محمد جواد مغنية

# فقه الإمام جعفر الصادق

عليه السلام

عرض واستدلال

الجزءان
الأول والثاني

دار التيار الجديد — منشورات الرضا




# فقه الإمامِ جعفر الصّادِق ﷺ

عَرض وَاستِدلال



محمّد جواد مغنيّة

# فقه الإمامِ جعفر الصّادِق عليه السلام

## عَرض وَاستِدلال

الجزء الاول

منشورات الرضا
طباعة نشر توزيع

جميع الحقوق محفوظة

الطبعة الأولى

١٤٣٣هـ - ٢٠١٢م

منشورات الرضا

طباعة نشر توزيع

ت : ٠٣/٦٣٨١٨٤ - بيروت - لبنان

## المقدمة

### بسم الله الرحمن الرحيم

والحمد لله ربّ العالمين وصلّى الله على محمّد وآله الطيبين الطاهرين ، وبعد :

فان هذا الكتاب وضع لمن لا يعرف شيئاً من فقه الامام الصادق عليه السلام ، وفي الوقت نفسه يرغب في معرفته والالمام به ، ولكنه لا يجد السبيل الى هذه المعرفة ، لا لعدم المصادر ، أو قلتها ، ولا لأنها تحوي من الدقائق والمصطلحات الاصولية والفقهية ما يرتفع عن مستوى ادراكه - صحّ هذا بالقياس إلى كثير - بل للعبارة الغامضة ، والاسلوب المعقد ، أو لعدم الترتيب والتبويب ، وسوء الاخراج ، أو للتطويل والاطناب ، والتبسّط في نقل الأقوال ، والاختلافات التي هي أبعد شيء عن تفكيره ، واسلوب ثقافته .. إلى غير ذلك مما لم يألف ويعتد ، ولا يجذب اليه القارىء «العصري» ، وان أحب وأراد [1] فحاولت جاهداً مستعيناً بالله وحده ، أن أُمهد وأُيسر لهذا الراغب المريد طريق المعرفة والالمام ، واساعده على تتبّع فقه آل البيت الكرام عليهم السلام فتوى ودليلاً ، بدون مشقة وعناء . وحرصت كل الحرص على أن يكون الأصل ومرجع الاستنباط النص عن الآل بالذات ، لأنّه

---

(١) حتى الكثير ممن يحملون الكتب الفقهية ، ويقتنونها ويتصدون لدراستها في النجف وغير النجف ، ويزعمون أنّهم من أهلها ، حتى الكثير من هؤلاء لا يعرفون منها إلاّ الاسم والحجم ، لأن فهمها وقف خاص على أرباب الملكات ، ومن يقرب منهم .

أقوم السبل إلى التعرف على أحكام الله سبحانه ، وشريعة جدهم رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم بشهادة حديث الثقلين ، والآية الكريمة ٨٣ من سورة النساء : **﴿وَلَو رَدُّوهُ إلى الرَسُولِ وإلى أُولي الأمر مِنهُم لَعَلِمَهُ الَّذِينَ يَسْتَنْبِطُونَه﴾**.

وإذا لم يسعفني النصّ الخاصّ من الكتاب ، وآثار الآل لجأت إلى أصل أو قاعدة اعتمدها فقهاؤهم ، حيث يردون كل أصل وقاعدة إلى القرآن الكريم ، والأئمة الأطهار .

وأعرضت عن ذكر الاسانيد المسلسة المعنعنة ، لأنّي قست ثبوت النصّ باعتماد الفقهاء عليه ، وعملهم به ، لا بالرواة والرجال الثقات .. ذلك أن اسم فقه الإمام الصادق ، أو فقه آل البيت إنّما يصدق حقيقة على هذه المبادىء التي اهتموا بها ، ونظروا إليها نظرة الجدّ فتوى وعملا ، وتداولوها مئات السنين . ولا يصدق لا حقيقة ، ولا مجازاً على نصوص ميتة ، وأن دُونت في بطون الكتب ، ورواها الصلحاء .. أن النصوص ليست سوى حروف جامدة ، لا حياة لها إلاّ بالتطبيق والعمل . أجل ، لو افترض أن جيلاً جديداً من الفقهاء عمل بالشاذ النادر الذي أهمله المشهور لصحت التسمية .

وأيضاً لم أعرض - في الغالب - أقوال الفقهاء القدامى والجدد ، وأناقشها وأُحاكمها على النهج المعروف بين المؤلفين الذين تعمقوا في الشريعة الاسلامية تعمقاً ارتفع بها وبهم إلى أعلى القمم .. لم أفعل ذلك على ما فيه من منافع وفوائد ، خشية أن يقع القارىء في مأساة ذهنية ، فيزهد في الكتاب ، وفي الفقه زهد العاجز ، أو العابر . مع العلم بأن الهدف الأول لكتابي هذا هو أن يجذب إليه أكثر عدد ممكن من كل نوع ، بخاصة الاجانب والأباعد ، وأن يساهم في انتشار هذا الفقه الثمين الأمين .

ومهما شككت ، فإني على يقين بأن فائدة الكتاب لا تقاس بما فيه من نظريات وجدال ، وتكديس أقوال ، بل بانتشاره وكثرة قرائه .. ان الكتاب ، أيّ كتاب ، ان هو إلّا قطعة من جماد ، وحياته أن يتحرك ، وينتقل من يد إلى يد ، ويدور ما فيه على الألسن ، وان تعيه القلوب والآذان . ولا وسيلة اليوم لشيء من ذلك إلّا التيسير والتوضيح .

دخلت مرّة كعادتي مكتبة العرفان ببيروت لصاحبها الحاج ابراهيم زين عاصي فرأيت فيها شاباً طويلاً أشقر ، فقال له الحاج : هذا هو .. فأقبل عليّ الشاب بشوق - وهو مستشرق ألماني - وقال لي فيما قال : ما كنا نعرف أن لدى الشيعة فقهاً ، حتى قرأنا لك كتاب «الفقه على المذاهب الخمسة» . قلت : ان ما كتبته ليس بشيء يذكر ، بالقياس إلى فقه الشيعة .. ان فقهاءنا قد استقصوا الشريعة الاسلامية بأصولها وفروعها ، وأحاطوا بها وبكنوزها وأسرارها احاطة دقيقة من شتى جهاتها ، وتعمقوا بها تعمقاً ارتفع بها فوق جميع الشرائع القديمة والحديثة ، وان لهم من المؤلفات فيها ما لا يبلغه الاحصاء ، وهي في متناول كل يد .

فقال : نحن نتعلم اللغة العربية ، كلغة أجنبية عنا ، فالأسلوب الحديث على سهولته لا نتفهمه إلّا بصعوبة ، فكيف بالقديم ؟ .. وقد قرأنا ما كتبت ففهمناه ، ومنه عرفنا أن للشيعة فقهاً ، كما لغيرهم من المذاهب [١] .

فصممت منذ اللحظة التي سمعت فيها من هذا المستشرق ما سمعت ان أكتب دورة كاملة في فقه الإمام الصادق عليه السلام ، العبادات منه والمعاملات ، والأحوال

---

(١) وقد أوحى إلي قوله هذا ما ذكرته في باب «الخمس» من هذا الكتاب، وهو أن أفضل مورد يصرف فيه سهم الامام أن يعين به استاذة قديرون ، لإلقاء الدروس والمحاضرات في فقه أهل البيت عليهم السلام بالجامعات الزمنية الغربية والشرقية .

الشخصية ، والجنايات على النهج الذي أشرت ، وان يخرج من المطبعة تباعاً في أجزاء ربما بلغت الأربعة أو الخمسة .. وقد وفق الله سبحانه للأول ، وهذا هو . ويليه الثاني ان شاء الله .

وقد بذلت جهداً غير قليل في مراجعة المصادر ، وبحثها ، وعرض ما فيها بأسلوب جلي يجعله قريب المنال قدر المستطاع .

وربما يُظن أن التأليف في الفقه سهل يسير ، لأن مادته قائمة ، ومصادره كثيرة ، ومتنوعة .

أجل ، وقوى الطبيعة قائمة ، وهي كثيرة أيضاً . ولكن من الذي يكتشفها ، وينير السبيل إليها ؟ وإذا وجد العالم المتخصص بمعرفتها ، فهل يستطيع أن يستخرجها ، ويكيفها حسب الحاجات بدون آلة وأداة ؟ .. وفقه آل البيت عليهم السلام تماماً كالطبيعة يزخر بالحياة والهبات ، ولكن من الذي يفهمه على وجهه ، ويركّز المعاني على خطوطه العريضة الواضحة بطلاقة تجذب إليها القارئ ، وتشبع شغفه ولهفته !

والله سبحانه المسؤول أن يجعل عملي هذا إسهاماً في هذا السبيل ، وهو المستعان ، وله الحمد في الأولى والآخرة ، والصلاة على محمّد وآله الأطهار .

* * *

# المياه

## الماء المطلق :

قال الله تعالى : ﴿وأنزلنا من السماء ماء طهوراً﴾ [1] .

وعن الإمام جعفر الصادق عليه السلام : «كل ماء طاهر إلاّ ما علمتَ أنّه قذر» . وعنه أيضاً : «ان أمير المؤمنين عليه السلام كان يقول عند النظر إلى الماء : الحمد لله الذي جعل الماء طهوراً ، ولم يجعله نجساً» .

كل ماء جادت به الطبيعة نازلاً من السماء ، أو نابعاً من الأرض ، أو ذائباً من الثلج ، عذباً كان أو مالحاً ، على أصل خلقته يسميه الفقهاء ماءً مطلقاً ، أي يصدق عليه لفظ «ماء» فقط دون أن تضيف إليه أية لفظة أخرى تبين المراد منه ، بل مجرد اسم الماء كافٍ في الإخبار عن حقيقته .

ومن الماء المطلق المياه المعدنية ، كعيون الكبريت ، وما إليه . ومنه أيضاً ماء النهر المتغير أيام الفيضان بما يجرفه من تراب وعشب ، وماء البرك والغدران

---

(١) الفرقان : ٤٨ .

المتغير بطول المكث ، أو بما تولد فيه من سمك ، أو طحلب ، وهو خضرة تعلوا وجه الماء ، أو تغير الماء بما تحمله الريح من ورق الأشجار وغيره مما يتعذر أو يتعسر التحرز منه .

**طاهر مطهر :**

قال تعالى : ﴿وينزّل عليكم من السماء ماء ليطهركم به﴾ [١] .

وعن الإمام الصادق عليه السلام : «قال رسول الله صلى الله عليه وآله الماء يُطهّر ، ولا يطهَّر» . الماء المطلق يزيل النجاسة المادية كالدم والبول ، ويرفع النجاسة المعنوية ، أي يجوز الوضوء به ، والغسل من الجنابة والحيض ، ويغسل به الميت ، وهذا معنى قول الفقهاء الماء المطلق طاهر بنفسه ، مطهر لغيره من الخبث ، والحدث ، والخبث هو النجاسة المادية ، والحدث النجاسة المعنوية [٢] .

ومما يُفرق به بين الخبث والحدث أن الماء القليل يتأثر ، وتزول عنه الطهارة بمماسة الخبث كالدم والبول والميتة ، ويبقى على الطهارة بمماسة الانسان المحدِث بالحدث الأصغر ، كالذي خرج منه الريح أو البول ، أو كان محدثاً بالحدث الأكبر ، كالجنب والحائض .

وأيضاً التطهير من الخبث كغسل الثوب لا يحتاج إلى قصد التقرب إلى الله ، أمّا التطهير من الحدث ، كغسل الجنابة والوضوء فلا بد فيه من هذا القصد .

---

(١) الأنفال : ٩ .

(٢) وقيل : ان الطهارة من الخبث متوجهة إلى الابدان دون القلوب ، ولذا لم تحتج إلى نية القربة التي هي من صفات القلوب ، أمّا الطهارة من الحدث فتوجهة إلى الابدان والقلوب ، ومن هنا افتقرت إلى نية القربة .

**الماء المضاف :**

سئل الإمام الصادق عليه السلام عن الوضوء باللبن ؟ فقال : «لا إنّما هو الماء والصعيد».

ما عدا الماء المطلق من المائعات ، كالخل والعصير والشاي والشراب ، وماء الورد يسمى ماءً مضافاً عند الفقهاء .. فالمضاف إمّا ماء أُضيف إليه ما أخرجه عن أصل الخلقة ، وامّا ما اعتصر من جسم كالبرتقال والجزر .

**طاهر غير مطهر :**

لك أن تشرب الماء المضاف ، وتستعمله بما شئت . وليس لك أن تتوضأ به ، أو تغتسل من الجنابة ، أو تطهر به متنجساً ، كالاناء والثوب والبدن إذا اصابته النجاسة . وهذا معنى قول الفقهاء : «الماء المضاف طاهر بنفسه ، غير مطهر لغيره خبثاً وحدثاً» .

قال صاحب المدارك : والدليل على ذلك قوله تعالى : ﴿**فان لم تجدوا ماء فتيمّموا**﴾ حيث أوجب التيمم عند فقد الماء المطلق ، لأن الماء حقيقة فيه ، واللفظ انما يحمل على حقيقته ، ولو كان الوضوء جائزاً بغير الماء المطلق لم يجب التيمم عند فقده .

وهناك دليل آخر ، وهو أن ما ثبتت نجاسته بالنص الشرعي ، فلا نحكم بطهارته بزوال النجاسة عنه إلاّ بالنص . وقد ثبت شرعاً أن الماء المطلق مطهر لغيره ، ولم يثبت ذلك بالنسبة إلى الماء المضاف ، فيجب - اذن - استمرار ما كان على ما كان ، حتى بعد الغسل بالماء المضاف .

**بين المطلق والمضاف :**

إذا رأيت ماء ، ولم تدرِ : هل هو مطلق يزيل الخبث ، ويرفع الحدث ، أو هو مضاف لا يزيل خبثاً ، ولا يرفع حدثاً ؟ فماذا تصنع ؟ وهل من سبيل يعين احدهما بالذات ؟

**الجواب :**

لابد في مثل هذا الحال أن ترجع إلى نفسك ، وتنظر :

فإن كنت على علم سابق بأن هذا الماء كان مطلقاً على خلقته الاصلية ثم طرأ عليه التغير اليسير بشيء من الصابون ، أو الحبر ، أو العجين ، أو غير ذلك مما يغير الماء تغييراً خفيفاً ، وبعد هذا التغير شككت : هل خرج الماء عن اطلاقه ، وأصبح مضافاً ، أو بقي على ما كان من الاطلاق . إذا كان الأمر كذلك استمر حكم الاطلاق ، وابقيت ما كان على ما كان . ذلك أن الانسان بفطرته إذا تأكد من وجود شيء أو عدمه فانّه يبقى مستمراً في عمله على ما تأكد أولاً ، بانياً على علمه السابق ، لا يعتني أبداً بالاحتمالات والشكوك المضادة ليقينه وتأكيده ، حتى يثبت خلافه بالعلم واليقين . لأن اليقين لا يزيله إلاّ اليقين . ومحال أن يزيله الشك ، لأنّه واهٍ وضعيف . ولذا إذا سئل الانسان : لماذا تأخذ بيقينك السابق ، مع أنّك تشك الآن ؟ أجاب بأنّه لم يثبت العكس .

وقد راعى الفقهاء هذا الأصل ، واعتبروه من أُصول الشريعة ، وفرعوا عليه احكاماً شتى في جميع أبواب الفقه ، وأسموه : الاستصحاب . لأن الانسان يبقى مصاحباً مع يقينه الأول ، حتى يثبت اليقين المعاكس . قال الإمام الصادق عليه السلام : «لا يُنقض اليقين بالشك ، ولكن يُنقض باليقين» .

ومثله تماماً إذا تأكد بأنّ الماء كان مضافاً ، ثم طرأ عليه ما يوجب الشك بأنّه

صار مطلقاً ، فيجب أن يبقى على ما كان عليه من اليقين السابق بأنّه باقٍ على اضافته ، عملاً بالاستصحاب . وبكلمة أن الاستصحاب هو استفعال من الصحبة ، وفي الشرع استدامة اثبات ما كان ثابتاً ، أو نفي ما كان منفياً .

وإذا رأيت مائعاً ، وشككت في أنّه : هل هو ماء مطلق وطبيعي ، أو مضاف تقاطر من جسم طري ، بحيث كان الشك ابتداءً ، ودون علم سابق ، لا بالاطلاق ولا بالاضافة . إذا كان الأمر كذلك لا تحكم باطلاقه ، ولا باضافته ، حيث لا دليل في النصوص الشرعية على أن الأصل في المياه الاطلاق ، أو الاضافة .

## الماء النابع وغير النابع :

عن الإمام الصادق عليه السلام أنّه قال : «لا بأس بأن يبول الرجل في الماء الجاري ، وكُره أن يبول في الماء الراكد» .

الماء الجاري في اللغة ما يجري في الأرض ، نابعاً كان أو غير نابع ، والراكد هو الواقف المحصور في بئر أو بركة ، أو غدير .

وقال صاحب المدارك : «المراد بالجاري النابع ، لأن الجاري ، لا عن مادة من أقسام الراكد اتفاقاً» . ومعنى هذا أن للفقهاء اصطلاحاً خاصاً في معنى الماء الجاري والراكد يخالف اللغة . فالجاري عندهم هو النابع ، وان لم يجرِ بالفعل ، لأن فيه استعداداً لدوام الجريان . والراكد هو غير النابع ، وان جرى بالفعل ، إذ لا استعداد فيه لدوام الجريان .

## الماء وملاقاة النجاسة :

تواتر عن الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله هذا الحديث : «خلق الله الماء طهوراً لا

ينجسه شيء إلاّ ما غيّر طعمه ، أو لونه ، أو رائحته» .

وعن الإمام الصادق عليه السلام : «ان كان الماء قد تغير ريحه أو طعمه فلا تشرب ولا تتوضأ منه ، وان لم يتغير ريحه وطعمه فاشرب وتوضأ» .

وعن الإمام الرضا عليه السلام : «ماء البئر واسع لا يفسده شيء إلاّ ان يتغير ريحه أو طعمه ، فيُنزح ، حتى يذهب الريح ويطيب الطعم ، لأن له مادة» .

إذا وقع في الماء نجاسة فلذلك حالات :

١ - إن تقع النجاسة في ماء نابع ولا يتغير بسببها لونه ، ولا طعمه ، ولا ريحه ، فيبقى الماء على طهارته ، وان كان قليلاً ، حيث دلّ قول الإمام : «لأنّ له مادة» على أن وجود النبع مانع من التنجيس بالملاقاة من غير فرق بين القليل والكثير ، ما دام لم يتغير بالنجاسة .

٢ - أن تقع النجاسة في الماء ويتغير طعمه أو لونه أو ريحه ، فإنه ينجس بالاتفاق ، وللرواية المتقدمة ، من غير فرق بين الكثير والقليل ، ولا بين النابع وغير النابع .

واشترط الفقهاء أن يكون التغيير بنفس الملاقاة ، فلو مات حيوان إلى جنب الماء ، وتغير بواسطة الريح لا بالمماسة ، يبقى الماء على طهارته .

وأيضاً اشترطوا أن يكون التغيير بأوصاف النجس ، لا بالمتنجس ، فاذا وقع في الماء دبس متنجس ، وصار الماء أحمر أو أصفر يبقى على الطهارة .

وأيضاً اشترطوا أن يكون التغير ظاهراً للحس والعيان ، فلو افترض ان كانت النجاسة من لون الماء ، ولم يحصل التغير ، ولكن لو خالفت لونه لتغير - لو فرض هذا - يبقى الماء على الطهارة ، لأن العبرة بالتغيير الحسي ، لا التقديري .

٣ - ان تقع النجاسة في ماء قليل غير نابع ، فينجس وان لم يتغير ، للاجماع

والروايات عن أهل البيت عليهم السلام التي بلغت ٣٠٠ على ما قيل .

أمّا إذا كان الماء غير النابع بقدر كُرّ فحكمه حكم النابع لا ينجس إلاّ إذا تغير لونه أو طعمه أو ريحه ، لما ثبت عن الإمام بالتواتر : «إذا بلغ الماء قدر كر لا ينجسه شيء» .

## الماء القليل بين النابع وغيره :

قدمنا أن النجاسة إذا لاقت الماء غير النابع ينجس ، وان لم يتغير ، وإذا لاقت النابع لا ينجس إلا إذا تغير ، فإذا حصلت الملاقاة لقليل من الماء ، وشككنا هل هو نابع كي لا ينجس بمجرد الملاقاة ، أو غير نابع كي ينجس ، فماذا نصنع ؟

**الجواب :**

ان موضوع النجاسة مركب من أمرين : **أحدهما** ملاقاة النجاسة للماء القليل ، **وثانيهما** ان يكون الماء غير نابع . **والاول** ، وهو ملاقاة النجاسة للقليل ثابت بالوجدان . **والثاني** ، وهو عدم النبع نثبته بالاستصحاب . لأننا نعلم يقيناً أنّه قبل وجود هذا الماء لم يكن هنا نبع ، وبعده نشك ، فنستصحب [1] عدم وجوده ، ومتى تم الأمران : الملاقاة لنقليل ، وعدم النبع ، تحققت النجاسة .

## ماء المطر :

قال الإمام الصادق عليه السلام : «كل شيء يراه المطر فقد طهر» .

---

(١) هذا الموضوع ونظائره من باب الموضوعات المركبة التي يثبت أحد جزأيها بالوجدان ، والآخر بالاستصحاب ، والفقهاء يسمون هذا الاستصحاب بالأزلي تارة ، وبالعدم الأصلي أخرى ، ولهم فيه كلام طويل ، ومعقد يعسر فهمه إلاّ على أهل الاختصاص .

ولذا اتفقوا على أن حكم الغيث حال نزوله من السماء حكم النابع لا ينجس بملاقاة النجاسة ، سواء أورَدت عليه ، أو ورد عليها .

**ملاقاة النجاسة للماء المضاف :**

سئل الإمام الباقر عليه السلام عن فأرة وقعت في السمن فماتت ؟ قال : ألقها وما يليها ان كان جامداً ، وكل ما بقي . وإن كان السمن ذائباً فلا تأكل ، واستصبح به ، والزيت مثل ذلك .

قال الفقهاء : إذا لاقت النجاسة الماء المضاف فإنه ينجس بمجرد الملاقاة بالغاً ما بلغ . واستدلوا بهذه الرواية رغم أنّها وردت في الزيت والسمن الذائب ، وانهما ليسا من المضاف في شيء . ولكنهم قالوا : ان الزيت والسمن الذائب يشاركان الماء المضاف في بعض أوصافه ، وهو سريان النجاسة ووصولها إلى الذائب . وهذا السريان والوصول هو علة الحكم بالنجاسة ؛ وعليه كما تدل رواية السمن والزيت على النجاسة بالملاقاة تدلّ أيضاً على نجاسة المضاف ، وربما بطريق أولى ، لأن الزيت والسمن أثقل واشد .

ويظهر من قول السيد الحكيم في المستمسك الفرق بين المضاف الكثير ، والمضاف القليل ، وان الأول لا ينجس بملاقاة النجاسة لعدم السراية ، والثاني ينجس بها لوجود السراية والوصول . وفرّع على ذلك عدم تنجيس عيون النفط بملاقاتها للنجاسة .

ونحن لا نشك بأن النفط يختلف في حقيقته وأوصافه عن الماء المضاف كما هو في أذهان الفقهاء ، وعليه يكون قول السيد في محله .

## تطهير المياه النجسة :

قال الإمام عليه السلام : «كل شيء يراه ماء المطر فقد طهر» . وقال : «ماء النهر يطهّر بعضه بعضاً» .

### لتطهير الماء النجس حالات :

١ – أن يكون الماء نابعاً ، وكان قد تغير لونه أو طعمه أو ريحه بالنجاسة . ويكفي في طهارته زوال التغير فقط ، قليلاً كان أو كثيراً ، زوال التغير تلقائياً أو بالواسطة ، لأن وجود النبع كافٍ ، بدليل قول الإمام : «لأن له مادة» في الرواية التي ذكرناها في فقرة «الماء وملاقاة النجاسة» .

٢ – أن يكون الماء قليلاً ، وغير نابع ، فان لم يكن قد تغير بالنجاسة كفى في تطهيره نزول الغيث عليه ، أو اتصاله بكر ، أو بماء نابع ، بحيث يصير الماءان واحداً وان كان متغيراً بالنجاسة فلا بد أولاً من زوال التغير ، ثم التطهير بما ذكر ، أو القائه بماء كثير ، بحيث يستهلك ، ولا يستبين له أي أثر .

٣ – أن يكون الماء كثيراً ، وغير نابع ، وليس من ريب أن هذا لا ينجس إلا إذا تغير لونه أو طعمه أو ريحه ، ولا يطهر إلاّ بزوال التغير ، ونـزول المـطر ، أو اتصاله بكر أو بنبع على شريطة أن يصير الماءان واحداً .

ولا يشترط الفقهاء أن يمتزج كل جزء من الماء المتنجس بكل جزء من الماء الطاهر ، ولا مساواة سطحهما ، بل يصح أن يكون المطهر أعلى ، والمتنجس أسفل ، دون العكس .

وكذا لا يشترطون زوال التغير أولاً ، ثم حصول الاتصال بعده ، بل لو ذهب التغير وحصل الاتصال معاً كفى في الطهارة .

**الشك والتردد :**

قال الإمام الصادق عليه السلام : «الماء كله طاهر ، حتى تعلم أنّه قذر» .

إذا رأيت ماء ، ولم تكن على علم سابق بطهارته ، ولا نجاسته فهو طاهر ، لهذه الرواية الخاصة بالماء ، والرواية العامة التي تشمله مع غيره ، وهي كل شيء طاهر ، حتى تعلم نجاسته ، وبالاولى إذا كنت على يقين سابق بالطهارة .

أمّا إذا كنت على يقين سابق بنجاسته ، ثم شككت بطرو الطهارة فتستصحب النجاسة .

**اشتباه الطاهر بالنجس :**

سئل الإمام عليه السلام : عن رجل ، معه اناءان ، وقع في أحدهما قذرة ، لا يدري أيهما ، وليس يقدر على ماء غيرهما ؟ قال : يهريقهما ، ويتيمّم» .

إذا وجد اناءان ، أحدهما طاهر ، والآخر نجس ، ولم تستطع التمييز بينهما ، وجب اجتنابهما معاً ، لأن امتثال الأمر بترك النجس ، لا يتحقق إلاّ باجتناب الاناءين . وإذا لم يكن ماء آخر غيرهما تعين التيمم للصلاة .

**المكاثرة :**

إذا كان الماء قليلاً ، وفي الوقت نفسه كان متنجساً ، ثم طرأ عليه ماء آخر ، وبهذه المكاثرة صار المجموع كراً ، فهل يصير الماء طاهراً ، أو يكون نجساً ؟

**الجواب :**

بل يكون نجساً ، لأن قول الإمام : إذا بلغ الماء قدر كر لا ينجسه شيء ، معناه أن الكر لا بد أن يتحقق أولاً ، ثم تعرض عليه النجاسة ، إذ لا بد في الموضوع أن

يتقدم على الحكم ، هذا إلى أن الماء الثاني إن كان نجساً فضم النجس إلى مثله لا يجعل المجموع طاهراً ، وإن كان طاهراً فإنه ينجس بالملاقاة .

**الماء المستعمل بالوضوء والغسل :**

قال الإمام عليه السلام : «كان النبي صلى الله عليه وآله اذا توضأ أُخذ ما يسقط من وضوئه ، فيتوضؤون به» .

وقال أيضاً عليه السلام : «أمّا الماء الذي يتوضأ به الرجل ، فيغسل به وجهه ويده ، فلا بأس ان يأخذه غيره ويتوضأ به» .

وأيضاً سئل عن الجنب يغتسل بماء الحمام : هل يغتسل به غيره ؟ قال : لا بأس أن يغتسل من الجنب ، ولقد اغتسلت فيه» .

ونستفيد من هذا أن الماء لا يتنجس بمماسة بدن الجنب ، بل ولا يسلب عنه صفة التطهير به ، ولذا اتفق الفقهاء على أن الماء الذي يتوضأ به الانسان ، أو يغتسل غسلاً مستحباً ، كغسل الجمعة يجوز أن يطهر به الخبث ، أي النجاسة المادية ، والحدث أيضاً ، أي يتوضأ أو يغتسل به ثانية .

أمّا الماء الذي اغتسل به غسلاً واجباً كالجنابة فإنه مطهر للخبث بالاتفاق . وللحدث على المشهور .

**الكر :**

قال الإمام الصادق عليه السلام : «إذا كان الماء قدر كر لم يجسه شيء» .

**ومما قاله في تحديد الكر بالمساحة :** «إذا كان ثلثة أشبار ونصف في مثله ثلاثة أشبار ونصف في عمقه في الارض فذاك الكر من الماء» .

وعنه في تحديده بالوزن : «الكر الذي لا ينجسه شيء ألف ومئتا رطل» . وهناك روايات أُخرى .

وللرواية الأولى منطوق ، وهو ما خصص بالذكر ، ومفهوم من هذا المخصص بالذكر ، وهو أن الماء الذي دون الكر ينجسه الشيء النجس ، وحكم المفهوم دائماً مخالف لحكم المنطوق ، ولكن من بعض الجهات لا من جميعها ، أي لا يُشترط أن يكون الحكم في المفهوم مخالفاً للحكم في المنطوق من شتى انحائه وجهاته ، فإذا كان المنطوق عاماً كما نحن فيه ، لأن الفكرة في سياق تفيد العموم ، فلا يجب أن يكون المفهوم عاماً أيضاً بحيث يكون معناه هنا إذا لم يبلغ الماء قدر كر نجسه كل شيء ، لذا قيل : ان المفهوم لا عموم له .

ومما قدمنا يُعلم أن المراد من عدم تنجيس الكر بالملاقاة هو إذا لم يتغير بالنجاسة ، وان ما دون الكر ينجس بها ، وان لم يتغير لونه أو طعمه أو ريحه .

بقيت مسألة تحديد الكر ، وكم يبلغ ؟ وقد جاءت فيه روايتان عن الإمام أحدهما بالمساحة ، والأخرى بالوزن ، كما رأيت ، والأفضل الاعتماد على المساحة ، أي الأشبار ، لأمور :

١ – ان الرطل مجمل لا يعرف تحديده بالضبط في عهد الإمام .

٢ ـ ان المياه تختلف في الوزن خفة وثقلاً .

٣ – ان الوزن متعذر على أكثر الناس ، بخاصة في حال البعد عن العمران ، بخلاف المساحة ، حيث يمكن تقديرها ، ولو بالنظر على سبيل التقريب الذي تركن إليه النفس .

**الشك والتردد :**

إذا رأيت ماءً ، ولم تدرِ : هل هو بمقدار كر ، أو دونه نظرت : فإن كنت على علم سابق بأنه كان كراً ، ثم شككت : هل طرأ عليه النقصان استصحبت بقاء الكرية ، ورتبت عليها جميع الآثار من عدم نجاسة الماء بالملاقاة وطهارة المتنجس الذي غسل فيه .

وان كنت على علم سابق بأنه كان دون الكر ، ثم شككت : هل طرأت عليه الزيادة ، استصحبت عدم الكرية ، ورتبت عليه جميع الآثار من نجاسته بالملاقاة ، وعدم طهارة المتنجس الذي غسل فيه .

وان شككت ابتداء ، ولم تكن على علم سابق لا بالكثرة ، ولا بالقلة فلا تحكم بثبوت الكرية ، ولا بنفيها [١] وإذا غسلت فيه - والحال هذه - جسماً متنجساً يبقى الماء على طهارته ما لم يتغير بالنجاسة ، لأن المفروض أنّه مشكوك الكرية ، والشك فيها يستدعي الشك في الطهارة ، وبديهة أن مجرد الشك كافٍ للحكم بها ، كما أن الجسم المتنجس الذي غسل فيه يبقى على نجاسته عملاً بالاستصحاب ، ولا منافاة بين طهارة الماء ، وبقاء النجاسة في الجسم الذي لاقاه ، لتعدد الموضوع ، فإن موضوع أصل الطهارة هو الماء ، وموضوع استصحاب النجاسة هو الجسم الذي لاقاه .

* * *

(١) وقيل : هنالك أصل يثبت نجاسة هذا الماء المشكوك ، وهو استصحاب العدم الازلي للكرية ، فيقال هكذا ان الماء غير الكر ينجس بملاقاة النجاسة ، وهذا ماء بالوجدان ، وقد لاقته النجاسة ، وقبل وجوده لم تكن الكرية متحققة ، وبعده نشك ، فنستصحب عدمها ، ويكون المورد من باب الموضوعات المركبة من جزءين يثبت أحدهما بالوجدان ، والآخر بالأصل . وقيل غير ذلك .

## اعيان النجاسات

قال تعالى : **﴿وثيابك فطهر﴾** . وقال : **﴿ان الله يحب التوابين ويحب المتطهرين﴾**.

تطلق النجاسة في اللغة على سوء السريرة ، وقبح الأعمال ، وعند الفقهاء هي القذارة المادية التي يجب ازالتها لأجل الصلاة أو الطواف الواجب ، وهي أنواع :

**البول :**

١ – سئل الإمام عليه السلام عن الثوب أو الجسد يصيبه البول ؟ قال : «اغسله مرتين» . وهذا محل وفاق بين الفقهاء .

**الغائط :**

٢ – سئل الإمام عليه السلام عن الدقيق يصيب فيه خرء الفأر : هل يجوز أكله ؟ قال: «إذا بقي منه شيء ، فلا بأس ، يؤخذ أعلاه» .

وهذا محل وفاق أيضاً على شريطة أن يكون البول والغائط من انسان أو حيوان غير مأكول اللحم ، وله دم سائل ، وهو الدم الذي يجتمع في العروق ،

ويخرج عند قطعها بقوة ودفق . وقد ثبت عن الإمام الصادق عليه السلام أنّه قال : «اغسل ثوبك من بول ما لا يؤكل لحمه .. ولا تغسل ثوبك من بول شيء يؤكل لحمه» .

وقال الشيخ الهمداني في مصباح الفقيه : «ان نجاسة البول والعذرة من الانسان ، وبعض صنوف الحيوانات ، كالهرة والكلب ، ونحوهما كادت تكون ضرورية ، كطهارة الماء ، فلا ينبغي اطالة الكلام بذكر الأخبار الخاصة المتضافرة الدالة على نجاستهما» .

**الطيور :**

قال الإمام الصادق عليه السلام : «كل شيء يطير لا بأس بخرئه وبوله» . أي أن كل طائر ، وان كان غير مأكول اللحم فبوله وخرؤه طاهران .

ورب قائل : ان هذه الرواية الدالة على طهارة فضلات كل طائر ، حتى ولو كان غير مأكول اللحم كالخفاش تتنافى مع الرواية المتقدمة الدالة على نجاسة فضلات غير مأكول اللحم ، ولو كان طائراً كالخفاش ، ومع هذا التعارض فبأي الروايتين نأخذ ؟

**الجواب :**

نأخذ برواية الطهارة ، دون رواية النجاسة ، ونحكم بطهارة فضلات الطائر ولو كان غير مأكول ، لأن رواية النجاسة منصرفة إلى الحيوان غير الطائر ، وعلى هذا فلا تعارض ، ومع افتراض عدم الانصراف ، وتعارض الروايتين بالفعل ، فنقدم رواية الطهارة ، لأنها أقوى سنداً ، ومع افتراض التساوي والتكافؤ بالسند ، فعلى القول بالتخيير بين المتعارضين نختار رواية الطهارة ، وعلى القول بالتساقط بينهما نرجع إلى عموم كل شيء نظيف ، حتى تعلم أنه قذر .

## الحيوان الجلاّل والموطوء :

قال الإمام الصادق عليه السلام : «لا تأكلوا من لحوم الجلالات ، وان أصابك من عرقها فاغسله» . والحيوان الجلال هو الذي جل علفه العذرة .

وعنه أيضاً : «أن أمير المؤمنين عليه السلام سئل عن البهيمة التي تنكح ؟ فقال: حرام لحمها وكذلك لبنها» .

الحيوان الذي يؤكل لحمه شرعاً ، منه ما اعتاد الناس أكله ، كالجمال والبقر والجاموس والغنم والماعز ، ومنه ما لم يعتادوا أكله ، مع العلم بأنه حلال كالخيل والحمير والبغال ، فقد ترك الناس في القديم أكلها ، لأنها من أهم وسائل النقل ، وخافوا أن يؤدي أكلها إلى إفنائها أو ندرتها ، فتحدث الأزمة .

وأي حيوان جاز أكله شرعاً من هذين القسمين إذا أكل العذرة ، واشتد لحمه منها حتى صار جلالاً ، يحرم أكله ، إلى أن يترك أكلها ، ويأكل علفاً طيباً أمداً يبرأ فيه من الجلل ويذهب هذا الاسم عنه ، لأن الأحكام تابعة للاسماء .. وكذلك يحرم لحم الحيوان إذا وطأه انسان ، ومتى حرم أكل الحيوان بسبب الجلل أو وطء الانسان ، ينجس بوله وخرؤه ، ولا يحل شرب لبنه .

## المني :

٣ - سئل الإمام الصادق عليه السلام عن المني يصيب الثوب ؟ قال : «ان عرفت مكانه فاغسله ، وان خفي عليك مكانه فاغسله كله» .

اتفق الفقهاء على نجاسة المني من كل ما له دم سائل ، سواء أكان مأكول اللحم أو غيره . أمّا ما لا دم سائل له فمنيه طاهر كدمه .

## المذي والودي :

سئل الإمام الصادق عليه السلام عن المذي يصيب الثوب ؟ قال : «لا بأس به» .

المذي ماء أبيض لزج ، يخرج عند الملاعبة ، أو التفكر في الجماع ، وقد لا يشعر الانسان بخروجه ، أما الودي فيخرج بعد البول ، وكلاهما طاهر .

## الدم :

٤ – قال الإمام عليه السلام : «ان أصاب ثوب الرجل الدم ، فيصلي فيه ، وهو لا يعلم ، فلا إعادة ، وان هو علم قبل أن يصلي فنسي وصلى فيه ، فعليه الإعادة» .

وسئل عن دم البراغيث ؟ قال : ليس به بأس . قال السائل : إنه يكثر ويتفاحش . قال : وان كثر .

كل حيوان له نفس سائلة فدمه نجس ، سواء أكان مأكول اللحم ، أو غير مأكول ، قليلاً كان الدم ، أو كثيراً ، وبهذا وبما تقدم يتبين معنا أن مأكول اللحم بوله وخرؤه طاهران ، أما دمه فنجس بالاتفاق .

وللفقهاء هنا كلام طويل ، عريض ، ويتلخص : هل هناك أصل شرعي يدل على أن الدم من حيث هو محكوم بالنجاسة إلا ما أخرجه الدليل ، كدم ما لا نفس سائلة له . والدم المتخلف في الذبيحة ، بحيث نرجع إلى هذا الأصل ، ونحكم بنجاسة كل دم شككنا في طهارته ونجاسته ، أو لا وجود لهذا الأصل من الأساس؟

ذهب أكثر الفقهاء إلى نفيه ، وعدم وجوده ، وقال البعض بوجوده مستدلاً بقول الإمام عليه السلام : «كل شيء يتوضأ به مما يشرب منه الطير إلا أن ترى في منقاره دماً» حيث حكم بنجاسة الدم ، مع الجهل بحقيقته .

وأجيب بأن هذا ليس بياناً لحكم الدم من حيث هو ، وانما هو بيان لحكم ما

لاقاه الدم الذي عُلمت نجاسته مسبقاً .

## في الذبيحة :

ذهب أكثر الفقهاء ، وقيل كلهم ، إلى أن الدم الذي يبقى في الذبيحة بعد خروج المقدار المتعارف ، ذهبوا إلى أن هذا الدم طاهر ، واستدلوا بنفي الحرج ، ولم اطلع على نص خاص في ذلك .

## الميتة :

٥ ـ قال الإمام عليه السلام عن البئر تقع فيها الميتة : ان كان لها ريح نُزح منها عشرون دلواً .

وسئل عن الخنفساء والذباب والجراد والنملة ، وما أشبه ، يموت في البئر والزيت والسمن ؟ قال : كل ما ليس له دم فلا بأس . وفي رواية أخرى : «لايفسد الماء إلا ما كانت له نفس سائلة» .

اتفق الفقهاء على أن كل ميت له دم سائل فهو نجس ، حيواناً كان ، أو انساناً قبل الغسل ، ولجت الروح فيه ، ثم خرجت منه ، أو لم تلجه أصلاً كالسقط .

وكلّ ما لا دم سائل له كالحية والجراد والذباب ، فميتته طاهرة . وكذلك ما لا يخالطه الدم من اجزاء الميتة النجسة ، كالشعر والقرن والظفر والريش والصوف والعظم ، فإنه طاهر إلاّ ما كان من نجس العين ، كالكلب والخنزير ، فقد ثبت عن الإمام الصادق عليه السلام أنه قال : «لا بأس بالصلاة فيما كان من صوف الميتة ، ان الصوف ليس فيه روح» فان قوله : ليس فيه روح ، تعليل وتبرير لطهارة كل ما لا تحله الحياة من اجزاء الميتة .

أمّا العضو المقطوع من جسم حي ، فللفقهاء فيه قولان : أحدهما الطهارة ، للاصل ، والآخر النجاسة ، للاحتياط . وبديهة أن الاحتياط ليس بدليل شرعي . ولذا قال صاحب المدارك : ان غاية ما يستفاد من الأخبار نجاسة جسد الميت ، وهو لا يصدق على الأجزاء قطعاً .

**الانفحة وفارة المسك :**

سئل الإمام الصادق عليه السلام عن الأنفحة تخرج من الجدي الميت ؟ قال : لا بأس . وعن اللبن يكون في ضرع الشاة ، وقد ماتت ؟ قال : لا بأس .

وسئل ولده الكاظم عليه السلام عن فارة المسك تكون مع المصلي ، وهي في جيبه ، أو ثيابه ؟ قال : لا بأس بذلك .

والأنفحة معدة الجدي حال ارتضاعه ، وتصير كرشاً بعد أن يأكل العلف والنبات ، وتصلح لعمل الجبن ، وتسمى مجبنة عند العوام العراق ، ومسوة في جبل عامل . أمّا فارة المسك فجلدة في الظبي ، فيها دم طيب الرائحة . ولهاتين الروايتين وغيرهما قال الفقهاء بطهارة هذه الفارة ، وطهارة الأنفحة ، وان استخرجتا من ميت ، وبطهارة اللبن الموجود في ضرع حيوان ميت ، رغم ملاصقته لأجزاء الميتة النجسة ، على شريطة أن يكون الحيوان مأكول اللحم .

**يد المسلم :**

سئل الإمام الصادق عليه السلام عن الخف يباع في السوق ؟ قال : اشتر وصلّ فيه ، حتى تعلم أنّه ميتة بعينه .

وأيضاً سئل عن الرجل يأتي السوق ، فيشتري جبة فراء ، لا يدري أذكي

هي ، أيصلي فيها ؟ قال : نعم ، ليس عليكم المسألة .. ان الخوارج ضيقوا على أنفسهم بجهالتهم .. ان الدين أوسع من ذلك .

ولذا أفتى الفقهاء بطهارة اللحوم والجلود التي عليها يد مسلم ، أو أخذت من سوق ، الكل أو الجل فيه من المسلمين ، وكذلك حكموا بطهارة ما وجد من اللحوم والجلود مطروحاً في أرض الاسلام وطرقهم ، على شريطة أن يكون عليها أثر الاستعمال .

قال السيد الحكيم في الجزء الأول من المستمسك «مسألة نجاسة الميتة» قال : لك أن تأخذ الجلود من يد المسلم ، حتى ولو علمت أنّه أخذها من غير المسلم ، وهذه عبارته بالحرف : «ولو كانت يد المسلم مسبوقة بيد الكافر ، كما في الجلود المجلوبة في هذه الأزمنة من بلاد الكفار فالظاهر كونها - أي يد المسلم - إمارة أيضاً - أي على التذكية - قال كاشف الغطاء : وما يؤتى به من بلاد الكفار كالبرتغال لا بأس به إذا أخذ من أيدي المسلمين .. وقال صاحب الجواهر : يستفاد من النصوص طهارة ما يؤخذ من يد المسلم ، وان علم سبقها بيد الكافر» . ثم قال السيد الحكيم : «وما ذكره صاحب الجواهر من الاستفادة في محله» .

## القيح والقيء :

سئل الإمام الصادق عليه السلام عن الدمل يكون بالرجل: فينفجر وهو في الصلاة ؟ قال : يمسحه ويمسح يده بالحائط أو بالأرض ، ولا يقطع الصلاة .

وسئل عن الرجل يتقيأ في ثوبه ، أيجوز أن يصلي فيه ولا يغسله ؟ قال عليه السلام : لا بأس به .

وبهذا أفتى الفقهاء كافة .

## الكلب والخنزير :

٦ و ٧ – سئل الامام الصادق عليه السلام عن الكلب ؟ قال : رجس نجس لا يتوضأ بفضله ، وأصبب ذلك الماء واغسله بالتراب أول مرة ، ثم بالماء .

وسئل ولده الإمام الكاظم عليه السلام عن خنزير شرب من إناء كيف يصنع به ؟ قال : يغسل سبع مرات .

وبهذا أفتى الفقهاء ، ولم يستثنوا من الحكم بالنجاسة ما لا تحله الحياة من أجزاء الكلب والخنزير ، كالشعر والعظم ، وما إليهما .

أجل ، تختص النجاسة بالكلب والخنزير البريين ، دون البحريين ، لانصراف الأدلة عنهما .

## الخمر :

٨ – روي عن الإمام الصادق عليه السلام أنّه قال : إذا أصاب ثوبك خمر ، أو نبيذ ومسكر ، فاغسله ان عرفت موضعه ، وان لم تعرف موضعه فاغسله كله ، وان صليت فيه فأعد صلاتك .

المسكر ، منه مائع بحسب الأصل ، كالخمر والنبيذ ، ومنه جامد كالأفيون والحشيش ، وذهب جمهور الفقهاء إلى نجاسة الخمر ، وجميعهم إلى طهارة المسكر الجامد كالأفيون ، واختلفوا في نجاسة المسكر المائع – غير الخمر – كالنبيذ ، فمن قائل بأنه نجس ، لأن الله لم يحرم الخمر لاسمها ، ولكن حرمها لعاقبتها – كما جاء في بعض أقوال الإمام – وما كانت عاقبته عاقبة الخمر فهو خمر ، ومن قائل بانه طاهر : مع قوله بنجاسة الخمر ، لا ختلاف الاسم ، والاحكام تتبع الاسماء ، لا الاسباب المستنبطة والعواقب ، ومن القائلين بالطهارة نظرياً

السيد الخوئي بالتنقيح ، حيث لا دليل على النجاسة ، والقاعدة تقتضي الطهارة ، ومع ذلك حكم عملياً بالنجاسة من باب الاحتياط لمكان المشهور .

ويلاحظ بأن الإحتياط والشهرة ليسا من الأدلة الشرعية ، حتى عند السيد .. ورحم الله الشهيد الثاني ، حيث قال : العمل بخلاف ما عليه المشهور مشكل ، والأخذ بقولهم من دون دليل اشكل .

## العنب إذا غلا :

اتفق الفقهاء على أن العنب إذا غلا يحرم شرب عصيره المغلي ، حتى ولو لم يشتد ، وانه يصير حلالاً بذهاب ثلثيه .

وقال صاحب المدارك : «الحكم بنجاسة العصير المغلي من العنب مشهور عند المتأخرين ، ولا نعلم مأخذه - أي لا دليل على النجاسة - وقد اعترف الشهيد الثاني في الذكرى والبيان بأنه لم يقف على دليل يدل على نجاسته ، وبأن القائل بالنجاسة قليل من الفقهاء .. ومال الشهيد الثاني إلى الطهارة ، وقواها شيخنا المعاصر ، وهو المعتمد تمسكاً بمقتضى الأصل السالم عن المعارض» .

ونحن لا نشك في أنّ القائل بالنجاسة ، ألحق هذا العصير بالخمر ، وبديهة أن الالحاق قياس ، فتعينت الطهارة ، لأنها الأصل في جميع الأشياء ، حتى يثبت العكس .

## الفقاع :

٩ - سئل الإمام الصادق عليه السلام عن الفقاع ؟ فقال : لا تشربه ، فإنه خمر مجهول ، وان أصاب ثوبك ، فاغسله .

الفقاع شراب يتخذ من الشعير ، قال صاحب المدارك : الحكم بنجاسته مشهور بين الأصحاب - أي الفقهاء - وبه رواية ضعيفة السند جداً .

## عرق الجنب من الحرام :

١٠ ـ قال صاحب المدارك : اختلف الأصحاب في عرق الجنب من الحرام، فذهب جماعة إلى نجاسته ، وعامة المتأخرين قالوا بالطهارة ، وهو المعتمد للأصل .

وقال السيد الحكيم في المستمسك : «المنسوب إلى أكثر المتأخرين ، بل المشهور بينهم الطهارة ، بل عن الحلي دعوى الاجماع عليها ، وان من قال بالنجاسة في كتاب رجع عنها في كتاب آخر» .

وبديهة أن كل ما شك في نجاسته فهو طاهر ، حتى يحصل اليقين بالنجاسة ، ولم يحصل لنا هذا اليقين ، ولا ما أشبه .

## أهل الكتاب :

١١ - سئل الإمام الصادق عليه السلام عن مؤاكلة اليهود والنصارى ؟ قال : لا بأس إذا كان من طعامك .

وعن زكريا بن ابراهيم انه قال : كنت نصرانياً ، فأسلمت ، فقلت للامام الصادق عليه السلام : ان أهل بيتي على دين النصرانية ، فأكون معهم في بيت واحد ، وآكل من آنيتهم . فقال لي : أيأكلون لحم الخنزير ؟ قلت : لا . قال : لا بأس .

وقيل للامام الرضا عليه السلام حفيد الإمام الصادق عليه السلام : الجارية النصرانية تخدمك ، وأنت تعلم أنّها نصرانية لا تتوضأ ولا تغتسل من جنابة . قال : لا بأس تغسل يدها

. وهناك روايات أُخرى .

أجمع الفقهاء على نجاسة من أنكر الخالق جل وعلا ، وليس من شك أن الكلب والخنزير أشرف وأكرم من هذا ، وأن البول والعذرة أنقى منه وأطهر .

أمّا أهل الكتاب ، وهم اليهود والنصارى ، ومن ألحق بهم كالمجوس ، فللفقهاء قولان معروفان : أحدهما النجاسة ، وعليها الأكثر ، والثاني الطهارة ، وإليها ذهب بعض من تقدم ، وجماعة ممن تأخر ، منهم صاحب المدارك والسبزواري ، وآخرون متسترون .

وأحدث القول بنجاسة أهل الكتاب مشكلة إجتماعية للشيعة ، حيث أوجد هوة سحيقة عميقة بينهم وبين غيرهم ، وأوقعهم في ضيق وشدة ، بخاصة إذا سافروا إلى بلد مسيحي كالغرب ، أو كان فيه مسيحيون كلبنان ، وبوجه أخص في هذا العصر الذي أصبحت فيه الكرة الأرضية كالبيت الواحد ، تسكنه الأسرة البشرية جمعاء .

وليس من شك أنّ القول بالطهارة يتفق مع مقاصد الشريعة الاسلامية السهلة السمحة ، وان القائل بها لا يحتاج إلى دليل ، لأنّها وفق الأصل الشرعي والعقلي والعرفي والطبيعي ، أما القائل بالنجاسة فعليه الإثبات ، وقد استدل بأُمور :

**الأول - الاجماع :**

وجوابنا عنه أنّه لا اجماع في مورد الخلاف ، ولو سلمنا وجوده مماشاة ، ومن باب المسايرة ، فإن الاجماع انما يكون حجّة إذا كشف يقيناً عن رأي المعصوم عليه السلام ، ونحن نعلم أو نحتمل أن المجمعين قد استندوا إلى بعض الأخبار ، أو إلى الاحتياط . وبديهة أن العلم بالكشف عن رأي المعصوم لا يجتمع مع الاحتمال بأن المجمعين استندوا إلى الأخبار والاحتياط ، ومتى انتفى العلم

بهذا الكشف عن الاجماع يكون وجوده وعدمه سواء .

**الدليل الثاني** الذي استدل به المجمعون عن النجاسة - الاخبار ، وهي صحيحة السند واضحة الدلالة .

وجوابنا عنها أنّه يوجد إلى جانبها أخبار مضادة أوضح دلالة ، وأكثر عدداً ، ولا تقل عنها سنداً . فالأخذ بأخبار النجاسة دون أخبار الطهارة تقديم للضعيف على الأقوى ، وللادنى على الأعلى .

ولو سلمنا بالتساوي والتكافؤ بين أخبار الطهارة ، وأخبار النجاسة ، رجعنا إلى أصل الطهارة ، بناء على القول بسقوط المتعارضين معاً ، واخترنا أخبار الطهارة ، بناء على القول بالتخيير بينهما .

أمّا قول من قال : لا بد من الاحتياط ، لذهاب المشهور إلى النجاسة . فجوابنا هو الجواب المكرور من أن الاحتياط حسن ، والشهرة قد تدعم وتؤيد ، ولكنهما ليسا من الأدلة الأربعة .

وعليه فلا دليل على النجاسة من نص ولا اجماع ولا عقل .

وما زلت اذكر أن الاستاذ قال في الدرس ما نصه بالحرف : «ان أهل الكتاب طاهرون علمياً - أي نظرياً - نجسون عملياً» . واني اجبته بالحرف أيضاً : «هذا اعتراف صريح بأن الحكم بالنجاسة عمل بلا علم» . فضحك الاستاذ ورفاق الصف ، وانتهى كل شيء .

وقد عاصرت ثلاثة مراجع كبار من أهل الفتيا والتقليد ، الأول كان في النجف الأشرف ، وهو الشيخ محمد رضا آل يس ، والثاني في قم ، وهو السيد صدر الدين الصدر ، والثالث في لبنان ، وهو السيد محسن الأمين ، وقد افتوا جميعاً بالطهارة ، وأسروا بذلك إلى من يثقون به ، ولم يعلنوا خوفاً من المهوّشين ،

على ان يس كان أجرأ الجميع . وأنا على يقين بأن كثيراً من فقهاء اليوم والأمس يقولون بالطهارة ، ولكنهم يخشون أهل الجهل ، والله أحق أن يخشوه .

أجل ، من قال بالطهارة ذهب إلى النجاسة العرضية ، أي أن أهل الكتاب يطْهرون إذا تطهروا بالماء ، تماماً كالمسلم إذا تنجس بعض أعضاءه ، واستند القائل بالنجاسة العرضية إلى الرواية المتقدمة عن الامام الرضا عليه السلام أن النصرانية تغسل يدها ، وإلى صحيحة اسماعيل بن جابر التي جاء فيها : «ان في آنيتهم الخمر ، ولحم الخنزير» وهذا تعليل صريح بأن السبب للاجتناب عن أهل الكتاب انما هو لمباشرتهم لما نعده نحن نجساً ، كالكلب والخنزير والخمر ، وما إلى ذاك .

وبالاجمال ، ان دين الله أوسع من ذلك ، وان الخوارج ضيّقوا على أنفسهم ، فضيّق الله عليهم - كما قال الامام - وان الاسلام كما هو دين الخير والعدل ، فإنه دين اليسر والعقل .. أما وجود بعض الأخبار في النجاسة فإن الأحاديث التي ترك علماء السنة والشيعة العمل بها لا يبلغها الاحصاء .. وقد أجمع السنة على طهارة أهل الكتاب ، مع العلم بأنهم رووا عن أبي ثعلبة الخشني أنه قال : قلت : «يارسول الله إنا بأرض قوم أهل الكتاب أفنأكل من آنيتهم ؟ قال : لا تأكلوا فيها إلا أن لا تجدوا غيرها ، فاغسلوها وكلوا فيها» .

فظاهر الحديث النجاسة حيث أمر بعدم الأكل في آنيتهم إلا لضرورة ، وحتى مع وجود الضرورة أمرهم بغسلها ، ومع ذلك حملوها على محمل آخر .

وقد يقال : ان نجاسة أهل الكتاب شيء ، ونجاسة آنيتهم شيء آخر .

قلت : أجل ، ولكن ربما يقال : ان نجاسة الآنية أشد ، ولذا من قال بنجاسة أهل الكتاب من فقهاء الشيعة أفتى بطهارة آنيتهم .

* * *

# مسائل متفرقة

**منكر الضرورة :**

ذهب أكثر العلماء إلى أن من أنكر حكماً ثبت في الاسلام بالضرورة ، دون أن يلتفت إلى أنّه ضروري فهو نجس ، وقال السيد الخوئي في التنقيح ، بل هو طاهر ، لعدم الدليل على النجاسة .

وهو الحق ما دام ينطق بالشهادتين ، ولم يتعمد تكذيب الرسول الأعظم ﷺ .

**ولد الكافر :**

قال أكثر الفقهاء : ولد الكافر نجس تبعاً لأبويه .

وقال صاحب المدارك : بل هو طاهر ، لان اسم الكافر لا يصدق عليه ، فالقول بنجاسته لا يعتمد على دليل .

وهو حق ، لأن الأحكام تتبع الاسماء .

**المغالي :**

من اعتقد بأن عبداً من عباد الله يخلق ، أو يرزق ، أو يقدر على ما يقدر الله

عليه ، فهو مغالٍ مشرك نجس ، لا يؤاكل ، ولا يزوج ، ولا يورث بالاتفاق .

**الناصبي :**

من نصب العداء لأهل بيت رسول الله صلى الله عليه وآله ، أو لأحدهم فهو رجس نجس ، لأنّ عداء أهل الرسول عداء للرسول ، وعداء الرسول عداء الله بالذات .

**السؤر :**

قال الفضل : سألت الامام الصادق عليه السلام عن فضل الهرة والشاة والبقرة والحمار والخيل والبغال والوحش والسباع ، ولم أترك شيئاً إلاّ سألته عنه ؟ فقال : لا بأس به ، حتى انتهيت إلى الكلب . فقال : رجس نجس .

والسؤر هو ما يتبقى من الماء بعد الشرب ، وحكم هذا الماء الباقي حكم صاحب السؤر بالذات ، ان نجساً فنجس ، وان طاهراً فطاهر .

**الشك والتردد :**

**وهنا مسائل تتعلق بالشك :**

١ - إذا شككنا في أن هذا السؤر هو سؤر حيوان طاهر ، أو حيوان نجس ، فهو طاهر للاصل .

٢ - إذا شككنا في أن هذا الانسان مسلم ، أو غير مسلم بناء على نجاسة غير المسلم ، فهو طاهر ، للأصل ، ولكن لا نرتب عليه الآثار الأخرى التي لا بد فيها من ثبوت الاسلام .

٣ - إذا شككنا في هذا الاحمر هل هو دم أو لا فهو طاهر .

٤ – إذا علمنا ان هذا دم ، وشككنا في أنّه من حيوان له دم سائل ، كي يكون نجساً ، أو من غيره ، كي يكون طاهراً ، فهو طاهر للأصل .

٥ ـ إذا شككنا في أنّ هذا الحيوان جلال أو لا فهو طاهر للأصل .

ولا يجب البحث والسؤال عن شيء من ذلك ، كما أنه لا يجب على المسؤول ان يجيب :

قال الإمام الصادق عليه السلام : كل شيء نظيف ، حتى تعلم أنّه قذر ، فإذا علمت فقد قذر ، وما لم تعلم فليس عليك .

وعن أمير المؤمنين علي عليه السلام أنّه قال : ما أُبالي أبول أصابني ، أو ماء إذا لم أعلم .

ومن طريف ما يروى في هذا الباب ان رجلين كانا يسيران معاً في الطريق ، فسقط شيء عليهما من ميزاب ، فقال أحدهما : ياصاحب الميزاب ، ماؤك طاهر أو نجس ؟ فقال الآخر : ياصاحب الميزاب لا تخبرنا .

* * *

# أحكام النجاسات

## طرق ثبوت النجاسة :

قال الإمام الصادق عليه السلام : «كل شيء لك حلال ، حتى تعلم أنّه حرام بعينه فتدعه من قِبل نفسك ، وذلك مثل الثوب عليك قد اشتريته ، ولعله سرقة . والمرأة تحتك ، وهي اختك ، أو رضيعتك ، والأشياء كلها على هذا ، حتى يستبين لك غير هذا ، أو تقوم به البينة» .

ان اثبات الطهارة لا يحتاج إلى دليل ما دام مجرد الشك في النجاسة كافياً للحكم بالطهارة ، وهذا من الموارد التي يتغلب فيها الضعيف على القوي . فلو احتملت ٩٠ بالمئة بأن هذا نجس ، و ١٠ بالمئة بأنه طاهر كانت الغلبة للعشرة على التسعين .

أمّا النجاسة فلا تثبت إلاّ بدليل ، كالحس ، والاستصحاب ، والبينة الشرعية ، تماماً كغيرها من الموضوعات التي أشار إليها الإمام بقوله : «والأشياء كلها على هذا ، حتى يستبين لك غير هذا ، أو تقوم به البينة» أي يظهر لك ذلك بالحس ، أو يشهد شاهدان .

## خبر الواحد :

اتفق الفقهاء على أن خبر الثقة الواحد يؤخذ به في الأحكام ، فإذا رُوي عن

المعصوم أن هذا حلال ، وذاك حرام ، كان حجّة معتبرة ، واتفقوا أيضاً على أن الحقّ لا يثبت بقوله وحده في باب التقاضي والتخاصم . واختلفوا : هل تثبت الموضوعات الخارجية بقوله في غير باب التخاصم أو لا ، فلو قال : هذا نجس ولم يخاصمه أحد في ذلك هل يكون حجّة ؟

ذهب أكثر العلماء إلى عدم الاعتماد على الخبر الواحد في الموضوعات ، حتى مع عدم التخاصم .

وقال الشيخ الهمداني في المصباح : الاقوى الاعتماد عليه ، والأخذ به مستدلاً ببناء العقلاء ، وبأنه ثبت شرعاً الاعتماد على أذان الثقة في دخول الوقت .

والحق أن خبر الواحد ليس بشيء في الموضوعات إلا إذا كان سبباً للاطمئنان وركون النفس ، وعليه يكون المعوَّل على الاطمئنان .

**صاحب اليد :**

إذا أخبر صاحب اليد كالزوجة والخادم وما إليهما بأن هذا نجس ، هل يؤخذ بقوله ؟

**الجواب :**

أجل ، والدليل سيرة الفقهاء ، وبناء العقلاء .

**النجس والمتنجس :**

سئل الإمام الصادق عليه السلام عن الجرح : كيف يصنع به صاحبه ؟ قال : يغسل ما حوله .

وسئل عن رجل بال في موضع ليس فيه ماء ، فمسح ذكره بحجر ، وقد

عرق ذكره وفخذه ؟ قال : يغسل ذكره وفخذه .

وسئل الإمام الكاظم عليه السلام عن الرجل يمشي في العذرة ، وهي يابسة ، فتصيب ثوبه ورجليه : هل يصلح أن يدخل المسجد ، فيصلي ولا يغسل ما أصابه ؟ قال : ان كان يابساً فلا بأس .

وهناك روايات أخرى .

والنجس ما كانت نجاسته بالذات ، بحيث لا يمكن زوالها بحال ، مثل الكلب والخنزير ، والبول والدم ، لذا قيل : ما بالذات لا يتغير ، أما المتنجس فطاهر بالذات ، متنجس بالعرض ، كاليد يصيبها الدم أو البول .

واتفق الفقهاء ان الطاهر إذا سرت إليه النجاسة بمماسة للنجس يصير متنجساً .

وأيضاً اتفقوا على تحريم أكل النجس والمتنجس وشربه تحريماً نفسياً ، وعلى وجوب تطهير الثوب والبدن من النجاسة لأجل الصلاة أو الطواف الواجب وجوباً غيرياً .

## ما يعفى عنه بالصلاة :

سئل الإمام عليه السلام عن الرجل تخرج منه القروح ، فلا تزال تدمي ، كيف يصلي ؟

قال : يصلي ، وان كانت الدماء تسيل .

وقال : لا بأس بأن يصلي الرجل في ثوب فيه دم ما لم يكن مجتمعاً قدر الدرهم .

لذا اتفق الفقهاء على أنه يعفى في الصلاة عن دم الجروح والدمامل

المنتشرة في الجسد ، سواء أكان الدم في الثوب أو البدن قليلاً كان أو كثيراً ، على شريطة بقاء الجرح وعدم برئه ، وكذلك يعفى عن القيح المتنجس بالدم ، وعما ينضح من البواسير .

وأيضاً اتفقوا على العفو عن الدم الذي لا يزيد بمجموعه عن عقدة الابهام العليا ، وان لم يكن في الجسم جروح وقروح ، على شريطة أن لا يكون من دم الحيض ، ولا الاستحاضة ، ولا النفاس ولا من نجس العين كالكلب والخنزير . والميتة ، بل ولا من دم غير مأكول اللحم ، وأيضاً يشترط إذا كان هذا الدم في الثوب ان لا يقدر على غيره .

## ما لا تتم به الصلاة :

قال الإمام الصادق عليه السلام : كل ما كان على الانسان ، أو معه مما لا تجوز - أي لا تتم - الصلاة فيه وحده فلا بأس أن يصلي فيه ، وان كان فيه قذر ، مثل القلنسوة والتكة والكمرة والنعل ، وما أشبه ذلك .

ولذا اتفقوا على أن ما يحمله الانسان مما لا يمكن ان يكون سائراً ، وكان نجساً ، تصح الصلاة فيه ، على شريطة ان لا يكون من اجزاء الميتة ، ولا من نجس العين كالكلب والخنزير .

## تطهير المساجد :

روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال : جنّبوا مساجدكم النجاسة .

اتفق الفقهاء على أن من رأى نجاسة في المسجد فعليه ان يزيلها وجوباً كفائياً .

وأيضاً تجب ازالة النجاسة عن المصحف وغلافه وورقه ، لأن بقاءها هتك لحرمات الله .

## هل ينجس المتنجس ؟

سئل الإمام عليه السلام عن الرجل يبول ، ولا يكون عنده ماء ، فيمسح ذكره بالحائط ؟ .

قال : «كل شيء يابس ذكي» أي لا يُنجّس .

وسئل عن رجل يجد في اناته فأرة ، وقد توضأ من ذلك الماء مراراً ، أو اغتسل أو غسل ثيابه ، وقد كانت الفأرة متسلخة ؟ . فقال : «ان كان رآها في الاناء قبل أن يغتسل ، أو يتوضأ ، أو يغسل ثيابه ، ثم فعل ذلك بعد ما رآها في الاناء ، فعليه أن يغسل ثيابه ، ويغسل كل ما أصابه ذلك الماء ، ويعيد الوضوء والصلاة» .

اتفق الفقهاء على أن النجس يُنجس ، واختلفوا في المتنجس : هل ينجس أولا ؟

ومعنى الجملة الأولى ، وهي النجس يُنجس أنّه لو حصلت المماسة بين الطاهر كبدنك – مثلاً – وبين نجس العين كالكلب ، وكان على أحدهما رطوبة ، وانتقلت هذه الرطوبة من الكلب إلى البدن تنجس البدن بالاتفاق . أمّا إذا حصلت المماسة بينهما ، وكان كل منهما جافاً ، ولم تنتقل الرطوبة من النجس إلى الطاهر ، فيبقى على طهارته بالاتفاق أيضاً .

ومعنى الجملة الثانية ، وهي : هل ينجس المتنجس ؟ أنه لو افترض ان الجسم سرت إليه النجاسة من العين النجسة ، وأصبح متنجساً قطعاً ، ثم أن هذا الجسم الذي صار متنجساً لو لاقى جسماً آخر برطوبة فهل ينجس أيضاً هذا

الجسم الآخر ، أو يبقى على طهارته ؟ وبكلمة ان الطاهر يتنجس إذا لاقى النجس مباشرة بلا ريب ، ولكن هل يتنجس أيضاً إذا لاقاه بالواسطة أو لا ؟

**والفقهاء في ذلك على ثلاثة أنواع :**

**الأول** : أفتى بأن المتنجس يُنجِّس ، واستدل فيما استدل بما نقلناه عن الامام : «يغسل كل ما أصابه ذلك الماء ، ويعيد الوضوء والصلاة» .

**الثاني** : أفتى بالطهارة ، وعدم التنجيس ، قال السيد الخوئي في الجزء الثاني من التنقيح : «ذهب الحلي ونظراؤه إلى عدم تنجيس المتنجسات ، بل ظاهر كلامه أن عدم التنجيس كان من الامور المسلمة في ذلك الزمان .. أما العلماء المتقدمون فلم يتعرضوا لهذه المسألة اطلاقاً ، ولم يفتِ أحد منهم بتنجيس المتنجس ، مع كثرة الابتلاء به في اليوم والليلة ، ومعه كيف يدعى الاجماع على تنجيس المتنجسات ؟» . ثم قال السيد الخوئي : ان الآغا رضا الاصفهاني قال :

**والحكم بالتنجيس احداث الخلف ولم نجد قائله من السلف .**

**النوع الثالث** : سكت عن هذه المسألة ، ولم يفت بها سلباً ولا ايجاباً . ونحن هنا نسكت عن الفتوى مع الساكتين ، مع العلم أنّا نجتنب المتنجس ، ونطهر ما لاقاه برطوبة بدافع العادة والتربية .

* * *

## طهارة البدن والثوب لأجل الصلاة

**من شروط الصلاة :**

ذكرنا في فصل النجاسات الروايات الدالة على وجوب ازالة النجاسة ، وقال صاحب المدارك :

«انما تجب ازالة النجاسة عن الثوب والبدن لأجل الصلاة والطواف إذا كانا واجبين . وكانت النجاسة مما لا يعفى عنها ، ولم يكن عنده غير الثوب النجس .. ويدل على اعتبار الطهارة في الثوب والجسد لأجل الصلاة اجماع العلماء ، والاخبار المستفيضة المتضمنة للأمر بغسل الثوب والجسد من النجاسات ، اذ من المعلوم ان الغسل لا يجب لنفسه ، وانما هو لأجل العبادة» .

ونعلق على هذا بأن الصلاة كما أنها صلة بين الله والانسان فانها في الوقت نفسه مقابلة إلهية سامية ، ولا بد لهذه المقابلة من اهبة واستعداد وتمهيد باخلاص النية ، وأخذ الزينة بنظافة الجسم والثوب ، والمحافظة التامة على الموعد المحدد .

**الصلاة بالنجاسة جاهلاً :**

سئل الإمام عن رجل يرى في ثوب أخيه دماً ، وهو يصلي ؟ قال : لا يؤذيه ، حتى ينصرف .

من رأى انساناً يصلي ، وعلى ثوبه أو بدنه نجاسة ، فلا يجب عليه أن يعلمه بها وينبهه إليها بالاتفاق ، بل اتفقوا على أن للرائي أن يأثم جماعة بهذا المصلي اذا تأكد أنّه جاهل بالنجاسة ، لا أنّه كان عالماً ، ثم ذهل ونسي .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : ان اصاب ثوب الرجل الدم ، فصلى فيه وهو لا يعلم ، فلا اعادة عليه ، وان هو علم قبل أن يصلي ، فنسي وصلى فيه فعليه الاعادة .

من صلّى بالنجاسة عالماً متعمداً بطلت صلاته بالاتفاق ، ومن صلّى بها جاهلاً بالحكم عالماً بالموضوع بطلت صلاته أيضاً بالاتفاق ، ومثاله أن يعلم بأن هذا دم ، ويجهل بوجوب ازالته عن الثوب والبدن لأجل الصلاة . ومن صلّى بالنجاسة عالماً بالحكم جاهلاً بالموضوع صحت صلاته بالاتفاق ، ومثاله ان يعلم بوجوب ازالة الدم ونحوه عن البدن والثوب من أجل الصلاة ، ويجهل بأن على بدنه أو ثوبه نجاسة ، فصلى بها ، ثم علم . ومن كان عالماً بالحكم والموضوع معاً ، ثم نسي وصلّى ، فصلاته باطلة بالاتفاق ، ومثاله أن يرى دماً على ثوبه ، ويعلم بحكمه ووجوب ازالته ، ثم ذهل عنه ، وصلّى .

والسر لهذا التفصيل ان الناسي أحد أفراد العالم ، فلا يكون معذوراً ، وان الجاهل بالموضوع معذور ، ولا يجب عليه البحث والفحص ، أما الجاهل بالحكم فغير معذور ، ويجب عليه البحث والتعلم الا أن يكون قاصراً لا أهلية ولا قابلية له للتعلم والتفهم ، بحيث يكون عاجزاً كالحيوانات [1] .

---

(١) من غريب ما قرأته في هذا الباب ما جاء في كتاب الفروق للقرافي ج ٤ الفرق ٩٣ ما نصه بالحرف : «من أقدم مع الجهل فقد أثم خصوصاً في الاعتقادات .. ولو بذل جهده واستفرغ وسعه في رفع الجهل فانه آثم كافر .. ويخلد في النار على المشهور من المذاهب – أي مذاهب السنة – مع أنّه قد أوصل الاجتهاد حده ، وصار الجهل له ضرورة لا يمكنه دفعه عن نفسه ، ومع ذلك فلم يعذر ، حتى صارت هذه الصورة فيما يعتقد أنّها من باب تكليف ما لا يطاق» .

**المضطر :**

سئل الإمام الصادق عليه السلام عن الرجل يجنب في الثوب ، أو يصيبه بول ، وليس معه ثوب غيره ؟ قال : يصلي فيه إذا اضطر إليه .

وسئل ولده الإمام الكاظم عليه السلام عن رجل عريان ، وحضرت الصلاة ، فأصاب ثوباً نصفه دم ، أو كله دم ، يصلي فيه ، أو يصلي عرياناً ؟ قال : ان وجد ماء غسله ، وإن لم يجد ماء صلى فيه ، ولم يصل عرياناً .

إذا كان عند المصلي ثوب نجس لا يملك سواه ، ولا يستطيع تطهيره ، ولا نزعه من البرد ، صلى فيه وصحت صلاته ، ولا يجب عليه الاعادة لا قضاءً ولا اداءً إذا ارتفع العذر ، كما هو ظاهر الرواية الأولى .

وإذا لم يستطع تطهيره ، ولكنه يستطيع ان ينزعه ، ويصلي عارياً ، صلى بالنجس وصحت الصلاة ، كما هو ظاهر الرواية الثانية ، وعلى هذا صاحب عروة الوثقى ، والسيد الحكيم ، والسيد الخوئي .

**اشتباه الطاهر بالنجس :**

سئل الإمام الرضا حفيد الإمام الصادق عليهما السلام عن رجل معه ثوبان ، فأصاب أحدهما بول ، ولم يدر أيهما هو ، وحضرت الصلاة ، وخاف فوتها ، وليس عنده ماء ، كيف يصنع ؟

قال : «يصلي فيهما جميعاً» .

أي يكرر الصلاة مرتين في كل واحد من الثوبين بالاتفاق ، لأنه علم بوجوب الصلاة في الطهارة ، وهو قادر على تأديتها بالاحتياط ، فيجب أن يحتاط ، لأن العلم بشغل الذمة يستدعي العلم بفراغها .

## هل يزيل النجاسة أو يتوضأ :

إذا كان عنده من الماء بقدر ما يتوضأ به فقط، وكان على بدنه نجاسة، فهل يتوضأ ويصلي بالنجاسة، أو يزيل النجاسة، ويتيمم للصلاة؟

**الجواب :**

بل يزيل النجاسة ، ويتيمم للصلاة ، لأن للوضوء بدلاً ، وهو التيمم ، ولا بدل لازالة النجاسة .

* * *

# المطهرات

**المطهرات هي التي تطهر غيرها مع النجاسة ، وهي على أنواع :**

**الماء :**

المطهر الأول الماء ، وهو الأصل بضرورة الدين .

ويشترط للتطهير به زوال عين النجاسة أولاً ، وقبل كل شيء ، ولا يضر بقاء لونها أو ريحها أو طعمها ، حتى ولو قال العلم بأن بقاء شيء من هذه الأوصاف يدلّ على وجود ذرات من النجاسة، لأن المعول على العرف وتسامحه، لا على العلم وتجاربه.

وأيضاً يشترط أن يكون الماء طاهراً لا متنجساً ، لأن فاقد الشيء لا يعطيه ، وضمُّ نجس إلى مثله لا يجعل المجموع طاهراً . وأيضاً لا بد أن يكون الماء مطلقاً لا مضافاً ، لأن المضاف ، وان كان طاهراً في نفسه ، لكنه غير مطهر لغيره ، كما أسلفنا .

**التطهير من الكلب والخنزير والجرذ والبول :**

سئل الإمام عليه السلام عن خنزير يشرب من اناء ؟ قال : يغسل سبع مرات .

وهذا متفق عليه بين الفقهاء .

وقال الإمام عليه السلام : اغسل الاناء التي تصيب فيه الجرذ سبع مرات .

أيضاً متفق عليه .

وقال عليه السلام : الكلب رجس نجس لا يتوضأ بفضله ، فاصبب ذلك الماء ، واغسله بالتراب أول مرة ، ثم بالماء مرتين .

أيضاً متفق عليه .

وسئل عن البول يصيب الجسد ؟ قال : صب عليه الماء مرتين .

أيضاً متفق عليه .

وسئل الإمام الصادق عليه السلام عن بول الصبي ؟ قال : تصب عليه الماء ، فان كان قد أكل فاغسله بالماء غسلاً ، والغلام والجارية شرع سواء .

أيضاً متفق عليه على شريطة أن لا يكون الرضيع قد أكل الطعام بعدُ ، وان يكون للمربية ثوب واحد .

**تطهير الاناء والثوب والبدن :**

روي عن الإمام الصادق عليه السلام أنه قال : إذا أصاب ثوبك خمر ، أو نبيذ فاغسله

وسئل عن الابريق وغيره يكون فيه خمر ، أيصلح أن يكون فيه ماء ؟ قال : اذا غسل فلا بأس .

إذا تنجس الاناء بغير ولوغ الكلب والخنزير ، وموت الجرذ يطهر بمجرد ملاقاته للماء الكثير ، أو بصب الماء عليه مرة واحدة . وكذلك الثوب والبدن اذا تنجسا بغير البول . وقلنا : مرة واحدة ، لأن الإمام لم يقيد الغسل بالمرتين أو

الثلاث .. وجاء في بعض الروايات عن الإمام عليه السلام : «اغسله ثلاث مرات» .

وقال صاحب المدارك : «المعتمد الإجزاء بالمرة المزيلة للعين مطلقاً ، لأن الشارع أمر بغسل ما أصابته النجاسة ، والامتثال يتحقق بالمرة ، أما اجماع الفقهاء على النجاسة فهو منتفٍ بعد الغسلة الواحدة» .

## الغسالة :

الغسالة هي الماء المنفصل عن المحل المغسول ، سواء انفصل بنفسه ، أم بواسطة العصر ، وحكمها النجاسة إذا كانت هي السبب في زوال العين النجسة ، وإلا فطاهرة .

## التخلي :

روي عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أنّه قال : «إذا دخلت المخرج فلا تستقبل القبلة ، ولا تستدبرها ، ولكن شرقوا وغربوا» .

وعن الإمام الباقر عليه السلام والد الإمام الصادق عليه السلام : يجزيك عن الاستنجاء ثلاثة أحجار ، بذلك جرت السنة من رسول الله صلى الله عليه وآله ، أما البول فلا بد من غسله .

وعن الإمام الصادق عليه السلام أنه قال : نهى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أن يستنجي الرجل بيمينه .

وعنه أيضاً : «إذا اغتسل احدكم في فضاء الأرض ، فليحاذر على عورته ، ولا يدخل أحدكم الحمام إلا بمئزر ، ولا ينظر الرجل إلى عورة أخيه ، ومن تأملها لعنه سبعون ألف ملك ، ولا تنظر المرأة إلى عورة المرأة» .

يجب ستر العورة عن الناظر المحترم في حال التخلي وغيره ، كما يحرم

النظر إلى عورة الغير مماثلاً كان أو غير مماثل ، مسلماً كان أو غير مسلم ، حتى المرأة يحرم عليها أن تنظر عورة ابنتها المميزة .

ويجب أن يعظم القبلة ، فلا يستقبلها ولا يستدبرها ببول أو غائط ، ويكره أن يستنجي بيمينه تنزيهاً لها عن مباشرة الأقذار ، لأنه يباشر بها الأكل وما إليه .

الماء المستعمل في تطهير محل البول والغائط يسمى بالاستنجاء ، وهو طاهر على شريطة أن لا يتغير بالنجاسة ، ولا تصل إليه نجاسة من الخارج ، وان لا تتعدى النجاسة المخرج تعدياً فاحشاً ، وان لا يخرج مع البول ، أو الغائط دم ، وان لا يكون مع الماء اجزاء من الغائط .

واذا مسح مخرج الغائط بأحجار ثلاثة طاهرة ، كفاه هذا المسح عن الماء ، وكذا تكفي الخرق والورق والخزف والأعواد ، وغيرها من الأجسام المزيلة للنجاسة ، على شريطة أن لا تكون من المأكولات المحترمة .

أما موضع البول ومخرجه فلا يطهر إلا بالماء كما مر .

## الأرض :

المطهر الثاني الأرض ، فعن الحلبي أنّه قال : قلت للإمام الصادق عليه السلام : ان طريقي إلى المسجد زقاق يبال فيه ، فربما مررت فيه ، وليس عليّ حذاء ، فيلصق برجلي من نداوته ؟ فقال : أليس تمشي بعد ذلك في أرض يابسة ؟ قلت : بلى . قال : لا بأس ، ان الأرض يطهر بعضها بعضاً .

ولذا اتفق الفقهاء على أن الأرض تطهر باطن القدم ، والنعل فقط بالمشي عليها ، أو بالمسح بها ، على شريطة أن تزول عين النجاسة .

**الشمس :**

المطهر الثالث الشمس ، قال الإمام الباقر والد الإمام الصادق عليه السلام : كل ما اشرقت عليه الشمس فهو طاهر .

وفي رواية أُخرى : اذا جففته الشمس ، فصل عليه ، فانه طاهر .

واستناداً إلى هاتين الروايتين وغيرهما قال الفقهاء : ان الشمس تطهر الأبنية ، وما إليها من الأشياء الثابتة ، كأبواب البيوت واخشابها ، والأوتار والاشجار ، وثمارها ما دامت على الشجر ، والنبات ، وما عليه من خضار قبل اقتلاعه من الأرض ، وكذلك الظروف المثبتة في الأرض ، كالخوابي ، وألحقوا بها الحصر والسفن .

**الانقلاب :**

الرابع من المطهرات الانقلاب ، كالخمر ينقلب خلاً ، فلقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن الخمر العتيقة تجعل خلاً ؟ قال : لا بأس . اذا تحول اسم الخمر فلا بأس به .

**الاستحالة :**

المطهر الخامس الاستحالة ، كالعذرة تستحيل تراباً أو رماداً ، فتطهر بالاتفاق ، لتغير الموضوع .

**جسد الحيوان :**

قال الفقهاء : إذا أصاب جسد الحيوان نجاسة ، فانه يطهر بمجرد زوالها

عنه، بدون أية حاجة إلى الماء، أو غير الماء.

وقال السيد الحكيم في المستمسك: «والعمدة فيه السيرة القطعية على مباشرة الحيوانات المعلوم تلوثها بالنجاسة، مع العلم بعدم ورود المطهر عليها، وكأنه لوضوح الحكم لم يقع مورداً للسؤال من المسلمين، وللبيان من المعصومين عليهم السلام».

ومعنى هذا الكلام ان الحيوان إذا أصاب الميتة أو العذرة، أو ما إليها من النجاسات، ثم زالت عنه بغير التطهير بالماء. فانّا نعلم علم اليقين ان الفقهاء والناس أجمعين يباشرون هذا الحيوان بدون تحفظ، وما ذاك إلاّ لأنّه طاهر عندهم بالبديهة، ومن أجل أن الطهارة في عقيدتهم من الواضحات لم يسأل سائل الإمام عنها، كما أن الإمام لم يبنها للناس من تلقائه.

## الدباغ:

جلد الميتة لا يطهر بالدباغ بالاتفاق.

هذا ملخص لأهم المطهرات، أو جلها، وقد ذكر السيد صاحب العروة الوثقى أشياء أُخرى يمكن النقاش فيها، أو في عدها من المطهرات، مثل غيبة المسلم المطهرة لبدنه وثوبه وأدواته، وذهاب ثلثي العصير العنبي، والتبعية، وما إلى ذاك.

* * *

# الوضوء

قال تعالى : **﴿يا أيّها الّذينَ آمَنوا إذا قمتم إلى الصلاة فـاغسِلوا وجُـوهكم وأيديكم إلى المرافق وامسحوا برؤوسكم وأرجلكم إلى الكعبين﴾**[1] .

وقال الإمام الباقر والد الإمام الصادق عليه السلام : «لا صلاة إلاّ بطهور» . وقـال : «الوضوء فريضة» .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : قال رسول الله صلى الله عليه وآله : «افتتاح الصـلاة الوضـوء ، وتحريمها التكبير ، وتحليلها التسليم» .

وقال الإمام الرضا حفيد الإمام الصادق عليه السلام : «انما بدىء بالوضوء ليكون العبد طاهراً إذا قام بين يدي الجبار عند مناجاته اياه ، مطيعاً له فيما امره ، نقياً من الأدناس والنجاسة مع ما فيه من ذهاب الكسل وطرد النعاس ، وتزكية الفؤاد ، ثم قال : وانما جوزنا الصلاة على الميت بغير وضوء ، لأنّه ليس فيها ركوع وسجود ، وانما يجب الوضوء في الصلاة التي فيها ركوع وسجود» .

---

(١) المائدة : ٦ .

## أسباب الوضوء :

قال الإمام الصادق عليه السلام : لا يوجب الوضوء إلا من غائط ، أو بول ، أو ريح تسمع صوته ، أو تشم ريحه .

وقال : قد تنام العين ، ولا ينام القلب والأذن ، فإذا نامت العين والأذن والقلب وجب الوضوء .

وفي رواية ثالثة أنه قال : ينقض الوضوء الغائط والبول والريح والمني والنوم حتى يذهب العقل .

وفي رواية رابعة : «لا ينقض الوضوء إلاّ حدث ونوم» . وليس من شك ان الجنابة والحيض والاستحاضة والنفاس من الأحداث .

وبالإجمال ان هذه الروايات وغيرها تدل على أن الوضوء يجب من الغائط والبول والريح والجنابة والحيض والاستحاضة والنفاس والنوم الغالب على السمع والعقل ، أمّا زوال العقل بالسكر والجنون والإغماء فيوجب الوضوء بالاجماع، لا بالنص . وبعد ان نقل صاحب الوسائل أحاديث نواقض الوضوء قال : «واحاديث حصر النواقض تدل على عدم نقض الوضوء بزوال العقل ، ولكنه موافق للاحتياط» .

ونواقض الوضوء هي نفس الاسباب الموجبة له ، لأنّها تبطله وتفسده . ومما قدمنا يتبين معنا أن خروج الدود والحصى والدم والمذي والودي والقيء والقبلة واللمس ، كل ذلك ، وما إليه لا يوجب الوضوء ، ولا يفسده .

وبديهة أن الوضوء لا يصح إلاّ مع الاسلام والبلوغ والعقل وعدم الضرر ، وقيل : يصح من الصبي المميز بناء على صحة عبادته ، ويأتي الكلام عنها .

**الشك والتردد :**

من كان على يقين من وضوئه ، ثم شك : هل صدر منه ما يوجب نقضه وفساده ، أو لا ؟ يبقى على يقينه ، ولا يجب أن يتوضأ ثانية ، لقول الإمام عليه السلام : «انه على يقين من وضوئه ، ولا ينقض اليقين أبداً بالشك ، بل ينقضه بيقين مثله» .

**غايات الوضوء :**

ان العبادة التي من أجلها يتوضأ الانسان تسمى غاية الوضوء ، وهي ما يلي :

١ - يجب الوضوء للصلاة واجبة كانت أو مستحبة ، أي لا تصح الصلاة بدونه اجماعاً ، ونصاً . وهو قوله تعالى : ﴿**إذا قمتم إلى الصلاة ... الخ**﴾ ، وقول الإمام : «**لا صلاة إلاّ بطهور**» .

٢ - الطواف أيضاً اجماعاً ونصاً ، وهو حديث : «الطواف في البيت صلاة» ، وروى علي بن جعفر عن أخيه الإمام الكاظم بن الإمام الصادق عليهما السلام : «عن رجل طاف في البيت ، ثم ذكر أنّه على غير وضوء ؟ فقال : يقطع طوافه ، ولا يعتد به» .

٣ ـ مس كتابة القرآن ، فلقد روي عن الإمام الصادق عليه السلام : أنه قال لولده اسماعيل : «يابني اقرأ المصحف . فقال : اني لست على وضوء . قال : لا تمس الكتابة ، ومس الورقة واقرأ» .

وتجدر الاشارة هنا إلى أن مس كتابة القرآن ليس من غايات الوضوء حقيقة ، بل تسامحاً ، ذلك ان هذا المس ليس واجباً ولا مستحباً . وإذا لم يكن كذلك ، فبالاولى ان لا يكون الوضوء من أجله واجباً أو مستحباً ، لأن الوسيلة لا تجب دون الغاية ، والتابع لا يزيد على المتبوع ، وعلى هذا يكون الوضوء لاجل المس غير مشروع البتة .

اذن ، المراد ان من كان على غير وضوء يحرم عليه أن يمس كتابة القرآن ، زمن كان متوضئاً لغاية أُخرى جاز له أن يمس الكتابة المقدّسة .

٤ - يجب الوضوء لاقامة الصلاة تماماً كما يجب للصلاة نفسها إجماعاً ونصاً ، وهو قول الإمام عليه السلام : «لا بأس أن تؤذن ، وانت على غير طهور ، ولا تقيم -أي للصلاة - إلاّ وأنت على وضوء» .

وذكرنا في أوّل هذا الفصل ما جاء على لسان الإمام الرضا عليه السلام من أن صلاة الجنازة لا يجب الوضوء لها ، إذ لا ركوع فيها ، ولا سجود ، فليست هي بصلاة حقيقة ، بل دعاء للميت .

* * *

## استحباب الوضوء

جاء في كتاب وسائل الشيعة عن الشيخ المفيد ان رسول الله ﷺ قال : «يا أنس ، أكثر من الطهور يزِدِ الله في عمرك ، وان استطعت أن تكون في الليل والنهار على طهارة فافعل ، فأنت تكون إذا مت على طهارة شهيداً» .

وعنه ﷺ : «من أحدث ولم يتوضأ ، فقد جفاني» .

وعن الإمام الصادق عليه السلام عن رسول الله ﷺ : قال الله تبارك وتعالى : «**ان بيوتي في الأرض المساجد ، تضيء لأهل السماء ، كما تضيء النجوم لأهل الأرض ، ألا طوبى لمن كانت المساجد بيوته ، ألا طوبى لعبد توضأ في بيته ، ثم زارني في بيتي**» .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : الوضوء شطر الإيمان .

وتدل هذه الروايات ، وما إليها أن الوضوء كما يكون وسيلة إلى غيره ، فإنّه أيضاً غاية في نفسه ، وراجح بطبيعته ، وان للانسان ان يتوضأ لا لشيء إلاّ ليكون على طهارة في أي جزء من أجزاء الليل أو النهار .

وعلى هذا يكون الوضوء واجباً لغيره كالصلوات الخمس ، والطواف الواجب ، وللنذر ، ويكون مستحباً في نفسه ، ولغيره كالصلوات المستحبة ، والطواف المستحب . وقال الفقهاء : يستحب أيضاً للتهيّؤ للصلاة قبل دخول

## شروط الوضوء وكيفيته

**شروط الوضوء :**

قال الإمام عليه السلام : فرض الله تعالى الوضوء بالماء الطاهر .

وسئل عن رجل رعف ، وهو يتوضأ ، فتقطر قطرة في إنائه : هل يصلح الوضوء منه ؟ قال : لا .

وتقدم أنّه أمر بإراقة الاناءين اللذين وقعت النجاسة في أحدهما المردد ، ووجوب التيمم .

يُشترط في الماء الذي تتوضأ به أن يكون مطلقاً وطاهراً ، فإذا توضأت بأحدهما جهلاً أو نسياناً بطل الوضوء .

وأيضاً يشترط فيه ان يكون مباحاً غير مغصوب ، لأن التصرف بالمغصوب منهي عنه في الشريعة ، والنهي في العبادة يدل على الفساد . ولكن إذا توضأ بالمغصوب جهلاً أو نسياناً صح ، والفرق بين الغصب من جهة ، والاطلاق والنجاسة من جهة ، هو الاجماع .

وأيضاً يشترط أن تكون أعضاء الوضوء طاهرة ، كي لا يتنجس الماء بمماسته للنجاسة .

وأيضاً يشترط أن لا يكون الماء في آنية الذهب أو الفضة ، وان لا يكون

مستعملاً في رفع الخبث ، وان لا يمنعه الشرع من الوضوء ، لضرر يلحقه من استعمال الماء، أو لوجوب صرفه فيما هوأهم على التفصيل الآتي في فصل التيمم.

وأيضاً يشترط في صحة الوضوء أن يكون في الوقت فسحة تتسع له وللصلاة معاً ، بحيث إذا توضأ أمكنه أن يصلي الصلاة المطلوبة في وقتها المحدد ، أما لو افترض ضيق الوقت ، بحيث إذا توضأ وقعت الصلاة أو جزء منها خارج الوقت ، واذا تيمم وقعت الصلاة بكاملها داخل الوقت ، وجب التيمم دون الوضوء ، وان توضأ ، والحال هذه ، بطل .

وأيضاً يشترط أن يباشر المتوضىء افعال الوضوء بنفسه ، ولا يستعين بأحد إلاّ عند العجز والضرورة ، لأن آية الوضوء واحاديثه قد أمرت بغسل الوجه واليدين ، ومسح الرأس والرجلين ، والأمر ظاهر بوجوب المباشرة ، وممارسة العمل بلا واسطة .

وأيضاً يجب الترتيب بين أعضاء الوضوء ، فيبدأ أولاً بغسل الوجه ، ثم اليد اليمنى ، ثم اليد اليسرى ، ثم بمسح الرأس ، ثم الرجلين ، فإذا اخل ، وقدم المؤخر ، أو أخر المقدم ، جهلاً أو نسياناً ، اعاد الوضوء إلى أصله ووضعه الشرعي .

وأيضاً تجب الفورية ، بمعنى أن يباشر بالعضو اللاحق بعد الانتهاء من السابق فوراً ، وبلا فاصل . وهذه الفورية ، هي المعبر عنها في لسان الفقهاء بالموالاة . وقالوا : يشترط فيها أن لا تجف الرطوبة عن أي عضو من أعضاء الوضوء قبل الانتهاء من المجموع ، فلو جف الوجه قبل الشروع باليمنى ، أو جفت اليمنى قبل الشروع باليسرى ، أو جفت اليسرى قبل مسح الرأس ، أو جف شيء من ذلك قبل المسح على القدمين ، بطل الوضوء .

وتجدر الاشارة إلى أن الجفاف المبطل للوضوء هو الجفاف الناشيء من الفصل الطويل بين عضو وعضو ، فلو فرض أن الجفاف قد نشأ من الحرارة في بدن المتوضيء ، أو من الهواء ، وما إليه لم يكن في ذلك بأس .

وفي جميع هذه الشروط التي ذكرناها روايات عن أهل البيت عليهم السلام معززة باجماع الفقهاء .

**كيفية الوضوء :**

قال الإمام جعفر الصادق عليه السلام : ألا أحكي لكم وضوء رسول الله صلى الله عليه وآله ؟

فقلنا : بلى . «فدعا بقعب فيه شيء من ماء ، ووضعه بين يديه ، ثم حسر عن ذراعيه ، وغمس فيه كفه اليمنى ، وقال : هكذا اذا كانت الكف طاهرة ، ثم غرف ملأها ماءً ، فوضعها على جبهته ، وقال : بسم الله ، وسدله على أطراف لحيته ، ثم أمرّ يده على وجهه ، وظاهر جبينه مرّة واحده ، ثم غمس يده اليسرى ، فغرف بها ملأها ، ووضعه على مرفقه اليمنى ، فأمرّ كفه على ساعده ، حتى جرى على أطراف أصابعه ، ثم غرف بيمينه ملأها ، ووضعه على مرفقه اليسرى ، فأمرّ كفه على ساعده ، حتى جرى الماء على أطراف أصابعه ، ومسح مقدم رأسه ، وظهر قدميه ، ببلة يساره ، وبقية بلة يمناه» .

وقال : «ان الله وتر يحب الوتر ، فقد يجزيك من الوضوء ثلاث غرفات : واحدة للوجه ، واثنتان للذراعين ، وضّح ببلة يمناك ناصيتك ، وما بقي من بلة يمناك ظهر قدمك اليمنى ، وتمسح ببلة يسراك ظهر قدمك اليسرى» .

للوضوء واجبات لا يتحقق ، ولا يعتد به شرعاً إلا بها ، ومستحبات لا يجب فعلها ، ولا يُنكر على من تركها ، وتهمنا الأولى قبل كل شيء ، وهي ما يلي :

١ - النية ، وحقيقتها الدافع والباعث على العمل ابتغاء مرضاة الله ، وامتثال امره ، وأي دافع آخر ، والدليل على وجوبها ان الوضوء عبادة ، تماماً كالصوم والصلاة ، ولا عبادة بلا نية اجماعاً ونصاً ، ومنه قوله تعالى : **﴿وما أمروا إلاّ ليعبدوا الله مخلصين له الدين﴾** [١] وقوله : **﴿فدعوا الله مخلصين له الدين﴾** [٢] . وليس من شك أن الوضوء من الدين ، فوجب ان لا يصح ولا يقبل بدون نية الاخلاص .

وبما أن الباعث والاخلاص من عمل القلب فقط فلا يجب التلفظ بالنية ، ولا قصد الوجوب أو الاستحباب ، ولا قصد رفع الحدث أو استباحة الدخول في الصلاة ، لا يجب شيء من ذلك ، ولا من غيره إلاّ وجه الله وكفى .

ولو توضأ انسان لوجه الله تعالى ، ولكن في الوقت نفسه اعجبه أن يراه الناس محسناً للوضوء فعّالاً للخير ، صح الوضوء بالاتفاق ، لأن مثل هذا يجتمع مع فعل الخير لوجه الخير ، ولقد سئل الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام عن رجل يعمل الشيء من الخير ، فيراه انسان ، فيسره ذلك ؟ قال : «لا بأس . ما من أحد إلاّ وهو يحب أن يظهر له في الناس الخير ، اذا لم يصنع ذلك لذلك » . أي لم يفعل من أجل الناس فقط . وبكلمة أن عمله من أجل الناس ، لا من أجل الله شيء ، وسروره بأن يكون من أهل الخير عند الله والناس شيء آخر .

ولو شك في أنّه نوى الوضوء ، أو لا ؟ فان كان لم يزل يتوضأ استأنف من جديد ، وان كان قد انتهى منه مضى ، ولم يلتفت .

٢ - غسل الوجه مرّة واحدة ، أي إسالة الماء عليه وحده ، من منابت شعر الرأس إلى اللحيين طولاً ، وما دارت عليه الإبهام والوسطى عرضاً ، أي من الأذن

---

(١) غافر : ١٤ .

(٢) البينة : ٥ .

إلى الأذن .

وذهب أكثر الفقهاء إلى وجوب الابتداء في غسل الوجه من اعلاه ، فلو ابتدأ من الأسفل أو الوسط لم يصح ، وهذا ما قالوه بالحرف : «يجب أن يغسل من أعلى الوجه الى الذقن ، وإذا غسل منكوساً لم يجز» .

ويلاحظ بأن الأمر بغسل الوجه مطلق ، ولا نصّ على وجوب الابتداء بالأعلى ، فيحصل الامتثال بالغسل كيف اتفق ، أما ابتداء الامام بالاعلى فغاية ما يدل عليه الجواز والمشروعية ، لا الحصر والتعيين.

ومهما يكن ، فلا يجب غسل ما تحت اللحية ، ولا ما طال من شعرها ، أو من شعر الشارب والحاجب ، وغير بعيد أن يكون السر لعدم وجوب ايصال الماء إلى البشرة مع كثافة اللحية ، هو أن البشرة ، والحال هذه ، تصير من البواطن ، لا من الظواهر ، وربما أومأ إلى هذا قول الإمام الباقر عليه السلام : «كلّ ما أحاط به الشعر فليس على العباد أن يطلبوه ، ولا أن يبحثوا عنه ، ولكن يجري عليه الماء» .

٣ ـ غسل اليدين مرّة واحدة ، مقدماً اليمنى على اليسرى وجوباً ، وحدّهما من اطراف الأصابع إلى المرفقين ، والمرفق هو المفصل بين العضد والساعد ، ويدخل فيما يجب غسله ، وتجدر الاشارة هنا إلى أن الشيعة اوجبوا ابتداء الغسل من المرفق ، وأبطلوا النكس ، أي الابتداء من أطراف الاصابع ، أمّا السنة بمذاهبهم الأربعة ، فقد أجازوا الغسل كيف اتفق ، ولم يوجبوا البداية من المرفق ، ولا من الأصابع .

وعلى هذا يرد على الشيعة بأن الله سبحانه قال : ﴿**فاغسلوا وجوهكم وأيديكم إلى المرافق**﴾ وظاهر الآية الانتهاء إلى المرفق ، لا الابتداء به ، ولا أقل من جواز الأمرين ، فمن أين – اذن – جاء التعيين ؟

وأجاب عن هذا من أجاب بأن «إلى» هنا ليست للانتهاء ، لأنّها لا تدل عليه إلاّ إذا وجدت «من» الدالة على الابتداء في الطرف الآخر ، كقولك : سرت من البيت إلى السوق ، والمفروض عدم وجود «من» في الآية الكريمة ، فلا بد أن تكون «إلى» بمعنى مع ، أي اغسلوا المرافق مع أيديكم .

ونحن لا نشك أن هذا لعب بالألفاظ ، وكلام لا محصل له .. والصحيح أن «إلى» باقية على ظاهرها ، وأنّها تدل على الانتهاء ، ولو لم تكن «من» الطرف الآخر ، وانها تحديد للعضو المغسول ، وهو اليد ، لا تحديد للغسل ، ولو كانت لتحديد الغسل لوجب تعيين الابتداء من الأصابع ، ولا قائل به ، حتى السنة ، فانهم ذهبوا جميعاً إلى التخيير بين البداية من المرفق ، أو من أطراف الأصابع .

وهنا سؤال يفرض نفسه ، وهو إذا كانت «إلى» في الآية تحديداً للمغسول لا للغسل ، وان الذي دلت عليه الآية هو وجوب غسل هذا العضو الخاص كيف اتفق ، فعلى أي شيء استند الشيعة لوجوب الابتداء من المرفق ؟ وبكلمة أن الاشكال السابق يبقى قائماً ما دامت الآية لا تدل على وجوب البداية من الأصابع ، ولا من المرفق .

**الجواب :**

أجل ، ان الآية اجنبية عن ذلك .. ولكن الشيعة قد استندوا إلى دليل آخر لوجوب البداية من المرفق ، وهو الاجماع ، وروايات عن أهل البيت عليهم السلام .

**مرة واحدة :**

وأوجبنا في كل من غسل الوجه واليدين مرّة واحدة لقول الإمام الصادق عليه السلام: «الوضوء واحدة فرض ، واثنتان لا يؤجر ، والثالثة بدعة» ، أي أن من يأتي بالثالثة

بقصد أنّها من الوضوء فقد شرّع وابدع ، وكل بدعة ضلالة ، وكل ضلالة في النار ، ومن يأتي بها دون هذا القصد فلا اثم عليه ، ولكن يبطل وضوءه ، ولا يسوغ له أن يمسح ببلة الثالثة رأسه وقدميه .

٤ ـ مسح الرأس ، قال الإمام الصادق عليه السلام : «مسح الرأس على مقدّمه» .

وقال : «لا بأس بمسح الوضوء مقبلاً ومدبراً» أي منكوساً وغير منكوس .

وقال : «ان نسيت مسح رأسك فامسح عليه وعلى رجليك من بلة وضوءك ، فإن لم يكن بقي في يديك من نداوة وضوءك شيء ، فخذ ما بقي في لحيتك ، وامسح به رأسك ، ورجليك ، وان لم يكن لك لحية فخذ من حاجبك واشفار عينيك ، وامسح به رأسك ، ورجليك ، فان لم يبق من بلة وضوئك شيء أعدت الوضوء» .

وسئل عن الرجل يمسح رأسه باصبعه أيجزيه ذلك ؟ قال : نعم .

ولخّص الفقهاء هذه الروايات ، وما إليها بقولهم : يكفي من مسح الرأس ما يسمى به مسحاً ، والمندوب مقدار ثلاث أصابع عرضاً ، ويختص المسح بمقدم الرأس ، ويجب أن يكون بنداوة الوضوء ، لا بماء جديد ، ولو جف ما على يديه ، أخذ من لحيته واشفار عينيه ، فإن لم يبق أعاد ، ويجوز المسح منكوساً .

٥ – مسح الرجلين من رؤوس الاصابع إلى الكعبين ، وهما قبتا القدم ، أي العظمان الناتئان في وسطه ، والأفضل المسح إلى حد الساق المتصل بظهر القدم على النحو الشائع المعروف .

والذي ثبت هنا بالنص والاجماع هو ما ثبت في مسح الرأس من الاكتفاء بالاصابع إلى الكعبين ، أو العكس . وبكلمة أن الشيعة يوجبون الابتداء من الأعلى في الغسل دون المسح ، والفرق أخبار أهل البيت عليهم السلام والأفضل البداية من الأعلى ، ومسح ظاهر قدم اليمنى بباطن اليد اليمنى ، وظاهر قدم اليسرى بباطن اليد

اليسرى ، ويجوز مسحهما معاً ودفعة واحدة ، ولايجوز تقديم اليسرى على اليمنى .

**بين الشيعة والسنة :**

وهنا خلاف معروف بين الشيعة والسنة في تفسير الآية ٦ من سورة المائدة: **﴿يا أيّها الذين آمنوا إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم وأيديكم إلى المرافق وامسحوا برؤوسكم وأرجلكم إلى الكعبين﴾**.

والخلاف حصل في الأرجل هل يجب غسلها ، أو مسحها ؟ وقد وردت فيهما **قراءتان**: إحداهما النصب ، والأُخرى الخفض .

**قال السنة**: يجب غسل الأرجل، لأنها معطوفة على الأيدي، على القراءتين . أمّا على قراءة النصب فواضح ، إذ الأيدي منصوبة لفظاً ومحلاً ، وأمّا على قراءة الجر فللجوار والاتباع ، أي أن الرؤوس مجرورة ، والأرجل مجاورة لها ، فجرت لعلاقة المجاورة ، تماماً كقول العرب : «حجر ضبٍ خربٍ» مع العلم بأن خرب يجب رفعه ، لأنّه صفة للحجر ، لا للضب ، ولكنه خفض لمجاورته للضب .

وقال الشيعة : يجب مسح الأرجل ، لأنها معطوفة على الرؤوس ، أمّا على قراءة الجر فواضح ، إذ الرؤوس مجرورة بالباء ، وأمّا على قراءة النصب فمعطوفة على محل الرؤوس ، لأن كل مجرور لفظاً منصوب محلاً .

ثم قال الشيعة : ان العطف على الأيدي لا يجوز لأمرين :

**الأول** : انّه خلاف البلاغة، لوجود الفاصل بين الأيدي والأرجل، وهو قوله تعالى : **﴿وامسحوا برؤوسكم﴾** ولو كانت الأرجل معطوفة على الأيدي لقال : «وأيديكم إلى المرافق وأرجلكم إلى الكعبين» ، ولم يفصل بين الأيدي والأرجل بالمسح .

**الثاني** : ان العطف على الأيدي يستدعي أن يكون لكل قراءة معنى مغاير للآخر ، إذ يكون المعنى على قراءة النصب الغسل ، وعلى قراءة الجر المسح . وهذا بخلاف العطف على الرؤوس فان المعنى يكون واحداً على كلتا القراءتين ، هذا ، إلى أن الجر للجوار والاتباع رديء لم يرد في كلام الله إطلاقاً .

**سنن الوضوء :**

ذكر الفقهاء سنناً للوضوء استناداً إلى روايات أهل البيت عليهم السلام ، منها التسمية وقراءة الدعاء المأثور ، والسواك ، والمضمضة ثلاثاً ، والاستنشاق ثلاثاً ، وان يبدأ الرجل بظاهر اليد في الغسل ، والمرأة بالباطن ، إلى غير ذلك مما جاء في كتب الفقه فليراجعها من أراد .

* * *

# أحكام الوضوء

**قاعدة الفراغ ، وقاعدة التجاوز :**

قال الإمام الصادق عليه السلام : إذا شككت في شيء من الوضوء ، وقد دخلت في غيره – أي في غير الوضوء – فشكك ليس بشيء انما الشك إذا كنت في شيء لم تجزه .

وسئل عن الرجل يشك بعد ما يتوضأ قال : هو حين يتوضأ أذكر منه حين يشك .

وقال زرارة : سألت الإمام الصادق عليه السلام عن رجل شك في الاذان ، وقد دخل في الاقامة ؟

قال : يمضي .

قلت : شك في الاذان والاقامة ، وقد كبّر ؟

قال : يمضي .

قلت : شك في التكبير ، وقد قرأ ؟

قال : يمضي .

قلت : شك في القراءة ، وقد ركع ؟

قال : يمضي .

قلت : شك في الركوع ، وقد سجد ؟

قال : يمضي على صلاته ، يا زرارة إذا خرجت من شيء ، ثم دخلت في غيره فشكك ليس بشيء .

ان في الفقه قواعد عامة استخرجها الفقهاء من النصوص الشرعية ، أو من أُصول الفقه اللفظية ، أو من المقررات العقلية ، وقد استنبطوا من النص المتقدم قاعدتين ، اطلقوا على احداهما قاعدة الفراغ ، وعلى الثانية قاعدة التجاوز .

وكل من القاعدتين موردها الشك ، والفرق بينهما أن مورد قاعدة الفراغ الشك في صحة العمل بعد الفراغ منه ، والدخول في شيء آخر ، كما لو شك الانسان في صحة الوضوء بعد أن باشر بالصلاة ، أو في صحة الصلاة بعد أن انتهى منها ، وصرف النظر ، أو في صحة الصيام بعد انتهاء رمضان ، أو صحة الحج بعد الفراغ منه ، أو عقد البيع أو الاجارة أو غيرها بعد إجرائه . وقاعدة الفراغ مسلمة عند الكل ، معمول بها في جميع أبواب الفقه ، وفي أي عمل من الأعمال دون استثناء لوضوء أو غسل أو تيمم أو غير ذلك .

أمّا قاعدة التجاوز فيختص موردها بالشك في جزء من أجزاء العمل حين المباشرة ، وقبل الانتهاء من مجموع العمل ، كما لو شك في أنّه هل غسل ذراعيه ، وهو ما زال قاعداً على وضوئه ، أو شك في أنّه قرأ السورة أولا ، وهو بعد في الصلاة وقبل أن يسلم .

واتفق الفقهاء قولاً واحداً على أن قاعدة التجاوز تجري في الصلاة عملاً بخبر زرارة المتقدم «شك في التكبير وقد قرأ ...الخ» .

وأيضاً اتفقوا قولاً واحداً على أنّها لا تجري في الوضوء عملاً بما تقدم ، وبقول الإمام جعفر الصادق عليه السلام : «إذا كنت قاعداً على وضوئك ، فلم تدر اغسلت

ذراعيك أم لا ؟ فأعد عليهما ، وعلى جميع ما شككت فيه» .

واختلفوا في قاعدة التجاوز : هل تجري في الغسل والتيمم أو لا ؟

ولهم في ذلك قولان : أحدهما أنّها لا تجري فيهما ، تماماً كالوضوء ، وبكلمة أن قاعدة التجاوز لا تجري اطلاقاً في الطهارات الثلاث: الوضوء ،والغسل، والتيمم .

القول الثاني أنّها تجري في الغسل والتيمم ، ويختص عدم العمل بها بالوضوء فقط ، ونحن على هذا القول ، أخذاً بعموم «كل شيء شك فيه مما جاوزه، ودخل في غيره فليمضِ عليه» الشامل للشك في جزء العمل ، ولصحة العمل بمجموعه ، خرج الوضوء بالنص ، فيبقى غيره مشمولاً للعموم .

**الشك والتردد :**

إذا كان على يقين من الوضوء ، وبعد أمد شك في أنّه هل أحدث أو لا ؟ بنى على بقاء الوضوء اجماعاً ونصاً ، وهو قول الإمام عليه السلام : «ليس لك أن تنقض اليقين بالشك أبداً» .

وإذا شك في أنّه هل توضأ أو لا ؟ بنى على بقاء الحدث وعدم الوضوء ، لنفس الدليل .

ولو افترض أنه بعد أن شك في الوضوء ، ولم يتوضأ ، ذهل عن نفسه وصلى ، كانت صلاته فاسدة ، لأنّها من غير وضوء .

وإذا لم يشك أبداً قبل الصلاة لا في الوضوء ، ولا في الحدث ، ثم صلى ، وبعد أن أدى الصلاة حصل له الشك في ان صلاته هذه هل كانت على وضوء ، أو لا ؟ فصلاته صحيحة لقاعدة الفراغ ، ولكن عليه أن يتوضأ للصلاة الثانية ، لأن

الأصل بقاء الحدث وعدم الوضوء .

وربّ قائل : كيف أمكن الجمع بين الحكم بصحة الصلاة ، وبين الحكم بعدم الوضوء ، مع العلم بأنه لا صلاة إلا بطهور ، وأن صحة الصلاة تستدعي وجود الوضوء ، كما أن عدم الوضوء يستدعي فساد الصلاة ؟

وجوابنا على هذا أن التنافي والتضاد انما يحصل اذا توارد الايجاب والسلب على موضوع واحد ، أمّا مع تعدد الموضوع فلا . وموضوع قاعدة الفراغ هنا هو الشك في صحة الصلاة ، وموضوع أصل الاستصحاب هو الشك في صدور الوضوء ، وإذا اختلف الموضوع ارتفع التنافي .

هذا ، إلى أنّا لم نحكم بصحة الصلاة وعدم الوضوء في الواقع ، بل بحسب الظاهر فقط ، والتفكيك بين الأحكام الظاهرية ، أو بين آثارها غير عزيز - كما قيل -.

وإذا علم أنّه قد توضأ قطعاً ، وأنّه قد أحدث قطعاً ، ولكنه لم يدرِ : هل كان الوضوء متأخراً ، كي يكون الآن على وضوء ، أو كان الحدث متأخراً عن الوضوء ، كي يكون محدثاً ، فماذا يصنع ؟

**الجواب :**

قال أكثر الفقهاء ، وخصوصاً المتقدمين منهم : انّه في حكم المحدث ، وان عليه أن يتوضأ إذا أراد الصلاة - كما نقل صاحب المدارك - لأن الله سبحانه قد أمر بالوضوء ، ولا بد من امتثال امره ، واحراز الوضوء ، إمّا بالوجدان ، وامّا باستصحاب الوضوء السالم عن معارضة استصحاب الحدث ، وهنا يقينان أحدهما بالوضوء والثاني بالحدث ، فاستصحاب كلٍ معارض باستصحاب الآخر ، فيتساقطان ، وإذا لم يثبت الوضوء بالأصل ، ولا بالوجدان ، كما هو المفروض ، يكون هذا الشاك بحكم المحدِث .

**كثرة الشك :**

سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل يشك كثيراً في صلاته فقال فيما قال : «ان الشيطان خبيث معتاد لما عوّد ، فليمض أحدكم في الوهم» أي لا يعتني بالوهم والشك . وهو عام للشك في الصلاة وغيرها . والأحاديث كثيرة عن النبي وأهل بيته صلى الله عليه وآله «ان كثرة الشك من الشيطان» . هذا ، إلى أن العناية بكثرة الشك مشقة وحرج ، ولا حرج في الشريعة .

ومن هنا جاءت القاعدة الفقهية المعروفة : «لا شك لكثير الشك» . وعليها إذا شك من يكثر شكه في جزء من افعال الوضوء ، وهو يتوضأ يمضي ، ولا يلتفت .

* * *

# الجبائر

سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل ينكسر ساعده ، أو موضع من مواضع الوضوء ، فلا يقدر أن يحله لحال الجبر ، كيف يصنع ؟ قال : إذا أراد أن يتوضأ ، فليضع إناء فيه ماء ، ويضع موضع الجبر في الماء ، حتى يصل الماء إلى جلده ، وقد اجزأه ذلك من غير أن يحله .

وسئل عن الرجل تكون به القرحة في ذراعه ، أو نحو ذلك من موضع الوضوء ، فيعصبها بالخرقة ، ويتوضأ ويمسح عليها إذا توضأ ، فقال : إذا كان يؤذيه الماء فليمسح على الخرقة ، وان كان لا يؤذيه الماء فلينزع الخرقة ، ثم يغسلها ـ أي القرحة ـ .

وسأله هذا الراوي عن الجرح : كيف يصنع به في غسله ؟ فقال له : اغسل ما حوله .

الجبيرة في عرف الناس رباط يشد على العظم المكسور ، وعند الفقهاء ما يوضع على العضو المريض مكسوراً كان ، أو غير مكسور .

وجواز المسح على الجبيرة وعدمه يرتبط بخوف الضرر وعدمه ، فإذا لم يخف الضرر من نزْعها ، نزَعها عن الجرح ، وغسل العضو ان كان واجب الغسل ، ومسحه ان كان واجب المسح . وإذا خاف الضرر من نزعها وجب المسح عليها ،

على شريطة ان لا يتجاوز الرباط موضع الداء إلاّ بقدر الاستمساك على العضو، ثم يغسل أو يمسح بقية الأجزاء. ويتفرع على ذلك ما يلي:

١ - إذا كانت الجبيرة على جميع بدنه أو اكثره أو على أعضاء الوضوء بكاملها تعين التيمم، لقوله تعالى: ﴿**وان كنتم مرضى أو على سفر أو جاء أحد منكم من الغائط أو لامستم النساء فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيداً طيباً**﴾[١]. ولأن أدلة المسح على الجبيرة منصرفة عن مثل هذا. وإذا كانت مستوعبة لعضو واحد فقط من أعضاء الغسل أو المسح، اكتفى بالمسح عليها، ولا يجب التيمم.

٢ - إذا كانت الجبيرة على العضو الذي يجب غسله، وأمكن وصول الماء إلى البشرة بتكرار الصب عليه، أو بغمس العضو في الماء، حتى يصل إلى البشرة دون أن يتضرر الجرح، ودون أن يتنجس الماء، إذا أمكن ذلك وجب، وإلاّ مسح على الجبيرة.

٣ - الجرح المكشوف إذا أضر به الماء يوضع عليه خرقة طاهرة، ويمسح عليها.

٤ - يجوز أن تكون الجبيرة من الحرير، وما إليه مما لا تجوز الصلاة فيه، ما عدا المغصوب، على شريطة أن يكون ظاهرها طاهراً، ليجوز المسح عليه. واستدل السيد الحكيم في المستمسك على ما جاء في هذه الفقرة بقوله: «هذا مما لا اشكال فيه، واطلاق أدلة الجبيرة تقتضيه».

٥ - إذا كان العضو صحيحاً، وعليه نجاسة لا يمكن ازالتها بحال، تعين التيمم، ولا يجري عليه حكم الجبيرة، لأنها تختص في العضو المريض.

ويجدر التنبيه إلى أن المراد بالعضو الصحيح المتنجس هنا هو العضو الذي

---

(١) النساء: ٤٣.

يجب غسله أو مسحه ، أما إذا كان في مكان آخر كساقه أو ظهره ، وما إليه ، فيجب الوضوء ، ولا يجوز التيمم .

٦ ـ إذا ارتفع عذر صاحب الجبيرة فلا يجب عليه أن يعيد الصلاة ، حتى مع بقاء الوقت وسعته ، بخاصة إذا صلى ، ولا أمل له في شفاء الجرح وبرئه قبل أن يذهب وقت الصلاة .

٧ – إذا توضأ ، ومسح على الجبيرة ، ثم طاب الجرح ، وارتفع العذر ، ولم ينتقض هذا الوضوء بحدث من الأحداث ، فهل له أن يدخل في الصلاة بهذا الوضوء الاضطراري ، أو لا ؟

**الجواب :**

لا ، وعليه أن يتوضأ ثانية وضوءاً تاماً ، لأن الذي يرفع الحدث هو الوضوء التام الكامل ، أمّا الوضوء الناقص لضرورة ملحة فانه مجرد عذر يبيح الدخول في الصلاة ، وبديهة أن الضرورة تقدر بقدرها ، والاعذار يختصر فيها على موردها ، والمفروض ارتفاع العذر ، فيرتفع معه أثره .

٨ – إذا اعتقد صاحب الجبيرة أن الماء مضر ، وجرى على وفق اعتقاده ، ومسح على الجبيرة ، ثم تبين أنّه لا ضرر أبداً في الواقع من نزع الجبيرة عن الجرح وغسله أو مسحه ، فهل يكون الوضوء صحيحاً أو فاسداً ؟

مسألة ثانية عكس الأولى ، وهي إذا اعتقد عدم الضرر من نزع الجبيرة ، ووضع الماء على الجرح ، فجرى على وفق الاعتقاد ، ونزع الجبيرة ، وغسل أو مسح ، ثم تبين وجود الضرر واقعاً ، فهل يكون الوضوء صحيحاً أو فاسداً ؟

**الجواب :**

ذهب قوم إلى فساد الوضوء ، في المسألتين ، لأن المعول على الواقع ، لا

على الاعتقاد ، والمفروض ان الأول مسح الجبيرة ، مع عدم تضرر الجرح من الماء، والثاني أوصل الماء للجرح ، مع تضرره به .

وقال قائل : بل المعول على الاعتقاد ، لا على الواقع .

ونحن ضد هذا القائل ، والصناعة العلمية مع الذين ذهبوا إلى فساد الوضوء، لأن التكاليف الشرعية تتجه إلى الموضوعات الواقعية بما هي ، والتقييد بالاعتقاد ، أو بغيره يحتاج إلى دليل ، ولا دليل هنا .

وقال الشيخ الهمداني في مصباح الفقيه : «ان المسألة في غاية الاشكال ، تحتاج إلى مزيد تتبع وتأمل ، والاحتياط لا ينبغي تركه» .

**الشك في الحاجب :**

إذا شككت : هل على عضو من أعضاء الغسل أو المسح حاجب يمنع من وصول الماء فماذا تصنع ؟

**الجواب :**

يجب أن تبالغ في الاجتهاد ، حتى تعلم علم اليقين بوصول الماء إلى المحل الواجب ، لأن العلم بشغل الذمة يستدعي العلم بفراغها ، أو كما عبر الفقهاء: الاشتغال اليقيني يوجب الفراغ اليقيني ، وهذه قاعدة عامة تضطرد في جميع أبواب الفقه دون استثناء ، ومعناها أنك إذا علمت يقيناً بأن هذا الشيء قد وجب عليك ، وأنت مسؤول عنه ، تولد من علمك هذا إلزام عقلي ، وهو أن تعلم يقيناً أيضاً انك قد أديته كاملاً ، وتحررت من المسؤولية بالفعل - مثلاً - إذا علمت انك مطلوب لزيد بدرهم ، ثم احتملت أو ظننت أنك قد وفيت ، فظنك هذا ليس بشيء ، بل عليك أن تعلم يقيناً أنك قد وفيت تماماً ، كما علمت أنك قد

استدنت ، لأن العلم لا يزيله إلا العلم .

أجل ، لو احتملت ، أو ظننت أنك استدنت منه فلا شيء عليك .

**المسلوس والمبطون :**

سئل الإمام الصادق عليه السلام عن الرجل يقطر منه البول ، ولا يقدر على حبسه ؟ قال : إذا لم يقدر على حبسه فالله أولى بالعذر ، يجعل خريطة ، أي وعاء من جلد ، أو من غيره يشده على الذكر .

وسئل عن رجل وجد غمزاً في بطنه ، أو أذى ، أو عصراً من بول ، وهو في الصلاة المكتوبة في الركعة الأولى ، أو الثانية ، أو الثالثة ، أو الرابعة ؟ فقال : إذا أصابه شيء من ذلك ، فلا بأس أن يخرج لحاجته تلك ، فيتوضأ ، ثم ينصرف إلى الصلاة التي كان يصلي ، فيبني على صلاته من الموضع الذي خرج منه لحاجته ، ما لم ينقض الصلاة بكلام .

وقال الإمام الباقر أبو جعفر الصادق عليهما السلام : صاحب البطن الغالب يتوضأ ، ثم يرجع في صلاته ، فيتمم ما بقي .

**الفقهاء :**

المسلوس من به داء السلس ، وهو الذي لا يستمسك معه البول . والمبطون من به داء البطن ، وهو الذي لا يستمسك معه الغائط .

وإذا أمكن ان تمر بكل من المسلوس والمبطون فترة من الزمن تتسع للوضوء والصلاة معاً وجب أن لا يفوّت هذه الفترة ، بل يغتنمها لاداء الوضوء والصلاة على وجهها .

وإذا لم يمكن ذلك ، وكان لا بد ان يفاجئه الحدث في اثناء الصلاة ، فإن أمكن أن يضع الماء على جنبه ، وهو يصلي ، حتى إذا داهمه الحدث من البول أو الغائط استطاع أن يترك الصلاة ، ويتوضأ ، وهو مستقبل القبلة بدون حرج ومشقة ، ودون أن يتكلم أو يأتي بما ينافي الصلاة ، ثم يرجع إلى صلاته ، ويبني على ما سبق منها ، ويكمل .

وإذا لم يستطع ذلك لمكان العسر والحرج توضأ وضوءاً واحداً لكل صلاة ، وسُمح عما يفاجئه في اثنائها من الحدث ، لأن الله سبحانه أولى بالعذر كما قال الإمام عليه السلام . ولا يجوز له أن يجمع بين صلاتين في وضوء واحد .

وتساءل : من أين أتى الفقهاء بهذا الحكم ، وهو عدم جواز صلاتين بوضوء واحد ، وعلى أي شيء استندوا مع العلم بأنه لا عين ولا أثر له في كلام أهل البيت عليهم السلام ؟

**الجواب :**

من المعلوم بالبديهة ان العفو الذي دلت عليه النصوص انما يشمل العفو عن الحدث في اثناء الصلاة ، أمّا الحدث الكائن بين الصلاتين ، فلا يشمله العفو .

* * *

# غسل الجنابة

الأغسال في الشريعة الاسلامية ، منها واجبة ومنها مستحبة ، والواجبة على ستة أقسام : غسل الجنابة ، والحيض ، والاستحاضة ، والنفاس ، والميت ، ومسّ الميت بعد برده وقبل تطهيره .

**الجنابة :**

قال تعالى : **﴿وإن كنتم جنباً فاطهروا﴾** [1] .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : غسل الجنابة واجب . وقال : من ترك شعرة متعمداً لم يغسلها من الجنابة فهو في النار .

وسُئل : متى يجب الغسل على الرجل والمرأة ؟ قال : إذا ادخله وجب الغسل والمهر والرجم . وعن حفيده الإمام الرضا عليه السلام : إذا التقى الختانان وجب الغسل .

وسئل عن المفخذ : هل عليه غسل ؟ قال : نعم إذا أنزل .

وسئل عن المرأة ترى ما يرى الرجل ؟ قال : ان أنزلت فعليها الغسل ، وان

---

(١) المائدة : ٥ .

لم تنزل فليس عليها الغسل .

**الفقهاء :**

كل ذلك محل وفاق واجماع ، بل هو ضرورة دينية ، حيث لم يختلف اثنان قديماً وحديثاً في أن الجنابة سبب للغسل ، وانها تتحقق بأمرين : إدخال الحشفة ، وانزال المني المعلوم كيف اتفق ، متدفقاً أو متثاقلاً ، بشهوة أو بغيرها ، في نوم أو في يقضة . وهنا صور كثيراً ما تقع :

**صـور :**

**منها** : ان من رأى في المنام أنّه جامع ، وحين استيقظ لم يجد أثراً ، فـلا غسل عليه ، فلقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل يرى في المنام ، حتى يجد الشهوة ، وهو يرى أنّه قد احتلم ، فاذا استيقظ لم يرَ في ثوبه الماء ، ولا في جسده ؟ قال : ليس عليه الغسل . ان علياً عليه السلام كان يقول : انما الغسل من الماء الاكبر ، فاذا رأى في منامه ، ولم يرَ الماء فليس عليه غسل .

**ومنها** : إذا خرج من الرجل منيّ ، واغتسل من الجنابة ، وبعد الغسل رأى رطوبة لا يعلم هل هي مني أو لا ؟ فهل يجب عليه أن يعيد الغسل ثانية ؟

**الجواب :**

إذا كان قد بالَ قبل أن يغتسل فلا شيء عليه ، وإلاّ أعاد الغسل ، هذا بالقياس إلى الرجل ، أمّا المرأة فلا تعيد الغسل أبداً ، سواء أبالت قبل الغسل أو لا .

والدليل ان سائلاً سأل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل اجنب فاغتسل قبل أن يبول ، فخرج منه شيء ؟ قال : يعيد الغسل . قال السائل : فالمرأة يخرج منها شيء

بعد الغسل ؟ قال : لا تعيد . وحين استفسر السائل عن الفرق بينهما أجابه الإمام عليه السلام بأن ما يخرج من المرأة انما هو من ماء الرجل .

**ومنها** : إذا خرج من الرجل رطوبة دون أن يجامع ، ولم يدرِ هل هي منيٌ أم لا ؟ فماذا عليه ؟

**الجواب :**

إذا جمعت هذه الرطوبة الاوصاف الثلاثة : الشهوة والدفع والفتور ، فعليه أن يغتسل ، وإلاّ فلا .

والدليل قول الإمام الصادق عليه السلام : إذا جاءت الشهوة ودفع وفتر لخروجه ، فعليه الغسل ، وان كان انما هو شيء لم يجد له فترة ولا شهوة فلا بأس .

**ومنها** : اذا خرج المني من غير المكان المعتاد ، وجب الغسل ، لان ظاهر النص شامل له .

**ومنها** : إذا رأى على ثوبه منياً ، وشك هل هو منه أو من غيره ؟ فلا يجب الغسل استصحاباً للطهارة .

واذا اغتسل من الجنابة ، وبعد ذلك بأمد رأى على ثوبه جنابة ، وشك هل تجددت بعد الغسل ، أو أنّها نفس الجنابة التي اغتسل منها ، فلا يجب الغسل ، لأنّ الأولى اغتسل منها قطعاً والثانية مشكوكة ، فتنفى بالأصل ، حتى يثبت العكس .

**ومنها** : أن لباساً واحداً قد استعمله اثنان بالتناوب ، ثم ظهر عليه المني هو من أحدهما قطعاً ، ولكن لا نعرفه بعينه ، فهل يجب عليهما الغسل ؟

**الجواب :**

لا ، لأن لكل واحد أن يستصحب الطهارة في حقّ نفسه ، ما دام لا يرتبط تكليف أحدهما الشرعي بتكليف الآخر ، ولو حصل الارتباط بين التكليفين بنحو

من الانحاء ترتب عليه آثاره ، ولذا أفتى الفقهاء بأنه لا يجوز لأحدهما أن يستأجر الآخر لكنس المسجد ، لأنّه والحال هذه ، يكون واحداً من اثنين : امّا مباشراً لدخول المسجد ، وامّا مسبباً للدخول فيه ، وكلٌّ من المباشرة والتسبيب محرم .

وأيضاً لا يجوز أن يقتدي أحدهما في الصلاة بالآخر ، للعلم بأن الجنب الإمام أو المأموم ، وإذا ترددت الجنابة بين ثلاثة جاز أن يكون أحدهما إماماً للاثنين ، إذ من الجائز أن يكون الجنب هو المأموم الثالث ، وحينئذٍ لا يحصل العلم لكل واحد بفساد صلاته .

## غايات الغسل :

قال تعالى : **﴿والله يحب المتطهرين﴾** [1] . وقال الإمام الصادق عليه السلام : كانت المجوس لا تغتسل من الجنابة ، والعرب تغتسل ، والاغسال من شرائع الحنفية .

وسئل عن الجنب يجنب ، ثم يريد النوم ؟ قال : ان أحب أن يتوضأ فليفعل ، والغسل أحب إليَّ .

تدلّ هذه النصوص ، وما إليها على أن الغسل راجح في نفسه ، وان للجنب أن يغتسل ابتغاء مرضاة الله متى شاء ، ودون أن يقصد أيّة غاية من الغايات ، وأيضاً يكون الغسل مستحباً للغايات المستحبة ، وواجباً لغاية واجبة ، كالصلوات الخمس ، والطواف الواجب .

## الصوم والجنابة :

سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل احتلم أول الليل ، أو أصاب من أهله ، ثم

---

(١) التوبة : ١٠٩ .

نام متعمداً في شهر رمضان ، حتى أصبح ؟ قال : يتم صومه ثم يقضيه .

وأيضاً سئل عن مثل ذلك ؟ فقال : يعتق رقبة ، أو يصوم شهرين متتابعين ، أو يطعم ستين مسكيناً .

وأيضاً سئل عن رجل يقضي شهر رمضان ، فيجنب من أول الليل ، ولا يغتسل ، حتى يجيء آخر النيل ، وهو يرى أن الفجر قد طلع ؟ قال : لا يصوم ذلك اليوم ، ويصوم غيره .

وأيضاً سئل عن رجل أجنب في شهر رمضان ، فنسي أن يغتسل ، حتى خرج شهر رمضان ؟ قال : عليه أن يقضي الصلاة والصيام .

**الفقهاء :**

واستناداً إلى هذه النصوص اجمع الفقهاء على وجوب الغسل من الجنابة لصيام شهر رمضان ، وقضائه ، وان من تعمد البقاء على الجنابة في الشهر المبارك فعليه القضاء والكفارة ، وإذا تعمد البقاء فلا يقبل منه ، أمّا الناسي فلا شيء عليه سوى القضاء ، ومثله الجاهل .

أمّا من صام استحباباً فله أن يتعمد البقاء على الجنابة ، لأن رجلاً قال للإمام الصادق عليه السلام : أخبرني عن التطوع ، وعن صوم هذه الثلاثة أيّام إذا اجنبت من أوّل الليل واعلم أني اجنبت ، فأنام متعمداً ، حتى يطلع الفجر ، أصوم ، أو لا أصوم ؟ قال له : صم .

**ما يحرم على الجنب :**

**سئل الإمام الصادق** عليه السلام : عن الجنب والحائض ، هل يقرءان من القرآن

شيئاً ؟ قال : نعم ، ما شاءا إلاّ السجدة [١] ويذكران الله على كل حال .

وسئل الإمام الصادق عليه السلام : عن النفساء والحائض والجنب ، هل يقرؤون القرآن ؟ قال : يقرؤون ما شاءوا . وفي رواية ثانية يقرؤون سبع آيات ، وثالثة وسبعين آية [٢] .

وقال عليه السلام : لا يمس الجنب درهماً ولا ديناراً عليه اسم الله .

وقال عليه السلام : الجنب لا يجلس في المسجد ، ولكن يمر فيه إلاّ المسجد الحرام ومسجد المدينة .

وقال عليه السلام : الجنب والحائض يتناولان من المسجد المتاع يكون فيه ، ولكن لا يضعان في المسجد شيئاً .

**الفقهاء :**

هذه النصوص متفق على العمل بمضمونها بين الفقهاء ، فلقد اجمعوا على أن الجنب لا يجوز له مس خط المصحف اطلاقاً ، سواء أكان فيه اسم الله ، أم لم يكن ، ولا اسم الله وصفاته ، وان لم تكن في المصحف ، ولا أن يقرأ سور العزائم الاربعة ، ويكره أن يقرأ غيرها من القرآن ، وتشتد الكراهة إذا زاد على السبع من آي الذكر الحكيم ، ولا أن يمكث في المسجد ، أيّ مسجد ، وله أن يمر فيه مستطرقاً إلاّ المسجد الحرام ومسجد الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله ، فلا يجوز له المكث فيهما ، ولا المرور .

---

(١) اراد الإمام عليه السلام بالسجدة السور التي تحتوي على آية السجدة ، ويجب السجود عند سماعها ، وهي أربع سور : اقرأ باسم ربك ، والنجم ، وحم السجدة ، ولقمان .

(٢) جمع بعض الفقهاء بين رواية السبع ، ورواية السبعين بأن ما زاد على السبع مكروه ، وتشتد الكراهة إذا بلغت القراءة سبعين آية .

## تفريع على دخول المسجد :

ويتفرع على جواز الاخذ من المسجد دون الوضع فيه أن الجنب له ان يدخل المسجد ، ويأخذ الماء منه ليغتسل به من الجنابة ، وبما أن هذا يستدعي المكث فيه قليلاً ، فعليه أن يتيمم من أجل المكث ، لا من أجل الدخول والمرور ، وبعد أن يأخذ الماء من المسجد ، ويخرج منه ينتقض التيمم ، لوجدان الماء .

وتجدر الاشارة إلى أن هذا التيمم لا يبيح سوى المكث في المسجد بمقدار الضرورة ، أمّا مس كتابة القرآن ، وقراءة العزائم ، وما إليها فلا ، تماماً كالتيمم عند ضيق الوقت عن الغسل أو الوضوء ، فانه يبيح الدخول في الصلاة فقط .

## صورة الغسل :

سئل الإمام الصادق عليه السلام : عن غسل الجنابة ؟ قال : تغسل كفيك ، ثم تفرغ بيمينك على شمالك ، فتغسل فرجك ومرافقك ، ثم تمضمض واستنشق ، ثم تغسل جسدك من لدن قرنك إلى قدميك ، ليس قبله ولا بعده وضوء ، وكل شيء مسته الماء فقد انقته ، ولو أن رجلاً جنباً ارتمس في الماء ارتماسة واحدة اجزأه ذلك ، وان لم يدلك جسده .

وسئل عن الرجل يجنب هل يجزيه من غسل الجنابة أن يقوم في المطر ، حتى يغسل رأسه وجسده ، وهو يقدر على ما سوى ذلك ؟

قال عليه السلام : ان كان يغسله اغتساله بالماء اجزأه ذلك .

## الفقهاء :

الخالصة من شوائب الرياء ، واستدامتها إلى نهاية الغسل ، ومن اطلاق الماء وطهارته واباحته ، بعد أن اوجبوا ذلك قالوا : ان لغسل الجنابة صورتين : الترتيب والارتماس .

**الترتيب :**

والغسل الترتيبي أن تبدأ بغسل الرأس والرقبة ، ثم بالطرف الأيمن من البدن من الكتف إلى رؤوس الاصابع ، ثم الطرف الايسر كذلك .

وذهب جماعة من كبار الفقهاء إلى عدم وجوب الترتيب ، وجواز غسل البدن كيف اتفق ، تماماً كما قال السنة. قال صاحب المدارك بعد أن ذكر الروايات : «وهذه الروايات - أي التي جاءت عن أهل البيت - هي كالصريحة في عدم وجوب الترتيب بين الجانبين - أي الأيمن والأيسر - لورودها في مقام البيان المنافي للاجمال ، والعمل بها متجه ، إلاّ أن المصير إلى ما عليه أكثر الفقهاء أحوط» .

ومعنى هذا أن أقوال أهل البيت عليهم السلام قد جاءت لتعليم وتوضيح كل ما يجب في الغسل ولو وجب الترتيب لوجب ذكره ، ولم يجز اهماله بحال ، مع أنه لا عين له ولا أثر في أقوالهم ، فدلّ على عدم وجوبه .

وقال الشيخ الهمداني في مصباح الفقيه : «القول بعدم الترتيب بين الايمن والايسر قوي جداً ، لكن مخالفة المشهور مشكلة» .

ونجيبه نحن بما هو مشهور أيضاً من أن موافقة المشهور من غير دليل اشكل . وقال قائل : ان الامام الصادق عليه السلام أمر في تغسيل الميت أن يبدأ الغاسل برأس الميت ، ثم يضجعه على الأيسر ويغسل الأيمن ، ثم يضجعه على الأيمن ،

ويغسل الأيسر ، ويدل هذا أن جميع الاغسال كذلك ..

وجوابنا على ذلك أن قياس الاحياء على الاموات تماماً كقياس النبات على الجماد . ثم ان الذين أوجبوا الترتيب بين الأعضاء الثلاثة : الرأس مع الرقبة ، والجانب الأيمن ، والأيسر ، قالوا : لا يجب الابتداء من كل عضو ، كما هي الحال في الوضوء ، بل يجوز الابتداء من اسفل الايمن ، ومن أسفل الايسر .

وأجمع الفقهاء على أن الموالاة والفورية بين الأعضاء لا تجب ، فلو غسل رأسه وبعد ساعات غسل جانبه الايمن ، وبعده بأمد غسل الأيسر صح ، قال الإمام الصادق عليه السلام : ان علياً عليه السلام لم يرَ بأساً أن يغسل الجنب رأسه غدوة ، وسائر جسده عند الصلاة .

**الارتماس :**

الصورة الثانية لغسل الجنابة الارتماس ، وهو أن يرمس الجنب جسده بالماء الطاهر بحيث يستوعب جميع أجزائه دفعة واحدة ، وكذلك إذا وقف في المطر ، ونوى الارتماس ، والأولى -كما أراه - أن ينوي الترتيب ، ويمر بيده على جسده .

**مسائل :**

١ - إذا بال ، أو خرج منه ريح ، وهو يغتسل ، وقبل أن ينتهي ، فماذا يصنع ؟

**الجواب :**

يتم الغسل ويتوضأ للصلاة ، لان المفروض ان ما خرج منه لا يوجب الغسل بل الوضوء ، وهنالك رواية عن الإمام الرضا حفيد الإمام الصادق عليهما السلام دلت

على وجوب اعادة الغسل من أوله . وقال صاحب المدارك : اني لم اقف على سند هذه الرواية ، فالواجب اتمام الغسل ، والوضوء بعده ، وأقر السيد الحكيم فتوى صاحب المدارك ، وما قاله في شأن الرواية المزعومة .

٢ - كل غسل معه وضوء إلاّ غسل الجنابة اجماعاً ونصاً .

٣ - لا بد من طهارة جميع اجزاء البدن ، امّا قبل الغسل ، وامّا أن يباشر بتطهير العضو النجس أثناء الغسل ، كأن يطهره أولاً ، ثم ينوي غسله من الجنابة ، وليس من شك ان التطهير أولاً ، وقبل المباشرة بالغسل أولىٰ .

وإذا شك في وجود الحاجب الذي يمنع وصول الماء إلى البشرة وجب الاجتهاد ، حتى يعلم بوصوله ، لأن العلم بوجوب الغسل يستدعي العلم بالتأدية والامتثال على الوجه المطلوب ، كما تقدم في فصل الوضوء .

٤ - إذا شك في أنه غسل رأسه لأجل الجنابة أو لا ؟ فان كان قبل أن يباشر بالجانب الايمن فعليه ان يغسل الرأس ، لانه شك قبل الدخول بالغير ، وعليه فلا تجري قاعدة التجاوز التي أشرنا إليها في فصل الوضوء .

وان شك بعد أن باشر بالجانب الأيمن فلا يلتفت ، لأنّه قد دخل بالغير ، فتجري القاعدة المذكورة . وكذلك الحكم إذا شك في الأيمن بالقياس إلى الأيسر ، وان شك بالايسر فان كان بعد أن بنى على اتيانه فلا يلتفت ، وإلاّ فعليه أن يغسله .

٥ ـ إذا صلّى ، وبعد الفراغ من الصلاة شك وتردد هل كان قد اغتسل للجنابة قبل أن يصلي ، أو لا ، فماذا يصنع ؟

**الجواب :**

ان صلاته صحيحة ، ولا يجب عليه اعادتها ، لأنّه شك في صحتها بعد فراغه منها ، وعلى هذا تجري قاعدة الفراغ ، ولكن يجب عليه الغسل للاعمال

الآتية استصحاباً لبقاء الجنابة . ولا منافاة هنا بين الاخذ بقاعدة الفراغ التي مؤداها صحة الصلاة ، وبين الاخذ بالاستصحاب الذي يؤدي إلى بقاء الجنابة ، لا منافاة لاختلاف الموضوع ، فإن موضوع القاعدة صحة الصلاة ، وموضوع الاستصحاب الجنابة وبديهة أن المنافاة ترتفع بتعدد الموضوع .

٦ - قال الإمام الصادق عليه السلام : إذا اغتسلت بعد طلوع الفجر اجزأك غسلك ذلك للجنابة والجمعة وعرفة والنحر والذبح والزيارة ، وإذا اجتمعت لله عليك حقوق ، اجزأك عنها غسل واحد .. وكذلك المرأة يجزيها غسل واحد لجنابتها واحرامها وجمعيتها وحيضها وعيدها .

وقول الإمام عليه السلام - كما ترى - يشمل جميع الاغسال المجتمعة على المكلف في آن واحد ، مهما كان نوعها واجبة بكاملها ، أو مستحبة كذلك ، أو واجبة ومستحبة ، بينها غسل جنابة ، أو لا .

أمّا قول من قال : الأقوى والاحوط والأظهر فهو أعرف بتكليفه .

* * *

# الحيض والاستحاضة والنفاس

قال تعالى : ﴿**ويسألونك عن المحيض قل هو أذى فاعتزلوا النساء في المحيض ولا تقربوهن حتى يطهرن فإذا تطهرن فأتوهن من حيث أمركم الله ان الله يحب التوابين ويحب المتطهرين**﴾[1] .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : إذا بلغت المرأة خمسين سنة لم ترَ حمرة إلاّ أن تكون امرأة من قريش .

وقال عليه السلام في رواية أخرى : إذا أكمل لها تسع سنين أمكن حيضها .

وقال عليه السلام : أقل ما يكون الحيض ثلاثة أيام ، وأكثره عشرة أيّام .

وقال عليه السلام : لا يكون القرء - أي الطهر من الحيض - في أقل من عشرة أيّام من حين تطهر إلى أن ترى الدم .

**الفقهاء :**

قسم الفقهاء ما تراه المرأة من الدم إلى ثلاثة أقسام : دم حيض ، ودم استحاضة ، ودم نفاس .

---

(١) البقرة : ٢٢٢ .

والحيض هو الدم الخارج من الفرج من غير علة ولا نفاس ، وقد كتبه الله على النساء حفظاً للانساب ، وعلماً ببراءة الارحام .

وهذا الدم يتحادر من أعماق الجسم إلى الرحم ، فيجمعه طوال مدّة الطهر . ولذا سمي الطهر قرءاً من قولهم قريت الماء في الحوض إذا جمعته فيه .

ودم النفاس هو الدم الخارج من الفرج عن الولادة ، وحكمه حكم الحيض ، كما يأتي .

ودم الاستحاضة هو غير دم الحيض والنفاس ، وهو بدم العلة والفساد أشبه .

**الحيض :**

ان وقت الحيض لا يبدأ قبل بلوغ الانثى تسع سنين قمرية ، فإذا رأت الدم قبل أن تبلغ هذه السن لا يكون دم الحيض ، بل دم علة وفساد ، وكذلك ما تراه المرأة القرشية بعد الستين ، وغير القرشية بعد الخمسين لا يكون حيضاً ، بل دم علة وفساد .

ومع الشك وعدم العلم بأنّها قرشية ، ولا غير قرشية يكون حكمها حكم غير القرشية ، لأن الأصل عدم الانتساب إلى قريش .

ومع الشك في أنّها بلغت التاسعة فهي غير بالغة ، ومع الشك في أنّها تجاوزت الخمسين ، أو الستين فهي غير آيسة عملاً بالاستصحاب .

وأقل الحيض ثلاثة أيام ، فإذا كان ثلاثة إلاّ ساعة فليس بحيض ، وأكثره عشرة أيّام ، فما زاد بعد العشرة فليس بحيض .

وأقل الطهر الذي يفصل بين حيضتين ، ويعتبر في عدة المطلقة ،هو عشرة

أيّام ، أمّا أكثر الطهر فلا حد له .

ودم الحيض يكون في الغالب حاراً عبيطاً أسود ، له دفع وحرارة كما قال الإمام الصادق عليه السلام .

**سؤال وجواب :**

وتساءل : ان الفقهاء قالوا بأن حيض الأنثى علامة على بلوغها ، ولا يجتمع هذا مع قولهم بأن الدم الذي تراه قبل التسع يكون حيضاً ؟

**الجواب :**

ان الفرق كبيراً جداً بين العلم بأن سنها دون التسع ، وبين الجهل وعدم المعرفة بالسن ، والدم الذي تراه في الحال الأولى ليس بحيض ، والدم الذي تراه في الحال الثانية يكون حيضاً وعلامة على البلوغ ، شريطة أن يكون جامعاً لأوصاف الحيض ، وهذا ما أراده الفقهاء .

**قاعدة الإمكان :**

ذكر الفقهاء في باب الحيض قاعدة أسموها قاعدة الامكان ، وهي «أن كل ما أمكن أن يكون حيضاً فهو حيض» . ومعنى هذا أن الأصل في الدم الذي يخرج من فرج المرأة أن يكون حيضاً ، حتى نعلم بأنه ليس بحيض . ونعلم ذلك بأمور هي أن ترى الدم قبل أن تبلغ التاسعة ، أو تراه بعد سن الستين ان كانت قرشية ، أو بعد الخمسين ان لم تكنها ، أو قبل أن تمضي عشرة أيام من الطهر ، أو يتجاوز العشرة ، فإن ما زاد عنها لا يمكن أن يكون حيضاً ، أو لا يستمر ثلاثة أيّام متوالية ، أو يعلم بأنه دم جرح أو بكارة .

فإذا لم يثبت شيء من ذلك أمكن أن يكون حيضاً ، ومجرد الإمكان كافٍ في ثبوت الحيض ، أي لو كان الدم تجانس أو اختلف ، كما قال العلامة في التذكرة ، وصاحب الشرائع ، بل قال الشيخ الهمداني في مصباح الفقيه : يكاد يلحق هذا بالبديهيات لملاحظة الأخبار المتضافرة المتكاثرة الآمرة بترتيب آثار الحيض برؤية الدم من دون اعتبار لسائر الاحتمالات .

**أقسام الحائض :**

سئل الإمام الصادق عليه السلام عن الجارية البكر أول ما تحيض ، فتقعد في الشهر يومين ، وفي الشهر ثلاثة أيام ، يختلف عليها طمثها في الشهر عدة أيّام سواء ؟

قال : فلها أن تجلس ، وتدع الصلاة ما دامت ترى الدم ما لم تجز العشرة ، فإذا اتفق الشهران عدة أيّام سواء فتلك أيامها .

وفي رواية أُخرى أنّه قال : «ان انقطع الدم لوقته في الشهر الأول سواء ، حتى توالى عليها حيضتان ، أو ثلاث ، فقد علم الآن أن ذلك قد صار لها وقتاً معلوماً ، وخلقاً معروفاً ، وتدع ما سواه» .

وينبغي الانتباه إلى قوله عليه السلام : صار وقتاً معلوماً ، وخلقاً معروفاً ، فالحيضتان المتفقتان كماً تتحقق بهما العادة ، ومتى تحققت العادة تعمل بها ، وتدع ما سواها .

**الفقهاء :**

قسم الفقهاء الحائض إلى خمسة أقسام :

**الأولى** : أن تستقيم عادتها وقتاً وعدداً ، كالتي ترى الدم مرتين أو أكثر في أوّل كل شهر خمسة أيّام دون زيادة أو نقصان ، بحيث لا تراه مرة خمسة ، وأخرى

أربعة ، وحيناً ستة ، ولا مرة في أول الشهر ، وأخرى في آخره ، وحيناً في وسطه .

وهذه تترك الصلاة بمجرد رؤية الدم بالاتفاق ، سواء أكان بصفات الحيض أم لم يكن .

**الثانية** : أن تستقيم عادتها وقتاً لا عدداً ، كالتي ترى الدم في أول كل شهر ، لكن مرّة يستمر ثلاثة أيّام ، وحيناً أربعة أو أكثر ، وتسمى مستقيمة الوقت ، مضطربة العدد .

وهذه أيضاً تترك الصلاة بمجرد رؤية الدم مطلقاً كالاولى .

**الثالثة** : أن تستقيم عادتها عدداً لا وقتاً ، كالتي ترى الدم كلّ مرّة خمسة أيام – مثلاً – ولكن مرة ترى في أول الشهر ، وأخرى في آخره ، وحيناً في وسطه ، وتسمى مستقيمة العدد ، مضطربة الوقت .

وهذه تترك الصلاة برؤية الدم على شريطة أن يكون بصفات الحيض ، لقول الإمام عليه السلام : «فإذا كان للدم حرارة ، ودفع ، وسواد ، فلتدع الصلاة» . وإذا لم يكن بصفات الحيض فعليها أن تترك ما تتركه الحائض من دخول المسجد ، وما إليه ، وتفعل ما تفعله المستحاضة من الصوم والصلاة .

**الرابعة** : أن لا تستقيم لها عادة أبداً لا وقتاً ولا عدداً ، كالتي ترى الدم مرة أربعة أيّام في أوّل الشهر ، وأخرى خمسة في آخره ، وحيناً ثلاثة في وسطه ، وتسمى مضطربة الوقت والعدد ، وحكمها حكم الثالثة ، تترك الصلاة ان كان الدم بصفات الحيض ، وإلاّ فعليها أن تحتاط .

**الخامسة** : أن ترى الدم لأول مرة ، وتسمى مبتدَأة ، وحكمها كالثالثة والرابعة تماماً ، لأن الثلاثة : المضطربة وقتاً ، والمضطربة وقتاً وعدداً ، والمبتدأة يشملها ويعمّها قول الإمام عليه السلام : «اذا كان للدم حرارة ودفع وسواد ، فلتدع الصلاة» .

## تجاوز العادة :

إذا كانت ذات عادة عددية ، ثم صادف في إحدى الحيضات ان استمر الدم أكثر من عادتها المألوفة ، فإن لم يتجاوز العشرة ، كما لو كانت خمسة ، واستمرت إلى السبعة ، أو العشرة فقط ، كان المجموع حيضاً ، وان تجاوز العشرة ، فالحيض أيام العادة فقط ، وما زاد عنها فاستحاضة بما في ذلك الأيام التي في ضمن العشرة ـ مثلاً ـ إذا استمر أحد عشر يوماً ، والعادة خمسة فقط ، فالحيض الخمسة الأولى ، والستة الأخيرة استحاضة .

## الحيض والدم :

سئل الإمام الصادق عليه السلام عن الحبلى ترى الدم ، أتترك الصلاة ؟ قال : نعم . ان الحبلى ربما قذفت بالدم .

وعلى ذلك أكثر الفقهاء ، أي أن الحيض يجتمع مع الحمل .

## هن مصدقات :

قال الإمام الصادق عليه السلام : العدة والحيض للنساء إذا ادعت صدقت . ولا خلاف فيه بين الفقهاء .

## ما يحرم على الحائض :

تشترك الحائض مع الجنب في جميع ما يحرم عليه ، وتزيد بأن الصوم والصلاة صحيحان من الجنب المعذور ، ولا يصحان من الحائض بحال ، ويصح طلاق المرأة اليائسة ، وان تكن في الجنابة ، ولا يصح طلاق الحائض إلاّ في بعض

الحالات التي نذكرها في باب الطلاق إن شاء الله ، ويجوز وطء المرأة المجنبة ، ولا يجوز وطء الحائض ، لقوله تعالى : ﴿**واعتزلوا النساء في المحيض**﴾ وللرجل أن يستمتع بها دون القبل والدبر ، ويكره فيما بين السرة والركبة .

وإذا عصى الرجل وغلبته الشهوة ، ووطء زوجته ، وهي في الحيض ، قال الإمام الصادق عليه السلام : «عليه أن يتصدق بدينار أن كان الحيض بعدُ في أوله ، وفي وسطه بنصف دينار ، وفي آخره بربع دينار ، فإن لم يكن عنده ما يتصدق به استغفر الله ، ولا يعود ، فان الاستغفار توبة وكفارة لكل من لم يجد السبيل إلى شيء من الكفارة» .

**غسل الحائض :**

يجب على الحائض أن تغتسل بعد انتهاء الحيض ، لأجل الصلاة والصيام والطواف ، وما إلى ذلك مما تقدم في غسل الجنابة .

أمّا صورة الغسل فهي كصورة غسل الجنابة ترتيباً وارتماساً ، لا يفترقان في شيء سوى أن غسل الجنابة لا وضوء معه ، ولا بد في غسل الحائض من الوضوء لقول الإمام الصادق عليه السلام : «في كل غسل وضوء إلاّ الجنابة» .

وقال جماعة من كبار الفقهاء : لا وضوء مع جميع الاغسال ، حتى المستحبة منها ، ومال إلى هذا السيد الحكيم في المستمسك ، وهذه عبارته بالحرف الواحد : «ان الشارع شرع طهارتين وضوءاً وغسلاً ، يجزي كل منهما في كل موضع يشرع فيه من دون حاجة إلى ضم الآخر» . وحمل قول الإمام عليه السلام : «في كل غسل وضوء إلاّ الجنابة» ، حمله على «مجرد ثبوت المشروعية» أي على جواز الوضوء ، لا وجوبه .

## القضاء :

قال الإمام الصادق عليه السلام : الحائض تقضي الصوم ، ولا تقضي الصلاة .

متفق عليه .

## الاستحاضة :

دخلت امرأة على الإمام الصادق عليه السلام ، وسألته عن امرأة يستمر بها الدم فلا تدري ، أحيض هو ، أو غيره ؟ قال : ان دم الحيض حار عبيط أسود ، له دفع وحرارة ، ودم الاستحاضة أصفر بارد ، فاذا كان للدم حرارة ودفع وسواد ، فلتدع الصلاة ، فخرجت المرأة ، وهي تقول : والله لو كان امرأة ما زاد على هذا .

وقال عليه السلام : المستحاضة تنظر أيامها ، فلا تصلي فيها ، ولا يقربها بعلها ، فإذا جازت أيامها ورأت الدم يثقب الكرسف [1] اغتسلت للظهر والعصر ، تؤخر هذه ، وتعجل هذه ، وللمغرب والعشاء غسل ، تؤخر هذه ، وتعجل هذه ، وتغتسل للصبح ، وتحتشي ، وتستقر ـ أي تلبس حفاظاً - ولا تنحني وتضم فخذيها في المسجد ، ولا يأتيها بعلها أيام قرئها ، وان كان الدم لا يثقب الكرسف ، توضأت ودخلت المسجد ، ولا يأتيها بعلها إلاّ بعد أيام حيضها .

وقال في بعض الروايات : دم الاستحاضة فاسد .

## الفقهاء :

قدمنا ان الدم الذي تراه المرأة - غير دم الجروح والقرح والبكارة - لا بد أن

---

(١) الكرسف هو القطن .

يكون واحداً من ثلاثة : امّا دم حيض ، وامّا دم نفاس ، وامّا دم استحاضة ، فاذا انتفى الاثنان تعين الثالث . وأعبر بتعبير آخر ، قلنا فيما تقدم : ان قاعدة الامكان تقضي على أن ما تراه المرأة من الدم محمول على أنّه دم حيض ، حتى يُعلم أنه ليس بحيض ، فإذا علمنا أنه ليس بحيض ، ولا دم ولادة ، ولا دم بكارة وما إليها ، تعين قهراً أن يكون دم علة وفساد المعبّر عنه بدم الاستحاضة . وعليه فما تراه الانثى زيادة على عشرة أيّام ، ودون ثلاثة أيّام متوالية ، وفي حال الصغر قبل التاسعة ، وبعد اليأس ، لا يكون دم حيض ، مع العلم بأنه ليس بدم نفاس أيضاً ، فيكون استحاضة لا محالة . وبهذا يكون لدينا قاعدة ثانية ، وهي «كل ما لا يمكن أن يكون حيضاً ولا نفاساً ، ولا دم بكارة وجرح ، فهو دم استحاضة» .

ودم الاستحاضة يكون - في الغالب - اصفر بارداً رقيقاً ، يخرج بفتور على العكس من صفات دم الحيض ، وقد يكون الأصفر حيضاً إذا جاء أيام الحيض ، وقد يكون الاسود دم الاستحاضة اذا جاء بعد الحيض أو قبله ، كما لو زاد على عشرة أيام ، أو نقص عن الثلاثة .

## أقسام المستحاضة :

قسم الفقهاء المستحاضة إلى ثلاثة أقسام : صغرى ، ووسطى ، وكبرى . وبنوا هذا التقسيم على أن عليها أن تختبر نفسها ، وذلك بأن تحشو فرجها بقطنة ، ثم تنظر : فان ظهر الدم على القطنة ، ولم يغمسها فهي صغرى ، وان غمسها من غير أن يسيل فهي وسطى ، وان سال فهي كبرى .

ولا يجب الغسل على الصغرى ، ولكن عليها أن تغير القطنة ، وتتوضأ لكل صلاة ، ولا تجمع بين صلاتين في وضوء واحد ، ويجب على الوسطى ان تغير

القطنة ، وتغتسل غسلاً واحداً قبل صلاة الغداة ، وان تتوضأ لكل صلاة ، ولا يجمع بين صلاتين بوضوء واحد ، ويجب على الكبرى ثلاثة اغسال : الأول قبل صلاة الغداة ، والثاني لصلاة الظهرين تجمع بينهما ، والثالث لصلاة العشائين تجمع بينهما أيضاً على أن تتوضأ لكل صلاة بعد أن تغير القطنة .

وكل من الوسطى والكبرى محدثة بالحدث الأكبر تماماً كالحائض ، فان لم تفعل ما وصفناه من واجباتها ، حرم عليها كل ما يحرم على الحائض من دخول المسجد ، ومس كتابة القرآن ، وقراءة العزائم ، وعدم جواز الوطء ، وفساد الصلاة ، أمّا الصوم فإن أخلت بالغسل بطل ، وعليها أن تعيد ، وان اخلت بالوضوء فقط صح ، لأنّ الوضوء ليس شرطاً في صحة الصوم .

وان فعلت ما وصفناه صحّ منها الصوم والصلاة والطواف ، وحل وطؤها ، وجاز لها كل ما يجوز للطاهر .

أمّا الصغرى فهي بحكم من أحدث بالحدث الأصغر ، كالبول والريح ، لأن المفروض أن حدثها يوجب الوضوء دون الغسل ، وعلى هذا يصح منها الصوم ، ويحل وطؤها ، لأنّهما غير مشروطين بالوضوء ، أمّا الصلاة فتصح مع الوضوء على أن لا تجمع بين صلاتين بوضوء واحد ، كما قدمنا [١] .

وغسل الإستحاضة ، تماماً كالغسل من الحيض والجنابة .

---

(١) يظهر من قول الإمام عليه السلام : اذا لم يثقب الدم الكرسف ، يأتيها بعلها إلاّ أيام حيضها . ومن قول الفقهاء المكرور في كتبهم : ويحل وطؤها اذا فعلت ما تفعله المستحاضة ، ومتى جازت الصلاة جاز الوطء ، ومتى امتنعت الصلاة امتنع الوطء ، يظهر من ذلك كله أن الصغرى أيضاً لا يحل وطؤها ، حتى تغير القطنة ، وتغسل فرجها ، وتتوضأ ، ولا ريب أن هذا أفضل وأحوط .

**النفساء :**

قال الإمام الصادق عليه السلام : النفساء تكف عن الصلاة أيامها التي كانت تمكث فيها - أي حين الحيض - ثم تغتسل ، وتعمل عمل المستحاضة .

وقال عليه السلام : تقعد النفساء أيامها التي كانت تقعد في الحيض .

وسئل أبوه الباقر عليه السلام عن النفساء ؟ قال : تقعد قدر حيضها .

وفي معنى هذه الرواية كثير غيرها .

**الفقهاء :**

قالوا : إذا ولدت ، ولم ترَ دماً فلا نفاس ، للاجماع ، والبراءة مما لا دليل على ثبوته ، وإذا رأته مع الولادة ، حتى مع السقط والمضغة ، فهو نفاس .

واتفقوا على أنه لا حد لأقل النفاس ، لأن الشرع لم يحدده صراحة ، فيتحقق بالقطرة ، واختلفوا في اكثره ، والمشهور أنه لا يزيد عن عشرة أيّام ، تماماً كالحيض ، لقول الإمام عليه السلام في روايات كثيرة : «تقعد قدر حيضها» .

وإذا خرج الولد بعملية جراحية من غير المكان المعتاد ، لا تكون نفساء ، ولكن تنقضي به عدة الطلاق .

وحكم النفساء والحائض واحد في كل ما ذكرناه من تحريم مس كتابة القرآن ، وقراءة العزائم ، والمكوث في المسجد ، والوطء ، وعدم صحة الطلاق ، والصوم والصلاة ، وأنها تقضي الصوم دون الصلاة ، إلى غير ذلك .

والغسل من النفاس ، تماماً كالغسل من الحيض والاستحاضة والجنابة .

* * *

# الميت ومسه

إذا مات الميت توجه على الاحياء واجبات على سبيل الكفاية ، إذا قام بها البعض ، سقطت عن الكل ، واذا تركوا جميعاً كانوا مسئولين ومحاسبين . وهي ما يلي :

**الاحتضار :**

١ – قال الإمام الصادق عليه السلام : اذا مات لاحدكم ميت فسجوه اتجاه القبلة .

وفي رواية ثانية : استقبل بباطن قدميه القبلة .

وهذا هو الاحتضار ان يلقى الميت على ظهره حين النزع ، وباطن قدميه إلى القبلة ، بحيث إذا جلس استقبل القبلة بوجهه ومقاديم بدنه ، وعلى وجوب ذلك أكثر الفقهاء .

ويستحب تغميض عيني الميت ، وشد لحييه ، ومد ساقيه ، ويديه إلى جنبيه ، وتليين مفاصله ، وتجريده من ثيابه ، ووضعه على لوح أو سرير ، وتغطيته بثوب .

وأهم المستحبات جميعاً ، التعجيل بتجهيزه ، فان كرامة الميت تعجيله ، وعدم تأخيره ، جاء في الحديث : «لا الفين رجلاً منكم مات له ميت ليلاً ، فانتظر

به الصبح ، ولا رجلاً مات له ميت نهاراً ، فانتظر به الليل ، لا تنتظروا بموتاكم طلوع الشمس ، ولا غروبها ، عجلوا بهم إلى مضاجعهم ، رحمكم الله» .

## الغسل :

٢ - سئل الإمام الصادق عليه السلام عن السقط إذا استوت خلقته ، يجب له الغسل واللحد والكفن ؟ قال : نعم . كل ذلك يجب اذا استوى .

وقال عليه السلام : يغسل الميت ثلاثة اغسال : مرة بالسدر ، ومرة بالماء يطرح فيه الكافور ، ومرّة أُخرى بالقراح ، ثم يكفن .

كل من قال : لا إله إلاّ الله محمد رسول الله ، يجب تغسيله اذا مات ، حتى الفاسق المتظاهر بالفسق ، وحتى ابن الزنا والسقط اذا تم له اربعة أشهر .. واللقيط من دار الاسلام بحكم المسلم . أجل ، لا يجوز تغسيل المغالي والناصبي والخارجي .

ويجب تغسيل المسلم ثلاث مرات : الأولى بالماء مع قليل من السدر ، والثانية بالماء مع قليل من الكافور ، إلاّ أن يكون الميت محرماً فلا يجعل الكافور في ماء غسله ، والثالثة بالماء الخالص دون أن يُضاف إليه شيء ، وينبغي أن لا يكثر من السدر والكافور خشية أن يصير الماء مضافاً ، فلا يحصل به التطهير .

وكما يجب الترتيب بين الاغسال الثلاثة ، كذلك يجب الترتيب بين الاعضاء الثلاثة ، فيبدأ بالرأس مع الرقبة ، ويثني بالجانب الايمن ، ويثلث بالايسر ، تماماً كغسل الجنابة والحيض والاستحاضة والنفاس ، بل غسل الميت أولى وآكد في الترتيب من سائر الاغسال ، حيث ورد النص فيه ، ولم يرد فيها ، حتى أن بعض الفقهاء ، أو الكثير منهم قاس جميع الاغسال على غسل الميت .

فلقد ثبت عن الصادق عليه السلام أنه قال في الميت : «اغسل رأسه بالرغوة وبالغ .. ثم اضجعه على الجانب الأيمن ، وصب الماء من نصف رأسه إلى قدميه .. ثم اضجعه على الجانب الايسر ، وافعل به مثل ذلك» .

ولا بد في تغسيل الميت من نية التقرب إلى الله ، لأنّه من العبادات ، واطلاق الماء وطهارته واباحته ، ومن إزالة النجاسة أولاً عن بدن الميت ، ومن عدم وجود الحاجب المانع من وصول الماء إلى البشرة ، ويكره التغسيل بالماء الساخن .

والرجال يغسلهم الرجال ، والنساء تغسلهن النساء ، ولكل من الزوج والزوجة أن يغسل الآخر ، والمطلقة الرجعية زوجة ما دامت في العدة .

وأيضاً للرجل أن يغسل بنت ثلاث سنين ، وللمرأة ابن ثلاث أعوام ، والأولى الاختصار على حال الضرورة .

وأيضاً للمحارم بنسب أو رضاع أن يغسل بعضهم بعضاً عند الضرورة ، وعدم وجود المماثل ، على أن يكون الغسل من وراء الثياب [١] .

وإذا لم يوجد مماثل ولا ذو رحم يسقط الغسل ، لما روي عن الإمام الصادق عليه السلام : «ان المرأة تموت في السفر ، وليس معها ذو رحم ولا نساء . قال : تدفن كما هي في ثيابها ، وان الرجل يموت ، وليس معه إلاّ النساء . قال : يدفن كما هو في ثيابه» .

وذهب أكثر الفقهاء إلى أن المسلم إذا مات ، ولا مماثل من المسلمين ، ووجد مماثل من أهل الكتاب ، يغتسل الكتابي أولاً ، ثم يباشر بتغسيل الميت المسلم ، واستندوا في ذلك إلى أن الإمام الصادق عليه السلام سئل عن رجل مسلم ،

---

(١) سئل الإمام الصادق عليه السلام عن الرجل يخرج في السفر ، ومعه امرأته ، يغسلها ؟ قال : نعم وامته واخته ، يلقي على عورتها خرقة .

وليس معه رجل مسلم ، ولا امرأة مسلمة من ذوي قرابته ، ومعه رجل نصراني ، ونساء مسلمات ، ليس بينه وبينهن قرابة ؟ قال : يغتسل النصراني ، ثم يغسله ، فقد اضطر . واذا ماتت المرأة المسلمة ، وليس معها مسلمة ، ولا رجل مسلم من قرابتها ، ومعها نصرانية ، تغتسل النصرانية ، ثم تغسلها .

وحمل هؤلاء الفقهاء الرواية المتقدمة الآمرة بالدفن بلا غسل ، حملوها على صورة عدم وجود المماثل اطلاقاً ، حتى من أهل الكتاب .

وتجدر الاشارة إلى أن رواية تغسيل الكتابي للمسلم تدل بصراحة على طهارة أهل الكتاب ، وان نجاستهم عرضية لا ذاتية .. وبديهة ان الضرورة لا تجعل النجس طاهراً ، وانما تسوغ الانتقال من حال الى أخرى ، فالواجب أولاً المماثل المسلم مع وجوده ، ومع عدمه فالمماثل الكتابي ، تماماً كما هي الحال بالقياس إلى أولياء الميت الذين يأتي الكلام عنهم .

**الشهيد والمرجوم :**

قال الإمام الصادق عليه السلام : ان الرجل الذي يقتل في سبيل الله ، يدفن كما هو في ثيابه إلاّ أن يكون شهيداً ، فانه يغسل ويكفن ويصلّى عليه .

وقال المرجوم والمرجومة ، يغسلان ويحنطان ويلبسان الكفن ، ثم يرجمان ، ويصلى عليهما ، والمقتص منه بمنزلة ذلك .. ثم يقاد ويصلّى عليه .

**الفقهاء :**

قالوا : كل من قتل دفاعاً عن الاسلام فهو شهيد ، وحكمه أن يدفن بثيابه ، ودمائه بعد أن يُصلى عليه ، على شريطة أن تخرج روحه في المعركة أو خارجها ،

والحرب قائمة لم تنته بعد ، فاذا مات بعد انتهاء المعركة وجب تغسيله .

ومن وجب قتله برجم أو قصاص يغتسل هو غسل الاموات ، ويتحنط ، ويلبس الكفن ، ثم يرجم أو يقتل ، ثم يصلى عليه ، ويدفن .

**الكفن :**

٣ - قال الإمام الصادق عليه السلام : يكفن الميت بثلاثة أثواب ، وانما كفن رسول الله بثلاثة : ثوبين صحاريين ، وثوب حبرة . والصحارية نسبة إلى بلد باليمامة .

• وقال أيضاً : الميت يكفن في ثلاثة ، سوى العمامة والخرقة ، يشد بها وركه ، لكيلا يبدو منه شيء ، والخرقة والعمامة لا بد منهما ، وليستا من الكفن .

وقوله عليه السلام : لا بد منهما ، مع قوله : ليستا من الكفن ، مبالغة في تأكيد استحباب العمامة والخرقة .

**الفقهاء :**

قالوا : يجب تكفين الميت رجلاً كان أو امرأة بثلاث قطع : الأولى المئزر يلفه من السرة الى الركبة ، والافضل من الصدر إلى القدم . الثانية القميص من المنكبين إلى نصف الساق ، والأفضل إلى القدم . الثالثة الازار يغطي تمام البدن .

وتستحب العمامة للرجل تدار على رأسه ، ويُجعل طرفاها تحت حنكه ، وأيضاً يستحب أن يشد وسطه بخرقة ، ولا يزاد على ذلك شيئاً .

أمّا المرأة فتستحب لها المقنعة بدلاً عن العمامة ، وخرقة على وسطها ، وثانية للفخذين .

ويشترط في الكفن ما يشترط في الساتر الواجب حين الصلاة من كونه

طاهراً ومباحاً ، لا حريراً ولا ذهباً ، حتى للنساء ، ولا من حيوان لا يؤكل لحمه ، وما إلى ذلك مما يأتي الكلام عنه في باب الصلاة ان شاء الله .

وحكم السقط كحكم الكبير إذا تم له اربعة اشهر في بطن أمه ، وإلاّ يلف بخرقة ويدفن .

وكفن الزوجة على زوجها ، وكفن غيرها يخرج من التركة مقدماً على الدين والميراث .

**الحنوط :**

٤ ـ سئل الإمام الصادق عليه السلام عن الحنوط ؟ قال : اجعله في مساجده .

**الفقهاء :**

جاء ذكر الحنوط في كتب الفقه بعد الغسل ، وسرنا نحن على طريق الفقهاء ، وكان الأولى أن يذكر بعد التغسيل لأنه أيسر وأسهل ، ولكن جاء ذكر الحنوط في بعض الروايات عن الامام الصادق عليه السلام بعد الكفن ، فكانت القدوة .

ومهما يكن ، فان التحنيط واجب كالغسل ، وهو مسح الكافور على الاعضاء السبعة التي يسجد عليها المصلي ، وهي : الجبهة ، والكفان ، والركبتان ، وابهاما الرجلين ، ويجب تحنيط السقط اذا أتمّ الاشهر الاربعة .

وبعد ان نقل صاحب الجواهر اتفاق الفقهاء على وجوب التحنيط بعد الغسل ، ونقل أيضاً خلافهم في أنّه قبل الكفن أو بعده أو في اثنائه ، بعد هذا قال ما نصه بالحرف : «ولعل الاقوى جواز الكل للاصل واطلاق كثير من الادلة ، وان كان الأولى تقديمه على الكفن» .

وتجدر الاشارة إلى أن المحرم في الحج لا يجوز تحنيطه ، لأن تطييبه حرام، سواء أكان بالكافور أو بغيره .

**الصلاة :**

٥ ـ قال الإمام الصادق عليه السلام : «كان رسول الله إذا صلى على ميت كبر وتشهد ، وصلى على الأنبياء ، ودعا ، ثم كبر ودعا واستغفر للمؤمنين والمؤمنات ، ثم كبر الرابعة ، ودعا للميت ، ثم كبر الخامسة وانصرف ، فلما نهاه الله سبحانه عن الصلاة على المنافقين انصرف بعد الرابعة ، ولم يدع للميت» ، فقوله تعالى لنبيه الكريم : **﴿ولا تصل على أحد منهم مات أبداً ولا تقم على قبره﴾** [١] أي لا تدعو له .

وقال : كان رسول الله يكبر على قوم خمساً ، وعلى قوم آخرين أربعاً ، فاذا كبر على رجل أربعاً اتهم بالنفاق [٢] .

وقال : فرض الله الصلوات خمساً ، وجعل للميت من كل صلاة تكبيرة .

وقال : صلِّ على من مات من أهل القبلة ، وحسابه على الله .

**الفقهاء :**

قالوا : تجب الصلاة على كل مسلم عادلاً كان ، أو فاسقاً ، حتى ولو كان قد قتل نفسه ، وتجب على الشهيد الذي لا يجوز غسله وتكفينه ، لقول الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله وسلم : «لا تدعوا أحداً من أمتي بلا صلاة» .

وقال أكثر الفقهاء : لا تجب الصلاة على الطفل المتولد من مسلم إلاّ إذا أتم

---

(١) التوبة : ٨٤.

(٢) ان السنة بمذاهبهم الأربعة يكبرون على الميت أربعاً فقط .

سن السادسة ، وفيه روايات عن أهل البيت عليهم السلام . وقال البعض : لا تجب الصلاة على أحد إلاّ من وجبت عليه الصلاة .

## صورة الصلاة :

ان يوضع الميت مستلقياً على ظهره ، ويقف المصلي وراء الجنازة غير بعيد عنها ، مستقبل القبلة ، ورأس الميت على يمينه ، وان لا يوجد حائل بينه وبين الميت ، وان يكون المصلي واقفاً ، إلاّ لعذر مشروع ، ثم ينوي ويكبر خمساً بعدد الفرائض اليومية ، ويأتي بعد التكبيرة الأولى بالشهادتين ، وبعد الثانية بالصلاة على النبي صلى الله عليه وآله ، وبعد الثالثة بالدعاء للمؤمنين والمؤمنات ، وبعد الرابعة بالدعاء للميت ، وان كان الميت دون البلوغ ، دعا لابويه ، ثم يكبر الخامسة وينصرف .

وليست الطهارة شرطاً في هذه الصلاة ، لأنها مجرد دعاء للميت بان يتغمده الله في رحمته ، والدعاء لا يشترط فيه الطهارة من الحدث ولا من الخبث ، ولسنا نعرف صلاة لا ركوع فيها ، ولاسجود .

وتجوز هذه الصلاة جماعة وفرادى ، ولكن الامام لا يتحمل عن المأموم شيئاً على الاطلاق .

ومن المعلوم بضرورة الدين أن الصلاة تكون قبل الدفن ، فان دُفن قبل أن يصلى عليه ، فلا يجوز نبش القبر لأجل الصلاة ، بل يصلى عليه في قبره .

**الدفن :**

٦ - قال الله تعالى : ﴿**ألم نجعل الأرض كفاتاً * أحياءً وأمواتاً**﴾ [١] ، وقال : ﴿**منها خلقناكم وفيها نعيدكم**﴾ [٢] وقال الإمام الرضا حفيد الإمام الصادق عليه السلام : انما أُمر بدفن الميت لئلا يظهر الناس على فساد جسده ، وقبح منظره ، وتغير رائحته ، ولا يتأذى الأحياء بريحه ، وبما يدخل عليه من الفساد ، وليكون مستوراً عن الأولياء ، والأعداء ، فلا يشمت عدوه ، ولا يحزن صديقه .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : حد القبر إلى الترقوة . وعنه رواية أُخرى أن النبي صلى الله عليه وآله نهى أن يعمق القبر فوق ثلاثة أذرع .

وسئل الإمام الكاظم ابن الإمام الصادق عليه السلام عن رجل يأكله السبع أو الطير ، فتبقى عظامه بغير لحم ، كيف يصنع به ؟ قال : يغسل ويكفن ، ويصلّى عليه ، ويدفن .

وفي رواية عن الإمام الصادق عليه السلام : اذا كان الميت نصفين صلّي على النصف الذي فيه القلب .

**الفقهاء :**

قالوا : يجب دفن الميت في الأرض بصورة تمنع الحفرة عنه السباع ، ورائحته عن الناس ، ولا يجوز وضعه على وجه الأرض والبناء عليه ، حتى وان تحقق الأمران : الحفظ ومنع الرائحة . ويستحب تعميق القبر قدر قامة أو إلى الترقوة ، وان يُحفر فيه لحد يسجى عليه الميت .

---

(١) المرسلات : ٢٥ ـ ٢٦ .

(٢) طه : ٥٥ .

ويجب دفن الأجزاء المبانة من الميت ، حتى السن والشعر والظفر ، أمّا القطعة المنفصلة من الحي ، أو من الميت فان كانت لحماً بدون عظم ، تُلف بخرقة وتدفن ، وان كانت عظماً غير الصدر ، تغسل وتلف وتدفن ، وان كانت صدراً ، أو بعض الصدر المشتمل على القلب ، تغسل وتكفن ويصلى عليها وتدفن .

وإذا مات في سفينة يوضع في خابية ، ويوكأ رأسها وتطرح في الماء . وفيه رواية صحيحة عن الامام الصادق عليه السلام .

وفي رواية أُخرى عنه عليه السلام أن يوثق برجله حجر ، ويرمى به في الماء . ولكن قال صاحب المدارك : انها ضعيفة السند .

وإذا مات في بئر ، وتعذر اخراجه ، يُسد ويكون قبراً له .

ويجب ان يوضع الميت على جنبه الأيمن مستقبل القبلة ، ورأسه الى المغرب ، ورجليه الى المشرق . قال صاحب المدارك : الأصل في هذا الحكم التأسي بالنبي والأئمة الاطهار عليهم السلام .

والمرأة يلحدها زوجها ، أو أحد محارمها ، أو النساء ، وان لم يكن زوج ولا محرم ولا نساء ، فالرجال الصالحون .

ولا يجوز دفن الميت في مكان مغصوب ، ولا في الأوقاف غير المقابر ويحرم نبش القبر إلاّ مع العلم بصيرورة الميت تراباً ، أو كان النبش لمصلحة الميت ، كما لو كان القبر في مجرى السيل ، أو دفن في مكان مغصوب ، وأبى المالك بقاءه بحال ، أو كفن بما لا يجوز التكفين به ، أو دفن معه مال له قيمة ، سواء أكان لوارثه ، أو لغيره .

**الأولياء :**

قال الإمام الصادق عليه السلام : يغسل الميت أولى الناس به .

وقال : يصلي على الجنازة أولى الناس بها ، أو يأمر من يحب .

وقال : الزوج أحق بامرأته ، حتى يضعها في قبرها . فقيل له : الزوج أحق من الأب والولد ؟ . قال : نعم .

**الفقهاء :**

قالوا : لا بد ان يكون تغسيل الميت والصلاة عليه باذن الولي ، فاذا غُسّل أو كفّن دون الاستئذان منه ، وقع العمل باطلاً .

وتسأل : أي معنى لاذن الولي ، مع العلم بان التكاليف الشرعية لا تناط بإرادة أحد ؟

**الجواب :**

أجل ، ولكن الولي هنا ليس شرطاً لوجوب الغسل والصلاة ، بل لصحتهما وايجادهما في الخارج على النحو المطلوب ، تماماً كالوضوء بالقياس إلى الصلاة التي تجب ، وان لم يكن المكلف متوضئاً ، وانما عليه أن يتوضأ حين الاطاعة والامتثال .

ولأولياء الميت مراتب يتقدم بعضهم على بعض على الوصف التالي :

١ ـ الزوج ، يقدم حتى على الآباء والأبناء .

٢ ـ الأب ، يقدم على الأم والأولاد .

٣ ـ الأم ، تقدم مع عدم وجود الأب ، على الأولاد والذكور .

٤ – الذكور مقدمون على الإناث من طبقتهم ومرتبتهم ، وكذا يقدم البالغ

على غير البالغ .

٥ - البنات ، يتقدمن على أولاد الأولاد والأجداد والأخوة .

٦ - أولاد الأولاد يقدمون على الجد .

٧ - الجد يقدم على الأخ .

٨ - الأخ يقدم على الأخت .

٩ ـ الأخت تقدم على أولاد الأخ .

١٠ - الأعمام يتقدمون على الأخوال .

١١ - الأخوال يقدمون على الحاكم الشرعي .

١٢ - الحاكم يقدم على عدول المسلمين .

ووجود الصبي والمجنون والغائب بحكم العدم ، ومن انتسب إلى الميت بالأب والأم معاً أولى ممن انتسب إليه بأحدهما ، ومن انتسب إليه بالأب أولى ممن انتسب بالأم ، واذا كان أهل المرتبة الواحدة متعددين كالأولاد والأخوة والأعمام والأخوال تكون الولاية مشتركة بين الجميع على السواء ، لأن نسبة الدليل إلى الكل واحدة دون تفاوت ، فما هو المعروف من استئذان الولد الأكبر فقط لا مستند له في الشريعة .

واذا أوصى الميت إلى رجل بتجهيزه ، لا يسقط إذن الولي ، حيث لا مانع من الجمع ، فيأذن الولي ، ويجهز الموصى إليه ، وبه نجمع بين أمر الشرع ، وارادة الميت .

## مس الميت :

سئل الإمام الصادق عليه السلام : هل يجب الغسل على من مس ميتاً ؟ قال : أمّا

بحرارة فلا بأس ؛ انما ذاك إذا برد .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : مس الميت بعد غسله ، والقبلة ليس بها بأس .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : اذا قطع من الرجل قطعة ، فهي ميتة ، فاذا مس انسان ، فكل ما فيه عظم فقط وجب على من مسه الغسل ، فان لم يكن فيه عظم فلا غسل عليه .

**الفقهاء :**

قالوا : من مس ميتاً بعد أن يبرد جسده ، وقبل أن يُغسّل ، فعليه أن يغتسل من مسّ الميت .

واذا مسه بعد موته بلا فاصل ، وقبل أن يبرد جسده ، فلا شيء عليه ، وكذلك إذا مسه بعد ان تم غسله الشرعي .

ولا فرق بين أن يكون الميت مسلماً أو غير مسلم ، كبيراً أو صغيراً ، حتى السقط . واذا مس قطعة مبانة من انسان حي أو ميت ، وفيها عظم ، وجب عليه الغسل من المس ، وان لم يكن فيها عظم ، فلا شيء عليه .

وصورة الغسل من الميت تماماً كصورة الغسل من الجنابة والحيض والاستحاضة والنفاس .

* * *

## الأغسال المستحبة

الاغسال المستحبة كثيرة ، وقد انهاها بعض الفقهاء إلى مئة تسامحاً منه في أدلة السنن ، والمشهور بين الفقهاء ٢٨ غسلاً ، كما قال صاحب الشرائع .

**منها** : غسل الجمعة ، ووقته ما بين طلوع الفجر إلى زوال الشمس . قال الإمام الصادق عليه السلام : الغسل يوم الجمعة على الرجال والنساء في الحضر ، وعلى الرجال في السفر ، وليس على النساء في السفر . وقال : ليتزين أحدكم يوم الجمعة ، يغتسل ويتطيب .

**ومنها** : أول ليلة من رمضان المبارك ، وليلة النصف ، والسابعة عشرة ، والتاسعة عشرة ، واحدى وعشرين ، والثالثة وعشرين ، وليلة الفطر ، ويوم العيدين ، وعرفة ، وليلة النصف من رجب ، واليوم السابع والعشرين منه ، وليلة النصف من شعبان ، ويوم المباهلة وهو ٢٤ من ذي الحجة .

**ومنها** : غسل الاحرام ، وزيارة الرسول وآله الاطهار صلى الله عليه وآله وسلم ، وغسل التوبة ، ولدخول الكعبة ، وغيره كثير .

وفيها جميعاً روايات عن أهل البيت عليهم السلام ، وتقدم أنه اذا اجتمعت اغسال عديدة كفى عنها غسل واحد ، أما صورة الغسل المستحب فهي تماماً كصورة غسل الجنابة ، مع اعتبار الشروط من طهارة الماء واطلاقه واباحته .

وذهب جماعة من فقهاء الشيعة إلى أن الغسل مستحب في نفسه دون أن يقصد المغتسل أية غاية من الغايات المنصوص عليها ، لقوله تعالى : ﴿**ويحب المتطهرين**﴾[١] . وقول الإمام عليه السلام : ان استطعت ان تكون في الليل والنهار على الطهارة ، فافعل .

* * *

(١) البقرة : ٢٢٢ .

# التيمم

قال تعالى : **﴿وان كنتم مرضى أو على سفر أو جاء أحد منكم من الغائط أو لامستم النساء فلم تجدوا ماءً فتيمموا صعيداً طيباً﴾**[1] .

وقال الرسول الأعظم ﷺ : خلقت لي الأرض مسجداً وطهوراً .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : إذا لم يجد المسافر الماء فليطلب ما دام في الوقت ، فإذا خاف أن يفوته الوقت فليتيمم ويصلّ .

وسئل عن رجل لا يكون معه ماء ، والماء عن يمين الطريق ويساره غلوتين ، أو نحو ذلك ؟ قال : لا آمره أن يغرر بنفسه ، فيعرض له لص أو سبع .

وأيضاً سئل عن رجل يمر بالركية - أي البئر - وليس معه دلو ؟ قال : ليس عليه أن يدخل الركية ، لأن رب الماء هو رب الأرض ، فليتيمم . وفي رواية أُخرى أن رب الماء هو ربّ الصعيد .. ان الله جعل التراب طهوراً كما جعل الماء طهوراً .

وأيضاً سئل عن رجل تكون به القروح والجراحات فيجنب ؟ قال : لا بأس بأن يتيمم ولا يغتسل . إلى غير ذلك كثير .

---

(١) النساء : ٤٣ .

**الفقهاء :**

قسموا الطهارة إلى قسمين : اختيارية ، واضطرارية ، والأولى الطهارة المائية، والثانية الطهارة الترابية ، وهذه بدل عن تلك تسوغها الاسباب الموجبة للتيمم عقلاً أو شرعاً ، وهذه الاسباب ما يلي :

**عدم الماء :**

١ - عدم وجود الماء الكافي للوضوء أو الغسل في سفر أو حضر ، اجماعاً ونصاً .

وتساءل : إذا لم يكن لديه ماء ، لكنه يحتمل ولا يستبعد أن يصيب الماء إذا بحث عنه وسأل ، فهل يجب عليه البحث والسؤال ، بحيث إذا تيمم بدونه يبطل عمله ؟

**الجواب :**

أجل ، يجب - ان كان في الوقت سعة - لأن عدم الماء شرط في صحة التيمم، وبديهة أنّه لا بد من احراز الشرط والعلم به ، ولا يحصل هذا العلم إلاّ بعد البحث والفحص الموجب لليأس ، وبتعبير الفقهاء أن الشك في وجود الماء يستدعي الشك في مشروعية التيمم فلا يكون مجزءاً فيِنظر العقل ، هذا ، بالاضافة إلى قول الإمام عليه السلام : إذا لم يجد المسافر الماء فليطلب ما دام في الوقت .

وقالوا : يجب على المسافر أن يبحث عن الماء في البرية مقدار رمية سهم إذا كانت الأرض وعرة ، ومقدار رمية سهمين إذا كانت سهلة ، على أن يكون البحث إلى الجهات الأربعة يميناً وشمالاً وأماماً ووراءً ، مع عدم اليأس من عدم وجود الماء ، والأمان على النفس والمال ، واستندوا لهذا الحكم برواية عن الامام

الصادق عليه السلام : « يطلب الماء في السفر ان كانت الحزونة - أي الأرض وعرة - فغلوة ، وان كانت سهولة فغلوتين» .

وليس من شك أن هذه الأحكام انما شرعت ، حيث كان السفر على الأقدام والجمال ، أما اليوم ، حيث السيارات والطائرات ، ولا سبع لا ضبع فلا موضوع لها من الأساس .

ولكن ينبغي أن نعلم أن قولهم - هنا - يجب البحث والفحص انما هو تفريغ وتطبيق لقاعدة عامة من صميم الحياة ، وهي أن كل ما يتوقف عليه وجود الواجب بعد وجوبه فهو واجب ، وأنّه لا عذر أبداً للانسان عند الله والعقل والناس أن يهمل أمراً يعلم علم اليقين أن اهماله سيؤدي حتماً إلى إهمال الواجب وتركه ، وهذا الضابط لايختص بباب دون باب من الفقه ، ولابجهة دون جهة من الحياة [1] .

ومن هذا الضابط يتبين معنا أن من كان لديه قليل من الماء يكفي لوضوئه أو غسله من الجنابة فقط تحتم عليه أن يحتفظ به لأجل الصلاة ، ولا يجوز له التصرف فيه لغير ضرورة ، ولو لم يدخل الوقت إذا علم أنّه لن يجد الماء عند الصلاة بعد دخول وقتها .

أمّا القول بأن حفظ الماء مقدمة ووسيلة من أجل الصلاة ، والمفروض أنّها لا تجب قبل الوقت ، وإذا لم تجب الغاية فكيف تجب الوسيلة ؟ وهل يزيد الفرع على الأصل ، والتابع على المتبوع ؟ أمّا هذا القول فلعب بالألفاظ بعد العلم بأن

---

(١) وخرج جماعة من الفقهاء عن هذه القاعدة في صورة واحدة فقط ، وهي أن للانسان ان يجنب مختاراً وبارادته مع علمه بأنه لن يجد الماء اذا اجنب ، والمسوغ لهذا الاستثناء وجود النص ، قال الإمام الصادق عليه السلام : ان أبا ذر قال : يارسول الله هلكت جامعت أهلي على غير ماء . فقال له النبي صلى الله عليه وآله : يا ابا ذر يكفيك الصعيد عشر سنين .. لأن قول أبي ذر : هلكت يشعر بأنه جامع ، وهو آيس من وجود الماء .

وقت الصلاة آتٍ لا محالة ، وانّها لا تصح بالتيمم مع القدرة على الوضوء، وان هذا قادر عليه في نظر العقل والعرف ، ولذا وجب السفر إلى الحج ، وإلى كثير غيره قبل مجيء زمانه ، ووجب التعلم قبل أوان العمل ، والغسل لصوم رمضان قبل الفجر ، إلى غير ذلك .

**الضرر :**

٢ - ان يتضرر صحياً من استعمال الماء ، ويكفي مجرد الظن بالضرر ، سواء أحصل له تلقائياً ، أم من قول الطبيب ، وإذا قال له الطبيب : انّ استعمال الماء مضر ، وكان يعلم هو أنّه غير مضر ، وان الطبيب مخطىء في تشخيصه ، فالمعول على علمه ، لا على قول الطبيب . وان كان لا يعلم بالضرر ولا بعدمه ، فان حصل له العلم أو الظن أخذ بقول الطبيب ، وبالأصح بعلمه أو ظنه الناشيء من قول الطبيب . وان لم يحصل له شيء أبداً ، وبقي على شكه وتردده ، أخذ بقول الطبيب بناء على أن الخبر الواجب حجة في الموضوعات ، وإلاّ فلا يجوز له الاعتماد عليه .

ولو افترض أنه لا يتضرر صحياً من استعمال الماء ، ولكنه يتألم من شدة البرد ، وتصيبه مشقة فوق المعتاد والمألوف حين الغسل أو الوضوء ، بحيث إذا انتهى منه عاد إلى طبيعته ، ودون أن ينكب بصحته ، فهل تتعين في حقه الطهارة المائية ، أو تجوز له الطهارة الترابية ، أو هو مخير بينهما ؟

**الجواب :**

انه مخير بين الطهارة المائية ، وبين الطهارة الترابية ، فإن شاء اغتسل أو توضأ ، وان شاء تيمم ، وفي الحالين تصح عبادته . أمّا لو استعمل الماء مع وجود

الضرر الصحي فعبادته فاسدة . والفرق أن الضرر منهي عنه لقوله تعالى : ﴿**ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة**﴾ ، والنهي في العبادة يدل على الفساد ، أمّا تحمل الألم والمشقة والحرج فغير منهي عنه اطلاقاً ، فإذا تطهر وصلى صحت طهارته وصلاته . ومن هنا قيل : ان نفي الحرج في الشريعة من باب الرخصة ، ونفي الضرر من باب العزيمة .

وتسأل : كما أن الطهارة مع الحرج والمشقة غير منهي عنها فهي أيضاً غير مأمور بها ، ومع عدم الأمر لا تكون صحيحة بحال ، لأن صحتها تتوقف على الاتيان بها بداعي امتثال الأمر ، والمفروض عدم الأمر ، فتكون النتيجة ان الغسل والوضوء مع الحرج والمشقة تماماً كالغسل والوضوء مع الضرر الصحي .

**الجواب :**

ان العبادة راجحة بذاتها ، ومحبوبة مرغوبة للشارع بطبيعتها ، ويكفي للتقرب بها إليه عدم النهي عنها ، لا وجود الأمر بها فعلاً ، والشارع لم ينه عن التعبد له مع وجود الحرج والمشقة ، بل رفع الامر والإلزام عن العبد في مثل هذه الحال من باب التسهيل والمنة والتفضل . فإذا اختار لنفسه المشقة والحرج وألزم نفسه به كان ذاك إليه ، بل يعد مطيعاً ومنقاداً . أمّا مع وجود الضرر فإنه ملزم ومرغم على الترك ، ولا خيار له اطلاقاً ، لأن الضرر محرم في ذاته ، ومكروه ومبغوض للشارع بطبيعته ، سواء ألبس ثوب التعبد ، أو التمرد .

**قلة الماء :**

٣ ـ من مسوغات التيمم ان يكون معه قليل من الماء يحتاجه حالاً أو مآلاً لغاية أهم من الوضوء والغسل ، كشربه أو شرب غيره كائناً من كان ، وما كان إذا

اضطر إليه ، ما دام لكبده الحرى أجر ، وفي صرفه خير ونفع ، ودفع للضرر والفساد . وقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل يكون معه الماء في السفر ، ويخاف قلته ؟ قال : يتيمم بالصعيد ، ويستبقي الماء ، فإذا احتفظ بالماء خوفاً من العطش ، وتيمم صح تيممه وصلاته وإذا خالف وتوضأ أو اغتسل فقد عصى قطعاً ، ولكن وضوءه وغسله صحيحان ، لأن الأمر بالتيمم لا يستدعي النهي عن الوضوء أو الغسل ، اذ المفروض أنّه لا يتضرر ، ولا يتمرض من استعمال الماء ، وانما يخاف العطش فقط . والخوف من العطش شيء ، والضرر الصحي الحاصل من استعمال الماء شيء آخر ، وعليه يكون الوضوء والغسل مع الخوف من العطش تماماً كالصلاة مع عدم انقاذ الغريق فانها تصح ، ولكن يأثم المصلي ويعاقب على ترك الأهم .

**ضيق الوقت :**

٤ ـ ان يتسع الوقت للوضوء والصلاة معاً ، بحيث إذا توضأ وقعت الصلاة بكاملها في وقتها المحدد . ولو افترض أنّه إذا توضأ وقعت الصلاة أو ركعة منها خارج الوقت ، وإذا تيمم وقعت بتمامها داخل الوقت ، لو افترض ذلك وجب التيمم ، وإذا توضأ بطل عمله ، وعليه ان يقضي الصلاة ، لأن المحافظة على الوقت أهم في نظر الشرع من المحافظة على الطهارة المائية ، وليس من شك أن المهم يسقط بالأهم ، وان الموقت يذهب بذهاب وقته ، ويتفرع على هذا ما يلي :

**الأول** : ان الوضوء لا يصح منه في هذه الصورة إذا اراد به هذه الصلاة بعينها ، اذ المفروض ان هذه الصورة تجب مع التيمم لا مع الوضوء ، أما اذا قصد غاية أخرى ولو الكون على الطهارة صح وضوءه لان الوضوء راجح بنفسه ، وان

الأمر بالشيء لا يقتضي النهي عن ضده ، فيكون حال الوضوء تماماً كحال الصلاة قبل زوال النجاسة عن المسجد .

**الثاني** : إذا اغتسل أو توضأ جاهلاً بأن الوقت لا يتسع للطهارة والصلاة معاً ، ثم تبين له الضيق وعدم السعة صح عمله ان قصد غاية أُخرى غير هذه الصلاة ، وبطل ان قصدها بالذات :

**الثالث** : ان التيمم لضيق الوقت عن استعمال الماء انما يخول الدخول بهذه الصلاة فقط ، أمّا الصلوات الأُخرى ، وما إليها من الغايات فلا ، لأنه واجد للماء بالنسبة إليها .

## ما يصح به التيمم :

سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل دخل الأجمة - أي الغابة - ليس فيها ماء ، وفيها طين ، ماذا يصنع ؟ قال يتيمم فانه - أي الطين - الصعيد . قال السائل : انّه راكب ، ولا يمكنه النزول من خوف ، وليس هو على وضوء ؟ قال : ان خاف على نفسه من سبع أو غيره ، وخاف فوات الوقت : فليتيمم ، يضرب بيده على اللبد ، أو البرذعة ، ويتيمّم ويصلي .

وقال : إذا كنت في حال لا تقدر إلاّ على الطين فتيمم بـه ، فـان الله أولى بالعذر ، إذا لم يكن معك ثوب جاف ، أو لبد تقدر ان تنفضه ، ويتيمّم به .

وقال : إذا كانت الأرض مبتلة ليس فيها تراب ، ولا ماء فانظر أجف موضع تجده فتيمم به .

**الفقهاء :**

قالوا : يجب التيمم بالصعيد ، لقوله تعالى : ﴿**فتيمموا صعيداً طيباً**﴾ ، والصعيد وجه الأرض تراباً كان أو رملاً أو حجراً ، على شريطة أن يكون مباحاً غير مغصوب ، وطاهراً غير نجس ، ولا يجوز التيمم بشيء من المعادن ، أو النبات ، أو الرماد .

وقالوا : إذا عجز عن التيمم بما يصدق عليه وجه الأرض ، فإن أمكن أن يجمع الغبار من الثياب وما إليها فعل ، وتيمم به ، وإلاّ يتيمم بالغبار على الثوب ، أو عرف الدابة ، ونحوه ، وان تعذر كل ذلك تيمم بالطين ، حيث لا يقدر إلاّ عليه .

وتسأل : إذا حبس ، أو وجد في مكان لا ماء فيه ، ولا ما يتيمّم به ، حتى الطين ، بحيث يصدق عليه أنه فاقد الطهورين ، فماذا يصنع ؟ هل يصلي بلا وضوء ولا تيمم ، أو لا تجب عليه الصلاة ، وإذا لم تجب عليه اداءً فهل تجب عليه قضاءً ؟

**الجواب :**

ذهب أكثر الفقهاء إلى عدم وجود الصلاة أداءً ، ووجوبها قضاءً ، أمّا الدليل على عدم الاداء فهو الحديث المشهور : «لا صلاة إلا بطهور» وقد تعذرت ، وأمّا وجوب الاداء فقد استدل عليه صاحب المدارك بقول الإمام : «متى ذكرت صلاة فاتتك فصلها» [١] ، ثم قال صاحب المدارك : وما قيل من ان سقوط الاداء يوجب سقوط القضاء فدعوى مجردة عن الدليل ، مع انتقاضها بوجوب القضاء على الساهي والنائم ، ووجوب قضاء الصوم على الحائض .

---

(١) وقد يقال : ان هذا يصدق على من فاتته صلاة واجبة ، كان عليه أن يؤديها ، ولا يشمل بحال من لم تجب عليه من الأساس كما نحن فيه ، وعليه يكون الاستشهاد في غير محله .

**صورة التيمم :**

جاء في الآية الكريمة ٤٣ من سورة النساء : **﴿فتيمموا صعيداً طيباً فامسحوا بوجوهكم وأيديكم ان الله كان عفوّاً غفوراً﴾**.

قال الإمام الصادق عليه السلام : ان عماراً أصابته جنابة ، فتمعك - أي تمرغ - كما تتمعك الدابة ، فقال له رسول الله صلى الله عليه وآله : تمعكت كما تتمعك الدابة ؟ فقال المستمعون : كيف التيمم ؟ فوضع الامام عليه السلام يديه على الأرض ، ثم رفعهما ، فمسح وجهه ويديه فوق الكف قليلاً .

وسئل الإمام الصادق عليه السلام عن التيمم ، فضرب بيديه على الأرض ، ثم رفعهما فنفضهما ، ثم مسح بهما جبينه وكفيه مرة واحدة .

**الفقهاء :**

قالوا : المراد من الوجه هنا بعضه ، لا كله ، لأن الباء في قوله تعالى : **﴿فامسحوا بوجوهكم﴾** تفيد التبعيض ، تماماً كقوله : **﴿فامسحوا برؤوسكم﴾** بالنسبة إلى الوضوء ، لأنها إذا لم تكن للتبعيض تكون زائدة ، لأن امسحوا تتعدى بنفسها ، وحددوا القدر الواجب من مسح الوجه ان يبدأ المتيمم من قصاص الشعر إلى طرف الأنف الأعلى ، ويدخل فيه الجبهة والجبينان .

وقالوا : المراد باليدين الكفان فقط ، فإن الله تبارك وتعالى اطلق الأيدي في التيمم ، ولم يقيدها بالحد إلى المرفقين ، كما فعل في الوضوء ، وعليه يكون تيمم الامام ومسحه الكفين دون التعدي عنهما تفسيراً وبياناً للآية ، ومقيداً لاطلاقها ، ويؤيد ذلك أنك إذا قلت : هذي يدي ، وفعلته بيدي لا يُفهم من اليد إلا الكف فقط .

وبالتالي ، فإن صورة التيمم عندهم هكذا : ان تضرب على الأرض بباطن الكفين ، وتمسح وجهك من قصاص الشعر إلى طرف الأنف الأعلى ، ثم تمسح تمام ظاهر الكف اليمنى بباطن الكف اليسرى ، وتمام ظاهر اليسرى بباطن اليمنى .

وبعد ان اتفق الفقهاء على ذلك اختلفوا فيما بينهم : **هل يجب في التيمم ضربة واحدة على الأرض سواء أكان بدلاً عن الوضوء ، أم بدلاً عن غسل الجنابة والحيض والنفاس ، ومس الميت ، أو يجب التفصيل بين التيمم الذي هو بدل عن الوضوء فتجب له ضربة واحدة ، وبينما هو بدل عن الغسل ، فتجب ضربتان ، احداهما للوجه ، والأخرى لليدين ؟**

ذهب المشهور إلى التفصيل ، وأنه تكفي الضربة الواحدة لما هو بدل عن الوضوء ، ولا بد من الضربتين لما هو بدل عن الغسل ، أي غسل .

وقال كثير من المحققين : لا تجب الضربتان بحال ، بل تكفي ضربة واحدة لكل تيمم ، سواء أكان بدلاً عن الوضوء ، أم بدلاً عن الغسل ، واستدلوا بأن الإمام عليه السلام حين تيمم ضرب ضربة واحدة ، وقد أراد أن يبين حقيقة التيمم وماهيته ، ويعلّم الناس الصورة الواجبة لما هو بدل الوضوء ، وبدل الغسل ، ولو كان هنالك من فرق لفصّل ولم يسكت ، فترك التفصيل دليل على الشمول والعموم ، بل أن تيممه عليه السلام أظهر فيما هو بدل عن غسل الجنابة ، حيث أتى به ، بعد أن حكى قصة عمار الذي كان جنباً .

وقال الشيخ الهمداني في مصباح الفقيه : ان الاكتفاء بالضربة الواحدة فيما هو بدل الغسل اظهر وأقوى ، نظراً إلى الاخبار الكثيرة الحاكية للضربة الواحدة ، بحيث لا يبعد دعوى تواترها ، وقد جاءت بكاملها جواباً عن السؤال عن كيفية

التيمم على الاطلاق ، وبهذا يتبين أن بعض الروايات الدالة على الضربتين لا تصلح بحال لمعارضة الدالة على الواحدة ، فيتعين امّا طرحها ، وامّا حملها على الاستحباب ، وحملها على الاستحباب أشبه بالقواعد وأحوط .

وهنالك رواية أُخرى دلت على أن الواجب ضربات ثلاث : واحدة للوجه ، وثانية للكف اليمنى ، وثالثة ، للكف اليسرى ، ولكنها رواية شاذة ، والعمل بها متروك .

**شروط التيمم وأحكامه :**

١ ـ لا يصح التيمم إلاّ بالنية اجماعاً ، لأنه من العبادات ، ويكفي بها قصد التقرب إلى الله سبحانه ، ولا يجب أن ينوي استباحة الدخول في الصلاة الواجبة أو المستحبة ، ولا رفع الحدث ، ولا البدل عن الوضوء أو الصلاة .

٢ – يجب أن يباشر التيمم بنفسه ، لأن الأمر ظاهر بذلك ، فإذا قيل : افعل . أي افعل أنت دون سواك ، هذا ، إلى أن الأصل عدم جواز النيابة في العبادات . أجل ، له أن يستعين بالغير عند العجز والضرورة .

٣ ـ تجب الفورية والموالاة بحيث يمسح ظاهر الكف اليمنى بعد مسح الوجه ، وظاهر الكف اليسرى بعد اليمنى بلا فاصل ، حتى ولو كان التيمم بدلاً عن الغسل الذي يجوز فيه الفصل والتراخي ، والدليل هو الاجماع .

٤ ـ أن لا يوجد حائل مع الاختيار لا على باطن الكف الماسحة ، ولا على الوجه وظاهر الكفين ، إذ مع وجود الحاجب والحائل لا يتحقق معنى المسح الذي أمر الله به في قوله تعالى : **﴿وامسحوا بوجوهكم وأيديكم﴾** ، وإذا كانت جبيرة على بعض أعضاء التيمم كفى المسح بها ، وعليها .

٥ - يجب طهارة اعضاء التيمم ، مع الاختيار .

٦ ـ أجمعوا على أن التيمم قبل دخول وقت الصلاة لا يصح ، وأنّه واجب اذا ضاق ، بحيث لا يتسع إلاّ للتيمم والصلاة فقط ، واختلفوا فيما اذا دخل وقت الصلاة ، وكان فيه سعة ، بحيث إذا تيمم وصلى يبقى جزء منه : فهل له أن يبادر في مثل هذه الحال ، أو لا ؟ أجل له ذلك ، فلقد جاء عن الامام الصادق عليه السلام في رجل تيمم وصلى ، ثم أصاب الماء ، وهو في الوقت ، قال : قد مضت صلاته . وليس من شك أن صحة الصلاة ، وعدم وجوب اعادتها في الوقت ، بخاصة مع وجود الماء ، دليل واضح على جواز المبادرة الى التيمم مع السعة ، وعدم وجوب الانتظار إلى آخر الوقت ، حتى لو احتمل زوال العذر وارتفاعه ، ولا يجب الصبر إلى اللحظة الأخيرة إلاّ مع العلم بزوال السبب الموجب للتيمم [١] .

٧ ـ يجوز للمتيمم أن يصلي بتيمم واحد صلوات عديدة ، فقد سئل الإمام عليه السلام عن رجل يصلي بتيمم واحد صلاة الليل والنهار كلها ؟ قال : نعم .

وصرح الفقهاء بأن المتيمم يكون على الطهارة بعد التيمم ، ويسوغ له أن يفعل جميع ما يفعله المتطهر من الصلاة والطواف وقراءة العزائم ومس كتابة المصحف ، وغير ذلك مما يستبيحه المتطهر بالماء ، لقول الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله وسلم : يكفيك الصعيد عشر سنين ، وقول الإمام الصادق عليه السلام : التراب أحد الطهورين ، وهو بمنزلة الماء ، وما إلى ذاك مما يدل على الشمول وعموم المنزلة .

ولم يستثن الفقهاء من هذا التعميم إلاّ من تيمم لضيق الوقت عن الطهارة المائية ، وتعين عليه التيمم لأداء هذه الفريضة الخاصة التي لم يتسع الوقت لها ،

---

(١) لفاقد الماء ثلاث حالات : ١ - أن يعلم أنه يقدر على الماء آخر الوقت . ٢ ـ أن يعلم أنّه لا يقدر عليه . ٣ - أن يشك ؛ ولا يجب الانتظار إلاّ في الحالة الأولى .

وللغسل أو الوضوء ، ومتى اداها يرتفع الموضوع من الأساس ، ويكون تماماً كمن فقد الماء ، ثم وجده .

٨ ـ ان يتيمم لعدم الماء ، ثم يجده ، ولذلك حالات :

**الأولى** : ان يجده بعد ان تيمم ، وقبل أن يدخل الصلاة ، فيبطل تيممه بالبديهة ، لا لارتفاع العذر فقط ، بل لأن التيمم كان وسيلة لغاية لم يؤدها بعد . ولو افترض أنّه فقد الماء بعد التمكن منه ، وقبل الصلاة ، أعاد التيمم بالاتفاق .

**الثانية** : ان يجده بعد الفراغ من الصلاة ، ولا تجب الاعادة ، وان اتسع الوقت ، لقول الإمام عليه السلام : مضت صلاته ، بل لا تجب الاعادة إذا رأى الماء بعد أن يركع ، فبالأولى بعد الفراغ .

**الثالثة** : ان يجده ، وهو في أثناء الصلاة ، وقد فصّل الفقهاء في هذه الحال بين أن يرى الماء قبل أن يركع ، فيرجع عن الصلاة ، ويتوضأ ويصلي ، وبين أن يراه بعد الركوع ، فيمضي في صلاته ، ولا شيء عليه ، فلقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن الرجل الذي لا يجد الماء ، فيتيمم ويقوم في الصلاة ، فجاء الغلام ، وقال : هو ذا الماء . قال الإمام عليه السلام : ان كان لم يركع فلينصرف ، وليتوضأ ، وان كان قد ركع فليمض في صلاته .

وتجدر الإشارة إلى أن هذا الحكم مختص بالصلاة فقط ، ولا يشمل غيرها من العبادات التي يُشترط فيها الطهارة المائية ، فلو تيمم وطاف لعدم الماء ، ثم وجده في الأثناء ولو في الشوط الأخير بطل الطواف ، ووجبت الاعادة بالطهارة المائية ، وكذلك إذا يُتيمم الميت لعدم الماء ، وصلي عليه ، ثم وجد الماء قبل الدفن وجب تغسيله وتحنيطه وللصلاة عليه من جديد ، والسر أن النص الذي دلّ على عدم الاعادة مختص بالصلاة فقط ، ولا يجوز قياس غيرها عليها من

العبادات، لأن القياس باطل بالاتفاق.

٩ ـ سئل الإمام الكاظم ابن الإمام الصادق عليه السلام: عن ثلاثة أنفار كانوا في سفر: أحدهم جنب، والثاني ميت، والثالث على غير وضوء، وحضرت الصلاة، ومعهم من الماء ما يكفي أحدهم، من يأخذ الماء؟ وكيف يصنعون؟ قال: يغتسل الجنب، ويدفن الميت بتيمم، ويتيمم الذي هو على غير وضوء.

وعمل المشهور بهذه الرواية، واعرضوا عن الرواية الأخرى التي قدمت الميت لارسالها وضعف سندها، فلا تصلح لمعارضة النص الذي قدم الجنب - كما قال صاحب المدارك ـ.

* * *

# الصلاة

## الفرائض ونوافلها

**معنى الصلاة :**

أصل الصلاة في اللغة الدعاء ، قال تعالى : ﴿**ومن الأعراب من يؤمن بالله واليوم الآخر ويتخذ ما ينفق قربات عند الله وصلوات الرسول**﴾ [1] أي دعاء الرسول ﷺ . وقال تعالى : ﴿**ان صلاتك سكن لهم**﴾ [2] أي دعاءك سكن لهم ، إلى غير ذلك من الآيات ، ومنه الصلاة على الميت أي الدعاء له .

وهي في الدين والشريعة هذه الصلاة المعهودة التي يُشترط فيها الطهور ، وتتضمن أقوالاً وافعالاً خاصة ، وتفتتح بالتكبير ، وتختتم بالتسليم ، وهي التي ذكرها الله جل وعز في العديد من آيات كتابه ، وأمر بالمحافظة عليها ، وتوعد على تركها ، من ذلك قوله تباركت أسماؤه : ﴿**ما سلككم في سقر قالوا لم نكُ من المصلين**﴾ [3] ﴿**اضاعوا الصلاة واتبعوا الشهوات فسوف يلقون غياً**﴾ [4] وقال

---

(١) التوبة : ١٠٠ .

(٢) التوبة : ١٠٤ .

(٣) المدثر : ٤٢ ـ ٤٣ .

(٤) مريم : ٥٩ .

سبحانه : ﴿أقيموا الصلاة وآتوا الزكاة﴾[١] ﴿قد أفلح المؤمنون الذين هم في صلاتهم خاشعون﴾[٢] ﴿ان الصلاة كانت على المؤمنين كتاباً موقوتاً﴾[٣] .

## جاحد الصلاة وتاركها :

والصلاة من معالم الاسلام واركانه الخمسة التي اشار إليها الحديث الشريف : «بني الإسلام على خمس : شهادة ان لا إله الا الله ، وإقام الصلاة ، وإيتاء الزكاة ، وصيام شهر رمضان ، وحج البيت من استطاع إليه سبيلاً» .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : ما بين الكفر والإيمان إلاّ ترك الصلاة .. من تركها متعمداً فقد برئت منه ملة الاسلام .

وقال : ان الزاني وشارب الخمر تدعوه الشهوة ، أمّا تارك الصلاة فلا يدعوه إلاّ الاستخفاف .

واجمع الفقهاء كلمة واحدة على أن المسلم إذا جحد بعد اسلامه وجوب الصلاة فهو كافر مرتد يجب قتله ، لأنه ابتدع ديناً غير الاسلام ، وإذا ترك الصلاة فسقاً وتهاوناً أدّبه الحاكم بما يراه من الشتم والضرب أو السجن ، فان ارتدع وإلاّ أدبه ثانية ، فان تاب ، وإلاّ شدد عليه ، وان استمر ولم يرتدع قتل في الرابعة .

## الصلاة الواجبة :

الصلاة منها واجبة ، ومنها مستحبة ، والأولى هي الصلاة اليومية ، وصلاة

---

(١) البقرة : ٤٣ ؛ والنساء : ٧٧ .

(٢) المؤمنون : ١ و ٢ .

(٣) النساء : ١٠٣ .

الآيات ، وصلاة الطواف الواجب ، وقضاء الولد الأكبر عن والديه ما فاتهما من الصلاة في مرض الموت . واليومية خمس : الظهر أربع ركعات ، والعصر مثلها ، والمغرب ثلاث ، والعشاء أربع ، والصبح ركعتان . وتنتصف الاربع في السفر ، وتصير كل من الظهر والعصر والعشاء ركعتين ، ويأتي التفصيل . وهذا ثابت بضرورة الدين ، وليس محلاً للاجتهاد والتقليد ، فلا داعي - اذن - لذكر النصوص .

**نوافل الصلاة اليومية :**

والصلاة المستحبة ما عدا الصلاة الواجبة ، وهي كثيرة ، ونذكر منها هنا نوافل الصلاة اليومية ، وهي أربع وثلاثين ركعة : ٨ للظهر قبلها ، و ٨ للعصر قبلها كذلك ، و ٤ للمغرب بعدها ، و ٢ للعشاء كذلك ، ولكنها من جلوس ، وتعدان بركعة واحدة ، وتسمى الوتيرة ، و ٨ صلاة الليل ، و ٢ الشفع ، وركعة الوتر واحدة ، و ٢ صلاة الفجر . وفي ذلك روايات كثيرة عن أهل البيت عليهم السلام تجدها في كتاب الوسائل . وقال السيد الحكيم في المستمسك : «بهذا الترتيب استفاضت النصوص لو لم تكن قد تواترت» .

وعلى هذا يكون مجموع عدد ركعات الفريضة والنافلة ٥١ ركعة ، قال الإمام الصادق عليه السلام : الفريضة والنافلة ٥١ ركعة ، منها ركعتان عن جلوس بعد العتمة - أي العشاء - تعدان بركعة ، وهو قائم ، الفريضة منها ١٧ ركعة ، والنافلة ٣٤ .

والنوافل كلها تصلى ركعتين ركعتين بتشهد وتسليم ، تماماً كصلاة الصبح إلاّ الوتر ، فانها ركعة واحدة بتشهد وتسليم ، وتسقط في السفر جميع النوافل إلاّ

نافلة المغرب ، لقول الإمام عليه السلام : الصلاة في السفر ركعتان ليس قبلهما ولا بعدهما شيء إلاّ المغرب ، فان بعدها أربع ركعات ، لا تدعهن في حضر ، ولا في سفر .

* * *

## حدود الأوقات

قال الله تبارك وتعالى : في الآية ١١٥ من سورة هود : **﴿وأقم الصلاة طرفي النهار وزلفاً من الليل﴾**. فالطرف الأول من النهار لصلاة الصبح ، والطرف الثاني منه لصلاة الظهر والعصر ، وزلفاً من الليل لصلاة المغرب والعشاء .

وفي الآية ١٣٠ من سورة طه : **﴿وسبح بحمد ربك قبل طلوع الشمس وقبل غروبها ومن آناء الليل فسبح واطراف النهار لعلك ترضى﴾**.

وفي الآية ٧٨ من الاسراء : **﴿أقم الصلاة لدلوك الشمس إلى غسق الليل وقرآن الفجر ان قرآن الفجر كان مشهوداً﴾**. ودلوك الشمس زوالها ، وهو وقت صلاة الظهر والعصر ، وغسق الليل ظلمته ، وهي وقت صلاة المغرب والعشاء ، وقرآن الفجر يعني صلاة الصبح يشهدها الناس ، وفي كلام أهل البيت عليهم السلام ان غسق الليل نصفه .

ومعلوم أن هذا مجمل لم يحدد الأوقات تحديداً واضحاً، لا يقع اللبس فيه والاشتباه ، فلا بد من الرجوع إلى السنة الكريمة ، لأنّها تفسير وبيان لما أجمل الله في كتابه .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : من صلى في غير الوقت فلا صلاة له .

وقال عليه السلام : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : من صلى الصلاة لغير وقتها رفعت له

سوداء مظلمة ، تقول : ضيعتني ضيعك الله ، وأول ما يسأل العبد إذا وقف بين يدي الله تعالى عن الصلاة ، فان زكت صلاته زكا سائر عمله ، وان لم تزك صلاته لم يزك عمله .

وقال : لا يزال الشيطان ذعراً من المؤمن ما حافظ على مواقيت الصلوات الخمس ، فاذا ضيعهن اجترأ عليه ، وأدخله في العظائم .

وقال : امتحنوا شيعتنا عند مواقيت الصلاة كيف محافظتهم عليها .

وقال : اذا دخل وقت الصلاة فتحت أبواب السماء لصعود الأعمال ، فما أحب أن يصعد عمل أوّل من عملي ، ولا يكتب في الصحيفة أحد أوّل مني .

وقال حفيده الإمام الرضا عليه السلام : اذا دخل الوقت عليك فصلّها ، فانك لا تدري ما يكون . إلى غير ذلك كثير .

**وقت الظهرين :**

قال الإمام الصادق عليه السلام : اذا زالت الشمس فقد دخل وقت الظهر والعصر جميعاً ، إلاّ أن هذه قبل هذه ، ثم أنت في وقت منهما جميعاً ، حتى تغيب الشمس .

وقال عليه السلام : إذا زالت الشمس فقد دخل وقت الظهر ، حتى يمضي مقدار ما يصلي المصلي أربع ركعات ، فاذا مضى ذلك فقد دخل وقت الظهر والعصر ، حتى يبقى من الشمس مقدار ما يصلي المصلي أربع ركعات ، فاذا بقي مقدار ذلك ، فقد خرج وقت الظهر ، وبقي وقت العصر ، حتى تغيب الشمس .

وقال : لكل صلاة وقتان ، وأول الوقت افضلهما .

وقال : إذا كان ظلك مثلك فصلِ الظهر ، وإذ كان ظلك مثليك فصلِ العصر .

**الفقهاء :**

اجمعوا كلمة واحدة على أن لكل من الظهر والعصر وقتاً مختصاً بها ، وآخر مشتركاً مع اختها ، فإذا زالت الشمس عن كبد السماء اختصت الظهر بمقدار أربع ركعات لا تشاركها فيه العصر ، وإذا قربت الشمس من المغيب اختصت العصر من آخر الوقت بمقدار أربع ركعات لا تشاركها فيه الظهر ، وما بين هذين الوقتين المختصين مشترك بين الظهرين .

وأيضاً اجمعوا على أن لكل صلاة وقتين : أحدهما أفضل من الآخر ، وأن الأفضل هو التعجيل ، ولكنهم اختلفوا في تحديد الوقت لكل من الظهر والعصر تبعاً لاختلاف الروايات عن أهل البيت عليهم السلام ، والمشهور في المذهب هو العمل بالرواية المتقدمة ، ومؤداها أن وقت الفضيلة أولاً فضيلة للظهر أن يصير ظل كل شيء مثله ، ووقت الفضل للعصر أن يصير ظل كل شيء مثليه .

ويجدر التنبيه إلى أن الفقهاء ابتدأوا في كتبهم بصلاة الظهر ، لأنها أوّل صلاة فرضت في الاسلام ، ثم فرضت بعدها العصر ، ثم المغرب ، ثم العشاء ، ثم الصبح .

**وقت العِشاءين :**

قال الامام الصادق عليه السلام : «وقت المغرب اذا ذهبت الحمرة من المشرق .. ذلك أن المشرق مطل على المغرب هكذا ، ورفع يمنه فوق يساره ، - ثم قال - فاذا غابت ههنا ذهبت الحمرة من ههنا»[1] .

---

(١) يتحقق الغروب بمجرد مغيب الشمس ، ولكن هذا المغيب لا يعرف بمواراة القرص عن العيان ، بل بارتفاع الحمرة من المشرق ، لأن المشرق مطل على الغرب ، وعليه تكون الحمرة =

وقال : أوّل وقت المغرب ذهاب الحمرة ، وآخر وقتها إلى غسق الليل ، أي نصفه .

وقال : إذا غابت الشمس فقد دخل وقت المغرب ، حتى يمضي مقدار ما يصلي المصلي ثلاث ركعات ، فاذ ما مضى ذلك فقد دخل وقت المغرب والعشاء الآخرة ، حتى يبقى من انتصاف الليل مقدار ما يصلي المصلي أربع ركعات ، واذا بقي مقدار ذلك فقد خرج وقت المغرب ، وبقي وقت العشاء إلى انتصاف الليل .

وقال : ان نام رجل ، أو نسي أن يصلي المغرب والعشاء الآخرة ، فان استيقظ قبل الفجر قدر ما يصليهما كلتيهما ، فليصلهما ، وان خاف أن تفوته إحداهما فليبدأ بالعشاء ، وان استيقظ بعد الفجر ، فليصلِ الصبح ، ثم المغرب والعشاء .

**الفقهاء :**

قالوا : أوّل وقت المغرب غياب الشمس المعلوم بذهاب الحمرة المشرقية إلى أن يبقى لانتصاف الليل مقدار أربع ركعات ، ووقت العشاء من حين الفراغ من المغرب إلى نصف الليل وتختص المغرب بمقدار ثلاث ركعات من أوّل الوقت ، والعشاء بمقدار أربع من آخر الوقت ، وما بينهما مشترك ، تماماً كما تقدم في وقت الظهرين .

---

=المشرقية انعكاساً لنور الشمس ، وكلما أوغلت الشمس في المغيب كلما تقلص هذا الانعكاس . أمّا ما نسب إلى الشيعة من أنّهم يؤخرون المغرب حتى تشتبك النجوم فكذب وافتراء فقد قيل للامام الصادق عليه السلام : ان أهل العراق يؤخرون المغرب ، حتى تشتبك النجوم. قال : هذا من عمل عدو الله أبي الخطاب .

ولكل من المغرب والعشاء وقتان : أحدهما للفضيلة ، والآخر للاجـزاء ، ويمتد وقت الفضيلة للمغرب من أوّل الوقت إلى ذهاب الحمرة المغربية ، ووقت فضيلة العشاء من ذهاب هذه الحمرة الى ثلث الليل .

وإذا نسي صلاة المغرب والعشاء ، أو نام عنهما ، حتى انتصف الليل أتى بهما بنية الأداء ، لأن وقتهما مع الاضطرار يمتد إلى طلوع الفجر ، والافـضل أن يؤديهما بقصد التقرب إلى الله سبحانه دون نية الاداء ، أو القضاء .

## وقت الصبح :

قال الإمام الصادق عليه السلام : وقت صلاة الغداة ما بين طلوع الفجر إلى طلوع الشمس .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : لكل صلاة وقتان ، وأوّل الوقتين فضلهما ، ووقت الفجر من حين الفجر إلى أن يتخلل الصبح السماء .

## الفقهاء :

قالوا أوّل صلاة الصبح هو الفجر الصادق ، أما الفجر الكاذب المشبه بذنب السرحان فلا تحل فيه الصلاة ، ولا يحرم الأكل على الصائم ، وآخر وقتها طلوع الشمس ، وأوّل الوقت أفضل من غيره .

## أوقات النوافل اليومية :

أجمع الفقهاء على أن وقت نافلة الظهر يدخل بالزوال ، ووقت نافلة العصر يدخل بالفراغ من صلاة الظهر ، واختلفوا في وقت الانتهاء ، قال صاحب الجواهر :

«والقول بأن وقت نافلة الظهر يمتد إلى أن يصير الفيء مقدار قدمين ، ونافلة العصر إلى أن يصير أربعة أقدام هو المشهور فتوى ورواية نقلاً وتحصيلاً ، بل ان بعض العبارات تشعر بالاجماع للنصوص المستفيضة ، بل لعلها متواترة .. منها صحيح ابن مسكان عن زرارة عن الإمام الباقر عليه السلام : لك أن تتنفل من زوال الشمس إلى أن يمضي الفيء ذراعاً - أي مقدار قدمين - فاذا بلغ فيؤك ذراعاً من الزوال بدأت بالفريضة ، وتركت النافلة ، وإذا بلغ فيؤك ذراعين بدأت بالفريضة ، وتركت النافلة» .

ووقت نافلة المغرب من حين الفراغ من الفريضة إلى ذهاب الحمرة المغربية ، ووقت نافلة العشاء يمتد بامتداد وقت العشاء ، ووقت نافلة الصبح من الفجر إلى طلوع الحمرة المشرقية ، ووقت نافلة الليل من نصفه إلى طلوع الفجر ، وكلما قربت من الفجر كان أفضل . قال صاحب الجواهر بلا خلاف معتدٍ به . وفسر أهل البيت عليهم السلام قوله تعالى : ﴿**وبالأسحار هم يستغفرون**﴾ [١] ، وقوله : ﴿**والمستغفرين بالاسحار**﴾ [٢] فسّروه بصلاة الليل .

**مسائل :**

١ - قدمنا أن صلاة الظهر تختص بمقدار أربع ركعات من أوّل الزوال ، وأن العصر تختص بمقدار ركعاتها من آخر الوقت ، ومعنى هذا أن العصر لا تصح في الوقت المختص بالظهر ، ولا الظهر تصح في الوقت المختص بالعصر ، أمّا الصلوات الأُخرى كالقضاء فلا بأس بوقوعها في الوقت المختص بالظهر

---

(١) الذاريات : ١٨ .

(٢) آل عمران : ١٧ .

والعصر، وكذلك الحكم بالقياس إلى المغرب والعشاء.

٢ ـ إذا باشر بصلاة العصر معتقداً أنّه قد صلّى الظهر، ثم تبين له، وهو في أثناء الصلاة أنّه لم يأت بالظهر، عدل بنيته إلى الظهر، وان لم يذكر، حتى فرغ، صحت عصراً، وأتى بعدها بالظهر، على شريطة أن لا تكون قد وقعت بتمامها في الوقت المختص بالظهر، وإلاّ فهي لغو.

٣ - لا يجوز العدول من صلاة سابقة إلى صلاة لاحقة لأن الأصل عدم صحة العدول، ويجوز العكس، لقول الإمام عليه السلام: ان نسيت الظهر، حتى صليت العصر، فذكرتها، وأنت في الصلاة، أو بعد فراغك منها، فانوها الأولى، ثم صلِّ العصر، فانما هي أربع مكان أربع.

٤ ـ اذا أخر صلاة الظهرين، حتى بقي من الوقت ما يتسع لأربع ركعات فقط، صلّى العصر اداءً، والظهر بعدها قضاءً، وإذا بقي من الوقت ما يتسع لخمس ركعات صلى الظهر أولاً، ثم صلّى العصر ثانية لقول الإمام عليه السلام: من أدرك من الوقت ركعة فقد أدرك الوقت كله. وعليه يأتي بالصلاتين معاً بنية الأداء، ولو صلّى العصر أولاً، وأتى بعدها بالظهر، لكانت الأولى أداء، والثانية قضاء، وليس من شك أن الأداء أهم من القضاء، ومقدم عليه، والحكم كذلك إلى العشائين.

٥ ـ من فاتته فرائض متعددة فعليه قضاءها على الترتيب الذي فاتته مقدماً السابق على اللاحق، لقول الإمام عليه السلام: «يقضي ما فاته كما فاته».

٦ - إذا صلى وقد رأى أن الوقت قد دخل، ثم تبين له العكس، فماذا يصنع؟

**الجواب:**

إذا كانت الصلاة قد وقعت بتمامها خارج الوقت فهو لغو، وعليه الإعادة

اجماعاً ونصاً ، وهو قول الإمام عليه السلام في رجل صلّى الغداة بليل ، غـره مـن ذلك القمر. قال : يعيد صلاته . وإذا وقع بعضها خارج الوقت ، وبعضها داخل الوقت ، ولو السلام فقط ، كفى ، ولا اعادة عليه شهرة ونصاً ، وهو قـول الإمـام عليه السلام : إذا صليت ، وأنت ترى أنك في الوقت ولم يكن قد دخل ، ولكـن دخـل الوقت ، وأنت ترى في الصلاة فقد اجزأت عنك .

* * *

**القبلة :**

قال تعالى في الآية ١٤٤ من سورة البقرة : **﴿فول وجهك شطر المسجد الحرام وحيثما كنتم فولوا وجوهكم شطره﴾** .

وفي الآية ١٤٩ من السورة المذكورة : **﴿ومن حيث خرجت فول وجهك شطر المسجد الحرام﴾** .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : ان لله عزّ وجلّ حرمات ثلاثاً ليس مثلهن شيء : كتابه ، وهو حكمة ونور ، وبيته الذي جعله قبلة للناس لا يقبل من أحد توجهاً إلى غيره ، وعترة نبيكم صلى الله عليه وآله وسلم .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : لا صلاة إلاّ إلى القبلة . فقيل له : أين حد القبلة ؟ قال : ما بين المشرق والمغرب قبلة كله .

**الفقهاء :**

قال صاحب المدارك : المراد بالكعبة محمل البناء من تخوم الارض إلى عنان السماء ، فلو زالت البنية والعياذ بالله صلّى إلى جهتها ، كما يصلي من هو أعلى موقفاً ، كجبل أبي قبيس ، أو اخفض ، كالمصلي في سرداب تحت الكعبة ، وهذا مما لا خلاف فيه بين العلماء ، ويدل عليه ظاهر الآية الشريفة ، وما جاء عن الامام الصادق عليه السلام من أن رجلاً قال له : صليت العصر فوق أبي قبيس ، فهل

تجزي ، والكعبة تحتي ؟ قال : نعم ، انها قبلة من موضعها إلى السماء .

وأجمعوا كلمة واحدة على أن الكعبة بالمعنى المذكور هي قبلة القريب الذي يتمكن من استقبالها . ويستطيع مشاهدة جدرانها ، فإنّه ـ والحال هذه ـ يستقبل أي جدار شاء . وكذلك من صلى وسط الكعبة وداخل البيت [١] ، أما البعيد فيصلي إلى جهة الكعبة .

قال صاحب المدارك : ان فرض البعيد عن الكعبة أن يستقبل الجهة التي هي فيها ، لقوله تعالى : **﴿فولوا وجوهكم شطره﴾** ، والشطر لغة الجهة والجانب والناحية ، ولقول الإمام عليه السلام : «ما بين المشرق والغرب قبلة كله» . ثم قال : اعلم أن للفقهاء اختلافاً كثيراً في تعريف الجهة ، ولا يكاد يسلم تعريف منها من الخلل ، وليس لهم دليل نقلي يصلح للاعتماد ، ولا عقلي يعول عليه ، والمستفاد من الأدلة الشرعية هو الاكتفاء بالتوجه إلى ما يصدق عليه عرفاً أنّه الجهة والناحية ، والأخبار خالية عن التحديد مع شدة الحاجة إلى معرفة هذه العلامات ، أما الاحالة على علم الهيئة فمستبعد جداً ، لأنه علم دقيق كثير المقدمات ، والتكليف به لعامة الناس بعيد عن قوانين الشرع .. وبالجملة فالتكليف بذلك مما علم انتفاؤه ضرورة .

**طريق المعرفة إلى القبلة :**

قال الإمام الصادق عليه السلام : «يجزي التحري أبداً إذا لم يعلم اين وجه القبلة» أي إذا جهل القبلة اجتهد وتحرى لمعرفتها ، وأخذ مما أدى إليه اجتهاده مهما كان.

---

(١) يجوز للانسان أن يصلي نافلة في جوف الكعبة بالاتفاق ، وكذلك اتفقوا على أن له أن يصلي فريضة في حال الاضطرار ، واختلفوا في جواز الصلاة فريضة لمختار ، فذهب أكثر الفقهاء إلى الجواز على كراهة ، وقال البعض : بل تحرم ولا تجوز .

وقال الإمام الصادق عليه السلام في قوله تعالى : ﴿**فول وجهك شطر المسجد الحرام**﴾ : ان معناه نحوه ان كان مرئياً ، وبالدلائل والأعلام ان كان محجوباً ، فلو علمت القبلة لوجب استقبالها والتولي والتوجه إليها ، وإذا لم يكن الدليل عليها موجوداً ، حتى تستوي الجهات كلها ، فله حينئذٍ أن يصلي باجتهاده ، حيث أحب واختار ، حتى يكون على الدلائل المنصوبة والعلامات المثبوتة ، فإن مال عن هذا التوجه ، مع ما ذكرناه ، حتى يجعل الشرق غرباً ، والغرب شرقاً ، زال معنى اجتهاده ، وفسد حال اعتقاده .

**الفقهاء :**

قرروا في علم الاصول ما هو معلوم ببديهة العقل من أن المكلف إذا علم بأن شيئاً ما مطلوب منه ، وملزم به فعليه أن يفحص ويبحث عنه ، حتى يحصل له العلم به بالذات ، ويؤديه كاملاً على وجهه ، ومن ترك الفحص والبحث كان كمن ترك الواجب المعلوم ، وان عجز عن تحصيل العلم [١] أخذ بظنه ، حيث لا طريق إلى العلم ، وان عجز عن تحصيل الظن قلد سواه ، وان لم يجد من هو أهل للتقليد ، عمل بالاحتياط ، مع الامكان ، وان عجز عن الاحتياط ، واتيان جميع الأطراف ، اختار الطرف الذي يتمكن منه ، على شريطة أن لا يكون أضعف احتمالاً من الطرف الآخر الذي تركه ، مع قدرته عليه .

وعلى هذا ، يجب على من أراد أن يصلي فريضة ، أو نافلة [٢] أو يعمل

---

(١) الظن الذي دل الدليل الشرعي على اعتباره يكون بمنزلة العلم ، ولذا أسماه الفقهاء بالدليل العلمي ، لأنه ينتهي إلى العلم ، أي أن العلم قد أمر بالعمل بهذا الظن الخاص .

(٢) اجمع أهل الاسلام على أن القبلة شرط في صلاة الفريضة ، ولذا سموا أهل القبلة ، واختلفوا في صلاة النافلة ، وذهب الأكثر إلى أنّها شرط أيضاً حال الاختيار ، وقال آخرون ، وهم

عملاً يشترط فيه الاستقبال ، كالذبح والصلاة على الميت ودفنه ، يجب عليه أولاً وقبل كل شيء أن يحصّل للعلم بها بأي طريق كان بالمعاينة ، أو الشياع ، أو بأية قرينة من القرائن ، بل لو حصل له العلم من رفيف الغراب وجب اتباعه ، لأن العلم حجة بنفسه بصرف النظر عن أسبابه وبواعثه .

وإذا لم يحصل العلم بالقبلة عوّل على قبلة بلد المسلمين في مساجدهم ومقابرهم ، فقد استمرت السيرة منذ القديم قولاً وعملاً على ذلك ، وعليه تكون إمارة شرعية يجب اتباعها والعمل بها ، ولا يجوز أن يجتهد ويأخذ بالظن المخالف لها ، لأنه - والحال هذه - اجتهاد في قبال النص ، على شريطة أن لا يعلم بالخطأ والمخالفة للواقع ، إذ لا عبرة بإمارةٍ علم بمخالفتها للواقع ، كما قال الشيخ الهمداني في مصباح الفقيه . أجل ، إذا كان لديه طريق للعلم والقطع بالقبلة جاز له حينئذٍ أن يدع قبلة البلد ، ويسلك الطريق الذي يؤدي به إلى العلم والقطع .

وإذا تعذر عليه العلم ، ولم يكن في بلد المسلمين اجتهد وتحرى ما استطاع بحثاً عن القبلة ، وعمل بالظن الحاصل من العلامات التي يراها ، لقول الإمام : « يجزي التحري أبداً إذا لم يعلم أين وجه القبلة» مقدماً العلامات المنصوصة في الشرع على غيرها كالجدي ، والظن القوي على الظن الضعيف . أمّا قول صاحب البيت فليس بشيء ما لم يحصل منه الاطمئنان وركون النفس ، لأنه مع عدم العلم يجب التحري ، حتى في هذا الحال .

وتسأل : أليس هو صاحب يد ، وقوله حجة بالنص والسيرة ؟

**الجواب :**

انّه صاحب يد على بيته ، وما فيه من أدوات وأمتعة يتصرف فيها ، وليس

---

قليلون : ان القبلة ليست شرطاً في النافلة اطلاقاً .

بصاحب يد على القبلة ، فإنّها فوق الأيدي والتصرفات .

وإذا عجز عن العلم والظن بشتى طرقه وجب عليه تكرار كل صلاة إلى أربع جهات أو ثلاث أو اثنتين إذا انحصرت القبلة فيها أو فيهما امتثالاً للأمر ، وتحصيلاً للواقع ، وإذا لم يتسع الوقت لتكررها أربع مرات ، أو عجز عن الأربع ، كفاه ما يقدر عليه ، ويتسع له الوقت ، ولو مرة واحدة . قال صاحب الجواهر : هذا هو المشهور نقلاً وتحصيلاً بين القدماء والمتأخرين ، شهرة عظيمة ، بل في جملة من الكتب الاجماع عليه ، ثم استشهد ببعض الروايات عن أهل البيت عليهم السلام .

**مسائل :**

١ - من وجب عليه الاجتهاد والتحري عن القبلة ، فتركه عمداً ، وبعد الصلاة تبين له الخطأ ، فان كان الانحراف عنها يسيراً ، صحت صلاته للرواية الآتية ، وإلاّ بطلت لأنّه تماماً كمن ترك الاستقبال عامداً متعمداً .

وان ترك القبلة عن خطأ أو غفلة ، ثم تبين له الخطأ نظر : فان كان ما زال في الصلاة ، ولم ينته منها بعدُ ، صح ما تقدم منها ، واعتدل لما تبقى ، وان كان قد فرغ منها ، صحت بتمامها ، هذا ، إذا كان الانحراف يسيراً ، لقول الإمام الصادق عليه السلام في رجل يقوم في الصلاة ، ثم ينظر بعد ما فرغ ، فيرى أنه انحرف يميناً أو شمالاً ؟ قال : قد مضت صلاته ، ما بين المشرق والمغرب قبله . وقوله أيضاً في رجل صلى على غير القبلة ، فيعلم ، وهو في الصلاة ، وقبل أن يفرغ منها ؟ قال : ان كان متوجهاً فيما بين المشرق والمغرب فليحول وجهه إلى القبلة ساعة يعلم ، وان كان متوجهاً إلى دبر القبلة فليقطع الصلاة .

وإذا تبين له بعد الصلاة أن الانحراف كان كثيراً ، لا يسيراً ، وانه صلى إلى

المشرق ، أو المغرب ، أو مستدبراً ، وكان الوقت ما زال باقياً ، بحيث تمكنه اعادة الصلاة ، ولو بإدراك ركعة منه ، وجبت الاعادة ، وإذا تبين الخطأ بعد ذهاب الوقت ، صحت الصلاة ، ولا قضاء ، لقول الإمام الصادق عليه السلام : إذا صليت ، وانت على غير القبلة ، واستبان لك أنك صليت ، وانت على غير القبلة ، وأنت في الوقت ، فأعد ، وان فاتك الوقت فلا تعد .

وهو شامل باطلاقه للناسي والجاهل والمخطىء ، وللمستدبر وغيره ، فالتفصيل - اذن - لا يبتني على أساس ، ولا يخرج عن هذا الاطلاق إلاّ من ترك الاجتهاد والتحري مع الامكان والقدرة عليه ، لأنّه عامد ، والحال هذه .

٢ - يجب الاستقبال للصلاة اليومية ، وركعات الاحتياط والأجزاء المنسية وسجدتي السهو ، ولكل صلاة واجبة بما في ذلك الصلاة على الميت ، وعند احتضاره ودفنه ، وتجب أيضاً عند الذبح والنحر .

وقال صاحب المدارك : ان الاستقبال يسقط شرعاً ، مع العجز عنه ، والصلاة وغيرها في ذلك سواء ، والدليل اجماع العلماء ، والروايات المستفيضة عن أهل البيت عليهم السلام . وقال بما يتلخص : «ان صلاة النافلة لا تجوز إلى غير القبلة في حال الاستقرار ، لأنّها عبادة ، والعبادة توفيقية ، ولم ينقل فعل النافلة إلى غير القبلة مع الاستقرار ، فيكون فعلها كذلك تشريعاً محرماً» أجل ، ان الاستقرار ليس شرطاً فيها ، حيث سئل الإمام الصادق عليه السلام عن صلاة النافلة على البعير والدابة ؟ فقال : «نعم حيث كان متوجهاً» . ولكن عدم شرط الاستقبال شيء ، وشرط القبلة حال الاستقرار شيء آخر ، والفرق بينهما كالفرق بين قولك : اتجه إلى الجنوب ، وانت قاعد ، وقولك : اتجه حيث شئت ، وانت واقف .

٣ - إذا اجتهد وتحرى ، وحصل الظن وصلى ، جاز له أن يبني على ظنه

لصلاة أخرى ، ولا يجب التحري ثانية ، إلاّ إذا احتمل تغيير اجتهاده اذا تحرى حيث يجب البحث والفحص في مثل هذه الحال .

٤ ـ إذا شهد عدلان بالقبلة ، فهل يعوّل على شهادتهما ، أو عليه أن يجتهد ويتحرى ويأخذ باجتهاده ؟

**الجواب :**

إذا حصل له الظن من شهادتهما ، أخذ بظنه ، وإلاّ فلا أثر لهما اطلاقاً .

وتسأل : ان شهادة العدلين بينة شرعية ، يجب العمل بها والاعتماد عليها ، سوى أحصل منها الظن ، أم لم يحصل .

**الجواب :**

ان شهادة العدلين انما تكون بينة شرعية إذا أخبرت عن حس وعيان ، كشهادتها بأن هذا ملك لزيد ، أمّا إذا شهدت عن حدس واجتهاد ، كتشخيص القبلة أوالوقت ، فينتفي عنها وصف البينة الشرعية ، وتسقط عن الاعتبار .

وبهذا تتبين الحال لو عارض اجتهاده اجتهاد العارف ، حيث يقدم الظن الأقوى ، لأنه هو المدرك ، وعليه المعول .

٥ ـ إذا تعارض اجتهاد اثنين في القبلة ، لم يأتم أحدهما بالآخر ، ولكن يحل له أن يأكل من ذبيحته التي ذبحها إلى غير قبلة الآكل ، لأن من ترك الاستقبال جهلاً أو نسياناً تحل ذبيحته ، وكذلك يجتزأ بصلاته على الميت ، لأن العبرة بصحة الصلاة عند مصليها لا مطلقاً .

* * *

## لباس المصلي

**الثوب الشفاف :**

قال الإمام الصادق عليه السلام : لا تصلِّ فيما شفّ أو وصف . أي خفيف يحكي ما تحته .

وقيل له : الرجل يصلي في قميص واحد ؟ قال : إذا كان كثيفاً فلا بأس به .

وإذا لم تجز الصلاة بغير الكثيف فبالأولىٰ أن لا تجوز بدون ثوب اطلاقاً .

**جلد الميتة :**

وسئل عن جلد الميتة أيلبس في الصلاة إذا دبغ ؟ قال: لا ، ولو دبغ سبعين مرة.

**غير المأكول اللحم :**

وقال : ان الصلاة في وبر كل شيء حرام أكله ، فالصلاة في وبره وشعره وجلده وبوله وروثه ، وكل شيء منه فاسد ، لا تقبل تلك الصلاة ، حتى يصلي في غيره مما أحل الله أكله . يا زرارة احفظ هذا عن رسول الله صلى الله عليه وآله ، فان كان مما يؤكل لحمه فالصلاة في وبره وبوله وشعره وروثه وألبانه ، وكل شيء منه جائز . اذا علمت أنه ذكي ، وقد ذكاه الذبح ، وان كان غير ذلك مما قد نهيت عن أكله ، وحرم

عليك أكله ، فالصلاة في كل شيء منه فاسد ، ذكاه الذبح ، أو لم يذكه .

**الحرير :**

وجاء في العديد من الروايات هذه الفقرات : «لا تحل الصلاة في حرير محض ... لا يصلح للرجل أن يلبس الحرير إلاّ في الحرب ... للمرأة أن تلبس الحرير والديباج إلاّ في الإحرام ، ويجوز أن تتختم بالذهب وتصلي فيه » .

**الذهب :**

وقال الامام الصادق عليه السلام : لا يلبس الرجل الذهب ، ولا يصلي فيه .

**المرأة والوجه والكفان :**

سئل الامام الصادق عليه السلام عمّ تظهر المرأة من زينتها ؟ فقال : الوجه والكفان .

وأيضاً قيل له : ما يحل للرجل أن يرى من المرأة إذا لم تكن محرماً ؟ قال : الوجه والكفان والقدمان .

وأيضاً سئل عن المرأة تصلي متنقبة ؟ قال : إذا كشفت عن موضع السجود فلا بأس .

وجاء في الحديث أن سلمان الفارسي نظر إلى كف الزهراء عليها السلام دامية ، وان جابر الانصاري رأى وجهها أصفر تارة ، وأحمر أخرى .

**المغصوب :**

قال علي أمير المؤمنين عليه السلام لكميل : ياكميل ، انظر ، فيمَ تصلي ، وعلى مَ

تصلي : ان لم يكن من وجهه وحله فلا قبول . هذا إلى أن تحريم التصرف بالمغصوب ثابت بضرورة الدين .

إلى غير ذلك من روايات أهل البيت عليهم السلام في لباس المصلي ، وقد جمعها صاحب الوسائل فبلغت حوالي ٢٠٠ صفحة في طبعة «الإسلامية والمحمدي بقم» .

**الفقهاء :**

اجمعوا كلمة واحدة ، السلف منهم والخلف ، على الفتوى بكل ما دلت عليه هذه الروايات ، واستدلوا بها وبكثير غيرها على ما نلخصه فيما يلي :

يجب على الرجل أن يستر عورته في الصلاة اطلاقاً ، وجد ناظر محترم ، أو لم يوجد ، لأن سترها شرط في صحة الصلاة ، فاذا تركه ، مع القدرة عليه ، بطلت صلاته ، حتى ولو كان منفرداً ، وأيضاً يجب عليه أن يسترها عن الناظر المحترم ، وان لم يكن في الصلاة . وعورة الرجل القبل ، وهو القضيب والبيضتان ؛ والدبر ، وهو الحلقة المعلومة ، ويستحب مؤكداً أن يستر ما بين السرة والركبة .

ويجب على المرأة أن تستر جميع بدنها إلاّ الوجه والكفين وظهر القدمين ، في الصلاة وغير الصلاة ، مع وجود الناظر المحترم ، وفي الصلاة اطلاقاً ، حتى ولو كانت منفردة . ولها أن تفعل في الخلوة وفي غير الصلاة ما تشاء ، ومع زوجها ما أراد وتريد . ويحل للمرأة أن تنظر من المرأة ما يحل للرجل أن ينظر من الرجل ، أي كل شيء ما عدا السوأتين ، ويحل للذكر من محارم المرأة أن ينظر إلى ما تنظره المرأة من المرأة ، أي كل شيء ما عدا السوأتين ، على شريطة الأمن والوثوق من عدم الوقوع في المحرم . والأفضل أن لا ينظر الرجل من الرجال ، ولا النساء

ومحارمهن من أية امرأة ، حتى ولو كانت أماً أو بنتاً ، أن لا ينظروا إلى ما بين السرة والركبة .

ومن المفيد أن نشير هنا إلى هذه القاعدة المتفق عليها عند جميع المذاهب الإسلامية ، وهي : كل ما جاز مسه جاز النظر إليه ، وكل ما حرم النظر إليه حرم مسه . ولم يدّع فقيه من فقهاء المذاهب وجود الملازمة بين جواز النظر وجواز المس ، فان الرجل يحل له أن ينظر إلى وجه الأجنبية وكفيها ، كما أن المرأة يحل لها ذلك من الأجنبي ، ولكن المس لا يجوز إلاّ لضرورة ، كعلاج مريض ، وانقاذ غريق . أجل ، لقد تساهل الاسلام مع العجائز والمسنات ، قال صاحب الجواهر : «يجوز لهن أن يبرزن وجوههن ، وبعض شعورهن واذرعهن ، ونحو ذلك مما يعتاد في العجائز المسنة ، ويدل عليه أحاديث أهل البيت عليهم السلام بشرط أن لا يكون ذلك على وجه التبرج ، بل للخروج في حوائجهن ، ومع ذلك فان التستر خير لهن» ... وهذا بعينه ما نطقت به الآية ٦٠ من سورة النور : **﴿والقواعد من النساء اللاتي لا يرجون نكاحاً فليس عليهن جناح أن يضعن ثيابهن غير متبرجات بزينة وأن يستعففن خير لهن﴾** .

**أوصاف الساتر :**

وبعد هذا الاستطراد النافع إن شاء الله نعود إلى الساتر في الصلاة واوصافه : لا تجوز الصلاة في شيء من حيوان لا يؤكل لحمه ، كالسبع والضبع وما إليهما ، حتى ولو كان طاهراً ، فاذا وقعت شعرة من قط على بدن انسان أو ثوبه ، فعليه أن يزيلها قبل الصلاة ، مع العلم بأنّها طاهرة ، بل حتى الحيوان البحري الذي لا يؤكل ، لا تجوز الصلاة في شيء منه اطلاقاً ، وتجوز في الشمع ودم البق والقمل

والبرغوث ، وشعر الانسان ولبنه وعرقه .

وأيضاً لا تصح الصلاة في جلد الميتة ، وان كان لحيوان مأكول اللحم ، سواء أدبغ أم لا . وتجوز الصلاة في صوف وشعر ووبر وريش الحيوان والطير والميت ، مما يؤكل لحمه بالأصل . وقدمنا أن هذه الأشياء لا تجوز الصلاة فيها مما لا يؤكل لحمه ، وان كان مذكى ، مع العلم بأن كلاً منه ومن صوف الميتة طاهر ، والفارق هو النص الصريح الذي لا يقبل التأويل ، فقد ثبت عن الامام الصادق عليه السلام انّه قال : «لا بأس بالصلاة مما كان من صوف الميتة ، ان الصوف ليس فيه روح» والتعليل بعدم الروح يقتضي جواز الصلاة في كل ما لا روح فيه من اجزاء الميتة . ومنذ قريب مر عليك قوله عليه السلام : كل شيء من غير المأكول لا تجوز فيه الصلاة ، ذكي أم لم يذكى .

أمّا ما ذكي من مأكول اللحم فتصح الصلاة بجلده وصوفه وشعره ووبره وريشه[1] .

ولا يجوز للرجال لبس الحرير الخالص المحض في الصلاة وغير الصلاة ، وان كان مما لا تتم به الصلاة كالقبعة والتكة ، ويجوز لبسه اطلاقاً إذا كان خليطاً بغيره ، حتى ولو كان الحرير أكثر ، على شريطة أن لا يكون مستهلكاً ، بحيث يصدق عليه اسم الحرير بدون قيد ، ويجوز لبس الحرير الخالص للرجل المحارب والمضطر ، أمّا النساء فيجوز لهن في الصلاة وغير الصلاة صرفاً

---

(١) ذكر الفقهاء في باب الساتر ثياب الخز ، وافتوا بجواز لبسها في الصلاة وغيرها تبعاً لآل البيت عليهم السلام ، فقد جاء في الروايات عنهم : «إنّا معاشر آل محمد صلى الله عليه وآله نلبس الخز ، وان الحسين عليه السلام اصيب وعليه جبة خز» والخز الذي كان يلبسه الأئمة الأطهار ، وافتى الفقهاء بجواز لبسه ، كان يؤخذ من حيوان بحري ذي أربع ، وهو من كلاب الماء كما جاء في الحديث . أمّا الخز المعروف الآن فحرام لبسه على الرجال في الصلاة وغيرها ، لأنّه حرير محض . انظر مجمع البحرين .

وممزوجاً في حال الاختيار . أجل ، للرجل أن يفترش الحرير ، ويتدثر به ، ويحمل قطعة منه كمحرمة أو محفظة ، والضابط أن لا يكون في نظر العرف لابساً للحرير .

ولا يجوز لبس الذهب للرجال اطلاقاً ولا صرفاً ولا ممزوجاً في الصلاة وغير الصلاة ، وبهذا يتبين الفرق بين الحرير والذهب ، حيث يجوز لبس الأول إذا كان خليطاً ، ولا يجوز الثاني بحال . أجل ، يجوز حمل النقود والساعة الذهبية ، وتلبيس الأسنان به ، أمّا النساء فقد أبيح لهن لبس الذهب والتزين به في الصلاة وغيرها ، قال الإمام الصادق عليه السلام : يجوز للمرأة أن تتختم بالذهب ، وتصلي فيه ، وحرم ذلك على الرجال .

وأيضاً يشترط في الساتر أن يكون مباحاً غير مغصوب ، لأن التصرف في مال الغير بدون اذنه حرام ، ولا يجوز التعبد والتقرب إلى الله سبحانه بما هو محرم ومكروه لديه ، وان صلى بالثوب ذهولاً ونسياناً ، صحت الصلاة ، للحديث النبوي الشهير الذي جاء فيه «رفع عن أمتي النسيان» ، وان صلى فيه جاهلاً بأنّه مغصوب ، مع علمه بأن الغصب حرام قبلت الصلاة ، وان علم بأنّه مغصوب ، وجهل بأن الغصب حرام نظر : فان كان الجهل عن قصور ، جازت الصلاة ، وان كان عن تقصير فلا ، وعليه الاعادة ، لأن القصور عذر في نظر العقل ، دون التقصير .

واذا كان عالماً بالموضوع والحكم ، كأن يعلم بأن هذا غصب ، وان الغصب حرام ، ولكن اضطر إلى التصرف فيه ، كالمسجون في مكان مغصوب ، تقبل منه الصلاة ، على شريطة أن لا تستدعي صلاته زيادة في التصرف عما سوغته الضرورة ، كما هو الغالب .

وبعبارة أوفى وأجدى ، ان الشرع لم ينهَ عن الصلاة في الثوب المغصوب

بالذات ، وانما نهى عن الغصب اطلاقاً بشتى صوره واشكاله ، والعقل وحده استخرج من هذا النهي ان الغصب يفسد الصلاة ، ويمنع من التقرب بها ، وهذا الوصف وهو الغصب ، وان اتحد مع الصلاة ، وصدق عليها إلاّ أنّه وصف عارض وخارج عن طبيعة الصلاة ، لأنها راجحة بذاتها ، ومحبوبة بطبيعتها ، وانما صار هذا الفرد منها غير مرغوب فيه ، لأنه التقى مع الغصب المكروه لدى الشارع ، فالكراهية - اذن - عرضية لا ذاتية . وبديهة أن مثل هذه الكراهية ، المبغوضية لا تتحقق إلاّ مع العمد والقصد والاختيار ، فاذا لم يكن عمد ولا قصد ولا اختيار تنتفي الكراهية من الاساس ، ومتى زالت الكراهية ، صحت الصلاة من الجاهل والناسي والمضطر .

وهكذا يسقط كل شرط بسقوط التنجز والامتثال للتكليف الذي انتزع منه الشرط ، واكرر المعنى بتعبير ثانٍ ، هو أن الفرق بعيد جداً بين أن يقول لك : لا تصلِ بالثوب المغصوب ، وبين أن يقول لك : لا تلبس الثوب المغصوب ، فان النهي في الأول تعلق في الصلاة رأساً وأولاً وبالذات ، والنهي عن العبادة يدل على الفساد ، وعليه فلا تصح الصلاة بالمغصوب ، سواء ألبسه عمداً أو جهلاً أو نسياناً أو اضطراراً ، إلاّ أن يدل الدليل الخاص على الصحة . أمّا النهي في الثانية فقد تعلق أولاً وبالذات باللبس ، وثانياً وبالعرض بالصلاة ، واذا لم يتنجز النهي الذاتي عن اللبس لجهل أو نسيان أو اضطرار ، سقط النهي العرضي عن الصلاة قهراً ، لأن الفرع لا يزيد عن الأصل .

أمّا وجوب طهارة الثوب والبدن لأجل الصلاة ، فقد عقدنا لها فصلاً مستقلاً في باب الطهارة فراجع .

**مسائل :**

١ ـ سئل الإمام الصادق عليه السلام عن الرجل يخرج عرياناً ، فتدركه الصلاة ؟ قال: يصلي عرياناً قائماً ان لم يره أحد ، فان رآه أحد صلى جالساً .

وعمل الفقهاء بذلك ، وقالوا : يومىء في الحالين للركوع والسجود برأسه ان أمكن ، وإلاّ فبالعينين .

٢ ـ إذا صلى بالميتة جهلاً ، فلا يجب عليه أن يعيد الصلاة ، لأن طهارة الثوب والبدن في الصلاة شرط علمي لا واقعي ؛ واذا صلى بها نسياناً ، أعاد في الوقت وخارجه ، لأن نسيان النجاسة ليس عذراً ، لمكان العلم بها أولاً . أجل ، إذا كانت مما لا نفس سائلة لها ، صحت الصلاة ، حتى مع النسيان ، لأنّها ليست بنجسة .

٣ ـ قدمنا أن الصلاة لا تجوز في شيء ممّا لا يؤكل لحمه، فاذا شك في شيء أنّه من المأكول ، أو من غيره ، فهل تجوز الصلاة فيه ؟

**الجواب :**

لا بد أولاً أن نعرف : هل عدم كون الساتر من غير المأكول شرط في صحة الصلاة ، أو أن غير المأكول مانع ؟ وعلى الأول لا تصح الصلاة في المشكوك ، لان الشك في الشرط يقتضي الشك في المشروط . وبكلمة ، لا بد من احراز الشرط . وعلى الثاني تصح ، لأن الأصل عدم المانع . وقال الشيخ الهمداني في مصباح الفقيه : لا ينبغي التأمل في أن مفاد أخبار الباب بأسرها ليس إلاّ مانعية التلبس بغير المأكول حال الصلاة ، لا شرطية عدمه ... وقد يستدل له أيضاً بحديث: «الناس في سعة ما لا يعلمون» .

ومثله أو قريب منه ما جاء في المدارك ، وهذا هو بالحرف : «يمكن أن

يقال: ان الشرط ستر العورة ، والنهي انما تعلق بالصلاة في غير المأكول ، فلا يثبت إلاّ مع العلم بكون الساتر كذلك ، ويؤيده ما ثبت عن الإمام الصادق عليه السلام : «كل شيء فيه حلال وحرام فهو لك حلال أبداً ، حتى تعلم الحرام بعينه» . وعليه يكون الشك في المأكول وغيره شك في المانع لا في الشرط ، فيجري الشاك أصل عدم المانع ، ويصلي .

وعلى هذا الأساس نجري أصل عدم المانع من صحة الصلاة في المشكوك أنّه من الذهب ، وفي المشكوك أنّه من الحرير الصرف .

٤ ـ إذا انحصر الساتر بالحرير الصرف ، أو المغصوب أو الميتة ، فان كان مضطراً إلى لبسه للبرد أو المرض وما إلى ذاك ، صلى به ، وصحت الصلاة ، إذ لا مانع في هذه الحال من التقرب بالصلاة ، لأن الضرورات تبيح المحظورات .

واذا لم يضطر إلى لبس شيء منه ، وجب تركه ، والصلاة عارياً ، لأنه ممنوع عن لبسه شرعاً ، والحال هذه . والممتنع شرعاً كالممتنع عقلاً ، ولولا أن يدل النص على أن الساتر ليس بشرط في حال العجز عنه ، وقيام الاجماع على ذلك ، لكان القول بعدم وجوب الصلاة متجهاً ، لأن العجز عن الشرط يستدعي العجز عن المشروط .

* * *

# مكان المصلي

قال رسول الله ﷺ : جعلت لي الأرض مسجداً وطهوراً . وفي حديث آخر : جعلت لي الأرض مسجداً ، وترابها طهوراً ، اينما ادركتني الصلاة صليت .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : الأرض كلها مسجد إلاّ بئر غائط ، أو مقبرة ، أو حمام . واستثنى الإمام عليه السلام هذه الثلاثة على سبيل الكراهة ، لا التحريم .

**الفقهاء :**

قالوا : ان معنى المكان – هنا – هو ما يستقر عليه المصلي ، والفضاء الذي يشغله بدنه ، ويعتبر فيه أمور :

١ ـ أن يكون مباحاً غير مغصوب ، وما ذكرناه في الساتر يجري هنا بلا تفاوت .

٢ ـ أن لا يكون نجساً نجاسة تتعدى إلى ثوبه أو بدنه ، لأن الطهارة شرط في الصلاة كما تقدم ، ومعنى هذا أنّه يجوز للانسان أن يصلي على ثوب أو مكان نجس ، مع اليبوسة وعدم التعدي ، إلاّ موضع الجبة ، حيث يشترط السجود على الطاهر ، كما يأتي .

٣ ـ أن يكون المكان ثابتاً مستقراً ، لقول الإمام الصادق عليه السلام : لا يصلي

الرجل شيئاً من المفروض راكباً إلاّ من الضرورة .

حيث استفاد الفقهاء من هذه الرواية وجوب الاستقرار مطلقاً ، لأن المورد ، وهو الركوب على الدابة ، لا يخصص الوارد ، وهو الاستقرار ، والغوا هذا الشرط في حال الاضطرار فقط .

٤ ـ هل يجوز لكل من الرجل والمرأة أن يصلي إلى جانب الآخر ، أو تتقدم المرأة على الرجل في الصلاة ، دون أن يكون بينهما حائل ، أو بُعد عشرة أذرع ؟

**الجواب :**

في هذه المسألة قولان : أحدهما عدم الجواز ، وانهما إذا صليا معاً وشرعا في آنٍ واحد ، جنباً إلى جنب ، أو تقدمت المرأة ، بطلت صلاتهما ، وان سبق أحدهما صحت صلاته ، وبطلت صلاة اللاحق ، إلاّ اذا كان بينهما حائل ، أو بعد عشرة اذرع بذراع اليد ، وعلى هذا أكثر الفقهاء المتقدمين .

القول الثاني الجواز ، وصحة الصلاة على كراهية ، دون أن يوجد الحائل أو المسافة المذكورة ، فان كان أحدهما ارتفعت الكراهية ، وعلى هذا أكثر الفقهاء المتأخرين [١] ومنهم صاحب الجواهر الذي قال : «الجواز على كراهة اشبه بأصول المذهب ، واطلاق الأدلة ، مضافاً إلى قول الإمام الصادق عليه السلام : لا بأس بأن تصلي المرأة بحذاء الرجل ، وهو يصلي ... وأيضاً سئل عن امرأة صلت مع الرجال ، وخلفها صفوف ، وقدامها صفوف ؟ قال : مضت صلاتها ، ولم تفسد على احد ، ولا يعيد ... أمّا الروايات الأخرى الدالة على الحائل والفاصل ، فلا تصلح إلاّ للحمل على الكراهة» . ثم ذكر هذه الروايات ، وناقشها بكلام طويل ، واستشهد

---

(١) اعتمدنا على كتاب المدارك ، والجواهر لنسبة عدم الجواز إلى أكثر السلف ، ونسبة الجواز إلى أكثر الخلف .

منها وفيها على وجوب الحمل على الكراهية لا التحريم ، وانهى كلامه الطويل بهذه الجملة : «فظهر لك من ذلك كله أنّه لا محيص عن القول بالكراهية» .

والكلمة الجامعة لشروط مكان المصلي هي : ان كل مكان يجوز له التصرف فيه ، ثابت غير متزلزل ، وخال من نجاسة متعدية ، تصح فيه الصلاة ، بما في ذلك بيع اليهود ، وكنائس النصارى ، فلقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن الصلاة في البيع والكنائس ؟ فقال : صلِ فيها ، قد رأيتها ، وما انظفها .. أما تقرأ القرآن : **﴿قل كل يعمل على شاكلته فربكم أعلم بمن هو اهدى سبيلاً﴾** [١] .

**مسجد الجبهة :**

قال رجل للامام الصادق عليه السلام : اخبرني عما يجوز السجود عليه ، وعما لا يجوز . فقال : السجود لا يجوز إلاّ على الأرض ، أو ما انبتت الأرض إلاّ ما أكل ، أو لبس . فقال له : جعلت فداك ، ما العلة في ذلك ؟ قال : لأن السجود خضوع لله عزّ وجلّ ، فلا ينبغي أن يكون على ما يؤكل ، ويلبس ، لأن ابناء الدنيا عبيد ما يأكلون ويلبسون ، والساجد في سجوده في عبادة الله عزّ وجلّ ، فلا ينبغي أن يضع جبهته في سجوده على معبود ابناء الدنيا الذين اغتروا بغرورها .

وسئل عن الرجل يؤذيه حر الأرض ، وهو في الصلاة ، ولا يقدر على السجود ، هل يصلح له أن يضع ثوبه إذا كان قطناً أو كتاناً ؟ قال : إذا كان مضطراً فليفعل .

وقال : السجود على طين قبر الحسين عليه السلام ينوّر إلى الارضين السبع ، ومن كانت معه سبحة من طين قبر الحسين عليه السلام كتب مسبحاً، وان لم يسبح بها .

---

(١) الاسراء : ٨٤ .

**الفقهاء :**

قالوا - عملاً بهذه الروايات - : يشترط في مسجد الجبهة ، وهو المقدار الذي توضع عليه حال السجود ، أن يكون من الارض أو ما ينبت منها ، على شريطة أن لا يكون مأكولاً ، ولا ملبوساً في العادة ، فاذا استحال إلى شيء آخر ، كالرماد والجص ، امتنع السجود عليه ، وبالأولى الزجاج والبلور .

وأن لا يكون من المعادن كالعقيق والفيروز والذهب ، وما إلى ذلك ، فان المعدن وان خرج من الأرض ، وخلق فيها ، إلاّ أن ندرته وقيمته عند الناس تخرجه عن اسم الأرض .

وأن يكون طاهراً غير نجس ، حتى ولو لم تتعد النجاسة إلى ثوبه ، وبدنه وأن يكون مباحاً غير مغصوب .

**مسائل :**

١ ـ يجوز السجود على القرطاس - أي الورق - حيث سئل الإمام عليه السلام عن السجود على القراطيس والكواغد ؟ فقال : يجوز .

وقال الشهيد الثاني في اللمعة : «يجوز السجود على القرطاس ، للاجماع والنص الصحيح الدال عليه ، وبه خرج عن أصله المقتضي لعدم جواز السجود عليه ، لأنه مركب من جزأين لا يصح السجود عليهما وهما النورة ، وما ما زجها من القطن والكتان وغيرهما» .

٢ - هل يصح السجود على الخزف ، أو لا ؟

**الجواب :**

لم يرد نص بالخصوص في ذلك سلباً ولا ايجاباً ، ونقل صاحب مفتاح

الكرامة عن كثير من الفقهاء الجواز ، بل قال بعضهم : لا نعلم في ذلك خلافاً . وقال آخر : ان هذه المسألة تعم بها البلوى ، ومع ذلك لم ينقل عن أحد ممن سلف القول بالمنع .

٣ ـ اذا سجد على شيء معتقداً جواز السجود عليه ، ثم تبين العكس ، صحت الصلاة ، لحديث : «لا تعاد الصلاة إلاّ من خمسة : الطهور ، والوقت ، والقبلة ، والركوع ، والسجود» . ويأتي الكلام عن هذا الحديث مفصلاً ان شاء الله .

٤ ـ إذا فقد ، وهو في اثناء الصلاة ، ما يصح السجود عليه ، فما يفعل ؟

**الجواب :**

إذا كان في الوقت سعة ، وجب عليه أن يقطعها ، ويستأنف الصلاة من جديد ، لأن المفروض انّه قادر على صلاة كاملة ، فتكون غيرها فاسدة ، مأموراً بالاعراض عنها وعدم الاعتداد بها ، لأنها لم تشرع من الأساس .

وإذا كان الوقت ضيقاً لا يتسع إلاّ للصلاة التي هو فيها ، وجب الاتمام ، والسجود على طرف ثوبه القطن أو الكتان ، وإلاّ فعلى المعادن ، لأنهما قريبان من الأرض وما انبتت مما يصح السجود عليه ، وإلاّ سجد على كفه ، وفي ذلك رواية عن الإمام الصادق عليه السلام قال له رجل : أكون في السفر ، فتحضرني الصلاة ، واخاف الرمضاء على وجهي ، كيف أصنع ؟ . قال الإمام : تسجد على بعض ثوبك . قال الرجل : ليس عليّ ثوب يمكنني أن أسجد على طرفه ، ولا في ذيله . قال له : أسجد على كفك ، فانها أحد المساجد .

* * *

# الأذان والإقامة

## حكمة الأذان :

الأذان في اللغة ، الإعلام ، وفي الشريعة ، أذكار مخصوصة تشير إلى دخول وقت الصلاة ، وتعلن أهم شعار من شعائر الاسلام والمسلمين ، وبه يعرفون عن غيرهم ، فأية طائفة تنسب نفسها إلى الاسلام ، ولا تعلن من على المآذن نداء لا إله إلاّ اللّه ، محمد رسول الله ، فهي كاذبة في دعواها .

وعن جماعة من علماء المسلمين القدامى : أن الأذان على قلة ألفاظه يشتمل على مسائل العقيدة الاسلامية ، لأنه بدأ بالله أكبر ، وهو يتضمن وجود الله وكماله ، وثنى بلا إله إلاّ الله ، وهو اقرار بالتوحيد ونفي الشرك ، ثم ثلّث بأن محمّداً رسول الله ، وهو اعتراف له بالرسالة ، ثم بحي على الصلاة ، وهو دعوة إلى عامود الدين ، ثم الدعوة إلى الهداية والفلاح ، ثم الحث على الأعمال الخيّرة ، وأكد ذلك بالتكرار.

## تشريع الأذان :

شرع الأذان في السنة الأولى من هجرة الرسول ﷺ ، وهو على قسمين : أذان الاعلام بدخول الوقت ، وأذان للصلاة اليومية المفروضة ، والأول لا يشترط

فيه نية القربة ولا الطهارة أيضاً ، ولا بد في الثاني من نية القربة . وقد جرت السيرة، واستمر العمل على الاتيان به بعد الوضوء ، وحين ارادة الشروع بالصلاة .

وجاء في سبب تشريعه طريقان : أحدهما للسنة ، وهو أن عبد الله بن زيد رأى صورة الأذان في المنام ، ونقلها إلى رسول الله صلى الله عليه وآله ، وأقرها الرسول صلى الله عليه وآله كما رآها عبد الله في منامه (فتح الباري بشرح البخاري لابن حجر العسقلاني : ج ٢، ص ٢١٨ ، طبعة ١٩٥٩) .

الطريق الثاني للشيعة ، وهو أن الله أوحى الأذان وفصوله إلى نبيه بواسطة جبريل ، تماماً كما أوحى إليه بصورة الصلاة وغيرها من العبادات والأحكام ، وقالوا : أمّا أخذ الأذان من رؤيا عبد الله بن زيد فلا ريب في بطلانه ، لأن الأمور الشرعية مستفادة من الوحي ، بخاصة المهم منها ، كالأذان . وقال الإمام الصادق عليه السلام مستنكراً : ينزل الوحي على نبيكم ، فتزعمون أنّه أخذ الأذان من عبد الله بن زيد !!

**صورة الأذان :**

ثبت بالاجماع أن الإمام الصادق عليه السلام كان يؤذن هكذا :

الله أكبر ، الله أكبر ، الله أكبر ، الله أكبر .

أشهد أن لا إله إلاّ الله ، أشهد أن لا إله إلاّ الله .

أشهد أن محمّداً رسول الله ، أشهد أن محمّداً رسول الله .

حي على الصلاة ، حي على الصلاة .

حي على الفلاح ، حي على الفلاح .

حي على خير العمل ، حي على خير العمل .

الله أكبر ، الله أكبر .

لا إله إلاّ الله ، لا إله إلاّ الله .

واتفقوا جميعاً على أن قول : «أشهد أن علياً ولي الله» ليس من فصول الأذان، وأجزائه ، وان من أتى به بنية أنّه من الأذان فقد أبدع في الدين ، وأدخل فيه ما هو خارج عنه ، ومن أحب أن يطلع على أقوال كبار العلماء ، وانكارهم ذلك، فعليه بالجزء الرابع من مستمسك الحكيم «فصل الأذان والاقامة» فإنه نقل منها طرفاً غير يسير ، ونكتفي نحن بما جاء في اللمعة الدمشقية وشرحها للشهيدين ، وهذا هو بنصه الحرفي :

«لا يجوز اعتقاد شرعية غير هذه الفصول في الأذان والاقامة ، كالشهادة بالولاية لعلي عليه السلام ، وان محمداً وآله خير البرية ، أو خير البشر ، وان كان الواقع كذلك ، فما كل واقع حقاً يجوز ادخاله في العبادات الموظفة شرعاً المحدودة من الله تعالى ، فيكون ادخال ذلك بدعة وتشريعاً ، كما لو زاد في الصلاة ركعة ، أو تشهداً ، ونحو ذلك من العبادات ، وبالجملة فذلك من أحكام الايمان ، لا من فصول الأذان ، قال الصدوق : ان ذلك من وضع المفوضة ، وهم طائفة من الغلاة» .

**صورة الإقامة :**

أجمعوا على أن صورة الإقامة هكذا :

الله أكبر ، الله أكبر .

أشهد ان لا إله إلاّ الله ، أشهد أن لا إله إلاّ الله .

أشهد أن محمّداً رسول الله ، أشهد أن محمّداً رسول الله .

حي على الصلاة ، حي على الصلاة .

حي على الفلاح ، حي على الفلاح .

حي على خير العمل ، حي على خير العمل .

قد قامت الصلاة ، قد قامت الصلاة .

لا إله إلاّ الله [١] .

وأجمعوا كلمة واحدة أن الأذان والاقامة لا يجوزان ولا يشرعان إلاّ للفرائض اليومية الخمس ، دون غيرها من الصلوات ، واجبة كصلاة الآيات ، أو مستحبة كأية صلاة يرجح فعلها ويجوز تركها ، وانهما يستحبان مؤكداً بخاصة الاقامة ، للمكتوبة اليومية ، قضاءً واداءً ، للرجل والمرأة ، والمنفرد والجماعة ، إلاّ للجماعة الثانية ، ان لم تتفرق الاولى ، وإلاّ للمنفرد إذا جاء ، وصفوف الجماعة لم تنفض أيضاً ، فإنه يصلي بلا أذان وإقامة .

ولا يجوز الاذان إلاّ بعد دخول الوقت ، سوى أذان الصبح ، فقد رخص أهل البيت عليهم السلام تقديمه على الوقت في رمضان وغير رمضان ، ولكن يستحب اعادته عند الوقت .

ويصح الاعتماد في دخول الوقت على أذان المؤذن العارف ، شيعياً كان أم سنياً ، فقد سئل الامام الصادق عليه السلام عن اذان السنة ؟ فقال : صلِ بأذانهم ، فإنهم أشد شيء مواظبة على الوقت . وقال أمير المؤمنين علي عليه السلام : المؤذن مؤتمن ، والإمام مؤتمن .

---

(١) هذه الصورة للاقامة لم ترد بالنص الحرفي في كلمات أهل البيت عليهم السلام كما هي الحال في الأذان، ولكن الفقهاء استخرجوها من روايات شتى بخاصة رواية الجعفي .

**شروط الأذان والاقامة :**

ويشترط فيهما نية التقرب إلى الله سبحانه، لأنهما عبادة ما عدا أذان الإعلام والعقل والاسلام ، والفورية والموالاة بين الفصول والأجزاء ، وتقديم الأذان على الاقامة ، واللغة العربية ، ودخول الوقت ما عدا اذان الفجر ، أما الوضوء فهو شرط في الاقامة دون الاذان ، لقول الإمام الصادق عليه السلام : لا بأس أن يؤذن الرجل من غير وضوء ، ولا يقيم إلاّ وهو على وضوء .

* * *

# أفعال الصلاة

**شرط الوجوب والوجود :**

شروط التكاليف الشرعية نوعان : منها ما هو شرط للوجوب ، بحيث لا يتجه التكليف بدونه من الأساس ، كالعقل والبلوغ والقدرة ، ومنها ما هو شرط للوجود والصحة ، بحيث يكون التكليف موجوداً ، ولكن لا يوجد في الخارج صحيحاً وعلى النحو المطلوب إلاّ به ، كالطهارة بالقياس إلى الصلاة ، وحفر القبر بالنسبة إلى الميت .

وتجب الصلاة بأربعة شروط ، ترجع إلى أصل الوجوب ، وتوجه التكليف ، وهي : العقل ، والبلوغ ، ودخول الوقت ، والخلو من الحيض والنفاس . والدليل على أن هذه الأربعة قيد في الوجوب ، لا في الوجود ضرورة الدين والمذهب ، فضلاً عن الاجماع ، إذ لا قائل من فقهاء المذاهب ، في السلف والخلف ، أن الصلاة تجب أو تجزىء قبل دخول وقتها ، وان الحائض والنفساء والمجنون والصبي مسئولون عنها ، بل الأخيران غير مسئولين عن شيء إطلاقاً ، لحديث رفع القلم عن الصبي حتى يحتلم ، وعن المجنون حتى يفيق .

أجل ، ثبت عن الإمام الصادق عليه السلام أنّه قال : مروا صبيانكم بالصلاة إذا كانوا بني سبع سنين ، وفي رواية : إذا بلغوا ثماني سنين . ومن هنا ذهب جماعة من

الفقهاء إلى أن الصلاة ، وان لم تجب على الصبي ، ولكنها تصح منه إذا كان مميزاً ، ومعنى صحتها أن الله يقبلها ، ويصرف ثوابها لأبويه . والمميز هو الذي يعرف الصلاة والصيام ، ويفرق بين عبادة الله سبحانه وغيرها .

أمّا شروط الوجود والصحة للصلاة فهي : الاسلام ، والطهارة من الحدث والخبث ، وستر العورة ، واستقبال القبلة . وقدمنا الكلام مفصلاً عن الطهارة والستر والقبلة ، أمّا الاسلام فهو شرط في جميع العبادات : **﴿ومن يبتغ غير الاسلام ديناً فلن يقبل منه وهو في الآخرة من الخاسرين﴾** [١] .

وتجدر الاشارة إلى أن من جملة الفروق بين شرط الوجوب وشرط الوجود أن الأول لا يجب تحصيله والبحث عنه ، فلا يجب أن تسعى وتعمل للحصول على المال ، كي يجب عليك الخمس والزكاة والحج ، بعكس الثاني فإنه يجب البحث عنه والحصول عليه ، حيث لا يتم الواجب بعد وجوبه إلاّ به ، وما لا يتم الواجب إلاّ به فهو واجب بحكم العقل .

هذا مجمل القول في شروط الصلاة الوجوبية والوجودية ، أما حقيقتها ومادتها فانها تتألف من أفعال واجبة ومستحبة ، والواجب منه ما هو ركن تبطل الصلاة بتركه أو زيادته عمداً وسهواً ، ومنه ما ليس بركن تبطل بدونه عمداً ، لا سهواً ، وفيما يلي البيان :

**النية :**

١ – قال تعالى : **﴿وما أمروا إلاّ ليعبدوا الله مخلصين له الدين﴾** [٢] . وقال

---

(١) آل عمران : ٨٥ .

(٢) البينة : ٥ .

الرسول ﷺ : ان الأعمال بالنيات ، ولكل امرىء ما نوى .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : يا عبد الله ، إذا صليت صلاة فريضة ، فصلّها لوقتها صلاة مودع يخاف أن لا يعود إليها..واعلم أنك بين يدي من يراك ، ولاتراه.

وقال : ليس من عبد يقبل بقلبه إلى الله في صلاته إلاّ أقبل الله إليه بوجهه .

وإذا دلت هذه الأقوال ، وما إليها على طلب الخشوع من المصلي بدلالة المطابقة ، فانّها تدلّ على طلب النية منه بالالتزام .

**الفقهاء :**

قالوا : ان النية – هنا – هي الباعث على الصلاة طاعةً لله ، وامتثالاً لأمره ، أمّا الاختلاف بأنّها جزء من الصلاة ، أو شرط لها ، فلا طائل تحته ، ما دامت واجبة على كل حال ، بل ركناً من أركانها تبطل الصلاة بدونها عمداً وسهواً ، وكذلك لا داعي إلى التطويل في الاستدلال على وجوبها بعد أن كان الفعل لا ينفك عن النية ، حتى قال فاضل محقق : لو كلف الله بالصلاة أو غيرها من العبادات بلا نية ، لكان تكليفاً بما لا يطاق .

وبما أن النية من أفعال القلب ، لم يجب التلفظ بها ، قال صاحب المدارك : «فيكون التلفظ بها عبثاً ، بل ادخالاً في الدين ما ليس منه ، ولا يبعد أن يكون الاتيان به – الضمير يرجع إلى التلفظ – على وجه العبادة ، تشريعاً محرماً» .

ويجب قصد التعيين إذا كان عليه أكثر من فريضة ، بحيث إذا لم يعين حصل الاشتباه ، كما لو كان عليه الظهر والعصر ، فلا يجوز له أن ينوي احداهما المرددة ، أو مطلق الصلاة من حيث هي ، ولا يجب قصد الاداء أو القضاء ، ولا القصر أو التمام ، ولا الوجوب أو الندب ، لعدم الدليل على وجوب شيء من ذلك.

وإذا نوى شيئاً من ذلك ، أو تلفظ بالنية ، لا بقصد الوجوب الشرعي ، فلا بأس .

ومن الفضول القول : ان الرياء مبطل للصلاة ، لأن الرياء ينفي النية المطلوبة في الصلاة من الأساس ، بعد أن فسرناها بالاخلاص لله وحده .

**مسائل :**

«منها» : يجب استمرار النية إلى آخر الصلاة ، ولا يجوز له أن ينوي قطعها ورفع اليد عنها ، ولو نوى القطع ورفع اليد ، وأتى بشيء منها بلا نية ، أو فعل ما ينافيها ، بطلت . وان عاد إلى النية قبل أن يأتي بشيء من الصلاة بدون نية ، أو بما يتنافى معها ، صحت .

و «منها» : يجوز للمصلي أن يعدل من صلاة متأخرة ولاحقة إلى صلاة سابقة ومتقدمة في الرتبة ، دون العكس ، فإذا نوى العصر ، وفي الأثناء تبين له أنّه لم يصلِّ الظهر ، عدل إليها ، وأتى بعدها بالعصر ، أمّا إذا نوى الظهر ، ثم تبين له أنّه قد صلاها ، وأنّه مطلوب بالعصر فقط ، فلا يجوز العدول منها إلى العصر . وكذا يجوز أن يعدل من الفريضة إلى النافلة ، لادراك الجماعة ، كما لو نوى الظهر منفرداً، ثم أقيمت الجماعة ، فله أن يعدل بها إلى النافلة ما لم يكن قد دخل في ركوع الركعة الثالثة ، وله أيضاً أن يعدل من الجماعة إلى الانفراد اختياراً .

و «منها» : إذا شرع بالصلاة بنية ما وجب عليه منها ، ولكنه تخيل أن الواجب المطلوب منه هو الظهر ، ثم تبين له أنه العصر ، أو تخيل أنّه العصر ، فتبين أنّه الظهر صحت الصلاة ، لأن المعول على الواقع ، ومجرد التخيل والتصور لا أثر له ، ويسمى هذا النوع اشتباه في التطبيق ، كما لو دفعت إلى الفقراء من فاضل مؤنتك السنوية بنية ما وجب عليك ، ولكن تخيلت أنّه من الزكاة ، وهو في واقعه من

الخمس كفى ، وفرغت الذمة .

**تكبيرة الاحرام :**

٢ – قال الإمام الصادق عليه السلام : ادنى ما يجزي من التكبير تكبيرة الاحرام .

وقال : لكل شيء أنف ، وأنف الصلاة التكبير .. ان مفتاح الصلاة التكبير .

وعنه أن رسول الله صلى الله عليه وآله قال : افتتاح الصلاة الوضوء ، وتحريمها التكبير ، وتحليلها التسليم .

وسئل عن رجل نسي أن يكبر ؟ قال : يعيد .

**الفقهاء :**

قالوا : تكبيرة الاحرام ركن من أركان الصلاة تبطل بتركها أو زيادتها سهواً ، فضلاً عن العمد ، وصورتها أن يقول المصلي : «الله أكبر» وإذا أخل بحرف منها لم تنعقد الصلاة . ويستحب أن يكبر في بدء الصلاة سبع تكبيرات ، ينوي باحداها الاحرام للصلاة ، وبالباقيات الذكر والدعاء ، وهو بالخيار ان شاء جعل تكبيرة الاحرام الأولى ، أو الاخيرة ، أو الوسطى . ولا يجوز أن يقصد بواحدة منها من غير تعيين الاحرام وافتتاح الصلاة .

ولا بد من الاتيان بها حال القيام ، ولو تركها نسياناً ، أو كبّر مرتين بنية الاحرام ، بطلت الصلاة ، كما تقدم .

ويستحب رفع اليدين بالتكبير إلى الاذنين ، أو حيال الوجه ، قال الامام

الصادق عليه السلام في تفسير قوله تعالى : ﴿**فصلِ لربك وانحر**﴾ [١] : ان النحر هو رفع يديك حذاء وجهك .

**القيام :**

٣ – قال تعالى : ﴿**وقوموا لله قانتين**﴾ [٢] فقد فُسر القيام هنا بالقيام للصلاة .

وعن الإمام الصادق عليه السلام في تفسير قوله تعالى : ﴿**الذين يذكرون الله قياماً وقعوداً وعلى جنوبهم**﴾ [٣] أنّه قال : الصحيح يصلي قائماً وقاعداً ، والمريض يصلي جالساً ، «وعلى جنوبهم» الذي يكون أضعف من المريض الذي يصلي جالساً . وعنه أيضاً أن رسول الله صلى الله عليه وآله قال : من لم يقم صلبه في الصلاة ، فلا صلاة له .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : يصلي المريض قائماً ، فإن لم يقدر على ذلك صلى جالساً ، فإن لم يقدر صلى مستلقياً ، يكبر ثم يقرأ ، فإذا أراد الركوع غمض عينيه ، ثم سبح ، فإذا سبح فتح عينيه ، فيكون فتحُ عينيه رَفع رأسه من الركوع ، فإذا اراد ان يسجد غمض عينيه ، ثم سبح ، فإذا سبح فتح عينيه ، فيكون فتح عينيه رفع رأسه من السجود ، ثم يتشهد ، وينصرف .

**الفقهاء :**

أجمعوا على أن القيام واجب حال الاحرام والقراءة الواجبة ، وان بعضه

---

(١) الكوثر : ٢ .

(٢) البقرة : ٢٣٨ .

(٣) آل عمران : ١٩١ .

ركن تبطل الصلاة بتركه سهواً ، وبعضه الآخر ليس بركن لا تبطل الصلاة بدونه إلاّ عمداً ، والركن منه هو الجزء المقارن لتكبيرة الاحرام ، والجزء المتصل بالركوع ، بحيث يكون الركوع عن قيام ، وما عدا هذين الجزءين يجب لا على سبيل الركنية ، فلو افترض أنّه كبر للاحرام ، وهو قائم ، ثم هوى إلى الركوع سهواً دون ان يقرأ الفاتحة أو السورة أو هما معاً صحت صلاته ، مع العلم بأنه ترك الوقوف الواجب حال القراءة . والسر أن المتروك ليس بجزء . أمّا إذا كبر للاحرام جالساً ، أو ركع لا عن قيام ، كما لو كان جالساً ، ونهض إلى حد الركوع فقط ، فقد بطلت الصلاة ، حتى ولو كان ذلك نسياناً لا قصداً : والسر ركنية هذا الجزء الخاص من القيام .

ويكون القيام مستحباً حين القنوت ، وتكبير الركوع ، وبكلمة ان حكم الركوع وجوباً واستحباباً تابع لحكم ما يأتي به المصلي ، وهو قائم . واجمع الفقهاء على أن صلاة النافلة تجوز عن قعود ، مع القدرة على القيام ، ولكن القيام أفضل .

ويشترط في القيام ، الانتصاب والاستقرار ، وعدم الاعتماد على شيء حال الوقوف إلاّ لضرورة ، فيجوز له أن يعتمد على الحائط أو العصا ان عجز عن الاستقلال ، وان عجز حتى عن الاعتماد صلى منحنياً ان امكن ، وإلاّ فقاعداً ، وإلاّ فمضطجعاً على جانبه الايمن مستقبلاً القبلة بمقاديم بدنه ، تماماً كالموضوع في اللحد ، وإلا فمستلقياً على قفاه ورأسه إلى الشمال ، وباطن رجليه إلى القبلة ، كالمحتضر . وكل حال من هذه الحالات مقدم على ما يليه ، فالقيام مقدم على الجلوس ، والجلوس مقدم على الاضطجاع ، والاضطجاع مقدم على الاستلقاء . وكل من المضطجع والمستلقي يومىء إلى السجود والركوع ، ومن استطاع

الوقوف ، وتعذر عليه الركوع والسجود وقف وأومأ إليهما .

وان دل هذا الاهتمام بالصلاة على شيء ، فإنما يدل على أن الانسان في جميع حالاته يجب أن يكون مع الله سبحانه ذاكراً له غير ناسٍ لأمره ونهيه ، كي لا يبطر ويطغى ، ويتجرأ على المعاصي والموبقات ، ولو اكتفى الله من الناس بشهادة أن لا إله إلاّ الله محمد رسول الله لدرس الدين ، وصار القرآن وتعاليم الرسول نسياً منسياً ، وبالرغم من تكرار الصلوات نرى ما نرى من هذه المنكرات ، فكيف بدونها .

قال الإمام الصادق عليه السلام : ان الناس لو تركوا بغير تذكير ، ولا تنبيه بالنبي صلى الله عليه وآله وسلم لكانوا على ما كان عليه الأولون ، فانهم كانوا قد اتخذوا ديناً ، ووضعوا كتباً ودعوا اناساً إلى ما هم عليه ، وقتلوهم ، فدرس أمرهم ، وذهب حين ذهبوا ، وأراد تعالى أن لا ينسيهم ذكر محمد صلى الله عليه وآله وسلم ففرض عليهم الصلوات يذكرونه كل يوم خمس مرات ينادون باسمه ، ويعبدونه - أي يعظمونه - بالصلاة وذكر الله ، لكيلا يغفلوا عنه ، فينسونه ويدرس ذكره .

**القراءة :**

٤ ـ قال الإمام عليه السلام : من ترك القراءة متعمداً أعاد الصلاة ، ومن نسي القراءة فقد تمت صلاته .

وسئل عن رجل نسي أُم القرآن ؟ قال : ان لم يركع فليعد أُم القرآن . لأنّه لا قراءة حتى يبدأ بها في جهر أو اخفات .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : لا صلاة إلاّ أن يقرأ بفاتحة الكتاب ، في جهر أو اخفات . أي لا تغني عنها أية سورة مع الانتباه .

وسئل : ما يجزىء من الركعتين الأخيرتين ؟ قال : تقول : سبحان الله ، والحمد لله ، ولا إله إلاّ الله والله أكبر ، وتكبر وتركع .

وسأل أحدهم الإمام الصادق عليه السلام : ما اصنع في الركعتين الأخيرتين ؟ قال : ان شئت فاقرأ فاتحة الكتاب ، وان شئت فاذكر الله ، فهو سواء ، فقال السائل : فأي ذلك أفضل ؟ قال : هما والله سواء ، ان شئت سبحت ، وان شئت قرأت .

**الفقهاء :**

أجمعوا لهذه الروايات وغيرها كثير ، ولفعل النبي صلى الله عليه وآله وسلم الذي قال : صلوا كما رأيتموني أصلي ، وفعل آله الاطهار الابرار ، أجمع الفقهاء على وجوب القراءة في الصلاة ، ولكنهم قالوا : انها ليست بركن ، بل واجبة ، وكفى ، تبطل الصلاة بتركها عمداً لا سهواً ، وان الحمد تجب بالذات في صلاة الصبح ، والركعتين الأوليين من صلاة الظهرين والعشاءين ، مع سورة كاملة يختارها من القرآن الكريم ، وسورة الفيل ، ولايلاف تعدان بواحدة ، ولا تجزي احداهما عن الأُخرى . وكذلك الحال في الضحى وألم نشرح ، مع قراءة البسملة من أولهما وما بينهما ، لأنها جزء من السورة بالاتفاق ، ما عدا سورة براءة .

ويجب تقديم الحمد على السورة ، ولو قدم السورة عامداً ، بطلت الصلاة ، وان قدمها سهواً ، وتذكر قبل الركوع قرأ الحمد ، وأعاد السورة ، وسجد للسهو بعد الانتهاء من الصلاة . وله أن يترك السورة لمرض ، كما لو صعب عليه قراءتها ، أو داهمه أمر يستدعي الاستعجال ، بحيث إذا لم يترك السورة وقع في الضرر . وكذا يجوز تركها إذا ضاق الوقت عنها وعن الفاتحة معاً ، فانه يقتصر ، والحال هذه ، على الفاتحة فقط ، ويجوز تركها في النافلة بشتى اقسامها ، كما يجوز أن

يقرأ فيها اكثر من سورة .

ويجب التبيين والافصاح في القراءة ، والنطق بالحروف من مخارجها . وعلى الرجل أن يجهر في الصبح ، والأوليين من الظهرين والعشاءين ، ويخفت فيما عدا ذلك ، ولا يعذر اذا ترك الجهر عمداً ، ويعذر نسياناً وجهلاً ، ويستحب أن يجهر بالبسملة في الظهرين . ولا جهر على المرأة في شيء من الصلاة كافة ، ولها أن تجهر فيما يجب على الرجل الجهر به ، على شريطة ان لا يسمعها أجنبي . وحد الجهر أن يسمع القريب ، وحد الاخفات أن يُسمع القارىء نفسه .

ويتخير المصلي في الركعة الثالثة من المغرب ، والأخيرتين من الظهرين والعشاء يتخير بين قراءة الحمد ، وبين سبحان الله ، والحمد لله ، ولا إله إلا الله ، والله أكبر مرة واحدة ، ويستحب ثلاثاً .

**الركوع :**

٥ ـ قال تعالى : **﴿اركعوا واسجدوا﴾** [١] . وقال : **﴿وإذا قيل لهم اركعوا لا يركعون﴾** [٢] .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : ان الله فرض الركوع والسجود .

وقال : الصلاة ثلاثة اثلاث : ثلث طهور ، وثلث ركوع ، وثلث سجود .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : إذا ركعت فصف في ركوعك بين قدميك ، تجعل بينهما قدر شبر ، وتمكن راحتيك من ركبتيك، وتضع يدك اليمنى قبل اليسرى ، وبلّغ اطراف اصابعك عين الركبة ، وفرج اصابعك إذا وضعتها على ركبتيك ، فان

---

(١) الحج : ٧٧ .

(٢) المرسلات : ٤٨ .

وصلت اطراف اصابعك في ركوعك إلى ركبتيك اجزأك ذلك ، وأحب إليّ ان تمكن كفيك من ركبتيك ، فتجعل اصابعك في عين الركبة ، وتفرج بينهما ، واقم صلبك ، ومد عنقك ، وليكن نظرك إلى بين قدميك .

وحين علّم الإمام الصادق عليه السلام أحد أصحابه الصلاة ، ركع وملأ كفيه من ركبتيه منفرجات ، ورد ركبتيه إلى خلفه ، ثم سوى ظهره ، حتى لو صب عليه قطرة من ماء أو دهن لم تنزل لاستواء ظهره ، ومدّ عنقه ، وغمض عينيه ، ثم سبح ثلاثاً بترتيل ، فقال : سبحان ربي العظيم وبحمده .

قال صاحب المدارك : وهذان الخبران أحسن ما وصل إلينا في هذا الباب .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : تقول في الركوع : سبحان ربي العظيم وبحمده . وفي السجود : سبحان ربي الأعلى ، الفريضة في ذلك تسبيحة ، والسنة ثلاث ، والفضل في السبع .

وسئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل نسي أن يركع ؟ قال : عليه الاعادة .

وقال : لا تعاد الصلاة إلاّ من خمسة : الطهور ، والوقت ، والقبلة ، والركوع ، والسجود .

**الفقهاء :**

قالوا : يجب الركوع في الصلاة ، وانّه ركن منها تبطل بدونه أو زيادته سهواً كما تبطل عمداً . وان يكون عن قيام . وحدُه ان تصل الراحتان إلى الركبتين ، ويجب فيه الذكر ، وهو سبحان ربي العظيم وبحمده ، أو سبحان الله ثلاث مرات ، والطمأنينة بمقدار الذكر الواجب ، وهي استقرار الاعضاء وسكونها ، وأيضاً يجب أن يرفع رأسه من الركوع وينتصب واقفاً مستقراً . وبكلمة ان للركوع في الصلاة

حقيقة شرعية ، وهي أن ينتقل إليه من القيام ، ثم ينتقل منه إلى القيام ، مع الاطمئنان فيه وفي القيامين ، فإذا انتقل إليه من الجلوس ، أو هوى منه إلى الجلوس بطلب الصلاة ، مع القدرة والامكان .

ويستحب ان يكبر قبل أن يهوي إلى الركوع ، فإذا انتصب منه قال : سمع الله لمن حمده ، ثم كبر ، وهوى إلى السجود .

**السجود :**

٦ ـ قال الإمام الصادق عليه السلام : يسجد ابن آدم على سبعة أعظم : يديه ، ورجليه ، وركبتيه ، وجبهته .

وسئل عن السجود على المكان المرتفع ؟ قال : إذا كان موضع جبهتك مرتفعاً عن موضع بدنك قدر لبنة فلا بأس .

وسئل عن رجل في جبهته قرحة لا يستطيع أن يسجد ؟ قال : يسجد ما بين طرف شعره ، فإن لم يقدر ، سجد على حاجبه الايمن ، فإن لم يقدر ، فعلى حاجبه الأيسر ، فإن لم يقدر ، فعلى ذقنه . قال السائل : فعلى ذقنه ؟ ! قال الإمام عليه السلام : نعم ، أما تقرأ كتاب الله عزّ وجلّ : **﴿يخرون للأذقان سجداً﴾** [1] .

وسئل عن رجل نسي أن يسجد السجدة الثانية ، حتى قام فذكر ، وهو قائم ؟ قال : فليسجد ما لم يركع ، فإذا ركع فذكر بعد ركوعه ، فليمض على صلاته ، حتى يسلم ، ثم يسجدها ، فإنها قضاء .

وقال : ان شك في السجود بعد ما قام ، فليمض ، كل شيء شك فيه مما قد جاوزه ودخل في غيره فليمض عليه .

وسئل عن رجل نهض من سجوده ، فشك قبل أن يستوي قائماً ، فلم يدرِ

---

(١) الاسراء : ١٠٧ .

أسجد أم لم يسجد ؟ قال : يسجد .

**الفقهاء :**

قالوا : تجب في كل ركعة سجدتان ، وهما معاً ركن ، تبطل الصلاة بزيادتهما أو تركهمامعاً سهواً وعمداً ، ولا تبطل بنقصان أو زيادة الواحدة فقط سهواً .

والركن هو وضع الجبهة على الأرض ، أما وضع باقي الاعضاء عليها ، كالراحتين والركبتين ، وإبهامي الرجلين فواجب ، وكفى ، تماماً كالذكر ، وهو سبحان ربي الأعلى وبحمده ، أو سبحان الله ثلاثاً ، وكالطمأنينة حال الذكر ، والسجود على الارض أو ما انبتته مما لا يؤكل ولا يلبس ، ومواساة موضع الجبهة للموقف ، أو التفاوت يسيراً ، وكالجلوس مطمئناً بين السجدتين ، كل ذلك من واجبات السجود ، ولا دخل له في الركنية .

ومن كان في جبهته علة لا يستطيع السجود عليها ، ولكنها لم تستغرق الجبهة بتمامها ، احتال بكل وسيلة ليقع الجزء السليم من الجبهة على ما يصح السجود عليه ، كأن يحفر حفرة صغيرة في الأرض ، أو يتخذ آلة مجوفة من طين أو خشب ، ويسجد عليها بشكل تقع العلة في الفراغ ، وان تعذر ذلك سجد على أحد حاجبيه ، وان تعذر أيضاً سجد على ذقنه ، وان تعذر جميع ذلك أومأ إلى السجود .

وان نسي سجدة واحدة ، وتذكر بعد الفراغ من الصلاة ، أو بعد الدخول في الركوع ، أتى بها منفردة بعد الصلاة ، وان نسيها ، ولكنه تذكر قبل أن يركع ، أتى بها . وان نسي السجدتين معاً أتى بهما ما لم يركع ، وان كان قد ركع أو تذكر بعد الفراغ والانتهاء من الصلاة بطلت ، وعليه أن يستأنفها من جديد .

هـذا حكـم النسـيان ، أمـا حكـم الشك فـيأتي بـالسجدة أو السـجدتين المشكوكتين قبل أن يكون قد دخل بالغير ، وان كان قد دخل صحت الصلاة ، ولا يعتني بشكه ، ويأتي التفصيل .

**الأركان :**

تبين مما قدمنا أن الاركان في الصلاة خمسة : النـية ، وتكـبيرة الاحـرام ، والقيام حال هذه التكبيرة والذي يركع عنه المصلي ، والركوع ، والسجدتان من ركعة واحدة ، ومن المفيد أن ننقل ما جاء في كتاب مفتاح الكرامة بهذه المناسبة ، قال صاحب هذا الكتاب عند كلامه عن وجوب القيام في الصلاة : «الأصل فـي أفعال الصلاة جميعاً أن تكون ركناً ، بمعنى أن تبطل الصلاة بزيادتها أو نقصانها ، عمداً أو سهواً ، لأن العبادة توقيفية وشغل الذمة يقيني ، ويخرج من الأصل ما قام الدليل على خروجه ويبقى الباقي ، وقد استقرأ الفقهاء افعال الصلاة ، فوجدوا فيها أفعالاً كثيرة ، قد دل الدليل على عدم البطلان بالسهو فيها زيادة ونقيصة ، ووجدوا الباقي قد انحصر في الخمسة» .

**التشهد :**

٧ ـ قال الإمام الصادق عليه السلام: يجزىء في التشهد ان تقول: أشهد ان لا إله إلّا الله وحده لا شريك له ، وان محمداً عبده ورسوله .

وقال : ان من تمام الصوم اعطاء الزكاة ، كما أن الصلاة على النبي من تمام الصلاة .

**الفقهاء :**

قالوا : يجب التشهد في كل ثنائية مرة ، وفي الثلاثية والرباعية مرتين ، ومن أخل به عامداً ، بطلت صلاته ، وهذه صورته : «أشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له واشهد ان محمداً رسول الله ، اللهم صلِ على محمد وآل محمّد» .

وقال صاحب المدارك : «المشهور بين الفقهاء انحصار الواجب من التشهد في هذا القول ، وانه لا يجب ما زاد عنه ، ولا يجزي ما دونه» .

**التسليم :**

قال الإمام الصادق عليه السلام : تحريم الصلاة التكبير ، وتحليلها التسليم .

وقال عليه السلام : إذا قلت : السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين فهو الانصراف .

**الفقهاء :**

قالوا : ان التسليم حقيقة شرعية في اللفظ الموضوع لتحليل المصلي في الصلاة ، بمعنى أنّه يحل به ما كان محرماً بتكبيرة الاحرام .

وصيغة التسليم : «السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين ، السلام عليكم ورحمة الله وبركاته» وأفتى الكثير من الفقهاء بأن الواجب أحد السلامين ، فإن شاء أتى بهما معاً ، وان شاء اكتفى باحدهما . وقال البعض : إذا قدم السلام عليكم ورحمة الله وبركاته ، فلا يجوز له أن يقول بعدها : السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين . أمّا السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته فهو مستحب وتابع للتشهد لا للتسليم بالاتفاق .

**ومنهم من قال : ان التسليم ليس بواجب من الأساس ، بل هو مستحب يجوز تركه ، ورد صاحب الجواهر على هؤلاء بما جاء عن أهل البيت عليهم السلام «وبفعل**

النبي وآله صلى الله عليه وآله والاصحاب ، والتابعين وتابعي التابعين ، وكل من دخل في هذا الدين» .

**الترتيب والموالاة :**

جميع أجزاء الصلاة مرتبة ترتيباً شرعياً ، فلكل جزء مكانه الخاص ، لا يجوز تقديم المؤخر ، ولا تأخير المقدم ، فيبدأ بالتكبير ، ثم القراءة ، ثم الركوع ، ثم السجود ...الخ .

وأيضاً تجب الموالاة بين الأجزاء ، بحيث يباشر باللاحق فور الانتهاء من السابق بلا فاصل يعتد به .

**من مستحبات الصلاة :**

١ ـ يستحب التكبير عند الهوي إلى الركوع ، وعند الهوي إلى السجود ، وبعد رفع الرأس منه ، وعند القنوت ، والتكبير ثلاثاً بعد الانتهاء من التسليم ، ورفع اليدين في جميع التكبيرات إلى حذاء شحمة الاذنين .

٢ ـ القنوت ، ويتأكد استحبابه في جميع الفرائض اليومية ونوافلها ، ومكانه بعد القراءة في الركعة الثانية ، وقبل الركوع .

٣ ـ أن ينظر المصلي ، وهو قائم إلى مسجد الجبهة ، وإلى ما بين رجليه ، وهو راكع ، وإلى طرف أنفه ، وهو ساجد ، وإلى حجره ، وهو يتشهد ويسلم .

٤ ـ ان يضع يديه على فخذيه بحذاء ركبتيه مضمومة الاصابع ، وهو قائم ، وعلى عيني ركبتيه ، وهو راكع ، وبحذاء اذنيه ، وهو متشهد ، وعلى فخذيه ، وهو جالس .

## مبطلات الصلاة

وهي :

١ ـ الحدث المبطل للطهارة ، سواء أوقع عمداً ، أم سهواً ، سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل يكون في الصلاة ، فيعلم أن ريحاً قد خرجت ، فلا يجد ريحها ، ولا يسمع صوتها ؟ قال : يعيد الوضوء والصلاة .

وسئل عن آخر يكون في صلاته ، فيخرج منه حب القرع ؟ قال : ان كان ملطخاً بالعذرة فعليه أن يعيد الوضوء ، وان كان في الصلاة ، قطعها ، وأعاد الوضوء والصلاة .

٢ ـ قالت المذاهب السنية الأربعة : ان التكفير أو التكتف ، وهو وضع إحدى اليدين على الأُخرى ، قالت : هو مستحب ، وتركه غير مبطل للصلاة .

ولفقهاء الشيعة ثلاثة أقوال : الأول : انّه حرام في الصلاة ، ومبطل لها . الثاني: انّه حرام غير مبطل . الثالث : انّه لا حرام ولا مبطل إلاّ إذا أتى به بقصد انّه مطلوب ومحبوب في الشريعة ، وان فعله بغير هذا القصد فلا بأس . ومن هؤلاء السيد الحكيم ، فانه قال في الجزء الرابع من المستمسك : «من ذلك تعرف ضعف القول بالبطلان ، لعدم وفاء الأدلة بأكثر من تحريم التكتف بقصد أنّه جزء من الصلاة ، أو بقصد أن الصلاة لا تصح بدونه ، وإلاّ لم يكن وجه للبطلان ... كما

تعرف ضعف القول بأنّه حرام غير مبطل» . وهذا صريح بأن من تكتف في الصلاة اختياراً دون أن يقصد أنّه مأمور به شرعاً ، فصلاته صحيحة ، ولا اثم عليه أيضاً .

ومهما يكن ، فقد ذهب أكثر الفقهاء إلى أنّه حرام ومبطل للصلاة ، حيث سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل صلى ، ويده اليمنى على اليسرى ؟ فقال : ذلك التكفير ، فلا تفعل .

٣ - تبطل الصلاة إذا التفت إلى الوراء ، أو إلى اليمين ، أو الشمال بجميع بدنه ، أو بكامل وجهه بحيث يخرج عن حد الاستقبال ، أمّا الالتفات يسيراً بالوجه دون البدن فلا بأس ، ما دام الاستقبال باقياً ، قال الإمام الصادق عليه السلام : ان تكلمت أو صرفت وجهك عن القبلة فأعد الصلاة . وقال أبوه الإمام الباقر عليه السلام : ان استقبلت القبلة بوجهك فلا تقلب وجهك عن القبلة ، فتفسد صلاتك ، فان الله تعالى يقول لنبيه : ﴿فولِ وجهك شطر المسجد الحرام وحيثما كنتم فولوا وجوهكم شطره﴾ [1] .

وقال صاحب المدارك : «هذا كله مع العمد ، أمّا لو وقع سهواً ، فان كان يسيراً لا يبلغ حد اليمين واليسار لم يضر ، وان بلغه ، وأتى بشيء من الافعال في تلك الحال ، أعاد في الوقت ، وإلاّ فلا اعادة» .

ومعنى هذا أن المصلي اذا مال قليلاً ، ثم اعتدل قبل أن يأتي بشيء منها ، صحت صلاته اطلاقاً ، وان أتى بفعل منها في هذه الحال فعليه أن يعيد ان اتسع الوقت ، وإلاّ فلا يقضي ، وان خرج عن الاستقبال كلية ، فسدت الصلاة ، سواء أكان عن عمد أو سهو ، وعليه أن يعيد في الوقت اداءً ، وفي خارجه قضاءً .

٤ - أن يتعمد الكلام ، ولو بحرفين لا معنى لهما ، أو بحرف واحد ، له معنى ، أما الكلام عن سهو فلا يبطل ، بل يستدعي السجود للسهو ، كما يأتي . قال

---

(١) البقرة : ١٥ .

الإمام الصادق عليه السلام : تنتقض الصلاة بالكلام متعمداً ، وان تكلمت ناسياً فلا شيء عليك .

أجل ، اذا سلم انسان على المصلي ، فيجب عليه أن يرد التحية بالمثل دون زيادة حرف واحد ، أو تقديم أو تأخير ، على شريطة أن تكون تحية الاسلام ، أمّا غيرها فلا يجب ردها ، بل لا يجوز في أثناء الصلاة . قال محمد بن مسلم : دخلت على الإمام الصادق عليه السلام ، وهو في الصلاة ، فقلت : السلام عليك . فقال : السلام عليك . قلت : كيف أصبحت ؟ فسكت . وبعد أن انتهى قلت له : أيرد السلام في أثناء الصلاة ؟ قال : نعم ، مثل ما قيل له .

٥ ـ القهقهة، اختياراً كانت أو قهراً ، أما التبسم فلا يضر . قال الإمام الصادق عليه السلام : امّا التبسم فلا يقطع الصلاة ، وأمّا القهقهة فهي تقطع الصلاة .

٦ ـ البكاء المشتمل على الصوت إلاّ إذا كان خوفاً من الله ، فقد روي أن سائلاً سأل الإمام الصادق عليه السلام عن البكاء في الصلاة ؟ . فقال : ان بكى لذكر الجنة والنار فذاك أفضل الأعمال في الصلاة ، وان ذكر ميتاً له ، فصلاته فاسدة . وقيل : ان هذه الرواية ضعيفة منجبرةٌ بعمل الفقهاء ..

٧ – كل فعل لا تبقى معه صورة الصلاة ، والدليل الاجماع ، والعقل أيضاً ، لأنه اذا ذهبت صورة الصلاة ، ذهبت الصلاة من الاساس ، وما جاء عن النبي وأهل بيته صلى الله عليه وآله من أنهم فعلوه ، أو رخصوا بفعله اثناء الصلاة ، فهو من النوع القليل الذي لا تمحي معه الصورة ، كقتل البرغوث والعقرب ، وما إلى ذاك .

٨ ـ الأكل والشرب ، فانهما ماحيان لصورة الصلاة ، وروح الصلاة ، والهدف من الصلاة ، قال صاحب المدارك : «ادعي الاجماع على ذلك ...

واستغرب بعض الفقهاء عدم البطلان بالأكل والشرب اثناء الصلاة إلاّ مع

الكثرة ، كسائر الافعال الخارجية عن الصلاة ، وهو حسن» . بل لا حسن فيه اطلاقاً ، لما ذكرنا ، والحسن هو قول من قال : ان ابطال الأكل والشرب للصلاة في غنى عن الدليل . وكفى بترك الرسول وآله الأكل والشرب في الصلاة ، وبخشوعهم وانصرافهم عن كل ما يمت إلى الدنيا بسبب دليلاً على عظمة الصلاة وجلالها .

٩ - ذهب أكثر الفقهاء إلى أن من تعمد قول آمين بعد قراءة الحمد ، بطلت صلاته ، لقول الامام الصادق عليه السلام : إذا كنت خلف إمام ، فقرأ الحمد وفرغ من قراءتها ، فقل أنت : الحمد لله رب العالمين ، ولا تقل آمين [١] .

١٠ - الشك في صلاة الصبح ، أي عدد ركعاتها ، وفي المغرب ، والاوليين من الظهرين والعشاءين ، ويأتي التفصيل في فصل الشك .

**الخلاصة :**

ان كل من أخل بجزء من أجزاء الصلاة ، أو بشرط من شروطها ، أو بوصف من أوصافها ، فسدت صلاته بموجب القواعد الكلية والاصول العامة ، إلاّ ما قام الدليل على أنّه غير مفسد ، كالجهر مكان الاخفات ، والتصرف بمال الغير جهلاً أو نسياناً ، وكنجاسة الثوب أو البدن أو مكان السجود جهلاً ، لا نسياناً .

* * *

(١) ان مجرد النهي عن قول آمين ، وعن التكلم بحرفين أو أكثر ، لا يكفي للحكم بفساد الصلاة ، لانّه ليس نهياً عنها بالذات ، كي تكون فاسدة ، فلا بد - اذن - من البحث عن دليل آخر يستدعي الفساد ، وقد مرّ الكلام مفصلاً في الساتر المغصوب ، فراجع ، ومهما يكن فنحن قد أخذنا على انفسنا التقيد والالتزام بقول المشهور ، مع توخي الاختصار .

# السهو

**الصلاة توقيفيّة :**

للصلاة نظام وترتيب خاص ، وواجبات معدودة ومحدودة لا ينبغي أن نزيد عليها ، أو ننقص منها ، ولكل واجب من واجباتها مكان مقرر لا ينبغي أن نحيد به عنه ، فادنى خلل يقع عمداً أو جهلاً أو نسياناً في شرط من شروطها ، أو جزء من أجزائها ، أو وصف من أوصافها ، يستدعي فسادها وعدم قبولها بحكم العقل والمنطق ، لأن الاخلال بالشرط اخلال بالمشروط ، والاخلال بالجزء اخلال بالموصوف ، اللهم إلاّ إذا ثبت بالدليل أن الشارع الذي أوجب الصلاة بهذا الشكل الخاص يقبلها ، ويرضى بها فاقدة لشرط أو جزء أو وصف في حال من الحالات ، لأنّها منه وله ، والمعول على مرضاته وارادته ، فاذا كنا على يقين منها حصل الامتثال والانقياد . وبكلمة ليس لنا أن نحيد قيد شعرة فما دونها في كل ما يمت إلى الصلاة إلا باذن من الشارع ، وهذا معنى قول الفقهاء ، العبادة توقيفية لا بد من ثبوت النص .

**أين الدليل الخاص ؟**

وتسأل : هذا حق لا ريب فيه ، ولكن هل وجد دليل خاص من الشارع على

أنّه رضي واكتفى بالصلاة من الاخلال بشرط منها ، أو جزء ، أو وصف في حال من الحالات ؟ وعلى افتراض وجوده ، فما هي هذه الحال التي يعذر معها المصلي ؟ وما هو الشيء الذي يغتفر الاخلال به ؟

**الجواب :**

ان الحالات على أنواع :

**الأول** : العمد ، فيتعمد الانسان أن يزيد أو ينقص فعلاً من أفعال الصلاة ، أو يخل بالترتيب والنظام ، فيقدم السورة على الفاتحة ، والسجود على الركوع ، أو يخل بوصف من أوصافها ، فيجهر عمداً مكان الاخفات ، أو يخفت مكان الجهر ، أو يترك الطهارة أو الساتر ، أو يتعمد الكلام والقهقهة ، أو الفعل الكثير . والحكم في ذلك كله وما إليه ، فساد الصلاة وبطلانها بالاجماع والنص والضرورة . وأي عاقل يحتمل صحة الصلاة ، مع الاخلال بشيء منها عن قصد وعمد !

**الثاني** : الجهل ، فيزيد بالصلاة ما يجب عليه تركه ، أو يترك ما يجب عليه فعله جاهلاً بوجوب ذلك عليه ، وحكم الجاهل كحكم العامد تماماً ، قال الشيخ الهمداني في مصباح الفقيه : «بلا خلاف فيه على الظاهر ، بل عن غير واحد دعوى الاجماع عليه من غير فرق بين أن يكون الجهل عن تقصير أو قصور» .

لأن القصور انما يكون عذراً من حيث العقاب والمؤاخذة ، أمّا من حيث الصحة والفساد المعبر بالآثار الوضعية ، فلا فرق فيها بين العالم والجاهل ، ولا بين القاصر والمقصر ، فاذا اعتقد الجاهل المقصر أو القاصر أن الصلاة تجب على هذا النحو ، وجرى على اعتقاده ، لا يسقط عنه التكليف بالصلاة الصحيحة ، ولم يخرج عن عهدته ، لأنه لم يأتِ بالواقع ، ولم يمتثل أمر الشارع ، أجل ، ان انقياده واذعانه يدل على طيبته وحسن نيته ، ولكن حسن النية شيء ، وامتثال الواجب

الواقعي شيء آخر . وهكذا الشأن في كل اعتقاد لا يتفق مع الواقع [١] . إلاّ إذا دل الدليل على أنّه معذور في أمر من الأمور . وقد ثبت بالدليل أن الجاهل معذور في الجهر والاخفات ، وغصبية الماء الذي اغتسل أو توضأ به ، والثوب والمكان ، ونجاستهما ، وفي حكم المسافر ، وانه يجب عليه القصر دون التمام ، ويأتي التفصيل .

الثالث : الشك ويأتي الكلام عنه في الفصل التالي .

الرابع : السهو ، والفرق بين الساهي والشاك ، ان الشاك متردد منذ البداية ، لم يوقن بشيء اطلاقاً ، أمّا الساهي فيعلم ويتذكر جيداً أنّه قد فعل أو ترك أمراً عن ذهول ، ويرادفه الناسي ، وقد يطلق الشك على السهو ، أو السهو على الشك تسامحاً ، وقد عقدنا هذا الفصل لحكم السهو والساهي فقط .

## السهو عن الأركان :

قدمنا أن أركان الصلاة خمسة : النية وتكبيرة الاحرام والقيام حال هذه التكبيرة ، وما كان منه قبل الركوع ، والركوع ، والسجدتان . ومعنى هذا أن ماهية الصلاة وحقيقتها من حيث هي هي ، وبصرف النظر عن العلم والجهل والتذكر والنسيان ، تتقوم بهذه الخمسة . ومن أخل بشيء منها سهواً ، كمن أخل به عمداً ، فمن ترك النية سهواً ، ولم يتذكر ، حتى كبّر ، أو ترك التكبير ، ولم يتذكر ، حتى

---

(١) هذه الكلية لا تشمل المجتهد المخطىء إذا بحث واستفرغ الوسع ، لأنه معذور بالنص والاجماع. بل لنا أن نقول : ان التكاليف العامة لا تشمله فيما خالف اجتهاده ، فاذا أدى اجتهاده إلى عدم وجوب السورة ، وكانت واجبة في الواقع ، فلا تكون واجبة في حقه من حيث الطاعة والامتثال.

قرأ، أو ترك الركوع ، ولم يتذكر ، حتى سجد ، أو ترك السجود ، ولم يتذكر ، حتى ركع ، بطلت صلاته ، ووجبت عليه الاعادة .

أمّا ان الاخلال بالنية موجب للبطلان فلأنه لا صلاة شرعاً ولا عرفاً بدونها ، وأمّا الاخلال بتكبيرة الإحرام فلأن الإمام عليه السلام سئل عن الرجل ينسى أن يفتتح الصلاة ، حتى يكبر ؟ قال : يعيد الصلاة . وقال الإمام الصادق عليه السلام بالنسبة إلى القيام : «ان من وجبت عليه الصلاة من قيام ، فنسي ، حتى افتتح الصلاة ، وهو قاعد ، فعليه أن يقطع صلاته ، ويقوم ، ويفتتح الصلاة ، وهو قائم» ويدل على فساد الصلاة بترك الركوع والسجود الرواية الشهيرة : «لاتعاد الصلاة إلاّ من خمسة : الطهور والوقت والقبلة والركوع والسجود» بالاضافة إلى كثير غيرها .

هذا حكم نقصان واحد من هذه الخمسة ، أمّا الزيادة فهي غير متصورة في النية اطلاقاً ، ولكنها تتفاوت شدة وضعفاً ، وأيضاً لا يتصور زيادة القيام الركني ، أو لا أثر لزيادته ، لأنه بدون تكبيرة الاحرام والركوع ، لا يكون ركناً ، ومع أحدهما يكون الأثر له ، لا للقيام . ولذا قال صاحب الجواهر : لا يتصور زيادة القيام الركني بدون تكبيرة الاحرام ، أو الركوع .

أمّا زيادة الركوع ، أو السجدتين ، فهي مبطلة بالاجماع ، أمّا زيادة تكبيرة الاحرام فقال صاحب الجواهر : انّها تبطل الصلاة بلا خلاف اجده بين القدماء والمتأخرين ...

ولكن تأمل بعض متأخري المتأخرين في ذلك ، واقتصر في البطلان على خصوص الترك ولو نسياناً دون الزيادة ، وهو لا يخلو من وجه .

**السهو عن غير الأركان :**

أمّا من أخل بشيء من واجبات الصلاة سهواً - غير الاركان - فله وجوه نذكرها تلخيصاً من كتاب الجواهر :

١ ـ لا يجب عليه التدارك ، ولا سجدة السهو بعد الصلاة ، وهو من نسي القراءة، حتى ركع ، لقول الإمام عليه السلام : «فمن ترك القراءة عمداً ، أعاد الصلاة ، ومن نسي القراءة فقد تمت صلاته ولا شيء عليه .

وكذا من نسي الجهر مكان الاخفات ، أو الاخفات مكان الجهر ، للنص والاجماع ، حتى ولو تذكر قبل أن يركع ، بل لا يتدارك ، ويرجع لو تجاوز كلمة ودخل في أُخرى ، لأن الأدلة القائلة بأنه لاشيء عليه مطلقةٌ غير مقيدة بشيء ، وأيضاً قال بهذا الشيخ الهمداني في مصباح الفقيه .

وكذا ان نسي الحمد أو السورة ، حتى ركع ، أونسي الذكر حال الركوع ، لقول الإمام الصادق عليه السلام في رجل نسي أُم القرآن : «ان كان لم يركع فليعد أُم القرآن» وقوله عليه السلام : «ان علياً سئل عن رجل ركع ، ولم يسبح؟ قال : تمّت صلاته».

وكذا ان نسي الطمأنينة حال الركوع ، حتى رفع رأسه ، أو نسي رفع الرأس منه ، أو الطمأنينة حال الرفع ، حتى سجد بلا خلاف في ذلك ، أو نسي الذكر حين السجود ، أو الطمأنينة فيه ، حتى رفع رأسه أو نسي وضع أحد المساجد السبعة . ثم قال صاحب الجواهر : والعمدة في جميع ذلك واحد من أمرين : اما لأن التدارك يستدعي زيادة الركن ، وامّا الإجماع .

٢ ـ يجب أن يتدارك ما نسي ، ولا يجب عليه سجود السهو ، وهو من نسي الحمد وقرأ السورة ، ثم تذكر قبل أن يركع ، للرواية المتقدمة : «ان كان لم يركع فليعد أُم القرآن» . وكذا ان نسي الركوع ، ثم تذكر قبل أن يسجد ، فعليه أن يقوم

ويركع . وان نسي السجدتين أو أحدهما ، وتذكر قبل أن يركع ، هوى وأتى بما نسي ، ثم قام ، وقرأ أو سبح حسب تكليفه الشرعي ، بلا خلاف في ذلك ، بالاضافة إلى أن الإمام الصادق عليه السلام سئل عن رجل نسي أن يسجد السجدة الثانية ، حتى قام ، فذكر ، وهو قائم ، أنّه لم يسجد ؟ قال : فليسجد ما لم يركع ، فاذا ركع ، وذكر أنّه لم يسجد ، فليمضِ على صلاته ، حتى يسلم ، فيسجدها قضاءً .

٣ ـ يجب أن يتدارك ما نسي بعد الصلاة ، ويسجد له سجدتي السهو ، وهو من ترك سجدة واحدة ، أو التشهد ، أو الصلاة على النبي صلى الله عليه وآله ، ولم يتذكر ، حتى ركع . وهذه الفتوى مشهورة «شهرة عظيمة كادت تكون اجماعاً» .

٤ ـ يجب أن يسجد للسهو فقط بدون قضاء أو تدارك أي شيء ، وذلك إذا تكلم ساهياً ، أو تشهد ، أو سلم في غير موضع التشهد والتسليم ، أو شك بين الأربع والخمس ، كما يأتي . قال صاحب الجواهر : «هذا هو المشهور بين الأصحاب - أي الفقهاء - قديماً وحديثاً ، نقلاً وتحصيلاً .. وفي صحيح ابن الحجاج : سألت الإمام الصادق عليه السلام عن الرجل يتكلم ناسياً في الصلاة ، يقول : اقيموا صفوفكم ؟ فقال : يتم صلاته ، ثم يسجد سجدتين ، وغير ذلك» .

وقيل : ان سجدتي السهو تجبان لكل زيادة ونقيصة ، على شريطة أن لا تكون مبطلة للصلاة . وعلق صاحب الجواهر على هذا القول بما نصه بالحرف : «لم نعرف من هو قائله صريحاً قبل المصنف [1] بل أطلق في الدروس عدم معرفة قائله ومأخذه» . ومثله في كتاب مصباح الفقيه للشيخ الهمداني . وقال هذان

(١) هو جعفر بن الحسن المعروف بالمحقق الحلي توفي سنة ٦٧٦ هـ ، وهو صاحب كتاب الشرائع الذي شرحه العلماء ، واعظم الشروح اطلاقاً ، بل أعظم كتب الفقه عند الشيعة كتاب الجواهر للشيخ محمد حسن النجفي المتوفى ١٢٦٦ هـ .

المحققان الجليلان : والروايات التي احتج بها هذا القائل ، الصحيح منها قاصر الدلالة ، والدال منها ضعيف السند . وعليه فالحكم بوجوب سجود السهو لكل زيادة ونقيصة لا يبنى على أساس .

**صورة سجود السهو :**

من كان عليه سجدتا السهو انتظر حتى يفرغ من الصلاة ، ويسلم ، وقبل أن يأتي بالمنافي ، ينوي السجدتين قربة إلى الله تعالى ، ويكبر استحباباً ، ثم يسجد ، ويقول : بسم الله وبالله اللهم صلِّ على محمد وآل محمد ، ثم يرفع رأسه ، ثم يسجد ، ويقرأ هذا الذكر ثانية ، ثم يرفع رأسه ، ويتشهد ، ويسلم . قال الإمام الصادق عليه السلام : «تقول في سجدتي السهو : بسم الله وبالله ، اللهم صلِّ على محمد وآل محمد، أو السلام عليك أيّها النبي ورحمة الله وبركاته». وقيل: يجزي كل ذكر.

**الخلاصة :**

والخلاصة لقد تبين مما قدمنا أن الزيادة والنقصان عمداً في الصلاة يوجبان البطلان ، واعادة الصلاة ، وان الخلل عن سهو ونسيان منه ما لا يوجب البطلان وفساد الصلاة ، كزيادة بعض الاركان الخمسة ، أو نقصانها ، ومنه ما لا يوجب شيئاً على الاطلاق ، لا التدارك ، ولا سجود السهو ، كنسيان القراءة ، وعدم التذكر والانتباه إلاّ بعد الركوع ، ومنه ما يوجب التدارك فقط دون السجود ، كالسهو عن الحمد ، ثم التذكر قبل الركوع ، ومنه ما يوجب السجود للسهو دون التدارك ، كمن تكلم ساهياً، ومنه ما يوجبهما معاً، كمن نسي التشهد أو الصلاة على النبي صلى الله عليه وآله وسلم.

**مسائل :**

١ ـ إذا سها عن شيء من واجبات الصلاة ، ثم تذكر قبل أن يدخل بالركن ، أتى به وبما بعده ، كما لو نسي السجود أو التشهد ، وبعد أن قام ، وباشر بالقراءة تذكر قبل أن يركع ، أتى بما سها عنه ، وبما بعده من الواجبات حسب الترتيب الشرعي ، وإذا تذكر بعد أن دخل بالركن ، فلا يتدارك ما فات كائناً ما كان الفائت ، لان التدارك يستدعي زيادة الركن المبطلة للصلاة .

٢ ـ إذا نسي الركوع ، ثم تذكر بعد أن سجد السجدة الاولى ، وقبل أن يأتي بالثانية ، بطلت الصلاة عند المشهور .

٣ ـ إذا تيقن أنّه ترك سجدتين ، ولم يعلم : هل هما من ركعة واحدة ، حتى تبطل الصلاة ، وتجب الاعادة ، أو أن كل سجدة من ركعة ، كي تصح ، ويجب قضاء السجدتين فقط ؟ إذا كان كذلك ، وجب الاحتياط ، ولكن باعادة الصلاة فقط ، لأنّه يعلم اجمالاً انّه مكلف ، امّا باعادة الصلاة ، وامّا بقضاء سجدتين ، فإذا أعاد الصلاة فرغت ذمته ، وانحل العلم الاجمالي ، لأنه على افتراض أن تكون السجدتان من ركعة ، فواجبه اعادة الصلاة ، وقد فعل ، وعلى افتراض أن تكون كل سجدة من ركعة ، فواجبه قضاء سجدتين ، وقد أتى بهما في ضمن الصلاة . اذن ، قد علم بفراغ ذمته على كل حال .

٤ ـ إذا ركع ، ثم هوى للسجود قبل أن ينتصب ، فان تذكر بعد أن سجد السجدتين معاً ، صحت الصلاة ، وسجد السهو ، وان تذكر بعد السجدة الأولى ، وقبل الثانية ، فعن الشيخ الانصاري أنّه لا يرجع إلى الانتصاب باتفاق العلماء . وليس من شك أن الأفضل اعادة الصلاة .

٥ ـ إذا ترك الوضوء ، أو الغسل ، أو التيمم سهواً ، بطلت الصلاة .

٦ ـ إذا سجد على النجس ، أو على ما يؤكل ويلبس ، أو على شيء من المعادن سهواً ، صحت صلاته .

٧ ـ جاء في الجزء الثاني من كتاب مفتاح الكرامة ص ٢٩٠ : ان زيادة الركن تغتفر في مواضع :

«منها» : إذا ركع المأموم قبل الامام ظاناً أنّه قد ركع ، ثم تبين له أنّه لم يركع ، فينتصب المأموم ، ويعود إلى متابعة الإمام ، ويركع ثانية ، وتصح الصلاة .

و «منها» : إذا شك المصلي في الركوع قبل أن يدخل في السجود ، وأتى به ، ثم تبين له أنّه قد ركع قبل أن يرفع رأسه ، فانه يهوي إلى السجود ، وتصح الصلاة عند الشهيد الأول وجماعة .

و «منها» : إذا شك المصلي في عدد الركعات في العشاء أو الظهرين ، فبنى على الأقل ، وأتى بركعة الاحتياط ، وبعد الانتهاء تبين أن صلاته كانت ناقصة ، وان الاحتياط مكمل لها ، صحت صلاته ، واغتفر ما زاد من النية وتكبيرة الاحرام .

و «منها» : إذا صلى المسافر تماماً في مكان القصر ، جاهلاً بالوجوب ، أو ناسياً ، ولم يذكر ، حتى خرج الوقت ، صحت الصلاة ، واغتفرت الزيادة ، ويأتي التفصيل .

و «منها» : إذا باشر في صلاة الكسوف ، ثم تبين له أن الوقت قد ضاق عن الفريضة اليومية التي لم يؤدها بعدُ ، قطع ما بيده ، وأتى بالفريضة ، وبعد الانتهاء منها يبني في الكسوف على ما سبق .

* * *

# الشك

قدمنا أن الشاك هو الحائر المتردد الذي لم يوقن بشيء منذ البداية ، ونتكلم الآن عن حكم الشك وما يترتب عليه في الصلاة وهو على وجوه : منها الشك في أصل حدوث الصلاة ، وصدورها . ومنها الشك في شروطها واجزائها غير الركعات . ومنها الشك في عدد الركعات ، وبيان حكم الجميع فيما يلي :

**الشك في أصل الصلاة :**

وقال الإمام الصادق عليه السلام : متى استيقنت أو شككت في وقت فريضة انك لم تصلّها ، أو في وقت فوتها انّك لم تصلّها ، صليتها ، وان شككت بعد ما خرج الوقت ، وقد دخل حائلاً ، فلا اعادة عليك من شيء ، حتى تستيقن ، فان استيقنتها فعليك أن تصليها في أية حالة كنت .

**الفقهاء :**

قالوا : من شك ، ولم يدرِ : هل أدّى الفريضة أو لا ؟ ينظر : فان كان الوقت باقياً فعليه أن يصلي ، تماماً كما لو تيقن بأنّه لم يأتِ بها من الأساس ، وان كان ذلك في خارج الوقت فلا شيء ، حتى يحصل اليقين بأنه لم يصلِ .

**الشك بعد الفراغ :**

قال الإمام الصادق عليه السلام : إذا شك الرجل بعد ما ينصرف من صلاته لا يعيد ، ولا شيء عليه .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : كلّ ما شككت فيه بعد ما تفرغ من صلاتك فامض ولا تعد .

وهذا محل وفاق بين الجميع .

**الشك في شرط الصلاة :**

إذا شك في شرط من شروط الصلاة ، كالطهارة والساتر ، فإن كان الشك قبل الشروع بالصلاة ، وجب عليه أن يحرزه ، ويتثبت من وجوده ، كما هو الشأن في كل شرط .

وان كان ذلك في أثناء الصلاة ، قطعها ، وأوجد الشرط ، لما تقدم ، ولاستصحاب عدم وجود الشرط . ولا تجري قاعدة الفراغ بالقياس إلى الصلاة ، لأنّه لم يفرغ منها ، ولا بالقياس إلى الوضوء ، أو غيره من الشروط ، لأنه شاك في أصل حدوثه وصدوره .

وان كان الشك بعد الفراغ من الصلاة فلا شيء عليه ، لما تقدم في الفقرة السابقة . ولكن عليه أن يحرز بالقياس إلى غيرها من الصلاة .

**الشك في أفعال الصلاة :**

قال الإمام الصادق عليه السلام : إذا لم يدرِ أسجد واحدةً ، أو اثنتين ، فليسجد الأُخرى .

وسئل عن رجل يشك ، وهو قائم ، لا يدري أركع أو لم يركع ؟ قال : يركع ويسجد .

هذا ، إذا شك في الشيء قبل أن يتجاوزه إلى غيره .

وسئل عن رجل شك في الأذان ، وقد دخل في الاقامة ؟ قال : يمضي . فقيل له : شك في الاقامة ، وقد كبر ؟ قال : يمضي . وفي التكبير ، وقد قرأ؟ قال : يمضي . وفي القراءة، وقد ركع ؟ قال : يمضي . وفي الركوع ، وقد سجد ؟ قال : يمضي . إلى أن قال الإمام عليه السلام : إذا خرجت من شيء ، ثم دخلت في غيره، فشكّك ليس بشيء.

هذا ، إذا شك في الشيء بعد أن تجاوزه إلى غيره .

**الفقهاء :**

قالوا : ان الشك في فعل من أفعال الصلاة غير الركعات ينقسم إلى نوعين :

**الأول** : أن يشك في الشيء قبل أن ينتقل من محله إلى غيره ، كما لو شك في النية قبل أن يكبر ، أو في التكبير قبل أن يقرأ ، أو في القراءة قبل أن يركع ، أو في الركوع قبل أن يسجد ، وما إلى ذاك مما لم يتجاوز محل المشكوك ، وأفتوا بوجوب الاتيان بالمشكوك ، والحال هذه ، للأصل المعزز والمؤيد بروايات أهل البيت عليهم السلام .

**الثاني** : أن يشك في الشيء بعد التجاوز والانتقال من محله ، والدخول في غيره ، كما لو شك في التكبير ، وهو في القراءة ، أو في القراءة ، وهو في الركوع ، أو في الركوع ، وهو في السجود ، وما إلى ذاك مما تجاوز محله ، ودخل بالغير . وأفتى الفقهاء هنا بالمضي ، والغاء الشك ، وعدم الاتيان بالمشكوك فيه ، مع اعترافهم بأن ذلك خلاف ما يستدعيه الأصل عملاً بالدليل الوارد على الأصل ،

الثابت عن أهل البيت عليهم السلام .

وتجدر الاشارة إلى أن المراد بالتجاوز عن محل المشكوك فيه ، أن يدخل ويتلبس بفعل من أفعال الصلاة بالذات ، لا بشيء أجنبي عنها ، وان يكون مكانه في الترتيب متأخراً عما شك فيه ، أمّا الغير الذي دخل وتلبس بفعله ، فالمراد به مطلق الغير قراءةً كان ، أو فعلاً . فمن شك في القراءة كلاً أو بعضاً ، وهو في البعض الآخر الذي يليه ، أو شك في أي فعل ، وقد تلبس في آخر ، كما لو شك في الركوع ، وقد هوى إلى السجود ، أو في السجود ، وقد قام ، كل ذلك ، وما إليه يلغى فيه الشك ، ويمضي المصلي في الاتمام . قال صاحب الجواهر : «كما هو خيرة الأكثر ، بل عن البعض دعوى الاجماع عليه ، وهو الحجة ، مضافاً إلى قول الإمام عليه السلام : وان شك في السجود بعد ما قام فليمض . وقوله عليه السلام : قد ركع . جواباً لمن سأله عن رجل هوى إلى السجود ، ولم يدرِ : أركع أم لم يركع» .

**الشك في عدد الركعات :**

يقع الشك في عدد الركعات على وجوه : منها المبطل ، ومنها غير المبطل . والمبطل أقسام :

١ ـ الشك في المغرب والصبح وصلاة السفر ، يوجب البطلان وفساد الصلاة اطلاقاً ، للاجماع والنص ، ومنه قول الإمام الصادق عليه السلام : «إذا شككت في المغرب فأعد ، وإذا شككت في الفجر فأعد .. وإذا لم تدرِ واحدة صليت أو اثنتين فأعد الصلاة من أولها ، والجمعة أيضاً إذا سها فيها الامام فعليه أن يعيد الصلاة ، لأنها ركعتان» .

وكل نص خالف هذا النص فهو شاذ متروك ، وقوله عليه السلام : «لأنها ركعتان»

نص على علة الحكم ، فيكون بمنزلة قوله : كل شك في الصلاة الثنائية موجب لفساد الصلاة وبطلانها .

٢ ـ الشك بين الركعة ، والأكثر ، فإنه مبطل للصلاة اجماعاً ونصاً ، قال صاحب الجواهر : والنص على ذلك مستفيض ان لم يكن متواتراً ، ودالاً على البطلان بأنواع الدلالات . ومنه قول الإمام الصادق عليه السلام : إذا شككت فلم تدرِ : أفي ثلاث أنت أم في اثنتين ، أم في واحدة ، أم في أربع ، فأعد ، ولا تمضِ على الشك .

٣ ـ الشك بين الركعتين وما زاد ، قبل إكمال السجدتين ، لأن الشك في هذه الحال يرجع إلى الشك في الركعتين بالذات ، وعليه فلا يكون المصلي على يقين من اتمامها ، فيتحتم البطلان . قال الإمام الصادق عليه السلام : من شك في الأوليين أعاد ، حتى يحفظ ، ويكون على يقين ، أي متأكداً من اتمام الركعتين .

٤ ـ إذا شك المصلي ، وهو في الرباعية ، بين الاثنتين والخمس ، تبطل صلاته ، حتى ولو كان الشك بعد اتمام السجدتين واحرازهما ، لأن الصلاة باطلة على كل حال ، فان تكن في الواقع ركعتين ، بطلت للنقصان ، وان تكن خمساً ، بطلت لمكان الزيادة . هذا ، إلى أن الشك الموجب لصحة الصلاة هو الذي يبنى معه على الأكثر من أحد طرفي الشك ، على شريطة أن لا يتنافى البناء على الاكثر مع صحة الصلاة . وليس من شك ان البناء على الخمس يستدعي البطلان لمكان الزيادة .

٥ ـ الشك في عدد ركعات صلاة الجمعة والعيدين والكسوف والخسوف والزلازل ، مبطل ، لأنها ثنائية .

٦ ـ من لم يدرِ كم صلى ، بطلت صلاته ، لقول الإمام عليه السلام : ان كنت لا تدري كم صليت ، ولم يقع وهمك على شيء ، فأعد الصلاة .

**الشك الصحيح :**

وهنالك حالات من الشك في عدد الركعات لا توجب البطلان ، بل تصح الصلاة وتجزي ، مع العلاج ، على شريطة أن يكون الشك في الرباعية فقط ، منها :

١ ـ إذا شك بين الاثنتين والثلاث بعد أن أحرز السجدتين واكمالهما ، فإنه يبني على الثلاث ، ويأتي بالركعة الرابعة ، ويتشهد ويسلم ، وقبل أن يأتي بالمنافي ، يحتاط بركعة من قيام أو ركعتين من جلوس ، والواحدة قائماً أفضل من الاثنتين جالساً في هذه الحال . قال الإمام الصادق عليه السلام لأحد أصحابه : ألا اعلمك ما إذا فعلته ثم ذكرت أنك اتممت أو نقصت لم يكن عليك شيء .. إذا سهوت أي شككت ، فابنِ على الأكثر ، فإذا فرغت وسلمت ، فقم فصلِ ما ظننت أنك نقصت ، فإن كنت قد اتممت لم يكن عليك شيء ، وان ذكرت أنك كنت نقصت كان ما صليت تمام ما نقصت .

ويتضح ما أراده الإمام بهذا المثال : رجل شك بين الثلاث والأربع فبنى على الأربع ، وبعد الانتهاء أتى بركعة الاحتياط ، وحينئذ لا تخلو صلاته الأصلية ، امّا أن تكون في الواقع ثلاثاً ، وامّا أن تكون أربعاً . فإن كانت ثلاثاً فقد أتمها بركعة الاحتياط ، وان كانت أربعاً تقع ركعة الاحتياط نفلاً ، وتكون الحال أشبه بما لو كنت مديوناً لانسان بمبلغ لا تدري هل هو ثلاثة دراهم ، أو أربعة ؟ فتعطيه أربعة ، فإن كنت مطلوباً بها كاملة ، فقد فرغت ذمتك قطعاً ، وكذلك ان كنت مطلوباً بثلاثة فقط ، ويكون الدرهم الزائد احساناً وتفضلاً .

٢ ـ إذا شك بين الثلاث والأربع في اي موضع كان ، فإنه يبني على الثلاث ، ويأتي بالرابعة ، ويتشهد ويسلم ، ثم يحتاط بركعة من قيام ، أو ركعتين من جلوس ، تماماً كالصورة الأولى ، سوى ان الافضل هنا اختيار الركعتين من

جلوس. فلقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل لا يدري أثلاثاً صلى ، أم اربعاً ، ووهمه في ذلك سواء ؟ فقال : إذا اعتدل الوهم في الثلاث والأربع فهو بالخيار . ان شاء صلى ركعة ، وهو قائم ، وان شاء صلى ركعتين ، وأربع سجدات، وهو جالس.

٣ - إذا شك بين الاثنتين والاربع بعد اكمال السجدتين ، فإنه يبني على الأربع ، وبعد الاتمام يحتاط بركعتين من قيام . قال الإمام عليه السلام : إذا لم تدرِ اثنتين صليت أم أربع ، ولم يذهب وهمك إلى شيء ، فتشهد وسلم ، ثم صلِّ ركعتين وأربع سجدات تقرأ فيهما بأُم الكتاب ، ثم تتشهد وتسلم ، فان كنت انما صليت ركعتين ، كانتا هاتان تمام الأربع ، وان كنت صليت أربعاً ، كانتا هاتان نافلة .

٤ ـ إذا شك بين الاثنين والثلاث والاربع بعد اتمام السجدتين ، فإنه يبني على الأربع ، ويتم صلاته ، ثم يحتاط بركعتين من قيام ، وركعتين من جلوس ، والأفضل تقديم الركعتين من قيام ، وتأخير الركعتين من جلوس . سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل صلى ، فلم يدرِ اثنتين صلى ، أم ثلاثاً ، أم اربعاً ؟ قال : يقوم فيصلي ركعتين من قيام ، ويسلم ، ثم يصلي ركعتين من جلوس ، ويسلم ، فان كانت أربع ركعات كانت الركعتان نافلة ، وإلاّ تمت الأربع .

٥ ـ إذا شك بين الأربع والخمس نظر : فان حصل له الشك ، وهو قائم ، جلس ، وبهذا يرجع شكه إلى الشك بين الثلاث والأربع ، فيبني على الأربع ، ويتم الصلاة ، ويأتي بركعتين من جلوس ، أو ركعة من قيام .

وان حصل له هذا الشك بعد أن سجد السجدتين ، بنى على الأربع ، وتشهد وسلّم ، ثم سجد سجدتي السهو .

وإذا تبين له بعد الانتهاء ان صلاته كانت ناقصة ، صحت ولا اعادة عليه . وكذلك الحكم لو تبين النقصان ، وهو في صلاة الاحتياط ، لأن قول الإمام عليه السلام : ان

كانت ناقصة تممها الاحتياط ، يشمل الحالين معاً .

**الشك في النافلة :**

الشك في عدد ركعات النافلة لا يبطل ، والمصلي بالخيار ، ان شاء بنى على الأقل ، وهو الأفضل ، وان شاء بنى على الأكثر ، على شريطة أن لا يكون الأكثر مبطلاً للصلاة. سئل الإمام عليه السلام عن السهو في النافلة؟ قال: ليس عليك شيء. وقيل : للمصلي أن يقطع النافلة ، ثم يستأنفها من جديد ان شاء .

**كثير الشك :**

كل من كثر شكه فعليه ان يمضي ، ولا يعتني بشكه اطلاقاً ، سواء أكان في عدد الركعات ، أم في غيرها من الأفعال ، أو في القراءة ، وسواء أكان الشك في أصل الحدوث والصدور ، أو في صحته . سئل الإمام الصادق عليه السلام عن الرجل الذي يشك كثيراً في صلاته ، حتى لا يدري كم صلى ، ولا ما بقي عليه ؟ قال : يعيد. قيل له : انّه يكثر عليه ذلك كلما أعاد شكه . قال : يمضي في شكه .. لا تعوّدوا الخبيث من أنفسكم نقض الصلاة ، فتطمعوه . فإن الشيطان خبيث معتاد لما عوّد ، فليمض احدكم في وهمه ، ولا يكثرن نقض الصلاة ، فإن فعل ذلك مرات لم يعد إليه الشك .. انما يريد الخبيث أن يطاع ، فإذا عصي لم يعد إلى أحدكم .

**صورة صلاة الاحتياط :**

يجب في صلاة الاحتياط كل ما يجب في الصلاة المستقلة ، من الطهارة والستر وعدم الغصب والاستقبال ، والنية وتكبيرة الاحرام ، والقراءة ، وهي الحمد

فقط دون السورة ودون القنوت ، كما يجب فيها الركوع والسجود والتشهد والتسليم ، ويجب فيها أيضاً الاخفات ، ولا يجوز الجهر .

وهذا دليل واضح على أنّها صلاة مستقلة ، لا جزء من الصلاة ، والاكتفاء بها على تقدير نقص الصلاة ، لا يستدعي أن تكون جزءاً منها . قال صاحب الجواهر : لا بد في صلاة الاحتياط من النية وتكبيرة الاحرام ، ولا يكتفي بالنية الأولى والتكبيرة الأولى ، لظهور النص والفتاوى بأنها صلاة مستقلة عن الأولى واقعة بعد اختتامها بالتسليم مأموراً بها بأمر على حدة بتشهد وتسليم يختصان بها . ومثله في كتاب مصباح الفقيه للشيخ الهمداني .

**مسائل :**

١ - إذا عرض له الشك ، فلا يبني للوهلة الاولى على الأكثر ، ويتم ، ثم يحتاط ، بل الأولى والأفضل أن يتأمل ويتروى قليلاً عسى أن يزول الشك ، ويحصل الاطمئنان .

٢ - إذا غلب على ظن المصلي ، وترجح في نظره أحد الطرفين ، عمل بظنه تماماً، كما يعمل بالعلم ، قال الشيخ الهمداني في مصباح الفقيه : هذا هو المشهور، ويدل عليه الحديث النبوي : «إذا شك أحدكم فليتحرّ» . وقال صاحب العروة الوثقى : ان الظن بالركعات بحكم اليقين ، سواء أكان في الركعتين الأوليين ، أم الأخيرتين .

٣ ـ إذا سلم ، ثم صدر منه ما يبطل الصلاة كالكلام عمداً ، وما إلى ذاك من المبطلات قبل أن يأتي بصلاة الاحتياط ، فعليه أن يصلي صلاة الاحتياط على وجهها ، ثم يعيد الصلاة من جديد ، لأنه على يقين من التكليف بالصلاة

# قضاء الصلاة

**تمهيدات :**

١ ـ ليس من شك في أن القضاء تابع للاداء ، وفرع عنه ، فاذا لم يجب الأصل ، فبالأولى ما يتفرع عنه ، واوضح مثال لذلك الصبي والمجنون ، فانهما غير مكلفين بشيء اطلاقاً ، ومثلهما من أغمي عليه اغماء استوعب وقت الصلاة بكامله ، فلقد جاء عن أهل البيت عليهم السلام : «انّه لا شيء عليه .. وانه لا يقضي الصوم ولا الصلاة ، وان كلما غلب الله عليه ، فالله أولى بالعذر»[١] .

هذا هو مقتضى الأصل الذي يجب اتباعه ، مع عدم وجود دليل على خلافه ، فاذا ثبت الدليل على العكس ، وجب اهمال الأصل ، واتباع الدليل . والأدلة الشرعية التي بين ايدينا منها ما جاء على وفق الأصل ، أو لم تصرح بخلافه ، وذلك في الصبي والمجنون وفاقد الطهورين ، حيث لا يجب على واحد منهم الاداء ولا القضاء ، وكذلك الحائض والنفساء لا تجب الصلاة عليهما اداء ولا قضاء ، ومنها ما دل على وجوب القضاء دون الاداء ، كقضاء الصوم على الحائض والنفساء . ومنها ما دلّ على وجوب الاداء دون القضاء ، كما هي الحال في الكافر

---

(١) قال الشيخ الهمداني في مصباح الفقيه : وما دل من الاخبار على قضاء المغمى عليه ، يحمل على الاستحباب ، كما عن الصدوق والشيخ وغيرهما ، بل في الحدائق نسبته إلى المشهور .

الاصلي ، أي الذي ولد من أبوين كافرين ، فانه مكلف بالفروع تماماً ، كما هو مكلف بالاصول عند الفقهاء ، ومع ذلك لا يجب عليه قضاء ما فاته من الصلاة بعد اسلامه ، لقول الرسول الاعظم صلى الله عليه وآله : «الاسلام يجبّ - أي يهدم - ما قبله» .

٢ ـ يسقط التكليف بواحد من ثلاثة : الامتثال والاتيان بالمكلف به على وجهه ، وبالعصيان ، وبارتفاع الموضوع - مثلاً - إذا قال لك من وجبت طاعته عليك : اكرم زيداً بتاريخ كذا . فان اكرمته بنفس التاريخ ، يسقط التكليف بالامتثال ، وان تركت اكرامه حتى مضى الوقت المحدد ، يسقط التكليف عنك أيضاً ، لأن المؤقت يزول بزوال وقته ، ولكن تكون عاصياً مستحقاً للعقاب . وإذا ارتفع الموضوع ، كما لو مات زيد قبل الوقت يسقط التكليف عنك ، ولا تُسأل عن شيء ، وقد دلّ الدليل على أن العاصي يجب عليه أن يقضي ما فات كما فات ، ويأتي قريباً إن شاء الله .

٣ ـ ان التكاليف الشرعية تشمل وتعم العالم والجاهل ، والناسي والذاكر ، والنائم والمستيقظ ، ولا فرق إلاّ بالعقاب ، فان كلا من العالم والذاكر والمستيقظ ، يعاقب ، مع الترك ، ولا عقاب على النائم والجاهل القاصر والناسي ما دام العذر والوصف ، فاذا تعلم الجاهل ، وتذكر الناسي ، واستيقظ النائم ، وجب التدارك اداءً داخل الوقت ، وقضاء بعد فواته .

٤ ـ من كان أحد أبويه مسلماً ، وترك الصلاة مرة واحدة مستحلاً للترك موقناً بعدم الوجوب ، فقد خرج عن الاسلام ، وارتد عن فطرة ، وحل قتله ، لأنّه أنكر ما علم ثبوته من الدين بالضرورة ، إلاّ أن يدعي شبهة محتملة في حقه ، كما لو كان قد خُلق ونشأ في بلد لا عين فيه ، ولا أثر للاسلام والمسلمين ، لأن الحدود تدرأ بالشبهات .

وان ولد من أبوين كافرين ، واسلم هو بعد البلوغ ، ثم ارتد بتركه للصلاة مستحلاً لها ، كان مرتداً عن ملة ، لا عن فطرة ، وحكمه أن تعرض عليه التوبة ، فان امتنع وأصر ، حل قتله إلاّ أن يدعي شبهة محتملة في حقه ، كما لو كان قريب العهد بالاسلام .

أمّا من ترك الصلاة متهاوناً ، لا مستحلاً ، ومؤمناً بوجوبها ، لا كافراً بها ، عزّره الحاكم ، فان عاد عزره ثانية ، فان عاد عزره ثالثة ، فان عاد حل قتله في الرابعة .

**وجوب القضاء :**

سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل صلى بغير طهور ، أو نسي صلاة لم يصلها ، أو نام عنها ؟ قال : يقضيها إذا ذكرها في أية ساعة ذكرها من ليل أو نهار ، فاذا دخل وقت الصلاة ، ولم يتم ما قد فاته ، فليقض ما لم يتخوف أن يذهب وقت هذه الصلاة التي قد حضرت ، وهذه أحق بوقتها ، فليصلها ، فاذا قضاها ، فليصل ما فاته مما قد مضى ، ولا يتطوع بركعة ، حتى يقضي الفريضة كلها .

وسئل عن رجل فاتته صلاة من صلاة السفر ، فذكرها في الحضر ؟ قال : يقضي ما فاته كما فاته .

**الفقهاء :**

قالوا : من فاتته صلاة واجبة وجب عليه قضاؤها ، سواء أكان ذلك عن عمد أو نسيان ، والنوم بحكم النسيان كما تقدم .

ومن شرب ما يؤدي به إلى الجنون وزوال العقل ، فعليه القضاء ان استيقظ ،

لأنه أوجد السبب بارادته واختياره ، فيصدق عليه اسم الفوات ، ولا يندرج في قول الإمام عليه السلام : «كلما غلب الله عليه ، فالله أولى بالعذر» .

ومن وجبت عليه صلاة الجمعة ، فتركها حتى مضى الوقت ، صلى الظهر أربعاً ، لقول الإمام عليه السلام : من فاتته صلاة الجمعة فلم يدركها ، فليصلِ اربعاً .

ومن لم يصل صلاة العيد ، على تقديره وجوبها ، فلا قضاء عليه ، لقول الإمام عليه السلام : من لم يصل يوم العيد مع الامام في جماعة فلا صلاة له ولاقضاء عليه.

ومن فاتته الفريضة في السفر ، قضاها قصراً ، حتى ولو كان حاضراً ، ومن فاتته الفريضة في الحضر ، قضاها تماماً ، حتى ولو كان مسافراً ، لقول الإمام عليه السلام : من فاتته صلاة فليصلها كما فاتته .. اقضِ ما فات كما فات .. يقضي في الحضر صلاة السفر ، وفي السفر صلاة الحضر .

ومن كان مسافراً في أوّل وقت الصلاة ، وحاضراً في آخر الوقت ، بحيث إذا صلى في أوّل الوقت اداها قصراً ، وإذا اداها في آخره كانت تماماً ، أو انعكس الأمر بحيث كان حاضراً في أول الوقت ، ومسافراً في آخر الوقت ، ثم فاتته الفريضة ، فهل يقضي في الصورتين قصراً أو تماماً ؟

**الجواب :**

يجب على هذا أن ينظر ماذا كان الواجب عليه لو صلاها اداء ، فان كان عليه ان يصلي قصراً في الوقت قضاها كذلك في خارجه ، كما لو كان حاضراً في أوّل الوقت ومسافراً في آخره ، وان كان عليه ان يصلي تماماً في الوقت ، قضاها كذلك في خارجه ، كما لو كان مسافراً في أوّل الوقت وحاضراً في آخره . قال الإمام الصادق عليه السلام : من نسي أربع فليقض أربعاً ، مسافراً كان أو مقيماً ، ومن نسي ركعتين ، صلى ركعتين اذا ذكر ، مسافراً كان أو مقيماً .

واتفقوا كلمة واحدة على أن من فاتته فريضة فله أن يقضيها في وقت الصلاة الحاضرة، ان اتسع لهما معاً، فيقضي أولاً ما فات، ثم يؤدي ما عليه من الصلاة، وان ضاق الوقت، ولم يتسع إلاّ للحاضرة فقط، تعين عليه أن يأتي بها، ويترك القضاء، لأن الحاضرة أحق بوقتها كما قال الإمام عليه السلام.

واختلفوا: هل يجب القضاء فوراً، وفي أوّل الوقت الذي يذكره فيه، أو يجوز التأخير، ولا تجب المبادرة، بحيث يسوغ لمن عليه صلوات فائتة أن يصلي الحاضرة في أوّل وقتها، ويتشاغل في غيرها من العبادات والافعال، ويؤجل القضاء إلى وقت آخر؟

**الجواب:**

لا يجب الفور في قضاء الفائتة، ويجوز التأخير، لأن الأمر لا يدل على الفور، وأصل البراءة ينفي وجوبه [1]، وعلى هذا المشهور قديماً وحديثاً. قال صاحب الجواهر: «كما هو المشهور بين المتأخرين، بل في كتاب الذخيرة أنّه مشهور بين المتقدمين أيضاً، بل في كتاب المصابيح أن هذا القول مشهور في كل طبقة من طبقات فقهائنا المتقدمين منهم والمتأخرين -ثم قال صاحب الجواهر-: ويشهد لذلك التتبع لكلماتهم». ثم عدّ العشرات من أكابر الفقهاء.

وقال الشيخ الهمداني في مصباح الفقيه: «الأقوى ما هو المشهور بين المتأخرين من القول بالمواسعة، ولعل هذا القول كان أشهر بين المتقدمين، وان نسب إليهم في كلام غير واحد شهرة القول بالمضايقة، وعلى تقدير تحقيق

---

(١) لقد تقرر في علم الاصول أنّه كلما دار الأمر بين حمل اللفظ على معنى يحتاج إلى بيان زائد، وبين حمله إلى ما لا يحتاج إلى ذلك، تعين الأول، لأن الاصل عدم الزيادة، حتى يثبت العكس، والتعجيل أمر زائد على أصل الوجوب، ولا بيان فيه، فينفى بالاصل.

النسبة ، فالشهرة المتأخرة أبلغ في افادة الوثوق في مثل المقام كما لا يخفى وجهه».

والوجه في أن شهرة المتأخرين أوثق ، مع العلم بتقوى الجميع واخلاصهم، أن المتأخر قد اطلع على قول المتقدم ودليله ، وزاده في معرفة النظريات المتجددة ، والحركات الفكرية ، هذا ، إلى أن العلم لا يقف جامداً ، بل هو حركة دائبة مستمرة ، والعالم حقاً من يفكر باستمرار ، ويقلم ويطعم في افكاره ، ومن هنا يكون اللاحق اوثق ، لأنّه ان كان السابق على حقّ ، فاللاحق يؤكد ويعزز ، وان كان على غير الحق ، فاللاحق يقوّم ويصحح .

وقد تبين مما قدمنا أن وقت الفائتة موسع ، ولا يضايق الحاضرة في شيء من وقتها اطلاقاً ، وهذا هو مراد الفقهاء من لفظة المواسعة عند اطلاقها . ومرادهم من لفظة المضايقة هو وجوب المسارعة والتعجيل باتيان الفائتة ، وتقديمها على الحاضرة ؛ ومزاحمتها في زمانها المحدد لها ، بحيث لا يجوز أن يؤدي فيه الحاضرة إلاّ إذا ضاق ، ولم يبق منه إلاّ بمقدار فعلها فقط . وبكلمة أن الفائتة تأخذ من وقت الحاضرة كل ما تحتاج إليه أولاً كان أو وسطاً ، ولا تبقى لها عند الاقتضاء إلاّ الوقت الأخير الذي لا يزيد عن فعلها لحظة .

هذا هو معنى القول بالمضايقة ، وهو متروك كما قدمنا ، حيث لا شيء يدل عليه ، أمّا قول الإمام عليه السلام : «يقضي الفائتة في أية ساعة ذكرها من ليل أونهار» فإنما يدل على وجوب اتيانها ، وعدم جواز تركها ، لا على الفور والتعجيل ، كيف والحاضرة لاتجب المسارعة إليها في أول الوقت .. أجل يستحب الفور والتعجيل في الأداء والقضاء بالاتفاق ، ولو فرض وجود مايدل على المسارعة ، حمل على ذلك.

**الترتيب في القضاء :**

قيل للإمام الصادق عليه السلام : يفوت الرجل الأولى والعصر والمغرب ، ويذكر عند العشاء ؟ . قال : يبدأ بالوقت الذي هو فيه لا يأمن الموت ، فيكون قد ترك الفريضة في وقت قد دخل ، ثم يقضي ما فاته الأول فالأول .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : إذا نسيت صلاة ، أو صليتها بغير وضوء ، وكان عليك قضاء صلوات ، فابدأ بأولاهن .

**الفقهاء :**

اجمعوا على أن من فاتته صلوات عديدة ، وعلم الترتيب بينها ، فعليه أن يقضي حسب الترتيب في الفوات ، فيقدم السابقة على اللاحقة ، فلو علم أنّه ترك الصلوات الخمس من يوم واحد ابتداءً من الصبح ، قدم الصبح على الظهر ، والظهر على العصر ، والعصر على المغرب ، والمغرب على العشاء .. ولو علم أنّه قد ترك العصر من يوم الأحد في الأسبوع الفائت ، والظهر من يوم الاثنين ، والعشاء من يوم الثلاثاء ، والمغرب من الاربعاء ، قدم في القضاء ، العصر على الظهر ، والعشاء على المغرب . قال صاحب الجواهر ، بلا خلاف فيه .

وإذا جهل الترتيب بين الفوائت ، وجب عليه التكرار ، حتى يحصل له العلم به ، فاذا فاته الظهر من يوم ، والعصر من يوم آخر ، ولم يعلم هل الفائت الأول هو الظهر أو العصر ، صلى ظهراً وبعدها العصر ، ثم صلى عصراً وبعدها الظهر ... ولا يجب الترتيب ، حتى ولو علم به في غير الصلوات الخمس ، كصلاة الآيات والنوافل .

**الصلاة عن الميت :**

تقع الصلاة عن الميت على وجوه :

**اهداء الثواب :**

**الأول** : أن يصلي ركعتين تطوعاً واستحباباً ، ويهدي ثوابهما للميت ، وليس من شك أن هذا راجح شرعاً ، فلقد روي أن الإمام الصادق عليه السلام كان يصلي عن ولده في كل ليلة ركعتين ، وعن والده في كل يوم ركعتين .

وأيضاً روي عنه عليه السلام أنّه قال : ما يمنع الرجل منكم أن يبر والديه حيين وميتين ، ويصلي عنهما ، ويتصدق عنهما ، ويحج عنهما ، ويصوم عنهما ، فيكون الذي صنع لهما ، وله مثل ذلك ، فيزيد الله ببره وصلاته خيراً كثيراً .

وعنه عليه السلام أيضاً : وقد سئل أيصلي عن الميت ؟ قال : نعم ، حتى أنّه ليكون في ضيق ، فيوسع عليه ذلك الضيق ، ثم يؤتى ، فيقال له : خفف الله عنك ذلك الضيق لصلاة فلان أخيك عنك .

بل يجوز للانسان أن يصلي ويحج ويتصدق تطوعاً واستحباباً عن الاحياء فضلاً عن الاموات ، لما تقدم من قول الإمام عليه السلام : ما يمنع الرجل منكم أن يبر والديه حيين وميتين . وقد سئل الإمام الكاظم ابن الإمام الصادق عليهما السلام : أحج وأصلي وأتصدق عن الاحياء والاموات من قرابتي واصحابي ؟ قال : نعم ، تصدق عنه ، وصل عنه ، ولك أجر لصلتك إياه .

**القضاء عن الميت :**

**الثاني** : إذا كان على الميت صلاة واجبة ، جاز لأي انسان أن يقضيها عنه تبرعاً ، وله الأجر والثواب ، لاطلاق الروايات المتقدمة .

وهل يجوز الاستئجار للصلاة عن الميت ؟

**الجواب :**

أجل ، يجوز ، قال السيد الحكيم في المستمسك : «عليه مشهور المتأخرين شهرة كادت تكون اجماعاً ، بل حكى اجماع القدماء عليه الشهيد الأول في الذكرى ، وشيخه في الايضاح ، والمحقق الثاني في جامع المقاصد» .

وليس من شك أن القواعد تساعد على ذلك ، لأن النيابة عن الميت من الأمور الجائزة شرعاً ، وكلّ ما جاز فعله جاز الاستئجار عليه .

ويجب أن يكون الاجير اميناً وعارفاً باحكام الصلاة ، وقادراً على الافعال الواجبة كالقيام ، وإذا عيّن المستأجر أن يعمل الاجير بموجب تكليف الميت ، أو تكليف الأجير ، أو بموجب نظر أحد من المجتهدين ، تعين وتحتم على الأجير أن يوقع الصلاة على حسب ما استأجر عليها ، وإلاّ عمل الأجير بمقتضى تكليفه الخاص ، تماماً كما لو وكله في البيع وما إليه .

ويجوز أن تستأجر المرأة عن الرجل ، والرجل عن المرأة ، وعلى الاجير ، وكل من ينوب عن الميت في القضاء ، أن يقصد النيابة عنه ، تماماً كالحج والزيارة ، ولا يكفي مجرد اهداء الثواب للميت بدون قصد النيابة .

**الولد الأكبر يقضي عن والديه :**

**الثالث** : قال الإمام عليه السلام : يقضي الصوم والصلاة عن الميت أولى الناس به ، فقيل له : فان كان أولى الناس امرأة ؟ قال : لا ، إلاّ الرجال .

وقال عليه السلام : الصلاة الذي حصل وقتها قبل أن يموت الميت ، يقضي عنه أولى الناس به .

**الفقهاء :**

قال الشيخ وأكثر من تأخر عنه [١] : ان الولد الأكبر يقضي عن أبويه ما فاتهما من الصلاة الواجبة .

ثم اختلف الفقهاء : هل يقضي الولد الأكبر جميع ما فات أبويه ، سواء أكان الفوات في مرض الموت ، أم في غيره ، أو أن عليه أن يقضي خصوص ما فاتهما في مرض ؟

قال الشيخ الانصاري في ملحقات المكاسب فصل القضاء عن الميت : «المحكي عن المشهور ، الأول ، وهو الأقوى ، لأن النصوص تشمل باطلاقها كل ما فات» .

إذا كان له ولدان متساويين في السن ، قسط القضاء عليهما ، وإذا تبرع متبرع بالقضاء عن الميت ، سقط عن الولي ، وكذا إذا أوصى بالاستئجار عنه ، وللولي أن يستأجر على اداء ما عليه من القضاء عن الميت .

**مسائل :**

١ ـ سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل نسي من الصلاة واحدة لا يدري ايتها هي ؟ قال : يصلي ثلاثاً ، وأربعاً ، وركعتين ، فان كانت الظهر ، أو العصر ، أو العشاء ، فقد صلى أربعاً ، وإن كانت المغرب ، أو الغداء ، فقد صلى .

هذا محل وفاق عند الجميع .

٢ ـ إذا كانت الصلاة الفائتة اضطرارية ، بحيث لو أتى بها في وقتها لأداها

---

(١) ان الشيعة يطلقون لفظ الشيخ بدون قيد على محمد بن الحسن بن علي الطوسي المتوفى سنة ٤٦٠ هـ ، وله كتابان من الكتب الأربعة الشهيرة ، وهما كتاب الاستبصار والتهذيب .

متيمماً ، أو جالساً ، أو مضطجعاً ، أو ماشياً ، ثم زال العذر حين القضاء ، فهل يقضيها اضطرارية كما فاتت ، أو يقضيها تامة جامعة لجميع الشروط والاجزاء ؟

**الجواب :**

بل يجب أن يقضيها كاملة وافية ، لأن الواجب الأول حين القضاء والاداء هي الصلاة بهيئتها الاصلية من حيث هي ، واذا سوغت الضرورة التيمم أو الجلوس وما إليه حين الاداء ، فلا يستمر حكمها وأثرها إلى وقت القضاء ، مع العلم بأنّه لا ضرورة فيه ، فإن المريض الذي لا يقدر على الصلاة إلاّ مستلقياً ، يجب عليه أن يقضيها واقفاً لو فاتته حين المرض . قال صاحب الجواهر : «وعلى هذا غير واحد من الاصحاب ، بل في مفتاح الكرامة [1] عن ارشاد الجعفرية ان وجوب رعاية الهيئة وقت الفعل لا وقت الفوات أمر اجماعي لا خلاف لأحد فيه ، بل هو من الواضحات التي لا تحتاج إلى تأمل» .

٣ ـ يلاحظ حال النائب ، لا حال المنوب عنه فيما يعود إلى الجهر والاخفات ، لأنهما صفتان للمصلي ، لا لطبيعة الصلاة وحقيقتها ، وعلى هذا يجهر الرجل في الصبح والأوليين من العشاءين ، وان ناب عن المرأة . وتخير المرأة ، وان نابت عن الرجل .

٤ ـ إذا ادعى المستأجر أن الأجير لم يؤد الصلاة عن الميت ، وقال هذا : بل اديتها ، فالقول قول الأجير ، لأنه أمين ، تماماً كالوصي والوكيل ، وليس على الأمين إلاّ اليمين .

---

(١) مفتاح الكرامة كتاب كبير جداً وجليل وهو للسيد محمد جواد العاملي ، وكان استاذاً لصاحب الجواهر ، ذكرت هذا التعليق لأنقل ما وصف به صاحب الجواهر استاذه المذكور في كتاب الصلاة مسألة وجوب الترتيب بين الفوائت ، قال ما نصه بالحرف : «وجاء هذا في رسالة المولى المتبحر السيد العماد استاذي السيد محمد جواد» توفي صاحب الجواهر سنة ١٢٦٦ هـ .

# صلاة الجماعة

**فضل الجماعة :**

قال الإمام الصادق عليه السلام : أول جماعة كانت أن رسول الله صلى الله عليه وآله كان يصلي وأمير المؤمنين علي بن أبي طالب عليه السلام معه ، اذ مر أبو طالب وجعفر معه ، فقال : يابني صل جناح ابن عمك . فلما أحس رسول الله صلى الله عليه وآله تقدّمهما، وانصرف أبو طالب مسروراً .

وقيل للامام الصادق عليه السلام : ان الناس يقولون : ان الصلاة في جماعة أفضل من صلاة الرجل وحده بخمس وعشرين صلاة . فقال : صدقوا .

وقال : من تركها رغبة عنها ، وعن جماعة المؤمنين من غير علة ، فلا صلاة له . أي لا صلاة كاملة له .

**الفقهاء :**

قال صاحب الجواهر : الجماعة مستحبة في الفرائض كلها كتاباً وسنة ، متواترة واجماعاً ، بل ضرورة من الدين ، يدخل منكرها في سبل الكافرين .

وأجمعوا على أن الجماعة لا تجوز اطلاقاً في صلاة النوافل ، قال الإمام الرضا حفيد الإمام الصادق عليه السلام : لا يجوز أن يصلى تطوعاً في جماعة ، لأن ذلك بدعة ، وكل بدعة ضلالة ، وكل ضلالة في النار .

ولا تجب الجماعة بحسب الأصل إلاّ في الجمعة والعيدين مع اجتماع الشروط . ويأتي الكلام في ذلك ان شاء الله ، وتجب بالعارض ، كالنذر والعهد واليمين ، وعلى من جهل القراءة إذا امكنه أن يؤدي الفريضة خلف الامام .

**شروط الجماعة :**

يشترط في انعقاد الجماعة أُمور :

**العدد :**

١ ـ العدد ، واقله اثنان : رجلان ، أو امرأتان ، أو بالتفريق . سئل الإمام الصادق عليه السلام : الرجلان يكونان جماعة ؟ قال : نعم . وقال الإمام الصادق عليه السلام : «الاثنان جماعة» . هذا في غير الجمعة والعيدين ، اذ لا بد فيهما من خمسة .

**قصد الائتمام :**

٢ ـ أن يقصد المأموم الائتمام بمن يصلي بصلاته . بديهة أن مجرد الصلاة وراءه أو إلى جانبه ، بدون هذا القصد ونية الاقتداء ، لا تتحقق الجماعة ، كما لا تتحقق الصلاة بمجرد الركوع والسجود بدون قصد الصلاة ونيتها ، ويشعر بذلك الحديث النبوي المشهور : «انما جعل الامام إماماً ليؤتم به» . وقال صاحب الجواهر : بلا خلاف ، إذ هو من أصول المذهب وقواعده .

**الامام :**

٣ ـ يشترط في إمام الجماعة أن يكون عاقلاً بالبداهة ، اذ لا صلاة ولا عبادة

لمجنون ، وان يكون بالغاً على المشهور ،حتى ولو قلنا بصحة عبادة الصبي المميز، لأن لفظة إمام الجماعة تنصرف إلى المكلف البالغ ، وان يكون موالياً للأئمة الاثني عشر عليهم السلام . قال الشيخ الهمداني في مصباح الفقيه : بلا خلاف فيه عندنا ، بل لعله من ضروريات المذهب ، فلقد روي عن الإمام الرضا حفيد الإمام الصادق عليه السلام أنّه قال : لا يقتدى إلاّ بأهل الولاية .

وان يكون عادلاً ، قال صاحب الجواهر : لا يجوز الائتمام بالفاسق اجماعاً ، محصلاً ومنقولاً ، مستفيضاً ومتواتراً ، كالنصوص ؛ بل ربما حكي عن بعض السنة موافقتهم للشيعة في ذلك محتجاً باجماع أهل البيت عليهم السلام . ومما روي عنهم عليهم السلام : «ان إمامك شفيعك إلى الله ، فلا تجعل شفيعك سفيهاً ولا فاسقاً .. لا تصل إلاّ خلف من تثق بدينه .. ثلاثة لا يصلى خلفهم : المجهول ، والغالي ، والمجاهر بالفسق» . إلى غير ذلك مما لا يبلغه الاحصاء .

وان لا يصلي الامام جالساً ، والمأموم واقفاً ، فلقد روي بطريق الشيعة والسنة أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم صلى بأصحابه في مرضه جالساً ، فلما فرغ قال : لا يؤمّن أحدكم بعدي جالساً . ولا بأس أن يكون القاعد إماماً لمثله ، والقائم إماماً للقاعد .

ويجوز أن يكون الرجل إماماً للرجال والنساء ، اما المرأة فلها أن تؤم النساء دون الرجال .

ولا تجوز إمامة من لا يحسن القراءة لمن يحسنها ، وتجوز لمثله ، على أن يلتقيا ويتحدا في الشيء الذي لم يحسناه ، كما لو جهل كلٌ قراءة الحمد ، أمّا إذا احسنها أحدهما دون السورة ، وأحسن الآخر السورة دون الحمد ، فلا .

ولا يجوز لمن يصلي اليومية أن يقتدي بمن يصلي الآيات والعيد وعلى

الجنازة ، ولا العكس .

ويجوز لمن تيمم ، أو لذي الجبيرة أن يكون إماماً لمن توضأ ، وللسليم ، كما يجوز للمسافر أن يكون إماماً للحاضر ، وبالعكس ، ومن يقضي لمن يؤدي ، وبالعكس . ومن يجهر لمن يخفت ، ومن يصلي وجوباً لمن يعيد استحباباً ، ومن يصلي العصر لمن يصلي الظهر، كل ذلك مشهور بين الفقهاء، وفيه نصوص أيضاً.

ولا بد للمأموم أن يعيّن الإمام في نفسه بالاسم ، أو بالوصف ، أو بالاشارة .

**الحيلولة :**

٤ – لا تجوز الحيلولة بين الإمام والمأموم بما يمنع المشاهدة ، إلاّ إذا كان الإمام رجلاً ، والمأموم امرأة ، على شريطة أن لا يمنعها الحائل من معرفة أحوال الإمام ، لتتمكن من متابعته ، ولا يضر تعدد الصفوف مهما كثرت ، لأن كل صف يشاهد الصف الذي أمامه ، حتى ينتهي إلى الصف الأول الذي يشاهد الإمام .

قال صاحب المدارك : هذا الحكم مجمع عليه بين الفقهاء ، والمستند فيه قول الإمام الصادق عليه السلام : ان صلى قوم ، وبينهم وبين الإمام ما لا يتخطى [1] فليس ذلك الإمام لهم بإمام ، وأي صف كان أهله يصلون بصلاة إمام ، وبينهم وبين الصف الذي يتقدمهم قدر ما لا يتخطى ، فليس تلك لهم بصلاة ، وان كان بينهم سترة أو جدار ، فليس تلك لهم بصلاة ، إلاّ من كان بحيال الباب . أمّا جواز الحائل بالقياس إلى المرأة ، فتدل عليه رواية عمار ، قال : سألت أبا عبد الله ـ أي الإمام الصادق عليه السلام ـ عن الرجل يصلي بالقوم ، وخلفه دار فيها نساء ، هل يجوز لهن أن

---

(١) أي لا يستطيع الانسان أن يخطو من فوقه ، وإذا استطاع ذلك فلا بأس . ومن هنا قال الفقهاء: لا بأس بالحائل الذي لا يمنع من المشاهدة حين الجلوس .

يصلين خلفه ؟ قال : نعم ، إذا كان الإمام اسفل منهن . قلت : ان بينهن وبينه حائطاً أو طريقاً . قال : لا بأس .

**العلو :**

٥ ـ إذا تساوى موقف الإمام مع موقف المأموم ، أو تفاوت تفاوتاً يسيراً لا يعتد به ، صحت الجماعة . وان تفاوت كثيراً ينظر : فإن كان المأموم أعلى ، صحت الجامعة اطلاقاً ، سواء أكان العلو عمودياً ، كما لو صلى المأموم على بناء ، والإمام على الأرض ، أو كان العلو انحدارياً قريباً من التقوس . وان كان مكان الإمام هو الأعلى ، بطلت الجماعة ان كان العلو عمودياً ، وصحت ان كان انحدارياً .

قال صاحب مصباح الفقيه : هذا هو المشهور ، بل عن أكثر من واحد دعوى الاجماع عليه ، ويدل عليه قول الإمام الصادق عليه السلام : ان قام الإمام في موضع أرفع من موضعهم ـ أي موضع المأمومين ـ لم تجز صلاته .. وان قام الإمام أسفل من موضع من يصلي خلفه ، فلا بأس .

**تقدم الامام :**

٦ ـ أن لا يتقدم المأموم على الإمام في الموقف ، ولا بأس بالمساواة فيه ، بحيث تتساوى الاعقاب ، وان لم تتساوى الرؤوس حين الركوع والسجود ، كما لو كان الامام قصيراً ، والمأموم طويلاً . وإذا تقدم المأموم ، بطلت الجماعة ، لأن المتبادر من لفظ المأموم هو تأخره عن الإمام ، ولا أقل من عدم تقدمه عليه .

وعلى الاجمال ان المأموم امّا أن يتقدم ، وامّا أن يتأخر ، وامّا أن يساوي الإمام في الموقف . وقد أجمع الفقهاء على بطلان الجماعة في الأول ، وعلى

صحتها في الثاني . واختلفوا في الثالث ، والمشهور على الصحة، لقول الإمام عليه السلام : الرجلان يؤم أحدهما صاحبه يقوم عن يمينه ، فان كانوا أكثر من ذلك قاموا خلفه . وروي عن أمير المؤمنين علي عليه السلام أنّه قال : إذا جاء الرجل ، ولم يمكنه الدخول في الصف ، قام حذاء الإمام .

**التباعد :**

٧ ـ لا يجوز التباعد بين الإمام والمأموم في الموقف بأكثر من المعتاد ، بحيث لا يصدق معه اسم الجماعة والاقتداء ، بديهة أن الاحكام تتبع العناوين والأسماء ، ولا يضر تعدد الصفوف وكثرتها بالغة ما بلغت ما دام اسم الجماعة ينطبق عليها . قال صاحب الجواهر : بلا خلاف في ذلك أجده .

* * *

## أحكام الجماعة

**لو وجد الامام راكعاً :**

قال الإمام الصادق عليه السلام : إذا ادركت الإمام وقد ركع ، فكبرت وركعت قبل أن يرفع رأسه ، فقد أدركت الركعة ، وان رفع الإمام رأسه قبل أن تركع ، فقد فاتتك الركعة .

**الفقهاء :**

عمل المشهور بهذه الرواية ، وما عداها فمتروك . ويستحب للامام إذا أحس بداخل أن يطيل ركوعه ، حتى يلحق به .

إذا كبر المأموم وركع ، ثم شك هل ركع هو قبل أن يرفع الإمام رأسه من الركوع أو لا ؟ ينظر : فان كان الشك بعد ان انتهى هو من الركوع ، يمضي ولا يعتني بشكه ، لأنه شك بعد التجاوز ، وان حصل له هذا الشك ، وهو بعدُ في الركوع ، بطلت الصلاة واستأنفها من جديد .

وتسأل : لماذا لا نجري استصحاب بقاء الإمام راكعاً إلى حين ركوع المأموم ، ونحكم بصحة الصلاة ؟

**الجواب :**

ان الاستصحاب إنما يكون حجّة متبعة إذا ترتب عليه ابتداء ، وبلا واسطة أثر شرعي ، كاستصحاب بقاء الطهارة الّذي يترتب عليه جواز الدخول بالصلاة شرعاً ، أمّا إذا ترتب عليه لازم عقلي لا أثر شرعي ، فلا يكون الاستصحاب حجّة ، كما هو الشأن فيما نحن فيه ، فإن استصحاب بقاء ركوع الإمام يلزمه أن يكون ركوع المأموم مقارناً له ، وبديهة ان المقارنة ليست من الآثار الشرعية ، بل من اللوازم العقلية ، وعليه فلا يكون الاستصحاب حجّة .

**القراءة مع الامام :**

سئل الإمام عليه السلام عن الركعتين الأوليين بصمت - أي يخفت - فيهما الإمام : أيقرأ - أي المأموم - بالحمد ؟ قال : ان قرأت فلا بأس ، وان سكت فلا بأس .

وأيضاً سئل : أيقرأ الرجل في الأولى والعصر خلف الإمام ، وهو لا يعلم أنّه يقرأ ؟ فقال : لا ينبغي له أن يقرأ ، يكله إلى الإمام .

**الفقهاء :**

قالوا : ان الإمام لا يتحمل القراءة عن المأموم في الركعة الثالثة من المغرب ، والأخيرتين من العشاء والظهرين . وان المأموم مخير بين قراءة الفاتحة ، أو التسبيحات ، تماماً كالمنفرد ، لقول الإمام الصادق عليه السلام : لا تقرأ خلفه في الأوليين ، ويجزيك التسبيح في الأخيرتين .

وأيضاً قالوا : ان الإمام يتحمل القراءة عن المأموم في الركعتين الأوليين ، ولكنهم اختلفوا هل تحرم القراءة ، ولا تجوز اطلاقاً في الصلاة الجهرية

والاخفاتية ، أو تجوز كذلك بلا كراهة ، أو على كراهة ، أو لا بد من التفصيل بين الصلاة الجهرية والاخفاتية . قال صاحب مفتاح الكرامة : اختلف الفقهاء في هذه المسألة اختلافاً شديداً ، حتى أن الفقيه الواحد اختلف مع نفسه . وقال صاحب المدارك : «الأقوال في هذه المسألة منتشرة .. وليس للتعرض لها كثير فائدة» .

ونكتفي نحن بذكر ما ذهب إليه صاحب الجواهر من جواز القراءة في الركعتين الأوليين على كراهة ، جمعاً بين الروايات الناهية والروايات المجيزة ، والجامع بينها قول الإمام عليه السلام : «ان قرأ فلا بأس ، وان سكت فلا بأس» . وقوله : «لا ينبغي له أن يقرأ» لأن لفظ «لا ينبغي» يشعر بالكراهة [١] .

ومهما يكن ، فالأولى ترك القراءة ما دامت غير واجبة بالاتفاق .

## المتابعة في الأفعال والأقوال :

قال رسول الله صلى الله عليه وآله : انما جعل الإمام إماماً ليؤتم به ، فإذا ركع فاركعوا ، وإذا سجد فاسجدوا .

---

(١) الجمع بين الادلة المتضاربة ينحصر بأمرين : العرف والشرع ، والجمع العرفي هو حمل العام على الخاص ، والمطلق على المقيد ، فإذا قال الإمام عليه السلام : الماء ينجس بمماسته للنجاسة ، ثم قال : الماء الكثير لا ينجس بذلك ، قلنا : ان المراد بالتنجس من المماسة الماء القليل ، ومن عدم التنجس بها الماء الكثير ، والعرف لا يأبى ذلك ، بل يستحسنه ، أمّا الجمع الشرعي هو أن يوجد دليل ثالث من الشرع يجمع بين الادلة الشرعية المتنافية بظاهرها ، كما لو ورد عن الشرع قوله : لا تقرأ خلف الإمام ، وورد قول آخر : تجوز القراءة خلف الإمام ، ودليل ثالث يقول : لا تنبغي القراءة خلف الإمام ، كان هذا الثالث هو الجامع بين الاثنين ، ونقول : المراد جواز القراءة على كراهة .

**الفقهاء :**

أجمعوا على العمل بهذا الحديث الشريف . قال الشيخ الانصاري في ملحقات المكاسب فضل صلاة الجماعة : «يجب متابعة الإمام في الأفعال بالاجماع المستفيض ، والأصل في هذا الإجماع ما رواه السنة عن الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله وسلم : إنما جعل الإمام إماماً ليؤتم به» .

والمراد بالمتابعة أن لا يسبق الإمام المأموم بشيء من أفعاله ، بل يتأخر عنه يسيراً ، ويجوز أن يقارنه ما دام قاصداً أن يربط فعله بفعل الإمام .

**لو ركع قبل الإمام :**

وإذا سبق المأموم الإمام إلى الركوع أو السجود ، فلا يخلو امّا أن يفعل ذلك عمداً ، وامّا سهواً ، فان كان عن عمد بقي على حاله ، حتى يلحقه الإمام ويتم الصلاة معه ، وتقع صحيحة . ولكنه يكون آثماً لمكان العمد والقصد ، لأن المتابعة في الأفعال واجبة بنفسها وجوباً مستقلاً ، وليست شرطاً في صحة الجماعة ، ولا في صحة الصلاة . ولا يجوز له أن يرجع ويركع أو يسجد ثانية مع الإمام ، لأنه يستدعي الزيادة العمدية ، وهي مبطلة بالاجماع ، حتى في هذا الحال .

وان سجد أو ركع سهواً قبل الإمام ، عاد إلى الإمام وركع أو سجد معه ، لأن الإمام الرضا حفيد الإمام الصادق عليه السلام سئل عن الرجل يكون خلف إمام يأتم به ، فركع قبل أن يركع الإمام ، وهو يظن أن الإمام قد ركع ، فلما رآه لم يرفع رأسه أعاد ركوعه مع الإمام ، أيفسد عليه صلاته ، أم تجوز الركعة ؟ فقال : تتم صلاته بما صنع ولا تفسد .

وبما ان الأدلة الدالة على بطلان الصلاة بزيادة الركن سهواً مطلقة وشاملة

لصلاة المنفرد وصلاة الجماعة ، وهذه الرواية خاصة ومقيدة بصلاة الجماعة ، فيجب تقييد الاطلاق وحمل تلك على هذه . وتكون النتيجة أن زيادة الركن سهواً مبطلة في المنفرد ، دون الجماعة .

هذا هو حكم المتابعة في الأفعال ، أمّا المتابعة في الأقوال فقد اتفق الفقهاء على وجوبها في تكبيرة الاحرام ، واختلفوا في غيرها من القراءات ، فذهب الأكثرون إلى عدم وجوب المتابعة فيها، كما جاء في كتاب مفتاح الكرامة .

**لو رفع رأسه قبل الإمام :**

الفرض السابق كان في ركوع أو سجود المأموم قبل الإمام ، والفرض هنا بالعكس ، أي في رفع رأسه من الركوع أو السجود قبل الإمام .

سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل صلى مع إمام يأتم به ، ثم رفع رأسه من السجود قبل أن يرفع الإمام رأسه من السجود ؟ قال : فليسجد .

وسئل حفيده الإمام الرضا عليه السلام عن رجل يركع مع إمام يقتدي به ، ثم يرفع رأسه قبل الإمام ؟ قال : يعيد ركوعه معه .

والحكم هنا هو الحكم في الفرض السابق ، فانهما من وادٍ واحد على حد تعبير صاحب مفتاح الكرامة ، فان رفع رأسه عمداً ، وجب أن ينتظر الإمام ، ثم يسري معه ، فان عاد إلى الركوع أو السجود ، والحال هذه ، بطلت صلاته لمكان الزيادة العمدية .

وان رفعه سهواً ، عاد إلى الركوع أو السجود مع الإمام ، واغتفرت هذه الزيادة في صلاة الجماعة ، لهاتين الروايتين المقيدتين للأدلة الدالة على أن زيادة الركوع والسجود سهواً مبطلة ، ويختص البطلان في صلاة المنفرد فقط .

وتقول : ان الروايتين المذكورتين أوجبتا العودة إلى الركوع والسجود اطلاقاً ، وبدون تفصيل بين العمد والسهو ، فعلى أي شيء استند الفقهاء حين فصلوا وفرقوا بينهما ؟

**الجواب :**

أجل ، ان لفظ الروايتين بما هو يشمل العامد والناسي ، ولكن لما كان الغالب أن المأموم لا يرفع رأسه من الركوع والسجود قبل الإمام إلاّ سهواً ، فقد أجرى الفقهاء اللفظ مجرى الغالب ، هذا ، إلى أن قيام الاجماع على أن العامد لا يعود إلى الركوع والسجود يخصص الروايتين في السهو فقط .

**الإمام النجس :**

سئل الإمام الصادق عليه السلام عن قوم خرجوا من خراسان ، أو بعض الجبال ، وكان يؤمهم في الصلاة رجل ، فلما صاروا إلى الكوفة علموا أنه يهودي ؟ قال : لا يعيدون .

وسئل أبوه الإمام الباقر عليه السلام عن قوم صلى بهم إمامهم ، وهو على غير طهر ، أتجوز صلاتهم أو يعيدونها ؟ قال : لا اعادة عليهم ، تمت صلاتهم ، وعليه هو الإعادة ، وليس عليه أن يعلمهم ، هذا عنه موضوع .

**الفقهاء :**

اتفقوا على العمل بهاتين الروايتين ، وقد ذكرنا في أوصاف الإمام ان الايمان والعدالة شرط في إمام الجماعة ، ولا بد من التنبيه إلى أن هذا الشرط انما هو شرط علمي ، لا واقعي ، تماماً كالنجاسة الخبيثة ، فمن صلى بصلاة الفاسق

عالماً بفسقه ، بطلت صلاته لمكان النهي عنها . وإذا صلى بصلاته واثقاً من دينه وأمانته ، ثم تبين العكس صحت صلاته . ولذا لا يجب على الإمام أن ينبه المأموم إذا تبين له أنّه كان قد صلى بغير طهارة ، حتى ولو نبهه لا تجب الاعادة على المأموم ، بل تجب على الإمام فقط .

**لا مجتهد ولا مقلد :**

لو أن معمماً اعتقد بنفسه الاجتهاد ، وهو في الواقع جاهل مركب ، يكون عمله فاسداً ، لأنه عمل بغير تقليد ولا اجتهاد ، وعلى هذا ، فمن صلى خلفه عالماً بحاله ، تبطل صلاته .. اللهم إلاّ إذا كانت مطابقة للواقع وعلى وفقه ، بحيث أتى الإمام بكل ما يُحتمل وجوبه من الاجزاء والشروط .

ولا فرق في ذلك بين الجاهل القاصر والمقصر ، لأن الصحة والفساد من الاحكام الوصفية التي لا فرق فيها بين الكبير والصغير ، ولا بين العاقل والمجنون إلاّ بالمؤاخذة والعقاب .

وبهذه المناسبة اذكر بعض ما جرى بيني وبين شيخ من الاحناف ، وكنت أُحاوره ، فقد قلت له فيما قلت :

هل أنت مجتهد أو مقلد ؟

قال : بل مقلد .

قلت : ولمن ؟

قال : لأبي حنيفة .

قلت : ان أبا حنيفة لا يجيز التقليد ، وعلى هذا فأنت غير مجتهد ولا مقلد . فضحك ، وكفى .

ولو علم هذا الشيخ بحالنا ، لأجاب بأن هذا يرد على الكثيرين منكم ممن

يدعون الاجتهاد ، وهم ليسوا بأهل ، لأن عملهم بلا اجتهاد ولا تقليد .

**لو خاف فوات الركعة :**

إذا دخل المصلي موضعاً تقام فيه الجماعة ، فوجد الإمام راكعاً ، وخاف أن يفوته الركوع اذا لحق بالصف ، فماذا يصنع ؟

**الجواب :**

ينوي ويكبر ويركع في موضعه، ثم يمشي في ركوعه ، حتى يلحق بالصف. فلقد سئل الإمام عليه السلام عن الرجل يدخل المسجد ، فيخاف أن يفوته الركوع ؟ قال : يركع قبل أن يبلغ إلى القوم ، ويمشي وهو راكع ، حتى يبلغهم .

والأفضل أن ينبه الإمام بقوله : «يا الله» وما إلى ذلك،كي يطيل الإمام الركوع ، اللهم إلاّ إذا كانت الصفوف كثيرة وتعذر التنبيه .

**قطع الصلاة :**

قال الإمام عليه السلام : ان كنت في صلاة نافلة ، واقيمت الصلاة ، فاقطعها وصل الفريضة مع الإمام .

وسئل عن رجل دخل المسجد فافتتح الصلاة ، فبينما هو قائم يصلي أذن المؤذن وأقام الصلاة – أي الجماعة – ؟ قال : فليصل ركعتين ، ثم يستأنف الصلاة مع الإمام ، ولتكن الركعتان تطوعاً .

**الفقهاء :**

قالوا : إذا شرع المأموم بالنافلة ، فأحرم الإمام واقيمت الجماعة ، قطعها المأموم واستأنف مع الإمام الفريضة ان خشي الفوات ، وان كانت الصلاة التي

شرع فيها فريضة ، نقل نيته إلى النافلة، كل ذلك لأهمية الجماعة في نظر الشرعيّة .

وقال الفقهاء : لا يجوز العدول من نية الانفراد في الصلاة إلى نية الجماعة ، ويجوز العكس ، أي العدول من الجماعة إلى الانفراد .

**لو سبقه الإمام :**

قال الإمام الصادق عليه السلام : إذا فاتك شيء مع الإمام ، فاجعل أول صلاتك ما استقبلت منها - أي ما بقي منها - ولا تجعل أوّل صلاتك آخرها .

وقوله عليه السلام : لا تجعل أوّل صلاتك آخرها ، هو نهي عما عليه الحنفية والمالكية والحنابلة الذين قالوا ان على المأموم في مثل هذه الحال أن يقدم المؤخر ، ويؤخر المقدم ، فيجعل ما يصليه مع الإمام الذي ادركه في الركعة الاخيرة آخر صلاته ، وما يصليه بعد الإمام أوّل صلاته .

وقال أبوه الإمام الباقر عليه السلام : إذا أدرك الرجل بعض الصلاة وفاته بعض خلف إمام ، جعل أوّل ما أدرك أوّل صلاته ، فان أدرك من الظهر أو العصر أو العشاء ركعتين وفاتته ركعتان ، قرأ مما أدرك خلف الإمام في نفسه بأُم الكتاب وسورة ـ لأن الإمام لا يتحمل القراءة عن المأموم في ركعتيه الأخيرتين - فان لم يدرك السورة تامة ، أجزأته أُم الكتاب ، فاذا سلم الإمام ، قام فصلى ركعتين لا يقرأ فيهما، لأن الصلاة انما يقرأ فيها في الأوليين في كل ركعة بأُم الكتاب وسورة ، وفي الاخيرتين لا يقرأ فيهما ، انما هو تسبيح وتهليل ودعاء ، وان أدرك ركعة قرأ فيها خلف الإمام ، فاذا سلم الإمام ، قام فقرأ بأُم الكتاب وسورة ، ثم قعد فتشهد ، ثم قام فصلى ركعتين ليس فيهما قراءة - أي لا يتعين عليه قراءة الفاتحة فيهما ، بل هو مخير بينها وبين التسبيح ، كما تدل على ذلك الروايات الأخر التي أشرنا إليها في القراءة ـ .

**الفقهاء :**

قالوا : اذا حضر المأموم الجماعة ، ورأى أن الإمام قد سبقه بركعة أو أكثر ، نوى وكبر وصلى مع الإمام ما يدركه ، وجعله أول صلاته ، وأتم ما بقي عليه حسب تكليفه الشرعي تماماً كما لو كان منفرداً من أول الصلاة .

وعلى هذا ، فان ادركه في الركعة الثانية ، جعلها المأموم الركعة الأولى من صلاته ، ولا يقرأ فيها شيئاً ، لأن الإمام يتحمل القراءة عن المأموم في الأولى والثانية ، والمفروض أنّها ثانية الإمام . ويقرأ المأموم في ثالثة الامام التي هي ثانية للمأموم ، لأن الامام لايتحمل القراءة في الثالثة والرابعة . وان ادركه في الثالثة أو في الرابعة ، قرأ المأموم فيهما ، هذا اذا أدركه قبل أن يركع ، أمّا إذا أدركه وهو راكع ، كبر وركع معه ، وسقطت القراءة .

وإذا ضاق الوقت عن قراءة الحمد والسورة ، بحيث لو قرأهما المأموم سبقه الإمام إلى الركوع ، اكتفى بالحمد خاصة . ويجب أن يخفت المأموم خلف الإمام ، حتى ولو كانت الصلاة جهرية ، كالمغرب والعشاء ، لقول الإمام عليه السلام : قرأ مما أدرك خلف الإمام في نفسه بأُم الكتاب .

**الأولى بالإمامة :**

قال الإمام الصادق عليه السلام : ان النبي صلى الله عليه وآله قال : يتقدم القومَ اقرأهم للقرآن ، فان كانوا في القراءة سواء ، فاقدمهم هجرة – أي اسبقهم إلى الإيمان – فان كانوا في الهجرة سواء، فاكبرهم سناً، فان كانوا في السن سواء ، فليؤمهم أعلمهم بالسنة، وافقههم في الدين ، ولا يتقدمن أحدكم الرجل في منزله ، وصاحب السلطان في سلطانه .

وعنه عليه السلام : ان النبي صلى الله عليه وآله وسلم نهى أن يؤم الرجل قوماً إلاّ بإذنهم .

**الفقهاء :**

قالوا : إذا تعددت الأئمة ، فإمام المسجد أولى من غيره في التقديم ، وكذا صاحب المنزل ومن يرتضيه المأمومون أولى ممن لا يرتضونه وان كان أعلم ، والأقرأ يقدم على غير الأقرأ وان كان أعلم . والأسبق إيماناً على غيره ، والأسن ، والأصبح وجهاً ، وكذا الهاشمي أولى اكراماً لأجداده الكرام ، وإلاّ فلا دليل عليه ، كما قال صاحب المسالك وصاحب مصباح الفقيه . ونقل صاحب الجواهر عن كتاب الروض أن أكثر المتقدمين لم يذكروه اطلاقاً .

**يرجع الشاك إلى الحافظ :**

إذا شك المأموم وحفظ الإمام ، أو شك الإمام وحفظ المأموم ، رجع الشاك منهما إلى الحافظ . قال الشيخ الهمداني في مصباح الفقيه : بلا خلاف في شيء منهما على الظاهر في الجملة ، ويدل عليه قول الإمام عليه السلام : ليس على الإمام سهو ، ولا على من خلف الإمام سهو .

* * *

# صلاة المسافر

**قصر الصلاة :**

قال الإمام الصادق عليه السلام : الصلاة في السفر ركعتان ليس قبلهما ولا بعدهما شيء إلاّ المغرب ثلاثاً ، أي تبقى على حالها .

وقال عليه السلام : المتمم في السفر كالمقصر في الحضر .

**الفقهاء :**

قالوا : ان الصلاة الرباعية في السفر تصير ثنائية ، فيصلي كلاً من الظهر والعصر والعشاء ركعتين ، أمّا المغرب فتبقى على حالها . وقالوا : ان قصر الصلاة في السفر عزيمة لا رخصة، ومعنى الرخصة أن يترك الخيار للمسافر ؛ ان شاء قصر، وان شاء أتم ، ومعنى العزيمة أن يتعين القصر ، ولا يصح منه التمام بحال .

ومن الخير أن نذكر هنا ما دار بين زرارة ومحمد بن مسلم ، وبين استاذهما وإمامهما الإمام الباقر أبي الإمام جعفر الصادق عليهما السلام :

قالا له : ما تقول في الصلاة في السفر كيف هي ؟ وكم هي ؟ .

قال : ان الله عزّ وجلّ يقول : **﴿وإذا ضربتم في الأرض فليس عليكم جناح أن**

**تقصروا من الصلاة﴾** [١] فصار التقصير في السفر واجباً ، كوجوب التمام في الحضر .

قالا : ولكن الله قال : ليس عليكم جناح ، ولم يقل : افعلوا ، فكيف وجب ذلك ؟ - أي كيف صار عزيمة لا رخصة - .

قال : أليس قد قال الله عزّ وجلّ في الصفا والمروة :﴿**فمن حجّ البيت أو اعتمر فلا جناح عليه أن يطوف بهما﴾** [٢] ألا ترون أن الطواف بهما واجب مفروض ، لأن الله قد ذكره في كتابه ، وصنعه نبيه ، وكذلك التقصير في السفر شيء ذكره في كتابه ، وصنعه نبيه .

**سقوط النافلة :**

قال الإمام الصادق عليه السلام : الصلاة في السفر ركعتان ليس قبلهما ولا بعدهما شيء إلاّ المغرب ، فان بعدها أربع ركعات ، لا تدعهن في سفر ولا حضر ، وليس عليك قضاء صلاة النهار - أي نافلتها - وصل صلاة الليل واقضها .

وسئل عن صلاة النافلة بالنهار في السفر ؟ فقال عليه السلام : يابني لو صلحت النافلة في السفر تمت الفريضة .

وقال عليه السلام : كان أبي لا يدع ثلاث عشرة ركعة في الليل في سفر ولا حضر . - يريد بثلاث عشرة ركعة صلاة الليل مع صلاة الفجر - .

---

(١) النساء : ١٠١ .

(٢) البقرة : ١٥٨ .

**الفقهاء :**

قالوا : تسقط في السفر نافلة الظهر والعصر ، ولا تسقط نافلة المغرب والفجر ، ولا صلاة الليل ، واختلفوا : هل تسقط الوتيرة في السفر ، وهي نافلة العشاء ؟ قال صاحب الجواهر : «المشهور كما حكاه غير واحد السقوط» . وبعد أن ناقش القائلين بعدم سقوطها ، ورد ادلتهم قال : «وبذلك كله ظهر لك ما في أدلة عدم السقوط ، وان الأولى خلافه» أي الأولى الثبوت ، لا السقوط .

**شروط القصر :**

لقصر الصلاة في السفر شروط ، لا بد من وجودها ، بحيث إذا انتفى أحدها انتفى القصر ووجب التمام ، وهي :

**المسافة :**

١ ـ السفر ، وليس المراد من السفر هنا معناه العرفي ، بحيث يكون المسافر عرفاً هو نفس المسافر شرعاً ، كلا ، وانما المراد منه معنى خاص يبينه ويحدده الشارع بالذات ، ولذا من لم يقصد السفر مسافة خاصة ، أو قصد المعصية من سفره ، أو أقام عشرة أيّام في مكان خاص أثناء سفره ، أو اتخذ السفر مهنة له ، كل هؤلاء ليسوا في نظر الشارع مسافرين ، كما يأتي ، واذن ، للشارع حقيقة شرعية واصطلاح خاص في معنى السفر . ومن هنا يتبين الخلط والجهل في قول من قال: ان وجوب القصر والافطار في السفر كان يوم السفرُ قطعة من سقر كما عبرالأوائل، حيث لا وسيلة له إلاّ الاقدام والدواب والجمال ، وأمّا اليوم ، وبعد الطيارة والسيارة، فقد أصبح السفر نزهة ممتعة ، ولم يبق من سبب موجب للقصر والافطار ، لقد خلط هذا القائل بين الشرع والعرف «في باب العبادات» ، وذهل عن

أن معنى السفر عند العرب والناس شيء ، ومعناه عند الشرع المقدس ، وفي الصوم والصلاة خاصة شيء آخر .

ومهما يكن ، فان على من يتكلم في مسائل دينية وشرعية أن لا يعتمد على مجرد ادراكه وفهمه ، لأن دين الله لا يصاب بالعقول ، كما قال أهل البيت عليهم السلام ، بل عليه أن يرجع إلى مصادر الدين والشريعة ، ويستنطقها بمعرفة وروية ، وقبل أن نرجع إلى هذه المصادر نمهد بما يلي :

لو افترض أن الشارع حدد السفر الموجب لقصر الصلاة والافطار بالمساحة والمكان ، لا بالساعات والزمان ، وقال هكذا : إذا سافرت ثمانية فراسخ فقصر وافطر .. وجب ، والحال هذه ، على من قطع وتجاوز هذه المسافة القصر والافطار ، سواء استغرق قطعها ثانية ، أم يوماً وليلة .

ولو افترض أنّه حدد السفر بالساعات والزمان ، لا بالمساحة والمكان ، وقال هكذا : إذا سافرت يوماً كاملاً فقصر وافطر .. وجب على من استغرق سفره اليوم بكامله أن يقصر ويفطر ، حتى ولو لم يقطع إلاّ فرسخاً واحداً ، وإذا لم يستغرق السفر اليوم من أوله إلى آخره، فلا يقصر ولا يفطر، وان قطع ألف فرسخ .

ولو افترض أنّه حدد السفر بالزمان والمكان معاً ، وقال : على من قطع في اليوم الواحد ثمانية فراسخ أن يقصر ويفطر .. وجب على من سافر يوماً كاملاً وقطع فيه هذه المسافة القصر والافطار ، وإذا قطع ألف فرسخ ، ولم يستغرق السفر تمام اليوم ، أو استغرقه، وقطع ثمانية فراسخ إلاّ متراً، فلا يجوز القصر ولا الافطار .

ولو افترض أنّه أوجب القصر والافطار بأحد الأمرين غير المعين ، وقال : إذا سافرت يوماً كاملاً ، أو قطعت ثمانية فراسخ فقصر وافطر .. وجب القصر والافطار على من سافر اليوم بكامله ، وان لم يقطع الفراسخ الثمانية ، وعلى من

قطعها وان لم يستغرق سفره اليوم ، ولا يجوز القصر والافطار لمن قطع دون الثمانية في أقل من يوم .

وتسأل : وأي شيء اعتبر الشارع من هذه ؟ هل اعتبر الزمان فقط ، أو المكان فقط ، أو هما معاً ، أو أحدهما غير المعين ؟

**الجواب :**

ان من تتبع أخبار أهل البيت عليهم السلام وآثارهم وجد أن بعضها يحدد السفر بالمساحة والمكان ، فقد روى الفضل بن شاذان أن الإمام الرضا عليه السلام كتب إلى المأمون : «التقصير في ثمانية فراسخ وما زاد ، وإذا قصرت افطرت» . وروى محمد بن مسلم عن الإمام الباقر عليه السلام أنّه قال : «يجب التقصير في بريدين» . والبريد أربع فراسخ [١] .

ومنها ما يدل على التحديد بالزمان ، فقد روى ابن يقطين عن الإمام الرضا عليه السلام أنّه قال : «يجب التقصير في مسيرة يوم» .

ومنها ما يدل على التحديد بأحدهما ، فقد روى أبو بصير أنّه سأل الإمام الصادق عليه السلام : في كم يقصر الرجل ؟ قال : «في بياض يوم ، أو بريدين» .

والرواية الأولى التي اعتبرت التحديد بالمكان تلازم هذه الرواية ، ولا تنفك بحال ، لأن من قطع ثمانية فراسخ وجب عليه القصر بمنطوق الروايتين .

ولا بد من حمل هذه الروايات وما جرى مجراها على معنى واحد ، بحيث يكون هو الأصل والاساس ، وما عداه محمول عليه ومؤول به ، وهذا المعنى الاساسي لا يخلو من واحد من ثلاثة : امّا المكان فقط ، أي ثمانية فراسخ ، وامّا

---

(١) الفرسخ ٥٧٦٠ متراً ، وعليه تكون الأربعة فراسخ ٢٣ كيلو متراً ، وأربعين متراً ، والثمانية ٤٦ كيلو متراً ، وثمانين متراً - معجم اللغة للشيخ أحمد رضا - .

الزمان فقط ، وهو بياض يوم ، وامّا أحدهما غير المعين ، ولكن الأدلة تعين الفراسخ الثمانية ، وما عداها كاليوم مفسر بها ، وهذه الأدلة هي :

**أولاً** : ان اليوم لا ضابط له ، لأنّه يختلف طولا وقصراً باختلاف الفصول ، بخلاف الفراسخ فانها على وتيرة واحدة ، واذن ، لا بد من تفسير اليوم بالفراسخ دون العكس ، وقد تنبه عبد الرحمن بن الحجاج إلى اختلاف الأيام وتفاوتها ، وسأل الإمام الصادق عليه السلام عن ذلك ، وفسر الإمام اليوم بالفراسخ .

قال عبد الرحمن : قلت للامام عليه السلام : كم أدنى ما يقصر فيه الصلاة ؟ قال : جرت السنة ببياض يوم . قلت له : ان بياض يوم يختلف ، يسير الرجل خمسة عشر فرسخاً في يوم ، ويسير الآخر أربعة فراسخ ، وخمسة فراسخ في يوم . قال : ليس إلى ذلك ينظر ، أما رأيت سير هذه الاثقال بين مكة والمدينة ، ثم أومأ بيده أربعة وعشرين ميلاً تكون ثمانية فراسخ .

ومثلها رواية سماعة ، قال : سألته عن المسافر في كم يقصر الصلاة ؟ قال : في مسيرة يوم ، وذلك بريدان ، وهما ثمانية فراسخ . وبعد أن فسر الإمام اليوم بالفراسخ ، فلا يبقى مجال لتحديد السفر بالزمان .

**ثانياً** : ان الإنسان قد يسير في اليوم ثمانية فراسخ ، وقد يسير أكثر ، وقد يسير أقل من ذلك ، فمسير اليوم شامل للثمانية وغيرها ، ولا بد من حمل المطلق على المقيد ، هذا ، إلى أن الروايات الدالة على المساحة والمكان أكثر بكثير مما دل على اليوم والزمان .

**ثالثاً** : اجماع الفقهاء على أن من سار ثمانية فراسخ وجب عليه القصر والافطار ، وان قطعها في أقل من يوم ، قال صاحب الجواهر : «ان الإجماع بقسميه متحقق في قطع البريدين ، وان كان بعض اليوم» . وقال صاحب مصباح الفقيه :

«فالعبرة ببلوغ هذا الحد ، سواء أقطعها في يوم ، أم أقل ، أم أكثر ، والحد الحقيقي بريدان ، وهما ثمانية فراسخ» .

ومما قدمنا تبين أن للشارع حقيقة شرعية ، واصطلاحاً خاصاً في معنى السفر والسير الموجب للقصر والافطار ، وأنّه حدد هذا المعنى ، وفسره في ثمانية فراسخ ، وبديهة أنّه لا اجتهاد في قبال النص ، بخاصة في العبادات ، ولا وجه فيها للفلسفات ، والتفسير بالاوقات ، والتعليق على الاتعاب والمشقات .

**التلفيق من الذهاب والاياب :**

قيل للامام الصادق عليه السلام : ما أدنى ما يقصر فيه المسافر الصلاة ؟ قال : بريد ذاهباً ، وبريد جائياً .

وسئل عن التقصير ؟ قال : في أربعة فراسخ .

وسئل أبوه الإمام الباقر عليه السلام عن ذلك ؟ فقال : بريد . فتعجب السائل ، وقال : بريد ! فقال له الإمام عليه السلام : أنّه ذهب بريداً ، ورجع بريداً ، فقد شغل يومه .

**الفقهاء :**

اتفقوا على عدم الفرق في الفراسخ الثمانية بين أن تكون امتدادية ، بحيث يقطعها المسافر في ذهابه فقط ، وبين أن تكون ملفقة من أربعة أو أكثر ذهاباً ، وأربعة أو دونها اياباً ، بحيث يكون المجموع من الذهاب والاياب ثمانية فراسخ ، على أن لا ينقص الذهاب عن الأربعة ، وعلى أن يعود المسافر إلى بيته في ضمن الـ ٢٤ ساعة التي سافر فيها .

وأيضاً اتفقوا على أن هذا السفر لا يقصر ولا يفطر إذا نوى الإقامة عشرة

أيّام في البلد الذي قصده ، ولم يرد الرجوع فيما دون العشرة ، واتفقوا أيضاً على أن من تردد ذاهباً وعائداً في أقل من أربعة فراسخ يوماً كاملاً ، لم يجز له القصر والافطار ، لأن قول الإمام عليه السلام : بريد ذاهباً وبريد جائياً يدل بصراحة على أن يكون المجموع من ذهاب واحد واياب واحد ثمانية فراسخ ، لا من ذهابات وايابات متعددة ، واختلفوا في مسألتين :

**الأولى** : إذا كان طريق الذهاب أقل في أربعة فراسخ ، وطريق الاياب أكثر من أربعة ، ولكن المجموع ثمانية ، فهل يقصر ويفطر أو لا ؟ قال السيد كاظم صاحب العروة الوثقى : يقصر ويفطر على الأقوى .

**الثانية** : إذا لم يرجع ليومه ، بل بقي أياماً ولكنها دون العشرة . قال صاحب الجواهر : «يقصر ويفطر ، لأن العبرة في المسافة قصْدها لا قطْعها في يوم واحد» ، ويبقى على الصوم والتمام لو نوى اقامة عشرة أيّام ، لأنه بذلك ينقطع سفره ، كما يأتي :

**قصد المسافة :**

٢ ـ قصد المسافة ، سئل الإمام الصادق عليه السلام عمن خرج من بغداد يلحق رجلاً ، حتى بلغ النهروان ؟ قال : لا يقصر و لا يفطر ، لأنه خرج من منزله ، وليس مريداً للسفر ثمانية فراسخ ، وانما خرج ليلحق صاحبه في بعض الطريق ، فتمادى به السير إلى الموضع الذي بلغه .

**الفقهاء :**

قالوا : الشرط الثاني من شروط القصر أن يقصد السير ثمانية فراسخ امتدادية أو ملفقة من أول الأمر ، فمن خرج من بيته دون هذا القصد ، كمن ذهب

في طلب حاجة يرجع إلى مقره ساعة يجدها ، فلا يقصر إلاّ إذا كان قد قطع ثمانية فراسخ ، فانه يقصر من حين شروعه بالرجوع ، حيث تشمله ، والحال هذه ، الأدلة الدالة على وجوب القصر .

واذا قطع أقل من ثمانية فراسخ بدون قصدها ، ثم تجدد له القصد بان يقطع فراسخ أُخرى ، وكان المجموع منها ومن فراسخ العودة ثمانية فراسخ ، قصر وأفطر ، على شريطة أن يكون عازماً على الرجوع حين تجدد القصد ، وبكلمة أن الضابط للقصر هو أن يقصد السير ثمانية فراسخ من البدء ، بحيث يجمعها بكاملها في قصد واحد ، أما لو قصد أولاً أربعة ، ثم قصد خمسة ، ثم قصد ستة ، أو سبعة ، فلا يقصر ، مع العلم بأن المجموع ثمانية ، أو أكثر .

وكما يجب قصد السفر يجب أيضاً استمرار هذا القصد ، فلو عدل ، أو تردد ، وهو في أثناء الطريق انتفى الشرط ، ويكفي قصد كلي السفر من حيث هو بصرف النظر عن الافراد والمقاصيد ، فلو قصد دمشق - مثلاً - ثم عدل في الأثناء إلى القاهرة ، فلا بأس ما دام أصل القصد متحققاً ، وبكلمة أن المراد من القصد واستمراره في قبال عدم القصد بالمرة .

ولا فرق في قصد المسافة الشرعية بين أن يكون بالاصالة ، أو بالتتبع ، كالزوجة تتبع الزوج ، والخادم يتبع المخدوم ، ولا بين أن يحصل القصد بالارادة والاختيار ، أو بالاكراه والاضطرار ، كالأسير ما دام على علم من قطع المسافة .

**إقامة عشرة أيّام :**

٣ ـ الشرط الثالث أن لا يقطع سفره بنية الإقامة عشرة أيام ، قال الإمام الصادق عليه السلام : اذا دخلت بلداً ، وأنت تريد المقام عشرة أيّام ، فأتم الصلاة حين تقدم ، وان اردت المقام دون العشرة ، فقصر ، وان اقمت تقول : غداً أخرج ، أو

بعد غدٍ ، ولم تجمع على عشرة ، فقصر ما بينك وبين شهر ، فاذا تم الشهر فأتم الصلاة.

**الفقهاء :**

اتفقوا كلمة واحدة على العمل بهذه الرواية ، وقالوا : إذا قصد المسافة الشرعية ، ولكنه في الوقت نفسه قصد أن يقيم في اثنائها ، وقبل تجاوزها عشرة أيّام في مكان خاص .. انقطع سفره ، ووجب عليه التمام ، وكذا إذا تجاوزها ، ولكنه بعد أن وصل إلى رأسها نوى الإقامة عشراً ، فانه يتم ، ولا يعود إلى القصر إلاّ إذا انشأ سفراً جديداً مع سائر الشروط ، تماماً كما يخرج من بيته .

ومن تجاوز المسافة ، ووصل إلى البلد الذي يريد ، ولم ينوِ الاقامة عشرة أيّام وبقي فيه متردداً ، فانه يقصر ويفطر شهراً كاملاً ، وعليه بعد انتهاء الشهر أن يتم ، حتى ولو لم يبق له إلاّ ساعة واحدة .

**الوطن :**

ليس للشارع حقيقة شرعية واصطلاح خاص في معنى الوطن ، فاذا جاء لفظه موضوعاً في الأدلة الشرعية رجعنا في تفسيره وتحديده إلى العرف ، تماماً كغيره من الموضوعات التي أوكل الشارع ادراكها وتفهمها إلى الناس ، وإذا أعطى الشارع حكم الوطن لمكانٍ ما فليس معنى ذلك أن الشارع قد اعتبره وطناً شرعياً ، أو اعطاه هذا الحكم لأنه وطن في الواقع ، كلا ، فان من نوى الاقامة عشرة أيام ، أو تردد ثلاثين يوماً ، بحكم المواطن عند الشارع ، مع العلم بانتفاء الوصف عنهما ، بخاصة بعد أن عرفنا أن من طريقة الشارع أن يجمع في حكم واحد بين

المتفرقات ، ويفرق في احكامه بين المجتمعات .

وكل من اقام في مكان بنية الاستيطان الدائم ، يصبح ذاك المكان وطناً له عرفاً ولغة وشرعاً ، سواء أكان له ملك فيه أم لم يكن ، وسواء امضى عليه ستة أشهر أم لم يمض ، وقد يكون للمرء وطنان أو أكثر ، كما لو نوى أن يصيف في بلد ، ويشتي في آخر مدى حياته ، أو كانت له زوجتان في بلدين ، ويقيم عند كل منهما اسبوعاً أو شهراً ما دام حياً . ومن اعرض عن بلد بعد أن اتخذه وطناً ، يصير اجنبياً عنه ، حتى ولو كان له فيه ملك ، بل كان له بكامله أرضاً وحجراً وشجراً .

واتفق الفقهاء على أن من شرط التقصير أن لا يقطع المسافر سفره بالوصول إلى هذا الوطن ، ولا بنية الإقامة عشرة أيام ، ولا بالبقاء متردداً في بلد ثلاثين يوماً ، واختلفوا فيمن وصل إلى بلد لم يتخذه وطناً ، ولكن كان له فيه ملك ، هل ينقطع سفره أو لا ؟ قال صاحب مفتاح الكرامة : «المشهور بين المتأخرين الاكتفاء بمجرد الملك ، ولو نخلة واحدة ، بشرط الاستيطان ستة أشهر ، وهو خيرة العلامة والمحقق ومن تأخر عنهما . وفي التذكرة : لو كان له في أثناء المسافة ملك قد استوطنه ستة أشهر ، انقطع سفره بوصوله إليه ، ووجب عليه التمام عند علمائنا ، سواء أعزم على الاقامة فيه ، أو لا ، وفي الروض دعوى الاجماع على هذه العبارة دون تفاوت في المعنى» .

وعلى هذا يكون الوصول إلى الوطن قاطعاً للسفر ، وفي حكمه واحد من ثلاثة : نية الاقامة عشرة أيام ، والتردد ثلاثين يوماً ، والوصول إلى بلد له فيه ملك ، على شريطة أن يكون قد استوطن فيه ستة أشهر متواصلة ، وان استوطن الستة دون أن يملك ، أو ملك دون أن يستوطن ، فلا ينقطع السفر .

ومرة ثانية نكرر ونؤكد أن الشارع ليس له حقيقة شرعية ولااصطلاح خاص

في معنى الوطن ، وان الوطن شيء ، واعطاء حكم الوطن لمكانٍ ما شيء آخر .

**اباحة السفر :**

٤ ـ قال الإمام الصادق عليه السلام : من سافر قصر وافطر ، إلاّ أن يكون رجلاً سفره إلى صيد ، أو في معصية الله ، أو رسولاً لمن يعصي الله ، أو في طلب شحناء ، أو سعاية ، أو ضرر على قوم مسلمين .

وسئل عن الرجل يخرج إلى الصيد مسيرة يوم أو يومين أو ثلاثة ، هل يقصر ، أو يتم ؟ قال : ان خرج لقوته وقوت عياله فليفطر وليقصر ، وان خرج لطلب الفضول فلا ولا كرامة .

**الفقهاء :**

من شروط القصر والافطار في السفر أن لا يكون الدافع والباعث الأول عليه المعصية وفعلها ، كمن سافر لغاية الاتجار بالخمر ، أو لقتل بريء ، أو لشهادة زور ، أو لاثارة الفتن والقلاقل ، وما إلى ذاك . فان كانت الغاية الأولى من السفر فعل الحرام ، وجب الصوم والتمام ، وان كانت الغاية والدافع أمراً محللاً ، ولكن فعَل الحرام في اثناء السفر كما يفعله ، وهو في بلده وفي بيته ، يقصر ويفطر ، والضابط أن لا يكون السفر محرماً بذاته ، كالهارب من وجه العدالة ، أو يكون لغاية محرمة ، كمن سافر للسلب والنهب ، أمّا لو حصل فعل الحرام حال السفر وفي اثنائه فلا ينقطع السفر .

ولو سافر منذ البداية بقصد الحرام ، وفي اثناء الطريق تاب واناب ، أنشأ سفراً جديداً ، وقصر وافطر ، اذا توافرت الشروط ، على أن يكون ما قطعه بحكم العدم . واذا سافر لغاية محللة ، وفي الطريق عدل بقصده إلى الحرام من السفر ،

أتم وصام ، حتى ولو كان الذي قطعه بقصد الطاعة ثمانية فراسخ ، أو أكثر .

**الصيد :**

الصيد على أنواع ثلاثة : فتارة يصطاد الانسان لقوته وقوت عياله ، وأُخرى يصطاد للاتجار ، وحيناً يصطاد للهو . والأول حلال بالاتفاق ، ومن سافر له يقصر ويفطر ، والثاني محل خلاف بين الفقهاء القدامى والجدد ، فأكثر الأوائل على التحريم ، ولكنهم فرقوا بين الصيام والصلاة في السفر من أجله ، وقالوا : ان المسافر لصيد التجارة يفطر ولا يقصر ، وأكثر الأواخر على أنّه حلال ، والمسافر له أن يفطر ويقصر .

ونحن دائماً مع الجدد من الفقهاء العارفين المخلصين ، لما بيناه في فصل «قضاء الصلاة» هذا ، إلى أن التفكيك بين الصيام والصلاة لا نفهم له وجهاً بعد ما ثبت عن الإمام : «إذا قصرت أفطرت وإذا أفطرت قصرت» .

الثالث ، أي صيد اللهو محرم عند أكثر القدامى والجدد ، ولكن الشيخ الهمداني بعد أن نقل هذه الفتوى في فصل صلاة المسافر قال ما نصه بالحرف : «ولكن حكي عن المقدس البغدادي أنّه أنكر حرمته - أي حرمة صيد اللهو - أشد الانكار ، وجعله كالتنزه بالمناظر البهجة ، والمراكب الحسنة ، ومجامع الأنس ونظائرها مما قضت السيرة القطعية باباحتها» .

ثم أطال الشيخ الهمداني الكلام حول فتوى المقدس البغدادي ، ويظهر منه الميل اليها ، ويتلخص قوله مع التصرف باللفظ والتعبير فقط من التوضيح ، يتلخص بأن أقوال أهل البيت عليهم السلام لا تدل على تحريم الصيد ، وانما دلت على وجوب اتمام الصلاة في السفر من أجله ، وبديهة ان الاتمام شيء ، والتحريم

شيء آخر ، فالاتمام واجب على من كان السفر مهنة له ، وعلى من نوى الاقامة عشرة ، وعلى المتردد ، مع العلم بأن امتهان السفر ونية الاقامة والتردد كل ذلك حلال .

**ظهور الخطأ :**

وتسأل : إذا اعتقد أن سفره محرم فأتم الصلاة ، ثم تبين له الخطأ في اعتقاده ، وان السفر كان مباحاً ، فهل يجب عليه أن يعيد قصراً ، ولو افترض أنّه لم يصل في سفره ، فهل يقضي قصراً أو تماماً ؟

**الجواب :**

ان جميع الاحكام الشرعية تتعلق بموضوعاتها الواقعية ، من حيث هي ، بصرف النظر عن العلم بها ، إلاّ إذا ثبت بالدليل على تقييد موضوعها بالعلم ، ولا دليل هنا ، واذن ، تكون العبرة بالواقع ، ويجب عليه أن يصلي بعد انكشاف الخلاف قصراً ، سواء أكان قد صلى تماماً ، أم لم يكن قد صلى اطلاقاً ، ويكون معذوراً ما دام الواقع لم ينكشف لديه .

**امتهان السفر :**

٥ ـ الشرط أن لا يكون السفر عملاً له ، قال الإمام الصادق عليه السلام : الاعراب لا يقصرون ، ذلك أن منازلهم معهم .

وقال : خمسة يتمون في سفر كانوا أو حضر : الكري ، والاشتقان ، والراعي ، والملاح ؛ لأنه عملهم [١] .

(١) قيل ان الكري أجير المكاري الذي يتبع دوابه ، والاشتقان ساعي البريد .

**الفقهاء :**

قالوا: من لم يتخذ وطناً على الاطلاق لا يقصر ، ولا يفطر في شهر رمضان ، كالسائح مدى حياته ، والاعرابي يطلب الماء والكلأ أين وجدهما .

وكذا لا يقصر ولا يفطر من اتخذ السفر عملاً له ، كسائق سيارة للايجار ، ان امتد سفره المستمر ثمانية فراسخ ، وبالأولى ان كان دون ذلك ، وكالملاح ، وقائد الطائرة ، ومن اتخذ التجارة في السفر حرفة وصنعة ، بحيث تكون تجارته معه اينما ذهب ، ولا حانوت خاص له ، تماماً كالاعرابي الذي بيته معه ، كما عبر الإمام عليه السلام .

وإذا أقام أحد هؤلاء في بلدة عشرة أيّام ، انقطعت مهنته ، وقصر في السفرة الأولى ، وأتم في الثانية ، ولا فرق بين أن يكون قد نوى الاقامة عشراً في بلدة منذ البداية ، أو لم ينوِ ، أمّا المكوث عشرة في غير بلدة ، فلا يقطع المهنة إلاّ مع نية الاقامة منذ البداية . وهذا التفريق بين البلد وغيره ذكره كثيرون من الفقهاء ، وادعى بعضهم عليه الاجماع . ولكن كلمات أهل البيت عليهم السلام لا اشارة فيها من قريب ولا من بعيد إلى ذلك ، ولا إلى التردد ثلاثين . وانما ذكر أهل البيت عليهم السلام نية الإقامة والتردد في قواطع السفر ، فالحاق عمل السفر بها قياس باطل .

والحق ان إقامة العشرة قاطعة لعمل السفر في البلد وغير البلد ، ومع النية وبدونها ، لأن الرواية التي وصفها الشيخ الهمداني وغيره بأنها الأصل في الحكم ، خالية عن ذكر النية اطلاقاً ، وهذا هو نص الرواية : «سألت الإمام الصادق عليه السلام عن حد المكاري الذي يصوم ، ويتم ؟ قال : أي مكارٍ أقام في منزله ، أو في البلد الذي يدخله أقل من عشرة أيّام ، وجب عليه الصيام والتمام أبداً ، وان كان مقامه في منزله، أو في البلد الذي يدخله أكثر من عشرة أيام – أي عشرة وما فوق – فعليه

التقصير والافطار» .

قال صاحب مصباح الفقيه : ان هذه الرواية ، وان كانت ضعيفة السند ، ولكن الفقهاء عملوا بها ، وهي أقوى وأصح سنداً من جميع الروايات في هذا الباب ، واذن ، فالتشكيك فيها لضعف السند في غير محله بعد البناء على أن عمل الفقهاء يجبر هذا الضعف .

**صاحب الوظيفة والعمل :**

هنا مسألة كثر الكلام حولها ، والتساؤل عن حكمها ، لكثرة حدوثها وابتلاء الناس بها ، وهي ان الانسان - بعد تيسير المواصلات ، وقربها - قد يستوطن هو وأهله وعائلته في بلدٍ غير البلد الذي فيه وظيفته وعمله ، ويذهب كل اسبوع مرة أو أكثر إلى عمله ، ثم يعود إلى بيته في نفس اليوم ، أو في اليوم التالي ، وقد يبقى على ذلك سنوات ، أو مدى حياته كلها ، فماذا يصنع : هل يقصر ويفطر ، أو يتم ويصوم ؟ مع العلم بأن بين وطنه وبين وظيفته أو عمله ثمانية فراسخ ، أو تزيد ، وانه لايقيم في بيته أو في مقر عمله عشرة أيام متواليات .

**الجواب :**

ويتوقف الجواب عن هذا التساؤل على معرفة ان البقاء على التمام وعدم الافطار في شهر الصيام هل هما متعلقان باتخاذ السفر حرفة ومهنة ، بحيث يكون عمله السفر بالذات ، كما هو الشأن في المكاري وشبهه ، بصرف النظر عن كثرة الأسفار وقلتها ، أو ان التمام والصيام يتعلقان بوصف أن لا يقيم الانسان في بلده عشرة أيام متواليات أبداً ، بحيث تكون العبرة بكثرة الأسفار ، لا باتخاذ السفر حرفة ومهنة . وعلى الأول يقصر هذا ويفطر ، لأن المفروض أنّه لم يتخذ السفر

حرفة ومهنة وهي التي أنيط بها حكم الصيام والتمام ، بل وظيفته شيء آخر غير السفر وان كانت بذاتها تستدعي كثرة الأسفار إلاّ أن كثرة السفر شيء ، وامتهانه شيء آخر ، وعلى الثاني لا يقصر ولا يفطر ، لأن المفروض أنّه كثير السفر ، وان حكم الصيام والتمام قد أنيط بالكثرة ، لا بالحرفة والمهنة .

والحق الذي عليه الكل ، والجل من الفقهاء ، والذي يستفاد من كلمات أهل البيت عليهم السلام هو الأول . وان الصيام والتمام منوطان بالحرفة والامتهان ، لا بكثرة الأسفار ، وعدم الاقامة في البلد عشرة أيّام ، ويدل عليه بصراحة ووضوح قول الامام عليه السلام : «لأن السفر عملهم» . وعلى هذا يقصر ويفطر صاحب الوظيفة والعمل كأي انسان لم يمتهن السفر ، ولم يكثر منه .

**تواري الجدران والاذان :**

٦ ـ الشرط السادس والأخير ان المسافر لا يجوز له أن يفطر ويقصر بمجرد العزم على السفر ، أو بمجرد خروجه من بيته أو بلده ، بل لا بد أن يبتعد عن البلد مسافة لا يسمع معها الأذان على تقدير وجوده ، ولا يرى الجدران ، وكذلك المسافر إذا عاد يصير حاضراً بمجرد الوصول إلى الحد الذي يسمع معه الأذان ، ويرى الجدران ، ويجب عليه التمام والصيام ، وان لم يدخل البلد ، فضلاً عن بيته ومنزله .

قال الإمام الصادق عليه السلام : يقصر إذا توارى من البيوت .

وقال عليه السلام : إذا كنت في الموضع الذي تسمع الأذان فأتم ، وإذا كنت في الموضع الذي لا تسمع الاذان فيه فقصر ، وإذا قدمت من سفرك فمثل ذلك .

**الفقهاء :**

بعد أن اتفقوا على العمل بهاتين الروايتين وما في معناهما ، اختلفوا وأطالوا الكلام والاختلاف في أن المراد هل هو خفاء الأذان والجدران بحيث لابد من اجتماعهما معاً ، أو يكفي خفاء أحدهما ، ولو افترض أن أحدهما كان أبعد مدى من الآخر فماذا نصنع ؟ هل نأخذ بالقريب أوالبعيد ، أو نحتاط . وعلى افتراض الأخذ بأحدهما هل نأخذ به مخيرين بدون الرجوع إلى المرجحات ، أو لا بد من الترجيح ، وعلى افتراض عدم وجود المرجح فما هو العمل ؟ وذكروا هنا كلاماً فيه علم وصناعة ، كتقييد كل من المفهومين بمنطوق الآخر ، ولكن لا فائدة كبيرة من ورائه .

والذي نعتقده أن مراد الإمام الأول والأخير ان الانسان لا يصير مسافراً إلاّ إذا بعد قليلاً عن البلد ، بحيث يعدّ في نظر الناس أنّه ذهب وسافر ، كما أن المسافر يصير حاضراً إذا دنا وقرب منه ، ولذا يهنئونه بالعودة سالماً متى أوشك على الدخول والوصول ، وان لم يدخل بعدُ ، وقد عبر الإمام عليه السلام عن هذا المدى القريب بخفاء الاذان تارة ، والجدران أخرى على سبيل التقريب والتسامح الذي يغتفر فيه التفاوت اليسير ، فهما - اذن - علامتان على هذا المدى ، وليسا من الأسباب الشرعية ، وعليه يكتفي باحداهما ، ولا يشترط اجتماعهما معاً ، ولا داعي للاحتياط والتحفظ .

وإذا شك في بلوغه إلى حد الترخيص بقي على ما كان من التمام والامساك في الذهاب ، والقصر وعدم الامساك في الاياب ، عملاً بالاستصحاب .

* * *

# أحكام صلاة المسافر

## التلازم بين القصر والافطار :

كل موضع يجب فيه قصر الصلاة حتماً ، يجب فيه الافطار في شهر رمضان كذلك ، وبالعكس [1] لقول الإمام : «إذا قصرت - أي وجوباً - افطرت ، واذا افطرت قصرت» . وبكلمة : ان شروط قصر الصلاة والافطار واحدة .

وكما أن صوم رمضان لا يجوز في السفر كذلك قضاؤه أيضاً ، ويأتي التفصيل في باب الصوم ان شاء الله تعالى .

## المواطن الأربعة :

يتخير المسافر بين القصر والتمام ، والتمام أفضل من أربعة مواطن ، وهي : حرم الله عزّ وجلّ ، وحرم رسول الله ﷺ : ومسجد الكوفة ، حيث قتل أمير المؤمنين عليه السلام : والحائر الحسيني . قال الإمام الصادق عليه السلام : من مخزون علم الله

---

(١) إلاّ في ثلاثة موارد : الأول في الأماكن الأربعة : حرم الله ، وحرم الرسول ، ومسجد الكوفة ، والحائر الحسيني حيث يتخير المسافر بين الصلاة قصراً ، وتماماً ، ويتعين عليه الافطار ، الثاني : المسافر إذا خرج من بيته بعد الزوال يبقى على الصيام ويقصر ، الثالث : المسافر يصل إلى بيته بعد الزوال ، فانه يتم ، ويفطر .

الاتمام في أربعة مواطن : حرم الله ، وحرم الرسول ، وحرم أمير المؤمنين ، وحرم الحسين بن علي . وفي هذا المعنى روايات تجاوزت حد التواتر .

وغير بعيد أن تكون الحكمة في ذلك الاشارة إلى أن هذه المواطن المقدسة هي وطن الروح والقلب للانسان ، بخاصة المؤمن المخلص .

**التمام في موضع القصر :**

من أتم الصلاة عالماً عامداً ، مع توافر شروط القصر ، بطلت صلاته ، وعليه الأداء داخل الوقت ، والقضاء في خارجه ، لأن ما أتى به غير ما أمر به .

ومن أتم جاهلاً بالحكم الشرعي ، وأن المسافر يجب عليه القصر صحت صلاته ، ولا يعيد اطلاقاً ، لا في الوقت ، ولا في خارجه ، وعلى هذا كل الفقهاء ، أو جلهم . ودليلهم أن الإمام الصادق عليه السلام سئل عن رجل صام في السفر ؟ فقال : «ان كان بلغه ان رسول الله صلى الله عليه وآله نهى عن ذلك فعليه القضاء ، وان لم يبلغه فلا شيء عليه» . وفي معنى هذه الرواية كثير غيرها ، وهي وان كانت مختصة بالصوم إلاّ أنّه لا قائل بالفصل بين الصوم والصلاة ، لما تقدم من قول الإمام : إذا افطرت قصرت ، وإذا قصرت افطرت .

وتقول : كيف يعقل هذا ، ويجتمع مع القول بأن الاحكام الشرعية تعم العالم والجاهل على السواء ، وأن من صلى صلاة لا يعرف احكامها فهي باطلة ، حتى ولو كان جاهلاً عن قصور ؟

**الجواب :**

ان الواجب الأول هو القصر في السفر ، ولكن اكتشفنا من هذه الروايات الصحيحة أن الشارع قد اسقط هذا الواجب عن الجاهل اذا صلى تماماً ، تفضلاً

منه وكرماً ، وانّه أسقط أيضاً وجوب قضاء الصوم كذلك على من صام في السفر جهلاً ، ولا محذور أبداً من المنة والتفضل ، بل على العكس ، ومثله إذا اخفت جهلاً في مكان الجهر ، أو جهر في مكان الاخفات ، وبسقوط التكليف يسقط العقاب أيضاً ، ولا يلتفت إلى قول من قال من الفقهاء بأن هذا الجاهل معاقب وان صح عمله ، بخاصة ان الحديث عن العقاب لا يدخل باختصاص الفقهاء ، وان واجبهم منحصر بالكلام عن الحلال والحرام ، والطاهر والنجس ، والصحيح والفاسد فقط .

ومن أتم الصلاة ناسياً ، لا عامداً ، ولا جاهلاً فان تذكر قبل خروج وقت الصلاة ، أعاد ، وإلاّ فلا قضاء عليه ، فلقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل ينسى ، فيصلي بالسفر أربع ركعات ؟ قال : إذا ذكر في ذلك اليوم – أي قبل خروج وقت الصلاة – فليعد ، وان كان الوقت قد مضى فلا .

**السفر بعد الوقت :**

اذا دخل الوقت ، وهو حاضر ، ثم سافر ، وأخر الصلاة ليؤديها في سفره ، فهل يأتي بها أربعاً ، معتبراً حال الوجوب ، لأنّه لو أداها في أول الوقت لاتى بها تامة ، أو يأتي بها ركعتين معتبراً حال فعلها وادائها ؟ وإذا دخل الوقت ، وهو مسافر ، ثم صار حاضراً ، فهل يأتي قصراً ، أخذاً بحال الوجوب ، أو تماماً ، أخذاً بحال الأداء ؟

واختلف الفقهاء على أقوال تبعاً لاختلاف الروايات ، فمن قائل بأن العبرة بحال الاداء ، ومن قائل بل بحال الوجوب ، وقائل بالتخيير ، ورابع مفصل بين من كان حاضراً فصار مسافراً ، وبين من كان مسافراً فصار حاضراً .

والذي نختاره أن يلحظ المصلي الحال التي هو فيها عند الصلاة ، بصرف النظر عما كان قبلها ، فان كان مسافراً حين الصلاة ، قصر ، وان كان حاضراً أتمّ ، بديهة أن الاحكام تتبع الاسماء وجوداً وعدماً .

**خروج ناوي الإقامة :**

إذا نوى الإقامه عشرة أيّام في بلدٍ ما ، ثم خرج منه إلى ما دون أربعة فراسخ ، وعاد إلى محل الاقامة ، هل ينتقض العزم على الاقامة بذلك ، ولا يصح التمام والصيام ، أو تبقى الاقامة على حالها ، ويتم الصلاة ، ويصوم ؟

وقد تضاربت أقوال الفقهاء ، ولم يأتوا بشيء تركن إليه النفس في هذه المسألة ، اذ كل ادلتهم أو جلها استحسان . وخيرها جميعاً ما ذكره صاحب العروة الوثقى من أنه اذا رجع في يومه وقبل المبيت يبقى على الاقامة ، لان العرف ، والحال هذه ، لا يسلب عنه اسم المقيم ، وبديهة أن الاحكام تتبع الاسماء ، بل النائيني في حاشيته على العروة الوثقى قال : «بل وان كان ناوياً مبيت ليلة على الاظهر» .

**العدول عن الاقامة :**

إذا نوى الاقامة عشرة أيام ، وقبل أن يصلي صلاة تامة عدل عن نيته ، فعليه أن يقصر ولا يتم ، وإذا عدل بعد أن صلى صلاة تامة ، يبقى على التمام . ويدل عليه أن أبا ولاد قال للامام الصادق عليه السلام : كنت نويت حين دخلت المدينة أن أقيم عشرة أيام ، فأتم الصلاة ، ثم بدا لي بعدُ أن لا أقيم بها ، فما ترى لي أتم ، أم أقصر ؟ فقال : «ان كنت دخلت المدينة وصليت بها صلاة فريضة واحدة بتمام ، فليس لك

أن تقصر ، حتى تخرج عنها ، وان كنت دخلتها على نيتك المقام فلم تصلِّ فيها صلاة فريضة واحدة بتمام ، حتى بدا لك أن لا تقيم ، فأنت في تلك الحال بالخيار ، ان شئت فانوِ المقام عشرة أيّام واتم ، وان لم تنوِ المقام ، فقصر ما بينك وبين شهر ، فاذا مضى لك شهر - أي مع التردد وعدم نية الإقامة عشرة - فأتم الصلاة» .

* * *

# صلاة الجمعة

**الحث على صلاة الجمعة :**

قال الله تعالى : **﴿يا أيّها الذين آمنوا إذا نودي للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع ذلكم خير لكم ا ن كنتم تعلمون﴾** [1] .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : من ترك الجمعة ثلاثاً من غير علة طبع الله على قلبه .

وقال زرارة : حثنا الإمام الصادق عليه السلام على صلاة الجمعة ، حتى ظننت أنّه يريد أن نأتيه ، فقلت : نغدوا عليك ؟ فقال : لا ، انما عنيت عندكم .

**صورة صلاة الجمعة :**

قال الإمام الصادق عليه السلام : صلاة الجمعة مع الإمام ركعتان ... انما جعلت الجمعة ركعتين من أجل الخطبتين فهي صلاة ، حتى ينزل الإمام . وقال يلبس الإمام البرد والعمامة ، ويتوكأ على قوس أو عصا ، وليقعد قعدة بين الخطبتين ، ويجهر بالقراءة الأولى منهما قبل الركوع .

---

(١) الجمعة : ٩ .

وسأله محمد بن مسلم عن صلاة الجمعة ؟ فقال : باذان وإقامة ، يخرج الإمام بعد الأذان ، فيصعد المنبر ، فيخطب ، ولا يصلي الناس ما دام الإمام على المنبر ، ثم يقعد الإمام على المنبر قدر ما تقرأ قل هو الله أحد ، ثم يقوم ، فيفتح خطبة ، ثم ينزل ، فيصلي بالناس ، فيقرأ بهم في الركعة الأولى بالجمعة ، والثانية بالمنافقين .

**الفقهاء :**

قالوا : صلاة الجمعة ركعتان ، وهي عوض الظهر ، ويستحب فيهما الجهر ، وان يقرأ في الركعة الأولى بعد الحمد سورة الجمعة ، وفي الثانية سورة المنافقين . وقيل : يستحب فيها قنوتان ، قنوت في الركعة الأولى بعد القراءة ، وقبل الركوع ، وقنوت في الركعة الثانية بعد الركوع . قال صاحب المدارك : ومستند هذه الفتوى رواية ضعيفة ، ثم نقل عن الشيخ الصدوق صاحب «من لا يحضره الفقيه» ـ أحد الكتب الأربعة المعروفة ـ ، نقل عنه أنّه قال : «والذي استعمله وافتى به ، ومضى عليه مشايخي رحمهم الله هو أن القنوت في جميع الصلوات في الجمعة وغيرها هو في الركعة الثانية بعد القراءة ، وقبل الركوع» .

ثم قال صاحب المدارك : «وقال الشيخ المفيد وجمع من الاصحاب : في الجمعة قنوتاً واحداً في الركعة الأولى ، وهو المعتمد للأخبار الكثيرة الدالة عليه» .

ونحن مع الصدوق الذي اكتفى باستحباب قنوت واحد بعد القراءة ، قبل الركوع في الركعة الثانية ، كما هو الشأن في جميع الصلوات ، لأن هذا هو المعهود عندنا من طريقة الشارع ، ولأنه قد ثبت في الصحيح عن معاوية بن عمار أن الإمام عليه السلام قال : «ما أعرف قنوتاً إلاّ قبل الركوع» . وفي مستمسك العروة للسيد

الحكيم ج ٤ ، ص ٣٨٧ ، الطبعة الأولى نقلاً عن كتاب السرائر : «القنوت الواحد هو الذي يقتضيه مذهبنا واجماعنا» .

**الشروط :**

**وتجب صلاة الجمعة بشروط :**

**الإمام المعصوم :**

١ ـ تجب صلاة الجمعة عيناً مع وجود المعصوم ، أو وجود من نصبه هو لهذه الصلاة خاصة ، أو لها ولغيرها ، وقال المقدس الأردبيلي في شرح الإرشاد : لا دليل على هذا الشرط من طرق الشيعة إلاّ الاجماع ، واختلف الفقهاء : هل تجوز إقامتها في زمن غيبة الإمام عليه السلام مثل هذا الزمان ، أو لا ؟ قال جماعة : تجوز ؛ ومنهم الشيخ الطوسي . وقال آخرون : لا تجوز ؛ ومنهم الشريف المرتضى .

والحق أن صلاة الجمعة تشرع في حال غيبة الإمام على سبيل التخيير بينها وبين الظهر ، والمشهور على ذلك بشهادة العلامة الحلي في التذكرة ، ولقول الإمام الصادق عليه السلام في صلاة الجمعة : «وإذا اجتمع سبعة ، ولم يخافوا ، أمهم بعضهم» فإن الظاهر من قوله هذا ، أن يؤمهم البعض غير المنصوب من قِبل الإمام عليه السلام ، بخاصة أن أحداً لم ينقل عن الأئمة عليهم السلام أنّهم كانوا ينصبون للناس إماماً للجمعة بالخصوص ، وقال الشيخ الهمداني في المصباح : «لا ينبغي الاشكال في ذلك ، كما لا ينبغي الاستشكال في أن الجمعة متى جازت اجزأت عن الظهر» .

واطرف ما قرأت ، وأنا اتتبع مصادر هذا الشرط وأقوال العلماء ، ما ذكره الشيخ المعظم صاحب الجواهر ، وهو يتكلم عن هذا الشرط ، قال : ان بعض

الشيوخ بالغ وشدد في وجوب صلاة الجمعة عيناً في عصر الغيبة ، حتى أنّه لا يحتاط في فعل الظهر معها ، ولا مصدر لهذا التشدد والمبالغة إلاّ حبّ الرياسة والسلطنة والوظائف التي تجعل له في بلاد العجم ، وهذا دأب أكثر الذاهبين إلى ذلك من أهل هذه النواحي ، وقيل : ان بعضهم كان يبالغ في حرمتها حال قصور يده ، ولما ظهرت له كلمة ، بالغ في وجوبها .. ولولا خوف الملل لنقلنا أكثر كلماتهم في هذه الوسائل ، واوقفناك على ما فيها من الفضائح والغرائب .

ولا أدري ماذا كان يسجل صاحب الجواهر لو رأى قضاة الشرع اليوم ، الذين أعرضوا عن كتاب الله ، وسنة نبيه ، واجماع العلماء والعقل والحياء ، واتخذوا من شهواتهم واهوائهم مقياساً للدين والشريعة ، واستعاضوا عن مصادرها بالرشوات ، واغراء السيدات من ربات الحاجات ، وبالشفاعات والوساطات ، ووجاهة الوجهاء وابناء الدنيا .

الحمد لله الذي نأى بي عن هذا المنصب ، وشرفني بالكتاب والقلم ، واتجه بي إلى البحث والتنقيب عن آثار آل الرسول الأطهار صلى الله عليه وآله وسلم وعلمائهم الابرار ، كصاحب الجواهر ، ومن إليه .

**العدد :**

٢ ـ لا تنعقد صلاة الجماعة إلاّ بخمسة رجال ، على الأقل ، قال الإمام الصادق عليه السلام : «يجمع القوم يوم الجمعة إذا كانوا خمسة فما زادوا ، فان كانوا أقل من خمسة فلا جمعة لهم» .

وجاء في بعض الروايات سبعة ، وفي رواية ذكر السبعة والخمسة معاً ، قال زرارة : قلت للامام الصادق عليه السلام : على من تجب الجمعة ؟ فقال : على سبعة نفر من

المسلمين ، ولا جمعة لاقل من خمسة ، أحدهم الإمام .

وجمع كثير من الفقهاء بين رواية السبعة ، ورواية الخمسة ، بأن السبعة شرط للوجوب العيني بحضور الإمام المعصوم عليه السلام ، والخمسة شرط للوجوب التخييري بينها وبين الظهر في زمن الغيبة ، واستدلوا على هذا الجمع برواية زرارة المتقدمة التي جمعت العددين ، وبقول الإمام عليه السلام في رواية أُخرى : «إذا اجتمع خمسة أحدهم الإمام ، فلهم أن يجمعوا» لأن الظاهر من لفظ «لهم» عدم الإلزام بالجمعة ، وذلك إذا لم يحضر الإمام ، ونائبه الخاص .

**الخطبتان :**

٣ ـ قال الإمام الصادق عليه السلام : يخطب إمام الجمعة ، وهو قائم ، يحمد الله ، ويثني عليه ، ثم يوصي بتقوى الله ، ثم يقرأ سورة من القرآن قصيرة ، ثم يجلس ، ثم يقوم ، فيحمد الله ، ويثني عليه ، ويصلي على محمد صلى الله عليه وآله وعلى أئمة المسلمين عليهم السلام ، ويستغفر للمؤمنين والمؤمنات ، فاذا فرغ من هذا ، أقام المؤذن ، فصلى بالناس ركعتين ، يقرأ في الأولى بسورة الجمعة ، وفي الثانية بسورة المنافقين .

**الفقهاء :**

عدوا الخطبتين من الشروط ، مع انهما بحكم الصلاة وكيفيتها، ولذا حمل الشيخ الهمداني عدهما من الشروط على المسامحة ، ومهما يكن ، فان وقت الخطبتين زوال الشمس لا قبله ، ويجب تقديمهما على الصلاة ، واشتمال كلٍ منهما على الحمد لله سبحانه ، والصلاة على النبي وآله ، وقراءة سورة خفيفة ، أو

آية تامة مفيدة ، ويجب أن يخطب الإمام قائماً مع القدرة ، وان يفصل بين الخطبتين بجلسة خفيفة .

ويستحب أن يكون بليغاً محافظاً على أوقات الفرائض ، وأن يتعمم شتاء وصيفاً ، وان يرتدي بردة يمنية .

**الجماعة :**

٤ ـ لا بد أن تكون جماعة ، ولا تصح فرادى ، باجماع المسلمين كافة .

**الوحدة :**

٥ ـ قال الإمام الصادق عليه السلام : إذا كان بين الجماعتين ثلاثة أميال ، فلا بأس أن يجمع هؤلاء ويجمع هؤلاء .

وقال الفقهاء استناداً إلى هذه الرواية وغيرها : إذا اقيمت جمعتان وكان بينهما فرسخ على الأقل صحتا معاً – قدمنا أن الفرسخ حوالي ستة كيلو متراً على التقريب – واذا كان بينهما أقل من فرسخ بطلتا معاً ، إلاّ إذا علمنا أن أحدهما سبقت الأولى ، ولو بتكبيرة الاحرام .

**الوقت :**

٦ ـ تجب صلاة الجمعة في أول الزوال ، حتى يصير ظل كل شيء مثله ، ولا يجوز فعلها بعد هذا الوقت ، بل تتعين الظهر .

**المكلف بصلاة الجمعة :**

قال الإمام الصادق عليه السلام : انما فرض الله على الناس من الجمعة إلى الجمعة ٣٥ صلاة ، منها صلاة واحدة فرضها الله في جماعة ، وهي الجمعة ، ووضعها عن الصغير ، والكبير - أي الشيخ الهرم المتهدم - والمجنون ، والمسافر، والعبد ، والمرأة ، والمريض ، والاعمى ، ومن كان على رأس فرسخين ، أي من بُعد مكانه عن صلاة الجمعة هذه المسافة .

ولا ذكر في روايات أهل البيت عليهم السلام المعرج فيما لدي من المصادر ، ولكن الفقهاء ذكروه ، واتفقوا كلمة على العمل بهذه الرواية ، وعلى أن المريض والاعرج والأعمى والهرم والمرأة والمسافر ، وكل من لا تجب عليه صلاة الجمعة إذا حضر وصلاها صحت منه ، وسقطت عنه الظهر ، ولكن لا تنعقد به الجمعة ، أي لا يكون مكملاً للعدد المطلوب ، بل لا بد أن يكون العدد متحققاً بغير الأعرج والأعمى والمرأة والعبد .

وتفوت الجمعة بفوات وقتها ، ولا يقضيها من كانت قد وجبت عليه ، لقول الإمام عليه السلام : من لم يصل مع الإمام في جماعة فلا صلاة له ، ولا قضاء عليه .

* * *

# صلاة الفطر والأضحى

قال الإمام الصادق عليه السلام : صلاة العيدين فريضة ، وصلاة الكسوف فريضة . وقال : لا صلاة في العيدين إلاّ مع الإمام ، وان صليت وحدك فلا بأس . وسئل عن الصلاة يوم الفطر والاضحى ؟ فقال : ليس صلاة إلاّ مع الإمام .

**الفقهاء :**

أجمعوا على وجوب صلاة العيدين : الفطر ، والأضحى في حضور الإمام المعصوم ، أو نائبه الخاص ، وقال أكثرهم باستحبابها جماعة وفرادى في زمن الغيبة .

والشروط المعتبرة فيها هي عين الشروط المعتبرة بصلاة الجمعة ، سوى أن وقتها يبتدىء من طلوع الشمس إلى الزوال . ومن فاتته صلاة العيد فلا قضاء عليه، واجبة كانت ، أو مستحبة ، تركها عمداً ، أو نسياناً ، لقول الإمام عليه السلام : من لم يصلِ مع الإمام في جماعة فلا صلاة له ، ولا قضاء عليه . واتفقوا جميعاً على أن المراد من ذلك غير اليومية ، كالعيدين . واذن ، لا معارضة واقعاً ، ولا ظاهراً بين هذه الرواية ، والرواية القائلة : من فاتته فريضة فليقضها كما فاتته ، لأن التي أوجبت القضاء مختصة باليومية ، والتي نفته مختصة بغير اليومية ، ومع اختلاف

الموضوع، تنتفي المعارضة والمعاندة.

**صورتها:**

قال الإمام الصادق عليه السلام: ليس في صلاة العيدين أذان ولا إقامة، ولكن يُنادى: الصلاة، ثلاث مرات.

وقال الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام في صلاة العيدين: يكبر واحدة يفتتح بها الصلاة، ثم يقرأ أُم الكتاب، وسورة، ثم يكبر خمساً، يقنت بينهن، ثم يكبر واحدة، ويركع بها، ثم يقوم فيقرأ أُم الكتاب، وسورة، يقرأ في الأولى سبح اسم ربك الأعلى، وفي الثانية والشمس وضحاها، ثم يكبر أربعاً، ويقنت بينهن، ثم يركع بالخامسة.

وقال الإمام الصادق عليه السلام: الخطبة بعد الصلاة، وانما أحدث الخطبة قبل الصلاة عثمان لما أحدث احداثه كان إذا فرغ من الصلاة قام الناس، فلما رأى ذلك قدم الخطبتين، واحتبس الناس للصلاة.. وإذا خطب الإمام فليقعد بين الخطبتين قليلاً.

**الفقهاء:**

قالوا: صلاة العيد لا أذان فيها ولا اقامة، بل ينادي المنادي: الصلاة، يكررها ثلاث مرات، وهي ركعتان، يقرأ في الركعة الأولى الحمد، وسورة من القرآن، ويستحب أن يختار سبح اسم ربك الأعلى، ثم يكبر، ويقنت بما شاء من الدعاء، والأفضل الدعاء بالمأثور، وهو أن يقول:

«اللهم أهل الكبرياء والعظمة، وأهل الجود والجبروت، وأهل العفو

والرحمة ، وأهل التقوى والمغفرة ، اسألك بحق هذا اليوم الذي جعلته للمسلمين عيداً ، ولمحمد صلى الله عليه وآله ذخراً وشرفاً وكرامة ومزيداً ، أن تصلي على محمّد وآل محمد ، وان تدخلني في كل خير ادخلت فيه محمّداً وآل محمد ، وأن تخرجني من كل سوء أخرجت منه محمّداً وآل محمد صلواتك عليه وعليهم ، اللهم اني أسألك خير ما سألك به عبادك الصالحون ، وأعوذ بك مما استعاذ منه عبادك المخلصون» .

ثم يكبر ، ويكرر ذلك خمس مرات ، أي يقنت خمس قنوتات متوالية ، يفصل بين القنوت والقنوت بتكبيرة واحدة ، ثم يكبر ويركع ، ويسجد سجدتين ، ثم يقوم ، ويقرأ الحمد وسورة ، والأفضل سورة الشمس ، ثم يكبر ويقنت عقب كل تكبيرة ، يفعل ذلك ويكرره أربع مرات ، ثم يكبر ، ويركع ، ويسجد سجدتين ، ثم يتشهد ويسلم ، ثم يأتي بالخطبتين بعد الصلاة ، بخلاف خطبتي الجمعة ، فإنهما قبلها ، لا بعدها ، كما تقدم .

* * *

# صلاة الآيات

المراد بالآيات كسوف الشمس ، وخسوف القمر ، والزلزال ، وكل مخوف سماوي كالريح الهائلة ، والظلمة المفاجئة وسط النهار . وهذه الأربعة توجب الصلاة اطلاقاً ، في حضور المعصوم عليه السلام ، وغيابه ، ولصلاتها صورة معينة ، وأحكام خاصة .

**دليل الوجوب :**

قال الإمام الصادق عليه السلام : صلاة الكسوف فريضة .

وسئل عن الزلزلة ما هي ؟ قال : آية . فقال السائل : إذا كان ذلك فما أصنع ؟ قال : صلِ صلاة الكسوف .

**وقال الإمام أبو جعفر عليه السلام : كل اخاويف السماء من ظلمة ، أو ريح ، أو فزع ، فصلِ له صلاة الكسوف .**

وقال الإمام الكاظم ابن الإمام الصادق عليهما السلام : لما قبض ابراهيم ابن الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله وسلم انكسفت الشمس ، فقال الناس : انكسفت لفقد ابن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، فصعد المنبر ، فحمد الله ، وأثنى عليه ، ثم قال : أيّها الناس ، ان الشمس والقمر آيتان من آيات الله يجريان بأمره ، مطيعان له ، لا ينكسفان لموت أحد ، ولا

لحياته، فإذا انكسفتا، أو واحدة منهما فصلوا، ثم نزل وصلى بالناس صلاة الكسوف.

اتفق الجمع على العمل بهذه الروايات، وما إليها.

**الوقت:**

صلاة الكسوف والخسوف مؤقتة، وتذهب بذهاب وقتها، وحدّه من أول الكسوف إلى نهايته وتمام انجلاء القرص، وعليه تجوز المبادرة إلى الصلاة بابتداء الكسوف، وتتضايق كلما أوشك الانجلاء على التمام. والدليل على أن وقتها يبتدىء بابتداء الكسوف قول الرسول الاعظم صلى الله عليه وآله: «إذا رأيتم ذلك فصلوا». أمّا الدليل على استمرار الوقت إلى تمام الانجلاء فقول الإمام الصادق عليه السلام: «ان صليت الكسوف إلى أن يذهب الكسوف عن الشمس والقمر، وتطول في صلاتك فإن ذلك أفضل، وان احببت أن تصلي فتفرغ من صلاتك قبل أن يذهب الكسوف فهو جائز». فقوله «إلى أن يذهب الكسوف»، معناه أن يتم الانجلاء.

وإذا احترق جزء يسير من القرص، بحيث لم يتسع الوقت لأقل ما يجب مع ما يتوقف عليه من الشروط، سقط التكليف من الأساس، لاستحالة امتثاله والعمل به.

وإذا اتسع الوقت للصلاة، ولم يصلِ، فهل يجب عليه القضاء، أو لا؟

**الجواب:**

ينظر: فإن كان قد احترق القرص بكامله، فعليه القضاء اطلاقاً، سواء أعلم بذلك، وترك متعمداً، أو لم يعلم إلاّ بعد حين. وإن لم يحترق القرص بتمامه

يجب القضاء على من علم وترك عمداً ، أو نسياناً ، ولا يجب على من لا يعلم ، حتى يخرج الوقت .

قال الإمام الصادق عليه السلام : إذا انكسف القمر ، ولم تعلم به ، حتى أصبحت ، فان كان احترق كله ، فعليك القضاء ، وان لم يكن احترق كله ، فلا قضاء عليك .

وبهذه الرواية المفصلة نجمع بين الروايات التي أثبتت القضاء إطلاقاً ، والروايات التي نفته اطلاقاً .

أمّا الزلزلة فليس لصلاتها في النصوص وقت محدد ، وكل ما دلت عليه أن الصلاة تجب لها بمجرد الوجود ، وعليه فأي وقت صلاها الانسان يأتي بها بنية الاداء ، لا بنية القضاء .

**الصورة :**

قال الإمام الباقر ، وابنه الإمام الصادق عليهما السلام : ان صلاة كسوف الشمس ، وخسوف القمر ، والرجفة والزلزلة عشر ركعات - أي ركوعات - وأربع سجدات ، يركع خمساً ، ثم يسجد في الخامسة ، ثم يركع خمساً ، ثم يسجد في الخامسة . وان شئت قرأت سورة في كل ركعة ، وان شئت قرأت نصف سورة في كل ركعة ، فإذا قرأت سورة ، فاقرأ فاتحة الكتاب . وان قرأت نصف سورة اجزأك أن لا تقرأ فاتحة الكتاب إلاّ في أول ركعة ، حتى تستأنف أُخرى ، ولا تقل سمع الله لمن حمده في رفع رأسك من الركوع إلاّ في الركعة التي تسجد فيها .

**الفقهاء :**

أجمعوا على العمل بهذه الرواية ، وقالوا في شرحها وشرح غيرها : إذا

أردت أن تصلي صلاة الكسوف أو الخسوف أو الزلزلة نويت وكبرت للاحرام ، ثم قرأت الحمد وسورة ، ثم تركع ، ثم ترفع رأسك ، وتقرأ الحمد وسورة ، ثم تركع ، وهكذا ، حتى تتم خمساً ، فتسجد بعد الخامس سجدتين ، ثم تقوم للركعة الثانية ، فتقرأ الحمد وسورة ، ثم تركع ، وهكذا إلى العاشر تقنت قبل أن تركعه ، وتسجد بعد الركوع العاشر سجدتين ، ثم تتشهد وتسلم ، ويستحب ان تقول : سمع الله لمن حمده ، وانت تهوي إلى السجود .

وقالوا : يجوز تفريق سورة واحدة على الركعات الخمس الاولى ، فتقرأ في القيام الأول من الركعة الأولى الفاتحة ، ثم تقرأ بعدها آية من سورة ، ثم تركع ، وترفع رأسك ، وتقرأ الآية الثانية من تلك السورة وتركع ، ثم ترفع رأسك وتقرأ الآية الثالثة . وهكذا إلى الخامس ، على شريطة أن تتم السورة في الركعة الاولى التي تحتوي على خمس ركوعات ، ثم يقوم إلى الركعة الثانية ، ويصنع كما صنع في الأولى ، ويكون قد قرأ في كل ركعة الحمد مرة ، والسورة مرة ، موزعة على الركوعات الخمسة .

وتجوز هذه الصلاة فرادى وجماعة ، ولا يتحمل الإمام عن المأموم شيئاً سوى القراءة ، تماماً كما هي الحال في اليومية . سئل الإمام عليه السلام عن صلاة الكسوف ، تصلى جماعة ، أو فرادى ؟ قال : أي ذلك شئت .

**مسائل :**

١ - إذا حصل الكسوف في وقت فريضة لم تؤدها ، نظرت : فإن اتسع الوقت لهما معاً فابدأ بأيهما شئت ، وان ضاق وقت الفريضة الحاضرة ، قدمتها على صلاة الآية ، لقول الإمامين الباقر والصادق عليهما السلام : إذا وقع الكسوف ، أو بعض

هذه الآيات فصلها ما لم تتخوف ان يذهب وقت الفريضة، فإن تخوفت فابدأ بالفريضة.

ولو افترض انه مع ضيق الوقت خالف وصلى الكسوف تاركاً الفريضة المضيقة، فهل تصح صلاته هذه، أو تبطل.

**الجواب:**

تصح، لان الامر بالشيء لايقتضي النهي عن ضده، أجل، يأثم لمكان العصيان.

٢ـ يثبت الكسوف والخسوف بالعلم والوجدان، وبشهادة عدلين وبقول ذوي الاختصاص، على شريطه أن يحصل الاطمئنان والوثوق بقولهم.

وقال قائل: لايجوز الاعتماد على قولهم، لانهم يخبرون عن الكسوف والخسوف وتولد الهلال عن الحدس والتخمين، لا عن العيان والمشاهدة.

ونقول في جوابه: انهم يشاهدون ويعاينون السبب التام للكسوف وتولد الهلال، وبديهة ان العلم بالسبب التام علم بالسبب، وبالعكس، وعليه يكون قولهم عن حس، لا عن حدس.

٣ـ لا تجب هذه الصلاة على الحائض والنفساء، وبالاولى عدم القضاء لانه فرع عن الاداء.

# فهرس محتويات الجزء الأول


**المقدمة**

**المياه :**

الماء المطلق ..... ٧

طاهر مطهر ..... ٨

الماء المضاف ..... ٩

طاهر غير مطهّر ..... ٩

بين المطلق والمضاف ..... ١٠

الماء النابع وغير النابع ..... ١١

الماء وملاقاة النجاسة ..... ١١

الماء القليل بين النابع وغيره ..... ١٣

ماء المطر ..... ١٣

ملاقاة النجاسة للماء المضاف ..... ١٤

تطهير المياه النجسة..... ١٥

الشك والتردد ..... ١٦

اشتباه الطاهر بالنجس ..... ١٦

المكاثرة ..... ١٦

الماء المستعمل بالوضوء والغسل ..... ١٧

الكر ..... ١٧

الشك والتردد ..... ١٩

**أعيان النجاسات :**

البول ..... ٢١

الغائط ..... ٢١

الطيور ..... ٢٢

الحيوان الجلاّل والموطوء ..... ٢٣

المني ..... ٢٣

المذي والوذي ..... ٢٤

الدم ..... ٢٤

في الذبيحة ..... ٢٥

الميتة ..... ٢٥

الانفحة وفأرة المسك ..... ٢٦

يد المسلم ..... ٢٦

القيح والقيء ..... ٢٧

الكلب والخنزير ..... ٢٨

الخمر ..... ٢٨

العنب إذا غلا ..... ٢٩

الفقاع ..... ٢٩

عرق الجنب من الحرام ..... ٣٠
أهل الكتاب ..... ٣٠

**مسائل متفرقة :**
منكر الضرورة ..... ٣٥
ولد الكافر ..... ٣٥
المغالي ..... ٣٥
الناصبي ..... ٣٦
السؤر ..... ٣٦
الشك والتردد ..... ٣٦

**أحكام النجاسات :**
طرق ثبوت النجاسة ..... ٣٩
خبر الواحد ..... ٣٩
صاحب اليد ..... ٤٠
النجس والمتنجس ..... ٤٠
ما يعفى عنه بالصلاة ..... ٤١
ما لا تتم به الصلاة ..... ٤٣
تطهير المساجد ..... ٤٣
هل ينجس المتنجس ؟ ..... ٤٣

**طهارة البدن والثوب لأجل الصلاة :**
من شروط الصلاة ..... ٤٥
الصلاة بالنجاسة جاهلاً ..... ٤٥
المضطر ..... ٤٧
اشتباه الطاهر بالنجس ..... ٤٧
هل يزيل النجاسة أو يتوضأ ..... ٤٨

**المطهرات :**
التطهير من الكلب والخنزير والجرذ والبول ...٤٩
تطهير الاناء والثوب والبدن ..... ٥٠
الغسالة ..... ٥١
التخلي ..... ٥١
الأرض ..... ٥٢
الشمس ..... ٥٣
الانقلاب ..... ٥٣
الاستحالة ..... ٥٣
جسد الحيوان ..... ٥٣
الدباغ ..... ٥٤

**الوضوء :**
اسباب الوضوء ..... ٥٦
الشك والتردد ..... ٥٧
غايات الوضوء ..... ٥٧

**استحباب الوضوء :**
**شروط الوضوء وكيفيته :**
شروط الوضوء ..... ٦١
كيفية الوضوء ..... ٦٣
مرة واحدة ..... ٦٦
بين الشيعة والسنة ..... ٦٨
سنن الوضوء ..... ٦٩

**أحكام الوضوء :**
قاعدة الفراغ وقاعدة التجاوز ..... ٧١
الشك والتردد ..... ٧٣
كثرة الشك ..... ٧٥

**الجبائر :**
الشك في الحاجب ..... ٨٠

المسلوس والمبطون ..... ٨١
الفقهاء ..... ٨١

**غسل الجنابة :**

الجنابة ..... ٨٣
الفقهاء ..... ٨٤
صور ..... ٨٤
غايات الغسل ..... ٨٦
الصوم والجنابة ..... ٨٦
الفقهاء ..... ٨٧
ما يحرم على الجنب ..... ٨٧
الفقهاء ..... ٨٨
تفريع على دخول المسجد ..... ٨٩
صورة الغسل ..... ٨٩
الترتيب ..... ٩٠
الارتماس ..... ٩٠
مسائل ..... ٩١

**الحيض والاستحاضة والنفاس :**

الفقهاء ..... ٩٥
الحيض ..... ٩٦
سؤال وجواب ..... ٩٧
قاعدة الامكان ..... ٩٧
اقسام الحائض ..... ٩٨
الفقهاء ..... ٩٨
تجاوز العادة ..... ١٠٠
الحيض والدم ..... ١٠٠
هن مصدقات ..... ١٠٠
ما يحرم على الحائض ..... ١٠٠
غسل الحائض ..... ١٠١
القضاء ..... ١٠٢
الاستحاضة ..... ١٠٢
الفقهاء ..... ١٠٢
اقسام المستحاضة ..... ١٠٣
النفساء ..... ١٠٥

**الميت ومسّه :**

الاحتضار ..... ١٠٧
الغسل ..... ١٠٨
الشهيد والمرجوم ..... ١١٠
الفقهاء ..... ١١٠
الكفن ..... ١١١
الفقهاء ..... ١١١
الحنوط ..... ١١٢
الصلاة ..... ١١٣
الفقهاء ..... ١١٣
صورة الصلاة ..... ١١٤
الدفن ..... ١١٥
الفقهاء ..... ١١٥
الأولياء ..... ١١٧
مسّ الميت ..... ١١٨
الفقهاء ..... ١١٩

**الأغسال المستحبة :**

**التيمم :**

الفقهاء ..... ١٢٤
عدم الماء ..... ١٢٤

الضرر ..... ١٢٦
قلة الماء ..... ١٢٧
ضيق الوقت ..... ١٢٨
ما يصح به التيمم ..... ١٢٩
الفقهاء ..... ١٣٠
صورة التيمم ..... ١٣١
الفقهاء ..... ١٣١
شروط التيمم وأحكامه ..... ١٣٣

**الصلاة : الفرائض ونوافلها :**
معنى الصلاة ..... ١٣٧
جاحد الصلاة وتاركها ..... ١٣٨
الصلاة الواجبة ..... ١٣٨
نوافل الصلاة اليومية ..... ١٣٩

**حدود الأوقات :**
وقت الظهرين ..... ١٤٣
الفقهاء ..... ١٤٣
وقت العشاءين ..... ١٤٣
الفقهاء ..... ١٤٤
وقت الصبح ..... ١٤٥
الفقهاء ..... ١٤٥
أوقات النوافل اليومية ..... ١٤٥
مسائل ..... ١٤٦

**القبلة :**
القبلة ..... ١٤٩
طريق المعرفة الى القبلة ..... ١٥٠
الفقهاء ..... ١٥١
مسائل ..... ١٥٣

**لباس المصلي :**
الثوب الشفاف ..... ١٥٧
جلد الميتة ..... ١٥٧
غير المأكول اللحم ..... ١٥٧
الحرير ..... ١٥٨
الذهب ..... ١٥٨
المرأة والوجه والكفان ..... ١٥٨
المغصوب ..... ١٥٨
الفقهاء ..... ١٥٩
أوصاف الساتر ..... ١٦٠
مسائل ..... ١٦٤

**مكان المصلي :**
الفقهاء ..... ١٦٧
مسجد الجبهة ..... ١٦٩
الفقهاء ..... ١٧٠
مسائل ..... ١٧٠

**الأذان والإقامة :**
حكمة الأذان ..... ١٧٣
تشريع الأذان ..... ١٧٣
صورة الأذان ..... ١٧٤
صورة الإقامة ..... ١٧٥
شروط الأذان والاقامة ..... ١٧٧

**أفعال الصلاة :**
شرط الوجوب والوجود ..... ١٧٩
النية ..... ١٨٠
الفقهاء ..... ١٨١
مسائل ..... ١٨٢

تكبيرة الاحرام ..... ١٨٣
الفقهاء ..... ١٨٣
القيام ..... ١٨٣
الفقهاء ..... ١٨٤
القراءة ..... ١٨٦
الفقهاء ..... ١٨٧
الركوع ..... ١٨٨
السجود ..... ١٩٠
الفقهاء ..... ١٩١
الأركان ..... ١٩٢
التشهد ..... ١٩٢
الفقهاء ..... ١٩٣
التسليم ..... ١٩٣
الفقهاء ..... ١٩٣
الترتيب والموالاة ..... ١٩٤
من مستحبات الصلاة ..... ١٩٤

**مبطلات الصلاة :**
الخلاصة ..... ١٩٨

**السهو :**
الصلاة توقيفية ..... ١٩٩
أين الدليل الخاص ؟ ..... ١٩٩
السهو عن الأركان ..... ٢٠١
السهو عن غير الأركان ..... ٢٠٣
صورة سجود السهو ..... ٢٠٥
الخلاصة ..... ٢٠٥
مسائل ..... ٢٠٦

**الشك :**
الشك في أصل الصلاة ..... ٢٠٩
الفقهاء ..... ٢٠٩
الشك بعد الفراغ ..... ٢١٠
الشك في شرط الصلاة ..... ٢١٠
الشك في أفعال الصلاة ..... ٢١٠
الفقهاء ..... ٢١١
الشك في عدد الركعات ..... ٢١٢
الشك الصحيح ..... ٢١٢
الشك في النافلة ..... ٢١٦
كثير الشك ..... ٢١٦
صورة صلاة الاحتياط ..... ٢١٦
مسائل ..... ٢١٧

**قضاء الصلاة :**
تمهيدات ..... ٢١٩
وجوب القضاء ..... ٢٢١
الفقهاء ..... ٢٢١
الترتيب في القضاء ..... ٢٢٥
الفقهاء ..... ٢٢١
الصلاة عن الميت ..... ٢٢٦
إهداء الثواب ..... ٢٢٦
القضاء عن الميت ..... ٢٢٦
الولد الأكبر يقضي عن والديه ..... ٢٢٧
الفقهاء ..... ٢٢٨
مسائل ..... ٢٢٨

**صلاة الجماعة :**
فضل الجماعة ..... ٢٣١

الفقهاء ..... ٢٣١
شروط الجماعة ..... ٢٣٢
العدد ..... ٢٣٢
قصد الائتمام ..... ٢٣٢
الامام ..... ٢٣٢
الحيلولة ..... ٢٣٤
العلو ..... ٢٣٥
تقدم الامام ..... ٢٣٥
التباعد ..... ٢٣٦

**أحكام الجماعة :**
لو وجد الامام راكعاً ..... ٢٣٧
القراءة مع الامام ..... ٢٣٧
الفقهاء ..... ٢٣٨
المتابعة في الأفعال والأقوال ..... ٢٣٩
لو ركع قبل الامام ..... ٢٤٠
لو رفع رأسه قبل الامام ..... ٢٤١
الامام النجس ..... ٢٤٢
الفقهاء ..... ٢٤٢
لا مجتهد ولا مقلد ..... ٢٤٣
لو خاف فوات الركعة ..... ٢٤٤
قطع الصلاة ..... ٢٤٤
لو سبقه الامام ..... ٢٤٥
الفقهاء ..... ٢٤٦
يرجع الشك الى الحافظ ..... ٢٤٧

**صلاة المسافر :**
قصر الصلاة ..... ٢٤٩
الفقهاء ..... ٢٤٩
سقوط النافلة ..... ٢٥٠
الفقهاء ..... ٢٥١
شروط القصر ..... ٢٥١
المسافة ..... ٢٥١
التلفيق من الذهاب والاياب ..... ٢٥٥
الفقهاء ..... ٢٥٥
قصد المسافة ..... ٢٥٦
الفقهاء ..... ٢٥٦
اقامة عشرة ايام ..... ٢٥٧
الفقهاء ..... ٢٥٨
الوطن ..... ٢٥٨
اباحة السفر ..... ٢٦٠
الفقهاء ..... ٢٦٠
الصيد ..... ٢٦١
ظهور الخطأ ..... ٢٦٢
امتهان السفر ..... ٢٦٢
الفقهاء ..... ٢٦٣
صاحب الوظيفة والعمل ..... ٢٦٤
تواري الجدران والأذان ..... ٢٦٥

**أحكام صلاة المسافر :**
التلازم بين القصر والافطار ..... ٢٦٧
المواطن الأربعة ..... ٢٦٧
التمام في موضع القصر ..... ٢٦٧
السفر بعد الوقت ..... ٢٦٩
خروج ناوي الاقامة ..... ٢٧٠
العدول عن الاقامة ..... ٢٧٠

**صلاة الجمعة :**
الحث على صلاة الجمعة ..... ٢٧٣

صورة صلاة الجمعة ..... ٢٧٣
الفقهاء ..... ٢٧٤
الشروط : ..... ٢٧٥
الامام المعصوم ..... ٢٧٥
العدد ..... ٢٧٦
الخطبتان ..... ٢٧٧
الفقهاء ..... ٢٧٧
الجماعة ..... ٢٧٨
الوحدة ..... ٢٧٨
الوقت..... ٢٧٨
المكلف بصلاة الجمعة ..... ٢٧٩

**صلاة الفطر والأضحى :**
الفقهاء ..... ٢٨٣
صورتها ..... ٢٨٣
الفقهاء ..... ٢٨٢

**صلاة الآيات :**
دليل الوجوب ..... ٢٨٥
الوقت ..... ٢٨٦
الصورة ..... ٢٨٧
الفقهاء ..... ٢٨٧
مسائل ..... ٢٨٨

# فقه الإمامِ جعفر الصّادِق ﷺ

عَرض وَاستِدلال

محمّد جواد مَغنيَة

# فقه الإمامِ جعفر الصّادِق عليه السلام

## عَرض وَاستِدلال

الجزء الثاني

# الصوم

**معنى الصوم :**

الصوم في اللغة هو الامساك والكف والترك ، فمن أمسك عن شيء ، وكف عنه فقد صام عنه ، ومنه الآية ٢٦ من سورة مريم : **﴿فقولي اني نذرت للرحمن صوماً فلن أكلم اليوم انسيا﴾**.

وفي الشرع هو الامساك عن أشياء خاصة ، نهى عنها الشرع ، كالأكل والشرب والجماع في زمن مخصوص ، يبتدئ بطلوع الفجر ، وينتهي بالغروب ، على أن يكون الامساك بنية التقرب الى الله وطاعته وامتثال أمره .

**اقسام الصوم :**

ينقسم الصوم الشرعي الى أربعة أقسام : واجب ، كصوم رمضان **وقضائه** . ومحرم ، كصوم العيدين ، ومندوب ، كصوم الأيام البيض من كل شهر وهي ١٣ و ١٤ و ١٥ ، ومكروه بمعنى قلة الثواب ، كصوم ثلاثة أيّام بعد العيد ، لأنّها أيام أكل وشرب ، كما قال الامام عليه السلام .

**نية الصوم :**

ان نية التقرب الى الله هي روح العبادة وقوامها ، سواء أكانت صوماً وصلاة ، أو حجاً وزكاة ، وقدمنا أن معنى النية الدافع والباعث على العمل . والمهم هنا هو

معرفة أول وقتها ، ومن أية لحظة يجب أن تبدأ ، وبما أن الصوم يبدأ من أول الفجر ، وان النية شرط في صحته وجب قهراً أن تكون من أول الفجر أو متقدمة عليه ، مستمرة الى آخر النهار ، حيث ينتهي الصوم ، وقد اشتهر عن النبي الأعظم صلى الله عليه وآله وسلم : «لا صيام لمن لم يبيت الصيام من الليل» . هذا هو مقتضى القاعدة من غير فرق بين الصوم الواجب ، وغير الواجب ، ولا بين العامد والناسي ، ولكن الفقهاء خرجوا عن هذه القاعدة بعد أن ثبت عن أهل البيت عليهم السلام صحة الصوم في مواضع ، مع تأخر النية فيها عن الفجر ، وهذه المواضع هي :

١ ـ إذا وصل المسافر الى حد الترخيص قبل الزوال ، ولم يكن قد تناول المفطر ، ولا من نيته أن يصوم ، فله أن ينوي الصوم ، ويصح منه ، بل يتعين عليه ، ان كان ذلك في شهر الصيام .. سئل الإمام عليه السلام عن رجل قدم من سفرٍ في شهر رمضان ، ولم يطعم شيئاً قبل الزوال ؟ قال : يصوم . وفي رواية أُخرى عن أبي بصير عن الامام عليه السلام : ان قدم قبل زوال الشمس فعليه صيام ذلك اليوم ، ويعتد به .

ومثله تماماً إذا شفي المريض من علته قبل الزوال ، ولم يكن قد تناول المفطر .

٢ ـ إذا جهل ان غداً من رمضان ، أو نسي كلية أنّه منه فانه ينوي الصوم قبل الزوال ، ويصح صومه ، ولا شيء عليه . واستدلوا على ذلك بالاجماع ، وبما روي من «ان اعرابياً جاء النبي صلى الله عليه وآله وسلم يوم الشك ، وشهد برؤية الهلال ، فأمر النبي صلى الله عليه وآله وسلم منادي ينادي كل من لم يأكل فليصم ، ومن أكل فليمسك» . وهذه الرواية على تقدير صحتها مختصة بالجاهل ، والحاق الناسي به قياس . والمعتمد هو الاجماع .

٣ ـ له ان ينوي الصوم اختياراً قبل الزوال لقضاء شهر رمضان . فقد سئل الامام الصادق عليه السلام عن رجل يكون عليه أيام من شهر رمضان ، ويريد أن يقضيها ،

متى ينوي الصيام ؟ قال : هو بالخيار الى أن تزول الشمس ، فإذا زالت فان كان نوى الصوم فليصم ، وان كان نوى الافطار فليفطر ، قال له السائل : فان نوى الافطار أيستقيم أن ينوي الصوم بعد ما زالت الشمس ؟ قال : لا .

وفي رواية أخرى انّه قال : «نعم ، فليصمه ، ويعتد به إذا لم يكن احدث شيئاً» أي شيئاً يوجب الافطار . وربما تُحمل هذه الرواية على الاضطرار .

ومثله أيضاً من وجب عليه الصوم بنذر ، أو يمين ، أو كفارة ، فان له أن ينوي الصوم اختياراً قبل الزوال ، على شريطة عدم تناوله المفطر .

٤ ـ لمن أراد أن يصوم تطوعاً واستحباباً أن ينوي الصوم ما دام النهار ، حتى ولو بعد الزوال ، فقد سئل الامام الصادق عليه السلام عن الصائم المتطوع ، تعرض له الحاجة ؟ قال : هو بالخيار ما بينه وبين العصر ، وان مكث ، حتى العصر ، ثم بدا له أن يصوم ، وان لم يكن نوى ذلك فله أن يصوم ان شاء .

وقال : كان امير المؤمنين عليه السلام يدخل على اهله ، فيقول : عندكم شيء والا صمت ، فان كان عندهم شيء أتوه به ، والا صام .

وقد تبين معنا مما تقدم أن من عليه صيام شهر رمضان أن يأتي بالنية مقارنة للفجر أو قبله ، وان من أخرها عنه عامداً متعمداً بطل صومه ، وانه يغتفر للمضطر ، كالجاهل والناسي أن ينوي قبل الزوال ، وان لمن وجب عليه الصوم في غير رمضان ان يؤخر النية مختاراً الى ما قبل الزوال ، على شريطة أن لا يكون الصوم الواجب مضيقاً في وقته ، وإلا فحكمه حكم رمضان تماماً ، وان لمن احب الصوم تطوعاً ان ينوي ما دام النهار باقياً . ويتفرع على ذلك مسائل :

**منها** : تكفي نية واحدة لشهر رمضان بكامله ، ولا تجب لكل يوم على حدة ، بخاصة بعد ما فسرنا النية بالباعث والداعي .

**ومنها** : لو ترك نية صوم رمضان عمداً ، بحيث عزم منذ ليلته أن لا يصوم غداً، ولما أصبح على هذه النية تاب واناب ، ورجع إلى ربّه ، ولم يكن قد تناول المفطر بعدُ فان صومه يفسد ، ولا يجديه أن يحدث نية الصوم لا قبل الزوال ولا بعده بطريق أولى اجماعاً محصلاً ، ولكن اختلف الفقهاء : هل تجب عليه الكفارة مع القضاء أو ان عليه القضاء ، وكفى ، والصحيح أنّه يقضي ولا يكفر ، لاصل البراءة من وجوب التكفير ، ولأن الأدلة قد أناطت وجوب التكفير بالأكل والشرب والجماع ، وما إلى ذاك من المفطرات .

**ومنها** : من صام يوم الشك بنية أنه من شعبان ، وأراد من صومه مجرد التطوع والاستحباب ، أو القضاء عما في ذمته ، ثم تبين انه من رمضان صح عن رمضان دون غيره ، لأنه هو الواجب واقعاً وقد تحققت نية التقرب ، أما نية الاستحباب والقضاء فلغو زائد لا أثر له في أصل النية ، وتمحضها لله سبحانه ، وقد سئل الامام الصادق عليه السلام عن رجل صام اليوم الذي يشك فيه ، فكان من شهر رمضان ، أفيقضيه ؟ فقال للسائل : لا ، هو يوم وفقت له .

وان قصد الأمر المتعلق بهذا اليوم كائناً ما كان صح بلا ريب ، لأن الأمر والمأمور به موجودان واقعاً ، والقصد تعلق بامتثال الأمر على ما هو عليه ، ولا يضر الترديد في تصوره وخياله ما دام القصد متجهاً الى الأمر الواقعي بالذات .

وان تردد في التعيين ، وقصد الوجوب ان كان من رمضان ، والاستحباب ان كان من شعبان ، قال أكثر الفقهاء المتأخرين : يبطل صومه ، حيث يشترط في العبادة قصد التعيين ، وقال السيد الحكيم في المستمسك : بل يصح ، لأنه ان تبين أنّه من شعبان فقد نواه ، وان تبين من رمضان فكذلك ، والجزم بأحدهما خاصة لادليل عليه ، بل قام الدليل على عدمه ، حيث سئل الإمام الصادق عليه السلام عن صوم

الشك ؟ فقال : صمه ، فإن يك من شعبان كان تطوعاً ، وان يك من رمضان فيوم وفقت له .

وهو الحق ، لأن المطلوب هو قصد التقرب الى الله سبحانه ، والمفروض وجوده ، ومجرد التردد لا يضر بأصل القصد ما دام المنوي واحداً لا غير ، وقصد التعيين في العبادة انما يجب لو كان المطلوب متعدداً في الواقع ، كمن عليه أكثر من واجب ، أو كمن أراد أن يأتي بعبادتين أحدهما مستحبة ، كصلاة الفجر ، والأخرى واجبة ، كصلاة الصبح .

## وقت الصوم :

حدد الله سبحانه أوّل الصوم وآخره بقوله تعالى : ﴿**وكلوا واشربوا حتى يتبين لكم الخيط الأبيض من الخيط الأسود من الفجر ثم أتموا الصيام إلى الليل**﴾[1]

ولم يختلف في هذا التحديد اثنان من المسلمين ، بل هو من ضرورات الدين ، ولذا لم يتعرض أكثر الفقهاء لتحديده ، واكتفوا بقولهم : يحرم الصوم في الليل ، والعيدين ، وايام التشريق لمن كان في منى ، وهي الحادي عشر ، والثاني عشر ، والثالث عشر من ذي الحجة .

## الشروط :

الشروط في الصوم منها ما هو شرط للوجوب والوجود معاً ، كالعقل ، والخلو من الحيض والنفاس ، والمرض والسفر .

---

(١) البقرة : ١٨٧ .

فلا يصح الصوم ولا يجب من المجنون ، حتى ولو عرض الجنون على الصائم ساعة من النهار ، ثم زال ، ولا من الحائض والنفساء ، حتى ولو عرض الحيض أو النفاس قبل انتهاء النهار بلحظة ، أو انقطعا بعد الفجر بلحظة ، ولا من المريض الذي يضره الصوم ، ولا من المسافر إلا إذا سافر لمعصية ، أو كانت مهنته السفر ، أو نوى الاقامة عشرة أيام ، أو بعد أن تردد ثلاثين يوماً في مكان واحد ، أو صام ثلاثة أيام بدل هدي التمتع ، حيث لا يجد الهدي ، أو ثمانية عشر يوماً بدل البدنة لمن أفاض من عرفات قبل الغروب عامداً ، أو نذر الصوم في يوم خاص ولو في السفر ، وهل للمسافر أن يصوم في سفره تطوعاً واستحباباً ؟ نقل صاحب الجواهر الجواز على كراهية عند الأكثر جمعاً بين ما دل من الروايات على المنع مطلقاً ، وبين ما أجازه استحباباً ، ومنعه فريضة .

ومن الشروط ما هو شرط في الوجود فقط ، أي في الصحة ، لا الوجوب كالاسلام ، فإن غير المسلم لا يصح منه الصوم ، مع الاتفاق بأنه واجب عليه .

ومنها ما هو شرط في الوجوب لا في الوجود ، كصوم الصبي المميز ، فقد ذهب جمع من الفقهاء الى صحة عبادته ، مع أنّها غير واجبة عليه ، ومعنى صحتها أنّها ليست تمرينية ، بل شرعية يترتب عليها الثواب ، ويحسب لأبويه ، وبديهة الصحة لا تتوقف على وجود الأمر ، كي يقال : كيف تصح وهي غير مأمور بها ؟ اذ لاملازمة بين الاحكام الوضعية والتكليفية .

## النائم والمغمى عليه :

بقيت الاشارة الى النائم والمغمى عليه ، أما النائم فإن سبقت نية الصوم واستمر في نومه الى الليل صح ، ولا قضاء عليه ، قال صاحب الجواهر : بالاجماع

والروايات ، وان لم ينوِ الصوم اطلاقاً ، فان انتبه قبل الزوال نوى ولا قضاء عليه . وان استمر نائماً حتى زالت الشمس فعليه القضاء ، قال صاحب الجواهر : بلا خلاف ولا اشكال ، لفساد الاداء بفوات النية التي هي شرط فيه .

اما المغمى عليه فقد ألحقه بعضهم بالنائم ، وأوجب عليه القضاء، حتى ولو استغرق الاغماء اياماً ، وذهب المشهور الى عدم القضاء ، حتى ولو عرض الاغماء في جزء من اجزاء النهار ، لأن الاغماء يزيل العقل ، وزواله يسقط التكليف الواجب والمستحب ، قال صاحب الجواهر : وهذا هو الاشبه بأصول المذهب وقواعده ، حيث يصدق اسم الصائم على النائم ، ولا يصدق على المجنون والمغمى عليه .

وهو الحق ، لأن النائم لم يسلب العقل منه كلية ، ولذا إذا أيقظته استيقظ عاقلاً ، بخلاف المغمى عليه ، فان العقل مسلوب منه بالمرة ، وإذا أيقظته لا يستيقظ ولا ينتبه ، ومن هنا صح تكليف النائم ، غاية الامر ان التكليف لم يصل الى مرتبة الفعلية ، لمكان العذر ما دام غافلا ، فإذا انتبه زال العذر ، ووجب العمل ، تماماً كالجاهل فإنه مكلف بلا ريب ، ويعذر ما دام الجهل ، فإذا علم انتفى العذر ، ووجب العمل .

* * *

## المفطرات

يجب أن يمسك الصائم عن الأشياء التالية :

١ و ٢ - الأكل والشرب ، حتى ولو كانا غير معتادين ، كابتلاع الحصى ، وشرب الكاز .

٣ ـ الجماع قبلاً أو دبراً ، فإنه يفسد صوم الفاعل والمفعول ، ولا نطيل الكلام في الاستدلال على هذه الثلاثة ، لأنها ثابتة ومعلومة بضرورة الدين .

٤ ـ الاستمناء ، سواء أكان بيده أو بآلة ، فإنه محرم بذاته ، ومفسد للصوم ، ومن داعب امرأته فسبقه المني ، فهل يفسد صومه ؟

**الجواب :**

ان تعمد ، أو كان من عادته أن يمني اذا داعب فسد الصوم ، وعليه كفارة أيضاً ، وان لم يقصد ، ولا كان ذلك من عادته فلا شيء عليه ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن الرجل يلصق بأهله في شهر رمضان ؟ فقال : ما لم يخف على نفسه فلا بأس . وسئل أبوه الامام الباقر عليه السلام عن ذلك ؟ فقال : اني أخاف عليه فليتنزّه من ذلك الا أن يثق أن لا يسبقه منيه . وعلى هاتين الروايتين تحمل الروايات الأخر التي أوجبت الكفارة مطلقاً وبدون تفصيل .

واذا نام، وحين استيقظ نهاراً رأى نفسه محتلماً صح صومه، ولاشيء عليه.

٥ - قال جمع من الفقهاء : ان تعمد الكذب على الله ورسوله يفسد الصوم ، ويوجب الكفارة أيضاً ، واستدلوا بقول الامام الصادق عليه السلام : «من كذب على الله ورسوله وهو صائم ، نقض صومه ووضوءه اذا تعمد» .

والحق ان هذا التعمد حرام يجب الامساك عنه ، بل هو من أعظم الكبائر ، ولكن وجوب الامساك عن الكذب شيء ، وانه من المفطرات شيء ، وانه من المفطرات شيء آخر ، أمّا قول الإمام عليه السلام ان الكذب على الله ورسوله ينقض الصوم والوضوء فهو تماماً كقوله : «من اغتاب اخاه المسلم بطل صومه ، وانتقض وضوءه» وقوله : «الغيبة تفطر الصائم وعليه القضاء» مع العلم أنّه لا قائل بأن الغيبة من المفطرات ، ولا من نواقض الوضوء ، والمراد من هذه الرواية وما إليها ، هو المبالغة والتشدد والحث على ترك الكذب والغيبة ، وان الذي يأتي بهما أو بأحدهما كمن صلى بدون وضوء ، وافطر في شهر رمضان ، وان المطلوب من الامساك في شهر الطاعة والغفران ليس مجرد الاكل والشرب ، بل الصوم عن جميع المحرمات ، بخاصة الكذب على الله والرسول صلى الله عليه وآله ، وما أكثر استعمال ذلك في كتاب الله ، وكلمات الرسول وآله ، والعرب قديماً وحديثاً .

وقد ذهب الى عدم فساد الصوم بالكذب على الله ورسوله كثير من المحققين منهم صاحب الجواهر وصاحب مصباح الفقيه ، واكثر الفقهاء المتأخرين بشهادة صاحب الجواهر وصاحب الحدائق .

٦ ـ المشهور بين الفقهاء شهرة عظيمة ، كما قال صاحب الجواهر ان غمس الرأس في الماء [١] مفسد للصوم ، سواء أغمس وحده ، أم مع البدن ، واستدلوا بقول الامام الصادق عليه السلام : لا يرمس الصائم ولا المحرم رأسه في الماء . وقالوا : ان

(١) أمّا غسل الرأس بصب الماء عليه من الابريق ونحوه ، فلا يفسد الصوم بالاتفاق .

المتبادر من هذا النهي هو الحكم الوضعي ، أي فساد الصوم ، لا مجرد الحكم التكليفي ، وهو التحريم فقط . ولذا اتفق الجميع على ان النهي هو الحكم في العبادة يدل على الفساد .

وقال آخرون : ان هذا الارتماس والغمس غير محرم ، ولا مفسد للصوم ، وانما هو مكروه ، وحملوا الروايات الناهية عنه على ذلك ، وردّ عليهم صاحب الجواهر بأنه « لا محيص للفقيه عن القول بأن الارتماس مفسد للصوم بعد أن ثبت في الصحيح قول الامام عليه السلام : لايضر الصائم ما صنع اذا اجتنب الطعام والشراب والنساء والارتماس في الماء» . وهو حق .

٧ ـ ايصال الغبار الغليظ الى الفم ، مهما كان نوع الغبار ، ولم أجد دليلاً تركن إليه النفس يدل على أنّه مفسد للصوم ، ولكن صاحب الجواهر قال : «المشهور على ذلك ، بل لم أجد فيه خلافاً» . والحقوا شرب التبغ بالغبار الغليظ ، وليس من شك بأن الترك أفضل وأكمل ، بخاصة بعد ان ارتكز في الافهام ان من يشرب الدخان لا يعد صائماً ، نقول هذا ، مع العلم بأن الأحكام الشرعية لا تؤخذ من العرف ، ولا من طريقة الناس إلاّ إذا أقرها المعصوم ، ونحن نعلم علم اليقين أن التبغ لم يكن معروفاً ولا مألوفاً في عهده .

ولمن يعتمد على الاستحسان والأدلة الخطابية أن يقول : ان شرب الدخان يتنافى مع الآداب ، ولذا نتركه عند تلاوة القرآن الكريم ، وفي المساجد والمشاهد المشرفة ، وفي الصلاة ، وفي حضور الكبار ، فبالأولى التأدب في شهر الله المعظم .

٨ ـ من المفطرات الحقنة ، وقد ورد في ذلك عن أهل البيت عليهم السلام روايات : احداها تنفي الباس عن الاحتقان مطلقاً ، دون أن تفرق بين أن يكون بالجامد ، أو بالمائع ، والثانية تقول : لا يجوز للصائم ان يحتقن ، دون أن تفرق بينهما أيضاً ،

والثالثة تقول : لا بأس بالجامد أي أن الاحتقان بالمائع يفسد الصوم ، وبالجامد لا يفسده ، وحيث فصلت هذه الرواية وفرقت بين النوعين تكون - لا محالة - جامعة بين الروايتين المتعارضتين بظاهرهما ، وقرينة شرعية على أن المراد من الرواية الأولى التي نفت الباس خصوص الاحتقان بالجامد ، ومن الثانية التي أثبتت الباس خصوص الاحتقان بالمائع ، وبذلك ينتفي التعارض والتضاد .

٩ - تعمد القيء ، قال الامام الصادق عليه السلام : من تقيأ متعمداً ، وهو صائم فقد أفطر ، وعليه الاعادة . وقال ولده الامام الكاظم عليه السلام : ان كان تقيأ متعمداً فعليه قضاؤه ، وان لم يكن تعمد ذلك فليس عليه شيء .

## البقاء على الجنابة :

١٠ - العاشر والأخير مما يفسد الصوم أن يتعمد الصائم البقاء على الجنابة حتى مطلع الفجر ، في غير ضرورة تدعوه الى ذلك ، والمفروض ان الصوم واجب عليه ، لا مندوب ، هذا ما قاله المشهور شهرة عظيمة بشهادة صاحب الحدائق والجواهر . واستدلوا بأن الامام الصادق عليه السلام سئل عن رجل اجنب في شهر رمضان بالليل ، ثم ترك الغسل متعمداً ، حتى اصبح ؟ قال : «يعتق رقبة ، أو يصوم شهرين متتابعين ، أو يطعم ستين مسكيناً» . وكل ما جاء عن أهل البيت عليهم السلام غير هذه الرواية فان كان في معناه فهو مؤيد ومعزز ، وان كان مطلقاً وشاملاً للعامد وغيره وجب حمله وتقييده بهذه الرواية ، وان ابى الحمل عليها والتقييد بها فهو شاذ بشهادة ما نقله صاحب الحدائق عن المحقق في كتاب المعتبر .

**ويتفرع على ذلك مسائل :**

١ ـ لمن تعمد البقاء على الجنابة ان يصوم تطوعاً واستحباباً ، فقد سئل الامام الصادق عليه السلام عن التطوع وصوم الايام الثلاثة ١٣ و ١٤ و ١٥ من الشهر الهلالي إذا اجنب الرجل في أول الليل وهو يعلم أنّه اجنب فينام متعمداً حتى يطلع الفجر ، أيصوم أو لا يصوم ؟ قال الامام عليه السلام : يصوم .

٢ ـ من أصبح في شهر رمضان جنباً من غير عمد صح صومه ولا شيء عليه . سئل الامام الصادق عليه السلام عن رجل أجنب في شهر رمضان في أوّل الليل ، فنام حتى أصبح ؟ قال : «لا بأس يغتسل ويصلي ويصوم» .

وان صادف معه ذلك في قضاء شهر رمضان فلا يصح منه الصوم ، فقد سئل الامام الصادق عليه السلام عن رجل أصابته جنابة ، فلم يغتسل ، حتى طلع الفجر ؟ قال : «لا يصوم هذا اليوم ، ويصوم غداً» . هذا اذا كان وقت القضاء موسعاً ، أمّا اذا كان مضيقاً فحكمه حكم رمضان تماماً .

واتفق الجميع على أن الاحتلام في النهار لا يفسد الصوم اطلاقاً ، واجباً كان أو مندوباً ، لقول الامام الصادق عليه السلام : ثلاثة لا يفطرون الصائم : القيء ـ أي القهري ـ والاحتلام ، والحجامة .

٣ ـ إذا نام دون أن ينوي الاغتسال فسد صومه ، وعليه القضاء ، وبالأولى إذا نوى العدم .

٤ ـ من أجنب في ليل رمضان ، ثم نام ومن نيته أن يغتسل قبل الفجر ، ولكن استمر به النوم حتى اصبح ، صح صومه ، ولا قضاء عليه ، وإذا انتبه ، ثم نام ثانية على نيته حتى اصبح ، فعليه أن يصوم ذلك اليوم ويعيد ، وإذا انتبه ونام للمرة الثالثة حتى الصباح ، فعليه القضاء والكفارة ، والدليل على هذا التفصيل قول

الامام عليه السلام : إذا اصابتك جنابة في أوّل الليل فلا بأس أن تنام متعمداً وفي نيتك أن تقوم وتغتسل قبل الفجر ، فإن غلبك النوم حتى تصبح ، فليس عليك شيء إلاّ أن تكون انتبهت في بعض الليل ، ثم نمت وتوانيت ولم تغتسل وكسلت ، فعليك صوم ذلك واعادة يوم آخر مكانه . وان تعمدت النوم إلى أن تصبح فعليك قضاء ذلك اليوم والكفارة ، وهي صوم شهرين متتابعين ، أو عتق رقبة ، أو اطعام ستين مسكيناً .

٥ ـ إذا لم يتمكن المجنب من الاغتسال لفقد الماء ، أو لمرض تعين عليه التيمم قبل الفجر ، وإذا تركه عامداً بطل صومه ، تماماً كما هو الشأن بالقياس الى الغسل ، لعموم التراب بمنزلة الماء ، وجعل الله التراب طهوراً ، كما جعل الماء طهوراً ، وما إلى ذاك .

٦ ـ إذا طهرت كل من الحائض من دم حيضها ، والنفساء من دم نفاسها ليلاً ، في شهر رمضان ، وتركت الغسل ، حتى أصبحت من غير عذر فسد صومها ، ووجب عليها القضاء ، تماماً كالجنب ، ويدل عليه قول الامام عليه السلام : «ان طهرت بليل من حيضها ، ثم توانت ولم تغتسل في رمضان حتى أصبحت ، فعليها قضاء ذلك اليوم» . ويسري حكم الحائض الذي دلت عليه هذه الرواية الى النفساء ، إذ لا قائل بالفرق بينهما ، واذا تعذر عليهما الغسل تيممت ، لأن التيمم بدل عنه .

وهل تلحق الحائض والنفساء بالجنب في حكم النوم من انهما اذا نامتا على نية الغسل ولم تنتبها حتى الصباح ، فلا شيء عليهما ، وان انتبهتا ثم نامتا فعليهما القضاء فقط ، وان انتبهتا ثم نامتا للمرة الثالثة ، فعليهما القضاء والكفارة ؟

**الجواب :**

كلا ، لأن النص في ذلك مختص بالجنب ، والقياس باطل عندنا ، أما قول صاحب الجواهر بأن حدث الحيض أشد من حدث الجنابة فإنما يتم لو نص الشارع على ذلك صراحة ، بحيث يكون من العلل المنصوصة ، وليس لأحد كائناً من كان ان يستنبط علل الاحكام من عنده ياته .

أما المستحاضة فيتوقف صحة صومها على الاتيان بما يلزمها من الاغسال في الليل والنهار على النحو الذي ذكرناه في باب الطهارة عند الكلام عن المستحاضة وأقسامها وأحكامها ، وعلى هذا ، فان اخلت بوظيفتها فعليها القضاء . قال صاحب الحدائق : «وحيث كان هذا الحكم متفقاً عليه بين الاصحاب ، وهو الأوفق بالاحتياط فلا بأس بالمصير إليه» .

* * *

## المكروه وغير المكروه

جميع الأشياء التي ذكرناها في الفصل السابق يجب أن يمسك الصائم عنها حتماً ، وهنالك أشياء أخرى أجاز الفقهاء أن يباشرها الصائم بلا كراهة ، وأشياء يباشرها على كراهة .

**الأشياء المكروهة :**

١ ـ يكره للصائم مداعبة النساء ، بخاصة للشاب ، فقد سئل الامام عليه السلام عن الصائم يقبل امرأته ؟ قال : أما الشيخ فلا بأس ، وأما الشاب الشبق فلا ، لأنه لايؤمن . قال الفقهاء : المراد بهذا النهي الكراهة ، لا التحريم .

٢ ـ سئل الامام الصادق عليه السلام عن المرأة الصائمة تكتحل ؟ قال : «إذا لم يكن كحلاً تجد له طعماً في حلقها فلا بأس» . ونفي الباس ، وان كان أعم من الكراهة ، الا أن الفقهاء فهموا منه هنا نفي المؤاخذة مع رجحان ترك الاكتحال .

٣ ـ دخول الحمام ، مع خوف الضعف .

٤ ـ اخراج الدم المضعف بحجامة ، وما إليها .

٥ ـ السعوط ، مع عدم العلم بوصوله إلى الحلق ، لقول الامام عليه السلام يكره السعوط للصائم .

٦ ـ شم الرياحين ، بخاصة النرجس ، لقول الامام عليه السلام : الصائم لا يشم الرياحين ، وفي رواية ثانية نهى عن النرجس بالذات .

٧ ـ الحقنة بالجامد .

٨ ـ جلوس المرأة في الماء .

٩ ـ قلع الضرس .

١٠ – السواك بالعود الرطب .

١١ ـ المضمضة .

١٢ – الجدال والمراء ، لقول الامام عليه السلام : اذا صمتم فاحفظوا ألسنتكم عن الكذب ، وغضوا أبصاركم ، ولا تنازعوا ، ولا تحاسدوا ، ولا تغتابوا ، ولا تماروا ، ولا تكذبوا ، ولا تخالفوا ... الخ .

**الأشياء غير المكروهة :**

سئل الامام عليه السلام عن الرجل يعطش في رمضان ؟ قال : لا بأس أن يمص الخاتم .

وسئل عن المرأة يكون لها الصبي ، وهي صائمة ، فتمضغ له الخبز ، وتطعمه ؟ قال : لا بأس .

وسئل عن الدواء يصب في أذن الصائم ؟ قال : نعم ، وله أن يذوق المرق ، ويزق الفرخ .

وسئل عن الصائم يستنقع في الماء ؟ قال : نعم ، ولكن لا يغمس رأسه .

وسئل عن القبلة في شهر رمضان للصائم ، أتفطر ؟ قال : لا .

* * *

## فساد الصوم ووجوب الكفارة

إذا تناول الصائم شيئاً من المفطرات ، فقد يفعله عالماً مختاراً ، ذاكراً لصومه ، أو ساهياً عنه ، أو مكرهاً عليه ، أو جاهلاً له ، وليس من شك ان العلم مع التذكر مفسد للصوم ، وموجب للاثم والقضاء ، أما التكفير فيأتي التفصيل .

**السهو :**

ولا شيء على من أكل ، أو شرب ، أو جامع ، وما إلى ذاك من المفطرات ذاهلاً عن صومه ، اجماعاً ونصاً ، ومنه قول الامام عليه السلام : إذا نسي فأكل وشرب ، ثم تذكر فلا يفطر، انما هو شيء رزقه الله ، فليتم صومه . وفي معناه كثير من الروايات.

**الاكراه :**

إذا تغلب عليه انسان ، وادخل في حلقه طعاماً أو شراباً دون أن يباشر الصائم ذلك بنفسه ، فلا شيء عليه بالاجماع ، لأنه كالاداة المسيرة ، وإذا توعده متوعد قوي إذا لم يأكل أو لم يشرب ، وخاف الضرر ، فأكل أو شرب دفعاً للضرر عن نفسه فقد ذهب أكثر الفقهاء الى صحة صومه ، بداهة أن وجوب الامساك عن المفطرات لا يتناول مثل هذه الحال ، بل منصرف الى حال الارادة والاختيار ، اذ لا

نهي مع الاكراه والاضطرار ، قال الامام الصادق عليه السلام : افطر يوماً من شهر رمضان احب اليّ من أن تضرب عنقي .

وقال صاحب العروة الوثقى: ان مباشرة الأكل للإكراه والفرار من الضرر يبطل الصوم . ووافقه السيد الحكيم في المستمسك ، وقال : «ان حديث الرفع لا يصلح لاثبات الصحة ، لانه نافٍ لا مثبت» . ويريد بقوله هذا ان حديث رفع عن امتي ما استكرهوا عليه ينفي التحريم والباس عن الأكل ، ولكن نفي التحريم شيء وصحة الصوم شيء آخر ، واذن ، فالحديث اجنبي عن التعرض لصحة الصوم ، وان دل على نفي الاثم والعقاب .

ونقول في جوابه : ان الذي يفهمه العرف من الأدلة الدالة على وجوب الامساك عن المفطرات انما هو الامساك عن اختيار وارادة ، أما المكره المضطر فالأدلة منصرفة عنه ، ويؤيد ذلك ما جاء في حق الناسي ، وانه غير مسؤول . أمّا دعوى عدم هذا الفهم ، وعدم هذا الانصراف الى غير المكره ، فهي حجة لمدعيها فقط دون غيره تماماً كدعوى الانصراف . وبتعبير أخصر وأوضح أن المكره غير مؤاخذ ولا معاقب بالاتفاق ، وانه لا كفارة عليه أيضاً بالاتفاق ، لأن التكفير انما يكون عن الذنب ، ولا ذنب ، واذن ، لا يبقى لدينا سوى القضاء ، وليس من شك ان القضاء يحتاج إلى دليل ، أمّا نفيه فلا حاجة به إلى الدليل ، لأنه على وفق الأصل .

**الجهل :**

المشهور عند الفقهاء بشهادة صاحب الجواهر أن الصائم اذا تناول شيئاً من المفطرات جاهلاً بأنه مفسد للصوم فعليه القضاء والكفارة ، لأن الأدلة القائلة بأن من أفطر يجب عليه القضاء والكفارة تصدق على الجاهل المقصر والقاصر ، تماماً

كما تصدق على العالم ، لأن كلاً منهما فعل عن عمد وقصد .

وذهب جمع من الفقهاء ، منهم السيد الحكيم في المستمسك الى ان الجاهل بقسميه لا شيء عليه اطلاقاً خلافاً للمشهور ولصاحب العروة ، واستدلوا بأن الامامين الباقر والصادق عليهما السلام سئلا عن رجل أتى أهله ، وهو في شهر رمضان ، أو وهو محرم ، وكان يرى أن ذلك حلال له ؟ فقالا : ليس عليه شيء . وأيضاً قال الامام الصادق عليه السلام : أي رجل ركب امراً بجهالة فلا شيء عليه .

وإذا اختلفنا نحن مع السيد الحكيم في مسألة المكره ، فإنّا معه على وفاق في مسألة الجاهل .

## العطش الشديد :

سئل الامام الصادق عليه السلام عن الرجل يصيبه العطش ، حتى يخاف على نفسه ؟ قال : يشرب ما يمسك رمقه ، ولا يشرب حتى يرتوي .

وقال له بعض أصحابه : ان لنا فتيات وشباناً لا يقدرون على الصيام من شدة ما يصيبهم من العطش ؟ قال : فليشربوا بقدر ما تُروى به نفوسهم .

وهذا متفق عليه ، بالاضافة الى ادلة نفي الضرر والحرج .

## الكفارة :

تارة يكون الصوم ندباً ، وتارة واجباً ، والواجب هو صوم شهر رمضان . وقضاؤه ، وصوم النذر ، وصوم الاعتكاف ، وصوم الكفارات . أي يكفر عن الافطار أو غيره بالصوم ، ولا شيء اطلاقاً على الصائم ندباً ، سواء أتناول المفطر قبل الزوال ، أو بعده ، ويعرف حكم غيره مما يلي :

## كفارة رمضان :

يجب القضاء والتكفير مخيراً بين صيام شهرين متتابعين [١] أو عتق نسمة ، أو اطعام ستين مسكيناً . يجب القضاء والتكفير معاً على من تعمد الافطار في شهر رمضان بالاشياء التالية :

١ و ٢ و ٣ - الأكل والشرب والجماع ، اجماعاً ونصاً ، بل بضرورة الدين .

ومن أفطر في شهر رمضان على محرم ، كمن شرب الخمر ، أو زنا ، أو لاط ، أو أكل أو شرب من أموال الناس ظلماً وعدواناً ، من فعل شيئاً من هذه ، فعليه أن يكفر بالجمع بين الخصال الثلاث ، أي يصوم شهرين متتابعين ، ويعتق نسمة ، ويطعم ستين مسكيناً ، فقد روي عن الامام الرضا حفيد الامام الصادق عليه السلام أن سائلاً قال له : يابن رسول الله قد رُوي عن آبائك فيمن جامع في شهر رمضان أو افطر ، أن فيه ثلاث كفارات ، وأيضاً رُوي عنهم كفارة واحدة ، فأيهما نأخذ ؟

قال الامام عليه السلام : خذ بهما جميعاً ، ذلك متى جامع الرجل حراماً ، أو أفطر على حرام في شهر رمضان فعليه ثلاث كفارات : عتق رقبة ، وصيام شهرين متتابعين ، واطعام ستين مسكيناً ، وقضاء ذلك اليوم ، وان نكح حلالاً ، أو أفطر حلالاً فعليه كفارة واحدة ، وان كان ناسياً فلا شيء عليه .

هذا ، اذا أفطر على الحرام في النهار ، أما إذا تناوله أول ماتناول بعد الغروب فلا كفارة عليه .

---

(١) يكفي في تحقيق التتابع بين الشهرين ان يصوم شهراً كاملاً ، ويوماً من الشهر الثاني ، فاذا افطر بعد الشهر واليوم قضى ما بقي عليه ، واذا صام شهراً كاملاً دون ان يتبعه ويوصله بيوم من الشهر الذي يليه ، استأنف واعاد من جديد ، كأن لم يصم شيئاً . وفي ذلك روايات عن أهل البيت عليهم السلام .

٤ ـ من الأسباب الموجبة للقضاء والكفارة في شهر رمضان الاستمناء ، فقد سئل الامام الصادق عليه السلام عن الرجل يعبث بأهله في شهر رمضان ، حتى يمني ؟ قال: عليه من الكفارة مثل ما على الذي يجامع ، حيث فهم الفقهاء من هـذا ان العابث كان قاصداً ومريداً للاستمناء .

٥ ـ تعمد البقاء على الجنابة حتى يصبح ، حيث سئل الامام الصادق عليه السلام عن رجل أجنب في شهر رمضان بالليل ، ثم ترك الغسل متعمداً حتى أصبح ؟ قال : يعتق رقبة ، أو يصوم شهرين متتابعين ، أو يطعم ستين مسكيناً .

٦ ـ اذا نام على نية عدم الاغتسال من الجنابة حتى أصبح ، أو نـام نـاوياً الاغتسال ، ثم انتبه ، ثم نام للمرة الثالثة على التفصيل المتقدم في المفطرات .

٧ ـ لكل من الحامل في أشهرها الأخيرة ، والمرضعة القليلة اللبن التي يضر الصوم بولدها أن تفطر ، وتكفر بمد وعليها القضاء . قال الامام الباقر عليه السلام : الحامل المقرب والمرضعة القليلة اللبن لا حرج عليهما أن تفطرا في شهر رمضان ، لأنهما لاتطيقان ، وعليهما أن تتصدق كل واحدة منهما عن كل يوم بمد ، وعليهما قضاء كل يوم افطرتا فيه .

٨ ـ ايصال الغبار الغليظ الى الحلق ، قال صاحب الشرائع والجواهر : انه موجب للقضاء والكفارة ، وقال آخرون : يوجب القضاء دون الكفارة .

وقال صاحب الشرائع والمدارك : ان الكذب على الله ورسوله ، والارتماس بالماء لا يوجب شيء منهما القضاء ولا الكفارة ، وقال صاحب الشرائع : الحقنة بالمائع توجب القضاء فقط، وقال صاحب المدارك : لا توجب القضاء ولا الكفارة.

أمّا تعمد القيء فقال صاحب الجواهر : انه يوجب القضاء فقط عند المشهور .

## كفارة قضاء رمضان :

إذا افطر الصائم لقضاء شهر رمضان ينظر : فإن كان قد افطر قبل الزوال فلا شيء عليه ، لأن الافطار ، والحال هذه ، غير محرم من الاساس الا مع تضييق الوقت . وان كان قد أفطر بعد الزوال فعليه أن يكفّر بإطعام عشرة مساكين ، ومع العجز عن الاطعام صام ثلاثة أيام . فقد سئل الامام عليه السلام عن رجل أتى أهله في يوم يقضيه من شهر رمضان ؟ قال : ان اتى اهله قبل الزوال فلا شيء عليه الا يوماً مكان يوم وان كان أتى أهله بعد الزوال فإن عليه أن يتصدق على عشرة مساكين ، فإن لم يقدر صام يوماً مكان يوم ، وصام ثلاثة أيام كفارة لما صنع ، وهذه تسمى كفارة صغرى .

## كفارة النذر المعين :

إذا نذر ان يصوم يوماً معيناً بالذات ، لا مطلق يوم من الايام ، فأفطر ، ولم يفِ بالنذر فعليه كفارة كبرى ، وهي صيام شهرين متتابعين ، أو عتق رقبة ، أو اطعام ستين مسكيناً . قال صاحب الجواهر : هذا هو المشهور ، بل عن الانتصار الاجماع عليه ، لقول الامام الصادق عليه السلام في رجل جعل لله عليه أن لا يركب محرماً سماه فركبه : ان عليه أن يعتق رقبة ، أو يصوم شهرين متتابعين ، أو يطعم ستين مسكيناً .

## كفارة صوم الاعتكاف :

قال الفقهاء : من اعتكف متعبداً لله سبحانه ، وصام للاعتكاف ، وجامع ايام الصوم ، فعليه كفارة كبرى ، حتى ولو كان الجماع ليلاً ، لانهاراً ، لأن التكفير انما

هو من أجل الاعتكاف ، لا من أجل الصوم ، ولا تجب الكفارة بغير الجماع اطلاقاً، واستدلوا بأن الامام الصادق عليه السلام سئل عن معتكف واقع أهله ؟ قال : هو بمنزلة من أفطر يوماً من شهر رمضان . ويأتي الكلام عن الاعتكاف .

واتفق الفقهاء كلمة واحدة على أن الكفارة لا تجب في غير هذه الأربعة ، كصوم النذر غير المعين ، أي في يوم من الأيام ، وصوم الكفارات ، والصوم المستحب ، وقال صاحب الجواهر : بل لا يبعد جواز الافطار قبل الزوال وبعده في صوم هذه الأشياء غير الأربعة المتقدمة ، حيث لا دليل يدل على ابطال العمل بوجه العموم .

**تعدد الكفارة :**

اذا أتى بالمفطر الموجب للكفارة ، أكثر من مرة ، كما لو أكل وشرب وجامع ، أو أكل مرات ، وشرب وجامع كذلك ، فهل تتعدد الكفارة بتعدد الموجب للافطار ، أو تكفي كفارة واحدة ؟

**الجواب :**

اذا تناول المفطر في أكثر من يوم تعددت الكفارة بتعدد الأيام التي افطر فيها بالاتفاق ، واختلفوا فيما اذا تكرر ذلك منه في يوم واحد ، فقال جماعة من الفقهاء ، منهم صاحب الشرايع ، وصاحب المدارك ، وصاحب المستمسك : ان عليه كفارة واحدة بدون فرق بين أن يكون المفطر الذي تعدد من نوع واحد ، كما لو أكل مرات عديدة ، أو شرب كذلك ، وبين أن يكون من انواع عديدة ، كما لو أكل ، ثم جامع ، ولا بين الوطء وغير الوطء .

وهو الحق ، لأن الشارع قد أناط وجوب التكفير بتناول المفطر ، وليس من

شك أن هذا التناول انما يصدق في نظر العرف على من أكل أو شرب للمرة الأولى ، ولا يصدق عليه لو كرر ثانية ، اذ لا معنى لافطار المفطر . أما تحريم الأكل ثانية عليه فلأن الامساك واجب بذاته ، لا لأنه وسيلة . وبكلمة ان الأكل الموجب للكفارة هو الأكل المفسد للصوم ، لا مطلق الأكل المحرم ، فالأكلة الثانية ، وان كانت محرمة ، ولكنها غير مفسدة ، بخلاف الأولى فإنها محرمة ومفسدة في وقت واحد ، هذا بالاضافة الى أصل البراءة من وجوب ما زاد على كفارة واحدة .

**افطر ثم سقط الصوم :**

اذا افطر عامداً في شهر رمضان ، ثم سافر ، أو تبين ان الصوم غير واجب عليه ، لمرض أصابه ، أو جنون ، أو اغماء ، أو طرأ الحيض على المرأة في آخر النهار ، فهل تجب الكفارة ، والحال هذه ، أو لا ؟

**الجواب :**

قال صاحب المدارك : ذهب أكثر الفقهاء الى وجوب الكفارة عليه ، وانها لا تسقط عنه ، واستدلوا بأنه افسد صوماً واجباً من رمضان ، فاستقرت عليه الكفارة ، كما لو لم يطرأ العذر من الأساس .

والحق عندنا يستدعي التفصيل بين ان يتبين وينكشف وجود العذر واقعاً وحقيقة ، كما لو عرض على الصائم المرض ، أو الجنون ، أو الاغماء ، أو الحيض ، وبين العذر الذي يريد أن يفتعله الصائم المفطر من تلقائه كالسفر ، وعلى الأول فلا قضاء عليه ولا كفارة ، حيث لا تكليف من الاساس ، وعلى الثاني يلزمه القضاء والكفارة ، معاملة له بخلاف قصده .

**كفارة وضرب :**

سئل الامام الصادق عليه السلام عن رجل أتى زوجته ، وهو صائم ، وهي صائمة ؟ فقال : ان استكرهها فعليه كفارتان ، وان طاوعته فعليه كفارة ، وعليها كفارة ، وان اكرهها فعليه ضرب خمسين سوطاً ، نصف الحد ، وان كانت طاوعته ضرب خمسة وعشرين سوطاً ، وضربت خمسة وعشرين سوطاً .

وفي الحالين لابد من اضافة الضرب والتعزير بالقياس اليه . وإذا اكرهت الزوجة زوجها فلا تتحمل عنه شيئاً وقوفاً على محل النص .

**قتل المفطر المعاند والمتهاون :**

من أنكر وجوب الصوم من الأساس فهو مرتد ، وراد على الله ورسوله صلى الله عليه وآله وسلم يجب قتله بالاتفاق ، ومن آمن بوجوبه ، ولكن تركه تهاوناً واستخفافاً ، عزر بما يراه الحاكم ، وقيل بخمسة وعشرين سوطاً ، فان عاد عزر ثانية، فان عاد قتل ، حيث ثبت عن أهل البيت عليهم السلام أن أهل الكبائر كلها اذا اقيم عليهم الحد مرتين قتلوا في الثالثة . وقيل : يقتلون في الرابعة .

**العجز عن الكفارة :**

إذا فعل الصائم ما يوجب التكفير ، وعجز عن الكفارة ، ولم يستطع ان يصوم شهرين ، ولا ان يعتق رقبة ، ولا ان يطعم ستين مسكيناً فماذا يصنع ؟

**الجواب :**

إذا عجز عن ذلك كله كفاه صيام ثمانية عشر يوماً متتابعة ، وان عجز عنها تصدق بما يطيق ، وان عجز عن الصدقة استغفر ربه ، وفي ذلك روايات عن أهل

البيت عليهم السلام عمل بها الفقهاء ، منها قول الامام الصادق عليه السلام : كل من عجز عن الكفارة التي تجب عليه في صوم ، او عتق ، أو صدقة ، أو يمين ، أو نذر ، أو قتل ، أو غير ذلك مما يجب على صاحبه فيه الكفارة فالاستغفار له كفارة ما خلا يمين الظهار .

**مصرف الكفارة :**

من أراد أن يكفر بإطعام ستين مسكيناً دعا هذا العدد من الفقراء الى بيته دفعة واحدة ، أو بالتتابع ، وأطعمهم حتى يشبعهم ، وله أن يعطي كل نسمة مداً من القمح وما إليه ، على أن لا يزيد للنفر الواحد عن المد ، وان زاد عليه حسب له اطعام مسكين واحد ، أجل ، لمن كان يعول أكثر من واحد اعطاه من الامداد بعدد ما يعول ، والمد الشرعي أكثر من ٨٠٠ غرام بقليل .

* * *

# الصوم والقضاء

من تتبع آثار أهل البيت عليهم السلام ، وأقوال الفقهاء في الصوم ، وتوابعه يجد أن لتناول المفطر في رمضان حالات : منها ما لا يوجب قضاء ولا كفارة ، كمن أكل ذاهلاً عن صيامه ، ومنها ما يوجب القضاء والكفارة معاً كمن أكل عالماً عامداً ، وتقدم الكلام مفصلاً في فصل «الكفارة» ، ومنها ما يوجب الكفارة دون القضاء ، ومنها ما يوجب القضاء دون الكفارة . ويتعرض هذا الفصل للأخيرين ، وما يتصل بهما ، ويناسبهما .

**كفارة بلا قضاء :**

تجب الكفارة دون القضاء في الموارد التالية :

١ ـ الشيخ والشيخة الطاعنان في السن ، إذا كان في الصوم مشقة زائدة عليهما ، وانهيار في قواهما فلهما ، والحال هذه ، أن يصوما ، ويضاعف لهما الأجر ، ولهما أن يفطرا ويكفّرا عن كل يوم باطعام مسكين ، ولا قضاء عليهما . قال الامام الباقر أبو الامام الصادق عليه السلام : الشيخ الكبير ، والذي به العطاش لا حرج عليهما أن يفطرا في شهر رمضان ، ويتصدق كل منهما عن كل يوم بمد من طعام ، ولا قضاء عليهما . وقيل ، ان الآية ١٨٤ من سورة البقرة نزلت في ذلك ، وهي قوله

تعالى : ﴿**وعلى الذين يطيقونه فدية طعام مسكين فمن تطوع خيراً فهو خير له وان تصوموا خير لكم ان كنتم تعلمون**﴾ . ومعنى من تطوع خيراً من زاد على اطعام المسكين .

٢ ـ من به داء العُطاش ، وهو داء لا يروى صاحبه من الماء ، فإنه يفطر ، ويكفّر بمد ، ولا يقضي ، تماماً كالشيخ والشيخة . وقيل : اذا شفي يقضي ، لأن الأدلة الدالة على وجوب القضاء تشمله . ونجيب بأنّها اذا شملته بحسب الظاهر فإنها مقيدة بقول الامام عليه السلام : «لا قضاء على الشيخ الكبير ، ومن به العطاش» .

٣ ـ اذا تمرض في شهر رمضان ، واستمر المرض في شهر رمضان لآخر فلا قضاء عليه ، ولكن يكفّر بمد عن كل يوم ، فقد سئل الامام الباقر عليه السلام عن الرجل يمرض فيدركه شهر رمضان ، ويخرج عنه ، وهومريض ، ولا يصح ، حتى يدركه شهر رمضان آخر ؟ قال : يتصدق عن الأول ، ويصوم الثاني .

٤ ـ اذا نسي غسل الجنابة ايام شهر رمضان كله أو بعضه ، ثم تذكر فإن الذي يقتضيه الأصل ان يقضي الصلاة دون الصوم ، لأن الطهارة من الحدث الأكبر شرط واقعي في الصلاة ، وليست شرطاً في الصوم الا مع العلم بالحدث قبل طلوع الفجر ، ولذا من نام ، ثم أصبح جنباً صح صومه ، حتى ولو تعمد ترك الغسل طوال النهار ، وبهذا قال ابن ادريس والمحقق الحلي في الشرائع . ولكن أكثر الفقهاء ذهبوا الى وجوب قضاء الصوم والصلاة ، مع اعترافهم جميعاً بأن الأوفق بأصول المذهب وقواعده هو قضاء الصلاة دون الصوم ، ولكن وجب الخروج عن هذا الأصل ، والحكم بوجوبهما معاً لوجود النص ، فقد سئل الامام الصادق عليه السلام عن رجل أجنب في شهر رمضان ، فنسي أن يغتسل ، حتى خرج رمضان ؟ قال : عليه أن يقضي الصلاة والصيام .

**قضاء بلا كفارة :**

يجب القضاء دون الكفارة بهذه الأشياء ، وهي :

١ – تقدم ان من أجنب في ليلة من رمضان ، ونام على نية الغسل ، ثم انتبه قبل الفجر ، ونام للمرة الثانية ، قدمنا ان هذا عليه القضاء دون الكفارة .

٢ ـ من نسي غسل الجنابة على المشهور ، وذكرناه قريباً في الفقرة السابقة رقم ٤ .

٣ ـ من أبطل صومه بنية الافطار ، ولم يتناول شيئاً من المفطرات ، ومثله المرائي بصيامه ، ولو ساعة من نهار .

٤ ـ من أكل وشرب ليلة الصيام دون ان يبحث وينظر هل طلع الفجر ، ثم تبين تقدم الطلوع على الأكل والشرب ، قال صاحب الجواهر : لا أجد خلافاً في أن عليه القضاء دون الكفارة ، ويدل عليه أن سائلاً سأل الامام الصادق عليه السلام عن رجل أكل وشرب بعد ما طلع الفجر في شهر رمضان ؟ قال : ان كان قد قام ، فنظر ، فلم يرَ الفجر ، فأكل ثم عاد فرأى الفجر فليتم صومه ، ولا اعادة عليه ، وان قام فأكل وشرب ، ثم نظر الى الفجر فرأى أنه قد طلع ، فليتم صومه ، ويقضي يوماً آخر ، لأنه بدأ بالأكل قبل النظر ، فعليه القضاء .

وإذا ثبت القضاء بهذه الرواية ، وما إليها فإن الكفارة تُنفى بالأصل ، بخاصة أن تناول المفطر لم يكن عن عمد ، وقصد .

وكذلك يجب القضاء دون الكفارة إذا أكل وشرب ليلاً اعتماداً على قول مخبر ببقاء الليل . قال أحد أصحاب الامام الصادق عليه السلام : قلت له : آمر الجارية أن تنظر : أطلع الفجر أم لا ؟ فتقول : لم يطلع بعدُ ، فآكل ، ثم انظر ، فأجده قد كان طلع حين نظرت . فقال : «تتم يومك ، وتقضيه، أما انك لو كنت أنت الذي نظرت ، ما

كان عليك قضاؤه» . وهذه الرواية صريحة في أن السبب لسقوط القضاء هو أن يبحث الانسان وينظر بنفسه ، ولا أثر للتعويل والاعتماد على الغير .

وتسأل : لو قامت بينة شرعية مؤلفة من عدلين على بقاء الليل ، فأكل وشرب معتمداً عليها ، فهل يقضي إذا تبين الخلاف ؟

**الجواب :**

أجل ، انه يقضي لأن البينة انما هي سبيل لمعرفة الواقع ، وقد انكشف العكس ، كما هو الفرض ، ومجرد اعتبارها ، وانها حجة متبعة لا تستدعي سقوط القضاء ، وانما تسوّغ الأكل والشرب ، وفائدتها العذر في تناول المفطر فقط ، لا في سقوط القضاء . فشأنها في ذلك تماماً كشأن الاستصحاب ، والدليل الشرعي قد أناط سقوط القضاء بمباشرة الصائم للبحث والنظر بنفسه ، لا بتوسط غيره .

٥ ـ إذا أخبره مخبر بطلوع الفجر ، ومع ذلك أكل وشرب ظاناً بأنّه غير جاد فتبين أنه صادق بقوله ، فينفي عنه وجوب الكفارة بالأصل ، ويثبت عليه القضاء بالاجماع والنص ، حيث سئل الامام الصادق عليه السلام عن رجل خرج في شهر رمضان ، وأصحابه يتسحرون في بيت ، فنظر إلى الفجر فناداهم ، فكف بعضهم ، وظن بعضهم أنه يسخر ، فأكل ؟ قال : يتم صومه ، ويقضي .

٦ ـ من الصور التي يقضي فيها ولا يكفر أن يخبره مخبر بدخول الليل ، فيأكل أو يشرب ، أو ما إلى ذاك اعتماداً على خبره ، ثم يتبين بقاء الليل ولا فرق في ذلك بين أن يكون المخبر واحداً ، أو أكثر ، ولا بين البينة الشرعية وغيرها بعد أن تبين الخلاف ، بل لا فرق بين من يجوز له التقليدكالعُمي ، وبين من لا يجوز له ذلك ، لأنه لا منافاة بين جواز الافطار ، وبين ثبوت القضاء ، بل ولا بين ثبوت الكفارة أيضاً ، كما مر في مسألة الشيخ ، ومن استمر مرضه عاماً كاملاً .

وتسأل، إذا لم يخبره أو يشهد احد بدخول الليل، وانما تناول المفطر، لأنه هو بنفسه توهم وتخيل دخول الليل، فهل يجب عليه القضاء أو لا ؟

**الجواب :**

انه يقضي في حالة، ولا يقضي في حالة أخرى، وإليك البيان :

اذا لم يعلم الصائم ان في السماء غيماً، ولا أية علة، ثم عرضت غمامة سوداء أوقعت الصائم في الخطأ والاشتباه، وظن معها أن الليل قد دخل، وبعد أن تناول المفطر انجلت الغمامة، وبانت الشمس، إذا كان الأمر كذلك وجب عليه القضاء. والدليل على ذلك ان الامام الصادق عليه السلام سئل عن قوم صاموا شهر رمضان، فغشيهم سحاب أسود عند غروب الشمس، فظُن أنه ليل، فأفطروا، ثم انجلى السحاب، فإذا الشمس ؟ فقال : على الذي أفطر صيام ذلك اليوم، ان الله يقول : **﴿أتموا الصيام إلى الليل﴾** فمن أكل قبل أن يدخل الليل فعليه قضاؤه، لأنه أكل متعمداً.

فقوله : «فغشيهم سحاب أسود فظن أن السحاب ليل» نص خاص في نفس الغرض الذي افترضناه.

واذا علم الصائم أن في السماء علة من غيم وما إليه، وظن دخول الليل فلا قضاء عليه، ويدل على ذلك ان الامام الصادق عليه السلام قد سئل عن رجل صام، ثم ظن أن الشمس قد غابت، وفي السماء غيم، فأفطر، ثم أن السحاب انجلى، فإذا الشمس لم تغب ؟ قال : قد تم صومه، ولا يقضيه [1].

---

(١) اختلف الفقهاء في هذه المسألة وتعددت أقوالهم تبعاً لتعدد الروايات واختلافها، والذي ذكرناه هو ما ذهب اليه صاحب الجواهر فتوى ودليلا، وقسم الشيخ الهمداني في مصباح الفقيه هذا الصائم الى أقسام : الأول أن يكون قد اقدم بعد أن بحث وتحرى، وحصل له العلم والجزم، وهذا =

٧ ـ اذا تمضمض للتبريد ، لا للوضوء فسبقه الماء ، ودخل في جوفه ، فإنه يقضي ولا يكفّر ، حيث سئل الامام الصادق عليه السلام عن رجل عبث بالماء يتمضمض به من العطش ، فدخل في حلقه ؟ قال: عليه القضاء ، وان كان في وضوء فلا بأس .

٨ ـ أن يتعمد الصائم القيء ، فإنه موجب للقضاء دون الكفارة ، واذا سبقه القيء قهراً فلا شيء عليه ، لقول الامام الصادق عليه السلام : اذا تقيأ الصائم فعليه قضاء ذلك اليوم ، وان ذرعه من غير أن يتقيأ فليتم صومه ، أي اذا سبقه القيء قهراً عنه صح صومه ، ولا شيء عليه .

٩ ـ تقدم في مطاوي الأبحاث السابقة أن الحائض والنفساء تقضيان الصوم دون الصلاة ، وان المستحاضة يجب عليها أن تؤديهما في الوقت المعين ، واذا أخلت بالاداء وجب القضاء عليها بالاتفاق .

**المرض :**

المرض المسوغ للافطار هو أن يكون الانسان مريضاً بالفعل ، واذا صام في مرضه ازداد كماً أو كيفاً ، بحيث تشتد آلامه ، أو تزيد ايامه ، أو يكون صحيحاً ، ولكن يخشى اذا هو صام أن يحدث له الصوم مرضاً جديداً ، أما مجرد الضعف الهزال فلا يسوّغ الافطار ما دام متحملاً ، والجسم سالماً ، ويدل على هذا الأدلة ربعة : الكتاب والسنة والاجماع والعقل ، قال تعالى : ﴿**وان كنتم مرضى أو على**

---

= لا قضاء عليه ، ولا كفارة . الثاني ان يقدم على الافطار بمجرد توهم دخول الليل دون أن يعتمد على أمر معقول بحيث يعد في نظر العرف غير مبال ولا مكترث ، وهذا عليه القضاء والكفارة . الثالث أن يقدم لوجود امارة موهمة بحيث يظن معها كل انسان بدخول الليل . وهذا عليه القضاء دون الكفارة . بل اذا تحرى هذا وكان في السماء علة فلا قضاء عليه وان لم يحصل القطع والعلم ، بل يكفي مجرد الظن في هذه الحال ، وما إليها .

**سفر فعدة من أيام أخر»** [١] . ومن السنة : «كل شيء من المرض أضر به الصوم فهو يسعه ترك الصوم» . وقال الإمام الصادق عليه السلام : «إذا خاف الصائم على عينيه من الرمد أفطر» . وهو ظاهر في الخوف من حدوث المرض وتجدده .

والمعول في معرفة الضرر على علم الانسان ، أو ظنه ظناً معقولاً ناشئاً من التجارب التي يمر بها ، أو من قول خبير ، لقول الامام الصادق عليه السلام ، وقد سئل عن حد المرض الذي يجب على صاحبه فيه الافطار : «هو مؤتمن عليه مفوض اليه ، فإن وجد ضعفاً فليفطر ، وان وجد قوة فليصمه كائناً المرض ما كان» . هذا ، بالاضافة الى أن الضرر المظنون يجب دفعه شرعاً وعقلاً .

ولو قال له الطبيب : يضرك الصوم ، وعلم الصائم بعدم الضرر ، أو قال له : لا يضرك ، وعلم هو بالضرر ، عوّل على علمه لا على قول الطبيب ، حيث لا دليل على أن قول الطبيب حجة متبعة ، حتى مع العلم أو الظن بخطئه . وانما يرجع الى الطبيب اذا حصل الظن بالضرر من قوله ، لا مطلقاً ، وعليه تكون العبرة بالظن الذي يجب دفعه عقلاً وشرعاً ، لا بقول الطبيب .

وإذا صام المريض معتقداً عدم الضرر فبان العكس ، فسد صومه وعليه القضاء ، لقوله تعالى : **﴿وان كنتم مرضى﴾** . وقول الامام عليه السلام : «فان صام في السفر ، أو في حال المرض فعليه القضاء» . فان الحكم في هذه الأدلة وما إليها ، قد تعلق بالمرض الواقعي ، لا بعدم العلم بالمرض ، اما ما ذهب اليه السيد الحكيم في المستمسك من صحة الصوم في مثل هذه الحال ، لأن الصوم محبوب في الواقع ، وانما سقط الأمر به ، لأنه مزاحم بواجب أهم ، وهو الأمر بحفظ النفس ، فإذا صام المريض بداعي المحبوبية ، صح صومه ، أما هذا التعليل فهو نظرية مجردة لا

---

(١) النساء : ٤٢ .

تمت الى الواقع بسبب .

ومهما يكن ، فإذا أفطر المريض أياماً من رمضان ، واستمر المرض الى رمضان ثانٍ ، كفّر عن كل يوم بإطعام مسكين ، ولا قضاء عليه ، كما تقدم ، وإذا عوفي من مرضه قبل نهاية السنة ، بحيث يستطيع القضاء قبل أن يدخل رمضان آخر ، وجب عليه القضاء بلا كفارة .

**السفر :**

لقد اشتهر عن الرسول وآل بيته صلى الله عليه وآله : «ليس من البر الصيام في السفر» . وأيضاً اشتهر عنهم عليهم السلام : «اذا قصرت أفطرت» .

وقد تكرر في كتب الفقهاء : «أن كل سفر يوجب قصر الصلاة فإنه يوجب الافطار وبالعكس» ولم يستثنوا من هذه القاعدة إلاّ أربعة موارد :

١ ـ من سافر بقصد الصيد للتجارة ، فإنه يتم الصلاة ، ويصوم .

٢ ـ من خرج من بيته مسافراً بعد الزوال ، يبقى على الصيام ، ويؤدي الصلاة قصراً ، ان لم يكن قد صلاها قبل سفره .

٣ ـ من دخل الى بيته بعد الزوال ، فإنه يتم الصلاة ، ان لم يكن قد أداها في سفره ، مع العلم بأنه مفطر .

٤ ـ من كان في حرم الله ، أو حرم الرسول ، أو مسجد الكوفة ، أو الحائر الحسيني ، فإنه مخير بين القصر والتمام ، ويتعين عليه الافطار ، وتقدم التنبيه على ذلك .

ومهما يكن ، فإن شروط القصر للصلاة هي شروط الافطار في السفر ، من نية قطع ثمانية فراسخ امتدادية ، أو ملفقة ، وان يكون السفر سائغاً لا محرماً ، وان

لا يتخذ السفر حرفة ومهنة ، ولا يقيم عشرة أيام ، ولا يتردد ثلاثين يوماً ، واذا خرج المسافر من بيته قبل الزوال أفطر ، واذا خرج بعده بقي على صومه ، واذا عاد ودخل بيته قبل الزوال ولم يكن قد تناول المفطر ، تعين عليه الصوم ، وان كان قد تناوله أفطر وقضى ، ولكن يستحب له الامساك ظاهراً ، بحيث لا يتناول المفطر أمام الناس .

وقال صاحب الشرايع ، والعروة الوثقى : اذا أفطر المسافر قبل أن يصل الى حد الترخيص وجب عليه القضاء والكفارة ، ونقول : واذا تم هذا فإنما يتم في حق العالم بالتحريم ، لأنه أفسد صوماً واجباً في شهر رمضان ، أما الجاهل فلا شيء عليه ، تماماً كمن تناول شيئاً من المفطرات غير عالم بوجوب الامساك عنها ، وقد بينا ذلك مع الدليل في فصل «فساد الصوم ووجوب الكفارة» فقرة «الجهل» . فراجع .

ونقل السيد الحكيم عن المشهور شهرة عظيمة كادت تكون اجماعاً ان للانسان أن يسافر في شهر رمضان اختياراً ، ولو كان السفر فراراً من الصوم ، لأن الامام الباقر أبا جعفر الصادق عليه السلام سئل عن الصائم يعرض له السفر في شهر رمضان ، وهو مقيم ، وقد مضى منه ايام ؟ فقال : لابأس بأن يسافر ويفطر .

## قضاء الولي عن الميت :

إذا وجب الصوم على انسان لقضاء رمضان ، أو غيره ، ومضى أمد تمكن فيه من اتيان ما وجب عليه ، ولكنه أهمل وتهاون حتى مات ، كان على وليه أن يقضي عنه ما فاته ، سواء أكان الفوات بسبب المرض أو السفر أو غيره ، قال صاحب الجواهر : بلا خلاف أجده الا ما نقل عن ابن أبي عقيل ، وقد سئل الإمام

الصادق عليه السلام عن الرجل يموت ، وعليه صلاة أو صيام ؟ قال : يقضي عنه أولى الناس بميراثه . قال السائل : فان كان أولى الناس بميراثه امرأة ؟ قال الإمام عليه السلام : لا ، إلاّ الرجال .

وقد بينا من هوالمراد بأولى الناس ، بميراث الميت ، وما يتصل بهذه المسألة في باب الصلاة فصل «قضاء الصلاة» فقرة «الولد الأكبر يقضي عن والديه». فراجع ان شئت .

* * *

# ثبوت الهلال

**يثبت هلال رمضان وغيره بالطرق التالية :**

**الرؤية :**

١ ـ قال الإمام الصادق عليه السلام : اذا رأيت الهلال فصم ، واذا رأيته فافطر ، أما حديث : «صوموا للرؤية ، وافطروا للرؤية» فقد تواتر ودار على كل لسان .

وأجمع الفقهاء على كلمة واحدة على أن من تفرد برؤية هلال رمضان وجب عليه الصوم ، حتى ولو أفطر الناس جميعاً ، واذا أفطر فعليه القضاء والكفارة ، واذا تفرد برؤية هلال شوال حرم عليه الصوم ، حتى ولو صام الناس جميعاً ، فإذا صام فعل محرماً ، الا ان يمسك لا بنية الصيام ، بل بنية المجاراة ، أو ما إليها .

**الشياع :**

٢ ـ ليس معنى الشياع الذي يثبت به الهلال ان تصوم طائفة ، أو أهل قطر أو بلد ، اعتماداً على حكم متطفل بان غداً من رمضان ، أو يفطروا لحكمه بان غداً من شوال ، كلا ، فإن هذا افطار بالرأي ، لا بالرؤية ، وبالوهم ، لا بالعلم . ان معنى

الشياع الذي يثبت به الهلال هو أن تكون رؤية الهلال عامة ، لا خاصة ، هو أن يراه العدد الكثير ، والجمّ الغفير ، بحيث يمتنع بحسب العادة أن يتواطؤوا على الكذب ، ومن أجل هذا تطمئن النفس وتركن الى هذا الشياع ، ومن أجله أيضاً لا يشترط الايمان فضلاً عن العدالة في افراد الشياع .

وعلى هذا المعنى ، أي شياع الرؤية ، لا الرأي ولا شياع الافطار أو الصيام يحمل قول الإمام عليه السلام : «الفطر يوم يفطر الناس ، والأضحى يوم يضحي الناس ، والصوم يوم يصوم الناس» ، يجب ان يحمل هذا القول ، وما في معناه من كلمات أهل البيت عليهم السلام على رؤية الهلال العامة ، أو على أي مسوغ شرعي ، كما لو رأيت بين الناس الذين ضحوا ، وافطروا من تثق بدينه ومعرفته وتحفّظه ، تماماً كما لو رأيت اماماً مجهولاً لديك يصلي خلفه الجمّ الغفير ، وتعرف منهم من تثق به ، فتقتدي بالإمام من أجل من تثق به ، لا من أجل الجمع الكثير .

**اكمال العدد :**

٣ ـ من طرق ثبوت الهلال اكمال العدد ، فأي شهر قمري ثبت أوّله ، ينتهي حتماً بمضي ثلاثين يوماً ، ويدخل الذي يليه ، لأنه لا يزيد عن ٣٠ ، ولا ينقص عن ٢٩ ، فاذا ثبت أول شعبان كان اليوم الواحد والثلاثون من رمضان قطعاً ، واذا عرفنا أوّل رمضان فالواحد والثلاثون من شوال ، قال الإمام الصادق عليه السلام : فإن غم عليكم فعدوا ثلاثين ليلة ، ثم افطروا . وقال : اذا خفي الشهر فأتموا عدة شعبان ثلاثين يوماً ، وصوموا الواحد والثلاثين .

**البينة الشرعية :**

٤ - يثبت الهلال بشهادة رجلين عدلين ، ولا أثر للواحد ، ولا لشهادة النساء منفردات عن الرجال ، أو منضمّات اليهم ، وان كثرن . قال الإمام الصادق عليه السلام : صم لرؤية الهلال ، وافطر لرؤيته ، وان شهد عندك شاهدان مرضيان بأنهما رأياه فاقضه . وقال أيضاً : لا تقبل شهادة النساء في رؤية الهلال إلاّ شهادة رجلين عدلين. وما عدا هذه الرواية مما يخالف معناها فشاذ متروك .

وعلى كل من يثق بعدالة الشاهدين أن يعمل بقولهما ولا يجوز له ان يخالف شهادتهما ، حتى ولو ردها الحاكم .

**حكم الحاكم الشرعي :**

٥ ـ إذا حكم الحاكم الشرعي بأن غداً من رمضان ، أو من شوال ، فلمن علم أنه قد استند في حكمه هذا الى ما لا يجوز الاستناد اليه شرعاً يحرم عليه العمل به بالاتفاق ، ولمن علم أنه قد استند الى ما يجوز الاعتماد عليه شرعاً وجب العمل به بالاتفاق ايضاً ، ولكن لمكان العلم ، لا لحكم الحاكم ، وإذا لم يعلم خطأه ولا صوابه ، فهل يجوز العمل به أو لا ؟

**الجواب :**

قال صاحب الحدائق : ان الظاهر من أقوال الفقهاء وجوب العمل بحكم الحاكم الشرعي متى ثبت ذلك عنده وحكم به ، ثم نقل عن عالم فاضل لم يذكر اسمه ان الحاكم الشرعي انما يرجع اليه في الدعاوى والفصل في الخصومات ، وفي الفتوى بالاحكام الشرعية ، أما حكمه بالموضوعات الخارجية ، وان هذا غصبٌ ، أو ان الوقت قد دخل ، وما إلى ذلك فلا دليل على وجوب اتباعه والعمل

بأقواله ، ثم قال صاحب الحدائق : والمسألة عندي موضع توقف واشكال ، لعدم الدليل الواضح على وجوب الأخذ بحكم الحاكم في الموضوعات .

ونحن نعتقد أن المعصوم وحده هو الذي يجب اتباعه في جميع أقواله وأفعاله ، سواء أكانت من الموضوعات ، أم من غيرها ، أما النائب والوكيل فلا ، بداهة أن النائب غير المنوب عنه ، والوكيل غير الأصيل ، وليس من الضرورة ان يكون النائب في شيء نائباً في كل شيء ، وأيضاً نعتقد أن من قال وادعى ان للمجتهد العادل كل ما للمعصوم هو واحد من اثنين ، لا ثالث لهما ، اما ذاهل مغفل ، واما أنه يجر النار لقرصه ، ويزعم لنفسه ما خص الله به صفوة الصفوة من خلقه ، وهم النبي وأهل بيته عليهم السلام . وأعوذ بالله من هذه الدعوى وصاحبها .

## اقوال الفلكيين :

٦ ـ اذا عطفنا حديث «صوموا للرؤية ، وافطروا للرؤية» المتفق عليه عند المسلمين جميعاً ، وأيضاً عطفنا اتفاقهم ان المتعين هو صوم شهر رمضان الذي يختلف مع الشهرين الحافّين به شعبان وشوال نقصاناً وتماماً بين ٢٩ و ٣٠ يوماً ، اذا عطفنا هذين المبدأين على اختلاف المسلمين وتفاوتهم في صدق من يدعي رؤية الهلال ، وان بعضهم يثق بدعواه دون بعض ، اذا عطفنا هذه بعضها على بعض ، وجمعناها في جملة واحدة جاءت النتيجة الحتمية القهرية ان تصوم فئة ، وتفطر اخرى ، وقد يكون الصائم من طائفة والمفطر من طائفة ثانية ، وقد يكونان من طائفة واحدة تبعاً للوثوق وعدمه ، كما حدث في العام الماضي ١٩٦٤ ، حيث أفطر مرجع من مراجع النجف الأشرف هو ومقلدوه يوم الجمعة ، وأفطر المرجع الآخر في النجف بالذات هو ومقلدوه يوم السبت ، وكما حدث أيضاً سنة ١٩٣٩ ،

حيث كان عيد الأضحى في مصر يوم الاثنين ، وفي السعودية يوم الثلاثاء ، وفي بومباي يوم الأربعاء ، مع العلم بأن الجميع من السنة .. واذن ، ليست المسألة مسألة اختلاف بين الطوائف والمذاهب ، بل مسألة ثقة وعدم الثقة بمدعي الرؤية .

وغفلة عن هذه الحقيقة شاع ، وتردد على ألسن كثيرين هذا التساؤل : لماذا لا يتفادى المسلمون هذه الفوضى ، وهذا الاختلاف ـ وان لم يكن طائفياً ـ يتفادونه بالرجوع الى العلم ، وأقوال الفلكيين الذين يولدون الهلال ؟ .. وأيضاً شاع الجواب عن هذا التساؤل بين الشيوخ أو بعضهم بأن الشرع الذي أمرنا بالصوم قد أمرنا أيضاً أن نفطر للرؤية ، والذي يفهمه الناس من الرؤية ، بخاصة في عهد الرسالة ، هي البصرية لا الرؤية العلمية ، ومقتضى ذلك أن لا نعتني بغيرها مهما كان ، ويكون .

وعندي أن هذا السؤال لا يتجه من الأساس ، وكذلك الجواب الذي بني عليه ، لأن المبني على الفاسد فاسد مثله ، واليك البيان :

لقد اتفق المسلمون كافة على أن احكام الله سبحانه يجب امتثالها وطاعتها بطريق العلم ، ولا يجوز الركون الى الظن ، ما وجدنا الى العلم سبيلاً ، لأن الظن لا يغني عن الحق شيئاً ، أجل ، نلجأ الى الظن المعتبر الذي نص الشرع عليه ، كالظن الحاصل من البينة وما إليها ، نلجأ الى هذا الظن حيث لا طريق الى العلم اطلاقاً ، وإذا جاز الركون الى البينة المفيدة للظن فبالاولى ان يجوز العمل بالعلم ، بل هو المتعين مع امكانه .

وعليه ، فمتى حصل العلم من أقوال الفلكيين وجب على كل من علم بصدقهم ان يعمل بأقوالهم ، ولا يجوز له اطلاقاً الأخذ بشهادة الشهود ، ولا بحكم الحاكم ، ولا بشيء يخالف علمه .

وتقول : ان قول الشارع : «صوموا للرؤية ، وافطروا للرؤية» يدل على ان العلم الذي يجب اتباعه في ثبوت الهلال هو خصوص العلم الناشىء من الرؤية البصرية لا العلم من أي سبب حصل .

ونقول في الجواب : ان العلم حجة من أي سبب تولد ، وليس للشارع ، ولا لغير الشارع أن يفرق بين أسبابه ، لأن حجّية العلم ذاتية ، وغير مكتسبة ، وليس لأحد أياً كان أن يلغيها ، أو يتصرف بها بالتقليم والتعديل .. أجل ، للشارع أن يعتبر العلم جزءاً من موضوعات احكامه - كما تقرر في الاصول - ولكن الذي نحن فيه أجنبي عن ذلك ، لأن الشارع انما اعتبر الرؤية كوسيلة للعلم بالهلال ، لا كغاية في نفسها ، كما هو الشأن في كل طريق مجهول لمعرفة الأحكام ، وبكلمة أن اسم الطريق يدل عليه .

بقي شيء واحد ، وهو أن أقوال الفلكيين ، هل تفيد العلم القاطع لكل شبهة ، تماماً كما تفيد الرؤية البصرية ، أو لا ؟

ويعرف الجواب عن ذلك مما قدمنا من ان المسألة تختلف باختلاف الأشخاص، تماماً كمسألة الثقة بمن يدعي الرؤية، وبقول الطبيب اذا اخبر بالضرر، أو عدمه ، فمن حصل له العلم من اقوال الفلكيين وجب عليه اتباعهم ، ولا يجوز له الأخذ بالبينة ، ولا بحكم الحاكم ، ولا بغيرهما مما يخالف علمه ويقينه ، والا فلا طريق إلاّ الطرق الشرعية الأخرى التي ذكرناها من البينة وما إليها . ومهما يكن ، فإن لنا ولغيرنا أن نقول : ان كلام الفلكيين حتى الآن مبني على التقريب ، لا على التحقيق بدليل اختلافهم، وتضارب اقوالهم في تعيين الليلة التي يتولد فيها الهلال، وفي ساعة ميلاده ، وفي مدة بقائه .. ومتى جاء الزمن الذي تتوافر فيه للعلماء اسباب المعرفة الدقيقة الكافية ، بحيث تصبح كلمتهم واحدة في التوليد ، ويتكرر

صدقهم المرة تلو المرة ، حتى تعد اقوالهم من القطعيات ، تماماً كأيام الاسبوع ، فيمكن ، والحال هذه ، الاعتماد عليهم والرجوع اليهم في أمر الهلال وثبوته ، حيث يحصل العلم للجميع من أقوالهم لا لفرد دون فرد ، أو فئة دون فئة .

* * *

# الاعتكاف

## معنى الاعتكاف

الاعتكاف والعكوف في كلام العرب هو الاقامة على الشيء بالمكان ، يقال عكف ، أو اعتكف فلان مكان كذا اذا أقام فيه ، ولم يخرج منه ، قال تعالى : ﴿**ما هذه التماثيل التي أنتم لها عاكفون**﴾ [1] . وفي الشرع الاقامة على شيء خاص ، في مكان خاص ، بشروط معينة ، ويأتي بيانها جميعاً .

## استحباب الاعتكاف :

والاعتكاف مشروع ومستحب بالكتاب والسنة والاجماع ، فمن الكتاب قوله عز وجل : ﴿**أن طهرا بيتي للطائفين والعاكفين والركّع السجود**﴾ [2] ومن السنة قول الإمام الصادق عليه السلام : «اعتكف رسول الله صلى الله عليه وآله في شهر رمضان في العشرة الأولى ، ثم اعتكف في الثانية في العشرة الوسطى ، ثم اعتكف في الثالثة في العشرة الأخيرة ، ثم لم يزل يعتكف في هذه الأخيرة..» الى غير ذلك من الروايات.

---

(١) الأنبياء : ٥٢ .

(٢) البقرة : ١٢٥ .

**الشروط :**

١ و ٢ و ٣ – الايمان ، والعقل ، ونية التقرب الى الله ، لأنالاعتكاف عبادة، ولا تصح العبادة الا بهذه الأوصاف .

٤ ـ الصوم ، لقول الإمام الصادق عليه السلام : «لا اعتكاف الا بصوم» . وعليه فلا يصح الاعتكاف في العيدين ، حيث يحرم الصوم فيهما ، ولا من الحائض والنفساء ، حيث يحرم الصوم عليهما ، كما يحرم المكث في المساجد .

٥ ـ أن يكون الاعتكاف في المسجد الجامع ، أي في مسجد البلد العام ، لا مسجد الحي ، أو الأسرة ، لقول الإمام الصادق عليه السلام : يعتكف في المسجد الجامع ، وأفضلها جميعاً المساجد الاربعة ، وهي مسجد حرم الله ، ومسجد حرم الرسول ، ومسجد الكوفة ، ومسجد البصرة .

٦ ـ ان لا يكون الاعتكاف أقل من ثلاثة أيام بليلتين ، لقول الإمام الصادق عليه السلام : «لا يكون الاعتكاف أقل من ثلاثة أيام» .

٧ ـ استدامة اللبث في المسجد ، بمعنى أن لا يخرج منه بغير سبب موجب، لقول الامام الصادق عليه السلام : لا ينبغي ان يخرج معتكف من المسجد الاّ لحاجة لا بد منها ، ثم لا يجلس ، حتى يرجع – أي لا يتأخر مهما أمكن – ولا يخرج لشيء إلاّ لجنازة ، أو يعود مريضاً ، ولا يجلس ، حتى يرجع .

**مسائل :**

١ ـ ينقسم الاعتكاف الى واجب ، ومندوب ، والأول ما وجب بنذر ، أو عهد ، أو يمين . والثاني ما يتبرع به الانسان بدافع العبادة المقربة من الله سبحانه . والواجب إذا كان معيناً في زمان خاص ، كمن نذر أن يعتكف الأيام البيض من

شعبان ، فمتى باشر لا يجوز له العدول عنه ، لا في اليوم الأول ، ولا في الذي يليه . اما المندوب فله ان يعدل عنه قبل انقضاء اليومين الأول والثاني ، فإذا مضيا وجب الثالث حتماً . قال الإمام الباقر أبو الإمام الصادق عليهما السلام : من اعتكف ثلاثة أيام فهو في الرابع بالخيار ، ان شاء زاد ثلاثة أيام أُخر ، وان شاء خرج من المسجد ، فان أقام يومين بعد الثلاثة ، فلا يخرج من المسجد حتى يتم ثلاثة أيام أخر .

٢ ـ لا يجب أن يكون الصوم خاصاً بالاعتكاف ، بل يكفي مطلق الصوم ، حتى ولو كان لغاية أخرى . قال صاحب الجواهر : ان شرط الصوم للاعتكاف كشرط الطهارة للصلاة ، لا يعتبر فيه الوقوع له ، بل يكفي في صحة الاعتكاف وقوعه معه ، وان لم يكن له ، سواء أكان الصوم واجباً ، أم ندباً ، وسواء أكان الواجب لرمضان ، أم لغيره ، بلا خلاف فيه .

٣ ـ يحرم على المعتكف مباشرة النساء ، وعلى المعتكفة مباشرة الرجال ، ليلاً ونهاراً ، حتى اللمس والتقبيل بشهوة ، قال الإمام الصادق عليه السلام : «لا يأتي امرأته ليلاً ولا نهاراً ، وهو معتكف» وإذا جامع امرأته ليلاً ، أو نهاراً في غير شهر رمضان فعليه كفارة ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن معتكف واقع اهله ؟ قال : عليه ما على الذي أفطر يوماً من شهر رمضان متعمداً ، عتق رقبة ، أو صيام شهرين متتابعين ، أو إطعام ستين مسكيناً . وأيضاً سئل عن معتكف وطأ امرأته ليلاً في شهر رمضان ؟ قال : عليه كفارة . قال السائل فإن وطأها نهاراً ؟ قال : عليه كفارتان ـ واحدة للاعتكاف ، والثانية للافطار في شهر رمضان ـ .

وأيضاً يحرم على المعتكف الاستمناء على ما قاله صاحب الشرائع . وقال صاحب الجواهر والمدارك : لم نقف فيه على نص بالخصوص .

وأيضاً يحرم عليه البيع والشراء ، وشم الطيب ، والرياحين ، والمماراة ،

لقول الإمام الصادق عليه السلام : المعتكف لا يشم الطيب ، ولا يتلذذ بالرياحين ، ولا يماري ، ولا يشتري ، ولا يبيع .

والمراد بالمماراة ، المجادلة والمنازعة في شيء من أشياء الدنيا ، أو في مسألة دينية حباً بالغلبة والظهور . ولا فرق في تحريم المذكورات ، وما إليها بين وقوعها ليلاً ونهاراً ، لأن الاعتكاف واقع فيهما . وبما ان الصوم شرط في الاعتكاف ، فكل ما يفسد الصوم يفسد الاعتكاف ، بداهة ان المشروط عدم عند عدم شرطه ، على تعبير الفقهاء والاصوليين .

٤ ـ إذا فسد الاعتكاف بشيء مما ذكرنا ، فهل يجب اعادته ثانية أو لا ؟

**الجواب :**

ينظر : فان كان واجباً فلا بد من الاعادة بنية القضاء ، ان كان وقته معيناً ، وقد مضى ، وبنية الاداء ان لم يمض الوقت ، لوجوب الطاعة والامتثال في الاداء ، وللأمر بقضاء ما فات في غيره ، وإذا كان الاعتكاف مستحباً ، وبطل قبل مضي اليومين فلا شيء عليه ، لعدم الوجوب من الأساس ، والفرع لا يزيد على الأصل ، وان كان بعد مضيهما وجبت الاعادة ، لمكان الوجوب ، كما تقدم .

* * *

# الزكاة

**معنى الزكاة :**

معنى الزكاة في اللغة النمو ، ومنه قول العرب زكا الزرع ، أي نما وطاب ، ومنه أيضاً قوله تعالى : **﴿أقتلت نفساً زكية بغير نفس﴾** [1] .

وفي الشرع اسم للصدقة الواجبة من المال ، لأن فاعلها ، يزكو بفعلها عند الله سبحانه ، ويصير من الطاهرين المطهرين ، وتومىء الى هذا المعنى الآية الكريمة : **﴿خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكيّهم بها﴾** [2] .

**الوجوب :**

والزكاة واجبة بضرورة الدين ، تماماً كالصلاة ، ويخرج منكرها من الاسلام ، ولذا قرنها الله سبحانه بالصلاة في أكثر من آية في كتابه ، من ذلك قوله تعالى : **﴿وأقيموا الصلاة وآتوا الزكاة .. فإن تابوا وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة فخلوا سبيلهم .. فإن تابوا وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة فإخوانكم في الدين .. وما أُمروا إلاّ ليعبدوا الله مخلصين له الدين حنفاء ويقيموا الصلاة ويؤتوا الزكاة .. قد أفلح**

---

(١) الكهف : ٧٥ .

(٢) التوبة : ١٠٤ .

**المؤمنون الذين هم في صلاتهم خاشعون والذين هم عن اللغو معرضون والذين هم للزكاة فاعلون .. قد أفلح من تزكّى وذكر اسم ربه فصلى»** إلى غير ذلك .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : ان الله عز وجل فرض للفقراء في مال الأغنياء ما يسعهم ، ولو علم أن ذلك لا يسعهم لزادهم . انهم لم يؤتوا من قبل فريضة الله عزّ وجل ، ولكن اوتوا من منع من منعهم حقهم ، لا مما فرض الله لهم ، ولو أن الناس أدوا حقوقهم كانوا عايشين بخير .

وهذه الرواية تدل بصراحة ووضوح على أن الفقر من الأرض لا من السماء ، ومن ظُلم الناس بعضهم بعضاً ، لا من الله جل شأنه ، وعظمت حكمته .

وقال أبوه الإمام الباقر عليه السلام : لا يسأل الله عز وجل عبداً عن صلاة بعد الفريضة ، ولا عن صدقة بعد الزكاة ، ولا عن صوم بعد شهر رمضان .

والكلام في الزكاة يكون أولاً فيمن تجب عليه ، وثانياً فيما تجب فيه من الأموال ، وثالثاً إلى من تصرف من المستحقين .

**من تجب عليه الزكاة :**

يشترط فيمن تجب عليه الزكاة هذه الشروط :

١ ـ البلوغ ، فلا تجب على غير البالغ ، قال يونس بن يعقوب : أرسلت للامام الصادق عليه السلام أن لي أخوة صغاراً ، فمتى تجب على أموالهم الزكاة ؟ قال : اذا وجبت عليهم الصلاة ، وجبت عليهم الزكاة . وقال : ليس في مال اليتيم زكاة ، وليس عليه صلاة ، وليس على جميع غلاته من نخل أو زرع أو غلةٍ زكاة ، وان بلغ اليتيم فليس عليه لما مضى زكاة، ولا عليه لما يستقبل ، حتى يدرك ، فإذا أدرك كانت عليه زكاة واحدة ، وكان عليه مثل ما على غيره من الناس .

وقد عمل مشهور الفقهاء بهذه الرواية وما إليها ، وهي حجة على من قال بوجوب الزكاة في غير النقدين من أموال غير البالغين . أجل يستحب للولي أباً كان أو جداً أو حاكماً شرعياً أن يزكي أموال الطفل .

٢ ـ العقل ، قال صاحب الجواهر : ذهب المشهور الى أن حكم المجنون حكم الطفل في جميع ما تقدم - يريد عدم وجوب الزكاة على الطفل - ثم قال : وهذا مشكل ، حيث لا دليل يعتد به على هذه التسوية الاّ مصادرات لا ينبغي للفقيه الركون إليها [١] .

٣ ـ ان يكون المال ملكاً تاماً لصاحبه ، متمكناً من التصرف فيه ، فلا زكاة في المال الموهوب قبل ان يقبضه الموهوب له ، ولا في الموصى له ، ولا في الدَّين ، ولا المغصوب ، والمرهون ، ولا المحجور ، ولا الغائب إلاّ بعد التسلط عليه ، وإمكان التصرف فيه ، لقول الإمام الصادق عليه السلام : لا صدقة على الدين ولا على المال الغائب عنك ، حتى يقع في يدك . وسأله زرارة عن رجل ، مالُه غائب عنه ، ولايقدر على أخذه ؟ فقال : لا زكاة عليه ، حتى يخرج ، فإذا خرج زكاه لعام واحد .

ولا فرق في عدم تعلق الزكاة في الدَّين بين أن يكون صاحبه قادراً على أخذه وتحصيله متى شاء ، وبين أن لايقدر على ذلك على ما هو المشهور بين الفقهاء المتأخرين بشهادة صاحب الحدائق .

---

(١) ولا يصح الاستدلال على نفي الزكاة في مال الطفل والمجنون بحديث : «رفع القلم عن الصبي حتى يحتلم ، وعن المجنون حتى يفيق» لأن هذا الحديث انما ينفي المؤاخذة ، والحكم التكليفي دون الحكم الوضعي ، وهو هنا ثبوت الزكاة في مال المجنون والطفل ، وتكون فائدة هذا الثبوت أن نعتبر ابتداء الحول الذي يأتي الكلام عنه من حين أن يبلغ المال النصاب ، لا من حين البلوغ بالنسبة إلى الصبي ، ولا من حين الافاقة بالنسبة الى المجنون .

وإذا استقرض انسان من آخر مالاً بمقدار النصاب ، كعشرين ديناراً مثلاً ، فهل تجب زكاتها على المقرض ، وهو صاحب المال ، أو على المستقرض الذي استدانه ؟

**الجواب :**

ينظر : فإن تصرف المستقرض بالمال قبل أن يحول عليه الحول فلا شيء عليه ، وان أبقاه عنده ، ولم يتصرف فيه كلاً أو بعضاً ، حتى مضى عليه الحول وجبت الزكاة على المستقرض ، لأنه تحت تصرفه ، ويستطيع الانتفاع به متى شاء ، وقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل دفع إلى رجل مالاً قرضاً ، فعلى من زكاته ؟ أعلى المقرض ، أو المقترض ؟ قال : لا ، بل زكاتها على المقترض ، ان كانت موضوعة عنده حولاً .

**غير المسلم :**

اتفق الفقهاء على أن غير المسلم مسؤول ومكلف بالفروع ، كما هو مكلف بالأصول ، ومن أهمها الزكاة ، قال تعالى : ﴿**ويل للمشركين الذين لا يؤتون الزكاة**﴾ [1] وأيضاً اتفقوا على أن العبادة بشتى أقسامها لا تصح منه ، لأن نية القربة شرط في صحتها ، والله سبحانه لا يقبل الا ممن آمن به وبجميع كتبه ورسله ، ولم يفرقوا بين كتاب وكتاب ، ولا بين رسول ورسول .

ولا منافاة اطلاقاً بين تكليفه بالعبادة ، وبين عدم صحتها منه إلاّ بهذا الايمان ، لأن الايمان شرط في الوجود ، لا في الوجوب ، ومقدمة لايجاد الواجب في الخارج ، وبامكانه أن يؤمن ، ويصلي ويزكي ، فإذا أصر على الكفر والجحود

---

(١) فصلت : ٧ .

فقد عصى بإرادته وسوء اختياره ، وصحّت مؤاخذته ومعاقبته .

وأيضاً اتفق الفقهاء كما قال صاحب مصباح الفقيه على أنّه اذا أسلم تسقط عنه الزكاة ، كما تسقط عنه الصلاة ، عملاً بعموم حديث «الاسلام يجبّ ما قبله» . وقال الشيخ الهمداني في مصباح الفقيه والسيد الحكيم في المستمسك : «ان الزكاة تسقط عن الكافر بمجرد اسلامه ، تماماً كالصلاة ، لتسالم الفقهاء على ذلك ، وانه معلوم ومقطوع به من سيرة النبي وآله الكرام ﷺ ، فما عرف عنهم أنهم أوجبوا شيئاً من هذه الحقوق على من دخل في الاسلام .

## الأعيان التي تجب فيها الزكاة :

قال الإمامان الباقر والصادق عليهما السلام : فرض الله الزكاة مع الصلاة في الأموال ، وسنها رسول الله ﷺ في تسعة أشياء ، وعفا عما سواهن ، والتسعة هي : الذهب ، والفضة ، والابل ، والبقر ، والغنم ، والحنطة ، والشعير ، والتمر ، والزبيب ، وعفا رسول الله عما سوى ذلك .

وقال الإمام الباقر أبو الإمام الصادق عليه السلام : ليس في شيء مما انبتت الأرض من الأرز والذرة والحمص والعدس ، وسائر الحبوب والفواكه شيء غير هذه الأربعة الأصناف ، وان كثر ثمنه إلاّ ان يصير مالاً يباع بذهب أو فضة تكنزه ، ثم يحول عليه الحول .

وسئل الإمام الصادق عليه السلام عن الزكاة ؟ فقال : وضع رسول الله الزكاة على تسعة ، وعفا عما سوى ذلك : الحنطة والشعير ، والتمر والزبيب ، والذهب والفضة ، والابل والبقر والغنم . فقال السائل : والذرة ؟ فغضب الإمام وقال : كان والله على عهد رسول الله السمسم والذرة والدخن وجميع ذلك . فقال السائل :

يقولون : لم يكن على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله غير التسعة ، فغضب وقال : كذبوا ، فهل يكون العفو إلاّ عن شيء قد كان .. لا والله ، لا أعرف شيئاً عليه الزكاة غير هذا ، فمن شاء فليؤمن ، ومن شاء فليكفر .

**الفقهاء :**

قالوا : تجب الزكاة في نوع خاص من الأنعام ومن الزرع ، ومن النقد ، ويجمعها جميعاً التسعة المذكورة في كلام الإمامين ، وهي الابل والبقر والغنم من الانعام ، والحنطة والشعير والتمر والزبيب من الزرع ، والذهب والفضة من النقد ، وما عداها تستحب فيه الزكاة ، ولا تجب ، واستدلوا بما ذكرنا من الروايات ، وغيرها مما جاء في معناها .

أمّا غير هذه التسعة فتستحب فيها الزكاة ، ولا تجب ، وهي كل ما يكال ويوزن من الحبوب عدا الحنطة والشعير ، كالحمص والأرز والعدس ، والثمار كالتفاح والمشمش ، دون الخضار والبقول ، وتستحب ايضاً في مال التجارة ، وفي الاناث من الخيل دون الذكور ، ودون البغال والحمير ، وفي الأملاك العقارية التي تستثمر وتؤجر ، كالبساتين والحوانيت والبنايات المعدة للايجار ، لأنّها تدخل في مال التجارة ، كما قال صاحب الجواهر .

أمّا الدليل على استحباب الزكاة في هذه الأشياء فهو وجود روايات عن أهل البيت عليهم السلام تدل بظاهر على وجوب الزكاة فيها ، ولكن الفقهاء حملوها على الاستحباب ، وقالوا : ان المراد ثبوت الزكاة فيها على سبيل الندب ، لا على سبيل الوجوب ، جمعاً بينها وبين الروايات التي أكدت وجوب الزكاة في التسعة ، ونفته عن غيرها . وقد تسالم الفقهاء ، واشتهر بينهم أنه اذا ورد دليلان احدهما يثبت

الوجوب والالزام ، والآخر ينفيه أن يحملوا المثبت على الوجوب ، وبالأصح يبقوه على ظاهره ، ويحملوا النافي على الاستحباب ، حتى أصبح ذلك عندهم قاعدة كلية في جميع أبواب الفقه كما قال صاحب الحدائق في أول المجلد الخامس باب الزكاة ، وعلى هذا يكون الحمل أشبه بالجمع العرفي مثل حمل العام على الخاص ، والمطلق على المقيد ، لا بالجمع الشرعي الذي يحتاج إلى دليل ثالث يفصل ويفرق بين الموارد ، فيخصص المثبت في مورد ، والنافي في مورد آخر ، وكذلك اذا ورد دليل يحرم هذا الشيء ، وآخر ينفي التحريم عنه ، فيبقى الدال على التحريم كما هو ، ويحمل النافي على الكراهة .

وحيث يشترط شروط خاصة في كلٍ من الانعام الثلاثة ، والمزروعات الأربعة والنقدين ، بالاضافة الى الشروط التي ذكرناها فيمن تجب عليه الزكاة كان لزاماً أن نفرد لكل نوع فصلاً مستقلاً .

* * *

# زكاة الانعام

**الابل :**

قال الإمام الصادق عليه السلام : ليس فيما دون الخمس من الابل شيء ، فإذا كانت خمساً ففيها شاة الى العشرة ، فإذا كانت عشراً ففيها شاتان ، فإذا بلغت خمس عشرة ففيها ثلاث من الغنم ، فإذا بلغت عشرين ففيها أربع من الغنم ، فإذا بلغت خمساً وعشرين ففيها خمس من الغنم ، فإذا زادت واحدة ففيها ابنة مخاض الى خمس وثلاثين ، فإذا لم يكن عنده ابنة مخاض فابن لبون ذكر ، فإن زادت على خمس وثلاثين بواحدة ففيها بنت لبون إلى خمس وأربعين ، فإن زادت واحدة ففيها حقة ، وانما سمّيت حقة ، لأنها استحقت ان يركب ظهرها الى ستين ، فإن زادت واحدة ففيها جذعة الى خمس وسبعين ، فإن زادت واحدة ففيها ابنتا لبون الى تسعين ، فإن زادت واحدة فحقتان الى عشرين ومائة ، فإن زادت على العشرين والمائة واحدة ففي كل خمسين حقة ، وفي كل أربعين بنت لبون .

**الفقهاء :**

قالوا : نصاب الابل اثنا عشر وهي :

١ – خمس ، وفيها شاة ، وليس فيما نقص عنها شيء .

٢ – فإذا بلغت العشرة ففيها شاتان ، وليس في الزائدة عليها شيء ، حتى تبلغ خمس عشرة .

٣ – فاذا بلغت خمس عشرة ففيها ثلاث شياه ، وليس عليها شيء ، حتى تبلغ العشرين .

٤ – فإذا بلغت العشرين ففيها أربع شياه .

٥ – ان تبلغ خمساً وعشرين ، وفيها خمس شياه ، وهذه الأنصبة الخمسة في كل واحد منها شاة ، كما رأيت .

٦ – ان تبلغ ستاً وعشرين ، وفيها بنت مخاض ، وهي من الابل التي دخلت في السنة الثانية .

٧ – ان تبلغ ستاً وثلاثين، وفيها بنت لبون، وهي التي دخلت في السنة الثالثة.

٨ – ان تبلغ ستاً وأربعين ، وفيها حقة ، وهي التي دخلت في الرابعة .

٩ – ان تبلغ احدى وستين ، وفيها جذعة ، وهي التي دخلت في الخامسة .

١٠ – ان تبلغ ستاً وسبعين ، وفيها بنتا لبون .

١١ – ان تبلغ احدى وتسعين ، وفيها حقتان .

١٢ – ان تبلغ مائة واحدى وعشرين ، ففي كل خمسين حقة ، وفي كل أربعين بنت لبون ، ومعنى في كل ٥٠ حقة ، وفي كل ٤٠ بنت لبون ان المزكي يختار ما هو الأرجح للفقراء ، فإن كانت الابل ١٢١ فقط عدّها بالأربعين ، ودفع ثلاثة من بنات اللبون ، وان كانت ١٥٠ عدها بالخمسين ودفع ثلاثاً من الحقق التي هي أكبر من بنات اللبون ، وان كان العدد بهما معاً على حد سواء بالقياس الى الفقراء ، كما لو بلغت ٢٠٠ فهو مخير بين أن يكون بالأربعين ، ويدفع خمساً من بنات اللبون ، وبين أن يعد بالخمسين ، ويدفع اربعاً من الحقق ، هذا ، ان كان ثمن

الخمس يعادل ثمن الأربع ، والا قدم الأرجح والأصلح للفقير .

**البقر :**

قال الامامان الباقر والصادق عليهما السلام : البقر في كل ثلاثين بقرة تبيع حولي - أي ما دخل في السنة الثانية - وليس في أقل من ذلك شيء ، وفي أربعين بقرة مسنة - أي ما دخلت في الثالثة - وليس فيما بين الثلاثين الى الاربعين شيء ، حتى تبلغ الأربعين ، فإذا بلغت أربعين ففيها بقرة مسنة ، وليس فيها بين الأربعين الى الستين شيء ، فإذا بلغت ستين ففيها تبيعان الى السبعين ، فإذا بلغت السبعين ففيها تبيع ومسنة الى الثمانين ، فإذا بلغت ثمانين ففي كل أربعين مسنة الى تسعين فاذا بلغت تسعين ففيها ثلاث تبايع حوليات، فإذا بلغت عشرين ومائة ففي كل اربعين مسنة .

**الفقهاء :**

هذه الرواية متفق على العمل بها ، وهي أوضح من كلمات الفقهاء ، وهذا مثال واحد منها : «للبقر نصابان : ثلاثون ، وفيها تبيع أو تبيعة ، وفيه مسنة ، وهكذا دائماً» .

ومن أحب زيادة في التوضيح قلنا :

يؤخذ من البقر من كل ثلاثين واحد دخل في السنة الثانية ، ولا شيء فيما دونها ، فلو افترض ان انساناً يملك ثلاثين بقرة إلاّ ربعاً ، أو إلاّ قيراطاً فلا شيء عليه ، ولا عليها . ومن كل أربعين واحد دخل في السنة الثالثة ، ومن الستين تبيعان ، ومن السبعين مسنة عن أربعين ، وتبيع عن ثلاثين ، ومن الثمانين مسنتان ، عن كل أربعين منها مسنة ، ومن التسعين ثلاثة تبيعات ، عن كل ثلاثين تبيع ، ومن

المائة مسنة عن أربعين ، وتبيعان عن ستين ، ومن المائة وعشرة مسنتان عن ثمانين ، وتبيع عن ثلاثين ، ومن المائة والعشرين يتخير المالك بين ثلاث مسنات أي عن كل أربعين مسنة ، وبين أربع تبيعات ، عن كل ثلاثين تبيع . وهكذا ، وليس بين الفريضتين شيء .

والجاموس كالبقر ، وحكمهما واحد ، لأنهما من فصيلة واحدة ، وقد سئل الإمام الباقر عليه السلام عن الجواميس ، هل فيها شيء ؟ قال : مثل ما في البقر .

**الغنم :**

قال الإمام الصادق عليه السلام : في كل اربعين شاة شاة ، وليس فيما دون الأربعين شيء، ثم ليس فيها شيء ، حتى تبلغ عشرين ومائة ، فاذا بلغت عشرين ومائة ففيها مثل ذلك شاة واحدة ، فإذا زادت على مائة وعشرين ففيها شاتان ، وليس فيها أكثر من شاتين ، حتى تبلغ مائتين ، فإذا بلغت المائتين ففيها مثل ذلك ، فإذا زادت على المائتين شاة واحدة ففيها ثلاث شياه ، ثم ليس فيها شيء أكثر من ذلك ، حتى تبلغ ثلاثمائة ، فإذا بلغت ثلاثمائة شاة ففيها مثل ذلك ثلاث شياه ، فإذا زادت واحدة ففيها أربع شياه ، حتى تبلغ اربعمائة ، فإذا تمت أربعمائة كان على كل مائة شاة ، وسقط الأمر الأول - أي زيادة الشاة على المائة - .

**الفقهاء :**

وهذه عبارتهم : للغنم خمسة نصب :

١ ـ أربعون ، وفيها شاة .

٢ ـ مائة واحدى وعشرون ، وفيها شاتان .

٣ ـ مائتان وواحدة ، وفيها ثلاث شياه .

٤ ـ ثلاثمائة وواحدة ، وفيها أربع شياه .

٥ ـ اربعمئة فما زاد ، ففي كل مائة شاة ، وليس ما بين النصابين شيء .

وحكم الماعز والغنم واحد ، لأنهما من فصيلة واحدة ، سوى أن الجذع من الغنم ، وهو الذي أكمل سنة ودخل في الثانية يعادل الثني من المعز وهو الذي أكمل سنتين ، ودخل في الثالثة ، فمن كان عنده خمس من الابل ، وأراد أن يدفع زكاتها كفاه الجذع من الغنم ، أما من المعز فلا يكفيه إلاّ الثني .

ولا يتعين على المزكي أن يدفع الزكاة من النصاب الذي عنده بالذات ، بل هو مخير بين أن يدفعه منه ، أو يشتريه من الغير ، ويحتسبه من الزكاة ، أو يدفع ثمنه نقداً للفقراء على شريطة أن لا ينقص عن الحد الأوسط الى الأدنى منه ، وان تطوع بالأعلى فخير . واستدل الفقهاء على هذا التخيير بأن رجلاً سأل الإمام عليه السلام : هل يجوز أن اخرج عما يجب في الحرث من الحنطة والشعير ، وما يجب على الذهب ، أن اخرج عن كل ذلك دراهم قيمة ما يسوى ، أو لا يجوز إلاّ أن اخرج من كل شيء ما فيه ؟ قال : ايما اخرجت تيسر .

وقال له آخر : اعطي عيال المسلمين من الزكاة ، فاشتري لهم منها ثياباً وطعاماً ، وأرى أن ذلك خير لهم ؟ قال : لا بأس .

## بقية الشروط في الانعام :

ولا تجب الزكاة في هذه الانعام الثلاث بمجرد بلوغ النصاب ، واكمال العدد الذي ذكرناه ، بل لا بد من شروط أُخر ، وهي ثلاثة بالاضافة إلى شرط النصاب :

**الأول** : السوم ، وهو أن تعيش كل واحدة من الانعام التي تحسب من أفراد

النصاب ، أن تعيش على المرعى الطبيعي ، لا على العلف ، فإذا صدق عليها اسم المعلوفة لا تتعلق بها الزكاة اجماعاً ونصاً ، ومنه قول الإمام عليه السلام : ليس على ما يعلف شيء ، انما الصدقة على السائمة المرسلة في مرجها - أي مرعاها - عامها الذي يقتنيها فيه الرجل ، فاما ما سوى ذلك ، فليس فيه شيء .

**الثاني** : ان لا تكون من العوامل ، أي لا يعمل عليها ، فلو استعملت للركوب أو الحرث أو الحمل تسقط عنها الزكاة اجماعاً ونصاً ، ومنه قول الإمام عليه السلام : «ليس على العوامل شيء» وما خالف هذا من الروايات فشاذ متروك .

**الثالث** : أن يمضي عليها حول ابتداء من اليوم الذي تستغني به عن حليب امها بالمرعى ، ولا عبرة باليوم الذي تولد فيه على المشهور .

هذا ملخص الشروط في زكاة الانعام ، وهي بلوغ النصاب ، والرعي ، وعدم العمل ، والحول ، ولا شيء غيرها ، فإذا اختل واحد من هذه الشروط في فرد من أفراد النصاب اثناء الحول ،بطل الحول وانتفت الزكاة ، كما لو نقصت عن النصاب ، أو استبدل المالك بعض افرادها ، أو استعمله للركوب ، أو الحرث أو الحمل ، او عُلف في بعض الشهور أو الاسابيع ، حتى انتفى عنه اسم السوم .

وإذا اشترك اثنان أو اكثر على قطيع يبلغ بمجموعه النصاب فلا زكاة إلاّ إذا بلغ سهم كلٍ النصاب على حدة، حتى ولو كان المرعى والمشرب والمحلب والفحل واحد بالاجماع، وإذا كان للإنسان انعام متفرقة هنا وهناك يعتبر النصاب في مجموعها، وان تباعدت ولم يبلغ كل منها النصاب على حدة، وبكلمة ان العبرة بوحدة المالك للنصاب ، وان تعدد محل النصاب ، لا بوحدة النصاب ، وان تعدد المالك ، وبهذا نجد تفسير قول الإمام الصادق عليه السلام : «لا يجمع بين المتفرق ، ولا يفرق بين المجتمع» .

# زكاة النقدين

**الذهب :**

قال الإمام الصادق عليه السلام : في كل عشرين ديناراً من الذهب نصف دينار ، وان نقص فليس عليك شيء .

وقال الإمامان الباقر والصادق عليهما السلام : ليس فيما دون العشرين مثقالاً من الذهب شيء ، فإذا كملت عشرين مثقالاً ففيها نصف مثقال ، الى أربعة وعشرين ففيها ثلاثة أخماس الدينار ، الى ثمانية وعشرين ، فعلى هذا الحساب ، كلما زاد أربعة .

**الفقهاء :**

قالوا : ان الروايات عن أهل البيت عليهم السلام تعبر تارة بالدينار ، وتارة بالمثقال ، ويكشف هذا عن أن الدينار كان يوزن مثقالاً في عهدهم ، وقال أكثر من واحد من فقهاء هذا العصر : ان الدينار يعادل نصف ليرة عثمانية ذهباً .

ومهما يكن ، فإن للنقد الذهبي نصابين ، الأول : عشرون ديناراً ، وفيه نصف دينار ، أي على حساب اثنين ونصف بالمائة ، وليس فيما دون العشرين زكاة ، حتى ، ولو مضى عليه حول كامل . النصاب الثاني : أربعة وعشرين دينار ،

ومعنى هذا انه ليس فيما دون الأربعة زكاة بعد العشرين ، فإذا بلغت أربعة وعشرين اخرجت زكاتها على حساب اثنين ونصف بالمائة ، وهي ثلاثة أخماس الدينار كما قال الإمام عليه السلام ، وإذا زادت عن الـ ٢٤ فليس في الزائد زكاة ، حتى يبلغ المجموع ٢٨ ، فإذا بلغ هذا اخرجت الزكاة على الحساب المذكور ، وهكذا يعتبر الزائد اربعة أربعة ابداً .

**الفضة :**

قال الإمام عليه السلام : ليس في أقل من مائتي درهم شيء ، وليس في النيف - أي الزائد عن المائتين - شيء حتى يتم اربعون ، فيكون فيه واحد .

**الفقهاء :**

قالوا : ان للنقد الفضي نصابين ، الأول : مائتا درهم [١] ، وفيها خمسة دراهم ، أي على حساب اثنين ونصف بالمائة ، وليس فيما دون المائتين زكاة . النصاب الثاني : اربعون درهماً ، ومعنى هذا انه ليس فيما دون الاربعين بعد المائتين شيء ، فإذا بلغت الدراهم مائتين وأربعين أخرجت زكاتها على حساب اثنين ونصف بالمائة ، وهكذا يعتبر الزائد اربعين اربعين ابداً ، ويكون الاخراج على الحساب المذكور .

---

(١) قال السيد سابق في الجزء الثالث من «فقه السنة» : ان المئتي درهم تبلغ ٥٥٥ ١/٢ قرشاً مصرياً ، وقال محمد محمد اسماعيل : في «العبادات في الاسلام» : ان الدراهم ثلاثة جرامات وشيء . ونحن اذا اعطفنا قول الإمام عليه السلام : في المئتي درهم خمسة دراهم على قوله : في العشرين ديناراً نصف دينار جاءت النتيجة ان كل عشرة دراهم تساوي ديناراً ، هذا ، اذا أخذ بعين الاعتبار ان العشرين ديناراً هي النصاب الأول في الذهب ، والمئتي درهم هي النصاب الأول في الفضة ، وان الجامع بينهما واحد ، وهو التبر المسكوك الذي يؤدي إلى نتيجة واحدة ، ويرمي الى هدف واحد .

**الشروط :**

ولا بد من اضافة شرطين آخرين الى بلوغ النصاب في زكاة النقدين :

أولهما ان يكونا عملة مسكوكة ، كما يدل عليه لفظ النقدين ، فلا تجب في السبائك ، ولا في الحلي والخاتم ، وما زين به من سيف أو مصحف ، وما اليهما ، فقد روي ان قائلاً قال للامام الصادق عليه السلام : يجتمع عندي الكثير قيمته ، فيبقى نحواً من سنة أنزكيه ؟ قال : كل ما لم يحل عليه الحول فليس عليك فيه زكاة ، وكل ما لم يكن ركازاً فليس عليك فيه شيء . قال السائل : وما الركاز ؟ قال الإمام عليه السلام : هو الصامت المنقوش .. إذا أردت ذلك فاسبكه ، فإنه ليس في سبائك الذهب ، ونقار الفضة زكاة . ـ والصامت من المال هو الذهب والفضة ـ .

ثانيهما ان يحول الحول على النقود الذهبية والفضية ، لا ينقص منها شيء ، ولا يتبدل منها شيء بشيء ، ولا تغير الى سبائك ، وتتم السنة بدخول الشهر الثاني عشر ، سئل الإمام عليه السلام عن رجل كان عنده مائتا درهم إلاّ درهماً ، بقيت عنده احد عشر شهراً ، ثم أصاب درهماً بعد ذلك في الشهر الثاني عشر ، وكملت عنده مائتا درهم ، أعليه زكاة ؟ قال : لا ، حتى يحول عليها الحول ، وهي مائتا درهم .

**مسائل :**

١ ـ إذا كان عنده نقود ذهبية ، وأخرى فضية لا يبلغ كل واحد منها النصاب بذاته ، ولكن اذا ضم بعضها إلى بعضهم بلغ المجموع قيمة النصاب ، فلا يجبر بعضها ببعض ، بل يُعتبر كل على حدة .

٢ ـ العبرة بالنصاب الخالص من الغش ، لا بمجرد اسم النقد الذهبي ، أو النقد الفضي ، فإذا كان عنده نقود ذهبية وفضية يبلغ كل منها النصاب أو يزيد ،

ولكنها ممزوجة بغير الذهب والفضة ، إذا كان كذلك قدرت خالصة من كل شائبة ، فإن بلغ الصافي النصاب وجبت الزكاة ، وإلاّ فلا .

٣ ـ إذا شك في أن ما يملكه من النقود : هل بلغ النصاب ، حتى تجب الزكاة ، أو لا ، جرى اصل البراءة ، ولا يجب البحث ، لأنه من الشبهات الموضوعية ، دون الحكمية ، أجل ، لو علم ببلوغ النصاب ، وشك في المبلغ والمقدار ، بحث ونقب ان امكن ، وإلاّ وجب الاحتياط ، لأن العلم بشغل الذمة يستدعي العمل بتفريغها ، حتى يحصل اليقين بالخروج عن عهدة التكليف .

٤ ـ قال فقهاء هذا العصر كلهم أو جلهم : ان الأموال اذا كانت من نوع الورق ، كما هي اليوم ، فلا زكاة فيها وقوفاً عند حرفية النص الذي نطق بالنقدين الذهب والفضة ، ونحن على خلاف معهم ، ونقول بالتعميم لكل ما يصدق عليه اسم المال و «العملة» وان النقدين في كلام أهل البيت عليهم السلام أخذا وسيلة ، لا غاية ، حيث كانا العملة الوحيدة في ذلك العهد ، وليس هذا من باب القياس المحرم ، لأن القياس مأخوذ في مفهومه وحقيقته ان تكون العلة المستنبطة مظنونة لا معلومة ، لأن الظن لا يغني عن الحق شيئاً ، ونحن هنا نعلم علم اليقين ان علة الزكاة في النقدين موجودة بالذات في الورق ، لا مظنونة ، فتكون كالعلة المنصوصة أو أقوى ، واذن ، هي من باب تنقيح المناط المعلوم ، لا من باب القياس المظنون المجمع على تحريم العمل به .

* * *

## زكاة الغلات

قدمنا ان الزكاة تجب في الحنطة والشعير ، والتمر والزبيب ، وتستحب في غيرها مما انبتته الأرض ، ما عدا الخضار والبقول ، ولا بد لوجوب الزكاة في الاصناف الأربعة من وجود أمرين ، بلوغ النصاب ، والتملك .

**النصاب :**

قال الإمام الباقر أبو الإمام الصادق عليه السلام : ما انبتت الأرض من الحنطة والشعير ، والتمر والزبيب ما بلغ خمسة أسوق ، والوسق ستون صاعاً ، فذلك ثلاثمائة صاع ، ففيه العشر ، وما كان يسقى بالرشا والدلاء والنواضح ففيه نصف العشر ، وما سقت السماء والسيح ، أو كان بعلاً ففيه العشر تماماً ، وليس فيما دون الثلاثمائة صاع شيء ، وليس فيما انبتت الأرض شيء إلاّ في هذه الأربعة أشياء .

ويبلغ النصاب الكامل بالكيلو جرام حوالي تسعمائة وعشراً على التقريب ، وما نقص عنها لا زكاة فيها ، وما بلغ النصاب فاكثر ، ففيه الزكاة .

**التملك :**

قال الفقهاء : انما يجب على الانسان ان يؤدي زكاة هذه الاربع إذا بلغت النصاب ، وكانت في نفس الوقت اصولها مملوكة له قبل تعلق الزكاة بناتجها ، كما

لو كان هو الزارع والغارس ، أو انتقل اليه الزرع قبل انعقاد الحب ، والشجر قبل أن يحمل الثمر . أما من ابتاع ، أو اتهب الزرع ، أو الكرم بعد بدو الناتج ، بحيث حصل ذلك في ملك غيره لا في ملكه ، فلا تجب عليه الزكاة ، تماماً كما لا تجب على من اشترى عنباً ، وجففه ، حتى صار زبيباً بالاتفاق .

وذهب مشهور الفقهاء الى ان الزكاة تتعلق بالغلات عند بدو الصلاح ، وذلك ان يشتد الحب في الحنطة والشعير ، ويحمر أو يصفر ثمر النخيل ، وينعقد زهر الكرم حصرماً ، هذا مع العلم بأنه لا يجب اخراج الزكاة إلاّ بعد اليباس والجفاف وبلوغ النهاية . والذي نراه ان الزكاة لا تتعلق بشيء من الغلات ، حتى يسمى الحب حنطة وشعيراً ، والثمر تمراً وزبيباً ، لأن هذه الاسماء قد وردت في أدلة الأحكام ، وبديهة ان الأحكام الشرعية تدور مدار عناوين موضوعاتها وجوداً وعدماً .. ومهما يكن فان النصاب انما يعتبر حال الجفاف ، لا قبله ، فلو افترض ان شيئاً من هذه الأصناف يبلغ النصاب ، وهو رطب ، ولا يبلغه ، وهو جاف فلا زكاة فيه بالاتفاق .

وتظهر الثمرة بين القولين فيما لو تصرف المالك بثمر الكرم قبل أن يصير زبيباً ، وبثمر النخل قبل أن يصير تمراً ، وبناتج الزرع قبل أن يأتي أوانُ حصاده ، فعلى القول المشهور يكون المالك ضامناً للفقراء المستحقين ، وعلى القول الثاني لا ضمان عليه .

## مقدار الزكاة :

قال الإمام عليه السلام : ما كان يعالج بالرشا والدلاء والنضح [1] ففيه نصف العشر ، وماكان يسقى من غير علاج بنهر ، أو عين ، أو سماء ، أو كان بعلاً ففيه العشر كاملاً .

---

(١) الرشا الحبل ، والدلاء جمع دلو ، والنضح الرش .

**الفقهاء :**

قالوا : ان المقدار الواجب من الزكاة يختلف باختلاف السقي ، فما سقته الطبيعة ، فيه عشر المحصول ، وما سُقي بآلة ، فيه نصف العشر ، وان سقي بآلة تارة، وبالسماء أُخرى ينظر : فإن غلب الاستغناء عن الآلة فالعشر ، وان غلب استعمال الآلة فنصف العشر ، وان تساويا فثلاثة أرباع العشر ، أي العشر في نصفه ، ونصف العشر في النصف الآخر ، ومع الشك في أيهما الغالب الآلة ، أو الطبيعة ، نختصر على القدر المتيقن ، وهو الأقل ، أي نصف العشر ، لأنه الواجب على كل حال .

**المؤن وحصة السلطان :**

وإنما يجب اخراج الزكاة بعد تصفية الحب ، وتجفيف الثمر ، بحيث يضبط بالكيل ، والوزن ، وبعد اخراج ما يأخذ السلطان منها ، وبعد اخراج المؤن والتكاليف بكاملها ، أي ان ما يأخذه السلطان ، وما يُصرف على المحصول من النفقات لا يتحمله المالك وحده ، ولا يدفع زكاته من ماله ، وانما هو على مجموع الناتج والمحصول .

ولا يحتاج هذا الى البحث الطويل ، ولا الى القال والقيل ، وتسويد الصفحات ، كما فعل اكثر من واحد ، وانما الكلام : هل يعتبر النصاب بعد المؤن ، وما يأخذه السلطان ، بحيث لو نقص الباقي بعدهما فلا زكاة فيه ؟ او يعتبر النصاب قبلهما ، فاذا بلغ المجموع النصاب وجبت الزكاة في الباقي ، وان قل عن النصاب ، ما دام المجموع نصاباً ؟

قال صاحب الجواهر : المشهور بين الفقهاء انه لا بد من اعتبار النصاب بعد

المؤنة ، فاذا لم يكن الباقي نصاباً فلا زكاة فيه ، وان كان المجموع بمقدار النصاب، وقال الشيخ الهمداني في مصباح الفقيه : وهو الاشبه ، لاصالة براءة الذمة عن وجوب الزكاة فيما نقص بعد اخراج المؤنة عن النصاب .

## هل الزكاة حق على الانسان ، أو شراكة في الاعيان :

قال الإمام الصادق عليه السلام : ان الله تبارك وتعالى شرك بين الفقراء والاغنياء في الاموال ، فليس لهم ان يصرفوا الى غير شركائهم .

وسئل ابوه الإمام الباقر عليه السلام عن الزكاة تجب في مواضع لا يمكنني أن اؤديها ؟ قال الإمام عليه السلام للسائل : اعزلها ، فان اتجرت بها فانت لها ضامن ، ولها الربح ، وان توليت في حال ما عزلتها من غير ان تشغلها في تجارة فليس عليك شيء ، فان لم تعزلها فاتجر بها في جملة مالك ، ولها بقسطها من الربح ، ولا وضيعة عليها .

## الفقهاء :

اختلفوا في ان الفقير هل هو شريك للغني في العين ويملك فيها بمقدار حصته ، تماماً كما يملك الغني ، او ان الفقير صاحب حق فيالعين دون ان يملك شيئاً منها ، تماماً كصاحب الرهن الذي تعلق حقه بالعين المرهونة دون أن يكون مالكاً لها ، وان الغني مسؤول عن الزكاة تجاه الفقير كما ان صاحب العين مسؤول عن صاحب الرهن ؟

قال صاحب الجواهر : ذهب المشهور نقلاً وتحصيلاً - اي نقل له قول المشهور ، وتأكد هو منه وحصله بذاته - الى ان الزكاة تتعلق بالعين ، وان الفقير

شريك للغني في العين ، ويملك منها بمقدار حصته على النحو الذي يملكه الغني ، واستدلوا فيما استدلوا بالروايتين السابقتين عن الإمامين عليهما السلام .

ونحن مع الشيخ الهمداني صاحب مصباح الفقيه الذي نفى شراكة الفقراء مع الاغنياء في العين ، واثبت الحق في اموالهم ، تماماً كحق غرماء الميت المتعلق بتركته ، نحن مع هذا الشيخ الجليل بعد ان اطلعنا واقتنعنا بأدلته التي استدل بها على رأيه ، وتتلخص هذه الادلة بما يأتي :

**أولاً** : لو كان الفقير شريكاً حقيقياً للغني في العين لما جاز للغني ان يتصرف بها إلاّ باذن الفقير ، كما هو الشأن في كل شريكين ، وايضاً لما جاز له أن يدفع الزكاة من غير العين إلاّ برضا الفقير ، وايضاً يجب أن يكون النماء كاللبن والصوف شراكة بين الاثنين ، لأنه تابع للملك ، ولا قائل بذلك ، ومن ادعى شيئاً منه فهو محجوج بالنص والسيرة القطعية .

**ثانياً** : ان لسان الروايات الواردة عن أهل البيت عليهم السلام في الزكاة الواجبة ، تماماً كلسان الروايات الواردة عنهم في الزكاة المستحبة ، مع العلم بأنه لا شراكة حقيقية في المستحب ، واذن ، فالمقصود منها ان الله سبحانه قد جعل للفقراء حقاً في اموال الأغنياء كحق غرماء الميت المتعلق بتركته ، بحيث اذا امتنع الاغنياء عن اداء هذا الحق كان للحاكم الشرعي ، أو للجابي الذي يعينه ، او لعدول المسلمين من باب الحسبة ، او للفقير نفسه ، مع عدم هؤلاء جميعاً ، كان له ان يستوفي هذا الحق قهراً عن الاغنياء ، وهذا شيء ، وان الفقير شريك للغني في الحقيقة ، والواقع شيء آخر .

## اموال التجارة :

سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل توضع عنده الأموال يتجر بها ؟ قال : اذا حال عليها الحول فليزكها .

وقال : كل مال عملت به فعليك فيه الزكاة ان حال عليه الحول .

## الفقهاء :

قالوا : كل مال يعمل به بقصد الربح والاتجار ، فتستحب فيه الزكاة ، سواء أكان الاتجار بالحيوان ، أم بالحبوب ، أم بالمعادن ، أم بالقماش ، أم بالخضار والبقول ، وما إلى ذلك .

ولا تستحب الزكاة في التجارة إلاّ بشروط ، فاذا انتفى احدها فلا استحباب ، وهي قصد الاتجار والاكتساب ، وان تبلغ قيمة التجارة احد نصابي النقدين ، وان يمضي على الاكتساب الحول ، وان يستمر قصد الاكتساب طوال الحول ، وان لايبيع بأقل من رأس المال ، وان لا ينقص رأس المال قرش واحد طوال ايام الحول ، ولو افترض انه نقص ، ثم عاد إلى التمام ، استأنف رأس السنة من هذا الحين.

وايضاً تستحب الزكاة في كل ما يكال ويوزن مما انبتته الارض ، ما عدا الغلات الاربع ، وفي اناث الخيل ، على شريطة ان تكون سائمة غير معلوفة ، وان استعملت للركوب وما إليه . وأيضاً تستحب الزكاة في ناتج العقار المعد للاستثمار ، كالدكان والبستان وما إليه ، وتقدمت الاشارة إلى ذلك .

* * *

# المستحقون للزكاة

قدمنا في اول باب الزكاة ان الكلام عنها يكون فيمن تجب عليه ، وفيما تجب فيه من الاموال ، والى من تجب من المستحقين ، وسبق الكلام عن الأولين ، ونتكلم الآن عن الثالث .

**المستحقون :**

قال الله تبارك وتعالى : ﴿**انما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم وفي الرقاب والغارمين وفي سبيل الله وابن السبيل فريضة من الله والله عليم حكيم**﴾ [1] .

وقال الإمام عليه السلام : الفقراء هم الذين لا يسألون ، وعليهم مؤنات من عيالهم ، والدليل على انهم هم الذين لا يسألون قول الله تعالى : ﴿**للفقراء الذين احصروا في سبيل الله لا يستطيعون ضرباً في الارض يحسبهم الجاهل اغنياء من التعفف تعرفهم بسيماهم لا يسألون الناس إلحافاً**﴾ [2] . والمساكين هم أهل الزمانات ، وقد دخل فيهم الرجال والنساء والصبيان ، والعاملون عليها هم السعاة والجباة في أخذها

---

(١) التوبة : ٦٠ .

(٢) البقرة : ٢٧٣ .

وجمعها وحفظها ، حتى يؤدوها الى من يقسمها ، والمؤلفة قلوبهم هم الذين وحدوا الله ، وخلعوا عبادة من دون الله ، ولم تدخل في قلوبهم معرفة ان محمّداً رسول الله صلى الله عليه وآله يتألفهم ويعلمهم ويعرفهم ، كيما يعرفوا ، فجعل لهم نصيباً في الصدقات ، لكي يعرفوا ويرغبوا ، وفي الرقاب قوم لزمتهم كفارات في قتل الخطأ ، وفي الظهار ، وفي الايمان ، وفي قتل الصيد في الحرم ، وليس عندهم ما يكفرون ، وهم مؤمنون ، فجعل الله لهم نصيباً في الصدقات ، ليكفر بها عنهم ، والغارمون قوم قد وقعت عليهم ديون انفقوها في طاعة الله من غير اسراف ، فيجب على الامام ان يقضي عنهم ، ويكفهم من مال الصدقات ، وفي سبيل الله قوم يخرجون في الجهاد وليس عندهم ما يتقوون به ، او قوم من المؤمنين ليس عندهم ما يحجون به ، او في جميع سبل الخير ، فعلى الامام ان يعطيهم من مال الصدقات ، حتى يقووا على الحج والجهاد ، وابن السبيل ابناء الطريق الذين يكونون في الاسفار في طاعة الله ، فيقطع عليهم ، ويذهب مالهم ، فعلى الامام ان يردهم الى اوطانهم من مال الصدقات .

**الفقهاء :**

قالوا : ان المستحقين للزكاة ثمانية اصناف (١) الفقراء (٢) المساكين (٣) العاملون عليها (٤) المؤلفة قلوبهم (٥) في الرقاب (٦) الغارمون (٧) في سبيل الله (٨) ابن السبيل .

**الفقراء والمساكين :**

١ و ٢ ـ قال جماعة : ان لفظ فقير ، ولفظ مسكين اذا اجتمعا عبر كل منهما

عن معنى ، واذا افترقا عبرا عن معنى واحد ، وقالوا : ان الفرق عند الاجتماع هو ان الفقير لا يسأل ، والمسكين يسأل ، ومهما يكن ، فلا جدوى من وراء الكلام في ذلك بعد العلم بأن كلاً منهما يستحق الزكاة لحاجته إليها .

والفقير ، او المسكين الذي يجوز ان يعطى من الزكاة شرعاً هو الذي لا يملك مؤنة السنة له ولعياله ، والغني الشرعي من يملكها بالفعل ، او بالقوة ، أي يكون له عمل يكفيه ويسد حاجته يوماً فيوماً . قال الإمام الصادق عليه السلام : تحرم الزكاة على من عنده قوت سنة ، وتجب الفطرة على من عنده قوت سنة . وسئل عمن عنده قوت يوم أله أن يقبل الزكاة ؟ قال : يأخذ ، وعنده قوت شهر ما يكفيه لسنة من الزكاة ، لانها انما هي من سنة الى سنة .

**اغناء الفقير :**

ونقل صاحب الحدائق والجواهر عن المشهور انه يجوز ان يُعطى الفقير من الزكاة مبلغاً يغنيه ويكفيه سنوات ، لا سنة واحدة ، على شريطة ان يُعطى المبلغ دفعة واحدة ، لا على دفعات ، لانه بالدفعة يملك مؤنة السنة ، ويصير غنياً في نظر الشرع ، ويمتنع اعطاؤه ثانية ، واستند القائلون بذلك الى روايات عن أهل البيت عليهم السلام .

ولست أدري : هل تلك الروايات صحيحة ، أو وضعها على لسان الثقات من وضعها ليجر النار الى قرصه ، ويكنز أموال الزكاة على حساب غيره . ولكني أعلم علم اليقين ان التفرقة بين الدفعة والدفعات محل النظر ، لانه اذا كانت العلة لعدم جواز الدفعات هي الزيادة عن مؤنة السنة ، فهذه العلة بعينها موجودة في الدفعة الواحدة الزائدة عن المؤنة المذكورة ، فالفرق اذن تحكم ، وايضاً أعلم علم

اليقين ان الهدف الاول والاخير من الزكاة هو سد حاجات الفقير من المأكل والمشرب والملبس والمسكن ، وان أهل البيت عليهم السلام قالوا : لو وزعت الصدقات على وجهها لما وجد فقير ، مع العلم ايضاً بأن جعل الفقير غنياً يستدعي ان يزيد المثرون عدداً ، والفقراء فقراً . ولأجل هذا وغير هذا نرى ان لا يُعطى الفقير اكثر من مؤنة سنة ، حتى ولو كان ابن المرجع الأكبر ، أو المرجع بالذات .

## مدعي الفقر :

كل من ادعى الفقر يصدق اذا لم يعلم كذبه ، ويُعطى من الزكاة حاجته ، قال صاحب الجواهر : بلا خلاف معتد به ، وفي المدارك هو المعروف من مذهب الاصحاب .

وايضاً المعروف من سيرة العلماء قديماً وحديثاً انهم يعطون الزكاة لمن يطلبها ما لم يعلم كذبه ، اما الحديث المشهور : «على المدعي البينة ، وعلى من أنكر اليمين» فلا يشمل ما نحن فيه ، لاختصاصه في مورد الخصومات والمنازعات .

ولا يجب اعلام الفقير بالزكاة حين الدفع اليه ولا بعده ، قال أبو بصير : قلت للامام الباقر أبي الإمام الصادق عليه السلام : الرجل من اصحابنا يستحي ان يأخذ الزكاة ، فاعطه منها ، ولا اسمي انها من الزكاة ؟ قال : اعطه ولا تسم ، ولا تذل المؤمن .

وذهب المشهور الى أن من يقدر على الاكتساب لا يعطى من الزكاة ، لانه بحكم الغني ، وقد روى زرارة عن الإمام الباقر عليه السلام انه قال : ان الصدقة لا تحل لمحترف ، ولا لذي مرة سوي - أي سليم البدن ، يتحمل الكد والتعب - .

واذا قال قائل بأن هذا يصدق عليه اسم الفقير قلنا في جوابه : انه غني في

الواقع ، ما دام قادراً ان يكفي نفسه ، وأي فرق بينه وبين من يملك المال ، ولم ينفق على نفسه شحاً ، حتى مات جوعاً .

قال صاحب مصباح الفقيه ، يرد على صاحب الجواهر ، ونعم ما قال : ان المراد بالغني الذي لا تعطى له الزكاة هو الغني بالفعل والقادر على الاكتساب ، ومع ذلك ترك تبعاً لكثير من البطالين ، وأهل السؤال واشباههم ممن لهم قدرة وقوة على كثير من الصنائع والحرف اللائقة بحالهم ، ولكنهم تعودوا التعيش بأخذ الصدقات ، والصبر على الفقر والفاقة ، وتحمل ذل السؤال ، وترك الاكتساب ، فانه يصدق على احدهم عرفاً اسم الفقير ، ولكنه هو في الواقع غني ، أي قادر على ان يكفي نفسه فالقول بعدم اعطاء الزكاة لمثله كما نسب الى المشهور هو الاقوى ، وما في الجواهر من دعوى السيرة على دفعها لمثل هؤلاء الاشخاص محل نظر ، بل منع .

**العاملون :**

٣ ـ العاملون على الزكاة ، هم الجباة الذين يعينهم الامام ، أو نائبه للقيام بتحصيلها من أهلها ، وحفظها ، ثم تأديتها الى من يقسمها على المستحقين ، وما يأخذ الجباة من الزكاة يعتبر أجراً لهم على عملهم لا صدقة ولذا تعطى لهم ، وان كانوا من الاغنياء .

ويشترط في الجابي ان يكون بالغاً عاقلاً مؤمناً عادلاً أو أميناً موثوقاً على الأقل ، لقول علي أمير المؤمنين عليه السلام للجابي : «اذا قبضت مال للصدقة فلا توكل به إلاّ ناصحاً شفيقاً اميناً حافظاً» . وان لا يكون هاشمياً ، لان زكاة غير الهاشمي محرمة على بني هاشم ، قال الإمام الصادق عليه السلام : ان اناساً من بني هاشم اتوا رسول

الله صلى الله عليه وآله فسألوه ان يستعملهم على صدقات المواشي ، وقالوا : يكون لنا هذا السهم الذي جعله الله للعاملين عليها ، فنحن اولى به ، فقال : يا بني عبد المطلب ان الصدقة لا تحل لي ولا لكم ، ولكن قد وعدت الشفاعة أي لا تحل لهم حتى ولو كانت بدل أتعابهم .

**المؤلفة قلوبهم :**

٤ ـ من اصناف المستحقين للزكاة المؤلفة قلوبهم ، وهم الجماعة الذين يراد تأليف قلوبهم وجمعها على الاسلام ، لدفع شرهم ، او ليستعين بهم المسلمون في الدفاع عنهم وعن الاسلام ، ويعطى هؤلاء من الزكاة ، وان كانوا اغنياء .

واختلف فقهاؤنا فيما بينهم : هل يختص لفظ المؤلفة في باب الزكاة بمن لم يظهر الاسلام ، أو يعم من أظهره على شك منه ؟ والثابت ان رسول الله صلى الله عليه وآله قد تألف المشركين ، ومنهم صفوان بن امية ، وتألف المنافقين ومنهم أبو سفيان ، وفي ذلك روايات عن أهل البيت عليهم السلام ، واذن ، يكون اللفظ عاماً للاثنين .

وفي بعض المذاهب الاسلامية ان هذا السهم قد سقط ، ولم يبقَ له من موضوع بعد ان انتشر الاسلام ، وأعز الله دينه بقوة المسلمين وكثرتهم ، وقال فقهاء الشيعة : انه باقٍ ما دام على وجه الارض غير مسلم ، ومناوىء للاسلام ، إذ محال ان يسقط المسبب ، مع بقاء سببه ، ويرتفع المعلول ، مع وجود علته [1] .

---

(١) المؤلفة قلوبهم اشبه بالدعايات التي تستعملها الدول لتبرير موقفها ، وبث مبادئها ، وقد تخصص لها وزارة بالذات .

## في الرقاب :

٥ ـ المراد بالرقاب العبيد ، وجاءت «في» هنا للدلالة على ان الزكاة لا تعطى لهم ، وانما تبذل في سبيل تحريرهم ، وفكاك رقابهم ، وهذا من الابواب التي فتحها الاسلام لإلغاء الرق شيئاً فشيئاً . ولم يبقَ اليوم من موضوع لهذا الصنف الذي تصرف فيه الزكاة .

## الغارمون :

٦ ـ وهم الذين تحملوا ديوناً عجزوا عن وفائها ، فتؤدى عنهم من الزكاة ، على شريطة ان لا يكونوا قد صرفوها في الاثم والمعصية .

قال الإمام عليه السلام : الغارمون من وقعت عليهم ديون انفقوها في طاعة الله من غير اسراف ، فيجب على الإمام ان يقضي عنهم ، ويفكهم من مال الصدقات .

والذي نراه ان الوفاء عن الغارمين يدخل في الفقرة التالية ، وهي سبيل الله ، وانما افرد الغارم بالذكر للتنبيه على انه منه ، او لزيادة اختصاص ، كقوله تعالى : ﴿**وحافظوا على الصلوات والصلاة الوسطى**﴾[1] .

واذا كان لانسان دين على من عجز عن وفائه فلصاحب الدين ان يحتسبه من الزكاة ، وبهذا يتحقق وفاء الدين والزكاة معاً ، وتفرغ ذمة المديون من الدين ، وذمة صاحبه من الزكاة ، فقد سأل رجل الامام عليه السلام قائلاً : لي دين على قوم قد طال حبسه عندهم ، لا يقدرون على قضائه ، وهم مستوجبون للزكاة ، هل لي أن ادعه ، فأحتسب به عليهم من الزكاة ؟ قال : نعم .

ولا فرق في جواز احتساب الدين من الزكاة بين ان يكون المديون حياً أو

---

(١) البقرة : ٢٣٨ .

ميتاً ، قال الإمام الصادق عليه السلام : قرض المؤمن غنيمة ، ان ايسر قضاك ، وان مات قبل ذلك احتسب به من الزكاة .

**سبيل الله :**

٧ ـ سبيل الله كل ما يرضي الله ، ويتقرب به إليه كائناً ما كان ، كشق طريق ، أو بناء معهد ، أو مصح ، أو جر مياه ، أو تشييد مسجد ، وما إلى ذلك مما ينفع الناس ، مسلمين كانوا أو غير مسلمين .

قال الشيخ الهمداني في الجزء الثالث من مصباح الفقيه ص ١٠١ : «وسبيل الله لا ينحصر فيما يصرف الى الشيعة» .

وقال صاحب الجواهر في باب الزكاة ، وهو يتكلم عن سبيل الله ما نصه بالحرف : «سبيل الله يشمل تعمير روضة ، ومدرسة ومسجد ، ووقف الكتب العلمية والأدعية ، وتزويج الاعزب ، وتسبيل نحل أو شجرة أو ماء ، والاحجاج ، والاعانة على الزيارة ، والتعزية وتكريم العلماء والصلحاء ، وتخليص المظلوم من الظالم ، وشراء السلاح للدفاع عن المسلمين ، وغير ذلك ، ومن هنا قال الاستاذ ـ هو الشيخ جعفر كاشف الغطاء الكبير ـ : «لا يعتبر في المدفوع إليه اسلام ، ولا ايمان ، ولا عدالة ، ولا فقر ، ولا غير ذلك» ، أي لا يشترط الاسلام فيما اذا كان في اعطاء غير المسلم مصلحة عامة ، كما اشرنا .

**ابن السبيل :**

٨ ـ ابن السبيل ، قال الإمام عليه السلام : ابن السبيل – المراد به – ابناء الطريق الذين يكونون في الاسفار في طاعة الله – أي في غير معصية – فينقطع بهم ، ويذهب

مالهم ، فعلى الإمام ان يردهم الى اوطانهم من مال الصدقات .

## اوصاف المستحقين :

قال الفقهاء : يجب ان تتوافر فيمن يعطى من الزكاة صفات :

**منها** : ان يكون من الشيعة الاثني عشرية ، لقول الإمام عليه السلام : «لا تعطِ الصدقة والزكاة إلاّ لاصحابك» .

ولا احسب ان احد يخفي عليه السر لذلك ، بعد ما جرى في العادة منذ القديم ان تخصص كل طائفة خيراتها بأبناء طائفتها ، هذا ، الى ان التشريعات الحديثة اليوم في الغرب والشرق تنص على ان الاجنبي لا يرث من المواطن ، وان كان أقرب المقربين له نسباً وسبباً إلاّ اذا نصت قوانين كلٍ من دولة القريبين على ان الاجنبي يرث ، فلو افترض ان رجلاً مجنس بالجنسية الانكليزية ، وله املاك في انكلترا ، وولد مجنساً بالجنسية الفرنسية ، فلا يحق للولد الفرنسي ان يرث اباه الانكليزي ، أو من املاكه الموجودة في انكلترا على الأصح إلاّ إذا نص القانون الفرنسي على ان للاجنبي ان يرث من الفرنسي .

وتنبغي الاشارة الى أنه يستثنى من هذا الشرط المؤلفة قلوبهم ، لان المفروض بهم الكفر ، أو النفاق ، وايضاً يستثنى من تعطى له الزكاة بدافع المصلحة العامة ، لا لسد خلته ، وحاجته الخاصة .

وتنبغي الاشارة ايضاً الى ان هذا الشرط خاص في الزكاة فقط ، اما الصدقات المستحبة فلا ، بل يجوز اعطاءها لكل محتاج جاحداً كان ، أو مؤمناً ، لان لكل كبد حرى أجر ، كما جاء في الحديث .

**ومنها** : ان من الاوصاف التي لا بد منها فيمن يُعطى الزكاة ان لا يكون

اعطاؤه إعانة على الاثم ، كمن يصرفها في المعاصي والموبقات ، وهذا الشرط لايحتاج الى دليل ، لانه من القضايا التي تحمل أدلتها معها ، هذا ، بالاضافة الى ما قدمنا في ابن السبيل ، والغارمين من الدليل على ان السفر والدين يجب ان لا يكونا في معصية ، وتشدد بعض الفقهاء حيث اشترط العدالة فيمن يعطى الزكاة ، ولكن في هذا سد لباب الزكاة بالحجر والطين .

**و منها** : ان لا يكون ممن تجب نفقته على المالك ، كالآباء ، وان علوا ، والابناء وان نزلوا ، والزوجة ، قال الإمام الصادق عليه السلام : خمسة لا يعطوا من الزكاة شيئاً : الاب ، والام ، والولد ، والزوجة ، والمملوك ، لانهم عياله ولازمون له .

اما سائر الاقارب كالأخ والعم والخال فيجوز ، بل يستحب ، وهم أولى من الأباعد ، قال الإمام الصادق عليه السلام : لا صدقة ، وذو رحم محتاج .

ويجوز ان تدفع الزوجة زكاة اموالها الى الزوج اذا كان محتاجاً ، لأنه غير واجب النفقة عليها ، وقال بعض الفقهاء : لا يجوز للزوج ان ينفق على زوجته من هذه الزكاة التي أخذها منها بالذات ، ولكن لا دليل على هذا القول سوى الاستحسان الذي لا يركن إليه في استنباط الأحكام .

ويجوز لكل من الوالد والولد ان يفي دين الآخر ، ويزوجه من الزكاة ، لان التزويج ، ووفاء الدين لا يجبان على القريب ، والواجب انما الاسكان والاطعام والكسوة فقط ، ويجوز لكل منهما ان يدفع الزكاة للآخر من سهم العاملين عليها ، لان هؤلاء يأخذون من الزكاة اجرة عملهم ، وان كانوا اغنياء .

**ومنها** : ان لا يكون هاشمياً أي لا يجوز ان يعطى الهاشمي من زكاة غيره ، ويجوز ان يعطى من زكاة مثله ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن الصدقة التي حرمت على بني هاشم ، ما هي ؟ . قال : هي الزكاة . فقال السائل : هل تحل صدقة

بعضهم على بعض ؟ قال : نعم .

اجل ، اذا اضطر الهاشمي الى زكاة غيره ، بحيث لا يجد الخمس ، ولا زكاة مثله جاز ان يعطى ، وان يأخذ الزكاة من غيره بالاتفاق ، وتجوز عليه ايضاً الزكاة المستحبة اطلاقاً ، من مثله ومن غيره ، ومع الضرورة القاهرة ، وبدونها ، سئل الإمام الصادق عليه السلام أتحل الصدقة على بني هاشم ؟ فقال : الصدقة الواجبة لا تحل لنا ، فأما غير ذلك فليس به بأس .

* * *

# احكام الزكاة

**النية :**

لا تصح الزكاة إلا بنية التقرب الى الله سبحانه ، لانها عبادة ، فمن أداها لمجرد الجاه والرياء فقد ابطلها ، ولا بأس باعلانها ، بخاصة اذا كان القصد التشجيع عليها ، واقتداء الغير به ، قال الإمام الصادق عليه السلام : لو ان رجلاً حمل الزكاة فأعطاها علانية لم يكن عليه في ذلك عيب . وقال في رواية : الاعلان افضل من الإسرار . وقال تعالى : **﴿ان تبدوا الصدقات فنعما هي وان تخفوها وتؤتوها الفقراء فهو خير لكم﴾** [1] .

**لا واسطة بين الله والانسان :**

يمتاز الاسلام عن كثير من الاديان بأنه لم يجعل واسطة بين الخالق والمخلوق ، فكل انسان يستطيع الاتصال بالله عن طريق الاخلاص بنواياه واعماله بدون توسط عالم من العلماء ، ولا ولي من الأولياء ، فكما ان الله سبحانه يقبل من العبد الصوم والصلاة والحج دون ان يقرها ، ويرتضيها أحد من الناس ،

---

(١) البقرة : ٢٧١ .

كذلك يقبل منه الزكاة دون ان يدفعها الى الفقيه الجامع للشروط ، ومن أوجب ذلك وضعنا أمامه علامة استفهام ..

قال صاحب الحدائق : «ذهب المشهور ، ولا سيما المتأخرين الى جواز تولي المالك ، أو وكيله لتفريق الزكاة ، للاخبار المستفيضة عن أهل البيت عليهم السلام في جملة من المواضع التي مرت ، وما يأتي منها ، والأخبار الدالة على الأمر بإيصال الزكاة الى المستحقين ، والأخبار الدالة على نقل الزكاة من بلد الى بلد ، مع عدم المستحق ، والاخبار الدالة على شراء العبيد منها ، الى غير ذلك من الاخبار الكثيرة المتكررة» .

ثم قال صاحب الحدائق : ويعضد ما قلناه ان رجلاً جاء الى الإمام الباقر أبي الإمام الصادق عليه السلام وقال : رحمك الله ، اقبض مني هذه الخمسمائة درهم ، فضعها في مواضعها ، فانها زكاة مالي . قال الإمام عليه السلام : بل خذها انت ، وضعها في جيرانك والايتام والمساكين ، وفي اخوتك من المسلمين .

## كيفية توزيع الزكاة :

قدمنا ان اصناف المستحقين للزكاة ثمانية : الفقراء والمساكين ، والعاملون عليها ، والمؤلفة قلوبهم ، والارقاء ، والغارمون ، وابناء السبيل ، وسبيل الله . وهنا سؤال يفرض نفسه : هل يجب على مالك الزكاة ، أو وكيله ان يوزع الزكاة ، ويبسطها على جميع الاصناف ان وجدوا ، وإلاّ فعلى من يوجد منهم ، بحيث لا يجوز ترك صنف مع وجوده ، أو يجوز التخصيص ، حتى مع امكان البسط والتعميم ؟

**الجواب :**

أجمع الفقهاء بشهادة صاحب الجواهر على عدم وجوب البسط والتعميم ،

وجواز ان يخصص صنفاً دون صنف ، وجماعة من صنف ، بل واحداً من بعض الاصناف ، ويدل على هذا قول الإمام الصادق عليه السلام : كان رسول الله صلى الله عليه وآله يقسم صدقة أهل البوادي في أهل البوادي ، وصدقة أهل الحضر في أهل الحضر ، ولا يقسمها بينهم بالسوية ، وانما يقسمها على قدر من يحضرها منهم .

وسئل عن رجل حلت عليه الزكاة ، ومات أبوه ، وعليه دين ، أيؤدي زكاته في دين أبيه ؟ قال : لم يكن أحد أحق بزكاته من دين أبيه ، فإذا أداها في دين أبيه على هذه الحال - أي لم يكن لأبيه تركة - أجزأت عنه .

وقال في رواية أخرى : ان جعلتها فيهم جميعاً ، وان جعلتها لواحد أجزأك .

أجل ، يُستحب ترجيح الأقارب ، وأهل العلم والصلاح ، فقد قال الإمام الصادق عليه السلام لمن سأله : كيف اعطي المستحقين : «اعطهم على الهجرة في الدين والفقه والعقل» . وفي رواية يُفضل من لا يسأل على من يسأل .

## صاحب المال مصدق :

إذا قال صاحب المال : أخرجت زكاة أموالي ، أو قال : لم تجب الزكاة في مالي اطلاقاً قُبل قوله بلا بينة ، ولا يمين ما لم يعلم كذبه ، وهذا من الموارد التي تقبل فيها دعوى المدعي بمجردها ، ومصدر هذا الحكم ان علياً أمير المؤمنين عليه السلام كان إذا بعث الجابي قال له : إذا أتيت رب المال فقل : تصدق رحمك الله مما أعطاك الله ، فإن ولّى عنك فلا تراجعه .

ويصلح قول الإمام عليه السلام دليلاً على ما قدمنا من أنه لا واسطة بين الله والانسان ، وانه لا يحق لأحد أن ينصب نفسه وكيلاً عن الله جل وعلا ، فيحاج في مثل ذلك عنه ويخاصم .

## نقل الزكاة :

قال الفقهاء:يجوز نقل الزكاة من بلد إلى آخر، مع عدم وجود المستحق فيه .

وذكرنا هذا ، مع العلم بأن المهتمين به قليلون جداً ، أو لا وجود لهم اطلاقاً، ولكن القصد أن ننبه إلى أن أهل زمان كانوا يشعرون بوجوب الزكاة ، ويهتمون كثيراً بأدائها ، وان الفقير كان يأباها ، حتى أن صاحب الزكاة كان يضطر إلى التنقل بها من بلد إلى بلد على عكس اليوم ، حيث يقل العرض ، ويكثر الطلب، مع العلم بأن المال بالأمس كان أعز وأندر منه اليوم، وهو اليوم أكثر وأوفر.

## أقل ما يعطى الفقير :

روي عن الإمام الصادق عليه السلام أنه قال : لا يعطى أحد من الزكاة أقل من خمسة دراهم - أي لا ينقص العطاء عن النصيب الأول في الفضة - وهو أقل ما فرض الله عز وجل من الزكاة في أموال المسلمين ، فلا تعطوا أحداً من الزكاة أقل من خمسة دراهم .

وفي رواية أخرى أنه سئل : هل يجوز أن يعطى الرجل من الزكاة الدرهمين والثلاثة ؟ فقال : ذلك جائز .

قال جماعة من الفقهاء : ان المراد من قوله «جائز» ان للمالك ان يدفع دون الخمسة ، ويقبل الشرع منه ذلك ، وان المراد من قوله لا يعطى ولا يجوز أقل من خمسة أن العطاء دون هذا المبلغ مكروه ، وبهذا الجمع يرتفع التنافي ، وهو جمع عرفي يحمل قرينته معه ، ولا يحتاج إلى قرينة من الخارج ، تماماً كالجمع بين الخاص والعام ، والمطلق والمقيد . وقدمنا الاشارة إلى ذلك فيما سبق ، وأعدناه للتذكير بهذه القاعدة .

## الاحتيال على الله والناس :

قال السيد كاظم في العروة الوثقى : لا يجوز للفقير ، ولا للحاكم الشرعي أخذ الزكاة من المالك ، ثم الرد عليه ، أو المصالحة معه بشيء يسير ، أو قبول شيء منه بأكثر من قيمته ، أو نحو ذلك ، فإن كل هذه حيل في تفويت حق الفقراء ، وكذا بالنسبة الى الخمس والمظالم ، ونحوهما .

وقال السيد الحكيم في المستمسك معلقاً على هذا بما نصه بالحرف الواحد : «الظاهر أنه لا اشكال في الاخذ اذا كان الدفع غير مقيد بالرد ، بل كان مطلقاً ، أو بداعي الرد ، لأنه جار على القواعد الاولية» .

ومعنى هذا التعليق ان المالك إذا قال للفقير ، وتلفظ صراحة بأني اعطيك هذا المبلغ من الزكاة بشرط ان ترده إليّ بعد ان ادفعه لك ، وقبل الفقير ، فلا يصح ولا تسقط الزكاة عن المالك ، اما اذا لم يتلفظ المالك بالشرط ، وانما دفع المال للفقير بنية أن يرجعه الفقير إليه ، ويرده عليه ساعة قبضه ، وأخذه الفقير بهذه النية، وهذا الباعث ، ثم رده على المالك ، بحيث لم يبق مع الفقير شيء من الزكاة ، أو بقي منها بعض الشيء ، أمّا اذا كان كذلك ، فيصح وتسقط الزكاة .

وهنا تساؤلات كثيرة تتزاحم ، وتتدافع ، وكل منها يطلب الجواب قبل الآخر ، وهي هل هذه النية من المالك تتفق مع نية القربة التي هي شرط في الزكاة ، أو تتنافى معها ؟ وهل من فرق بحسب الواقع والنتيجة بين أخذ الشيء بنحو القيدية ، وبين اخذه بنحو الداعي ؟ ولو افترض نقاشاً وجود الفرق بينهما في الواقع ، فهل يفهم هذا الفرق عامة الناس ، أو الخاصة كالسيد الحكيم ومن إليه ، وعلى افتراض انه وقْف على افهام الخاصة ، فهل الاحكام الشرعية تنزل على الدقة العقلية ، أو الافهام العرفية ؟ ثم إذا كانت الاحكام الشرعية تتبع المصالح

والمفاسد الواقعية ، كما هو مذهب الشيعة الإمامية ، فكيف تغيرت الواقعة الواحدة من التحليل الى التحريم ، أو بالعكس لا لشيء بل لمجرد تغيير هيئة اللفظ فقط لا غير ، ثم لو جاز هذا فما معنى قول الرسول وآله الأطهار صلى الله عليه وآله وسلم : لو انفقت الحقوق على مستحقيها لما بقي فقير ؟ وهل معنى الجواز إلاّ ان يزداد الفقير بؤساً وعناء ، ويزداد الغني مالاً وثراء ؟ ثم هل في الحيل حلال وحرام ، وحق وباطل ، وخطأ وصواب ، أو ان كل الحيل حرام ، لأن لفظها يدل عليها ، وان الله سبحانه ينظر الى الواقع والاعمال ، لا الى الالفاظ والاشكال .

* * *

# زكاة الفطر

## وجوبها :

زكاة الفطر ، وتسمى زكاة الابدان ، وزكاة الرقاب ، وهي التي تجب بالفطر من رمضان ، ووجوبها ثابت بضرورة الدين ، تماماً كوجوب الصلاة وزكاة الأموال. قال الإمام الصادق عليه السلام : ان من تمام الصوم اعطاء زكاة الفطر ، كما أن الصلاة على النبي صلى الله عليه وآله من تمام الصلاة ، لأنه من صام ولم يؤدِ الزكاة ، فلا صوم له ، إذا ترك متعمداً ، ولا صلاة له إذا ترك الصلاة على النبي صلى الله عليه وآله ، ان الله قد بدأ بها قبل الصلاة ، حيث قال : **﴿قد أفلح من تزكى * وذكر اسم ربه فصلى﴾**[1] .

## على من تجب ؟

قال الإمام الصادق عليه السلام : تحرم الزكاة على من عنده قوت سنة ، وتجب الفطرة على من عنده قوت السنة . وقال : لا زكاة على يتيم .

وسئل لمن تحل الفطرة ؟ قال : لمن لا يجد ، ومن حلت له لم تحل عليه ، ومن حلت عليه لم تحل له .

---

(١) الاعلى : ١٤ و ١٥ .

**الفقهاء :**

اتفقوا على ان زكاة الفطر تجب على من غربت عليه الشمس ليلة العيد ، أي شمس آخر يوم من رمضان ، وهو بالغ عاقل غني غير مغمى عليه ، فإذا انتفت احدى هذه الصفات فلا شيء عليه ، كما لو غابت عليه هذه الشمس قبل أن يبلغ ، أو وهو مجنون ، أو مغمى عليه ، أو لا يملك قوته وقوت عياله بالفعل أو بالقوة سنة كاملة .

**عمن تجب :**

قال الإمام الصادق عليه السلام : تجب الفطرة عن الصغير والكبير ، والحر والعبد ، عن كل انسان منهم صاع من حنطة ، أو صاع من تمر ، أو صاع من زبيب .

وسئل عن الرجل يكون عنده الضيف من اخوانه ، فيحضر يوم الفطر ، أيؤدي عنه الفطرة ؟ قال : نعم الفطرة واجبة على كل من يعول من ذكر أو أُنثى ، صغير أو كبير ، حر أو مملوك .

**الفقهاء :**

قالوا : يجب ان يدفع زكاة الفطر عن نفسه ، وعن كل من يعول سواء أعاله وجوباً ، أم استحباباً ، حتى الضيف والمولود اذا وجدا قبل غروب آخر يوم من رمضان ، ولو بلحظة واحدة .

وتسقط زكاة الفطر عن كل من كان في عيال غيره ليلة الفطر ، ولو على سبيل الضيافة.

**قدرها وجنسها :**

سئل الإمام عليه السلام ممّ تخرج زكاة الفطر ؟ فقال : تخرج من كل شيء : التمر

والزبيب وغيره صاعاً .

وقال : زكاة الفطر واجبة على كل رأس اربعة امداد من الحنطة والشعير والتمر والزبيب ، وهي صاع تام .

وقال : الفطرة على كل قوم مما يغذون عيالهم من لبن أو زبيب ، أو غيره .

وقال ايضاً : على كل من اقتات قوتاً ان يؤدي من ذلك القوت .

وسئل عن الفطرة ، يجوز ان يؤديها فضة بقيمة هذه الاشياء التي سماها ؟ قال : نعم ، ان ذلك أنفع له ، يشتري ما يريد .

**الفقهاء :**

الواجب في صدقة الفطر صاع من الحنطة ، أو الشعير ، أو التمر ، أو الزبيب ، أو الأقط - هو لبن مجفف لم تنزع زبدته - أو الأرز ، أو الذرة ، أو غير ذلك مما يصدق عليه القوت . وقال الفقهاء : الأفضل أن تكون من الحنطة والشعير والتمر والزبيب ، لأن هذه الأربعة ذكرت في النص أكثر من مرة ، وغير بعيد انها كانت القوت الغالب في ذلك العهد ، وعليه يكون الأفضل صرف الفطرة من كل ما يغلب في أي عصر من العصور ، ويشعر به قول الإمام عليه السلام : «من كل من اقتات قوتاً» .

والصاع حوالي ثلاثة كيلوغرامات ، ويجزي ان يدفع بدلاً عنها نقداً بمقدار قيمتها السوقية ، بل هو أفضل ، لأنه أنفع ، ويشتري الفقير به ما يريد ، كما قال الإمام عليه السلام .

**وقتها :**

سئل الإمام الصادق عليه السلام عن الفطرة متى هي ؟ قال : قبل الصلاة يوم الفطر .

وسئل عن المولود يولد ليلة الفطر ؟ قال : ليس عليه فطرة ، وليست الفطرة إلاّ على من أدرك الشهر .

**الفقهاء :**

قالوا : لزكاة الفطر وقتان : الأول وقت وجوبها وشغل الذمة بها ، والثاني وقت اخراجها وادائها ، ويتحقق الأول بمجرد دخول هلال شوال ، فمن هلّ عليه هذا الهلال مستكملاً لبقية الشروط فقد وجبت عليه ، وأصبح مسؤولاً عنها ، أما وقت الاخراج فيمتد من أول وقت الوجوب إلى الزوال ، والأفضل أداؤها قبل صلاة العيد ، وفيه العديد من الروايات .

وإذا لم يخرجها أو يعزلها على حدة قبل الزوال ، أداها بعد الزوال من يوم العيد بقصد التقرب إلى الله سبحانه دون ان يقصد بها القضاء أو الاداء ، لأن جماعة من كبار العلماء كالصدوق والمفيد والمحقق الحلي قالوا بسقوطها بعد الزوال ، لأنها مؤقتة ، والمؤقت يذهب بذهاب وقته ، ويشعر بذلك قول الإمام الصادق عليه السلام : ان اعطيت قبل ان تخرج الى العيد فهي فطرة ، وان كان بعد ان تخرج الى العيد فهي صدقة .

ولا يجوز تعجيلها قبل هلال شوال ، لأنه اداء لما لا يجب بعد ان كان الوجوب مقيداً بالهلال ، فتكون تماماً كاداء الصلاة قبل وقتها ، أجل ، يجوز أن تُعطى للفقير بعنوان القرض ، ثم تحسب عليه من الزكاة بعد الوجوب .

**مصرفها :**

سئل الإمام الصادق عليه السلام لمن تحل الفطرة ؟ قال : لمن لا يجد شيئاً .

وقال : زكاة الفطر لأهلها إلاّ أن لا تجدهم، فان لم تجدهم فلمن لا ينصب - أي العداء لأهل البيت عليهم السلام - .

**الفقهاء :**

قالوا : ان مصرف زكاة الفطر هو بعينه مصرف الزكاة المالية ، لروايات أهل البيت عليهم السلام ، ولأن صدقة الفطر من جملة الصدقات التي تشملها الآية الكريمة : **﴿انما الصدقات للفقراء والمساكين﴾**[1] . ولم يستثنوا من الأصناف الثمانية إلاّ المؤلفة قلوبهم ، والعاملين عليها ، كما أنهم أجازوا ان تعطى زكاة الفطر للمستضعفين المسلمين من غير الشيعة الاثني عشرية ، إذا لم يوجد أحد من هؤلاء .

**مسائل :**

١ - لا يُعطى الفقير أقل من صاع - أي ثلاث كيلو غرامات - لقول الإمام الصادق عليه السلام : لا تعط أحداً أقل من رأس .

٢ - تجب في هذه الزكاة نية التقرب إلى الله ، لأنها عبادة .

٣ - قال صاحب الجواهر : يستحب اختصاص ذوي القرابة ، لقول الإمام عليه السلام : لا صدقة ، وذو رحم محتاج ، ثم الجيران ، لقوله : جيران الصدقة أحق بها . وينبغي ترجيح أهل الفضل في الدين والعلم ، لقوله : اعطهم على الهجرة في الدين والفقه والعقل . ثم قال صاحب الجواهر : والمقصود من ذلك أن القرابة والجوار والدين والفقه والعقل من المرجحات .

# الخمس

**وجوبه :**

قال الله تبارك وتعالى، **﴿واعلموا انماغنمتم من شيء فإن لله خمسه وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل﴾**[1].

وقال الإمام الكاظم ابن الإمام الصادق عليهما السلام في تفسير هذه الآية، ما كان لله فهو لرسوله، وما كان لرسوله فهو لنا، والله لقد يسر الله على المؤمنين أرزاقهم بخمسة دراهم، جعلوا لربهم واحداً، وأكلوا اربعة احلاء.

وقال أبوه الإمام الصادق عليه السلام، ان الله لما حرم علينا الصدقة انزل لنا الخمس، فالصدقة علينا حرام، والخمس لنا فريضة.

ويقع الكلام في جهات أربع، الأولى في الأموال التي يجب فيها الخمس، الثانية في نصاب الخمس، الثالثة في مصرف الخمس، الرابعة في الأنفال.

**الأموال التي يجب فيها الخمس :**

الأموال التي يجب فيها الخمس سبعة، وهي، غنائم دار الحرب، والمعادن، والكنوز، والغوص، والمكاسب، والأرض التي اشتراها الذمي من مسلم، والحلال المختلط بالحرام، والحصر بهذه السبعة استقرائي مستفاد من

---

(١) الأنفال: ٤١.

الأدلة الشرعية، وليس حصراً عقلياً مردداً بين السلب والايجاب.

## غنائم دار الحرب :

١ ـ ما يؤخذ من دار الحرب، سواء أحواه العسكر، أم لم يحوه، وسواء أكان منقولاً كالدواب والاثاث، والنقود، أم غير منقول، كالاراضي والأشجار والبناء، قليلاً كان أم غير قليل، على شريطة ان يصح تملكه للمسلمين، كغير الخمر والخنزير، وان يكون غير مغتصب من مسلم، أو ذمي أو معاهد، قال الإمام الباقر عليه السلام : كل شيء قوتل عليه على شهادة أن لا إله إلاّ الله، وان محمداً رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فان لنا خمسه، ولا يحل لاحد ان يشتري من الخمس شيئاً، حتى يصل إلينا حقنا.

وتنبغي الاشارة الى أن المراد بالحرب هنا التي يملك المسلمون غنائمها، وهي الحرب مع غير المسلمين من أجل الاسلام، بحيث يصدق عليها اسم الجهاد من أجل الدين، لا كل حرب بين المسلمين وغيرهم، حتى ولو كانت للدنيا لا للدين، ويدل على ذلك صراحة قول الإمام، «قوتل على شهادة أن لا إله إلاّ الله، وان محمّداً رسول الله». وبكلمة، أن مال غير المسلم انما يحل للمسلم في صورة واحدة فقط، وهي ان يصدق على غير المسلم انه حرب على الله ورسوله، ويصدق على حرب المسلم انه انتصار لله ورسوله، ومن أجل هذا حل دم الأول، واستبيحت امواله، فهو بنفسه وبسوء اختياره قد أهدر دمه وماله، حيث كان بامكانه ان يدع هذه الحرب، ويبقي لدمه وماله احترامهما، وليس هذا المعنى الذي ذكرنا مجرد تأويل وتبرير، بل هو المفهوم الواضح للآيات القرآنية، والاحاديث النبوية، وأقوال المذاهب الاسلامية كافة من غير استثناء.

**المعادن :**

٢ ـ المعادن، وهي كل ما خرج من الأرض مما خلق فيها، وليس جزءاً من كنهها وحقيقتها على أن يكون له قيمة وثمن، كالذهب والفضة، والرصاص والحديد والنحاس، والياقوت والفيروزج، والملح والكحل، والنفط والكبريت، وما إلى ذلك. والعبرة أن يصدق عليه اسم المعدن، وما شُك في صدق الاسم عليه فلا يلحق به. وسئل الإمام الصادق عليه السلام عن معادن الذهب والفضة والصفر والحديد والرصاص ؟ فقال: عليها الخمس جميعاً. وعن الكنز والمعادن ؟ قال: الخمس. وسئل ابوه الإمام الباقر عليه السلام عن الملح والنفط والكبريت ؟ قال: هذا واشباهه فيه الخمس.

وانما يجب الخمس في المعدن اذا بلغت قيمته عشرين ديناراً فما فوق، وليس فيما دون العشرين شيء، ومتى بلغها استثنى منه نفقات الاخراج والتصفية، وأخرج خمس ما بقي، ولو كان ديناراً. قال الإمام عليه السلام : ليس في المعدن شيء، حتى ما يكون في مثله الزكاة عشرين ديناراً، وعلى هذه الرواية تحمل بقية الروايات التي أوجبت الخمس في المعادن دون ان تقيدها وتحددها ببلوغ العشرين ديناراً.

وإذا استخرج المعدن على دفعات ضم بعضها الى بعض، واعتبر النصاب في المجموع، ووجب فيه الخمس، حتى ولو اختلف الصنف كالذهب والفضة، والنحاس والحديد.

وإذا اشترك جماعة في الاخراج ينظر، فان بلغ نصيب كل واحد النصاب وجب فيه الخمس، وإلاّ فلا.

وإذا اخرج المعدن من ارض مملوكة فهو لصاحب الارض، لأن ما في

الأرض يتبعها، وحكمه حكمها، وان اخرجه من أرض مباحة فهو لمخرجه، حيث تملكه بالحيازة، وعليه الخمس، ان بلغ النصاب.

## الكنز :

٣ ـ الكنز، ويسمى ركازاً، من ركز إذا خفي، ومنه قوله تعالى، ﴿**أو تسمع لهم ركزاً**﴾ [١] أي صوتاً خفياً، والمراد به هنا المال المدفون في الأرض نقداً كان أو جوهراً، عليه اثر الاسلام، أو الجاهلية، وجد في أرض أهل الحرب، أو السلم، فإن كل من وجد شيئاً من ذلك فهو ملك له، وعليه خمسه إذا بلغ النصاب، وهو عشرون ديناراً، ولا شيء فيما دون ذلك. سئل الإمام الرضا حفيد الإمام الصادق عليهما السلام عن مقدار الكنز الذي يجب فيه الخمس ؟ فقال: ما تجب فيه الزكاة من ذلك بعينه ففيه الخمس، وما لم يبلغ حد ما تجب فيه الزكاة فلا خمس فيه - أي ما قيمته عشرون ديناراً، أو مائتا درهم ـ.

ولو افترض ضعف هذه الرواية سنداً فعمل المشهور بها يقويه ويجبره، هذا بالاضافة إلى ان الشيخ الهمداني في مصباح الفقيه وصف رواية البزنطي بالصحة، وهي تلتقي مع الرواية التي ذكرناها، وهذا لفظ رواية البزنطي بالحرف: «قال: سألته عما يجب فيه الخمس من الكنز ؟ فقال: ما يجب في مثله الزكاة ففيه الخمس».

## من وجد كنزاً في ملك غيره :

ومن وجد كنزاً في أرض غير مملوكة فهو لواجده، ولا شيء عليه سوى

---

(١) مريم: ٩٨.

الخمس، سواء أكان عليه أثر الاسلام، أم لم يكن، وسواء أكان في أرض الحرب أو السلم، أو الإسلام، أو الكفر، وعلى هذا الاجماع بشهادة صاحب الجواهر والمدارك والحدائق.

ومن اشترى قطعة أرض من غيره، ووجد فيها كنزاً عرضه على المالك الأول وسأله عنه ان احتمل أنّه له، ومتى ادعاه المالك البائع وجب تسليمه له بلا بينة لمكان اليد السابقة، وان لم يحتمل انه له ولا لغيره من أبناء هذا العصر تملكه الواجد، ودفع خمسه للمستحقين.

وإذا وجده في أرض مملوكة، فلا يجوز التصرف به، حتى يعرضه على صاحب الأرض، فان ادعاه فهو أحق، وإلاّ فهو لواجده، هذا هو المنسوب إلى المشهور، أو إلى كثير من العلماء، ولكنه كما ترى يحتاج إلى توضيح، بل إلى تحديد أيضاً.

ومهما يكن، فان الذي ينظر إلى الواقع نظرة سليمة يرى أن هذا الذي نقلناه عن الفقهاء ليس عملياً.. فأي انسان يرى كنزاً في أرض غيره، فيعرفه به ؟ ومن الذي ينكره اذاعرض عليه ؟ ثم كيف يدعيه، وهو مجهول له من قبل، ومن بعد، ولو علم به لما تركه لحظة واحدة ؟ وهل يبيع الأرض مع علمه بأن فيها كنزاً ؟ أمّا افتراض بعض الفقهاء من أنه علم، ثم ذهل ونسي فأبعد من بعيد، نقول هذا، ونحن نعلم علم اليقين ان عدم تنفيذ الاحكام الشرعية لا يستدعي نفيها، وعدم تشريعها، ولكن لمجرد التقريب فقط، والذي ينبغي ان يقال: ان كل ما في الارض فهو تابع لها، ويدخل في ملك مالكها في نظر العرف، وان لم يكن جزءاً منها، سواء أكان شجراً، أو حجراً، أو معدناً، أو كنزاً، وسواء أملك الأرض بالحيازة، أو الهبة، أو البيع.

وعليه، فمن وجد كنزاً في أرض غيره فلا يجوز له التعرض له بحال، حيث يحرم التصرف بملك الغير إلاّ بإذنه ورضاه، وإذا عصى وتعرض وتصرف بدون اذن المالك، وأخرج الكنز فعليه ان يسلمه لصاحب الأرض، حتى ولو لم يعلم به المالك، كما ان من انتقلت الارض إليه بسبب من الأسباب الشرعية فقد انتقل إليه كل ما فيها من كنز ومعدن وما إليهما، ولا يجب عليه التعريف لا لصاحب الأرض الأول، ولا لغيره اطلاقاً إلاّ إذا احتمل أنّه هو أو وارثه الذي أودعه وخبأه، ويدل على ما اخترناه، رواية محمد بن مسلم، فقد سأل الإمام عليه السلام عن الورق - أي الدراهم - يوجد في دار ؟ فقال: ان كانت معمورة فهي لأهلها، وان كانت خربة فأنت أحق بها. هذا، إذا أراد بقوله عليه السلام معمورة، المملوكة كما هو الظاهر. وأيضاً يستأنس لما قلناه بما جاء في باب اللقطة من ان مَن وجد في بيت غيره شيئاً عرضه عليه، وعرفه به.

وإذا اشترى حيواناً، ولما ذبحه وجد في جوفه دراهم، أو جوهرة، وما إليها وجب ان يعرفها البائع، فان عرفها فهي له، وإلاّ فهي لمن وجدها بعد اخراج الخمس، والدليل على هذا الحكم الخاص ان الإمام عليه السلام سئل عن رجل اشترى جزوراً، أو بقرة للاضاحي، فلما ذبحها وجد في جوفها صرة دراهم، أو دنانير، أو جوهرة، لمن يكون ذلك ؟ فقال: عرفها البائع، فإن لم يعرفها فالشيء لك، رزقك الله تعالى اياه.

وهذه الرواية أجنبية عن الكنز، لأن الكنز هو المدفون في جوف الأرض، لا في بطون الحيوانات.

وإذا اشترى سمكة، ووجد في جوفها شيئاً اخرج خمسه كائناً ما كان، وتملك الباقي، ولا يجب تعريف البائع عند المشهور، والفرق بين الدابة

والسمكة وجود النص في الأولى دون الثانية، فيبقى أصل الاباحة في تملك ما في جوف السمكة على ما هو.

وتجدر الاشارة إلى أن ما يجده في جوف الدابة والسمكة لا يشترط فيه النصاب، لأنه ليس بكنز، أما ما يوجد في بطن الأرض فيشترط فيه النصاب، وهو عشرون ديناراً، أو مائتا درهم، تماماً كما هي الحال في المعادن.

**الغوص :**

٤ ـ الغوص، وهو ما يخرج من البحر - عن طريق الغوص - كالجواهر واللؤلؤ والمرجان، وما إليهما من المعادن، والنباتات التي لها قيمة دون الأسماك والحيوانات، ويجب فيه الخمس إذا بلغت قيمته ديناراً، أو أكثر، ولا شيء فيما دون ذلك. سئل الإمام عليه السلام عما يخرج من البحر من اللؤلؤ والياقوت، والزبرجد، ومعادن الذهب والفضة ؟ فقال: ان بلغت قيمته ديناراً ففيه الخمس.

وإذا غرق شيء في البحر، كالسفينة وما إليها فهو لمن أخرجه، ولا خمس فيه، قال الإمام الصادق عليه السلام : قال أمير المؤمنين علي عليه السلام : إذا غرقت السفينة، وما فيها، فأصابه الناس، فما قذف به البحر على ساحله، فهو لأهله، وهم به أحق، وما غاص عليه الناس وتركه صاحبه فهو لهم.

**الزائد على مؤنة السنة :**

٥ ـ ما يفضل عن مؤنة السنة له ولعياله، مما يكتسبه من أرباح التجارة والصناعة والزراعة، أو أي عمل من الأعمال، قال صاحب الجواهر: «بلا خلاف معتد به، بل عن جماعة الاجماع عليه - ثم قال -: وهو الذي استقر عليه المذهب

والعمل في زماننا هذا، بل وغيره، من الأزمنة السابقة التي يمكن دعوى اتصالها بزمان أهل العصمة عليهم السلام ».

وفي ذلك روايات كثيرة عن أهل البيت عليهم السلام ، منها ان رجلاً كتب للامام الباقر عليه السلام : اخبرني عن الخمس، أهو على جميع ما يستفيده الرجل من قليل وكثير من جميع الضروب، وعلى الضياع ؟ وكيف ذلك ؟ فكتب بخطه: الخمس بعد المؤنة.

وسئل الإمام الكاظم عليه السلام عن الخمس ؟ فقال: في ما أفاد الناس من قليل أو كثير.

وإذن، على من يفضل عن مؤنة سنته شيء فعليه خمسه، حتى ولو كان درهماً، أو كيلواً من حب، وما إليه. وأوّل السنة يجب اخراج الخمس فيما يزيد انما يختلف باختلاف الأشخاص، فالتجارة من حين الشروع بالتجارة، والزارع من حين حصول الناتج، والموظف منذ اليوم الذي يقبض اجاره.

والمشهور بين الفقهاء بشهادة صاحب الحدائق والمدارك انه لا خمس في الميراث والمهر والهبة، وان زادت عن مؤنة السنة، وألحق صاحب كاشف الغطاء والعروة الوثقى بهذه الثلاثة ما يؤخذ بالخمس أو الزكاة، للشك في صدق اسم الفائدة عليه.

أما نحن فنشك، حتى فيما ذهب إليه المشهور من نفي الخمس عن الثلاثة، إذ لا دليل عندهم إلاّ رواية ابن مهزيار، وهي قاصرة الدلالة عما يدعون [1]، فيبقى

---

(١) ارتاب في هذه الرواية أكثر من فقيه، واوردوا عليها العديد من الاشكالات نقلها صاحب الحدائق، وجاء في شرح الارشاد ما نصه بالحرف: «فيها احكام كثيرة مخالفة للمذهب مع الاضطراب».

**قول الإمام عليه السلام**: «الخمس في كل ما أفاد الناس من قليل أو كثير». وقوله عليه السلام أيضاً: «الخمس على جميع ما يستفيد الرجل من قليل أو كثير من جميع الضروب» يبقى هذا على اطلاقه، ويجب تعميمه لكل فائدة بدون استثناء.

**تحديد المؤنة:**

ليس للمؤنة والنفقة المستثناة طوال السنة معنى خاص في الشريعة، والمرجع في تحديدها هو العرف، والمؤنة في نظر العرف تختلف باختلاف الأشخاص، والضابط الجامع أن ما لا يعد انفاقه سفهاً وتبذيراً فهو من المؤنة، ويدخل فيها المأكل والملبس والمسكن والمركب والأثاث والمشرب الحلال، وما يحتاجه في أسفاره، ولخدمته واضيافه، وللاهداء، ولدفع الشر عن نفسه، أو عن مؤمن، ولتزويج أولاده، أو تزويجه ثانية، مع عدم السفه، وما إلى ذاك مما يتعسر حصره، قال صاحب الجواهر: «لا يمكن الاحاطة ببيان ذلك جميعه، خصوصاً مع ملاحظة الأشخاص، والأزمنة والأمكنة، وغيرها، فالأولى ايكال معرفة النفقة الى العرف، كإيكال معرفة العيال إليه، إذ ما من أحد إلاّ وعنده عيال، وله مؤنة».

وتسأل: هل يحتسب الدَّين من المؤنة، بحيث يعد وفاؤه تماماً كالمأكل والملبس، أو لا؟

**الجواب:**

ان الفقهاء اتفقوا على ان الدين الكائن في سنة الربح، لأجل النفقة، أو التجارة فهو من المؤنة، وان الدين الذي يحدث بعد مضي سنة الربح لا يزاحم الخمس في ربح السنة الماضية، لأن الدين الأول حصل في أثناء السنة فيحسب

منها، والدين الثاني حصل بعدها فيكون اجنبياً عنها، واختلفوا في الدين السابق على سنة الربح، فمنهم من لا يحتسبه من نفقتها، ومنهم من يراه منها في الصميم، ونحن مع هؤلاء، لأن السر الأول والأخير في عد الشيء من المؤنة هو الحاجة إليه، ووفاء الدين بخاصة السابق من أحوج الحاجات. وقال صاحب الجواهر: «ان الدين السابق يكون من النفقة، حتى مع عدم الحاجة إليه عند استدانته، ولكن بعد ان اشتغلت الذمة به أصبح من الحاجة».

وإذا اشترى لحاجة السنة ما يبقى سنوات، كالسجاد، والمقاعد والأسرة، وأدوات السفرة، وحلي النساء والسيارة، وما إليها، فهل يجب تقويمها بعد انتهاء السنة، ودفع الخمس، أولا ؟

**الجواب :**

لا خمس فيها ما دامت الحاجة إليها باقية، هذا، إلى انها قد خرجت عن أدلة وجوب الخمس قطعاً في سنة الربح، فلا تدخل فيها ثانية وتكون مشمولة لها إلاّ بدليل، ولا دليل.

## الذمي وشراء الأرض :

٦ ـ السادس من الأموال التي يجب فيها الخمس هي الأرض التي يشتريها الذمي من مسلم، أي ان على الذمي ان يخرج خمس ما اشتراه من المسلم، لقول الإمام عليه السلام : ايما ذمي اشترى من مسلم أرضاً فإن عليه الخمس.

وإذا علمت ان الذمي هو الكتابي الذي يدفع الجزية لبيت مال المسلمين علمت أنّه لا مصداق اليوم لهذا المبدأ، وما إليه.

## اختلاط الحلال بالحرام :

٧ ـ المال الحرام إذا اختلط بالحلال، ولم يتميز، ولا عرف مقدار الحرام منه، ولا صاحبه ومستحقه، إذا كان الأمر كذلك اخرج خمس المجموع، وحل الباقي، قال العلامة الحلي في التذكرة: لأن منعه من التصرف ينافي مالية المالك - لأن الناس مسلطون على أموالهم - ويستدعي ضرراً عظيماً بترك الانتفاع بالمال وقت الحاجة، وتسويغ التصرف بالجميع اباحة للحرام - إذ المفروض ان بعضه ملك للغير - وكلاهما منفيان، ولا مخلص إلاّ اخراج الخمس، وقال الإمام الصادق عليه السلام: ان رجلاً أتى علياً أمير المؤمنين عليه السلام، فقال: يا أمير المؤمنين اني أصبت مالاً، لا أعرف حلاله من حرامه. فقال له: اخرج الخمس من ذلك المال، فإن الله تعالى قد رضي من المال الخمس.

ولو عرف مقدار الحرام وجب اخراجه، سواء أكان أقل من الخمس أو أكثر، ولو عرف الحرام بعينه اخرجه بالذات، وإذا لم يعلم المبلغ على التحقيق، ولكنه علم أنه أكثر من الخمس يقيناً، اخرج الخمس وما يغلب على الظن في الزائد، ولو عرف صاحب المال، وجهل المبلغ صالحه عليه، أو اعطاه ما يغلب على ظنه، فإن رفض المالك مصالحته اخرج إليه الخمس فقط، لأن هذا القدر جعله الله مطهراً للمال.

## النصاب :

قدمنا ان الكلام في الخمس يقع في أربع جهات، الأولى في بيان الأموال التي يجب فيها الخمس وذكرناها كاملة، والجهة الثانية في النصاب، وهو معتبر في المعدن، والكنز والغوص فقط، ونصاب كل من المعدن والكنز عشرون

ديناراً، ويجب الخمس في الزائد عنها مطلقاً، ولا خمس فيما دون العشرين.

ومتى بلغ المعدن أو الكنز عشرين ديناراً لم يؤخذ الخمس من المجموع، بل بعد وضع نفقات الاخراج والتصفية، لأن النفقات وسيلة إلى تناوله، والحصول عليه.

ونصاب الغوص دينار واحد، ولا شيء فيما نقص عنه، وإذا كان النصاب في أكثر من دفعة واحدة، فإن أتى بالأولى، ثم أعرض عن الغوص، وأهمل، ثم بدا له أن يستأنف فلا يضم الأولى إلى الثانية، وإلاّ وجب الضم، واعتبر النصاب في المجموع.

ولا يشترط النصاب في غنائم دار الحرب، ولا فيما يفضل عن مؤنة السنة، ولا في المال الحلال المختلط بالحرام، ولا في الأرض التي اشتراها الذمي من المسلم.

وتنبغي الاشارة إلى ان البلوغ ليس شرطاً فيمن يخرج الكنز والمعدن، ولا في الغائص، ولا بمن اختلط الحلال من ماله بالحرام، ولا بالذمي الذي اشترى أرضاً من مسلم، ولا في ارباح المكاسب الفاضلة عن مؤنة السنة، فيجب على الوليأن يؤدي الخمس من ذلك كله، وعلق السيد الحكيم في المستمسك على هذا بقوله: «لاطلاق النصوص والفتاوى، ومعاقد الاجماعات».

**مصرف الخمس :**

الجهة الثالثة من الأربع التي يقع عنها الكلام في باب الخمس هي مصرفه.

قال الإمام الصادق عليه السلام في تفسير هذه الآية الكريمة: ﴿**واعلموا انما غنمتم من شيء فان لله خمسه وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين وابن**

السبيل﴾[١]، قال: ان خمس الله للرسول، وخمس الرسول للإمام، وخمس ذوي القربى لقرابة الرسول الإمام، واليتامى ـ هم ـ يتامى الرسول، والمساكين منهم، وأبناء السبيل منهم، فلا يخرج منهم إلى غيرهم.. إلى كثير مما هو بهذا المعنى.

**الفقهاء:**

قالوا: ان الخمس يقسم على ستة أسهم، وهي التي نطقت بها الآية: سهم الله، وسهم الرسول، وسهم الإمام، لأنه هو المراد من ذي القربى بالاجماع، وسهم اليتامى، وسهم المساكين، وسهم ابن السبيل من أقارب الرسول صلى الله عليه وآله وسلم خاصة الذين حرم الله عليهم الصدقة، دون غيرهم، وما كان لله فهو لرسوله، وما كان للرسول فهو للامام، واذن، يكون للامام من الخمس ثلاثة أسهم، وهي نصف الخمس، أما الاسهم الثلاثة الباقية فإنها تقسم على يتامى آل الرسول، ومساكينهم وأبناء سبيلهم، لا يشاركهم فيها غيرهم.

قال الإمام عليه السلام: انما جعل الله هذا الخمس لهم دون مساكين الناس وابناء سبيلهم عوضاً لهم من صدقات الناس، تنزيهاً من الله لهم، لقرابتهم برسول الله.. ولا بأس بصدقات بعضهم على بعض، وهؤلاء الذين جعل الله لهم الخمس هم قرابة رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم الذين ذكرهم الله، فقال: ﴿وأنذر عشيرتك الأقربين﴾[٢] وهم بنو عبد المطلب أنفسهم الذكر منهم والانثى، ليس فيهم من بيوتات قريش، ولا من العرب أحد.. ومن كانت أمه من بني هاشم، وأبوه من سائر قريش فان الصدقات تحل له، وليس له من الخمس شيء.

---

(١) الانفال: ٤١.

(٢) الشعراء: ٢١٤.

ويدخل في بني عبد المطلب كل من انتسب إليه بالأب، كأبناء علي أمير المؤمنين عليه السلام، وأبناء عقيل، وابناء الحارث، وأبي لهب، والعباسيين، وينبغي أن يرجح من هو أشد اتصالاً بالرسول الأعظم صلى الله عليه وآله وسلم، كالفاطميين.

## طرق ثبوت النسب :

ولا يثبت النسب إلاّ بالبينة الشرعية، أو حكم الحاكم، أو الشياع الموجب للاطمئنان. وقال قائل: يؤخذ بقول مدعي النسب بمجرد الدعوى، لأن الأصل هو الصحة في فعل المسلم وأقواله. ونقول في جوابه: ان هذا الأصل ينفي عنه تعمد الكذب، واستحقاق العقاب والمؤاخذة، وهذا شيء، وجواز دفع الخمس له، وفراغ ذمة الدافع شيء آخر.

## سهم الإمام، وسهم السادة :

قدمنا ان الأسهم الستة ترجع إلى سهمين، ثلاثة منها للإمام، وهي سهم الله والرسول وذي القربى، وثلاثة إلى قرابة الرسول، وهي سهم اليتامى والفقراء، وأبناء السبيل. والذي تقتضيه القواعد، وأصول المذهب، ودلت عليه النصوص ان في زمن الحضور، والتمكن من الوصول إلى الإمام عليه السلام يعطى له جميع الخمس بدون استثناء، ولا يجوز التصرف في شيء منه إلاّ باذنه. أما كيف يصنع به الإمام، وانه يوزع القسم الثاني منه على الطوائف الثلاث مقتصداً في كل طائفة على قدر كفايتها، وما زاد فهو له، وان اعوزهم شيء أتمه من نصيبه، أما التعرض والحديث عن هذا فلا جدوى منه، بخاصة في زماننا.

وأما في زمن الغيبة، وهو عصرنا الذي نحن فيه فالمشهور بين العلماء

قديماً وحديثاً أن سهم القرابة، وهم اليتامى والمساكين وأبناء السبيل يعطى لهم ابتداء بدون توسط الحاكم الشرعي والترخيص منه، على شريطة أن يكونوا من أهل الولاية الاثني عشرية، وان يكون كل من اليتيم والمسكين من أهل الحاجة الذي لا يملك مؤنة سنته، وان يكون ابن السبيل منقطعاً في غير بلده، وفقيراً في غربته، وان كان غنياً في بلده، وان يكون سفره في غير معصية. ولا يجب البسط وتوزيع القسم الثاني على الطوائف الثلاث: اليتامى والمساكين وأبناء السبيل، بل يجوز لك أن تعطي جميع ما عليك من الخمس لسيد واحد محتاج، على أن لاتزيد شيئاً على ما يكفيه لمدة سنة، ولو كان العطاء في دفعة واحدة، ومن أجاز ذلك في الزكاة منعه في الخمس. وقال صاحب الجواهر: لا أجد فيه خلافاً، أما نحن فنمنعه فيهما معاً، وذكرنا الدليل في باب الزكاة.

ولا يجوز لمن عليه الخمس ان يعطي شيئاً منه لمن تجب نفقته عليه، تماماً كما هي الحال في الزكاة.

ونكرر أن هذا الذي قلناه عليه عمل المشهور قديماً وحديثاً، وتقتضيه الأدلة كتاباً وسنة واجماعاً، حتى اصبح وجوب هذا النوع من الخمس من ضرورات الدين والاسلام، وقيل: انه سقط في زمن الغيبة بعد وجوبه، وابيح للشيعة أكله بعد تحريمه عليهم، ونقول: لقد ثبت وجوبه بالقطع واليقين، وسقوطه مشكوك، واطلاق الأدلة وشمولها لزمن الغيبة والحضور محكم، أما الروايات التي استدل من استدل بها على السقوط ففيها أكثر من علة، وقد نقلها وتبسط في درسها وتمحيصها الشيخ الهمداني في الجزء الثالث من مصباح الفقيه، فليراجع.

أما سهم الإمام عليه السلام، وهو نصف الخمس وحكمه في زمن الغيبة فقد

تعددت فيه الأقوال، وتضاربت، وأنهاها صاحب الحدائق إلى أربعة عشر قولاً، والمهم منها القول ببقاء سهم الإمام، وعدم سقوطه في زمن الغيبة، ووجوب صرفه في تأييد الدين ودعمه، وعلى العارفين بتعاليمه ومبادئه، وعلى الفقراء الصالحين المخلصين من أهل الولاية. والقول الثاني بقاؤه، ولكن يضاف إلى سهم السادة، ويعطى لليتامى والمساكين من قرابة الرسول. القول الثالث يسقط في الأرباح، وفاضل مؤنة السنة فقط، دون سائر الأصناف الستة الباقية. القول الرابع يسقط اطلاقاً، ويباح للشيعة أكله، ولا يجب عليهم دفع شيء منه.

هذي هي أهم الأقوال، أما الادلة فهي على أنواع ثلاثة:

الأول: ما دل على وجوب اخراج الخمس اطلاقاً في زمن الغيبة وزمن الحضور بدون فرق بين سهم الإمام، وسهم السادة، وهي الآية الكريمة ﴿**واعلموا انماغنمتممن شيء**﴾[1]. والروايات الكثيرة عن أهل البيت عليهم السلام، وذكرنا طرفاً منها فيما تقدم، ومنها قول الإمام عليه السلام: الخمس في كل ما أفاد الناس من قليل، أو كثير.

الثاني: ما يدل على التشديد في اخراج الخمس، وعدم سقوطه اطلاقاً في حضور الإمام وغيبته، كقوله عليه السلام: «لا يحل لأحد ان يشتري من الخمس شيئاً، حتى يصل إلينا حقنا». وقوله عليه السلام: «أما الغنائم والفوائد فهي واجبة عليهم في كل عام». وهذا النوع يعزز النوع الأول ويدعمه.

الثالث من الأدلة: ما يدل على التحليل والاباحة، وسقوط الخمس مطلقاً أيضاً في الحضور والغيبة، كقول الإمام عليه السلام: «وكل من والى آبائي فهم في حل مما في أيديهم من حقنا فليبلغ الشاهد الغائب». وقوله: «الا وان شيعتنا من ذلك ـ أي الخمس ـ وابناءهم في حل».

---

(١) الانفال: ٤١.

ولا يمكن الجمع بين النوع الثاني الذي أثبت الوجوب وعدم السقوط مطلقاً في الحضور والغياب، وبين النوع الثالث الذي نفاه واباحه للشيعة مطلقاً أيضاً ـ لايمكن الجمع بينهما بحمل الاثبات على زمن الحضور، والنفي على زمن الغياب، لأنه جمع اعتباطي صرف، لا دليل عليه من الشرع، ولا من العرف. وأيضاً لا يمكن الجمع بينهما بحمل الاثبات على الاستحباب، وحمل النفي على الوجوب، لأن مقتضى ذلك هو عدم وجوب الخمس من الأساس، حتى في زمن الحضور، وهذا تماماً كنفي وجوب الصوم والصلاة، والحج والزكاة. أما الوجوه الأخرى التي ذكرت، أو تذكر للجمع بين النوعين فليست بأفضل من هذين المحملين، واذن، فالتعارض بين ما دل على عدم السقوط في زمن الغيبة، وبين ما دل على السقوط لا مفر منه [1]، وعليه فلا خلاص من أحد أمرين: امّا ان نلتزم ببقاء وجوب الخمس بما فيه سهم الامام في زمن الحضور والغياب معاً، وامّا أن نلتزم بعدم وجوبه كذلك، ولا سبيل إلى قول ثالث. ومن التزم بالثاني يخرج عن الاسلام، لأنه ينكر ما ثبت بضرورة الدين، فيتعين الأول حتماً، وهو بقاء الوجوب وعدم السقوط في الغياب، تماماً كالحضور بلا أدنى تفاوت.

وعلى هذا يصرف سهم الإمام في زمن الغيبة في السبيل الذي نعلم برضا الإمام به، كتأييد الدين، وترويج الشريعة، ومن أظهر مصاديق هذا الترويج في عصرنا الحاضر تعيين اساتذة قديرين، لالقاء الدروس والمحاضرات في فقه آل البيت بالجامعات الزمنية الغربية منها والشرقية. أمّا الانفاق من سهم الإمام عليه السلام

(١) ويمكن القول بأنّه لا تعارض أصلاً بين الروايات المثبتة للخمس، والروايات النافية، لاختلاف الموضوع، وتعدده، حيث نحمل الروايات المثبتة على ارادة الخمس في الاصناف السبعة وبقاءه في زمن الغيبة والحضور، والروايات النافية على الانفال التي يأتي الكلام عنها في آخر الفصل، فلاحظ فقرة «الانفال».

على المتطفلين والمرتزقة، وعلى الذين يتاجرون بالدين فإنه من أعظم المحرمات، وأكبر الكبائر والموبقات، وفي عقيدتي ان الغاء سهم الإمام أفضل ألف مرة من أن يأخذه أحد هؤلاء، ومن إليهم، لأنه تشجيع للجاهل على جهله، وللمغرور على غروره، وللضال على ضلاله.

وقد اطلعت، وأنا ابحث وانقب عن مصادر هذه المسألة وأقوال الفقهاء القدامى والجدد، وآرائهم في سهم الإمام حال غيابه، اطلعت على كلمات لصاحب الجواهر، تدل على قداسته وعظمته في الاخلاص والتقوى، وبُعد النظر، قال: «ان مثلنا ممن لم تزهد نفسه بالدنيا لا يمكنه الاحاطة بالمصالح والمفاسد، كما هي في نظر الإمام، فكيف يقطع برضاه، مع عدم خلوص النفس من الملكات الرديئة، كالصداقة والقرابة، ونحوهما من المصالح الدنيوية، فقد يفضل البعض لذلك، ويترك الباقي في شدة الجوع والحيرة».

وسر العظمة في هذا الكلام أنّه جعل «خلوص النفس من الملكات الرديئة» هو السبيل الصحيح إلى معرفة المصالح والمفاسد كما هي في واقعها، وعند الإمام عليه السلام، أمّا مجرد التحقيق والتدقيق والتفريع فما هو بشيء عند صاحب الجواهر، لأنه ليس بطريق ولا وسيلة إلى معرفة المصالح والمفاسد التي شرعت على أساسها الشرائع، وانزلت لبيانها الأديان وارسلت الرسل، واداها عنهم الأئمة الأطهار، والعلماء الأبرار.

وتسأل: لو افترض ان من عليه الخمس يعلم مواقع الخير التي ترضي الله والرسول من مصرف سهم الإمام، أو أنّه يستطيع أن يعلم ذلك من خبير به، ولكنه غير الحاكم الشرعي، فهل له أن يعمل بعلمه، وينفق سهم الإمام فيما اعتقد أنه يرضي الله والرسول دون أن يرجع إلى الحاكم الشرعي، أو لا بد من الرجوع إليه،

بحيث إذا انفق شيئاً من سهم الإمام بدون الترخيص منه لم يفرغ ذمته، حتى ولو صادف الواقع ؟

**الجواب :**

المشهور على وجوب الرجوع إلى الحاكم، ولكن هذا من المشهورات التي لا أصل لها، ولا دليل عليها من كتاب، أو سنة، أو عقل، بخاصة إذا صادف الانفاق كله الواقعي، مع نية القربة المفروض تحققها، بل قام الدليل على ضد وعكس هذه الشهرة.. ذلك أن الواجب هو الاداء والوفاء بسهم الإمام، واشتراط الرجوع إلى الحاكم قيد زائد، فينفى بالأصل. هذا، إلى أنّه لا واسطة في الاسلام بين الله والانسان، وان الله جل وعلا يتقبل من العبد عباداته وأعماله بدون شفيع، ما دام مخلصاً في قصده، مؤدياً لحقه، مطيعاً لأوامره.

وحيث لا دليل على وجوب الرجوع إلى الحاكم في سهم الإمام ومصرفه، فقد ذهب جماعة من الفقهاء إلى ما قلناه، منهم الشيخ المفيد، وصاحب الحدائق، والسيد الحكيم، فقد جاء في المستمسك لهذا السيد ما ننقله بالنص والحرف: «ومن ذلك يظهر أن الأحوط ان لم يكن الأقوى احراز رضاه عليه السلام ـ أي رضا الإمام ـ في جواز التصرف، فإذا أحرز رضاه بصرفه في جهة معينة جاز للمالك تولي ذلك بلا حاجة إلى مراجعة الحاكم الشرعي».

وقال صاحب الحدائق: لم نقف له ـ أي لوجوب الرجوع إلى الحاكم ـ على دليل، وغاية ما يستفاد من أخبار أهل البيت عليهم السلام نيابة الحاكم في القضاء والمرافعات، والأخذ بحكمه وفتواه، أما دفع الأموال إليه فلم أقف له على دليل لاعموماً، ولا خصوصاً».

والأمر كما قال صاحب الحدائق: ان نيابة الفقيه عن الإمام انما هي في

القضاء والافتاء، لا في قبض الأموال، وللفقيه أيضاً الولاية في كل ما تدعو إليه الحاجة والضرورة، كالولاية على الأوقاف التي لا ولي خاص لها، وعلى الايتام الذين لا ولي خبري لهم، وما إلى ذاك مما لا بد منه، ولكن هذا شيء، وعدم فراغ الذمة من دين الخمس بعامة، أو سهم الإمام بخاصة إلاّ بالرجوع إلى الحاكم شيء آخر.

أمّا من قال: ان الحاكم الشرعي اعرف بالمواضع التي يجب ان يصرف فيها سهم الإمام فنجيبه بأن هذا تسليم واعتراف بأن العبرة بمعرفة المواضع والمواقع المطلوبة، لا بالرجوع إلى الحاكم.

**الانفال :**

الجهة الرابعة من مباحث الخمس الانفال، جمع نفل، وله في اللغة معانٍ شتى، منها الغنيمة، والهبة، والزيادة. يقال هذا نفل على ذاك، أي زيادة عليه، وفي الشرع ما يختص بالإمام منتقلاً إليه من الرسول الإعظم صلى الله عليه وآله وسلم.

قال الله جل وعلا: **﴿يسألونك عن الانفال قل الانفال لله والرسول فاتقوا الله واصلحوا ذات بينكم﴾**[1].

وقال الإمام عليه السلام: الانفال كل أرض خربة باد أهلها، وكل أرض لم يوجف عليهابخيل ولا ركاب، ولكن صالحوا صلحاً، واعطوا بأيديهم على غير قتال، وله -أي للإمام- رؤوس الجبال، وبطون الأودية، والآجام، وكل أرض ميتة لا رب لها، وله صوافي الملوك، ما كان في أيديهم من غير غصب، لأن الغصب كله مردود.

وقال: الانفال لله، وللرسول، فما كان لله فهو للرسول، يضعه حيث يشاء،

---

(١) الانفال: ١.

وما كان للرسول فهو للإمام.

**الفقهاء :**

قالوا: الانفال كلها للامام منتقلة إليه من النبي صلى الله عليه وآله وسلم، لأنه خليفته، ووارثه، وهي على أنواع:

١ ـ الأرض التي تملك من غير المسلمين بدون قتال، سواء انجلى عنها أهلها وتركوها للمسلين، أو مكنوهم منها طوعاً مع بقائهم فيها.

٢ ـ الأرض الموات، سواء أملكت، ثم باد أهلها، أم لم تملك من الأساس، كالمفاوز وسواحل البحار.

٣ ـ رؤوس الجبال، وبطون الأودية، والآجام - أي الاحراج -.

٤ ـ كل ما اختص به سلطان الحرب، منقولاً، أو غير منقول، على شريطة أن لا يكون مغتصباً من مسلم، أو معاهد.

٥ ـ ما يصطفيه لنفسه من غنائم الحرب قبل القسمة، فإذا اختار منها الفرس أو الثوب أو الجارية فهو له من الانفال.

٦ ـ ميراث من لا ميراث له.

والأنفال بشتى أقسامها وأنواعها تعطى للامام، ولا يجوز التصرف بشيء منها إلاّ باذنه ورضاه في حال حضوره. أمّا في حال الغياب، كهذا العصر فقد أحلها للشيعة، وجعلها لهم، ولما يعود على الاسلام بالخير والصالح العام. ويدل على ذلك قول الإمام عليه السلام: «ما كان لنا فهو لشيعتنا». وقوله: «كل ما في أيدي شيعتنا من الأرض فهم فيه محللون، ومحلل لهم ذلك إلى أن يقوم قائمنا».

وقال الشهيد الثاني في آخر الخمس ما نصه بالحرف: «الأصح اباحة الأنفال

حالة الغيبة». ويأتي في باب احياء الموات قول الإمام: «من أحيا أرضاً ميتة فهي له». وقوله: «الأرض لله، ولمن عمرها». ويأتي أيضاً ان ميراث من لا وارث له يعود لبيت مال المسلمين. قال صاحب الحدائق في آخر باب الخمس: «وظاهر جملة من متأخري المتأخرين القول بالتحليل مطلقاً، وهو الظاهر من أخبار أهل البيت عليهم السلام، ويدل عليه جملة من الروايات، كرواية يونس بن ظبيان، ومعلى بن خنيس، وصحيحة أبي خالد الكابلي، وصحيحة عمر بن يزيد، ومنها الأخبار الكثيرة الواردة في احياء الموات، وميراث من لا وارث له، ونحو ذلك».

وقال السيد الحكيم في المستمسك: «لا يبعد استمرار السيرة على التصرف فيما للامام من الأرض بأقسامها المتقدمة، بل عموم الابتلاء بها من غير نكير، بل لو لا الحل لوقع أكثر الناس في الحرام».

وغير بعيد أن يكون المراد من الروايات الدالة بظاهرها على سقوط الخمس مطلقاً هو سقوط الأنفال خاصة، دون الأصناف السبعة التي سبق الكلام عنها، وعلى هذا يرتفع التعارض والتضاد بين الروايات المثبتة للخمس اطلاقاً في زمن الغياب والحضور، والروايات النافية له كذلك، فنحمل روايات النفي على تحليل الأنفال، وروايات الاثبات على وجوب الخمس وبقائه في الأصناف السبعة، ومتى اختلف الموضوع وتعدد زال التعارض حتماً.

* * *

# الحـــج *

للحج في اللغة معانٍ، منها القصد، والتردد في المكان، وفي الشريعة قصد بيت الله الحرام، لأداء المناسك المخصوصة عنده ويأتي بيانها مفصلاً.

**الوجوب :**

الحج ركن من أركان الاسلام، تماماً كالصلاة والصوم والزكاة، ومن أنكره فقد خرج عن الاسلام بالكتاب، والسنة، والاجماع، واذن، وجوب الحج ليس محلاً للاجتهاد، أو التقليد، لأنه من البديهات، ومع ذلك نذكر طرفاً من الآيات والروايات التي حثت عليه وألزمت به، نذكرها في حلقة الدرس حين يستدل بآية أو رواية على مثل ما نحن فيه من الوضوح. فمن الآيات:

**﴿وطهر بيتي للطائفين والقائمين والركع السجود﴾** [1].

---

(*) لا يفهم الحج على حقيقته بالدرس والمطالعة إلاّ بعد اداء فريضته، لأنه عملي لا نظري، وفي القديم قال عالم كبير بعد أن حج: الآن فهمنا الحج، ولا نفهم مسائل الحيض، حتى نحيض، وفي سنة ١٣٨٣ هـ، ألفت كتاب الحج على المذاهب الخمسة، ثم اديت الفريضة في السنة ذاتها، وألفت كتابي هذا سنة ١٣٨٤ هـ، فجاء بعد دراستي الحج نظرياً، وتطبيقه عملياً، والحمد لله وحده، وهو المسؤول ان يوفقني واياك أيها القارىء للعلم والعمل.

(١) الحج: ٢٦.

**﴿وأذن في الناس بالحج يأتوك رجالاً وعلى كل ضامر يأتين من كل فج عميق﴾** [١].

**﴿واتموا الحج والعمرة لله﴾** [٢].

**﴿ولله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلاً ومن كفر فإن الله غني عن العالمين﴾** [٣].

وسأل رجل الإمام الصادق عليه السلام عن قوله تعالى: «ومن كفر» مستفهماً: من لم يحج منا فقد كفر؟ قال له الإمام: لا، ولكن من قال: ليس هذا كهذا فقد كفر أي ـ من أنكر وجوب الحج من الأساس فهو كافر ـ وقال كثير من الفقهاء والمفسرين: ان معنى الكفر من ترك، لأن الكفر في اللغة يأتي بمعنى الترك.

ثم قال السائل للإمام عليه السلام: ما معنى قوله تعالى: **﴿واتموا الحج والعمرة لله﴾**؟

قال الإمام عليه السلام: يعني بتمامهما اداءهما، واتقاء ما يتقي المحرِم فيهما.

ثم قال السائل: ما معنى الحج الأكبر في قوله تعالى: **﴿وأذان من الله ورسوله إلى الناس يوم الحج الاكبر﴾** ـ أول سورة التوبة ـ.

قال الإمام عليه السلام: الحج الأكبر الوقوف بعرفة، ورمي الجمار، والحج الأصغر.

**الفور:**

ليس من شك أن الحج يجب في العمر مرة واحدة، ولكن هل يجب على

---

(١) الحج: ٢٧.

(٢) البقرة: ١٩٦.

(٣) آل عمران: ٩٧.

الفور، أو على التراخي ؟ بمعنى أنه إذا تحققت شروط الحج، ووجدت الاستطاعة، فهل على المستطيع ان يبادر الى الحج في نفس السنة التي استطاع فيها، ولا يجوز له أن يؤخر ويماطل إلى السنة القادمة، بحيث إذا أخر عصى وأثم، ووجب عليه أن يبادر إلى الأداء والوفاء في السنة القادمة، فإذا أهمل إلى الثالثة عصى وأثم، وبادر أيضاً إلى العمل في الرابعة، وهكذا، أو لا عصيان بالتأخير والتأجيل ما دام يظن البقاء والسلامة، بل هو مخير بين الاداء في السنة الأولى، وما يليها، تماماً كالصلاة يؤديها في أوّل الوقت وآخره ؟

**الجواب :**

اجمع العلماء على أن حجة الاسلام تجب على الفور لا على التراخي، حتى أن كثيراً منهم قالوا: ان التأخير كبيرة موبقة ومهلكة، وليس لنا، ولا لأحد غيرنا ان يناقش في انعقاد هذا الاجماع، وقيامه في كل عصر، ولكن مع اعترافنا به نقول: انه ليس بحجة يركن إليها، لأن المعروف من أصول المذهب أن الاجماع انما يكون دليلاً يركن إليه إذا علم بأنه يكشف عن رأي المعصوم، فإذا علم أو احتمل أنه استند إلى آية أو رواية، أو أصل أو احتياط، سقط عن الدلالة والاعتبار، بداهة ان العلم لا يناقض العلم، والاحتمال لا يجتمع مع العلم بحال.

ونحن نعلم أن الفقهاء قد استدلوا واعتمدوا لوجوب الفور بروايات لا تدل على وجوبه، واظهر هذه الروايات قول الإمام الصادق عليه السلام : «اذا قدر الرجل على ما يحج به، ثم دفع ذلك، وليس له شغل يعذر به فقد ترك شريعة من شرائع الاسلام».

وهذا القول من الإمام عليه السلام اجنبي عن الفور، لأن المفهوم منه أن سوّف، حتى أدى به التسويف إلى ترك الحج كلية فقد ترك شريعة من شرائع الاسلام، لا

أن من أخر إلى السنة الثانية أو الثالثة، مع ظن السلامة. وتدل على ما قلناه لفظة «ترك» ولو أراد التراخي لقال «أخر أو تراخى»، ولا أقل من احتمال ارادة أحد المعنيين؛ الفور أو التراخي، ولا ترجيح لاحدهما، بعد البناء على أن الأمر لا يدل على الفور، ولا على التراخي، بل على مجرد وجود الفعل، وكفى. هذا، إلى أن أكثر الناس، حتى العلماء وقادة الدين يؤخرون الحج الى الخامسة والسادسة، لا إلى الثانية فقط، ولا يرون أنفسهم، أو يراهم أحد أنهم تاركون لشريعة من شرائع الاسلام.

ومهما يكن، فإن المبادرة في السنة الأولى أفضل، وأحفظ للدين، لقوله تعالى: ﴿**فاستبقوا الخيرات**﴾ [١]، ولأن التأخير عرضة للفوات، وحوادث الزمان.

## الشروط:

ويجب الحج بشروط:

١ ـ العقل، لأنه متى أخذ ما وهب سقط ما وجب. ولو أفاق المجنون مدة تتسع لأداء الحج بتمامه وجب عليه ان كان مستطيعاً، وإذا لم يتسع وقت الافاقة لجميع الأعمال سقط عنه الوجوب.

٢ ـ البلوغ، قال الإمام الصادق عليه السلام: «لو أن غلاماً ما حج عشر حجج، ثم احتلم كان عليه فريضة الإسلام». بداهة ان الاتيان بغير الواجب لا يسقط الواجب، حتى ولو كان مستحباً لذاته، فكيف به إذا كان لمجرد التمرين [٢]! ومهما يكن،

---

(١) البقرة: ١٤٨.

(٢) يرى كثير من الفقهاء، أو الأكثر ان عبادة الصبي المميز صحيحة بمعنى أنه مأمور بها استحباباً حقيقياً، وانه مأجور عليها، أما نحن فنرى أنّها صحيحة لمجرد التمرين فقط، وان الاجر والثواب=

فقد ذهب المشهور إلى أن حج الصبي المميز يتوقف على اذن الولي.

ويستحب للولي أن يحرم بالصبي غير المميز، ويطوف به ويرمي عنه، ويحلق رأسه، وما إلى ذاك من أفعال الحج. قال الإمام الصادق عليه السلام: انظروا من كان معكم من الصبيان، فقدموه الجحفة، أو إلى بطن مر، يصنع بهم ما يصنع بالمحرم، ويطاف بهم ويرمى عنهم، ومن لا يجد الهدي منهم فليصم عنه وليه.

ونقل صاحب الجواهر عن المشهور ان الصبي المميز إذا باشر بالحج، ثم بلغ قبل الوقوف بالمشعر، وفعل باقي الأركان أجزأه ذلك حجة الإسلام، حيث ثبت عن أهل البيت «من أدرك المشعر فقد أدرك الحج».

٣ - الاستطاعة، وسنعقد لها فصلاً مستقلاً، أما الاختتان فقد ذهب جماعة من الفقهاء إلى أنه شرط في وجود الحج وصحته، لا في أصل وجوبه، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن نصراني أسلم وحضر الحج، ولم يكن قد اختتن، أيحج قبل أن يختتن ؟ قال: لا، ولكن يبدأ بالسنة.

وعلى افتراض اعتبار التطهير فإنه يعتبر مع التمكن منه، وإلاّ صح الحج والطواف.

* * *

= يعود لوليه المرن، ويدل على ذلك أولاً ما جاء في صوم الصبي من «أن فيه تمريناً، ومنعاً عن الفساد» كما قال الإمام عليه السلام، وثانياً ان التكليف لا يتجزأ، فاذا صح تكليفه استحباباً حقيقياً فينبغي أن يصح تكليفه على سبيل الوجوب والتحريم ايضاً، ولا قائل بذلك.

# الاستطاعة

أهم شروط الحج الاستطاعة، ولذا عقدنا لها فصلاً خاصاً، وغير المستطيع لا يجب عليه الحج لقوله تعالى: **﴿ولله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلاً﴾**[1] وليس هذا بحاجة إلى البيان، وانما الذي ينبغي بيانه وتحديده هو معنى الاستطاعة، فهل المراد منها مجرد القدرة على الوصول إلى مكة المكرمة بأي سبيل، ولو بالمشي، أو الدين، أو بيع ما يحتاج إليه، وإلى عياله، أو بالتقتير عليه وعليهم، وما إلى ذلك... أو ان المراد بالاستطاعة معنى شرعي خاص ؟

**الجواب :**

روي عن أهل البيت عليهم السلام ان المراد بالاستطاعة هنا الاستطاعة العقلية، وهي مجرد القدرة على الوصول الى مكة، وروي عنهم أيضاً انها الاستطاعة الشرعية المحددة بتحديد خاص، وقد أعرض الفقهاء عن تلك الروايات التي أوجبت الحج اطلاقاً، ولو بالدين أو المشي على الأقدام، وعملوا بالروايات الثانية، ومنها ان سائلاً سأل الإمام الصادق عليه السلام عن معنى السبيل في قوله تعالى: **﴿من استطاع إليه سبيلاً﴾** فقال الإمام عليه السلام: من كان صحيحاً في بدنه مخلى في سربه، له زاد وراحلة فهو يستطيع الحج.

---

(١) آل عمران: ٩٧.

وسئل أبوه الإمام الباقر عليهما السلام نفس السؤال، فقال: الاستطاعة ان يكون له ما يحج به.

وفهم الفقهاء من هاتين الروايتين، وما إليهما ان الراحلة تعبير عن اجرة السفر، والانتقال إلى مكة، ثم العودة منها إلى بلده، وان الزاد عبارة عما يحتاج إليه من مال للمأكل والمشرب، وأجرة السكن، ونفقات جواز السفر، وما إلى ذلك من الأشياء اللائقة بحاله ووضعه، على أن يكون جميع ما يحتاج إليه زائداً عن ديونه ومؤنة عياله وأثاثه وكتبه وخادمه، وما يضطر إليه من مصدر معاشه، كالأرض للفلاح والأدوات لصاحب المهنة والصنعة، ورأس المال للتاجر، بحيث يبقى بعد الحج على ما كان عليه قبل الحج، هذا مع الأمن على نفسه وماله، وعرضه.

## الحج قبل الاستطاعة:

لو ان شخصاً لم يجب عليه الحج، لعجزه، وعدم استطاعته الشرعية، ومع ذلك تجشم وتكلف وحج حجاً صحيحاً كاملاً، ثم استطاع، فهل تجب عليه الاعادة ثانية، أو تكفيه الأولى؟

**الجواب:**

المشهور بين الفقهاء أنّه لا بد من الاعادة بعد الاستطاعة الشرعية، لأن الأولى وقعت مستحبة، والمستحب لا يجزي عن الواجب، وهو حجة الاسلام التي لا بد من اتصافها بالوجوب.

ويلاحظ بأن كل حجة صحيحة كاملة فهي حجة اسلامية مستحبة كانت، أو واجبة، ما دامت الأركان واحدة والاجزاء والشروط واحدة في كل من الواجبة والمستحبة. هذا، إلى أنه لا مستند للمشهور سوى الاستحسان، أما النص فإنه

يدل على الأجزاء والكفاية، كالروايات الدالة على أن من يقدر على المشي يجب أن يحج ماشياً، نقول هذا مع العلم بأن حجة الاسلام انما سميت بهذا الاسم للحديث المشهور «بني الإسلام على خمسة: الشهادتان والصلاة والصوم والحج والزكاة»، ذلك أن المراد بالحج في الحديث الحج من حيث هو بصرف النظر عن الوجوب والاستحباب.

**البذل:**

إذا وهب رجل آخر مالاً يكفيه للحج، ولكن لم يشترط عليه أن يحج بالمال فلا يجب أن يقبل الهبة، لأن تحصيل الاستطاعة ليس بواجب على أحد، وبكلمة ان الحج يجب على الانسان المستطيع، ولا يجب على الانسان أن يحصل الاستطاعة.

وإذا بذل المال مشترطاً عليه الحج به فيجب عليه القبول، ولا يجوز له الرفض، ويتحتم عليه الحج، لقول الإمام الصادق عليه السلام: «من عرض عليه الحج، ولو على حمار أجذع مقطوع الذنب، فأبى فهو مستطيع».

وليس من شك أن الاستطاعة لن تتحقق إلاّ إذا كانت النفقة ملائمة لوضع المبذول له ومكانته، وإلاّ فلا يلزم القبول والاجابة، والحمار الأجذع المقطوع الذنب قد يناسب ويلائم أكثر من واحد في ذلك العصر.

**الحج والخمس:**

إذا كان عنده مبلغ من المال، وقد تعلق فيه الخمس، وكان بمجموعه كافياً لنفقات الحجّ فقط، ولا يزيد عنها شيئاً، بحيث إذا أخرج الخمس تعذر عليه

الذهاب إلى مكة واداء الحج، إذا كان الأمر كذلك قدم الخمس والزكاة، لأنهما دين، ولا استطاعة إلاّ بعد وفائه من أي نوع كان، وإذا حج، ولم يكترث بقي الخمس في ذمته، وبطل حجه اذا انحصر أداء الخمس على اخراجه من المال الذي حجّ به، إذ يكون، والحال هذه، حاجاً بمال الغير.

وإذا كان عليه حقوق مالية كالخمس والزكاة، وعليه أيضاً الحج، وجب أن يؤدي الخمس والزكاة، ولا تجوز له المماطلة والتأخير بحال. وإذا تأخر عن الأداء فقد عصى الله، واستحق العقاب، سواء أكان عازماً على أداء الحج، أو لم يكن. وإذا حج، والحال هذه، يصح منه الحج، ولا يبطل إلاّ في صورة واحدة، وهي أن ينحصر أداء الخمس والزكاة بنفس المال الذي حج به، بحيث يصدق عليه أنه حج بمال الغير، وقيل: إذا حج بهذا المال ناوياً منذ البداية أن يؤدي الخمس من ماله الآخر، وأداه، أو أدى عنه، أمكن القول بصحة الحج.

ونقول في الجواب: ان الخمس متعلق بالعين، وعليه يكون التصرف في هذا المال تصرفاً في مال الغير، ومهما كان الوجوب هاماً فلا يستدعي تحليل هذا التصرف. وقد اتفق الجميع على أن المزاحمة إذا وقعت بين وجوب وحرمةٍ قدمت الحرمة.

## الزواج :

لو كان عنده من المال ما يكفيه للزواج فقط، أو الحج فقط، فأيهما يقدم ؟

**الجواب :**

ليس من شك ان الزواج من حيث هو ضرورة من ضرورات الحياة، تماماً كالملبس والمسكن، فمن احتاج إليه، أو كان من أمثاله يتزوجون، ويسأله الناس:

متى تتزوج ؟ قدم الزواج، حتى ولو لم يخف العنت والمرض، أو الوقوع في الزنا ـ كما قيده بعض الفقهاء - وان لم يكن بحاجة إلى الزواج، لأن عنده زوجة كافية وافية، ولا يراه الناس مضطراً إلى المرأة قدم الحج.

بل، إذا احتاج أولاده إلى الزواج جاز له أن يصرف ما لديه من المال في تزويجهم وجهازهم، على شريطة ان ينفق المال في هذا السبيل قبل دخول وقت السفر للحج، أما بعده فلا، حيث يكون قد توجه إليه الخطاب والامر بالحج، كما ان الاستطاعة لا يجب تحصيلها، فلا يجب أيضاً ابقاؤها والاحتفاظ بها ما دام الحج لم يجب بعدُ، أما إذا وجدت ووجب الحج فيجب الاحتفاظ بها وبكل ما يتوقف عليه وجود الواجب.

**الزوجة :**

إذا استطاعت الزوجة وجب عليها أن تحج، سواء أذن لها الزوج، أم لم يأذن، تماماً كما هي الحال بالقياس إلى الصوم والصلاة والزكاة، فلقد سئل الإمام عليه السلام عن امرأة، وهي صرورة - أي لم تحج بعدُ - ولا يأذن لها زوجها بالحج؟ قال: تحج، وان لم يأذن لها، وقال الإمام عليه السلام في رواية أخرى عنه: لا طاعة له عليها في حجة الإسلام. وكفى بقول علي أمير المؤمنين عليه السلام: لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق شاهداً ودليلاً. أجل، له أن يمنعها من الحج المندوب، لأن الإمام عليه السلام سئل عن امرأة موسرة حجت حجة الاسلام، تقول لزوجها: حجني مرة أخرى، أله أن يمنعها ؟ قال: نعم. مضافاً إلى العمومات الثابتة الناطقة بأنه لا يحق للزوجة أن تخرج من بيت الزوج إلاّ بإذنه.

وكل امرأة مأمونة لها أن تسافر إلى الحج وغير الحج دون أن يكون معها

أحد من أقاربها ومحارمها، فلقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن امرأة تريد الحج، وليس معها محرم، هل يصلح لها الحج ؟ قال: «نعم، إذا كانت مأمونة». وقال قائل: بل يجب أن يسافر معها محرم، فإن لم يوجد حرم عليها السفر، حتى إلى الحج الواجب..

وربما كان لهذا القول وجه يوم كان السفر طويلاً، والطريق مخوفاً، أما اليوم حيث الأمن والأمان، والتيسير والتسهيل في المواصلات فلا وجه له.

**الدّين :**

الدين تارة يكون للانسان، وأخرى يكون عليه، فإن كان عليه، واستغرق جميع ما يفضل عن حاجته وحاجة عياله، بحيث إذا أداه لا يزيد شيئاً عن حاجته، قدم الدين على الحج، وان لم يستغرقه بكامله، بحيث يستطيع وفاء الدين والحج دون أن ينقصه شيء أو يضر بحاله، وجب عليه أن يفي بهما معاً، لعدم التضاد والمعارضة.

وإذا كان الدين له، لا عليه، وكان في غنى عنه، غير محتاج إلى صرفه في مؤنته ومؤنة عياله، فهل يجب عليه الحج، والحال هذه، أو لا ؟

**الجواب :**

إذا كان الدين مؤجلاً لم يأت زمن وفائه بعدُ فلا يجب الحج، لعدم الاستطاعة، وإذا كان حالاً فقيل: يجب الحج، حتى ولو كان المديون مماطلاً، واحتاج تحصيله إلى الخصومات والمرافعات، وقيل لا يجب، والحق ان هذا الدين إذا أمكن الحصول عليه بسهولة، بحيث لا يحتاج إلاّ لمجرد المطالبة، وجب الحج، لأن صاحب الدين يعد مستطيعاً بالفعل، وإذا احتاج التحصيل إلى

العناء والخصومات فلا يجب، حتى ولو أمكن الحصول على الدين ولكن بعد لأي، حيث لا يعد من المستطيعين بالفعل.. بداهة أن الاستطاعة لا يجب تحصيلها، وانما يجب الحج بعد الاستطاعة وبكلمة، ان العبرة بوجود الاستطاعة بالفعل، لا بالقوة. ومن هنا يعلم أنه لا يجب الاستدانة للحج، حتى ولو كان قادراً على الوفاء بعد عودته بيسر وسهولة.

## الحج ونذر الزيارة يوم عرفة :

تدارس فقهاء عصرنا هذه المسألة، وكثر كلامهم حولها، وهي اذا نذر الانسان ان يزور الحسين عليه السلام في كل سنة يوم عرفة، أو في السنة القادمة بالذات، ولم يكن مستطيعاً حين النذر، وبعده حدثت الاستطاعة، فهل يقدم الوفاء بالنذر، أو يقدم الحج ؟

قال السيد صاحب العروة الوثقى، وشارحها السيد صاحب المستمسك: يقدم الوفاء بالنذر، «لأن العذر الشرعي كالعقلي في المنع من الوجوب»، أي أن الشرع أوجب على هذا الناذر الكون في كربلاء يوم عرفة، وهذا يستدعي ان الشرع قد منعه عن الكون في عرفة هذا اليوم، وعليه فلا يكون مستطيعاً لاداء الحج، فيتعين الوفاء بالنذر، وإذا استطاع للحج، ثم أنشأ هذا النذر قدم الحج بلا ريب، لنفس السبب، وبكلمة ان السابق يرفع موضوع اللاحق.

## الشك في الاستطاعة :

إذا شك في أنه مستطيع مادياً، أو لا ؟ فهل يجب عليه أن يجري حساباً على أمواله، ليتأكد من الحقيقة ؟

**الجواب :**

ان القواعد العامة لا تستدعي هذا الحساب، ولا توجبه، ذلك ان البحث والفحص انما يجب إذا كان الشك في حكم الشيء لا في موضوعه، لأن قاعدة قبح العقاب بلا بيان لا تصدق إلاّ بعد البحث عن الحكم في مظانه، واليأس من العثور عليه حيث يكون خفاء الحكم الشرعي وعدم وصوله إلى المكلف - على فرض وجوده - خارجاً عن قدرة المكلف وارادته، أما إذا لم يبحث ويسأل اطلاقاً فيصح عقابه، والحال هذه، لأن عدم وصول الحكم إليه ناشيء عن اهماله وتقصيره.

وهنا الحكم معلوم، وهو أن الاستطاعة شرط في وجوب الحج ما في ذلك ريب، والشك انما حصل في الاستطاعة نفسها، لا في حكمها، وعليه فلا يجب البحث عنها.

* * *

# النيابة

**صحة النيابة :**

سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل يحج عن آخر: ما له من الثواب ؟ قال: للذي يحج عن رجل أجر وثواب عشر حجج.

**الفقهاء :**

أجمعوا قولاً واحداً لهذه الرواية وغيرها على ان الحج يقبل النيابة، وتقع صحيحة إذا توافرت الشروط في النائب والمنوب عنه.

وبالمناسبة نشير إلى ان الواجب، منه ما هو بدني محض كالصوم والصلاة، ومنه ما هو مالي محض كالخمس والزكاة، ومنه ما يجمع بين الوصفين كالحج، فهو مالي لأن الاستطاعة المالية شرط في الوجوب، وهو بدني لاشتماله على الأفعال، كالاحرام والطواف والسعي والرمي، وما إلى ذاك. وكل هذه تقبل النيابة.

**المنوب عنه :**

قال الإمام الصادق عليه السلام : ان علياً أمير المؤمنين أمر شيخاً كبيراً لم يحج قط، ولم يطق الحج لكبره، أن يجهز رجلاً يحج عنه.

وسئل عن رجل يموت، ولم يحج حجة الإسلام، ولم يوص بها أيقضى عنه ؟ قال: نعم.

**الفقهاء :**

أجمعوا على أن غير المسلم لا تصح العبادة منه ولا عنه، حجاً كانت، أو غير حج، وأيضاً اجمعوا على أن من استقر الحج في ذمته فعليه أن يؤديه ويباشره بنفسه، ولا يسقط عنه بفعل الغير ما دام قادراً على المباشرة، كما هي الحال في جميع العبادات، لأن الأمر بطبعه ينصرف إلى وجوب المباشرة. وأيضاً أجمعوا على أن من وجب الحج عليه، ثم أهمل حتى مات، وجب أن يستناب عنه، ان ترك مالاً يفي بذلك، سواء أوصى به، أو لم يوص.

**النيابة عن الحي :**

أجمع الفقهاء على جواز الحج والطواف عن الحي استحباباً، فقد سئل الإمام عليه السلام عن الرجل يحج، فيجعل حجته وعمرته، أو بعض طوافه لبعض أهله، وهو عنه غائب ببلد آخر: هل ينقص ذلك من أجره ؟ قال: لا، هي له ولصاحبه، وله سوى ذلك بما وصل.

وروي أن الإمام الرضا حفيد الإمام الصادق عليهما السلام أنه أعطى بعض المؤمنين، وأمرهم أن يحجوا عنه.

وأيضاً أجمع الفقهاء على أن من استطاع، وثبت الحج في ذمته، ولكنه أهمل، ولم يبادر، ثم طرأ عليه العجز عن الأداء والمباشرة بنفسه، ويئس من زوال العذر والشفاء، إذا كان الأمر كذلك وجب عليه أن يستأجر من يحج عنه، وإذا

صادف زوال العذر، فعليه أن يحج ويؤدي بنفسه ثانية.

وتسأل: إذا لم يستقر عليه الحج، كما لو كان فقيراً، وبعد أن عجز صار غنياً، فهل يجب عليه أن يستأجر من يحج عنه ؟

**الجواب :**

ذهب المشهور إلى وجوب الاستنابة عنه، للرواية المتقدمة: أن أمير المؤمنين عليه السلام أمر شيخاً أن يجهز من يحج عنه، ولما روي أيضاً من أن امرأة قالت لرسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: ان أبي أدركته فريضة الحج، وهو شيخ كبير لا يستطيع أن يلبث على دابته، فقال لها رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: حجي عن أبيك.

**الصبي والمجنون :**

هل تجوز النيابة عن الصبي المميز والمجنون ؟

**الجواب :**

ان النائب يمتثل ويطيع، وينوي التقرب بالأمر الذي توجه إلى الأصيل المنوب عنه بالذات، فإذا افترض عدم توجه الأمر إلى الأصيل ينتفي موضوع النيابة من الأساس، وكل من المجنون والصبي المميز غير مكلف بشيء، لا وجوباً ولا استحباباً، بناء على أن عبادة المميز تمرينية لا شرعية، كما نختار.

أجل، إذا استقر الحج في ذمة البالغ العاقل، وأهمل، ثم طرأ عليه الجنون وجب الاستئجار عنه، تماماً كما لو مات.

والخلاصة ان المنوب عنه يشترط فيه الاسلام، والبلوغ والعقل إلاّ إذا عرض عليه الجنون بعد أن استقر الحج في ذمته، وأيضاً يشترط فيه عدم الحياة إلاّ في الحج المندوب، والواجب إذا عجز عن مباشرته بنفسه.

**النائب :**

يشترط في النائب شروط :

١ و ٢ - البلوغ والعقل بالاجماع .

٣ ـ الاسلام والايمان، أي ولاية آل الرسول صلى الله عليه وآله وسلم ، حيث سئل الإمام الصادق عليه السلام عن الرجل يكون عليه صلاة أو صوم: هل يجوز أن يقضي عنه غير عارف ؟ - أي غير عارف بالولاية - قال: لا يقضيه إلاّ مسلم عارف . وتخصيص المورد، وهو الصوم والصلاة لا يخصص الحكم فيهما بعد العلم بأن كلاً من الصوم والصلاة والحج عبادة .

٤ ـ الوثوق بدين النائب وأمانته . ذكر هذا الشرط أكثر من فقيه، بل اشترط الكثيرون العدالة، وليس من شك ان العدالة أو الثقة ليست شرطاً لصحة عمل النائب وعبادته، وانما الغاية منها حصول الاطمئنان بأنه قد أدى ما استؤجر عليه، وعلى هذا تكون العدالة أو الثقة وسيلة لا غاية .

وقال السيد الحكيم في المستمسك: «هذا الشرط غير ظاهر، فإن اصالة الصحة جارية مع عدم الوثوق .. نظير اخبار ذي اليد عما في يده، ونظير قاعدة من ملك شيئاً ملك الاقرار به .. فإن الجميع من باب واحد» .

ويلاحظ بأن اخبار ذي اليد، ومن ملك «لشيء»، وجواز استئجار من لا نثق بدينه وامانته شيء آخر، اذ المفروض في مسألتنا هذه: هل يجوز لنا أن نستأجر من لا نثق به ونجعله نحن صاحب يد، أو لا ؟ فالكلام - اذن - في جعله صاحب يد، لا في الأخذ بقول صاحب اليد .. والفرق بعيد جداً . ولذا قال السيد صاحب العروة ما نصه بالحرف: «وهذا الشرط انما يعتبر في جواز الاستنابة لا في صحة عمله» . وعليه يكون تعليق السيد الحكيم بما نقلناه غير ظاهر .

٥ ـ المعرفة بأفعال الحج واحكامه، ولو بمعونة مرشد، وهذا الشرط عام لجميع المكلفين ويجب مقدمة للطاعة وامتثال الاحكام الشرعية بكاملها.

٦ ـ ان لا تكون ذمة النائب مشغولة بحج واجب عليه اداؤه على الفور، وفي نفس عام الاجارة، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل صرورة مات ولم يحج حجة الإسلام، وله مال ؟ قال: يحج عنه صرورة لا مال له.

**المماثلة :**

لا تشترط المماثلة بين النائب والمنوب عنه في الذكورة والأنوثة، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن الرجل يحج عن المرأة، والمرأة تحج عن الرجل ؟ قال: لا بأس.

وبموجب اطلاق هذه الرواية يجوز أن يحج الصرورة عن الصرورة رجلاً كان النائب أو امرأة، قال صاحب الجواهر: «هذا هو المشهور بين الأصحاب شهرة عظيمة، لاطلاق دليل النيابة». وسبق أن معنى الصرورة هو الذي لم يكن قد حج من قبل.

**الموت قبل الاتمام :**

سئل الإمام الباقر أو الإمام الصادق عليهما السلام عن رجل خرج حاجاً حجة الاسلام، فمات في الطريق ؟

قال: ان مات في الحرم فقد أجزأت عن حجة الإسلام، وان مات دون الحرم فليقض عنه وليه حجة الإسلام.

**الفقهاء :**

قالوا: من استقر عليه الحج باستطاعة، أو نذر، أو نيابة، ثم مات قبل أن يتم الأفعال المطلوبة ينظر: فإن كان قد مات بعد الاحرام ودخول الحرم، أجزأه ذلك ولا يجب القضاء عنه، وان مات قبل دخول الحرم فلا يجزيه ويجب القضاء عنه، حتى ولو مات بعد الاحرام.

وتسأل: ان الرواية عن الإمام مختصة فيمن حج عن نفسه، ولا تشمل النائب.

**الجواب :**

ان الفقهاء فهموا من هذه الرواية أن العبرة بنفس الحج بوصف الفعل من حيث هو لا بالحاج بوصف الفاعل. قال صاحب الجواهر: «من استؤجر، ومات في الطريق فإن أحرم ودخل الحرم فقد أجزأت الحجة عمن حج عنه بلا خلاف اجده فيه، بل الاجماع بقسميه. والرواية وان كان موردها الحج عن نفسه إلاّ أن الظاهر ولو بمعونة فهم الأصحاب كون ذلك كيفية خاصة في الحج نفسه، سواء أكان الحج عن نفسه، أو عن غيره، وسواء أكان واجباً بالنذر، أو بغيره».

**الأجرة :**

قال الفقهاء: إذا مات النائب بعد الاحرام ودخول الحرم، استحق تمام الأجرة، وإذا مات قبل ذلك أُعطي من الأجرة بنسبة ما أتى به من عمل، كما تستدعيه قاعدة الاجارة من العمل الذي لم يقصد به التبرع.

## النيابة عن اثنين :

من أجر نفسه للحج عن شخص وجب عليه أن يباشر ذلك، ولا يجوز له أن يستنيب سواه إلاّ مع اذن المؤجر صراحة، لأن الاطلاق يستدعي المباشرة بالذات. وعلى هذا، فلا يجوز لأحد ان يؤجر نفسه للحج عن اثنين في سنة واحدة، فإذا فعل صحت الأولى، وبطلت الثانية، لعدم القدرة على العمل بها، ولو افترض اقتران عقدي الاجارة، كأن يؤجر هو نفسه لزيد، ويؤجره وكيله لعمرو في آن واحد، بطل العقدان معاً.

## الميقاتية والبلدية :

تنقسم الحجة إلى بلدية، وهي التي تكون من بلد الميت، وميقاتية، وهي من الميقات، فإذا عيّن الموصي، أو المستأجر أحدهما تعينت، وإذا اطلق ولم يبين، فان كان هناك انصراف إلى أحدهما بسبب العرف أو قرينة أخرى، وجب العمل بها، وإلاّ تكون الحجة ميقاتية، لأن السفر من البلد ليس جزءاً من الحج، ولا شرطاً له، وانما هو مقدمة ووسيلة. ولذا لو سار المستطيع من بلده إلى أحد المواقيت لا بنية الحج، ثم عزم واحرم من الميقات صح وكفى.

وعلى هذا، فمع عدم ما يدل على ارادة الحج من البلد يحج النائب عن المنوب عنه من أقرب ميقات إلى مكة عند المشهور بشهادة صاحب العروة الوثقى.

ولا بد من الاشارة إلى أن اجرة الميقاتية من أصل التركة، لأن بها يحصل الابتداء بمناسك الحج، وما زاد عن الميقاتية فمن الثلث.

**العدول :**

سئل الإمام عليه السلام عن رجل أعطى رجلاً دراهم، يحج بها عنه حجة مفردة ؟ قال: ليس له أن يتمتع بالعمرة إلى الحج، لا يخالف صاحب الدراهم.

**الفقهاء :**

يأتي أن الحج على أنواع ثلاثة: تمتع، وقران، وأفراد، فمن استؤجر على نوع منها تحتم عليه الاتيان به، ولا يجوز له العدول عنه إلى غيره، حتى ولو كان الغير أفضل وأكمل، بل نقل صاحب الجواهر عن المشهور أنّه إذا اشترط على النائب سلوك طريق معين لم يجز له العدول إلى غيره، ان كان هناك غرض في هذا الطريق الخاص، لعموم: أوفوا بالعقود، والمؤمنون عند شروطهم.

وتسأل: وأي أثر لسلوك الطريق إذا أدى النائب المناسك صحيحة وعلى وجهها ؟

**الجواب :**

ان الكلام هنا في صحة الاجارة، لا في صحة الحج، وبديهة احداهما غير الأخرى.

**الوصية بالحج :**

سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل مات وأوصى أن يحج عنه ؟ قال: ان كان صرورة - أي لم يحج من قبل - فمن جميع المال، وان كان تطوعاً فمن الثلث.

**الفقهاء :**

قالوا: من أوصى بمبلغ معين من المال للحج عنه نُظر: فان كان الحج واجباً للاستطاعة أو النذر، والمال الذي عينه بمقدار اجرة المثل، أخرجت الوصية بكاملها من أصل التركة، وان كان المبلغ أكثر من اجرة المثل، أخرج الزائد من الثلث، وان كان الحج ندباً لا واجباً، فالجميع من الثلث.

* * *

# العمرة

**معناها :**

العمرة في اللغة الزيارة بوجه العموم، وفي الشرع زيارة بيت الله الحرام، لاداء مناسك خاصة، كالطواف والسعي والتقصير.

**نوعان :**

والعمرة على نوعين: مفردة مستقلة عن الحج، ومتمتع بها إلى الحج، أي أن الحج يتألف منها، ومن غيرها، وتعرف حقيقة هذه العمرة عند الكلام على حج التمتع.

وتفترق عمرة التمتع عن العمرة المفردة من جهات:

١ ـ ان طواف النساء - يأتي معناه - واجب في العمرة المفردة، ولا يجب في عمرة التمتع. وقال البعض لا يشرع فيها اطلاقاً.

٢ ـ ان وقت عمرة التمتع يبتدىء من أول شوال إلى اليوم التاسع من ذي الحجة، أما العمرة المفردة فوقتها طوال أيام السنة.

٣ ـ ان المعتمر بعمرة التمتع يحل بالتقصير فقط، أمّا المعتمر بعمرة مفردة فهو مخير بين التقصير والحلق. ويأتي التوضيح.

**حكم المفردة :**

قال تعالى: ﴿**واتموا الحج والعمرة لله**﴾ [١].

وقال الإمام الصادق عليه السلام في تفسير هذه الآية: الحج والعمرة مفروضان.

وقيل له: فمن تمتع بالعمرة إلى الحج، أيجزي عنه ؟ قال: نعم، أي أن عمرة التمتع تجزي عن العمرة المفردة على فرض وجوبها.

وقال أبوه الإمام الباقر عليه السلام: العمرة واجبة على الخلق بمنزلة الحج، لأن الله تعالى يقول: ﴿**واتموا الحج والعمرة لله**﴾. وانما نزلت العمرة بالمدينة.

**الفقهاء :**

ستعرف عمرة التمتع مفصلاً عند الكلام على حج التمتع، وعقدنا هذا الفصل للعمرة المفردة، وبصفة أهم لحكمها، وليس من شك أنّها راجحة في ذاتها، بل يستحب تكرارها مرات، ومرات، ولكن هل تجب وجوباً ذاتاً مستقلاً عن الحج، بحيث إذا استطاع الانسان لها وحدها دون الحج، كما لو تمكن من السفر إلى البيت الحرام في شهر ربيع دون أشهر الحج، فيجب أن يسافر في ربيع، ويعتمر، أو لا تجب كذلك، وانما تجب تبعاً للحج، فإذا استطاع الانسان له أداهما معاً، وان لم يستطع للحج فلا يجب الحج ولا العمرة.

**الجواب :**

لا خلاف بين الفقهاء في وجوب العمرة بأصل الشرع، وان على حاضري المسجد الحرام، وهم الذين لم يبعدوا عن مكة ١٢ ميلاً [٢]، ان يعتمروا عمرة

---

(١) البقرة: ١٩٦.

(٢) هذا رأي صاحب الجواهر، وقيل: هم الذين يبعدون عن مكة ثمانية واربعين ميلاً. ونسب هذا إلى المشهور، ولكن صاحب الجواهر قال: لم نتحقق صحة هذه النسبة.

مفردة، وانها تسقط عمن بعد هذه المساحة، أو أكثر إذا حج حجة التمتع.

أمّا وجوب العمرة على بعد ١٢ ميلاً عن مكة ان استطاع لها وحدها فقال صاحب الجواهر: لم أجد للاصحاب في ذلك كلاماً منقحاً.. وقال أيضاً: يظهر التشويش في كلامهم. بل كرر لفظة التشويش ثلاث مرات، وهو يتكلم عن هذه المسألة بالذات.

ثم قال: «ويقوى في النظر سقوطها عن النائي الذي يجب عليه أن يتمتع بها الى الحج ولا عمرة مفردة عليه». أي أن العمرة المفردة لا تجب على من كانت وظيفته حج التمتع على تقدير استطاعته ووجوب الحج عليه.

وعلى رأيه هذا أكثر العلماء، ومنهم صاحب الشرائع والسيد الحكيم والسيد الخوئي بل عليه سيرة الفقهاء منذ القديم، فلم نر فقيهاً واحداً قال: ان النائي عن المسجد الحرام إذا استطاع للعمرةالمفردةوحدها قبل أشهر الحج، ولم يفعل فقد ترك واجباً، وانّه إذا مات قبل أدائها وجب الاستئجار عنه من تركته.. وعليه فالعمرة المفردة تجب على من حضر المسجد الحرام فقط، وهو من بعد عن احد جوانبه الأربعة ١٢ ميلاً.

**العمرة لدخول مكة :**

سئل الإمام الصادق عليه السلام: هل يدخل الحرم أحد إلاّ محرماً ؟ قال: إلاّ مريض أو مبطون.

**الفقهاء :**

والخروج في ضمن شهر، أي لو دخلها محرماً، ثم خرج، ثم دخل ثانية قبل مضي ثلاثين يوماً فلا يجب عليه الاحرام، وإلاّ وجب، فالاحرام بالقياس إلى من يدخل مكة تماماً كالوضوء بالقياس إلى مس كتابة القرآن، والغسل من الجنابة إلى دخول المسجد.

ويستثنى من هذا الحكم العذر كالمريض الذي لا يمكنه الاحرام، والحطاب ومن إليه ممن تقتضي مهنته التردد والتكرار.

**زمان العمرة:**

تصح العمرة المفردة في جميع أيام السنة، وأفضلها ما وقع في رجب، قال الإمام الصادق عليه السلام: يعتمر المعتمر في أي شهور السنة شاء، وأفضل العمرة عمرة رجب.

**افعال العمرة:**

قال الإمام الصادق عليه السلام: إذا دخل المعتمر مكة من غير تمتع - أي من غير حجة التمتع - وطاف بالكعبة وصلى ركعتين عند مقام ابراهيم، وسعى بين الصفا والمروة فليلحق بأهله متى شاء.

وفي رواية ثانية «وحلق ومن شاء أن يقصر قصر». أي أخذ من شعره، أو قلّم ظفره.

**الفقهاء:**

قال صاحب الجواهر: «ان افعال العمرة المفردة ثمانية: النية، والاحرام من

الميقات، والطواف، وركعتاه، والسعي، والتقصير أو الحلق، وطواف النساء وركعتاه بلا خلاف اجده في شيء من ذلك فتوى ونصاً إلاّ في وجوب طواف النساء.. والأصح ما هو المشهور من وجوبه».

والخلاصة ان المعتمر بعمرة مفردة يحرم من الميقات، ثم يطوف سبعاً بالبيت الحرام، ويصلي ركعتين. ثم يسعى سبعاً بين الصفا والمروة، ثم يقصر أو يحلق، ويحل له كل شيء إلاّ النساء، والصيد [1] ثم يطوف ثانية طواف النساء، ويصلي ركعتين، ويحل له كل شيء، حتى النساء.

وفيما يأتي نعقد لكل موضوع من هذه الموضوعات فصلاً مستقلاً، ونتحدث عنه مفصلاً.

* * *

(١) يحرم الصيد في الحرم اطلاقاً على الحاج وغيره محرماً كان أو غير محرم، ويسمى هذا «صيد حرمي» أمّا الصيد الاحرامي فهو حرام في الحرم الشريف وخارجه، لان حرمته لاجل الاحرام، لا من أجل الحرم.

# أصناف الحج

**ثلاثة أصناف :**

قال الإمام الصادق عليه السلام : الحج ثلاثة أصناف: حج مفرد، وقران، وتمتع بالعمرةإلى الحج، وبها أمر رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، ولا نأمر إلاّ بها.

وقال أبوه الإمام الباقر عليهما السلام : الحاج على ثلاثة وجوه: رجل أفرد الحج وساق الهدي، ورجل أفرد الحج ولم يسق الهدي، ورجل تمتع بالعمرة إلى الحج.

**الفقهاء :**

واستناداً إلى هاتين الروايتين وغيرهما، قسم الفقهاء الحج إلى تمتع، وافراد، وقران.

**حج التمتع :**

يتألف حج التمتع من العمرة والحج معاً، وهذه صورته:

١ و ٢ – النية والاحرام من أحد المواقيت التي يأتي بيانها.

٣ ـ الطواف حول البيت سبعاً.

٤ ـ صلاة ركعتي الطواف.

٥ ـ السعي بين الصفا والمروة سبعاً.

٦ ـ التقصير، وهو أخذ شيء من الشعر أو الاظفار.

ومتى أتى بذلك كله حل له كل شيء، حتى النساء، وهذه الاعمال بمجموعها هي العمرة التي يتمتع بها إلى الحج، وحج التمتع يتألف منها، ومما يلي:

١ ـ ينشىء الحاج المتمتع احراماً آخر من مكة في وقت يمكنه فيه أن يدرك الوقوف بعرفات حين الزوال من اليوم التاسع من ذي الحجة، والأفضل ان يحرم يوم التروية، وهو اليوم الثامن من ذي الحجة، وأن يكون الاحرام تحت ميزاب الكعبة.

٢ ـ الوقوف في عرفات من ظهر اليوم التاسع من ذي الحجة إلى المغرب، وتبعد عرفات أربعة فراسخ عن مكة.

٣ – الوقوف في المزدلفة يوم العيد الأضحى من الفجر إلى طلوع الشمس.

٤ ـ رمي الجمار في منى.

٥ ـ النحر أو الذبح في منى يوم العيد.

٦ ـ الحلق أو أخذ شيء من الشعر أو الظفر في منى.

٧ ـ الرجوع إلى مكة، وطواف الحج.

٨ ـ صلاة ركعتي الطواف.

٩ – السعي بين الصفا والمروة.

١٠ – طواف النساء.

١١ – صلاة ركعتي الطواف.

١٣ - رمي الجمار الثلاث في اليومين المذكورين.

وبهذا يتبين معنى أن حج التمتع فيه احرامان، وسعيان، وثلاثة أطوفة: الأول للعمرة، والثاني للحج، والثالث للنساء.

**التمتع للبعيد عن مكة :**

قال تعالى: **﴿فإذا أمنتم فمن تمتع بالعمرة إلى الحج فما استيسر من الهدي فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجعتم تلك عشرة كاملة ذلك لمن لم يكن أهله حاضري المسجد الحرام﴾** [1].

وقال الإمام الصادق عليه السلام: من حج فليتمتع، إنا لا نعدل بكتاب الله وسنة نبيه. وقال: ما نعلم حجاً لله غير المتعة، إنا إذا لقينا ربنا قلنا: عملنا بكتابك، وسنة نبيك، وقال القوم: عملنا برأينا، فليجعلنا الله واياهم، حيث يشاء.. أشار الإمام عليه السلام بالقوم إلى السنة الذين قالوا: يجوز للبعيد عن مكة النسك والحج بأي الأنواع الثلاثة، وهو مخالفة صريحة لنص القرآن الذي جعل التمتع بالحج فرضاً **﴿لمن لم يكن أهله حاضري المسجد الحرام﴾** أي أهل مكة وضواحيها.

**الفقهاء :**

أجمعوا قولاً واحداً على أن فرض من بعد عن مكة هو حج التمتع، ولا يجوز له الافراد والقران إلاّ لضرورة، قال صاحب الجواهر: «باجماع علمائنا، والمتواتر من نصوصنا، بل لعله من ضرورات مذهبنا، نعم في تحديد البعد خلاف بيننا، فمن قائل: ان البعد عن مكة يحدد بـ١٢ ميلاً، وقائل بـ ٤٨ ميلاً».

---

(١) البقرة: ١٩٦.

**الافراد والقران :**

قال الإمام الصادق عليه السلام : المفرد للحج عليه طواف بالبيت، وركعتان عند مقام ابراهيم، وسعي بين الصفا والمروة، وطواف الزيارة، وهو طواف النساء، وليس عليه هدي، ولا أضحية.

وقال: انما نسك الذي يقرن مثل نسك المفرد ليس بأفضل منه إلاّ بسياق الهدي.

**الفقهاء :**

قالوا: حج الافراد ان يحرم من منزله، ان كان منزله أقرب إلى مكة من الميقات، ومن الميقات ان كان الميقات أقرب إلى مكة من منزله، ثم يمضي تواً إلى عرفات، فيقف فيها، ومنها إلى المشعر، فيقف فيه، ثم إلى منى، فيقضي مناسكه، ومنها إلى مكة، فيطوف بالبيت، ويصلي ركعتين، ثم يسعى بين الصفا والمروة، ثم يطوف طواف النساء، ويصلي ركعتين.

قال صاحب الجواهر: «بلا خلاف أجده في شيء من ذلك نصاً وفتوى».

وعليه بعد هذا الحج أن يأتي بعمرة مفردة، وله أن يوقعها بعد الحج بلا فاصل، وأن يؤخرها إلى غير أشهر الحج.

أمّا حج القران فهو وحج الافراد شيء واحد لا يفترقان إلاّ في أن القارن يسوق الهدي عند احرامه، ويلزمه ان يهدي ما ساقه، أما حج الافراد فليس فيه هدي، كما قال الإمام عليه السلام.

**الإفراد والقران لأهل مكة وضواحيها :**

قال الإمام الصادق عليه السلام : ليس لأهل مكة، ولا لأهل مر، ولا أهل سرف متعة، وذلك لقول الله عز وجل: ﴿**ذلك لمن لم يكن أهله حاضري المسجد الحرام**﴾ [1] .

وقال ولده الإمام موسى الكاظم عليه السلام : لا يصلح لأهل مكة أن يتمتعوا بالعمرة إلى الحج، لقول الله عز وجل: ﴿**ذلك** - أي التمتع - **لمن لم يكن أهله حاضري المسجد الحرام**﴾ .

وكتب حفيده الإمام الرضا عليه السلام إلى المأمون: لا يجوز الحج إلاّ متمتعاً - أي للبعيد عن مكة - ولا يجوز القران والافراد الذي تستعمله العامة إلاّ لأهل مكة وحاضرها.

والمشهور على هذا بشهادة صاحب الجواهر.

**مسائل :**

١ - يجوز لمن نوى حجة الافراد أن يعدل عنها اختياراً إلى التمتع بعد دخوله إلى مكة، بلا خلاف للنصوص المتظافرة، كما قال صاحب الجواهر، ولا يجوز ذلك للقارن، لأن حج القران تعين عليه بسياق الهدي.

٢ - إذا بَعد المكي عن أهله، ولدى عودته صادف وقت الحج، فعليه أن يحرم من الميقات، وله أن يحج بهذا الاحرام حج التمتع عند المشهور بشهادة صاحب الجواهر والحدائق.

---

(١) البقرة: ١٩٦.

٣ ـ إذا أقام الغريب البعيد في مكة سنتين يبقى فرضه التمتع، ولا ينتقل إلى غيره، وعليه أن يحرم من الميقات إذا أراد حج الاسلام، ولا ينتقل فرضه إلى القران أو التمتع إلاّ إذا دخل في السنة الثالثة.

٤ ـ ومن كان له منزل في مكة أو ضواحيها، ومنزل آخر ناءٍ عنها ينظر: فإن كانت اقامته في أحدهما أكثر من الآخر لزمه حكم الأكثر الأغلب، وان تساوت الاقامة بين المنزلين اختار أي الأنواع يشاء.

* * *

# المواقيت

**معنى الميقات :**

المواقيت جمع ميقات، وهو الوقت المضروب للموعد، ومنه قوله تعالى: **﴿ان يوم الفصل ميقاتهم أجمعين﴾** [1] يعني اليوم الذي يفصل فيه بين الحق والباطل، وهو يوم القيامة.

وقد يستعمل الميقات للمكان الذي جعل له وقت معين، ومنه قوله تعالى: **﴿ولما جاء موسى لميقاتنا﴾** [2] أي المكان الذي وقتناه له، وأمرناه بالمصير إليه.

وللحج مواقيت زمانية، ومكانية، والأولى ما أشارت إليه الآية ١٩٧ من سورة البقرة: **﴿الحج أشهر معلومات﴾** وهذه الأشهر هي شوال، وذو القعدة، وذو الحجة، والثانية تبتدىء بالحدود التي لا يجوز للحاج ان يتعداها إلاّ محرماً منها، أو مما يحاذيها، وهي مفصلة في الفقرة التالية:

**المواقيت :**

قال الإمام الصادق عليه السلام من تمام الحج والعمرة أن تحرم من المواقيت التي

---

(١) الدخان: ٤٠.

(٢) الاعراف: ١٤٣.

وقتها رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم لا تجاوزها إلاّ وأنت محرم، فإنه وقت لأهل العراق، ولم يكن يومئذ عراق - أي لم يكن فيه مسلم بعد - بطن عرق من قبل العراق، ووقت لأهل اليمن يلملم، ووقت لأهل الطائف قرن المنازل، ووقت لأهل المغرب الجحفة، وهي مهيعة، ووقت لأهل المدينة ذو الحليفة، ومن كان منزله خلف هذه المواقيت مما يلي مكة فميقاته منزله، أي ان من كان منزله أقرب إلى مكة من هذه المواقيت أحرم من منزله.

**الفقهاء:**

قالوا: لا يجوز للحاج أن يحرم للحج قبل أشهره، وهي، كما قدمنا شوال، وذو القعدة، إلى نهاية اليوم الثالث عشر من ذي الحجة، وأيضاً لا يجوز له أن يتعدى المواقيت التي ذكرها الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله وسلم إلاّ محرماً، وهي:

١ ـ وادي العقيق، ويبعد عن مكة مائة كيلو متر على التقريب، وهو ميقات أهل العراق، ونجد، وكل من كان طريقه به إلى مكة.

٢ ـ يلملم، ويبعد عن مكة ٩٤ كيلو متراً، وهو ميقات أهل اليمن، ومن مر به.

٣ ـ قرن المنازل، ويبعد عن مكة ٩٤ كيلو متراً، وهو ميقات أهل الطائف، ومن مر به.

٤ ـ الجحفة، ويبعد عن مكة ١٨٧ كيلو متراً، وهي ميقات أهل مصر والشام بما فيهم اللبنانيون والأردنيون والفلسطينيون، ولمن مر به.

٥ ـ ذو الحليفة، وهو مسجد الشجرة، ويبعد عن مكة ٤٩٢ كيلو متراً، وهو ميقات أهل المدينة، ولمن مر به.

٦ ـ من كان مِن مكة، أو من مكان بين الميقات وبين مكة، فميقاته من منزله.

**المحاذاة :**

من حج على طريق لا يفضي إلى أحد المواقيت المتقدمة فإنه يحرم إذا غلب على ظنه المحاذاة لأحدها، لقول الإمام الصادق عليه السلام : من أقام بالمدينة شهراً، وهو يريد الحج، ثم بدا له أن يخرج من غير طريق أهل المدينة التي يأخذونه فليكن احرامه من مسيرة ستة أميال، فيكون حذاء الشجرة من البيداء.

والذي ليس فيه شك ان اقامة ستة أشهر، والشجرة، وستة أميال، وما إليها لا خصوصية لها، ولا فرق في المحاذاة بين أن يكون السفر في البر أو البحر، أما السفر في الجو فلا تحقق المحاذاة فيه اطلاقاً، لأن معنى محاذاتك للشيء أن يكون على يمينك أو يسارك، لا تحتك أو فوقك.

**الاحرام قبل الميقات :**

قال الإمام الصادق عليه السلام : الاحرام من المواقيت التي وقتها رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم لا ينبغي لحاج ولا معتمر أن يحرم قبلها ولا بعدها.

وقال: من أحرم بالحج في غير أشهر الحاج فلا حج له، ومن أحرم دون الميقات فلا احرام له. وفي بعض الروايات من أحرم قبل الميقات كان كمن صلى صلاة العصر ستاً.

**الفقهاء :**

اتفقوا على أنّه لا يجوز الاحرام قبل الميقات إلاّ في صورتين:

١ ـ أن يريد العمرة المفردة لرجب، ولكنه يخاف ان أخر الاحرام إلى الميقات أن ينتهي رجب، ويدخل شعبان، فيجوز له، والحال هذه، أن يحرم قبل

الميقات، وينوي عمرة رجب ما بقي منه يوم أو بعض يوم، فقد سئل الإمام عليه السلام عن الرجل يجيء معتمراً، ينوي عمرة رجب، فيدخل عليه هلال شعبان قبل أن يبلغ الميقات، أيحرم قبله، ويجعلها لرجب، أو يؤخر ويجعلها لشعبان ؟ قال: يحرم قبل الميقات، وتكون العمرة لرجب، وله فضله، وهو الذي نوى.

٢ ـ ان ينذر الاحرام قبل الميقات، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل جعل لله شكراً ان يحرم من الكوفة ؟ فقال: فليحرم من الكوفة، وليف لله بما قال.. وبديهة أن تخصيص المورد لا يخص الوارد، أي لا خصوصية للكوفة بالذات.

**الاحرام بعد الميقات :**

قدمنا أن كل من حجّ أو اعتمر على ميقات يلزمه الاحرام منه، سواء أكان من أهله، أم من غير أهله، ولكنه مر به صدفة، أو لضرورة، فإذا تعداه دون أن يحرم عامداً قال صاحب الجواهر: «لم يصح احرامه، حتى يعود إلى الميقات ويحرم منه، ولو افترض أن تعذر عليه الرجوع والاحرام من الميقات بعد أن تركه عمداً لم يصح احرامه وفاقاً للمشهور، بل ربما يفهم من غير واحد عدم الخلاف فيه بيننا مؤاخذة له بسوء فعله».

وإذا كان قد ترك الاحرام من الميقات ناسياً أو جاهلاً، وأمكن الرجوع إليه، والاحرام منه وجب، وإلاّ فمن الميقات الذي أمامه ان أمكن، وإلاّ فالقدر الممكن من مكة أو خارجها مقدماً الثاني على الأول، فقد سئل الإمام عليه السلام عن رجل مر على الميقات الذي يحرم الناس منه، فنسي أو جهل، فلم يحرم، حتى أتى مكة، فخاف ان رجع إلى المواقيت ان يفوته الحج ؟ قال: يخرج من الحرم، ويحرم، ويجزيه ذلك.

وسئل عن رجل نسي أن يحرم، حتى دخل الحرم ؟ قال: يخرج إلى ميقات أهل أرضه، فإن خشي أن يفوته الحج أحرم من مكانه، فان استطاع ان يخرج من الحرم فليخرج.

ولو نسي الاحرام كلية، ولم يذكر، حتى أكمل مناسكه فهل يجزيه الحج، أو يجب عليه القضاء ؟

**الجواب :**

قال صاحب الجواهر: «بل يجزيه على المشهور شهرة عظيمة، وهو مروي في مرسل جميل».

* * *

# الاحـــرام

للحج أفعال، منها واجبة، ومنها مستحبة، والواجبة اثـنا عشـر: الاحـرام، والوقوف بعرفات، والوقوف بالمشعر، والنزول في منى، ورمي الجمار، والذبح، والحلق أو التقصير، وطواف الحج وركعتاه، وطواف النساء وركعتاه. وبعض هذه الواجبات ركن، وبعضها غير ركن، ويعرف ذلك مـن التـفصيل الآتـي، ونـبدأ بالاحرام.

**تعريف الاحرام:**

اختلف الفقهاء في تعريف الاحرام، فقال قائل: انه مجرد النية فقط، وقال آخر: هو النية والتلبية، وذهب ثالث إلى أنه النية والتلبية ولبس ثـوبي الاحـرام، والذي ليس فيه شك أنه يتحقق بوجود هذه الثلاث، وانه ينتفي بانتفاء النية، لأن الأعمال بالنيات -كما جاء في الحديث- أما انتفاء الاحرام بانتفاء التلبية فقط، أو لبس الثوبين فقط، أو هما معاً مع وجود النية، وتوطين النفس على ترك المنهيات المعهودة، أما هذا فسنشير إليه في الفقرة الثانية [1]، ثم أن للاحرام مستحبات،

---

(١) قال السيد الخوئي في مناسك الحج: «معنى الاحرام ان يلبي بقصد أداء فريضة حج التمتع، والتلبية شروع في الاحرام، وبدونها لايكون احرام، كما أن التكبيرة شروع في الصلاة، وبدونها لاتكون=

وواجبات، مع العلم بأن حقيقته واحدة، سواء أكان جزءاً من العمرة المفردة، أو من الحج بشتى أنواعه.

## مستحبات الاحرام :

يستحب لمن يريد الاحرام ان ينظف جسده، ويزيل الشعر عنه، وان يقلم أظافره، ويأخذ من شاربه، وان يغتسل، حتى ولو كانت امرأة في الحيض أو النفاس، لأن الغرض هو النظافة، وان يوفر شعر رأسه من أول ذي القعدة إذا اراد حج التمتع، وإذا اغتسل، ثم أكل أو لبس ما لا يحل للمحرم أكله ولبسه، اعاد الغسل استحباباً، وفي كل ذلك روايات عن أهل البيت عليهم السلام.

وايضاً روي عنهم أنه يستحب أن يكون الاحرام بعد صلاة الظهر، أو أية فريضة غيرها، وان لم يصادف ذلك استحب ان يصلي ست ركعات للاحرام يأتي بها ركعتين ركعتين كصلاة الصبح، أو يصلي اربعاً، أو اثنتين على الأقل.

وأيضاً يستحب للمحرم أن يشترط على ربه عند عقد الاحرام، كأن يقول: «اللهم اني أريد ما أمرتني به، فإن منعني مانع من اتمامه، وحبسني عنه حابس، فاجعلني في حل».

## واجبات الاحرام :

واجبات الاحرام ثلاثة:

١ ـ النية، قال رجل للامام عليه السلام: اني اريد التمتع بالعمرة إلى الحج، كيف

---

= صلاة». وعلى هذا ينتفي الاحرام بانتفاء التلبية أيضاً تماماً كالنية، ولا ينتفي بانتفاء لبس الثوبين، وفي الجواهر الاجماع على أن الاحرام لا يتحقق بدون التلبية.

أقول ؟ قال: تقول: اللهم اني أريد أن أتمتع بالعمرة إلى الحج على كتابك، وسنة نبيك، وان شئت أضمرت الذي تريد..

وسئل عن رجل يحج حجة التمتع، كيف يصنع ؟ قال: ينوي العمرة، ويحرم بالحج.

وسبق أكثر من مرة أنّه لا عبادة بلا نية القربة، وان معناها الداعي والباعث على العمل لله وحده، وحيث ان الاحرام قد يكون لعمرة مفردة، وللعمرة التي هي جزء من حج التمتع، أو لحج التمتع، أو الافراد، أو القران فلا بد - اذن - من تعيين المأتي به، وان الاحرام لهذه الغاية دون غيرها. أجل، لا تجب نية الوجه من الوجوب والاستحباب، بل التقرب إلى الله، وكفى، كما لا يجب التلفظ بالنية، وهذا معنى قول الإمام عليه السلام: «وان شئت أضمرت».

وتسأل: تقدم ان النائي عن مكة فرضه التمتع، وان التمتع يتألف من العمرة، والحج، وان لا بد لكل منهما من احرام، وان احرام العمرة يكون من الميقات، واحرام الحج من مكة، فهل يصح للمتمتع ان ينوي باحرام واحد العمرة والحج معاً ؟

**الجواب:**

حيث ان لكل من الحج والعمرة احراماً مستقلاً، فإذا نوى باحرام واحد الحج والعمرة للحج معاً فقد نوى ما لم يشرع، وعليه يقع الاحرام باطلاً، قال صاحب الجواهر: «ان الحج والعمرة لا يقعان بنية واحدة، وفي احرام واحد، بل عن الشيخ الاجماع على عدم جواز القران بينهما باحرام واحد».

٢ ـ التلبيات الأربع، قال الإمام الصادق عليه السلام: التلبية هي «لبيك اللهم لبيك، لبيك لا شريك لك لبيك، ان الحمد والنعمة لك والملك، لا شريك لك».

وقال: ان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم لبى بالأربع.

لا بد من الاشارة إلى ان التلبية لا بد منها في حج التمتع، والعمرة له، والعمرة المفردة، وحج الافراد، بحيث لا ينعقد الاحرام في واحد من هذه الأمور إلاّ بالتلبية اجماعاً محصلاً ومنقولاً بشهادة صاحب الجواهر، فإذا نوى الاحرام، ولبس ثوبيه، ولم يلب، ثم أتى بما نهي عنه المحرم فلا شيء عليه، فقد سئل الإمام عليه السلام عن الرجل يقع على أهله بعد ما يعقد الإحرام، ولم يلب ؟ قال: ليس عليه شيء.

اما الاحرام لحج القران فيتخير القارن بين التلبية، وبين الاشعار أو التقليد، والإشعار مختص بالإبل، والتقليد مشترك بينها وبين غيرها من أنواع الهدي، ومعنى الاشعار أن يشق الجانب الأيمن من سنام الناقة، ومعنى التقليد أن يجعل في عنق الهدي نعلاً بالية، ليعرف بها أنه هدي. قال صاحب الجواهر: «هذا هو المشهور، وفيه روايات مستفيضة، منها قول الإمام الصادق عليه السلام: يوجب الاحرام ثلاثة أشياء: التلبية، والاشعار، والتقليد، فإذا فعل شيئاً من هذه الثلاث فقد احرم».

ويبتدىء بالتلبية عند الاحرام، ويستحب الاستمرار بها إلى رمي جمرة العقبة، ويقطعها إذا شاهد بيوت مكة، وأيضاً يستحب الجهر بها لغير المرأة إلاّ في مسجد الجماعات.

٣ ـ لبس ثوبي الاحرام للرجل يأتزر باحدهما، ويرتدي بالآخر، قال الإمام عليه السلام: اذا انتهيت إلى ميقات من هذه المواقيت، وأنت تريد الاحرام فاغتسل، والبس ثوبيك، وفي رواية أخرى تفيض عليك الماء، وتلبس ثوبيك ان شاء الله.

اتفق الفقهاء على أن المحرم يجب عليه أن يلبس ازاراً، ورداء، والازار هو

ما يستتر به من سرته إلى ركبتيه - أي الوزرة - والرداء هو ما يكون على الظهر والصدر والكتفين، ويجوز للمحرم ان يلبس أكثر من ثوبين على شريطة ان لا يكون مخيطاً، كما يجوز له ان يبدل ثياب الاحرام، ولكن الأفضل أن يطوف بالثوبين اللذين احرم بهما.

واشترطوا في لباس المحرم كل ما اشترطوه في لباس المصلي من الطهارة، وعدم كونه حريراً للرجال، أو جلداً مما لا يؤكل لحمه، بل قال جماعة من الفقهاء: لا يجوز أن يكون من نوع الجلد اطلاقاً.

وأيضاً اتفقوا على أن المحرم لا يجوز له أن يلبس قميصاً ولا سراويل، ولا ثوباً يزرره، ولا أن يغطي رأسه ووجهه، أما المرأة فتغطي رأسها، وتكشف وجهها إلاّ اذا خافت ان ينظر الرجال إليها بريبة، وليس لها أن تلبس القفاز، أي الكفوف، ولها أن تلبس الحرير والخفين.

وتسأل: هل لبس ثوبي الاحرام شرط لصحة الاحرام، بمعنى انه لو احرم عارياً، أو لابساً مخيطاً لم ينعقد الاحرام من الاساس، أو انه ينعقد، ولكن يأثم تارك الثوبين، ويستحق العقاب ؟

**الجواب :**

ان الاحرام يتحقق بدون لبس الثوبين، ويدل على ذلك قول الإمام الصادق عليه السلام : «يوجب الاحرام ثلاثة أشياء: التلبية، والاشعار، والتقليد، فاذا فعل شيئاً من هذه الثلاثة فقد أحرم». فان تحقق الاحرام بهذه الثلاثة ظاهر في أن لبس الثوبين ليس شرطاً ولا جزءاً من الاحرام، والا وجب ذكره وبيانه.

## مكروهات الاحرام :

يكره للمحرم أمور، منها أن يحرم في غير الثياب البيض، وان يكون ثوب الاحرام قذراً، وان يروي الشعر، وان يخضب بالحناء، وان يشم الرياحين.

* * *

## تروك الإحرام

**يجب على المحرم ان يترك الأشياء التالية :**

**صيد البر :**

قال تعالى: **﴿يا أيها الذين آمنوا لا تقتلوا الصيد وانتم حرم﴾** [1].

وقال: **﴿أحل لكم صيد البحر وطعامه متاعاً لكم وللسيارة وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرماً﴾** [2].

وقال الإمام الصادق عليه السلام: لا تستحلّن شيئاً من الصيد، وأنت حرام، ولا انت حلال في الحرم، ولا تدلن عليه محلاً ولا محرماً، فيصطاده، ولا تشر إليه، فيستحل من أجلك، فإن فيه فداء لمن تعمده.

**الفقهاء :**

اتفقوا على أن صيد البحر حلال للمحرم، وان صيد البر حرام اصطياداً، وأكلاً، واشارة، ودلالة، وذبحاً.

---

(١) المائدة: ٩٥.

(٢) المائدة: ٩٦.

وإذا ذبح المحرم الصيد كان ميتة لا يحل أكله، قال الإمام الصادق عليه السلام: إذا ذبح المحرم الصيد لم يأكله المحل والمحرم، وهو كالميتة.

ويجوز للمحرم أن يقتل المؤذيات، كالحية والعقرب، والفأرة والذئب، والكلب العقور، وكل ما يخاف منه على نفسه، ولا فدية عليه. قال الإمام الصادق عليه السلام: يقتل المحرم كلما خشيه على نفسه. قال: يقتل الأسود - أي الحيوانات والطيور الكاسرة - ويقتل الأفعى والفأرة والعقرب، وكل حية، وان ارادك السبع فاقتله، وان لم يردك فلا تقتله، والكلب العقور اذا ارادك فاقتله.

## كفارة الصيد:

قال تعالى: **﴿يا أيها الذين آمنوا لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم ومن قتله منكم متعمداً فجزاء مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم هدياً بالغ الكعبة أو كفارة اطعام مساكين أو عدل ذلك صياماً﴾** [1].

قال صاحب مجمع البيان: المراد بالصيد صيد البر مأكولاً كان أو غير مأكول عند اصحابنا، والمراد بالمماثلة في قوله تعالى: **﴿مثل ما قتل من النعم﴾** المماثلة في الخلقة، ففي النعامة بدنة، وفي حمار الوحش وشبهه بقرة، وفي الظبي والأرنب شاة، وهو المروي عن أهل البيت عليهم السلام، ومعنى قوله: **﴿يحكم به ذوا عدل منكم﴾** ان ينظر عدلان عارفان من أهل دينكم وملتكم، ويقارنا بين الصيد وبين أشبه الأشياء به من النعم فيحكما به، فيذبحه ويتصدق به، ومعنى قوله: **﴿هدياً بالغ الكعبة﴾** عند اصحابنا ان يذبح المحرم الحيوان الأهلي المماثل بمكة قبالة الكعبة ان كان محرماً بالعمرة، وان كان محرماً للحج ذبحه بمنى. ومعنى

---

(١) المائدة: ٩٥.

قوله: ﴿أو كفارة اطعام مساكين﴾ أن يقوّم المماثل بدراهم، ويشتري بها طعاماً، ثم يتصدق به على المساكين، لكل مسكين مدّان، أو يصوم عن كل مدّين يوماً، وهذا معنى ﴿أو عدل ذلك صياماً﴾ وهو المروي عن أهل البيت عليهم السلام.

والخلاصة ان الفقهاء قالوا: من اصطاد شيئاً فعليه ان يفدي بمثله من النعم الأهلية، ومع العجز يقوّمه ويشتري بالثمن طعاماً، يتصدق به على المساكين، لكل واحد منهم مدّان، ولا يلزمه ما زاد على ستين مسكيناً، ومع العجز يصوم عن كل مدّين يوماً، ومع العجز يصوم ثمانية عشر يوماً.

وقد أطال الفقهاء الكلام في الصيد وكفارته، وابتدأوا من صيد النعامة التي تشبه الناقة إلى صيد الجرادة، وفرعوا فروعاً، وافترضوا صوراً شتى.. ومن أراد التفصيل والتطويل فليرجع إلى الجواهر والحدائق [1]. وقد اكتفينا نحن بهذه الاشارة، لعدم الجدوى من الأطناب، فإن من يذهب إلى الحرمين الشريفين يذهب ناسكاً زاهداً، لا متنزهاً صائداً.

**القمل:**

قال بعض الفقهاء: لا يجوز للمحرم قتل هوام الجسد، كالقمل والقراد، ويجوز نقله، وقال آخر: يجوز قتل البق والبرغوث، ليدفعه عن نفسه.. أما نحن فلا نشك أبداً في جواز ازالة كل مؤذٍ، وان توقف ذلك على قتله جاز، جاء رجل إلى الإمام الصادق عليه السلام وسأله عن محرم قتل زنبوراً؟ قال الإمام: ان كان خطأ فليس عليه شيء. قال السائل: بل متعمداً. قال الإمام: يطعم شيئاً من طعام، قال السائل: انه

(١) وقد أطال صاحب الحدائق في كفارة الصيد وتوابعها اطالة تستغرق مائة صفحة من صفحات هذا الكتاب.

أرادني. قال الإمام: ان أرادك فاقتله.

## الزواج :

قال الإمام الصادق عليه السلام المحرم لا يتزوج، ولا يزوج فان نكاحه باطل.

وقال: إذا تزوج المحرم، وهو يعلم أنه حرام لم تحل له أبداً.

وقال: المحرم لا يُنكح، ولا يُنكِح، ولا يخطب ولا يشهد النكاح، وان نكح فنكاحه باطل.

## الفقهاء :

قالوا: لا يجوز للمحرم ان يعقد الزواج لنفسه، ولا لغيره، ولا أن يوكل فيه، ولو فعل شيئاً من ذلك لم ينعقد الزواج، وكذا لا يجوز له أن يشهد عليه.. وإذا أجرى العقد، وهو عالم بالتحريم حرمت عليه المرأة ابداً بمجرد العقد، حتى ولو لم يدخل، أما اذا كان جاهلاً بالتحريم فلا تحرم عليه، حتى ولو دخل. ويجوز للمحرم أن يطلّق لقول الإمام عليه السلام : المحرم يطلّق، ولا يتزوج.

## الجماع والاستمتاع :

سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل محرم وقع على أهله ؟ فقال: ان كان جاهلاً فليس عليه شيء، وان لم يكن جاهلاً فان عليه أن يسوق بدنة، ويفرق بينهما، حتى يقضيا المناسك، ويرجعا إلى المكان الذي أصابا فيه ما اصابا، وعليهما الحج من قابل.

وسئل عن الرجل يعبث بامرأته حتى يمني، وهو محرم من غير جماع، أو

يفعل ذلك في شهر رمضان ؟ فقال: عليهما جميعاً الكفارة مثل ما على الذي يجامع.

وقال: من قبل امرأته على غير شهوة، وهو محرم فعليه دم شاة، ومن قبل امرأته على شهوة فأمنى فعليه جزور، ويستغفر ربه.

**الفقهاء:**

اتفقوا على أنه لا يجوز للمحرم أن يجامع زوجته، أو يستمتع بها بشتى أنواع الاستمتاع، وإذا جامع فسد حجه، ولكن عليه المضي في حجه واتمامه، ثم القضاء في العام القادم، على أن يفرق بين الزوجين وجوباً في حج القضاء من المكان الذي أحدثا فيه ما أحدثا، قال العلامة في التذكرة: ومعنى التفريق أن لا يخلوا بأنفسهما، ومتى اجتمعا كان معهما ثالث محرم، لأن وجوده يمنع من الاقدام على المواقعة.

وإذا كانت المرأة مطاوعة فسد حجها، وعليها أن تكفّر ببدنة، وأن تقضي في العام القادم، وان تكن مكرهة فلا شيء عليها، وعلى الزوج أن يكفر ببدنتين: احداهما عنه، والثانية عنها، وان كانت محلة، وهو محرِم، فلا تُسأل عن شيء، ولا تجب عليها الكفارة، ولا على الرجل بسببها.

ولو قبّل زوجته بشهوة كفّر بجزور، وبدون شهوة بشاة، ولو نظر إلى أجنبية فأمنى لم يفسد حجه، وعليه بدنة، ان كان موسراً، وبقرة ان كان متوسطاً، وشاة ان كان معسراً. قال صاحب الحدائق: «هذا هو المشهور لرواية أبي بصير عن الإمام الصادق قال: قلت له: رجل محرم نظر إلى ساق امرأة، فأمنى. قال: ان كان موسراً فعليه بدنة، وان كان وسطاً فعليه بقرة، وان كان فقيراً فعليه شاة.

**الطيب :**

قال الإمام الصادق عليه السلام : لا يمس المحرم شيئاً من الطيب، ولا الريحان، ولا يتلذذ به.. ومن أكل زعفراناً متعمداً، أو طعاماً فيه طيب فعليه دم، وان كان ناسياً فلا شيء عليه، ويتوب إلى الله.

وقال أبوه الإمام الباقر عليه السلام : من نتف ابطه - أي المحرم - أو قلّم ظفره، أو حلق رأسه، أو لبس ثوباً لا ينبغي له لبسه، أو أكل طعاماً لا ينبغي له أكله، وهو محرم، ففعل ذلك ناسياً أو جاهلاً فليس عليه شيء، ومن فعله متعمداً فعليه دم شاة.

وسئل الإمام الصادق عليه السلام عن خلوق الكعبة - نوع من الطيب - يصيب ثوب المحرم ؟ قال: لا بأس به.

**الفقهاء :**

اتفقوا على أن المحرم رجلاً كان أو امرأة، يحرم عليه الطيب شماً، وتطيباً، واكلاً، وان المحرم إذا مات لا يجوز تغسيله، ولا تحنيطه بالكافور، ولا بغيره من أنواع الطيب، وإذا تطيب المحرم أو أكل الطيب ناسياً أو جاهلاً فلا كفارة عليه، وكذا إذا اضطر إلى استعماله لمرض.. وإذا استعمله عامداً فعليه شاة، سواء استعمله اكلاً أو صبغاً أو شماً، ولا بأس بخلوق الكعبة، وأكل الفاكهة، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن التفاح والأترج ؟ قال: يمسك عن شمه، ويأكله.

**الاكتحال :**

قال الإمام الصادق عليه السلام : لا بأس ان يكتحل، وهو محرم بما لم يكن فيه

طيب يوجد ريحه، فأما للزينة فلا.

وقال عليه السلام: لا يكتحل الرجل والمرأة المحرمان بالكحل الأسود إلاّ من علة.

**الفقهاء:**

أجمعوا بشهادة العلامة الحلي على أنه لا يجوز الاكتحال بالسواد، ولا بكحل فيه طيب، سواء أكان المحرم رجلاً أو امرأة، ويجوز فيما عدا ذلك.

**الحناء:**

سئل الإمام الصادق عليه السلام عن الحناء للمحرم؟ قال: ما هو بطيب، وما به بأس. وقال صاحب اللمعة: المشهور أن الخضاب مكروه، وليس بمحرم.

**الأظافر والشعر:**

سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل قلّم ظفراً من أظافره، وهو محرم؟ قال: عليه مد من طعام، حتى يبلغ عشر أظافر، فإن قلّم أصابع يديه كلها فعليه دم شاة. قال السائل: فإن قلّم اظافر يديه ورجليه جميعاً؟ قال: إذا فعل ذلك في مجلس واحد فعليه دم شاة، وان كان فعله متفرقاً في مجلسين فعليه دمان.

وقال: من قلّم ظفره، أو حلق رأسه متعمداً فعليه دم شاة.

وقال: مر رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم بكعب بن عجرة الانصاري، والقمل يتناثر من رأسه، فقال له: أتؤذيك هوامك؟ قال: نعم، فأنزل الله سبحانه: **﴿فمن كان منكم**

**مريضاً أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك﴾** [١]. فأمره رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أن يحلق رأسه، وجعل عليه كفارة مخيراً بين صيام ثلاثة أيام، أو اطعام ستة مساكين، لكل مسكين مدّان - المد ٨٠٠ غرام - أو ذبح شاة، وهو معنى النسك في الآية الكريمة.

**الفقهاء :**

قالوا ليس للمحرم أن يقص أظافره، ولا يزيل شعره من رأسه، وسائر بدنه بحلق أو نتفٍ أو غيرهما، وان فعل شيئاً من ذلك جهلاً أو نسياناً فلا شيء عليه، لقول الإمام الباقر عليه السلام: «من حلق رأسه، أو نتف ابطه ناسياً أو جاهلاً فلا شيء عليه».

ومن أزال شعره متعمداً، ولو لأذى فيه فعليه كفارة، وهي شاة، أو اطعام ستة مساكين - وقيل عشرة - أو صيام ثلاثة أيام.

وفي تقليم كل ظفر مد من طعام، وان قلّم يديه ورجليه في مجلس فعليه شاة، وان تعدد المجلس فشاتان.

**الشجرة والحشيش :**

قال الإمام الصادق عليه السلام: كل شيء ينبت في الحرم فهو حرام على الناس أجمعين إلاّ ما أنبته أنت، أو غرسته.

وسئل عن المحرم ينزع الحشيش من الحرم ؟ قال: لا.

---

(١) البقرة: ١٩٦.

**الفقهاء :**

قالوا: لا يجوز للمحرم أن يقطع أو يقلع شجر الحرم والحشيش مما انبته الله دون توسط آدمي، حتى ولو كان شوكاً إلاّ نوعاً يسمى الاذخر، ويجوز قطع وقلع ما انبته الآدمي، ولا شيء فيه، ولا كفارة في قلع الحشيش الذي انبته الله، ولكن فاعله آثم ومعاقب.

أما كفارة قلع الشجرة النابتة بدون توسط آدمي ففي الكبيرة منها بقرة، ولو كان الفاعل غير محرم، وفي الصغيرة شاة، وفي ابعاضها قيمته، هذا هو المشهور بين المتأخرين بشهادة صاحب الحدائق.

**النظر في المرآة :**

قال الإمام الصادق عليه السلام : لا تنظر في المرآة، وانت محرم، فإنه من الزينة. متفق عليه، ولا بأس بالنظر في الماء.

**الحجامة :**

اتفقوا على جواز الحجامة عند الحاجة والضرورة، واختلفوا مع عدمها، فمنهم من منع، لرواية عن الإمام عليه السلام تقول: لا يحتجم المحرم إلاّ أن يخاف على نفسه، ومنهم من منع، لرواية ثانية تقول: لا بأس ان يحتجم المحرم ما لم يحلق، أو يقطع الشعر.

ونختار نحن الجواز على كراهية جمعاً بين الروايتين بحمل التي نفت الباس على مجرد الاباحة، وجواز الفعل، وحمل التي نهت عن الحجامة على الكراهية، دون التحريم، وهذا الجمع لا يحتاج إلى رواية ثالثة تدل على الكراهية

صراحة، لأنه معروف ومألوف كثيراً في الاستعمال عند العرف والشرع. وعلى افتراض التحريم، فلا كفارة عليه، بل الاثم، وكفى.

**الاستظلال وتغطية الرأس :**

قال رجل للإمام عليه السلام : اظلل، وأنا محرم ؟ قال: لا. قال الرجل: اظلل، واكفّر. قال الإمام: لا. قال الرجل: فان مرضت ؟ قال الإمام: ظلل وكفر.

وسئل الإمام عليه السلام عن المحرم، يظلل على نفسه ؟ فقال: أمن علة ؟ قيل: يؤذيه حر الشمس، وهو محرم. فقال: هي علة، يظلل ويفدي.

وسئل الإمام الباقر أبو الإمام الصادق عليهما السلام عن الرجل المحرم يريد أن ينام أيغطي وجهه من الذباب ؟ قال: نعم، ولا يخمر رأسه.

وقال الإمام الصادق عليه السلام : لا يرتمس المحرم في الماء ولا الصائم.

وسئل عن المحرم يغطي رأسه ناسياً ؟ قال: يلقي القناع، ويلبي، ولا شيء عليه.

**الفقهاء :**

قالوا: لا يجوز للرجل المحرم أن يستظل حال السير، ويحرم عليه الركوب فيما يوجب ذلك، كالطائرة، والسيارة، ان كان لها سقف، أما إذا كان ماشياً فيجوز له أن يمر تحت الظل عابراً، وله ان يستظل بالسقف والحائط والشجرة والخيمة حال الاستقرار، وعدم السير، أما المرأة فلها ان تستظل اطلاقاً، ولو كانت سائرة.

وأيضاً لا يجوز للمحرم ان يرتمس في الماء، بحيث يعلو فوق رأسه، وله أن يفيض عليه الماء، وإذا استظل أو غطى رأسه، أو ارتمس نسياناً فلا شيء.

وإذا اضطر الى الظل جاز له، وعليه أن يفدي دم شاة، فقد سئل الإمام عليه السلام

عن فداء الظل ؟ فقال: شاة.

**الضرس :**

سئل الإمام الصادق عليه السلام عن المحرم يؤذيه ضرسه، أيقلعه ؟ قال: نعم.

**المخيط والخف :**

قال الإمام الصادق عليه السلام: لا تلبس ثوباً له ازرار، وأنت محرم إلاّ ان تنكسه، ولا ثوباً تدرعه، ولا سراويل إلاّ أن لا يكون ازاراً، ولا خفين إلاّ أن لا يكون نعل.

**الفقهاء :**

قال صاحب الحدائق: «لا شيء من الروايات يدل على تحريم لبس المخيط، ولا تعرض له بالكلية، وانما دلت على النهي عن اثواب مخصوصة، وبذلك اعترف الشهيد الأول في الدروس، حيث قال: لم اقف إلى الآن على رواية بتحريم عين المخيط، وانما نهي عن القميص والقباء والسراويل، ويعضده ما عن شيخ المفيد في المقنعة من أنه لم يذكر إلاّ المنع عن أشياء معينة، ولم يتعرض لذكر المخيط».

والذي ليس فيه شك أن الاجماع قائم ومتحقق على أن الرجل المحرم ممنوع من لبس المخيط والمحيط أيضاً، كالعمامة والطربوش والقلنسوة، وان المرأة يجوز لها ذلك إلاّ القفاز وثوباً مسه طيب، قال صاحب الجواهر: «لبس المخيط حرام على المحرم، فلو لبسه عالماً عامداً مختاراً كان عليه دم شاة، ولو اضطر إلى لبسه يتقي به الحر أو البرد جاز، وعليه دم شاة بلا خلاف أجده، بل

الاجماع على ذلك بقسميه - أي المحصل والمنقول - وهو الحجة».

ورغم احتمالنا بأن سبب الاجماع هو الاحتياط، أو فهم المجمعين من القميص والقباء والسراويل مطلق المخيط، على الرغم من ذلك فنحن لا نجرأ هنا على مخالفة الاجماع، والسيرة المستمرة منذ أقدم العصور. وعلى هذا إذا لبس الرجل المحرم المخيط ضحى بشاة، حتى ولو كان ذلك لضرورة واتقاء للحر أو البرد، وإذا لبسه ناسياً أو جاهلاً فلا شيء.

ولا يجوز للمحرم أن يلبس الخفين إلاّ إذا لم يجد نعلاً، فيلبسهما بعد أن يقطع أسفل الكعبين [١].

## الخاتم :

سئل الإمام الصادق عليه السلام عن المحرم، أيلبس الخاتم ؟ قال: لا يلبسه للزينة.

قال الفقهاء: يحرم على المحرم لبس الخاتم مع قصد الزينة، وان قصد به السنة النبوية فلا بأس، كما أنه لا يجوز للمرأة لبس الحلي للزينة.

## السلاح :

قال صاحب الحدائق: «ذهب المشهور إلى تحريم لبس السلاح للمحرم إلاّ لضرورة، ويدل عليه قول الإمام الصادق عليه السلام: ان المحرم إذا خاف العدو فلبس السلاح فلا كفارة عليه.. ودلالة هذه الرواية وغيرها على التحريم، وان كان

---

(١) النعل له اسفل، وليس له كعب وجوانب، ولا ما يستر ظهر القدم، والخف حذاء تام في كعبه وجوانبه، ويسمى كندرة أو صباط، وما إلى ذلك.

بالمفهوم إلاّ أنه مفهوم الشرط، وهو حجة عند محققي الأصول».

والكلام عن حمل السلاح دفاعاً عن النفس، تماماً كالكلام عن الاحتشاش لعلف الناقة مما لا مجال للحديث عنهما في هذا العصر، عصر السرعة والأمان.

**الفسوق والجدال :**

قال تعالى: ﴿**فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج وما تفعلوا من خير يعلمه الله وتزودوا فإن خير الزاد التقوى واتقوا الله يا أولي الألباب**﴾ [١].

وقال الإمام الصادق عليه السلام: إذا احرمت فعليك بتقوى الله، وذكر الله كثيراً، وقلة الكلام إلاّ بخير، فإن من تمام الحج والعمرة أن يحفظ المرء لسانه إلاّ من خير، كما قال تعالى: ﴿**فمن فرض فيهن الحج فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج**﴾ [٢]، والرفث الجماع، والفسوق الكذب والسباب، والجدال قول الرجل: لا والله، وبلى والله.

**الفقهاء :**

اتفقوا على تحريم الجدال في الحج، وان المحرمات والمعاصي تتأكد في حق المحرم اكثر من سواه. وذهب المشهور بشهادة صاحب الحدائق والجواهر إلى أن المحرم اذا كذب مرة فعليه شاة، ومرتين فبقرة، وثلاثاً فبدنة، وإذا حلف صادقاً فلا شيء عليه إلاّ اذا تكرر الحلف ثلاث مرات فعليه شاة.

وقد تتبعت روايات أهل البيت عليهم السلام في الوسائل وغيرها فلم أجد هذا

---

(١) البقرة: ١٩٧.

(٢) البقرة: ١٩٧.

التفصيل في رواية واحدة، وان أمكن استخراجه من العديد من الروايات، حيث جاء في بعضها: «الذي يجادل، وهو صادق، عليه شاة، والكاذب عليه بقرة». وفي رواية ثانية: «اذا حلف ثلاث ايمان متتابعات صادقاً فقد جادل، وعليه دم شاة، وإذا حلف بيمين واحدة كاذباً فقد جادل، وعليه دم». وفي الثالثة: «اذا جادل مرتين فعلى المصيب دم يهريقه شاة، وعلى المخطىء بقرة».

ومهما يكن، فان طريقتنا في هذا الكتاب ان نعرض رأي المشهور، مع الاشارة إلى دليله، وقد نقلنا ما ذهب إليه المشهور عن صاحب الجواهر والحدائق وأشرنا إلى الآية الكريمة، وبعض الروايات.

**مسائل:**

١ ـ قال صاحب الجواهر: اذا اجتمعت اسباب الكفارة، واختلفت في حقيقتها، كالصيد، واللبس، وتقليم الأظافر، والطيب، وجب تعدد الكفارة بتعدد السبب بلا خلاف ولا اشكال، لقاعدة تعدد المسببات بتعدد أسبابها، سواء أفعل ذلك في وقت واحد، أو في أكثر، وسواء أكان قد كفّر عن الأول، أم لم يكفّر، لوجود المقتضي، وانتفاء المسقط.

٢ ـ اذا تكرر السبب الواحد، دون إن تختلف حقيقته، كما لو وطأ، أو اصطاد، أو تطيب أكثر من مرة لم يتداخل، ووجب لكل مرة كفارة. قال صاحب الجواهر: هذا هو المشهور بين الفقهاء قديماً وحديثاً، بل عن المرتضى وابن زهرة الاجماع عليه.

٣ ـ كل محرم لبس أو أكل عالماً عامداً ما لا يحل له أكله أو لبسه، ولم يكن له مقدر شرعي بخصوصه كأكل النعامة كان عليه دم شاة. قال صاحب الجواهر: لا

أجد في ذلك خلافاً، لقول الإمام الباقر عليه السلام: من نتف ابطه، أو قلّم ظفره، أو حلق رأسه، أو لبس ثوباً لا ينبغي له لبسه، أو أكل طعاماً لا ينبغي له أكله، وهو محرم، ففعل ذلك ناسياً أو جاهلاً فليس عليه شيء، ومن فعله متعمداً فعليه دم شاة.

٤ ـ قال صاحب الجواهر: تسقط الكفارة عن الناسي والجاهل والمجنون إلاّ في الصيد فإن الكفارة لازمة على كل حال، ولو كان سهواً، أو جهلاً على المشهور، لقول الإمام الصادق عليه السلام: أي رجل ركب أمراً بجهالة فلا شيء عليه. وقوله: ليس عليك فداء ما أتيته بجهالة إلاّ الصيد، فإن عليك فيه الفداء بجهل كان، أو بعمد.

٥ ـ يجوز للمحرم أن يلبس الهميان - الكمر - يشده على وسطه، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن المحرم يشد الهميان في وسطه ؟ قال: لا بأس. أو ليس هي نفقتك، وعليها بعد الله عز وجل اعتمادك ؟

**حدود الحرمين :**

لا فرق في تحريم الصيد، وقطع الشجر بين حرم مكة، وحرم المدينة، ولكل من الحرمين الشريفين حدود، وحد الحرم المكي من جهة الشمال مكان يدعى «التنعيم» وبينه وبين مكة ٦ كيلومترات، ومن جهة الجنوب «اضاه» وبينه وبين مكة ١٢ كيلومتراً، ومن جهة الشرق «الجعرانة» وبينها وبين مكة ١٦ كيلومتراً، ومن جهة الغرب «الشميسى» وبينه وبين مكة ١٥ كيلومتراً.

وقد نصبت على هذه الحدود أعلام، وهي أحجار مرتفعة قدر متر.

أما حد الحرم النبوي الشريف فقدره ١٢ ميلاً، يمتد من عير إلى ثور، وعير جبل عند الميقات، وثور جبل عند أحد.

# الطـــواف

**الطواف واحد في جميع المناسك :**

ان المناسك التي تُؤدى عند بيت الحرام هي أعمال منظمة مرتبة، وعلى الناسك أن يأتي بها على وجهها وأصولها المقررة في كتاب الله، وسنة نبيه، وسبق ان من هذه المناسك ما يسمى عمرة مفردة، ومنها حج تمتع، ومنها حج افراد، ومنها حج قران - انظر فصل أصناف الحج - ورغم اختلاف الأسماء فإن الأعمال واحدة، وقد تختلف يسيراً بزيادة جزء أو شرط، كالأضحية فانها واجبة في القران والتمتع دون الإفراد، أو تختلف في تقديم فعل على فعل، كالعمرة، حيث يجب تقديمها في التمتع، وتأخيرها في غيره. فالعمرة المفردة والحج بأنواعه الثلاثة يشتركان جميعاً في وجوب الاحرام والطواف وركعتيه، والسعي والحلق أو التقصير، وحقيقتها واحدة في الجميع بلا تفاوت، ويفترق الحج بأنواعه في أنه يجب به الوقوف بعرفات، وبالمشعر، والنزول بمنى والرمي والذبح، ولا يجب شيء من ذلك في العمرة المفردة.

وقد عقدنا لكل واحد من هذه الأفعال فصلاً مستقلاً، والناسك مهما كانت وظيفته يستطيع الاستفادة منها، معتمراً كان، أو مفرداً، أو قارناً، لأن المفروض ان حقيقتها واحدة في الجميع، سواء أكانت جزءاً من العمرة، أو الحج بشتى انواعه.

والاحرام هو العمل الأول الذي يجب ان يبتدىء به الناسك، مهما كانت وظيفته، أما العمل الثاني الذي يلي الاحرام فيختلف باختلاف قصد الناسك، فان كان قد احرم للعمرة ثنى بالطواف، سواء أكان مريداً لعمرة مفردة، أو لعمرة التمتع، وان أراد بإحرامه الحج فقط ثنى بالوقوف في عرفات، ونحن نعقد لكل فعل فصلاً مستقلاً على ترتيب من يريد أن يؤدي حج التمتع الذي هو وظيفة النائي عن مكة، والعمل الثاني لهذا الحاج هو الطواف، ولذا عقدنا له هذا الفصل بعد الاحرام مباشرة.

## عدد الأطوفة :

على من يحج حج التمتع ثلاثة أطوفة: الأول للعمرة، وهو ركن منها، والثاني للحج، ركن منه، والثالث للنساء، وهو جزء واجب، وليس بركن، أما المفرد والقارن فعلى كل منهما طوافان، واحد للحج، وآخر طواف النساء. قال الإمام الصادق عليه السلام: المتمتع عليه ثلاثة أطواف بالبيت.. والمفرد للحج عليه طواف بالبيت، وطواف النساء، وليس عليه هدي، ولا أضحية. وتقدم ان القارن كالمفرد تماماً إلاّ في وجوب الهدي.

## الطواف راجح بذاته :

قال تعالى في الآية ٢٦ من سورة الحج: ﴿**وطهر بيتي للطائفين والقائمين والركع السجود**﴾، والآية ٢٩: ﴿**وليطوفوا بالبيت العتيق**﴾.

وقال الإمام الصادق عليه السلام: يستحب ان يطوف ثلاثمائة وستين اسبوعاً - أي مرة، كل مرة سبعة اشواط - على عدد أيام السنة، فإن لم تستطع فثلاثمائة وستين

شوطاً، فإن لم تستطع فما قدرت عليه من الطواف.

ولهذه الرواية، وكثير غيرها أجمع الفقهاء على استحباب الطواف بالبيت ورجحانه بذاته مستقلاً عن أي نسك.

**عند دخول مكة المكرمة :**

قال ابان: كنت مع الإمام الصادق عليه السلام، فلما انتهى إلى الحرم نزل، واغتسل، وأخذ نعليه بيديه، ثم دخل الحرم حافياً. وقال الإمام عليه السلام: إذا دخلت الحرم فخذ من الأذخر فامضغه - الأذخر نبات يطيب الفم - وقال: من دخل مكة بسكينة غفر له ذنبه. فقيل له: وما السكينة ؟ قال: يدخلها غير متكبر ولا متجبر. وقال: الدخول من باب بني شيبة سنة.

**الفقهاء :**

قالوا: يستحب لمن دخل مكة ان يغتسل، وان يدخل المسجد من باب شيبة، وان يرفع يديه عند رؤية البيت، ويكبر ويهلل، ويدعو بالمأثور. وان يمضغ الأذخر، وإلاّ نظف فمه، واجتهد في زوال رائحته.

**شروط الطواف :**

وللطواف شروط:

١ ـ النية، لأن الدوران حول بيت الله الحرام، دون قصد الطواف المأمور به

شرعاً، تماماً كالمشي على الطريق [١].

٢ ـ الطهارة من الحدث الأكبر والأصغر للطواف الواجب، دون المستحب وتقدم في باب الطهارة ان الحدث الأكبر هو ما يوجب الغسل، والأصغر هو الذي يوجب الوضوء. والدليل على هذا الشرط بعد الاجماع قول الإمام الصادق عليه السلام: لا بأس ان يقضي المناسك كلها على غير وضوء إلاّ الطواف، فإن فيه صلاة، والوضوء أفضل، أي ان الطواف مع الوضوء أفضل منه بدون وضوء.

وسئل عن رجل طاف تطوعاً - أي استحباباً - وصلى ركعتين، وهو على غير وضوء ؟ قال: يعيد الركعتين، ولا يعيد الطواف. وقال: لا بأس بأن يطوف الرجل النافلة على غير وضوء، ثم يتوضأ، ويصلي.

ومن أجل هاتين الروايتين وغيرهما قال جماعة من الفقهاء، منهم صاحب الجواهر: ان الطهارة من الحدث شرط للطواف الواجب دون المستحب.

وتسأل: هل يستباح الطواف بالتيمم مع تعذر الماء ؟

**الجواب:**

أجل، قال صاحب المدارك: ان المعروف من مذهب الأصحاب - أي الفقهاء - استباحة الطواف بالطهارة الترابية، كما يستباح بالمائية، ويدل عليه عموم قول الإمام عليه السلام: جعل التراب طهوراً كما جعل الماء طهوراً.. وقوله: التراب بمنزلة الماء.

---

(١) النية شرط لوجود المأمور به شرعاً في الخارج، وعدها بعضهم من اجزاء المأمور به، وهو اشتباه وخطأ، لانها اذا كانت جزءاً منه يلزم ان تكون متقدمة على الامر تقدم الموضوع على الحكم، مع العلم بأنها متأخرة عن الأمر: لان معناها هو الاتيان بالفعل بداعي الامر، وعلى هذا لو كانت جزءاً لزم الدور.

٣ ـ الطهارة من الخبث أي طهارة الثوب والبدن من النجاسة، سواء أكان الطواف واجباً، أو ندباً، ذهب أكثر الفقهاء إلى ذلك بشهادة صاحب الجواهر، ويدل عليه الحديث النبوي المشهور: «الطواف بالبيت صلاة»، وجاء عن الإمام الصادق عليه السلام أن رجلاً رأى الدم في ثوبه، وهو يطوف. قال: ينظر إلى الموضع الذي رأى فيه الدم، فيعرفه، ثم يخرج، فيغسله، ثم يعود، فيتم طوافه.

٤ ـ ستر العورة في الطواف الواجب والمستحب، لقول الإمام الصادق عليه السلام: ان علياً عليه السلام قال بأمرٍ من رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: لا يطوف بالبيت عريان، ولا عريانة، ولا مشرك.

٥ ـ الختان للذكر، قال صاحب الجواهر: بلا خلاف اجده فيه، بل عن الحلبي ان اجماع آل محمد عليهم السلام عليه، بالاضافة إلى قول الإمام الصادق عليه السلام: الأغلف لا يطوف بالبيت، ولا بأس ان تطوف المرأة.

٦ ـ ان يكون الثوب غير مغصوب، ولا من حيوان لا يؤكل لحمه، ولا من الحرير، ولا من الذهب، تماماً كالساتر في الصلاة عند كثير من الفقهاء، بل تشدد بعضهم في أمر الطواف أكثر من الصلاة، حيث قال بالعفو عن الدم - غير الدماء الثلاثة - إذا كان بمقدار الدرهم في الصلاة، وعدم العفو عنه في الطواف، وبعدم جواز لبس الحرير والذهب للنساء فيه.

**صورة الطواف:**

للطواف واجبات غير الشروط المتقدمة، وعبر عنها ان شئت بالأجزاء، وهي:

١ ـ الابتداء بالحجر الأسود، والاختتام به، أي منه وإليه، قال الإمام

الصادق عليه السلام: الطواف من الحجر الأسود إلى الحجر الأسود، وقال صاحب الجواهر: «ولا بأس بادخال جزء من باب المقدمة مع استصحاب النية محتسباً الابتداء من المحاذاة للحجر الأسود، ولا يلزم من ذلك الزيادة، لأنه تماماً كادخال جزء من الرأس في غسل الوجه للوضوء».

والمراد بالمحاذاة هنا هي المحاذاة العرفية، لا الدقة العقلية، لأن الأحكام منزلة على افهام العرف، ومبتنية على اليسر. وقال من قال: يجب جعل أول جزء من الحجر محاذياً لأول جزء من مقاديم البدن، بحيث يمر عليه بجميع بدنه دون زيادة أو نقصان خطوة واحدة أو بعضها.

وقد سخر من هذا القول صاحب الحدائق والجواهر، قال الأول ما نصه بالحرف: «لا دليل «للذين اعتبروا هذه الدقة» سوى ما يدعونه من الاحتياط، والاحتياط انما يكون مع اختلاف الأدلة، لا مجرد القول من غير دليل، بل ظهور الدليل على خلافه.. بل هو إلى الوسوسة أقرب».

أما صاحب الجواهر فقد اطنب في الاستنكار والاستهجان، ومما قاله: «ان هذا شك في شك.. لا دليل عليه، بل الدليل على خلافه.. ولا يخفى حصول المشقة، وشدة الحرج والضيق، بخاصة في هذه الأزمنة التي يكثر فيها زحام الحجاج.. وان اعتباره مثار للوسواس، كما أنه من المستهجنات القبيحة التي تشبه احوال المجانين.. وقد روي أن رسول الله صلى الله عليه وآله طاف على راحلته، ويتعذر هذا التدقيق وتحققه على الراكب».

٢ ـ ان يجعل البيت على يساره حال الطواف، لا على يمينه غير مستقبل أو مستدبر، ولو في خطوة واحدة. قال صاحب الجواهر: بلا خلاف اجده، بل الاجماع عليه مضافاً إلى التأسي. ويشير بلفظ التأسي إلى ما رُوي من أن

النبي ﷺ طاف كذلك، وقال: خذوا عني مناسككم.

٣ ـ أن يُدخل في الطواف حجر اسماعيل - هو مدفن اسماعيل وامه وبعض الانبياء - فإذا لم يطف حول الحجر، بحيث جعل البيت الحرام على يساره، والحجر على يمينه اعاد الشوط. قال صاحب الجواهر: بلا خلاف أجده فيه، بل الاجماع عليه، لقول الإمام الصادق عليه السلام: من اختصر في الحجر الطواف - أي من تركه في طوافه - فليعد طوافه من الحَجر الأسود إلى الحجر الأسود.

٤ ـ ان يكون خارج البيت، وخارج حجر اسماعيل بتمام بدنه، فمن طاف في داخل البيت، أو في حجر اسماعيل، أو حائطه بطل طوافه، لأن الله سبحانه قال: ﴿**وليطوفوا بالبيت العتيق**﴾ [1]، أي حوله لا فيه، تقول مررت بزيد، ولا تقول مررت في زيد.

٥ ـ ان يتم سبعة أشواط بلا زيادة أو نقصان، قال صاحب الجواهر «بلا خلاف اجده فيه، بل الاجماع عليه مضافاً إلى النصوص المستفيضة، بل المتواترة».

٦ ـ ان يكون الطواف بين البيت، ومقام ابراهيم عليه السلام، وهو مقام معروف. قال صاحب الحدائق: هذا هو الأشهر الأظهر بين علمائنا الاعلام.

٧ ـ جاء في كتاب منهاج الناسكين للسيد الحكيم ص ٦١ الطبعة الرابعة «ان الموالاة بين الأشواط شرط للطواف الواجب على الأحوط، وليست شرطاً في النافلة».

ولم أجد ذكراً للموالاة فيما لدي من كتب الفقه، أما كتب الحديث فقد وجدت في الوسائل روايات عن أهل البيت عليهم السلام تدل صراحة على عدم وجوب

---

(١) الحج: ٢٩.

الموالاة في الطواف الواجب، منها عن صفوان الجمال قال: قلت للامام الصادق عليه السلام: الرجل يأتي أخاه، وهو في الطواف ؟ قال: يخرج معه في حاجته، ثم يرجع، ويبني على طوافه. ومنها أن ابان بن تغلب كان يطوف مع الإمام الصادق عليه السلام فعرض له رجل في حاجة. فقال له الإمام عليه السلام: اذهب إليه. قال ابان: اقطع الطواف ؟ قال: نعم. قال ابان: وان كان طواف الفريضة ؟ قال الإمام عليه السلام: نعم. وعنه أنه أمر رجلاً كان يطوف ان يقطع طوافه، ويذهب معه، فقال الرجل: وان كنت في المفروض ؟ قال الإمام عليه السلام: نعم، وان كنتَ في المفروض. فإن من مشى مع أخيه المسلم في حاجته كتب الله له ألف ألف حسنة، ومحا عنه ألف ألف سيئة، ورفع له ألف ألف درجة [١].

وبالمناسبة اذكرك أيها القارىء بمن يحافظ على الصوم والصلاة، ويتجاهل حقوق البلاد والعباد.

## ركعتا الطواف :

قال تعالى: **﴿واتخذوا من مقام ابراهيم مصلّى﴾** [٢].

وقال الإمام الصادق عليه السلام: لا ينبغي ان تصلي ركعتي طواف الفريضة إلاّ عند مقام ابراهيم عليه السلام، أما التطوع فحيث شئت من المسجد.

وسئل الإمام الكاظم ابن الإمام الصادق عليهما السلام عن رجل يطوف بعد الفجر، فيصلي الركعتين خارج المسجد ؟ قال: يصلي بمكة لا يخرج منها إلاّ أن ينسى،

---

(١) ولكن المعروف من فعل الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله وسلم: والأئمة الأطهار عليهم السلام والفقهاء الاعلام هو التتابع والموالاة. وليس من شك أن بها تفرغ الذمة، ويحصل العلم والجزم بالطاعة والامتثال.

(٢) البقرة: ١٢٥.

فيصلي إذا رجع في المسجد أية ساعة أحب ركعتي ذلك الطواف.

وقال أبوه الإمام الصادق عليه السلام: اذا فرغت من طوافك فأت مقام ابراهيم عليه السلام فصل ركعتين، واجعله أمامك، واقرأ في الأولى منهما سورة التوحيد، قل هو الله أحد، وفي الثانية قل يا أيها الكافرون، ثم تشهد واحمد الله تعالى، واثن عليه، وصلّ على النبي صلى الله عليه وآله وسلم، واسأله أن يتقبل منك.

**الفقهاء:**

قالوا: متى انتهى من طوافه يصلي ركعتين للطواف خلف مقام ابراهيم المعروف، وان كان زحام، ولم يمكن فحيال المقام، وإلاّ فحيث أمكن من المسجد، ولو نسيهما وجب عليه الرجوع والاتيان بهما، فان تعذر الرجوع قضاهما حيث كان، هذا، اذا كان الطواف واجباً، وان يك مستحباً صلاهما، حيث شاء.

**مستحبات الطواف:**

قال الإمام الصادق عليه السلام: إذا دنوت من الحجر الأسود فارفع يديك، واحمد الله، ثم استلم الحجر وقبله، فإن لم تستطع فاستلمه بيدك، فإن لم تستطع فأشر إليه بيدك.

قال الفقهاء: يستحب الوقوف عند الحجر، وحمد الله والثناء عليه، والصلاة على النبي وآله، ورفع اليدين بالدعاء، وان يكون في طوافه على سكينة ووقار، مقتصداً في مشيه، وان يلزم المستجار في الشوط السابع، ويبسط يديه على الحائط، ويلصق به بطنه.

## مكروهات الطواف :

قال الإمام الصادق عليه السلام : لا تطوفن بالبيت وعليك برطلة. وقال: لا تطوف المرأة بالبيت وهي متنقبة. قال صاحب الوسائل: هذا اما مكروه، واما مخصوص بالمحرمة.

وقال الفقهاء: يكره الكلام بغير ذكر الله، والضحك والتمطي والتثائب، وفرقعة الاصابع، ومدافعة الاخبثين البول والغائط كما يكره الأكل والشرب، وكل ما يكره في الصلاة.

## زيادة الأشواط في الطواف :

قال الإمام الصادق عليه السلام : من طاف بالبيت ثمانية أشواط المفروض - أي الواجب - يعيد، حتى يستتمه.

وسئل عن رجل طاف، وهو متطوع ثمانية أشواط، وهو ناسٍ ؟ قال: فليتم طوافين، ثم يصلي أربع ركعات، فأما الفريضة فليعد، حتى يتم سبعة أشواط.

وفي رواية أخرى أنه سئل عن رجل نسي، فطاف ثمانية أشواط ؟ قال: ان ذكر قبل أن يبلغ الركن فليقطعه، وان لم يذكر حتى بلغه، فليتم أربعة عشر شوطاً، وليصلِ أربع ركعات.

## الفقهاء :

قالوا: إذا زاد في الطواف عن عمد عالماً كان أو جاهلاً - الجاهل عامد قطعاً - ينظر: فإن كان الطواف واجباً فقد عصى وأثم، وبطل طوافه، وعليه الاعادة، وان كان الطواف مستحباً لم يبطل، ولكن تكون الزيادة مكروهة، قال صاحب

الحدائق: «المعروف من مذهب الأصحاب أنه تحرم الزيادة على السبعة في الواجب، وتكره في المندوب».

وإذا زاد في الطواف عن سهو لا عن عمد فإن تذكر قبل نهاية الشوط الزائد قطعه، وانصرف، وإلاّ أكمل الطواف الثاني سبعاً، ونوى به الاستحباب، وصلى ركعتين للطواف الأول، ثم سعى بين الصفا والمرة، وبعد انتهاء السعي صلى ركعتين للطواف الثاني المستحب..فقد روي أن علياً عليه السلام طاف طواف الفريضة ثمانٍ، فترك سبعاً - أي احتسب السبعة الأول للطواف الواجب - وأضاف إلى الشوط الزائد ستاً، ثم صلى ركعتين خلف المقام، ثم خرج إلى الصفا والمروة، فلما فرغ من السعي رجع فصلى الركعتين اللتين ترك في المقام، أي صلاهما للطواف الثاني المستحب.

وتجدر الاشارة إلى أن أكثر الفقهاء -كما قال صاحب الجواهر -لا يجيزون القران بين طوافين واجبين، بحيث يأتي بهما دون أن يفصل بينهما، أي فاصل، ويجيزون ذلك في الطواف المستحب.

**ترك بعض الأشواط :**

من نقص من طوافه شوطاً، أو أكثر، دون أن يأتي بالمنافي، أو يحصل الفاصل الطويل - بناء على وجوب الموالاة - أتم الطواف سبعاً، وامتثل وأطاع، سواء أكان النقص عن عمد، أو سهو، أو كان الطواف واجباً، أو مستحباً.

وان كان قد أتى بالمنافي، أو الفصل الطويل بطل الطواف ان كان النقصان عن عمد، ودون مسوغ شرعي. وان كان عن سهو، أو مسوغ شرعي ينظر: فان تذكر قبل أن يأتي بأربعة أشواط استأنف، وأعاد الطواف من جديد، وان كان قد

أكمل الأربعة رجع وأتمها سبعاً، ولو تذكر بعد أن عاد إلى أهله استناب من يؤديها عنه.

هذا هو المشهور بين الفقهاء بشهادة صاحب الحدائق والجواهر، والدليل عليه أن الإمام الصادق عليه السلام سئل عن امرأة طافت بالبيت أربعة أشواط، وهي معتمرة، ثم طمثت ؟ قال: «تتم طوافها، فليس عليها غيره، ومتعتها تامة ولها أن تطوف بين الصفا والمروة، وذلك لأنها زادت على النصف». وخصوص المورد، وهو المرأة الحائض لا يضر في عموم التعليل الشامل لما نحن فيه، ونعني بالتعليل قول الإمام عليه السلام: «لأنها زادت على النصف».

## الحائض والمستحاضة:

قال الإمام الصادق عليه السلام: إذا حاضت المرأة، وهي في الطواف بالبيت، فجاوزت النصف علّمت ذلك الموضع، فإذا طهرت رجعت، وأتمت بقية طوافها من الموضع الذي علمت، وان هي قطعت طوافها في أقل من النصف، فعليها أن تستأنف الطواف من أوله.

وسئل عن امرأة متمتعة - أي حجت حج التمتع - قدمت مكة، فرأت الدم؟ قال: تطوف بين الصفا والمروة، ثم تجلس في بيتها، فان طهرت طافت بالبيت، وان لم تطهر فاذا كان يوم التروية أفاضت عليها الماء، وأهلت - أي احرمت - بالحج من بيتها، وخرجت إلى منى، وقضت المناسك كلها، فاذا قدمت مكة طافت بالبيت طوافين، ثم سعت بين الصفا والمروة، فإذا فعلت ذلك فقد حل لها كل شيء ما خلا فراش زوجها.

**الفقهاء :**

قالوا: اذا حاضت المرأة اثناء الطواف، فان حدث ذلك بعد أربعة أشواط قطعت الطواف، وسعت، فاذا فرغت من السعي أتمت الطواف بعد طهرها، ولا يجب عليها اعادة السعي، وان حدث قبل اتمام الأربعة انتظرت عرفات، فان طهرت وتمكنت من جميع الأفعال قبل يوم التروية فعلت، وبقيت على حج التمتع، وان لم تطهر قبل الموقف بعرفات انقلب حجها إلى الافراد، فتطهر، وتحرم يوم التروية من بيتها، وتمضي إلى عرفات، ثم المشعر، ثم منى، وبعد اتمام المناسك بكاملها تأتي بعمرة مفردة.

أما المستحاضة فان فعلت الاعمال التي تجب عليها للصلاة حسب التفصيل الذي تقدم في الجزء الأول «فصل المستحاضة» جاز لها كل ما يجوز للطاهر، وإلاّ فلا، حيث سئل الإمام الصادق عليه السلام عن المستحاضة، ايطأها زوجها؟ وهل تطوف بالبيت ؟ قال: تصلي كل صلاتين بغسل واحد، وكل شيء استحلت به الصلاة فليأتها زوجها، ولتطف بالبيت.

**ترك الطواف :**

سئل الامام عليه السلام عن رجل جهل أن يطوف بالبيت طواف الفريضة ؟ قال: ان كان على وجه جهالة في الحج اعاد، وعليه بدنة.

وسئل عن رجل نسي طواف الفريضة حتى قدم بلاده، وواقع النساء، كيف يصنع ؟ قال: يبعث بهدي، ان كان تركه في حج يبعث به في حج، وان كان تركه في عمرة يبعث به في عمرة ويوكل من يطوف عنه.

**الفقهاء :**

قالوا: من ترك الطواف من الأساس عن عمد بطل نسكه، سواء أكان عمرة، أم حجاً، وسواء أكان عالماً، أو جاهلاً - لأن الجاهل عامد - وعليه ان يكفر ببدنة.

وان تركه عن سهو، ولم يذكر، حتى وصل إلى بلاده وجب عليه أن يعود، ويؤدي ما فاته بنفسه، وان تعذرت عليه العودة، وكلّ من يقوم عنه بذلك.

**الشك والتردد :**

قال الإمام الصادق عليه السلام : إذا خرجت من شيء، ثم دخلت في غيره فشكك ليس بشيء.

وسئل عن رجل طاف الفريضة، فلم يدرِ ستاً طاف، أو سبعاً ؟ قال: فليعد طوافه. قال السائل: ففاته - اي شك بعد الفراغ - قال: ما أدري عليه شيئاً.

وأيضاً سئل عن رجل طاف بالبيت طواف الفريضة، فلم يدر سبعاً طاف، أو ثمانٍ ؟ قال: أما السبع فقد استيقن، وانما وقع وهمه - أي شك - على الثامن، فليصل ركعتين.

وأيضاً سئل عن رجل شك في طوافه، فلم يدر ستاً طاف أو سبعاً ؟ فقال: ان كان في فريضة اعاد كل ما شك فيه، وان كان في نافلة بنى على الاقل.

**الفقهاء :**

قالوا: اذا انتهى من الطواف، ثم شك: هل اوقعه صحيحاً على وجهه المطلوب شرعاً، وبدون زيادة أو نقصان، أو أنه أخل وزاد أو نقص، اذا كان ذلك هكذا فلا أثر لشكه، فيمضي، ولا شيء عليه، لأنه شك في العمل بعد الفراغ

والانتهاء منه.

واذا حصل الشك في الاثناء، وقبل الفراغ، فان كان قد احرز الاشواط السبعة، كما لو شك بين السبعة والثمانية، بنى على الصحة، ومضى، لأن السبعة المطلوبة قد أتى بها يقيناً، والزائد مشكوك، والاصل عدمه.

واذا لم يحرز السبعة كما لو شك بين الستة والسبعة، أو الخمسة والستة يبطل الطواف من الاساس، وعليه الاعادة، والافضل ان يتم، ثم يستأنف، هذا، اذا كان الطواف واجباً، أما اذا كان مستحباً فانه يبني على الأقل.

## معنى الركن في الحج والعمرة:

الركن في الحج والعمرة هو الذي يبطل الحج أو العمرة بتركه عمداً، لا سهواً. قال صاحب الحدائق: قد صرح الاصحاب بأن الطواف ركن، من تركه عامداً بطل حجه، ومن تركه ناسياً قضاه، ولو بعد المناسك، ومرادهم بالركن ما يبطل الحج بتركه عمداً، لا سهواً.

والاركان في الحج عند الفقهاء هي النية، والاحرام، والوقوف بعرفات، والوقوف بالمشعر، وطواف الزيارة - ويسمى طواف الحج - والسعي بين الصفا والمروة.

أما فرائض الحج التي ليست بأركان فهي التلبية، وركعات الطواف وطواف النساء وركعتاه.

والاركان في العمرة هي النية والاحرام، وطواف الزيارة. أما فرائض العمرة التي ليست بركن فهي التلبية، وركعتا الطواف، وطواف النساء، وركعتاه.

* * *

# السعي

**مرتبة السعي :**

قدمنا ان فصول هذا الكتاب تأتي في الترتيب والتبويب حسب ترتيب الاعمال المطلوبة من النائي عن مكة الذي وظيفته حج التمتع. وان العمل الأول لكل ناسك مهما كانت وظيفته هو الاحرام، وان العمل الثاني للمعتمر بعمرة مفردة، أو لحج التمتع هو الطواف، ثم ركعتاه. أما السعي بين الصفا والمروة فمحله بعد الطواف وركعتيه في العمرة والحج بشتى انواعه، فهو تبع للطواف، ومتأخر عنه، ولا يجوز تقديمه عليه، ومن سعى قبل أن يطوف فعليه أن يرجع، فيطوف، ثم يسعى. أما الموالاة، والانتقال من الطواف وركعتيه الى السعي مباشرة، وبلا فاصل فهو أفضل بدون ريب، لقول الإمام الصادق عليه السلام : ان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم حين فرغ من طوافه وركعتيه قال: ابدأوا بما بدأ الله به اتيان الصفا، ومن هنا ذهب كثير من العلماء إلى عدم جواز التأخير إلى اليوم الثاني اختياراً.

ومهما يكن، فان حقيقة السعي واحدة في العمرة والحج بانواعه الثلاثة، كما أنّه ركن منهما يبطلان بتركه عمداً، فقد سئل الإمام عليه السلام عن رجل ترك السعي متعمداً ؟ قال: لا حج له.

## المستحبات :

وللسعي مستحبات:

**منها** : الطهارة من الحدث والخبث، فقد اتفق الفقهاء على أنّها مستحبة في السعي لا واجبة، لقول الإمام الصادق عليه السلام : لا بأس أن تقضي المناسك كلها على غير وضوء إلاّ الطواف، فان فيه صلاة، والوضوء افضل على كل حال. وسئل الإمام عليه السلام عن رجل يسعى بين الصفا والمروة ثلاثة اشواط، أو اربعة، ثم يبول، أيتم سعيه بغير وضوء ؟ قال: لا بأس، ولو أتم نسكه بوضوء لكان أحب إليّ.

و **منها** : استلام الحجر، والشرب من ماء زمزم، والصب على الجسد منه، والخروج إلى الصفا من الباب المقابل للحجر على سكينة ووقار، لقول الإمام الصادق عليه السلام : اذا فرغت من الركعتين - أي ركعتي الطواف - فأت الحجر الاسود، فقبله واستلمه واشر إليه، واشرب من ماء زمزم قبل أن تخرج إلى الصفا والمروة.. وصب منه على رأسك وظهرك وبطنك، وقل: اللهم اجعله علماً نافعاً ورزقاً واسعاً.. إلى آخر الدعاء المأثور.. وقال: ثم اخرج إلى الصفا من الباب الذي خرج منه رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم وهو الباب الذي يقابل الحجر الأسود، وعليك السكينة والوقار.

و **منها** : الصعود على الصفا، حتى ترى البيت، واستقبال الركن الذي فيه الحجر، والدعاء المأثور، والتكبير والتهليل والتحميد والتسبيح مائة مائة، والوقوف بقدر قراءة سورة البقرة. وفي ذلك روايات عن أهل البيت عليهم السلام .

## صور السعي :

والواجب في السعي أربعة:

١ ـ النية، والامر فيها أوضح من أن يبين، لأن السعي بين الصفا والمروة بلا نية التقرب لله سبحانه، وامتثال أمره تماماً كالمشي على الطريق.

٢ و ٣ – الابتداء بالصفا، والاختتام بالمروة اجماعاً، ونصاً، ومنه قول الإمام الصادق عليه السلام: تبتدىء بالصفا، وتختم بالمروة.

٤ ـ السعي سبعة أشواط، على أن يحسب ذهابه شوطاً، وعوده شوطاً آخر، اجماعاً ونصاً، ومنه قول الإمام الصادق عليه السلام: طف بين الصفا والمروة سبعة أشواط، تبتدىء بالصفا، وتختم بالمروة.

ويتحصل من هذه العملية أن تكون اربعة اشواط من السبعة ذهاباً من الصفا إلى المروة، وثلاثة منها اياباً من المروة إلى الصفا. وعليه يكون الختام بالسابع في المروة.

ويجوز السعي ماشياً وراكباً، والمشي أفضل، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن السعي راكباً ؟ قال: لا بأس، والمشي أفضل. وقيل له: الرجل يسعى على الدابة؟ قال: نعم، وعلى الجمل. وتواتر عن الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله وسلم أنه طاف وسعى على راحلته.

وتستحب الهرولة في السعي ما بين المنارتين المعلمتين الآن باللون الاخضر، لقول الإمام الصادق عليه السلام: ثم انحدر ماشياً، وعليك السكينة والوقار، حتى تأتي المنارة، وهي طرف المسعى، فاسع ملء فروجك. والهرولة ضرب من المشي يشبه مشي البعير حين يريد الاسراع. واذا كان الساعي راكباً حرك دابته... ولا تستحب الهرولة للنساء، لقول الإمام الصادق عليه السلام: لا اذان ولا هرولة على النساء بين الصفا والمروة، وفي رواية اخرى «ليس على النساء سعي بين الصفا والمروة» والمراد بالسعي هنا الهرولة.

**مسائل :**

١ ـ من ترك السعي عامداً بطل حجه وعمرته، قال صاحب الجواهر: بلا خلاف اجده فيه، بل الاجماع عليه، والنصوص مستفيضة، منها قول الإمام الصادق عليه السلام: من ترك السعي متعمداً فعليه الحج من قابل. مضافاً إلى قاعدة عدم الاتيان بالمأمور به على وجهه.

ومن ترك السعي ناسياً لم يبطل حجه، ولا عمرته، ووجب عليه أن يأتي به بنفسه، حتى ولو خرج ذو الحجة، فان تعذرت المباشرة، أو تعسرت استناب من يؤديه عنه، قال صاحب الجواهر: بلا خلاف أجده في شيء من ذلك، ويدل عليه قول الإمام الصادق عليه السلام: في رجل نسي السعي بين الصفا والمروة: عليه أن يعيد، وفي رواية أخرى: يطاف عنه. وهذه الرواية صريحة بأن السعي يقبل النيابة عند تعذر المباشرة جمعاً بينها وبين الأولى التي قالت: يعيد، أي يعيد السعي مع الامكان، ويستنيب مع عدمه.

٢ ـ من زاد على السبعة عالماً عامداً، بطل سعيه، وعليه الاستئناف، لانه لم يأتِ بما أُمر، ولقول الإمام عليه السلام: الطواف المفروض اذا زدت عليه مثل الصلاة اذا زدت عليها، فعليك الاعادة، وكذلك السعي.

ومن زاد عن سهو فهو مخير بين الغاء الزائد، والاعتداد بالسبعة فقط، وبين أن يكمل الزائد سبعاً، ويكون لديه سعيان: الاول واجب والثاني مستحب، ويدل على ذلك أن الإمام سئل عن رجل سعى بين الصفا والمروة ثمانية اشواط ؟ قال: ان كان خطأ طرح واحد، واعتد بسبعة.. وروي عنه أيضاً: اذا استيقن انه سعى ثمانية اضاف إليها ستاً. واذا عطفنا احدى الروايتين على الأخرى نتج ما قاله الفقهاء من التخيير المذكور.

٣ ـ اذا شك في عدد الاشواط، أو في صحتها بعد الانتهاء والفراغ من السعي بنى على الصحة، ولا شيء عليه، لأنه شك بعد الفراغ.

وإذا شك في عدد الاشواط قبل اكمالها قال صاحب الجواهر: لا خلاف ولا اشكال في البطلان لتردده بين محذوري الزيادة والنقصان، وكل منهما مبطل، هذا، إلى أن العلم بتوجه التكليف يقيناً يستدعي العلم بامتثاله، والخروج عن عهدته يقيناً.

واذا شك أنّه: هل ابتدأ من الصفا، حتى يكون السعي صحيحاً، أو من غيره، حتى يكون فاسداً، ينظر: فان كان شاكاً في العدد ايضاً بطل السعي. وان كان ضابطاً للعدد، وشك في الابتداء فقط، وانه من الصفا، أو المروة فان كان الشوط الذي في يده مزدوجاً كما لو كان ثانياً، أو رابعاً، أو سادساً وكان على الصفا، أو متجهاً إليه صح السعي، لأنه يعلم، والحال هذه، أن الابتداء كان من الصفا، ومثله في الصحة إذا كان الشوط مفرداً كما لو كان ثالثاً، أو خامساً، وكان على المروة، أو متجهاً إليها، ولو انعكس الأمر، بحيث كان الشوط مفرداً، وهو على الصفا، أو مزدوجاً، وهو على المروة، بطل السعي، ووجب الاستئناف.

٤ ـ لا تجب الموالاة بين الاشواط، فيجوز له الجلوس للاستراحة قبل التمام، كما تجوز له الصلاة الواجبة، وقضاء حاجة له، أو لغيره ثم البناء على ما سبق، وفاقاً للمشهور بشهادة صاحب الجواهر.

* * *

## التقصير والحلق

من واجبات العمرة المفردة والحج التقصير، أو الحلق، ولكنه ليس بركن، وقد يجب على الناسك مرة واحدة، وقد يجب عليه مرتين، كما أن محله قد يكون بعد السعي، وقد يكون بعد الذبح في منى، وأيضاً قد يتعين عليه التقصير فقط، وقد يكون مخيراً بينه وبين الحلق، ويأتي هذا الاختلاف حسب وظيفة الناسك وصفته، حيث يكون معتمراً بعمرة مفردة تارة، ومتمتعاً أخرى، وقارناً أو مفرداً حيناً، والتفصيل فيما يلي:

**العمرة المفردة:**

قال الإمام الصادق عليه السلام: المعتمر عمرة مفردة اذا فرغ من طواف الفريضة، وصلاة الركعتين خلف المقام، والسعي بين الصفا والمروة حلق أو قصر.. وليس على النساء حلق، وعليهن التقصير.

واستناداً إلى هذه الرواية وغيرها اتفق الفقهاء على أن المعتمر بعمرة مفردة مخير بين الحلق، والتقصير، ولا يتعين عليه أحدهما، على شريطة أن يأتي به بعد السعي، لا قبله.

## حج التمتع :

قدمنا ان حج التمتع مركب من العمرة، والحج، ولذا تحتم على الممتع واجبان: الأول تعيين التقصير بعد السعي بين الصفا والمروة، الثاني التخيير بين التقصير والحلق بعد الذبح بمنى، والحلق أفضل. ويدل على الأول، أي تعيين التقصير بعد السعي قول الإمام الصادق عليه السلام: اذا فرغت من سعيك، وأنت متمتع، فقصر من شعرك.. وقلم من اظافرك. وقوله: ليس في المتعة إلاّ التقصير.

أما الواجب الثاني، وهو التخيير بين التقصير والحلق بعد الذبح فقال صاحب الحدائق: هو المشهور بين الاصحاب. وقال صاحب الجواهر: لا أجد فيه خلافاً إلاّ في الصرورة، والذي تلبد شعره، أو عقصه، أي شده وفتله، ويدل عليه قول الصادق عليه السلام: ينبغي للصرورة أن يحلق، وان كان قد حج فان شاء قصر، وان شاء حلق، واذا تلبد شعره، أو عقصه فان عليه الحلق وليس عليه التقصير.

وفهم اكثر الفقهاء هذه الرواية، وما إليها على أن الصرورة، ومن تلبد شعره يتأكد الحلق في حقهما، ولا يتعين، وذهب البعض إلى أن الحلق متعين عليهما. ومهما يكن، فان الحلق بالنسبة للصرورة والملبد موجب للعلم والجزم بفراغ الذمة وامتثال التكليف، سواء أكان المطلوب هو التعيين أو التخيير. أما التقصير فلا يوجب هذا الحزم والقطع، لاحتمال أن يكون المطلوب هو الحلق بالذات على سبيل التعيين. ومن أجل هذا نميل إلى تعيين الحلق على الصرورة والملبد، والى التخيير بالقياس إلى غيرهما.. بل جاء في الرواية الصحيحة أن الامام الصادق عليه السلام قال: يجب الحلق على ثلاثة: رجل لبد، ورجل حج بداية، ولم يحج قبلها، ورجل عقص شعره.

وحكم القارن والمفرد حكم المتمتّع في التخيير بين الحلق والتقصير بعد الذبح بمنى.

**مسائل :**

١ ـ ليس على المرأة التقصير اطلاقاً، سواء أكانت معتمرة، أو متمتعة، أو قارنة، أو مفردة. لقول الإمام الصادق عليه السلام : ليس على النساء اذان ولا حلق، وانما يقصرن من شعورهن.

٢ ـ قدمنا ان المعتمر لحج التمتع يتعين عليه التقصير بعد السعي، فاذا حلق مكان التقصير وجب ان يكفر بشاة على ما هو المشهور بين الفقهاء بشهادة صاحب الحدائق والجواهر.

٣ ـ ذهب المشهور بشهادة صاحب الحدائق إلى أن المتمتع اذا ترك التقصير عامداً، واحرم بالحج بعد السعي تبطل عمرته ووجب عليه أن يحج حجة الافراد، أي يأتي بأعمال الحج، ثم يعتمر بعدها بعمرة مفردة.

٤ ـ من اعتمر بعمرة مفردة يحل له كل شيء إذا حلق، أو قصر إلاّ النساء، فانها تحرم عليه، حتى يطوف ثانية طواف النساء.

ومن اعتمر لحج التمتع يحل له كل شيء، حتى النساء بعد التقصير، ما عدا الصيد الحرمي. سئل الإمام الصادق عليه السلام عن متمتع وقع على امرأته قبل أن يقصر؟ قال: عليه دم شاة، ان كان عالماً، وان كان جاهلاً فلا شيء عليه. وسئل عن امرأة واقعها زوجها بعد أن سعت وقرضت أظافرها باسنانها: هل عليها شيء؟ قال: لا.

ومن قصر أو حلق بعد الذبح بمنى يحل له كل شيء إلاّ الطيب والنساء فانهما لا يحلان إلاّ بعد العود إلى مكة وطواف النساء. قال الإمام الصادق عليه السلام : اذا ذبح الرجل وحلق، فقد أحل من كل شيء احرم منه إلاّ النساء والطيب.

٥ ـ سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل نسي أن يقصر من شعر رأسه،

ويحلقه، حتى ارتحل من منى ؟ قال: يرجع إلى منى، حتى يلقي شعره بها.

وفي رواية ثانية أجاب عن هذا السؤال بقوله: يحلق في الطريق، أو أين كان. وفي ثالثة أنّه قال: وليحمل الشعر اذا حلق بمكة إلى منى.

واذا عطفنا هذه الروايات بعضها على بعض مجموعة في كلام واحد جاءت النتيجة ان الواجب ان يحلق أو يقصر في منى، فاذا رحل منها قبل الحلق أو التقصير رجع إلى منى، وحلق أو قصر فيها، سواء أكان عالماً، أو جاهلاً، أوناسياً، واذا تعذر، أو تعسر الرجوع عليه حلق أو قصر حيث كان، وارسل شعره إلى منى، يدفن في ارضها.

وبما ذكرناه في الفصول السابقة من الاحرام، والطواف، وركعتيه، والسعي، والحلق أو التقصير تعرف الاعمال المطلوبة من المعتمر بعمرة مفردة، والمعتمر لحج التمتع، فان هذه الاعمال واجبة على الاثنين، والفرق ان الاول يجب عليه طوافان، الثاني منهما طواف النساء، ويتخير بين الحلق والتقصير، وتصح العمرة منه في أي وقت، أما الثاني، أي المعتمر لحج التمتع، فيجب عليه طواف واحد، ويتعين عليه التقصير، ولا تصح منه إلاّ في اشهر الحج، أي من أول شوال إلى اليوم التاسع من ذي الحجة.

## عمر ومتعة الحج :

وبهذه المناسبة نشير إلى متعة الحج التي جاءت الرواية ان عمر قال: «متعتان كانتا على عهد رسول الله، وانا محرمهما، ومعاقب عليهما». فالمتعة الأولى هي متعة النساء، أي الزواج المنقطع، والثانية هي متعة الحج. ولكي يتضح المراد منها علينا أن نعرف أن فقهاء السنّة أجازوا أن يجمع الناسك في احرام

واحد، وبنيّة واحدة بين الحج والعمرة، كما هي الحال في حج القران، وان الشيعة قد منعوا من ذلك منعاً باتاً، واوجبوا لكل نسك احراماً مستقلاً، وأشرنا إلى ذلك في فصل سابق بعنوان «أنواع الحج».

وبعد أن عرفت هذا نتساءل اذا كان الناسك مريداً للحج والعمرة معاً، واحرم لهما معاً باحرام واحد من الميقات، ثم دخل مكة، فهل له - قبل أن يباشر بأعمال الحج - ان يفسخ ويعدل عن نية الحج الذي كان قد قرنه بالعمرة، ويصرف قصده إلى العمرة فقط، حتى اذا أداها عقب بالحج، وعندها ينقلب حجه من القران إلى التمتع، لأن معنى حج التمتع ان يعتمر اولاً، ثم يحج، كما سبقت الاشارة ؟.. هذا، مع العلم بأنه اذا جاز له ذلك ساغ له أن يأتي بعد الانتهاء من أعمال العمرة، بكل ما كان محرماً عليه حتى النساء، ثم يعقد احراماً جديداً لحج التمتع ويرجع التحريم، وفي الفترة التي وقعت بين العمرة والحج يحل له ما كان محرماً عليه، وهذي هي بالذات متعة الحج، التي حرمها عمر، أي أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أجاز فسخ الحج والرجوع إلى العمرة وبذلك يستطيع الحاج ان يحل ويتمتع بما حرم عليه بهذه الفترة، وحرم عمر ذلك، وأوجب البقاء على ما كان، وعليه فلا يحل للحاج شيء مما حرم عليه إلاّ بعد طواف الزيارة الذي أشرنا إليه. وقد اختلف السنة فيما بينهم، فمنهم من حرم متعة الحج بقول عمر، ومنهم اباحها.

وهذه المتعة لا تعني الشيعة في كثير ولا قليل لانهم لا يجيزون الجمع بين الحج والعمرة في احرام واحد، ولا بنيّة واحدة. (تفسير الرازي الآية ١٨٦ من سورة البقرة، والمغني ج ٣، وفتح الباري في شرح صحيح البخاري ج ٤).

* * *

# الوقوف في عرفات

**تمهيد :**

ذكرنا في فصل العمرة، وفي مطاوي الفصول السابقة وظيفة المعتمر مفرداً، والمعتمر متمتعاً، ثم اشرنا إليها ملخصاً في آخر الفصل السابق - التقصير أو الحلق - ونشير في هذا التمهيد إلى أن كلاً منهما لا يطلب منه الوقوف في عرفات، ولا في المزدلفة، ولا في منى واعمالها، لانها من وظيفة الحاج بشتى انواعه. والبيان في هذا الفصل، وما يليه:

**العمل الثاني في الحج :**

ان الحاج، كل حاج، متمتعاً كان، أو قارناً، أو مفرداً يجب أن يبتدىء بالاحرام من مكة، ويثني بالوقوف في عرفات، ولهذا الوقوف مستحبات، وواجبات.

**المستحبات :**

قال الإمام الصادق عليه السلام : اذا كان يوم التروية - أي اليوم الثامن من ذي الحجة - فاغتسل، ثم البس ثوبيك - أي ثوبي الاحرام - وادخل المسجد حافياً،

وعليك السكينة والوقار، ثم صل ركعتين عند مقام ابراهيم عليه السلام، أو في الحجر، ثم اقعد، حتى تزول الشمس، فصلّ المكتوبة، ثم قل في دبر صلاتك كما قلت حين احرمت من الشجرة، واحرم بالحج، وعليك السكينة والوقار.

وسئل الإمام الرضا حفيد الإمام الصادق عليهما السلام عن رجل يكون شيخاً كبيراً، أو مريضاً يخاف ضغاط الناس، وزحامهم يحرم بالحج، ويخرج إلى منى قبل يوم التروية ؟ قال: نعم. فقال السائل: يخرج الرجل الصحيح يلتمس مكاناً ؟ قال: لا. قال السائل: يعجل بيوم ؟ قال: نعم. قال السائل: بيومين ؟ قال: نعم. قال: بثلاثة ؟ قال: نعم. قال: أكثر من ذلك ؟ قال الإمام عليه السلام: لا.

**الفقهاء:**

قالوا: يستحب للحاج ان يغتسل في مكة يوم التروية، ويلبس ثوبي الاحرام، ويتجه إلى المسجد حافياً، عليه السكينة والوقار، ويصلي عند المقام، أو في غيره من اجزاء المسجد الحرام صلاة الظهر، أو العصر، أو هما، أو صلاة نافلة، واقلها ركعتان، ثم يعقد احرامه قائلاً: اني أريد الحج على كتابك وسنة نبيك، ويجوز لذوي الأعذار، كالمريض والشيخ الكبير، وغيرهما ممن يخاف الزحام ان يعجل قبل يوم التروية بيوم، أو يومين، أو ثلاثة.

وأيضاً يستحب الدعاء بالمأثور والتلبية عند كل صعود وهبوط، حتى يصل إلى عرفات، قال الإمام الصادق عليه السلام: اذا غدوت إلى عرفات فقل وأنت متوجه إليها: «اللهم إليك صمدت، وإياك اعتمدت، ووجهك اردت، فأسألك أن تبارك لي في رحلتي، وان تقضي لي حاجتي، وتجعلني ممن تباهي به اليوم من هو أفضل مني، ثم تلبي، وانت غاد إلى عرفات».

## ماذا يجب في عرفات :

لو سأل سائل: ما هي الاعمال الواجبة في عرفات ؟

لجاء الجواب: لا شيء بالاجماع، سوى مجرد الوجود والكون فيها مع نية القربة بأية صورة تكون قياماً أو قعوداً، أو مشياً، أو ركوباً، والمسمى من هذا الكون والوجود - أي ما يصدق عليه اسم الوجود - هو الركن، بحيث من ترك الكون اطلاقاً عن عمد بطل حجه، ومن تركه عن سهو ونسيان تداركه ما دام وقته الاختياري، أو الاضطراري باقياً. ولو فاته التدارك صح بالاجماع بشهادة صاحب الجواهر.

وتسأل: اذا كان الواجب مجرد الكون في عرفات كيف اتفق، فلماذا سمي ذلك وقوفاً ؟

**الجواب :**

ان للكون في عرفات حالات، وافضلها شرعاً الوقوف، فسمي الكلي باسم أفضل افراده، واكملها.

## وقت الوقوف في عرفات :

للوقوف الواجب بعرفات وقتان: اختياري، وهو من زوال اليوم التاسع من ذي الحجة إلى المغرب، ويجب الكون في عرفات كل هذه المدة، والركن منها ما يتحقق به مسمى الوقوف، كما قدمنا. ويدل على هذا الوقت بالاضافة إلى الاجماع، قول الإمام الصادق عليه السلام: اذا زالت الشمس يوم عرفة، أي التاسع من ذي الحجة، فاغتسل وصلّ الظهر والعصر باذان واحد واقامتين.. وسئل متى تفيض - أي تخرج - من عرفات ؟ قال: اذا ذهبت الحمرة من ههنا، واشار بيده إلى المشرق.

والوقت الثاني اضطراري، ويمتد إلى طلوع الفجر من اليوم العاشر اجماعاً ونصاً، ومنه أن الإمام الصادق عليه السلام سئل عن رجل ادرك الناس بجمع - أي بالمزدلفة - وخشي ان مضى إلى عرفات ان يفيض الناس من جمع قبل أن يدركها؟ قال: ان ظن أنه يدرك الناس بجمع قبل طلوع الشمس فليأت عرفات، وان ظن أنه لا يدرك جمعاً - قبل طلوع الشمس - فليقف بجمع، ثم يفيض مع الناس، فقد تم حجه.

والمعنى المتحصل من هذه الرواية أن من اضطر إلى ترك الوقوف بعرفات من الزوال إلى الغروب ينظر في امره: فان علم أنه اذا ذهب إلى عرفات، ووقف بها قليلاً يمكنه الرجوع إلى المزدلفة قبل طلوع الشمس، لأن المفروض ان يكون فيها في هذا الوقت كما يأتي في الفصل التالي، اذا كان كذلك وجب عليه الذهاب إلى عرفات، ثم العودة إلى المزدلفة، واذا تأكد أن ذهابه إلى عرفات يفوت عليه الوقوف في المزدلفة قبل طلوع الشمس ترك عرفات، واكتفى بالمزدلفة.

**حدود عرفات :**

قال الإمام الصادق عليه السلام: حد عرفات من بطن عرنة وثوبة ونمرة إلى ذي المجاز - اسماء اماكن - وقال: ان اصحاب الاراك الذين ينزلون تحت الاراك لا حج لهم.

وسئل ولده الإمام الكاظم عليه السلام عن الوقوف بعرفات فوق الجبل أحب إليك، أم على الأرض ؟ قال: على الأرض.

وعرفات بحدودها المذكورة كلها موقف، ففي أي مكان وقف منها اجزأ، وكفى بالاتفاق. قال الإمام الصادق عليه السلام: وقف رسول الله بعرفات، فازدحم الناس

عليه، وبادروا إلى خفاف ناقته، يقفون إلى جانبها، فنحى الناقة عنهم ففعلوا مثل ذلك، فقال: أيها الناس ليس الموقف هو خفاف ناقتي فقط، ولكن هذا، مشيراً إلى عرفات، موقف، ولو لم يكن إلاّ خفاف ناقتي لم يسع الناس.

**مسألتان:**

١ ـ الطهارة من الحدث والخبث ليست شرطاً للوقوف بعرفات، ولكنها تستحب، كما يستحب استقبال القبلة، والاكثار من الدعاء والاستغفار مع الخشوع والخضوع، وحضور القلب.

٢ ـ سئل الإمام الباقر أبو الإمام الصادق عليهما السلام عن رجل افاض من عرفات قبل أن تغيب الشمس؟ قال: عليه بدنة ينحرها يوم النحر - أي يوم العيد - فان لم يقدر صام ثمانية عشر يوماً بمكة، أو في الطريق، أو في أهله.

واستناداً إلى ذلك قال الفقهاء: اذا خرج من عرفات قبل الزوال عامداً فعليه ان يعود إليها، فان عاد فلا شيء عليه، وإلاّ كفّر ببدنة ينحرها يوم العاشر من ذي الحجة، فان عجز صام ١٨ يوماً بالتوالي، وان خرج منها عن سهو لا عن عمد، ولم يتذكر، حتى فات الوقت فلا شيء عليه، على شريطة أن يدرك الوقوف بالمزدلفة في وقته، وان تذكر قبل فوات الوقت، وتمكن من الرجوع فعليه أن يرجع، وان اهمل، والحال هذه، كفر ببدنة.

وتجدر الإشارة إلى أنه اذا خرج عن جهل فلا شيء عليه، سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل أفاض من عرفات قبل غروب الشمس؟ قال: ان كان جاهلاً فلا شيء عليه، وان كان متعمداً - أي عالماً - فعليه بدنة.

* * *

## الوقوف في المزدلفة

**اسماء المكان :**

والموقف الثاني بعد عرفات هو المزدلفة، سمي بذلك، لأنه محل الزلفى والتقرب إلى الله، أو لأن الحجاج يزدلفون من عرفات إليه، وأيضاً يسمى المشعر الحرام، حيث فيه تقع العبادة، ووصف بالحرام لحرمته، أو لأنه من الحرم، وايضاً يسمى جمعاً بالفتح وسكون الميم، لأن الناس يجتمعون فيه ويـزدلفون إلى الله بالطاعة، وهو أقرب الموقفين إلى مكة.

**حدود المزدلفة :**

سئل الإمام الرضا حفيد الإمام الصادق عليه السلام عن حدود المزدلفة ؟ قال: ما بين المازمين إلى وادي محسر.

والمزدلفة كلها موقف، تماماً كعرفات، ففي أي جزء وقف منها أجزأ وكفى.

**واجبات الوقوف ومستحباته :**

قال تعالى: **﴿فإذا افضتم من عرفات فاذكروا الله عند المشعر الحرام واذكروه كما هداكم وان كنتم من قبله لمن الضالين ثم افيضوا مـن حـيث أفـاض النـاس**

**واستغفروا الله ان الله غفور رحيم﴾** [١] .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : الوقوف بعرفات سنة، وبالمشعر فريضة، وما سوى ذلك من المناسك سنة - ما ثبت وجوبه بكتاب الله يسمى فريضة، وما ثبت في سنة الرسول صلى الله عليه وآله وسلم يسمى سنة - [٢] .

وقال: إذا غربت الشمس فافض مع الناس، وعليك السكينة والوقار.. وأصبح بعد ما تصلي الفجر على طهر، وقف ان شئت قريباً من الجبل، وان شئت حيث شئت.. وقال: يستحب للصرورة أن يقف على المشعر الحرام، ويطأه برجله - والمشعر الحرام جبل هناك يسمى قزح -.

وقال: صل المغرب والعشاء باذان واحد واقامتين، ولا تصل بينهما شيئاً، هكذا فعل رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم .

وقال: خذ حصى الجمار من جمع - أي المشعر الحرام - وان اخذتها من رحلك بمنى أجزأك .. وتكون مثل الانملة، ولاتأخذها سوداء، ولابيضاء، ولاحمراء.

**الفقهاء :**

اجمعوا على وجوب الوقوف بالمشعر الحرام، وانه الموقف الثاني بعد عرفات، واعظم وافضل من الوقوف فيها، ولذا قالوا: من فاته الوقوف بعرفات، وادرك الوقوف بالمشعر قبل طلوع الشمس تم حجه.

والواجب من الوقوف بالمشعر هو مجرد الكون والوجود مع نية القربة على

---

(١) البقرة: ١٩٨.

(٢) تستعمل كلمة السنة بالمستحب تارة، وبما وجب بدليل من السنة النبوية أخرى، وهذا الاستعمال كثير جداً في كلام الفقهاء، ويعرف أحد المعنيين بالسياق، أو بقرينة من خارج.

أية صورة يكون من القعود أو المشي أو الركوب، تماماً كما هي الحال في عرفات. ولا يجب المبيت ليلة النحر في المشعر ولكنه أفضل.

ويستحب الكون على الطهارة عند الصباح، والتهليل والتكبير، والدعاء بالمأثور وغير المأثور، وللصرورة أن يصعد على جبل هناك يسمى قزحاً، وأيضاً يستحب التقاط حصى الجمار من المشعر، والاحتفاظ بها إلى منى الرمي ـ كما يأتي ـ وعددها سبعون، وان تكون بلون الكحل، وبقدر رأس الانملة. أما كونها ابكاراً لم يرم بها من قبل فيأتي الكلام. وأجمع الشيعة والسنة على استحباب الجمع بين صلاة المغرب والعشاء في المشعر، قال ابن قدامى في المغني نقلاً عن ابن المنذر: «اجمع أهل العلم لا اختلاف بينهم أن السنة أن يجمع الحاج بين المغرب والعشاء، والأصل في ذلك أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم جمع بينهما».

واستدل الشيعة بفعل النبي صلى الله عليه وآله وسلم على جواز الجمع بين الظهرين والعشاءين مطلقاً في كل مكان وزمان، حيث قال: صلوا كما رأيتموني أصلي، والجمع مرة، أو في مكان خاص يستدعي جوازه في كل مكان وكل مرة، إلاّ أن يرد نص على التخصيص وعدم الشمول، ولا نص بالاتفاق، فيكون الجمع جائزاً اطلاقاً في كل زمان ومكان.

## وقت الوقوف بالمشعر :

سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل وقف مع الناس بجمع، ثم أفاض قبل ان يفيضوا ؟ قال: ان كان جاهلاً فلا شيء عليه، وان كان قد أفاض قبل طلوع الفجر فعليه دم شاة.

وقال: رخص رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم للنساء والصبيان ان يفيضوا بليل.. وأية

امرأة، أو أي رجل خائف أفاض من المشعر الحرام ليلاً فلا بأس.

**الفقهاء :**

قالوا: للوقوف بالمشعر وقتان أولهما لغير النساء والصبيان، ممن لا عذر له في التأخير، وقد اسموه الوقت الاختياري، وهو ما بين الطلوعين من يوم العيد، أي طلوع الفجر، وطلوع الشمس، على أن يستوعب الوقوف هذه الفترة بكاملها، ومن افاض من المشعر الحرام عالماً عامداً قبل طلوع الفجر بعد أن كان فيه ليلاً، ولو قليلاً لم يبطل حجه، ان كان قد وقف بعرفات، ولكن عليه دم شاة، وان تركه جهلاً فلا شيء عليه، كما هو صريح الرواية عن الإمام عليه السلام.

وثاني الوقتين للنساء والصبيان، ولمن له عذر يمنعه من الوقوف بين الطلوعين، ويمتد من طلوع الفجر إلى زوال الشمس من يوم العيد. والركن من كلا الوقوفين هو ادنى ما يصدق عليه اسم الوقوف، مع العلم بوجوب الوقوف في جميع الوقت المحدد، فمن ترك الوقوف كلية بدون عذر في الوقت الاختياري والاضطراري، ولم يكن قد وقف ليلاً بطل حجه، ولو تركه لعذر مشروع لم يبطل، على شريطة ان يكون قد وقف بعرفات، ومن فاته الوقوف بعرفات وبالمشعر، ولم يقف فيهما اطلاقاً، لا في الوقت الاختياري ولا الاضطراري، بطل حجه، حتى ولو ترك لعذر مشروع، وعليه أن يحج في العام المقبل وجوباً ان كان الحج الذي فاته واجباً، واستحباباً ان كان الفائت كذلك.

**مسائل :**

١ ـ تبين لك في هذا الفصل ان للوقوف بالمشعر وقتين: اختيارياً، وهو من

طلوع فجر اليوم العاشر من ذي الحجة إلى طلوع شمسه، واضطراريّاً يمتد من طلوع هذا الفجر إلى الزوال.

وقدمنا في فصل عرفات ان للوقوف فيها وقتين ايضاً: اختيارياً، وهو من زوال اليوم التاسع إلى غروب شمسه، واضطرارياً يمتد من الزوال إلى فجر اليوم العاشر.

اذا تمهد هذا، فمن ادرك الوقتين الاختياريين للوقوف بعرفات والمشعر، أو اختياري أحدهما، واضطراري الآخر، أو اضطراريهما معاً، أو اختياري أحدهما فقط صح حجه عند المشهور، وفي ذلك روايات عن أهل البيت عليهم السلام، ومن ادرك اضطراري عرفات فقط فلا حج له بالاجماع، وعليه ان يأتي بعمرة مفردة ويحج في قابل لقول الإمام عليه السلام: من لم يدرك المشعر فقد فاته الحج وليجعلها عمرة مفردة، وعليه الحج من قابل، أمّا من ادرك اضطراري المشعر فقد ذهب جماعة إلى صحة الحج والاجتزاء به. وقال أكثر الفقهاء، ومنهم صاحب الجواهر: يبطل حجه ولا يكفيه، وقد جاء في كل من القولين روايات عن أهل البيت عليهم السلام، ولكن الدالة على البطلان أكثر واصرح من الدالة على الصحة، بل قال الشيخ المفيد ان هذه نادرة، وتلك متواترة.. فلا ريب ان الرجحان بجانبها من وجوه لا من وجه واحد، كما قال صاحب الجواهر.

٢ ـ سبق ان الواجب في الوقوف بالمشعر وعرفات هو مجرد الكون والوجود فقط، كيف اتفق، فلو افترض ان شخصاً وجد هناك، ولكنه نام طوال المدة المحددة، فهل يصح وقوفه، والحال هذه ؟

**الجواب :**

ان المطلوب هوالوجود من حيث انه عبادة، وليس من شك أن العبادة

تفتقر إلى نية القربة، فاذا وصل إلى الموقف متنبهاً، ونوى، ثم نام، أو عرض له الجنون، أو الاغماء صح وقوفه، أما إذا دخله نائماً، وخرج منه كذلك فلا يكون هذا وقوفاً.

٣ ـ كل من بطل حجه لسبب من الاسباب المبطلة فعليه أن ينتقل بنيته من الحج إلى العمرة المفردة، ويأتي بأفعالها، ثم يقضي الحج على الصفة التي وجبت عليه من التمتع، أو القران، أو الافراد. قال صاحب الجواهر: للاجماع، والروايات المستفيضة، منها قول الإمام عليه السلام: أيما حاج سائق للهدي، أو مفرد، أو متمتع بالعمرة للحج قدم، وقد فاته الحج فليجعلها عمرة مفردة، وعليه الحج من قابل.. وسئل الإمام عليه السلام عن رجل جاء حاجاً ففاته الحج، ولم يكن قد طاف؟

قال: يقيم مع الناس حراماً - أي محرماً - أيام التشريق، ولا عمرة فيها، فاذا انقضت طاف بالبيت، وسعى بين الصفا والمروة، وأحل، وعليه الحج من قابل، ويحرم من حيث احرم الناس.

* * *

# منىٰ وأعمالها

**تمهيد :**

قدمنا ان الحاج ينتقل من عرفات إلى المشعر الحرام، وان عليه ان يمكث فيه من طلوع الفجر إلى طلوع الشمس مختاراً.. فاذا طلعت الشمس من يوم العيد انتقل من المشعر إلى منى، وبينهما وادٍ يسمى وادي محسر، وليس للحاج ان يتجاوزه إلاّ بعد طلوع الشمس، لقول الإمام الصادق عليه السلام: لا يجوز - أي لا يتجاوز - وادي محسر، حتى تطلع الشمس.

ولمنى مناسك شتى، تستمر من يوم النحر، وهو يوم العيد إلى صبيحة اليوم الثالث عشر، أو مساء اليوم الثاني عشر، وفي منى تنتهي واجبات الحج، وتسمى الايام الثلاثة، وهي ١١ و ١٢ و ١٣ من ذي الحجة أيام التشريق. ويجب في منى يوم العيد ثلاثة مناسك: ١ ـ رمي جمرة العقبة ٢ ـ الذبح ٣ ـ الحلق أو التقصير، وفيما يلي البيان:

**جمرة العقبة :**

يصل الحاج إلى منى صباح يوم العيد، وأول عمل يؤديه فيها هو رمي جمرة العقبة، وعليه أن يراعي فيها الأمور التالية:

١ ـ يبتدىء وقتها من طلوع الشمس إلى غروبها من اليوم العاشر لذي الحجة، ولا يجوز الرمي قبل طلوع الشمس إلاّ لعذر مشروع، قال الإمام الصادق عليه السلام: رمي الجمار من ارتفاع النهار إلى غروب الشمس.. وفي رواية ثانية: ما بين طلوع الشمس إلى غروبها.

٢ ـ نية التقرب إلى الله سبحانه، لأن هذا الرمي عبادة، تماماً كالصوم والصلاة، ولا تصح العبادة إلاّ بنية الاخلاص لله، وامتثال امره تعالى.

٣ ـ ان يكون الرمي بسبع حصوات اجماعاً، ونصاً، ومنه ان الامام الصادق عليه السلام سئل عن رجل أخذ احدى وعشرين حصاة، فرمى بها - أي ثلاث مرات - فزاد واحدة، ولم يدرِ - أي الثلاث نقصت واحدة -؟ قال: يرجع، فليرم كل واحدة بحصاة.

٤ ـ ان يرمي الحصاة رمياً وقذفاً، فلا يكفي مجرد الوضع والطرح، لقول الإمام: أرمها من قبل وجهها، والوضع والطرح لا يدخل في مفهوم الرمي، فلا يكون مجزياً.

٥ ـ أن يرميها متفرقة متلاحقة الواحدة بعد الاخرى، ولا يكفي رميها دفعة واحدة، لأن الرمي عبادة، والعبادة تتوقف على النص ولا نص في التفريق، والمعروف من عمل الرسول الاعظم صلى الله عليه وآله وسلم الذي قال: خذوا عني مناسككم، وعمل الائمة الأطهار عليهم السلام، والفقهاء جميعاً هو التفريق في الرمي، فيتعين.

٦ ـ مباشرة الرمي بنفسه، ولا تجزي الاستنابة إلاّ مع الضرورة، لأن الأمر يقتضي المباشرة.

٧ ـ ان يكون الرمي بالحجر، فلا يكفي الملح والحديد والنحاس والخشب والخزف، وما إلى ذاك، لقول الإمام عليه السلام: لا ترمِ الجمار إلاّ بالحصى.

٨ ـ قال البعض: يجب أن تكون ابكاراً لم يرم بها من قبل، لقول الإمام عليه السلام: لا تأخذ من موضعين: من خارج الحرم، ومن حصى الجمار ـ أي التي قد رمي بها ـ.

**مستحبات الرمي:**

لا تشترط الطهارة في الرمي، ولكنها أفضل، قال الإمام عليه السلام: ويستحب ان ترمى الجمار على طهر.

ويستحب البعد عن الجمرة التي ترمى بعشر خطوات، أو خمس عشرة خطوة، قال الإمام عليه السلام: وليكن بينك وبين جمرة العقبة مقدار عشرة اذرع، أو خمسة عشر ذراعاً.

ويستحب أن تكون الحصاة بقدر رأس الانملة، وبلون الكحل لا سوداً، ولا بيضاً، ولا حمراً، وان يكون الرامي ماشياً لا راكباً، وعلى سكينة ووقار، وان يضع الحصاة بيده اليسرى، ويرمي باليمنى، وان يهلل ويكبر، ويدعو بالمأثور وغير المأثور.

**الشك:**

اذا شك: هل اصاب الهدف، أو لا؟ بنى على عدم الاصابة، لأن الأصل العدم، واذا شك في العدد بنى على الأقل، لأنه القدر المتيقن، والاصل عدم الزيادة.

وبالتالي، فان جمرة العقبة أول عمل يؤديه الحاج في منى يوم العيد، والثاني فيها هو الهدي، أي الذبح، والثالث الحلق والتقصير، ثم يمضي في نفس

اليوم إلى مكة، لأجل الطواف، والسعي ولا رمي في اليوم العاشر إلاّ جمرة العقبة، وإلى الكلام عن ذلك كله في الفقرات التالية:

## الهدي:

العمل الثاني الذي يجب في منى هو الهدي، ويقع الكلام أولاً في تقسيمه إلى مستحب، وواجب. ثانياً فيمن يجب عليه الهدي. ثالثاً في صفات الهدي. رابعاً في وقت الذبح أو النحر. خامساً في حكم اللحم. سادساً في البدل عنه لمن لم يجد الهدي، ولا ثمنه.

## استحباب الاضحية:

الاضحية مستحبة بذاتها بصرف النظر عن الحج، واعماله، فقد جاء في تفسير قوله تعالى: ﴿**فصل لربك وانحر**﴾ [1] ان الله أمر النبي صلى الله عليه وآله وسلم بالنحر بعد صلاة العيد. وفي الحديث: ان النبي صلى الله عليه وآله وسلم كان يضحي بكبشين. وقال الإمام الصادق عليه السلام: كان علياً أمير المؤمنين عليه السلام يضحي عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم كل عيد بكبش، يذبحه، ويقول: اللهم هذا عن نبيك، ويذبح كبشاً آخر عن نفسه.

وعن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: لو علم الناس ما في الاضحية لاستدانوا، وضحوا، أنه يغفر لصاحب الاضحية عند أول قطرة تقطر من دمها. وقال الإمام الصادق عليه السلام: هي واجبة على كل مسلم إلاّ من لم يجد.

والتعبير بالوجوب اشارة إلى تأكيد الاستحباب، والاهتمام بالاضحية، قال صاحب الحدائق: انها مستحبة استحباباً مؤكداً باجماع علمائنا، ونقل عن ابن

---

(١) الكوثر: ٢.

الجنيد القول بوجوبها.. ومن تتبع آثار أهل البيت عليهم السلام واقوالهم يرى أنهم يستعملون لفظ الوجوب كثيراً في تأكيد الاستحباب والمبالغة في رجحانه، ويستعملون لفظ الحرمة في تأكيد الكراهية، والمبالغة فيها.

وأيام الاضحية المستحبة أربعة لمن كان في منى: وهي يوم العيد، والايام الثلاثة التي تليه، أي أيام التشريق. ولمن كان في غير منى فأيامها ثلاثة: يوم العيد، والحادي عشر، والثاني عشر. وأفضل ساعات الاضحية من يوم الاضحى ان تكون بعد طلوع الشمس، ومضي ما يتسع لصلاة العيد والخطبتين.

ويستحب تقسيم الاضحية اثلاثاً: يأكل المضحي وأهل بيته ثلثاً، ويهدي على أخوانه وجيرانه ثلثاً، ويتصدق على المحتاجين بالثلث الباقي، قال الإمام الصادق عليه السلام: كان الإمام زين العابدين وولده الإمام الباقر عليهما السلام يتصدقان بالثلث على الجيران، والثلث على من يسأل ويطلب، ويمسكان الثلث لأهل البيت.

**وجوب الاضحية:**

ان الدماء الواجبة بنص القرآن الكريم أربعة:

١ ـ تجب على من حج متمتعاً، قال تعالى: **﴿فمن تمتع بالعمرة الى الحج فما استيسر من الهدي﴾**[1].

٢ ـ قدمنا في فصل «تروك الاحرام» أن المحرم اذا حلق رأسه لضرورة فعليه كفّارة مخيراً بين صيام ثلاثة أيام، واطعام ستة مساكين، أو التضحية بشاة، قال تعالى: **﴿فمن كان منكم مريضاً أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة**

(١) البقرة: ١٩٦.

**أو نسك﴾** [١].

٣ ـ وقدمنا أيضاً ان المحرم اذا اصطاد فعليه كفارة مثل ما قتل من النعم، قال تعالى: **﴿فمن قتله منكم متعمداً فجزاء مثل ما قتل من النعم﴾** [٢].

٤ ـ هدي الحصار، قال جل وعز: **﴿فان احصرتم فما استيسر من الهدي﴾** [٣].

ونتكلم في هذا الفصل عن الهدي الواجب على الحاج يوم العيد بمنى، أما غيره فقد سبق الكلام عنه في مطاوي الفصول السابقة حسب المناسبات والمقتضيات.

**من وجب عليه الهدي في منى :**

لا يجب الهدي على من اعتمر بعمرة مفردة، بل لا يجب عليه الذهاب إلى منى اطلاقاً، كما تقدم.

ولا يجب الهدي على الحاج المفرد، ولا على القارن إلاّ اذا ساق القارن معه الهدي من الاحرام.

اما الحاج المتمتع فيجب عليه الهدي قطعاً، قال صاحب الجواهر: بلا خلاف اجده فيه، بل الاجماع عليه بعد الكتاب **﴿فمن تمتع بالعمرة إلى الحج﴾** [٤] والروايات المستفيضة، منها قول الإمام الصادق عليه السلام في خبر سعيد الاعرج: من تمتع في اشهر الحج، ثم أقام بمكة، حتى يحضر الحج فعليه شاة، وان تمتع في

---

(١) البقرة: ١٩٦.

(٢) المائدة: ٩٥.

(٣ و ٤) البقرة: ١٩٦.

غير أشهر الحج، ثم جاور بمكة حتى يحضر الحج، فليس عليه دم، انما هي حجة مفردة [١].

فقول الإمام عليه السلام: «ثم جاور بمكة حتى يحضر الحج فليس عليه دم» ظاهر في نفي وجوب الهدي عن المفرد والقارن، لأن هذا المجاور فرضه الافراد أو القران، لا التمتع كما تقدم.

وسبق أن المكي فرضه الافراد أو القران، فاذا حج متمتعاً وجب عليه الهدي كغيره، قال صاحب الجواهر: «على المشهور شهرة عظيمة». أما سبب هذه الشهرة فهو اطلاق الادلة الدالة على وجوب الهدي في حج التمتع.

## صفات الهدي:

يشترط في الهدي الواجب بمنى أمور:

١ ـ ان يكون من الانعام الثلاثة: الابل، والبقر، والغنم، قال تعالى: **﴿ويذكروا اسم الله في أيام معلومات على ما رزقهم من بهيمة الأنعام فكلوا منها واطعموا البائس الفقير﴾** [٢] وقال الإمام الصادق عليه السلام: على المتمتع الهدي. فقيل له: وما الهدي؟ قال: أفضله بدنة، وأوسطه بقرة، واخسه شاة.

٢ ـ لا يجزي من الابل إلاّ الثني، وهو الذي له خمس سنوات ودخل السادسة، والثنية من البقر والمعز، وهو ما له سنة ودخل في الثانية، ومن الغنم الجذع وهو الذي مضى عليه ستة اشهر. قال صاحب الجواهر: بلا خلاف اجده

---

(١) هذه الرواية موجودة في الجواهر والحدائق، وفيهما «تجاوز مكة»، وبعد مراجعة الوسائل تبين أن الصحيح «جاور بمكة»، ولا يستقيم المعنى إلاّ بذلك، وعليه يكون الخطأ من الناسخ.

(٢) الحج: ٢٨.

فيه، مضافاً إلى صحيح العيص عن الصادق عليه السلام أن علياً أمير المؤمنين كان يقول: يجزي الثني من الابل، والثنية من البقر والمعز، والجذعة من الضأن.

٣ ـ ان يكون تام الخلقة، فلا تجزي العوراء، ولا العرجاء البيّن عرجها، ولا المريضة البين مرضها، ولا الكبيرة التي لا تنضج، ولا مكسورة القرن، ولا مقطوعة الاذن، ولا الجماء التي لا قرن لها، ولا الصماء التي لا اذن لها، أو لها أذن صغيرة، ولا الخصي ولا الهزيل الذي ليس على كليتيه شحم.

وفي ذلك روايات عن أهل البيت عليهم السلام نذكر منها ما رواه علي بن جعفر عن أخيه الإمام الكاظم في رجل اشترى اضحية عوراء، فلم يعلم إلاّ بعد شرائها، هل تجزي عنه ؟ قال: نعم. إلاّ أن يكون هدياً واجباً، فانه لا يجوز أن يكون ناقصاً. وما رواه الإمام الباقر عليه السلام عن جده الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال: لاتضحي بالعرجاء، ولا العجفاء، ولا الخرقاء، ولا الجذاء، ولا العضباء والعجفاء الهزيلة، والخرقاء لا اذن لها، أو مخروقة الاذن، والجذاء مقطوعتها، والعضباء مكسورة القرن.

وافضل الهدي من الابل والبقر الاناث، ومن الضأن الذكران، قال الإمام الصادق عليه السلام: افضل البدن ذوات الأرحام من الابل والبقر، وقد تجزي الذكور، ومن الغنم الفحولة، ويستحب أن يتولى الحاج الذبح بنفسه، وان لم يفعل، وضع يده فوق يد الذابح، كما يستحب عند الذبح الدعاء بالمأثور.

## وقت الهدي ومكانه :

سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل قدم بهديه مكة في العشر ؟ قال: ان كان هدياً واجباً فلا يجزيه إلاّ بمنى، وان كان ليس بواجب فلينحره بمكة ان شاء.

وقال: لا تخرجن شيئاً من لحم الهدي.

وسئل عن الاضحى بمنى ؟ فقال: اربعة ايام، وفي سائر البلدان ثلاثة أيام.

**الفقهاء :**

قالوا: مكان الذبح، والنحر منى بالاتفاق، وقال الشيخ الاردبيلي في شرح الارشاد ما نصه بالحرف: «أما زمان الذبح فظاهر الاصحاب أنّه لمن كان بمنى يوم النحر ـ أي العيد ـ وثلاثة أيام بعده، وزمان الاضحية في غير منى يوم النحر، ويومان بعده». ثم ذكر الرواية المتقدمة.

والذي لا شك فيه أن نية القربة واجبة في الذبح، لأنه عبادة، بل التنبيه على ذلك من نافلة القول.

**لحم الهدي :**

ليس من شك أنه يستحب أن يتصدق صاحب الهدي بثلثه، ويهدي الثلث الآخر، ويأكل من الثلث الباقي، لوجود الروايات عن أهل البيت عليهم السلام، ولكن هل يجب على صاحبه أن يأكل منه ؟

**الجواب :**

قال بعض الفقهاء: يجب الاكل، وقال آخرون: لا يجب، ومنهم صاحب الجواهر، وهو الحق، أما قوله تعالى: **﴿فكلوا منها﴾** [1] فقد جاء لرفع توهم التحريم والحظر، حيث كان أهل الجاهلية لا يأكلون من نسائكهم معتقدين أن

(١) الحج: ٢٨.

ذلك محرم عليهم، فأراد الله سبحانه أن ينبه إلى خطأهم، وعليه يكون الأمر لمجرد الاباحة فقط. وقال صاحب الجواهر: ويجوز أن يكون الامر ندباً لما في الأكل منه من مواساة الفقراء، واستعمال التواضع.

**بدل الهدي :**

قال تعالى: **﴿فمن تمتع بالعمرة إلى الحج فما استيسر من الهدى فمن لمن يجد فصيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة اذا رجعتم تلك عشرة كاملة﴾** [١].

وقال الإمام عليه السلام: ان المتمتع اذا وجد الهدي، ولم يجد الثمن صام ثلاثة أيام في الحج، يوماً قبل التروية - اي السابع من ذي الحجة - ويوم التروية -الثامن-، -ويوم عرفات - التاسع -، وسبعة اذا رجع إلى أهله، تلك عشرة كاملة لجزاء الهدي.

**الفقهاء :**

قالوا: اذا لم يجد الحاج الهدي، ولا ثمنه انتقل إلى البدل عنه، وهو صوم عشرة أيام: ثلاثة منها متتابعات في أيام الحج، وسبعة اذا رجع إلى أهله.

وإذا علم الحاج، وتأكد أنه سوف لا يجد الهدي، ولا ثمنه في حينه صام يوم السابع والثامن والتاسع من ذي الحجة، ولا يشترط فيها نية الاقامة، واذا لم يعلم صام بعد ايام التشريق، أي بعد اليوم الثالث عشر من ذي الحجة. واذا مضت ايام الحج، ولم يصم الثلاثة، تعين عليه أن يستنيب من يذبح عنه بمنى في قابل.

---

(١) البقرة: ١٩٦.

وإذا وجد ثمن الهدي ولم يجد الهدي يعطي الثمن لمن يثق به، ويوكله بالذبح في غيابه في شهر ذي الحجة من سنته التي حج فيها، فان لم يجد طوال الشهر المذكور ففي العام المقبل. قال صاحب الجواهر: «هذا هو المشهور، بل عن ظاهر كتاب الغنية الاجماع عليه، بل قد يشهد له التتبع، لانحصار المخالف بابن ادريس».

**حرق الهدي وطمره:**

من عادة الحجاج - اليوم - ان يدفعوا نقوداً لمن يتقبل الهدي ظاهراً، ثم يدفنه أو يطمره أو يتركه للهواء والشمس، بالنظر لعدم وجود الآكلين والمستهلكين.

ولم أرَ أحداً فيما قرأت تعرض لجواز ذلك، أو منعه رغم الحاجة الماسة إلى معرفة حكمه ودليله، وفي سنة ١٩٤٩ استفتى الحجاج المصريون جامع الازهر في ذلك، وطلبوا الاذن بدفع ثمن الهدي إلى المحتاجين، فنشر الشيخ محمود شلتوت شيخ الازهر كلمة في العدد الرابع من المجلد الأول من رسالة الاسلام التي تصدرها دار التقريب بالقاهرة أوجب فيها الذبح على كل حال.

ورددت عليه بمقال مطول نشر القسم الاول منه في عدد كانون الثاني، والقسم الثاني في عدد نيسان من سنة ١٩٥٠ من المجلة المذكورة، وحين اعادت دار العلم للملايين ببيروت نشر كتابي «الاسلام مع الحياة» ادرجته فيه بعنوان: هل تعبدنا الشرع بالهدي في حال يترك فيها للفساد؟ وكان قد انتهى بي القول إلى أن الهدي انما يجب، حيث يوجد الآكل، أو يمكن الانتفاع به بتجفيف اللحم، أو تعليبه، أما اذا انحصر أمره بالاتلاف، كالحرق والطمر فلا يجوز، ومن اراد

التفصيل ومعرفة الدليل فليرجع إلى كتاب «الاسلام مع الحياة» الطبعة الثانية صفحة ١٩٥.

والآن، وانا اكتب هذا الفصل، وابحث وانقب عن مصادره اطلعت على حديث في كتاب «وسائل الشيعة» يؤيد ما قلت، وقد ذكر صاحب الكتاب في الاضحية بعنوان «تأكيد استحباب الاضحية»، وهو أن الإمام جعفر الصادق عليه السلام روى عن آبائه عن جدهم رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال: «انما جعل هذا الاضحى لتشبع مساكينكم من اللحم فاطعموهم».

واعطف هذا الحديث الشريف على آخر استندت إليه هنالك، وهو ان كان خاصاً في الاضحية المستحبة إلاّ أنه يلقي ضوءاً على الاضحية الواجبة بمنى.

## الحلق أو التقصير:

تبين مما قدمنا في هذا الفصل أن العمل الأول الواجب على الحاج بمنى في اليوم العاشر من ذي الحجة هو رمي جمرة العقبة، وان الثاني هو الهدي، أما الثالث فهو الحلق أو التقصير مخيراً بينهما، والحلق أفضل بخاصة للصرورة، ومن لبد شعره، أو عقص، بل يرجح الوجوب. وتكلمنا عن ذلك مفصلاً في فصل «الحلق أو التقصير» فراجع.

ويجب الترتيب بين هذه الاعمال الثلاثة بمنى، فيرمي أولاً، ويهدي بعد الرمي، ويحلق بعد الهدي، قال تعالى: **﴿ولا تحلقوا رؤوسكم حتى يبلغ الهدي محله﴾** [1]. وفي رواية عن الإمام الصادق عليه السلام اذا رميت الجمرة فاشتر هديك. وفي ثانية اذا ذبحت اضحيتك فاحلق رأسك. واذا عطفنا هذه على تلك نتج

(١) البقرة: ١٩٦.

الترتيب الذي ذكرناه.

واذا عكس الترتيب، فحلق قبل ان يهدي، أو اهدى قبل أن يرمي عالماً عامداً صح، ولا يجب ان يعيد، ولكنه يأثم، ويستحق اللوم والعقاب. قال صاحب الجواهر: «هذا مما لا خلاف فيه، بل في المدارك ان الاصحاب قاطعون به».

وفي أقوال أهل البيت عليهم السلام الأمر بامرار الموسى على الرأس اذا قدم الحلق على الذبح.

## الى مكة للطواف والسعي ثانية:

اذا انهى الحاج المناسك الثلاثة يوم العيد، أي الرمي والذبح والحلق، مضى إلى مكة في نفس اليوم ان كان متمتعاً، وله أن يتأخر عنه، ان كان قارناً، أو مفرداً. قال الإمام الصادق عليه السلام: لا يبيت المتمتع في منى يوم النحر، حتى يزور البيت.. أما القارن والمفرد فموسع عليهما.

وفي رواية عنه: أنّه يجوز التأخير عن يوم العيد للمتمتع على كراهة، وهي: «زر البيت يوم النحر، فان شغلت فلا يضرك ان تزور البيت من الغد، ولا تؤخر ان تزوره من يومك، فانه يكره للمتمتع أن يؤخر، وموسع على المفرد».

ومن هنا ذهب جماعة، منهم صاحب الجواهر إلى جواز التأخير للمتمتّع على كراهة.. وهو غير بعيد، لوجود روايات كثيرة عن أهل البيت عليهم السلام تدل على جواز التأخير. ومهما يكن، فان وظيفة الحاج، أي حاج متمتعاً كان أو قارناً أو مفرداً واحدة في البيت الحرام، لا تختلف المناسك فيه اطلاقاً، وهي أن يمضي من منى إلى البيت الحرام، فيطوف به سبعاً، ثم يصلي ركعتي الطواف، ويسمى هذا الطواف بطواف الزيارة وطواف الحج، ثم يسعى بين الصفا والمروة سبعاً، ثم

يطوف ثانية طواف النساء، ويصلي ركعتي الطواف، رجلاً كان الحاج أو امرأة. وبطواف النساء يحل للرجل كل شيء حتى النساء، وللمرأة حتى زوجها. وذكرنا ما يتعلق بذلك في فصل «الطواف».. وفصل «السعي» فراجع.

**اشارة :**

وتجدر الإشارة هنا إلى أن المشهور بشهادة صاحب الحدائق قسموا الموارد التي يحل فيها للمحرم ما كان قد حرم عليه، قسموها إلى ثلاثة اقسام:

**الأول** : بعد الحلق الذي هو ثالث المناسك بمنى، حيث يحل الحاج المتمتع من كل شيء إلاّ الطيب والنساء، ويحل للمفرد والقارن الطيب ولا تحل له النساء.

**الثاني** : بعد طواف الزيارة بالبيت، وركعتيه والسعي حيث يحل الطيب ايضاً، ولا تحل النساء.

**الثالث** : بعد طواف النساء، وركعتيه، حيث يتحلل بعده من كل شيء، ولا يبقى بعده شيء من حكم الاحرام، حتى النساء.

قال الإمام الصادق عليه السلام : اذا ذبح الرجل وحلق، فقد أحل من كل شيء احرم منه إلاّ النساء والطيب، فاذا زار البيت وطاف وسعى بين الصفا والمروة، فقد أحل من كل شيء أحرم منه إلاّ النساء، فإذا طاف طواف النساء فقد أحل من كل شيء أحرم منه إلاّ الصيد - اي الصيد الحرمي، لا الاحرامي -، اذ المفروض انه قد تحلل من الاحرام اطلاقاً.

**فائدة :**

ومن فوائد هذا الفصل، وما تقدمه من فصول، التوضيح بأن على المتمتع احرامين: احدهما من الميقات، لعمرة التمتع، والثاني من مكة للحج، وسعيين: احدهما لعمرة التمتع، والآخر للحج، وثلاثة اطوفة: احدها لعمرة التمتع، والثاني للحج، والثالث طواف النساء.

وان على المفرد والقارن احراماً واحداً للحج، وسعياً واحداً له، وطوافين: احدهما للحج، والثاني طواف النساء.

وان على المعتمر عمرة مفردة احراماً واحداً، وسعياً واحداً، وطوافين: احدهما للعمرة، والآخر طواف النساء.

وعلى المتمتع هدي، ولا هدي على المعتمر بعمرة مفردة، ولا على المفرد، ولا على القارن إلاّ إذا ساق معه الهدي من الاحرام.. راجع فصل «اصناف الحج».

* * *

# في منى

## المبيت في منى :

قال تعالى: **﴿واذكروا الله في أيام معدودات فمن تعجل في يومين فلا اثم عليه ومن تأخر فلا اثم عليه لمن اتقى واتقوا الله واعلموا أنكم إليه تحشرون﴾** [1].

وقال الإمام الصادق عليه السلام: لا تبت ليالي التشريق - الحادي عشر والثاني عشر والثالث عشر من ذي الحجة - إلاّ بمنى، فان بت في غيرها فعليك دم، فان خرجت أول الليل فلا ينتصف الليل إلاّ وانت في منى إلاّ أن يكون شغلك نسك، أو قد خرجت من مكة، وان خرجت بعد نصف الليل فلا يضرك أن تصبح في غيرها. وسئل عن رجل زار عشياً - أي زار البيت الحرام - فلم يزل في طوافه ودعائه، وفي السعي بين الصفا والمروة، حتى يطلع الفجر ؟ قال: ليس عليه شيء كان في طاعة الله.

وقال: من تعجل في يومين فلا ينفر - أي من منى - حتى تزول الشمس، فان ادركه المساء بات، ولم ينفر.

وسئل عن الرجل ينفر في النفر الأول - أي اليوم الثاني عشر - ؟ قال: له ان

---

(١) البقرة: ٢٠٣.

ينفر ما بينه وبين ان تسفر الشمس، فان هو لم ينفر، حتى يكون عند غروبها فلا ينفر، وليبت بمنى، حتى إذا اصبح، وطلعت الشمس فلينفر متى شاء. أي أن للحاج أن يخرج من منى في اليوم الثاني عشر من ذي الحجة بعد زوال الشمس وقبل غروبها، واذا بقي في منى إلى المغيب وجب عليه المبيت في منى ليلة الثالث عشر، ولا ينفر منها، إلاّ بعد طلوع الشمس.

وقال في رواية ثانية، من اتى النساء والصيد في احرامه لم يكن له أن ينفر في النفر الأول. واذا عطفنا هذه الرواية على الرواية المتقدمة كانت النتيجة ان من غربت عليه الشمس، وهو في منى يوم ١٢ ، ومن لم يلق النساء والصيد في احرامه، وجب عليه حتماً أن يبيت بمنى ليلة الثالث عشر من ذي الحجة.

**الفقهاء :**

لا خلاف بينهم في أن الحاج اذا قضى مناسكه بمكة يوم العيد من طواف الحج، والسعي، وطواف النساء، لاخلاف في أنّه تجب عليه، والحال هذه، العودة يوم العيد بالذات إلى منى، والمبيت فيها بنية التقرب إلى الله ليلة الحادي عشر والثاني عشر من ذي الحجة، ولا يجب عليه المبيت بمنى ليلة الثالث عشر، على شريطة أن يخرج من منى في اليوم الثاني عشر بعد الزوال، وقبل المغيب، وان يكون قد اتقى، وهو محرم، الصيد والنساء. وفي هذا تجد تفسير قوله تعالى: **﴿فمن تعجل في يومين فلا اثم عليه ومن تأخر فلا اثم عليه لمن أتقى﴾** [1] أي اتقى الصيد والنساء في احرامه. واذا كان قد أتى النساء والصيد، أو غابت الشمس من اليوم الثاني عشر وهو في منى، وجب عليه المبيت فيها حتماً ليلة الثالث عشر،

(١) البقرة: ٢٠٣.

ورمي الجمار الثلاث في صبيحته.

وقالوا: اذا بات في غير منى يُنظر: فان كان بمكة مشتغلاً بالعبادة، حتى الصباح، جاز ولا شيء عليه، وان بات فيها غير متعبد، أو في غيرها، وان تعبد فعليه عن كل ليلة شاة، حتى ولو كان ناسياً، أو جاهلاً. فان بات الليالي الثلاث في غيرها فعليه ثلاث شياه، والواجب في ليالي منى هو المبيت بنية القربة، ويستحب التهجد والعبادة. وتستحب الصلاة بمسجد الخيف، وفي سفح كل جبلٍ بمنى يسمّى خيفاً.

## ايام التشريق:

ايام التشريق هي الحادي عشر، والثاني عشر، والثالث عشر من ذي الحجة، وقيل: ان سبب تسميتها بذلك، انهم كانوا يشرقون فيها لحوم الاضاحي، أي يقددونها، ويبرزونها للشمس.

## الجمار أيام التشريق:

قال الإمام الصادق عليه السلام: الحج الاكبر الوقوف بعرفات، ورمي الجمار ـ يريد رميها بمنى ـ.

وقال: ارم في كل يوم عند زوال الشمس، وقل كما قلت حين رميت جمرة العقبة، فابدأ بالجمرة الاولى عن يسارها في بطن المسيل، وقل كما قلت يوم النحر، ثم قم عن يسار الطريق، فاستقبل القبلة، واحمد الله، واثن عليه، وصلّ على النبي صلى الله عليه وآله وسلم، ثم افعل ذلك عند الثانية، واصنع كما صنعت بالاولى، وتقف وتدعو الله كما دعوت، ثم امض إلى الثالثة، وعليك السكينة والوقار، فارمِ، ولا

تقف عندها.

وسئل عن الرجل يرمي الجمار منكوسة - أي بغير الترتيب الشرعي -. قال: يعيدها على الوسطى، وجمرةالعقبة.

وقال: رمي الجمار من طلوع الشمس إلى غروبها. ورخص للعبد والخائف والراعي بالرمي ليلاً.

**الفقهاء :**

اوجبوا على كل حاج، متمتعاً كان أو قارناً، أن يرمي في كلٍ من اليوم الحادي عشر، واليوم الثاني عشر ثلاث جمرات، كل جمرة بسبع حصيات، واذا بات ليلة الثالث عشر بمنى وجب عليه ان يرمي في يومه ثلاث جمرات ايضاً، وصورة الرمي واحدة في جميع الجمرات، وتقدم بيانها مفصلاً في فصل «منى واعمالها».

واوجبوا ان يكون الرمي على الترتيب الشرعي، بحيث يبدأ بالجمرة الاولى، ثم الوسطى، ثم جمرة العقبة، واذا خالف الترتيب عن عمد أو سهو أو جهل أعاد على الوسطى وجمرة العقبة ـ لا بد من مرشد يدله على هذه الجمرات الثلاث ـ.

أما وقت الرمي مختاراً فهو ما بين طلوع الشمس إلى غروبها، ويجوز للمضطر كالخائف والمريض والراعي أن يرمي ليلاً. وعقّب صاحب الجواهر على كل ما ذكرناه بكلمته المكرورة، وهي: «بلا خلاف أجده فيه».

واذا نسي رمي جمرة أو بعضها، أعاد من الغد ما دامت أيام التشريق، وان نسي الجمار بكاملها، حتى خرج من منى وجب عليه الرجوع إليها، والرمي، ان كانت أيام التشريق باقية، وإلاّ قضى الرمي في السنة القادمة بنفسه، أو استناب

عنه، ولا كفارة عليه.

ومن المفيد ان ننقل ما ذكره العلامة الحلي في كتاب التذكرة: «يرمي في كل يوم احدى وعشرين حصاة، على ثلاث دفعات، كل واحدة منها سبع حصيات، يبتدىء بالاولى، وهي أبعد الجمرات من مكة، وتلي مسجد الخيف، ويستحب ان يرميها حذفاً - أي يضع الحصاة على باطن الابهام، ويدفعها بظاهر السبابة - عن يسار الجمرة من بطن المسيل بسبع حصيات، ويكبر عند كل حصاة، ويدعو، ثم يتقدم إلى الجمرة الثانية، وتسمى الوسطى، ويقف عن يسار الطريق، ويستقبل القبلة، ويحمد الله، ويثني عليه، ويصلي على النبي صلى الله عليه وآله وسلم ثم يتقدم قليلاً، ويدعو، ثم يرمي الجمرة، ويصنع كما صنع عند الأولى، ويقف ويدعو أيضاً بعد الحصاة الاخيرة، ثم يمضي إلى الجمرة الثالثة، وتسمى بجمرة العقبة، ويرميها كالسابقة، ولا يقف بعدها، وبها يختم الرمي، فمجموع ما يرميه في الايام الثلاثة بمنى ٦٣ حصاة - هذا، ان بات بمنى ليلة الثالث عشر - كل يوم ٢١، تضاف إلى السبع التي رماها يوم العيد، فتتم على السبعين».

وبعد أن ذكر هذا العلامة قال: لا نعلم فيه خلافاً.

## الوداع:

ومتى انهى الحاج عملية الجمار بمنى جاز له أن يقفل منها عائداً إلى وطنه دون أن يهبط إلى مكة المكرمة.. ولكن الافضل الاكمل أن يعود إلى بيت الله الحرام، ويطوف طواف الوداع، كما جرت عليه عادة الحجاج كافة منذ القديم. قال الإمام الصادق عليه السلام: اذا أردت أن تخرج من مكة، وتأتي أهلك، فودع البيت وطف به سبعاً.

**والحمد لله رب العالمين والصلاة على النبي وآله الأكرمين.**

## زيارة الرسول وآله الأطهار

تستحب زيارة الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله وسلم استحباباً مؤكداً، بخاصة في حق الحاج، قال الإمام الصادق عليه السلام: قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: من أتى مكة حاجاً، ولم يزرني في المدينة جفوته يوم القيامة، ومن أتاني زائراً وجبت له شفاعتي، ومن وجبت له شفاعتي وجبت له الجنة.

وثبت عن الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال: من زار قبري بعد موتي كمن هاجر إليَّ في حياتي.

وقال الإمام الصادق عليه السلام: ان زيارة قبر رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم، وزيارة قبور الشهداء، وزيارة قبر الحسين عليه السلام تعدل حجة رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم.

وقال: من زار جدي امير المؤمنين عارفاً بحقه كتب الله له بكل خطوة حجة مقبولة، وعمرة مبرورة.

ويستحب اتيان المساجد كلها في المدينة، مثل مسجد قبا، ومشربة أم ابراهيم، ومسجد الأحزاب، ومسجد القبلتين، ومسجد أمير المؤمنين عليه السلام، ومساجد أحد، وقبور الشهداء، بخاصة قبر حمزة عليه السلام.

أما زيارة قبور أئمة البقيع عليهم أفضل الصلوات الذين ظلموا أحياءً وأمواتاً فهي من أفضل الطاعات، وأبر الصلات، بخاصة في هذا العصر، وأئمة

البقيع هم: الإمام الحسن، والإمام زين العابدين، والإمام الباقر، والإمام الصادق عليهم أفضل الصلاة والسلام.

أمّا زيارة فاطمة أم الحسنين فهي تماماً كزيارة أبيها، لأنها بضعة منه، وقد تعددت الأقوال في مكان قبرها الشريف، والاقرب الأصوب انها دفنت في بيتها المجاور لمسجد أبيها، وحين زاد الأمويون في المسجد صار القبر من جملته، وإلى هذا ذهب ابن بابويه. وانما قلنا اقرب وأصوب للحديث المشهور عن أبيها الرسول صلى الله عليه وآله وسلم: بين قبري ومنبري روضة من رياض الجنة. والله وحده العالم، وهو ولي التوفيق.

* * *

# الجهاد والأمر بالمعروف

## الجهاد

من آيات الجهاد :

حث القرآن على الجهاد في العديد من الآيات:

منها : ﴿ان الله اشترى من المؤمنين انفسهم واموالهم بأن لهم الجنة يقاتلون في سبيل الله فيقتلون ويقتلون وعداً عليه حقاً في التوراة والانجيل والقرآن ومن أوفى بعهده من الله فاستبشروا ببيعكم الذي بايعتم به وذلك هو الفوز العظيم﴾ [1].

و منها : ﴿لا يستوي القاعدون من المؤمنين غير أولي الضرر والمجاهدون في سبيل الله بأموالهم وانفسهم فضل الله المجاهدين بأموالهم وانفسهم على القاعدين درجة وكلاً وعد الله الحسنى وفضل الله المجاهدين على القاعدين أجراً عظيماً درجات منه ومغفرة ورحمة وكان الله غفوراً رحيماً﴾ [2].

و منها : ﴿واعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل ترهبون به عدو

---

(١) التوبة : ١١٢.

(٢) النساء : ٩٤.

**الله وعدوكم وآخرين من دونهم لا تعلمونهم الله يعلمهم﴾** [١].

إلى كثير من الآيات.

## من أحاديث الجهاد :

قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : من ترك الجهاد البسه الله ذلاً وفقراً في معيشته، ومحقاً في دينه.

وقال أمير المؤمنين عليه السلام : الجهاد عز للاسلام.

وقال: الجهاد باب من أبواب الجنة، فتحه الله لخاصة أوليائه.. وهو لباس التقوى، ودرع الله الحصينة، وجنته الوثيقة، فمن تركه ألبسه الله ثوب الذل، وشمله البلاء، وديث بالصَّغار، والقماة - أي الذل - وضرب على قلبه بالأسداد، وأديل الحق منه بتضييع الجهاد، وسيم الخسف، ومنع النَّصف.

## وجوب الجهاد :

يجب الجهاد باجماع المسلمين، وضرورة الدين، تماماً كالصوم والصلاة، والحج والزكاة، وقد دأب الشيعة منذ القديم أن يلقنوا أولادهم واطفالهم أصول الدين وفروعه مرددين عليهم، حتى يحفظوا عن ظهر قلب: أصول الدين خمسة: التوحيد، والعدل، والنبوة، والامامة، والمعاد في يوم القيامة. وفروع الدين خمسة: الصوم والصلاة والحج والزكاة، والجهاد في سبيل الله. والجهاد نوعان: أحدهما للدعوة إلى الاسلام، وثانيهما للدفاع عنه وعن المسلمين، والتفصيل في الفقرة التالية.

---

(١) الأنفال: ٦١.

**الشروط :**

لوجوب الجهاد من أجل الدعوة إلى الاسلام وانتشاره شروط :

١ و ٢ ـ البلوغ والعقل، لأنهما من الشروط العامة للتكليف.

٣ ـ الذكورية بالاجماع، ولأن الجهاد يحتاج إلى بطولة ورجولة، لا إلى غنج ودلال وصبغ الخدود والشفاه، وإلى حمل السلاح، لا إلى لبس الاساور والاقراط، وإلى المبيت في الخنادق، لا إلى النوم في الاسرة والمخادع، ورغم هذا كله لو أحوج الأمر إليهنّ وجب، كما قال العلامة في التذكرة.

٤ ـ السلامة من الضرر، قال تعالى في الآية ٦١ من النور: **﴿ليس على الاعمى حرج ولا على الاعرج حرج ولا على المريض حرج﴾** . والآية ٩١ و ٩٢ التوبة: **﴿ليس على الضعفاء ولا على المرضى ولا على الذين لا يجدون ما ينفقون حرج إذا نصحوا لله ورسوله ما على المحسنين من سبيل والله غفور رحيم * ولا على الذين اذا ما اتوك لتحملهم قلت لا أجد ما أحملكم عليه تولوا واعينهم تفيض من الدمع ...﴾** .

٥ ـ وجود النفقة له، ولعياله مدة غيابه عنهم، ويدل على هذا الشرط قوله تعالى في الآية السابقة: **﴿ولا على الذين لا يجدون ما ينفقون ... ولا على الذين اذا ما اتوك لتحملهم﴾** .

**اذن الإمام أو نائبه :**

هل يشترط لوجوب الجهاد اذن الإمام عليه السلام، أو نائبه الخاص الذي نص عليه واسماه بالذات، نقول هذا العلم بأنه مجرد فرض في عصرنا، أو نائبه العام، وهو الذي جمع بين وصفي العدالة والاجتهاد المطلق ؟

**الجواب :**

قسم الفقهاء الجهاد إلى نوعين:

**الأول :** جهاد الغزو في سبيل الله وانتشار الاسلام، واعلاء كلمته في بلاد الله وعباده. وهذا النوع من الجهاد لا بد فيه من اذن الإمام، قال علي أمير المؤمنين عليه السلام: لا يخرج المسلم في الجهاد مع من لا يؤمن على الحكم، ولا ينفذ في الفيء أمر الله عزّ وجل. وقال حفيده الإمام الصادق عليه السلام لعبد الملك بن عمرو: لمَ لا تخرج إلى هذه المواضع التي يخرج إليها أهل بلادك - أي تجاهد مع الحاكم - ؟ قال عبد الملك: انتظر أمركم، والاقتداء بكم. قال الإمام: اي والله، لو كان خيراً ما سبقونا إليه. قال عبد الملك: ان الزيدية يقولون: ليس بيننا وبين جعفر خلاف إلاّ أنّه لا يرى الجهاد. قال الإمام: أنا لا أرى الجهاد !! بلى، والله اني أراه، ولكني أكره أن ادع علمي إلى جهلهم.

وتجدر الإشارة إلى أن هذا الجهاد هو الذي يجب وجوباً كفائياً لا عينياً، وهو الذي يشترط فيه الشروط الخمسة السابقة، بالاضافة إلى اذن الإمام، أو نائبه.

وأيضاً تجدر الإشارة إلى أن كل من أعان جائراً فقد عصى الله سبحانه، واستحق العقاب، وضمن كل ما يتلفه، ويجني عليه، حتى في حال حربه مع الجائر باسم الدعوة إلى الاسلام، بعد أن بيّنا أن الحرب وجهاد الغزو لا بد فيه من اذن الإمام، أو نائبه، أجل، اذا كان التطوع في جيش الجائر دفاعاً عن الإسلام، وقوة له جاز، بل يجب بدون ريب.

**النوع الثاني :** جهاد الدفاع عن الإسلام، وبلاد المسلمين، والدفاع عن النفس والمال والعرض، بل الدفاع عن الحق اطلاقاً، سواء أكان له، أم لغيره، على شريطة أن يكون القصد خالصاً لوجه الله والحق.

وهذا الدفاع لا يشترط فيه اذن الامام، ولا نائبه الخاص، أو العام، ولا شيء من الشروط السابقة. ويجب عيناً، لا كفاية - بالنسبة إلى الدفاع عن الإسلام وبلاد المسلمين - على كل من كان في دفاعه ادنى نفع لصد العدوان عن الإسلام وأهله، دون فرق بين الرجل والمرأة، ولا بين الاعرج والصحيح، ولا بين الاعمى والبصير، ولا بين المريض والسليم، قال صاحب الجواهر: « اذا داهم المسلمين عدو من الكفار يخشى منه على بيضة الإسلام - مأخوذة من الخوذة التي يضعها المحارب على رأسه يتقي بها الضربات - أو يريد الكافر الاستيلاء على بلاد المسلمين، واسرهم وسبيهم، وأخذ أموالهم، اذا كان كذلك وجب الدفاع على الحر والعبد، والذكر والانثى، والسليم والمريض، والاعمى والاعرج، وغيرهم ان احتيج إليهم، ولا يتوقف الوجوب على حضور الإمام، ولا اذنه، ولا يختص بالمعتدى عليهم والمقصودين بالخصوص، بل يجب النهوض على كل من علم بالحال، وان لم يكن الاعتداء موجهاً إليه، هذا، اذا لم يُعلم بأن من يراد الاعتداء عليهم قادرين على صد العدو، ومقاومته، ويتأكد الوجوب على الأقرب من مكان الهجوم فالأقرب».

ويدل على أن الجهاد في سبيل الدعوة إلى الاسلام لا بد فيه من اذن الامام، دون الدفاع عن النفس والمال، يدل عليه قول الإمام الصادق عليه السلام: الجهاد واجب مع امام عادل، ومن قتل دون ماله فهو شهيد، أي وان لم يأذن له الإمام، أو نائبه اذناً خاصاً.

## الزمان والمكان:

يجوز القتال في زمان دون زمان، وفي مكان دون مكان، أما المكان الذي لا

يجوز القتال فيه فهو المسجد الحرام إلاّ اذا ابتدأ المعتدي بالقتال، قال تعالى: ﴿**ولا تقاتلوا عند المسجد الحرام حتى يقاتلوكم فيه فان قاتلوكم فاقتلوهم كذلك جزاء الكافرين**﴾ [١]. والمكان الذي يجوز القتال فيه ابتداء للدعوة إلى الاسلام هو ما عدا المسجد الحرام.

أما الزمان الذي لا يجوز القتال فيه الأشهر الحرم، وعددها أربعة: ذو القعدة، وذو الحجة، والمحرم، ورجب إلاّ إذا ابتدأ المعتدي فيها بالقتال، فيجوز الدفاع حينئذ، قال تعالى: ﴿**فاذا انسلخ الاشهر الحرم فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم**﴾ [٢].

وفي الآية ١٩٣ البقرة: ﴿**الشهر الحرام بالشهر الحرام والحرمات قصاص فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم**﴾ أي ان الذي يستحل قتالكم في الشهر الحرام استحلوا انتم أيضاً قتاله في هذا الشهر قصاصاً له على اعتدائه. ويجوز القتال في غير هذه الأشهر.

## اذن الأبوين:

قال الإمام الصادق عليه السلام: جاء رجل إلى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم، فقال له: اني راغب في الجهاد نشيط، فقال له النبي صلى الله عليه وآله وسلم: فجاهد في سبيل الله. قال الرجل: ان لي والدين كبيرين يزعمان أنهما يأنسان بي، ويكرهان خروجي. قال النبي صلى الله عليه وآله وسلم: أقم مع والديك، والذي نفسي بيده لأنسك بهما يوماً وليلة خير من جهاد سنة.

---

(١) البقرة: ١٩٠.

(٢) التوبة: ٦.

**الفقهاء :**

قالوا: للوالدين أن يمنعا ولدهما من جهاد الغزو، على شريطة أن لا يأمره الإمام أو نائبه بذلك، أو يحتاج المسلمون إليه شخصياً لكفاءته العسكرية، بحيث لا يستطيعون المقاومة بدونه، اذ يجب الجهاد عليه في هذه الحال عيناً، دون أن يتوقف على اذن أحد اطلاقاً، تماماً كالصلاة والصيام، سواء أرضي الأبوين، أم غضبا، إذ لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق.

**المرابطة :**

قال تعالى: **﴿يا أيها الذين آمنوا اصبروا وصابروا ورابطوا واتقوا الله لعلكم تفلحون﴾** [1].

قال الإمام الصادق عليه السلام: الرباط ثلاثة أيام، واكثره أربعون يوماً، فاذا كان ذلك فهو جهاد.

وسئل حفيده الإمام الرضا عليه السلام عن الرجل يرابط، فجاء العدو إلى الموضع الذي هو فيه مرابط، كيف يصنع ؟ قال: يقاتل عن بيضة الإسلام، لا عن هؤلاء، أي لا عن الحاكم الجائر.

**الفقهاء :**

قالوا: معنى المرابطة الاقامة على الحدود، وهي على نوعين: تارة تكون لمجرد الاستطلاع والتعرف على نوايا العدو، وأنه هل يريد الهجوم والعدوان، أو

---

(١) آل عمران: ٢٠٠.

لا ؟ واخرى يُعلم أن العدو ينوي العدوان قطعاً، ويعبىء قواه للهجوم، والمرابطة الأولى مستحبة استحباباً مؤكداً. ويرابط الانسان من ثلاثة أيام إلى أربعين، ثم يعود إلى أهله، ويحل مكانه غيره، والثانية واجبة، لأنها تدخل في جهاد الدفاع عن الإسلام والمسلمين.

وجوب الهجرة :

قال تعالى: **﴿ان الذين توفّاهم الملائكة ظالمي أنفسهم قالوا فيم كنتم قالوا كنا مستضعفين في الأرض قالوا ألم تكن أرض الله واسعة فتهاجروا فيها أولئك مأواهم جهنم وساءت مصيرا﴾** [1].

واستناداً إلى هذه الآية الكريمة افتى الفقهاء بتحريم المقام على المستضعف في بلد الكفر الذي لا يستطيع فيه من اداء الفرائض وشعائر الاسلام، واوجبوا عليه الهجرة والرحيل منه إلى بلد مسلم يؤدي فيه ما أوجبه الله عليه إلاّ اذا عجز، ولم يتمكن من الهجرة.. ومن المؤلم المؤسف أن الكثير من شبابنا «المسلم» اليوم قد عكس الآية إلى نقيضها، فيهاجر من بلده المسلم إلى اميركا واوروبا، لا لشيء إلاّ للفسق والفجور، والزنا والخمور.

من يجب جهاده :

قدمنا ان الجهاد تارة يكون للدعوة إلى الاسلام، واخرى للدفاع عن الاسلام والمسلمين، وعن النفس والمال، وكل حق اينما كان ويكون، وفيما يلي ثلاثة أمثلة: اثنان منها للنوع الأول من الجهاد، وواحد للنوع الثاني، وذكرناها هنا

---

(١) النساء: ٩٧.

تبعاً لما جاء في كتب الفقه.

١ ـ جهاد المشركين من الملحدين وعبدة الاصنام، قال تعالى: **﴿فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم﴾**[١].

ويجب قتالهم من أجل الدين، وترك الالحاد والشرك، لا من أجل الغلبة، واستعبادهم والاستيلاء على بلادهم، ولا يجوز قتالهم بأمرين: الأول ان يكون للمسلمين القدرة على مقاومتهم وارغامهم، قال الإمام الرضا حفيد الإمام الصادق عليه السلام: لقد ترك رسول الله جهاد المشركين بمكة بعد النبوة ثلاث عشرة سنة، وبالمدينة تسعة عشر شهراً، ذلك لقلة اعوانه عليهم. الأمر الثاني أن يُدعى هؤلاء المشركون إلى الاسلام، فان اظهروا قبوله ولو باللسان، وجب الكف عنهم وإلاّ وجب قتالهم، ولا تقبل منهم الجزية بحال، قال الإمام الصادق عليه السلام: بعث رسول الله علياً أمير المؤمنين عليه السلام إلى اليمن، وقال له: يا علي لا تقاتل أحداً حتى تدعوه إلى الإسلام، وأيم الله، لأن يهدي الله على يديك رجلاً خير لك مما طلعت عليه الشمس، وغربت، ولك ولاؤه ياعلي.

٢ ـ قتال أهل الكتاب، وهم اليهود والنصارى والمجوس[٢]، وهؤلاء يخيرون بين قبول الاسلام، ودفع الجزية مع الالتزام بشرائط أهل الذمة، فان اسلموا، أو بذلوا الجزية حرم قتالهم، وان رفضوا الامرين معاً قوتلوا. قال الله تعالى: **﴿قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله واليوم الآخر ولا يحرمون ما حرم الله ورسوله ولا يدينون دين الحق من الذين اوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون﴾**[٣].

---

(١) التوبة: ٥.

(٢) جاء في بعض الاحاديث ان المجوس كان لهم نبي فقتلوه، وكتاب فاحرقوه.

(٣) التوبة: ٣٠.

٣ ـ قتال الفئة الباغية من المسلمين على العادلة منهم، فاذا اقتتلت طائفتان مسلمتان فعلى الوجوه والعقلاء ان يصلحوا ذات البين بالعدل، فان رجعت الفئة الباغية إلى طاعة الله، وترك القتال كان خيراً، وان ابت إلاّ القتال ظالمة للاخرى، ومعتدية عليها، وجب قتال الظالم، ومناصرة المظلوم. قال تعالى: ﴿**وان طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فاصلحوا بينهما فان بغت احداهما على الاخرى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء إلى أمر الله فان فاءت فاصلحوا بينهما بالعدل واقسطوا ان الله يحب المقسطين * انما المؤمنون أخوة فاصلحوا بين اخويكم واتقوا الله لعلكم ترحمون**﴾[1].

وقد وضعت هذه الآية الكريمة الاساس الصحيح للفصل بين الفئتين أو الدولتين المتقاتلتين. وذلك أن تعمل فئة ثالثة غير منحازة لجمع الشمل وحقن الدماء بالمفاوضات السليمة بين الطرفين، وانهاء النزاع بالحق والعدل، فاذا اصرت احداهما على البغي والعدوان وجب ردعها بقوة السلاح.

ولم تصل الامم المتحدة بعدُ إلى هذا رغم أنّها في عصر الحضارة والتقدم، وما زال المفكرون المنصفون يطالبون أن تكون لهذه الامم قوة مانعة رادعة عن الظلم والعدوان، ولكنها، حتى الآن مجرد حلم وامنية.. ونحن الآن في سنة ١٩٦٥، والحرب تقوم، ولا تقعد في فيتنام الشمالية، وقد كتبت هذه الكلمات بعد أن قرأت في الصحف أن ٢٠٠ طائرة أمريكية تواصل غاراتها العدوانية على فيتنام ليل نهار، وتدمر المنشآت والمقدرات، وتقتل النساء والاطفال بمرأى ومسمع الامم المتحدة دون أن تحرك ساكناً، حتى كأن شيء لم يكن.

وسنعقد فصلاً خاصاً لقتال أهل البغي وقطاع الطريق.

---

(١) الحجرات: ٩ و ١٠.

## الاستعانة بأهل الذمة والشرك :

قال العلامة الحلي في التذكرة: «تجوز الاستعانة بأهل الذمة والشرك، على شريطة أن يكون في المسلمين قلة وحاجة الى الاستعانة بالكتابي، أو المشرك، وأن يأمن المسلمون شر من يستعينون به من غيرهم، ويركنون إلى امانته وعدم غدره، فان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قد استعان بصفوان بن أمية قبل اسلامه على حرب هوازن، واستعان بيهود بني قينقاع، وخصهم بشيء من المال، واذا لم يكن الكتابي أوالمشرك مأموناً، أو كان المسلمون في غنى عنه فلا يجوز الاستعانة به اطلاقاً، قال تعالى: ﴿وما كنت متخذ المضلين عضداً﴾ [1]. وقال الرسول الاعظم صلى الله عليه وآله وسلم : لا استعين بالمشركين على المشركين، أي مع فقد الشرطين، ولانهم من المغضوب عليهم فلا تحصل النصرة بهم».

ويؤيد ما قاله العلامة الحديث المعروف: ان الله ينصر هذا الدين بقوم لا خلاق لهم.

## الحربي والذمي :

وليس معنى الحربي في اصطلاح الفقهاء من أعلن الحرب على المسلمين، فكل من لا كتاب له، ولا شبهة كتاب من اصناف الكفار فهو حربي عندهم، وهذا لا تقبل منه الجزية بالاتفاق. أما من له كتاب، كاليهودي والنصراني، أو شبهة كتاب، كالمجوسي فهو على قسمين: ذمي، وهو الذي يقبل شروط الذمة، ويلتزم بها، وغير ذمي وهو الذي يمتنع عن قبول هذه الشروط، وحكمه حكم الحربي باجماع الفقهاء.

---

(١) الكهف: ٥١.

والذمي يدخل في ذمة المسلمين وعهدتهم، وعليهم أن لا يتعرضوا له بسوء، بل، ويدفعوا عنه الاعتداء، ما وفى بشروط الذمة، وهي أن يدفع الجزية، ويتقاضى في المرافعات عند المسلمين، ويقبل احكامهم، ويترك التعرض للمسلمات بالنكاح، ولا يبشر، ويبث الدعوة ضد الاسلام، ولاينكح المحارم، ويتظاهر بارتكاب المنكرات، كأكل الخنزير، والربا، وشرب الخمر، ولا يأوي إليه أعداء الإسلام، ويتجسس على المسلمين، قال الإمام الصادق عليه السلام: ان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قبل الجزية من أهل الذمة على أن لا يأكلوا الربا، ولا لحم الخنزير، ولا ينكحوا الاخوات وبنات الأخ وبنات الاخت، فمن فعل ذلك منهم برئت منه ذمة الله، وذمة رسوله.

* * *

# صورة القتال

**الاستعداد :**

قال تعالى: ﴿**واعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل**﴾ [1]. وفي الآية ٤ من سورة الصف: ﴿**ان الله يحب الذين يقاتلون في سبيله صفاً كأنهم بنيان مرصوص**﴾.

وقال الإمام عليه السلام: خير الرفاق اربعة، وخير السرايا اربعمائة، وخير العساكر أربعة آلاف، ولن تغلب عشرة آلاف من قلة. أراد بكثرة القوة.

وقال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: اركبوا وارموا، وان ترموا احب إليّ من أن تركبوا.

**الفقهاء :**

قالوا: يجب في الحرب أولاً، وقبل كل شيء الاستعداد لها بقيادة مؤمن غير مستهتر، وشجاع غير متهور، فاذا رأى العدو أكثر عدة وعدداً تربص، حتى تمكنه الفرصة من المبادرة، وان يصف المقاتلون انفسهم في الميدان صفاً ثابتين

---

(١) الانفال: ٦١.

كالبنيان. وان لا يبدأوا بالقتال إلاّ بعد الدعوة إلى الاسلام، وامتناع العدو عن قبوله ـ كما تقدم ـ وان يكون الداعي إليه الإمام، أو من يختاره لذلك.

**الفرار :**

قال تعالى: **﴿يا أيها الذين امنوا اذا لقيتم الذين كفروا زحفاً فلا تولوهم الادبار ومن يولهم يومئذ دبره إلاّ متحرفاً لقتال أو متحيزاً إلى فئة فقد باء بغضب من الله﴾** [1].

وفي الآية ٦٦ من السورة المذكورة: **﴿الآن خفف عنكم وعلم ان فيكم ضعفاً فان يكن منكم مئة صابرة يغلبون مئتين وان يكن منكم ألف يغلبون ألفين باذن الله والله مع الصابرين﴾**.

وقال الإمام الرضا عليه السلام: حرم الله الفرار من الزحف لما فيه من وهن في الدين.. ومن الجرأة على المسلمين، ومن السبي والقتال، وابطال دين الله، وغير ذلك من الفساد.

وقال الإمام الصادق عليه السلام: من فر من رجلين في القتال فقد فر ومن فر من ثلاثة فلم يفر.

**الفقهاء :**

قالوا: اذا التقى الصفان وجب الثبات، وحرم الفرار إلاّ اذا زاد العدو على عدد المسلمين بأكثر من مرتين، أو انحرف المقاتل إلى فئة من جماعته تحتاج إلى

---

(١) الأنفال: ١٦.

النجدة، أو لاصلاح سلاحه، أو ليستدبر الشمس، وما إلى ذلك مما تستدعيه الضرورة، وهذا بالحقيقة ليس من الفرار في شيء مادام الانصراف لغاية مشروعة.

**عدل الاسلام وسماحته:**

قال الإمام الصادق عليه السلام: نهى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ان يلقى السم في بلاد المشركين.. وعن قتل النساء والولدان في دار الحرب، وعن الاعمى والشيخ الفاني.. وما بيت عدواً قط في ليل.

وقال: مر أمير المؤمنين عليه السلام بشيخ مكفوف يسأل الناس، فقال: من هذا؟ قالوا: نصراني. قال: استعملتموه، حتى اذا كبر وعجز منعتموه !!انفقوا عليه من بيت المال.

وقال الإمام الصادق عليه السلام: يجيء كل غادر بامام يوم القيامة مائلاً شدقيه، حتى يدخل النار.

وقال: لا يقتل الرسل، ولا الرهن.

وقال: كان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم اذا بعث سرية دعا أميرها فأجلسه إلى جنبه، وأجلس أصحابه بين يديه، ثم قال: سيروا بسم الله، وفي سبيل الله، وعلى ملة رسول الله، لا تغدروا، ولا تغلوا، ولا تمثلوا، ولا تقطعوا شجرة إلاّ أن تضطروا إليها، ولا تقتلوا شيخاً فانياً، ولا صبياً ولا امرأة.

ولا شيء في هذه الأقوال يحتاج إلى الشرح والتوضيح، وقد أفتى بها الفقهاء، واجمعوا كلمة واحدة على صحتها ووجوب العمل بها. ولو قارنا بينها وبين ما عليه الدول الكبرى من تسميم الجو بتفجير القنابل، والقائها على الولدان والنساء والعجز وتدميرها العمران ومصادر الحياة، لعرفنا انسانية الاسلام وعدله

ورحمته، وتمدنه وحضارته، ووقاحة الغرب وصفاقته، وجهله وتوحشه، وافراطه بالشر والخبث، والتسلط والاغتصاب، وما إلى ذاك مما يعجز القلم عن تصوير قبحه وبشاعته.

**الاسرى:**

قال تعالى: **﴿اذا لقيتم الذين كفروا فضرب الرقاب حتى إذا اثخنتموهم فشدوا الوثاق فاما مناً بعد واما فداء حتى تضع الحرب أوزارها﴾** [١].

قال الإمام الصادق عليه السلام: اذا اخذت اسيراً فعجز عن المشي ولم يكن معك محمل فارسله، ولا تقتله.

وجاءوا إلى أمير المؤمنين عليه السلام بأسير يوم صفين فبايعه، فقال أمير المؤمنين: لا اقتلك اني أخاف الله رب العالمين، وخلى سبيله، واعطاه سلبه الذي جاء به.

وقال الإمام الصادق عليه السلام: اطعام الأسير حق على من اسره، وان كان يراد من الغد قتله، فانه ينبغي أن يطعم ويسقى، ويرفق به كافراً كان أو غيره.

وسئل عن قوله تعالى: **﴿ويطعمون الطعام على حبّه مسكيناً ويتيماً واسيراً﴾** [٢] قال: هو الأسير. وقال: طعام الأسير والاحسان إليه حق واجب.

**الفقهاء:**

قالوا: الاسارى الاناث والولدان لا يجوز قتلهم بحال، لأن النبي صلى الله عليه وآله وسلم نهى

---

(١) محمّد: ٤.

(٢) الانسان: ٨.

عن قتلهم، أما الرجال فينظر: فاذا أسروا بعد أن وضعت الحرب أوزارها فلا يجوز قتلهم، ويتخير الإمام أو نائبه بين اطلاق سبيلهم بدون عوض، وبين ان يفدوا انفسهم بمال. واذا أُسروا، والحرب قائمة، فان اسلموا حرم قتلهم، لقول الرسول الاعظم صلى الله عليه وآله وسلم: امرت أن اقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلاّ الله، فاذا قالوا عصمت دماؤهم. وقال الإمام عليه السلام: الأسير اذا اسلم حقن دمه.. وان أبى الأسرى عن الإسلام، ولم يقبلوه فقد ذهب المشهور إلى وجوب قتلهم.

والذي نراه هو العمل بما تستدعيه المصلحة، فان لم يؤمن غائلة الأسير اذا اطلق قتل ومع الأمن منه ومن غائلته ونكايته في المسلمين جاز اطلاقه على أن علياً أمير المؤمنين عليه السلام منّ على ابن العاص، وابن ارطاة، وابن الحكم، مع عدم الأمن من غائلتهم وغدرهم، والثابت قطعاً أنه منّ على الأولين، والحرب قائمة.

ومهما يكن، فان الأسير يجب أن يطعم، ويسقى، ويداوى، ويرفق به، ويحسن إليه حتى مع عناده واصراره على عدم قبول الإسلام.

* * *

# الغنائم

**الغنيمة والفيء والانفال :**

وردت هذه الألفاظ الثلاثة في القرآن الكريم، قال تعالى: **﴿واعلموا انما غنمتم من شيء فان لله خمسه وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل﴾** [1].

وفي الآية الأولى من هذه السورة: **﴿يسألونك عن الأنفال قل الأنفال لله وللرسول فاتقوا الله واصلحوا ذات بينكم﴾**.

وفي الآية ٧ من سورة الحشر: **﴿ما أفاء الله ورسوله من أهل القرى فلله وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل كي لا يكون دولة بين الأغنياء منكم﴾**.

وينبغي التنبه إلى هذه الآية والآية الأولى قد ساوتا في الحكم بين الفيء والغنيمة، وجعلتهما لله والرسول والقربى واليتامى والمساكين وابن السبيل.

والغنيمة هي الفائدة المكتسبة من أي سبيل كان، من التجارة والصناعة والزراعة، ومن الحرب والقتال. والغنيمة المقصودة في هذا الفصل هي ما أخذت

---

(١) الانفال: ٤١.

بالحرب والغلبة، وايجاف الخيل والركاب.

ومعنى الفيء في اللغة الرجوع، وفي اصطلاح الفقهاء ما أخذ من الكفار من غير قتال، قال تعالى: ﴿**وما أفاء الله على رسوله منهم فما أوجفتم عليه من خيل ولا ركاب**﴾ [١] أي لم تسيروا إليها على الخيل ولا الإبل، وعليه، يكون الفيء مختصاً بما أخذ من دون قتال، والغنيمة تعمّ ما يؤخذ بالحرب والقتال.

والأنفال جمع نفل، وهو في اللغة الزيادة، ومنه قوله تعالى: ﴿**ووهبنا له اسحق ويعقوب نافلة**﴾ [٢] وفي اصطلاح الفقهاء ما أخذ من الكفار بغير حرب، وهو للرسول صلى الله عليه وآله وسلم ومن بعد للامام، وقد تكلمنا عن سهم الإمام في باب الخمس، والمقصود هنا في البحث الغنائم التي يحصل عليها المجاهدون بالحرب والغلبة.

**تقسيم الغنائم:**

سئل الإمام الصادق عليه السلام: السرية يبعثها الإمام، فيصيبون غنائم كيف تقسم؟ قال: ان قاتلوا عليها مع أمير أمّره الإمام عليهم، أخرج منها الخمس لله وللرسول، وقسم بينهم أربعة أخماس، وان لم يكونوا قاتلوا عليها المشركين كان كل ما غنموا للإمام، يجعله حيث أحب.

وقال: انما تصرف السهام على ما حوى العسكر، أي من كان مع العسكر يسهم له، وان لم يقاتل، حتى الطفل اذا ولد مع العسكر اسهم له، فقد روى الإمام الصادق عليه السلام عن أبيه عن جده أن علياً أمير المؤمنين عليه السلام قال: اذا ولد المولود في

---

(١) الحشر: ٦.

(٢) الانبياء: ٧٢.

أرض أسهم له.. واذا كان مع الرجل أفراس في الغزو لم يسهم إلاّ لفرسين منها. وأنّه ساوى في القسمة بين الناس.

وسئل عن رجل كان معه فرس، ولكن لم يقاتل عليه، بل قاتل وهو في السفينة ؟ قال: للفرسان سهمان، وللراجل سهم. والمراد بالفارس هنا الراكب في السفينة.

**الفقهاء :**

قسموا غنيمة الحرب إلى ثلاثة أقسام:

١ ـ ما ينقل، كالنقود والحيوانات والأمتعة، والذي يصلح تملكه من هذا النوع يخرج الإمام أو نائبه منه أولاً وقبل كلِ ما يخص به من أسدى خدمة للاسلام والمسلمين، ثم يخرج الخمس له خاصة، والأربعة أخماس الباقية يقسمها بالسوية بين المقاتلين، ومن حضر، حتى ولو لم يقاتل، بل حتى الطفل إذا ولد بعد الحيازة، وقبل القسمة. ويعطى الراجل سهماً واحداً، والفارس سهمين، واحداً له، والثاني لفرسه، ومن كان معه فرسان، أو أكثر أخذ ثلاثة أسهم، ولا يسهم للابل والبغال والحمير. ولمن قاتل في سفينة سهمان، لأنها بحكم الفرس.

٢ ـ الأسرى من النساء والأطفال، وحكمها حكم القسم السابق، قال صاحب الجواهر: بلا خلاف ولا اشكال نصاً وفتوى.

٣ ـ الأرض، وقد اجمع الفقهاء كلمة واحدة على أن كل أرض فتحت عنوة فهي لجميع المسلمين المجاهدين وغير المجاهدين، من وجد، ومن سيوجد، وتقدم التفصيل في باب الخمس فراجع.

* * *

# أهل البغي

**وجوب القتال :**

قال تعالى في الآية ١٠ من سورة الحجرات: **﴿وان طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فاصلحوا بينهما فان بغت احداهما على الأُخرى فقاتلوا التي تبغي﴾** .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : قال علي أمير المؤمنين عليه السلام : القتال قتالان: قتال الفئة الباغية حتى تفيء، وقتال الفئة الكافرة حتى تسلم.

وقال عن الخوارج: ان خرجوا على إمام عادل، أو جماعة فقاتلوهم، وان خرجوا على إمام جائر فلا تقاتلوهم.. لا يقاتلهم بعدي إلاّ من هو أولى بالحق منهم.

**الفقهاء :**

معنى البغي في اللغة الظلم والاعتداء، وفي الشرع الخروج بالسيف على إمام عادل، واجمع الفقهاء على أن قتال أهل البغي اذا ندب إليه الإمام أو نائبه يجب كفاية على الكل، ويسقط بفعل البعض، واذا استنهض الإمام شخصاً بعينه تعين، والفرار من حربهم، تماماً كالفرار من حرب المشركين، وأول فئة بغت في الإسلام هم أهل الشام بقيادة معاوية، للحديث المتواتر عند جميع الفرق

الإسلامية: «ياعمار تقتلك الفئة الباغية». وقتل جيش معاوية عماراً بصفين، وهو مع إمام المتقين علي، ومن أجل هذا الحديث كان عمار لا يسلك وادياً إلاّ سلكه جماعة من أصحاب الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله وسلم.

## الأسير والجريح:

سئل الإمام الصادق عليه السلام عما اذا هزم أهل العدل أهل البغي؟ قال: ليس لأهل العدل ان يتبعوا مدبراً، ولا يقتلوا، ولا يجهزوا على جريح، هذا، اذا لم يبق من أهل البغي أحد، ولم يكن لهم فئة يرجعون إليها، فان كانت لهم فئة يرجعون إليها فان اسيرهم يقتل، ومدبرهم يتبع، وجريحهم يجهز عليه.

وسئل الإمام الرضا عليه السلام: لماذا جدك أمير المؤمنين عليه السلام قتل أهل صفين مقبلين ومدبرين واجهز على جريحهم، أما أهل الجمل فترك مدبرهم وجريحهم، بل قال: من ألقى سلاحه فهو آمن، ومن دخل داره فهو آمن؟

قال الإمام عليه السلام: ان أهل الجمل قتل إمامهم - أي طلحة والزبير - ولم يكن لهم فئة يرجعون إليها، وانما رجع الذين كانوا يحاربون إلى منازلهم غير محاربين، ولا مخالفين، ورضوا أن يكف الإمام أمير المؤمنين عليه السلام عنهم، وليس كذلك أهل صفين فقد كانوا يرجعون إلى فئة مستعدة، وإمام - اي معاوية - يجمع لهم السلاح والدروع والسيوف، ويسدي لهم العطاء، ويهيء لهم الانزال، ويعود مريضهم، ويجبر كسيرهم، ويداوي جريحهم، ويحمل راجلهم، ويكسو حاسرهم، ويردهم فيرجعون إلى الحرب والقتال، ومن أجل هذا لم يساوِ أمير المؤمنين عليه السلام بين الفريقين في الحكم.

وهذا محل وفاقٍ عند الفقهاء كافة.

**الغنائم:**

لا يجوز سبي نساء واطفال الفريقين من أهل البغي، ولا تملك أموالهم التي لم يحوها العسكر منقولة كانت أو غير منقولة، قال صاحب الجواهر: بلا خلاف أجده في شيء من ذلك. وقال الناس يوم الجمل لأمير المؤمنين عليه السلام: أقسم بيننا، فقال: أيكم يأخذ أم المؤمنين - أي عائشة - في سهمه.

أما الأشياء المنقولة التي حواها العسكر، كالسلاح والدواب فللفقهاء قولان: أحدهما أنه غنيمة تقسم على المقاتلة، وثانيهما أنه لأربابه. والذي يساعد عليه الاعتبار التفصيل بين الفئة التي ترجع إلى رئيس كأهل الشام، فتكون غنيمة، ولذا جاز قتل اسيرهم، والاجهاز على جريحهم، وبين الفئة التي لا ترجع إلى رئيس يجمعها كأهل البصرة، فتكون لأربابها، بخاصة اذا اظهروا الطاعة والاستسلام. وروي أن أمير المؤمنين عليه السلام رد على أهل البصرة أموالهم، وأنه اكتفى من المدعين بيمينه في هذا المورد الخاص.

* * *

# الأمر بالمعروف

**وجوب الأمر بالمعروف :**

قال العلامة الحلي في التذكرة: «المعروف قسمان: واجب، وندب، والأمر بالواجب واجب، وبالندب ندب، أما المنكر فكله حرام فالنهي عنه واجب، ولا خلاف في ذلك».

ومن الآيات القرآنية في هذا الباب قوله تعالى: **﴿ولتكن منكم أمة يدعون إلى الخير ويأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر واولئك هم المفلحون﴾** [1].

وقوله: **﴿كنتم خير أُمة اخرجت للناس تأمرون بالمعروف وتنهون عن المنكر﴾** [2].

وقوله: **﴿الذين ان مكناهم في الارض اقاموا الصلاة وآتوا الزكاة وأمروا بالمعروف ونهوا عن المنكر﴾** [3].

وقال الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله وسلم: لا يزال الناس بخير ما أمروا بالمعروف ونهوا عن المنكر، وتعاونوا على البر، فاذا لم يفعلوا ذلك نزعت عنهم البركات، وسلط

---

(١) آل عمران: ١٠٤.

(٢) آل عمران: ١١٠.

(٣) الحج: ٤١.

بعضهم على بعض، ولم يكن لهم ناصر في الأرض ولا في السماء.

وقال أهل بيته الأطهار بلسان الإمام الباقر أبي الإمام الصادق عليهما السلام: «يكون في آخر الزمان قوم مراءون يتعرون، وينكسون حدباء سفهاء، لايوجبون أمراً بمعروف، ولا نهياً عن منكر إلاّ اذا أمنوا الضرر، يطلبون لأنفسهم الرخص والمعاذير، يتبعون زلات العلماء، وفساد عملهم، يقبلون على الصلاة والصيام، وما لا يكلفهم في نفس، ولا مال، ولو اضرّت الصلاة بأموالهم وابنائهم لرفضوها، كما رفضوا أتم الفرائض واشرفها. ان الأمر بالمعروف، والنهي عن المنكر فريضة عظيمة، بها تقام الفرائض، هنالك يتم غضب الله عليهم، فيعمّهم بعقابه، فيهلك الابرار في دار الفجار، والصغار في دار الكبار. ان الأمر بالمعروف، والنهي عن المنكر سبيل الأنبياء، ومنهاج الصالحين، وفريضة عظيمة، بها تؤمن المذاهب، وتحل المكاسب، وترد االمظالم ، وتعمر الأرض، وينتصف من الأعداء، ويستقيم الأمر، فانكروا بقلوبكم، والفظوا بألسنتكم، وصكوا جباهكم، ولا تخافوا في الله لومة لائم».

فمن اتعظ ورجع إلى الحق فلا سبيل عليه، انما السبيل على الذين يظلمون الناس، ويبغون في الأرض بغير الحق، أُولئك لهم عذاب أليم، فجاهدوهم بابدانكم، وابغضوهم بقلوبكم، غير طالبين سلطاناً، ولا مالاً، ولا مريدين بالظلم ظفراً.. لقد أوصى الله سبحانه إلى شعيب النبي اني لمعذب من قومك مائة وأربعين ألفاً من شرارهم، وستين ألفاً من خيارهم، فقال شعيب: يارب هؤلاء الاشرار، فما بال الأخيار ؟ فأوحى الله إليه: داهَنوا أهل المعاصي، ولم يغضبوا لغضبي.

**الفقهاء :**

اهتموا اهتماماً بالغاً بالأمر بالمعروف، والنهي عن المنكر، وعقدوا له باباً خاصاً في كتبهم، واستدلوا على وجوبه بالنص القطعي كتاباً وسنة، وباجماع المسلمين، وضرورة الدين، تماماً كالصوم والصلاة، بل قال جماعة من فقهاء الإمامية: ان وجوبه ثابت بالعقل، لا بالسمع، وان النص الثابت في الكتاب يرشد إلى حكم العقل، ويؤكده، بحيث نحكم بالوجوب، حتى ولو لم يرد نص به من الشارع. أجل، اختلفوا: في أنه يجب عيناً، أو كفاية، يسقط عن الجميع بفعل البعض، والحق الثاني، لقوله تعالى: ﴿ولتكن منكم أمة يدعون إلى الخير﴾[1]، «مِن» للتبعيض، لأن الغاية منه وجود المعروف، ودفع المنكر، أو إلقاء الحجة، ومتى حصلت الغاية ارتفع المغيا، تماماً كالصلاة على الميت، ودفنه.

**الشروط :**

ويشترط لوجوب الأمر بالمعروف اربعة شروط:

١ ـ العلم بالمعروف والمنكر، لأن الجاهل بحاجة إلى من يرشده، وعلى أمير المؤمنين أفضل الصلوات، حيث قال: لا تقل ما لا تعلم، بل لا تقل كل ما تعلم، فان الله فرض على جوارحك فرائض يحتج بها عليك يوم القيامة.

٢ ـ ان يحتمل التأثير، فلو علم وجزم بعدم الجدوى من الأمر والنهي لم يجب، وهذا الشرط تدعمه الفطرة والبديهة، ولكن اسيء استعماله، وتذرع به الكسالى والمرتزقة.

ومهما يكن، وعلى أية حال فان على المرء ان يبين الحلال والحرام لأهله

---

(١) آل عمران: ١٠١.

وولده، سواء احتمل التأثير، أم لم يحتمل. قال الإمام الصادق عليه السلام: لما نزلت هذه الآية: **﴿يا أيها الذين آمنوا قوا أنفسكم وأهليكم ناراً وقودها الناس والحجارة عليها ملائكة غلاظ شداد﴾** [1]. جلس رجل من المسلمين يبكي، ويقول: عجزت عن نفسي، فكيف أكلف بأهلي؟ قال له رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: حسبك أن تأمرهم بما تأمر به نفسك، وتنهاهم عما تنهى عنه نفسك. قال: كيف آتيهم؟ قال الرسول: تأمرهم بما أمر به الله، وتنهاهم عما نهى عنه الله، فان اطاعوك فقد وقيتهم، وان عصوك كنت قد قضيت ما عليك.

٣ ـ ان لا تُظهر القرائن والدلائل أن «الفاعل التارك» غير مصر، ولا مستمر، فلو علم منه الاقلاع والندم سقط الوجوب، لأن الأمر هنا للتوبيخ والتقريع، وليس على سبيل الحقيقة، بل يحرم الأمر والنهي - هنا - اذا كان فيه اذى لمؤمن.

٤ ـ ان لا يستدعي الأمر والنهي ضرراً على الآمر الناهي، أو غيره، وإلاّ سقط التكليف، لقاعدة «لاضرر ولا ضرار».

وتجدر الاشارة إلى ان هذا الشرط يختص في مخالفة فروع الدين فقط، أما مع الخوف على الدين وأُصوله فيجب الجهاد، وبذل النفس والمال، لأن الوجوب هنا متعلق بنفس الضرر، أو بالفعل الذي يتولد منه الضرر، لا بالفعل الذي لا يستدعي شيئاً من الحرج والضرر.

## مراتب الأمر بالمعروف:

للأمر بالمعروف مراتب ودرجات، عند الفقهاء، تختلف باختلاف الظروف والمقامات، وهي:

---

(١) التحريم: ٦.

١ ـ الوعظ والارشاد باللسان، على ان يتدرج الواعظ من الهين اللين إلى ما فوقه بمرتبة، ومنها إلى الحد الذي يراه من التقريع، قال تعالى مخاطباً موسى وهرون عليهما السلام: **﴿اذهبا إلى فرعون انه طغى، فقولا له قولاً ليناً لعله يتذكر أو يخشى﴾**[1].

٢ ـ دفع المنكر باليد اذا لم يجد القول والوعظ، واحسب ان هذا الشرط مختص بالأهل والولد قبل أن يصيروا رجالاً، أو قدر عليهم بعد البلوغ، أما بالنسبة إلى الاجانب فمحل نظر.. ومهما يكن، فقد ذكره الفقهاء من جملة الشروط، وذكرناه نحن تبعاً لهم، وقيده بعضهم باذن الإمام.

٣ ـ الانكار بالقلب، وهواضعف الايمان، ويجب اطلاقاً، لأنه لا يستدعي الضرر. وقد وردت روايات كثر في ذلك عن أهل البيت عليهم السلام.

**منها**: قول الإمام الصادق عليه السلام: حسب المؤمن غيرة إذا رأى منكراً ان يعلم الله من قلبه انكاراً.

**ومنها**: قول حفيده الإمام الرضا عليه السلام: لو أن رجلاً قتل بالمشرق فرضي بقتله رجل بالمغرب لكان الراضي عند الله شريك القاتل.

**ومنها**: من رضي أمراً فقد دخل فيه، ومن سخطه فقد خرج منه.

**ومنها**: قول أمير المؤمنين عليه السلام: امرنا رسول الله أن نلقى أهل المعاصي بوجوه مكفهرّة.

والله سبحانه المسؤول أن يمن علينا بعداوة الأشرار، وصداقة الابرار بالنبي وآله الاطهار، عليه وعليهم أفضل الصلوات، وازكى التحيات.

* * *

(١) طه: ٤٣ و ٤٤.

# أهم المصادر

ان أقوال الامام جعفر الصادق ، وغيره من أئمة أهل البيت (ع) التي جاءت في هذا الجزء والجزء الأول نقلنا أكثرها عن كتاب وسائل الشيعة للشيخ الحر العاملي . توفي سنة ١١٠٤ هـ .

ونقلنا اجماع فقهاء المذهب الجعفري ، وما اشتهر بينهم من الفتاوى وكثيراً من روايات أهل البيت (ع) عن كتاب المدارك للسيد محمد . توفي سنة ١٠٠٩ هـ .

والحدائق للشيخ يوسف البحراني . توفي سنة ١١٨٦ هـ .

ومفتاح الكرامة للسيد جواد العاملي ت١٢٢٦ هـ .

وجواهر الكلام للشيخ محمد حسن النجفي ت ١٢٦٦ هـ .

ومصباح الفقيه للشيخ رضا الهمداني ت١٣٢٢ هـ .

# فهرس محتويات الجزء الثاني


**الصوم :**

معنى الصوم ..... ٣

اقسام الصوم ..... ٣

نية الصوم ..... ٣

وقت الصوم ..... ٧

الشروط ..... ٧

النائم والمغمى عليه ..... ٨

**المفطرات :**

البقاء على الجنابة ..... ١٤

**المكروه وغير المكروه :**

الأشياء المكروهة ..... ١٩

الأشياء غير المكروهة ..... ٢٠

**فساد الصوم ووجوب الكفارة :**

السهو ..... ٢١

الاكراه ..... ٢١

الجهل ..... ٢٢

العطش الشديد ..... ٢٣

الكفارة ..... ٢٣

كفارة رمضان ..... ٢٤

كفارة قضاء رمضان ..... ٢٦

كفارة النذر المعين ..... ٢٦

كفارة صوم الاعتكاف ..... ٢٦

تعدد الكفارة ..... ٢٧

افطر ثم سقط الصوم ..... ٢٨

كفارة وضرب ..... ٢٩

قتل المفطر المعاند والمتهاون ..... ٢٩

العجز عن الكفارة ..... ٢٩

مصرف الكفارة ..... ٣٠

**الصوم والقضاء :**

كفارة بلا قضاء ..... ٣١

قضاء بلا كفارة ..... ٣٣

المرض ..... ٣٦

السفر ..... ٣٨

قضاء الولي عن الميت ..... ٣٩

**ثبوت الهلال :**
الرؤية ..... ٤١
الشياع ..... ٤١
اكمال العدد ..... ٤٢
البينة الشرعية ..... ٤٣
حكم الحاكم الشرعي ..... ٤٣
أقوال الفلكيين ..... ٤٤

**الاعتكاف :**
معنى الاعتكاف ..... ٤٩
استحباب الاعتكاف ..... ٤٩
الشروط ..... ٥٠
مسائل ..... ٥٠

**الزكاة :**
معنى الزكاة ..... ٥٣
الوجوب ..... ٥٣
من تجب عليه الزكاة ..... ٥٤
غير المسلم ..... ٥٦
الأعيان التي تجب فيها الزكاة ..... ٥٧
الفقهاء ..... ٥٨

**زكاة الأنعام :**
الابل ..... ٦١
الفقهاء ..... ٦١
البقر ..... ٦١
الفقهاء ..... ٦٣
الغنم ..... ٦٤
الفقهاء ..... ٦٤
بقية الشروط في الانعام ..... ٦٥

**زكاة النقدين :**
الذهب ..... ٦٧
الفقهاء ..... ٦٧
الفضة ..... ٦٨
الفقهاء ..... ٦٨
الشروط ..... ٦٩
مسائل ..... ٦٩

**زكاة الغلّات :**
النصاب ..... ٧١
التملك ..... ٧١
مقدار الزكاة ..... ٧٢
الفقهاء ..... ٧٣
المؤن وحصة السلطان ..... ٧٣
هل الزكاة حق على الانسان أو شركة في الأعيان؟ ..... ٧٤
الفقهاء ..... ٧٤
اموال التجارة ..... ٧٦
الفقهاء ..... ٧٦

**المستحقون للزكاة :**
المستحقون ..... ٧٧
الفقهاء ..... ٧٨
الفقراء والمساكين ..... ٧٨
اغناء الفقير ..... ٧٩
مدعي الفقر ..... ٨٠
العاملون ..... ٨١

المؤلفة قلوبهم ..... ٨٢
في الرقاب ..... ٨٣
الغارمون ..... ٨٣
سبيل الله ..... ٨٤
ابن السبيل ..... ٨٤
أوصاف المستحقين ..... ٨٥

**أحكام الزكاة :**
النية ..... ٨٩
لا واسطة بين الله والانسان ..... ٨٩
كيفية توزيع الزكاة ..... ٩٠
صاحب المال مصدق ..... ٩١
نقل الزكاة ..... ٩٢
أقل ما يعطى الفقير ..... ٩٢
الاحتيال على الله والناس ..... ٩٣

**زكاة الفطر :**
وجوبها ..... ٩٥
على من تجب ..... ٩٥
الفقهاء ..... ٩٦
عمن تجب ..... ٩٦
الفقهاء ..... ٩٦
قدرها وجنسها ..... ٩٦
الفقهاء ..... ٩٧
وقتها ..... ٩٧
الفقهاء ..... ٩٨
مصرفها ..... ٩٨
الفقهاء ..... ٩٩
مسائل ..... ٩٩

**الخمس :**
وجوبه ..... ١٠١
الأموال التي يجب فيها الخمس ..... ١٠١
غنائم دار الحرب ..... ١٠٣
المعادن ..... ١٠٣
الكنز ..... ١٠٤
من وجد كنزاً في ملك غيره ..... ١٠٤
الغوص ..... ١٠٧
الزائد على مؤنة السنة ..... ١٠٧
تحديد المؤنة ..... ١٠٩
الذمي وشراء الأرض ..... ١١٠
اختلاط الحلال بالحرام ..... ١١١
النصاب ..... ١١١
مصرف الخمس ..... ١١٢
الفقهاء ..... ١١٣
طرق ثبوت النسب ..... ١١٤
سهم الامام وسهم السادة ..... ١١٤
الانفال ..... ١٢٠
الفقهاء ..... ١٢١

**الحج :**
الوجوب ..... ١٢٣
الفور ..... ١٢٤
الشروط ..... ١٢٦

**الاستطاعة :**
الحج قبل الاستطاعة ..... ١٣٠
البذل ..... ١٣١
الحج والخمس ..... ١٣١
الزواج ..... ١٣٢

الزوجة ..... ١٣٣
الدين ..... ١٣٤
الحج ونذر الزيارة يوم عرفة ..... ١٣٥
الشك في الاستطاعة ..... ١٣٥

**النيابة :**
صحة النيابة ..... ١٣٧
الفقهاء ..... ١٣٧
المنوب عنه ..... ١٣٧
الفقهاء ..... ١٣٨
النيابة عن الحي ..... ١٣٨
الصبي والمجنون ..... ١٣٩
النائب ..... ١٤٠
المماثلة ..... ١٤١
الموت قبل الاتمام ..... ١٤١
الأجرة ..... ١٤٢
النيابة عن اثنين ..... ١٤٢
الميقاتية والبلدية ..... ١٤٣
العدول ..... ١٤٤
الفقهاء ..... ١٤٤
الوصية بالحج ..... ١٤٤

**العمرة :**
معناها ..... ١٤٧
نوعان ..... ١٤٧
حكم المفردة ..... ١٤٨
الفقهاء ..... ١٤٨
العمرة لدخول مكة ..... ١٤٩
الفقهاء ..... ١٤٩
زمان العمرة ..... ١٥٠
أفعال العمرة ..... ١٥٠
الفقهاء ..... ١٥٠

**أصناف الحج :**
ثلاثة أصناف ..... ١٥٣
الفقهاء ..... ١٥٣
حج التمتع ..... ١٥٣
التمتع للبعيد عن مكة ..... ١٥٥
الفقهاء ..... ١٥٥
الافراد والقران ..... ١٥٦
الفقهاء ..... ١٥٦
الافراد والقران لأهل مكة وضواحيها ..... ١٥٧
مسائل ..... ١٥٧

**المواقيت :**
معنى الميقات ..... ١٥٩
المواقيت ..... ١٥٩
الفقهاء ..... ١٦٠
المحاذاة ..... ١٦١
الاحرام قبل الميقات ..... ١٦١
الفقهاء ..... ١٦١
الاحرام بعد الميقات ..... ١٦٢

**الاحرام :**
تعريف الإحرام ..... ١٦٥
مستحبات الاحرام ..... ١٦٦
واجبات الاحرام ..... ١٦٦
مكروهات الاحرام ..... ١٧٠

**تروك الاحرام :**


صيد البر ..... ١٧١
الفقهاء ..... ١٧١
كفارة الصيد ..... ١٧٢
القمل ..... ١٧٣
النزواج ..... ١٧٤
الفقهاء ..... ١٧٤
الجماع والاستمتاع ..... ١٧٤
الفقهاء ..... ١٧٥
الطيب ..... ١٧٦
الفقهاء ..... ١٧٦
الاكتحال ..... ١٧٦
الفقهاء ..... ١٧٧
الحناء ..... ١٧٧
الاظافر والشعر ..... ١٧٧
الفقهاء ..... ١٧٨
الشجرة والحشيش ..... ١٧٨
الفقهاء ..... ١٧٩
النظر في المرآة ..... ١٧٩
الحجامة ..... ١٧٩
الاستظلال وتغطية الرأس ..... ١٨٠
الفقهاء ..... ١٨٠
الضرس ..... ١٨١
المخيط والخف ..... ١٨١
الفقهاء ..... ١٨١
الخاتم ..... ١٨٢
السلاح ..... ١٨٢
الفسوق والجدال ..... ١٨٣
الفقهاء ..... ١٨٣
مسائل ..... ١٨٤
حدود الحرمين ..... ١٨٥


**الطواف :**


الطواف واحد في جميع المناسك ..... ١٨٧
عدد الأطوفة ..... ١٨٨
الطواف راجح بذاته ..... ١٨٨
عند دخول مكة المكرمة ..... ١٨٩
الفقهاء ..... ١٨٩
شروط الطواف ..... ١٨٩
صورة الطواف ..... ١٩١
ركعتا الطواف ..... ١٩٤
الفقهاء ..... ١٨٩
مستحبات الطواف ..... ١٩٥
مكروهات الطواف ..... ١٩٦
زيادة الأشواط في الطواف ..... ١٩٦
الفقهاء ..... ١٩٦
ترك بعض الأشواط ..... ١٩٧
الحائض والمستحاضة ..... ١٩٨
الفقهاء ..... ١٩٩
ترك الطواف ..... ١٩٩
الفقهاء ..... ٢٠٠
الشك والتردد ..... ٢٠٠
الفقهاء ..... ٢٠٠
معنى الركن في الحج والعمرة ..... ٢٠١


**السعي :**


مرتبة السعي ..... ٢٠٣
المستحبات ..... ٢٠٤

صور السعي ..... ٢٠٤
مسائل ..... ٢٠٦

**التقصير والحلق :**
العمرة المفردة ..... ٢٠٩
حج التمتع ..... ٢١٠
مسائل ..... ٢١١
عمر ومتعة الحج ..... ٢١٣

**الوقوف في عرفات :**
تمهيد ..... ٢٧٧
العمل الثاني في الحج ..... ٢١٥
المستحبات ..... ٢١٥
ماذا يجب في عرفات ..... ٢١٧
وقت الوقوف في عرفات ..... ٢١٧
حدود عرفات ..... ٢١٨
مسألتان ..... ٢١٩

**الوقوف في المزدلفة :**
أسماء المكان ..... ٢٢١
حدود المزدلفة ..... ٢٢١
واجبات الوقوف ومستحباته ..... ٢٢١
الفقهاء ..... ٢٢٢
وقت الوقوف بالمشعر ..... ٢٢٣
الفقهاء ..... ٢٢٤
مسائل ..... ٢٢٤

**منى وأعمالها :**
تمهيد ..... ٢٢٧
جمرة العقبة ..... ٢٢٧
مستحبات الرمي ..... ٢٢٩
الشك ..... ٢٢٩
الهدي ..... ٢٣٠
استحباب الأضحية ..... ٢٣٠
وجوب الأضحية ..... ٢٣١
من وجب عليه الهدي في منى ..... ٢٣٢
صفات الهدي ..... ٢٣٣
وقت الهدي ومكانه ..... ٢٣٤
الفقهاء ..... ٢٣٥
لحم الهدي ..... ٢٣٥
بدل الهدي ..... ٢٣٦
الفقهاء ..... ٢٣٦
حرق الهدي وطمره ..... ٢٣٧
الحلق أو التقصير ..... ٢٣٨
الى مكة للطواف والسعي ثانية ..... ٢٣٩
إشارة ..... ٢٤٠
فائدة ..... ٢٤١

**في منى :**
المبيت في منى ..... ٢٤٣
الفقهاء ..... ٢٤٤
أيام التشريق ..... ٢٤٥
الجمار أيام التشريق ..... ٢٤٥
الفقهاء ..... ٢٤٦
الوداع ..... ٢٤٧

**زيارة الرسول وآله الأطهار :**

**الجهاد والأمر بالمعروف :**
من آيات الجهاد ..... ٢٥١

من أحاديث الجهاد ..... ٢٥٢
وجوب الجهاد ..... ٢٥٢
الشروط ..... ٢٥٣
إذن الإمام أو نائبه ..... ٢٥٣
الزمان والمكان ..... ٢٥٥
إذن الأبوين ..... ٢٥٦
الفقهاء ..... ٢٥٧
المرابطة ..... ٢٥٧
الفقهاء ..... ٢٥٧
وجوب الهجرة ..... ٢٥٨
من يجب جهاده ..... ٢٥٨
الاستعانة بأهل الذمة والشرك ..... ٢٦١
الحربي والذمي ..... ٢٦١

**صورة القتال :**
الاستعداد ..... ٢٦٣
الفقهاء ..... ٢٦٣
الفرار ..... ٢٦٤
الفقهاء ..... ٢٦٤
عدل الإسلام وسماحته ..... ٢٦٥
الأسرى ..... ٢٦٦
الفقهاء ..... ١٦٦

**الغنائم :**
الغنيمة والفيء والانفال ..... ٢٦٩
تقسيم الغنائم ..... ٢٧٠
**أهل البغي :**
وجوب القتال ..... ٢٧٣
الفقهاء ..... ٢٧٣
الأسير والجريح ..... ٢٧٤
الغنائم ..... ٢٧٥

**الأمر بالمعروف :**
وجوب الأمر بالمعروف ..... ٢٧٧
الفقهاء ..... ٢٧٩
الشروط ..... ٢٧٩
مراتب الأمر بالمعروف ..... ٢٨٠

محمد جواد مغنية

# فقه الإمام جعفر الصادق

عليه السلام

عرض واستدلال

الجزءان

الثالث والرابع

دار التيار الجديد — منشورات الرضا




# فقه الإمامِ جعفر الصّادِق ﷺ

## عَرض وَاستِدلال



محمّد جواد مغنيّة

# فقه الإمامِ جعفر الصّادِق عليه السلام

## عَرض وَاستِدلال

## الجزء الثالث

منشورات الرضا
طباعة نشر توزيع

جميع الحقوق محفوظة

الطبعة الأولى

١٤٣٣هـ - ٢٠١٢م

منشورات الرضا

طباعة نشر توزيع

ت : ٦٣٨١٨٤/٠٣ - بيروت - لبنان

بسم الله الرحمن الرحيم

# المقدّمة

الحمد لله ربّ العالمين ، والصلاة والسلام على سيد الكونين محمّد وآله الطيبين الطاهرين .

**وبعد :**

فان الجزء الأول والثاني من كتاب فقه الإمام جعفر الصادق عليه السلام يحتويان على العبادات بكاملها : الطهارة ، والصلاة ، والصوم ، والزكاة ، والخمس ، والحج ، والجهاد ، والأمر بالمعروف ، وقد استقصيت فيهما جميع الفروع والمسائل التي تتصل بهذه الابواب ، وعرضتها باختصار ووضوح مع الدليل عليها من أقوال الإمام الصادق عليه السلام ، واجماع فقهاء المذهب .

ويبحث هذا الجزء بوجه عام في العقد ومحله ، وفي المتعاقدين وشروطهما ، وفي القواعد العامة التي هي أصل العمل والتطبيق للعقود والمعاملات الخاصة .

ويبحث بوجه خاص في البيع بشتى اقسامه وفروعه ، وما يتصل به من بحوث ، كالفضالة والخيارات والربا ، وما إلى ذلك .

ويعزو كل مسألة إلى مصدرها من أقوال الإمام الصادق عليه السلام ، واجماع فقهاء المذهب الجعفري ، وما تسالموا عليه من الاصول والمبادىء .

وبالتالي ، فان القصد من هذا الكتاب ان تحتوي اجزاؤه على فقه الإمام الصادق عليه السلام من ألفه إلى يائه ، وان يكون جديداً على التأليف فيه من حيث الترتيب والتنسيق ، والوضوح والتيسير على الراغبين في معرفته .

وقلت في مقدمة الجزء الأول : «ربما بلغت الأجزاء أربعة أو خمسة» . وأقول الآن في مقدمة الجزء الثالث : «ربما بلغت ستة أو سبعة» .. ولا أدري : هل سأقول في مقدمة الرابع والخامس : «ربما سبعة أو ثمانية» .. الله أعلم .. والذي اعلمه اني كلما توغلت في هذا البحر كلما تكشف لي أنّه أعمق وأعظم من أن يقاس بالمساحات ، ويقدر بالصفحات والمجلدات ، وان تقديري لم يكن إلاّ مجرد لمحات وتخيلات .. على أن هذا ليس بالشيء المهم ، وكل امنيتي أن يوفقني الله سبحانه في المضي ، حتى النهاية .

## كتاب المكاسب :

لم أجد لهذا الجزء مصدراً في كل ما ألفه فقهاء المذهب الجعفري قديماً وحديثاً أغنى علماً ، وأغزر مادة من كتاب المتاجر المعروف بالمكاسب للشيخ مرتضى الأنصاري (ت ١٢٨١ هـ) ، فلقد اتاحت له طاقته التي لا تحد ، وزمانه المتأخر عن كبار المتشرعة ان يحيط بآرائهم ، ويحاكمها ، ويقيسها في اعدل المقاييس وادقها ، وان يضيف إليها الكثير مما لم يسبق إليه ، ثم يخرجها في كتاب الرسائل في الأصول ، وكتاب المكاسب في الفقه الذي لا يعرف تاريخ هذا العلم له مثيلاً في موضوعه استقصاءً للقواعد الرئيسية ، وإحاطة بآراء الاقطاب ، مع

التحقيق والتدقيق .

هذا هو السر الذي حمل المراجع والاساتذة الكبار في جامعة النجف الأشرف ان يقرروا تدريسه منذ أن برز للوجود ، وبه تنتهي سلسلة الكتب المقررة للتدريس ليكون الطالب على مؤهلات كافية لتفهّم ما فيه من النظريات الرئيسية في مباني الاحكام ، والقواعد التي هي الركيزة الأولى للاجتهاد والاستنباط .

فلا بدع اذا اهتم العلماء بكتاب المكاسب ، واكثروا من شرحه والتعليق عليه ، ووضعوا حوله العديد من المجلدات ، ومن هذه حاشية السيد كاظم الخراساني صاحب كفاية الأصول المقررة للتدريس ، وحاشية للميرزا حسين النائيني المعروفة بتقريرات الخوانساري تلميذ المؤلف الذي كتب الحاشية بقلمه ، وتعليق للسيد محسن الحكيم صاحب المستمسك ، وحاشية للشيخ محمد حسين الاصفهاني .. وكل هؤلاء من المراجع الكبار في زمانهم . وقد رجعت إلى هذه الشروح والتعليقات ، واستعنت بها على تفهم مطالب الشيخ الأنصاري التي قال عنها أحد الاقطاب : ان مهمتنا أن نبذل الجهد لنفهم أقوال هذا العظيم .

وقد بذلت كل ما لدي من جهود لا دراك أقواله ومراميها ، ثم تلخيص الكثير منها وتهذيبه وتنقيحه ، ليسهل على الراغب تفهمه وتناوله .. وان جهودي أيام الدراسة ، واستمراري في المراجعة والتذاكر والتأليف عشرات السنين ، كل ذلك مهد السبيل للتعرف على مقاصد الشيخ ، وسلط الاضواء على ما في مكاسبه من اسرار . ولولا تلك الجهود لكنت في رجوعي إلى هذا الكتاب كمن ضل في التيه لا يدري أين شاطىء السلام .

على أني ـ برغم جهدي السابق واللاحق ـ لا ادعي المعرفة باراء هذا الشيخ

معرفة حقيقية ، وانما الذي عرضته ونسبته إليه صورة مطابقة لمعرفتي بها وتصوري لها ، لا لمعرفتها بالذات كما هي في حقيقتها وواقعها .

**بيت القصيد :**

فمكاسب الشيخ الأنصاري هي بيت القصيد من مصادر هذا الكتاب ما عدا فصل ضابط التعبير عن القصد ؛ والمرابحة وتوابعها ، والسلم ، والصرف ، والربا ، وبيع الثمار ، والاقالة ، لأن الشيخ ترك التعرض لهذه ، فاعتمدت فيها على كتاب الجواهر ، والحدائق ، والمسالك ، ومفتاح الكرامة وغيرها بخاصة الكتاب الأول ، لمكانته العلمية ، وثقة الفقهاء كافة به وبصاحبه ، ومن يتابعني في هذه الصفحات يجد أني اسند أكثر المسائل إلى مصادرها .

**الحديث والرواية :**

الحديث في عرف المتشرعة خاص بقول الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله وسلم ، ولذا لم أعبر به عن أقوال الإمام الصادق عليه السلام ، وغيره من أئمة أهل البيت الأطهار عليهم السلام ، واطلقت عليها لفظ الرواية ، لأن الأئمة في عقيدتنا رواة عن جدهم صلى الله عليه وآله وسلم ، وليسوا بأصحاب رأي . ويطلق الفقهاء في الغالب لفظ الخبر على قول الإمام للعلة نفسها .. أجل ، ان الفرق عندنا بين أئمة الآل حين يروون عن جدهم ، وبين غيرهم ، ان الكذب والخطأ في الرواية يجوزان على غيرهم ، ولا يجوزان عليهم ، وهذا معنى عصمة الإمام عند الشيعة الإمامية [١] .

---

(١) شرحت في كتاب «الشيعة والتشيع» معنى العصمة وعلوم الإمام ، وكل ما يتعلق بعقيدة الشيعة مع الاشارة إلى دولهم في التاريخ وعددهم الآن ، وبلدانهم وإلى الفرق بينهم وبين سائر الطوائف

**بقي شيء :**

كثيراً ما أقول : قال صاحب الجواهر ، أو غيره من المؤلفين ، دون أن أشير إلى رقم الصفحة ، وتاريخ الطبع ، والسر أن الكتاب الذي أنقل عنه كذلك لا ارقام لصفحاته ، ولا تاريخ لطبعه ، على الرغم من أنه طبع أكثر من مرة . بل أن بعض الكتب على ضخامتها ، وعظمتها لا تحمل اسم الكتاب ، ولا اسم المؤلف ، منها كتاب المستند للنراقي في بعض طبعاته ، وكتاب شرح الارشاد للاردبيلي أيضاً في بعض طبعاته .. أما السبب ـ حسبما أظن ـ فهو أن المؤلف حين كتب لم يذكر اسمه ولا اسم الكتاب في الأول والآخر ، ولم يكن في حسبانه أن يطبع كتابه ، وينتشر ، وجاء بعده الناسخ فنسخ كما رأى طبق الأصل ، وطبع صاحب المطبعة على وفق النسخ ، دون ان يتنبه هذا ولا ذاك .

ومهما يكن ، فان ترتيب أبواب الفقه معروفة عند أهله ، ومسائل كل باب مندرجة فيه ، فاذا أراد القارىء الخبير الرجوع إلى الكتاب الذي نقلت عنه فلا يقف اهمال الأرقام دون ما أراد اذا صبر وثابر .

والله سبحانه المسؤول أن يجعل هذا المجهود وسيلة لمرضاته ، وهو حسبي ونعم الوكيل ، وصلى الله على محمّد وآله الاطهار .

* * *

الاسلامية إلى غير ذلك .

# البيع

# (في العقد)

**أقسام الفقه :**

ينقسم الفقه إلى أربعة أقسام : عبادات ، وعقود ، وايقاعات ـ أي موجبات ـ واحكام ، وتسمى سياسات ، والعبادة هي التي يعتبر فيها قصد التقرب الى الله تعالى ، لأنها طاعة خالصة له ، ولا يتحقق هذا الوصف إلاّ بنية التقرب إليه ، وطلب ثوابه ورضاه ، فكل ما يشترط في صحته هذه النية فهو عبادة ، كالصوم والصلاة ، والحج والزكاة ، وكل ما يصح بدونها فليس من العبادة في شيء ، وعلى هذا تخرج عن العبادة مباحث المياه والتراب التي ادرجها الفقهاء في باب الطهارة ، والأذان والاقامة التي ذكروها في مقدمات الصلاة ، وباب الجهاد والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر الذي ألحقوه بالعبادات .. تخرج هذه المباحث عن العبادة ، لأن النية ليست شرطاً في صحتها ، وانما هي شرط في استحقاق الثواب عليها ، تماماً كالكف عن المحرمات . وبديهة ان صحة العمل شيء ، والثواب عليه شيء آخر .

أمّا العقود فهي التي تحتاج إلى طرفين ، موجب وقابل ، كالبيع والاجارة والزواج ، والايقاعات انشاء وايجاب من طرف واحد ، كالطلاق والعتق

والاحكام تشمل الصيد والذباحة ، والاطعمة والاشربة ، والاخذ بالشفعة ، والجهاد والأمر بالمعروف ، والحدود والقصاص والديات ، والارث والغصب ، والقضاء والشهادة ، والاقرار ، وما إلى ذلك .

**العهد والوعد والعقد :**

للعهد في اللغة معانٍ ، منها الأمر والوصية ، قال تعالى : **﴿ألم أعهد إليكم يابني آدم أن لا تعبدوا الشيطان﴾** أي امرناكم واوصيناكم ، ومنها التحالف والميثاق الذي يعطيه الانسان على نفسه ، قال تعالى : **﴿وأوفوا بالعهد ان العهد كان مسؤولا﴾** ومنها المعرفة ، كقولك : عهدتك صادقاً ، أي عرفتك ، إلى غير ذلك .

والعهد في اصطلاح الفقهاء ان يلتزم بفعلٍ غير محرم ، ولا مكروه ، أو بترك فعلٍ غير واجب ولا مستحب ، ولا ينعقد إلاّ بالصيغة اللفظية مقترنة باسم الجلالة ، كقولك : عاهدت الله ، أو عليّ عهد الله ، ويجب الوفاء بهذا العهد ، ومن عاهد ، ثم خالف يأثم ، وعليه ان يكفّر ، ويأتي التفصيل في بابه ان شاء الله .

أما الوعد فمعناه ظاهر ، وهو واحد شرعاً ولغة ، ويستحب الوفاء به شرعاً ، ويجب أخلاقياً ، قال الإمام الرضا عليه السلام : «إنّا أهل البيت نرى ما وعدنا ديناً علينا ، كما صنع رسول الله صلى الله عليه وآله» . أجل ، إذا كان الفعل الموعود به واجباً وجب الوفاء من أجله ، لا من أجل الوعد ، وعليه يحمل قول الإمام الصادق عليه السلام : «ثلاثة لا عذر لأحد فيها : أداء الأمانة إلى البَرّ والفاجر ، والوفاء بالوعد ، وبِر الوالدين برّين كانا أو فاجرين» . وقوله : «المؤمن اذا وعد وفى ، واذا حدث صدق ، واذا ائتمن لم يخن» .

قال صاحب الجواهر : «والفقهاء لم يقولوا بوجوب الوفاء بالوعد على ما يظهر» .

والعقد في اللغة الربط الذي هو ضد الحل ، وعند أكثر الفقهاء مجموع الايجاب والقبول ، وارتباطهما على وجه يتحقق بانشائهما معنى له آثاره الخارجية ، كتمليك العين بعوض في البيع ، وبلا عوض في الهبة ، وكتمليك المنفعة بعوض في الاجارة ، وبلا عوض في العارية : وعلى هذا يكون العقد اسماً لانشاء ما قصده الموجب والقابل ، لا نفس المعنى المقصود لهما ، والمسبب عن انشائهما ، وبكلمة ان العقد اسم للسبب الذي انشأ التمليك والتملك ، لا المسبّب الذي هو التمليك والتملك .

**القول والفعل :**

يتم العقد بالقول بالاتفاق ، وهل يتم بالفعل أو لا ؟ .

لعلماء الفقه الجعفري قولان : الأول ان العقد لا يكون بدون اللفظ ، وهو المشهور ، قال صاحب الجواهر عند تعريف العقد في أول الفصل الثاني من كتاب المتاجر : «لايكفي في حصول العقد التقابُض ، وغيره من الافعال بدون لفظ» . وقال الشيخ الأنصاري في المكاسب عند كلامه عن الفاظ عقد البيع : «يعتبر اللفظ في جميع العقود على المشهور شهرة عظيمة» .

القول الثاني ان كل ما يدل على التراضي فهو عقد عرفاً وشرعاً ، سواء أكان قولاً ، أم فعلاً ، لقوله تعالى : **﴿إلاّ أن تكون تجارة عن تراض﴾** .

ونسب هذا القول كما في بُلغة الفقيه إلى المفيد ، والاردبيلي ، والكاشاني والسبزواري . بل قد استدل عليه الأردبيلي في شرح الارشاد باربعة عشر دليلاً .

وقال صاحب العروة الوثقى في حاشيته على المكاسب ص ٨٢ طبعة ١٣٢٤ هـ : ان عناوين العقود تصدق على المنشأ بالفعل ، كما تصدق على المنشأ

بالقول» .

ونحن مع هؤلاء ، ودليلنا اولاً : أنه ليس للشارع حقيقة واصطلاح خاص في العقد ، لأنه موجود قبل التشريع والمشرع ، ولم يزد شيئاً ، وانما أقرّه وأمضاه بعد أن قلم وطعم بما يتفق مع مبدأ العدالة – مثلاً – نهى عن بيع المجهول للغرر ، ونهى عما فيه شائبة الربا ، لأنه من الكبائر ، وما إلى ذلك مما ثبت النهي عنه ، أمّا المسكوت عنه فهو جائز عرفاً وشرعاً ، اذ لا يليق بالشارع أن يهمل ولا يبين ما لا يريده ، ولا يرضى عنه .

وبكلمة أن ما للشارع فيه حقيقة شرعية كالعبادات لا بد فيه من النص الشرعي ، ويعبر عنه بالأمور التوقيفية ، أي تتوقف على نص الشارع ، وما لا حقيقة فيه للشارع كالعقود يكفي عدم النهي عنه شرعاً ، سواء أكان موجوداً في زمن الشارع ، أو لم يكن .

أما قول الفقهاء : هذا العقد شرعي ، وذاك غير شرعي فانهم لا يريدون أن الشارع قد اخترع الأول واوجده دون الثاني ، بل مرادهم أنه جامع للشروط ، وأن الاحكام الشرعية تترتب عليه بكاملها دون الثاني .

ثانياً : ان السبب المسوغ لجعل نوع من اللفظ عقداً انما هو الدلالة الواضحة على الانشاء والربط المؤكد بين اثنين ، والعلم بالرضا الذي يصدق عليه «إلاّ أن تكون تجارة عن تراض» . فاذا وجدت هذه الدلالة في فعل من الافعال ، نرتب آثار العقد حتى يرد النهي من الشرع .

وعلى هذا نكتفي بالكتابة وبالاشارة من الأخرس ، وغير الأخرس ، على شريطة أن نكون على يقين من صدق اسم العقد عرفاً على ذلك ، ومع عدم العلم بهذا الصدق يكون الفعل لغواً . وكذلك اذا علمنا بصدق الاسم ، مع النهي عنه

شرعاً .

أما قول الإمام الصادق عليه السلام : انما يحرم الكلام ، ويحلل الكلام فالمراد به أن النية وحدها لا تكفي مالم يدل عليها دليل ظاهر من قول [١] ، أو فعل ، واذا وجد الدليل الفعلي كفى ، وربما كان أقوى في الدلالة من القول ، كوطء الرجل مطلقته الرجعية في اثناء العدة ، فانه يدل على الرجوع عن الطلاق ، وكبيع الوصي الشيء الموصي به الدال على عدوله عن الوصية ، وبكلمة : ان اللفظ وسيلة لا غاية ، وغير مقصود لذاته إلاّ في الزواج والطلاق ، ويأتي التفصيل عند الكلام عن المعاطاة .

**العقد الجديد :**

قبل كل شيء ينبغي التفرقة بين أمرين : الأول اختلف الفقهاء في أن العقود المسماة التي كانت معروفة بمعناها وطبيعتها في زمن الشارع ، كالبيع والاجارة : هل يجب انشاؤها بصيغة مخصوصة ، وبنفس اللفظ الذي كان معروفاً في ذلك العهد ، بحيث لا يسوغ انشاؤها بغيره اطلاقاً ، فنوجد البيع بصيغة بعت ، والاجارة بلفظ أجرت ، أو يجوز الانشاء بكل ما دلّ على المعنى ، حتى ولو كان غير مألوف ولا معروف ؟ .. وقد ذهب إلى كلٍ فريق ، ويأتي التفصيل .

الثاني : ان العقود الجديدة غير المسماة من قبل ، والتي تختلف عن العقود المسماة بمعناها وطبيعتها ، ولا ينطبق عليها أي اسم من اسمائها ، كاتفاق المؤلف مع الناشر أن يطبع كتابه ، وينشره ويوزعه لقاء شيء معين للمؤلف ، أو نسبة مئوية من السعر المحدد ، أو من الارباح ، ... هذه العقود : هل هي صحيحة ، تماماً

---

(١) وإلى هذا يومىء قول الإمام علي عليه السلام : الكلام في وثاقك ما لم تتكلم به ، فاذا تكلمت به صرت في وثاقه .

كالعقود المسماة أم لا ؟ . وهذا النوع هو المقصود من هذه الفقرة .

وأيضاً ينبغي التنبيه إلى أنّه اذا نفّذ العقد كل من الطرفين ، والتزم به بملء ارادته واختياره كان لهما ذلك بالاتفاق ، وليس لأحد أن يعترض ، ما دام العقد لا يحلل حراماً ، ولا يحرم حلالاً ، وانما الكلام فيما اذا فسخ أحدهما وعدل ، وامتنع عن التنفيذ ، فهل للطرف الآخر أن يلزمه به أو لا ؟ .

والذي تقتضيه أصول الفقه الجعفري وقواعده أن مثل هذا العقد صحيح ولازم اذا توافرت فيه جميع الشروط المعتبرة ولم يتناف مع مبدأ من مبادئ الشرع المقدس ، للآية ٢٨ من سورة النساء : **﴿يا أيّها الذين آمنوا لا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل إلاّ ان تكون تجارة عن تراضٍ منكم﴾**. وأيضاً هو لازم يجب الوفاء به لقوله تعالى : **﴿اوفوا بالعقود﴾** .

قال الميرزا النائيني في تقريرات الخوانساري ص ١٠٤ طبعة ١٣٥٨ هـ : ان اوفوا بالعقود لا تختص بالعقود المتعارفة ، والمعاملات المتداولة ، بل تشمل كل عقد ، لأن الظاهر هو اللام في العقود أنّها للعموم والشمول ، لا لخصوص العقود المعهودة .

هذا ، إلى أن المعاملات لا تحتاج في صحتها ولزومها إلى النص ، بل يكفي عدم ثبوت النهي عنها ، وبكلمة : ان المعاملات والمعاوضات التي تستدعيها الحياة الاجتماعية لا تدخل في عد ولا حصر ، وهي تتسع وتزداد كلما تقدمت الحياة وتطورت ، وكل معاملة عرفية قديمة كانت أو حديثة ، فيجب تنفيذها على حسب ما قصد المتعاملان ، ما دامت لا تتنافى وشيئاً مع مبادىء الشريعة الغراء .

**النظرية العامة :**

في الفقه قواعد عامة تجري في جميع أبوابه ، ولا تختص بباب دون باب . كالاستصحاب ، وأصل الصحة في عمل الغير ، وقاعدة عدم الدليل دليل العدم عند المجتهد الباحث ، وهذه تشمل عدم الوجوب ، وعدم التحريم ، وتدخل في باب العمومات والمطلقات ، وبها يثبت عدم اشتراط المشكوك في شرطيته ، وغير ذلك من القواعد التي تعم العبادات والمعاملات والايقاعات والاحكام .

وأيضاً في الفقه قواعد خاصة ، كقاعدة الولد للفراش التي تختص بالانساب ، وقاعدة الامكان في الحيض ، وهي كل دم أمكن أن يكون حيضاً فهو حيض ، وقاعدة الحدود تدرأ بالشبهات ، وغير هذه .

ويتجه هذا السؤال : هل هناك قاعدة فقهية تختص بالعقد من حيث هو ، ولا تشمل سواه ، فتكون خاصة من حيث ان موضوعها العقد فقط ، ، وعامة من حيث انها تشمل جميع العقود بدون استثناء ؟ .

**الجواب :**

أجل ، ان علماء الفقه الجعفري اتفقوا قولاً واحداً على أن الأصل في العقد اللزوم ، وبيان ذلك أن العقد اذا جرى برضا الطرفين ، وبقي كل منهما على التزامه فلا حاجة إلى الأصل أو النص ، وكذلك إذا فسخاه وتقايلا بالاتفاق ، أمّا إذا فسخ أحدهما ، وعدل دون الآخر فان للذي لم يفسخ أن يطالب الطرف الثاني بالتنفيذ ، وللحاكم أن يلزمه به اذا رفعت الدعوى إليه . والدليل على ذلك الاجماع والنص ، وهو الآية الأولى من سورة المائدة : **﴿يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود﴾** . وقد جاءت هذه الآية على وفق العرف واجماع الفقهاء ، والاصل أيضاً ، وذكر الشيخ الانصاري في أول الخيارات لهذا الاصل أربعة معانٍ ، منها أن العقد كان نافذاً قبل

أن يفسخه أحد الطرفين ، وبعد فسخه وعدوله نشك : هل بقي العقد نافذاً أو لا ؟ فنجري الاستصحاب ونبقي ما كان على ما كان ، لأن اليقين لا ينقض بالشك .

وتجدر الاشارة إلى أنّه ليس المراد من «أوفوا بالعقود» مجرد الحكم التكليفي ، وهو الوجوب فقط ، بحيث اذا خالف يكون عاصياً مستحقاً للعقاب ، كما هي الحال لو أجرى عقداً حين النداء لصلاة الجمعة ، فانه يعصي ويأثم ، ولكن العقد يكون صحيحاً ، ليس هذا هو المراد ، بل المراد من وجوب الوفاء الإلتزام بجميع ما قصده المتعاقدان من العقد ، والعمل بكل ما يستدعيه من الآثار . وبكلمة : ان الآية تدل على الحكم التكليفي ، والحكم التكليفي يستدعي الحكم الوضعي ، ويأتي التوضيح بصورة أوفى في أول خيار المجلس فقرة «لزوم البيع» فانظرها .

**اقسام العقد :**

ينقسم العقد إلى أقسام وفقاً للخصائص والاعتبارات ، فهو بالنظر إلى اللزوم وعدمه ينقسم إلى لازم ، كالبيع والاجارة والزواج ، وغير لازم ، كالهبة والوديعة والوكالة ، وتسمى هذه عقود أذنية ، لأنها تتقوم بالاذن وجوداً وعدماً . ثم ان العقد الجائز منه ما هو جائز من الطرفين ، كعقد العارية ، حيث يجوز لكل من المعير والمستعير العدول وهدم العقد متى شاء ، ومنه ما هو جائز من طرف ، ولازم من طرف ، كالرهن فانه جائز من قبل المرتهن ، لازم من قبل الراهن .

وأيضاً ينقسم العقد - بالنظر إلى الصراحة وعدمها - إلى عقد صريح كالاجارة والرهن ، وعقد ضمني كالأمانة المستلزمة للعقدين المذكورين ، لان العين أمانة في يد كل من المستأجر والمرتهن لا يضمن شيئاً منها إلاّ بالتعدي ، أو

التفريط .

وأيضاً ينقسم العقد إلى ما يقتضي التعليق بطبعه ووضعه ، كعقد السبق والرماية ، وهو أن يتفق اثنان على أن من يصيب الهدف له كذا ، أو من يسبق فله كذا ، فان هذا لا يتحقق بدون تعليق ، وإلى ما لا يستدعي ذلك كعقد الزواج والبيع ، وما إليه .

وأيضاً ينقسم إلى عقد نافذ اذا صدر من الاصل والوكيل ، وإلى عقد موقوف على الاجازة اذا صدر من الفضولي ، هذه امثلة من أقسام العقد ، وهناك اعتبارات أخرى يمكن تقسيم العقد على اساسها ، وكل العقود تقبل الفسخ لسبب مشروع ، حتى الزواج ، وأيضاً تقبل التقايل إلاّ الزواج .

أما تقسيم العقد إلى صحيح وفاسد [١] فيتوقف على أن العقد موضوع للصحيح والفاسد ، اذ لو كان للصحيح فقط لم يصح التقسيم بداهة أن الشيء لاينقسم إلى نفسه ، وإلى غيره . والحق أن العقد موضوع لما يشتمل الصحيح والفاسد بدليل صحة تقسيمه اليهما ، ومعنى صحة العقد ترتب الأثر عليه ، ومعنى الفساد عدم ترتّب الأثر ، والقاسم المشترك بينهما ، والجامع لهما هو مطلق الايجاب والقبول الصالحين لترتب الأثر عليهما ، سواء أترتب فعلاً ، كما لو استجمعا شروط الصحة ، أم لم يترتب لفقدان بعض الشروط .

وينبغي التنبيه إلى أن شمول العقد بذاته للصحيح والفاسد لا يتنافى مع

---

(١) يفرق الحنفية بين العقد الفاسد والعقد الباطل ، فالباطل عندهم ينعقد اطلاقاً ، كعقد المجنون ، والفاسد ينعقد ولكنه يستوجب الفسخ ، كالعقد على الشيء المجهو ، ولم يفرق علماء الفقه الجعفري بين البطلان والفساد ، لان العقد في الحالين لا ينعقد من الاس س ، ويتفق معهم معظم المذاهب الاسلامية الاخرى .

حمل العقود في الخطابات الشرعية على خصوص الصحيح ، كقوله تعالى : «أوفوا بالعقود» وما إليه ، لأن الدلالة على الصحة هنا جاءت من القرينة وسياق الكلام ، وكذلك إذا حلف يميناً بأن لا يجري عقداً خاصاً ، فانه يحمل على الصحيح ، لا لأن العقد موضوع له بالخصوص ، بل لأن الذهن يتجه إلى أن الحالف انما قصد العقد الصحيح دون الفاسد ، وبالايجاز ان وضع العقد للأعم من الصحيح والفاسد شيء ، واستعماله في الفرد الصحيح شيء آخر .

وقال صاحب مفتاح الكرامة في كتاب المتاجر : «ان البيع لغة وعرفاً يعم الصحيح والفاسد ، وهو كذلك شرعاً ، لاصالة عدم النقل ، وصحة التقسيم إليهما في الشرع، والاتفاق على اتحاد معنى البيع ، وانتفاء الحقيقة الشرعية فيه» .

ويريد بقوله : «والاتفاق على اتحاد معنى البيع» أن معنى البيع واحد شرعاً وعرفاً ، ولو كان موضوعاً في الشريعة للصحيح فقط ، وفي العرف للأعم من الصحيح والفاسد لكان للشارع حقيقة خاصة فيه ، والمفروض خلاف ذلك .

## معنى البيع :

ومرادنا بالبيع هنا المعنى الذي دلت عليه صيغة البيع ، لانفس الصيغة ، أي ان المقصود هو المسبب لا السبب ، وليس في الشريعة نص على تحديد معنى البيع ، ولاللفقهاء عرف خاص فيه ، بل ان الشارع أقرّ ، وامضى ما عليه العرف ، اذن ، فتعريف الفقهاء له تعريف للمعنى العرفي ، وقد تعددت فيه اقوالهم ، وأشهرها أنّه مبادلة مال بمال .

والشأن في التعريف هين يسير ، بخاصة في الفقه واللغة ، لأنه ليس تحديداً للماهية بالجنس والفصل ، ولاتعريفاً بالمساوي للمعرف من جميع الجهات ،

وانما هو تعريف لفظي ، أريد به الاشارة إلى المعنى وتقريبه إلى الأذهان .

ومهما يكن ، فان البيع الوارد في الخطابات الشرعية منزل على أفهام العرف ، فمتى انطبق اسم البيع عرفاً على نحو من النقل والتمليك والتبديل وجب أن نرتب عليه جميع الآثار الشرعية ، حتى يثبت العكس وإذا شككنا : هل اعتبر الشارع أمراً زائداً على ما هو المعروف فالاصل العدم إلى أن يقوم عليه الدليل الشرعي ، لأنه لو أراد خلاف ماعليه العرف لبين ، وارشد إليه ، وحيث لم يبين فلم يرد الخلاف .

## أقسام البيع :

ينقسم البيع إلى أقسام ، منها بيع الفضولي ، وهو أن يتولى الايجاب أو القبول غير الأصيل والوكيل ، وبيع النسيئة ، وهو أن يكون المثمن معجلاً ، والثمن مؤجلاً ، والسَلم بعكسه حيث يعجل الثمن ويؤجل المثمن ، وبيع الصرف وهو خاص بالذهب والفضة ، وبيع المرابحة والمواضعة والتولية ، والأول مع ربح معين ، والثاني مع خسارة معينة ، والثالث برأس المال ، ويأتي الكلام عن جميع اقسام البيع مفصلاً .

* * *

# المعاطاة

**الاقوال :**

اتفق فقهاء المذهب الجعفري على أن مجرد التراضي بدون التعبير عنه بقول أو فعل لايتم به البيع ، ولاغيره من العقود ، أي ان السبب الموجب لترتيب الآثار هو انشاء التراضي والتعبير عنه ، لانفس التراضي من حيث هو [1] .

قال السيد صاحب العروة الوثقى في حاشية المكاسب ص ٦٤ طبعة ١٣٢٤ هـ: «يعتبر في حقيقة البيع أن يكون بايجابٍ خارجي من لفظ ، أو اشارة ، أو كتابة ، أو تعاطٍ من الطرفين ، أو أحدهما ، فلو أنشأ التمليك في قلبه ، وقبل المشتري لايكون بيعاً حقيقياً .. بل الظاهر أن الأمر كذلك في جميع العقود والايقاعات» . وعلى هذا يحمل قول الإمام الصادق عليه السلام انما يحلل الكلام ، ويحرم الكلام .

وأيضاً اتفقوا على أن الصيغة اللفظية الكاشفة عن التراضي يتم بها البيع وغيره من المعاملات ، بل هي افضل الطرق واكملها للكشف والتعبير .

---

(١) قد يكون مجرد الرضا سبباً للاباحة ، كتصرف الانسان في بعض أموال قريبه وصديقه بما جرت عليه العادة ، والفقهاء يعبرون عن مثله باذن الفحوى .. ونقل عن الشيخ الطوسي الكبير أن النذر والعهد ينعقدان بمجرد النية . والتفصيل يرجأ إلى محله ان شاء الله .

واختلفوا في ان البيع : هل يتحقق اذا عبر عنه بالفعل الكاشف ، لا بالقول المؤلف من الايجاب والقبول ، ومثال ذلك أن يحصل السوم بين اثنين ، وبعد الاتفاق على الثمن دفعه المشتري لصاحب السلعة ، فقبضه راضياً ، واعطاه السلعة بدون تلفظ بايجاب وقبول ، والفقهاء يسمون هذا النوع بيع المعاطاة ، لأنها مبادلة بالاخذ والاعطاء من الطرفين بقصد التمليك والتملك ، مع استجماع هذه المبادلة لكل ما يشترط في البيع ما عدا التلفظ بالايجاب والقبول .. هذا اذا صدق على كلٍ من الطرفين أنّه آخذ ومعطٍ في آن واحد ، أما الاعطاء أوالاخذ من جانب واحد ، كقبض الثمن دون المثمن ، والعكس فيأتي الكلام عنه .

ثم ان بيع المعاطاة من صغريات المسألة التي تكلمنا عنها في الفصل السابق فقرة «العقد والفعل» حيث كان الكلام هناك عن مطلق العقد والمعاملات بيعاً كانت أو غيرها ، وهنا عن البيع فقط . وعلى اية حال ، فان علماء الفقه الجعفري اختلفوا في المعاطاة على أقوال ، أنهاها الشيخ الانصاري في كتاب المكاسب إلى ستة ، وعمدتها أربعة كما قال الميرزا النائيني في تقريرات الخوانساري :

**القول الأول** : انها تفيد الملك اللازم ، وإليه ذهب المفيد وشيخ الطائفة ، وجماعة آخرون .

**القول الثاني** : انها تفيد الملك الجائز ، وبه قال الشيخ علي الكركي المعروف بالمحقق الثاني ، وكثيرون ممن تأخروا عنه ، وبلغوا المراتب العليا من العلم والشهرة ، كالسيد «أبو الحسن الأصفهاني» والميرزا حسين النائيني ، والسيد محمد بحر العلوم ، وغيرهم حتى قيل : انّه المشهور بين المتأخرين . قال السيد الأصفهاني في وسيلة النجاة الكبرى : «الاقوى ان المعاطاة تفيد الملك ، ولكنها

جائزة من الطرفين ، ولاتلزم إلاّ بتلف أحد العوضين ، أو التصرف المغيّر للعين ، والناقل لها ، أو موت أحد المتعاقدين» .

وقال السيد بحر العلوم في البلغة : «القول بافادة المعاطاة الملك المتزلزل دون الاباحة المجردة هو الاقوى» .

وقال النائيني في تقريرات الخوانساري ص ٤٩ : «الاقوى أن يقال : ان التعاطي بقصد التمليك يفيد الملك الجائز ، لأن هذا هو مقتضى القواعد الشرعية ، والادلة المأثورة» .

**القول الثالث** : ان المعاطاة تفيد الاباحة المطلقة الشاملة لجميع التصرفات ، حتى التصرف المتوقف على الملك ، كالبيع ، والعتق ، ووطء الجارية ، حيث لا بيع ، ولا عتق ، ولا وطء إلاّ في الملك . وقد نسب هذا القول إلى المشهور عند الفقهاء المتقدمين .

**القول الرابع** : انّها تفيد إباحة نوع خاص من التصرف ، وهو الذي لا يتوقف على الملك ، فاذا اشترى عبداً أو جارية بالمعاطاة ، جاز استخدامهما ، ولايجوز له بيعهما ، ولا وطء الجارية .

واتّفق القائلون بالملك الجائز والاباحة على أنّه مع تلف الثمن والمثمن تصبح المعاطاة لازمة ، تماماً كالبيع المنشأ بالصيغة .. قال صاحب مفتاح الكرامة في كتاب المتاجر ص ١٥٧ : «ولا خلاف عندهم - أي عند الفقهاء - في أنّه لو تلفت العين من الجانبين صار البيع لازماً ، وانما الكلام في تلف أحدهما» . وقال صاحب الجواهر : «لا ريب ولا خلاف في أن المعاطاة تنتهي إلى اللزوم ، وان التلف الحقيقي أو الشرعي للعوضين معاً باعث على اللزوم» .

وقد ذُكرت هذه الاقوال الأربعة في المعاطاةمفصلة مع ادلتها في أكثر كتب

الفقه الجعفري ، كالحدائق ، والجواهر ، وبلغة الفقيه ، والمكاسب ، وتقريرات الخوانساري ، ومفتاح الكرامة ، وغيرها ، وبالرغم من هذا كله نسب العلامة السنهوري إلى المذهب الجعفري القول بعدم جواز المعاطاة ، ونقل كلمات متقطعة اقتطفها من صفحة ١٥١ و ١٥٤ و ١٦٣ و من ج ٤ مفتاح الكرامة ، مع أن الأقوال التي نقلناها موجودة في هذه الصفحات بالذات ، وفيما بينها من صفحات ، فقد ذكرها صاحب المفتاح صراحة مع أدلتها ، كما ذكر هو وصاحب الجواهر أن القائلين بالاباحة قالوا بان المعاطاة تنتهي إلى اللزوم قهراً بتلف العوضين ، كما أشرنا . وبهذا يتبين أن قول العلامة السنهوري : «المذهب الجعفري لا يجيز المعاطاة» يبعد اقصى البعد عن التعبير العلمي الأمين الذي يجب فيه مراعاة الدقة والحذر في كل لفظة من ألفاظه بخاصة في مقام النقل .. وقد يوجه قول الدكتور بأنه لما رأى أن أكثر المتقدمين من فقهاء هذا المذهب يقولون بأن المعاطاة تفيد الاباحة نسب إليهم القول بعدم الجواز من الاساس ولكن هذا التوجيه - كما ترى - لا يتفق واسلوب أهل التحقيق والتدقيق ، بخاصة الكبار منهم ، كالسنهوري .. والعصمة لله .

## أصح الأقوال :

وأصح الأقوال الأربعة القول بأن المعاطاة تفيد الملك اللازم ، وقد ذهب إليه من القدماء المفيد شيخ الطائفة (ت ٤١٣ هـ) ومن المتأخرين السيد صاحب العروة الوثقى (١٣٣٧ هـ) واستدل هذا السيد في حاشية المكاسب باربعة أدلة ، ننقلها فيما يلي بشيء من التصرف في الشكل والصورة مع الاحتفاظ بالمحتوى والمضمون :

١ ـ ان المعروف من سيرة أهل الدين والدنيا خلفاً عن سلف منذ عهد الرسول ﷺ إلى زمننا انهم يعاملون المأخوذ بالمعاطاة معاملة المأخوذ بالصيغة اللفظية بدون ادنى تفاوت ، وان النبي والاصحاب ، والأئمة والعلماء ، والناس كافة يتصرفون بالهدايا والعطايا تصرف الملاك باملاكهم دون اجراء الصيغة ، مع العلم بأنّه لافرق بينها وبين البيع .

٢ ـ ان فقهاء المذهب الجعفري قد اجمعوا على أن المأخوذ بالمعاطاة تجوز فيه جميع التصرفات ، وليس من شك ان القول بجواز التصرفات بكاملها لايجتمع مع القول بعدم الملك إلاّ ببعض التوجيهات الباطلة التي لاينبغي ان تصدر من فقيه .

٣ ـ ان مسألة المعاطاة ترجع في الحقيقة إلى الشك في أن الصيغة اللفظية : هل هي شرط في انعقاد البيع أو لا ؟ . ولا دليل على هذا الشرط ، وعدم الدليل في مثل هذه المسألة دليل على العدم ، لأنه لو كان لوجب على الشارع البيان ، مع أنّه لم يصل إلينا لامن طريق السنة ولامن طريق الشيعة ، مع توافر الدواعي والبواعث على النقل ، بخاصة في هذه المسألة ، وما إليها .

٤ ـ ان المأخوذ بالمعاطاة يصدق عليه اسم البيع عرفاً ولغة ، ولم تثبت الحقيقة الشرعية للبيع ، واذا صدق اسم البيع على المعاطاة شملها جميع ما دل على الصحة من الآيات والروايات ، مثل قوله تعالى : ﴿**أحل الله البيع .. وتجارة عن تراضٍ .. واوفوا بالعقود**﴾ . ومثل قول الرسول الأعظم ﷺ : المؤمنون عند شروطهم .. والناس مسلطون على أموالهم .. وغير ذلك من الأدلة على صحة البيع ، بل ولزومه أيضاً .

وملخص هذا الدليل الرابع الذي وصفه السيد بأنّه العمدة والأصل في هذا

الباب ، ملخصه أنّا نعلم علم اليقين بأن الشارع قد أمضى البيع العرفي ، ونعلم أيضاً أن للبيع العرفي فردين : بيع بالصيغة اللفظية ، وآخر بالمعاطاة ، وان الفرد الأول مراد للشارع قطعاً ، لأنه محل وفاق ، أما الفرد الثاني فنشك : هل هو مراد له أو لا ؟ لمكان الاختلاف فيه بين الفقهاء ، ولكن قول الشارع : أحل الله البيع ، وما إليه الظاهر بكلا الفردين على السواء يثبت أن البيع بالمعاطاة مراد له تماماً كالبيع بالصيغة ،ولو اراد البيع بالصيغة فقط لم يتكلم بما هو ظاهر بالفردين معاً ، لأنه ، والحال هذه ، قد اراد شيئاً خاصاً ، وتكلم بما هو أعم منه ، وهذا عين الاغراء بالجهل الذي يتنزه عنه الحكماء .

هذا ، إلى أن المعاطاة في هذا العصر قد انتشرت وعمت أكثر نواحي الحياة ، فبها يشتري الناس ما يحتاجون من مأكل وملبس واثاث ، لايفرقون في ذلك بين الحقير والخطير ، وبها ينزلون في الفنادق ، ويشتركون بالماء والكهرباء والهاتف ، ويركبون الطائرات والسيارات ، وما إلى ذلك مما يتعاطون به على سبيل اللزوم ، وعدم جواز الرجوع ، حتى قبل التلف والتصرف الناقل ، وكل ما تبانى عليه العرف فهو صحيح ، ونافذ ، بخاصة اذا عمت به البلوى إلاّ أن يرد فيه نهي خاص ، أو يحلل حراماً ، أو يحرم حلالاً ، ولا آية أو رواية تشعر من قريب أو بعيد بالنهي عن المعاطاة ، أو عن أحداث معاملة جديدة ، بل ان مثل هذه المعاملة يتفق كل الاتفاق مع مبادىء الشريعة السهلة السمحة .

وما دامت الأدلة تدل على أن المعاطاة تفيد الملك اللازم يتحتم أن تترتب جميع آثار الملك على العين المأخوذ بالتعاطي من جواز البيع والهبة والعتق ، والانتقال إلى الوارث ، وعليه فلا يبقى موضوع للثمرات التي فرعها الفقهاء على الفرق بين القول بافادة المعاطاة للاباحة ، وبين القول بافادتها للملك .

وبعد ان ذكر الفقهاء الاقوال في المعاطاة ، وادلتها ، وما قيل حولها ، وما يمكن أن يقال ، وما يتفرع على ذلك مما يكشف عن شدة مراسهم في الجدال والنقاش ، وتمرن افكارهم ، حتى أصبح لهم طبيعة ثانية ، بعد هذا كله ذكروا تنبيهات ضمنوها فوائد تتصل بالموضوع ، ونلخصها فيما يلي :

**الاعطاء من جانب واحد :**

ليس من شك في أن المعاطاة تصدق بأوضح معانيها على الاخذ والاعطاء من الجانبين ، بحيث يكون كل منهما آخذاً ومعطياً في آن واحد .. وهل تصدق المعاطاة على الاعطاء من جانب واحد فقط ، كما لو كان المثمن حالاً ، والثمن مؤجلاً ، أو بالعكس ، ثم لو افترض ان هذا النوع لايصدق عليه اسم المعاطاة لأنه فعل من جانب واحد ، وهي مفاعلة من جانبين ، فهل نعطيه حكم المعاطاة الحقيقية ، ونرتب عليه جميع احكامها ، بحيث يكون خارجاً عنها موضوعاً . وداخلاً فيها حكماً ؟ .

**الجواب :**

ان هذا النوع من المعاملة لايدخل في المعاطاة موضوعاً ، ولايصدق عليه اسمها وعنوانها حقيقة وواقعاً ، لأن المعاطاة مفاعلة من الجانبين ، وليست فعلاً من جانب ، ولكن لفظ المعاطاة وتحديد معناها لايهم الفقهاء ، لأنّهم يهتمون بخصوص الالفاظ التي جاءت على لسان الشارع ، والمفروض ان المعاطاة لم ترد في آية ولا رواية ، وانما الذي جاء في دليل الشرع هو لفظ البيع ، وتكلم الفقهاء عن المعاطاة ، لأن اسم البيع يصدق عليها ، لذا اعطاها البعض اسم البيع وحكمه . لعموم الدليل ، والبعض الآخر اسم البيع دون حكمه مدعياً تخصيص الدليل ،

فالعبرة اذن ، بالدليل عند الجميع ، لاباسم المعاطاة . والدليل الشرعي لم يفرق في الحكم بين الاعطاء من جانب ، او من جانبين بعد صدق اسم البيع على الاثنين .. اذن ، فحكم الاعطاء من جانب هو حكم الاعطاء من الجانبين ، وان لم يصدق عليه اسم المعاطاة حقيقة ، وان شئت قلت : انّه خارج عن المعاطاة موضوعاً ، داخل فيها حكماً .

وبهذا نجد تفسير قول الشيخ الانصاري في المكاسب : «لاريب أنّه لايصدق على الاعطاء من جانب واحد معنى المعاطاة ، ولكن هذا لايمنع من اجراء حكمها عليه بناء على عموم الحكم لكل بيع فعلي ، فيكون اقباض أحد العوضين تمليكاً ، أو مبيحاً بعوض ، وأخذ الآخر تملكاً أو اباحة» .

وعلق السيد اليزدي في حاشيته ص ٤٧ على ما قاله الانصاري حول هذه المسألة ، علق بقوله : «لاحاجة إلى هذا التطويل بعد أن كان المناط هو شمول الدليل الشرعي ، لاصدق عنوان المعاطاة ، ومن المعلوم عدم الفرق في شمول الدليل لما يكون من طرفين ، أو من طرف واحد» .

وقال صاحب الجواهر : «لايخفى عليك أن لفظ المعاطاة لم يرد في النص ، حتى يكون الحكم تابعاً له ، وحينئذ فلا يشترط قبض العوضين ، بل يكفي قبض احدهما ، كما نص عليه الشهيد الكركي» .

وهذه الاقوال ، وكثير غيرها للفقهاء صريحة في أن حكم الاعطاء من جانب كحكمه من الجانبين ، على الرغم من اختلافهم في أن المعاطاة تفيد الملك ، أو الاباحة .

## الشروط :

هل يجب ان تتوافر في المعاطاة جميع الشروط المعتبرة في العقد ، ما عدا

الايجاب والقبول اللفظيين ، بحيث يشترط في معاطاة البيع ما يشترط في عقده ، وفي معاطاة الاجارة ما يشترط في عقدها ، وهكذا كل معاملة تقع فيها المعاطاة ، فاذا فقد شرط تفسد المعاطاة ، ولا تصح ، أو لا يجب اجتماع الشروط بكاملها ، بل يكفي التراضي .. وتظهر الثمرة فيما لو كان العوضان ، أو أحدهما غير معلوم في البيع ، مثل أن يقول المشتري للخباز : اعطني بهذه الليرة خبزاً ، وهو لا يعلم بكم الرغيف ، أو يقول له : بعني ما عندك من الخبز بما في جيبي من الدراهم ، أو يشتري بثمن إلى أجل غير مسمى ، فاذا قلنا بأن المعاطاة لابد فيها من توافر الشروط كاملة تكون هذه المعاملة فاسدة ، حيث اتفق الفقهاء على أن العلم شرط في العوضين بالبيع ، وان قلنا بالعدم ، لأن المعاطاة معاملة مستقلة برأسها عن البيع، وسائر العقود أمكن القول بصحة هذه المعاملة .

قال صاحب مفتاح الكرامة : في المسألة قولان . ثم اختار بأن المعاطاة لا يشترط فيها ما يشترط في العقد ، واستشهد باقوال جماعة من الفقهاء .

أما نحن فبعد أن اخترنا ، وقلنا : ان المعاطاة فرد من البيع ، واعطيناها جميع احكامه تحتم أن نعطيها جميع شروطه ، وكذلك الشأن في سائر العقود ، بدون فرق بين العلم بالعوضين وغيره ، لأن الدليل الذي دل على اعتبار الشرط لم يفرق بين وقوع المعاملة بالصيغة اللفظية ، أو بالفعل ، وعلى هذا تكون المعاطاة باطلة اذا لم تتوافر فيها جميع الشروط التي لابد منها في العقد .

**المقايضة :**

من باع سلعة بنقد ، فصاحب السلعة هو البائع ، ودافع النقد هو المشتري ، وكذلك اذا باع سلعة بثمن معين ، ثم أخذ من المشتري بدلاً عنه سلعة بمقدار

الثمن . واذا بادل سلعة بسلعة ، لا بقصد الثمن والمثمن ، بل بقصد المعاوضة والمقايضة ، فهل تصح هذه المعاملة ، أو لا ؟ وعلى افتراض صحتها ، فهل تقع بيعاً ، أو صلحاً ، أو معاملة مستقلة برأسها ؟ . وعلى افتراض صحتها بيعاً ، فايهما البائع ؟ . وأيهما المشتري ؟ . أو أن كلاً منهما بائع من جهة ، ومشترٍ من جهة .

وقد تعددت في ذلك الاحتمالات والاقوال ، ومال الشيخ الانصاري إلى صحة هذه المعاملة بيعاً ، وان البائع من اعطى سلعته أولاً ، لأنه بهذا الاعطاء يكون موجباً ، وآخذها يكون مشترياً ، لأنه بهذا الاخذ يصير قابلاً . وقال السيد اليزدي في حاشيته على المكاسب : تقع صلحاً ، لأن فيها معنى المسالمة . وقال الشيخ النائيني : هي باطلة من الاساس ، لأن المتبادلين قصدا البيع دون سواه ، ولا يمكن أن تتصف هذه المعاملة بالبيع بحال ، لعدم معرفة البائع وتمييزه من المشتري ، كما أنه لا يمكن أن يكون كل من الطرفين بائعاً من جهة ، ومشترياً من جهة ، لأنه متى حصل الايجاب والقبول مرة واحدة ، لا يبقى لهما محل ثانية ، اذ هو تحصيل للحاصل ، وأما عدم الاتصاف بغير البيع من المعاملات فلان غير البيع لم يقصد اطلاقاً ، فالقول بوقوعه مع عدم القصد معناه أن ما يقصد لم يقع ، وما وقع لم يقصد ، ولا ملتزم بذلك .

هذا ملخص الاقوال في هذه المسألة .. والحق انها صحيحة ولازمة اذا صدرت من ذوي الاهلية ، وكان العوضان قابلين للتمليك والتملك ، ومعلومين عند الطرفين ، أما التسمية فانها وسيلة لا غاية ، فليسمها من شاء بما شاء بيعاً أو صلحاً أو تقايضاً ، أو نحو ذلك ، ما دامت لاتحلل حراماً ، ولا تحرم حلالاً .

## المعاطاة في غير البيع :

يجب ان لاننسى ان السبب الموجب لصحة المعاطاة في البيع ليس المعاطاة بذاتها ، وبما هي ، وانما السبب هو صدق اسم البيع وعنوانه على المعاطاة فيه ، وشمول ادلته لها ، وعمل العقلاء بها ، والمضي عليها ، اذن ، فكل معاطاة يصدق عليها اسم عقد من العقود ، كالاجازة والهبة ، أو اسم ايقاع من الايقاعات ، كل هذه تصح ، وتكون فرداً للعقد أو الايقاع الذي صدق عليها ، وتشمله ادلته ، حتى يثبت العكس ، تماماً كما هي الحال في البيع ، واذا لم يصدق عليها اسم عقد أو ايقاع تكون المعاطاة باطلة ، لأنّا نشك في صحتها ، والاصل عدم ترتب الاثر . هذا هو الضابط المبدأ العام الذي اتخذه الفقهاء ، أو أكثرهم لصحة المعاطاة في غير البيع .. ولنا مسلك آخر نشير إليه قريباً .

وعلى اساس هذا الضابط قالوا : ان المعاطاة تجري في الاجارة والهبة والقرض العارية والوديعة والمزارعة والمساقاة ، لصدق اسم الاجارة على المعاطاة في الاجارة ، والقرض على المعاطاة في القرض ، والهبة على المعاطاة فيها الخ ، فتشملها أدلة هذه العناوين ، كما أن سيرة العقلاء مستمرة على ذلك منذ القديم ، أما الزواج فلا تجري فيه المعاطاة ، لعدم صدق اسم الزواج على المعاطاة فيه من الاساس ، او لأنه لا أثر لهذا الصدق على تقرير وجوده ، لمكان الاجماع ، ونص الكتاب والسنة ، بل وضرورة الدين ، ومثله الوصية والايصاء والطلاق والظهار واللعان والايلاء والعتق والضمان والكفالة ، لأن هذه تتقوم بالقول والصيغة اللفظية ، ولاتوجد بدونها تماماً كالزواج .

أما الوقف فتصح المعاطاة فيه اذا كان على جهة عامة ، كالمساجد والمقابر والمصحات ، ولا تصح اذا كان على جهة خاصة ، كالوقف على الذرية ، وما إليها .

واختلفوا في الرهن ، فبعضهم اشترط الصيغة ، واكتفى آخرون بالمعاطاة فيه . وباقي الكلام على كلٍ في بابه إن شاء الله .

وهذا التفصيل -كما ترى - يرتكز على مبدأ حصر العقود بالمسماة فقط ، أما على مبدأنا نحن من أن جميع المعاملات ما حدث وما سيحدث جائزة ما لم تحلل حراماً ، أو تحرم حلالاً - أما على هذا المبدأ فان المعاطاة تجوز في كل شيء ، وان لم يصدق عليها عقد أو ايقاع معهود ومعروف ، على شريطة أن يتحقق التراضي ، واهلية العاقدين والعوضين ، وان لاتتنافى المعاملة مع شيء من مبادىء الشريعة الغراء .

* * *

## شروط العقد

اشرنا فيما سبق إلى أن البيع هو «مبادلة مال بمال» . ولابد لهذه المبادلة من قول أو فعل يدل عليها ، وهو العقد ، ومن طرفين يجريان المبادلة ، ويقومان بها ، وهما المتعاقدان ، ومن محل تقع عليه المبادلة ، وهما العوضان المعقود عليهما ، ونتكلم عن كل واحد من هذه العناوين الثلاثة بفصل مستقل ، كما فعل الشيخ الانصاري في المكاسب وغيره من الفقهاء .

**ركنا العقد :**

للعقد ركنان ، هما الايجاب والقبول ، ولهما صور :

١ ـ ان يكون كل منهما فعلاً .

٢ ـ ان يكونا قولاً .

٣ ـ ان يكون احدهما قولاً ، والآخر فعلاً ، مثل أن يقول زيد لعمرو بعتك هذا بعشرة ، فيدفع عمرو العشرة ، ويأخذ المبيع دون أن يتلفظ بشيء ، وبديهة ان هذا بمنزلة قوله قبلت ، بل أدل وأوضح .

٤ ـ ان يكونا بالكتابة والاشارة .

وتقدم الكلام عن الصورة الاولى في الفصل السابق بعنوان المعاطاة ، وأما

اذا أراد المتعاقدان أن ينشئا الايجاب والقبول باللفظ ، لا بالاعطاء والأخذ ، فهل يجب عليهما الانشاء بالفاظ خاصة ، أو يجوز لهما أن ينشئا العقد، بكل ما دل على التراضي ، وعده الناس عقداً ؟ .

نسب الاول إلى المشهور ، وفرع على ذلك كثير من الفقهاء بحوثاً استغرقت العديد من الصفحات ، منها التحقيق والتدقيق في أن العقد هل يتم وينعقد بالمجازات والكنايات ؟ . وأيضاً هل ينعقد بالجملة الفعلية فقط ، أو بها وبالاسمية ؟ . وعلى الأول هل يجب أن يكون الفعل بصيغة الماضي ؟ . وايضاً هل يجب تقديم الايجاب على القبول ، والموالاة بينهما ، إلى غير ذلك من التطويل الذي لا طائل تحته ، كما قال السيد كاظم اليزدي . وعلى أية حال ، فسنعرض الصفوة من أقوالهم في ذلك ، معرضين عن الحشو والزوائد ما أمكن .

## الحقيقة والمجاز :

نسب الشيخ الانصاري إلى كثير من العلماء القول بوقوع العقد بالمجازات والكنايات ، ونقل كلماتهم الدالة على جواز البيع بلفظ ملكت ، وعاوضت ، واسلمت إليك ، ونقلته إلى ملكك ، ونحو ذلك ثم اتبعها بقوله : «ومع هذه الكلمات كيف يجوز أن يُسند إلى العلماء أو أكثرهم وجوب ايقاع العقد باللفظ الموضوع له ، ولا يجوز بالألفاظ المجازية» .

وقال السيد اليزدي تعليقاً على ذلك : «هل يجب أن يكون اللفظ المذكور في الصيغة دالاً على المعنى بالحقيقة لا بالمجاز ؟ . والتحقيق جواز الاكتفاء بكل ما له ظهور عرفي بحيث يصدق عليه العقد والعهد ، للعمومات العامة والخاصة»

ويريد بالعمومات العامة قوله تعالى : «اوفوا بالعقود» . وقوله: «واوفوا بالعهد

ان العهد كان عنه مسؤولاً» وبالعمومات الخاصة قوله : «أحل الله البيع» وحديث «البيع بالخيار» .

وسئل الإمام الصادق عليه السلام عن الرجل يشتري المتاع ، فيبدو له أن يرده هل ينبغي له ذلك ؟ .

قال : لا ، إلاّ أن تطيب نفس صاحبه . وترك التفصيل بين طرق البيع وألفاظه في هذه النصوص وغيرها يدل على التعميم والشمول لكل لفظ واستعمال ، حقيقة كان أو مجازاً . وبالايجاز ان الكلام يحمل على المعنى الظاهر منه بصرف النظر عن سبب الظهور .

## العربية :

هل يتوقف انعقاد العقد باللغة العربية ، أو أنّه ينعقد بها وبغيرها ؟ .

قال الشيخ الانصاري في كتاب المكاسب : «الأقوى صحة العقد بغير العربي» . وقال السيد اليزدي والشيخ النائيني : كل ما يصدق عليه عنوان العقد يصح انشاؤه به ، سواء أكان عربياً ، أو أعجمياً ، فصيحاً ، أو ملحوناً ، ولو انحصرت العقود باللغة العربية فقط للزم العسر والحرج ، وانسد باب المعاش ، ولوجب على كل مسلم ـ غير عربي ـ ان يتعلم صيغ العقود بالعربية ، تماماً كما يتعلم الحمد والسورة من أجل الصلاة ، مع العلم بأن ذلك لم يرد في خبر ولا أثر .

## صيغة الماضي :

قال كثيرون : يجب أن يكون لفظ العقد بصيغة الماضي ، كبعت وقبلت ، ولا يكفي ابيع وأقبل ، لأن المضارع يحتمل الحال والاستقبال ، أمّا الأمر فهو بطلب

المفاوضة والمساومة اشبه ، وكل ذلك ، وما إليه يتنافى مع الجزم الذي لابد منه في العقد ، أما الماضي فمتمحض للحال ، وصريح في التحقق والثبوت فيتعين .

وقال آخرون : ان الصيغة وسيلة للتعبير عن الرضا والارادة ، وليست غاية في نفسها ، فكل ما دل على انشاء العقد بذاته ، أو بمعونة قرينة لفظية يتم ، وينعقد به العقد ، سواء أكان بالجملة الاسمية ، أو بالفعلية بصيغة الماضي أو المضارع .

وقال الشيخ الانصاري معلقاً على هذا القول : «لا يخلو من قوة لو فرض صراحة المضارع في الانشاء على وجه لا يحتاج إلى قرينة المقام» [١] .

وقال : «ثم اعلم أن في صحة تقديم القبول بلفظ الأمر ، كبعني ، اختلافاً كثيراً بين الفقهاء» .

والحق جواز ذلك اذا قصد به انشاء العقد ، دون الطلب والاستدعاء ، فلقد روى سهل الساعدي ان امرأة اتت رسول الله صلى الله عليه وآله وقالت له : اني وهبتك نفسي ، وقامت قياماً طويلاً ، فقام رجلاً ، وقال : زوجنيها يارسول الله ان لم يكن لك بها حاجة . فقال رسول الله صلى الله عليه وآله : هل عندك من شيء تصدقها اياه ؟ . فقال : ما عندي إلاّ ازاري هذه . فقال رسول الله صلى الله عليه وآله : ان اعطيتها ازارك بقيت بلا ازار ، التمس ولو خاتماً من حديد . قال : لا شيء لدي . قال رسول الله صلى الله عليه وآله : هل معك شيء من القرآن ؟ قال : نعم . قال صلى الله عليه وآله : قد زوجتكها على ما تحسن من القرآن فعلمها اياه .

وإذا تم عقد الزواج بصيغة الأمر ، وهو قول الرجل زوجنيها فبالاولى غيره

---

(١) تنقسم القرينة إلى لفظية ، كقولك : رأيت قرأ يمشي ، فلفظة يمشي تدل على أنك أردت امرأة حسناء ، وإلى قرينة حالية ، كقول الادنى للاعلى : اعطني ، فان حال الادنى تدل على أنه أراد من الامر ، وهو اعطني الرجاء ، لا الوجوب ، والشيخ الانصاري أراد من قوله هذا ان التعبير عن الرضا يجب أن يكون بقرينة المقال ، لا بقرينة الحال .

من العقود .

**تقديم الايجاب :**

ذهب المشهور إلى أن الايجاب يجب أن يتقدم على القبول اطلاقاً . وقال آخرون : بل يجوز تأخيره ، وتقديم القبول عليه ، لأنه في حقيقته انشاء الرضا بالايجاب ، فان تحقق ذلك صح ، تقدم أو تأخر . وفصّل الشيخ الأنصاري بين أن يقع القبول بلفظ قبلت ورضيت ونحوه فلا يصح ، لأنه غير متعارف من العقد ، وبين أن يقع القبول بلفظ اشتريت وابتعت ، وما إليه فيصح ، لأنه يدل على انشاء المعاوضة ، والرضا بتمليك الثمن بدلاً عن المثمن .

اذن ، فالكبرى محل وفاق ، وهي أن السبب الأول هو ظهور اللفظ ، لا مجرد تقديم الايجاب ، واختلاف الفقهاء ، انما وقع في الصغرى ، أي في التطبيق ومعرفة الفرد والمصداق ، وعلى ذلك فكل ما صدق عليه اسم العقد فهو صحيح . ويدل على جواز تقديم الايجاب رواية سهل في زواج المرأة ، مع العلم بأن الاحتياط في الزواج اشد واولى منه في سائر العقود .

وتقول : انما أجاز الفقهاء تقديم القبول في الزواج ، لحديث خاص ، فيجب الاختصار عليه ، والحاق البيع وغيره بالزواج قياس .

**الجواب :**

إنّا نعلم علم اليقين بأن صحة التقديم في الزواج لم تكن لميزة خاصة به ، بل لأن القبول حال تقديمه على الايجاب معبر عن الرضا ، تماماً كما لو كان متأخراً ، والعبرة بالتعبير والوضوح ، لا بالتقديم والتأخير ، وباسلوب ثانٍ ان الزواج فرد ومورد للقاعدة الكلية التي استفدناها من طريقة العرف ، هذا ، إلى أن كثيراً من القواعد العامة تستخرج من بعض مواردها وافرادها ، وقد تكرر قول الفقهاء :

«الأصل في هذه القاعدة هذا المورد» حتى اشتهر بينهم ان خصوصية المورد لاتوجب تخصص الوارد ، واوضح مثال على ذلك قول الإمام الصادق عليه السلام : «اغسل ثوبك من ابوال ما لا يؤكل لحمه» حيث عمم الفقهاء وجوب الغسل من مماسة البول للثوب والاناء والبدن وغيره ، وكذلك قاعدة ، «من اتلف مال غيره فهو له ضامن» فانها مأخوذة من قول الإمام عليه السلام : من اضر بطريق المسلمين فهو له ضامن .

**الموالاة :**

اتفقوا بشهادة السيد اليزدي ان العقود الجائزة ، كالعارية والوديعة والوكالة لا تشترط فيها الموالاة بين الايجاب والقبول ، وان الفاصل الطويل بينهما لا يمنع من الصحة ، واختلفوا في العقود اللازمة ، كالبيع ، وما إليه ، فذهب البعض إلى أن الموالاة شرط . وقال آخرون : انها ليست بشرط ، وان الواجب ان تبقى ارادة الموجب قائمة إلى حين القبول ، فالعبرة ببقاء الايجاب ، وعدم رجوع الموجب عنه قبل القبول ، أما الفاصل فوجوده وعدمه سواء ، قال السيد الحكيم في نهج الفقاهة ص ١٠٥ طبعة ١٣٧١ هـ :

«الظاهر الاكتفاء في تحقق العهد النفساني في نفس الموجب - أي الرضا والارادة - فاذا كان باقياً إلى زمن القبول كفى ذلك عند العرف ، حتى مع الفصل الطويل ، فاذا قال الموجب : بعتك الفرس بدرهم ، فلم يقبل المشتري ، فوعظه ونصحه وبيّن له الفوائد ، حتى اقتنع وقبل صدق العقد ، وان كان مع الفصل بكلام اجنبي ، كما أنه اذا لم يبادر المشتري إلى القبول ، حتى اعرض الموجب عن الايجاب ، وبعد الاعراض قبل الموجب له لم يتحقق العقد ، وهذا هو السر في

عدم صدق العقد مع الفصل المفرط كسنة ، أو أكثر» .

وبهذا يتبين ان بقاء المجلس ، أو انفضاضه ليس له ادنى تأثير بالنسبة إلى الايجاب والقبول في الفقه الجعفري ، وانما تأثيره بالقياس إلى ثبوت الخيار للمتبايعين بعد تمام الايجاب والقبول ، وانعقاد العقد ، وبكلمة ان العبرة باتحاد شطري العقد ، بحيث لا ينعدم احدهما عند وجود الآخر ، وهذا لا يرتبط باتحاد المجلس ، اذ يمكن التفاهم والتخاطب ، وعدم التراخي بينهما مع تعدد المجلس ، كما يمكن ذلك مع اتحاده .

**التعليق :**

ليس من شك ان الانشاء يتحقق منجزاً ومعلقاً ، وان كل انسان يستطيع ان يتلفظ بالعقد مع القيد وبدونه ، فيقول بعتك هذا ، أو بعتك ان رضي زيد . ولايختلف في ذلك اثنان ، وانما اختلف الفقهاء ان نفس المعنى المنشأ بالعقد : هل يصح أن يكون معلقاً على وجود غيره ، بحيث يكون حصوله محتملاً ، لامتيقناً على كل حال ، بل على تقدير دون تقدير ؟ . وبتعبير ثانٍ ان للعقد وجوداً حسياً ، وهوانشاء المتكلم له ، ووجوداً اعتبارياً ، وهو اعتبار الشارع له بترتب الآثار عليه ، والعقد يوجد منجزاً بكلا المعنيين ومعلقاً بالمعنى الاول اجماعاً ، أما وجوده معلقاً بالمعنى الثاني فمحل النزاع والاختلاف .

وذهب المشهور إلى أن التعليق باطل ، حيث يشترط ان يكون المتعاقدان على يقين من ترتب الاثر على العقد والتعليق منافٍ للجزم واليقين .

وقال جماعة من الفقهاء : بل يصح التعليق اطلاقاً ، سواء أكان الشرط المعلق عليه معلوم الحدوث عند العقد ، كبعتك هذا ، ان كان ملكي ، أو معلوم

الحدوث في المستقبل ، كبعتك اياه ان جاء رأس الشهر ، أو مشكوك الحدوث ، كبعتك ان قدم زيد من سفره ، وإلى هذا ذهب السيد اليزدي ، والشيخ النائيني ، والسيد الحكيم .

قال الأول في حاشيته على مكاسب الأنصاري : لا يشترط الجزم بترتب الأثر على العقد حين انشائه ، وإلاّ بطل البيع بلا تعليق اذا لم يكن البائع أو المشتري على يقين من توافر الشروط الشرعية ـ ثم قال ـ وعلى افتراض وجود الاجماع على عدم صحة التعليق فانه ليس بحجة في هذه المسألة ، وذلك أن الاجماع يعتمد عليه ، ويؤخذ به اذا علمنا بأنه كاشف عن رأي المعصوم ، وبدون هذا العلم يسقط عن الحجة والاعتبار ، ونحن نعلم أو نحتمل على الأقل ان المجمعين قد تخيلوا وجوب الجزم ، وهو تخيل لا يقوم على أساس ، كما بينا .

وقال الشيخ النائيني في تقريرات الخوانساري : «ان صحة تعليق المنشأ لا تخفى عليه أحد ، بل وقوعه في الاحكام الشرعية لا يبلغه الاحصاء ، فان اغلب الاحكام الشرعية ، بل جميعها إلاّ ما شذ قضايا حقيقية [1] واحكام مشروطة على تقدير وجود موضوعاتها ، ووقوعه بالجملة في العقود والايقاعات ، كالوصية والتدبير ، والنذر و العهد واليمين مما لا اشكال فيه» .

وقال السيد الحكيم في نهج الفقاهة : «لادليل على اعتبار الجزم بأي معنى

---

(١) للقضية اقسام ، منها القضية الطبيعية ، وهي ما يكون الحكم فيها على الطبيعة من حيث هي ، مثل الانسان نوع ، والقضية الحقيقية ما يكون الحكم فيها على الطبيعة من حيث افرادها ، مثل الانسان ضاحك ، فتشمل كل فرد من الانسان ما كان منه ، وما يكون ، وقضية خارجية ، وهي ما حكم فيها ابتداء على الافراد الموجودة في الخارج بالفعل مثل غرق من في المركب ، وقتل من في المعركة ، والاحكام الشرعية كلها من نوع القضية الحقيقية ، فان قوله تعالى : اقيموا الصلاة خطاب لمن وجد ، ومن سيوجد من المكلفين دون استثناء .

فرض .. وان الرضا بشيء لا يتوقف على امكان حصوله فضلاً عن الجزم بوقوعه ، فكما أن المنشأ يتعلق به الرضا كذلك المنشأ المعلق» .

وهذه بديهة لا تقبل الجدال ، فكلنا يرغب في وقوع اشياء لم تقع ، مع الجزم بعدم وقوعها ، واذا لم يكن الجزم بترتب الاثر شرطاً لانعقاد العقد جاز أن ينعقد معلقاً على احتمال ترتب الاثر في المستقبل .

## التوافق بين الايجاب والقبول :

لا يتم العقد إلاّ بتوارد الايجاب والقبول على شيء واحد ، لأن اختلاف القبول ومغايرته للايجاب يعتبر رفضاً له ، قال الشيخ الانصاري : «لو اختلف الايجاب والقبول في المضمون ، فاوجب البائع البيع على وجه ، وقبل المشتري على وجه آخر لم ينعقد ، لأن الرضا يجب أن يتعلق بنفس الايجاب .. ومثال عدم التوافق أن يقول البائع : بعتك هذا بمئة ، فيقول المشتري : اشتريت بعشرة ، أو يقول : اشتريت نصفه بخمسين ، ونحو ذلك» .

## فقد الأهلية قبل تمام العقد :

كما يعتبر الايجاب إلى حين القبول ، وتوافقهما على شيء واحد كذلك يشترط ان يبقى كل من المتعاقدين على صفات الاهلية إلى تمام العقد ، فاذا خرج احدهما عن الاهلية قبل الايجاب لم ينعقد ، قال الشيخ الانصاري : «من جملة الشروط في العقد ان يقع كل من ايجابه وقبوله في حال يجوز لكل واحد من المتعاقدين الانشاء ، فلو كان المشتري في حال ايجاب البائع غير أهل للقبول ، أو خرج البائع حال القبول عن أهلية الايجاب لم ينعقد» .

أما السيد كاظم اليزدي فقَد فرق بين فقْد القابل للاهلية عند انعقاد العقد في الصورة الأولى ، وانعقاده في الصورة الثانية ، فاذا قال زيد لعمرو : بعتك هذا ، وكان عمرو نائماً عند الايجاب ، ثم استيقظ ، وبعد أن أعلموه بالايجاب قال : قبلت لم يصح ، أما اذا نام زيد بعد ان اوجب البيع ، وقبل عمرو نام زيد صح وتم العقد .

**فوائد :**

جاء في مطاوي كلمات الانصاري فوائد ، وهو يتكلم عن بقاء أهلية كل من الموجب والقابل إلى أن يتم العقد .

من هذه الفوائد ، اذا أوصى شخص آخر ، ثم مات قبل أن يقبل الموصى له تمت الوصية ، لأنها ليست من العقود ، كي يكون القبول ركناً لها ، وانما هو شرط لتنفيذ الوصية فقط لا لصحتها ، قال الشيخ محمد حسين الأصفهاني في حاشيته على المكاسب : الوصية ليست عقداً ، ولا ايقاعاً ؛ وانما هي برزخ بين الاثنين .

و **منها** : اذا صدر الايجاب من الموجب فللطرف الثاني ، وهو الموجب له أن يقبل الايجاب أو يرفضه ، وكذلك للموجب أن يرجع عن ايجابه طالما لم يقترن بعدُ بالقبول ، ومتى تم العقد فليس لأحد الفسخ والعدول إلاّ برضا الآخر .

و **منها** : اذا انشأ شخص الايجاب مكرهاً ، وقبل الآخر لا يتم العقد بالبداهة ، ولكن اذا رضي وطابت نفسه بعد الاكراه صح العقد بالاجماع ، ويأتي التفصيل إن شاء الله عند الكلام في شروط المتعاقدين .

**الاشارة والكتابة :**

ذهب المشهور إلى أن صيغة العقد لا يصح انشاؤها بالاشارة والكتابة إلاّ مع العجز عن النطق ، وخالف النراقي في ذلك ، قال في كتاب المستند : «تكفي الاشارة المفهمة ، وكذا الكتابة ، سواء تيسر التكلم أو تعذر خلافاً للمشهور» .

والذي ليس فيه شك أن العرف يرى انعقاد العقد بالكتابة والاشارة ، وقد رأينا الناس ، ومنهم الفقهاء يرتبون الآثار عليهما كما يرتبونها على الاقوال بلا تفاوت ، واذا تم العقد بهما في نظر العرف شملها قوله تعالى : **﴿أوفوا بالعقود﴾** ، وما إليه من العموم .

**الخلاصة :**

والخلاصة ان الشارع قد نص على احكام البيع والاجازة والهبة ، وما إلى ذلك ، ولم ينص على تحديد معانيها ، فيتعين الرجوع في معرفتها الى العرف العام، فكل ما صدق عليه اسم من هذه الاسماء التي نص الشارع على احكامها وجب ترتيب الآثار عليه ، حتى يثبت العكس بدون فرق بين أن يكون فعلاً أو قولاً أو اشارة أو كتابة ، ولا بين اجراء الصيغة بالعربية أو غيرها ، ولا بين الجملة الاسمية أو الفعلية ، ولا بين تأخر القبول وتقدمه ، ولا بين الموالاة وعدمها ، ولا بين التنجيز والتعليق ، أجل لا بد من توارد الايجاب والقبول على شيء واحد ، وأيضاً يجب أن يكون القابل على تمام الاهلية عند ايجاب الموجب ، ولا يجب العكس ، أي استمرار أهلية الموجب إلى حين القبول ، بل يكفي وجودها حين الايجاب فقط .

ومن الخير أن نختم هذا الفصل بما جاء في كتاب الحدائق مجلد ٥ ص ٦٦ و ١٩٤ طبعة ١٣١٧ هـ «من الفقهاء من أوجب ان يكون لفظ الايجاب والقبول

بصيغة الماضي ، ومنهم من اوجب قصد الانشاء ، ومنهم من أوجب تقديم الايجاب على القبول ، ومنهم من أوجب فورية القبول ، مع عدم الضرر بفصل النفس والسعال ، ومنهم من أوجب العربية مع عدم المشقة ، إلى غير ذلك ولا دليل على شيء مما زعموا بأن الشارع عين كيفية خاصة ، بل المفهوم من كلمات أهل البيت عليهم السلام ان كل ما دلّ على التراضي من الألفاظ فهو كاف في الصحة .. وعلى هذا جملة من محققي متأخري المتأخرين ، وبه جزم المحقق الأردبيلي ، والمحقق الكاشاني ، والفاضل الخراساني ، والشيخ عبد الله بن صالح البحراني ، والعلامة الشيخ سليمان ، وهو الظاهر عندي من اخبار العترة الأطهار . أما القول المشهور بين الفقهاء فهو ليس بدليل شرعي في هذا الباب ، ولا في غيره من الأبواب» .

* * *

## المقبوض بالعقد الفاسد

اعتاد فقهاء المذاهب ان يتعرضوا لحكم المقبوض بالعقد الفاسد بعد ان ينتهوا من الكلام عن صيغة العقد ، وكان الأولى ان يأتي متأخراً في الترتيب عن شروط المتعاقدين ، والمحل المعقود عليه ، لأن الفساد قد يكون من جهة الصيغة نفسها ، وقد يكون لفوات الاهلية في المتعاقدين ، أو المحل . ولكن قد اخذنا على انفسنا ان نرتب فصول هذا الكتاب وبحوثه على منهج الفقهاء ، بخاصة كتاب المكاسب للشيخ الانصاري ، لاهتمام العلماء به تدريساً وشرحاً وتعليقاً ، ومهما يكن ، فان الفقهاء تكلموا عن حكم المقبوض بالعقد الفاسد بعنوان «قاعدة ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده» . ويتكفل هذا الفصل بيان معنى ، القاعدة ، وعكسها ، والدليل عليها ، والمهم من احكامها .

**معناها :**

العقد الصحيح هو الذي استجمع كل الشروط المعتبرة فيه ، كتوارد الايجاب والقبول على معنى واحد ، وبلوغ المتعاقد ورشده ، وأهلية العوضين للتمليك والتملك ، ومتى توافرت الشروط بشتى أنواعها تم العقد ، وترتبت عليه الاحكام والنتائج التي قررها الشارع لانعقاده ، فاذا تبايع اثنان بالعقد الصحيح ،

وتقابضا الثمن والمثمن ، فلكل منهما أن يتصرف في المقبوض كيف شاء ، وتنفذ فيه تصرفاته دون استثناء ، واذا تلف في يده فعليه وحده النقص والخسارة ، حيث تنتقل إليه ملكية المقبوض ، كسائر أملاكه .

واذا عرفنا العقد الصحيح فقد عرفنا العقد الفاسد ، وأنّه الذي لا تتوافر فيه الشروط المطلوبة ، ولا يترتب عليه أي أثر من الآثار الشرعية [1] فاذا تبايعا وتقابضا بالعقد الفاسد بقي المقبوض على ملك مالكه الأول ، ولا ينفذ شيء من تصرفات الثاني فيه اطلاقاً ، كما لو لم يكن هنالك عقد من الاساس .

وبتعبير ثانٍ ان المشتري اذا قبض المبيع بعقد صحيح ـ مثلاً ـ ثم تلف في يده بآفة سماوية ، أو غيرها يكون هو الضامن له ، أي يذهب من ماله ، ولا يحق له الرجوع بشيء على البائع ، لأنه انتقل منه إلى ملك المشتري ، وكذلك اذا تلف في يده ، وكان قد اشتراه بعقد فاسد ، فانه يكون ضامناً له ، ويذهب من ماله هو لا من مال البائع مع التلف ، سواء أتلف بسبب منه ، أو من غيره ، لما سنذكره من الأدلة على الضمان في فقرة : «الدليل» وحيث ان العين مضمونة عليه ، وقد تعذر ردها بالذات لمكان التلف وجب رد بدلها وعوضها من المثل أو القيمة ، حتى مع عدم التعدي والتفريط ، تماماً كالغاصب إلاّ في الاثم والمؤاخذة ، وكذا يجب على البائع أن يرد الثمن المسمى للمشتري ، ان كان قائماً ، أو بدله ان كان قد تلف ، وهذا هو المعنى المراد من قاعدة ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده .

وتقول : ماذا تصنع بالاذن المقارن للعقد الفاسد ؟ فان مقتضاه عدم ضمان القابض إلاّ مع التعدي والتفريط .

---

(١) ان ثبوت المهر والنسب والعدة ، مع الزواج الفاسد ليس من آثار عقد هذا الزواج ، بل من آثار الواقعة المادية ، وهي الوطء بشبهة ، لأن النكاح الشرعي يشمل الشبهة والزواج الصحيح .

ولنا أن نجيب أن الاذن والرضا لم يحصلا على كل تقدير ، بل بناء على صحة العقد ، فاذا فسد الاساس كان الفرع مثله .

ولم يفرق الشيخ الانصاري في وجوب الضمان بين أن يكون كل من القابض والدافع عالمين بالفساد ، أو جاهلين ، أو جهل أحدهما دون الآخر ، لعموم النص والفتوى . ومراده بالنص احترام مال المسلم ، كما يأتي ، وبالفتوى قول الفقهاء بالضمان بدون تفصيل وتقييد .

## عكس القاعدة :

ومما ذكرناه في بيان معنى ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده يتضح معنى العكس ، وهو ما لا يضمن بصحيحه لا يضمن بفاسده ، ولذا قال السيد اليزدي : «وقد علم من بيان معنى الاصل معنى العكس ، فلا حاجة إلى التكرار» . ومع ذلك نقول بايجاز : ان كل عقد صحيح لا يوجب ضماناً فان الفرد الفاسد منه لا يوجبه أيضاً ، كالهبة ، فكما أن العين الموهوبة بهبة صحيحة لا يضمن الموهوب له شيئاً للواهب فكذلك أيضاً لا يضمن له شيئاً اذا قبضها بهبة فاسدة . وذلك أن الواهب قد سلط الموهوب له على ماله مجاناً ، فيكون ، والحال هذه ، غير مسؤول عن شيء على تقدير الصحة ، فلا يكون مسؤولاً أيضاً على تقدير الفساد .

وبديهة أن هذا يتم اذا كان الواهب أهلاً للتصرف ، ومالكاً للعين الموهوبة ، لأن البحث انما هو في المعاملة التي لها فردان : أحدهما صحيح ، والآخر فاسد ، أما التي ليس لها إلاّ فرد فاسد فقط ، كهبة القاصر ، أو غير المالك فهي اجنبية عن البحث ، والضمان فيها مؤكد بالاتفاق .

**الدليل :**

واستدل الفقهاء على قاعدة «ما يضمن» بأدلة :

**أولاً** : بقاء كل من العوضين على ملك صاحبه الأول ، اذ المفروض أن سبب التمليك والتملك وهو العقد ، فاسد ، فيكون المسبب مثله .

**ثانياً** : الاجماع بشهادة صاحب مفتاح الكرامة ، والجواهر ، وبلغة الفقيه ، وغيرهم ، قال الأول : طفحت بذلك عبارات الفقهاء . وقال الثاني : بلا خلاف اجده ، بل الاجماع على ذلك بقسميه . وقال الثالث : الاجماع على القاعدة مستفيض .

**ثالثاً** : الحديث النبوي المشهور : «على اليد ما أخذت ، حتى تؤدي» . وهو عام لكل يد يصدق عليها أنّها قد أخذت ، سواء أكان ما أخذت عيناً أو منفعة .

**رابعاً** : قول الإمام الصادق عليه السلام : احترام مال المسلم كاحترام دمه . وقوله : لا يحل مال امرىء إلاّ عن طيب نفس . وقوله : لا يذهب حق أحد باطلاً .

**خامساً** : قاعدة من أتلف مال غيره فهو له ضامن ، التي استنبطها الفقهاء من قول الإمام الصادق عليه السلام : من اضر بطريق المسلمين فهو له ضامن .

**المنافع :**

اذا كان للعين المقبوضة بالعقد الفاسد منافع استوفاها القابض فعليه ضمانها عند المشهور ، تماماً كالعين ، لأنها تبع لها ، وتشملها جميع الأدلة المتقدمة في ضمان العين .

وتقول : ان ضمان المنفعة لا يجتمع مع ضمان العين ، لحديث : «الخراج بالضمان» أي ان استحقاق الخراج ـ وهو المنفعة ـ يكون في مقابل تحمل الخسارة.

**الجواب :**

**أولاً :** ان الحديث ضعيف للجهل بحال الراوي .

**ثانياً :** انّه خاص فيما اذا كان الضمان بسبب مشروع ، ويدل على ذلك مورد الحديث ، وهو أن شخصاً اشترى عبداً من اخر ، وبعد أن استخدمه وجد فيه عيباً قديماً ، فخاصم البائع إلى النبي ﷺ ، فقضى برده على البائع ، فقال : يارسول الله قد اشتغل غلامي . قال النبي ﷺ : «الخراج بالضمان» أي لو هلك العبد في يد المشتري تحمل تبعة هلاكه ، هذا ، إلى أن الاخذ بعموم الحديث يستدعي أن تكون منافع المغصوب للغاصب ، لأنه ضامن للعين المغصوبة فيكون خراجها له ، ولا قائل بذلك .

**المثلي والقيمي :**

لقد أطال الشيخ الأنصاري الكلام في المثلي والقيمي ، مع العلم بأن هذين اللفظين لم يردا في آية أو رواية .

وتسأل : ان الفقيه لا يهتم إلاّ بالاحكام الشرعية وموضوعاتها ، واذا لم يكن للفظ المثل والقيمة عين ولا اثر في كلام الشارع فلماذا اهتم الفقهاء بهما ، وبتفسيرهما هذا الاهتمام .

**الجواب :**

أجل ، ولكن ورد في كلام الشارع لفظ الضمان والاداء والوفاء ، ومعنى ضمان الشيء ووفائه هو الخروج عن المسؤولية بارجاعه بالذات ، ان كان قائماً ، أو ارجاع بدله ، ان كان تالفاً ، والبدل في نظر العرف هو المثل أو القيمة ، فهما وان لم يردا في كلام الشارع إلاّ أنهما يتصلان وثيقاً بما جاء في كلامه .

ومعنى المثلي أن تتساوى افراده في الصفات ، والآثار ، والثمن ، بحيث اذا اختلط فردان منه ، أو أكثر لا يمكن التمييز بينهما ، كالحبوب والنقود من صنف واحد ، ونُسخ الكتاب من طبعة واحدة ، والاقلام واذرع القماش من معدن واحد ، ومعمل واحد . أما القيمي فبالعكس ، فلا تتساوى افراده في الصفات والآثار والثمن ـ في الغالب ـ كالحيوانات والدور والاشجار .

وللسيد كاظم اليزدي في حاشيته على المكاسب تعليقاً على المثلي والقيمي عظيم الفائدة ، حيث نبه إلى أن المثلي قد يصير قيمياً ، والقيمي مثلياً ، ونقله بالحرف لوضوحه ، قال : «المثلي ما له مماثل في الأوصاف والخصوصيات ، والقيمي ليس كذلك ، وهما يختلفان بحسب الازمان والبلدان والكيفيات ، فان الثوب ، وان كان معدوداً من القيمي إلاّ أنّه في مثل هذا الزمان يوجد الكثير من اصنافه التي تأتي من بلاد الافرنج فيكون مثلياً ، وهكذا الكتاب المطبوع ، وما عده العلماء مثلياً او قيمياً انما هو بالنسبة الى الموجود في بلادهم وزمانهم . ومن ذلك يظهر ان لا اعتبار باجماعهم على كون الشيء الفلاني مثلياً أو قيمياً ، لأنهم لم يستندوا في أقوالهم إلى دليل شرعي ، فلو كان الموجود في زماننا على خلاف ما ذكروه لا تجب متابعتهم» .

وتجدر الاشارة بهذه المناسبة إلى أن القول بتبدل الاحكام بتبدل الازمان انما يصح بالقياس إلى الموضوعات التي علق الشارع أحكامه بها ، وترك أمر تحديدها إلى العرف ، كما هي الحال في المثلي والقيمي ، ولا تمس الاحكام الشرعية ، ومبادءها الاساسية من حيث هي لا من قريب ولا من بعيد ، وعقدنا فصلاً خاصاً لهذا الموضوع في كتابنا «أُصول الاثبات في الفقه الجعفري» .

* * *

## شروط المتعاقدين

**الأهلية :**

تكلم فقهاء المذهب عن الاهلية ، واطالوا ، حتى شغل كلامهم عنها حيزاً كبيراً في كتب الفقه ، ولكنهم ، يا للاسف ، لم يفردوها بفصل مستقل يدرجون فيه جميع مسائلها واحكامها ، كما فعل الحقوقيون الجدد ، وانما تكلموا عنها حسب المناسبات في باب العبادات ، والمعاملات ، والاحكام ، والجنايات ، فتعرضوا في العبادات لصحة صوم الصبي وصلاته وحجه ، ووجوب الزكاة في أمواله ، ونيابته عن غيره ، وفي باب المعاملات لتصرفاته ، وما يتبعها ، وفي باب الاحكام لطهارته ونجاسته ، وشهادته ولقطته ، وحيازته للمباحات ، والولاية عليه وعلى أمواله ، والوصية له ، والوقف عليه ، وما يتحمله من نفقة الاقارب ، وفي باب الجنايات لتأديبه ، وضمان ما يتلفه ، وما إلى ذاك مما يحتاج احصاؤه إلى بذل الجهد ، وسعة الوقت .

وقسم الحقوقيون الجدد ، وبعض الفقهاء القدامى الاهلية إلى أهلية الوجوب ، وأهلية الاداء ، وارادوا بالاولى صلاحية الانسان للتمتع بالحقوق التي جعلها الشارع له ، وعليه دون حق استعمالها ، والتصرف فيها ، وارادوا بالثانية صلاحيته لاستعمال ما له من حق ، ونفاذ تصرفه فيه .

ونوجز نحن الكلام عن الاهلية ، كما ارادها الفقهاء من اقوالهم العديدة المتفرقة في شتى ابواب الفقه ، وقد رأيناها تختلف عندهم باختلاف المراحل والاطوار التي يمر بها الانسان في حياته منذ تكوينه جنيناً تاماً في بطن امه ، ثم انفصاله حياً ، حتى يصبح مميزاً ، ثم عاقلاً بالغاً . وكذا تختلف أهلية العاقل البالغ باختلاف احواله من الرشد والسفه ، والصحة والمرض ، والعلم والعدالة ، والقرابة وغيرها ، وفيما يلي نشير إلى هذه الحالات كلها أو جلها :

١ – الجنين ، فانه أهل لما يوصى له به ، ويوقف عليه ، كما يجب ان يحجز له من تركة أبيه أكبر نصيب ، على أن لا ينفذ شيء من ذلك إلاّ بعد انفصاله حياً . وهذا الحق يثبت لابن آدم بما هو حي ، ولو كان جنيناً في بطن أمه .

٢ – وبمجرد انفصاله حياً ، وقبل أن يبلغ دون التمييز يصير أهلاً لتحمل الديون ، ومنها ديون مورثة ، على القول بانتقالها من ذمة الميت إلى ذمة الورثة ، لا إلى أعيان التركة .

ويضمن الصبي والمجنون ما يحدثان من اتلاف أو عيب في مال الغير ، وعلى الولي السداد من مالهما ان وجد ، وإلاّ انتظر صاحب الحق قدرة القاصر على الوفاء .

وأيضاً يملك الصبي ما يُشترى ويوهب له ، وتصح الشركة معه ، والصلح عنه ، والبيع والشراء والزواج له ، وما إلى ذلك من العقود التي يجريها الولي لحسابه على الاصول الشرعية . وهذا الحق يثبت للانسان بما هو حي غير اجنبي .

أما أقوال غير المميز وافعاله فهباء ، لا أثر لها اطلاقاً ، حتى ولو تمحضت لمنفعته[1] .

---

(١) جاء في وسيلة النجاة للسيد أبوالحسن الاصفهاني ان المجنون والصبي اذا التقطا ما دون الدرهم =

٣ – اذا دخل دور التمييز يصبح أهلاً للصدقة عند المشهور ، وصحة الوصية في الخير ، وحيازة المباحات ، واستحقاق الكون في الامكنة العامة اذا سبق إليها ، وامتلاك اللقطة اذا كانت دون الدرهم ، كما أنّه يصير اهلاً للتأديب على السرقة واللواط ، وما إليه .

٤ – اذا بلغ عاقلاً راشداً استقل في جميع تصرفاته المالية ، وغير المالية ، واذا بلغ سفيهاً منع عن التصرف المالي إلاّ باذن الولي .

٥ – من كان سليماً من مرض الموت حقَّ له أن يتصرف في جميع امواله ، وإلاّ منع من التصرف عما يزيد على الثلث .

٦ – العادل أهل للشهادة المثبتة للحق ، وامامة الجماعة ، وولاية الحسبة .

٧ – المجتهد أهل للافتاء والقضاء ، والولاية على الايتام والمجانين والغائبين . والأب أهل للولاية على اولاده الصغار .

والمتحصل من كل ذلك أن أهلية كل شيء بحسبه ، ولم اهتدِ إلى تعريف لها غير هذه الايماءة ، إذ يستحيل فهمها مجرِدة عن مواردها ، أما تقسيمها إلى أهلية الوجوب ، وأهلية الاداء فتقسيم ناقص ، لا يشمل جميع الموارد إلاّ بضرب من التكليف والتعسف ، فان أهلية العادل للشهادة ـ مثلاً ـ لا تثبت حقاً له ، ولا عليه ، كي تدخل في أهلية الوجوب ، كما أن الادلاء بالشهادة ليست من آثار العدالة في شيء ، كي تدخل في أهلية الأداء ، وانما هي أثر من آثار العلم بالحق ، ولذا جاز لكل عالم به أن يشهد عادلاً كان ، أو غير عادل . هذا مجمل القول في الأهلية ، كما هي عند الفقهاء ، وقد مهدنا به للكلام عن شروط المتعاقدين .

---

= ملكاه ، سواء أقصدا التملك ، أو قصده وليهما ، ولم أر فقيهاً رتب أثراً شرعياً على قصد المجنون والصبي غير المميز في اللقطة ، ولا في غيرها ، بل قال صاحب الجواهر ، لا حكم لالتقاط الصبي ، وان كان مميزاً مراهقاً .

# البلوغ

للبيع أركان ثلاثة : العقد ، والمتعاقدان ، والمحل المعقود عليه . وتقدم الكلام عن العقد وشروطه ، أما شروط المتعاقدين فهي العقل ، والبلوغ ، والقصد ، والاختبار ، والسلطة على المعقود عليه ، وعدم التحجير ، لسفه ، أو فلس ، أو مرض موت ، وننتقل إلى التفصيل بعد هذا الإجمال .

**المجنون :**

يدل على اشتراط العقل العقل نفسه ، والنقل ، والاجماع على أن بيع المجنون وشراءه باطل ، وان اذن له الولي ، لعدم شعوره والاعتبار لا بقصده ، بل ولا ببلوغه ، ويلحق به السكران ، والمغمى عليه ، والغضبان الذي استولى الغضب على عقله ، لتساوي الجميع في عدم الشعور والقصد . قال صاحب المستند : لا يصح البيع حال الغضب المستولي على العقل .

ولا فرق بين المجنون المطبق : وبين من يعتوره الجنون ادواراً اذا صادف الجنون حين العقد ، وان وقع حال الافاقة صح بالاجماع .

الصغير :

قال تعالى : ﴿وابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح فان انستم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم﴾ [١] .

وقال الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله : رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي ، حتى يحتلم ، وعن المجنون ، حتى يفيق ، وعن النائم ، حتى يستيقظ .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : يدفع للغلام ما له اذا بلغ وانس منه الرشد ، ولم يكن سفيهاً ولا ضعيفاً .

وسئل أبوه الإمام الباقر عليه السلام : متى يؤخذ الغلام بالحدود التامة ؟ . قال : اذا احتلم ، أو بلغ خمس عشرة سنة ، أو يحتلم ، أو انبت واشعر قبل ذلك اقيمت عليه الحدود ، واخذ بها . قال السائل : فالجارية متى تجب عليها الحدود ؟ . قال : ان الجارية ليست مثل الغلام ، انها متى تزوجت ودخل بها ، ولها تسع سنين ذهب عنها اليتم ، ودفع إليها ما لها ، وجاز أمرها في البيع والشراء ، واقيمت عليها الحدود ، وأخذ لها بها ، ولا يجوز أمر الغلام في البيع والشراء ، ولا يخرج من اليتم ، حتى يبلغ خمس عشرة سنة أو يحتلم ، أو يشعر قبل ذلك ، اي ينبت الشعر في وجهه .

اتفق الفقهاء على أن غير المميز لا تصح تصرفاته اطلاقاً ، واختلفوا في تصرفات المميز على التفصيل التالي :

اسلامه :

اذا كان المميز قد تولد من ابوين غير مسلمين فحكمه حكمهما ، فاذا اسلم

---

(١) النساء : ٦ .

قبل البلوغ يحكم بصحة اسلامه عند جماعة من الفقهاء ، منهم الشيخ الطوسي ـ كما نقل عنه ـ والسيد اليزدي ، والشيخ النائيني ، لأن السبب الموجب للصحة هو الادراك ، فاذا ادرك المراهق أن محمّد ﷺ صادق في دعوته اصبح مسلماً . وقال كثيرون منهم صاحب الجواهر : لا يصح اسلامه ، لرفع القلم عنه .

والذي ليس فيه شك ان الاسلام حسن بذاته ، واذا لم يكن حسنه ملزماً وواجباً بالقياس إلى الصبي المميز فلا أقل من الرجحان والاستحباب ، بخاصة على مبدأ من قال : ان كل واجب في حق البالغ فهو مستحب في حق الصبي .

**عبادته :**

ذهب المشهور إلى أن عبادة الصبي من الصوم والصلاة والحج شرعية لا تمرينية ، وعلى هذا الشيخ الانصاري ، والسيد اليزدي ، والشيخ محمد حسين الأصفهاني ، قال هذا الشيخ في حاشيته على المكاسب : «ان ادلة التكليف غير الملزمة لا مانع من شمولها للصبي» .

وقول المشهور غير بعيد عن الاصول والقواعد ، لأن العبادة حسنة بذاتها ، ومحبوبة لله سبحانه بطبيعتها ، والمميز يدرك ذلك ، ويمكنه أن يتقرب بها إلى خالقه جل وعز ، أمّا حديث رفع القلم فالمراد به رفع المؤاخذة التي تستدعي رفع الالزام والوجوب حتماً ، كما أن رفع الوجوب يستدعي رفع المؤاخذة كذلك . وبكلمة أن معنى رفع القلم عن المجنون والصبي والنائم أنهم غير مكلفين بما يستدعي تركه المؤاخذة والعقاب .. وبديهة أن المستحبات لا مؤاخذة ولا عقاب على تركها ، فالحديث ـ اذن ـ غير متعرض للمستحبات نفياً ولا اثباتاً ، وعلى هذا فلا يصح الاستدلال به على نفي التكاليف المستحبة ، أو اثباتها . فتبقى الادلة

المثبتة للاحكام المستحبة على عمومها أو شمولها لكل مدرك مميز بالغاً كان ، أو غير بالغ .

**وصيته وصدقته :**

المشهور بين الفقهاء ان الصبي المميز اذا بلغ عشراً جازت وصيته وصدقته في وجوه المعروف ، وفيه روايات كثيرة وصحيحة عن أهل البيت عليهم السلام ، منها قول الإمام الصادق عليه السلام : اذا بلغ الغلام عشر سنين جازت وصيته .. اذا أتى على الغلام عشر سنين فانه يجوز له فيما اعتق ، أو تصدق ، أو أوصى على المعروف .

قال صاحب الجواهر : «هذا هو المشهور نقلاً وتحصيلاً ، بل نسبه بعضهم إلى الفقهاء مشعراً بدعوى الاجماع» .

وألحق بعض الفقهاء وقف الصبي بوصيته في وجه البر استناداً إلى رواية تقول : ان الإمام الصادق عليه السلام سئل عن صدقة الغلام ؟ . فقال : نعم اذا وضعها في موضع الصدقة .

والمشهور بين الفقهاء عدم جواز الوقف منه ، لأن الصدقة شيء ، والوقف شيء آخر ، ولذا خُصص لكل منهما باب مستقل في الفقه .

**طلاقه :**

نسب إلى ابن الجنيد القول بصحة طلاق الصبي اذا بلغ عشراً استناداً إلى رواية متروكة ، لمخالفتها للعمومات ، ولقول الإمام الصادق عليه السلام : «لايجوز طلاق الغلام ، حتى يحتلم» .

وقال صاحب الجواهر : ان الرواية الدالة على صحة طلاق البالغ عشراً

محمولة «على بعض الامزجة في بعض البلدان الحارة التي ينبت فيها الشعر ، أو يحصل الاحتلام مبكراً» .

وقال الشيخ أسد الله التستري في كتاب المقاييس : لم أقف على رواية عن أهل البيت عليهم السلام في غير الصدقة والوصية سالمة من القدح في السند أو الدلالة .

**تغريمه :**

اتفقوا على أن الصبي والمجنون يغرمان في أموالهما ما يحدثانه في مال الغير من تلف أو عيب ، لأن الضمان يستند إلى نفس الحادثة بصرف النظر عن القصد والارادة والعقل ، ولذا اشتهر على السنة الطلاب والتلاميذ ان الاحكام الوضعية لا تختص بالبالغين ولا العاقلين ، ومنه تتضح عدم الملازمة بين الاحكام الوضعية والاحكام التكليفية [1] .

**تأديبه :**

اجمعوا على أن الصبي المميز يؤدب على ما يرتكبه من الكبائر ، قال الإمام الصادق عليه السلام : جيء برجل إلى أمير المؤمنين عليه السلام قد لاط بغلام ، وشهد عليه الشهود ، فأمر به ، فضرب بالسيف ، حتى قتل ، وضرب الغلام دون الحد ، وقال له ، : لو كنت مدركاً ـ أي بالغاً ـ لقتلتك لامكانك إياه من نفسك .

---

(١) الاحكام التكليفية فيها نحو من البعث والحث على الفعل كالوجوب و الزجر والردع عنه كالتحريم ، وليس من شك أن هذا يحتاج إلى العقل والقصد والاختيار ، وإلى نية للقربة أحياناً ، كما هي الحال في العبادة ، أمّا الاحكام الوضعية فلا تتضمن شيئاً من ذلك ، وانما تتجه إلى صحة العمل وفساده ، أو الضمان وما إلى ذلك .

وقال صاحب الجواهر : ولو لاط الصبي والمجنون بمثلهما ادباً معاً .

**تملكه بالحيازة :**

يملك المميز ما يحوزه من المباحات ، كالمياه والاعشاب والحطب ، وما إليه ، وكذا يملك ما يلتقطه اذا كان دون الدرهم ، على قول ، وله الحق فيما يحييه من أرض الموات ، والاولية فيما يسبق إليه من الامكنة العامة ، كالمساجد والساحات والاندية .

**عقده :**

المشهور بين فقهاء المذهب أن عقد المميز ـ غير البالغ ـ باطل ، حتى ولو اذن الولي ، سواء اوقعه أصالة عن نفسه ، أو نيابة عن غيره ، وسواء أكان في الاشياء الحقيرة ، أم الخطيرة إلاّ ما استثني من الصدقة والوصية في الخير . لقول الرسول الاعظم صلى الله عليه وآله : رفع القلم عن الصبي ، حتى يحتلم . وقول الإمام الصادق عليه السلام : عمد الصبي وخطأه واحد ، ومعنى هذا أن ما يفعله الصبي متعمداً تماماً كالذي يفعله الكبير مخطئاً ، وعقد الكبير عن الخطأ لا أثر له فكذلك عقد الصبي عن عمد . قال الشيخ الانصاري في المكاسب : «اذ جمعنا الادلة بعضها إلى بعض فمقتضاها عدم الاعتبار مما يصدر عن الصبي ـ أي المميز وغيره ـ من الأفعال التي يعتبر فيها القصد ، كانشاء العقود اصالة ووكالة ، والقبض والاقباض ، وكل التزام على نفسه من ضمان أو اقرار أو نذر أو ايجاز» .

وخالف المشهور جماعة من الفقهاء ، وقالوا بجواز معاملة الصبي المميز وصحتها مع اذن الولي ، ومن هؤلاء فخر المحققين ابن العلامة الحلي ، والسيد

كاظم اليزدي ، والشيخ الأردبيلي ، والسيد الحكيم ، قال هذا السيد في نهج الفقاهة: ص ١٨٣ طبعة ١٣٧١ هـ:

«لا ينبغي التأمل في ثبوت سيرة العقلاء على ذلك في جميع الاعصار ، ولم يثبت الردع عنها والظاهر ان سيرة المتشرعة [١] كذلك ، فلا ينبغي التأمل في حجيتها .. اذن لا يبعد القول بصحة عقد الصبي اذا كان باذن الولي ، كما اختاره جماعة ، منهم المحقق الاردبيلي ، وقبله فخر المحققين في الايضاح» .

وقال آخرون : تجوز معاملة المميز في الاشياء الحقيرة فقط ، كشراء باقة البقل ، والبيضة ، والرغيف ، وما إلى ذاك ، ولا تصح في غيرها .

والحق الذي نؤمن به أن الصبي الفطن المأمون يملك جميع التصرفات التي تعود عليه بالنفع والصلاح ، لأن البلوغ وسيلة لا غاية ، ولذا لو بلغ غير راشد يحجر عليه ، فالعبرة ـ اذن ـ بالرشد ، لا بالبلوغ ، ونقول لمن لا يؤمن إلاّ «بالقيل والقال» : لم نتفرد نحن بذلك ، فقد جاء في كتاب المقاييس للتستري ج : ٢ ص ٤ طبعة ١٣٢٢ هـ ما نصه بالحرف : «بيع من بلغ عشراً وشراؤه حكي فيه قول بالجواز ، وعزاه بعضهم إلى الشيخ ـ أي الطوسي شيخ الطائفة ـ وذكره العلامة في التذكرة وجه لا صحابنا .. وقال في التحرير : وفي روايةٍ صحة بيع الصبي اذا بلغ عشر سنين رشيداً ، وذكر الصيمري نحو ذلك» .

وجاء في مفتاح الكرامة كتاب المتاجر ص ١٧٠ : «ونسب إلى الشيخ تارة ، وبعض الاصحاب أخرى جواز بيعه اذا بلغ عشراً عاقلاً .. والموجود في كتاب

---

(١) الفرق بين سيرة العقلاء ، وبين سيرة المتشرعة أن الأولى عبارة عن استمرار عمل العقلاء على شيء بما هم عقلاء ، بصرف النظر عن الدين والتدين ، حتى ان الملحدين يدخلون فيها . وهي المعبر عنها بالعرف ، أما الثانية فهي استمرار الفقهاء المسلمين على العمل بما هم فقهاء ملتزمون باحكام الشريعة .

المبسوط روي أنّه اذا بلغ عشر سنين وكان رشيداً كان جائز التصرف» .

وهذه الرواية تخصص الروايات الاخر ، ويكون معناها مجتمعة أن أمر الصبي لا يجوز في الشراء والبيع ، حتى يبلغ ١٥ سنة [١] أو يحتلم ، أو يشعر ، أو يبلغ العشر راشداً .

ويؤيد ذلك قول المحقق الاردبيلي في شرح الارشاد : «اذا جاز عتق الصبي ووصيته بالمعروف ، وغيرها كما هو ظاهر الكثير من الروايات فلا يبعد جواز بيعه وشرائه ، وسائر معاملاته اذا كان بصيراً رشيداً مميزاً ، يعرف نفعه وضره في المال ، وطريق الحفظ والتصرف ، كما نجده في كثير من الصبيان ، فانه قد يوجد بينهم من هو أعظم في هذه الأمور من آبائهم ، فلا مانع أن يوقع الصغير العقد خصوصاً مع اذن الولي ، وحضوره بعد تعيين الثمن» .

فقوله خصوصاً اذن الولي صريح في أن معاملة الصبي جائزة بدون اذن الولي ، ولكنها تتأكد معه . وكلنا يعلم مكانة الاردبيلي الدينية والعلمية ، حتى اشتهر بالمقدس ، ووصف بالمحقق عند الجميع (ت سنة ٩٩٣ هـ) .

## اجازة الصبي والمجنون :

اذا اصدرت صيغة العقد من الصبي الذي لاتصح تصرفاته ، ثم أجاز بعد أن يبلغ ، أو أجاز المجنون بعد أن يفيق ، أو النائم بعد أن يستيقظ ، أو السكران بعد زوال أثر السكر ، والمغمى عليه بعد ذهاب الاغماء ، كل هؤلاء لا أثر لاجازتهم ، اذ لا يعتد بعقودهم ، ولا بشيء من تصرفاتهم من الاساس ، واذا لم يوجد العقد فلا يبقى للاجازة من موضوع تتعلق به ، وترد عليه .

---

(١) وفي بعض الروايات ثلاث عشرة سنة ، وهي تعزز ما قلناه .

وبكلمة ان العقل والبلوغ شرطان في أصل العقد ووجوده ، لا أنّ العقد موجود بالفعل ، ولكن الجنون والصغر مانعان من نفاذه ، حتى إذا زالا أثر العقد أثره .

* * *

## القصد والاختيار

**العبرة بالقصد :**

اتفقوا قولاً واحداً على أن الألفاظ والافعال بما هي لا اثر لها اطلاقاً في المعاملات والايقاعات والاقرارات والشهادات وغيرها ، وانما تكون حجة يترتب عليها الأثر الشرعي من حيث تعبيرها عن القصد ، فهو الأصل والاساس ، قال الرسول ﷺ : انما الأعمال بالنيات .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : لا طلاق إلاّ لِمن اراد الطلاق . إلى غير ذلك من أحاديث الرسول ، وروايات أهل البيت عن جدهم . فاذا علمنا بطريق من الطرق عدم قصد المعنى من اللفظ يكون وجوده وعدمه سواء .

وتكرر ذلك في كتب الفقه ، بخاصة المعاملات ، قال السيد اليزدي في حاشية المكاسب : «لو علم من المتكلم عدم القصد إلى اللفظ ، أو مدلوله ، أو عدم قصد الانشاء بطل» .

وقال الشيخ التستري في المقاييس : «ان العقد غير المقصود ليس عقداً في الحقيقة ، لأن تأثير الصيغة ليس تعبداً محضاً ، كما هي الحال في اذكار الصلاة ، وانما تسمى الصيغة عقداً بضميمة المقصود منها ايجاباً وقبولاً» . وقال الشيخ الاصفهاني في حاشيته على المكاسب : «لا صيغة بلا قصد» إلى غير ذلك من

العبارات التي لا يبلغها الاحصاء، وكلها تدل على أن العقد يستمد وجوده من القصد، لا من شكل العقد ، ووجوده كيف اتفق ، وإلاّ لم يجز الطعن فيه بعدم القصد ، أو الاكراه ، وقد اشتهر أن العقود تتبع القصود .

وتقول : اذا كان القصد من مقومات العقد ، فلماذا ذكره الفقهاء مع شروط المتعاقدين ، لا مع شروط العقد ؟ .

والجواب ، أجل هو من مقدمات العقد ، وانما ذكره الفقهاء مع شروط المتعاقدين ، لشدة ارتباطه بهما ، وعدم انفصاله عنهما ، تماماً كالعقل والبلوغ .

## القصد بلا اكراه :

معنى القصد بلا اكراه الذي يترتب عليه الأثر الشرعي أن يريد المتعاقدان انشاء العقد طلباً لآثاره ، والأخذ بها ، دون ضغط واكراه من أحد ـ مثلاً ـ اذا قال : بعتك داري بكذا ، وكان قاصداً الانشاء ، وما يترتب عليه من انتقال الدار من ملكه إلى ملك القابل بلا إكراه كان الايجاب صحيحاً ، واذا علمنا أنّه تلفظ به من غير قصد ، أو كان قاصداً للانشاء ، ولكنه غير قاصد لآثاره ، أو قصدها ، ولكن هذا القصد نشأ وتسبب عن الاكراه بطل العقد ، ويتفرع على ذلك الكثير من الفروع والثمرات ، نشير فيما يلي إلى طرف منها .

## النائم واخوته :

لا أثر للايجاب أو القبول اذا صدر من الناسي ، أو النائم ، أو المغمى عليه ، أو السكران ، أو من استولى الغضب على عقله ، لعدم القصد من الاساس ، وكذلك اذا قصد الاخبار أو الاستفهام ، دون الانشاء ، أما قصد الانشاء من الهازل فلا يعتد

به ما دام لم يتجه اتجاهاً جدياً لآثار العقد ، والأخذ بها ، ومثله تماماً العقد الصوري الذي بني على التواطؤ .

**الاكراه :**

اذا قصد الانشاء طلباً لآثاره ، والعمل عليها ، ولكن تولد هذا القصد من الضغط والاكراه ، فلا أثر ، لقصده هذا بالاجماع ، لقول الرسول الأعظم ﷺ : رفع عن أمتي الخطأ والنسيان ، وما استكرهوا عليه ، وقول الإمام الصادق عليه السلام : لا يقع الطلاق باكراه ، ولا سكر ، ولا على غضب .

وتقول : كيف يجتمع الاكراه والقصد ، مع العلم بأن الاكراه هو عدم القصد ، أو مستلزم له ؟ .

ونجيب بأن الظالم القوي لو هددك وتوعدك اذا امتنعت عن بيع دارك تولد في نفسك خوف الضرر ومن هذا الخوف تتولد الرغبة في البيع دفعاً لما هو أكثر ضرراً ، واعظم خطراً ، فاجتمع ، والحال هذه ، قصد البيع مع السبب الباعث عليه ، وهو الاكراه ، قال السيد اليزدي : «ان المكره مريد للفعل في الخارج ... والحامل له على الفعل ليس إلاّ عقله الحاكم بوجوب دفع المفاسد ، وارتكاب ما هو أقل ضرراً» . وقال الشيخ الأنصاري : «ان المكره يختار الفعل لاستقلال العقل بوجوب اختياره دفعاً للضرر ، أو ترجيحاً لأقل الضررين» .

هذا ، وليس من الضروري أن يقصد المكره (بالفتح) البيع ، وينوي انتقال العين من ملكه ، بل قد يتلفظ بالايجاب غير قاصد لمدلوله فيقع باطلاً لعدم القصد ، لا للاكراه ، ولكن لو افترض أنّه قصد ونوى البيع والتمليك يكون قصده هدراً لا أثر له ، ما دام ناشئاً عن الاكراه ، وبكلمة ان الاكراه يتعلق بالمقدور ،

والقصد غير مقدور ، فلا اكراه عليه بالذات ، وانما الاكراه على نفس الفعل ، ومع ذلك لوحدث الفعل المكره عليه عن قصد لا يترتب عليه أثر اذا كان القصد موافقاً لغرض الظالم المكرِه .

**اسلام الخائف :**

وتسأل : لقد ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال : امرت ان اقاتل الناس ، حتى يقولوا لا إله إلاّ الله ، وقبل اسلام من نطق بالشهادتين خوفاً من السيف ، وعامله معاملة المسلمين ، وعلى هذا ينبغي ان تصح المعاملة مع الاكراه ، بل أن صحتها أولى ، لأن الاسلام أصل ، والمعاملات فرع .

**الجواب :**

ان آثار الاسلام ، كحقن الدماء والأموال ، والمناكحة والتوارث انما تترتب على الشكل فقط ، وهو مجرد النطق بالشهادة ، لا على الاسلام واقعاً ، فالمطلوب هو التسليم بأي دافع كان ، ومن تتبع تاريخ الاسلام ونبيه الكريم صلى الله عليه وآله وسلم يجد أن هذا الباب أوسع بكثير من باب العقود والايقاعات ، والغاية من ذلك الرغبة في انتشار كلمة لا إله إلاّ الله ، محمّد رسول الله ، واعلانها في كل قطر وجيل .

**المضطر :**

اذا اضطر انسان إلى بيع داره ـ مثلاً ـ مع حاجته إليها ، ولكن دعت الضرورة إلى حاجة أشد ، كوفاء الدين ، أو الانفاق على العيال ، أو التطبيب ، إلى غير ذلك مما تستدعيه الظروف الخاصة ، إذا كان الامر كذلك يتم البيع ويصح .

وتقول : ان المضطر تماماً كالمكره كلاهما أوقع البيع دفعاً للضرر الأشد ،

فكيف صح بيع المضطر ، دون المكره ؟ .

**الجواب :**

**أولاً :** أجل ، ان كلاً من المضطر والمكره لم يقصد البيع إلاّ دفعاً لأشد الضررين ، ولكن الفرق أن المضطر قد ألجأته ظروفه الخاصة إلى البيع ، دون أن تتوسط ارادة الظالم في هذا الاضطرار ، أمّا المكره فانه في سعة من ظروفه ، وربما في غنى عن بيع داره ، وانما الجأه إليه ضغط الظالم واكراهه عليه ، لذا صح في الأول دون الثاني ، وبكلمة ان الذي يُفسد البيع هو الاكراه ، لا مجرد الكراهية .

**ثانياً :** ان احكام الشريعة الاسلامية ترتكز على التوسعة ، وعدم الحرج والضيق ، ولو قلنا بفساد بيع المضطر الذي ألجأته ظروفه إليه للزم بقاؤه فيما هو أشد ضيقاً وحرجاً ، ويتنافى هذا مع مقاصد الشريعة السمحة ، فبيع المضطر اشبه بمن اختار قطع عضو من اعضائه لحفظ حياته ، كما قال السيد اليزدي .

وهذا بعكس من اكرهه الظالم على البيع ، حيث يلزم من القول بصحة بيعه تبرير الظلم ، واقرار الظالم على ظلمه . وبالاختصار ان مصلحة كلٍ من المضطر والمكره ، والاحتفاظ بحريته وكرامته يستدعي صحة معاملة المضطر دون المكره .

**ثالثاً :** ان العرف يفرقون بين المضطر والمكره ، ويرون صحة بيع الأول دون الثاني ، وتجدر الاشارة إلى أن المضطر والمكره يشتركان معاً في رفع الحكم التكليفي كالوجوب والحرمة ، فمن اضطر إلى أكل لحم الميتة ـ مثلاً ـ لا يؤاخذ بشيء ، تماماً كمن أكره عليه ، ذلك أن السبب لرفع التكليف والمؤاخذة هو دفع الضرر المتحقق في المكره والمضطر . ويفترقان في الحكم الوضعي ، كالصحة والفساد ، حيث نحكم بصحة معاملة المضطر دون المكره ، والسر أن الاكراه يرفع

التكليف والوضع معاً ، لا التكليف فقط ، كما هي الحال في الاضطرار .

## معنى الاكراه :

١ - لم يحدد الشارع معنى الاكراه ، فيتعين الرجوع إلى العرف ، ويتحقق عندهم بخوف الضرر على النفس والمال والعرض ، وقال بعض الفقهاء : يختلف الخوف باختلاف الاشخاص ، ومكانتهم الاجتماعية ـ ما عدا الخوف على النفس ـ فقد يكون التهديد بالشتم ضرراً بالنسبة إلى شخص ، وليس بشيء بالنسبة إلى آخر ... والاولى أن يحدد الاكراه بما يستند إليه الفعل ، بحيث لولاه لم يحصل ، سواء أكان الخائف عظيماً ، أم حقيراً ، هُدد بالشتم ، أم بالضرب .

## الاكراه بحق :

استثنى الفقهاء من الاكراه ما كان بحق ، كاكراه الحاكم المحتكر على بيع الطعام أيام المجاعة ، وبيع مالٍ لوفاء الدين ، أو نفقة عيال ، أو بيع الحيوان اذا امتنع أو عجز صاحبه عن نفقته ، أو طلاق الزوجة لسبب مبرر ، إلى غير ذلك من الاكراه الذي أمر الله به .

## اجازة المكره :

قال الشيخ الأنصاري : «المشهور بين المتأخرين ان المكرَه لو رضي بعد ذلك بما فعله صح العقد ، بل نقل الاتفاق عليه ، لأنه عقد حقيقي ، فيؤثر أثره» .

ذلك ان المانع من صحة العقد الاكراه وعدم الرضا ، فاذا ارتفع الاكراه ، ووجد الرضا بالعقد كان شأنه شأن العقود الصحيحة التي يجب الوفاء بها ، أما

اقتران العقد بعدم الاكراه فلا دليل عليه ، فيكفي ـ اذن ـ مطلق الرضا تقدم أو تأخر .

وبكلمة ان العقد موجود ، ولكنه اقترن بوجود المانع من نفاذه ، فاذا ارتفع المانع ، وهو الاكراه اثر العقد اثره .

ولا يعتد برضا الهازل والساهي والنائم ومن إليه ، لعدم الاتجاه إلى آثار العقد حين التلفظ به ، بل ان النائم والسكران والمغمى عليه مسلوبو العبارة . واذا رضي المكره بعد العقد ، فهل يكون رضاه كاشفاً عن ترتب آثار العقد من حين انشائه ، أو ناقلاً الملكية حين الرضا به ؟ . وعلى الأول يكون النماء المتخلل بين العقد والرضا للقابل ، وعلى الثاني يكون للموجب .

وقال الشيخ الأنصاري : «الأقوى بحسب الأدلة النقلية هو الكشف ، لاالنقل ، كما سيجيء في مسألة الفضولي» . ويأتي الكلام عنه في الفصل التالي .

## الاكراه على المال :

اذا طلب الظالم من شخص مبلغاً من المال ، وهو لا يملك شيئاً منه فاضطر إلى بيع داره ، ليدفع الظلمَ بثمنه عن نفسه ، فهل يقع البيع صحيحاً أو يبطل ؟ .

ولا بد في الجواب من التفصيل ، فاذا كان قصد الظالم متجهاً منذ البداية إلى حمل المظلوم على بيع داره ، وجاء طلب المال وسيلة لهذه الغاية ، لعلم الظالم بأن المظلوم يعجز عن الدفع إلاّ بالبيع ، إذا كان الأمر كذلك بطل البيع ، لأن الاكراه متجه إلى البيع أولاً وبالذات ، واذا لم يقصد الظالم إلاّ أخذ المال من أي سبيل اتفق ، قال الفقهاء : يصح البيع ، لأن الاكراه قد تعلق بدفع المال ، لا بالبيع ، قال الشيخ الانصاري : «من اكره على دفع مالٍ ، وتوقف على بيع بعض امواله فالبيع الواقع منه صحيح ، وان كان لدفع الضرر المتوعد به إلاّ أنّه ليس مكرهاً» .

والحق أن البيع يصح اذا استطاع المظلوم ان يدفع المال بغير البيع ولو بالدين ، ومع ذلك اختار البيع ، ويبطل اذا انحصر الدفع بالبيع فقط ، بخاصة اذا باع على الظالم نفسه ، لأن الفعل يستند والحال هذه ، إلى الاكراه ، بحيث لولاه لم يقع .

**تعيين المالك :**

تعرض فقهاء المذهب الجعفري ـ أثناء كلامهم عن القصد ـ لمسألتين هامتين :

١ – ان كلاً من المثمّن والثمن تارة يكون محسوساً وموجوداً في الخارج ، كالدار والبستان ، وما إليهما ، فيقول البائع : بعتك هذه الدار بهذا البستان ، وأُخرى لا يكون له وجود خارجي ، بل كلياً في الذمة ، كبعتك طناً من الحنطة بألف ليرة ، فان مثل هذا يصح ، حتى ولو لم يملك البائع حبة واحدة من الحنطة والمشتري ليرةً حين البيع .

فان كان العوضان من الموجودات الخارجية فلا يعتبر قصد من يملكهما على سبيل التعيين ، بل يكفي قصد العوضين الموجودين بالفعل المرئيين للعيان ، وقصدهما بالذات ، هو قصد اجمالي لمن له الملك .. وبتعبير ثانٍ ان الغرض من البيع ، وسائر المعوضات المالية هو مبادلة مال بمال ، وهذه المبادلة تستدعي معرفة المالين ، لا معرفة المالكين لهما ، قال الشيخ الانصاري : «مقتضي المعاوضة والمبادلة دخول كل من العوضين في ملك الآخر .. وعلى هذا فقصد العوض وتعيينه يغني عن قصد المالك وتعيينه» . ومتى تم الايجاب والقبول على العوضين الخارجيين ينظر : فان كان المتعاقد أصيلاً أو مأذوناً لزمت المعاملة دون أن تتوقف على شيء ، وان كان فضولياً توقف نفاذها على الاجازة .

وان كان العوضان في الذمة لا في الخارج فلابد من تعيين صاحبها ، اذ لايعقل مطالبة شخص غير معين ، ولأن الذمة من حيث هي لا تصلح موضوعاً للمعاوضة إلاّ مع التعيين والتشخيص ، لأن الذمة أمر اعتباري لا توجد إلاّ بوجود صاحبها ، واذا لم يكن لها وجود مستقل فكيف يتعلق بها الشيء الموجود ؟ . قال السيد الحكيم في نهج الفقاهة : «اذا لم يكن العوضان خارجيين اعتبر القصد إلى من له العقد ، لأن الذميات لا يصح أن تكون موضوعاً للمعاوضات إلاّ باضافتها إلى ذمة معينة» .

**شخصية المتعاقد :**

٢ - هل لشخصية المتعاقد تأثير في لزوم العقد ـ مثلاً ـ اذا اوقع معاملة مع شخص معتقداً أنّه زيد ، فتبين أنه عمرو ، فهل يحق للمشتبه أن يفسخ ؟

قال الفقهاء : يختلف الحكم في ذلك باختلاف الرغبات ، فان كان الغرض من العقد هو نفس المعقود عليه ، وتبديل كل من العوضين بالآخر بغض الطرف عن شخصية المتعاقد ، وعن كونه اصيلاً ، أو وكيلاً ، أو فضولياً ، فان كان الامر كذلك تلزم المعاملة ، وليس لأحد المتعاقدين الرجوع والفسخ إلاّ مع شرط التعيين ، وان كان الغرض من العقد نفس المتعاقد لا المعقود عليه ، كعقد الزواج والهبة والوصية والوقف والوكالة فتجب معرفة كلٍ من المتعاقدين للآخر ، بحيث اذا انكشف الخلاف يثبت للطرف الآخر حق الفسخ .

قال السيد اليزدي في حاشية المكاسب : «يجب تعيين كلٍ من الطرف ، وعلم الآخر به اذا كان ركناً في المعاملة ، بحيث تختلف الرغبات نوعاً باختلافه ، كما في الزواج ، فان الزوجين فيه بمنزلة العوضين ، تختلف الاغراض

باختلافهما، وكذا في الوقف بالنسبة إلى الموقوف عليه ، فان الغرض متعلق بالموقوف عليه ، أما الواقع فلا ، وكذا في الهبة ، فان الواهب يختلف غرضه في هبة ماله بالنسبة إلى الاشخاص ، وكذا في الوكالة ، وأمثالها .. بخلاف البيع ، فان الركن فيه هو العوضان ، ولا يتعلق الغرض غالباً بالمالك .. فتعيينه غير لازم ، وتخلفه مع عدم اشتراطه لا يوجب البطلان ولا الخيار» .

وبالاجمال ان المعنى المراد من أقوال الفقهاء على طولها في هذه المسألة تتلخص في هذه الجملة ، وهي أن الشخص المخاطب بالايجاب ان كان قد اعتبر وسيلة ، لا غاية فليس للموجب ان يختار الفسخ ، ان استبان خلاف القصد ، كما هي الحال في البيع ، وغيره من العقود التي لا يقصد منها إلاّ مجرد المعاوضة ، وبالاولى العقد الذي يراد به مجرد وقوع الفعل من أي كان ، كجعل جائزة معينة ممن يفقد شيئاً لمن يأتي به ، وكتنفيل الإمام عليه السلام بقوله : من قتل فلاناً فله كذا ، ومن أحيا أرضاً ميتة فهي له . فان الملتزم له مجهول من الاساس ، ومع ذلك أجمع الفقهاء على صحة الالتزام .

وان كان الشخص المخاطب قد اعتبر غاية ، لا وسيلة يثبت له حق الفسخ اذا تبين أنّه غير المقصود ، كما هو الشأن في الزواج والوقف والوصية والهبة والوكالة .

**مخاطبة الوكيل :**

اذا علم الموجب ان القابل وكيل ، فهل يصح أن يوجه إليه الخطاب ، ويقول له : زوّجتك ، وبعتك ، أو يجب أن يقول : زوّجت موكلك ، وبعت موكلك ؟ .

قال أكثر الفقهاء : لا بد من التفصيل بين العقد الذي اعتبر فيه المتعاقد

وسيلة لا غاية ، كالبيع والاجارة ، وبين العقد الذي اعتبر فيه المتعاقد ركناً وغاية ، لا وسيلة كالزواج ، وفي الأول يصح أن يخاطب الوكيل بخطاب الاصيل دون الثاني ، ويقول للوكيل : بعتك أو بعت موكلك ، ولا يقول له : زوّجتك ، بل يجب أن يقول : زوّجت موكلك .

وقال السيد اليزدي في حاشية المكاسب : «التحقيق الجواز في الكل مع نصب القرينة ، لعدم المانع من مثل هذا الاستعمال» .

وهو الحق ، لأن العبرة بظهور القصد ، ومعرفة المراد من اللفظ ، لا باللفظ من حيث هو ، وعليه يصح أن يقول للوكيل : زوّجتك اذا عُلم يقيناً أن المقصود والمراد هو الموكل لا الوكيل ، فلقد قرر علماء اللغة أن النسبة تصح لأدنى ملابسة ، كهذا مكانك ، ومن هنا طريقك ، يريدون المكان اللائق بالمخاطب ، والطريق المؤدي إلى بيته ، أو بلده .

## الوكيل وحكم العقد :

للعقد احكام وآثار خاصة تترتب عليه ، سنذكرها إن شاء الله بعد الانتهاء من شروط المتعاقدين ، وشروط المعقود عليه ، ومن هذه الاحكام حق البائع بمطالبة المشتري بالثمن ، وحق المشتري بمطالبة البائع بالمثمن ، ورجوع كلٍ على الآخر عند ظهور العيب في العوض الذي انتقل إليه .

وموضوع الكلام في هذه الفقرة أن المتعاقد اذا باع ، أو اشترى لغيره لا لنفسه ، كما لو كان وكيلاً ، فهل للطرف الآخر الذي باشر معه العقد أن يطالب الوكيل بالعمل على احكام العقد وآثاره ، أو يطالب الموكل ، أو له الرجوع على أيهما شاء ؟ . ـ مثلاً ـ أجرى زيد معاملة بيع داره مع عمرو ، ولكن عمراً اشتراها

لموكله خالد ، لالنفسه ، فهل المسؤول عن الثمن عمرو ، أو خالد ، أو هما معاً ؟ . ولو انعكس الأمر ، وافترضنا ان زيداً باشر بيع الدار بالوكالة عن غيره ، وعمراً اشترى لنفسه ، ثم ظهر عيب في الدار ، فهل يرجع عمرو على الوكيل ، أو على موكله ؟ .

**الجواب :**

اتفق الفقهاء جميعاً على أن الوكيل اذا لم يفوض إليه أمر البيع والشراء ، وانما كان وكيلاً في مجرد اجراء الصيغة ، والمعاملة الشكلية فقط ، اذا كانت كذلك فلا يجوز الرجوع على الوكيل بشيء ، إذ يكون والحال هذه ، اشبه بالأجنبي ، أو بالآلة لوقوع الصيغة واجرائها .

واختلفوا فيما اذا كان وكيلاً في المعاملة نفسها ، لا في اجراء صيغتها فحسب ، واصح الاقوال ما ذهب إليه الشيخ النائيني في تقريرات الخوانساري ، وهو أن الطرف الآخر اذا علم ان الذي أجرى معه المعاملة وكيل لا أصيل كان الموكل وحده هو المسؤول ، دون الوكيل ، وان كان جاهلاً بأنه باشر المعاملة معه وكالة لا اصالة تخير بين الرجوع على الموكل ، لأن العقد له في الواقع ، وبين الرجوع على الوكيل ، لأنه انشأ الالتزام وباشره مع الوكيل ، قال الشيخ النائيني : «لو علم كونه وكيلاً فالملتزم هو الموكل بلا شبهة ، لأن الخطاب ، وان كان متوجهاً إلى الوكيل إلاّ أنّه لم يتوجه إليه بما هو هو ، بل بما هو نائب عن موكله ، أي أن العلم بالوكالة يجعل الالتزامات العقدية على الموكل ، واما اذا جهل الوكالة فالملزم هو الوكيل ، لأن الجهل بها يجعل الالتزامات الصريحة والضمينة مع الوكيل ، بل لعله لو كان عالماً بالوكالة لما أوقع المعاملة مع الموكل ، لأن الناس في السهولة والصعوبة ، والعسر واليسر ، والمماشاة والمماطلة مختلفون» .

## ضابط التعبير عن القصد

**الضابط :**

اعتاد الفقهاء ان يذكروا في آخر البيع فصلاً بعنوان «ما يندرج في المبيع» تعرضوا فيه لدلالة لفظ الاشياء التي كانت ـ في الغالب ـ تباع وتشترى في زمانهم أكثر من غيرها من الثوابت ، كالدار والارض والبستان ، وما إليه ، وحددوا الضابط الذي يجب الرجوع إليه عند الشك في قصد المتعاقدين ، وما يندرج في لفظ المبيع ، وما يخرج منه .. وهذا البحث من البحوث الهامة ، لأنه يتعلق بتفسير العقد ، والارادة المشتركة بين المتعاقدين ، لذا آثرنا ان يكون العنوان «ضابط التعبير عن القصد» لا ما يندرج أو يدخل في المبيع ، كما فعل الفقهاء ، وأيضاً آثرنا ذكر هذا الفصل هنا ، لا في آخر البيع ، كما فعلوا ، لأنه انسب في الترتيب والتبويب .. هذا إلى أن وضعه في آخر البيع أوقع الكثير في الاشتباه ، وظنوا أن المسألة مجرد تفسير للفظ الأرض والبستان ، حتى كأن الفاظ العقد منفصل بعضها عن بعض لا اتصال بينها ولا تكامل .

ومهما يكن ، فان الفقهاء قالوا في علم الأُصول : ان كل لفظ جاء في كلام الشارع يحمل على ما عُلم ارادته منه ، سواء أكان المعنى شرعياً أو عرفياً حقيقياً أو مجازياً ، وان لم يعلم ما اراد فيحمل اللفظ على الحقيقة الشرعية ان كانت ، وإلاّ

فعلى ما هو المعروف في زمانه ، وان جهل فعلى المعنى المرتكز في اذهان أهل هذا الزمان ، فان لم يكن فعلى المعنى اللغوي ، فان تعدد ولم يترجح معنى على معنى كان اللفظ مجملاً ، وبالتالي ، تكون الواقعة في حكم ما لا نص عليه من الشارع .

وطبق بعض الفقهاء هذا الضابط على الفاظ المتعاقدين ، وقال : يحمل لفظهما على المعنى الشرعي ، ثم العرفي ، ثم اللغوي .. وهذا اشتباه بين الفاظ الشارع ، والفاظ غيره ، وبعيد عما نحن فيه كل البعد ، ولذا علق عليه صاحب الجواهر بقوله : «وهذا من غرائب الكلام ، لأن العقد يتبع القصد ، فان عُلم قصد المتعاقدين عمل به ، وإلاّ حمل اللفظ على ما يفهمه العرف العام ، حتى ولو خالف الحقيقة الشرعية .. نعم ، قد يقال بتقديم المعنى الشرعي على العرفي في دخول ثمرة النخل قبل التأبير [1] في ملك المشتري ، ولكن هذا غير محل البحث» . لأن البحث فيما يندرج في المبيع من حيث هو بصرف النظر عما ورد من النص في واقعة خاصة ، لا يتعدى إلى غيرها .

وخير ما قرأته في هذه المسألة ما قاله صاحب مفتاح الكرامة في مجلد المتاجر ص ٦٦٩ ، وهذا نصه :

«وتنقيح المسألة ان يقال : ان المدار انما هو على عرف المتابعين ، لأنّ البائع ما باع إلاّ ما هو مقصود له ، والمشتري كذلك ؛ وليس المقصود باطلاقهما اللفظ إلاّ ما استقر عليه عرفهما ، واستمر عليه اصطلاحهما .. فلو صرف ذلك إلى عرف الشارع ، أو العرف العام ، أو اللغة ، على تقدير أن شيئاً من ذلك مخالف لعرفهما لكان البيع باطلاً ، للجهل بالمبيع حال العقد ، نعم ، اذا عرفا اصطلاح

(١) حتى في التابير لا يتقدم المعنى الشرعي على العرفي ، كما اوضحناه في آخر هذا الفصل .

الشارع مثلاً ، واوقعا العقد عليه كان هو المرجع ، لا لأنه متقدم على اصطلاح المتعاقدين ، بل لأنه مراد لهما ، تماماً كما لو اوقعا العقد على اصطلاح قوم آخرين ، وكذلك إذا أوقعاه على اصطلاح العرف اذا كان مخالفاً لعرف بلدهما ، وكذلك الحال في اللغة» .

«فالضابط الذي لا غبار عليه هو الرجوع إلى عرف المتبايعين ان عُلم ، وإلاّ فالى العرف العام ، وإلاّ فالى اللغة» . ونذكر فيما يلي طرفاً من الفاظ المبيع التي تعرض لها الفقهاء ، كأمثلة على هذا الضابط .

**الأرض :**

اذا كان في الارض بناء ، أو شجر ، أو زرع ، وباع الارض مالكها ، بحيث كان المعقود عليه لفظ الأرض المعلومة بين الطرفين ، ولم يذكرا شيئاً مما فيها ، فهل يدخل في المبيع البناء والشجر والزرع ؟ . وعلى افتراض عدم الدخول ، فهل للمشتري الخيار بين الفسخ أو الامضاء مجاناً ؟ .

قال الفقهاء : لا يدخل شيء من ذلك في لفظ الارض إلاّ مع القرينة الصريحة ، كما لو قال : بعتك هذه الارض بما فيها ، أو بما دار عليه حائطها ان كان لها حائط .. أجل ، تدخل فيها الصخور الثابتة ، والاحجار المخلوقة بطبيعتها .

ولا خيار للمشتري مع العلم ، ويثبت له الخيار بين الفسخ ، أو الامضاء مجاناً ان كان جاهلاً بوجود شيء من ذلك .. ويبقى الزرع للبائع إلى أوانه ، والشجرة ، حتى نهايتها أو قلعها ، ولا يستحق المشتري أجرة على ذلك ، لأن الابقاء من مقتضيات العقد ، وقال صاحب الجواهر : «وليس لصاحب الشجرة غرس غيرها مكانها اذا سقطت» . واذا تجدد لها فهي لصاحب الشجرة ، لأنها نماء

ملكه .. أجل ، لا يجب على مشتري الارض بقاؤها في ملكه ، بل يجوز له قلعها ، لأن العقد اقتضى بقاء الشجرة الأم فقط .

**الدار :**

يدخل في لفظ الدار البناء الاعلى والاسفل ، وما قام عليه من الارض مع العرصة والبئر والطريق والسلم والرفوف والابواب والمفاتيح ، وكل مثبت فيها .

**البستان :**

يدخل في لفظ البستان الشجر والارض ، والجدار المحيط به ، والماء والطريق وكل ما يتصل بالبستان ، ولا يتم الانتفاع إلاّ به ، واختلف الفقهاء في البناء المعد للسكن الموجود في البستان ، فمن قائل بالدخول ، وآخر بالعدم .. والحق الرجوع فيه إلى العادة التي تختلف بحسب البلدان ، فان لم تكن فلا يدخل ، لأن البستان غير الدور والبيوت .

واذا كانت الثمرة موجودة على الشجر حين البيع فهي للبائع إلاّ مع الشرط ، وان تجددت بعد العقد فهي للمشتري اطلاقاً إلاّ فيّ النخل ، حيث قال الفقهاء : من باع نخلاً قد ابره [1] فثمره للبائع ، وان لم يوجد حين البيع إلاّ مع الشرط ، وان باعه قبل التأبير فللمشتري ، لقول الإمام الصادق عليه السلام : قضى رسول الله صلى الله عليه وآله ان ثمرة النخل للذي أبرها إلاّ أن يشترط المبتاع .

ولو انتقل النخل بغير البيع كالهبة كانت الثمرة لمن انتقلت إليه العين ، حتى

(١) تأبير النخل تلقيحه بما هو معروف عند أهله ، ولا يحمل النخل إلاّ بعد التلقيح .

بعد التأبير اقتصاراً لما خالف الأصل على موضع النص . قال صاحب الجواهر : «لا أجد فيه خلافاً» .

والحق ان العادة وحدها هي المحكّمة في كل ذلك ، حتى في دخول الدار في البستان ، وحتى تأبير النخل المنصوص عليه ، لأن النص هنا يحمل على أن العادة كانت قائمة على ذلك في عهد الرسول الأعظم ﷺ .. وليس هذا اجتهاداً منا في قبال النص ، بل هو اجتهاد في استخراج المعنى من النص ، تماماً كالاجتهاد في المراد من يد الله قوة الله سبحانه ، لا هذه اليد المادية المحسوسة .

* * *

# بيع الفضولي

يشترط في البائع أن يكون عاقلاً بالغاً رشيداً ، وقاصداً بلا اكراه ، ومالكاً ، أو ولياً ، أو وصياً ، أو وكيلاً ، وتقدم الكلام عن شرط البلوغ والعقل والقصد بلا اكراه ، ويأتي الكلام عن الرشد والولاية في باب الحجر ، وعن الوصي في باب الوصية [1] وعن الوكيل في باب الوكالة ، وخصصنا هذا الفصل للكلام عن الفضولي ، وما يتعلق به ، وقد فرع عليه الفقهاء فروعاً شتى ، وأطالوا في التفريع والتفصيل ، ولو حاول فقيه أن يجري عملية الاحصاء لمسائله المتراكمة ، كما جاءت في مكاسب الشيخ الانصاري ، وحواشيها والتعليقات عليها لبلغت العشرات ، ويتلخص أكثرها بخاصة المهم منها في الفقرات التالية :

## معنى الفضولي :

الفضولي مأخوذ من الفضول ، ولفظه جمع لفضل ، كفلوس جمع لفلس ، ولكنه استعمل استعمال المفرد ، ثم نسب إليه على اعتباره مفرداً ، لا جمعاً .

---

(١) تكلمنا عن الوصاية والولاية والسفه عند فقهاء الامامية في كتاب الفصول الشرعية ، وكتاب الاحوال الشخصية على المذاهب الخمسة ، ولم نشر إلى الدليل ، وسنتعرض لها مع الدليل في الاجزاء الآتية من هذا الكتاب ان شاء الله .

والفضولي في اللغة هو الذي يتعرض لما لا يعنيه ، وهذا المعنى اساس للمعنى الذي اصطلح عليه الفقهاء ، حيث ارادوا به «الكامل الذي يتصرف تصرفاً غير مالك له» . والمراد بالكامل أن يكون الفضولي عاقلاً بالغاً ، لأن كلا من المجنون والصبي لا تجوز تصرفاته عن نفسه ، فبالاولى عن غيره ، قال الشيخ الانصاري : «الفضولي أن يكون العاقد أهلاً للعقد ، من حيث انّه بالغ عاقل ، وان يكون المبيع قابلاً للبيع ، ولا يفقد العقد شيئاً إلاّ خلوه عن مقارنة اذن المالك» . ومثال ذلك أن يبيع العاقل البالغ ملك غيره دون اذنه ، أو إذن وليه ، أو وكيله ، أو وصيه ، أو يبيع مال نفسه الذي لا يملك التصرف فيه لرهن ، أو تحجير عليه لسفه ، أو فلس ، فاذا باع الراهن العين التي رهنها توقف النفاذ على الاجازة من المرتهن ، وكذا السفيه لا تنفذ تصرفاته المالية إلاّ بإذن الولي ، ومثله المفلس الذي حجزت أمواله لحساب الغرماء ، والمريض مرض الموت ، اذا تبرع بأكثر من الثلث .

### نية الفضالة :

لا يشترط في الفضولي ان تنصرف نيته إلى العمل لمصلحة الغير ، بل اذا اتجهت إلى العمل لمصلحته ، ثم تبين أن عمله لمصلحة غيره يكون فضولياً ، فالعبرة في الفضولي أن لا يملك التصرف الذي قام به ، مهما كان الدافع، وسيتّضح ذلك من الأمثلة الآتية . قال صاحب الجواهر : «لا يعتبر في الفضولي قصد الفضولية قطعاً ، فمن باع شيئاً بعنوان أنّه ماله ، فبان أنّه مال غيره كان فضولياً» .

### الراهن الواقعي :

اذا تصرف انسان في مال الغير ، دون اذن سابق ، ولكن صادف تصرفه هوى

في نفس المالك ، فهل يجب على المالك ، والحال هذي ، أن يجيز المعاملة التي طابت لها نفسه ، بحيث يعد مسؤولاً أمام الله سبحانه ان امتنع عن الاجازة ، أو ان الخيار له ان شاء اجاز ، وان شاء رفض ؟ . وبالايجاز : هل الرضا الباطني تماماً كالاذن الصريح ؟ .

قال الشيخ الانصاري : «الذي يقوى في النفس لولا الخروج عن ظاهر الفقهاء ـ أي أن الفقهاء لا يعتدون بهذا الرضا ـ عدم التوقف على الاجازة اللاحقة ، بل يكفي الرضا المقرون بالعقد ، سواء انكشف الرضا بعد العقد ، أم لم ينكشف اصلاً ، فيجب على المالك فيما بينه وبين الله امضاء ما رضي به ، وترتب الآثار عليه ، لعموم وجوب الوفاء بالعقود ، وقوله تعالى : ﴿**إلاّ أن تكون تجارة عن تراضٍ**﴾ ، وقول الإمام عليه السلام : لا يحل مال امرىء مسلم إلاّ عن طيب نفس» .

والحق مع الفقهاء الذين لم يكتفوا بمجرد الرضا دون التعبير عنه ، قال الشيخ النائيني : «لا بد من الانشاء باللفظ أو الفعل ، فلا الكراهية الباطنية رد ، ولا الرضا الباطني اجازة ، بل كل منهما يحتاج إلى كاشف» . أمّا قوله تعالى : ﴿**أوفوا بالعقود**﴾، وقوله عز من قائل :﴿**إلّا أن تكون تجارة عن تراضٍ**﴾، وقول الإمام عليه السلام : إلاّ عن طيب نفس : فانه خطاب موجه إلى من له التصرف ، ولا يمت إلى الفضولي بسبب قريب أو بعيد .

**محل الفضالة :**

كل ما تصح فيه الوكالة تصح فيه الفضالة ، ولذا اتفق الفقهاء على أنّها تجري في جميع العقود ، حتى الزواج والوقف ، بناء على أن نية القربة ليست شرطاً في صحته ، كما هو الحق . وأيضاً تجري في الايقاعات ما عدا العتق والطلاق ، حيث

ادعى كثير من الفقهاء وجود الاجماع على عدم جواز الفضالة فيهما ، وانكر الشيخ محمد حسين الاصفهاني وجود الاجماع ، واجاز الفضالة في العتق والطلاق ، واستدل بأن كل الفقهاء أو جلهم قالوا بصحة عتق الراهن للعبد المرهون متوقعاً فكه ، أو اجازة المرتهن ، واذا جازت الفضالة في العتق جازت في غيره بطريق أولى .

والحق أن البحث فيما تصح فيه الفضالة ، وما لا تصح يتفرع عن البحث الآتي وهو أن الفضالة : هل هي على مقتضى القاعدة ، أو على خلافها ، فان كانت على القواعد تحتم القول بأنها تصح في جميع العقود والايقاعات إلاّ ما خرج بالدليل ، وان كانت على غير القاعدة تحتم القول بعدم صحتها إلاّ ما خرج بالدليل ، ويأتي الكلام عن ذلك مفصلاً .

## العين والذمة :

كما تجري الفضالة على العين الخارجية ، مثل بعتك دار زيد ، أو اشتريت دارك لزيد تجري أيضاً على ما في الذمة مثمناً كان مثل بعتك طناً من الحنطة في ذمة زيد بدارك هذي ، أو ثمناً مثل اشتريت دارك لزيد بألف ليرة في ذمته .. فاذا أجاز زيد البيع له في المثال الأول يثبت في ذمته طن الحنطة للمشتري ، كما انه اذا أجاز شراء الدار له يثبت في ذمته ألف ليرة للبائع ، واذا رد ورفض بطل البيع والشراء من الاساس ، ولا يحق للطرف الثاني مطالبة الفضولي بشيء ، لأن عقد الفضولي لا أثر له اطلاقاً مع عدم الاجازة .

## الجهل بالفضالة :

اذا وقع العقد بين اثنين ، وكان احدهما فضولياً ، ولكن الطرف الآخر كان

يجهل الفضالة ، حيث لا قرينة تدل عليها ، كما لو قال المشتري : اشتريت هذه الدار بألف ، وهو يقصد الشراء لزيد ، ولكنه لم يصرح به ، فان أجاز زيد تم البيع بلا ريب ، وان رفض فهل يبطل البيع من الاساس ، بحيث لا يحق للبائع أن يطالب المتعاقد بشيء ، أو أن له الحق أن يلزمه بتسليم الثمن واستلام المثمن ؟ .

نقل العلامة في التذكرة أن فقهاء المذهب أوجبوا الأخذ بظاهر العقد ، وان المسؤول هوالمشتري الذي أجرى العقد ، مع البائع : وايضاً نسب الشيخ الانصاري هذا القول إلى جماعة من المحققين ، وهو الحق ، لأن قصد الشراء للغير لا أثر له اذا لم يعبر عنه بقول أو فعل ، بل يلغى قصد الغير ، ويقع العقد للمتعاقد بالذات ، لأن أثر العقد ينحصر بالمتعاقدين ، ولا ينصرف إلى غيرهما إلاّ مع القرينة .

وتقول : على هذا يلزم أن يوجد العقد بلا قصد ، لأن من قصد له الشراء لم يرض به ، ومن باشر العقد لم يقصد الشراء لنفسه ، مع العلم بأن العقود تتبع القصود ؟ .

ونقول في الجواب : ان ظاهر العقد يدل على أن المتعاقد قصد الشراء لنفسه ، وهو مأخوذ بهذا الظاهر ، حتى يثبت العكس ، أما قوله : اني قصدت الشراء لزيد فلا يلتفت إليه ما دام لم يعلم به أحد غيره ، فهو اشبه بمن أقر بحقه لغيره ، ثم ادعى عدم قصد الاقرار ، وبكلمة ان جميع الدوافع النفسية التي لا يعلم بها إلاّ صاحبها لا أثر لها اطلاقاً في جميع المعاملات .

## من له المثمن فعليه الثمن :

قدمنا أن أثر العقد لا يتناول غير المتعاقدين إلاّ مع القرينة ، وهنا سؤال ،

وهو : هل يؤخذ بالقرينة اذا دلت على أن المثمن لشخص ، والثمن على شخص آخر ، كما لو قال : اشتريت هذا لزيد بدرهم في ذمتي ، أو قال : اشتريت هذا لنفسي بدرهم في ذمة زيد ؟ .

قال الشيخ الانصاري : «المسألة تحتاج إلى تأمل» . وعلق السيد اليزدي على ذلك بقوله : «والانصاف ان البطلان في الصورتين مقطوع به .. من حيث كونهما من الجمع بين المتنافيين» . ومعنى قوله هذا أن طبيعة العقد تستدعي أن يكون الثمن على من له المثمن ، فاذا جعل المثمن لشخص ، والثمن على غيره حصل التهافت والتناقض في كلام واحد ، واصبح لغواً لا أثر له .

## النهي عن البيع :

اذا نهى صاحب المال عن بيع ماله ، ومع ذلك لم يعبأ الفضولي بالنهي ، واجرى البيع ، فهل يقع صحيحاً ، بحيث اذا رضي المالك واجاز نفذ العقد ، وأثر أثره ، أو يقع العقد باطلاً ، والاجازة لغواً ، لأنها بلا موضوع ؟ .

ذهب المشهور بشهادة الشيخ الانصاري إلى أن النهي لا أثر له ، وان العقد صحيح ينفذ بالاجازة ، لأن الدليل الذي دل على صحة معاملة الفضولي لم يفرق بين سبق النهي وعدمه ، ومهما يكن ، فان النهي شيء عارض يذهب أثره بمجرد حصول الرضا والاجازة .

## بيع الغاصب :

اذا افترض إن الغاصب باع العين التي اغتصبها قاصداً النيابة عن مالكها كان ، والحال هذه فضولياً يصح بيعه ، وينفذ بالاجازة ، وهل يكون ايضاً فضولياً

اذا لم يقصد المالك اطلاقاً ، بل قصد نفسه بالذات ، حتى كأنه هو المالك الحقيقي ؟ .

ذهب المشهور إلى أن بيع الغاصب من أقسام بيع الفضولي ، فاذا أجازه المالك انتقلت العين المغصوبة إلى المشتري ، وثمنها إلى المجيز . وقال البعض : كلا ، ان عقد الغاصب باطل من الاساس ، ولا تجدي الاجازة شيئاً ، لانتفاء موضوعها ، واستدل هذا البعض بأدلة :

**منها** : قول الإمام عليه السلام : لا تبع ما ليس عندك ، وقوله عليه السلام : لا بيع إلاّ في ملك .

وأجاب المشهورالقائلون بالصحة ان هذا ينفي وقوع البيع لغير مالك العين ، ولا ينفي وقوعه لمالك العين اذا رضي واجاز ، كما هو الغرض .

**ومنها** : ان الغاصب انشأ البيع قاصداً به نفسه ، دون المالك ، وبديهة أن المالك اذا أجاز فانما يجيز البيع لنفسه ، لا للغاصب ، وعلى هذا يكون الذي اجازه المالك ـ وهو البيع لنفسه ـ غير مقصود ، والمقصود ـ وهو البيع للغاصب ـ لم تتعلق به الاجازة .

واجاب عنه القائلون بالصحة ان حقيقة البيع هي مبادلة مال بمال ، كائناً من كان صاحب المال ، فمتى تحقق قصد المبادلة تم العقد ، سواء أقصد المالك الحقيقي ، أو قُصد غيره ، أو لم يُقصد أحد على الاطلاق ، لأن هذا القصد ليس من حقيقة البيع ، ولا من شروطه في شيء ، وعلى هذا فلا أثر لقصد الغاصب تملك العين المغصوبة ، ولا لتنزيل نفسه منزلة المالك ، وانما الأثر لقصد المعاوضة والمبادلة بين المالين ، والاجازة تتعلق بهذا القصد ، لا بما اراده الغاصب ، وهدف إليه من المبادلة ، وهذا معنى قول السيد اليزدي : «ان حقيقة البيع ليس إلاّ مبادلة مال بمال من غير نظر إلى أنه لنفسه أو لغيره ، وهذا المعنى موجود في بيع

الغاصب ، وقصد انه لنفسه خارج عن حقيقة البيع» .

وليس من شك أن الغاصب اذا سلط غيره بالبيع ، أو بغيره على العين التي اغتصبها فان لمالكها تمام الحق أن يدعها في يد من أخذها من الغاصب بأية وسيلة أراد ، ولكن الغاصب في الحقيقة لا يقصد البيع لنفسه ، ولا لغيره ، ولا يهمه شيء إلاّ الحصول على المال بكل سبيل ، كما هو شان اللصوص إلاّ أن الفقهاء افترضوا بالغاصب أنّه يقصد البيع لنفسه ، ثم أخذوا بالتأويل والتفريع على شيء لا وجود له ، ومهما يكن ، فان الكثير من مسائل الفقه افتراضية .

## عقد الفضولي وفق القاعدة :

سبق أن عرّفنا الفضولي ، واشرنا إلى بعض ما خفي من أفراده ومصاديقه ، ونذكر الآن ما ذهب إليه المشهور من صحة معاملته ، ومنها يتبين الضعف في قول من قال بعدم صحتها .

وقبل أن نستعرض النصوص الخاصة بالفضولي ينبغي أن نحقق : هل القاعدة تستدعي صحة الفضالة بما هي بحيث يكون تصرف الفضولي صحيحاً في كل شيء ، ويترتب الأثر عليه بمجرد الاجازة ، سواء أكان بيعاً ، أو هبة ، أو زواجاً ، أو طلاقاً ، وما إلى ذاك إلاّ ما خرج بالدليل ، أو أن القاعدة تقتضي بطلان الفضالة ، بحيث لا تجدي الاجازة نفعاً إلاّ ما خرج بالدليل . وبتقريب ثانٍ : هل يمكن أن يصدر عقد انشائي صحيح ممن لا يملك حق التصرف ، بحيث لا يحتاج العمل بموجبه إلاّ إلى الاجازة ، أو أن هذا العقد لا يمكن صدوره إلاّ من المالك ، أو المأذون ، كالولي والوصي والوكيل ؟ .

وعلى الأول ، وهو امكان انشاء العقد من غير مالك التصرف يجب أن

نحكم بصحة المعاملات التي يجريها الفضولي بشتى انواعها إلاّ اذا ثبت بآية أو رواية ، أو اجماع بطلان معاملته في مورد خاص ، كالعتق والطلاق ، أما اذا كان العقد الانشائي مختص بمالك التصرف فقط فيجب الحكم ببطلان معاملة الفضولي اطلاقاً إلاّ اذا ثبت بالدليل صحتها في مورد خاص ، كالبيع .

والحق ما ذهب إليه المشهور من أن عقد الفضولي على وفق القاعدة ، لأن العاقد عاقل بالغ ، والمحل قابل للتمليك والتملك ، أما خلو العقد عن اذن المالك فلا يوجب نفي اسم العقد والبيع عنه ، أجل ، ان الرضا شرط لنفاذ العقد لالإنشائه .

جاء في المجلد الخامس من كتاب الحدائق : «احتج الفقهاء لصحة الفضولي بأنه بيع صدر من أهله في محله فكان صحيحاً ، أما أنه من أهله فلصدوره من بالغ عاقل مختار ، ومن جمع هذه الصفات كان أهلاً للايقاعات ، وأما صدوره في محله فلانه وقع على عين يصح تملكها ، وينتفع بها ، وتقبل النقل من البائع إلى آخر ، وأما الصحة فلثبوت المقتضي السالم عن المعارضة ، أما كون الشيء غير مملوك للعاقد فلا يمنع من صحة العقد ، فان المالك لو أذن قبل البيع لصح ، فكذلك بعده ، لعدم الفرق بينهما» .

وقال صاحب الجواهر : «المنسوب إلى علمائنا أن عقد الفضولي صحيح ، لاندارجه بعد الرضا بالبيع مثلاً ، والعقد ، والتجارة عن تراض ، فيشمله ما دل على الصحة واللزوم من الكتاب والسنة والاجماع ضرورة عدم توقف صدق اسمائها ـ أي أسماء البيع والعقد والتجارة ـ على صدور اللفظ من غير الفضولي .. ولا شيء في الأدلة ما يدل على اعتبار سبق الرضا ، أو مقارنته» .

واذا كان عقد الفضولي على وفق القواعد الكلية والأدلة العامة فلا يحتاج القائل بصحته إلى دليل خاص ، ومع ذلك استدل المشهور بأدلة نذكر منها رواية

عروة البارقي لاشتهارها ، واستدلال الفقهاء بها منذ عهد الشيخ الطوسي (ت ٤٦٠هـ) إلى اليوم .

روي أن النبي صلى الله عليه وآله أعطى عروة البارقي ديناراً ، ليشتري شاة ، فاشترى به شاتين ، ثم باع في الطريق احداهما بدينار ، ولما أتى النبي صلى الله عليه وآله وأخبره قال له : بارك الله تعالى لك في صفقة يمينك .

ووجه الاستدلال أن النبي صلى الله عليه وآله اذن لعروة بشراء شاة ، ولم يأذن له ببيع ما يشتريه ، فيكون بيعه الشاه ، والحال هذه ، فضولياً ، أما شراء الشاتين بالدينار فليس من الفضالة في شيء ، لأن الرضا بشراء شاة واحدة بدينار يدل بالفحوى وطريق أولى على الرضا بشراء شاتين به ، وعليه يكون العقد مقترناً بالرضا ، ويختص محل الشاهد في الرواية ببيع الشاة بدينار ، فانه من أوضح افراد الفضولي ، وتبريك النبي صلى الله عليه وآله للصفة اجازة صريحة ، تكشف عن الرضا والموافقة .

## شروط المجيز :

المراد من المجيز في كلمات الفقهاء مالك التصرف الذي وقع العمل نيابة عنه ، سواء أكان مالكاً حقيقياً ، أو ولياً ، أو وصياً ، أو وكيلاً ، أو حاكماً ، أو عدول المسلمين الذين هم اولياء الحسبة ، وليس من شك ولا اختلاف في أن المجيز يجب أن تتوافر فيه حين الاجازة جميع الشروط المعتبرة لابرام العقد والبلوغ والرشد ، والصحة في التصرفات التي يشترط فيها الخلو من مرض الموت ، وهذه الحقيقة لا تحتاج إلى دليل ، ولا يعقل أن تكون محلاً للاختلاف ، لأنها تحمل قياسها معها .

واختلف الفقهاء : هل يجب أيضاً أن يكون المجيز أهلاً لابرام العقد حين انشائه وصدوره من الفضولي ، تماماً كما يجب أن يكون حين الاجازة ، أو يكفي أن يكون تام الاهلية حين الاجازة فقط ، أما حين انشاء العقد فلا يشترط ذلك . وتظهر النتيجة فيما اذا باع الفضولي مال المجنون ، أو الصغير ، أو السفيه ، او مات المالك قبل أن يجيز البيع أو يرفضه .. فعلى الأول يقع عقد الفضولي لغواً اذا كان المجيز على وصف من هذه الاوصاف حين انشاء العقد ، ولا تجدي اجازة الصبي شيئاً بعد بلوغه ، والمجنون بعد افاقته ، والسفيه بعد رشده ، والوارث بعد موت مورثه ؛ وعلى الثاني يصح العقد والاجازة بعد زوال المانع ، وتترتب على العقد جميع آثاره الشرعية .

وللفقهاء في ذلك قولان اقواهما الاكتفاء بتوافر الشروط حين الاجازة ، سواء توافرت أيضاً حين انشاء العقد ، أو لم تتوافر ، لأن الدليل الذي دل على صحة عقد الفضولي مطلق وغير مقيد بوجود مجيز كامل الاهلية ، هذا ، إلى أن العبرة في ترتيب الآثار بالاجازة ، وسبق أن المجيز لا بد أن يكون أهلاً للابرام والالتزام في حين الاجازة . وعلى هذا اذا وقع العقد فضالة عن المجنون والصغير يصح ويتوقف النفاذ على اجازة الولي ، أو اجازتهما بعد العقل والبلوغ ، قال الشيخ الاصفهاني في حاشية المكاسب : ان العقد صدر من العاقل والبالغ ، ولكن صادف صدوره حال صغر المالك ، أو جنونه ، وهذه المصادفة لا تمنع العقد بما هو عقد عن الصحة ما دام صادراً عن عاقل بالغ ، ثم ذكر الفقهاء هنا مسائل ، منها :

## بيع الراهن :

١ - ان يبيع الراهن العين التي رهنها ، ثم يفك الرهن من المرتهن ، وقد

أفتوا بصحة البيع ، ونفاذه بلا اجازة ، لأن الاجازة انما تعتبر اذا كان المانع من النفاذ عدم التعبير عن الرضا وطيب النفس ، والمفروض أن الراهن عبّر عن رضاه بانشاء العقد ، فينحصر المانع ـ اذن ـ بوجود الرهن ، وتعلق حق المرتهن بالعين المرهونة ، فاذا فك الرهن زال المانع ، ونفذ العقد ، وبالايجاز أن تصرفات الراهن في العين المرهونة تكون صحيحة ونافذة اذا اعقبها فك الرهن ، بحيث لم يبقَ للمرتهن أية سلطة على العين .

**بيع السفيه :**

٢ – ان يبيع السفيه بعض ما يملك بلا اذن الولي ، ثم يزول السفه ، ويرتفع الحجر ، وقد افتوا بصحة البيع ، ولكن مع الاجازة من نفس المالك الذي أجرى العقد بعد أن صار رشيداً ، والفرق بين عقد الراهن الذي لا يحتاج إلى اجازة ، وبين عقد السفيه الذي يحتاج إليها أن المانع من الأخذ بعقد السفيه هو عدم الاجازة ، اذ لا يعتد برضاه اطلاقاً ، بل ينفذ العقد ، حتى ولو كان له كارهاً ، بخلاف عقد الراهن فان المانع من الأخذ به وجود الرهن ، أما رضاه لا بد منه ، وله كل الأثر في نفاذ العقد ، وترتب احكامه عليه .

**من باع شيئاً ثم ملكه :**

٣ – ان يبيع مال الغير ، ثم يملكه بارث أو شراء ، فيصح البيع ، ولكن يتوقف على اجازته بعد تملكه للعين المبيعة ، أما الصحة فلأن الدليل الذي دل على صحة عقد الفضولي غير مقيد باتحاد المالك ولا بتعدده ، واما الاحتياج إلى الاجازة فلان البائع لم يكن أهلاً لابرام العقد حين انشائه .

**الاعتقاد والواقع :**

٤ – ان يبيع العين معتقداً أنّه لا يملك التصرف بها ، فيتبين العكس ، كالولي يبيع مال الطفل أو المجنون أو السفيه ، وهو جاهل بالولاية ، أو الوكيل يبيع العين عن الموكل ناسياً الوكالة ، أو الابن يبيع مال أبيه بظن أنه حي ، فتبين أنه ميت ، ويصح البيع ، ويلزم في الجميع دون الاحتياج إلى الاجازة ، لأن صحة العقد ولزومه لا بد فيه من أمرين : القصد إلى معناه ، والرضا به من المالك ، والأول شرط للصحة ، والثاني للزوم ، وكلاهما متحقق في الجميع ، هذا ، إلى أن الاعتقاد بعدم الملك أو الولاية أو الوكالة لا يغير الواقع عن واقعه ، ولا يخرج الأدلة المطلقة عن اطلاقها ، فسلطنة المالك والولي والوكيل تبقى على ما هي ، وتنطبق عليها أدلة السلطنة ، حتى مع الذهول عنها ، أو اعتقاد عدمها ، وتقدم أن قصد من له البيع أو الشراء اجنبي عن حقيقة العقد .

**المجاز :**

سبق أن المجيز ـ وهو مالك التصرف ـ لا يشترط أن يكون تام الأهلية حين انشاء العقد ، وصدوره من الفضولي ، وانما يشترط أن يكون أهلاً لا برام العقد حين الاجازة فقط ، والآن نتكلم عن محل الاجازة ، وهو العقد الذي تعلقت به . وبديهة أن الاجازة ليست جزءاً من العقد ، ولا شرطاً لانشائه ، وانما هي شرط لتأثيره ، وبلفظ آخر أن الشروط على نوعين ، منها شرط لصحة العقد ، ومنها شرط للزوم العقد ، والعمل بمستلزماته ، والاجازة شرط للّزوم لا للصحة .

والشروط التي يجب توافرها في عقد الفضولي الذي تتعلق به الاجازة ، والذي عبرنا عنه بالمجاز هي نفس الشروط التي يجب توافرها في صحة عقد

الاصيل من تطابق الايجاب والقبول على شيء واحد ، وصراحتها في التعبير عن الارادة ، ومن أهليةالمتعاقد بالعقل والبلوغ والرشد ، ومن قابلية العوضين للتمليك ، وعلم المتعاقدين بهما ، وما إلى ذلك ما عدا رضا المالك . أجل ، هناك شروط لا تتصل بانشاء العقد بما هو عقد ، بل تاتي في مرتبة متأخرة عنه ، وذلك مثل القدرة الفعلية على تسليم المبيع ، فانها ليست شرطاً في انشاء العقد ، ولا في صحة الاجازة ، فلو باع زيد ـ مثلاً ـ طناً من الحنطة في ذمة زيد ، على أن يكون القبض بعد ثلاثة أشهر يصح البيع ، وينفذ اذا اجاز زيد ، حتى مع العجز عن التسليم عند الاجازة ، حيث يكتفى بوجود القدرة حين القبض ، أي ان الشرط امكان التسليم في حينه .

* * *

# الاجازة وأحكامها

**معناها :**

بعد أن تكلمنا عن المجيز والمجاز نتكلم الآن عن الاجازة ، وهي التعبير عن الرضا بعقد الفضولي وامضائه بقول أو كتابة أو فعل ، فلا يعتد بالرضا الواقعي ما لم يعبر عنه ، قال صاحب الجواهر : «أما الاجازة ممن هي له فلا يكفي فيها السكوت مع العلم فضلاً عن الجهل ، بل ولا مع حضور العقد عند علمائنا ، واكثر أهل العلم ، أما الاكتفاء من البكر بالسكوت في الزواج فللقرينة» أي ان سكوت البكر يعد اجازة منها للعقد ، عند العرف ، لأن الحياء يمنعها من النطق .

وبديهة أن القول أوضح أساليب التعبير عن القصد وافضلها ، والكتابة أُسلوب من أساليبه المتبعة عرفاً ، وكذلك الفعل ، كقبض المالك الثمن والتصرف فيه ، ونحو ذلك .

**الاجازة والسلطة :**

قال الشيخ الانصاري : «الاجازة من آثار سلطنة المالك على ماله .. فقولنا : له أن يجيز مثل قولنا له أن يبيع ، كلاهما راجع إلى أن له أن يتصرف ، ولو مات المالك لم يورث الاجازة ، وانما يورث المال الذي عقد عليه الفضولي ، فله أن

يجيز بناء على جواز مغايرة المجيز والمالك حين العقد» .

وقال السيد اليزدي معلقاً على ذلك : «يعني أن جواز الاجازة ليس من الحقوق ـ حتى تورث ـ بل هو من الاحكام الشرعية ، فلا يتعلق به الارث ، لأن الحكم لا يورث ـ ثم قال ـ ان معنى كل من الحق والحكم معلوم ، ولكن تشخيص افرادهما وتمييز مواردهما في غاية الاشكال ، ولذا حكي عن بعض الفقهاء أن ذلك يميزه النبيه بذوقه ، وليس له معيار كلي» .

## شروط تأثير الاجازة :

اذا تحققت الاجازة بشروطها المطلوبة أخذ العقد آثاره ، تماماً كما لو صدر عن الاصيل ، وهذه الشروط ، منها متفق عليه بين الفقهاء ، ومنها مختلف فيه ، وفيما يلي التفصيل :

١ – اتفقت كلمة فقهاء المذهب على أن الاجازة لا تصح إلاّ ممن هو أهل لابرام العقد . وتقدمت الاشارة إلى ذلك .

٢ – اتفقوا ايضاً على انه يعتبر في تأثير الاجازة علم المجيز بركني العقد مفصلاً ، تماماً كما يشترط علم المتعاقدين بهما ، وبكلمة : ان حكم الاجازة هو حكم البيع ابتداء .

٣ – اتفقوا على أن الاجازة يجب أن تكون موافقة للعقد المجاز في المثمن والثمن ، لأنهما ركنا العقد ، فاذا باع الفضولي دار زيد فلا معنى لاجازة بيع البستان ، واذا باع بألف فلا معنى لاجازة البيع بألفين ، أما إذا باع الفضولي دار زيد وبستانه معاً بألفين فاجاز زيد بيع الدار فقط بألف قال الشيخ الانصاري : «الاقوى الجواز ، وللمشتري خيار تبعيض الصفقة ـ يأتي الكلام عن هذا الخيار في بابه ان

شاء الله ـ ومثله أيضاً اذا باع لزيد وعمرو ، فاجاز بيع احدهما دون الآخر» .

ولو باع الفضولي بشرط ، فاجاز المالك البيع مجرداً عن الشرط يُنظر فان كان الشرط قيداً للمبيع ومن صفاته ، كما لو باعه ثوباً بشرط أن يكون من صنع الوطن ، واجاز المالك البيع دون هذا الشرط .. ان كان كذلك سقطت الاجازة ، لأن المبيع شيء ، وتعلقت الاجازة بشيء آخر .. وخيار التبعيض هنا غير ممكن ، لوحدة الموضوع ، وان لم يكن الشرط قيداً للمبيع ، بل كان خارجاً عنه ، كما لو باع الفضولي هذا الثوب بشرط أن يخيطه المالك ، فاجاز المالك البيع دون الخياطة .. ان كان كذلك صح البيع والاجازة ، وقسط الثمن بالنسبة ، وثبت للمشتري خيار التبعيض ، لتعدد الموضوع ، ويعبر الفقهاء عن هذا النوع بانه التزام في ضمن التزام ، كما يعبرون عنه أيضاً بتعدد المطلوب .

٤ – اختلفوا : هل يشترط في تأثير الاجازة أن لا يسبقها الرد من المالك ، بحيث اذا رد ، ثم أجاز تقع الاجازة لغواً ؟ .

ذهب الشيخ الانصاري إلى وجوب هذا الشرط ، لأن الرد في نظره إبطال للعقد ، والباطل لا يقبل الاجازة ، وادعى صاحب «بلغة الفقيه» الاجماع على ذلك .

وقال جماعة من الفقهاء ، منهم السيد اليزدي ، والشيخ الاصفهاني في حاشيتيهما على المكاسب ، والسيد الحكيم في نهج الفقاهة ، قالوا : ان الرد من المالك لا يبطل عقد الفضولي ، ولا يمنع من الاجازة وتأثيرها ، وذلك ان الذي يبطل العقد هو عدول الموجب عن ايجابه قبل قبول القابل ، أما القابل فله أن يرد ، ثم يقبل بعد الرد ، ما دام الايجاب قائماً ، واذا صح هذا بالقياس إلى القابل صح بالنسبة إلى المجيز بطريق أولى .

واستدلوا بما رواه محمد بن قيس عن الإمام الباقر عليه السلام أن أمير المؤمنين

علياً عليه السلام قضى في وليدة باعها ابن سيدها ، وابوه غائب ، فاستولدها الذي اشتراها ، فولدت منه ، ولما جاء سيدها الأول خاصم الثاني إلى أمير المؤمنين ، وقال : وليدتي باعها ابني بغير اذني ، فقال الإمام عليه السلام : الحكم أن يأخذ الأول وليدته وابنها ، فناشده الثاني ، فقال له الإمام عليه السلام : خذ ابنه الذي باعك الوليدة ، حتى ينفذ البيع لك ، فلما رآه أبوه قال : أرسل ابني . قال : لا والله لا أرسل ابنك ، حتى ترسل ابني ، فلما رأى ذلك أجاز البيع .

وقد اعترف الشيخ الانصاري بصحة هذه الرواية ، وظهورها بصحة الاجازة بعد البيع ، ولكنه قال : «ان هذا الظاهر مطروح ، أو مؤل» .. ولم أر وجهاً للطرح أو التأويل إلاّ قيام الاجماع على أن الاجازة لا أثر لها ما بعد الرد ، وهو غير قائم ، ولا موجود ، وعلى افتراض وجوده فليس بحجة ، لأن الاجماع عند الامامية انما يكون حجة متبعة اذا كشف يقيناً عن رأي المعصوم ، ومعنى هذا أنّه اذا احتملنا أن المجمعين استندوا إلى آية أو رواية ، أو قاعدة يسقط اجماعهم عن الاعتبار .. بداهة أن العلم بالكشف عن رأي المعصوم لا يجتمع مع احتمال العكس ، ونحن نظن أو نحتمل ـ ان لم نعلم ـ أن المجمعين استندوا في حكمهم بعدم صحة الاجازة إلى الظن بأن عقد الفضولي يبطل مع الرد ، وبكلمة : ان مجرد الشك في أن الاجماع يكشف عن رأي المعصوم يسقطه من الاساس ، ويجعل وجوده وعدمه سواء ، ومن هنا لم يبق للاجماع عند الشيعة الامامية من مورد ، اللهم إلاّ اذا بلغ الحكم المجمع عليه من البداهة حد الضرورة الدينية ، كوجوب الصوم والصلاة ، ومعها لا حاجة إليه ، ولا إلى غيره من الأدلة ، لأن الدليل تفتقر إليه النظريات لا البديهيات .

٥ – هل يجب على من له حق الاجازة ان يجيز أو يرد فوراً ، ولا يجوز له

التأخير اذا علم بعقد الفضولي ؟ . ثم اذا ماطل ، ولم يجز أو يرد ، حتى تضرر الاصيل الذي أجرى العقد مع الفضولي فما هو الحكم ؟ .

**الجواب :**

لا دليل على وجوب الفور وسرعة المبادرة إلى الاجازة أو الرد ، بل الدليل الموجود يدل على العكس ، فان الظاهر من رواية محمد بن قيس المتقدمة أن الاجازة جاءت بعد الخصومة والمرافعة ، بل لا دليل على وجوب الاجازة أو الرد من الاساس ، لأن عقد الفضولي لا يوجب حقاً للاصيل على المالك ، ولا يلزمه بشيء ـ نريد بالاصيل الطرف الذي أجرى العقد مع الفضولي ـ بل له العدول عن العقد قبل أن يجيز المالك ، كما قال السيد اليزدي ، والشيخ الأصفهاني ، وعلى افتراض لزوم العقد على الاصيل ، كما يظهر من عبارة الشيخ الانصاري ، فان له حق الخيار في الفسخ دفعاً للضرر .

**القبض واجازة العقد :**

ليس من شك أن اجازة العقد شيء ، والاذن بقبض الثمن أو المثمن شيء آخر ، فاذا باع الفضولي مال الغير ، واجاز المالك ، فان هذه الاجازة لا تستدعي الاذن للفضولي بقبض الثمن ، بل يحتاج القبض إلى اذن مستقل عن الاجازة . ولو دفع المشتري الثمن للفضولي تبقى ذمته مشغولة به ، ويكون هو مسؤولاً عنه أمام المالك . وكذا لو اشترى الفضولي لغيره ، واجاز من له الشراء ، فانه لا يجوز للبائع أن يسلم المبيع للفضولي إلاّ باذن المجيز ، وبالاجمال ان اجازة العقد لا تدل على الاذن بالقبض من قريب ولا بعيد .

## هل الاجازة كاشفة أو ناقلة ؟

سبق أن محل الاجازة هو العقد ، وان العقد معها تتبعه جميع آثاره ومستلزماته باجماع القائلين بصحة عقد الفضولي ، واختلفوا في زمن هذه الآثار ومبدأ حدوثها واسنادها إلى العقد : هل تترتب عليه ، وتسند إليه من حين انشائه وصدوره من الفضولي ، بحيث تكون الاجازة اللاحقة تماماً كالوكالة السابقة ، وتسمى الاجازة في هذه الحال كاشفة ، لأنها تكشف عن ملك سابق الثبوت والتحقق ، أو أن الاجازة ناقلة للملك من حينها لا من حين العقد ، تماماً كما لو جرى العقد في ظرفها ؟ .

ذهب المشهور إلى أن الاجازة كاشفة لا ناقلة ، وقال جماعة منهم السيد اليزدي : بل هي ناقلة لا كاشفة .

ولا بأس بالاشارة إلى معاني الكشف ، كما جاءت في كتاب المكاسب وحواشيه .. المعنى الأول : أن الاجازة تكشف عن أن العقد المجاز كان سبباً تاماً لترتب الآثار عليه . الثاني : الكشف التقديري ، أي أن الاجازة تكشف أن المالك لو علم بعقد الفضولي لرضي به «فلو» هذه مقارنة للعقد منذ وجوده . الثالث : الكشف الانقلابي ، على حد تعبيرهم ، وفسروه بأن الاجازة تكشف عن أن العقد تحول وصار مؤثراً من الاول . الرابع : الكشف الحكمي أو التنزيلي بمعنى أن الاجازة تكشف عن وجود الملك حين العقد حكماً أو تنزيلاً لا حقيقة وواقعاً ، فالملك الحقيقي يحدث عند الاجازة ، ولكن آثاره تحدث عند العقد بالنظر إلى وجوده آنذاك حكماً . الخامس : ان تكون الاجازة شرطاً متأخراً يؤثر فيما قبله ، أما نوع هذا التأثير فهو الالتزام بآثار العقد منذ صدوره . وقال السيد اليزدي : «وهذا ظاهر المشهور ، واختاره في الجواهر صريحاً» .

أمّا الدليل على الكشف فهو أن اجازة العقد ليس معناها اجازة اللفظ مجرداً عن آثاره ، وإلاّ لم يجب الوفاء بالعقد ، لأن ما لا أثر له لا وفاء له ، وعقد الفضولي له آثاره ، ولكن لا يجب الوفاء بها لعدم الرضا ، فاذا رضي المالك واجاز تصبح لازمة له من حين صدوره ، فيكون الرضا شرطاً متأخراً ، وتأخره لا يضر اطلاقاً ، لأن امتناع تأخر الشرط عن المشروط ، والعلة عن المعلول .. انما هو في الاشياء الطبيعية ، والعلل الحقيقية ، أما في الاعتبارات الشرعية والعرفية فلا مانع من ذلك . وبتعبير آخر : «ان معنى الاجازة هو الرضا بمضمون العقد ، وليس مضمونه إلاّ انشاء نقل العوضين من حينه» .

## الثمرة بين الكشف والنقل :

ذكر الفقهاء ثمرات للفرق بين النقل ، وبين الكشف بالمعنى الذي ذهب إليه المشهور ، منها :

١ - أن النماء المنفصل لكل من المثمن والثمن ، والحاصل بين العقد والاجازة يكون للمنتقل إليه دون المنتقل عنه ، على القول بالكشف ، وبالعكس على القول بالنقل .. أجل ، هناك آثار تترتب على نوع خاص من الملك ، كما لو كان المشتري قد نذر أنّه اذا ملك هذه العين يفعل كذا ، فان النذر ينصرف إلى غير ما ملكه بالعقد الفضولي قبل الاجازة ، وكذا النظر إلى المرأة المعقود عليها فضالة فأنه أثر لغير العقد الفضولي ، حتى ولو حصل العلم بأن الاجازة ستقع حتماً .

٢ - على القول بالكشف يجوز للطرف الاصيل الذي انتقلت إليه العين أن يتصرف بها اذا علم بأن الاجازة ستقع حتماً ، وان كان على شك منها فيمنع من التصرف بها ، لأن الاصل عدم وقوع الاجازة ، أما على القول بالنقل فلا يجوز له

التصرف بالعين اطلاقاً ، حتى مع العلم بأن المالك سيجيز .

٣ - على الكشف لا يجوز للاصيل الذي أجرى العقد مع الفضولي أن يفسخ العقد ، ويعدل عنه قبل الاجازة ، وعلى النقل يجوز له ذلك .

٤ - لو عقد الفضولي زواج امرأة على رجل حرمت على هذا الرجل اخت المعقود عليها على القول بالكشف ، لثبوت المصاهرة من طرفه ، ولا تحرم على القول بالنقل ، ويكون عقد الرجل على الاخت عدولاً عن عقده الذي اجراه مع الفضولي .

٥ - لو مات الاصيل الذي أجرى العقد مع الفضولي قبل الاجازة تنتقل العين التي جرى عليها العقد إلى الورثة باجازة المالك ، على القول بالكشف ، ويبطل العقد على القول بالنقل ، ولا يبقى للاجازة من موضوع .

٦ - اذا تعلقت الزكاة بالعين في الزمن المتخلل بين العقد والاجازة فيجب اخراجها على من انتقلت إليه ، على القول بالكشف ، وعلى من انتقلت منه ، على التنقل .

٧ - اذا حدث عيب بالعين في الفترة بين العقد والاجازة فلا يثبت خيار الرد بالعيب لمن انتقلت إليه ، ان قلنا بالكشف ، لأن العيب حدث في ملكه ، ويثبت له الخيار ، ان قلنا بالنقل ، لأنه حدث في ملك من انتقلت عنه .

٨ - تحسب الايام الثلاثة في خيار الحيوان من حين العقد ، على الكشف ، ومن حين الاجازة على النقل .

٩ - اذا كانت عين شراكة بين زيد وعمرو ، وباع الفضولي سهم زيد ، ثم باع عمرو سهمه لآخر ، ثم أجاز زيد بيع الفضولي تكون الشفعة حقاً لمن اشترى من الفضولي ، على الكشف ، ولزيد على النقل .

١٠ - اذا اشترى الاصيل عينا من الفضولي ، ثم باعها قبل الاجازة من آخر يصح هذا البيع على الكشف ، لأنه ، والحال هذه ، بيع في ملك ، ولا يصح على النقل ، لأنه بيع في غير الملك .

# الرد وأحكامه

## معنى الرد :

الرد هو التعبير عن عدم الرضا بعقد الفضولي ، على عكس الاجازة تماماً ، وليس السكوت والتردد بشيء هنا وهناك . وبديهة أن الراد يعتبر فيه ما يعتبر في المجيز ، لأن كل من له الاجازة له الرد ، وبالعكس ، كما يعتبر أن يكون العقد قابلاً للتأثير ، وإلاّ كان اشبه بالمولود ميتاً .

ويتحقق الرد بكل ما دل عليه من قول أو كتابة أو فعل ، وقد أطال الشيخ الانصاري الكلام في الفعل والتصرف الحادث بعد عقد الفضولي ، وقبل الاجازة ، وقسمه إلى تصرف منافٍ لتأثير العقد ، بحيث لا يبقى معه موضوع للاجازة ولا للرد ، وتصرف غير مناف للتأثير ، بل يمكن معه الاجازة والرد ، وفيما يلي التلخيص والعرض :

## التصرف المنافي :

اذا باع الفضولي شاة لغيره ـ مثلاً ـ فذبحها المالك وأكلها ، أو تلفت بآفة سماوية قبل الاجازة ، اذا كان كذلك ، ذهب العقد بذهاب موضوعه ، لأن الاجازة والرد انما يردان على شيء موجود ، أما المعدوم فلا يعقل رده ولا اجازته ، سواء

أقلنا بالكشف أوالنقل ، ومثله تماماً من حيث الحكم لو نقلها المالك عن ملكه ببيع أو هبة عند الشيخ الانصاري ، والشيخ النائيني ، والسيد الحكيم ، لأن المالك ، والحال هذه ، يصير اجنبياً عن العين المباعة ، ولا تنتقل الاجازة من المالك إلى من اشترى من الفضولي ، لأن هذا التصرف يبطل العقد بطلاناً مطلقاً ، فلا يبقى محل للاجازة أو الرد . قال الشيخ الانصاري : «وكذا يحصل الرد بكل فعل مخرج له عن ملكه بالنقل أو الاتلاف ، وشبههما [١] كالعتق والبيع والهبة والتزويج ، ونحو ذلك ، والوجه أن تصرّفه بعد فرض صحته مفوت لمحل الاجازة لغرض خروجه عن ملكه» .

**التصرف غير المزيل للملك :**

اذا تصرف المالك قبل الاجازة تصرفاً غير مزيل للملك ، كما لو رهن ، أو أجر ، أو عرض للبيع العين التي باعها الفضولي ، فهل يكون هذا التصرف منافياً للعقد ، ومبطلاً له ، بحيث لا تصح معه الاجازة ، ولا يكون للرد من معنى ، لأنه من باب رد المردود ، وابطال الباطل ؟ .

**الجواب :**

ان المعيار الكلي لمحل الاجازة والرد هو أن كل مورد يصح فيه البيع يكون محلاً للاجازة والرد ، وكل مورد لا يصح البيع فيه لا يكون محلاً لهما . والعين المرهونة لا يصح بيعها ، لأن المبيع يجب أن يكون ملكاً طلقاً ، كما يأتي في شروط المبيع ، وعليه يكون الرهن مبطلاً لعقد الفضولي ، تماماً كالبيع .

---

(١) شبه النقل والاتلاف هو التزويج ، كما لو زوج الفضولي امرأة من رجل ، فزوجت هي نفسها من آخر .

أمّا لو أجر المالك العين فان الاجارة لا تبطل عقد الفضولي ، بل يبقى محلاً للاجازة والرد ، لأن الايجار لا يخرج العين عن ملك صاحبها ، كما هو شأن البيع ، ولا يجعل الملك مقيداً ، كما هي الحال في الرهن . فاذا أجر المالك العين ، ثم أجاز عقد الفضولي صحت الاجازة ، وتم البيع ، وللمشتري الحق في أن يمضي الايجار لحسابه ، أو يفسخه ، لأن اجازة العقد قد كشفت أن الاجارة وقعت في ملكه فضالة عنه .

أما اذا عرض المالك العين للبيع قبل الاجازة أو الرد بالقول الصريح فينظر : فان كان المالك عالماً بعقد الفضولي ومتنبهاً له حين العرض كان ذلك رداً للعقد ، وإلا فلا اثر للعرض اطلاقاً ، لأنه بلا التفات لا يعبر عن الرد .

## المالك والمشتري :

الفضولي معلوم ، وهو الذي يتدخل في شؤون الغير تطفلاً ، والمراد منه هنا من باع مال غيره بلا اذن ، والمشتري هو الطرف الذي اشترى العين منه ، والمالك هو صاحبها ، فاذا رد المالك العقد أصبح وجوده كعدمه ، وبطلت جميع التصرفات المتفرعة عنه ، فان كان المشتري قبض المبيع بعقد الفضولي وجب عليه اعادته بجميع فوائده ومنافعه ، وان لم يفعل فللمالك انتزاعه منه ، وتغريمه جميع ما استوفاه من المنافع ، لأن المفروض بقاء العين على ملك مالكها الأول . وقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل اشترى جارية من السوق ، فاولدها ، ثم يجيء مستحق الجارية ـ أي صاحبها ـ فقال الإمام عليه السلام : يأخذ الجارية المستحق ، ويدفع إليه المبتاع ـ أي المشتري ـ قيمة الولد ، ويرجع على من باعه بثمن الجارية ، وقيمة الولد التي أخذت منه .

## المشتري والفضولي :

إذا رجع المالك على المشتري ، واسترد العين منه ، ان كانت قائمة أو عوضها ان كانت هالكة ، فهل للمشتري الحق في الرجوع على الفضولي بما دفعه له من الثمن ؟ . وعلى افتراض أن له ذلك ، فهل يرجع إليه أيضاً بما دفع وانفق زيادة عن الثمن ؟ .

## المطالبة بالثمن فقط :

أما السؤال الأول ، وهو : «هل يرجع المشتري على الفضولي بالثمن فقط» فالجواب عنه يستدعي التفصيل على الوجه التالي :

١ - أن يكون المشتري جاهلاً بان البائع فضولي ، والحكم فيه أن للمشتري الحق في أن يسترد الثمن الذي دفعه للبائع ، ان كانت عينه قائمة ، وان يأخذ عوضها من المثل أو القيمة ، ان كانت هالكة ، لأن بطلان العقد يستدعي بقاء كل من الثمن والمثمن على ملك صاحبه ، وقد وضع الفضولي يده على الثمن ، فتشمله قاعدة : على اليد ما أخذت ، حتى تؤدي .

٢ - أن يشتري من الفضولي ، وهو عالم بحقيقته ، وقد ذهب المشهور إلى أن المشتري في هذه الحال لا يحق له الرجوع على الفضولي بشيء ، سواء أكان الثمن باقياً ، أم هالكاً ، لأن المشتري هو الذي اضاع حقه ، واسقط احترام ماله بدفعه دون مقابل ، لعلمه أن العين التي تسلمها من الفضولي هي ملك لغيره ، فيكون ، والحال هذه ، كمن سلم ماله للمجنون ، وهو عالم بجنونه ، ولا تتأتى هنا قاعدة «على اليد ما أخذت ، حتى تؤدي» ، لأن الفضولي تسلم الثمن واخذه باذن المشتري ، فتكون يده غير ضامنة .

والحق أن للمشتري الرجوع بالثمن على البائع الفضولي ، ان كانت عينه باقية ، وبعوضها ، ان كانت تالفة ، حتى ولو كان عالماً بحقيقة البائع ، إذ المفروض أن العقد قد بطل برد المالك ، ومعنى بطلانه أن كلاً من العوضين قد بقي بعد العقد على ملك صاحبه ، تماماً كما كان قبل العقد ، ومن هنا جاز للمالك الرجوع على المشتري ، فينبغي أيضاً أن يجوز للمشتري الرجوع على الفضولي . وبكلمة : انّه بعد أن بطل العقد جاز لكل من المالك والمشتري أن يطالب من استولى على ماله . هذا ، إلى أنّه لو قلنا : ان المشتري لا يجوز له الرجوع على البائع ، مع علمه بحقيقته لتحتم علينا أن نقول أيضاً : ان الثمن الذي قبضه الفضولي من المشتري أصبح ملكاً حلالاً له ، يتصرف به كيف يشاء .. ولا احسب أن فقيهاً واحداً يقول بذلك ، مع العلم بأن الفضولي اذا سلم العين التي باعها للمشتري دون اذن المالك يصبح غاصباً .

أما القول بأن المشتري أقدم على اتلاف ماله بلا عوض فلا يبتني على أساس ، بل دفعه للبائع بقصد المعاوضة ، تماماً كما هي الحال في البيع الصحيح ، فكأنّ المشتري قد اشترط على البائع شرطاً ضمنياً بأن يرجع عليه بالثمن اذا أخذ العين صاحبها ، قال السيد اليزدي : «المفروض أن المشتري انما يدفع الثمن عوضاً عن هذا المال ، لا عن رفع يد البائع عنه ، فليس من قصد المشتري الاستفادة ، بل المعاملة الحقيقية ، وكذلك البائع ، فلا يكون هتكاً لحرمة ماله عرفاً ، وتسلط البائع عليه مجاناً . ويتفق السيد الحكيم في نهج الفقاهة مع السيد اليزدي ، واستدلا بقاعدة من وضع يده على مال غيره بعقد باطل فعليه الضمان . أما الشيخ الانصاري فبعد التردد والاحتمالات على عادته قال : «مستند المشهور في مسألتنا لا يخلو من غموض .. وصرح بعضهم بضمان المرتشي مع تلف الرشوة التي هي

من قبيل الثمن فيما نحن فيه» أي اذا كان المرتشي مسؤولاً عن الرشوة التي أكلها ، مع العلم بأن الراشي قد دفع الرشوة لغير المستحق فكذلك يكون البائع مسؤولاً عن الثمن ، وان دفعه لغير المستحق .

وصفوة القول ان المعيار في رجوع المشتري بالثمن على البائع هو وضع يده عليه بعقد باطل .

**المطالبة بأكثر من الثمن :**

أمّا السؤال الثاني . وهو : «هل للمشتري الرجوع على البائع بما زاد عن الثمن» فينبغي ـ للتوضيح ـ ابرازه بهذه الصورة :

تقدم ان المشتري يرجع على البائع بالثمن الذي دفعه له ، سواء أكان جاهلاً بحقيقته أو عالماً ، خلافاً للمشهور الذين حصروا جواز الرجوع بصورة الجهل فقط . وهذا واضح اذا كان المال الذي دفعه المشتري للمالك بمقدار الثمن المسمى بعقد بيع الفضولي ، أما اذا دفع المشتري للمالك أكثر مما كان قد اعطاه للفضولي ثمناً للمبيع فهل يرجع المشتري أيضاً على البائع الفضولي بالزيادة بعد أن يسترد الثمن منه ؟ . وقد فصل الشيخ الانصاري في الجواب على الوجه التالي :

١ – أن تكون الزيادة ناشئة من زيادة قيمة العين على الثمن المسمى الذي دفعه للبائع ، وصورته أن يشتري زيد فرس عمرو من الفضولي بعشرة دراهم ، ثم تهلك الفرس في يد المشتري ، ولا يجيز المالك هذا البيع ، فللمالك أن يرجع على المشتري بقيمة الفرس ، لا بالمسمى ، فاذا افترض ان قيمتها عشرون درهماً فعلى المشتري أن يدفعها كاملة للمالك ، ولكن هل للمشتري أن يرجع بالعشرين على البائع ـ بعد أن يأخذ منه الثمن الذي كان قد دفعه له ـ أو يرجع عليه بما زاد

على مقدار الثمن ؟ .

**والجواب :**

لا يحق للمشتري أن يرجع بالعشرين كاملة على البائع ، وانما يرجع عليه بما زاد على الثمن المسمى ، أما ما يقابل الثمن ، وهو العشرة فلا يرجع بها على البائع ، لأن المشتري اقدم على دفعها حتى على تقدير هلاك الفرس ، تماماً كما لو اشتراها من المالك نفسه ، فالتغرير ـ اذن ـ لم يتحقق بالنسبة إلى العشرة المقابلة للثمن ، أما الزائد عنه فلم يقدم عليه ، فيكون البائع ، والحال هذه ، هو الغار الضار ؛ وعليه أن يتحمل مسؤولية الضرر والتغرير .

وزيادة في التوضيح نشير إلى أن كلام الشيخ الانصاري لا يتناول العشرة التي دفعها المشتري للبائع ثمناً للفرس ، وإلاّ لزم أن يدفع المشتري الثمن مرتين : مرة للبائع ، والأخرى للمشتري .. ان الثمن المسمى يرجع إلى المشتري بلا بحث ، وانما ذكرنا «لفظ المسمى» لبيان أن ما يقابله لا يرجع به المشتري على البائع ، بل يرجع بما يزيد عن المقابل للثمن ، وتكون النتيجة أن المشتري اذا دفع عشرين بدلاً عن الفرس يخسر عشرة فقط ، وهي التي لم يغرره بها البائع ، ويخسر البائع عشرة ، لأنه غرر بالمشتري بها زيادة عن الثمن .

٢ – ان يدفع المشتري للمالك عوض المنافع التي استوفاها من العين التي اشتراها من البائع ، قال الشيخ الأنصاري ، وجماعة من الكبار : ان للمشتري أن يرجع على البائع بما دفعه للمالك ، لقاعدة المغرور يرجع على من غره .

٣ – أن ينفق المشتري على العين التي تسلمها من البائع ، كعلف الفرس ، وقد اجمعت كلمة الفقهاء على أن له الرجوع بها على البائع ، لقاعدة الغرر أيضاً .

## تداول الايدي :

هذه المسألة تتصل اتصالاً وثيقاً بمبحث الغاصب والفضولي ، ويسميها الفقهاء مسألة تعاقب الايدي ، وصورتها أن ينقل الغاصب العين المغصوبة منه إلى غيره ، أو يسلم الفضولي المبيع إلى المشتري بلا اذن المالك ، فيصبح بهذا التصرف غاصباً ، ثم يبيع المشتري العين إلى مشترٍ ثان .. والفقهاء تكلموا في مطالبة المالك أصحاب الايدي المتداولة على ماله ، ثم في رجوع أصحاب الايدي بعضهم على بعض بعد رجوع المالك عليهم كلاً أو بعضاً . ثم قد تكون العين قائمة عند مطالبة المالك ، وقد تكون هالكة .. وقبل كل شيء نود التذكير بهاتين القاعدتين اللتين تسالم عليهما الفقهاء ، وهما : قاعدة المغرور يرجع على من غره ، وقاعدة ان كل من استولى على مال غيره فعليه أن يرده ما دام قائماً ، أو يرد بدله من المثل أو القيمة ان هلك إلاّ أن تكون يده امانة على المال ، وهلك دون تعدٍ أو تفريط .

## المالك واصحاب الايدي :

إذا تداولت العين المغصوبة أيدٍ عديدة ، وكانت ما تزال قائمة فالمالك بالخيار ، ان شاء رجع على من هي في يده ، ومتى تسلمها ارتفعت المسؤولية عن الجميع . وان شاء تركها مع ذي اليد ـ ان طالبه المالك ، أن يلاحق بدوره من هي في يده ، وينتزعها منه ، ولو باقامة الدعوى عليه ، لأنه صاحب علاقة ، أي ان المسؤولية التي تحملها هذا الغاصب الذي انتقلت العين المغصوبة من يده تخوله أن يتتبع العين اينما كانت ليردها إلى ملكها .

وتسأل : ان حق المالك يتعلق بالعين لا بالذمة ، ما دامت العين قائمة ، فاذا

هلكت تعلق حقه بالذمة لا بالعين ، وبديهة ان اعطاء الحق للمالك بالرجوع على من وجدت العين في يده يستدعي أن حقه متعلق بالعين لا بالذمة ، وان اعطاه الحق له بالرجوع على غير من هي في يده من الغاصبين يستدعي أن تكون العين تالفة ، وان حقه متعلق بالذمة لا بالعين ، وهذا هو التنافي بعينه .. بالاضافة إلى أنه جمع بين العوض والمعوض عنه .

**والجواب :**

فرق بين الضمان في العهدة ، والضمان في الذمة ، فان ضمان العهدة يتعلق ـ في الغالب ـ بالاعيان كضمان العارية العادية ، وضمان المبيع اذا ظهر مستحقاً للغير ، بحيث يرجع المضمون له على الضامن بالعوض اذا هلكت العين المضمونة ، أو امتنع الاستيلاء عليها لسبب من الاسباب ، أما ضمان الذمة فيتعلق بالاموال التي تستقر في الذمم ، والضمان الذي لا يجتمع مع تعلق حق المالك بالعين هو ضمان الذمة ، أما ضمان العهدة فهو معه على وفاق .

وكل من استولى على ملك الغير استيلاء يمكنه من التحكم فيه ، ولو آناً ما فقد دخل في عهدته ، وأصبح مسؤولاً عنه ، وعليه ارجاعه اينما كان ، ما دام قائماً ، فان هلك فعليه عوضه ، حتى ولو كان قد خرج من يده إلى غير يده . أجل ، اذا تداولته أيدٍ عديدة كان اصحاب الايدي بأجمعهم مسؤولين ، ولكن على سبيل البدلية والكفاية اذا قام به البعض سقط عن الكل .

٢ – إذا تلفت العين في يد أحدهم تخير المالك في الرجوع بالعوض كاملاً على من شاء منهم ، وان شاء وزعه على الجميع بالتساوي أو التفاوت ، لأن الرجوع على أحدهم بالكل يقتضي الرجوع عليه بالبعض بطريق أولى ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف ولا اشكال ، بل يمكن تحصيل الاجماع عليه ، لأن

كلا منهم غاصب مخاطب برد العين ، أو البدل ، لقول الإمام عليه السلام : كل مغصوب مردود ، وحديث : على اليد ما اخذت ، حتى تؤدي .. ولا فرق في تعاقب الايدي بين الضمان بعقد فاسد ، أو غيره» .

## أصحاب الايدي بعضهم مع بعض :

تكلمنا في الفقرة السابقة عن حكم المالك مع أصحاب الأيدي ، وفي هذه الفقرة نتكلم عن حكم اصحاب الايدي بعضهم مع بعض ، ولنفترض أن العين تداولتها ثلاث أيدٍ ، كما لو كانت في يد زيد ، ثم انتقلت منه إلى عمرو ، ومنه إلى خالد ، وهلكت في يده .. وعلى هذا الافتراض ، اما أن يكون واحد من هؤلاء مغروراً من غيره ، واما أن لا يكون بينهم مغرور ، بل كانوا كلهم غاصبين ، فان كان بينهم مغرور ، ورجع المالك عليه كان له تمام الحق في أن يرجع هو بدوره على من غرّه بالاتفاق ، فلو أن عمرا اشترى العين من زيد على أنّها ملك له ، ورجع الملك إلى عمرو ، كان لعمرو أن يرجع إلى زيد ، لأن المغرور يرجع على من غرّه بالاجماع . وكذا اذا رجع المالك على خالد ، وكان خالد مغروراً بعمرو ، فيحق له ، والحال هذه ، أن يرجع على عمرو .

اذن ، في حال وجود التغرير يمكن أن يرجع الثالث على الثاني ، والثاني على الثالث ، لأن الغار هو الذي انتقلت العين منه ، فيكون سابقاً ، والمغرور هو الذي انتقلت العين إليه ، فيكون لاحقاً ، وهذا معنى قول الفقهاء : «اللاحق يرجع على السابق اذا كان السابق غاراً له» .

أما إذا لم يكن بين اصحاب الايدي مغرور ، بل كانوا جميعاً غاصبين فيكون الأمر بالعكس تماماً ، أي ان السابق يرجع على اللاحق ، ولا يرجع اللاحق على

السابق . فاذا رجع المالك على زيد ـ وهو الأول السابق على عمرو ـ ودفع زيد للمالك بدل العين يحق لزيد ، والحال هذه ، أن يرجع على عمرو ـ وهو الثاني اللاحق لزيد ـ ويطالبه بما دفع للمالك قائلاً له : لقد تسلمت العين من يدي فارجعها ، أو ارجع بدلها .. يحق ذلك لزيد ، لأنه لما دفع للمالك حقه قام مقامه ، وأخذ صفته . واذا رجع المالك على الثاني ، وهو عمرو يحق لعمرو أن يطالب خالداً ، تماماً كما جاز لزيد أن يطالب عمرا ، ولا يجوز لعمرو أن يطالب زيداً ، لأن زيداً لم يأخذ العين من عمرو ، بل على العكس ، فان عمرا أخذ من زيد ، وزيد أخذ من المالك . وكذا لو رجع المالك على الثالث ، أي على خالد في المثال المتقدم ، فلا يحق لخالد أن يطالب عمرا ، لأن خالدا تسلم من عمرو ، ولم يتسلم عمرو من خالد ـ ينبغي الانتباه أنّه لا مغرور هنا ـ وبكلمة : ان نسبة الأول إلى الثاني ، ونسبة الثاني إلى الثالث ، تماماً كنسبة المالك إلى الأول ، فان الأول اغتصب من المالك ، والثاني اغتصب من الأول ، والثالث اغتصب من الثاني ، لأن الغاصب من الغاصب غاصب ، والنتيجة الحتمية لذلك أن الضمان يستقر في النهاية على من تلفت العين في يده .

**الخلاصة :**

والخلاصة اذا كان في أصحاب الايدي المتعاقبة مغرور فلا يستقر الضمان عليه بحال ، وان رجع عليه المالك رجع هو بدوره على من غرّه ، واذا لم يكن فيهم مغرور يستقر الضمان على من تلفت العين في يده ، بحيث اذا رجع المالك عليه لم يبق من شيء ، واذا رجع على من تقدم عليه جاز للمتقدم أن يرجع على المتأخر ، حتى تنتهي السلسلة إلى الأخير الذي تلفت العين في يده . وليس من

شك أن تلف العين تحت اليد سبب لضمان صاحبها البدل من المثل أو القيمة [١] فان استوفى المالك حقه ممن تلفت العين في يده لم يرجع بعض أصحاب الايدي على بعض ، لعدم الموجب ، وان استوفى حقه من غير الذي تلفت العين في يده قام هذا الغير مقام المالك في المطالبة بالبدل ، لأن المفروض ان ضمان البدل قد استقر على من تلفت العين في يده ، ولا بد لهذا البدل من صاحب ، ولا يعقل أن يكون صاحبه مالك العين ، لأنه قد استوفى حقه ، والحق لا يتعدد ، فلم يبق لهذا البدل من صاحب إلاّ من استوفى المالك حقه منه . وبكلمة موجزة وجامعة مانعة : ان الضمان يستقر على من تلفت العين في يده إلاّ إذا كان مغروراً ، وإلى هذا المعنى تومي ، العبارة الشائعة في كتب الفقه ، وهي : «يرجع كل سابق على كل لاحق ، ولا يرجع السابق على اللاحق اطلاقاً» .

**القيمة :**

سبق أن العين إذا تلفت كان للمالك الحق بالتعويض من المثل أو القيمة ، فلو افترض أن العين كانت قيمية ، فهل للمالك المطالبة بقيمتها السوقية حين الغصب ، أو حين التلف ، أو اعلى القيم من حين الغصب إلى حين التلف ؟ .

أقوال ، أصحها القيمة حين التلف ، لأن حق المالك يتعلق بالعين ما دامت قائمة ، فان هلكت تعلق بالبدل حين هلاكها . اذن ، تتعين القيمة من هذا الحين . وقد تكلمنا عن ذلك في كتاب «أصول الاثبات» فصل اليد والضمان ، وسنتعرض له مفصلاً إن شاء الله مع منافع المغصوب،ومؤنة رده في الاجزاء الآتية باب الغصب.

---

(١) اسباب الضمان ثلاثة : مباشرة الاتلاف ،كمن كسر اناء غيره بنفسه ، والتسبيب ،كمن حفر حفرة في الطريق العام ، فسقط فيها أحد المارة ، ومنه التغرير ، واليد كمن استولى على مال الغير فتلف بآفة سماوية أو بغيرها .

## شروط العوضين

سبق أن البيع يتم بالصيغة المعبرة عن القصد مع تراضي المتعاقدين اللذين هما طرفا الالتزام ، وبالعوضين ، وهما محل العقد ، وفيهما يظهر أثره . وتقدم الكلام عن الصيغة وشروطها ، والمتعاقدين ، وما يعتبر فيهما .. وننتقل الآن إلى شروط العوضين ، أي الثمن والمثمن ، وهي ، كما جاءت في كتاب المكاسب أربعة شروط :

١ - المالية مع جواز الانتفاع بما وقع ثمناً أو مثمناً .

٢ - السلطة على العين مع اطلاقها ، وعدم حبسها ، وعبّر كثيرون عن هذا الشرط بالملكية المطلقة .

٣ - القدرة على تسليمها .

٤ - العلم بها صنفاً وكماً ووصفاً .

### المالية والمنفعة المباحة :

الشرط الأول أن يكون كل من العوضين مالا ذا قيمة يجري فيه البذل والمنع عند العرف ، ويجوز الانتفاع به في نظر الشرع ، ويتفرع على هذا الشرط ما يلي :

١ - ان البيع يقع على الاعيان دون المنافع ، وان جاز أن تكون محلاً للاجارة والهبة والصلح ، قال : صاحب الحدائق : «المشهور بين الفقهاء أنّه يشترط

في كل من العوضين أن يكون عيناً ، فلا يصح بيع المنافع» . ويصح بيع بعض الحقوق ، كحيازة الارض ، والتحجير على المفلس .

أمّا العين التي لا يجري فيها البذل والمنع ، كحبة الحنطة ، وحفنة التراب فلا تعد مالا ، وبالتالي لا يصح أن تكون ثمناً أو مثمناً في البيع ، لأن البيع مبادلة مال بمال .. ولا يستلزم ذلك جواز أخذ حبة الحنطة والحبتين مع ملك الغير ، لأن عدم المالية شيء ، والملك شيء آخر ، والنسبة بينهما عموم من وجه يجتمعان معاً في مثل الدار ، فانها مال وملك ، ويفترق المال في المعادن تحت الارض ، فانها مال لا ملك ، ويفترق الملك في حبة الحنطة فانها ملك لا مال .

وتسأل : كيف تقول : ان البيع يقع على الاعيان ، مع العلم بأن كلا من الثمن والمثمن يجوز أن يكون في الذمة بالاتفاق ؟ .

ونجيب بأن مرادنا من الاعيان هنا في قبال المنافع ، وان البيع يجب أن يتجه إلى العين دون المنفعة ، سواء أكان العوضان خارجيين ، أو ذميين .

٢ - ذكر الشيخ الأنصاري في أول المكاسب بعنوان «الاكتساب المحرم» صفحات طوالاً عدد فيها الأعيان التي يحرم التكسب بها ، واطنب في ذكر الأقوال وأدلتها ، والرد عليها ، نذكر منها هذه المقتطفات :

«تحرم المعاوضة على بول ما لا يؤكل لحمه بلا خلاف ، لحرمته ونجاسته ، وعدم الانتفاع به منفعة محللة مقصودة .. والأقوى جواز بيع الارواث الطاهرة التي ينتفع بها منفعة محللة .. وأيضاً تحرم المعاوضة على الدم النجس بلا خلاف .. أمّا الدم الطاهر فالاقوى الجواز اذا كانت له منفعة محللة .. وتحرم المعاوضة على الميتة منفردة ، ومنظمة مع المذكى ، وتحرم أيضاً على أجزائها التي تحلها الحياة من ذي نفس سائلة على المعروف من مذهب الفقهاء .. وأيضاً تحرم المعاوضة

على كلب الهراش ، وتجوز على كلب الماشية والصيد والزرع والحائط ـ أي البستان ـ فعن الامام الصادق عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله قال : ثمن الخمر ، ومهر البغي ، وثمن الكلب الذي لا يصطاد سحت ، ولا بأس بثمن الهرة ـ وليس من شك أن كلب السيدات والآنسات لا يصطاد بالمعنى المعروف للصيد فيكون ثمنه سحتاً ، تماماً كمهر البغي ـ .. وتجوز المعاوضة على الدهن المتنجس على المعروف من مذهب الفقهاء ، مع وجوب اعلام المشتري ـ ان كان مسلماً لا يستحل الميتة ـ حيث يمكن الانتفاع به في غير الأكل ، كصناعة الصابون وما إليه .. وتحرم على ما لا يقصد منه إلاّ الحرام ، كالاصنام اجماعاً ونصاً . أمّا بيع العنب ممن يعلم المشتري أنّه يعمله خمراً فينظر : فان باعه بقصد أن يصنع خمراً فلا يجوز بلا خلاف ، وان باعه بغير هذا القصد فأكثر الفقهاء على الجواز للروايات المستفيضة عن أهل البيت عليهم السلام ، منها أن الإمام الصادق عليه السلام سئل عن رجل ، له كرم ، يبيع العنب ممن يجعله خمراً ، أو مسكراً ؟ . قال : انما باعه حلالاً في الزمان الذي يحل شربه وأكله ، فلا بأس ببيعه .. ويحرم بيع السلاح من اعداء الدين اجماعاً ونصاً ، ومنه قول الإمام عليه السلام : اذا كانت الحرب فمن حمل الى عدونا سلاحاً يستعين به علينا فهو مشرك .. وتحرم المعاوضة على الخمر والخنزير ، وآلات اللهو والقمار .. أما التماثيل المجسمة فان كانت لغير ذوات الارواح ، كالشمس والقمر والاشجار جاز عملها وبيعها واقتناؤها ، وان كانت لذوات الأرواح ، كالانسان والحيوان والطيور حرم عملها ، وحلّ اقتناؤها بالاجماع ، واختلفوا في بيعها ، فمن قائل بالمنع ، وقائل بالجواز .. أمّا التصوير الشائع غير المجسم فيجوز عمله اطلاقاً لذوي الارواح ، وغير ذوي الارواح وكذا يجوز بيعه واقتناؤه» .

ومن تتبع كلمات أهل البيت عليهم السلام ، وأقوال الفقهاء وأدلتهم ، وانعم فيها الفكر لا بد له أن ينتهي إلى الجزم واليقين بأن السبب الموجب لتحريم المعاوضة على الأعيان النجسة والمتنجسة هو أخذ العوض على المنفعة المحرمة ، لأن أكل العروض عنها أكل للمال بالباطل ، ويصدق عليه قول الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله وسلم : «اذا حرم الله شيئاً حرم ثمنه» . أما اذا استعمل في الجهة المحللة فلا يكون حراماً ، ولا أكلا للمال بالباطل ، فكلب الهراش يحرم بيعه بالنص ، حيث لا منفعة منه ، ويجوز بيع كلب الصيد والماشية والزرع والبستان ، لمكان الانتفاع به . وكذا جلد الميتة يجوز بيعه ، ليجعل قراباً ، أو سرجاً ، أو غرباً ، بل يجوز بيع الميتة بالذات لو افترض صلاحها لجهة مباحة ، ويدل على ذلك أن الامام عليه السلام سئل عن بيع الميتة ؟ فقال : «لا ينتفع بها» ومعنى هذا أنه لو أمكن الانتفاع بها لساغ بيعها .

ويجوز بيع العذرة للتسميد ، لقول الإمام الصادق عليه السلام : لا بأس ببيع العذرة ؛ حيث يحمل على استعمالها في جهة محللة . ويحمل قوله عليه السلام : «ثمن العذرة سحت» على استعمالها في الجهة المحرمة .

ولو أن انساناً أراد أن يبيع من دمه دون أن يتضرر ، يبيعه لمريض يحتاج إليه يصح البيع ، ويحل الثمن ، كما تصح هبة الدم بلا عوض .

ومن الشواهد على ما قلنا ان جماعة سألوا الإمام عليه السلام عن جلود الميتة يعملون منها غلافات للسيوف ؟ . فأجابهم اجعلوا ثوباً للصلاة . وسئل عن رجل يعمل الحمائل من شعر الخنزير ؟ . قال : فليغسل يده . وسئل عن العجين النجس ، والحيوان الذكي يختلط بالميتة ؟ . قال : يباع ممن يستحله . واذا كان ثمن الميتة والعجين النجس حلالاً فيحل ثمن غيرهما من أعيان النجاسات والمتنجسات ، حيث لا خصوصية للمورد المسؤول عنه ، على شريطة أن يقصد

استعمالها في المباحات لا في المحرمات .

ومما قاله الشيخ الانصاري في ذلك : «اذا قام الدليل على جواز الانتفاع منفعة مقصودة بشيء من النجاسات فلا مانع من صحة بيعه ، لأن ما دل على المنع من بيع النجس من النصوص والاجماع ظاهر في كون المانع حرمة الانتفاع» .

وقال السيد اليزدي في حاشية المكاسب : «ان المناط أن تكون المنفعة المحللة مقومة لماليته ، بحيث لو أغمض عن المنفعة المحرمة يُعد مالا ، وان كانت المنفعة نادرة ، لأن المتيقن من أدلة المنع انما هو بيعها بلحاظ الوجه المحرم، بل لو فرض أن للنجس منفعة نادرة غير مقومة لماليته ، وقصد من البيع تلك المنفعة النادرة كفى في الصحة .. فهو نظير ما لو باع مالا محللاً بقصد منفعة نادرة لا يعد الشيء مالاً بلحاظها ، فانه لاينبغي الاشكال في صحته» .

وهذا معناه أن جميع الأعيان النجسة يجوز بيعها لمجرد وجود منفعة محللة ، حتى ولو كانت هذه المنفعة نادرة ، وكانت المنفعة المحرمة هي الغالبة ، وبديهة أن كل شيء من المحرمات لايخلو من المنفعة النادرة .

وأصرح في الدلالة على ذلك قول الشيخ النائيني في تقريرات الخوانساري، حيث صرح ببيع الخمر للغاية نفسها ، قال تحت عنوان «في المكاسب المحرمة» : لا يستفاد من أخبار أهل البيت عليهم السلام مجرد التعبد بحرمة النجاسات والمحرمات .. فاذا فرض أن جلد الميتة لا يتوقف استيفاء المنافع المهمة على طهارته فلا بأس ببيعه .. وكذا الخمر والنبيذ ونحو ذلك فان المقصود أنّه اذا فرض هناك منفعة مهمة عقلانية ، ولم يتوقف استيفاؤها على الطهارة ، كالاستقاء بجلد الميتة للزرع جاز البيع ، وعلى هذا فبيع العذرة في البلاد التي تنتفع بها لا بأس به ، وهكذا نفس الميتة والخمر» .

**السلطة على العين :**

الشرط الثاني أن يكون للبائع سلطة مطلقة تامة على المثمن ، وللمشتري سلطة مثلها على الثمن ، وأي عاقل يجعل البحار والانهار ثمناً أو مثمناً .. وكذا الاسماك والطيور والوحوش ، وما إليها من المباحات قبل حيازتها والاستيلاء عليها .

وباطلاق العين تخرج المحبوسة بالوقف والرهن ، فان حبس العين بأحدهما يمنع كلا من الموقوف عليه والراهن من التصرف في العين تصرفاً ناقلاً، قال الشيخ الانصاري : «ذكر الفاضلان ـ هما العلامة والمحقق الحلّيان ـ وجميع من تأخر عنهما في شروط العوضين بعد الملكية كون العين طلقاً ، وفرعوا على ذلك عدم جواز بيع الوقف إلاّ ما استثني ، ولا الرهن إلاّ باذن المرتهن» .

**الشراء بالمال المغصوب :**

والحقيقة ان هذا الشرط تفرضه البديهة ، فالتبسط فيه تبسط بالواضحات .. أجل ، هنا مسألة تتصل بهذا الشرط تجدر الاشارة إليها ، وهي أن من اغتصب مال الغير ، واشترى به شيئاً ، فهل يملك المبيع ، ويحل له ، غاية الأمر أن المشتري يكون آثماً ، وضامناً للمال المغصوب ، وإلاّ فالبيع صحيح أو أن البيع يقع باطلاً من رأس ، ويحرم على المشتري التصرف في المبيع ، أو أن الشراء يقع فضالة عن صاحب المال ، ويصير لازماً بالاجازة ؟ .

**الجواب :**

إنْ وقع الشراء على عين المغصوب بالذات ، كما لو قال الغاصب : اشتريت

كذا بهذا المال ، فان أجاز صح البيع للغاصب ، وإلاّ بطل البيع من الاساس .

وعلى هذا المعنى تحمل هذه الرواية عن الإمام الصادق عليه السلام ، فلقد سئل عن رجل اشترى ضيعة أو خادماً بمال أخذه من قطع الطريق ، أو السرقة : هل يحل له ما يدخل عليه من ثمر الضيعة والخادم ؟ . فأجاب الإمام عليه السلام : لا خير في شيء أصله الحرام ، ولا يحل له استعماله .

وان وقع الشراء على أن يكون الثمن كلياً في الذمة ، لا على العين المغصوبة ، وعند الوفاء سدد المشتري من مال الغير ، ان كان كذلك صح البيع ، وحل المبيع ، وعلى المشتري الاثم والضمان .. وعلى هذا المعنى يحمل قول الإمام عليه السلام : لو أن رجلاً سرق الف درهم ، فاشترى بها جارية ، واصدقها المهر كان الفرج له حلالاً ، وعليه تبعة المال ـ أي ضمانه .

## القدرة على التسليم :

الشرط الثالث ان يكون البائع قادراً على تسليم المثمن للمشتري ، والمشتري قادراً على تسليم الثمن للبائع .. وجاء في كتاب «المكاسب» خمسة أدلة على هذا الشرط : الأول : أن البيع مع عدم الوثوق بوقوع مضمونه ومؤداه يكون بيعاً غررياً ، وقد نهى النبي صلى الله عليه وآله عن بيع الغرر ، والنهي هنا يستدعي الفساد بالاجماع . الثاني : الحديث المشهور عن الرسول الاعظم صلى الله عليه وآله : «لا تبع ما ليس عندك» . اذا فسرناه بما لا تقدر على تسليمه ، وقريباً يأتي الكلام حول هذا الحديث . الثالث : أن العقد بطبعه يستدعي وجوب تسليم كل من العوضين إلى صاحبه ، فيجب أن يكون التسليم مقدوراً ، وإلاّ كان تكليفاً بالمحال . الرابع : أن الغرض من البيع انتفاع البائع بالثمن ، والمشتري بالمثمن ، ولا يتم ذلك إلاّ

بالتسليم ، فاذا تعذر التسليم تعذر البيع . الخامس : أن بذل الثمن لقاء شيء غير مقدور سفه ، وأكل للمال الباطل .

وسواء أكان كل دليل من هذه الأدلة بمفرده صحيحاً أو أنّها بمجموعها تستدعي الركون والاطمئنان فان الذي ليس فيه شك أن الفقهاء قد اجمعوا على هذا الشرط ، وان العرف يرى المعاملة ، مع العجز عن التسليم والتسليم لغواً لا أثر لها ، تماماً كبيع السمك في الماء ، والطير في الهواء .. وتتفرع على هذا الشرط مسائل هامة نعرض طرفاً منها فيما يلي :

**القدرة عن الاستحقاق :**

تعتبر القدرة على التسليم والتسليم حين نفاذ العقد والاستحقاق ، ولاتجدي القدرة شيئاً عند العقد ، مع العجز عن التسليم حين الاستحقاق ، كما لا يضر العجز حين العقد ، مع القدرة حين الاستحقاق ، وعلى هذا يجوز بيع الدقيق في الحنطة ، والزيت والزيتون ، والتبن في الزرع قبل حصاده ، واللحم في الشاة قبل ذبحها ، لأنه موجود مآلاً ، وان لم يوجد حالاً ، فلا يكون الاقدام عليه غرراً ، ولا سفهاً ، ولا تكليفاً بالمحال .

**قدرة المشتري فقط :**

اذا عجز البائع عن التسليم ، وقدر المشتري عليه ، فهل يصح البيع ؟ . ومثال ذلك أن يغصب دارك من هو أقوى منك ، فتبيعها أنت ممن هو أقوى من الغاصب القادر على تخليصها منه .

**الجواب :**

أجل ، يصح ، لأن الهدف من اشتراط القدرة هو وصول المبيع إلى من انتقل إليه ، وقد تحقق ، قال الشيخ الانصاري نقلاً عن كتاب الايضاح : «وهذا مما انفردت به الإمامية ، وهو المتجه» . واستدل عليه بأنه لا غرر فيه ولا سفه .

**لا تبع ما ليس عندك :**

سبق في فصل الفضولي أن من باع مال الغير يقع فضالة عنه ، فان أجاز صاحب المال نفذ البيع وإلاّ بطل من الاساس ، ونشير ـ هنا ـ إلى أن الفقهاء قد اتفقوا على أن من يبيع مال الغير بيعاً باتاً ، ثم يمضي إلى صاحب المال ، فيشتريه منه ، ويسلمه إلى المشتري ، اتفقوا جميعاً على عدم صحة البيع ، لأن الناس مسلطون على أموالهم ، لا على أموال غيرهم ، والحديث «لا بيع إلاّ ما يملك» فانه يدل على نفي البيع قبل تملك العين ، وأيضاً الحديث «لا تبع ما ليس عندك» الدال صراحة على المنع عن بيع ما لا سلطان للبائع عليه ، سواء أكان غير مملوك لأحد ، كالسمك في الماء ، أو كان ملكاً لغير البائع ، أو كان ملكاً للبائع ، مع عجزه عن السيطرة عليه ، كالجمل الشارد ، والعبد الآبق .

أجل ، يجوز للسمسار أن يتفق مع زيد ـ مثلاً ـ على أن يشتري السمسار مال الغير لنفسه ، ثم يبيعه لزيد بثمن معين ، ولكن هذا الاتفاق لا يُلزم زيداً بالبيع ، بل يبقى على ارادته ، ان شاء أخذ ، وان شاء ترك .. قال عبد الرحمن بن الحجاج : قلت للامام الصادق عليه السلام: يجيء الرجل ، فيطلب المتاع ، فاشتريه ، ثم ابيعه منه ؟ . فقال : اليس ان شاء ترك ، وان شاء أخذ ؟ . قلت : بلى . قال : لا باس به .

وكذا يجوز أن يبيع شيئاً في الذمة ، كطن من حنطة ، وليس عنده شيء منه ،

ثم يشتريه ، ويسلمه للمشتري ، لأن القدرة عند التسليم كافية لصحة البيع ، فلقد سئل الإمام عن الرجل يشتري الطعام من الرجل ، وليس عنده ؟ . فقال : لا بأس به . فان المراد بهذه الرواية التي نفت الباس البيع في الذمة ، وبالرواية السابقة التي اثبتت الباس بيع العين الخارجية المملوكة للغير .

## الضميمة لا تصحح البيع :

اذا باع شيئين معاً ، وفي صفقة واحدة ، أحدهما يمكن تسليمه ، والآخر يتعذر ، كما لو باع بعيراً شارداً مع الثوب بعشرة ، فهل يصح البيع ؟ .

كلا ، لأن ضم مقدور إلى غير مقدور لا يجعل المجموع مقدوراً ، ولا يخرج ما لا يستطاع إلى ما يستطاع .

وتقول : لقد ثبت عن أهل البيت عليهم السلام أن العبد الآبق يجوز بيعه مع الضميمة .

**والجواب :**

أجل ، ولكن هذا البيع يخالف الأُصول والقواعد ، فيقتصر فيه على مورد الرواية فقط ، وهو بيع العبد الآبق ، على أنّه لا مكان اليوم للعبيد والاماء .

وبالتالي ، فان كل ما لا يصح بيع منفرداً لا يصح بيعه منظماً إلى ما يصح بيعه[1] .

## معنى الغرر :

سبق أن البيع مع عدم القدرة على التسليم باطل لمكان الغرر ، ويأتي أيضاً

---

(١) هذه الجملة ، أو هذا الضابط العام جاء بالحرف في كتاب مفتاح الكرامة الجزء السادس متاجر ص ٢٨٧ .

في الشرط الرابع أن البيع مع الجهل بالعوضين كذلك ، وهذا يستدعي الاشارة إلى معنى الغرر ، وقد جاء عن أمير المؤمنين عليه السلام : «أن الغرر عمل لا يؤمن معه الضرر» قال صاحب الجواهر : وهذا المعنى جامع لجميع ما قاله أهل اللغة والفقه ، وعليه فأية معاملة ينطبق عليها أنّها عمل لا يؤمن معه من الضرر تكون باطلة ، لمكان الغرر .

وفسر الشيخ الانصاري الغرر بالمخاطرة التي قد تفضي إلى التنازع والمشاجرة بسبب المعاملات ، ويرجع هذا التفسير إلى ما نقلناه عن الإمام عليه السلام ، واختاره صاحب الجواهر من أنه «عمل لا يؤمن معه من الضرر» . ثم أنه ليس من الضروري أن يكون الغرر مساوقاً للجهل ، بل قد يوجد الجهل ، حيث لا غرر ، فان كثيراً من العقلاء يقدمون على شراء اشياء يجهلون حقيقتها ، ولا يعدون الاقدام عليها ضرراً وخطراً ، بل قد يرون الاحجام عنها سفهاً أو اشبه بالسفه . قال الشيخ الانصاري : ان العقلاء يقدمون على الضرر القليل رجاء النفع الكثير ، ويشترون الشيء المجهول بثمن لا يتضررون به ، كالمردد بين النحاس والذهب .. فان ذلك مرغوب فيه عند العقلاء ، بل يوبخون من عدل عنه ، ولا يقبلون منه الاعتذار بأنه مخاطرة» . اذن ، فالغرر لا يلازم الجهل ابداً ودائماً ، بل قد وقد ..

**العلم بالعوضين :**

الشرط الرابع أن يكون كل من العوضين معيناً عند المتعاقدين تعييناً ينتفي عنه الغرر ، ولا يصدق عليه الاقدام على المخاطرة ، فلا يصح بيع المجهول الذي فيه غرر ، كبعتك ثوباً ، وبالمجهول ، كاشتريت هذا بثوب ، بل لا بد من العلم مسبقاً بالقدر والصنف والوصف . وأيضاً لا يصح جعل الثمن بحكم أحد

المتعاقدين ، ولابحكم ثالث ، أما طريق المعرفة إلى كل من الثمن والمثمن فيختلف باختلافه كنهاً وحقيقة ، جاء في كتاب الجواهر أوّل باب التجارة : «معرفة كل شيء بحسبه ، وما جرت فيه العادة بتقدير مخصوص فالعلم يتبع حصول ذلك التقدير ، وبيعه ، بدونه تخرص وتخمين ، وليس من العلم في شيء» . فبعض الاشياء يكون سبيل العلم إليه المشاهدة ، وبعضها الوصف ، وبعضها الكيل ، أو الوزن ، أو العد ، أو المساحة ، وبعضها لا طريق إلى معرفته إلاّ الشم أو الذوق ، أو الكسر ، والآن ننتقل إلى الكلام عن هذه الطرق .

**المشاهدة :**

ليس من شك أن المشاهدة العادية ـ أي الرؤية البصرية ـ لا تكون طريقاً لمعرفة كل شيء ، بل لبعض الاشياء ، كالأثاث ، والملابس ، والكتب ، والقرطاسية ، وما إلى ذاك مما تكفي فيه رؤية العين عند العقلاء ، ولا يضر الجهل ببعض الصفات التي يتسامح بها العرف ، ولا يعد في نظرهم غرراً ولا ضرراً ، قال الشيخ الأنصاري : «المعيار في الاكتفاء بالمشاهدة هو رفع الغرر الشخصي» .

وتجدر الإشارة إلى أن قول الفقهاء انما يكون حجة متبعة اذا اجمعوا على حكم شرعي ، كالاجماع على أن بيع الغرر باطل ، أما التطبيقات الخارجية ، وتشخيص الموضوعات .. أما ان هذا البيع فيه غرر ، أو لا غرر فيه ، فيرجع إلى نظر الشخص صاحب العلاقة ، لا إلى نظر الفقهاء والمجتهدين ، مهّدنا بهذه الاشارة لنبين أنه لا وزن للاجماع الذي نقله صاحب التذكرة وغيره على أن المشاهدة تكفي في بيع الثوب والارض ، لأنه اجماع على تشخيص الموضوع والمصداق ، لا على حكم شرعي كلي ، كي يكون حجة . فلو افترض أن مشاهدة

هذه القطعة الخاصة من الارض لا ينتفي معها الغرر لا يصح البيع ، وبالاختصار ان المشاهدة ليست بقاعدة كلية لصحة البيع ، وان قام عليها الاجماع ، لأن سر الصحة هو عدم الغرر ، فمتى تحقق بأية وسيلة صح البيع ، وإلاّ فهو باطل .

**الوصف :**

ان معرفة الشيء بنوعه ، أو صنفه فقط لا يرفع الغرر ، فلا يصح أن يشتري فرساً ، أو ثوباً في الذمة دون أن يُذكر الوصف الذي تختلف بسببه القيمة والرغبات ، وكذا لا يصح أن تشتري فرس زيد الموجود في غير مجلس العقد دون أن تراه .. ويصح أن تشتريه ، وهو غائب عنك اعتماداً على وصف صاحبه بصفات تتفاوت معها الرغبات ، كالسن والهزال والسمن ، وأنه أصيل أو برذون ، وما إلى ذاك مما ينتفي معه الغرر ، فاذا وجدت المبيع على الوصف حين القبض لزم البيع وإلاّ فلك حق الخيار في الفسخ ، لتخلف الوصف ، أو الشرط الضمني ـ ويأتي التفصيل في فصل الخيارات ـ .

واذا كنت قد شاهدت الفرس قبل البيع ، ثم غبت عنه امداً لا تظن التغير فيه ، لاقتضاء العادة بقاءه على صفاته في هذا الامد ، واشتريته اعتماداً على ذلك ، فان رأيته عند القبض على ما كان لزم البيع ، وان رأيته خلاف ما عهدت ، وأنّه قد تغير بما لا يتسامح به عادة فلك حق الخيار في الفسخ دفعاً للضرر . وكذلك الحال بالقياس إلى البائع فان هذا الخيار يثبت له ان كان قد باع ملكه الغائب اعتماداً على ما وصف له ، أو على مشاهدة سابقة ، ثم تبين أن المبيع قد زاد زيادة تستدعي ارتفاع الثمن ارتفاعاً لا يتسامح به .

## الاختلاف في التغير :

اذا وقع البيع اعتماداً على المشاهدة السابقة ، وبعد البيع اختلف المتبايعان في حدود التغير ، فقال المشتري : قد تغيرت العين عما كنت رأيتها ، فلي حق الخيار في الفسخ ، وقال البائع : كلا ما زالت كما كانت عند المشاهدة ، فمن هو المدعي الذي عليه عبء الاثبات ؟ ومن هو المنكر الذي عليه اليمين فقط ؟ ومثال ذلك أن يشاهد زيد فرس عمرو ، وبعد أمد يشتريه منه بثمن معين على تلك الصفات التي رآه عليها ، ولدى التسليم والتسلّم قال المشتري اشتريته سميناً ، وهو الآن هزيل ، وقال البائع : بل اشتريته هزيلاً ، كما هو الآن .

وليس من شك أن تمييز المدعي من المنكر من ادق المسائل وأهمها على الرغم من أن الضابط والمعيار لكل منهما معلوم لا ريب فيه ، وهو موافقة قول المنكر للاصل ، ومخالفة قول المدعي له ، ولكن الدقة في التطبيق ، وتشخيص الموارد والافراد ، ومهما يكن ، فان في ذلك قولين :

وأصحهما ما ذهب إليه المشهور من أن البائع هو المدعي ، والمشتري هو المنكر ، فيقبل قوله بيمينه ، وذلك أن النزاع في أن هذا التعاقد جائز ، أو لازم يرجع في حقيقته إلى أن التعاقد وقع على هذا الفرس بوصفه هزيلاً ، حتى يلزم العقد ، أو بوصفه سميناً ، حتى يكون جائزاً ، فاذا اجرينا أصل عدم العقد على الهزيل كان العقد جائزاً بحكم البديهة ، لأن جواز العقد يستند ابتداء ، وبلا واسطة إلى عدم العقد على الهزيل ، وعلى هذا يكون قول المشتري موافقاً للاصل ، فيقبل مع يمينه اذا لم يكن للبائع بينة تثبت دعواه .

وتقول : ان الاصل عدم العقد على الفرس السمين أيضاً ، فيثبت ان العقد لازم ، لا جائز ، ويكون قول البائع موافقاً للاصل ، فيقبل بيمينه .

ونجيب بان لزوم العقد اثر لوقوعه على الهزيل ، وليس اثراً لعدم وقوعه على السمين ، حتى يكون هذا الاصيل مجدياً ، بخلاف جواز العقد ، فانه أثر شرعي لعدم وقوعه على الهزيل ، أي على الفرس الموجود بالفعل ، وبديهة أن نفي السمين بالاصل يثبت وجود الهزيل بالملازمة العقلية ، لا بالملازمة الشرعية ، أي ان نفي الضد بالاصل ، لا بالوجدان ، ولا بالبينة يلزمه وجود الضد الآخر بحكم العقل ، لا بحكم الشرع الذي يعتمد لاثبات موضوعات احكامه وتشريعاته على المشاهدات والبينات ، لا على حكم العقل بالتوافق ، أو التناقض بين الطبيعيات والخارجيات .

وبتعبير ثانٍ لو افترض أن العقد في الواقع قد جرى على الفرس الهزيل لكان لازماً يجب الوفاء به ، وهذا معناه أنّه لو لم يقع على الهزيل يكون جائزاً بذاته ، وبغض النظر عن وقوعه على السمين .. وعليه فاذا اردنا أن نثبت جواز العقد فلا نحتاج اطلاقاً ان نثبت وقوعه على السمين ، بل يكفي أن نثبت عدم وقوعه على الهزيل .. مع العلم بأن عدم التعاقد على الهزيل يلزمه عقلاً ثبوت التعاقد على السمين ، غير أنّا لسنا بحاجة إلى ذلك ، ما دام عدم التعاقد على الهزيل بذاته كافٍ وافٍ لجواز العقد بدون أية واسطة .

ولو افترض أن العقد جرى على السمين يكون العقد ـ في مسالتنا ـ جائزاً ، ولكن عدم وقوعه على السمين لا يثبت لزوم العقد ، لأن لزومه أثر لوقوعه على الهزيل ، ووقوعه على الهزيل لا يثبت بأصل عدم وقوعه على السمين إلاّ إذا ادخلنا في حسابنا أن عدم الضد ملتزم لوجود الضد الآخر ، ولا يمكن بحال أن ندخل ذلك في الحساب بصفتنا فقهاء متشرعين ، لأن هذه الملازمة من شؤون العقل ، لا من شؤون الشرع .

هذا أقصى ما لدي من التوضيح لما اراده الشيخ الأنصاري بقوله : «يرجع النزاع إلى وقوع العقد على ما ينطبق على الشيء الموجود ، حتى يلزم الوفاء وعدمه ، والاصل عدمه ، ودعوى معارضته بعدم وقوع العقد على العين غير المقيدة باصالة عدم وقوع العقد على المقيدة ، وهو غير جائز ، كما حقق في الأُصول»[١] .

## المكيل والموزون والمعدود :

سبق البيان أن كلاً من الثمن والمثمن لا بد أن يكون معلوماً للمتعاقدين ، وان طريق العلم به قد يكون المشاهدة ، أو الوصف ، أو الوزن ، أو الكيل ، أو العد ، أو المساحة . وقد أطال الفقهاء في المكيل والموزون ، وسودوا الصفحات الطوال العراض ، وأنّه هل المراد منهما ما كان مكيلاً وموزوناً في زمان الشارع فقط ، أو أن لكل بلد عاداته وتقاليده في ذلك ، سواء اتفقت مع زمن الشرع أو اختلفت ؟ . وتكلموا وأطالوا أيضاً في أن المكيل هل يجوز بيعه وزناً ، والموزون كيلاً ، والمعدود باحدهما ، أو المشاهدة ؟ وتكلموا فيما تفتقر معرفته إلى الاختبار بالذوق او الشم ، الى غير ذلك .

وبديهة ان الوزن والكيل والعد ، كل هذه وما اليها وسائل لمعرفة الكم ، لا

---

(١) إذا بقي شيء من الغموض بعد التوضيح والبيان فلأن المطلب غامض ودقيق في نفسه ، وهو من صغريات المسالة المعروفة «بالأصل المثبت» عند علماء الجامعة النجفية ، وقد أمضيت أشهراً في دراستها عند الاساتذة ، واعتقد أنها من المسألة المعروفة «بالشبهة المصداقية» ومسألة «قاعدة اليقين» من جملة ما انفردت به جامعة النجف الأشرف ، وقد كتبت عن هذه الثلاثة مقالاً مطولاً بعنوان ـ أُصول الفقه بين القديم والجديد ـ في مجلة رسالة الاسلام المصرية لدار التقريب عدد رمضان ١٣٦٩ هـ.

غاية في نفسها ، كما أن المشاهدة والوصف ، واختبار اللون والطعم والرائحة وسيلة لمعرفة الكيف ، فالعبرة برفع الغرر ، فكل ما لا غرر فيه فهو صحيح ، وكل ما فيه غرر لا يتسامح به عرفاً فهو باطل ، ويؤيده تعليل الفقهاء للبيع الباطل بأنّه غرر ، وللبيع الصحيح بعدم الغرر ، قال الشيخ الأنصاري في المكاسب ما نصه بالحرف : «لو فرض اندفاع الغرر بغير التقدير كفى ، كما اذا كان للمتبايعين حدس قوي بالمقدار يندر تخلفه عن الواقع ، وكما اذا كان المبيع قليلاً لم يتعارف وضع الميزان لمثله ، كما لو دفع فلساً ، واراد به دهناً ، فان الميزان لا يوضع لمثله ، فيجوز بما تراضيا عليه من التخمين» .

فالمهم ـ اذن ـ هو رفع الغرر ، حتى ولو كان عن طريق الحدس والتخمين ، أمّا الروايات الواردة عن أهل البيت عليهم السلام في هذا الباب فانها لم ترد لتأسيس أصل شرعي في أن هذا النوع يباع كيلاً ، وذاك يباع عداً ، وبان الذوق والشم في اشياء دون اشياء ، فان جميع روايات هذا الباب قد جاءت لبيان أصل واحد لا غير ، وهو أن بيع الغرر محظور ، وان ما لا غرر فيه لا بأس به ، سواء ارتفع الغرر بالمشاهدة ، أو الوزن أو الكيل ، أو الوصف ، بل حتى بالحدس والتخمين ـ كما قال الشيخ الأنصاري ـ ولا أدل على ذلك من قول الإمام الصادق عليه السلام : «لايحل للرجل أن يبيع بصاع غير صاع أهل المصر» فانه ارشاد إلى رفع الغرر ، لأن صاع أهل المصر معروف ، وصاع غيرهم مجهول ، ولو عرف صاع الغير لصح البيع به ، وأي فقيه يمنع من البيع بغير صاع أهل المصر اذا علم المتبايعان بمقداره ، وتراضيا عليه ؟ .

وبالاختصار ان المحظور هو بيع الغرر ، فاذا ارتفع بوسيلة من الوسائل فلا حظر .

## البيض والبطيخ والجوز :

اذا تعذرت معرفة العين على حقيقتها إلاّ بالكسر ، كالبيض والبطيخ والجوز، فهل يجوز جعلها ثمناً مع الجهالة ، وتكون مستثناة من قاعدة «كل بيع غرري فهو غير جائز» ؟ .

اتفق الفقهاء بشهادة صاحب الجواهر والمكاسب على أن الجهالة تغتفر في ذلك ، ويصح معها البيع ، قال صاحب الجواهر : «لا اشكال في تحقيق الجهالة في هذا البيع ، ولكن للسيرة المستمرة في الاعصار والامصار على بيعه قلنا بجوازه واستثنائه من دليل الجهالة والغرر» وقال صاحب المكاسب : «يجوز ابتياع ما يفسده الاختبار من دون اختبار اجماعاً» .

والوجه في ذلك عند كثير من الفقهاء هو بناء العرف على أن الاشياء توجد سليمة بطبعها في الاعم الأغلب والفرد الفاسد نادر ، والنادر لايقاس عليه ، والمتعاقدان يجريان البيع على هذا البناء .. وسواء اعتمد المتعاقدان على ظن السلامة أو غيره ، فان الناس منذ القديم قد تبانوا على التسامح في هذه الجهالة ، حيث لا طريق إلى رفعها ـ عندهم ـ وحيث لا تقوم المصلحة إلاّ كذلك ، والله سبحانه لا يكلف الناس بما يشق عليهم .

ولكن صحة هذا البيع مع الجهالة لا تنفي الخيار لمن انتقلت إليه العين إذا تبين فسادها ، بل يثبت له خيار الارش ، دون الرد ، أمّا ثبوت الارش ، فلأن به يتدارك الضرر ، وأمّا عدم الرد فلأن التصرف بالكسر يمنع من ارجاع العين إلى صاحبها ، أجل لو عُرف العيب قبل الكسر بطريق من الطرق جاز الرد ، لأن العين ، والحال هذه ، ترجع إلى صاحبها كما تسلمها منه المشتري . والمراد بالارش هو أن يدفع صاحب العين لمن انتقلت إليه التفاوت ما بين قيمتها صحيحة ،

وقيمتها فاسدة .

واذا اشترط المشتري على البائع الرجوع عليه بالثمن لو تبين الفساد ، ورضي البائع بالشرط جاز ، كما أن البائع لو تبرأ من العيب ، وقبل المشتري صح ، لأن شراء المعيب جائز ، والإقدام عليه مع العلم به يسقط الخيار ، ولكن جماعة من الفقهاء المحققين ، ومنهم صاحب الجواهر والمكاسب قالوا : انما تجدي براءة البائع من العيب والفساد اذا كان لمكسور العين قيمة ، ولو زهيدة ، أما اذا لم يكن لها قيمة من رأس ، وكان مآلها إلى القمامة ، كالبيضة الفاسدة بعد كسرها ، أما هذه فلا تجدي البراءة منها نفعاً ، بل يقع البيع باطلاً ، ويحق للمشتري أن يرجع على البائع بالثمن كاملاً ، قال صاحب المكاسب : «ولو لم يكن للمكسور قيمة لخروجه بالكسر عن التمول بطل البيع وفاقاً لجماعة من كبار الفقهاء ، كشيخ الطائفة الطوسي ، والمحقق الحلي ، والعلامة وغيرهم» . وقال صاحب الجواهر : «ان البراءة من العيب تفيد اذا كان للمكسور قيمة ، وإلاّ فله الرجوع بالثمن ، وان تبرأ البائع من العيب ، لبطلان البيع المقتضي لرجوع الثمن إلى مالكه ، وإلاّ كان أكلاً للمال بالباطل ، وللثمن بلا مقابل» .

وتقول : انما يتحقق أكل المال بالباطل اذا كان بلا رضى من صاحبه ، والمفروض أن المشتري اقدم باختياره وملء ارادته على شرط البراءة من العيب ، ورضي بالبدل على تقدير الفساد .

ونجيب ان للانسان أن يهب امواله لمن يشاء ، ولكن هذا شيء ، وبيع ما لا قيمة له شيء آخر ، وسبق أن من شروط العوضين أن يكون كل منهما ذا قيمة ، وان ما لا قيمة له لا يجوز بيعه ، ومفروض مسألتنا أن المبيع لا قيمة له ، فلا يصح بيعه ، حتى مع التراضي والاختيار .

## الحمل والصوف والظرف :

اجمع الفقهاء على أن الحمل منفرداً لا يصح جعله ثمناً ولا مثمناً ، لمكان الغرر ، ويجوز بيعه مع أمه ، وعلى الاصح بيع أمه الحامل .

أمّا بيع الصوف والشعر على ظهور الانعام فان المشهور بين الفقهاء عدم الجواز .

وقال جماعة من كبار المحققين ، منهم المفيد والعلامة والشهيد الثاني وابن ادريس والمحقق ، قالوا : يصح بيع الصوف والشعر قبل جزه ، وان جهل الوزن ، تماماً كما يجوز بيع الثمرة على الشجرة ، ومما قاله الشهيد : لكن ينبغي الجز في الحال ، أو شرط البقاء إلى مدة معلومة .

وذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر والمكاسب إلى أنه يجوز بيع الزيت ، والسمن مع ظرفه كل رطل بثمن معلوم ، على أن يطرح للظرف رطل أو أكثر ، حسبما يتفق عليه الطرفان ، وتغتفر هنا الزيادة والنقيصة في الظروف ، قال رجل للامام الصادق عليه السلام : جعلت فداك نطرح من طرف السمن والزيت لكل ظرف كذا رطلاً ، فربما زاد ، وربما نقص ؟ . قال : «اذا كان عن رضى منكم فلا بأس» . ويعرف هذا عند الفقهاء ببيع الاندار ، أي الاسقاط ، والمراد به قدر معين للظرف .

وأيضاً اجاز المشهور أن يباع المظروف والظرف معاً عن كل رطل ثمن معلوم ، كما هو المعروف والمألوف اليوم من بيع الفواكه والخضار بصناديقها ، أو بعض السلع المائعة والجافة بغلافها ، قال صاحب الجواهر : «والعلم بالجملة كاف عن معرفة الابعاض ـ أي الأجزاء ـ وان لم يكن المنضم ـ يريد الظرف ـ من الموزونات» .

والذي يستفاد من هذه الأقوال ، ومثلها كثير للفقهاء ، ان كل ما جرى عليه العرف من طرق المعرفة بالعوضين ، وتسامح الناس بالجهل به جائز غير محظور ، حتى ولو بيع لوحده جزافاً مع امكان العلم بمقداره تفصيلاً من غير كسر ولا خراب ، كبيع الصوف على ظهور الغنم ، ولا شيء ادل واصدق على هذه الحقيقة من قول الإمام الصادق عليه السلام : «اذا كان ذلك عن رضى منكم فلا بأس» .

**شروط الانعقاد وشروط اللزوم :**

يتحصل مما قدمنا أن الصيغة لا بد أن تكون واضحة الدلالة ، وان يتوافق الايجاب والقبول على محل واحد ، وان المتعاقدين يعتبر فيهما العقل والبلوغ ، والقصد مع الاختيار ، والخلو من السفه ومرض الموت لو تصرف المريض فيما زاد عن الثلث ، وان العوضين يشترط فيهما المالية والملك المطلق ، والقدرة عليهما ، والعلم بهما .

ونشير الآن إلى أن الاختيار والرشد والصحة في المتعاقد ليست شروطاً لانعقاد العقد ، واصل وجوده ، وانما هي شروط للزوم العقد ونفاذه ، فان المكره يتم منه العقد ، ولكنه لا يصير لازماً إلاّ إذا رضي بعد الاكراه . وكذا السفيه يصح منه العقد ، ولا يلزم إلاّ باجازة الولي . ومثله عقد المريض مرض الموت فان نفاذه يتوقف على اجازة الورثة لو تصرف فيما زاد عن الثلث .. وأيضاً الملك المطلق في الثمن والمثمن شرط للزوم العقد ، لا نعقاده ـ في بعض الحالات ـ فالفضولي يصح منه العقد ، ولا يلزم إلاّ باجازة المالك . وكذا الراهن يصح عقده وينفذ باجازة المرتهن ، أمّا بيع الوقف ، مع عدم المسوغ فانه باطل من الأساس .

وما عدا الارادة والرشد والصحة والملك المطلق من الشروط فهو شرط

لانعقاد العقد ، سواء أكان من شروط الصيغة ، أو المتعاقدين ، أو العوضين ، فاذا انتفى واحد منها بطل العقد من الأساس ، وتخلفت عنه جميع الأحكام .. واذا تمت الشروط بكاملها كان عقد البيع لازماً إلاّ إذا اقترن باحد الخيارات التي سنتكلم عنها في الفصل التالي .

## النهي عن المعاملات :

اشتهر على الألسن ان النهي عن العبادات يدل على الفساد ، دون المعاملات ، والحق أن النهي يدل بالمطابقة على التحريم فقط ، ولا يدل بنفسه على الفساد ، لا في العبادات ، ولا في المعاملات ، فاذا قال لك الشارع : لا تزل النجاسة بالماء المغصوب ، ولا تذبح شاة الغير ، ولا تقطع رأس الذبيحة حين الذبح ، ثم خالفت ، فغسلت النجاسة بالمغصوب ، وذبحت شاة الغير ، وقطعت رأس الذبيحة عند الذبح ، فان الثوب يطهر ، ولحم الشاة لا يحرم ، وان كنت آثماً بالعصيان ، وتعرضت لغضب الله وعقابه ، واذا لم يدل النهي على الفساد من غير قرينة في مورد واحد فلا يدل عليه في كل مورد بلا قرينة ، عبادة كان أو غيرها .

أجل ، ان تحريم الشيء ، أي شيء يستدعي أن يكون مكروهاً ومرغوباً عنه ، ولا يصح عقلا التعبد لله سبحانه بما يكره ويبغض ، لأنه جل وعز لا يطاع من حيث يعصى وعليه فلا تكن العبادة المنهي عنها مقبولة لديه تعالى ، ولا معنى لفساد العبادة إلاّ هذا . ومنه يتضح ان دلالة النهي على فساد العبادة جاءت بتوسط العقل ، وحكمه بأن المبغوض لا يمكن التقرب به إلى الله ، أمّا النهي عن المعاملة فلا يدل على الفساد لا بنفسه ولا بالواسطة ، ولعل هذا مراد من قال : ان النهي عن العبادات يدل على الفساد ، دون المعاملات .

غير أن الشارع كثيراً ما ينهى عن المعاملة ارشاداً إلى أنّها غير مشروعة من الأساس ، كبيع الحصاة [١] أو إلى أنّها تفقد شرطاً من الشروط ، كبيع المجنون ، والصبي غير المميز ، أو إلى أن العين ليست أهلاً للتمليك والتملك ، كالخمر والخنزير ، وما إلى ذاك مما لا يترتب عليه الأثر ، لعدم استيفاء الشروط وتوافرها . وبتعبير ثانٍ ان الشارع قد ينهى عن المعاملة الفاسدة التي نشأ فسادها من أمر آخر غير النهي ، ولذا اتفق الفقهاء كلمة واحدة على أن المعاملة التي تتوافر فيها جميع الشروط تؤثر أثرها ، ولا يتخلف عنها حكم من احكامها ، حتى ولو نهى عنها الشارع لسبب خارجي ، كالنهي عن البيع حين النداء لصلاة الجمعة ، أجل ، يكون المباشر عاصياً مستحقّاً للوم والعقاب ، لمخالفة النهي .

وبالاختصار ان صيغة النهي من حيث هي لا تدل إلاّ على التحريم والقبح ومعصية من خالف ، ولم يمتثل ، وهذا شيء ، وسلب التأثير عن الفعل أو القول شيء آخر ، ولكن لما كان تحريم الشيء يمنع من التقرب به إلى الله سبحانه بطلت العبادة المنهي عنها لذلك ، لا لأن النهي عنها دل على بطلانها بالذات ، أما المعاملة فليس الغرض منها التقرب إلى الله ، ولذا تبقى سبباً للتأثير والافادة حين النهي ، كما كانت قبله .

**النجش :**

النجش لغة الزيادة ، والمراد به هنا أن يتواطأ صاحب السلعة مع آخر على أن يزيد أمام الناس ، ويدفع ثمناً كثيراً يوهم الناظر أنّه يريد الشراء ، ليرغب

---

(١) وهو أن يقول المشتري : أي ثوب وقعت عليه الحصاة التي ارمي فهي لي ، كما كان يفعل أهل الجاهلية .

ويزيد، واتفق الفقهاء على تحريم ذلك ، وقال صاحب الجواهر : انّها غش وخديعة وتدليس ، واغراء بالجهل ؛ واضرار ، وجاء في الحديث لُعن الناخش والمنخوش ، أي الكذوب والمفتعل .

وقال الفقهاء : لو اشترى الناظر صح البيع ، لأن النهي تعلق بأمر خارج عن حقيقة المعاملة ، ولكن له الخيار مع الغبن ، وقال ابن الجنيد : المعاملة باطلة من رأس .

* * *

# الاحتكار

**تحريمه عقلاً وشرعاً :**

اتفق المسلمون كافة على تحريم الاحتكار ، كفكرة للنص ، و « القبح العقلي المستفاد من ترتب الضرر على المسلمين ، وكون الحرص مذموماً عقلاً ، ومنافاته للمروءة ، ورقة القلب المأمور بهما» كما قال صاحب الجواهر .

لقد فرّع شيخ الطائفة في عصره مبادىء دينية ، واحكاماً شرعية ، على المروءة ورقة القلب كتحريم الاحتكار ، وتوفي هذا الشيخ العظيم سنة ١٢٦٦ هـ ، حيث لا قنبلة ذرية ولا هيدروجينية ، ولا اسلحة جهنمية ... ووددت لو يعيش في هذا العصر ليرى «المروءة ورقّة القلب» عند الغرب المستعمر ..

وبغض النظر عن المروءة ورقة القلب فان لدينا اكثر من قاعدة شرعية توجب تحريم الاحتكار ، منها : «لاضرر ولا ضرار ، ودفع المفسدة أولى من جلب المصلحة ، بخاصة اذا كانت المفسدة عامة ، والمصلحة فردية ، والأهم مقدّم على المهم ، ان كان هناك مهم ، ووجوب الاحتفاظ بالنفس المحترمة ، قال صاحب المسالك المعروف بالشهيد الثاني ، باب الاطعمة والأشربة : «ان كان المضطر إلى الطعام قادراً على المحتكر قاتله ، فان قتل المضطر كان مظلوماً ، وان قتل صاحب الطعام فدمه هدر» .. ومنها كل ما كان سبباً تاماً للحرام فهو حرام ، وقد اثبتت

التجارب والأيام ان الاحتكار سبب تام للاستعمار والحروب ، واستعباد الشعوب ، وازهاق الارواح بالملايين ، واشاعة الرعب والخوف في النفوس [١] واختلال الأمن والنظام ، وللكذب والتزوير ، والافتراء على الأبرياء، وايقاظ الفتن ، وبث النعرات الطائفية ، والتفرقة العنصرية ، ولسيطرة السفلة والخونة ، وتحكمهم بالبلاد والعباد ، ولتحريف الشرعية ، وادخال البدع في الدين ، واظهار الاسلام والمسلمين بأقبح الصور عن طريق المستأجرين والانتهازيين الذين اندسوا بين المعمّمين . وايضاً الاحتكار سبب لانفاق المقدرات والأقوات على آلات الخراب والدمار ، وحرمان المعوزين من اشياء الحياة واسبابها ، إلى غير ذلك كثير مما شاهدنا وقاسينا من عنائه وويلاته .

أمّا النصوص الشرعية فقد تجاوزت حد التواتر من طريق السنة والشيعة ، منها ما روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنّه نهى عن أن يحتكر الطعام .. وأن من احتكر لم يمت حتى يضربه الله بالجذام ، أو الافلاس .. وان في جهنم وادٍ خاص بالمحتكرين ، ومدمني الخمر ، والقوادين .. ومنها قول الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله : ان جالب الطعام مرزوق ، والمحتكر ملعون .. وفي هذا الحديث دلالة واضحة على أن من يستورد ما تحتاجه الناس ، للتيسير عليهم فهو الغني عند الله حقاً، وأمّا المحتكر فهو الخسيس اللئيم .

ومنها قول الإمام الباقر أبي الإمام الصادق عليه السلام : ان رسول الله صلى الله عليه وآله قال : ايما رجل اشترى طعاماً ، فحبسه أربعين صباحاً ، يريد الغلاء ، ثم باعه ، وتصدق

---

(١) قرأت اليوم في جريدة الاخبار المصرية تاريخ : ٩ / ٦ / ١٩٦٥ ان رصيد المخزون النووي يكفي لتدمير كوكبنا ، وان المخصص من هذا المخزون لكل انسان على وجه الارض اكثر من ٨٠ طناً من المواد المتفجرة .. مع العلم بأن ثلثي البشرية الآن فريسة الجوع والمرض والتخلف .

بثمنه لم يكن كفارة لما صنع .. وبهذا يتضح أن حكم المحتكرين الذين يغطون سوءاتهم بالبذل على الجهات العامة ، ان حكم هؤلاء عند الله ، تماماً كحكم مربية الايتام .. وجاء في نهج البلاغة ان الإمام قال في عهده للاشتر : فمن قارف حكرة بعد نهيك اياه فنكل به في غير اسراف .. إلى غير ذلك مما لا يبلغه الاحصاء .

**كل ما تحتاجه الناس :**

هل يحرم احتكار جميع ما تحتاجه الناس من مأكل وملبس ومشرب وأدوات ، أو يختص التحريم بالطعام فقط ، أو بنوع خاص منه ، كالحنطة والشعير والتمر والزبيب ـ كما قيل ـ ؟

والذي يظهر من صاحب الجواهر في كتاب التجارة : ان الفقهاء متفقون على تحريم احتكار كل شيء يضطر إليه الناس ، مهما كان نوعه ، دون استثناء ، وانهم اختلفوا فيما لم تبلغ الحاجة إليه حد الاضطرار ، وهذه عبارته بالحرف : «الاحتكار محرم في كل جنس لكل ما تحتاجه النفوس المحترمة ، ويضطرون إليه ، ولا مندوحة لهم عنه من مأكول ، أو مشروب ، أو ملبوس أو غيره ، من غير تقييد بزمان دون زمان ، ولا أعيان دون أعيان ، ولا انتقال بعقد ، ولا تحديد بحد بعد فرض حصول الاضطرار ، بل الظاهر تسعيره حينئذ بما يكون مقدوراً للطالبين ـ يريد المستهلكين ـ اذا تجاوز المحتكر الحد في الثمن ، بل لا يبعد حرمة قصد الاضرار بحصول الغلاء ، ولو مع عدم حاجة الناس ، ووفور الأشياء ، بل قد يقال بالتحريم بمجرد قصد الغلاء ، وحبه وان لم يقصد الاضرار ـ انتبه لقوله بمجرد قصد الغلاء وحبه الذي يقتضي أن كل من لديه شيء ، وأحب ارتفاع ثمنه فقد ارتكب محرماً . ثم قال صاحب الجواهر ـ وانما الكلام ، أي الاختلاف بين

الفقهاء ، في حبس الطعام انتظاراً به غلو السعر من أجناس التجارة ، مع حاجة الناس ، وعدم وصولهم إلى حد الاضطرار» .

ومعنى هذا أنّه متى بلغت الحاجة حد الاضطرار إلى الشيء حرم احتكاره ، مهما كان نوع ذلك الشيء ، أمّا إذا لم تبلغ الحاجة حد الاضرار فقد اختلف الفقهاء في أنّه هل يحرم احتكار كل شيء تحتاجه الناس ، أو أن المحرم هو احتكار الطعام فقط ، أو نوع خاص منه كالحنطة والشعير والتمر والزبيب ، كما قيل بأن هذه يحرم احتكارها اطلاقاً ، حتى مع عدم الاضطرار إليها ، أمّا غيرها فيحرم احتكاره مع الاضطرار ..

والحق أن الاحتكار حرام من حيث هو ، كمبدأ عام ، وقاعدة كلية ، تماماً كالربا ، لا لشيء إلاّ لمجرد حاجة الناس إلى الشيء المحتكر ، سواء أبلغت الحاجة حد الضرورة ، أم لم تبلغ هذا الحد ، أما ذكر الحنطة والشعير ، والتمر والزبيب ، والزيت في بعض روايات أهل البيت عليهم السلام فانه منزل على الغالب ، وشدة الحاجة إلى هذه في ذلك العصر ، ولا يصلح ذكرها ابداً لتقييد القاعدة العامة التي ثبتت بالأدلة القطعية المشار إلى طرف منها آنفاً .. بل ان بعض الروايات صريحة في ذلك ، فقد روى الحلبي عن الامام الصادق عليه السلام أنّه قال : ان كان في المصر طعام غيره فلا بأس .. وفي رواية صحيحة أخرى أنّه قال : انّه كان الطعام كثيراً يسع الناس فلا بأس .. ومعنى هذا أنّه اذا تضايق الناس ففي الاحتكار بأس . وجاء في كتاب المكاسب أن الشيخ الطوسي المعروف بشيخ الطائفة ، والقاضي وصاحب الوسيلة ، وصاحب الدروس قالوا : إن الأظهر أن تحريم الاحتكار ، مع حاجة الناس ، أي أن علة التحريم هي حاجة الناس من حيث هي ، ثم قال صاحب المكاسب معلقاً على ذلك : «فهو جيد» .

ونقول نحن للفقهاء الذين خصصوا تحريم الاحتكار بالحنطة والشعير ، والتمر والزبيب ، نقول لهم : يلزمكم على هذا أن احتكار النفط والكهرباء غير محرم ، مع العلم بأن الحياة اليوم تستحيل بدونهما .. وأيضاً يلزمكم أن يكون احتكار السلاح ومنعه عمن يريد الدفاع عن نفسه حلال لابأس به .. ثم أي ضرر اليوم في احتكار التمر والزبيب ؟ .. واعتقد ان المستعمر لو اطلع على هذه الفتوى لركع وسجد ، وكتبها بأحرف من نور ، واشاعها واذاعها في كل قطر ، ما دامت تحرم عليه احتكار التمر والزبيب ، وتبيح له احتكار الحديد والفولاذ ، والذهب الاسود والاصفر .. وبالتالي ، فان الجمود على حرفية النص في مثل هذه الموارد هو طعن في الدين ، وشريعة سيد المرسلين .

## الاجبار والتسعير :

اتفق الفقهاء كلمة واحدة على أن للحاكم ونائبه وعدول المسلمين ، مع تعذر الوصول إلى الحاكم ، ان يجبر المحتكر على عرض سلعته في الاسواق . ويشهد له ما جاء عن الإمام الصادق عليه السلام أن الطعام نفذ في عهد رسول الله صلى الله عليه وآله ، فأتاه المسلمون ، وقالوا : يارسول الله قد نفذ الطعام ، ولم يبق منه إلاّ شيء عند فلان ، فمره يبع الناس ، فصعد المنبر ، وحمد الله ، وأثنى عليه ، ثم قال : يا فلان ان المسلمين ذكروا أن الطعام قد نفذ إلاّ شيئاً عندك ، فاخرجه وبعه .

أما تسعير السلعة بما يراه الحاكم فقد نقل الشيخ الانصاري في المكاسب عن كتاب المقنعة أن للحاكم أن يسعر بما يراه من المصلحة ، وأيضاً نقل صاحب كتاب المكاسب عن العلامة وولده فخر المحققين والشهيد ان الحاكم يسعر على المحتكر ، ان اجحف في الثمن ، لنفي الضرر . وقال صاحب الجواهر ما نصه

بالحرف : «نعم ، لا يبعد رد المحتكر مع الاجحاف في الثمن ، كما عن ابن حمزة ، والفاضل ، والشهيد الثاني ، وغيرهم ، لنفي الضرر ، لأنه لولا ذلك لانتفت فائدة الاجبار ، إذ يجوز أن يطلب المحتكر ما لا يقدر الناس على بذله ، ويضر بحالهم ، والغرض رفع الضرر» .

ونحن لا نشك أن ولاية الحاكم العادل على حماية المصالح العامة ، ورعايتها تشمل التسعير بما فيه مصلحة الجميع البائع والمستهلك ، تماماً كما تشمل اجبار المحتكر على العرض ، والقول بأنّها تشمل الولاية على الاجبار دون التسعير تحكم ، ما دام الهدف واحداً ، وهو دفع المفسدة ، وقد يستأنس لذلك بهذا الحديث : «مجاري الأُمور والاحكام بأيدي العلماء» .

ونختم هذا الفصل بما جاء في كتاب الوسائل من أنّه في احدى السنين انقطع الطعام عن المدينة المنورة ، وكان الناس يشترون طعامهم يوماً بيوم ، فقال الصادق عليه السلام لبعض خدمه : كم عندنا من الطعام ؟ . قال : ما يكفينا اشهراً . قال : أخرجه ، وبعه . فقال الخادم : ليس في المدينة طعام . قال الإمام عليه السلام : بعه . فلما باعه قال له : اشترِ مع الناس يوماً بيوم .. وأيضاً جاء في الوسائل أن أهل المدينة أصابهم قحط ، حتى ان الرجل الموسر كان يخلط الحنطة بالشعير ، ويأكله ، وكان عند الإمام الصادق عليه السلام طعام جيد ، فقال لخادمه : اشترِ لنا شعيراً ، فاخلط بهذا الطعام ، وبع القمح ، فإنّا نكره أن نأكل جيداً ، ويأكل الناس رديئاً .. الله اعلم حيث يجعل رسالته ، وصلى الله على النبي وآله الأبرار الأطهار .

* * *

# خيار المجلس

**معنى الخيار :**

معنى الخيار في اللغة ، اذا قلت لآخر : لك الخيار فان معناه اختر لنفسك ما تحب ، وهذا المعنى هو الاصل لقول الفقهاء : ان الخيار ملك امضاء العقد ، وفسخه بالقول أو بالفعل .. والحكمة من الخيار افساح المجال للمتعاقد ليتروى ويتدبر مدة الخيار ، ويفعل ما يراه خيراً له ، ومن الخيار ما يثبت باشتراط المتعاقدين ، كخيار الشرط ، ومنها ما يثبت بحكم الشارع ، كخيار الحيوان والعيب.

والخيارات كثيرة ومتنوعة ، وقد انهاها بعض الفقهاء إلى أربعة عشر خياراً ، وقال الشيخ الانصاري : «والمجتمع في كل كتاب سبعة ، ونحن نقتفي أثر المقتصر على السبعة ، لأن ما عداها لا يستحق عنواناً مستقلاً ، اذ ليس له أحكام مغايرة لسائر أنواع الخيار» .

وكذلك نحن نقتفي اثر هذا الشيخ الجليل ، والسبعة التي ذكرها هي : خيار المجلس ، والحيوان ، والشرط ، والغبن ، والتأخير ، والرؤية ، والعيب .

**لزوم البيع لولا الخيار :**

من تتبع الأدلة الشرعية ، وأقوال الفقهاء يتضح له أن العقد على أنواع ثلاثة :

**الأول** : لا يقبل الخيار والاقالة بحال ، كعقد الزواج .

**الثاني** : جائز من غير خيار ، ولو اشترط فيه اللزوم لكان الشرط لغواً ، كالعارية .

**الثالث** : بين الاثنين يقبل الجواز واللزوم معاً ، ولكن الأصل فيه اللزوم ، ولا يخرج عن هذا الأصل إلى الجواز إلاّ بدليل ، كعقد البيع .

وذكر الشيخ الأنصاري للزوم اربعة معانٍ ، منها «أن وضع البيع وبناءه شرعاً وعرفاً على اللزوم ، وصيرورة المالك كالأجنبي» . وقال السيد اليزدي معلقاً على ذلك : «الانصاف أن هذا الوجه احسن الوجوه واتمها ، ومحصله أن بناء البيع على اللزوم ، فاذا ورد دليل الامضاء كفى» .

والمراد بدليل الامضاء الذي أشار إليه السيد قوله تعالى : «اوفوا بالعقود» حيث دل على وجوب الوفاء بجميع العقود ، ومنها عقد البيع وهذا الوجوب ، وان كان حكماً تكليفياً فانه يستدعي الحكم الوضعي ، وهو فساد الفسخ من أحد المتعاقدين دون رضا الآخر .

وقال قائل : ان آية اوفوا بالعقود لا تدل على اللزوم ، وانما هي توجب العمل بما يقتضيه العقد ان لازماً فلازم ، وان جائزاً فجائز ، تماماً كما اذا قيل : اطع الأحكام الشرعية ، أي يجب أن تعمل بما تستدعيه الأحكام وجوباً أو استحباباً .

**الجواب :**

ان الذي يدل عليه عقد البيع ـ مثلاً ـ هو انتقال المثمن إلى المشتري ، والثمن إلى البائع لا غير ، أمّا ان هذا الانتقال قد حصل على نحو اللزوم ، أو على

نحو الجواز فاجنبي عن دلالة العقد واقتضائه ، وانما يتعين احدهما ، ويستفاد من دليل خارج عن العقد ، واعني بالدليل الخارج عن العقد تباني العرف ، واقرار الشرع لهذا التباني ، والذي لا شك فيه أن العرف قد تبانى على أن احكام عقد البيع لازمةٌ له ، واحكام عقد العارية ـ مثلاً ـ جائزة ، وأيضاً ليس من شك أن الشارع قد أمضى هذا التباني ، واذا كان العقد لا يقتضي جوازاً ولا لزوماً فلا يبقى موضوع للقول بأن اوفوا بالعقود معناه اعملوا بما يقتضيه العقد من اللزوم والجواز ، بل معناه التزم وفِ بمدلول العقد ، وفرق كبير بين قولنا : اللزوم بنفسه منشأ بالعقد ، وبين قولنا : التزم بالمعنى المنشأ بالعقد .

**اتحاد المجلس :**

يطلق اتحاد المجلس على معنيين : احدهما أن يكون الايجاب والقبول في مجلس واحد ، بحيث لا يكون الموجب في مكان ، والقابل في مكان آخر . الثاني : أن المجلس الذي تم فيه التعاقد بين المتعاقدين لم ينفض بعد بمفارقة أحدهما للآخر ، وهذا المعنى هو المقصود بالبحث هنا ، أما المعنى الأول فلا شأن لفقهاء المذهب الجعفري به إلاّ من حيث اتصال القبول بالايجاب ، ووجوب الموالاة بينهما باعتبارهما شطري العقد تحفظاً من عدم وجود احدهما عند وجود الآخر ، وهذا يدخل في شروط العقد التي سبق الكلام عنها ، ولا علاقة له بالخيارات .

وليس المراد باتحاد المجلس حصول الايجاب والقبول في مكان واحد فقط ، وان كان هذا هو الغالب ، بل المراد به ما يعم ذلك ، وهو بقاء كل من الموجب والقابل في نفس المكان الذي جرى فيه العقد ، فلو افترض أن كلا منهما في مكان ، وتفاهما تفاهماً تاماً بالهاتف أو بغيره كان اتحاد المجلس هنا بقاء كلٍ

في مكانه ، فان تركه إلى غيره حصل التعدد ، ولم يبق للخيار من موضوع .

واذا اكرها ، أو أحدهما على التفريق يبقى الخيار ، لانهما فُرّقا ، ولم يفترقا ، أجل ، اذا طال أمد الفرقة الجبرية ، بحيث يعلم أنهما لا يمكثان عادة في مجلس العقد أكثر من الأمد المنصرم يبطل الاتحاد بعد هذا الأمد التقديري .

**الدليل :**

الأصل لهذا الخيار المشهور : «البيعان بالخيار ما لم يفترقا» . قال الشهيد الثاني في المسالك :«هذا الحديث أوضح دلالة من عبارة الفقهاء» .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : ايما رجل اشترى من رجل بيعاً فهما بالخيار ، ما لم يفترقا ، فان افترقا فقد وجب البيع .

وقال صاحب الجواهر : «الاجماع على ذلك متحقق ، والنصوص مستفيضة أو متواترة» [١] .

**الوكيل :**

لا ريب أن خيار المجلس يثبت للأصيل والولي ، وهل يثبت للوكيل أيضاً؟.

**الجواب :**

لا بد قبل الحكم من النظر إلى محل الوكالة ، فان كان قد جرى التفاوض ، وتم الاتفاق مبدئياً بين البائع والمشتري على كل شيء ، ولم تبق إلاّ الشكليات فقط من اجراء الصيغة ، وما إليه ، فوكل كل منهما ، أو أحدهما من أن يقوم بهذه

---

(١) النص المتواتر هو الذي ترويه جماعة يمتنع اتفاقهم على الكذب عادة ، أمّا النص المستفيض فهو الذي تكثر رواته ، ولا يبلغ حد التواتر ، بل يبقى من أقسام الخبر الواحد .

الشكليات ، ان كان كذلك فلا يثبت الخيار للوكيل ، اذ لا يصدق عليه أنّه بائع ومشترٍ ، بل هو آلة أو شبيه بها .

وان كان محل الوكالة التصرفات الأساسية ، كالتفاوض ، وتحديد الثمن وتعيين الشروط ، وما إلى هذا مما تختلف فيه الرغبات ، ان كان كذلك يثبت الخيار للوكيل ، لأنه ، والحال هذه ، تماماً كالأصيل ، ويصدق عليه حقيقة حديث «البيعان» .. وبالايجاز أن المعيار الأساسي لمن يثبت له هذا الخيار أن يكون مصداقاً لهذا الحديث ، اصيلاً كان ، أو وكيلاً .

**بقية العقود :**

قال الشيخ الانصاري : «لا يثبت خيار المجلس في شيء من العقود سوى البيع عند علمائنا ، كما في كتاب التذكرة» .

أمّا العقود الجائزة فلا معنى لخيار المجلس فيها ، ولا لغيره ، ما دام لكل من المتعاقدين عدم الالتزام بحكم العقد ، فالخيار ـ اذن ـ لا يزيدها شيئاً عن أصلها ، وبكلمة ان محل الخيار هو العقد الذي من شأنه اللزوم لولا الخيار .

وأمّا العقود اللازمة ـ غير البيع ـ فلأن خيار المجلس خلاف الأصل ، وقد خرجنا عن هذا الأصل لوجود الدليل ، وحديث «البيعان» يقتصر على البيع ، لأنه المتيقن ، أجل ، انّه يعم جميع اقسام البيع من الصرف والسلم ، والمرابحة والتولية والمواضعة ، والنسيئة ، ويأتي الكلام عن كل هذه العناوين في محلها .

**موجبات السقوط :**

ويسقط هذا الخيار بالموجبات التالية :

١ - افتراق أحد المتبايعين عن صاحبه ، ولو بخطوة واحدة ، بحيث ينتفي معها اتحاد المجلس .. بداهة أن الاحكام تتبع الاسماء ، والاسماء تتبع معانيها المعروفة بين الناس ، وقد روي عن الإمام الباقر أبي جعفر الصادق عليه السلام انه قال : بايعت رجلاً ، فلما بعته قمت ، ومشيت خطى ، ثم رجعت إلى المجلس ، ليجب البيع حيث افترقنا .

٢ ـ اشتراط سقوطه في ضمن العقد نحو أن يقول البائع للمشتري : بعتك على أن لا يكون لك خيار المجلس ، أو يقوله المشتري للبائع ، أو ما يجري مجرى هذا القول ، مما يدل على الاشتراط بصراحة ووضوح ، وحينئذ يسقط هذا الخيار ، لأنه من الحقوق التي تسقط بالاسقاط ، والاجماع على ذلك ، والنص ، وهو حديث : «المؤمنون عند شروطهم» .

وقال قائل : ان هذا الشرط باطل ، لأنه يتنافى مع طبيعة العقد المقتضية للخيار ، ومع السنة الموجبة له ، وهي حديث «البيعان» . ومعلوم أن كل شرط خالف طبيعة العقد ، أو كتاب الله ، وسنة نبيه فهو لغو .

ونجيب بأن اشتراط سقوط هذا الخيار لا يتنافى مع طبيعة العقد ، كما أنه على وفق السنة ؛ وذلك أن العقد من حيث هو لا يستدعي خيار المجلس ، ولا غيره من الخيارات ، لأن الخيار حكم شرعي يستخرج من الأدلة الشرعية ، وقد استخرجنا خيار المجلس من حديث «البيعان» واذا عطفنا عليه حديث «المؤمنون عند شروطهم» وجمعناهما في كلام واحد كان المعنى هكذا : «البيعان بالخيار إلاّ إذا تراضيا على عدم الخيار» تماماً كما لو قال الشارع : صم ، ثم قال : لا ضرر ولااضرار ، فان معنى الجملتين معاً يجب عليك الصوم حيث لايضر بك ، وبهذا نجد تفسير قول الفقهاء : ادلة الشروط حاكمة ومقدمة على أدلة الأحكام .

وبتعبير غامض إلاّ عند أهل الفن أن هذا الشرط يتنافى مع العقد المطلق ، لامع مطلق العقد [١] .

واتفقوا قولاً واحداً بشهادة صاحب الجواهر والمكاسب على أن المتبايعين اذا انشأ العقد مطلقاً من غير قيد ، وبعد انعقاده وتمامه تراضيا على اسقاط خيار المجلس ، صح ، وسقط الخيار ، لأنه حق لهما ، ولكل ذي حق اسقاط حقه ، ولو اسقطه احدهما دون الآخر سقط حق من اسقط ، وبقي حق من لم يسقط ، لعدم ارتباط أحد الحقين بالآخر .

واختلف الفقهاء فيما اذا أسقط كل منهما أو أحدهما حقه في هذا الخيار عند المفاوضة ، وقبل انشاء العقد ثم انشأه مجرداً عن الشرط .

فذهب المشهور بشهادة الشيخ الانصاري إلى أن هذا الاتفاق لا يجب العمل به «لأنه وعد بالتزام ، والتزام تبرعي لا يجب الوفاء به» .

وذهب جماعة ، منهم الشيخ الطوسي ، والقاضي ـ على ما نقل عنهما ـ والسيد اليزدي إلى وجوب الوفاء ، تماماً كما لو كان في ضمن العقد ، قال هذا السيد في حاشيته على المكاسب : «أمّا كونه وعداً فممنوع ، لأن المتعاقدين لم يقصدا الوعد ، كما هو الفرض ، وانما قصدا انشاء سقوط هذا الخيار ، وأمّا كونه الزاماً تبرعياً فممنوع كذلك ، ونحن نقول : يجب الوفاء ، لعموم المؤمنون عند شروطهم» .

---

(١) مطلق العقد هو القاسم المشترك الشامل لجميع انواع العقود واقسامها ، ومنها العقد المجرد عن كل قيد ـ العقد المطلق ـ ومنها العقد المقيد ، فالمقيد قسيم للمطلق ، وكل منهما قسم وفرد لمطلق العقد ، ومن هنا صح أن نقول : العقد المقيد لا يتنافى مع مطلق المقيد ، لأنه من اقسامه وافراده ، ويتنافى مع العقد المطلق ، لأنه قسيم له .

وهو الحق ، لأن العبرة بانشاء القصد ، أي قصد عدم الخيار هنا ، وقد عبرا عن ذلك بصراحة ، أمّا أن يكون هذا التعبير مقارناً للعقد فليس بشرط ، بل يؤثر أثره مع التقديم ، كما يؤثر مع التأخير والمقارنة ، ويأتي مزيد من التوضيح عند الكلام عن الشروط واحكامها ، وبناء العقد عليها .

٣ - اذا تصرف البائع بالثمن ، أو المشتري بالمثمن تصرفاً يدل في نظر العرف على الرضا فلا يحق للمتصرف أن يفسخ ، وان لم يفترقا ، لأن معنى الخيار ان يختار امضاء العقد ، أو فسخه ـ كما قدمنا ـ ولا فرق بين أن يختار ذلك بالقول ، أو يختاره بالفعل ، قال الإمام الصادق عليه السلام : خيار الحيوان ثلاثة أيام للمشتري ، اشترط ذلك ، أو لم يشترط ، فان أحدث المشتري فيما اشترى حدثاً قبل ثلاثة أيام فذلك رضاً منه .

فقوله : «فذلك رضا منه» دليل عام ، وقاعدة كلية ان كل تصرف يدل على الرضا بالعقد فهو مسقط للخيار ، سواء أكان خيار الحيوان ، أو المجلس أو غيرهما ، وللحديث عن التصرف بقية ، تأتي في أثناء الكلام عن سائر الخيارات .

* * *

## خيار الحيوان

**الحيوان :**

المراد بالحيوان كل ما يصدق عليه هذا الاسم عند العرف ، فيعم الحيوانات التي تمشي على أربع ، والطيور بشتى أنواعها ، ولا تشمل السمك ، وما إليه ، لانصراف لفظ الحيوان عنه ، ولأن المقصود من شرائه هو لحمه ، لا اقتناؤه ، وأيضاً لا يشمل الحيوان الكلي ، بل يختص بالحيوان المعين في الخارج ، فمن اشترى حيواناً في ذمة غيره بأوصاف معينة لا يدخل في هذا الخيار .

**الدليل :**

اتفقوا كلمة واحدة على أن خيار الحيوان ثلاثة أيام ، ولا خيار بعدها ، وذهب المشهور بشهادة صاحب المقاييس إلى أن زمن الخيار يبتدىء من حين العقد ، لا من افتراق المتبايعين ، وعلى هذا يجتمع في بيع الحيوان سببان : أحدهما خيار الحيوان ، والثاني خيار المجلس ، ولا محذور فيه .

واذا مات الحيوان اثناء مدة الخيار فمن مال البائع ، حتى ولو كان في يد المشتري ، لقاعدة «تلف المبيع في مدة الخيار من مال من لا خيار له» .

أمّا الأصل لهذا الخيار فروايات كثر من أهل البيت عليهم السلام :

**منها** : في الحيوان كله شرط ثلاثة أيام للمشتري ، وهو فيها بالخيار ، اشترط ، أو لم يشترط .

**و منها** : صاحب الحيوان بالخيار ثلاثة أيام .

**ومنها** : أن رجلاً سأل الإمام عليه السلام عمن يشتري الدابة ، فتموت ، أو يحدث فيها حدث .. على من ضمان ذلك ؟ قال : على البائع ، حتى تنقضي ثلاثة أيام .

**ومنها** : المتبايعان بالخيار ثلاثة أيام في الحيوان .

**ومنها** : أن رجلاً سأله عمن اشترى جارية لمن الخيار ، للمشتري ، أو للبائع ، أو لهما ؟ . قال : الخيار لمن اشترى ، ثلاثة أيام نظرة ، فاذا مضت فقد وجب البيع . قال السائل : أرأيت ان قبلها المشتري ، أو لامس ، أو نظر فيها إلى ما يحرم على غيره ؟ . قال الإمام عليه السلام : إذا قبل أو لا مس فقد انقضى الشرط ولزمه .

**صاحب الخيار :**

ذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر والمكاسب إلى أن هذا الخيار يختص بالمشتري فقط ، واذا كان كل من الثمن والمثمن حيواناً فالمشتري هو القابل ، والبائع هو الموجب .. وقال الشيخ الانصاري : «لامحيص عن قول المشتري» أي عن اختصاص خيار الحيوان بالمشتري دون البائع ، لعموم اوفوا بالعقود ، ولأن الأصل عدم تأثير فسخ البائع ، ولأن الروايات التي ذكرت المشتري من الروايات التي يوهم ظاهرها ثبوت الخيار للبائع أيضاً .

والحق أن الخيار يثبت لمن انتقل إليه الحيوان مثمناً كان أو ثمناً ، لأن المعاملات لا تعبد فيها ، ومصلحتها ظاهرة ـ في الغالب ـ وهي هنا اختيار الحيوان ، والتعرف على عيوبه مدة الخيار ، فان أكثر عيوب الحيوانات تخفى ، ولا

تظهر إلاّ بعد التجربة ، وقول الإمام الصادق عليه السلام المتقدم : «ثلاثة أيام نظرة» يومىء إلى ذلك ، بل ان قوله : «صاحب الحيوان بالخيار» ظاهر في الشمول للبائع والمشتري ، أما تخصيص المشتري بالذكر في كثير من الروايات فمنزل على الغالب ، لأن الغالب أن يكون الحيوان مثمناً لا ثمناً .

وبالتالي ، فان الجمود على حرفية النص يجب في العبادات ، سواء أعرفنا المصلحة منها ، أم لم نعرف ، أما في المعاملات فينبغي التوفيق القريب بين النص والمصلحة المعلومة .

**موجبات السقوط :**

يسقط هذا الخيار بالموجبات التالية :

١ - اشتراط سقوطه في العقد ، لعموم : «المؤمنون عند شروطهم» .

٢ - اذا أسقط كل منهما أو أحدهما هذا الخيار بعد العقد ، لأنه حق لصاحبه ، فمتى اسقطه سقط .

٣ - التصرف الدال على الرضا بالعقد وامضائه ، حسبما تقدم في خيار المجلس ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل اشترى من آخر دابة ، فأحدث فيها حدثاً من أخذ الحافر ، أو نقلها ، أو ركبها فراسخ ، فهل له أن يردها في الثلاثة أيام التي فيها الخيار بعد الحدث الذي يحدث فيها ، أو الركوب الذي ركبها ؟ . قال الإمام : اذا احدث فيها حدثاً فقد وجب الشراء . وتقدم معنا أنّه قال : «اذا لمس الجارية أو نظر فقد انقضى الشرط» .. «وذلك رضا منه» .. وكل ما خالف هذا النص فهو شاذ متروك .

**مسائل :**

١ - اذا استوفى المشتري نماء الحيوان مدة الخيار ، ثم فسخ ، فعليه أن يرجع معه بدل ما استوفاه من النماء ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل اشترى شاة ، فامسكها ثلاثة أيام ، ثم ردها ؟ . قال : ان كان في تلك الثلاثة أيام يشرب لبنها رد معها ثلاثة امداد ، وان لم يكن لها لبن فليس عليه شيء .

٢ - ان خيار الحيوان يجري في البيع فقط ، دون غيره ، فلو كان الحيوان محلاً لعقد المصالحة ، أو بدلاً عن الاجارة فلا خيار له ، لأن الخيار على خلاف القاعدة ، فيختصر فيه على مورد النص ، وهو البيع فقط .

٣ - اذا باع ثوباً وحيواناً بثمن واحد يثبت الخيار بخصوص الحيوان ، واذا فسخ المشتري كان للبائع حق الخيار في الفسخ ، لتبعيض الصفقة .

٤ - يثبت هذا الخيار في بيع الحيوان كله أو بعضه ، كالنصف والثلث ، أو الأقل أو الأكثر ، لأن الروايات مطلقة تشمل الكل والبعض .

وهذا المقدار كافٍ وافٍ في الحديث عن الحيوانات واحكامها في عصرنا ، عصر الآلة والصناعة ، حيث لم تبق من حاجة إليها الآن كما كانت في السابق ، وعهد الفقهاء القدامى يوم كانت الحيوانات هي الوسيلة الى المواصلات ، وحرث الأرض ، والطحن والحصاد ، وما إليه .

* * *

# خيار الشرط

**معناه :**

معنى خيار الشرط ان يشترط أحد المتعاقدين ، أو كلاهما الخيار في فسخ العقد أو امضائه أمداً معيناً ، وبتعبير الشيخ الانصاري أن يثبت الخيار بسبب اشتراطه في العقد ، ومن هنا كان التعبير بشرط الخيار اولى من التعبير بخيار الشرط .

ومبدأ هذا الخيار من حين العقد ، لا حين افتراق المتبايعين ، ويجوز تأخيره عن العقد ، ولو بأيام . فلو قال أحدهما لصاحبه بعد البيع ولزومه : جعلتك بالخيار مدة كذا ، وقال صاحبه : قبلت أو ما في معنى ذلك يصح ويصير العقد جائزاً بعد أن كان لازماً أجل ، لا بد من تحديد مدة الخيار تحديداً يرفع الغرر ، ويُبعد الاشتباه المفضي إلى التنازع والتشاجر .

واطلق الفقهاء القول بأنه لا تحديد لمدة الخيار قلة ولا كثرة ، فيجوز جعلها سنة وساعة ، والمهم هو الضبط والتعيين ، فلو جعلها مدة العمر ، أو إلى قدوم المسافر فلا يصح ، ويبطل البيع من الاساس .

وهذا بالقياس إلى القلة صحيح ، أمّا بالقياس إلى الكثرة فينبغي تحديدها بما تتحمله طبيعة المبيعات ، ولا يعد في نظر العرف لغواً ، وعبثاً ، فالمدة التي

ينبغي أن تحدد في شراء الفاكهة والبيض والخضار غير المدة التي تحدد في شراء الارض والدار بالبداهة .

**الدليل :**

وأصل هذا الخيار اجماع الفقهاء ، والنص ، قال الشيخ الانصاري : «لا خلاف في صحة هذا الشرط ، ولا في أنّه لا يتقدر بحد عندنا ، ونقل الاجماع عليه مستفيض» . وقال صاحب الجواهر : «خيار الشرط ثابت بالضرورة بين علماء المذهب ، وبالكتاب والسنة عموماً وخصوصاً» .

ومن النصوص العامة الشاملة لجميع موارد الشرط قول الإمام الصادق عليه السلام : «من اشترط شرطاً مخالفاً لكتاب الله عزّ وجل فلا يجوز على الذي اشترط عليه ، والمسلمون عند شروطهم فيما وافق كتاب الله» .

وموارده موافقة كتاب الله عدمُ مخالفته ، سواء أوافق ، أو لم يخالف ، والقرينة على ارادة هذا المعنى قوله عليه السلام في صدر الرواية : «من اشترط شرطاً مخالفاً فلا يجوز» . وهذا معناه ان من اشترط شرطاً غير مخالف يجوز .

وقال : المؤمنون عند شروطهم إلاّ شرطاً حرم حلالاً ، أو حلل حراماً .

أمّا النصوص الخاصة فكثيرة ، منها أن سائلاً سأل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل احتاج إلى بيع داره ، فمشى إلى أخيه ، وقال له : ابيعك داري هذه ، على أن تشترط لي اذا جئتك بثمنها إلى سنة تردها عليّ ؟ . قال الإمام عليه السلام : لا بأس بهذا ، ان جاء بثمنها ردها عليه . قال السائل : فان كان فيها غلة كثيرة ، فلمن تكون الغلة ؟ قال : للمشتري ، ألا ترى لو احترقت كانت من ماله ؟ .

وبالتالي ، فان من تتبع مصادر الشريعة يؤمن ايماناً لا يشوبه ريب بأن كل ما

يوافق اهداف الانسان واغراضه ، ولا يتعارض مع مبادىء الشريعة ومقاصدها فهو جائز عقداً كان أو شرطاً ، أو غيرهما . وهذي قاعدة شرعية عامة تصلح معياراً كلياً لمعرفة الاحكام الشرعية ، وحل المعضلات في ضوئها .

## صاحب الخيار :

صاحب الخيار هو من اشترط هذا الخيار بائعاً كان أو مشترياً ، أو اجنبياً عن العقد ، لأن المؤمنون عند شروطهم تعم الجميع . وخير ما قرأته في هذا الباب من أقوال العلماء ما جاء في كتاب مفتاح الكرامة : «ان الخيار شرّع للارفاق بالطرفين ، فكل ما تراضيا به جاز» .

واذا جُعل الخيار لاثنين اجنبيين فاجاز أحدهما ، وفسخ الآخر ، قال الشيخ الأنصاري ، وصاحب الجواهر ، وصاحب مفتاح الكرامة : يقدم الفاسخ ، لأن المجيز ، أي مجيز كان ، بعد أن اختار اللزوم فقد اسقط حقه في الخيار ، حتى كأن العقد وقع مجرداً عن الشرط ، فيبقى حق الطرف الآخر ، وقد فسخ ، فيؤخذ بقوله ، لأنه بلا معارض في الحقيقة ، وهذا ما اراده صاحب الجواهر بقوله : «لعدم معارضة اختيار احدهما اللزوم» .

واولى من هذا التكليف والتعقيد أن نقول : حيث أراد أحدهما الامضاء ، واراد الآخر الفسخ فقد تعذر العمل بالارادتين معاً ، وبديهة أنّه اذا استحال تنفيذ العقد والعمل بموجبه ينفسخ حتماً ، وعلى هذا يكون انحلال العقد من باب الإنفساخ ، لا من باب الفسخ .

ومهما يكن ، فعلى الأجنبي الذي جُعل الامضاء والفسخ بيده أن يراعي مصلحة من انتخبه لذلك ، فان تبين عدم المصلحة فيما اختار كان لغواً لا تأثير له ،

قال الشيخ الانصاري : «ذكر غير واحد أن الأجنبي يراعي مصلحة الجاعل» . وقال صاحب الجواهر : «الظاهر وجوب اعتماد المصلحة ، لأنه أمين» .

**الفسخ برد الثمن :**

اتفقوا على أن البائع اذا اشترط لنفسه ارتجاع الثمن في مدة معينة ، وقبِل المشتري صح البيع والشرط ، ويسمى هذا النوع عند الفقهاء ببيع الخيار تارة ، وبيع الشرط أخرى .

والأصل في جوازه وصحته الاجماع والنص ، ومنه عموم «المؤمنون عند شروطهم» والرواية المتقدمة في فقرة «الدليل» التي تضمنت السؤال عمن باع داره ، واشترط ارتجاعها ، إن رد الثمن إلى سنة ، وفي رواية أخرى أن رجلاً سأل الإمام الصادق عليه السلام عن ذلك ؟ فقال : أرى أن المبيع لك ، ان لم يرد المال ، وان جاء به للوقت فرد عليه .

واذا رد الثمن في المدة المعينة فهل ينفسخ البيع تلقائياً ، أو أن رد الثمن بمجرده لا يوجب انفساخ العقد ، بل لا بد أن يتعقبه الفسخ من البائع ، بحيث اذا لم يفسخ بعد رد الثمن يكون البيع لازماً بانقضاء المدة ، ويكون الثمن امانة في يد المشتري ؟ .

ذهب المشهور إلى الثاني وأنّه لا بد من الفسخ مع رد الثمن ، ولا تأثير لأحدهما دون الآخر ، لأن المبيع انتقل إلى المشتري بسبب شرعي ، وهو البيع ، فلا ينتقل عنه إلاّ بسبب شرعي ، وهو هنا الفسخ ، والرد من حيث هو ليس بفسخ ، بل مقدمة للفسخ .

والحق أن ارجاع الثمن بقصد الفسخ انشاء فعلي للفسخ ، وإلاّ فبأي شيء

نفسر رد الثمن ضمن المدة ؟ وأي فقيه اذا قال له : ان زيداً باع داره من عمرو ، وقال له عند البيع : اذا أرجعت المال كاملاً إلى سنة كان هذا فسخاً مني للبيع ، حتى ولو لم اتلفظ بالفسخ ، أي فقيه يزعم بأن هذا ليس بفسخ ، ولا معنى لشرط الخيار الذي نتحدث عنه إلاّ ذلك .

## شرط الخيار في غير البيع :

هل يصح شرط الخيار في غير البيع من العقود والايقاعات ؟

**الجواب :**

أمّا الايقاعات ، كالطلاق والعتق والابراء فقد اجمعوا ـ إلاّ من شذ ـ على عدم صحة الشرط فيها والشيخ الانصاري يتفق في النتيجة مع الفقهاء ، ويقول بعدم صحة الشرط في الايقاعات ، ولكنه يخالفهم في المقدمات ، والطريق المؤدية إلى هذه النتيجة . ويتلخص دليل الفقهاء بأن الشرط لا بد له من اثنين : أحدهما من له الشرط ، والثاني من عليه الشرط ، أما الايقاعات فلا يحتاج إلى طرفين ، بل يتم بشخص واحد فقط ، فالايقاعات ـ اذن ـ بطبعها لا تقبل الشرط .

ويتلخص دليل الشيخ الانصاري بأن الشرط والفسخ ممكنان بذاتهما الايقاعات ، تماماً كما هو الشأن في العقود ، فان للانسان ان يقطع العهود على نفسه ، وان يفسخ ما كان صدر منه عقداً كان أو ايقاعاً ، ولكن العبرة بالدليل الشرعي على جواز ذلك .. ومعلوم أن حق الخيار في الفسخ على خلاف الأصل في العقود والايقاعات ، ولا يثبت إلاّ بدليل ، وقد ثبت في الشريعة جواز الفسخ في العقد ، كالإقالة ، وخيار المجلس والحيوان ، ولم يثبت في الايقاع ، وعليه يكون القول بجواز الفسخ قولاً بلا دليل ، وهذه عبارة الانصاري ، «ان مشروعية

الفسخ لا بد لها من دليل ، وقد وجد في العقود من جهة مشروعية الاقالة ، وثبوت خيار المجلس والحيوان وغيرهما ، بخلاف الايقاعات ، فانه لم يعهد من الشرع تجويز نقض اثرها بعد وقوعها ، حتى يصح اشتراط ذلك فيها» .

ثم قسم الانصاري العقود من حيث قبولها للخيار ، وعدم قبولها له عند الفقهاء إلى ثلاثة أقسام :

**الأول** : لا يقبل الخيار بالاتفاق ، وهو عقد الزواج ، فانه لا ينتهي إلاّ بالموت أو الطلاق ، ولا ينحل إلاّ بالفسخ بسبب العيوب المنصوص عليها شرعاً .

**الثاني** : يقبل الخيار بالاتفاق ، كالاجارة ، والمزارعة ، والمساقاة ، والكفالة ، والبيع ما عدا الصرف ، فان فيه خلافاً .

**الثالث** : اختلف فيه الفقهاء ، ومنه الوقف ، فقد ذهب المشهور إلى عدم قبول الخيار ، وقال أكثر من واحد من المحققين : انه يقبله ، ويأتي الدليل في باب الوقف ، وتكلمنا عنه مفصلاً في كتاب «الأحوال الشخصية على المذاهب الخمسة» . ومما اختلف فيه الصلح ، قال أكثر الفقهاء : انه يقبل الخيار ، وقال بعضهم : لا يقبله فيما يفيد الابراء ، ومنه ضمان الدين الثابت في ذمة المدين للدائن ، ومنه بيع الصرف ، فان كثيراً من الفقهاء قالوا : انّه لا يقبل الخيار ، حيث يشترط فيه القبض ، ولا يجتمع شرط القبض مع شرط الخيار ، لأنه بالقبض وافتراق المتبايعين تنقطع الصلة والعلاقة بينهما كلية ، والخيار معناه بقاء الصلة .. وهو التناقض بعينه .

ثم أعطى الانصاري معياراً كلياً لما يقبل الخيار من العقود ، وما لا يقبلها ، فقال : ان كل عقد يقبل التقايل فهو يقبل الخيار ، وكل عقد لا يقبل التقايل فهو لا يقبل الخيار .

هذا ملخص الكلام عن العقود اللازمة ، وحكمها مع شرط الخيار ، أمّا العقود الجائزة فقد سبقت الاشارة إلى أنّه لا معنى للخيار فيها ما دام الخيار قائماً دون شرط ، فان عقد الوكالة والعارية والوديعة يفسخ وينحل بارادة أحد الطرفين منفرداً ، دون حاجة إلى اتفاقٍ حين العقد أو بعده ، أجل ، ربما صح شرط الخيار في العقد الذي هو جائز من طرف ، ولازم من طرف ، فيشترط الخيار لنفسه من كان العقد لازماً بالقياس إليه ، كعقد الرهن ، فانه جائز بالنظر إلى المرتهن ، لازم بالنظر إلى الراهن ، فإن اشترط هذا الخيار لنفسه يصير العقد جائزاً من الطرفين .

**مسائل :**

١ - إذا انقضت المدة المعينة للخيار ، ولم يرد البائع الثمن يبطل الخيار ، ويصير المبيع ملكاً للمشتري .

٢ - ليس للمشتري اتلاف المبيع ، ولا أن يتصرف فيه تصرفاً يمنع من استرجاعه إلى البائع ، بل يجب عليه الاحتفاظ به ، والابقاء ، ليفي بالتزامه من ارجاع المبيع للبائع عند رد الثمن .

٣ - اذا هلك المبيع في يد المشتري مدة الخيار يذهب من مال البائع ، لأن التلف بعد القبض ، في مدة الخيار يكون من مال من لا خيار له .. ولا يسقط الخيار بتلف العين المبيعة ، فاذا رد البائع الثمن ، والحال هذه ، فعلى المشتري أن يرد بدل العين الهالكة من المثل أو القيمة .

٤ - اذا رد البائع بعض الثمن فلا يحق له الفسخ ، واذا كان قد اشترط أن يفسخ في كل جزء من العين برد ما يقابلها من الثمن جاز ، كما يجوز أن يشترط الفسخ في جميع العين برد مقدار معين من الثمن ، وما تبقى منه يكون ديناً في ذمة

البائع بعد الفسخ ، والدليل على ذلك : «المؤمنون عند شروطهم» .

٥ - اذا جعل المشتري لنفسه الخيار مشترطاً رد الثمن إليه اذا رد المثمن في مدة معينة جاز ، تماماً كما يجوز ذلك للبائع ، لاتحاد المدارك والمسوغ ، وهو عموم : «المؤمنون عند شروطهم» .

واذا هلك المبيع في يد المشتري اثناء المدة ذهب من مال البائع لقاعدة ، «التلف مدة الخيار من مال من لا خيار له» .. قال صاحب مفتاح الكرامة ، «ان كان الخيار للبائع فالتلف من المشتري ، وان كان للمشتري فالتلف من البائع ، ولا أجد في ذلك خلافاً ، بل اطلاق اجماع» . وسئل الإمام الصادق عليه السلام عن الرجل يشتري الدابة ، ويشترط إلى يوم أو يومين، فتموت الدابة ، على من ضمان ذلك ؟ قال : «على البائع» . مع العلم بأن البائع في هذه الحال لا خيار له .

واذا كان للعين المبيعة بهذا الخيار نماء ، فهل يكون النماء للمشتري ، لأن العين انتقلت الى ملكه بالشراء ، أو هو للبائع بالنظر إلى أن العين لو تلفت تذهب من ماله ؟

**والجواب :**

إذا استوفى المشتري النماء ثم فسخ ، رد العين دون بدل النماء ، ولا منافاة بين أن يكون النماء لشخص ، وضمان العين على غيره ، كما هو الشأن في المغصوب فان نماءه لمالكه ، وضمانه على غاصبه [١] وباقي التفصيل في احكام الخيارات فقرة «المبيع يملك بالعقد» والتي بعدها .

---

(١) الغرض من التمثيل بالغاصب هو مجرد الاشارة إلى عدم التلازم بين ملك نماء العين وضمانها من حيث الفكرة والمبدأ ، مع العلم بأن الغاصب اجنبي عما نحن فيه ، لأنه يضمن بسبب اليد ، لا بسبب العقد .

٦ - يصح أن يكون الخيار لكل من البائع والمشتري في عقد واحد ، كان يشترط البائع ارتجاع المثمن له اذا رد الثمن في مدة الخيار ، وفي الوقت نفسه يشترط المشتري ارتجاع الثمن اذا رد المثمن في المدة المعينة . واذا هلك الثمن أو المثمن أو كلاهما مع هذا الشرط يكون هلاك المثمن من مال المشتري ، لأنه انتقل إليه بالبيع ، وهلاك الثمن من مال البائع ، لسبب نفسه ، ويأتي التحقيق في فصل احكام الخيارات إن شاء الله.

٧ - يسقط هذا الخيار اذا تنازل عنه من هو له ، بائعاً كان ، أو مشترياً ، لأنه حق يسقط بالاسقاط .

٨ - تصرف البائع بالثمن لا يسقط خياره في رد الثمن ، كما أن تصرف المشتري بالمثمن تصرفاً غير متلف ولا ناقل لا يسقط خياره في رد الثمن ، لأن هذا الخيار شُرِّع لانتفاع البائع بالثمن ، والمشتري بالمثمن ، فلو سقط الخيار بالتصرف سقطت الفائدة من وضعه» كما قال صاحب الجواهر ، وهذا واضح بالبداهة ، وانما ذكرناه تبعاً للشيخ الانصاري ، وغيره من الفقهاء .

* * *

# الشروط

**خيار الاشتراط :**

ذكر الشهيد الأول في اللمعة الدمشقية مع الخيارات خيار الشرط ، وخيار الاشتراط ، واراد بالاول أن يكون الخيار بعينه هو الشرط ، كما لو قال : اشتريت ، أو بعت على أن يكون لي الخيار في فسخ البيع وامضائه مدة كذا ، واراد بالثاني ، أي خيار الاشتراط أن يشترط المشتري ، أو البائع أمراً معيناً غير الخيار ، ولكن تخلفه يؤدي إلى ثبوت الخيار ، كما لو اشترط البائع على المشتري أن يفعل كذا ، أو اشترط المشتري على البائع أن يكون المبيع متصفاً بكذا ، فاذا تخلف ثبت للمشروط له حق الخيار في فسخ العقد .

أما الشيخ الانصاري وغيره كثير من الفقهاء فقد تكلموا في باب الخيارات عن الاول فقط ، أي خيار الشرط ، ثم عقدوا فصلاً مستقلاً للكلام عن الشروط التي ابتنى عليها العقد بوجه عام ، يشمل خيار الاشتراط الذي اراده الشهيد . ومن الفقهاء من تكلم عن خيار الاشتراط ضمن خيار الشرط ، حيث اراد بالشرط الشيء الذي اشترط في العقد خياراً كان ، أو غيره .

وقد اتبعنا نحن طريقة الشيخ الانصاري ، لأن أكثر ما في كتابنا هذا ، أو الكثير منه تلخيص وعرض لكتابه المعروف بالمكاسب ، أجل ، ان الشيخ ذكر هذا

الفصل بعد خيار العيب الذي ختم الكلام به عن الخيارات وذكرناه نحن بعد خيارات الشرط مباشرة لمكان المناسبة .

## اقسام الشروط :

تنقسم الشروط بالنظر إلى الصراحة وعدمها إلى شروط ضمنية يقتضيها العقد مثل التسليم ، وتعجيل الثمن ، وسلامة المبيع من العيب ، ورد العوض عند فساد العقد ، وخيار المجلس والحيوان ، مع ملاحظة الدليل الشرعي عليهما .. وإلى شروط صريحة ، وهي التي ذكرت صراحة في متن العقد ، أو قبله ، مع ابتنائه عليها . ويعرف الشرط الصريح من هذا الفصل ، والذي قبله . أمّا الشرط الضمني فيعرف في الكثير من فصول هذا الكتاب ، بخاصة الخيارات ، وبصورة أخص خيار الغبن والعيب .

وأيضاً تنقسم الشروط بالنظر إلى الصحة والفساد ، إلى شروط صحيحة ، وفاسدة ، ولكل منها احكامه الخاصة التي نتعرض لها في هذا الفصل .

## الشرط الصحيح :

ذكر الشيخ الانصاري ثمانية شروط لصحة الشرط ، ولكنها في الحقيقة ترجع إلى سبعة ، وهي على وجه العموم والاجمال :

١ - أن يكون الشرط مقدوراً .

٢ - أن يكون سائغاً شرعاً .

٣ - أن يكون معقولاً .

٤ - أن لا يتنافى مع مقتضى العقد .

٥ – أن لا يكون مجهولاً .

٦ – أن لا يكون محالاً أو مستلزماً للمحال .

٧ – أن يذكر في متن العقد كما قيل ، والبيان على وجه فيما يلي :

**القدرة :**

١ – كل شرط تعلق بصفة يمكن أن يكون المعقود عليه متصفاً بها بالفعل فهو شرط صحيح ، فان وجد الوصف لزم العقد ، وان تخلف ثبت الخيار بين الرد والامساك مجاناً ، ومثال ذلك أن يشتري فرساً بشرط أن يكون اصيلاً ، والثوب صوفاً ، والدابة حاملاً .

وتقول : ان هذا الوصف غير مقدور للمتعاقد ، فكيف يصح جعله شرطاً ، مع العلم بأن الشرط يجب أن يكون مقدوراً ؟ .

ونجيب بأن هذا الوصف ليس فعلاً من أفعال المتعاقد ، وانما هو وصف للمعقود عليه ، وما من شك أن المتعاقد يملك العين التي وقعت محلاً للعقد ، فيملك أيضاً أوصافها بالتبع ، تماماً كما يملك منافعها ، وبكلمة ان المتعاقد قد تعهد بتسليم العين الموصوفة بكذا ، ولم يتعهد بخلق الصفة وايجادها في العين ، والفرق بين التعهدين واضح .

وكل شرط تعلق بفعلٍ غير مقدور فهو باطل ، لأن الوفاء بالمحال محال ، ومثال ذلك أن يشتري دابة ، ويشترط أن تحمل في المستقبل ، أو بستاناً على أن يحمل عشرة أطنان في العام المقبل ، أو زرعاً بشرط أن يسلم من الامراض والعاهات ، قال صاحب الجواهر : «لا يجوز اشتراط ما لا يدخل في المقدور ، كبيع الزرع على أن يجعله الله سنبلاً» . وقال الشيخ النائيني في تقريرات

الخوانساري : «لابد أن يكون الوصف حالياً ، بحيث يقدر المتعاقد على تسليمه تبعاً للعين ، فان لم يكن حالياً ، مثل الاوصاف التي يمكن أن تتحقق ، وان لا تتحقق ككون الزرع سنبلاً فلا يجوز اشتراطه» .

**عدم العبث :**

٢ - أن لا يكون للشرط غرض يعتد به العقلاء ، فلو كان عبثاً ، كما اذا اشترط أن يأخذ من ماء البحر ثم يرده إليه ، يكون الشرط باطلاً ، ولكنه لا يوجب بطلان العقد .

**غير مخالف للكتاب :**

٣ - ان لا يكون الشرط مخالفاً لكتاب الله ، وسنة نبيه ، فاذا باع الخشب بشرط أن يجعله صنماً ، والعنب على أن يجعله خمراً كان الشرط فاسداً ، ويدل عليه قول علي أمير المؤمنين عليه السلام : من شرط لامرأته شرطاً فليف به ، ان المسلمين عند شروطهم إلاّ شرطاً حلل حراماً ، أو حرم حلالاً .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : من اشترط شرطاً سوى كتاب الله فلا يجوز له ، ولا عليه .

وقال الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام عن رجل تزوج امرأة ، واشترطت عليه أن في يدها الجماع والطلاق ؟ . قال : خالفت السنة ، ووليت حقاً ليست له أهلاً ، ثم قضى الإمام أن عليه الصداق ، وفي يده الجماع والطلاق [١] .

---

(١) اذا اشترطت المرأة أن لا يستمتع بها الزوج اطلاقاً ، وبشتى انواع الاستمتاع يبطل الشرط بالاتفاق ، أمّا اذا اشترطت عليه أن يترك نوعاً من الاستمتاع كالجماع فقط فقد ذهب المشهور =

وسئل عن رجل اشترط لامرأته أن لايتزوج عليها ؟ . قال : إن شاء تزوج وتسرى .

بقي أن نعرف ما هو المعيار الجلي للحلال والحرام ، حتى نميز به الشرط المخالف لهما عن غيره .. وقد أطال الفقهاء الكلام في ذلك ، بخاصة الشيخ الانصاري فانه ذكر أوجهاً كثيرة ، ثم تنظر فيها على عادته . والحق أن كل ما يحرم على الانسان أن يفعله فلا يجوز له اشتراطه ، كالزنا والسرقة ، وتوريث الأجنبي وحرمان الوارث ، وكل ما يجب فعله فلا يجوز اشتراط تركه ، كالصوم والصلاة وبر الوالدين ، وكل ما يباح فعله وتركه في أصل الشرع من غير توسط العقد ، أو أي شيء آخر يجوز أن يشترط فعله وتركه إلاّ أن يثبت العكس ، فان للانسان أن يتزوج وان يترك الزواج ، وان يطلق وان يترك الطلاق ، ولكن لما دل الدليل الشرعي التعبدي على أن اشتراط ترك الزواج أو الطلاق لا يجب الوفاء به قلنا ببطلانه ، ولولا هذا الدليل لقلنا بصحته .

هذا هو المعيار الصحيح الذي نرجع إليه عند الشك والتردد . وتجدر الاشارة إلى أن فساد هذا الشرط لايستدعي فساد العقد إلاّ إذا رجع إلى أحد العوضين ، كبيع الخشب بشرط جعله صنماً ، والعنب خمراً ، أمّا اذا لم يرجع إلى أحدهما فيفسد الشرط دون العقد ، كما لو قال : بعتك الكتاب على أن تشرب الخمر .

---

=إلى الجواز، لأن الإمام الصادق عليه السلام سئل عن رجل سأل امرأة أن تزوجه نفسها ، فقالت : ازوجك نفسي على أن تلمس مني ما شئت من نظر والتماس ، وتنال مني ما ينال الرجل من أهله إلاّ أنك لا تدخل فرجك في فرجي ، فاني أخاف الفضيحة ؟ فقال الإمام عليه السلام ليس له منها إلاّ ما اشترطت .

**خلاف مقتضى العقد :**

٤ - كل أثر يترتب على العقد من حيث هو لا يجوز اشتراط عدمه في العقد، كما لو باع بشرط أن لا يتصرف بالمبيع ، وهذا معنى قول الفقهاء : يعتبر في الشرط أن لا يكون منافياً لمقتضى العقد .

واستدل الشيخ الانصاري على فساد هذا الشرط بدليلين : الأول لزوم التناقض ، لأن العقد يثبت الاثر ، والشرط ينفيه ، وهذا هو التناقض بالذات ، ومعه يستحيل الوفاء بالعقد ، وكل عقد يستحيل الوفاء به فهو باطل .. الدليل الثاني ان الكتاب والسنة قد اثبتا أثر العقد ، فاشتراط عدمه مخالف لهما ، وهذا الدليل عن الأول ، ولكن بتعبير آخر .

ومهما يكن ، فان هذا الشرط من صغريات الكلية البديهية ، وهي كل شرط يجب الوفاء به إلّا إذا علم فساده وعدم جوازه بالعقل أو النقل . أما المعيار لدلالة العقل على الفساد فهو أن يتنافى الشرط مع طبيعة العقد ، أو يسلتزم المحال ، كما تأتي الاشارة قريباً . وأمّا معيار دلالة الشرع فتابع لثبوتها بالمقاييس المقررة .

وقد اختلف الفقهاء في بعض الشروط ، وانها مخالفة للعقل أو النقل ، أو غير مخالفة .

**منها** : اذا باع شيئاً بشرط أن لا يبيعه ولا يهبه ، فذهب المشهور بشهادة الشيخ الانصاري إلى عدم الجواز ، لمنافاة الشرط لمقتضي العقد [1] .

**منها** : اشتراط ضمان العارية ، مع عدم التفريط ، وذهب المشهور إلى

---

(١) سئل الإمام عليه السلام عن رجل يشتري الجارية ، ويشترط لأهلها أن لا يبيع ولا يهب ولا يورث ؟ . قال : يفي لهم إلاّ الميراث . وهذه الرواية من الشاذ المتروك ، فقد نقل الشيخ الانصاري عن صاحب كاشف الرموز أنّه لم يجد عاملاً بها .

الصحة ، لقول الإمام الصادق عليه السلام : لا تضمن العارية إلاّ أن يكون قد اشترط فيها ضمان .

**ومنها** : اشتراط ضمان العين المستأجرة، مع عدم التفريط ، وقد ذهب المشهور إلى عدم صحة الشرط ، بزعم أنّه منافٍ لمقتضى العقد ، والحق عدم الفرق بين المستعير والمستأجر ، فان كلا منهما أمين على ما فيه يده ، فان جاز تضمين احدهما بالشرط جاز تضمين الآخر ، والعكس بالعكس . أمّا ما ذكره الشيخ النائيني من الفرق بينهما بأن يد المستأجر على العين يد استحقاق ، ويد الاستحقاق تقتضي عدم الضمان ، فتضمينها ولو مع الشرط خلاف الاصل ، أمّا يد المستعير فانها يد اباحة وتحليل ، ولا تقتضي عدم الضمان ، فتضمينها لا يخالف الاصل .. أمّا هذا الفرق فمجرد استحسان ، ومن تأمل لا يجد فرقاً بين المستعير والمستأجر ، ولا مانعاً من اشتراط الضمان بينهما فيشملهما عموم «المؤمنون عند شروطهم» وقد تأكد هذا العموم بديل خاص في المستعير ، فان ثبت النهي عن اشتراط ضمان المستأجر فهو الدليل على عدم الجواز ، وإلاّ صح الشرط ، ووجب الوفاء به .

**و منها** : ان يشترط الزوج لزوجته أن لا يخرجها من بلدها ، وذهب المشهور إلى صحة الشرط ، وقال البعض : لا يصح ، لأنه ينافي العقد الذي يقتضي أن يكون الرجل مسلطاً على المرأة استمتاعاً واسكاناً .

وقال السيد اليزدي يرد هذا الفقيه : ان هذا التعليل عليل ، لأن الشرط المذكور لا يتنافى مع بقاء الرجل قواماً على المرأة ، هذا ، إلى ثبوت النص الخاص على الجواز .

وأي شرط ثبت أنّه منافٍ لمقتضى العقد فهو فاسد ومفسد بالاتفاق .

**غير مجهول :**

٥ - أن لا يكون الشرط مجهولاً جهالة توجب الغرر ، كاشتراط تأجيل الثمن ، أو تسليم المثمن امداً غير معلوم ، وقد تقدم الكلام في ذلك في فصل شروط العوضين ، فقرة «العلم بالعوضين» .

وكل شرط مجهول فهو فاسد ، ولكن لا يكون مفسداً للعقد إلاّ إذا رجعت الجهالة إلى أحد العوضين .

**غير محال :**

٦ - ان لا يكون الشرط مستلزماً للمحال ، ومثلوا له بأن يبيع زيد الكتاب من عمرو بشرط أن يبيعه عمرو من زيد ، أمّا وجه المحال فواضح ، لأن هذا معناه أن زيداً لا يملّك الكتاب لعمرو ، حتى يملّك عمرو الكتاب لزيد ، وعمرو لايملكه لزيد ، حتى يملكه اياه زيد ، وبتعبير أخصر وأوضح أن مؤدى هذا الشرط تماماً كقول القائل : لاأعطيك هذا ، حتى أنت تعطيني اياه ..

ويجوز أن يشترط البيع ، أو الهبة لشخص آخر ، لأنه لا يستلزم أي محذور .

وفساد هذا الشرط أي المحال موجب لفساد العقد ، وهدمه من الاساس .

**تقدم الشرط :**

٧ - اتفق الفقهاء بشهادة صاحب الرياض والشيخ النائيني على أن أي شرط لم يكن التزاماً في ضمن التزام ، ولم يتعقبه التزام ، وانما يشترطه الإنسان على نفسه ابتداء دون أن يكون هناك طرف مقابل،اتّفقوا على أن مثل هذا الشرط لا

يجب الوفاء به إلاّ مع العهد والنذر واليمين [١] ، وأيضاً اتفقوا على أن الشرط المذكور صراحة في متن العقد يجب الوفاء به ، تماماً كما يجب الوفاء بالعقد ، واختلفوا في الشرط الذي يذكر قبل العقد ، ويتواطأ عليه المتعاقدان ، دون التصريح به ثانية في متن العقد ، وقد ذهب المشهور بشهادة الشيخ الانصاري إلى عدم وجوب الوفاء به .

والحق وفاقاً لجماعة ، منهم صاحب الجواهر ، والسيد اليزدي أن كل شرط أنيط به العقد يجب الوفاء به ، وان تخلفه يوجب الخيار ، سواء أكان مقترنا بالعقد ، أو ذكر أولاً ، ثم بني عليه العقد ، لأن هذا العقد ، وان جاء لفظه مطلقاً ، دون شرط إلاّ أنّه ينصرف بشهادة الحال إلى ما تبانى عليه المتعاقدان ، ولأن العرف لا يفرق بين الشرط المتقدم والمقارن ما دام العقد منوطاً به ، ولأن التراضي مقيد بالشرط ، فان أوجبنا العقد دون الشرط فقد اوجبنا التجارة من غير تراض ، وأكل المال بالباطل . قال صاحب الجواهر في كتاب المتاجر عند كلامه عن الشرط الفاسد : «لا أثر للشرط المذكور بعد العقد ، ولا الذي قبله اذا لم يكن بناء العقد عليه وإلاّ فان الصحة فيه قوية جداً» .

## حكم الشرط الصحيح :

اذا تمت هذه الشروط صح الشرط ، ووجب الوفاء به ، وحرم على من التزم به ، واشترطه على نفسه أن يخالف ، وان خالف وامتنع عن الوفاء من غير

---

(١) العهد أن يقول الانسان : عهد علي لله أن أفعل كذا ، والنذر أن يقول : نذر علي لله أن أفعل كذا ، واليمين هو القسم بالله جل وعز ، فالتعهد في هذه العناوين وقع لله ومع الله سبحانه فلا يكون من نوع الالتزام الابتدائي ، ويأتي الكلام عن كل واحد في بابه ان شاء الله .

عذر فان للحاكم أن يجبره عليه ، لأنه ولي الممتنع ، تماماً كما يلزمه بالعقد ، لأن الشرط كالجزء من أحد العوضين على حد تعبير الفقهاء .. واذا تخلف الشرط لعذر أو غير عذر كان للطرف الآخر ، وهو المشروط له أن يختار فسخ العقد ، أو امضاءه مجاناً ، ولا يحق له الامضاء مع المطالبة بالارش ، لأن الارش على خلاف الاصل ، ولا يجوز القول به في مورد إلاّ بدليل خاص ، ولا دليل على الارش إلاّ في خيار العيب ، ويأتي البيان ان شاء الله تعالى .

ويثبت خيار الشرط في جميع العقود ، لا في عقد البيع فقط ، سواء أكان الشرط من الأفعال ، أو من صفات المعقود عليه ، لأن الفائدة من ذكره ثبوت الخيار عند تخلفه ، وإلاّ كان ذكره لغواً .. أجل ، للزوج خصائص ومميزات يختلف بها عن سائر العقود ، منها أن الشرط اذا كان من نوع الافعال فتخلفه لا يوجب الخيار في الزواج ، ويوجبه في سائر العقود ، واذا كان الشرط من صفات المعقود عليه فتخلفه يستدعي الخيار في الزواج وغيره ، فإذا اشترطت الزوجة على الزوج أن يبني لها قصراً ، أو يسكنها في المدن ؛ لا في الارياف ، ولم يفعل فليس لها خيار الفسخ ، وان اشترطت أن يكون تاجراً ، لا مزارعاً ، أو من قبيلة معينة ، ثم تبين العكس فلها خيار الفسخ .. فقد سئل الإمام عليه السلام عن رجل تزوج امرأة ، وقال : أنا من بني فلان ، ولا يكون كذلك ؟ . قال الإمام عليه السلام : يُفسخ النكاح .. وكذا اذا اشترط هو أن تلبس نوعاً خاصاً من الثياب ، ولم تفعل فلا خيار له في الفسخ ، أمّا إذا اشترط أن تكون بكراً فله الخيار ، ان تبين العكس .

قال صاحب الجواهر في باب الزواج آخر فصل التدليس : «يمكن دعوى الاجماع هنا على أن شرطية الصفات توجب الخيار اذا بان الخلاف ، حتى مع اشتراط الناقص فبان الكمال ـ كما لو اشترط ان تكون ثيباً فبانت بكراً ـ لاختلاف

الاغراض ، ولا نحصار فائدة الشرط بذلك ، نعم لو كان الشرط من الأفعال أمكن القول بعدم الخيار للفرق بين النكاح والبيع» . ومثله تماماً في حاشية السيد كاظم اليزدي على مكاسب الشيخ الانصاري : ص ٣١٦ طبعة ١٣٢٤ هـ .

وتجدر الإشارة إلى أن الخيار المتولد من تخلف الشرط يقبل الاسقاط كغيره من الخيارات ، لأنه حق ، ولكل ذي حق أن يتنازل عنه ، كما أن هذا الخيار مؤقت بزمن يتمكن فيه من الفسخ ، فاذا تخلف الشرط وكان عالماً بأن له الخيار ، وتمكن من الفسخ ، ولم يبادر إليه بطل الخيار ، لأنه شرّع لرفع الضرر ، ويرتفع الضرر بالفور ، وسرعة المبادرة ، فيقتصر عليها ؛ والتفصيل في فقرة «الخيار مضيق لا موسع» . من فصل خيار العيب .

## حكم الشرط الفاسد :

اذا لم تتوافر الشروط المتقدمة لصحة الشرط يكون فاسداً لا يجب الوفاء به بالاتفاق ، ولكن هل يفسد العقد لفساد الشرط ؟ . وبكلمة : هل الشرط الفاسد يكون مفسداً للعقد أيضاً ، أو ان فساده لا يستدعي فساد العقد ؟ .

قال جماعة كثر من كبار الفقهاء المتقدمين والمتأخرين : ان فساد الشرط يوجب فساد العقد ، كقاعدة كلية ، لا نخرج عنها إلاّ بدليل تعبدي خاص [١] .

والحق بعكس ما قالو ه تماماً ، وان الشرط الفاسد من حيث هو لا يستدعي

---

(١) يظهر من أقوال الشيخ الانصاري أن الفقهاء اتفقوا قولاً واحداً على أن الشرط الذي يكون منافياً لمقتضى العقد والمستلزم للمحال ، وللجهل بأحد العوضين ، أو كان من قبيل بيع الخشب بشرط أن يجعله صنماً ، كل هذه الشروط يفسد معها العقد وانما اختلف الفقهاء فيما عدا ذلك من الشروط .

فساد العقد ، وان الحكم بفساد العقد مع فساد الشرط لا يكون إلاّ بدليل خاص ، إذ لا تلازم عقلاً ولا عرفاً ولا شرعاً بين الفسادين بما هما ، بل لقد ثبت في الشريعة في العديد من الموارد أن فساد الشرط لا يستدعي فساد العقد ، ومن ذلك الروايات الواردة في باب الزواج ، وقد ذكرنا بعضها في فقرة «غير مخالف للكتاب» من هذا الفصل . ومنها ما جاء في غير الزواج أيضاً فقد روى الحلبي عن الإمام عليه السلام أن عائشة اشترت بريدة ، وهي مملوكة ، فأعتقتها ، وكان مواليها الذين باعوها اشترطوا على عائشة أن لهم الولاء ، ولكن الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله قضى بأن الولاء لمن أعتق ، أي لعائشة ، ومعنى هذا أن البيع صحيح والشرط فاسد . وقد اعترف الشيخ الانصاري بصحة هذه الرواية سنداً ، وظهورها في عدم الافساد متناً ، وقال ما نصه بالحرف الواحد : «الانصاف ان الرواية في غاية الظهور» . ولكنه مع ذلك قال : «الانصاف ان المسألة في غاية الاشكال ... ووجه الاشكال ـ على ما يظهر من عبارته ـ هو قول جماعة من الكبار بأن الفاسد مفسد أيضاً .

أمّا نحن فننكر ذلك كقاعدة عامة ، ونقول بأن الفاسد قد يفسد وقد لا يفسد .. انّه يفسد إذا كان منافياً لمقتضى العقد ، أو مستلزماً للمحال ، أو لجهالة أحد العوضين ، وقد لا يفسد اذا لم يوجب شيئاً من ذلك ، ونعرض التفصيل كما يلي :

١ - يكون الشرط فاسداً ومفسداً اذا كان منافياً لمقتضى العقد ، كاشتراط عدم التملك في عقد البيع ، أو عدم التصرف اطلاقاً في البيع ، أو عدم الاستمتاع بالزوجة بشتى ألوان الاستمتاع .

٢ - أيضاً يكون فاسداً ومفسداً إذا كان مسلتزماً للمحال ، كاشتراط بيع المبيع من البائع ، وبيّنا وجه المحال وسببه في فقرة «غير محال» من هذا الفصل .

٣ - أيضاً يكون مفسداً اذا كان الشرط مجهولاً ، على أن تستدعي جهالة

الشرط الجهل بأحد العوضين ، كما لو قال : اشتريت منك الفرس بشرط أن يكون له العديد من الصفات الحسنة . ولم يبين ما أراد بالصفات الحسنة ، أمّا اذا كانت جهالة الشرط لا تستدعي الجهل بأحد العوضين فيفسد الشرط دون العقد ، كما لو قال : اشتريت هذا الفرس على أن تفعل شيئاً ، فالفرس معلوم بالعيان ، والعقد عليه لا يوجب غرراً ، فيقع صحيحاً ، أمّا جهالة الشرط فتفسده وحده ، ما دامت لم تسرِ إلى المعقود عليه .

٤ - أمّا إذا كان الشرط مخالفاً لكتاب الله ، وسنة نبيه فينظر : فان تعلقت المخالفة في المعقود عليه نفسه ، كبيع الخشب بشرط جعله صنماً ، والعنب خمراً فسد العقد بالاتفاق ، وفيه روايات عن أهل البيت عليهم السلام ، وان اقتصرت المخالفة على الشرط ، كبعتك هذا بشرط أن تشرب الخمر ، أو تترك الصلاة فسد الشرط فقط دون العقد .

٥ - واذا كان الشرط غير مقدور يُنظر : فان رجع العجز إلى المعقود عليه نفسه ، كبيع الزرع بشرط أن يجعله سنبلاً ، والدابة بشرط أن يجعلها تحمل في المستقبل فسد الشرط والعقد .. أمّا اذا تعلق العجز بالشرط وحده ، كما لو باعه الدار بشرط أن يخيط له الثوب بساعة ، أو يجعله من الأعلام المبرزين فسد الشرط دون العقد .

٦ - أن لا يكون للشرط أية منفعة لأحد ، ولاغرض مقصود للعقلاء ، كالبيع بشرط أن يأخذ من ماء البحر ، ثم يرده إليه ، فاذا اشترط هذا ، وما إليه من اللغو والعبث سقط الشرط وبقي العقد على الصحة بالاتفاق .

وتقدم هذا التفصيل استطراداً في تعداد الشروط لصحة الشرط ، وجمعنا الشتات في هذه الفقرة زيادة في التوضيح ، لأن الكثير من متفقهي العصر يذهلون

عن هذا التفصيل الذي تحتمه الاصول والقواعد ، فيستخرجون القاعدة العامة من مورد ، أو موردين ، دون أن يستقرأوا ويتتبعوا جميع الموارد ، فترى أحدهم إذا وقف على شرط يتنافى مع مقتضى العقد قال : ان فساد الشرط يوجب فساد العقد اطلاقاً ، ويعارضه آخر قائلاً : بل ان فساده لا يقتضي الفساد اطلاقاً ، يعارض لا لشيء إلاّ لأنه اطلع على شرط لايقتضي ذلك .

لذا نكرر للمرة الثالثة أن الشرط المنافي لمقتضى العقد ، والمستلزم للمحال فاسد ومفسد ، وان الشرط الذي لا فائدة منه فاسد غير مفسد ، وان الجهالة والعجز والمخالفة للمبادىء الشرعية ان رجع شيء منها إلى المعقود عليه بالذات فسد الشرط وافسد العقد ، وان اقتصرت الجهالة والعجز والمخالفة على الشرط فقط سقط الشرط دون العقد ، وما عدا ذلك من الشروط التي توافرت فيها جميع عناصر الصحة فهي غير فاسدة ولا مفسدة ، فان تحقق الشرط لزم العقد ، وان تخلف ثبت الخيار بين الفسخ والامضاء مجاناً .

## الخيار والشرط الفاسد :

تبين مما قدمنا أن الشرط الصحيح يجب الوفاء به ، وان تخلفه موجب للخيار ، وان الشرط الفاسد لا يجب الوفاء به . وبقي شيء ، وهو أن الشرط الفاسد الذي لا يوجب فساد العقد : هل يوجب الخيار ، كما يوجبه تخلف الشرط الصحيح ، أو أن تخلف الشرط الفاسد لا يوجب شيئاً على الاطلاق ، بل وجوده وعدمه سواء ؟ .

وليس للجواب عن هذا التساؤل عين ولا أثر في أقوال الفقهاء ، قبل الانصاري ولا في كلمات أهل البيت عليهم السلام كما قال الخوانساري في تقريرات الشيخ

النائيني ، أمّا الشيخ الانصاري فقال : «الاقوى في المقام عدم الخيار» .

والذي تفرضه الاصول والقواعد أن تخلف الشرط الفاسد ، مع صحة العقد يوجب الخيار ، تماماً كتخلف الشرط الصحيح ، سواء أكان المشروط له عالماً بفساد الشرط قبل أن يقدم على العقد ، أو جاهلاً ، وذلك ان خيار تخلف الشرط ثابت كقاعدة عامة تشمل جميع افراد التخلف وموارده بصرف النظر عن الصحة والفساد ، بحيث لا نحتاج إلى الدليل التعبدي الخاص اذا اردنا ان نثبت الخيار لفرد من افراد التخلف ، وإلاّ احتجنا إلى الدليل لكل فرد وكل مورد تخلف فيه الشرط الصحيح ، والمفروض غير ذلك . هذا ، إلى أن القول بعدم الخيار في صورة فساد الشرط مع صحة العقد يستدعي القول بصحة العقد من غير رضا ، لأن الرضا بالعقد قد انيط بالشرط ، وان كان فاسداً ، فان انتفى الشرط انتفى الرضا بالعقد ، ولا سبيل لدفع هذا المحذور إلاّ الخيار ، فبه وحده يستدرك فوات الشرط صحيحاً كان أو فاسداً .

**تنبيه :**

اتفق الفقهاء على أن الشرط الفاسد مهما كان نوعه لا يفسد عقد الزواج الدائم ، وان افسد غيره من العقود إلاّ شرطاً واحداً فقط ، وهو ما كان مناقضاً لمقتضى العقد ، كاشتراط أن لا يستمتع الزوج بالزوجة اطلاقاً ، أو شرط الخيار في الفسخ ، لأن عقد الزواج يأبى شرط الخيار بطبيعته ، واستدلوا على ذلك :

**أولاً** : ان عقد الزواج الدائم ليس من عقود المعاوضات ، حتى يبطل بفوات شيء من العوض ، بل هو اسمى من ذلك ، ولذا قيل : ان فيه شائبة العبادة .

**ثانياً** : الروايات الكثيرة من أهل البيت الدالة على أن كثيراً من الشروط

الفاسدة لا توجب فساد العقد ، منها اشتراط عدم الطلاق ، وعدم الزواج على الزوجة ، وتقدمت الاشارة إلى ذلك .

ومنها أن الإمام الباقر أبا الإمام جعفر الصادق عليه السلام سئل عن رجل تزوج امرأة إلى أجل مسمى ، فان جاء بصداقها في الاجل فهي امرأته ، وان لم يأت بصداقها فليس له عليها سبيل ؟ فقال : ان في يده بضع امرأته ، وحبط الشرط .

ومنها أن الإمام الصادق عليه السلام سئل عن امرأة تهب نفسها للرجل ينكحها بغير مهر ؟ فقال : انما هذا للنبي صلى الله عليه وآله ، أما لغيره فلا .

**مسائل :**

١ – اذا وقع البيع بين اثنين ، واشترطا شرطاً مفسداً للعقد ، وقبض المشتري المثمن ، والبائع الثمن فعلى كل منهما ضمان ما في يده ، لأن ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده .

٢ – اذا اختلف المتعاقدان في أصل الشرط ووقوعه ، فقال أحدهما : جرى العقد مع الشرط ، وقال الآخر ، بل مجرداً عن كل شرط ، فالقول قول المنكر بيمينه ، سواء أكان الشرط المتخلف فيه من نوع الصحيح ، أو الفاسد ، لأن الاصل عدم الشرط .

٣ – قال السيد كاظم اليزدي في حاشية المكاسب : ربما يتوهم أن الشرط الفاسد في العقود الاذنية ، كالوكالة والمضاربة والاعارة ، ونحوها يوجب فساد العقد ، حتى ولو لم يكن نقل ذلك في غيرها من العقود اللازمة ، ووجه التوهم ان الاذن منوط بالشرط الفاسد ، فاذا انتفى الشرط انتفى معه الاذن . وبديهة أن قوام هذه العقود بالاذن ، كما هو المفروض .

ودفع هذا التوهم بما يتلخص أنّه لا بد من النظر في الشرط ، فان رجع إلى المعقود عليه فسد العقد من غير ريب ، ومثاله أن يقول : وكلتك في أن تـؤجر داري لبيع الخمر ، واعيرك انائي على أن تشرب فيه الخمر ، أمّا اذا لم يرجع إلى المعقود عليه ، كما لو قال : وكلتك في ايجار الدار على ان تشرب الخمر فسـد الشرط دون العقد .

* * *

# خيار الغبن

**معنى الغبن :**

الغبن ـ بفتح الغين ، وسكون الباء وفتحها ـ معناه في اللغة الخديعة ، أمّا الفقهاء فيريدون به الشراء بأكثر من قيمة السوق ، أو البيع بأقل منها حين العقد ، والتعامل بما لا يتسامح به عادة مع جهل المشتري بالزيادة والبائع بالنقصان ، بحيث لو علم المتعاقد القيمة على حقيقتها لما اقدم على التعاقد ، ورضي به .

وبقولنا «الشراء» يدخل المشتري اذا اشترى بأكثر من القيمة ، و «البيع» يدخل البائع اذا باع بأقل منها .

وبقولنا «حين العقد» تخرج الزيادة والنقيصة المتجددة بعد العقد .

وبقولنا «بما لا يتسامح به عادة» يخرج البيع والشراء ، مع التفاوت اليسير الذي يعد غبناً ، لأن المعاملة لا تنفك ـ في الغالب ـ عن هذا التفاوت ، ولا حد لهذا اليسير في الشرع ، فيتعين رده إلى العرف .

وبقولنا «مع الجهل» يخرج من باع بالأقل ، ومن اشترى بالأكثر ، مع علمهما بذلك ، إذ قد يقدم الانسان على الشراء بأكثر من قيمة السوق لنفع يعود عليه بالخصوص ، كمن يشتري عقاراً مجاوراً لعقاره ، ويضمه إليه ، لترتفع قيمته اضعافاً ، وكذا البائع قد يقدم على البيع بالأقل ، ليستغل الثمن فيما هو انفع وأعود .

**ركنا الغبن :**

استخلص من هذا التعريف ، وكل تعريف ذكره الفقهاء للغبن أنّه يتقوم بأمرين :

**الأول** : جهل المغبون بالقيمة حين العقد ، فمن أقدم على الزيادة أو النقيصة ، مع العلم بها فلا خيار له ، لعدم الضرر ، ولأن لكل انسان ان يتصرف في ماله كيف شاء ما دام عاقلاً راشداً ، لحديث «الناس مسلطون على أموالهم» ولقول الإمام الصادق عليه السلام : «صاحب المال أحق بماله ما دام فيه شيء من الروح ، يضعه حيث يشاء» .

**الأمر الثاني** : عدم التسامح عادة بما زاد أو نقص ، لأن التغابن اليسير الذي يتسامح العرف بمثله لا يخرج الشيء عن قيمته السوقية ، لأن القيمة الحقيقية تصعب معرفتها على الكثير من الناس .

**الدليل :**

قال صاحب الحدائق : ٥ / ١٠٤ طبعة ١٣١٧ هـ : «لم يذكر هذا الخيار كثير من المتقدمين ، والقول به انما ثبت عن الشيخ واتباعه» ، يريد الشيخ الطوسي المعروف بشيخ الطائفة (ت ٤٦٠) .. ثم قال صاحب الحدائق : «والمشهور بين المتأخرين ثبوت هذا الخيار» .. أمّا صاحب الجواهر فقال في كتاب المتاجر ، «خيار المغبون ثابت بلا خلاف» .. وقال صاحب المكاسب ، «هذا الخيار هو المعروف بين الفقهاء ، ونسبه في كتاب التذكرة إلى علمائنا» .

ومهما يكن ، فان خيار الغبن اصبح من ضرورات مذهب الإمامية ، بحيث يعدون القول بنفيه بدعة في الشريعة ، وتتلخص الأدلة التي جاءت في كتب الفقه

الجعفري ، مع ملاحظة الشيخ الانصاري عليها ، وغيره تتلخص بما يلي :

**الدليل الأول** : قوله تعالى : ﴿إلاّ أن تكون تجارة عن تراض﴾ . وبديهة أن المغبون لو علم بالتفاوت الفاحش لم يرض بالتعامل ، فأكلُ ماله ـ اذن ـ يكون أكلاً للمال بالباطل .

ويلاحظ بأن هذا لو تم لكان دليلاً على بطلان البيع من الرأس ، لا على صحة البيع ، مع ثبوت الخيار للمغبون .

**الدليل الثاني** : أن الغبن ضرر ؛ ولا ضرر ولا ضرار في الاسلام .

ويلاحظ بأن هذا لا يثبت الخيار ، حيث يمكن تدارك الضرر بطريق آخر ، وهو أن يُرجع البائع الزيادة للمشتري ، ان كان المغبون هو المشتري ، وان يرجع المشتري بمقدار النقيصة إلى البائع ، ان كان المغبون هو البائع .

**الدليل الثالث** : قول الإمام الصادق عليه السلام : غبن المؤمن حرام ، وفي رواية أُخرى : لا تغبن المسترسل ، والمسترسل هو الذي يثق بك ، ويطمئن إليك .

ويلاحظ بأن هذا دليل على تحريم الخيانة ، لا على ثبوت الخيار للمغبون ، هذا ، إلى أن كلاً من البائع والمشتري قد يكونان جاهلين بالقيمة ، فلا يبقى للتحريم من موضوع .

**الدليل الرابع** : ما روي عن النبي صلى الله عليه وآله أن من تلقى الركبان ـ وهم الذين كانوا يجلبون الطعام من بلد إلى بلد ـ واشترى منهم بأقل من قيمة السوق ، مع جهلهم بذلك فصاحب السلعة بالخيار .

ويلاحظ بأن هذه الرواية مجهولة السند ، بل لم تدون في كتب الحديث المعروفة اطلاقاً ، لا بسند ضعيف ، ولا بسند صحيح [1] .

---

(١) المعروف بين الفقهاء أن ضعف السند ينجبر ويقوى بعمل المشهور ، ولاحظت من طرف =

**الدليل الخامس** : قول الإمام الصادق عليه السلام غبن المسترسل سحت .

ويلاحظ بأن معنى هذا أن من أخذ مال غيره بالغش والخديعة فقد أكل حراماً ، واستحق العقاب ، ان لم يرجعه إلى صاحبه ويسترضيه ، اذن ، فلا دلالة فيه على الخيار من قريب أو بعيد .

**الدليل السادس** : أن المغبون انما أقدم باعتقاد أن قيمة المبيع تساوي ما دفع أو قبض من المال ، ومعنى هذا في واقعه أنّه قد اشترط على الطرف الآخر الذي أجرى معه المعاملة شرطاً ضمنياً أن البيع أو الشراء يبتني على أساس القيمة السوقية ، فإذا تبين العكس فله خيار تخلف الشرط ، وما من شك أن الشرط الضمني يؤثر أثَرَ الشرط الصريح .

ويلاحظ بأن هذا يرجع إلى خيار الشرط ، غاية الأمر يكون الشرط على قسمين : أحدهما صريح ، والآخر ضمني ، وعلى هذا يكون خيار الغبن قسماً من خيار الشرط ، وليس قسماً له ، وفي قباله .

وبعد ان ذكر الشيخ الانصاري الأدلة ، وما لا حظه عليها قال : «فالعمدة في المسألة ـ أي في خيار الغبن الاجماع المحكيّ المعضّد بالشهرة المحققة» . وقال السيد اليزدي معلقاً على ذلك : «وكيف كان ، فيكفي في اثبات هذا الخيار مجموع ما ذكره من الاجماع المحكي ، وخبر تلقي الركبان ، وقاعدة لا ضرر ، وخبر السحت ـ أي الدليل الرابع المتقدم ـ وخبر غبن المسترسل» وهو الدليل الثالث .

وان شككنا في شيء فلسنا نشك في ثبوت هذا الخيار ، لما ذكره هذا

---

= خفي وبعيد ، وأنا أبحث وانقب أن القائلين بذلك يشترطون أن يكون الضعيف مدوناً في أحد الكتب الاربعة : الكافي والاستبصار والتهذيب ومن لا يحضره الفقيه ، وانه اذا لم يوجد في أحدها فليس لعمل المشهور أي تأثير في جبر الضعيف وتقويته .

السيد، ولأنه يتفق كل الاتفاق مع مقاصد الشريعة السمحة الغراء، ومبدأ العدالة، ولذا اقرته الشرائع الوضعية.

**لا أرش:**

اذا تبين الغبن تخير المغبون بائعاً كان أو مشترياً بين رد ما غُبن فيه أو امساكه، وليس له أن يطالب الغابن بالارش، أعني التفاوت بين قيمة السوق والثمن المسمى. كما أن الغابن اذا بذل التفاوت إلى المغبون لا يجب عليه القبول والامساك، بل يبقى على خياره، لأنه بعد أن ثبت بالدليل لا يسقط إلاّ برضاه وارادته.

**الخيار والجهل بالغبن:**

قال الشيخ الانصاري: «هل ظهور الغبن شرط شرعي لحدوث الخيار، أو كاشف عقلي عن ثبوته حين العقد».

اي أن حق المغبون في فسخ العقد: هل هو ثابت من حين العقد وفي زمن الجهل بالغبن، والعلم به انما يكشف عن وجوده في السابق، أو أن هذا الحق لا وجود له اطلاقاً حين العقد، وانما يوجد من حين العلم بالغبن، بحيث يكون هذا العلم شرطاً شرعياً لوجوده ؟.

وتظهر الثمرة بين الوجهين فيما لو هلكت العين في زمن الجهل بالغبن، فانها على الوجه الأول تهلك من مال الغابن، لأن المفروض أن المغبون في هذي الحال له الخيار، والغابن لا خيار له، وقد ذهب كثير من الفقهاء على أن «التلف يكون من مال مَن لا خيار له».. وعلى الوجه الثاني تهلك العين من مال المغبون،

إذ لا خيار له في حال جهله بالغبن ، فتنطبق عليه قاعدة «التلف من مال من لاخيارله» .

وليس من شك أن الخيار حق وليس بحكم ، وان الآثار تترتب على الحق الواقعي من حيث هو بغض النظر عن العلم به .. أجل ، ان العلم به كاشف عن وجوده ، وليس شرطاً له ، كما أن استعمال الحق يتوقف على العلم به أيضاً ، ولكن استعمال الحق شيء ، وثبوته واقعاً شيء آخر . وعلى هذا يكون الخيار ثابتاً للمغبون من حين العقد ، وان كان جاهلاً بالغبن ، وبالتالي يكون تلف المبيع من مال الغابن الذي لا خيار له .

**الخيار مضيق لا موسع :**

هل الخيار في فسخ العقد ثابت للمغبون على سبيل الفور ، بمعنى أن المغبون اذا اختار الفسخ فعليه أن يبادر إليه بمجرد علمه بالغبن ، واطلاعه عليه ، بحيث اذا تأخر في غير عذر [١] يسقط حقه في الخيار . ويصبح العقد لازماً ، أو أن هذا الحق ثابت على سبيل التراخي ، لا على الفور ، بحيث يجوز للمغبون أن يؤخر الفسخ إلى الوقت الذي يشاء ، ولا تجب المبادرة إليه حين الاطلاع على الغبن ؟ .

للفقهاء قولان : الأول التراخي ، لأن الخيار ثابت قطعاً ، وبالاتفاق حين الاطلاع على الغبن ، وفي الزمن التالي نشك هل ارتفع الخيار ، أو هو باقٍ كما كان ،

---

(١) والعذر هنا هو الجهل بالخيار . وقيل : لا أثر للجهل لأن الخيار من الأحكام الوضعية التي لا فرق فيها بين العلم والجهل ، وجوابه أن الحكم الوضعي يثبت حال الجهل اذا يكن ثبوته موجباً للضرر ، وما من شك أن لزوم العقد مع الجهل بالخيار ضرر ظاهر ، مع العلم بأن هذا الخيار انما شرع لنفي الضرر .

فنستصحب بقاءه .

القول الثاني : الفور ووجوب المبادرة إلى الفسخ حين الاطلاع على الغبن ، واذا أخره بلا عذر يسقط الخيار ، واكثر الفقهاء على هذا ، لأن التراخي يستدعي الضرر بمن تُردّ عليه العين ، ولأن الوفاء واجب في كل حين ، وقد دل الدليل على عدم وجوب الوفاء به حين الاطلاع ، فيقتصر على هذا الحين فقط وقوفاً عند موضع اليقين ، ويبقى الزمن المتأخر داخلاً ومشمولاً لعموم وجوب الوفاء بالعقد.

وللشيخ الانصاري ـ هنا ـ والمعلقين على أقواله كلام طويل وغامض . ومن جملة أقوالهم ان العموم على نوعين : الأول عموم أعيان ، كأكرم العلماء ، أي كل فرد منهم . والثاني عموم ازمان ، كأكرم زيداً في آن ، فانه يشمل آنات عديدة ، وعبّر الفقهاء عن هذا بالعموم الزماني ، وعن الأول بالعموم الافرادي ، وقد يجتمع العمومان في صيغة واحدة ، مثل اوفوا بالعقود ، فانه عموم افرادي ، بالنظر إلى أنّه يعم كل فرد من افراد العقود ، كالبيع والاجارة والمزارعة ، وماإليها من العقود اللازمة ، وهو أيضاً عموم ازمان بالنظر إلى أن كل عقد يجب الوفاء به في كل آن وزمان.

ومعلوم أن ظهور العام هو المناط لدخول المشكوك في حكم العام ، سواء أكان عموم أعيان ، أم عموم أزمان . فاذا شككنا أن عقد المزارعة ـ مثلاً ـ خارج عن عموم أوفوا بالعقود ـ نتمسك بظهور لفظ العقود لادخاله . وكذلك اذا شككنا في أن هذا العقد يجب الوفاء به في هذا الزمان الخاص ، أولاً نتمسك بعموم أوفوا لادخال الزمان المشكوك في حكم العام ، أمّا انطباقه على ما نحن فيه فظاهر ، لأن أوفوا معناه ـ كما اشرنا ـ اوفوا بكل عقد في كل آن ، ومنه عقد البيع ، ولكن لما دل الدليل على أن الآن الأول الذي عُلم فيه بالغبن لا يجب الوفاء به أخرجناه عن العموم ، أمّا الآن الثاني الذي يليه فإنّا نشك : هل خرج عن العموم ، وصار حكمه

حكم الآن الذي قبله من عدم وجوب الوفاء ، أو هو باقٍ تحت العموم ، ويجب الوفاء به ، وليس من شك أن العموم ظاهر فيه ، فنتمسك بهذا الظهور لاعطاء حكم العام لهذا الآن المشكوك .

أمّا استصحاب الخيار من الزمن الأول إلى الزمن الثاني فلا يصلح لمقاومة العموم ، لأنه حاكم ومقدم على الاستصحاب ، وهذا الكلام بطوله شرح لهذه الجملة : «خيار الغبن فوري ، لأدلة لزوم كل بيع في كل زمان ، خرج الوقت المعلوم بالدليل ، فيبقى الباقي ، والاستصحاب لا يقاوم العموم» ، شرح لهذه الجملة التي قالها الفقهاء فيما قالوه في هذه المسألة .

**بقية العقود :**

هل يثبت خيار الغبن في كل معاوضة مالية ، أو هو مختص بالبيع فقط ؟

لقد أثبت الفقهاء خيار الغبن في الاجارة والمزارعة والمساقاة ، وما إليها من المعاوضات المالية لأن الغبن منفي في الشريعة الاسلامية من حيث هو ، والاحكام تتبع الاسماء ، والاسماء تبع لمعانيها العرفية .. أجل ، استثنوا المعاملة التي يقصد بها التساوي والمعادلة بين العوضين ، بل قصد بها شيء آخر ، كالاحتراز من التخاصم والتشاجر ، وذلك مثل الصلح على اسقاط الدعوى قبل ثبوتها ، أو على ابراء ما في الذمة بالغاً ما بلغ ، وهذا بديهي لا يحتاج إلى اثبات . وقد ذكر الشيخ الانصاري قاعدة عامة ، نقل القول بها عن بعض الفقهاء ، وهي : «ان كل عقد بني على التسامح بالتفاوت لا يصدق عليه اسم الغبن ، وكل عقد بني على المعاوضة المتعادلة ، وعدم التسامح بالتفاوت يصدق اسم الغبن عليه» وأيد ذلك السيد اليزدي في حاشيته ، والشيخ النائيني في تقريرات الخوانساري .

**موجبات السقوط :**

يسقط هذا الخيار بالامور التالية :

١ - اشتراط سقوطه في متن العقد ، لأن الخيار حق ، ولكل ذي حق أن يسقط حقه ، وتقدمت الاشارة إلى ذلك أكثر من مرة .

وتقول : لقد سبق في شروط العوضين أن الجهل بأوصاف المبيع موجب للغرر ، وان الغرر مبطل للتعامل من الأساس بحكم الشرع ، حتى ولو اتفق المتعاملان على الالتزام به ، ولم يقل فقيه بصحة العقد الغرري ، وثبوت الخيار للمغرور .. وبديهة أن الجهل بقيمة السوق يستدعي الغرر ، فينبغي بطلان المعاملة من رأس مع الغبن ، ولا وجه للقول بصحتها مع ثبوت الخيار للمغبون .

ونجيب بأن الغرر المبطل للبيع هو الذي ينشأ في الغالب من الجهل بالأوصاف الذاتية للعين ، كالسمن والهزال في الحيوان ، والسعة والضيق في الدار ، بحيث يكون الجهل بالوصف جهلاً بالعين نفسها ، أمّا الجهل بالقيمة السوقية فلا يستدعي الجهل بالذات المبيعة ، ولذا صح البيع مع الجهل بالقيمة ، ولم يصح مع الجهل بأوصاف العين الذاتية . ولو تم ما تقول للزم بطلان البيع مع الجهل بالقيمة ، حتى ولو صادف التساوي وعدم الغبن ، تماماً كما يبطل البيع ، مع الجهل بأوصاف العين ، حتى ولو تبين أنّها ملائمة لغرض المشتري .. وبكلمة : ان الجهل بأوصاف العين شيء ، والجهل بقيمتها شيء آخر ، فان الأول يبطل المعاملة من رأس ، حتى كأنها لم تكن ، والثاني لا يبطلها ، بل يوجب الخيار فقط .

٢ - أن يسقط المغبون حقه بالخيار بعد العقد ، سواء أكان ذلك قبل الاطلاع على الغبن أو بعده ، وسواء اسقطه بعوض أو بغير عوض ، لأن الرضا مسقط للخيار ، أجل ، استثنى الفقهاء ما لو اسقط الخيار باعتقاد أنه غير مغبون ،

فتبين العكس ، أو باعتقاد أن التفاوت عشرة ـ مثلاً ـ فتبين أنه مئة ، واثبت ذلك بطريق من طرق الاثبات .

٣ – اذا تصرف المغبون في العين التي غُبن فيها تصرفاً ناقلاً وملزماً ، كالبيع والوقف فقد ذهب المشهور بشهادة صاحب المكاسب إلى أن المغبون يسقط حقه في خيار الفسخ مشترياً كان أو بائعاً .

أمّا اذا تصرف المغبون فيما غبن فيه تصرفاً غير ناقل ، كالدار يسكنها ، والدابة يركبها ، والشاة يحلبها فيُنظر : فان كان هذا التصرف قبل الاطلاع على الغبن فانه لا يسقط الخيار بالاجماع ، وان كان بعد الاطلاع عليه سقط الخيار ، لأن التصرف مع العلم بالغبن انشاء فعلي لاجازة البيع والرضا به ، وقد سبق بيان ذلك مفصلاً في مسقطات خيار الحيوان . ونقل الشيخ الانصاري الاجماع على هذه القاعدة ، وهي : «أن تصرف ذي الخيار فيما انتقل إليه اجازة ، وفيما انتقل عنه فسخ» ، ومثال الفقرة الأولى أن يشتري عيناً يكون له الخيار في ردها ، فاذا تصرف فيها مدة الخيار كان تصرفه اسقاطاً لخياره ، واجازة للشراء ، ومثال الفقرة الثانية أن يبيع عيناً ، ويجعل الخيار لنفسه في ارجاعها أمداً معلوماً ، فاذا تصرف فيها في هذا الأمد كان تصرفه فسخاً للبيع ، ورد العين إلى ملكه .

وتسأل : لقد بينت أن التصرف الناقل على وجه اللزوم مسقط للخيار ، سواء أحصل ذلك قبل الاطلاع على الغبن أو بعده ، ولم تبين حكم التصرف الذي يغير العين ، كطحن الحنطة ، ولا حكم التصرف الناقل على وجه الجواز دون اللزوم ، كالبيع بالخيار والوصية والهبة قبل لزومها ، فما هو الحكم في ذلك ؟ .

والجواب : أن المغبون اذا نقل العين عن ملكه نقلاً جائزاً قبل اطلاعه على الغبن لا يسقط حقه في الخيار ، لأن له ، والحال هذي ، أن يعدل عن المعاملة

الجائزة ، ويرد العين إلى مالكها الأول .

وان تصرف بالعين تصرفاً موجباً للنقصان ، كالدار يهدم بعضها سقط حقه في الخيار ، لأن النقصان عدم او بمنزلته .

وان كان التصرف موجباً للزيادة يسيراً ، كالحنطة يطحنها ، والثوب يصبغه فلا يسقط الخيار ، وله المطالبة بأجرة عمله .

وان كانت الزيادة كثيرة ويعتد بها ، كاصلاح البستان وتحسينه فقال البعض انّه يرد العين ويصير المغبون شريكاً بنسبة زيادة القيمة .. ولا أرى وجهاً لهذه الشراكة ، والأولى جواز الرد ، مع المطالبة بأجرة العمل .

وأيضاً تسأل : هذا حكم المغبون اذا تصرف هو فيما غبن فيه فما الحكم اذا تصرف الغابن في العين الذي انتقلت إليه ثمناً وبدلاً عن المبيع هل يبقى للمغبون الحق في الفسخ ، أو لا ؟ . وإليك المثال : باع زيد داره بعقار عمرو ، وبعد أن تسلم زيد العقار نقله عنه نقلاً لازماً ، ثم تبين لعمرو أنه مغبون ، وان عقاره أغلى واثمن .

واتفق الفقهاء كلمة واحدة على أن تصرف المغابن بالغبن التي انتقلت إليه من المغبون لا تسقط خيار المذكور بحال ، اذ لا صلة بين تصرف الغابن ، وبين خيار المغبون ، وانما الصلة بين تصرف المغبون ، وبين حقه في الخيار .

واختلفوا فيما اذا كان الغابن قد نقل العين عن ملكه نقلاً لازماً ، ثم فسخ المغبون ، فهل للمغبون ان يسترجع العين ، وينتزعها ممن انتقلت إليه من الغابن ، أو يرجع على الغابن بالبدل ، ولا سلطة له على العين إلاّ إذا وجدها باقية على ملك الغابن ، ويأتي التحقيق في فصل أحكام الخيار إن شاء الله .

* * *

## خيار التأخير

**الشروط :**

من باع شيئاً ، ولم يسلمه إلى المشتري ، ولم يقبض منه الثمن كاملاً ، ولم يشترط المشتري تأجيل الثمن ، فليس للبائع أن يعدل ، ويفسخ البيع بحجة أنّه لم يقبض الثمن إلاّ بعد مضي ثلاثة أيام ، فان جاء به المشتري في هذه المدة فهو أحق بالبيع ، وان مضت الثلاثة ، ولم يأت بالثمن تخير البائع بين فسخ العقد ، وبين امضائه ، فان امضاه يكون الثمن ديناً في ذمة المشتري .

واذا طالب البائع بالثمن ، ولم يدفع المشتري فلا يسقط حق البائع في الفسخ ، لأن مجرد المطالبة لا تدل على الرضا بالبيع على كل حال ، حتى مع قبض الثمن ، وبهذا يتبين أن الشروط التي لا بد من توافرها لهذا الخيار أربعة :

**الأول :** ان يقع البيع على الشيء المعين الموجود في الخارج ، فلو باع شيئاً في الذمة ولم يقبض الثمن فلا خيار ، إذ المفروض عدم وجود المبيع في الخارج حين العقد ، وعليه فلا يتأتى القول بأن تأخير الثمن مع منع البائع عن التصرف في المثمن يستدعي الاضرار به وانه لو تلف لذهب من ماله ، ومن هنا قال الشيخ الانصاري : ومن تأمل في أدلة هذا الخيار ، وفتاوى الفقهاء يشرف على القطع باختصاصه بغير الكلي .

**الثاني** : أن لا يستلم المشتري المبيع برضا البائع ، فان استلمه برضاه فلا خيار ، بل يكون الثمن ديناً في ذمة المشتري ، حكمه حكم سائر الديون .. واذا أخذ المشتري المبيع دون اذن الحاكم ، ودون أن يدفع الثمن جاز للبائع انتزاعه منه ، واذا بذل المشتري الثمن ، وامتنع البائع من قبضه سقط خياره ، لأن هذا الخيار شرّع للارتفاق بالبائع ، ودفع الضرر عنه الناشىء من تأخير الثمن ، ومع بذله يرتفع الضرر .

**الثالث** : أن لا يقبض الثمن كاملاً ، أمّا قبض البعض فانه كالقبض على حد تعبير الفقهاء ، لأن الضرر لا يرتفع إلاّ بدفع الجميع ، وكذا لو قبض جميع الثمن ، فتبين أنّه مستحق للغير كلاً ، أو بعضاً ، إذ لا عبرة بالقبض الفاسد .

**الرابع** : ان لا يشترط المشتري تأخير الثمن ، فان اشترطه فلا خيار للبائع مراعاةً للشرط ، وكذا اذا اشترط البائع تأجيل تسليم المبيع ، حيث لا يجب ، والحال هذي ، على المشتري المبادرة إلى دفع الثمن إلاّ مع الشرط .

وتبتدىء الأيام الثلاثة من حين العقد ، لا من حين افتراق المتبايعين ، ويبتدىء زمن الخيار من انتهاء الثلاثة .

ولا مانع أن يجتمع هذا الخيار مع غيره من الخيارات ، كخيار المجلس والحيوان ، والغبن . وايضاً كما لو باع بأقل من قيمة السوق ، ولم يقبض الثمن ، ولم يتبين له الغبن إلاّ بعد مضي ثلاثة أيام ، فله ، والحال هذه ، ان يفسخ بسبب الغبن ، كما له أن يفسخ بسبب تأخير الثمن .

**مضيق لا موسع :**

ذهب المشهور إلى وجوب المبادرة فوراً إلى هذا الخيار عند انتهاء الأيام

الثلاثة ، تماماً كما هي الحال في خيار الغبن ، فلو مضت الثلاثة ، وتأخر البائع عن الفسخ في غير عذر يكون البيع لازماً ، ولا يحق له الفسخ اقتصاراً فيما خالف ادلة اللزوم على موضع اليقين ، أعني أقل أمد يندفع به الضرر ، وسبق البيان مفصلاً ومطولاً في خيار الغبن فقرة «الخيار مضيق لا موسع» .

**الدليل :**

استدل الفقهاء على ثبوت هذا الخيار بدليلين :

**الأول :** أن الصبر طويلاً يستدعي الضرر ، ولا ضر ولا ضرار في الاسلام ، بل هو اشد من ضرر الغبن ، لأن البائع ممنوع من التصرف في المبيع بعد أن نقله عن ملك الغير ، ولأنه لو هلك يذهب من مال البائع .

**الثاني :** قول الإمام الصادق عليه السلام : من اشترى بيعاً ، فمضت ثلاثة أيام فلا بيع له .

وأيضاً سئل عن الرجل يشتري من الرجل المتاع ، ثم يدعه عنده ، فيقول : اجيئك بثمنه ؟ فقال الإمام عليه السلام : ان جاء ما بينه وبين ثلاثة أيام ، وإلاّ فلا بيع له .

وتقول : ان الظاهر من قول الإمام عليه السلام : «فلا بيع له» هو نفي البيع ، وبطلانه من رأس ، لا صحة البيع مع ثبوت الخيار للبائع ، وعليه فلا مستند للقول بهذا الخيار .

ونجيب بأن قوله : «لا بيع له» ظاهر في نفي البيع للمشتري فقط ، لا نفي البيع من رأس ، لأن الضمير في «له» يعود إلى المشتري ، هذا ، إلى أن الغرض الأول من هذا البيع هو الارفاق بالبائع ، وعدم تضرره بالتأخير ، وليس من شك ان الارفاق وعدم الضرر يتحقق بجعل امضاء البيع وفسخه في يد البائع ، بل ان بطلان

البيع يتنافى مع الارفاق ، اذ من الجائز ان تكون مصلحة البائع في الامضاء ، ولو مع تأجيل الثمن ، ولهذا وغيره فهم الفقهاء من النفي في قول الإمام عليه السلام نفي اللزوم ، لا نفي الصحة .

وقد اتضح من الدليل والشروط أن هذا الخيار مختص بالبيع فقط ، دون سائر العقود .

## موجبات السقوط :

يسقط هذا الخيار بأمور :

١ - اجمع الفقهاء ان هذا الخيار يسقط باسقاط البائع له بعد مضي الأيام الثلاثة ، واختلفوا اذا اسقطه بعد العقد ، وقبل مضي الثلاثة ، فمنهم من قال : لا يصح ، لأنه اسقاط لما لم يجب ، إذ المفروض ان الخيار يثبت بعد الثلاثة لا قبلها ، ومنهم من قال : بل يصح ، وهو الحق ، لأن السبب لثبوت هذا الخيار بعد الثلاثة هو العقد الموجود بالفعل ، فلا يكون اسقاطاً لما لم يجب ، بل لما وجب بوجود سببه .

٢ - ان يشترط المشتري على البائع اسقاط هذا الخيار في متن العقد .. ولامانع من ذلك ما دام ممكناً عقلاً ، غير منهي عنه شرعاً ، وأي مانع أن ينشىء الانسان ـ الآن ـ سقوط حقه الذي سيوجد حتماً بعد ثلاثة أيّام أو أقل أو أكثر ، مع العلم بأن السبب متحقق وموجود بالفعل ، وسبق في فصل «شروط العقد» أنّه لا دليل على بطلان مثل هذا التعليق .

٣ - اذا قبض البائع الثمن من المشتري بعد الثلاثة سقط خياره ، لأن الأخذ منه امضاء فعلي للبيع ، تماماً كما لو قال شخص آخر : اشتريت منك هذا المتاع

بكذا ، واعطاه الثمن ، فأخذه منه صاحب المتاع .

أمّا قول من قال : انما يكون الاخذ امضاء للبيع اذا حصل منه العلم أو الظن بالرضا ، وإلاّ فلا أثر للأخذ ـ أمّا هذا القول فأجاب عنه الشيخ الانصاري بقوله : الأقوى عدم اعتبار الظن الشخصي في دلالة التصرفات على الرضا ، كما هو الشأن في سقوط خيار الحيوان وغيره بالتصرف ، وسبق ذلك مفصلاً .

## ما يسرع إليه الفساد :

التحديد بالأيام الثلاثة انما هو للمبيع الذي لا يسرع إليه الفساد ، كالعقار والثوب والحيوان ، أمّا الذي يسرع إليه الفساد ، كالخضار والفواكه ، واللبن واللحم ، وما إليه فيثبت الخيار فيه للبائع في الزمان الذي يكون التأخير عنه ضرراً عليه ، لأن الغرض من هذا الخيار هو تلافي الضرر .. وقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن الرجل يشتري الشيء الذي يفسد من يومه ، ويتركه ، حتى يأتي بالثمن ؟ قال : ان جاء فيما بينه وبين الليل ، وإلاّ فلا بيع له .

والانتظار إلى الليل ، أو يوماً كاملاً ليس بشرط في كل ما يسرع إليه الفساد ، وان كان ظاهر الرواية ذلك ، لأن من الاشياء ما يسرع إليه الفساد في نصف يوم ، أو دونه ، فينبغي ـ اذن ـ تحديد الانتظار بالوقت الذي يخشى فيه الفساد ، بحيث اذا تأخر عنه فسد المبيع ، وتضرر البائع ، فينتظر ساعة فقط فيما لا ينبغي الانتظار فيه أكثر من ذلك ، وساعتين اذا اقتضى الأمر الصبر ساعتين ، وهكذا . أمّا النص الذي دل بظاهره على الانتظار إلى الليل فمنزل على ما يفسده ، أو ينقص من ثمنه المبيت والبقاء إلى اليوم التالي ، كالخضار والفواكه واللحم ، لأن هذه وما إليها مما يفسده المبيت هي السلعة الغالبة فيحمل النص عليها .

هذا ما قاله الفقهاء أيام زمان ، وقد كان ملائماً لظروفهم وعاداتهم ، وعلينا نحن اليوم أن نفتي بما يتفق مع أهل هذا العصر ، وعاداتهم اذا لم تحلل حراماً ، ولم تحرم حلالاً .

## تلف المبيع :

اذا تم البيع ، ولم يدفع المشتري الثمن ، ولا قبض المبيع ، ثم هلك في يد البائع ، فهل يهلك من مال المشتري ، أو من مال البائع ؟

لقد اتفق الفقهاء بشهادة صاحب الجواهر والمسالك ان المبيع اذا تلف بعد الايام الثلاثة ذهب من مال البائع ، واختلفوا اذا هلك في اثنائها ، وقبل مضيها ، فذهب المشهور إلى أنّه من مال البائع أيضاً ، وقيل : بل من مال المشتري .

وقبل أن نذكر الدليل على الحق الذي ذهب إليه المشهور نمهد بالاشارة إلى قواعد ثلاث :

**القاعدة الأولى** : «كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بائعه» . واصل هذه القاعدة حديث نبوي مشهور .

**القاعدة الثانية** : واصلها حديث نبوي مشهور أيضاً ، وهي : «الخراج بالضمان» أي أن من له ثمرة الشيء ونتيجته فعليه ضمانه وخسارته ، فاستحقاق الثمرة في مقابل تحمل الخسارة .

**القاعدة الثالثة** : «تلف المبيع بعد قبضه من مال مَن لا خيار له» . واصل هذه القاعدة الاجماع على ما قيل .

واذا قارنا بين القاعدة الثالثة ، وبين القاعدة الاولى ظهر لأول وهلة وجود التنافي بين القاعدتين اذا اردنا تطبيقهما على ما نحن فيه ، لأن الأولى تستدعي أن

يكون تلف المبيع بعد الثلاثة من مال البائع ، لا من مال المشتري ، سواء أكان هناك خيار لاحدهما ، أو لهما ، أو لا خيار من الاساس ، والقاعدة الثالثة تستدعي أن يكون التلف بعد الثلاثة من مال المشتري ، لا من مال البائع ، لأنها تقول : ان تلف المبيع فهو من مال من لا خيار له ، سواء أكان بائعاً أو مشترياً ، ومعلوم أن الذي لا خيار له في مسألتنا هو المشتري ، أمّا البائع فله الخيار ، وعليه ينبغي أن يكون التلف من مال المشتري ، لا من مال البائع .

ولكن بالنظر والروية يرتفع هذا التنافي ، وذلك أن القاعدة الأولى مختصة بغير المقبوض ، والثالثة مختصة بالمقبوض ، فاين المنافاة ؟ هذا ، إلى أن الثالثة لا تشمل جميع افراد الخيار ، بل هي مختصة بخيار المجلس والشرط والحيوان ، عند الشيخ الانصاري ، ويأتي الكلام والتحقيق في فصل احكام الخيار .

واذا قارنا بين القاعدة الاولى ، وهي كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بائعه ، والقاعدة الثانية ، وهي الخراج بالضمان ـ بدا لأول وهلة التنافي بين القاعدتين ، لأن الثانية تقول : من كانت له ثمرة الشيء فعليه ضمانه ، سواء أكان مقبوضاً في يده أو لم يكن مقبوضاً ، وعلى هذا يكون تلف المبيع قبل قبض المشتري من ماله ، لا من مال البائع ، لان خراجه للمشتري ، لا للبائع ، والأولى تقول : ان تلف المبيع قبل قبضه من مال البائع ، لا من مال المشتري ، حتى ولو كان الخراج له ، وهذا هو التنافي بعينه .

ولكن لما كانت الاولى مختصة بالتلف قبل القبض ، والثانية تعم التلف قبل القبض وبعده ، والخاص مقدم على العام ترتفع المنافاة ، ولا يبقى لها من أثر ، وتكون نتيجة الجمع بين القاعدتين ، وعطف أحدهما على الأخرى هكذا : الخراج بالضمان إلاّ اذا تلف المبيع الذي خراجه للمشتري ، وهو ما زال في يد

البائع فانه يتلف والحال هذي ، من مال البائع ، لا من مال المشتري .

فتحصل مما قدمنا أن المبيع اذا تلف في الأيام الثلاثة ، أو بعدها يكون التلف من مال البائع ، للقاعدة السالمة عن كل معاوض ، والدالة بنحو الشمول والعموم على أن كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بائعه سواء أكان هناك خيار ، أو لم يكن ، وسواء أتلف المبيع في زمن الخيار ، أو قبله أو بعده ، وسواء أكان الخيار للبائع أو للمشتري .

ومما يدل على أن التلف من مال البائع قبل القبض ما روي عن الإمام الصادق عليه السلام أنّه سئل عن رجل اشترى من آخر متاعاً ، واوجبه له ، غير أنّه ترك المتاع عنده ، ولم يقبضه ، وقال : آتيك غداً إن شاء الله تعالى، فسرق المتاع ، من مال من يكون ؟ قال الإمام : من مال الذي هو في بيته ، حتى يُقبض المتاع ، ويُخرجه من بيته .

* * *

# خيار الرؤية

**العين الغائبة :**

سبق في فصل شروط العوضين أنّه لا بد من معرفة الثمن والمثمن ، وان الطريق إلى معرفتهما قد تكون المشاهدة الحالية ، وقد تكون المشاهدة السابقة ، وقد يكون الوصف .

وخيار الرؤية يتصل اتصالاً وثيقاً بهذا الشرط ، لأن محله الشيء الخارجي الذي يشتريه المتعاقد ، أو بيعه على الوصف دون الرؤية ، ولدى التسليم والتسلم ينظر ويقارن بين الوصف والموصوف ، فان حصل التطابق لزم البيع ، ولا خيار ، وان كان المعقود عليه دون الوصف ثبت الخيار للمشتري ، وان زاد عن الوصف كان الخيار للبائع ، كمن باع ماله الغائب على ما وصف له ، أو باع ماله الحاضر بمال غائب ، وبهذا يتضح أن خيار الرؤية يشمل البائع والمشتري .

وتسأل : لماذا سمي هذا الخيار بخيار الرؤية ، مع العلم بأن الرؤية لم تحصل قبل التعاقد ، كما هو المفروض ، فكان الاليق أن يسمى خيار تخلف الوصف .

الجواب : لما كان المفروض أن رؤية المبيع بعد التعاقد على غير الوصف هي السبب لهذا الخيار سمي باسمها ، وجاءت التسمية في محلها .

**التجارة وهذا الخيار :**

وخيار الرؤية أكثر اتصالاً من سائر الخيارات بالتجارة بخاصته الواسعة منها، حيث يضع التجار الكبار نماذج للاثواب المشدودة في رزماتها ، وللفاكهة في صناديقها ، والسكر والحبوب في أكياسها ، والسمن والزيت ، وسائر الدهون في ظروفها ، ثم يقع البيع والشراء قياساً على صفة النماذج المعروضة ، لأن فتح الجميع ، ومشاهدة أجزائها بكاملها صعب عسير ، وربما اضر بصاحب السلعة .

والبيع على هذا الوجه صحيح ، وللمشتري الفسخ اذا تخلف الوصف عن صفة المثال والانموذج .

**شرطان :**

يعتبر في هذا الخيار شرطان :

١ – أن يكون محل العقد عيناً موجودة في الخارج بالفعل ، بحيث يمكن رؤيتها والاشارة إليها حين العقد ، ولكنها غائبة عن محلها ، كأن يقول البائع للمشتري : بعتك داري الموجودة في بلد كذا ، والتي صفتها كذا ، فيكون المبيع هذا الدار بالذات ، أمّا الصفات فمن توابع المبيع وعوارضه ، وبتخلفها عنه يوجد سبب الخيار ، أمّا لو باعه كلياً موصوفاً في الذمة فلا يكون محلاً لهذا الخيار :

**أولاً** : لتعذر رؤيته والاشارة إليه .

**ثانياً** : للفرق بين وصف المبيع الموجود في الخارج ، وبين وصف المبيع الموجود في الذمة ، فان الوصف الاول من عوارض المبيع ، لا من مقوماته ، والوصف الثاني من مقوماته ، لا من عوارضه . وتظهر نتيجة الفرق بينهما حين الوفاء بالعقد ، حيث يصح البيع مع الخيار في المبيع الموجود خارجاً ، ويُلزم

البائع ـ في المبيع بالذمة ـ بابدال العين بما يحقق الوفاء بالعقد .

٢ - ان يذكر العين المبيعة بلفظ يدل بوضوح وصراحة على جنسها وصفاتها التي تختلف فيها الرغبات ، بحيث يقوم الوصف مقام الرؤية والمشاهدة، وترتفع به الجهالة الموجبة للغرر ، واذا انتفى الوصف الرافع لهذه الجهالة بطل البيع من أساسه ، لمكان الغرر ، كما تقدم في فصل شروط العوضين .

ثم ان المعيار لتطابق الوصف مع المبيع الموجب لسقوط الخيار ، وعدم هذا التطابق الموجب لثبوت الخيار ، ان المعيار هو فهم العرف ، ولا ضابط سواه .

## الرؤية السابقة :

اذا شاهد المشتري عيناً في زمن سابق على العقد ، أو شاهد البائع العين التي يملكها ، ثم غاب عنها أمداً ، فباع المالك ، أو اشترى المشتري اعتماداً على الرؤية السابقة ، اذا كان كذلك يبطل البيع والشراء ان اقتضت العادة تغير المبيع في الامد المتخلل بين الرؤية والعقد ، ولا يصح إلاّ بذكر الصفات من جديد ، بحيث يكون من صغريات خيار الرؤية ، وان اقتضت العادة بقاء الصفات صح البيع والشراء ، فإن انكشف البقاء على ما كان ، وعدم التغير لزم العقد ، ولا خيار ، وإلاّ تخير البائع ان زادت الصفات في مالية المبيع ، وتخير المشتري ان نقصت ، قال صاحب الحدائق في المجلد الخامس فصل خيار الرؤية :

«لو اشترى برؤية قديمة تخير ايضاً ـ أي كما يتخير عند تخلف الوصف ـ لو ظهر بخلاف ما رآه ، وكذا من طرف البائع إلاّ أن هذا ليس من افراد هذا الخيار الذي هو محل البحث ، لأنه مقصور على ما لم ير ، حيث اشترط فيه الوصف عوضاً عن الرؤية ، ولا يشترط وصف ما سبقت رويته ، وانما يباع ويشترى

بالرؤية السابقة ، غاية الأمر أنّه اذا ظهر خلاف ذلك ، لطول المدة ، أو عروض عارض ، أو نحو ذلك تخير بائعاً كان أو مشترياً» .

**لا ارش :**

ذهب المشهور بشهادة الشيخ الانصاري إلى أن الخيار ـ هنا ـ انما هو بين الرد والامساك مجاناً ، كما هو الشأن في خيار الغبن ، فلا يحق للمشتري أن يمسك المبيع مع المطالبة بالارش ـ أي عوض الصفة الفائتة ـ بل امّا أن يرد ، وامّا أن يمسك بالثمن المسمى ، وليس للبائع ـ ان زادت الصفة ـ أن يبذل العين ، مع المطالبة بعوض الصفة الزائدة ، بل امّا أن يفسخ البيع ، وامّا أن يسلم المبيع بالثمن المسمى .. ورد الشيخ الانصاري على من قال بالتخيير بين الرد والامساك بالارش ، رد بقوله : «لا دليل على الارش» .

**الدليل :**

من الخطأ التدليل على هذا الخيار بالغرر ، لأن الغرر ما دخل عقداً إلاّ نقضه من اساسه بيعاً كان أو غير بيع ، ومن هنا يصح أن نقول : الغرر مبطل للعقد ، والضرر موجب للخيار مع صحة العقد ، والادلة على هذا الخيار ثلاثة :

**الأول** : أن الالزام بالتعاقد ، مع تخلف الوصف ضرر ، ولا ضرر ولا ضرار في الاسلام .

وقد يلاحظ بأن الضرر يرتفع بأخذ الارش ، ولكن الارش لا دليل عليه كما قال الشيخ الانصاري ، فيتلافى الضرر بالفسخ وجواز الرد .

**الثاني** : أن الصفات التي ابتنى عليها العقد بمثابة الشرط الذي أخذ في

ضمن العقد ، وما من شك أن تخلف الشرط موجب للخيار .

أمّا قول من قال بأن لا عبرة بالشرط اذا لم يذكر في متن العقد فجوابه ان الغاية الأولى من ذكر الشرط في متن العقد هو التعبير عن التراضي ، وارادة المتعاقدين ، وبديهة أن التعبير السابق الذي ابتنى عليه العقد ، تماماً كالتعبير في متن العقد عند أهل العرف ، دون ادنى تفاوت .

**الثالث** : أن الإمام الصادق عليه السلام سئل عن رجل اشترى ضيعة كان يدخلها ، ويخرج منها ، ولما نقد المال ، وصار إلى الضيعة ، وقلّبها رجع واستقال صاحبه ، فلم يقله ؟ قال الإمام عليه السلام : لو أنّه قلّب منها ، ونظر إلى ٩٩ قطعة ، ثم بقي منها قطعة لكان له في ذلك الخيار .

والرواية هذه ، وان كان موردها المشتري غير انّها على اليقين أن سبب الخيار هو تخلف الوصف عن الموصوف ، فيعم المشتري والبائع .

**الخيار مضيق لا موسع :**

يثبت هذا الخيار على الفور عند المشهور ، أي أنّه مؤقت بزمن الرؤية ، فاذا انكشف للمتعاقد الخلاف عند الرؤية ، وتمكن من الفسخ ، ولم يفسخ بطل خياره ، تماماً كما هو الشأن في خيار الغبن ، والتأخير ، والدليل هو الدليل .

**سائر العقود :**

لا يختص هذا الخيار بالبيع ، بل يثبت في كل عقد يقبل الفسخ والتقايل ، على شريطة أن يقع على عين خارجية يمكن الاشارة إليها ، ولكنها غائبة وموصوفة بما يرفع الجهالة والالتباس ، كما تقدم ، فلا يثبت خيار الرؤية في

الزواج ، لأنه لا يقبل الفسخ ، ولا في الصلح على ما في الذمة ، ويثبت في الاجارة ، والصلح على عين خارجية .

وخلاصة الدليل على ثبوت هذا الخيار في غير البيع أن السبب الموجب له في البيع متحقق بذاته في غير البيع ، وأعني به تخلف الوصف الذي هو بمثابة الشرط في متن العقد .

**المطابقة للبعض :**

اذا اشترى على الوصف عدداً معيناً من أكياس الحنطة والسكر ، أو صناديق الفاكهة ، وما إلى ذلك ، ولدى التسليم والتسلّم رأي بعضها على الوصف ، وبعضها على غيره ، اذا كان الأمر كذلك تخير بين امضاء البيع في الجميع ، وبين الفسخ في الجميع ، وليس له الاقتصار على الامضاء في المطابق ، والفسخ في المخالف ، لأن الصفقة واحدة وتبعيضها ضرر على البائع .

**موجبات السقوط :**

يسقط هذا الخيار بأمور :

١ – اذا رأى المشتري العين التي اشتراها ، أو رأى البائع العين التي باعها كذلك ، ورضي بالتعاقد وامضائه ، مع تخلف الوصف عن الموصوف ، اذا كان كذلك سقط حقه في الخيار ، وليس له بعد الرضا العدول والفسخ .

٢ – اذا تصرف بالعين تصرفاً دالاً على الرضا ، بحيث يعد التصرف امضاء فعلياً في نظر العرف يسقط الخيار دون فرق بين أن يكون التصرف بعد الرؤية ، أو قبلها ، كما لو باع المشتري ، أو وقف العين التي اشتراها على الوصف قبل أن

يراها .

٣ - يسقط باسقاطه بعد العقد ، وقبل الرؤية ، لأن الخيار حق ثابت بالعقد ، ومن حينه ، لا بالرؤية ومن حينها ، ولكل ذي حق أن يسقط حقه ، أجل ، ان الرؤية كاشفة عن وجود الخيار ، وليست سبباً ، ولا شرطاً لثبوته ، وسبق البيان في خيار الغبن .

٤ - هل يسقط هذا الخيار باشتراط سقوطه في متن العقد ؟

قيل : اذا اشترط ذلك في متن العقد فسد الشرط ، وافسد العقد ، واختاره الشيخ الانصاري .

وقيل : بل يصح الشرط والعقد معاً ، وهو الحق ، لعموم : «المؤمنون عند شروطهم» ، اذ لا مانع من هذا الشرط ، لأن سبب الخيار هو العقد ، والعقد موجود ، فلا يكون اسقاطاً لما لم يجب ، بل لما وجب بوجوب سببه .

أمّا استدلال الشيخ الانصاري على الفساد والافساد بأن تخلف الوصف موجب لثبوت الخيار ، واشتراط سقوط الخيار معناه عدم ثبوت الخيار ، وهو عين التنافي والتناقض فيرده أولاً بأنّه لو تم لما صح الاسقاط اطلاقاً ، حتى بعد الرؤية .. ثانياً أن تخلف الوصف انما يوجب الخيار اذا تجرد العقد عن اشتراط سقوطه ، أمّا معه فلا يكون موجباً له ، فأين التنافي والتناقض ؟ .

* * *

# خيار العيب

## أصل السلامة :

كل فقيه تعرض لخيار العيب قال : اطلاق العقد يقتضي سلامة العين ، لأن الأصل في المبيع من الاعيان أن يكون سالماً من العيوب .. وما من عاقل يقدم على بذل ماله في مقام التعاقد المجرد عن القيد إلاّ بهذا القصد ، قال الشيخ الانصاري : «انما يترك الناس اشتراط السلامة في متن العقد اعتماداً على هذا الاصل» . وقال غيره : اذا افترض أن شخصاً اشترط السلامة في متن العقد فان شرطه هذا يكون توضيحاً للمعنى الذي اقتضاه العقد ، لا تأسياً لمعنى جديد .

اذن ، اقتضاء العقد للسلامة ضابط كلي يصح الاعتماد عليه لاثبات أن الاتفاق بين المتعاقدين وقع على السليم دون المعيب اذا شككنا في ذلك ، ولا بينة .

## معنى العيب :

الغبن ، وتخلف الوصف عن الموصوف ، والتدليس ، والعيب الموجب للخيار ، كل أولاء ، وما إليها لا تُرد معرفتها إلى الشارع ، لأنها ليست من الحقائق الشرعية في شيء ، وانما هي موضوعات خارجية يرجع في تحديد معانيها والمفهوم منها إلى العرف ، واذا تعرض لها الشارع احياناً فانما يتعرض لها ارشاداً إلى ما عليه العرف ، وإذا بحثنا نحن عنها في كلماته فانما نبحث عنها طلباً لهذا

الارشاد ، وهذه الهداية ، لأنه أكمل أهل العرف وأعلمهم . أمّا الرجوع إلى أقوال الفقهاء ، فانه لا يجدي نفعاً في معرفة معاني الاسماء ، بل قد يحدث الرجوع إليهم ردة فهم ، ويوقع في التشويش والاضطراب ، لأنهم أقل الناس معرفة للناس ، وأذواقهم وعادتهم . فعلى الفقهاء انفسهم أن يرجعوا في فهم معاني الاسماء إلى العرف ، ولا يرجع أحد إليهم في ذلك ، فانهم منذ عهد الطفولة إلى عهد الشيخوخة غارقين إلى الآذان في الكتب وحل الطلاسم ، وحفظ المتون والشروح ، والنظريات والاشكالات ، فمن التعليلات النحوية إلى القياسات المنطقية ، إلى الاحتمالات الاصولية ، ولا يصل أحدهم إلى الفقه ـ في الغالب ـ إلاّ وقد استحال ذهنه وعقله إلى كتلة من التوجيهات والتأويلات ، والتشكيك والتردد وإلاّ في قوله يحتمل ويحتمل «واذا طرأ الاحتمال بطل الاستدلال» .. وهذا هو السر في توقفهم وعدم جزمهم في أكثر الفتاوي ، أو الكثير منها ، وتكرار لفظ الاحوط والأولى ، حتى في الرسائل واجوبة المسائل .

فالمعيار الوحيد ـ اذن ـ للعيب الموجب للخيار هو أن يرى العرف أن الزام المتملك بالعين المعيبة قهراً عنه يستدعي الحاق الضرر به ضرراً لا يتسامح بمثله عادة .. أمّا رواية الإمام الباقر أبي الإمام الصادق عليه السلام عن آبائه عن جده الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله وسلم أنّه قال : كل ما كان في أصل الخلقة ، فزاد أو نقص فهو عيب ، أمّا هذا الحديث الشريف ، وما إليه فهو ارشاد إلى المعنى العرفي في ذاك العهد ، وليس تحديداً للمعنى الشرعي الثابت إلى يوم القيامة . هذا ، إلى أن الحديث خاص في الطبيعيات ، ولا يشمل الاشياء الصناعية التي هي محل البلوى أكثر من غيرها ، بخاصة في هذا العصر .

وبالتالي ، فان العيب الذي يختلف باختلاف الاعيان لا ضابط له إلاّ فهم

العرف الذي يختلف ايضاً باختلاف الازمان والبلدان ، واثبات غير هذا الضابط دونه أكثر من محال .

**شرطان :**

يُشترط لثبوت هذا الخيار شرطان : الأول أن يكون العيب موجوداً في العين قبل قبضها ، سواء أحدَث قبل العقد ، أو قبل القبض وبعد العقد ، لأن حكم العيب الحادث قبل القبض تماماً كحكم الحادث قبل العقد ، فاذا حدث العيب عند المتملك ، وبعد أن قبض العين فلا خيار .

الثاني : أن لا يقدم على التعاقد ، وهو على علم بالعيب ، فاذا أقدم مع علمه هذا فلا خيار .

ومتى توافر هذان الشرطان تخير المتملك بين رد العين ، وبين امساكها بالارش ، وخيار العيب هو الوحيد من بين الخيارات التي يثبت فيه الارش .

**الدليل :**

ان أدلة الخيارات واحدة ، أو متشابهة ، لأن المناط فيها ، أو في أكثرها واحد ، ومن هنا استدلوا على هذا الخيار بالادلة على غيره ، وهي :

١ – ان الالزام بالمبيع المعيب ضرر ، ولا ضرر ولا ضرار في الاسلام .

٢ – ان العقد يقتضي السلامة ، لأنه عقد معاوضة ، والمعاوضة مبناها على المساواة عادة ، وعلى هذا تكون سلامة المبيع شرطاً ضمنياً في العقد ، بحيث لو اشترط الصحة في متن العقد لما افاد هذا الشرط سوى التأكيد والتوضيح ، كما تقدم ، وبديهة أن الشرط الضمني يجب الوفاء به ، تماماً كما يجب الوفاء بالشرط

الصريح .

جاء في مفتاح الكرامة : «قال جماعة : ان اشتراط الصحة مجرد تأكيد ، لأن اطلاق العقد يقتضي السلامة ، لأن الاصل في المبيع من الاعيان السلامة من العيوب ، فاذا اقدم المشتري على بذل ماله في مقابل فانما بنى اقدامه على غالب ظنه المستند إلى أصل السلامة ، فاذا وُجد عيب سابق على العقد وجب أن يتمكن من التدارك ، وذلك بثبوت الخيار» .

٣ – النص ، ومنه قوله تعالى : ﴿ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل﴾ .

وقول الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله : لايحل مال امرىء مسلم إلاّ عن طيب نفس .. ومن غشنا ليس منا .. ولا يحل لمسلم أن يبيع سلعة من السلع ، وهو يعلم أن فيها عيباً قل ، أو كثر ، حتى يبين ذلك لمبتاعه ، ويقفه عليه وقفاً يكون علمه به كعلمه ، فان لم يفعل ذلك ، وكتمه العيب ، وغشه لم يزل في مقت الله ، ولعنة ملائكته .

وسبقت الاشارة إلى أن مثل هذه النصوص لا تدل على ثبوت الخيار ، وان أقصى ما تدل عليه أن الغش محرم ، تماماً كالكذب والغيبة والرياء ، أجل ، لقد جاء عن النبي صلى الله عليه وآله أنّه اجاز للمشتري أن يرد عبداً من عيب وجده فيه ، وأيضاً أجاز لمن اشترى شاة مصراة أن يردها مع صاع من تمر . ومعنى تصرية الشاة أن يترك الحليب في ضرعها أمداً ، حتى يكثر ، فيرغب الجاهل بحالها في الشراء بزيادة .

وروي عن الإمام عليه السلام أنّه قال : ان خرج في السلعة عيب ، وعلم المشتري ، فالخيار إليه ، ان شاء رد ، وان شاء أخذ ، ورد بالقيمة أرش المعيب .

قال صاحب الحدائق : هذه الرواية هي المستند في ذلك لكلام المتقدمين ، وتبعهم جملة من المتأخرين .

وسئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل يشتري الثوب ، أو المتاع ، فيجد فيه عيباً ؟ قال : ان كان الثوب قائماً بعينه رده على صاحبه ، وأخذ الثمن ، وان كان الثوب قد قطع ، أو خيط ، أو صبغ رجع بنقصان العيب .

٤ - الاجماع .. وما رأيت فقيهاً تردد في ثبوت هذا الاجماع ، حتى الشيخ الانصاري المعروف بالتشديد ، وكثرة التحفظ قال : «ظهور العيب في المبيع يوجب تسلط المشتري على الرد ، وأخذ الارش بلا خلاف» . وقال صاحب الجواهر : «الخيار بين فسخ العقد ، وأخذ الارش عليه الاجماع المحصل والمحكي المستفيض صريحاً وظاهراً ، وهو الحجة» .

واذا عطفنا الاجماع على النص السابق ، حصل لنا الاطمئنان الكافي الوافي بثبوت خيار العيب بين الرد ، والامساك بالارش .

## حكم الارش :

معنى الارش في اللغة الدية ، وهذا المعنى هو الاصل لقول الفقهاء : الارش هو المال المأخوذ عوضاً عن نقص مضمون مادياً ، فمن اشترى شيئاً ، فوجده غير تام ، وأخذ عوض النقص الفائت فهذا العوض يسمى ارشاً .

وقد اتفق الفقهاء ـ كما قلنا ـ أن من اشترى شيئاً ، ووجد فيه عيباً فهو مخير بين رده إلى البائع واسترجاع الثمن ، وبين امساكه والمطالبة بالارش ، واختلفوا فيما بينهم : هل الارش على وفق الاصل بحيث يصح القول به ، حتى ولو لم يكن اجماع ، أو هو على خلاف الاصل ، وانما خرجنا عن الاصل لمكان الاجماع الحاكم على الاصول والقواعد ؟

وقد حاول بعض الفقهاء ان يجعل الارش على وفق الاصل بهذا التقريب :

ان الوصف الفائت بمنزلة الجزء من المبيع ، والجزء الفائت له عوض يقابله ، فكذلك الوصف اذا فات .

ويلاحظ أولاً : أن الجزء شيء ، والوصف شيء آخر ، وبتعبير الشيخ الانصاري «ان تنزيل الوصف منزلة الجزء لا دليل عليه عرفاً ولا شرعاً» .

ثانياً : ان هذا لو تم لثبت الارش في كل وصف تخلف عن المبيع ، حتى في خيار الرؤية ، ولا قائل بذلك .

والحق أن الارش على خلاف الاصل اذا أمكن رد العين ، ولولا الاجماع لما صح القول به ، وذلك أن البائع لم يرض بانتقال العين عن ملكه إلاّ بالثمن المسمى ، فإلزامه قهراً عنه بما دون الثمن الذي رضي به ضرر وتحكم ، كما أن الزام المشتري قهراً عنه بالمعيب ضرر وتحكم .. وليس من شك أن ضرر المشتري يرتفع برد المبيع ، وارجاع كل شيء إلى أصله ، كما هو الشأن في سائر الخيارات التي اثبتوها بقاعدة لا ضرر ، وحكموا فيها بجواز الرد ، لا بأخذ الارش .

هذا ، إلى أن جعل خيار الارش للمشتري ليس بأولى من جعله للبائع ، بحيث اذا أراد المشتري الرد بالعيب ألزمه البائع بالامساك مع التعويض عليه ، وكما يرتفع الضرر عن المشتري اذا خيرناه بين الرد وبين الامساك بالارش يرتفع أيضاً اذا خيرنا البائع بين أن يرد الثمن ويسترجع المثمن ، وبين أن يدفع عوض العيب والنقص .

والناس ، كل الناس ، يرون البائع منصفاً أو محقاً اذا قال للمشتري : لا أرد عليك قرشاً واحداً من الثمن ، بل ادع لك الخيار بين أن تقبل المبيع على عيوبه وعلاته دون تعويض ، وبين أن ترده ، وتأخذ ما دفعته كاملاً غير منقوص .

أجل ، اذا تعذر رد المبيع إلى البائع جازت المطالبة بالارش ، إذ لا وسيلة

لرفع الضرر إلاّ به ، ومثال ذلك أن يشتري الطعام فيأكله ، أو الثوب فيخيطه ، ثم يعلم بالعيب ، فهنا يمتنع الرد فيتلافى الضرر بالارش ، ومن هنا قال الشيخ الطوسي والسيد اليزدي بالخيار بين الرد والامساك مجاناً مع امكان الرد ، كسائر الخيارات ، واذا تعذر الرد جازت المطالبة بالارش .

ولهذا القول وجه وجيه لولا الاجماع على أخذ الارش مع التمكن من الرد ، وبه خرجنا عن الاصل .

**حساب الارش :**

اذا اختار المشتري امساك المعيب بالارش ، فيحسب الارش هكذا : يقوم المبيع صحيحاً ، ثم يقوم معيباً ، ويُنظر إلى النسبة بين القيمتين ، ويدفع البائع للمشتري عوضاً عن الوصف الفائت مبلغاً يعادل النسبة بين قيمة الصحيح ، وقيمة المعيب ، مع صرف النظر عن القيمة السوقية للوصف الفائت ، فاذا كانت قيمة المبيع صحيحاً مئة ، وقيمته معيباً ثمانين تكون نسبة التفاوت الخمس ، فيرجع المشتري بخمس الثمن المسمى ، فإن كان هذا الثمن مساوياً للقيمة السوقية رجع عليه بعشرين ، وان كان أقل كما لو اشترى المبيع بخمسين رجع عليه بعشرة ، وان كان أكثر كما لو اشترى بمئة وخمسين رجع بثلاثين ، فليس المعيار لتقدير الارش القيمة الحقيقية للوصف الفائت بالغة ما بلغت ، وانما المعيار هو النسبة إلى الثمن المسمى ، لأن كلاً من المتعاقدين اقدم على التعاقد بالثمن المسمى ، والتزم به ، لا بالقيمة السوقية ، ومعنى هذا أن البائع قد تعهد للمشتري تعهداً ضمنياً بانه اذا تخلف وصف الصحة عوّض قيمة الفائت التي تتفق مع الثمن المسمى ، لا مع القيمة السوقية ، لأن هذه قد تحيط بالثمن

المسمى، أو تزيد عليه ، كما اذا اشترى بعشرة ، وكان قيمة الفائت تساوي عشرين، فلو اجزنا للمشتري أن يرجع بالعشرين للزم أن يجمع بين العوض والمعوض مع زيادة عشرة .

## اختلاف الخبراء :

اذا اختلف الخبراء في تقويم المبيع ، فقومه احدهم بعشرة صحيحاً ، وثمانية معيباً ، وقومه الآخر صحيحاً باثني عشر ديناراً ، ومعيباً بعشرة اخذنا النصف من كلٍ من القيمتين للصحيح ، والنصف من القيمتين للمعيب ، فتكون القيمة الصحيحة أحد عشر ، والمعيبة عشرة ، وان كان المقومون ثلاثة اخذنا الثلث، أو أربعة الربع ، وهكذا . قال الشيخ الانصاري «هذا هو الاقوى ، وعليه معظم الفقهاء» لأن العمل بقول خبير دون خبير ترجيح بلا مرجح ، والعمل بالكل متعذر ، وطرح الجميع لا يحل المشكلة ، فتعين العمل بالبعض من كل قول .

## تبعيض الصفقة :

اتفق الفقهاء كلمة واحدة بشهادة صاحب الجواهر ، وصاحب مفتاح الكرامة على أن من اشترى شيئين صفقة واحدة ، وبثمن واحد ، ثم وجد أحدهما صحيحاً ، والآخر معيباً تخير المشتري بين أن يردهما معاً ، أو يمسكهما معاً ، ويطالب بالارش بدلاً عن الوصف الفائت في العين ، وليس له أن يمسك الصحيح، ويرد المعيب .

ولو تبين أن أحد الشيئين مملوك لغير البائع تخير المشتري أيضاً بين فسخ البيع ، واسترجاع الثمن ، وبين أن يمسك الشيء الذي يملكه البائع بقسطه من

الثمن ، ويسمى هذا بخيار تبعيض الصفقة ، وبتفريق الصفقة ، وكذا لو كان المبيع شيئاً واحداً ، وظهر بعضه لغير البائع ، فان المشتري بالخيار بين الفسخ من الاساس ، وبين امساك حصة البائع .

**الخيار للمشتري والبائع :**

يثبت هذا الخيار للبائع اذا ظهر العيب في الثمن ، تماماً كما يثبت للمشتري، فمن باع بقرته بفرس غيره ، وبعد أن قبضها وجد فيها عيباً تخير بين رد الفرس ، وبين امساكه بالارش ، قال الشيخ الأنصاري : «لا فرق في الخيار بين الثمن والمثمن ، والظاهر أنّه مما لا خلاف فيه ، وان كان مورد الروايات ـ أي التي جاءت عن أهل البيت عليهم السلام ـ ظهوره في المبيع ، لأن الغالب كون الثمن نقداً غالباً ، والمثمن متاعاً ، فيكثر فيه العيب بخلاف النقد» .

**بقية العقود :**

هل تختص المطالبة بالارش بالبائع والمشتري فقط مع وجود العيب ، بحيث لا يثبت الارش اطلاقاً في غير البيع من العقود ، أو أنّه يثبت ، وتجوز المطالبة به لكل من تملك عيناً بعوض ، وثبت أنّها كانت معيبة قبل القبض ، سواء أكانت مهراً في عقد الزواج ، أو عوضاً في عقد الصلح ، أو عقد الاجارة ؟

وليس من شك أن الاصل يقتضي عدم جواز المطالبة بالارش ، وعدم الزام المملك به في جميع العقود من غير استثناء ، ولو خرجنا عن هذا الاصل وقلنا بالارش في عقد البيع لمكان الدليل ، فينبغي عدم التعدي عنه اقتصاراً على موضع اليقين ، أجل ، ان جواز الرد مع ظهور العيب ينبغي ثبوته في كل عقد دون استثناء ،

لقاعدة لا ضرر ، وتخلف الشرط الضمني الذي هو بمثابة الشرط الصريح .. هذا ما تستدعيه الاصول والقواعد ، ولكن صاحب الجواهر قال : «ان المؤجر لو وجد عيباً في الاجرة فهو خير بين الرد ، والامساك بالارش بلا خلاف» . وقال أيضاً : «ان المرأة لو وجدت عيباً سابقاً في المهر كان لها الرد بالعيب ، والرجوع إلى القيمة ، ولها أيضاً الامساك بالارش بلا خلاف» . وعلى هذا يكون الارش ثابتاً في غير البيع .

## مضيق أو موسع ؟

نقل صاحب المسالك ، وصاحب الحدائق ، وصاحب مفتاح الكرامة اجماع الفقهاء على أن خيار العيب يثبت للمتملك على سبيل التراخي ، لا على الفور ، فمن علم بالعيب ، وعلم أيضاً أن له الحق في الخيار ، ومع ذلك لم يبادر إلى الفسخ ، أو الامساك بالارش فوراً فلا يسقط خياره ، بل يبقى مهما طال الامد .

وتسأل : لماذا قال الفقهاء : خيار الغبن والتأخير والرؤية على الفور لا على التراخي ، وخيار العيب على التراخي ، لا على الفور ، مع العلم بأن المناط واحد في الجميع ، وهو الذي بيناه هناك من أدلة لزوم العقد تستدعي الاقتصار على اقل ما يرتفع به الضرر ، ويرتفع الضرر بالفور ، فيجب الاقتصار عليه .

والجواب : لست أرى وجهاً للفرق إلاّ النص الخاص بخيار العيب ، وهو ما روي عن النبي صلى الله عليه وآله أن رجلاً اشترى عبداً ، وبقي عنده ما شاء الله ، ثم رده من عيب وجده فيه .

وقول الإمام الصادق عليه السلام المتقدم في فقره «الدليل» من هذا الفصل : «ان كان الثوب قائماً بعينه رده على صاحبه» حيث دل على ثبوت الخيار ما دامت العين

قائمة ، سواء أطال زمن قيامها ، أو قصر ، وسواء أعلم بالعيب ، وحقه بالخيار ، أو لم يعلم .

ومن لا يرى العلم بهذا الحديث ، وهذه الرواية يلزمه القول بالفور في خيار العيب ، تماماً كخيار الغبن والرؤية والتأخير ، والغريب أن الشيخ الانصاري قال في المكاسب : «ان القول بالفور لا يخلو من قوة» ، ومع ذلك لم يشر من قريب أو بعيد إلى الحديث والرواية .

ومهما يكن ، فنحن مع القائلين بالتراخي في هذا الخيار ، على شريطة أن لايمتد التراخي إلى أمد يتضرر المملك من التأخير اذا اختار المتملك رد العين ، أمّا اذا اختار امساكها مع الارش فله أن يتأخر ما شاء ، حيث لا ضرر على المملك في ذلك .. ودليلنا على التراخي هو عمل الفقهاء بالحديث والرواية ، وقد ذكرنا في مقدمة الجزء الأول من هذا الكتاب أنّا نقيس ثبوت النص باعتماد الفقهاء عليه ، وعملهم به ، لا بصدق الرواة ، والرجال الثقاة .

## التنازع في وجوب العيب :

اذا تم البيع ، واستلم المشتري العين ، وتصرف بها تصرفاً مغيراً ، أو تلفت في يده ، بحيث يتعذر ملاحظتها ، والتعرف على أنّها صحيحة أو معيبة ، ثم اختلف البائع والمشتري في وجود العيب في المبيع ، فقال المشتري : كان فيه عيب قديم ، وعليك الارش والتعويض . وقال البائع : كلا ، لقد كان سليماً من كل عيب ، فمن هو المدعي ؟ ومن هو المنكر ؟

ولا بد من النظر والتفضيل : فان علمنا بالبينة أو بالاقرار أو بالعيان أن المبيع كان معيباً عند البائع ، وادعى زواله قبل القبض فنستصحب بقاء العيب ، ويكون

المدعي هو البائع ، يكلف بالبينة على ذهاب العيب قبل القبض ؛ ويكون المنكر هو المشتري تلزمه اليمين .

وان علمنا أن المبيع كان سليماً من العيوب ، فنستصحب بقاء السلامة ، وعلى المشتري البينة على حدوث العيب قبل القبض ، فان عجز عنها حلف البائع ، ورُدت دعوى المشتري .

وكذا يكون البائع منكراً ، والمشتري مدعياً ان كانت الحال السابقة مجهولة ، لأن الاصل سلامة المبيع ، حتى يثبت العكس ، وهذا الاصل يثبت الموضوع في الخارج من حيث ترتبت الآثار الشرعية ، تماماً كما يثبت بالاقرار والبينة والعيان ، ولو صرفنا النظر عن هذا الاصل الموضوعي لكان الاصل الحكمي كافياً وافياً لا عتبار المشتري مدعياً ، واعني بالاصل الحكمي ـ هنا ـ هو الذي ينفي الخيار ، ويثبت براءة ذمة البائع من الارش ، إذ الاصل عدم الخيار ، وبراءة الذمة .

## التنازع في تقدم العيب :

اذا كان العيب موجوداً بالفعل ، وظاهراً للعيان ، وقال المشتري : حدث هذا العيب عند البائع . وقال البائع : بل حدث عند المشتري ، فمن المدعي ؟ ومن المنكر ؟

ولا بد أن ينظر : فان شهدت الحال شهادة تفيد القطع والجزم بان العيب قديم ، ولا يمكن أن يحدث عند المشتري ، كمن اشترى داراً ، ثم تبين أنّها قائمة على غير اساسها المعتاد ، ان كان كذلك ترد دعوى البائع ، ويحكم للمشتري بحق الخيار من غير يمين .

وان شهدت الحال شهادة قطعية بأن العيب حادث وابن يومه ، ولا يمكن

بحال أن يكون حادثاً قبل القبض ، كالجرح في الدابة الذي لا يزال طرياً ، ان كان كذلك يرد قول المشتري من غير أن يحلف البائع ، لأن اليمين انما نحتاج إليها مع عدم العلم بالواقع ، والواقع هنا معلوم فلا داعي لليمين .

وان كان من العيوب التي يمكن حدوثها عند البائع ، وعند المشتري ، أي قبل القبض ، وبعده فالقول قول البائع مع يمينه اذا لم يكن للمشتري بينة ، لأن الاصل سلامة العين من العيوب ، حتى يثبت العكس ، ولم يثبت العيب قبل القبض ، فيكون الاصل مع البائع ، وضد المشتري .

وبالايجاز ان كل من قبض عيناً فعليه ضمانها ، وضمان عيوبها إلاّ أن يثبت بالاقرار ، أو بالبينة ، أو بالعيان أن العيب حدث قبل القبض .

## التنازع في البراءة من العيب :

اذا اتفقا على أن العيب كان موجوداً قبل القبض ، ولكن ادعى البائع البراءة من العيب ، وانكر المشتري ذلك فالقول قول المشتري بيمينه اذا لم يكن للبائع بينة ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف يعرف» .

وتقول : لماذا لا تجري هنا أصل عدم الخيار ، وبراءة ذمة البائع ، كما اجريته في حال الجهل والشك بوجود العيب ، ونتيجة العمل بهذا الاصل واجرائه يكون القول قول البائع ، لا قول المشتري .

والجواب : المفروض أنّا نعلم بأن العيب كان قبل القبض ، ويقتضي هذا العلم أن يكون الخيار للمشتري ، حتى يثبت العكس ، أي حتى يقيم البائع البينة على ثبوت دعواه ، وبديهة أن العلم بوجود العيب قبل القبض ينفي موضوع أصل براءة الذمة ، وأصل عدم الخيار ، لأن الاصول ، كل الاصول ، انما تجري في

المجهول ، لا في المعلوم .

**موجبات السقوط :**

**يسقط هذا الخيار بأمور :**

١ - لا خيار اطلاقاً لمن علم بالعيب قبل التعاقد ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف ، لأنه اقدام معه رضا» .

٢ - أيضاً لا خيار في الرد ، ولا في الارش اذا حدث العيب بعد العقد ، ثم زال كلية قبل القبض ، أو حدث بعد القبض ، لأنه حدث في ملك المتملك إلاّ إذا كان المبيع حيواناً ، وحدث العيب في الأيام الثلاثة .

واذا حدث عيب بعد القبض،ثم تبين أن في العين عيباً سابقاً على القبض ثبت الارش دون الرد ، لأن العيب الحادث عند المتملك يمنع من رد العين الى المملك، فينحصر تلافي الضرر بالارش .

٣ - يسقط خيار العيب بكلا شقيه الرد والارش باسقاطه بعد العقد ، وباشتراط سقوطه في متن العقد ، ومنه البراءة من جميع العيوب ، ويجوز أن يشترط سقوط الرد فقط ، دون الارش .

٤ - اذا تصرف تصرفاً دالاً على الرضا ، والالتزام بالعقد يسقط الرد فقط ، دون الارش ، سواء أكان التصرف قبل العلم بالعيب ، أو بعده ، وتدل عليه الرواية المتقدمة في فقرة «الدليل» حيث جاء فيها : «ان كان الثوب قائماً بعينه رده على صاحبه ، وأخذ الثمن ، وان كان الثوب قد قطع أو خيط أو صبغ رجع بنقصان العيب» . فان الإمام قد ترك التفصيل بين حال العلم بالعيب ، وبين حال الجهل ، وما من شك أن ترك التفصيل دليل على العموم والشمول .

وقال الإمام الباقر أبو جعفر الصادق عليه السلام : «ايما رجل اشترى شيئاً ، وبه عيب وعوار ، ولم يتبرأ إليه ، ولم ينبه ، واحدث فيه حدثاً بعد ما قبضه ، وعلم بذلك العوار ، وبذلك العيب فانه يمضي عليه العيب ، ويرد عليه بقدر ما ينقص» . أي يأخذ الارش ، ولا يرد المبيع . وقول الإمام عليه السلام «احدث حدثاً ، وعلم بالعوار والعيب» ظاهر في أن التصرف كان قبل العلم بالعيب ، ومع ذلك سقط خيار الرد ، وبالاولى أن يسقط الرد اذا كان التصرف بعد العلم بالعيب .

ومن التصرفات المانعة من الرد ، دون الارش وقف العين ، وتأجيرها ، وهبتها ، وبيعها ، حتى ولو كان مع الخيار ، لأن ذلك كله من التصرفات الدالة على الرضا بالبيع ، ولكن الرضا به لا يدل على اسقاط الارش ، لأن الرضا بالبيع أعم من الرضا به مع الارش ، والرضا به من غير أرش ، وبديهة أن العام لا يثبت به الخاص .

ولو رجعت العين إلى من كان قد تملكها ، ثم اخرجها عن ملكه لا يجوز له أن يردها بالعيب استصحاباً للحال السابقة ، قال الشيخ الانصاري : «لو عاد الملك إلى المشتري لم يجز رده للاصل» يريد بالاصل الاستصحاب ، وتقريره أن المشتري سقط خياره بالرد قطعاً بعد أن خرجت العين عن ملكه ، ولما عادت إليه نشك : هل له خيار الرد أو لا ؟ فنبقي ما كان على ما كان .

٥ – التلف ، ولو بآفة سماوية يمنع من الرد ، لفوات موضوعه ، ولكن حق المطالبة بالارش باقٍ كما كان ، لعدم المانع منه .

**تنبيه :**

ذكر محمد بن مكي المعروف بالشهيد الأول في كتاب اللمعة الدمشقية ،

أربعة عشر قسماً للخيار ، وهي خيار المجلس ، والحيوان ، والشرط ، والتأخير ، وما يفسد ليومه ، والرؤية ، والغبن ، والعيب ، والتدليس ، والاشتراط ، والشركة ، وتعذر التسليم ، وتبعيض الصفقة ، والتفليس .

ومن هذه الخيارات ما يتداخل بعضها في بعض ، ومنها ما يدخل في باب آخر من أبواب الفقه ، فما يفسد ليومه ذكرناه في خيار التأخير ، لأنه قسم منه ، وخيار الاشتراط ، أن تخلف الشرط ذكرناه في فصل الشروط ، أمّا خيار التدليس فيدخل في خيار العيب ، وخيار تبعيض الصفقة خصصنا له فقرة في خيار العيب ، ومنه خيار الشركة ، وهو اذا اشترى شيئاً ، وظهر بعضه مستحقاً للغير ، أمّا التسليم فان استحال كما لو هلك المبيع قبل قبضه بطل البيع من رأس ، ويأتي البيان عنه في فصل القبض ، وان لم يهلك المبيع قبل القبض ، ولكن تعذر التسليم كالجمل الشارد الذي يظن عودته ، وامكان قبضه في المستقبل يدخل في خيار تخلف الشرط الضمني ، لأن اطلاق العقد يقتضي تسليم كل من المثمن والثمن ، أو يدخل في خيار العيب ، وأمّا خيار التفليس ، وهو اذا وجد غريم المفلس متاعه قائماً بعينه عند التحجير يتخير صاحبه بين اخذه ، مقدماً على الغرماء ، وبين الضرب معهم بثمنه ، أمّا هذا فيأتي الكلام عنه في باب التحجير على المفلس .

* * *

## أحكام الخيار

**لا يسقط الخيار بالموت :**

أجمع الفقهاء بشهادة صاحب الجواهر ، وصاحب المكاسب على أن الخيار بشتى اقسامه وانواعه ينتقل بعد موت صاحبه الى ورثته ، لأنه حق ، والحق يقبل النقل من ملك إلى ملك .

وخيار الشرط ينتهي بانتهاء أمده ، سواء أعلم به الوارث ، أو لم يعلم ، أمّا الجهل بالغبن ، أو بأنه موجب للخيار فلا يسقط حق الوارث بالفسخ ، أجل ، يثبت له على الفور ، فاذا علم ، ومضى أمد يتمكن فيه من الفسخ ، ولم يبادر سقط الخيار ، تماماً كما هي الحال بالقياس إلى المورث نفسه ، أمّا اذا مات أحد المتعاقدين في المجلس بعد انعقاد العقد ، وكان لم يُسقط خياره عند التعاقد ، أمّا هذا الخيار فمن قائل بأنه يبقى إلى أن ينقل الجثمان ، أو ينتقل الطرف الثاني من المجلس ، ومن قائل بأنه يستمر إلى وصول الخبر إلى الوارث ، وقال ثالث : بل يبقى إلى الابد ، وهذا القائل هو صاحب الجواهر ، وهذه عبارته بالحرف : «الأقرب ثبوته للوارث مطلقاً» .. أمّا نحن فلا نعقل توريث هذا الخيار بحال .

ثم اذا كان للوارث الخيار ، أي خيار ، أكثر من واحد ، واختار أحدهما الفسخ ، والاخر الامساك قدم الفاسخ ، لأن من اختار الامساك قد أسقط حقه في

الخيار في حقيقة الأمر والواقع ، فينحصر الحق في الآخر ، هذا ، إلى أن رد بعض المبيع دون بعضه ضرر على البائع .

واذا جعل أحد المتعاقدين الخيار لأجنبي ، ومات هذا الأجنبي فلا ينقل الخيار إلى ورثته ، ولا يعود إلى من اختاره لذلك ، لأن الخيار منذ البداية تعلق بالأجنبي خاصة ، فلا يتعداه إلى غيره .

أمّا من فصّل بين أن يكون الاجنبي محلاً للخيار على سبيل الظرفية ، فينتقل الخيار إلى الورثة ، وبين أن يكون الخيار وصفاً له على سبيل القيد ، فلا ينتقل الى الورثة ، أمّا هذا التفصيل فهو بعيد عن أفهام العرف التي يناط بها معرفة موضوعات الاحكام وتشخيصها .

ثم ان ارث الخيار لا يرتبط بإرث المال الذي تعلق به الخيار ، بل قد يكون الخيار للوارث ، والمال لغيره ، ومثال ذلك أن يكون على زيد ديون تستغرق جميع ما يملك ، بحيث اذا توفي تسلط الدائنون على تركته بكاملها ، ولا يبقى منها للورثة شيء ، وكان قد اشترى قبل وفاته عقاراً ، وجعل الخيار لنفسه أمداً معيناً ، وصادف موته في زمن الخيار ، فينتقل حق الخيار إلى ورثته ، مع العلم بأنهم اذا امضوا البيع تسلط الدائنون على العين ، ومنعوا الورثة من التصرف بها .

**المبيع يملك بالعقد :**

ذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر ، والشيخ الانصاري إلى أن المبيع يملكه المشتري في زمن الخيار بمجرد انعقاد العقد ، وان وجود الخيار ، أي خيار ، لا يمنع من التملك وانتقال المعقود عليه الى المشتري ، لأن العقد متى تم بالايجاب والقبول أثر أثره ، وترتبت عليه جميع احكامه ، ومنها انتقال المثمن إلى

المشتري ، والثمن إلى البائع ، وإلاّ كان وجوده كعدمه ، قال صاحب الجواهر : «المقتضي للملك موجود ، والمانع مفقود» يريد بالمقتضي ان اسم البيع ينطبق على العقد بالخيار ، ويريد بعدم المانع أن الخيار لا يمنع من تأثير العقد ، وترتب احكامه عليه . وقال الشيخ الانصاري : «الأقوى ما هو المشهور ، لعموم أحل الله البيع ، وتجارة عن تراض» . وما من شك أن المعاملة مع الخيار هي بيع وتجارة عن تراض ، وعليه ينتقل المبيع إلى من اشترى بالخيار ، ويتصرف فيه تصرف المالك في املاكه .

وأيضاً يدل على ذلك ما نقلناه عن الإمام عليه السلام في فصل خيار الشرط فقرة «الدليل» من أن من باع واشترط لنفسه إن رد الثمن فنماء المبيع للمشتري ، وضمانه عليه .. ويثبت النماء للمشتري ، حتى ولو كان الخيار له ، لا للبائع ، فاذا فسخ رد العين ، واسترد الثمن ، ولا يرجع البائع عليه بالنماء .

وتسأل : لقد ثبت عن الإمام الصادق عليه السلام أن المبيع اذا تلف في الزمن الذي يكون فيه الخيار للمشتري فهو من مال البائع ، قال عبد الرحمن بن عبد الله سألت الإمام الصادق عليه السلام عن رجل اشترى أمة بشرط يوم أو يومين ، فماتت عنده على من يكون الضمان ؟ . فقال : ليس على الذي اشترى ضمان ، حتى يمضي شرط .. وايضاً قال الإمام عليه السلام : ان حدث في الحيوان حدث قبل ثلاثة أيام فهو من مال البائع ، وما إلى ذلك مما يتفق والقاعدة المعروفة ، وهي : «التلف بعد القبض في زمن الخيار ممن لا خيار له» . واذا كان التلف من مال البائع ، فيجب أن تكون المنفعة له ، لا للمشتري ، لأن الخراج بالضمان ، أجل ، اذا كان الخيار للبائع تكون المنفعة للمشتري على وفق القاعدة .

ونجيب بأنه لا منافاة ، من حيث المبدأ ، بين أن تكون المنفعة تابعة لملك

العين ، وبين أن يكون ضمان تلفها على غير مالكها ، فان المغصوب نماؤه لمالكه ، وضمانه على غاصبه .. ومن اشترى عيناً ، واشترط الخيار لنفسه يملكها بانعقاد العقد ، ويملك منفعتها تبعاً لملكه لها ، ومع ذلك يكون ضمان تلفها على بائعها لوجود الدليل الذي سنعرضه في الفقرة التالية ، أمّا حديث «الخراج بالضمان» فلا يطرد في كل مورد ، بل يختص العمل به فيما اذا كان التلف بعد القبض مع عدم الخيار للمشتري ، أما اذا اشترى وقبض والخيار له لا للبائع فان الخراج يكون له ، والضمان على البائع للدليل الآتي .. وبكلمة ان فقهاء الاماميّة لا يعملون بحديث الخراج بالضمان إلاّ في موارد خاصة .

**المنع من التصرف :**

اذا كان الخيار لأحد المتعاقدين دون الآخر ، فهل يجوز لمن ليس له الخيار أن يتصرف في العين تصرفاً يمنع من ردها على صاحب الخيار ـ مثلاً ـ اشترى زيد كتاباً من عمرو ، واشترط صاحب الكتاب أن يسترجعه اذا أرجع الثمن في ثلاثة أيّام ، فهل لزيد الذي اشترى الكتاب أن يتلفه ، أو ينقله إلى من يشاء قبل مضي الأيام الثلاثة .

وللفقهاء في ذلك أقوال ، اصحها ما نعته الشيخ الانصاري بقوله : «لا يخلو من قوة» وهو أن الخيار اذا ثبت بالشرط الصريح المتفق عليه بين المتعاقدين كالمثال المذكور فلا يجوز لمن لا خيار له أن يتصرف تصرفاً يمنع من استرداد العين ، لأن الغاية من هذا الشرط في نظر العرف ، هي سلامة العين ، وبقاؤها على ما هي ، ليتمكن صاحب الخيار من استرجاعها .

وإذا لم يثبت الخيار بشرط صريح من المتعاقدين ، كخيار المجلس

والحيوان ، والغبن والرؤية ، وما إلى ذلك مما ثبت بجعل من الشارع فيجوز لغير ذي الخيار أن يتصرف ما شاء ، حتى ولو كان التصرف مانعاً من رد العين ، فان فسخ صاحب الخيار الذي له الحق في استرجاع العين ، ووجدها هالكة ، أو منتقلة عن ملك الطرف الآخر طالبه بالبدل من المثل أو القيمة .

والدليل على جواز هذا التصرف ما اشرنا إليه من أن التمليك والتملك يتحقق بانعقاد العقد ، فيشمله حديث : «الناس مسلطون على أموالهم» .

## ضمان البيع :

يرتكز في كل فهم ان المال اذا كان في يد صاحبه ، يتصرف فيه دون مانع ، ثم هلك يكون هلاكه وخسارته عليه وحده ، سواء تملكه بالشراء ، أو بغيره ، وسواء اشتراه بالخيار ، أو من غير خيار ، واذا غصب المال ظالم واستولى عليه كانت الخسارة على الظالم جزاء وفاقاً لظلمه وتعديه، أمّا المالك فلا خسارة عليه بعد أن حال الغاصب بينه وبين ما يملك ، وكذا الامين ، فانه يضمن ما في يده من مال الغير اذا قصر وفرط جزاء لتقصيره .. فهلاك المال ـ اذن ـ لا يكون على صاحبه إلاّ اذا كان في يده ، لا في يدٍ غاصبة ولا مفرطة .

وقد استثنى الفقهاء من ذلك موردين : الأول فيما اذا هلك المبيع بآفة سماوية قبل أن يقبضه المشتري ويتسلمه ، المورد الثاني فيما اذا هلك المبيع في يد المشتري في زمن خياره لا خيار البائع ، هذا ، مع العلم بأن المشتري هو المالك في الحالين ، أمّا السبب الموجب لاستثناء المورد الأول فحديث : «كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بائعه» ويأتي الكلام عنه في الفصل التالي ، وأمّا السبب لاستثناء المورد الثاني فهو قول الإمام الصادق عليه السلام : ان حدث في الحيوان حدث

قبل ثلاثة أيام فهو من مال البائع ، وقوله : ان كان بين المتبايعين شرط أياماً معدودة فهلك المبيع في يد المشتري فهو من مال البائع ، إلى غير ذلك مما ثبت عن الإمام ، ودل بصراحة على أن هلاك المبيع في يد المشتري اثناء خياره يكون من مال البائع ، على شريطة أن يكون المبيع حيواناً ، أو غيره بشرط الخيار للمشتري .

وعلى الرغم من أن مورد هذا الروايات لا يتعدى خيار الحيوان والشرط فقد استخرج منها كثير من الفقهاء قاعدة أجروها في جميع الخيارات ، وهذه القاعدة هي:«أن التلف بعد القبض في زمن الخيار يكون من مال من لا خيار له»[1] . فان كان الخيار للبائع فالتلف من المشتري ، وان كان للمشتري فالتلف من البائع ، وبديهة أن المشتري هو المالك في الحالين ، لأنه يملك المبيع بمجرد انعقاد العقد ، كما تقدم ، وعلى هذا يكون الحكم على وفق الاصل ان كان الخيار للبائع ، وعلى خلاف الأصل ان كان للمشتري .

ومن أجل هذا قال صاحب الجواهر : ان هذا الحكم ، وهو التلف في زمن الخيار من مال من لا خيار له ، مختص بخيار الحيوان والشرط فقط ، دون غيرهما اقتصاراً فيما خالف الأصل على موضع اليقين الذي دل عليه النص ، أمّا الشيخ الانصاري فقد عطف على هذين الخيارين خيار المجلس ، على شريطة أن يسقط البائع خياره ، ويبقى خيار المشتري ، لأن هذا الحكم لا يثبت فيما اذا كان الخيار لكل من المتبايعين بالاجماع ، مضافاً إلى أن لفظ «من مال من لا خيار له» لا ينطبق

---

(١) قال السيد اليزدي : «قد اشتهرت هذه القاعدة في ألسنة متأخري المتأخرين» يريد الفقهاء الذين لا يبعد زمانهم كثيراً عن زمانه : وتوفي هذا السيد سنة ١٣٣٧ هـ وقال صاحب الجواهر : «لم أجدها في كتب المتقدمين ، ولا في كلام الاساطين من المتأخرين» .

على التعاقد الذي يكون الخيار فيه للمتعاقدين ، ولا على ما لا خيار فيه لأحدهما ، ويختص بالتعاقد الذي يكون فيه الخيار لأحدهما دون الآخر .

## هل يسقط الخيار بهلاك العين ؟

اتفقوا على أن صاحب الخيار يسقط خياره ، ويصير العقد لازماً اذا أتلف العين بنفسه في مدة خياره ، وان اتلفها المتعاقد الثاني الذي لا خيار له ، وأمضى صاحب الخيار البيع رجع على من اتلف بالمثل أو القيمة ، وكذلك اذا اتلفها اجنبي . وسبقت الاشارة إلى ذلك في الكلام على الخيارات ، وأيضاً اتفقوا على أن من باع أو اشترى بالخيار ، أي خيار ، ثم تلفت العين بآفة سماوية قبل قبضها يسقط الخيار ، ويعود كل من الثمن والمثمن إلى مالكه الاول ، كأن لم يكن شيء ، وقال جماعة من كبار الفقهاء ، منهم العلامة الحلي ، وصاحب الجواهر ، وصاحب المكاسب ، قالوا في توجيه ذلك : ان العقد ينفسخ تلقائياً قبل تلف المعقود عليه آناماً ، ويكون التلف كاشفاً عن هذا الانفساخ .. ولا مصدر لهذا التوجيه والتعليل إلاّ الاستحسان .. ونحن ، وان كنا نقول : لا تعبد في المعاملات غير أنّا نتخذ من المصلحة معياراً لآراء الفقهاء في كل معاملة وتعاقد ، ونرفض الفروض والاحتمالات ، وان انسجمت بظاهرها مع المنطق ما دامت لا تمت إلى المصلحة والعمل الملموس بسبب [١] .

وعلى أية حال ، فان الغرض أن نعرف : هل تلف العين بآفة سماوية بعد

---

(١) وان كان لابد من التوجيه فالأولى أن يقال : ان البائع حين اجرى عقد البيع فقد التزم بتسليم المبيع بجميع مقوماته وصفاته للمشتري ، اذ لا تخلص الملكية له إلاّ بذلك ، ويؤيد هذا التوجيه قول الفقهاء : ان اطلاق العقد يقتضي تسليم المثمن والثمن ، فلا بد ـ اذن ـ ان يكون تلف المبيع قبل القبض على البائع . وقد نتعرض لذلك في الفصل الآتي .

قبضها ، وفي زمن الخيار يسقط معه الخيار ، ويعود كل من العوضين إلى مالكه ، تماماً كما هي حال التلف قبل القبض ، أو أن التلف بالآفة لا يسقط الخيار ، ويحق لصاحبه بعد هلاك العين أن يطالب بمثلها ان كانت مثلية ؛ وبقيمتها ان كانت قيمية ؟ .

وليس من شك أن بقاء الخيار لا يرتبط ببقاء العين ، لأن معنى الخيار هو الحق في فسخ العقد ، أو امضائه ، ولا يسقط هذا الحق بهلاك العين المالية ، ما دام لها بدل من المثل أو القيمة .. فان اشترى زيد من عمرو متاعاً ـ مثلاً ـ واشترط الخيار لنفسه ، وقبض المتاع ، ثم هلك في زمن الخيار ، فان فسخ زيد رجع على عمرو بالثمن ، وانتهى كل شيء ، وان امضى البيع رجع عليه ببدل المتاع التالف من المثل أو القيمة ، وان كان الخيار لعمرو ، أي للبائع ، فان أمضى البيع فلا شيء له ، وان فسخ رد الثمن ، وطالب بمثل المتاع أو قيمته ، تماماً كما لو امضى المشتري .

ولكن بعض الخيارات لا يعقل فيها الفسخ مع هلاك العين ، كخيار العيب ، فان الغرض من تشريعه هو رد العين المعيبة إلى صاحبها ، كما هي، حتى لا يتضرر الذي انتقلت إليه بامساكها وبقائها عنده ، وبديهة أنّه مع التلف لا يمكن الرد والامساك ، فلا يبقى ـ اذن ـ موضوع للخيار بين الرد أو الامساك ، قال الشيخ النائيني في تقريرات الخوانساري : «النزاع في سقوط خيار العيب ، أو بقائه لغو ، لأن إعمال الخيار يتوقف على بقاء العين بحالها ، فلو تغيرت عما وقع عليه العقد ، ولم تكن العين قائمة بعينها سقط الخيار فضلاً عما لو تلفت» . واذا سقط خيار العيب لعدم تعقله وامكانه تعين الرجوع على صاحب العين المعيبة بالارش ، وأخذ العوض منه عما فات من صحة الصفات .

وألحق الشيخ الانصاري خيار الشرط بخيار العيب ، وقال بسقوط الخيار فيه مع التلف ، لأن الغاية منه استرجاع المعقود عليه بعينه وشخصه ، والمفروض هلاكه ، قال هذا الشيخ الجليل : «يمكن القول بعدم بقاء الخيار المشروط بردّ الثمن في البيع الخياري اذا تلف المبيع عند المشتري ، لأن الثابت من اشتراط المتعاقدين هو التمكن من استرداد المبيع بالفسخ عند رد الثمن» . وليس من شك أن استرداد المبيع بالذات متعذر ، فينتفي موضوع الخيار ، ثم اعترف الشيخ الانصاري بأن إلحاق خيار الشرط بخيار العيب مخالف للمشهور ، وأنّه لم يجد أحد التزم بذلك ، أو تعرض له .

أمّا بقية الخيارات ، كخيار المجلس والحيوان والرؤية والغبن فليس الغرض منها رد المعقود عليه بالذات ، وانما الغرض الاول هو ماليته ، وكفى ، ومعلوم أن للمالية فردين : أحدهما شخصية العين ، والآخر بدلها من المثل أو القيمة ، فاذا انتفى الفرد الأول بقي الثاني ، وعلى هذا يكون الخيار بعد التلف باقياً كما كان قبله في غير خيار العيب عند المشهور ، وغير خيار الشرط ايضاً عند الشيخ الانصاري .. فان فسخ المشتري الذي له الخيار رجع بالثمن وكفى ، وان أمضى رجع ببدل المبيع من المثل أو القيمة ، وان كان الخيار للبائع وامضى اكتفى بأخذ الثمن ، وان فسخ ارجع الثمن ، وطالب ببدل التالف .

* * *

# النقد والنسيئة

**النسيئة :**

من معاني النسيئة التأخير ، ومنه انسأ الله أجلك ، أي أخره ، ومنه قوله تعالى: **﴿انما النسيء زيادة في الكفر﴾** فانه اشارة إلى ما كان يفعله العرب من تأخير بعض الأشهر الحرم إلى غيرها من الشهور ، والاشهر الحرم أربعة : ذو القعدة ، وذو الحجة ، والمحرم ، ورجب .. ومعنى انسأ البيع أخر ثمنه .

وسبق في فصل شرط العوضين أن الثمن والمثمن ركنان لعقد البيع ، وان احدهما اذا كان مجهولاً بطل العقد ، ونتكلم في هذا الفصل عن الثمن باعتبار التعجيل والتأخير ، وان التأجيل مع عدم ضبطه يستدعي الجهل والغرر .

**الاقسام :**

قسم كثير من الفقهاء البيع باعتبار تأجيل كل من المثمن والثمن وتعجيله إلى أربعة أقسام :

**الأول :** أن يكون كل منهما معجلاً . ويصح بالاتفاق .

**الثاني :** أن يكون كل منهما مؤجلاً ، كبيع الدين بالدين ، ويسمى أيضاً بيع الكالي بالكالي ، ومعناه لغة المراقبة ، والمناسبة هنا أن كلا من الغريمين يرتقب

صاحبه من أجل دينه ، وهذا القسم باطل اجماعاً ونصاً ، ومنه قول الإمام عليه السلام : لايبيع الدين نسيئاً ، واما نقداً فليبعه بما شاء .

**الثالث** : أن يكون المثمن حالاً ، والثمن مؤجلاً ، وهو بيع النسيئة الذي نحن بصدده ، ولا ريب في صحته .

**الرابع** : أن يكون المثمن مؤجلاً والثمن حالاً ، وهو بيع السلف ، وهو جائز بالاتفاق ، ويأتي الكلام عنه .

## اطلاق العقد :

سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل اشترى جارية بثمن مسمى ، ثم افترقا ؟ . قال : وجب البيع ، والثمن اذا لم يكونا شرطا فهو نقد .

وقد جاء هذا على وفق العرف ، وعليه يكون قول الإمام عليه السلام ارشاداً لما عليه الناس ، لا تأسيساً لشيء جديد ، ولم يختلف اثنان من الفقهاء في أن العقد اذا تجرد من قيد التأجيل جاز للبائع أن يطالب المشتري بالثمن اذا بذل له المثمن ، وللمشتري أن يطالب بالمثمن اذا بذل له الثمن .

واذا قال : بعتك بشرط أن تعجل الثمن ، ولم يعين امداً خاصاً كان قيد التعجيل تأكيداً وتوضيحاً لاطلاق العقد عند المشهور ، فاذا عجل المشتري الثمن فذاك ، وإلاّ انتظر البائع ثلاثة أيام فيما لا يسرع إليه الفساد ، وبعدها يتخير بين الفسخ ، والامضاء ، كما سبق في خيار التأخير .

## التأجيل :

قال صاحب مفتاح الكرامة ص ٤٢٧ من مجلد المتاجر : «قد تدعو الحاجة

إلى الانتفاع بالمبيع معجلاً ، واستغناء مالكه عنه ، وحاجته إلى الثمن مؤجلاً ، فوجب أن يكون ـ الثمن مؤجلاً ـ مشروعاً تحصيلاً لهذه المصلحة الخالية من المبطلات ، ولا نعلم فيه خلافاً ، وعليه دلت الروايات» .

ويشترط في الأجل :

١ – أن ينص عليه صراحة ، لأنه على خلاف ما يقتضيه اطلاق العقد .

٢ – ان يذكر التأجيل في متن العقد ، أو قبله ، على شريطة أن يتفق عليه المتعاقدان ، ثم ينشئا العقد على اساسه ، ولا أثر لذكر الاجل بعد انعقاد العقد وتمامه ، لأن وقوع العقد مجرداً عن قيد التأجيل يستدعي تعجيل الثمن ، فذكر الاجل بعده يكون وعداً بتأجيل المعجل ، ولا يجب الوفاء بالوعد عند الفقهاء ، قال صاحب الجواهر في آخر باب البيع ، وهو يتكلم عن الدين ، قال : «لو أجل الحال بعد العقد لم يتأجل .. ولكن يستحب الوفاء به ، لأنه وعد .. ولا فرق عندنا ـ أي عند فقهاء الإمامية ـ في عدم لزوم تأجيل الحال بين أن يكون مهراً أو ثمن مبيع أو غيره» . ونقلنا عنه مثل ذلك في فصل الشروط ، فقرة «تقدم الشرط» .

٣ – أن يضبط الأجل بما لا يقبل الزيادة والنقصان ، كاسبوع أو شهر ، أو سنة ، واذا كان مجهولاً كأيام ، أو حتى ينزل المطر بطل الشرط والعقد ، لأن للأجل قسطاً من الثمن في نظر العرف ، فالجهل به جهل بالثمن يستدعي الغرر في البيع .

ويجوز التنجيم ، وهو أن يقسط الثمن اجزاء معلومة على أوقات معينة ، فيبيع بعشرة ـ مثلاً ـ على أن يدفع ٥ أول تموز من هذه السنة ، و ١٣ أول آب ، والباقي أول أيار ، واذا تأخر المشتري عن دفع قسط في وقته فلا تحل بقية الاقساط [١] واذا اشترط البائع ذلك على المشتري ، كما هو المعروف اليوم ، بطل

(١) ذهب المشهور إلى أن شرط التأجيل في الدين لايجب الوفاء به ، وعليه فلاموضوع للتنجيم من =

البيع من رأس ، لأن الثمن ، والحال هذه ، يصير مجهولاً ، ولا يعلم : هل هو قسط واحد ، أو اقساط ، والجهل والترديد يستدعي الغرر المبطل للبيع ، تماماً كالثمن المردد بين المؤجل بكذا أو المعجل بكذا ، ويأتي البيان عنه في الفقرة التالية .

ولا تحديد لطول الأجل وقصره ، فيجوز إلى الساعة ، وإلى عشرين سنة ، ولا يجوز إلى دقيقة ، أو ألف سنة ، لأنه أشبه بالسفه واللغو في نظر العرف ، ولأن الدين يصير حالاً بموت المدين .

وتسأل : لقد روي عن الإمام عليه السلام أن رجلاً قال له : اني أبيع أهل الجبل بتأخير سنة ؟ . قال : بعهم . قال الرجل : إلى سنتين ؟ . قال : بعهم . قال : ثلاث سنين ؟ قال الإمام عليه السلام : لا يكون لك شيء أكثر من ثلاث سنين .. وهذا صريح بأن الأجل في الثمن لا يمتد أكثر من سنين ثلاث .

واجاب الفقهاء عن هذه الرواية ، ونظائرها بأن الغرض منها الارشاد والنصيحة خشية أن يضيع المال بطول الامد ، وليس المراد بها التحريم وفساد المعاملة .

وهذا الحمل غير بعيد ، لأن الظاهر من قوله عليه السلام : «لا يكون لك» أن المال يذهب ويضيع بالتأجيل الطويل .

وقال الشيخ الانصاري وغيره من الفقهاء : اذا كان الوقت معيناً في الواقع ، ومجهولاً لدى المتعاقدين يبطل العقد ، ومثال ذلك أن يؤجله إلى عيد المولد النبوي الشريف من هذه السنة ، مع جهل الاثنين بضبطه ومعرفته على التعيين .

والحق أنّه يصح ما دام ذلك معلوماً لدى الناس ، ويمكن معرفته بسهولة ،

---

= الاساس ، وتكلمنا عن ذلك مفصلاً في الجزء الرابع فصل الدين ، فقرة «العقد» واخترنا وجوب الوفاء بشرط التأجيل .

فهو اشبه بمن يشتري على عيار البلد ، ونقده ، أو على ما اشترى فلان ، لأن المعيار للبطلان ، وعدم الجواز هو وجود الغرر ، ولا غرر في شيء من ذلك في نظر العرف .

## ثمنان لمبيع واحد :

ذهب المشهور بشهادة صاحب الحدائق إلى أن من باع بثمن حالاً ، وبأكثر مؤجلاً بطل البيع ، ومثاله أن يقول : بعتك هذا بعشرة نقداً ، وبعشرين إلى أجل معين ، وكذا لو فاوت بين أجلين ، فقال : بعتك بعشرة إلى شهر ، وبعشرين إلى شهرين ، لأن الترديد بين صفقتين : أحدهما نقد ، والأخرى دين يستدعي الغرر والابهام ، بل هو الابهام بالذات ، تماماً كما لو قال : بعتك هذا الكتاب ، أو ذاك .

## البيع قبل أجل انتهاء الدين :

اتفقوا كلمة واحدة بشهادة صاحب الجواهر ، وصاحب مفتاح الكرامة على أن من ابتاع شيئاً بثمن مؤجل ، وقبضه من البائع جاز له أن يبيعه قبل حلول الأجل من بائعه الاول وغيره بجنس الثمن وبغيره مساوياً ، أو زائداً ، أو ناقصاً ، حالاً أو مؤجلاً ، على شريطة أن لا يكون البائع الاول قد اشترط في نفس العقد على المشتري أن يبيعه اياه ، لأنه يستلزم المحال ، وقد بيّنا وجه الاستحالة في فصل الشروط فقرة «غير محال» وان قول من قال : ابيعك هذا بشرط أن تبيعني اياه تماماً كقوله : اعطيك هذا بشرط أن تعطيني اياه .

ويدل على ذلك أن الإمام الصادق عليه السلام سئل عن رجل يبيع المتاع نسيئة ، فيشتريه من صاحبه الذي باعه منه ؟ . قال : نعم لا بأس .

وسئل ولده الإمام الكاظم عليه السلام عن رجل باع ثوباً بعشرة دراهم ، ثم اشتراه بخمسة دراهم ، أيحل ؟ . قال : اذا لم يشترط ، ورضيا فلا بأس .

ومن طريف ما قرأت ، وأنا اتتبع مصادر هذه المسألة ان صاحب الحدائق بعد أن نقل هذه الرواية ، وثانية في مضمونها ، قال : ان هاتين الروايتين تدلان على فساد شرط البائع على المشتري أن يبيعه الشيء الذي باعه له ، ولا حاجة إلى التعليل بأن هذا الشرط يلزم منه المحال ، ثم قال صاحب الحدائق : والسبب في هذه التعليلات ان الفقهاء الذين ذكروها قاصرو النظر عن تتبع الروايات واخبار أهل البيت عليهم السلام .

فرد عليه صاحب مفتاح الكرامة بقوله : ان صاحب الكفاية ذكر الروايتين ، فما ذكرته غير لائق .

**بيع المثمن قبل قبضه :**

سبق أن من اشترى بثمن مؤجل ، وتسلم المبيع فله أن يبيعه ممن شاء ، وكيف شاء ، ونتكلم الآن عمن ابتاع شيئاً ، ولم يقبضه ، فهل له أن يبيعه قبل قبضه ، أو لا ؟ .

وما من شك أن الاصل يقضي بأن للمشتري حق التصرف في المبيع ، حتى ولو لم يتسلمه من البائع ، لأنه ينتقل إلى ملكه بمجرد انعقاد العقد ، سواء في ذلك المكيل والموزون وغيرهما ، وسواء أكان البيع بربح ، أو بخسارة ، أو تولية ، أي كما اشتراه .. ولكن جماعة من الفقهاء منهم الشيخ الانصاري قالوا : يجوز ذلك في غير المكيل والموزون من الطعام ، أمّا فيهما فلا يجوز إلاّ أن يبيعها تولية ، تماماً كما اشترى من غير ربح ولا خسران ، وعلى هذا فما عليه تجار هذا العصر من بيع

الحبوب والدقيق والسكر والقهوة والشاي قبل قبضها باطل وأكل للمال بالحرام إلاّ اذا باعوا كما اشتروا من غير زيادة ونقيصة .. واستدل هؤلاء المانعون بقول الإمام عليه السلام : اذا اشتريت متاعاً ، فيه كيل ، أو وزن فلا تبعه ، حتى تقبضه إلاّ تولية ، فان لم يكن فيه كيل أو وزن فبعه .

وذهب المشهور من متأخري الفقهاء ، والشيخ المفيد وصاحب الشرائع من المتقدمين [1] إلى جواز البيع وصحته اطلاقاً مكيلاً كان أو موزوناً ، واجابوا عن الرواية بأن المراد منها الكراهة ، دون التحريم وبطلان البيع ، جمعاً بينها وبين ما دل على الجواز . فقد روى جميل بن دراج عن الإمام عليه السلام في الرجل يشتري الطعام ، ثم يبيعه قبل أن يقبضه ؟ . قال : لا بأس .. ويدل على هذا الجمع رواية ثالثة لأبي بصير ، قال : سألت الإمام الصادق عليه السلام عن رجل اشترى طعاماً ، ثم باعه قبل أن يكيله ؟ . قال : لا يعجبني أن يبيع كيلا أو وزناً قبل أن يكيله أو يزنه إلاّ أن يوليه ، فلا بأس .

فان لفظ لا يعجبني ظاهر في الكراهة ، وكل مكروه جائز .

* * *

(١) جرت عادت المؤلفين أن يقسموا الفقهاء إلى متقدمين ومتأخرين بحسب العصر والزمن ، ويريدون بالمتقدمين من تقدم على عصر العلامة الحلي المتوفى سنة ٧٢٦ هـ ، أمّا المتأخرون فيبدأون بالعلامة .

# القبض

**معناه :**

ذكر الشيخ الأنصاري ثمانية أقوال في معنى القبض ، وبعضها تعمق في البديهات ، والبغض منها تعقيد للواضحات .. ولكن الفقهاء كلهم ، أو جلهم على وفاق أن ليس للشارع اصطلاح خاص في معنى القبض ، واذا جاء في كلامه ما يشعر بالتحديد فهو ارشاد إلى المعنى العرفي الذي يرجع في حقيقته إلى تنفيذ العقد ، وفي الكثير من كتب فقه الإمامية ، والقوانين الوضعية تعاريف صحيحة صريحة بهذا المعنى ، فقد جاء في كتاب مفتاح الكرامة مجلد المتاجر ص ٦٩٦ : «القبض في حقيقته التخلية ، والتخلية هي رفع يد البائع عن المبيع ، والاذن للمشتري بالقبض ، مع عدم المانع ، بحيث يسهل عليه قبضه بسرعة عرفاً» . وفي كتاب البيع للسنهوري المجلد الاول ص ٥٨٨ طبعة ١٩٦٠ : «أن يوضع المبيع تحت تصرف المشتري ، بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون مانع» .. وهذا عين ما جاء في مفتاح الكرامة .

وقال الشيخ الانصاري : «قبض كل شيء بحسبه» أي أن القبض يختلف بحسب طبيعة المقبوض ، فاذا كان المبيع ارضاً تركها البائع للمشتري يفعل بها ما يشاء ، واذا كان داراً أخلاها من امتعته ، وسلمه مفاتيحها ، على شريطة أن لا يكون

مانع يمنعه من التصرف بالعين المقبوضة حين القبض ، وان كان المبيع منقولاً كالحيوان والثوب والطعام يتحقق القبض برفع يد البائع عن المبيع ، واستيلاء المشتري عليه ، أمّا العد في المعدود ، والكيل في المكيل ، والوزن في الموزون فانها وسيلة لتعيين المبيع ومعرفته ، وليست من معنى القبض والتسليم في شيء .

ثم ان كان المبيع في حيازة المشتري قبل البيع فان دفع الثمن للبائع فلا حاجة لاذنه بالقبض ، سواء أحازه باذن البائع من قبل ، أو من غير اذنه ، لأن البيع مع قبض الثمن اذن بقبض المبيع ، ومع عدم دفع الثمن لا بد من الاذن بالقبض ، ويحق للبائع انتزاع المبيع منه اذا لم يأذن .

## الامتناع عن التسليم والتسلم :

اذا اشترط البائع تأخير التسليم إلى أمد معين فلا يحق للمشتري أن يطالبه بالمبيع قبل مضي الأوان ، وكذا اذا اشترط المشتري تأجيل الثمن ، واذا لم يؤقت التسليم بأمد معين وجب على البائع أن يبادر إلى تسليم المبيع اذا كان المشتري قد دفع الثمن أو باذلاً له ، ويتم التسليم بالتخلية في غير المنقول ، وفي المنقول برفع يد البائع عنه ، واستيلاء المشتري عليه ، سواء أنقله من مكانه أو لم ينقله ، ومتى تم ذلك خرج المبيع من عهدة البائع ، وصار في عهدة المشتري ، وكذا حال البائع بالنسبة إلى الثمن .

وتقول : لقد روي أن الإمام الصادق عليه السلام سئل عن رجل اشترى متاعاً من آخر ، وتركه عنده فسرق المتاع من مال من يكون ؟ . قال الإمام عليه السلام من مال صاحب المتاع ، حتى يقبض المبتاع ، ويخرجه من بيته ، أي من بيت البائع ، وهذه الرواية صريحة بأنه لا بد من النقل في المنقول ، وان مجرد الاستيلاء غير كافٍ .

وقد أجاب الشيخ الانصاري عن ذلك بقوله : «ان الاخراج من البيت كناية عن الاخراج من سلطة البائع ، ورفع يده عن المبيع ، ولا ينبغي خفاء ذلك على المتأمل في الاستعمال العرفي» .

واذا تشاحا ، فحبس البائع المثمن ، حتى يقبض الثمن ، وحبس المشتري الثمن ، حتى يقبض المثمن ، اذا كان كذلك اودعا الثمن عند أمين يثقان به ، أو يثق به الحاكم الشرعي ، فان تسلم المثمن دفع الامين الثمن إلى البائع ، وان امتنع البائع عن التسليم ، مع بذل المشتري للثمن اجبره الحاكم ، ومع تعذر التنفيذ بالقوة يُرد الثمن إلى المشتري ، ويتخير بين الفسخ والامضاء ، وان حبس المشتري الثمن ، وبذل البائع المثمن نفذ الحاكم على المشتري بالقوة ، ومع تعذر التنفيذ كان البائع بالخيار ، ان شاء فسخ ، وان شاء انتظر مترقباً الفرص .

واذا قبض المشتري المبيع قبل أن يدفع الثمن ، فان كان باذن البائع صح القبض ، وإلاّ فللبائع انتزاعه منه ، لأن له تمام الحق في حبس المبيع في قبالة حبس الثمن صح القبض ، حتى ولو كان قهراً عن البائع ، وكذلك الحال بالقياس إلى البائع ، له أن يستولي على الثمن من غير رضا المشتري ان كان قد سلم المثمن ، وإلاّ فلا بد من رضا المشتري .. وبالايجاز أن من نفذ الالتزام يجوز له أن ينفذه على الطرف الآخر دون رضاه ، ومن لم ينفذ الالتزام عن نفسه فبالأولى أن لا ينفذه على غيره قال الشيخ الانصاري : «ان صحة القبض تكون بأحد أمرين : امّا أن يسلم ما في يده لصاحبه ، فله حينئذ أن يأخذ ما في يد صاحبه ، ولو من غير اذنه ، وامّا أن يأذن صاحبه بالقبض ، سواء أسلّم هو ، أو لا» .

ثم ان للقبض احكاماً كثيرة تترتب عليه نعرض طرفاً منها فيما يلي ملخصاً عن كتاب المكاسب ، وكتاب الجواهر ، مع ابداء الملاحظات ،ان كان لهامن موجب .

**الهلاك قبل القبض وبعده :**

تقدم أكثر من مرة ، بخاصة في الفصل السابق أنّه قد ثبت بالنص والاجماع أن المبيع اذا تلف ، أو حدث فيه حدث قبل قبضه فهو من مال البائع ، غير أن الفصل السابق خاص بأحكام الخيار ، وتلف المبيع في زمن الخيار ، وفي هذا الفصل نتكلم عن القبض واحكامه بوجه عام ، وأظهر مسائله النتائج المترتبة على هلاك المعقود عليه قبل القبض وبعده .

أمّا الهلاك بعد القبض فانه من مال المشتري ، سواء أكان الهلاك بقوة قاهرة أو بغيرها ، لا باعتباره مالكاً فحسب ، بل لأنه المالك المسيطر على العين ، إلاّ اذا كانت حيواناً ، أو غيره بشرط الخيار للمشتري ، وتلفت في يده قبل انتهاء أمد الخيار ، إذ يكون التلف ، والحال هذه ، من مال البائع الذي لا خيار له ، كما تقدم في الفصل السابق فقرة «ضمان البيع» .

أمّا اذا كان الهلاك قبل القبض والتسليم لسبب لابد للمشتري فيه فهو من مال البائع ، لحديث : «كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بائعه» . وليس السر في ذلك ما قاله الفقهاء القدامى والجدد : العقد ينفسخ قبل الهلاك آناما ، وانما السر ـ على ما نحسب ـ ان البائع قد تعهد ، اثناء العقد أن يسلم المبيع للمشتري بجميع مقوماته وصفاته ، تماماً كما كان حين العقد ، وبهذا يكون المبيع في عهدة البائع ، حتى يسلمه إلى المشتري ، وعليه يمكن القول : ان تلف المبيع قبل القبض كان الحكم على وفق الاصل ، يعمل به ، حتى ولو لم يرد فيه نص .

على أن التوجيه الذي ذكرناه يلتقي مع توجيه الفقهاء ، لأن الالتزام بتسليم المبيع يصبح مستحيل التنفيذ بعد التلف ، ومتى استحال تنفيذ العقد انفسخ قهراً ، ولكن لا قبل التلف آناما ، كما قال الفقهاء ، ولا حين التلف بل يكشف التلف عن

بطلان العقد من الاساس ، لعدم القدرة على التسليم ، وقد ذكرنا في فصل شروط العوضين فقرة «القدرة عند الاستحقاق» أن القدرة عند العقد مع العجز عن التسليم حين الاستحقاق لا تجدي شيئاً في صحة العقد .

## ضمان المعاوضة ، وضمان اليد :

تسم الفقهاء الضمان إلى قسمين : ضمان معاوضة ، وضمان يد ، ويريدون بضمان اليد الضمان بالمثل والقيمة ، فالغاصب والمستام [١] والمستعير المفرط ، كل هؤلاء ضمانهم ضمان يد ، أي أن العين اذا تلفت في يد احدهم فعليه بدلها الواقعي من المثل أو القيمة .

أمّا ضمان المعاوضة فيريدون به أن العوضين اللذين كانا محلاً للتعاقد اذا تلف احدهما عند مالكه الاول ، وقبل أن يسلمه للمتعاقد الثاني يكون ضامناً له ، ولكن بعوضه المسمى ، لا ببدله الواقعي من المثل أو القيمة ـ مثلاً ـ اذا اشترى زيد كتاباً من عمرو بقلم ، فبمجرد انعقاد العقد ينتقل الكتاب إلى زيد ، والقلم إلى عمرو ، فلو افترض أن الكتاب تلف بعد العقد ، وقبل تسليمه لزيد يكون ضمانه على عمرو ، ولكن لا بمثله أو قيمته ، بل بالقلم الذي وقع عوضاً عن الكتاب ، وكذلك اذا تلف القلم قبل أن يستلمه عمرو ، ومعنى هذا بحسب النتيجة أن وجود العقد وعدمه سواء .

---

(١) المستام هو الذي يأخذ الشيء المعروض للبيع بقصد الاختبار ، ليشتريه : فاذا تلف في يده ضمنه لصاحبه بالمثل أو القيمة ، حتى مع عدم التفريط ، لقاعدة على اليد ما أخذت حتى تؤدي ، أمّا اذن البائع له بالقبض فهو مشروط ضمناً بأن التلف على القابض اطلاقاً ، ويأتي الكلام عنه في باب الغصب ان شاء الله ، واشرنا إليه في كتاب أصول الاثبات في الفقه الجعفري فصل اليد والضمان ، فقرة «المقبوض بالسوم» .

وبهذا يتضح أن ضمان البائع للمبيع التالف قبل قبضه انما هو ضمان معاوضة ، لا ضمان يد ، وانه ليس للمشتري أن يرجع على البائع ، ويطالبه بعوض المبيع من المثل أو القيمة ، كما أنه لا يعقل أن يسقط الضمان عنه ، لأنه اسقاط للساقط ، أو ايجاب لما لم يجب على حد تعبير الفقهاء .

**الهلاك الجزئي :**

اذا نقصت قيمة المبيع السوقية قبل قبضه ، كما اذا اشتراه بعشرة ، وكانت هذه قيمته حين التعاقد ، وقبل القبض هبطت بما لا يتسامح به عرفاً ، بحيث لو كان الهبوط قبل العقد لما تم البيع بالثمن المسمى ، اذا كان كذلك يبقى الالتزام على ما كان ، ولا يحق للمشتري أن يفسخ ، ولا أن ينقص من الثمن ، كما أن البائع لا يحق له أن يفسخ أو يزيد على الثمن ان ارجحت القيمة قبل القبض .

واذا تلف بعض المبيع ينظر : فان كان التالف يمكن بيعه منفرداً ، كما لو اشترى قطيعاً من الغنم فتلف بعضه انفسخ العقد بالنسبة إلى التالف ، مع ما يقابله من الثمن ، لانه مبيع تلف قبل قبضه ، ويثبت الخيار للمشتري بين فسخ العقد ، لتبعيض الصفقة ، وبين امضاء البيع بالقياس إلى الباقي بحصته من الثمن ، قال الشيخ الانصاري : «لا اشكال ولا خلاف في ذلك» .

وان كان الهالك وصفاً للمبيع ، بحيث لا يمكن بيعه منفرداً ، كعين الدابة ، ولون الثوب تخير المشتري بين الفسخ ، أو الامضاء مع المطالبة بالارش على ما هو المشهور بين الفقهاء بشهادة صاحب المسالك . وبعد ان ابدى الشيخ الانصاري ملاحظاته على القائلين بالارش قال : «ومع ذلك فقول المشهور لا يخلو من قوة» .

## نماء المبيع التالف :

اذا تجدد للمبيع نماء بعد العقد ، وقبل التلف ، فهل يكون للمشتري ، أو للبائع ؟ .

قال صاحب الجواهر : «لا خلاف بناء على حصول الملك بمجرد العقد في أنّه اذا حصل نماء للمبيع كان ذلك للمشتري ، لأنه من التوابع لملكه ، فان تلف الاصل قبل قبضه سقط الثمن عن المشتري ، وله النماء ، لأن التحقيق أن العقد ينفسخ من حين التلف ؛ لا من أصله» .

وتكرر مضمون هذه العبارة فيكتب الفقه ، ومنها المكاسب والمسالك ومفتاح الكرامة .

والحق أن النماء للبائع ، لا للمشتري ، لما سبق من أن القدرة على التسليم شرط لصحة العقد ، والمفروض عدمها ، فيكون العقد باطلاً من أصله ، والغريب أن جميع الفقهاء ، ومنهم صاحب الجواهر والمكاسب والمسالك ذكروا أن القدرة على التسليم شرط لصحة العقد ، ولكنهم ذهلوا هنا عما قالوه هناك ، ولم يتذكروا إلاّ تبعية النماء للملك ... والعصمة لله [1] .

## هلاك الثمن قبل قبضه :

اذا كان كل من العوضين من غير النقود ، كما لو تبادلا عيناً بعين شخصية على سبيل المقايضة ، أو وقعت العين مهراً أو عوضاً عن خلع ، أو منفعة ، أو على

---

(١) ذاكرت أخاً فاضلاً بهذا فقال مدافعاً عن الفقهاء : ان مرادهم من شرط القدرة على التسليم القدرة حين العقد وبعده بأمد يمكن فيه التسليم . والفرض هنا أنّه مضى من الوقت أكثر من ذلك . وجوابنا أنّهم اطلقوا القول بأن القدرة تعتبر عند التسليم . ولم يفصلوا بين الوقت القصير والطويل .

صلح عما في الذمة ، وما إلى ذلك ، ثم تلفت قبل قبضها فحكمها حكم تلف المبيع قبل قبضه تذهب من مال مالكها الاول ، قال الشيخ الانصاري : «تلف الثمن المعين قبل القبض ، كتلف المبيع المعين في جميع ما ذكر ـ ثم قال ـ ، وهل تلحق العوضات في غير البيع بالبيع في هذا الحكم ؟ .. نعم ذكر الفقهاء في الاجارة والمهر وعوض الخلع ضمان العين لو تلفت قبل القبض .. ويظهر من كتاب التذكرة عموم الحكم لجميع المعاوضات ، على وجه يظهر أنّه من المسلمات» .

**مكان التسليم :**

اذا لم يُشترط تأجيل الثمن أو المثمن وجب التسليم في الوقت الذي يتم فيه العقد ، واذا لم يعين مكان التسليم ، وكان المعقود عليه من الاعيان المنقولة فمكان التسليم هو مكان العقد ، فاذا وجد فيه فذاك ، وإلاّ فعلى مالكه الاول نقله إليه مثمناً كان أو ثمناً ، واذا كان المكيل والموزون مثمناً فاجرة الكيل والوزن على البائع ، وان كان ثمناً فعلى المشتري ، والمعيار أن كل ما يعود إلى المثمن فنفقته على البائع ، وكل ما يعود إلى الثمن فعلى المشتري .

أمّا أجرة السمسار فعلى من يأمره ، فان أمره المشتري فاجرته عليه ، لا على البائع ، وكذلك البائع .

**التنازع :**

١ - اذا كان المبيع مما يكال أو يوزن أو يعد ، أو ما اشبه كصفحات الكتاب ، وما إلى ذلك مما يقبل النقصان ، وبعد أن قبضه المشتري رجع على البائع ، وقال : وجدته ناقصاً ، وانكر البائع ذلك ، فان كان قد حضر المشتري الكيل

والوزن ، ورأى المبيع وتسلمه بنفسه من البائع فالقول قول البائع اذا لم يكن للمشتري بينة ، لأنه لما شاهد وقبض بنفسه كان ذلك منه بمنزلة الاعتراف بوصول حقه إليه كاملاً ، فاذا ادعى النقصان بعد ذلك كان اشبه بمن انكر بعد أن أقر .

واذا لم يحضر المشتري الكيل والوزن ، ولم يقبض بنفسه ، كما لو أرسل البائع المبيع مع أحد المستخدمين عنده فالقول قول المشتري بيمينه اذا لم يكن للبائع بينة ، لأن الاصل عدم وصول حقه إليه ، وهذا التفصيل هو المشهور بين الفقهاء ، وعن كتاب الرياض أنهم مجمعون عليه .

٢ - اختلفا في قدر الثمن ، فقال المشتري : بعتني بثمانية ، وقال البائع : بعشرة ، فان كان المبيع قائماً فالقول قول البائع بيمينه ، اذا لم يكن للمشتري بينة ، وان كان المبيع هالكاً فالقول قول المشتري مع عدم البينة للبائع ، قال صاحب الجواهر : هذا هو المشهور بين الفقهاء شهرة عظيمة ، والدليل أن الإمام الصادق عليه السلام سئل عن رجل يبيع الشيء ، فيقول المشتري هو بكذا بأقل مما يقول البائع ؟ . قال الإمام : القول قول البائع ، مع يمينه اذا كان الشيء قائماً بعينه .

ولولا عمل الفقهاء بهذه الرواية واعتمادهم عليها لكان القول قول المشتري اطلاقاً ، لأن الاصل عدم الزيادة في الحالين .

٣ - اذا قال المشتري للبائع : اشتريت منك ثوبين بدرهم ، وقال البائع : بل ثوباً واحداً بدرهم ، فالقول قول البائع ، لأن أحد الثوبين متفق على أنّه محل البيع والثاني مختلف فيه ، والاصل بقاؤه على ملك مالكه الأول ، حتى يثبت العكس ، وهكذا كل اختلاف وقع على الأقل أو الأكثر يؤخذ بقول من يقول بالأقل إلاّ ما خرج بالدليل ، لأنه موضع اليقين من اتفاقهما ، والزائد مشكوك ، فلا يثبت إلاّ بالبينة .

واذا اختلفا في تعيين المبيع ، فقال البائع : بعتك هذا الثوب ، وقال المشتري: بل ذاك الثوب كانا متداعيين ، أي أن كل منهما مدعٍ ومنكر في آن واحد، يدعي ما ينفيه خصمه ، وينكر ما يثبته ، فان لم تكن بينة تفصل بين الطرفين حلف كل على نفي ما يدعيه الآخر ، لا على اثبات ما يدعيه هو ، لأن المدعي يكلف بالبينة ، لا باليمين ، ومتى تحالفا سقطت دعوى كل منهما على الآخر ، تماماً كما تسقط اذا دعى ابتداء على شخص أنّه باعه ، أو اشترى منه فانكر المدعى عليه ، وحلف ، فتسقط الدعوى ، واذا سقطت دعوى الاثنين ينفسخ العقد حتماً ، لا ستحالة تنفيذه .

وكذا اذا اتفقا أن البيع كان بالنقد الاجنبي ، لا بنقد البلد ، واختلفا في تعيينه ، فقال البائع : بعتك بالجنيه ، وقال المشتري : بالدولار ، فانهما يتحالفان ، ويبطل البيع من رأس ، أمّا اذا قال احدهما : كان البيع بنقد البلد ، وقال الآخر : بالنقد الاجنبي فالقول قول الأول .

* * *

## المرابحة وتوابعها

ينقسم البيع بالنظر إلى الإخبار بالثمن وعدمه إلى اربعة أقسام ، وهي :

**المساومة :**

١ - المساومة ، وهي أن يساوم المشتري البائع على السلعة بما يتفقان عليه من الثمن من غير تعرض لذكر الثمن الذي اشترى به البائع ، سواء أعلمه المشتري، أو لم يعلمه .

وعن أهل البيت عليهم السلام أن بيع المساومة أفضل من غيره ، قال الإمام الصادق عليه السلام : أكره أن أبيع عشرة بأحد عشر ، ونحو ذلك من البيع ، ولكن أبيع كذا وكذا مساومة .

ونهى عن الربح الكثير ، من ذلك قوله : ربح المؤمن على المؤمن ربا إلاّ أن يشتري بأكثر من مئة درهم ، فاربح عليه قوت يومك ، أو يشتري للتجارة ، فاربح عليه ، وارفق به .

قال الفقهاء : المراد بالربا ـ هنا ـ تأكيد الكراهة وشدتها .. وفي هذه الرواية اشارة إلى كراهية الربح الكثير ، وان الافضل أن لا يزيد عن قوت اليوم الواحد ، اذا كانت الصفقة مما يعتد بها ، وإلاّ فان الافضل أن يكون الربح دون قوت اليوم ،

بخاصة اذا كان الشراء لسد الحاجة ، لا للربح .

ومن الخير أن نذكر بهذه المناسبة ما جاء في كتاب وسائل الشيعة ج ١ باب «كراهة البيع بربح الدينار ديناراً» . فان فيه درساً وعظة ..

دعا الإمام الصادق عليه السلام مولى له ، اسمه مصارف ، واعطاه ألف دينار ، وقال له : تجهز ، حتى تخرج إلى مصر ، فان عيالي قد كثروا ، فاشترى مصارف بالمال بضاعة ، وخرج بها مع التجار إلى مصر ، فلما قربوا منها واذا بقافلة خارجة من مصر ، فسألوهم عن المتاع الذي معهم : ما حاله في المدينة ؟ فقالوا : ليس بمصر منه شيء ، فتحالفوا ، وتعاقدوا على أن لا يبيعوا إلى بربح الدينار ديناراً ، وهكذا كان ، ولما رجع مصارف إلى المدينة دخل على الإمام ، ومعه كيسان ، في كل واحد ألف دينار ، وقال : هذا رأس المال ، وهذا الربح . فقال الإمام : انّه ربح كثير .. ماذا صنعتم ؟ فحدثه كيف تحالفوا .. فقال الإمام : سبحانه الله .. تحلفون على قوم مسلمون أن لا تبيعوهم إلاّ بربح الدينار ديناراً .. ثم أخذ كيساً واحداً ، وقال : هذا رأس المال ، ولا حاجة لي بهذا الربح . ثم قال : يامصارف ، مجالدة السيوف أهون من طلب الحلال .

**التولية :**

٢ - التولية ، وهي أن يخبر البائع المشتري برأس المال ، ثم يتفقان على البيع مع جميع النفقات والمؤن التي انفقها عليه من غير زيادة أو نقيصة .

واذا ظهر كذب البائع فلا يبطل البيع ، لأنه عقد على شيء معلوم بثمن معلوم مع التراضي ، أمّا الكذب بالثمن فيتلافى ويستدرك بالخيار ، تماماً كاشتراء المعيب ، مع الجهل بالعيب .. والخيار ـ هنا ـ بين الفسخ أو الامضاء بالثمن

المسمى ، وليس للمشتري أن يمسك المبيع ، ويحط من الثمن الزيادة التي كذب بها البائع ، لأن البيع وقع على الثمن الذي اخبره به البائع ، وهو المذكور صراحة في صلب العقد دون الثمن الواقعي ، فأمّا أن يرضى بالمسمى ، وأمّا أن يرد ، ولاشيء على البائع سوى الاثم .. ولو قال البائع للمشتري : لا تفسخ ، واحط عنك الزيادة سقط الخيار ، لا رتفاع سببه .

**الوضيعة :**

٣ - الوضيعة ، وهي أن يخبر البائع المشتري برأس المال ، ثم يتفقان على البيع بحط مقدار معين من الثمن الذي اشترى به البائع ، واذا تبين كذبه بالاقرار أو بالبينة فللمشتري الخيار على الوجه المتقدم في التولية .

**المرابحة :**

٤ - المرابحة عكس الوضيعة ، أي البيع برأس المال مع ربح معين ، واذا تبين كذب البائع فللمشتري الخيار ، كما تقدم .

ولا بد في الاقسام الثلاثة الاخيرة من علم المشتري برأس المال ، والمؤن ، وبجميع ما طرأ على المبيع من زيادة أو نقيصة ، فقد جاء في مفتاح الكرامة : «لايكفي تجدد العلم بعد العقد ، وان اقتضاه الحساب المنضبط» .. وسبق في فصل النقد والنسيئة ، فقرة «التأجيل» أن التعيين الواقعي الذي يمكن الاطلاع عليه بسهولة كافٍ لصحة التعاقد ، وان جهِل المتعاقدان بالشيء المعين واقعاً ، على شريطة أن يُنشئا العقد على اساسه .

واذا كان البائع قد اشترى السلعة إلى أجل فعليه أن يخبر المشتري بذلك ،

فان كتمه واخفى عنه وكان قد باع بمثل ما اشترى ، مع ربح معلوم يكون للمشتري مثل ما كان للبائع من الاجل ، قال رجل للامام الصادق عليه السلام : انما نشتري المتاع بنظرة ، فيجيء الرجل ، فيقول : بكم تقوّم عليك ؟ فاقول بكذا وكذا ، فابيعه بربح ؟ قال الإمام عليه السلام : اذا بعته مرابحة كان له من النظرة مثل ما لك .

والاقسام الاربعة كلها صحيحة وجائزة شرعاً ، أمّا بيع المزايدة ، وهي أن ينادي الرجل على السلعة طلباً للزيادة فيها ، ثم يستقر البيع على من لم يزد عليه ، أمّا هذا النوع من البيع فيدخل في بيع المساومة ، وليس قسماً مستقلاً برأسه .

## اذا اكذب البائع نفسه :

اذا أخبر البائع برأس المال ، وتم البيع على اساسه ، ثم ادعى أنّه كان أكثر مما أخبره به ، وأنّه كان مشتبهاً في إخباره ، اذا كان كذلك ردت دعواه بمجرد سماعها من غير بينة ولا يمين ، حتى ولو كان معروفاً بالصدق ، لأنه انكار بعد اقرار ؛ ولو استُمع منه لا نسد باب العمل بالاقرار ، أجل ، اذا ادعى أن المشتري يعلم بالواقع كما هو ، وانه قد غلط واشتبه فتسمع دعواه ، ويحلف المشتري على نفي علمه بمقدار رأس المال .

* * *

# السلم

**معناه :**

السلم بفتح السين واللام ، ومثله السلف وفي بعض كتب اللغة أن السلم والسلف واحد وزناً ومعنى ، والسلم نوع من أنواع البيع الذي هو مبادلة مال بمال ، لأن المال الذي يقع محلاً للمبادلة تارة يكون عيناً خارجية حاضرة ، فتباع بالمشاهدة ، وأُخرى غائبة ، فيجوز بيعها بالوصف ، وثالثاً يكون في الذمة ، ومنه بيع السلم بالشروط الآتية ، ويجوز أن يكون المبيع في الذمة حيواناً ، وطعاماً ، وفاكهة ، وغيرها من العروض ، وعرفه الفقهاء بأنّه ابتياع مال غير موجود بالفعل ، ولكنه ممكن الوجود بثمن مقبوض حالاً على أن يسلم البائع للمشتري المبيع في أجل معلوم ، أمّا وجه التسمية بالسلم والسلف فلأن المشتري يسلم البائع ، ويسلفه مبلغاً معيناً من المال مقابل أن يسلمه المعقود عليه في موعد يتفقان عليه .

**شرعية السلم :**

وهذا النوع من البيع جائز شرعاً بالرغم من أن المبيع معدوم حين البيع ، والدليل على شرعية النص ، قال الإمام الصادق عليه السلام : لا بأس بالسلم في المبتاع اذا وصفتَ الطول والعرض ، وفي الحيوان اذا وصفتَ اسنانها .

وسئل عن الرجل يسلف في الغنم الثنيان والجذعان ، وغير ذلك إلى أجل مسمى ؟ قال : لا بأس به .

وقال لا بأس بالسلم في الفاكهة .

وسئل عن السلف في الحرير والمتاع ؟ قال : نعم ، اذا كان إلى أجل معلوم .

وقال : قال علي أمير المؤمنين : لا بأس بالسلم كيلاً معلوماً إلى أجل معلوم ، ولا تسلم إلى دياس ، وإلى حصاد ، أي ادراك الغلة ، لأن وقتها يتقدم ويتأخر ، إلى غير ذلك من الروايات .

**الشروط :**

**يشترط في بيع السلم أُمور :**

١ - ذكر الجنس والوصف بلفظ يدل عليهما صراحة ، بحيث يمكن أن يرجع إليه المتعاقدان عند الاختلاف ، والمراد بالجنس ـ هنا ـ حقيقة المبيع من الحنطة أو الشعير ، أو الغنم أو الثياب ، وما إليها ، أمّا الوصف فهو كل ما يختلف الثمن من أجله اختلافاً لا يتسامح عرفاً بمثله ، والدليل على هذا الشرط الاحتراز من الغرر المبطل ، وقول الإمام عليه السلام : «لابأس اذا وصفتَ الطول والعرض» .

وقال الفقهاء : يصح السلم في الفواكه ، والخضار ، والبيض ، والجوز ، واللوز ، والالبان ، والاسمان ، والاطياب ، والملابس ، والاشربة ، والادوية ، لإمكان ضبطها بالوصف الذي تتفاوت فيه الرغبات .

وقالوا : لا يصح السلم في الجواهر واللآلىء ، لتعذر ضبط أوصافها التي يتفاوت الثمن بها تفاوتاً فاحشاً ، وكذا لا يجوز في العقارات والارضين ، ولا في الخبز والجلود ، لعين السبب .

وقالوا: لو اشترط الفرد الاجود لم يصح لتعذره، إذ ما من جيد إلاّ ويمكن أن يكون غيره أجود منه .. وقال جماعة منهم: وكذا لا يصح اشتراط الاردى، لعين السبب.

وبديهة أن أقوال الفقهاء في مثل هذه البحوث والمسائل ليست بحجة، لأنّها ليست من اختصاصهم في شيء، ما دامت في تشخيص الموضوعات الخارجية، لا في معرفة الاحكام الشرعية .. ان وظيفة الفقيه أن يبين الحكم الشرعي الكلي، مثل الغرر مبطل للبيع، أمّا بيان موضوعات الاحكام، وان هذا غرر، أو ليس بغرر فليس من شأنه، ولا أدل على ذلك من قول الفقهاء: هذا يصح، لامكان ضبطه بالوصف، وذاك لا يصح، لعدم امكان الضبط، فالمعول ـ اذن ـ على امكان الضبط، وليس من شك أن المرجع فيه هو العرف، قال صاحب الجواهر في مجلد المتاجر، مبحث السلم: «لقد أكثر الفقهاء من الامثلة للجائز والممتنع في السلم، كما أكثروا في بيان الاوصاف للموصوفات، مع أنّه أطلق في النصوص أنّه لا بأس بالسلم في المبتاع اذا وصف الطول والعرض، ولا بأس به في الحيوان اذا وصفت الاسنان اتكالاً على العرف، فكان الاولى بالفقهاء أن يتركوا ذلك إلى العرف ـ وقال ـ ان العامي ربما يكون أعرف من الفقيه في ذلك».

ومهما يكن، فالمهم أن نعرف أن كل ما يمكن ضبطه بأوصافه المطلوبة يصح فيه السلم، وما عدا ذلك يبطل، لأن ما لا يضبطه الوصف غرر، وكل غرر باطل، أمّا تمييز الفرد الذي يضبطه الوصف عن غيره من الافراد التي لا تضبط بالوصف فالمرجع فيه العرف، كما قال صاحب الجواهر.

٢ - أن يقبض الثمن في مجلس العقد، فاذا افترقا من غير أن يحصل القبض بطل السلم، ولا دليل على هذا الشرط سوى الاجماع على ما قيل.

واذا قبض بعض الثمن قبل التفريق صح في المقبوض فقط ، لوجود المقتضى ، وهو العقد والقبض ، وبطل في الباقي للافتراق قبل القبض ، ويثبت للبائع خيار تبعيض الصفقة ، اذا لم يكن هو السبب في عدم القبض ، كما لو بذل المشتري الثمن ، وامتنع البائع عن أخذ البعض دون البعض ، أمّا المشتري فلا خيار له ، لأن الامتناع منه اذا لم يدفع الكل .

ولو كان للمشتري دين في ذمة البائع فهل يجوز جعله ثمناً للمسلم فيه ، أي للمبيع المؤجل ؟ .

ذهب المشهور إلى عدم الجواز ، لأنه بيع دين بدين ، وقد ثبت عن الإمام الصادق عليه السلام أنّه قال رسول الله صلى الله عليه وآله : لا يباع الدين بالدين .

٣ - أن يكون المسلم فيه معلوم الكمية كيلاً فيما يكال ، ووزناً فيما يوزن ، وعدّا فيما يعد ، أو ما يقوم مقام ذلك مما تنتفي معه الجهالة والغرر .. وكما يجب تعيين المبيع يجب تعيين الثمن أيضاً .

٤ - أن يكون الاجل معلوماً ، للاحتراز من الغرر ، وللاجماع ، ولقول الإمام عليه السلام : «اذا كان إلى أجل معلوم» .

ولا حد لطول الأجل وقصره ، ما لم يعد سفهاً ، كدقيقة في جانب القلة ، وكألف سنة في جانب الكثرة ، وتقدم البيان عنه في فصل النقد والنسيئة فقرة «التأجيل» .

٥ - أن يكون المسلم فيه موجوداً في الغالب عادة عند حلول أجل التسليم ، فاذا ندر وجوده كفاكهة الشتاء يؤجل تسليمها إلى الصيف ، وفاكهة الصيف إلى الشتاء يبطل السلم .

والغرض من هذا الشرط عند المشترطين له هو قدرة البائع على تسليم

المبيع عند الاستحقاق ، وسبق في فصل شروط العوضين أن القدرة شرط لصحة البيع من حيث هو سلما كان أو غيره ، وعلى هذا لو قدر البائع على التسليم في الوقت المعين صح السلم ، حتى ولو لم يكن إلاّ الفرد المسلم فيه ، فلا جدوى ـ اذن ـ من ذكر هذا الشرط هنا ، ولذا قال صاحب الجواهر : «اذا أريد من هذا الشرط أمر زائد على ما في البيع فلا أجد دليلاً عليه» .

**موضع التسليم :**

لا يشترط ذكر موضع التسليم في العقد ، ولكن إن ذكراه تعين العمل به ، وإلاّ وجب التسليم في موضع العقد ، وسبق البيان في ذلك فصل القبض فقرة «مكان التسليم» .

**تعذر التسليم :**

اذا حل الاجل ، وتعذر تسليم البيع ، لقوة قاهرة ، كما لو تلف الزرع أو هلكت الماشية فلا يبطل العقد ، ولا يجب على البائع أن يدفع عوض المبيع من المثل أو القيمة على ما هو المشهور بين الفقهاء ، لأن محل العقد الذمة ، وليست العين الخارجية ، والمتعذر أجل التسليم ، والذي يوجبه الحكم أن يتخير المشتري بين الفسخ واسترجاع الثمن ، وبين الصبر إلى أمد ممكن فيه وجود المبيع ، ويدل عليه الإمام الصادق عليه السلام سئل عن رجل اسلف في شيء تسلف فيه الناس من الثمار ، فذهب زمانها ، ولم يستوف سلفه ؟ قال فليأخذ رأس ماله ، أو لينتظر .

* * *

# الصرف

يدخل الصرف في فصل الربا ، ولكن الكثير من الفقهاء تكلموا عنه في فصل مستقل بالنظر لاهميته في عهدهم ، حيث كانت النقود ذهباً وفضة ، وآثرنا نحن ذكره على حدة تمشياً مع الاكثرية ، وأوجزنا القول فيه ، لأن دراسته اليوم لا تتعدى النظريات المجردة ، وليس لها من النفع ما كان لها بالامس .

وقد عرف الفقهاء الصرف ببيع الاثمان بمثلها ، مع شرط التقابض في المجلس ، فان لم يحصل التقابض اطلاقاً ، أو حصل مع تعدد المجلس بطل الصرف ، على المشهور شهرة عظيمة كادت تكون اجماعاً ، على حد تعبير صاحب الجواهر .. والتقابض في المجلس في الصرف شرط زائد على سائر الاعيان الربوية التي يأتي البيان فيها في الفصل التالي .

ويريد الفقهاء بالاثمان خصوص الذهب والفضة دون الاوراق النقدية .. ويلاحظ بأنهم قالوا في سبب الاختصاص بالذهب والفضة انهما يقعان ثمناً عن الاشياء ، ومعلوم أن أوراق النقد تقع أيضاً ثمناً عن الاشياء ، فينبغي تعميم الحكم إليها .. بل ان تعبيرهم بلفظ الاثمان يشمل كل نقد مهما كان نوعه ، ما دام من شأنه أن يكون ثمناً لا مثمناً .. ولكن الجمود على حرفية النص يستدعي الوقوف عند الذهب والفضة ، وعدم التجاوز إلى غيرهما .

**النص :**

قال الإمام الصادق عليه السلام : نهى رسول الله عن بيع الذهب بالذهب زيادة إلاّ وزناً بوزن .

وقال : الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة ، والفضل بينهما هو الربا المنكر .

وسئل عن الرصاص ؟ فقال : الرصاص باطل، ي لا يصح به الصرف .

وسئل عن الرجل يبتاع الذهب بالفضة مثلين بمثل ؟ قال : لا بأس به يداً بيد. إلى غير ذلك من الروايات .

**التفاضل :**

لا يجوز بيع الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة إلاّ مثلاً بلا زيادة ولا نقصان ، ويستوي في ذلك بيع المسكوك ، وغير المسكوك ، والصحيح والمكسور ، والجيد والرديء ، ما دام كل منهما من جنس واحد ، قال صاحب الجواهر : «جيد الجوهر ورديئه واحد بلا خلاف ولا اشكال ، لصدق اتحاد الجنس فيه» .

واذا كان الذهب مغشوشاً فيه مادة ثانية غير الذهب فلا يباع بالذهب ، بل يباع بالفضة ، أو بغيرها إلاّ أن يعلم مقدار الصافي من الذهب فيباع بمثله ، مع اسقاط مقدار الغش ، وكذا الحكم بالنسبة إلى الفضة .. ويجوز بيع الذهب بالفضة ، مع التفاضل لاختلاف الجنس .

**مسائل :**

١ - اذا اشترى شيئاً بنوع خاص من النقد تعين ، ولا يجبر المشتري على أخذ غيره ، وان كان ساواه في القيمة أو زاد عنه ، كما أن المشتري لا يجوز له دفع

غيره ، وان كان أفضل إلاّ برضا البائع .

٢ – اذا اشترى دراهم معينة بدراهم كذلك ، ثم تبين أن جميع ما صار إليه من غير جنس الدراهم بطل العقد ـ مثلاً ـ اذا كان مع شخص قطعة نقد فضية معينة من ذوات العشرة دراهم ، ومع آخر قطعتان معينتان ، كل منهما من ذوات الخمسة ، واتفقا على صرف الواحدة ، بالقطعتين ، وبعد أن تم التقابض تبين أن الواحدة من الرصاص ، والقطعتين من الفضة ، أو بالعكس بطل العقد ، لأنه وقع على عين شخصية بقصد أنّها فضة ، وحيث تخلف القصد بطل العقد ، تماماً كما لو اشترى هذا الثوب بالذات بقصد أنّه صوف ، فتبين أنّه قطن ، واذا بطل العقد فلا سبيل للقول بجواز المطالبة بالابدال أو الارش .

أجل ، اذا كانت القطعتان من الفضة ، لا من الرصاص ، ومن جنس القطعة ذات العشرة ، ولكن تبين أن فيهما عيباً كان لصاحب القطعة غير المعيبة حق الخيار في الرد أو الامساك من غير أرش ، لأن أخذ الارش مستلزم للزيادة في الوزن ، فيكون ربا ، وقد بينا أن التفاضل غير جائز في بيع الذهب بالذهب ، وفي بيع الفضة بالفضة ، وان المساواة فيهما لا بد منهما ، حتى بين الجيد والرديء .

٣ – اذا اشترى دراهم بدراهم مثلها في الذمة ، لا بدراهم خارجية معينة ، ولدى التقابض تبين أن جميع ما صار إليه من غير جنس الدراهم لا يبطل الصرف كما هي الحال لو وقع العقد على عين خارجية ـ مثلاً ـ اذا قال له اعطيك قطعة من ذوات العشرة بقطعتين من ذوات الخمسة ، من غير أن يقول : هذي بهاتين ، بل جرى العقد على ما في الذمة ، وبعد القبض تبين أن القطعتين من الرصاص يجوز للآخر ، والحال هذي ، أن يطالبه بالابدال ، لعدم تحقق قبض الشيء المعقود عليه ، تماماً كما لو اشترى ثوباً من الصوف في الذمة ، واعطاه البائع ثوباً من قطن ،

فان العقد لا يبطل بذلك ، بل للمشتري أن يطالب بالابدال .

واذا تبين أن القطعتين من جنس الفضة ، ولكن فيهما عيباً كان الطرف الثاني مخيراً بين الرد والامساك من غير ارش ، لما قدمنا من أن الارش يستدعي الزيادة في الوزن ، والزيادة ربا محرم ومبطل .

* * *

# الربا

**التحريم :**

يحرم الربا بنص الكتاب والسنة ، واجماع المسلمين كافة من يوم الرسول الأعظم ﷺ إلى اليوم ، بل لا يحتاج التحريم إلى دليل ، لأن الدليل انما يستدل به على النظريات الاجتهادية ، والمسائل الظنية ، أمّا الواضحات البديهية فيستوي في معرفتها العالم والجاهل ، والمجتهد والمقلد ، فلا حاجة بها ـ اذن ـ إلى دليل .. ومن هنا حكم الفقهاء بكفر من انكر تحريم الربا ، لأنه ينكر ما ثبت بضرورة الدين ، تماماً كما ينكر وجوب الصوم والصلاة ، والحج والزكاة ، قيل للامام الصادق عليه السلام : ان فلاناً يأكل الربا ، ويسميه اللبا ؟ قال : لأن امكنني الله منه لاضربن عنقه .

وكما يحرم أخذ الربا كذلك يحرم اعطاؤه ، فعن علي أمير المؤمنين عليه السلام أن رسول الله ﷺ «لعن الربا وآكله وبايعه ومشتريه وكاتبه والشاهد عليه» ولا فرق في التحريم بين الدافع والقابض ، حتى ولو كان لضرورة ملحة ، لأن الشارع لعن الجميع ، وهددهم بقوله : «فاذنوا بحرب من الله ورسوله» ولم يستثن أحداً .

وتقول : لقد تسالم الفقهاء على أن الضروريات تبيح المحذورات ... وانه سبحانه اذا قال : ﴿**يمحق الله الربا ويربي الصدقات**﴾ فقد قال أيضاً : ﴿**انما حرمت عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير وما أهل به لغير الله فمن اضطر غير باغ ولا عاد**

**فلا اثم عليه ان الله غفور رحيم﴾** [١] . وتحريم الربا تماماً كتحريم الميتة ، فان حلت الميتة من أجل الضرورة فيجب أن يحل الربا للغاية نفسها .

ونجيب **أولاً** : ان الضرورة المسوغة غير موجودة هنا اطلاقاً ، لا بالقياس إلى القابض ، ولا بالقياس إلى الدافع ، أمّا القابض فلأن المفروض أن لديه من المال ما يقيم به الاود ، ولو يوماً واحداً ، والآية الكريمة أحلت الميتة والدم ولحم الخنزير لمن اشرف على الهلاك من الجوع ، لا لمن يرابي لتربو امواله ، وأمّا الدافع فلأن الضرورة اذا سوغت له أخذ المال فانها لا تسوغ له دفع الزيادة التي اشترطت عليه ، واذا اخذت قهراً عنه فلا تحل للآخذ ، بل تكون أكلاً للمال بالباطل .

**ثانياً** : لا تلازم بين تحليل الميتة للمضطر ، وبين تحليل أموال الغير .. أجل ، قال الفقهاء : اذا انحصر حفظ الحياة بأكل مال الغير جاز أن يأكل منه بمقدار ما يرفع الضرر ، على شريطة أن يضمن الآكل بدل المال من المثل والقيمة ، ويسدد عند الامكان ، وبديهة أن هذا شيء ، وتحليل الربا شيء آخر . وبكلمة ان الاضطرار ليس سبباً من اسباب الملك ، ولا لصحة المعاملة ، بل يرتفع التحريم والعقاب فقط ، ولا تلازم بين الحكم التكليفي وهو التحليل ، وبين الحكم الوضعي ، أي الفساد ، فقد تكون المعاملة محرمة ، وغير فاسدة ، كالبيع وقت النداء ، وقد تكون فاسدة ، وغير محرمة ، كبيع الصغير والسفيه .

وبهذا يتضح أن الربا لا يحل أكله بشتى صوره واشكاله ، أمّا الاضطرار وخوف الهلاك فانه يرفع الاثم فقط ، ولا يكون سبباً للتمليك وصحة المعاملة .

---

(١) البقرة : ١٧٣ .

**فساد المعاملة الربوية :**

هل فساد الربا موجب لفساد المعاملة من الاساس ، أو يختص الفساد بالزيادة فقط ، أمّا المعاملة فصحيحة ، وبكلمة : هل الربا فاسد ومفسد للعقد ، أو فاسد غير مفسد ـ مثلاً ـ اذا اقرضه عشرة دراهم بشرط أن يردها اثني عشر ، أو باعه مداً من الحنطة بواحد ونصف فالزيادة محرمة وفاسدة بلا ريب ، ولكن هل تفسد المعاملة أيضاً ؟ . فلا يصح للمستقرض أن يتصرف برأس المال ، وهو الـ ١٠ دراهم ، ولا للمشتري بمد الحنطة ، أو أن المعاملة تكون صحيحة ويجوز للمستقرض أن يتصرف بالمال ، وللمشتري بالمبيع ؟

**والجواب** : ان كل ما فيه شائبة الربا فهو فاسد ومفسد ، حتى ولو قلنا : ان الشرط الفاسد ـ غير الربا ـ لا يفسد ، لأن الادلة التي دلت على تحريم الربا صريحة بأن كل معاملة تتصل بالربا من قريب أو بعيد فهي باطلة ، تماماً كبيع الحصاة . (مر تفسيره في فصل شروط العوضين فقرة النهي عن المعاملة) .

وعلى هذا ، فمن اشترى جنساً بجنس مع الزيادة ، أو اقترض كذلك يجب أن يرد المال الذي اقترض ، والمبيع الذي قبض ، ويحرم عليه التصرف فيه ، مع العلم بالربا وفساد المعاملة ، وان ابقاه في يده جرى عليه حكم المقبوض بالعقد الفاسد .

وتقول : اذا باع شاة وخنزيراً في صفقة واحدة يصح البيع بالنسبة إلى الشاة بما يقابلها من الثمن ، ويفسد بالنسبة إلى الخنزير كذلك باجماع الفقهاء ، فليكن الحال هنا كذلك ، تبطل الزيادة ، وتكون المعاملة صحيحة بالقياس إلى رأس المال ؟

ونجيب بان بيع الشاة مع ما يقابلها من الثمن مقصود منذ البداية ، ولو مع الخنزير ، أمّا البيع والدين من غير زيادة فغير مقصود اطلاقاً فاذا قلنا بصحة

المعاملة في رأس المال يلزم أن يكون الذي وقع لم يقصد ، والذي قصد لم يقع .

**الزيادة المقبوضة :**

أوضحنا في الفقرة السابقة أن العين بيد المستقرض في ربا القرض ، وبيد المشتري في ربا البيع هي بحكم المقبوض بالعقد بالفاسد ، ونتكلم الآن عن حكم الزيادة التي قبضها المقرض من المستقرض ، والبائع من المشتري : هل يجب عليه أن يردها على مالكها ان كانت قائمة ، وان يرد بدلها من المثل أوالقيمة ان كانت تالفة ، أو لا يجب عليه شيء من ذلك ؟

وحيث ان الزيادة التي قبضها المرابي باقية على ملك مالكها الاول ، لفسد المعاملة من رأس ، وهي في يده بحكم المقبوض بالعقد الفاسد فيجب عليه ردها ، سواء أعلم بأن الربا محرم أو لم يعلم ، وسواء أكانت الزيادة ربا القرض ، أو ربا البيع ، لقوله تعالى : «فان تبتم فلكم رؤوس أموالكم» الذي يعم الجاهل والعالم ، أجل اذا كان قد قبض الربا جاهلاً به أو بتحريمه يرتفع عنه الاثم والعقاب ، أما الضمان ووجوب الرد فلا ، لأن الحكم الوضعي يثبت مع الجهل كما يثبت مع العلم ، قال صاحب الجواهر : «المعروف بين المتأخرين أن الجاهل بالربا كالعالم به في وجوب الرد من غير فرق بين تلف العين أو بقائها ، لاطلاق ما دل على تحريم الربا ، لعدم انتقاله عن المالك ، والعذر فيَ الحكم التكليفي لا ينافي الفساد الذي هو الحكم الوضعي» .

وقال جماعة من الفقهاء : يجب رد الربا اذا كان القابض قد قبضه عن علم به وبحكمه ، أمّا الجاهل فلا يجب عليه شيء ، لقوله تعالى : «فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف» . والمراد بمجيء الموعظة العلم بعد الجهل .

وأجاب صاحب الجواهر بأن المراد بالآية الكريمة العفو عما سلف في حال الجاهلية ، وقبل نزول الآية ، كما هو الشأن في قوله تعالى : «ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء إلاّ ما قد سلف» كما أن الآية تشمل المرابي الذي قد أسلم الآن ، فان كان قد قبض الربا قبل اسلامه فلا يجب عليه رده بعد الاسلام ، وان لم يكن قد قبضه فلا يحل له أخذه ، قال الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله : من أسلم على شيء فهو له .

وتقول : لقد روى الرواة عن الإمام الصادق عليه السلام أنّه سئل عن رجل أربا بجهالة ، ثم أراد أن يتركه ؟ فقال : أمّا ما مضى فله ، وليتركه فيما يستقبل .

وأجاب صاحب الجواهر عن هذه الرواية ، وما إليها بان مراد الإمام عليه السلام أن الجاهل معذور في أكل الربا من حيث العقاب والاثم ، لا من حيث الضمان ، ووجوب الرد ، ثم قال : «ان التفصيل بين الجاهل والعالم يلزم منه أُمور عظيمة من تحليل مال الغير ، وان صاحب المال لا يجوز له أخذه ، وغير ذلك مما يصعب الالتزام به» .

ونحن مع صاحب الجواهر ، من عدم الفرق بين الجاهل والعالم ، لأنه المشهور بين الفقهاء المتأخرين ، ويتفق مع الاصول والقواعد القاضية بان من اتلف مال غيره فهو له ضامن ، وكيف يمكن الجمع بين بقاء الربا على ملك مالكه الأول ، وبين جواز أكله للجاهل ، وضمانه له ؟

ثم ان المرابي ان وجد من قبض منه الربا رده إليه بالذات ، وان وجده ميتاً رده إلى الورثة ، فان لم يعلم له وارثاً تصدق به عنه .

## معنى الربا :

الربا معناه الزيادة والاضافة ، يقال : ربا الشيء يربو اذا زاد ، ومنه قوله تعالى: «وما أوتيتم من ربا ليربو في أموال الناس فلا يربو عند الله» .. وما من شك أن الزيادة من حيث هي ليست حراماً ، وإلاّ انسد باب الربح والتجارة ، اذن ، لا بد من نص شرعي يبين ويفسر ما أجمل الله في كتابه من ذكر الربا ، وبتعبير ثانٍ ان للشارع حقيقة شرعية ، واصطلاحاً خاصاً في معنى الربا ، وقد دلت الاحاديث النبوية ، والروايات عن أهل بيت الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله وسلم أن الربا يثبت في موردين : الأول في القرض مطلقاً ، من غير شرط سوى شرط الزيادة والمنفعة من ورائه ، الثاني في غيره من المعاملات .

## ربا القرض :

ربا القرض أن يقرض الانسان شيئاً ، أي شيء كان ، ويشترط على المستقرض المنفعة من وراء القرض ، سواء أكانت المنفعة من جنس المال ، كمن اقرض عشرة دراهم بشرط أن يردها أحد عشر ، أو من غير جنسه ، كما لو اشترط أن يعمل المستقرض له عملاً أو يعيره شيئاً ، قال النبي صلى الله عليه وآله وسلم : «كل قرض حر نفعاً فهو حرام» . وسئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل اعطى رجلاً مئة درهم على أن يزيده خمسة دراهم ، أو أقل ، أو أكثر ؟ فقال الإمام عليه السلام : هذا هو الربا المحض .

ولو تبرع المستقرض بالزيادة من تلقائه ، ومن غير شرط كان له ذلك ، فقد سئل الإمام عنه ؟ فقال:لا بأس ما لم يشترط .. الربا يأتي من قبل الشرط ، وانما تفسده الشروط .. ان النبي صلى الله عليه وآله وسلم اقترض بكراً ، فرده بازلاً رباعياً ، ان خير الناس احسنهم قضاء .

ولاجل هذا النص ، وكثير غيره اتفق الفقهاء كلمة واحدة على أن الربا يثبت في الدين بشرط الزيادة والمنفعة اطلاقاً ، سواء أكانت العين من نوع المكيل أو الموزون أو المعدود أو المذروع ، وسواء أكانت المنفعة من نوع المال ، أو من غيره . وبكلمة ان ربا القرض لا فرق فيه بين عين وعين ، ولا بين منفعة ومنفعة ، فاذا قال الفقيه : هذا الشيء من الاعيان الربوبية ، دون ذاك ، أو قال : يحرم التفاضل بين مكيلين أو موزونين ، ولا يحرم بين معدودين ومذروعين فانما يريد تحديد ربا غير القرض ، لان ربا القرض حده الزيادة فقط ، أية زيادة تكون على أية عين من الاعيان .

## ربا غير الدين :

اتفق الفقهاء على أن الربا يثبت أيضاً في البيع بالشرطين الآتيين، واختلفوا في غير البيع ، وذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر ، والسيد اليزدي في الملحقات إلى أن الربا يثبت في الصلح ، وفي كل معاوضة يمكن التفاضل فيها بين العوضين ، واستدلوا على ذلك بالادلة الدالة على تحريم الربا بوجه عام الشامل لكل زيادة ، وأيضاً استدلوا بنصوص خاصة دلت على اشتراط المماثلة ، وعدم الزيادة ، مع اتحاد الجنس ، منها قول الإمام عليه السلام : الفضة مثلاً بمثل ، وليس فيها زيادة ولانقصان ، والمستزيد في النار ، وهو شامل للبيع وغير البيع ، ومنها أن الإمام سئل عن الرجل يدفع إلى الطحان الطعام ، فيقاطعه على أن يعطي صاحبه لكل عشرة أرطال اثني عشر رطلاً دقيقاً ؟ قال : لا . والمقاطعة غير البيع ، فدل على أن الربا يثبت في غير البيع من المعاوضات ، تماماً كما يثبت بالبيع .. ويشترط لثبوته في غير الدين شرطان : الأول أن يكون العوضان من جنس واحد ، الثاني أن

يكونا مما يكال أو يوزن . وفيما يلي البيان :

**اتحاد الجنس :**

١ – هذا هو الشرط الأول ، وضابطه أن يصدق على كل من العوضين اسم الحقيقة النوعية التي توجد فيهما بجميع مقوماتها ، كبيع الحنطة بالحنطة ، أو بيع الحنطة بالدقيق ، لأن الثاني متفرع عن الاول ، أو بيع النشا بالدقيق ، لأن الاثنين متفرعان عن أصل واحد ، وهو الحنطة ، والدليل على هذا الشرط قول الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله وسلم : «اذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم» وقول الإمام الصادق عليه السلام : «كل شيء يكال أو يوزن فلا يصلح مثيلين بمثل اذا كانا من جنس واحد» .

وبهذا الشرط يخرج العوضان اللذان يصدق عليهما اسم واحد ، ولكن حقيقة كل منهما غير حقيقة الآخر ، كالارز بالزيت ، حيث يصدق عليهما معاً اسم الطعام ، فالمعيار انما هو الاتحاد في الحقيقة النوعية ، لا مجرد الاتحاد والاشتراك بالاسم .

واجمع الفقهاء إلاّ من شذ على أن الحنطة والشعير جنس واحد ، لا يجوز التفاضل بينهما ، لقول الإمام عليه السلام : «الحنطة والشعير رأساً برأس ، لا يزداد واحد منهما على الآخر .. ان أصل الشعير من الحنطة» . وأيضاً أجمعوا على أن الغنم والمعز جنس واحد .

ونتيجة هذا الشرط أن غير المتجانسين ، كالتمر والحنطة فيجوز بيع أحدهما بالآخر ، مع التساوي والتفاوت نقداً ونسيئة على المشهور بين الفقهاء بشهادة صاحب الجواهر ، وصاحب مفتاح الكرامة .

## الكيل والوزن :

٢ - الشرط الثاني أن يكون العوضان مما يكال أو يوزن ، فلا ربا فيما يباع عداً كالبيض ، ولا مشاهدة كالثوب والحيوان ، فيجوز بيع بيضة ببيضتين ، وثوب بثوبين نقداً ونسيئة على المشهور بشهادة صاحب ملحقات العروة الوثقى ، قال الإمام الصادق عليه السلام : لا يكون الربا إلاّ فيما يكال أو يوزن .. وقال : لا بأس الثوب بثوبين ، والبيضة ببيضتين ، والفرس بفرسين ، ثم قال : كل شيء يكال أو يوزن فلا يصلح مثلين بمثل اذا كان من جنس واحد ، فاذا كان لا يكال ولا يوزن فليس به بأس اثنان بواحد .

وقال الفقهاء في تحديد المكيل والموزون : ان ما علم أنّه كان مكيلاً أو موزوناً في عهد رسول الله صلى الله عليه وآله يحرم التفاضل بينهما ، حتى لو ترك الناس الكيل والوزن فيه ، وكل ما علم أنّه كان غير مكيل أو موزون في عهده جاز فيه التفاضل ، حتى ولو صار مكيلاً أو موزوناً عند الناس بعده ، وان جهل الحال ينظر : فان اتفقت البلدان بكاملها على كيله أو وزنه فهو من الاعيان الربوية ، وان اختلفت بحيث يكون الشيء الواحد موزوناً في بلد ، ومعدوداً في بلد فلكل بلد حكم نفسه على ما هو المشهور بين الفقهاء بشهادة صاحب الجواهر ، لأن الموضوعات يحكّم فيها عرف الناس وعاداتهم .

وتقول : لقد قرر العلماء ان الألفاظ تحمل على العرف العام ، حتى ولو كان المخاطب بها من أهل العرف الخاص ، لأن العرف الخاص متعدد ومتفاوت فيتعذر ضبطه ، وعليه فلا يجوز أن يكون لكل بلد حكم نفسه .

والجواب : ان الاختلاف هنا في المصاديق والافراد ، أمّا المفهوم الكلي المراد من اللفظ فواحد عند الجميع ، فان معنى المكيل هو الذي يكال بوعاء

مقدر، والموزون ما يوزن بعيار كذلك ، وهذا لا تبدل فيه في كل عصر ومصر ، والاختلاف انما هو بالافراد كما قلنا ، وبديهة أن الاحكام الشرعية بالكليات التي يمكن ضبطها وتحديدها ، لا بالجزئيات التي تختلف بحسب البلدان والزمان .

فتحصل مما قدمنا أن الاعيان الربوبية هي كل ما كان من نوع المكيل والموزون حباً كان ، أو معدناً ، أو دهناً ، أو طيباً ، أو فاكهة ، أو نباتاً ، أو غير ذلك ، فان كان العوضان من غير المكيل والموزون جاز بيع أحدهما بالآخر متفاضلاً ومتساوياً ، حتى ولو كانا من جنس واحد كثوب بثوبين نقداً ونسيئة ، أمّا في القرض فلا تجوز الزيادة اطلاقاً .

وان كان احدهما يكال أو يوزن دون الآخر جاز البيع اطلاقاً مهما كان التفاوت نقداً ، ونسيئة ، كبيع الثوب بالحنطة .

وان كان كل منهما يكال أو يوزن إلاّ أن أحدهما من غير جنس الآخر ، كالارز والسكر جاز البيع متساوياً ومتفاضلاً نقداً ، ونسيئة .

وان كانا من جنس واحد فلا يجوز التفاضل بينهما لا نقداً ولانسيئة ، كالسكر بالسكر ، والارز بالارز ، ويجوز بالتساوي نقداً ، لا نسيئة بالاجماع ، لأن للزمان قسطاً من الثمن ، كما قال أكثر من واحد .

### لا ربا بين الوالد والولد :

المشهور بين الفقهاء أنه لا ربا بين الوالد وولده ، ولا بين الزوج وزوجته ، فيجوز لكل منهما أن يأخذ الفضل والزيادة من الآخر .. وأيضاً لا ربا بين المسلم وبين الحربي ، على أن يأخذ المسلم الفضل دون العكس ، أي أن المسلم يأخذ الربا من الحربي ، ولا يعطيه ، فقد روي عن الإمام أبي جعفر الصادق عليه السلام أنه قال :

ليس بين الرجل وولده، ولا بينه وبين عبده، ولا بينه وبين أهله ـ أي زوجته ـ ربا .. وقال: قال رسول الله ﷺ: ليس بيننا وبين أهل حربنا ربا، نأخذ منهم ألف درهم بدرهم، ولا نعطيهم [1].

والمشهور أيضاً بين الفقهاء بشهادة صاحب الجواهر أنّه لا يجوز أخذ الربا من الذمي، وان حكمه في ذلك حكم المسلم، أمّا ما جاء عن أهل البيت عليهم السلام من أخذ الربا منه فشاذ متروك .. وقال صاحب مفتاح الكرامة في مجلد المتاجر ص ٣٣٢ ما نصه بالحرف: «ان أهل الكتاب في زماننا حربيون، لكنهم لا يغتالون، لشبهة الامان، فلا اشكال في جواز أخذ الربا منهم».

وقال جماعة من الفقهاء: ان الحكم بعدم الربا بين الاب والابن لا يتعدى الى الام جموداً على حرفية النص، واقتصاراً لما خالف الاصل على موضع اليقين، كما أن الأب ـ هنا ـ لا يشمل الأب الرضاعي، للعلة نفسها.

ونحن على علم اليقين بأن نفي الربا بين الأب والابن لا علة له إلاّ الابوة، وهي بين الابن والام أقوى منها بين الأب وابنه، وبديهة أن العلم بعلة الحكم تماماً كالعلة المنصوصة وأقوى، وعليه يتعدى الحكم إلى الأم .. أجل، الأب الرضاعي غير الأب النسبي.

* * *

(١) عمل أبو حنيفة بهذا الحديث، فأباح للمسلم أن يأخذ الربا من الحربي، فتح القدير: ٥ / ٣٠٠.

## بيع الثمار والخضار والزرع

بيع الثمار :

هل يجوز بيع ثمار الشجر وحدها دون الاصل ؟ .. فيه تفصيل :

١ - أن يبيع الثمر قبل أن يظهر ، ويبرز إلى الوجود ، ولا ريب في بطلان هذا البيع اطلاقاً ، مع الضميمة ودونها سنة واحدة ، أو أكثر ، لأن التعاقد على المعدوم لا يصح ، حتى ولو وجد فيما بعد ، وما خالف ذلك من النص فهو شاذ متروك عند الفقهاء .

ويظهر من صاحب الجواهر أن بيع المعدوم باطل ، من حيث هو بصرف النظر عن الغرر والجهالة ، قال ما نصه بالحرف : «يبطل للاجماع ، وللانعدام فضلاً عن الغرر والجهالة» .. ثم قال بعد اسطر : «لايجوز البيع لقاعدتي المعدوم والغرر» .

ويلاحظ بأن سبب البطلان هو الغرر ، لا العدم ، اذ لا مانع من بيع المعدوم - لولا الغرر - اذا كان التسليم ممكناً عند الاستحقاق .. ومهما يكن ، فان العبرة بالنتيجة لا بالمقدمات ، وهي واحدة على كلا التقديرين، أعني عدم جواز بيع الثمر قبل وجوده .

٢ - بيع الثمار عند بروزها في مرحلتها الأولى ، وقبل بدو صلاحها ، وقد ذهب المشهور إلى البطلان للجهالة والغرر ، ولقول الإمام عليه السلام : «لاتباع الثمرة ،

حتى يبدو صلاحها» .

وقيل : يجوز بيعها مع الضميمة عاماً واحداً . وقال ثالث : يجوز البيع منفردة بشرط السلامة .

٣ - بيعها بعد بدو صلاحها ، وقبل نضوجها ، وقد أجمع الفقهاء بشهادة صاحب الجواهر على جواز بيعها عاماً واحداً ، أو أكثر منفردة ومنضمة ، فقد جاء الحديث عن الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله : لا تبتاعوا الثمرة ، حتى يبدو صلاحها . وسئل الإمام الصادق عليه السلام عن النخل والثمر يبتاعهما الرجل قبل أن تثمر ؟ . قال : لا ، حتى تثمر ، وتأمن ثمرتها من الآفة ، فاذا اثمرت فابتعها أربعة أعوام مع ذلك العام ، أو أكثر أو أقل .. وقال : اذا كانت فاكهة في موضع واحد فاطعم بعضها فقد حل بيع الفاكهة كلها ، واذا كان نوعاً واحداً ـ أي لم يطعم بعضها ـ فلا يحل بيعه ، حتى يطعم ، فان كان انواعاً متفرقة فلا يباع منها شيء ، حتى يطعم كل منها وحده ، ثم تباع تلك الانواع .

ويجوز بيع الثمر مع اصولها قبل بدو الصلاح وبعده .. والمراد ببدو الصلاح أن تبلغ الثمرة مبلغاً يؤمن عليها من الآفة ، كثمر النخل يصفر أو يحمر ، والحب ينعقد ، وما إلى ذاك مما يعرفه أهل الخبرة والاختصاص .

### بيع الخضار :

يجوز بيع أُصول الخضار والبقول مطلقاً ، كاصل الباذنجان والطماطم والخيار والباقلاء ـ أي الفول ـ يجوز بيعها بالذات قبل ان يظهر ثمرها ، لأنها من الاعيان التي لها مالية في نظر العرف ، فتكون ، والحال هذه ، لها قابلية التملك والتمليك ، أمّا بيع ثمرها من غير أُصولها ، كبيع لقطة منها ، أو أكثر فلا يجوز إلاّ

بعد الظهور والانعقاد ، فاذا ظهر جاز البيع لقطة أو لقطتين أو ثلاثاً اجماعاً بشهادة صاحب الجواهر ، حيث لا جهالة ولا غرر بعد الظهور والانعقاد . وسئل الإمام عليه السلام عن ورق الشجر : هل يصلح شراؤه ثلاث خرطات ، أو اربعاً ؟ . قال : اذا رأيت الورق في شجرة فاشتر منه ما شئت من خرطات .

وقال الفقهاء : ان ظهور اللقطة الاولى بمنزلة الضميمة إلى الثانية ، ومن هنا صح البيع ، والذي نراه أن سبب الصحة ليس انضمام الموجود إلى المعدوم ، بل لأن ما ظهر من الاولى يدل على ما لم سيظهر من الثانية ـ في الغالب ـ والمرجع في معرفة اللقطة إلى العرف ، فما دل على صلاحيته للقطع يقطع ، وما دل على عدمه لصغره فلا يقطع .

واستثنى الفقهاء من ذلك الخضار المستورة في الأرض ، كالبطاطس والثوم والجزر ، وقالوا : لا يجوز بيعها ، ولا الصلح عليها ، ولا يحكّم العرف فيها ، وان كانت موجودة ، لأنها غير مرئية ولا موصوفة ، فيبطل بيعها للجهالة والغرر .

ويلاحظ بأن التعليل بالجهالة والغرر معناه أن الاستتار في الارض من حيث هو لا يوجب البطلان ، وانما الموجب هو نفس الجهالة ، وهذا اعتراف صريح بأن الجهالة اذا ارتفعت صح البيع ، وان كان المبيع مستوراً ، وما من شك أن التعرف على الخضار المستورة في الارض غير محال ، فاذا امكنت معرفتها بطريق من الطرق صح بيعها .

## بيع الزرع :

لا يجوز بيع ناتج الزرع قبل انعقاده ، بحيث يكون الزرع للبائع ، وناتجه للمشتري ، لأن الناتج ، والحال هذه ، معدوم ، وبيعه يستلزم الغرر ، كما تقدم ،

أجل ، يجوز بيع الزرع نفسه مطلقاً ، سواء انعقد الحب ، أو لم ينعقد ، لأنه من الاعيان المملوكة ، ولقول الإمام الصادق عليه السلام : لا بأس بأن تشتري زرعاً أخضر ، ثم تتركه ، حتى تحصده ان شئت ، أو تعلفه قبل أن يسنبل ، وهو حشيش .

**المزابنة والمحاقلة :**

المراد بالمزابنة ـ هنا ـ أن تبيع ثمر النخل ، وهو على أصله بمقدار معلوم من التمر ، أمّا المحاقلة فهي بيع السنبل بمقدار معين من حبه .

وأجمع الفقهاء على عدم جواز بيع ثمار النخل بتمر منها ، لقول الإمام الصادق عليه السلام : نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن بيع المزابنة والمحاقلة ، ولأنه يستلزم اتحاد الثمن والمثمن ، واختلفوا في بيعها بتمر من غيرها ، والمشهور المنع وعدم الجواز ، لأنه لا يؤمن أن يؤدي إلى الربا ، إذ المفروض أن بيع الجنس بجنسه ، مع التفاضل ربا محرم اذا كان من المكيل أو الموزون ، كما تقدم في الفصل السابق .

أمّا الفواكه الأخر غير التمر اذا كانت موزونة فحكمها عند المشهور حكم التمر ، لا يجوز بيعها بمقدار منها ، ولا من غيرها اذا كان من جنسها ، كبيع العنب بالعنب ، والتفاح بالتفاح ، ويجوز بغير جنسها .

واتفقوا على أن بيع السنبل بحب منه لا يجوز ، واختلفوا في بيعه بحب من غيره ، ولكنه من جنسه ، كبيع سنبل الحنطة بحنطة أخرى ، وذهب المشهور إلى عدم الجواز .

ويصح بيع الزرع قبل أن يصير سنبلاً ، يصح بيعه بحب من جنس ما يؤول إليه ، أو من جنس آخر ، لأنه حشيش غير مطعوم ، ولا مكيل ولا موزون ، فلا يتحقق الربا .

وخير الوسائل لمن أراد أن يبيع الثمرة على أصلها بمقدار من جنسها ، أو يبيع السنبل كذلك ، خير الوسائل أن يبيعها بثمن معين نقداً ، ثم يشتري من المبتاع مقداراً معيناً من الثمرة ، أو الحب بالثمن الذي باعه فيه ، ويعين وقت التسليم ، فيدخل في باب السلم .

العرية :

العرية هي النخلة الواحدة يملكها الرجل في دار رجل آخر ، أو أرضه ، وقد استثنى الفقهاء من عدم جواز بيع ثمر النخل بالتمر ، استثنوا العرية ، وقالوا : يجوز أن يشتري ثمرها بمقدار معين من التمر يدفعه حالاً ، ولا يجوز تأجيله ، ولا يشترط القبض في المجلس ، بل التعجيل باية صورة تكون ، كما جاء في الحدائق والجواهر ، قال الإمام الصادق عليه السلام : رخص رسول الله صلى الله عليه وآله أن تشتري العرايا بخرصها تمراً [1] .

وهذا الحكم يختص بالنخلة الواحدة فقط ، ولا يتعدى إلى النخلتين فأكثر ، ولا إلى شجرة من غير النخل ، اقتصاراً فيما خالف الاصل على موضع اليقين من حرفية النص .

مسائل :

١ - اذا اشترى الثمرة على الشجرة ، أو اشترى الزرع ، ولم يحدد المتعاقدان وقتاً للقطف أو الحصاد حين التعاقد وجب أن يبقى كل شيء إلى أوانه ، فلا يتعجل البائع على المشتري ، ولا يؤجل هذا عن الأوان ، والمرجع في

(١) من معاني الخرص التقدير ، يقال خرص النخلة اذا قدر ما عليها من الثمر .

ذلك العرف وحده .

٢ - يجوز للبائع أن يستثني ثمرة شجرة بعينها أو أكثر اجماعاً ونصاً ، ومنه أن الإمام عليه السلام سئل عن رجل يبيع الثمر ، ويستثني كيلاً ، أو ثمراً ؟ قال : لابأس به .

٣ - اذا قبض المشتري الثمرة ، أي أن البائع خلى بينه وبينها ، ثم تلفت كان التلف من مال المشتري لا من مال البائع ، قال صاحب الجواهر : «هذا هو الأشبه بالاصول والقواعد ، لخروجه عن الضمان بالقبض ، فلا انفساخ ولا فسخ» .

واذا كان الهلاك قبل القبض فهو من مال البيع ، لقاعدة : «كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بائعه» .

واذا هلك البعض دون البعض انفسخ العقد بالنسبة إلى الهالك بحصته من الثمن ، وصح بالنسبة إلى الباقي السليم بحصته من الثمن أيضاً ، وللمشتري حق الخيار في الفسخ ، لتبعيض الصفقة ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف فيه عندنا» .

واذا أتلف الثمار والزرع اجنبي قبل القبض فالمشتري بالخيار بين الفسخ ، وبين مطالبة المتلف بالبدل من المثل أوالقيمة .

٤ - يجوز أن يبيع ما اشتراه من الثمار والخضار والزرع قبل القبض وبعده بزيادة أو نقيصة ، لأنه مالك ، وسئل الإمام عليه السلام عن رجل اشترى الثمرة ، ثم باعها قبل القبض ؟ . قال : لا بأس به .. اذا وجد ربحاً فليبع .

٥ - اذا مر الانسان صدفة ومن غير قصد بشجرة الفاكهة ، أو الخضار جاز له أن يأكل منها قدر حاجته ، على شريطة ان لا يحمل منها شيئاً ، وان لا يعلم أو يظن بعدم رضا المالك .. قال صاحب الجواهر : «هذا ما رواه اصحابنا ، واجمعوا عليه ، لأن الاخبار بذلك متواترة ، والاجماع منعقد ، ولا عبرة بخبر أو قول شاذ متروك .. قال الإمام الصادق عليه السلام : «لا بأس بالرجل يمر بالثمرة ، ويأكل منها ، ولا يفسد ، ولا يحمل شيئاً فقد نهى رسول الله صلى الله عليه وآله أن يُبنى الحيطان في المدينة، لمكان المارة» .

* * *

# الاقالة

**معناها :**

المراد بالاقالة ـ هنا ـ اتفاق المتعاقدين على نقض العقد وفسخه بعد ابرامه ، وترد الاقالة كل شيء إلى ما كان قبل العقد ، ويتضح بهذا انها ليست بيعاً ، وان لا أثر رجعي لها إلاّ باتفاق المتعاقدين ، كما أنّها لاتختص بالبيع ، بل تشمل جميع العقود ، ما عدا الزواج والوقف ، وتصح قبل القبض وبعده ، وبكل ما يدل عليها من قول أو فعل .

وأيضاً تصح في جميع المعقود عليه ، وفي بعضه دون بعض ، قال صاحب الجواهر : «لإطلاق الأدلة معتضداً بعدم الخلاف» .

**النص :**

جاء في الحديث الشريف أن رسول الله ﷺ لم يأذن لحكيم بن حزام في تجارته ، حتى ضمن له اقالة النادم ، وانظار المعسر ، واخذ الحق وافياً وغير وافٍ .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : أيما رجل أقال مسلماً في بيع أقال الله عثرته يوم القيامة . إلى غير ذلك من النصوص الكثيرة .

**الشرط :**

يشترط في الاقالة أن تكون بنفس الثمن المسمى ، دون زيادة أو نقصان ، وإلاّ بطلت اجماعاً ونصاً ، ومنه أن الإمام الصادق عليه السلام سئل عن رجل اشترى ثوباً ، ولم يشترط على صاحبه شيئاً ، فكرهه ، ثم رده على صاحبه ، فأبى أن يقبله إلاّ بوضيعة ؟ . قال : «لا يصلح أن يأخذ بوضيعة ، فان جهل فأخذه وباعه بأكثر من ثمنه رُد على صاحبه الأول» . أي يرد الثوب ، لأنه باقٍ على ملك المشتري .. ومثل هذا كثيراً ما يقع ، ولكن قل من ينتبه إليه .

ولا يشترط في الاقالة اتحاد المجلس ، ولا بقاء العين قائمة حين الاقالة ، فان كانت موجودة أخذها صاحبها ، وإلاّ أخذ البدل من المثل والقيمة ، وهذا الحكم يقتضيه الفسخ بطبعه ، حيث يعود كل شيء إلى ما كان ، وعلى صاحب اليد أن يرد مال الغير ما دام قائماً ، فان هلك فعليه أن يرد البدل .

ولو اختلف المتقايلان في مقدار الثمن فالقول قول البائع بيمينه ، لأن الثمن كالدين في ذمته ، أو أمانة في يده ، فيقبل قوله في قدره ، لأصل عدم الزيادة . ولو اختلفا في قيمة التالف أُخذ بقول من ينكر الزيادة .

* * *

# من المصادر

كتاب المتاجر المعروف بالمكاسب للشيخ مرتضى الأنصاري (ت ١٢٨١ هـ) وهو أهم مصادر هذا الجزء ، انظر المقدمة .

حاشية السيد كاظم اليزدي على مكاسب الشيخ الانصاري ، وهذا السيد هو صاحب العروة الوثقى (ت ١٣٣٧ هـ) .

وأيضاً حاشية على مكاسب الشيخ الانصاري للميرزا الشيخ محمد حسين النائيني (ت ١٣٥٥ هـ) وتعرف هذه الحاشية بتقريرات الخونساري تلميذ الشيخ النائيني .

وأيضاً حاشية على مكاسب الشيخ الأنصاري للشيخ محمد حسين الأصفهاني (ت ١٣٦١ هـ) .

وأيضاً تعليق على مكاسب الشيخ الأنصاري للسيد محسن الحكيم صاحب المستمسك .

وكتاب جواهر الكلام مجلد المتاجر للشيخ محمد حسن النجفي (ت ١٢٦٦ هـ) .

والجزء الخامس من كتاب الحدائق للشيخ يوسف البحراني (ت ١١٨٦ هـ) .

ومجلد المتاجر من كتاب مفتاح الكرامة للسيد جواد العاملي (ت ١٢٢٦ هـ) .

والجزء الثاني من كتاب المسالك للشيخ زين الدين العاملي المعروف بالشهيد الثاني (ت ٩٦٦ هـ) .

وبلغة الفقيه للسيد محمد بحر العلوم (١٣٢٦ هـ) .

# فهرس محتويات الجزء الثالث


**المقدمة :**

كتاب المكاسب ..... ٤

بيت القصيد ..... ٦

الحديث والرواية ..... ٦

بقي شيء ..... ٧

**في البيع :**

أقسام الفقه ..... ٩

العهد والوعد والعقد ..... ١٠

القول والفعل ..... ١١

العقد الجديد ..... ١٣

النظرية العامة ..... ١٥

أقسام العقد ..... ١٦

معنى البيع ..... ١٨

أقسام البيع ..... ١٩

**المعاطاة :**

الأقوال ..... ٢١

أصح الأقوال ..... ٢٤

الإعطاء من جانب واحد ..... ٢٧

الشروط ..... ٢٨

المقايضة ..... ٢٩

المعاطاة في غير البيع ..... ٣١

**شروط العقد :**

ركنا العقد ..... ٣٣

الحقيقة والمجاز ..... ٣٤

العربية ..... ٣٥

صيغة الماضي ..... ٣٥

تقديم الايجاب ..... ٣٧

الموالاة ..... ٣٨

التعليق ..... ٣٩

التوافق بين الايجاب والقبول ..... ٤١

فقد الاهلية قبل تمام العقد ..... ٤١

فوائد ..... ٤٢

الاشارة والكتابة ..... ٤٣

الخلاصة ..... ٤٣

**المقبوض بالعقد الفاسد :**

معناها ..... ٤٥

عكس القاعدة ..... ٤٧
الدليل ..... ٤٨
المنافع ..... ٤٨
المثلي والقيمي ..... ٤٩

**شروط المتعاقدين :**
الأهلية ..... ٥١

**البلوغ :**
المجنون ..... ٥٥
الصغير ..... ٥٦
اسلامه ..... ٥٦
عبادته ..... ٥٧
وصيته وصدقته ..... ٥٨
طلاقه ..... ٥٨
تغريمه ..... ٥٩
تأديبه ..... ٥٩
تملكه بالحيازة ..... ٦٠
عقده ..... ٦٠
إجازة الصبي والمجنون ..... ٦٢

**القصد والاختيار :**
العبرة بالقصد ..... ٦٥
القصد بلا إكراه ..... ٦٦
النائم وأخوته ..... ٦٦
الإكراه ..... ٦٧
إسلام الخائف ..... ٦٨
المضطر ..... ٦٨
معنى الإكراه ..... ٧٠
الاكراه بحق ..... ٧٠
إجازة المكره ..... ٧٠
الإكراه على المال ..... ٧١
تعين المالك ..... ٧٢
شخصية المتعاقد ..... ٧٣
مخاطبة الوكيل ..... ٧٤
حكم العقد ..... ٧٥

**ضابط التعبير عن القصد :**
الضابط ..... ٧٧
الأرض ..... ٧٩
الدار ..... ٨٠
البستان ..... ٨٠

**بيع الفضولي :**
معنى الفضولي ..... ٨٣
نية الفضالة ..... ٨٤
الراهن الواقعي ..... ٨٤
محل الفضالة ..... ٨٥
العين والذمة ..... ٨٦
الجهل بالفضالة ..... ٨٦
من له المثمن فعليه الثمن ..... ٨٧
النهي عن البيع ..... ٨٨
بيع الغاصب ..... ٨٨
عقد الفضولي وفق القاعدة ..... ٩٠
شروط المجيز ..... ٩٢
بيع الراهن ..... ٩٣
بيع السفيه ..... ٩٤
من باع شيئاً ثم ملكه ..... ٩٤
الاعتقاد والواقع ..... ٩٥

المجاز ..... ٩٥

**الاجازة وأحكامها :**

معناها ..... ٩٧
الاجازة والسلطة ..... ٩٧
شروط تأثير الاجازة ..... ٩٨
القبض وإجازة العقد ..... ١٠١
هل الاجازة كاشفة أو ناقلة ..... ١٠٢
الثمرة بين الكشف والنقل ..... ١٠٣

**الرد وأحكامه :**

معنى الرد ..... ١٠٥
التصرف المنافي ..... ١٠٥
التصرف غير المزيل للملك ..... ١٠٦
المالك والمشتري ..... ١٠٧
المشتري والفضولي ..... ١٠٨
المطالبة بالثمن فقط ..... ١٠٨
المطالبة بأكثر من الثمن ..... ١١٠
تداول الأيدي ..... ١١٢
المالك وأصحاب الأيدي ..... ١١٢
أصحاب الأيدي بعضهم مع بعض ..... ١١٤
الخلاصة ..... ١١٥
القيمة ..... ١١٦

**شروط العوضين :**

المالية والمنفعة المباحة ..... ١١٧
السلطة على العين ..... ١٢٢
الشراء بالمال المغصوب ..... ١٢٢
القدرة على التسليم ..... ١٢٣
القدرة عن الاستحقاق ..... ١٢٤
قدرة المشتري فقط ..... ١٢٤
لا تبع ما ليس عندك ..... ١٢٥
الضميمة لا تصحح البيع ..... ١٢٦
معنى الغرر ..... ١٢٦
العلم بالعوضين ..... ١٢٧
المشاهدة ..... ١٢٨
الوصف ..... ١٢٩
الاختلاف في التغير ..... ١٣٠
المكيل والموزون والمعدود ..... ١٣٢
البيض والبطيخ والجوز ..... ١٣٤
الحمل والصوف والظرف ..... ١٣٦
شروط الانعقاد وشروط اللزوم ..... ١٣٧
النهي عن المعاملات ..... ١٣٨
النجش ..... ١٣٩

**الاحتكار :**

تحريمه عقلاً وشرعاً ..... ١٤١
كل ما تحتاجه الناس ..... ١٤٣
الاجبار والتسعير ..... ١٤٥

**خيار المجلس :**

معنى الخيار ..... ١٤٧
لزوم البيع لولا الخيار ..... ١٤٨
اتحاد المجلس ..... ١٤٩
الدليل ..... ١٥٠
الوكيل ..... ١٥٠
بقية العقود ..... ١٥١
موجبات السقوط ..... ١٥١

**خيار الحيوان :**

الحيوان ..... ١٥٥

الدليل ..... ١٥٥
صاحب الخيار ..... ١٥٦
موجبات السقوط ..... ١٥٧
مسائل ..... ١٥٨

**خيار الشرط :**
معناه ..... ١٥٩
الدليل ..... ١٦٠
صاحب الخيار ..... ١٦١
الفسخ برد الثمن ..... ١٦٢
شرط الخيار في غير البيع ..... ١٦٣
مسائل ..... ١٦٥

**الشروط :**
خيار الاشتراط ..... ١٦٩
أقسام الشرط ..... ١٧٠
الشرط الصحيح ..... ١٧٠
القدرة ..... ١٧١
عدم العبث ..... ١٧٢
غير مخالف لكتاب ..... ١٧٢
خلاف مقتضى العقد ..... ١٧٤
غير مجهول ..... ١٧٦
غير محال ..... ١٧٦
تقدم الشرط ..... ١٦٧
حكم الشرط الصحيح ..... ١٧٧
حكم الشرط الفاسد ..... ١٧٩
الخيار والشرط الفاسد ..... ١٨٢
تنبيه ..... ١٨٣
مسائل ..... ١٨٤

**خيار الغبن :**
معنى الغبن ..... ١٨٧
ركنا الغبن ..... ١٨٨
الدليل ..... ١٨٨
لا أرش ..... ١٩١
الخيار والجهل بالغبن ..... ١٩١
الخيار مضيق لا موسع ..... ١٩٢
بقية العقود ..... ١٩٤
موجبات السقوط ..... ١٩٥

**خيار التأخير :**
الشروط ..... ١٩٩
مضيق لا موسع ..... ٢٠٠
الدليل ..... ٢٠١
موجبات السقوط ..... ٢٠٢
ما يسرع اليه الفساد ..... ٢٠٣
تلف المبيع ..... ٢٠٤

**خيار الرؤية :**
العين الغائبة ..... ٢٠٧
التجارة وهذا الخيار ..... ٢٠٨
شرطان ..... ٢٠٨
الرؤية السابقة ..... ٢٠٩
لا أرش ..... ٢١٠
الدليل ..... ٢١٠
الخيار مضيق لا موسع ..... ٢١١
سائر العقود ..... ٢١١
المطابقة للبعض ..... ٢١٢
موجبات السقوط ..... ٢١٢

**خيار العيب :**
أصل السلامة ..... ٢١٥

معنى العيب ..... ٢١٥
شرطان ..... ٢١٧
الدليل ..... ٢١٧
حكم الارش ..... ٢١٩
حساب الارش ..... ٢٢١
اختلاف الخبراء ..... ٢٢٢
تبعيض الصفقة ..... ٢٢٢
الخيار للمشتري والبائع ..... ٢٢٣
بقية العقود ..... ٢٢٣
مضيق أو موسع ؟ ..... ٢٢٤
التنازع في وجوب العيب ..... ٢٢٥
التنازع في تقدم العيب ..... ٢٢٦
التنازع في البراءة من العيب ..... ٢٢٧
موجبات السقوط ..... ٢٢٨
تنبيه ..... ٢٢٩

**أحكام الخيار :**
لا يسقط الخيار بالموت ..... ٢٣١
المبيع يملك بالعقد ..... ٢٣٢
المنع من التصرف ..... ٢٣٤
ضمان البيع ..... ٢٣٥
هل يسقط الخيار بهلاك العين ..... ٢٣٧

**النقد والنسيئة :**
النسيئة ..... ٢٤١
الاقسام ..... ٢٤١
اطلاق العقد ..... ٢٤٢
التأجيل ..... ٢٤٢
ثمنان لمبيع واحد ..... ٢٤٥
البيع قبل اجل انتهاء الدين ..... ٢٤٥
بيع المثمن قبل قبضه ..... ٢٤٦

**القبض :**
معناه ..... ٢٤٩
الامتناع عن التسليم والتسلم ..... ٢٥٠
الهلاك قبل القبض وبعده ..... ٢٥٢
ضمان المعاوضة وضمان اليد ..... ٢٥٣
الهلاك الجزئي ..... ٢٥٤
نماء المبيع التالف ..... ٢٥٥
هلاك الثمن قبل قبضه ..... ٢٥٥
مكان التسليم ..... ٢٥٦
التنازع ..... ٢٥٦

**السلم :**
معناه ..... ٢٤٩
شرعية السلم ..... ٢٦٣
الشروط ..... ٢٦٤
موضوع التسليم ..... ٢٦٧
تعذر التسليم ..... ٢٦٧

**الصرف :**
النص ..... ٢٧٠
التفاضل ..... ٢٧٠
مسائل ..... ٢٧٠

**الربا :**
التحريم ..... ٢٧٣
فساد المعاملة الربوية ..... ٢٧٥
الزيادة المقبوضة ..... ٢٧٦

معنى الربا ..... ٢٧٨
ربا القرض ..... ٢٧٨
ربا غير الدين ..... ٢٧٩
اتحاد الجنس ..... ٢٨٠
الكيل والوزن ..... ٢٨١
لا ربا بين الوالد والولد ..... ٢٨٢

**بيع الثمار والخضار والزرع :**

بيع الثمار ..... ٢٨٥
بيع الخضار ..... ٢٨٦
بيع الزرع ..... ٢٨٧
المزابنة والمحاقلة ..... ٢٨٨
العرية ..... ٢٨٩
مسائل ..... ٢٨٩

**الإقالة :**

معناها ..... ٢٩١
النص ..... ٢٩١
الشرط ..... ٢٩٢

# فقه الإمامِ جعفر الصّادِق ﷺ

عَرض وَاستِدلال

محمّد جواد مَغنيّة

# فقه الإمامِ جعفر الصّادِق عليه السلام

## عَرض وَاستِدلال

الجزء الرابع
في أحكام المعاملات

# القرض والدين

**بين القرض والدين :**

يشترك الدَّين مع القرض في أن كلاً منهما يتوقف الانتفاع به على استهلاكه، وأنّه حق ثابت في الذمة ، ويفترق القرض عن الدين في أن العين المقترضة تسدد بمثلها في الجنس والصفات ، فإذا استقرضت نقداً ثبت في ذمتك للمقرض نقد مثله ، وكذلك اذا استقرضت طعاماً أو شراباً ، وما إليه ، وعلى هذا ينحصر القرض في المثليات دون القيميات .

أمّا الدين فيثبت في الذمة بسبب من الأسباب الموجبة له ، كالقرض والبيع والايجار والزواج والخلع والجنابة والنفقة والحوالة ، وما إلى ذاك ، وعلى هذا يكون الدين أعم من القرض ، ويقضي بمثله ان كان مثلياً ، وبقيمته ان كان قيمياً .

والدائن هو صاحب الدين ، والمدين والمديون بمعنى واحد ، والغريم يشمل الدائن والمدين ، ولا يتعين إلاّ بالقرينة .

**كراهية الدين :**

قال الإمام الصادق عليه السلام : لا يستقرض الانسان على ظهره إلاّ وعنده وفاء ، ولو طاف على أبواب الناس فردوه باللقمة واللقمتين ، والتمرة والتمرتين إلاّ أن يكون له ولي يقضي دينه من بعده .

وحمل الفقهاء هذه الرواية على كراهية الدين إلاّ مع الحاجة ، أو يكون له مال يرجع إليه عند الوفاء والسداد ، أو ولي يفي عنه .. وإذا لم يكن شيء من ذلك فالأفضل أن يتقبل الصدقة ، بل يتصدى لها ، ولا يتعرض للدين خوفاً على حقوق

الناس من الضياع .

وقال بعض الفقهاء : يحرم الاقتراض ، مع العجز عن الوفاء . ورد صاحب الجواهر هذا القول بأنه مخالف لظاهر النصوص ، وفتاوى الفقهاء الذين أجازوا الدين ، حتى ولو لم يكن للمستقرض مقابل ، وقدرة على الوفاء .

## نية القضاء :

قال الإمام الصادق عليه السلام : من استدان ديناً ، فلم ينوِ قضاءه كان بمنزلة السارق .. ومن كان عليه دين ينوي قضاءه كان معه من الله حافظان يعينانه على أداء أمانته ، فإن قصرت نيته عن الأداء قصرت عنه المعونة بقدر ما قصر من نيته .

وبهذا أفتى الفقهاء ، وقالوا : لما كان الوفاء واجباً كان العزم عليه كذلك .

## ثواب الدائن :

قال الإمام الصادق عليه السلام : لأن أقرض قرضاً أحب إليَّ من أن أتصدق بمثله .

وقال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله : من أقرض مؤمناً ينتظر به ميسرة كان ماله زكاة ، وكان هو في صلاة الملائكة ، حتى يؤدى إليه .

وقال : مكتوب على باب الجنة الصدقة بعشرة ، والقرض بثمانية عشر ، وانما صار القرض أفضل من الصدقة لأن المستقرض لا يستقرض إلاّ من حاجة ، وقد تطلب الصدقة من غير حاجة إليها .

وأضاف الشهيد الثاني إلى هذا ان درهم القرض يعود إلى صاحبه فيقرضه ثانية ، فيتنفع به الناس ، ودرهم الصدقة لا يعود ، فينقطع النفع .

## كتابة الدين :

قال تعالى : **﴿يا أيُّها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه﴾** [١] .

**وقال الإمام الصادق عليه السلام : من ذهب حقّه على غير بينة لم يؤجر .**

**وقال : لا تستجاب دعوة لرجل كان له مال فأدانه من غير بينة ، ان الله سبحانه يقول له : ألم آمرك بالشهادة ؟**

وحمل الفقهاء الآية والرواية على استحباب الكتابة دون الوجوب ، بل ان كثيراً منهم لم يتعرضوا لحكم الكتابة اطلاقاً في باب الدين .

## العقد :

الدين من العقود التي تحتاج إلى الايجاب من الدائن ، والقبول من المدين ، ويتحقق كل منهما بكل ما دل عليه من قول أو فعل [٢] قال صاحب الجواهر : «الظاهر دخول المعاطاة فيه ، بل هو أولى من البيع ، والسيرة فيه أتم» .

وذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر وصاحب مفتاح الكرامة إلى أن الملك يتحقق بالعقد وقبض العين ، ولا يتوقف على التصرف ، وقال البعض : لا يتحقق إلاّ مع التصرف .

ويرد هذا القول بأن التصرف شرط زائد ، والأصل يقتضي عدمه ، وبأن

---

(١) البقرة : ٢٨٢ .

(٢) للعقد معنيان : خاص ، وهو الايجاب والقبول باللفظ ، وعام ، وهو كل ما دل على توافق الارادتين على شيء واحد ، سواء أكانت الدلالة باللفظ أو بالفعل ، ونحن ـ في الغالب ـ نطلق العقد في هذا الكتاب بالمعنى العام لا بالمعنى الخاص .

الملك هو المسوغ للتصرف فكيف يكون سبباً له ؟ . قال صاحب الجواهر :

«لولا الاجماع لاتجه القول بحصول الملك بمجرد العقد من غير حاجة إلى القبض ، كما هو الشأن في غيره من العقود .. ولكن مفهوم الدين لا يتحقق من غير القبض» .

وتسأل : هل الدين من العقود الجائزة ، بحيث يجوز للدائن أن يرجع بالعين ، وينتزعها من يد المدين بعد أن يقبضها ، وقبل أن يتصرف بها ؟ . ويستدعي الجواب عن هذا التساؤل التفصيل على الوجه التالي :

١ - أن يرجع الدائن بعد العقد ، وقبل القبض ، وما من شك أن له العدول والرجوع ، لأن تمليك العين في الدين لا يتحقق إلاّ بعد القبض ، ولا يجوز للمدين أن يقبض العين إلاّ بإذن الدائن فعقد الدين في هذه الصورة جائز .

٢ - أن يحاول الدائن الرجوع بعد العقد والقبض ، وقبل التصرف ، وقد ذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر إلى أن الدائن لا يحق له ذلك ، لأن المدين قد ملك العين بالقبض ، ووجب عليه مثلها في ذمته ، والأصل عدم خروجها عن ملكه ، وعليه يكون العقد لازماً من جانب الدائن ، وجائزاً من جانب المدين ، حيث يجوز له ارجاع العين لصاحبها قبل أن يتصرف بها ، وليس له أن يأبى ويمتنع عن قبولها .

٣ - أن يطالب الدائن ببدل العين بعد أن يتصرف بها المدين ، ولم يكن قد أُخذ التأجيل شرطاً في العقد ، وبديهة أن للدائن تمام الحق بالمطالبة بالبدل في هذه الصورة متى شاء وأراد ، ما دام حقه ثابتاً في ذمة المدين ، كما أن للمدين دفع البدل متى شاء ، وتكون النتيجة ان العقد جائز من الجانبين بالقياس إلى بدل العين ، وعدم وجوب الامهال والانتظار في دفعه ، أو

المطالبة به .

٤ - أن يكون التأجيل إلى أمد شرطاً في العقد ، وبعد أن يتصرف المدين يطالبه الدائن بالبدل ، وقد ذهب المشهور إلى أن شرط الأجل غير لازم ، وان للدائن أن يطالب المدين قبل حلول الأجل ، لأن هذا الشرط عند المشهور **مجرد وعد لا يجب الوفاء به، ولأن الدائن محسن، وما على المحسنين من سبيل.**

قال صاحب الجواهر : «لا أجد خلافاً في ذلك قبل الكاشاني» .. أجل ، اذا اشترط التأجيل ضمن عقد لازم وجب الانتظار ، كما لو باعه شيئاً على أن يقرضه إلى أمد ، فيصبح التأجيل لازماً تبعاً للزوم العقد ، تماماً كما لو باع الدار ، واشترط أن يسكنها سنة ، فتكون السكنى ، والحال هذي ، حقاً كالثمن .

وقال جماعة ، منهم السيد أبو الحسن الأصفهاني في وسيلة النجاة : بل يلزم الشرط ، ويجب الانتظار إلى حلول الأجل ، حتى ولو لم يشترط التأجيل في عقد لازم .

ونحن مع هؤلاء ، لقوله تعالى : **﴿أوفوا بالعقود﴾** والدين عقد ، فيجب الوفاء به ، وبجميع متعلقاته ، ويستأنس له بقوله تعالى : **﴿إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه﴾** فإن فيه اشارة إلى أن للاجل أثره .. ولو جازت المطالبة قبل حلول الأجل لكان ذكر الأجل وعدمه سواء ، وهو خلاف المعهود من طريقة العرف .. هذا ، إلى أن المدين انما أقدم على الاستدانة بشرط التأجيل والانتظار ، ولو أجزنا مضايقته قبل الأمد المضروب لألزمناه بما لم يلزم به نفسه .. وليس من شك أن هذا اساءة ، لا احسان ..

ويأتي في الفقرة التالية ما يدل على أن للدائن ان يترك جزءاً من دينه ليعجله المدين قبل الأجل ، ولو كان الانتظار غير لازم لكان الدائن في غنى عن

ذلك .

نعم ، لو اجله بعد انعقاد العقد وتمامه لم يلزم التأجيل ، سواء أكان الدين الثابت قرضاً أو مهراً أو ثمن مبيع ، أو غيره ، لأنه شرط ابتدائي لا يجب الوفاء به ، ولأن المدين أقدم على أن يطالب بالحق متى شاء صاحبه .

وقد تلخص أن عقد الدين ليس لازماً بقول مطلق ، ولا جائزاً كذلك ، بل يكون جائزاً من جانب الدائن والمدين قبل القبض ، ومن جانب المدين دون الدائن بعد القبض وقبل التصرف وجائز من الجانبين بعد التصرف بالنسبة إلى الأجل المضروب ، حيث لا يجب الالتزام به عند المشهور ، ويجب عندنا بالقياس إلى الدائن .

**تعجيل الدين باسقاط بعضه :**

سئل الإمام الصادق عليه السلام عن الرجل يكون له دين على آخر ، فيقول له قبل أن يحل الأجل : عجل النصف من حقي على أن أضع عنك النصف ، أيحل ذلك ؟ قال : نعم .

وسئل أيضاً عن الرجل يكون له دين إلى أجل مسمى ، فيأتيه غريمه ، ويقول له : انقدني كذا وكذا ، وأضع عنك بقيته ؟ قال : لا أرى بأساً ، انّه لم يزد على رأس المال .

وفي هذا اشعار بأنّه إذا اشترط الانتظار لزم الوفاء بالشرط ، وإلاّ كان الدائن في غنى عن الحط من دَينه .

ولا يجوز تأجيل المعجل بشرط الزيادة ، لأنه ربا محرم .

وإذا رضي المدين أن يعجل ما عليه من الدين المؤجل قبل الأوان فله أن

يعدل ـ مثلاً ـ إذا اشترى بنسيئة ، أو تزوج بمؤجل ، ثم رضي المشتري أو الزوج أن يعجل المؤجل ، ويسقط الأجل فله بعد الرضا بإسقاط الأجل أن يعدل ، ويرجع إلى الأجل ، وليس لصاحب الدين أن يطالبه قبل الأمد المضروب ، محتجاً برضاه .. لأن مجرد الرضا ليس عقداً لازماً ، ولا تابعاً لعقد لازم ، وإنما هو وعد وكفى .

**الشروط :**

يشترط في الدين بالاضافة إلى العقد والقبض أمور [١] :

١ - أن يكون كل من الدائن والمدين أهلاً للتصرف بالبلوغ والعقل .

٢ - أن يكون الدائن مالكاً ، أو مأذوناً ، كما هو الشأن في جميع التصرفات .

٣ - أن تكون العين قابلة للتمليك والتملك ، ومعلومة بالجنس والوصف ، تماماً كالمبيع ، لأن الجهل بالعين يتعذر معه الوفاء ، ويسبب النزاع .

**شرط المنفعة :**

سبق في الجزء الثالث فصل الربا ، فقرة «فساد المعاملة الربوية» .

وفقرة «ربا القرض» أن الدين مع شرط النفع ربا محرم ، ومفسد للمعاملة ، لقول الرسول الأعظم ﷺ : «كل قرض يجر منفعة فهو حرام» .

وسبق أيضاً ان الزيادة والمنفعة ، تبرعاً ومن غير شرط ، تجوز ، لأن خير

---

(١) الشروط بالمعنى الخاص لا تشمل الأركان ، كالايجاب والقبول ، لأن الركن داخل في نفس الماهية ، والشرط خارج عنها ، والشرط بالمعنى العام يشمل الأركان ، ونحن نطلق الشروط في أبحاث الكتاب ونريد بها المعنى العام .

الناس أحسنهم قضاء ، كما قال الإمام الصادق عليه السلام .

وقال صاحب الجواهر : «الأقوى حرمة القرض بشرط البيع محاباة ـ أي بأقل من القيمة ـ أو الايجار ، أو غير ذلك من العقود فضلاً عن الهبة ونحوها ، لأنه يجر النفع المحرم فتوى ونصاً» .

## المماطلة مع القدرة :

تحرم المماطلة بالوفاء ، مع القدرة ، كما تحرم مضايقة المدين ، مع الاعسار ، قال تعالى : ﴿وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة﴾ . وقال الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله وسلم : لي الواجد يحل عرضه وعقوبته . واللي المماطلة .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم كما لا يحل لغريمك أن يمطلك ، وهو موسر كذلك لا يحل لك أن تعسره اذا علمت أنّه معسر .

وإذا لم تجز المطالبة مع العسر فبالأولى عدم جواز الحبس ، ومن المشهور : المفلسون لا يحبسون . قال الإمام الصادق عليه السلام : انّ علياً عليه السلام كان يحبس في الدين ، فإذا تبين له افلاس الرجل وحاجته خلى سبيله ، حتى يستفيد مالاً ، واستعدت امرأة على زوجها عنده ، لأنه لم ينفق عليها ، وكان معسراً ، فأبى أن يحبسه ، وقال : ان مع العسر يسراً .

## صورة الوفاء :

كل ما تساوت أجزاؤه وصفاته يُرد مثله عند الوفاء ، كالحنطة والشعير لأن الثابت في الذمة المثل ، لا القيمة ، ولافرق في ذلك بين أن تبقى قيمته على ما كانت حين القرض ، أو تزيد ، أو تنقص .. أجل ، اذا تعذر وجود مثله عند الوفاء

وجبت قيمته السوقية في هذا الحين ، لا عند القرض ، لأن الذمة تبقى مشغولة بالمثل إلى حين الوفاء ، وعنده تنتقل إلى القيمة .

وكل ما تفاوت أجزاؤه وصفاته كالحيوان تثبت قيمته السوقية يوم القرض ، أي اليوم الذي تسلم فيه المقترض العين .

## السعي في قضاء الدين :

ذهب المشهور إلى أن على المدين أن يسعى في قضاء ديونه ، تماماً كما يجب عليه أن يسعى من أجل قوته ، وقوت ما يعيل ، لأن كل ما لا يتم الواجب إلاّ به فهو واجب .

## وفاء بعض الدين :

إذا أراد المدين أن يسدد بعض الدين ، فهل للدائن أن يمتنع ، ويقول : لا أقبل إلاّ الجميع دفعة واحدة ؟ .

الجواب : ليس له ذلك ، بل يأخذ الميسور ، ويطالب بالباقي ، حتى ولو كان قد أعطى المال للمدين دفعة واحدة ، لأنه ليس من باب تعدد الصفقة ، بل الجزء هنا تماماً كالكل في أن كلاً منهما حق يجب أخذه ، ولا يرتبط وجود أحدهما بالآخر .

## وفاء الدين من الدية :

سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل قتل ، وعليه دين ، ولم يترك مالاً ، فأخذ أهله الدية من قاتله ، أعليهم ان يقضوا دينه ؟ قال : نعم .

وجميع الفقهاء أفتوا بعدم الفرق بين الدية وسائر أعيان التركة ، من حيث تعلق الدين بها ، سواء أكان القتل خطأ أو عمداً .

وقال جماعة : إذا قتل المدين عمداً فليس لأوليائه القود من القاتل إلاّ بعد أن يضمنوا المال لأربابه ، وفي ذلك رواية عن أهل البيت عليهم السلام .

**الوفاء من بيت المال :**

اتفق الفقهاء كلمة واحدة على أن من استدان في غير معصية ، وعجز عن الوفاء تسدد ديونه من بيت المال ، قال الإمام عليه السلام : من طلب هذا الرزق من حله ، ليعود به على نفسه وعياله كان كالمجاهد في سبيل الله ، فان غُلب عليه فليستدن على الله ، وعلى رسوله ما يقوت به عياله .

وقد نص القرآن الكريم على ذلك في الآية ٦٠ من سورة التوبة : **﴿انما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم وفي الرقاب والغارمين وفي سبيل الله وابن السبيل فريضة من الله والله عليم حكيم﴾** .

والغارمون قوم وقعت عليهم ديون انفقوها في طاعة الله .

**مستثنيات الدين :**

يجب على المدين أن يبيع جميع ما يملك في وفاء ديونه ، ويستثنى له دار السكنى ، وقوت يوم وليلة له ولعياله ، وثيابه وثيابهم ، وكتب العلم ان كان من أهله ، وان لم يفعل حجر عليه الحاكم الشرعي ، وباع أملاكه بالشروط المذكورة في باب الحجر .

ويدل على استثناء البيت قول الإمام الصادق عليه السلام : لايخرج الرجل من

مسقط رأسه بالدين .

وقال صاحب الحدائق : لم أقف على نص في استثناء ما عدا البيت ، ولكنه المشهور ، ولعل المستند فيه الضرورة والحاجة .

**مجهول المالك :**

اذا استدان من شخص ، ثم غاب الدائن بحث عنه المدين ما استطاع ، فان لم يعرف له عيناً ، ولا أثراً ، ولا وكيلاً ، ولا ولياً ، ولا وارثاً تصدق بالدين عن صاحبه ، كما هو الحكم في مجهول المالك ، لأن المورد من أفراده ومصاديقه .

وبهذه المناسبة نشير إلى الفرق بين اللقطة ، ومجهول المالك ، ورد المظالم .

اللقطة هي المال الضائع الذي لا يد لأحد عليه ، أما حكمها فان كانت قيمتها دون الدرهم فان للملتقط أن يتملكها دون تعريف ، وان كانت قيمتها درهماً فما فوق عرّفها سنة كاملة ، فان لم يظفر بصاحبها تخير بين أن يتصدق بها على أن يضمنها اذا ظهر المالك ، وبين ابقائها في يده أمانة ، وبين أن يتملكها بشرط الظمان أيضاً ، وان تُلتقط من غير الحرم ، ويأتي التفصيل في باب اللقطة ان شاء الله .

أمّا مجهول المالك فهو كل ما استقر في ذمتك من مال الغير ، أو كان عيناً خارجية استوليت عليها ، ولا تعرف صاحب المال الذي استقر في ذمتك ، ولا صاحب العين التي في يدك ، على شريطة أن لا تكون قد التقطتها ، ومن مجهول المالك ما يؤخذ من الغاصب والسلطان الظالم ، لأنهما قد أخذا من صاحب اليد . ولا فرق في المالك المجهول بين من عرفته أولاً ، ثم جهلته ، وبين من جهلته من

أول الأمر ، كما لو كنت في مكان مع شخص تجهل هويته ، ثم ذهب ، وترك بعض أمتعته نسياناً .

أمّا المظالم فقال صاحب مفتاح الكرامة في الجزء : ٥ / ١٧ : ان مجهول المالك ، ورد المظالم شيء واحد على ماهو المشهور .

وقال صاحب الجواهر ، وصاحب مفتاح الكرامة : لا يشترط تسليم مجهول المالك إلى الحاكم الشرعي ، بل يتصدق به عن صاحبه بعد اليأس من معرفته ، وعلى هذا فتوى الفقهاء ، والنصوص عن أهل البيت عليهم السلام ومنها أن الإمام عليه السلام سئل عمن وجد متاع شخص معه ، ولم يعرف صاحبه ؟ قال : اذا كان كذلك فبعه وتصدق به .. وهذا النص الصريح يدل على ان مجهول المالك لايشترط فيه اذن الحاكم ، ولا العدالة في المعطي ، ولا المعطى [1] .

**قسمة الدين :**

ذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر إلى أن قسمة الدين لاتصح .. ومثال ذلك أن يكون لاثنين دين في ذمة زيد وعمرو ، فيتراضيان على أن يكون ما في ذمة زيد لأحدهما ، وما في ذمة عمرو للآخر ، وقد منع الفقهاء من ذلك ، وقالوا : الحاصل من الدين لهما ، والهالك عليهما ، واستدلوا بأن الإمام الصادق عليه السلام سئل عن رجلين بينهما مال ، منه دين ، ومنه عين ، فاقتسما العين والدين ، فحصل

---

(١) بقيت مسألة هامة ، وهي ما اذا عرف صاحب المال بعد التصدق عنه ، وطالب به المتصدق ، فهل يضمن ، ويجب عليه أن يدفع له العوض من المثل والقيمة ؟ والقاعدة تقتضي عدم الضمان لأن التصدق كان باذن من الشرع ، وسنتكلم عن ذلك وعن اعراض الانسان عن ماله في باب اللقطة إن شاء الله .

الذي لأحدهما دون الآخر ، أيرد على صاحبه ؟

قال : نعم .

**سقوط النقد :**

إذا كان الدين من نوع النقد الذي له قيمة بنفسه ، كالذهب والفضة ، ثم اسقطته الدولة ، وأبطلت التعامل به ، إذا كان كذلك وجب دفع المثل ، وان كان النقد من نوع الورق الذي لا قيمة له إلاّ باعتبار الدولة وجب على المدين الوفاء بالنقد الجاري ، وتقدر القيمة يوم سقوط النقد ، لأن المدين يبقى مطلوباً بالنقد الأول ، ومسؤولاً عنه إلى حين اسقاطه ، وفي هذا الحين تتحول المسؤولية من النقد القديم إلى النقد الجديد .

**الموت ينقض الأجل :**

اتفقوا على أن الدين المؤجل يصير حالاً بموت المدين ، لأن الميت لاذمة له ، والوارث غير مسؤول ، لأن الانسان لا يؤاخذ بموت غيره ، فيتعين تعلق الدين بأعيان التركة منذ وفاة المدين ، قال الإمام الصادق عليه السلام : إذا كان على رجل دين إلى أجل ، ومات حل الأجل .

وإذا مات الدائن ينتقل المال الذي اشتغلت به ذمة المدين إلى الورثة ، ويبقى الأجل على ما كان عملاً بالاستصحاب .

**التنجيم :**

التنجيم أن يوزع الدين على أقساط تستوفى في أوقات معينة ، وهو صحيح

وجائزاً شرعاً ، ولكن إذا اشترط الدائن على المدين أنّه إذا تأخر عن أداء قسط في حينه تحل بقية الأقساط فلا يجب العمل بهذا الشرط . وسبق الكلام عن ذلك في الجزء الثالث فصل النقد والنسيئة فقرة التأجيل .

والكلام عن التنجيم إنما يتم بناء على ما اخترناه من أن شرط التأجيل في الدين يجب الوفاء به ، أمّا على قول المشهور من عدم وجوب الوفاء فلا موضوع للكلام عنه .

**مرور الزمن :**

صرح أكثر الفقهاء بأن الحق لا يسقط بترك المطالبة به ، مهما طال الزمن ، لأنه متى ثبت بسبب شرعي لا يسقط إلاّ بمسقط شرعي ، ومرور الزمن ليس من الأسباب المسقطة في الشريعة .

ونقل صاحب الحدائق في المجلد الخامس آخر باب الدين عن الشيخ الصدوق : «ان من ترك داراً أو عقاراً أو أرضاً في يد غيره فلم يتكلم ولم يطالب ، ولم يخاصم في ذلك عشر سنين فلا حق له ويدل عليه ماروي عن الإمام عليه السلام ان الارض لله جعلها وقفاً على عباده ، فمن عطل أرضاً ثلاث سنين متوالية بغير سبب أوعلة اخرجت من يده ، ودفعت الى غيره ، ومن ترك مطالبة حق له عشر سنين فلا حق له .. وهذا صريح في أن ترك المطالبة بالحق عشر سنين يسقط من الأساس» .. وبه يظهر أن قول الصدوق قريب مما عليه الشرائع الوضعية ـ ثم قال صاحب الحدائق ـ وبالجملة فالمسألة غير خالية من شوب الاشكال .

ووجه الاشكال ان الرواية شاذة ، لم يعمل بها غير الصدوق (ت ٣٨١ هـ) وقد طعن جماعة بسندها .. وغرضنا من الاشارة إلى الرواية وقول الصدوق التنبيه

إلى أن في الشريعة الاسلامية أثراً وجذوراً لمرور الزمن الذي أقرته وأخذت به الشرائع الوضعية .

**المقاصة :**

إذا اقترض منك شخص شيئاً ، واقترضت أنت منه ما يتحد مع ما اقترض جنساً ووصفاً كان ما أخذته منه وفاء لتمام حقك ان ساواه في الكم ، وان نقص سقط منه بمقدار ما أخذت ، وان زاد كنت مسؤولاً عن الزيادة .. وليس هذا من المقاصة في شيء ، لأن كلا القرضين كان بإرادة الطرفين ، ويسمى تهاتراً إن اتفقا بالجنس والوصف والكم .

وان اقترضت منه من غير جنس ما اقترض منك ، كما لو أخذ نقداً ، وأخذت طعاماً ، ثم امتنع عن وفائك ، وارضائك جاز لك أن تحتسب ما في ذمتك له من الطعام عوضاً عما لك في ذمته من النقد ، على أن تعتبر سعر الطعام يوم المعاوضة والمبادلة ، لا يوم القبض .. أجل ، إذا أعطاك الطعام بداعي الوفاء اعتبرت السعر يوم القبض ، فقد سئل الإمام عليه السلام عن رجل له دين على آخر ، ولما حل الأجل أعطاه طعاماً أو قطناً دون أن يذكرا السعر ، وبعد شهرين أو ثلاثة ارتفع سعر ما أعطاه أو نقص ، فأي سعر يحسب ؟ قال يحسب السعر وقت الدفع .

واذا جحدك المدين ، أو ماطل جاز لك أن تأخذ من ماله بكل سبيل مقدار حقك ، دون تعد ، لقوله تعالى : **﴿فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم﴾** [١] .

وسئل الإمام الصادق عليه السلام عن الرجل يكون له على الرجل دين فيجحده ، ثم

---

(١) البقرة : ١٩٤ .

يظفر من ماله بقدر الذي جحد ، أيأخذه ، وان لم يعلم الجاحد بذلك ؟ قال : نعم .

والفقهاء يسمون هذا مقاصة ، وسنعقد لها فصلاً مستقلاً ان شاء الله في آخر باب القضاء .. ولا يجب على من يقتص حقه من الممتنع أن يستأذن الحاكم الشرعي ، لعدم الدليل على وجوب الاذن ، ولإطلاق الأدلة التي رخصت بالمقاصة .

وتسأل : هل يجوز للفقير المحتاج أن يختلس من مال مانع الزكاة ، لأنه من المستحقين لها ؟

الجواب : كلا ، لأن الزكاة تثبت في أموال الأغنياء للفقراء بوجه عام ؛ لا لانسان بالخصوص ، حتى تجوز المقاصة ، وبكلمة الدين ملك خاص ، والزكاة ملك عام ، والفرق بينهما واضح .

* * *

# الـــرهـــن

**معنى الرهن :**

للرهن معانٍ في اللغة ، منها الحبس ، قال تعالى : **﴿كل امرءٍ بما كسب رهين﴾**. وقال : **﴿كل نفس بما كسبت رهينة﴾** . وهو الأصل لقول الفقهاء : ان الرهن وثيقة لدين المرتهن .

**جواز الارتهان :**

والارتهان جائز كتاباً وسنة واجماعاً ، قال تعالى : **﴿وان كنتم على سفر ولم تجدوا كتاباً فرهان مقبوضة﴾** [1] .

وقال الإمام الصادق عليه السلام لمن سأله عن الرهن : استوثق من مالك ما استطعت .

ويصح الارتهان في السفر والحضر ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف فيه بيننا .. وروي أن النبي صلى الله عليه وآله رهن درعه عند يهودي ، وهو حاضر بالمدينة» .

وللرهن أركان ، وهي الصيغة ، والمرهون ، أي محل الرهن ، والحق الثابت على الراهن ، والرّاهن ، والمرتهن ، ولهذه العناوين أحكام ، وفيما يلي التفصيل :

---

(١) البقرة : ٢٨٣ .

**العقد :**

الرهن يحتاج إلى عقد ، ويعتبر في عقده ما يعتبر في غيره من الايجاب من الراهن والقبول من المرتهن قولاً أو فعلاً ، وتكفي الاشارة المفهمة ، مع العجز عن النطق ، أما الكتابة فلا يبعد كفايتها مع القصد ، حتى ولو كان الكاتب قادراً على التلفظ ، قال صاحب الحدائق في أول باب الرهن ما نصه بالحرف : «مال بعض المحققين إلى الاكتفاء بالاشارة والكتابة المفهمين ، مع القدرة على اللفظ ، لأن الغرض فهم ذلك ، فحيثما وجد كفى» .

**القبض :**

هل عقد الرهن لا يتم إلاّ بالقبض ، بحيث يكون القبض شرطاً لانعقاده وصحته ، ومع عدمه فلا عقد من الأساس ، تماماً كما هو الشأن في الصدقة ، والهبة والعارية ، والقرض ، أو أن العقد ليس شرطاً في صحة عقد الرهن ، ولا لزومه ، تماماً كما هي الحال في عقد البيع ، أو هو شرط في لزوم العقد من جانب الراهن ، لا في صحته وانعقاده ؟

وللفقهاء في ذلك أقوال ثلاثة [1] وأصحها أن القبض ليس بشرط اطلاقاً ، لافي صحة الرهن ولا في لزومه ، لأن عقد الرهن كغيره من العقود يتم بالايجاب والقبول ، ومتى انعقد كان لازماً بحكم قوله تعالى : ﴿**اوفوا بالعقود**﴾ وحديث «المؤمنون عند شروطهم» ولا يتوقف لزومه على القبض ولا على غير القبض ،

---

(١) قال صاحب الجواهر : لقد ظن أكثر الفقهاء ان في هذه المسألة قولين إلاّ أن من تتبعها يرى أنّها ثلاثة أقوال : الأول : عدم دخل القبض في الصحة واللزوم . الثاني : توقف الصحة عليه . الثالث : توقف اللزوم عليه دون الصحة .

لعدم الدليل على شيء من ذلك .

أمّا آية : **﴿وان كنتم على سفر ولم تجدوا كاتباً فرهان مقبوضة فإن أمن بعضكم بعضاً فليؤد الذي اؤتمن أمانته وليتق الله ربه﴾** أمّا هذه الآية فلا تدل من قريب أو بعيد على وجوب القبض ، لأنها تعرضت لحكم الدين في السفر ، لا لحكم الرهن ، وما يشترط فيه ، وإنما ذكرت الرهان على سبيل الإرشاد ، مع عدم وجود الكاتب .. وبديهة أن هذا شيء ، وان القبض شرط في الرهن شيء آخر .

وأمّا ما روي أن الإمام الباقر أبا الإمام جعفر الصادق عليه السلام قال : «لا رهن إلاّ مقبوض» فقد أجيب عن هذه الرواية بضعف السند ، وبأنّها للارشاد تماماً كالآية الكريمة ، ولذا اعرض عنها جماعة من كبار الفقهاء القدامى والجدد ، منهم الشيخ المفيد ، والشهيد الأول ، والعلامة الحلي ، والمحقق صاحب الشرائع .

وتسأل : ان الرهن وثيقة للدين ، كما سبق في تعريفه ، وكيف يستوثق الراهن من ماله ، مع عدم القبض ؟ وبكلمة ، أية فائدة من الرهن ما دام قبض المرهون ليس شرطاً فيه ؟ .

ونجيب بأن الغاية من الرهن حبس الشيء المرهون ، ومنع الراهن من التصرف فيه بالبيع ونحوه ، ليتمكن المرتهن من استيفاء حقه من المرهون عند الاقتضاء ، وليس من شك أن هذه الغاية تتحقق من غير قبض ، وان كان تحققها أأكد وأوثق .. وبالاختصار ان الراهن محجر عليه بالنسبة إلى المرهون كالمفلس ، فكما لا يشترط القبض في صحة التحجير على المفلس كذلك لا يشترط في الرهن .

وعلى ما اخترناه من أن القبض ليس شرطاً في صحة الرهن ، ولا في لزومه من جانب الراهن فلا يبقى موضوع للفروع التي بناها الفقهاء على وجوب

القبض ، لأن سقوط الأصل يستدعي سقوط الفرع .. ومن الفروع التي بنوها على لزوم القبض عدم صحة قبض المرهون من غير اذن الراهن ، وعدم وجوب استمرار القبض ، وغياب المرهون عن مجلس الرهن ، وما إلى ذاك مما يبتني على شرطية القبض .

**الرهن مطلق غير مقيد :**

الدين يصح أن يكون مطلقاً ، وأن يكون مؤقتاً ، أما الرهن فلا يصح فيه التوقيت بحال ، ومن هنا اتفق الفقهاء بشهادة صاحب الجواهر على أن شرط الأجل في الرهن فاسد ، ومفسد للعقد ، سواء أكان الدين مؤقتاً ، أو غير مؤقت ، لأن الغاية من الرهن الاستيثاق للدين ، والتوقيت يتنافى مع الاستيثاق ، إذ قد لايتيسر الوفاء في الأمد المضروب ، فينتهي الرهن ، ويبقى الدين من غير وثيقة ، وهو خلاف القصد ، فيتعين بقاء الرهن واستمراره إلى اداء الدين ، أو ابراء الراهن منه ، أو اسقاط الراهن حقه في الرهانة .

**الرهن المشروط بغير الأجل :**

قد يقع الرهن مجرداً عن كل شرط ، وقد يكون مشروطاً ، والشرط في الرهن منه صحيح ، كاشتراط أن يكون المرهون في يد الراهن ، أو في يد أمين ، واشتراط المرتهن أن يبيع المرهون ، ويستوفي دينه منه [1] ومن الشرط ما يكون

---

(١) عبر أكثر الفقهاء هنا بقولهم : ان يشترط المرتهن لنفسه الوكالة في بيع المرهون ، واشكل عليهم من اشكل بأن الوكالة لا تتحقق بمجرد جعلها شرطاً في العقد ، فيرجع اشتراطها ، اذن ، إلى اشتراط أن يقيم الراهن المرتهن وكيلا ، وقد يفعل الراهن ذلك ، وقد لا يفعل ، واذا لم ينصبه وكيلا =

فاسداً غير مفسد للرهن ، كاشتراط أن لايباع المرهون إلاّ بالثمن الذي يريده الراهن ، وان زاد عن القيمة السوقية أضعافاً ، ومنه ما يكون فاسداً ومفسداً ، كما إذا اشترط المرتهن أن يكون المرهون مبيعاً له ان لم يؤدِ الراهن الحق . قال صاحب الجواهر : اتفق الفقهاء قولاً واحداً على فساد الشرط والرهن ، لأن الأصل عدم انتقال العين عن ملك صاحبها ، ولأن الشيء الواحد لا يكون مرهوناً ومبيعاً في آن واحد ، ولأن البيع لا يوجد إلاّ بوجود سببه وهو الصيغة ، مع سائر الشروط .

هذا بالقياس إلى فساد الشرط ، أمّا فساد الرهن فلأنه قد حدد بعدم الأداء ، وسبق أن لا يحدد بشيء ، وانما ينحل حكماً بالأداء أو الابراء من الحق .. أمّا كيف يستوفي المرتهن حقه من المرهون فيأتي البيان في فقرة «تعذر الوفاء من غير المرهون» .

**المرهون :**

ذهب المشهور إلى أن المرهون يجب أن يكون عيناً يصح تملكها وبيعها ، ويمكن تسليمها ، وان تكون معلومة غير مجهولة ، تماماً كالمبيع .

فلا يصح على ما قالوه رهن ما في الذمة من الدين ، لأنه أمر كلي لا وجود له في الخارج ، فلا يمكن قبضه .. وهذا يتم بناء على أن القبض شرط في الرهن ، أمّا على ما اخترناه من عدم شرطية القبض فلا مانع أن تستدين ، وترهن ما لك في

---

= يكون للمرتهن الحق في فسخ الرهن لتخلف الشرط ، وعليه فلا يتحقق الغرض المطلوب . إلى غير ذلك من طول الكلام وعرضه لذا عدلنا من شرط الوكالة في البيع إلى شرط الحق في البيع . ويسمى هذا بشرط النتيجة ، أي أنّه لم يشترط الوكالة بالذات ، ولكن اشترط النتيجة المترتبة عليها .

ذمة الغير إذا كان حالاً غير مؤجل ، ويحبس هذا الدين لحساب الراهن ، تماماً كما هو الشأن في المفلس .

ولا يصح رهن المنافع اطلاقاً ، سواء أقلنا بأن القبض شرط ، أو لم نقل ، لأن المنفعة تحصل بالتدريج شيئاً فشيئاً ، ولا يمكن الاستيلاء عليها إلاّ باستهلاكها ، وعليه فلا يتحقق المقصود من الرهن ، أي استيفاء الدين من المرهون عند تعذر الوفاء من الراهن .

وأيضاً لا يصح رهن ما لا يمكن اقباضه ، كالطير في السماء ، والسمك في الماء .

وأجمعوا على صحة رهن حصة شائعة مثل أن يرهن نصف داره ، أو أرضه ، أو يرهن سهمه في عقار شراكة بينه وبين آخر ، سواء أرهنه من شريكه ، أو من غيره ، وسواء أكان المرهون مما يقبل القسمة ، أو لايقبلها .

وأيضاً أجمعوا على أن للانسان أن يستعير مال الغير ، ويرهنه على الدين بإذنه ، على شريطة أن يبين له جنس الدين ومقداره وأجله ، فان خالف المستعير فللمالك فسخ الرهن ، واسترجاع المرهون .

**الحق :**

المراد بالحق هنا ما يؤخذ المرهون من أجله .. ولا شك في جواز أخذ الرهن على الدين الثابت في الذمة معجلاً كان أو مؤجلاً ، قرضاً كان ، أو ثمن مبيع ، أو عوض ايجار ، أو مهراً ، سابقاً كان الدين على الرهن ، أو مقارناً له ، كما لو قال : بعتك هذا بعشرة على أن ترهنني كذا ، ولا يصح أن يرهن أولاً ، ثم يستدين ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف أجده بيننا .. لأن الرهن وثيقة للمال ، ولايعقل

الاستيثاق قبل حصول المال» .

ومن أجل هذا ذهب المشهور إلى عدم صحة الرهن على مال الجعالة قبل تمام العمل ـ مثلاً ـ إذا قال : من عمل كذا أعطيته كذا فلا يصح أن يرهن على ما يستحقه العامل بعد العمل ، إذ المفروض أنّه لم يثبت له في الذمة قبل العمل .

وتسأل : هل يصح الرهن على العين كما يصح على الدين ؟ فاذا وضعت امانة عند انسان أو استأجر منك سيارة ـ مثلاً ـ أو أخذها بقصد التجربة ليشتريها ، وهو المعبر عنه عند الفقهاء بالسوم ، وما إلى ذاك ، فهل يصح أن يرهن عندك شيئاً يستوثق به على مالك إذا تعدى أو فرط المستأجر أو المجرب أو المستعير أو المتأمن .

اتفق الفقهاء بشهادة صاحب الجواهر ، وصاحب الحدائق على أن الوديعة والعارية غير المضمونة لا يصح الرهن من أجلها ، واختلفوا في غيرهما ، فمن قائل بصحة الرهن ، وقائل بعدم الصحة ، وقال صاحب الجواهر بالصحة ، ما عدا الرهن من أجل الوديعة والعارية غير المضمونة ، لأن أدلة الرهن عامة تشمل العين والدين خرج منها الوديعة والعارية المذكورة بالاجماع ، فيبقى غيرهما مدلولاً لعموم الرهن ، وتترتب عليه جميع أحكامه ، وقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن الرجل يشتري الحيوان أو الطعام سلماً ـ بيع السلَم ما يكون الثمن معجلاً ، والمثمن مؤجلاً ـ ويؤخذ الرهن على ما دفع من مال ؟ فقال الإمام : نعم ، استوثق من مالك ما استطعت .

## زيادة الدين :

يجوز أن يستدين الراهن من المرتهن ثانية ، ويجعل مجموع الدين الأول

والثاني على المرهون الأول ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف أجده بيننا .. كما لو رهن المبلغ من أول الأمر ، ولا حاجة إلى ابطال الرهانة الأولى ، ثم التجديد» .

## ما يسرع إليه الفساد :

إذا كان المرهون من النوع الذي يسرع الفساد إليه راجع المرتهن الراهن في أمره اذا خشي هلاكه ، فإن تعذر الرجوع إليه رجع إلى الحاكم الشرعي ، فإن تعذر تولى المرتهن عملية البيع بنفسه ، مع الحرص التام على حق الراهن ، ويأتي البيان بوجه أشمل .

## شروط الراهن والمرتهن :

يشترط في كل من الراهن والمرتهن أن يكون أهلاً للتصرفات المالية ، فرهن المجنون والصبي غير المميز لغو ، وكذلك رهن المكره والسكران ، ورهن المحجر لسفه ، أو فلس يتوقف على اجازة من له الاجازة ، ويجوز للولي والوصي أن يرهنا مال من لهما عليه حق الرعاية اذا دعت المصلحة ، وأيضاً يجوز لهما اقراض ماله والرهانة عليه ، مع المصلحة ، ومثل له بعض الفقهاء أن يكون للقاصر حنطة وشبهها ، ويخشى من تلفها ، ولا راغب فيها إلاّ قرضاً ، أو الشراء نسيئة ، فيبيعها الولي أو يقرضها مع الرهن ، ودونه إذا كان الغريم أميناً .

## تصرف الراهن والمرتهن :

ويشترك الراهن والمرتهن في أن كلاً منهما ممنوع من التصرف في المرهون إلاّ بإذن الآخر ، أما منع المرتهن فواضح ، لأن المرهون ليس ملكاً له ،

وأما منع الراهن فلأن الغاية من الرهن الاستيثاق للدين ، ولا يتم ذلك إلاّ برفع سلطة الراهن عن المرهون ، ومنعه من بيعه وايجاره ، وغيره من التصرفات التي تتنافى مع الاستيثاق .

وإذا أذن المرتهن للراهن ببيع المرهون بطل الرهن من الأساس ، ولا يكون الثمن رهناً كالمثمن ، بل يحتاج ذلك إلى رهن جديد ، قال صاحب الجواهر : بلا خلاف ولا إشكال .

**المرتهن أولى من سائر الغرماء :**

إذا كان على الراهن ديون تستغرق أمواله أو تزيد ، وحجر الحاكم عليه ، فالمرتهن أحق فيالمرهون من باقي الغرماء على المشهور بين الفقهاء ، فإن زاد ثمن المرهون عن الدين وزع الزائد على الغرماء ، وان نقص ضرب الراهن معهم فيما بقي له من الدين ، وقد روي عن الإمام الصادق عليه السلام ان سبيل المرتهن سبيل غيره من اصحاب الدين ، ولا يستأثر دونهم بالمرهون .. ولكن المشهور أعرضوا وأهملوا هذه الرواية ، وما كان في مضمونها ، لضعف السند ، أو تأويل المتن .

**تلف المرهون :**

المرهون أمانة في يد المرتهن لا يضمنه إلاّ مع التعدي أو التفريط .

وان تلف المرهون بسبب المرتهن فعليه ضمانه ، ويكون الحكم ما قاله الإمام الصادق عليه السلام : «ان كان ثمن الرهن أكثر من مال المرتهن فعليه أن يؤدي الفضل ـ أي الزيادة ـ إلى الراهن ، وان كان أقل فعلى الراهن أن يؤدي الفضل إلى المرتهن ، وان كان سواء فليس عليه شيء» .

وان هلك المرهون بآفة قاهرة بطل الرهن ، لارتفاع موضوعه ، ويطالب المرتهن الراهن بدينه ، ولا يسقط بهلاك الرهن . قال الإمام الصادق عليه السلام : إذا ضاع الرهن فهو من مال الراهن ، ويرتجع المرتهن بماله عليه . وسئل عن الرجل يرهن الغلام ، فتصيبه الآفة على من يكون ؟ قال الإمام عليه السلام : على مولاه ، أرأيت لو قتل قتيلاً على من يكون ؟ قال السائل : في عنق العبد .. ثم قال الإمام عليه السلام : أرأيت لو كان ثمنه مئة ، فصار مئتين ، لمن يكون ؟ قال السائل : لمولاه . قال الإمام عليه السلام : وكذلك يكون عليه ماله .

وإذا أتلفه أجنبي أُخذ منه البدل ، ويكون رهناً كالأصل ، لأن البدل حكمه حكم المبدل منه ، والذي يخاصم الجاني ، ويرفع عليه الدعوى هو الراهن ، وليس له أن يعفو عن الجاني إلاّ بعد ارضاء المرتهن ، وان امتنع الراهن عن مخاصمة الجاني فللمرتهن أن يخاصمه ، لتعلق حقه بالمجني عليه .

**منافع المرهون :**

اتفق الفقهاء كلمة واحدة على أن المرهون إذا كان له منافع فهي للراهن ، سواء أكانت حين الرهن ، أو تجددت بعده ، منفصلة كانت عن المرهون ، أو متصلة به ، لأن العين ملك له ، فتتبعها المنفعة ، واختلفوا : هل تدخل المنافع في الرهن ، بحيث تكون مرهونة أيضاً كالأصل ، أو لا تدخل ، أو يفصل بين أنواع المنافع ؟

ذهب المشهور بشهادة صاحب الحدائق ، وصاحب الجواهر إلى الفرق بين المنافع التي تكون موجودة حين عقد الرهن فتخرج إلاّ مع شرط الدخول ، وبين المنافع المتجددة بعد العقد فتدخل إلاّ مع شرط الخروج .

وذهب جماعة من كبار الفقهاء ، منهم صاحب الجواهر إلى عدم دخول المنافع في الرهن أطلاقاً ، المتجدد منها ، وغير المتجدد إلاّ مع الشرط ، قال صاحب الجواهر : «لعدم الدليل الشرعي على الدخول ، ولأن الأصل تسلط المالك على ملكه» .

والذي نراه أن هذه المسألة ليست من الأحكام الشرعية في شيء ، كي يرجع في أمرها إلى الشارع ، أو المتشرعة ـ أي الفقهاء ـ لأنها تتعلق في معنى اللفظ ، وما يفهم منه ، والمحكم في ذلك العرف دون سواه .

**تعذر الوفاء من غير المرهون :**

سبق أن كلاً من الراهن والمرتهن ممنوع من التصرف في المرهون إلاّ بإذن الآخر ، والكلام الآن في حكم ما إذا تعذر وفاء الدين إلاّ من المرهون وفيه تفصيل على الوجه التالي :

١ - إذا مات الراهن قبل الوفاء ، وخاف المرتهن على ماله من الضياع لجحود الورثة جاز ، في هذي الحال أن يستوفي حقه مما في يده من الرهن دون مراجعة الورثة ، فقد سئل الإمام عن رجل مات ، وله ورثة ، فجاء رجل ، وادعى عليه مالاً ، وان عنده رهناً ؟ قال : ان كان له على الميت مال ، ولا بينة له فليأخذ ماله مما في يده ، ويرد الباقي على الورثة ، ومتى أقر بما عنده أخذ به ، وطولب بالبينة على دعواه .

ومعنى هذا أن للمرتهن أن يكتم أمر الرهن عن الورثة ، ولا يقر لهم به ، كي لا يؤخذ بظاهر اقراره ، وان له أن يستوفي حقه بنفسه ان خاف عليه الضياع ، حتى ولو لم يكن وصياً من الراهن على بيع المرهون ، أو على وفاء ديونه .

قال صاحب الجواهر : أخذ الفقهاء بهذه الرواية وعملوا بها .

٢ - يجوز للمرتهن أن يشترط في عقد الرهن بيع المرهون ، واستيفاء حقه منه ، ويجوز له مع هذا الشرط أن يبيعه متى شاء ان لم يكن الدين مؤجلاً ، وان كان مؤجلاً باعه بعد حلول الأجل ، ولا يجب عليه أن يراجع الراهن ، ولا الحاكم في أمر البيع .

٣ - إذا لم يشترط المرتهن بيع الرهن في العقد ، وامتنع الراهن من الوفاء لعجز ، أو غير عجز رفع الأمر إلى الحاكم الشرعي ، لأنّه ولي الممتنع ، ولأنه نصب لفصل الخصومات ، وقطع المنازعات ، والحاكم بدوره يُلزم الراهن بالبيع مستعملاً معه السبل التي يراها من التهديد والتعزير ، فإن امتنع الراهن تولى الحاكم أو وكيله بيع الرهن ووفاء الدين .

وان تعذر وجود الحاكم ، أو وجد ، ولم يقدر على شيء جاز للمرتهن بعد اليأس أن يبيع المرهون بقيمته ، ويستوفي حقه منه ، كما يجوز لكل دائن الاستيفاء من مال المدين إذا تمنع عن أداء الحق .

وتسأل : ألا يتنافى هذا مع ما روي عن الإمام الصادق عليه السلام حيث سئل عن رجل رهن شيئاً عند آخر ، ثم انطلق فلا يقدر عليه ، أيباع الرهن ؟ قال : لا حتى يجيء صاحبه ؟

وأجاب صاحب الجواهر عن هذه الرواية ، وما في معناها بأنّها تحمل على كراهية البيع ، لا على تحريمه ، أو على عدم تضرر المرتهن بالصبر والانتظار إلى حضور الراهن ، تحمل على ذلك ان أمكن هذا الحمل ، وإلاّ وجب طرح الرواية من رأس ، لاعراض الفقهاء أو أكثرهم عنها .

**وفاء بعض الدين :**

قال صاحب مفتاح الكرامة في الجزء الخامس ص ٢٠١ : «لو أدى الراهن بعض الدين بقي المرهون بكامله رهناً بالدين الباقي ، لأن الرهن وقع على كل جزء من الحق بالنظر إلى أن الأغلب تعلق الأغراض باستيفاء الدين عن آخره من الرهن» .

وهذه مصادرة ومجرد استحسان من صاحب مفتاح الكرامة .. والذي نراه أن المرتهن ان كان قد اشترط بقاء الرهن إلى آخر جزء من الدين بقي الرهن بحاله، ولا ينفك منه شيء ، وان لم يشترط ذلك ، ودفع الراهن بقصد الوفاء ، وقبض المرتهن بقصد الاستيفاء انفك من الرهن بقدر ما أدى من الدين عملاً بظاهر الحال ، وتبعية الرهن للدين في نظر العرف .

وتقدم في فصل الدين فقرة «وفاء بعض الدين» ان الدائن لا يجوز له أن يمتنع عن تسلم بعض حقه ، ويفرض على المدين التسديد دفعة واحدة .

**نفقة المرهون :**

إذا كان المرهون حيواناً ، أو غيره مما يحتاج إلى نفقة ، الحفظ والحراسة فالنفقة وجميع التكاليف على الراهن ، لأن منافعه له ، والغرم بالغنم ، فإذا استوفى المرتهن شيئاً من منافع المرهون فعليه اجرة المثل .

وقال جماعة من الفقهاء : إذا انفق المرتهن على المرهون فله المنفعة بدلاً عن الانفاق ، واستدلوا بالحديث الشريف عن الرسول الأعظم ﷺ : «الظهر يركب إذا كان مرهوناً ، وعلى الذي يركبه نفقته ، والدر يحلب إذا كان مرهوناً ، وعلى الذي يشرب نفقته» .

وسئل الإمام الصادق عليه السلام عن الرجل يأخذ الدابة والبعير رهناً ، أله أن يركبه ؟ قال : ان كان يعلفه فله أن يركبه ، وان كان يعلفه صاحبه فليس له أن يركبه .

وأجاب صاحب الجواهر بأن الحديث والرواية محمولان على اتفاق الراهن والمرتهن على ذلك ، وان لم يمكن الحمل على الاتفاق ، أو غيره من معاني التأويل فيتجه طرحهما ، لأن الراهن والمرتهن ممنوعان من التصرف إلاّ باتفاقهما معاً .

وغير بعيد أن تكون العادة قائمة على ذلك عند ورود النص ، فيحمل على الارشاد إلى العادة المتبعة في ذلك العهد ، وهي تباني أهل العرف أن ينفق المرتهن وينتفع لقاء الإنفاق ، فإذا تغيرت العادة فالمحكم الأصل الشرعي القاضي بأن المنفعة للمالك ، والنفقة عليه : وان المرتهن ممنوع من التصرف في المرهون إلاّ بإذن الراهن .

## التنازع :

١ - إذا كانت العين في يد الدائن فقال : هي رهن عندي على الدين .

وقال مالكها : بل هي وديعة عندك ، فمن هو المدعي ؟ . ومن المنكر ؟

ذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر إلى أن المالك منكر ، والدائن مدعٍ ، لأن الأصل عدم الارتهان ، وقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجلين اختلفا في مال أنّه قرض أو وديعة ، فقال الامام عليه السلام : القول قول صاحب المال بيمينه .

٢ - إذا مات المرتهن انتقل حق الرهانة إلى ورثته ، وإذا قال الراهن : لست أميناً من الورثة على المرهون كان له ذلك ، فان اتفقا على وضعه عند امين فذاك ، وإلا وضع أمانة عند الحاكم الشرعي ، أو من يختاره .

٣ - إذا اتفقا على الرهن ، واختلفا في مقدار الدين فالقول قول الراهن ، لأن الأصل عدم الزيادة ، ولقول الإمام الصادق عليه السلام : إذا اختلفا في الرهن ، فقال أحدهما : رهن بألف ، وقال الآخر بمئة فعلى صاحب الألف البينة ، فان لم تكن له بينة فعلى صاحب المئة اليمين .

٤ - تقدم أكثر من مرّة أن الراهن لا يجوز له التصرف في المرهون إلاّ بإذن المرتهن ، فإذا باع الراهن العين المرهونة مدعياً ان المرتهن اذن له بالبيع ، وأنكر ذلك المرتهن فالقول قوله مع يمينه ، لأن الأصل عدم الاذن ، حتى يثبت العكس .

وإذا أذن المرتهن بالبيع ، وبعد أن باع الراهن قال المرتهن : رجعت عن الاذن قبل البيع ، وأنكر الراهن الرجوع فالقول قول الراهن ، لأن الأصل عدم الرجوع ، حتى يثبت العكس .

وإذا اتفقا على الاذن والرجوع عنه ، واختلفا في تقديم البيع على الرجوع ، فقال المرتهن : رجعتُ عن الاذن قبل أن تبيع ، فالبيع فاسد . وقال الراهن : بل رجعتَ بعد البيع فالبيع صحيح ، فمن المنكر ؟ ومن المدعي ؟

والذي تستدعيه القواعد أن ينظر : فإن كان تاريخ البيع معلوماً ، وتاريخ الرجوع مجهولاً ، كما إذا علمنا أن البيع وقع يوم الجمعة - مثلاً - ولم نعلم : هل حصل الرجوع يوم الخميس أو يوم السبت فنستصحب عدم الرجوع إلى يوم السبت ، لأنه مجهول التاريخ [1] ونثبت بذلك أن البيع كان مقارناً لعدم الرجوع ،

---

(١) نستصحب مجهول التاريخ إلى زمن العلم بحدوثه بصرف النظر عن تأخره عن الحادث الآخر الذي علم بتاريخ حدوثه فراراً من الأصل المثبت ، ونرتب الآثار على وجود معلوم التاريخ إذا كانت هذه الآثار مترتبة على وجود الحادث المعلوم تاريخه مقارناً لعدم وجود الآخر المسمى هو ونظائره بالموضوعات المركبة من جزءين أحدهما محرز بالوجدان ، والآخر بالاستصحاب . وقد =

ونحكم بصحة البيع ، حتى يثبت العكس ، وعليه يكون القول قول الراهن .

وان كان تاريخ الرجوع معلوماً ، وتاريخ البيع مجهولاً ، كأن نعلم أن الرجوع وقع يوم الجمعة ، ولم نعلم : هل حصل البيع قبله أو بعده ، فنستصحب تأخر البيع عن الرجوع ، لأنه مجهول التاريخ ، ونثبت بذلك أن الرجوع وقع مقارناً لعدم البيع ، ونحكم بفساد البيع ، حتى يثبت العكس ، وعليه يكون القول قول المرتهن .

وان لم نعلم بتاريخ البيع ، ولا بتاريخ الرجوع ، فيكونان من باب مجهولي التاريخ ، ويعارض استصحاب عدم حدوث أحدهما عند حدوث الآخر بمثله ، ويتكافأ الاصلان ، ويتساقطان ، ويبقى ما كان على ما كان ، وبالتالي ، يكون القول قول المرتهن .

وهذا ما تقتضيه القواعد المقررة في علم الأُصول ، ولكن المشهور بشهادة صاحب الجواهر اعرض عنه ، وذهب إلى أن القول قول المرتهن اطلاقاً من غير تفصيل استصحاباً لبقاء الرهن ، حتى يثبت العكس .

٥ - اذا اتفقا على وقوع الرهن ، واختلفا في تعيين المرهون فالقول قول الراهن ،

---

= فصلنا ذلك في الجزء الثالث ، وعلى أية حال فان الاستصحاب يجري في مجهول التاريخ اذا علمنا بعدم مقارنة حدوثه لوجود الحادث الآخر ، لأن احتمال التقارن كاف في اجراء أصل عدم ترتب الاثر على العقد .. والتفصيل في كتب أُصول الفقه العقلية ككتاب رسائل الشيخ الانصاري ، وكتاب الجزء الثاني من كفاية الأُصول للشيخ الخراساني ، والجزء الثاني من تقرير المرزا النائيني للسيد الخوئي ، أو الشيخ محمد علي الخراساني ، وهذا البحث المعروف بمجهولي التاريخ من أهم مباحث الأُصول وادقها واعظمها فائدة ، ولم يفهمه من الطلاب إلاّ واحد من مئة فيما اعتقد .. وكنت أظن أنّه من مستحدثات العلماء الجدد واكتشافاتهم ، حتى رأيت صاحب الجواهر ينقله عن محمد بن مكي المعروف بالشهيد الأول في آخر باب الرهن المسألة السادسة من المقصد الثالث في النزاع ، فأكبرت هذا العظيم ، وكدت أقول مع القائلين ، وأنا أقرأ له : ما ترك الأوائل للاواخر شيئاً . توفي الشهيد الأول سنة ٧٨٦ هـ .

مثال ذلك أن يقول الراهن : رهنتك الدار ، لا البستان ، ويقول المرتهن : بل البستان ، لا الدار ، فننفي رهانة الدار باعتراف المرتهن ، ويكون مدعياً لرهانة البستان فعليه البينة ، ومع عدمها يحلف الراهن .

٦ - إذا كان عليه دينان لشخص واحد ، وكان أحد الدينين برهن ، والآخر من غير رهن ، ثم سدّد أحد الدينين دون الآخر ، واختلف هو والدائن ، فقال المدين : وفيتُ الدين الذي عليه الرهانة . وقال الدائن : بل الدين الآخر الذي لارهانة عليه ، اذا كان كذلك فالقول قول المدين ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف ولا اشكال ، لأن الدافع أبصر بنيته التي لا تعلم إلاّ من قبله» .

* * *

# الضـــمان

**الضمان والحوالة والكفالة :**

إذا كان لشخص دين في ذمة آخر ، وتعهدت أنت للدائن بالوفاء عن المدين دون أن تكون مطلوباً له بشيء كان هذا التعهد ضماناً منك للدين ، وأنت ضامن ، والدائن مضمون له ، والمدين مضمون عنه .

وإذا كنت مطلوباً للمدين بالمبلغ الذي تعهدت به عنه سُمي تعهدك هذا ضماناً ، وحوالة أيضاً .

وإذا لم تتعهد بمال للدائن ، وانما تعهدت بأن تحضر له غريمه ، وهو المدين ، وتسلمه له عند الطلب كان هذا التعهد ضماناً بالنفس ، وكفالة أيضاً .

وبهذا يتضح أن للضمان عند الفقهاء معنيين : ضمان بالمعنى الأخص ، وهو الالتزام والتعهد بالمال ممن ليس عليه شيء ، وضمان بالمعنى الأعم الذي يشمل الضمان بالمعنى الأخص ، ويشمل الحوالة التي هي تعهد بالمال ممن عليه مال للمضمون عنه ، ويشمل الكفالة التي هي تعهد بالنفس .. وقد أفرد الفقهاء لكل من الضمان بالمعنى الأخص ، والحوالة والكفالة باباً مستقلا ، وبدأوا بالضمان ، ثم الحوالة ، ثم الكفالة ، ونحن نمضي على طريقتهم .

**شرعية الضمان :**

الضمان مشروع بالاجماع ، والكتاب ، والسنة ، قال تعالى : ﴿**ولمن جاء به**

**حمل بعير وأنا به زعيم»** [١] والزعيم هو الضامن .

وسئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل مات ، وعليه دين ، فيضمنه ضامن للغرماء ؟ قال : إذا رضي به الغرماء فقد برئت ذمته .

وقال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : من ضمن لأخيه حاجة لم ينظر الله عزّ وجلّ في حاجته حتى يقضيها .

## كراهية الضمان والكفالة :

يكره التعرض والتصدي للضمان والكفالة ، قال الإمام الصادق عليه السلام : مالك وللكفالات .. أما علمت أنّها أهلكت القرون الأولى ! ..

وقال : اياكم والحقوق واصبروا على النوائب .

وقال : مكتوب في التوراة الكفالة ندامة غرامة .

وليس من شك أن قوله هذا من باب الارشاد والنصيحة ، لا من باب تأسيس حكم في الشريعة ، فهو أشبه بقول من قال : «إياك وحروف الشوك» أي الشركة والوكالة والكفالة . فإن النبي صلى الله عليه وآله وسلم والأئمة قد يتكلمون بوصفهم من أفراد الناس ، كما يتكلمون بصفتهم الشرعية وبيان أحكام الشريعة .

## العقد :

للضمان أركان ، وهي العقد ، والضامن ، والمضمون ، والمضمون له ، والمضمون عنه ، والحق المضمون .. وتتألف صيغة الضمان من الايجاب من

---

(١) يوسف : ٧٢ .

الضامن ، والقبول من المضمون له ، ويكفي فيهما كل ما دل عليهما [١] .

ولا يشترط رضا المضمون عنه ، لأن وفاء الدين عن الغير لا يعتبر فيه نية رضا المدين .. أجل ، رجوع الضامن على المدين بما أداه عنه للدائن يعتبر فيه اذن المدين ، كما يأتي .

وقال جماعة من الفقهاء : يشترط في الصيغة التنجيز ، وعدم التعليق على شيء ، فإذا قال : أنا ضامن إذا لم يف المدين لم يصح ، واستدلوا على بطلان الضمان المعلق بأن الضمان لا بد فيه من الرضا ، ولا رضا إلاّ مع الجزم ، ولا جزم ، مع التعليق .

وهذا مجرد استحسان ، حيث لا نص على شيء من ذلك ، بل هو اعتراف بأن الرضا إذا وجد مع التعليق صح الضمان . وعليه فإذا رأى أهل العرف ان عقد الضمان الدال على الرضا يوجد مع التعليق فانه يصح ويجب الوفاء به ، لقوله تعالى : ﴿**اوفوا بالعقود**﴾ وقول الرسول الأعظم ﷺ : «المؤمنون عند شروطهم» .. وأهل العرف لا يرون أي منافاة بين عقد الضمان وبين التعليق ، ويوجبون على من قال للدائن : ان لم يعطك المدين فأنا أعطيك ـ أن يفي بتعهده ، ولو افترض أن مثل هذا لا يصح ضماناً فإنه يصح بطريق آخر ، ولو باعتباره عقداً جديداً من العقود غير المسماة التي تكلمنا عنها في الجزء الثالث ، وأثبتنا العمل بها تماماً كالعقود المسماة ، لأنها من مصاديق الأدلة العامة للعقود .

وعقد الضمان لازم من الجانبين : الموجب والقابل ، حتى ولو كان الضمان تبرعاً ، ومن غير اذن المضمون عنه ، فلا يجوز للضامن أن يقول : عدلت عن

---

(١) قال الشيخ النائيني في تعليقه على العروة الوثقى أول باب الضمان : ان الطريق إلى التعهد ينحصر بالقول فقط ، وايجاده بالفعل مجرد فرض لا واقع له اطلاقاً .

الضمان ، ولا للمضمون له أن يقول للضامن بعد أن قبل ورضي بضمانه : لقد عدلت عن الرضا بضمانك ، وسأرجع على المضمون ، لا يجوز له ذلك إلاّ إذا تبين اعسار الضامن عند الضمان ، فان له ، والحال هذه ، الفسخ .. أجل ، له اسقاط الدين من الأساس ، وعندها يرتفع الضمان ، لارتفاع موضوعه ومحله .

**الضامن :**

**يشترط في الضامن :**

١ - أن يكون أهلاً للتصرفات المالية ، فلا يصح ضمان المجنون ، والصبي ، والمكره ، والسكران ، أمّا السفيه فيجوز ضمانه باجازة الولي ، أما ضمان المفلس فجائز اطلاقاً ، لأنه كاقتراضه يصح ، وان لم يأذن الغرماء .

٢ - قالوا : ان الضمان بالمعنى الأخص ، وهو المبحوث عنه في هذا الفصل يشترط فيه أن لا تكون ذمة الضامن مشغولة بدين للمضمون عنه ، وإلاّ يكون التعهد حوالة لا ضماناً بمعناه الخاص .

٣ - ذهب المشهور إلى أن الضامن يشترط فيه الملاءة ، أي القدرة على الوفاء ، أو علم المضمون بإعسار الضامن حين الضمان ، وهذا شرط في اللزوم ، لا في الصحة ، فلو قبل المضمون له ثم تبين اعسار الضامن ثبت للمضمون له الحق في فسخ الضمان ، والرجوع على المضمون عنه ، لأن لزوم العقد ، مع اعسار الضامن يستدعي تضرر المضمون له ، فيتدارك الضرر بثبوت الخيار بين الصبر على الضامن ، وفسخ العقد ، وإذا علم بالاعسار ، ورضي به حين العقد فليس له أن يعدل ، لأنه أقدم على علم واختيار ، تماماً كمن اشترى معيباً مع علمه بالعيب . واذا عرض العسر بعد الضمان فلا خيار .

وإذا ضمن الدين أكثر من واحد ، فان ضمنه كلٌّ بعقد مستقل صح السابق وبطل اللاحق ، وان ضمنه الجميع بعقد واحد يقسط الدين حسب عددهم على السواء .

**المضمون له :**

يشترط في المضمون له ما يشترط في الضامن من أهليته للتصرفات المالية ، وأيضاً يشترط رضاه بالضمان ، لأنه أحد المتعاقدين ، وقبوله جزء من الصيغة ، ولقول الإمام الصادق عليه السلام : إذا رضي الغرماء برئت ذمة الميت .

وتسأل لقد جيء للنبي صلى الله عليه وآله بميت ليصلي عليه ، فقال : هل عليه دين ؟ قالوا : نعم ، ديناران . قال : هل ترك لهما وفاء ؟ قالوا : لا . فتأخر . فقيل له : لم لا تصلي عليه ؟ قال : ما تنفعه صلاتي إلاّ ان قام أحدكم فضمنه . فقام الإمام علي بن أبي طالب عليه السلام ، وقيل أبو قتادة فضمن الدينارين ، وصلّى عليه الرسول صلى الله عليه وآله .

فقد دل الحديث على أن رضا المضمون له ليس بشرط ، حيث صلّى الرسول صلى الله عليه وآله قبل أن يرضى الغرماء .

وأجاب جماعة من الفقهاء بأن هذا الحديث قضية في واقعة خاصة لايتعدى إلى غيرها ، وأصح الأجوبة ما قاله صاحب الجواهر من أن رضا النبي صلى الله عليه وآله كافٍ وافٍ ، لأنه أولى بالمؤمنين من أنفسهم .

ولا بد من تمييز المضمون له عن غيره بما يصح معه القصد ، ولا يشترط معرفته بحقيقته وهويته ، فإذا رأيت دائناً يطالب مديناً ، وقلت للدائن ـ على غير علم سابق به ـ : دعه ، وأنا ضامن لما في ذمته صح .

ولا يجوز ضمان الدين الذي للسفيه إلاّ بإذن وليه ، أما المفلس فديونه

محجوزة لحساب الغرماء ، فيجوز ضمانها لهم ، ولا يجوز ضمانها له .

**المضمون عنه :**

لا يشترط في المضمون عنه العقل ولا البلوغ ولا الرشد ولا رضاه في الضمان التبرعي ، بل ولا حياته ، فيصح الضمان عن المجنون والصبي والسفيه والمفلس والمجهول ، لأن الضمان تماماً كقضاء الدين لا يعتبر فيه رضا المدين ، ولأنّ العقد يتحقق بالايجاب من الضامن ، والرضا من المضمون له ، فتشمله أدلة الوفاء بالعقود .

أجل ، لا بد من تمييز المضمون عنه بما يصح معه القصد ، ولو بجهة من الجهات ، أما إذا كان مجهولاً ومردداً بين اثنين أو أكثر فلا يصح ، مثل أن يكون لشخص دين على اثنين ، فتقول : ضمنت ما في ذمة أحد هذين .

**الحق المضمون :**

قالوا : يشترط في الحق المضمون أن يكون ثابتاً في الذمة ، فلا يصح أن تقول لشخص : اعط فلاناً على حسابي ، وعليَّ ضمان ماتعطيه ، لأنّه لم يثبت في الذمة شيء يتعلق به الضمان ، وقد أجمع الفقهاء على ذلك قولاً واحداً .

ولكن العقلاء وأهل العرف يرون مثل هذا القائل مسؤولاً وملزماً بتعهده ، فما هو طريق الجمع بين بناء العقلاء على صحة هذا التعهد ، واجماع العلماء على فساد الضمان ؟

الجواب : ليس من الضروري إذا لم يصح ضماناً مثل قوله : اعط فلاناً ، وأنا أعطيك عنه أن لا يصح اطلاقاً .. لأن الصحة لاتنحصر بالضمان ، ولا بالعقود

المسماة ، فالمهم أن يصدق على التعهد اسم العقد حقيقة عند أهل العرف ، والتعهد المذكور يصدق عليه اسم العقد كما هو المفروض ، فيشمله إلاّ أن تكون تجارة عن تراض ، واوفوا بالعقود ، والمؤمنون عند شروطهم .

ويجوز ضمان ما ثبت في الذمة ثبوتاً جائزاً ، لا لازماً ، كالمهر قبل الدخول ، وثمن المبيع في زمن الخيار ، لأن تمام المهر لا يستقر إلاّ بالدخول ، كما أن ثمن المبيع لا يستقر إلّابعد مضي زمن الخيار ، مع عدم الفسخ .

وقال الفقهاء : يجوز أن تُضمن النفقة السابقة للزوجة ، ولا يجوز ضمان النفقة المستقبلة ، لأنها غير ثابتة بالفعل ، كما أنّها عرضة لعدم الثبوت في المستقبل بالنشوز أو الطلاق أو الموت .

والذي نراه هو صحة ضمان النفقة المستقبلية ، لا لوجود المقتضي فقط ، وهو الزوجية ، بل لأن هذا التعهد يصدق عليه اسم العقد في نظر العرف ، فيشمله **﴿أوفوا بالعقود﴾** تماماً كما هو الشأن في تعهد من قال : أعط فلاناً وأنا أعطيك عنه ، أما ان الزوجة عرضة للنشوز والطلاق وموت الزوج فجوابه ان وجوب الوفاء بكل عقد على حسب مقتضاه ، فيجب أن ينفق المتعهد على الزوجة ما دام سبب الانفاق قائماً .

وقال الشيخ أحمد كاشف الغطاء في «وسيلة النجاة» باب الضمان : القول بصحة نفقة الزوجة للمستقبل ليس ببعيد ان لم يكن اجماع . وقال السيد كاظم اليزدي في العروة الوثقى باب الضمان مسألة ٣٨ : «لامانع من ضمان ما لم يجب بعد ثبوت المقتضي ، ولا دليل على عدم صحته من نص أو اجماع ، وان اشتهر في الألسن ، بل في جملة من الموارد حكموا بصحته . وقال في المسألة ٣٥ : لا يبعد صحة ضمان النفقة المستقبلة للزوجة لكفاية وجود المقتضي وهو الزوجية .

ولا يشترط في صحة الضمان علم الضامن بمقدار الدين وجنسه ، قال الإمام الصادق عليه السلام : لما حضر محمد بن اسامة الموت دخل عليه بنو هاشم ، فقال لهم : لقد عرفتم قرابتي ومنزلتي منكم ، وعليّ دين أحب أن تقضوه عني ، فقال علي بن الحسين عليه السلام : عليّ دينك كله .

فقد ضمن الإمام عليه السلام ديون ابن اسامة دون أن يعلم مقدارها ، أجل ، لا بد من المعرفة بالجنس والمقدار عند الوفاء ، لتوقفه عليه .

ولا يُلزم الضمان إلاّ بوفاء ما ثبت من الدين بالبينة ، أو ما علم به هو بطريق من الطرق ، على أن يكون ثابتاً وقت الضمان ، لا ما يتجدد بعده كما قال الفقهاء ، ولا ما يقر به المدين بعد الضمان ، لأن الاقرار حجة قاصرة على المقر وحده ، ولا تتعداه إلى غيره .

وإذا كان الضمان مطلقاً غير مقيد بوقت من الأوقات يكون تابعاً للدين لأنه فرع عنه فيؤجل الوفاء من الضامن ان كان الدين المضمون مؤجلاً ، ويُعجل ان كان معجلاً .

ويجوز ضمان الدين الحال بمؤجل ، والمؤجل بمعجل ، أو بزيادة الاجل ، وبكلمة ان كل ما يتفق عليه الضامن والمضمون له فيما يعود إلى التأجيل والتعجيل فهو صحيح وجائز ، لأن الاجل حق لمن هو له فيجوز تأخيره ، وتقديمه برضا الطرف الآخر ، ويجوز له اسقاطه اطلاقاً ، وفي جميع الحالات لا يجوز للضامن أن يرجع على المضمون عنه إلاّ بأمرين : الأول أن يحل أجل الدين ، لا أجل الضمان ، الثاني أن يؤدي الضامن الدين للمضمون له ، فإذا لم يؤده فلا يرجع على المضمون عنه ، حتى ولو حل أجل الدين ، واذا لم يحل الاجل فلا يرجع عليه ، حتى ولو أدى الدين .

ويجوز لكل من الضامن والمضمون اشتراط الخيار مدّة معينة ، لعموم أدلة وجوب الوفاء بالشرط .

## ضمان الأعيان :

قد اتضح مما سبق أن الدين الثابت في الذمة يجوز ضمانه اجماعاً ونصاً ، أما ضمان الأعيان الخارجية فهو على التفصيل التالي :

١ - أن تكون العين تحت يدٍ لا يضمن صاحبها إلاّ بالتعدي أو التفريط ، كالوديعة ، والمرهون ، ومال المضاربة ، والعارية من غير الذهب والفضة ، وتسمى هذه الأعيان غير مضمونة ، لأن من هي في يده لا يضمن على كل حال . وقد أجمع الفقهاء على عدم صحة ضمانها ما دامت أعيانها قائمة ، لأن سبب الضمان لم يتحقق ، فيكون ضمانها ، والحال هذي ، ضماناً لمال غير مضمون .

٢ - أن تكون العين في يدٍ يضمن صاحبها على كل حال ، فرّط أو لم يفرط ، تعدى أو لم يتعد ، كالمغصوب ، والمقبوض بالسوم ، وبالعقد الفاسد ، وعارية الذهب والفضة ، وتسمى هذه أعياناً مضمونة ، لأن من هي في يده ضامن على جميع التقادير . وقد اختلف الفقهاء في ضمانها ، فذهب جماعة إلى أنّه يجوز لأجنبي أن يتعهد لصاحب العين عمن هي في يده ، يتعهد بارجاعها له ، مع بقائها بالذات ، وارجاع بدلها مع التلف ، لأن سبب الضمان متحقق ، فلا يكون الضمان ضماناً لما لم يجب ، ولقول الرسول الأعظم ﷺ : «الزعيم غارم» فإنه شامل لكل شيء تعهد به ، سواء أكان الشيء ديناً أو عيناً ، وللادلة العامة ، مثل اوفوا بالعقود ، والمؤمنون عند شروطهم .

وقال آخرون ، ومنهم صاحب الجواهر ، وصاحب الحدائق : لا يجوز ضمانها ، لأن معنى الضمان عند الفقهاء الجعفريين هو انتقال الحق من ذمة إلى ذمة ، وهذا شيء ، والالتزام برد العين الخارجية شيء آخر ، وبكلمة ان الضمان المبحوث هنا من شؤون الذمم ، لا من شؤون الأعيان الخارجية ، هذا إلى أن الغاصب ومن إليه مكلف شرعاً برد العين ، والأحكام الشرعية لا تقبل الضمان الذي هو بمعنى الانتقال من شخص إلى شخص ، أجل ، يجوز الضمان لو كان معناه ضم ذمة إلى ذمة ، حيث يبقى الزام الغاصب وتكليفه بالرد على ما هو عليه ، ولا ينتقل منه إلى سواه ، ولكن الفقهاء الجعفريين لا يقولون بذلك ، كما تقدم .

٣ - ان يقع بيع بين اثنين ، فيتعهد ثالث بدرك الثمن للمشتري عن البائع إذا خرج المبيع مستحقاً للغير ، أو ظهر فساد البيع لفقد شرط من شروطه إذا كان المشتري قد دفع الثمن للبائع ، أو يتعهد الثالث للبائع عن المشتري إذا خرج الثمن المعين مستحقاً للغير ، ويسمى هذا ضمان العهدة ، وضمان الدرك .

وقد أجازه الفقهاء ، واستدلوا على جوازه وصحته بسيرة المسلمين قديماً وحديثاً ، وبالحاجة الماسة إليه ، إذ لولا الجواز لوقع الناس في العسر والحرج .

**ضمان درك البناء والغرس :**

اذا اشترى شخص من آخر قطعة أرض ـ مثلاً ـ وبنى المشتري فيها داراً ، أو غرسها بستاناً ، ثم ظهرت مستحقة للغير ، وأزال المالك البناء والغرس كان درك ذلك على البائع باتفاق الفقهاء جميعاً اذا كان المشتري جاهلاً بذلك ، لأن البائع ، والحال هذي ، قد غرر بالمشتري ، والمغرور يرجع على من غره .. وهل يجوز

لثالث أن يضمن للمشتري درك ما يحدث في القطعة إذا خرجت مستحقة للغير .

ذهب المشهور بشهادة صاحب العروة الوثقى إلى عدم صحة هذا الضمان ، لأن المشتري لا يستحق شيئاً على البائع قبل ازالة البناء والغرس ، حتى يصح الضمان .. فيكون ـ اذن ـ ضماناً لما لم يجب .

وسبق أكثر من مرّة أن كل ما يصدق عليه اسم العقد عند أهل العرف يصح ويجب الوفاء به ، وان وجوب الوفاء بكل عقد على حسب مقتضاه ، وعليه يصح مثل هذا الضمان ، ويجب الوفاء به عند ازالة البناء والغرس ، وبهذا أفتى الشهيد الأول والثاني وصاحب العروة الوثقى .

أمّا ضمان البائع للمشتري درك الثمن ، أو درك البناء والغرس إذا خرج المبيع مستحقاً للغير فوجوده وعدمه سواء لأنه ضامن بنفس العقد ، بل لو تبرأ من الضمان لم يبرأ .

**لا سبيل للمضمون له ، على المضمون عنه :**

اتفقوا كلمة واحدة بشهادة صاحب الجواهر ، وصاحب الحدائق ، وغيرهما على أن شروط الضمان متى تحققت بكاملها انتقل المال من ذمة المضمون عنه إلى ذمة الضامن ، ولا يجوز للمضمون له أن يطالب المضمون عنه بشيء ، لأن الضمان عند الفقهاء الجعفريين انتقال المال من ذمة إلى ذمة ، لا ضم ذمة إلى ذمة ، المعروف بالتكافل والتضامن ، لأن المال الواحد لاتشتغل به ذمتان في آن واحد ، ولا ذمة واحدة على سبيل الترديد وعدم التعيين ، ويدل عليه قول الإمام الصادق عليه السلام : «اذا رضي الغرماء برئت ذمة الميت» فإنه صريح في براءة ذمة المضمون عنه بعد الضمان .

## رجوع الضامن على المضمون عنه :

يرجع الضامن على المضمون عنه بما اداه للمضمون له اذا كان قد ضمن بإذن المضمون عنه ، وإلاّ فلا يحق له الرجوع عليه ، لأنه متبرع قال صاحب الجواهر : «الاجماع على ذلك» .

وإذا أبرأ المضمون له الضامن من الدين برىء هو والمضمون عنه ، ولا يحق للضامن الرجوع على المضمون عنه ، لأن استحقاق الرجوع عليه انما يكون مع الاداء عنه والضمان بإذنه ، فإن ضمن بغير اذنه ، أو لم يؤد اطلاقاً فلا حق له عليه .

وإذا أبرأ المضمون له ذمة المضمون عنه فلا تبرأ ذمة الضامن ، لأن المفروض ان المضمون عنه اجنبي عن المضمون له بعد الضمان ، فلا يؤثر ابراؤه شيئاً إلاّ أن يفهم منه أنّه أراد الابراء من أصل الدين الذي كان على المضمون عنه ، وعليه تبرأ ذمة الضامن من غير شك .

واتفقوا كلمة واحدة على أن الضامن لا يجوز له الرجوع على المضمون عنه والمطالبة بشيء إلاّ بعد ان يؤدّي الى المضمون له ، لأن ذمة المضمون عنه لاتشتغل بشيء إلّا بعد الاداء ، على أن يكون الضمان بإذن من المضمون عنه . وأيضاً اتفقوا على أنّه لا يرجع عليه إلاّ بمقدار ما أداه للمضمون له ، على شريطة أن لا يزيد على أصل الدين ، واذا أبرأ المضمون له الضامن من الدين فلا يرجع هذا على المضمون عنه بشيء ، وإذا أبرأه من البعض ، وأخذ منه البعض رجع عليه بما أدى فقط ، ومما استدلوا به على ذلك أن الإمام الصادق عليه السلام سئل عن رجل ضمن عن آخر ضماناً ، ثم صالح عليه ؟ قال : ليس للضامن إلاّ الذي صالح عليه .

وإذا دفع الضامن للمضمون له عروضاً رجع الضامن على المضمون عنه بقيمة العروض ان كانت بمقدار الدين ، أو أقل ، وان زادت عنه رجع بالحق الذي

ثبت في ذمته للمضمون له .

**ترامي الضمناء :**

يصح أن يضمن ثانٍ عن الضامن الأول ، ويضمن عن الثاني ثالث ، وهكذا ، لأنه عقد تام الشروط فيجب الوفاء به ، ويرجع الثالث بما اداه على الثاني ، والثاني يرجع على الأول ، والأول على المضمون له الأصيل ، والشروط في الجميع هي الشروط .

**مسائل :**

١ - يجوز للضامن أن يضمن الدين بأقل منه برضا المضمون له ، ولا يرجع الضامن على المضمون عنه مع اذنه في الضمان إلاّ بما أداه ، كما سبق . وأيضاً يجوز أن يضمن الدين بأكثر منه ، لأن المفروض ان الزيادة لم تقع شرطاً في الدين الذي استدانه المضمون عنه ، كي تكون من الربا ، ولأن للمدين أن يرد الدين بأكثر منه تبرعاً من تلقائه ، ومن هنا لا يجوز للضامن أن يرجع على المضمون عنه إلاّ بأصل الدين ، حتى ولو دفع للمضمون له أضعافاً .

٢ - إذا كان اثنان في سفينة ، ولأحدهما فيها أمتعة ، وقال الآخر لصاحب الأمتعة الق امتعتك بالبحر ، وعليّ ضمانها ، فهل يصح هذا الضمان ، بحيث إذا ألقى الأمتعة بالبحر ، وجب على الضامن أن يدفع بدلها ؟

قال الفقهاء : إذا قال له ذلك للخوف على السفينة من الغرق لمكان الثقل صح الضمان بالاجماع دفعاً للضرر . أما مع عدم الخوف فلا يصح الضمان لأنه

سفه ، وقد أجمع الفقهاء على عدم صحة الضمان لو قال له : مزق ثوبك ، أو اجرح نفسك وعلي الضمان . ويأتي البيان الأوفى في باب الديات ان شاء الله .

٣ - سبق أن المضمون له لا سبيل له على المضمون عنه ، ولكن إذا دفع هذا له الحق برىء هو والضامن . قال صاحب الجواهر : «بلا اشكال ولا خلاف» .

٤ - إذا كان الدين الذي ضمنه الضامن مؤجلاً إلى أمد معين ، ومات الضامن قبل مضي الأجل ، فان الدين الذي عليه يصبح معجلاً بموته ، ويستوفى من تركته ، وقدمنا ذلك في باب الدين ، ولكن لا يحق لورثة الضامن الرجوع على المضمون عنه إلاّ بعد مضي أجل الدين ، لأن الحلول على الضامن بموته لايستدعي الحلول على المضمون عنه ، وكذا لو سقط الضامن من الأجل ، وأدى الدين قبل مضيه ، فانه لا يرجع على المضمون عنه إلاّ بعد انقضاء الأجل .

٥ - إذا ضمن من غير اذن المضمون عنه ، ولكن بعد أن تم الضمان قال المضمون عنه للضامن : ادَّعني ، فهل يرجع الضامن بما أداه ، لمكان الاذن بالأداء ؟

الجواب : كلا ، لأن سبب الرجوع هو الاذن بالضمان لا الاذن بالأداء ، اذ الضمان ينقل المال من ذمة المضمون عنه إلى ذمة الضامن ، وعليه يكون المضمون عنه بريئاً من الدين ، ويكون قوله : ادعني كقول أي بريء لمن عليه ديون للناس : ادّ ما عليك من ديون .

## التنازع :

١ - إذا اختلف الضامن والمضمون له في مقدار الدين المضمون ، أو في مقدار

ما ضمن منه ، أو في اشتراط تعجيل المؤجل فالقول قول الضامن ، لأن الأصل عدم الزيادة .

وإذا اختلفا في وفاء الحق ، أو الابراء منه كلاً أو بعضاً ، أو في تأجيل الحال فالقول قول المضمون له ، لأن الاصل بقاء ما كان على ما كان .

٢ - إذا اختلف الضامن والمضمون عنه في الاذن ، فقال الضامن : أذنت لي بالضمان عنك ، وقال المضمون عنه : كلا ، لم آذن فالقول قوله ، وعلى الضامن البينة ، وإذا قال الضامن : قد وفيت الدين عنك للمضمون له ، وأنكر المضمون عنه الوفاء سئل المضمون له ، فان صدق الضامن ألزم المضمون عنه بالأداء ، لأن اقرار المضمون له بوصول حقه إليه حجة عليه ، وان انكر المضمون له الوفاء فعلى الضامن البينة .

٣ - إذا انكر الضامن الضمان من الأساس ، وأقام المضمون له البينة على ضمانه ، واستوفى الحق منه كاملاً فلا يجوز للضامن ان يطالب المضمون عنه بشيء ، لأن انكاره لأصل الضمان يشكل اعترافاً منه بأن المضمون عنه لم يأذن له بالضمان ، وسبق أنّه مع عدم الاذن لا يحق له الرجوع عليه .

٤ - إذا كان عليك دين لشخص ، وأذنت لاحد معارفك أن يفي ما عليك من الدين من غير أن يكون قد ضمنه للدائن ، وبعد أمد قال : قد وفيت عنك تلبية لرغبتك ، فإذا أنكرت قوله كان عليك الاثبات بأن الدين باقٍ على ما هو ، وعليه اليمين مع العلم بأنه مدع ، وأنت المنكر ، لأنه أمين بعد الاذن له بالوفاء ، وليس على الأمين إلاّ اليمين . هذا اذا لم يعترف الدائن بالوفاء ، ومع اعترافه به لا يبقى موضوع للنزاع والاختلاف .

* * *

# الحـــوالة

**المحيل والمحال والمحال عليه :**

إذا كنت مديناً لزيد بمال ، وكان عمرو مديناً لك بمال ، وأحلت زيداً على عمرو ، ورضي زيد بهذا التحويل كنت أنت مُحيلاً ، وزيد مُحالاً ، وعمرو مُحالاً عليه ، والمال محالاً به ـ اذن ـ الحوالة هي تحويل المال من ذمة مشغولة بدين إلى ذمة أخرى .

مهدنا بهذه الاشارة لتوضيح ما نتعرض إليه فيما يلي .

**شرعية الحوالة :**

الحوالة مشروعة اجماعاً ونصاً ، ومنه أن الإمام الصادق عليه السلام سئل عن الرجل يحيل الرجل بدراهم ، أيرجع عليه ؟ قال : لا يرجع عليه أبداً إلاّ أن يكون قد أفلس قبل ذلك .

**الرضا :**

اتفق الفقهاء على أنّه لا بد في الحوالة من رضا المحيل والمحال ، أما رضا المحيل فلأن من عليه الدين لا يجبر على وفائه من جهة دون جهة من أمواله ، وأما رضا المحال فلأن دينه ثابت في ذمة معينة فلا يتحول إلى غيرها إلاّ برضاه ، أما المحال عليه فقد اتفقوا على اعتبار رضاه إذا كان غير مدين للمحيل اطلاقاً أو

مديناً له بغير جنس المال المحال به ، كما لو كان مديناً بحنطة فيحال عليه بنقد ، لأن الاستيفاء في هذه الحال ، مع عدم الرضا استيفاء للحق من غير من هو عليه .

واختلفوا في رضا المحال عليه المدين للمحيل بمثل المال المحال بـه ، فذهب المشهور إلى اعتباره أيضاً ، لأنه لا دليل على صحة الحوالة دون رضاه ، والأصل بقاء ما كان على ما كان من اشتغال ذمة المحيل بدين المحال ، واشتغال ذمة المحال عليه بدين المحيل بعد التحويل من غير رضاه .

وقال أكثر من واحد ، لا يعتبر رضا المحال عليه ، ما دام مطلوباً للمحيل بمثل ما أحال عليه ، لأن الناس مسلطون على أموالهم ، سواء أكانت في الخارج ، أو في الذمة ، فكما يجوز لصاحب الحق أن يقول لمن هو عليه : اعطه من الحق الذي عليك ، وان يصالح عليه من شاء بما شاء رضي من عليه الحق أو لم يرضَ كذلك تجوز الحوالة عليه شاء ، أو أبى .

وبناء على القول المشهور من اعتبار رضا المحال عليه اطلاقاً بريئاً كان ، أو مديناً بالمثل أو بغيره ، بناء على ذلك لابد من رضا الثلاثة : المحيل ، والمحال ، والمحال عليه بشتى أقسامه على أن يتم عقد الحوالة بـالايجاب مـن المـحيل ، والقبول من المحال فقط ، أما رضا المحال عليه فهو شرط لصحة العقد ، لا جزء منه ، ويصح منه متقدماً على العقد ، ومتأخراً عنه ، ومقارناً له .. وقيل : ان عقد الحوالة مركب من الايجاب من المحيل ، ومن قبولين : أحدهما مـن المـحال ، والآخر من المحال عليه ..

ومهما يكن ، فان العلامة الحلي في القواعد قد عرف الحوالة بأنّها عـقد شُرع لتحويل المال من ذمة إلى أخرى ، وعرفها كثيرون غيره بأنّها تحويل المال من ذمة إلى ذمة مشغولة بمثله ، ويبتني التعريف الأول على أن الحوالة تتحقق مع

براءة ذمة المحال عليه ، ويبتني التعريف الثاني على ان الحوالة لا تتحقق إلاّ مع اشتغال ذمة المحال عليه ، هذا ، مع العلم بأن الجميع على وفاق في أن التعهد من البريء يقع صحيحاً ، ولكنه يسمى ضماناً وحوالة عند أهل التعريف الأول ، ويسمى ضماناً فقط ولا يسمى حوالة عند أهل التعريف الثاني ، فالاختلاف ـ اذن ـ في الشكل والتسمية ، لا في الجوهر .

وهذا ملخص أقوال الفقهاء ، أما الناس العاديون فإنهم يفهمون من معنى الحوالة أن المدين يحيل الدائن في وفاء دينه على غيره ، ولا يلتفتون اطلاقاً إلى أن المحال عليه مطلوب للمحيل ، أو غير مطلوب .

**الشروط :**

١ - ان يرضى المحيل ، والمحال ، والمحال عليه ، حسبما تقدم ، أجل ، إذا تبرع متبرع عن المحيل بوفاء دينه فلا يشترط رضاه ، كائناً من كان المتبرع ، لأن وفاء الدين وضمانه لايشترط فيه رضا المدين .

٢ - ذهب المشهور إلى أن الحوالة لا بد أن تكون منجزة غير مغلقة على شيء تماماً كما هي الحال في الضمان ، فإذا قال المحال للمحيل : قبلت التحويل على فلان بشرط إذا لم يدفع لي رجعت عليك بطل الشرط والتحويل ، وبقي كل شيء على ما كان .

ويلاحظ بأن هذا ان لم يصح تحويلاً فإنه يصح باسم آخر ، والمهم أن يصدق على هذا التعهد وأمثاله اسم العقد عند أهل العرف ، ومتى صدقت التسمية وجب الوفاء ، وسبق البيان في فصل الضمان فقرة «الصيغة» .

٣ - أن يكون كل من المحيل والمحال ، والمحال عليه أهلاً للتصرفات المالية ..

أجل ، يجوز التحويل من المفلس على البريء من ديونه ، لأنه نظير الاقتراض منه الذي يصح باتفاق الفقهاء .

٤ - أن يكون المال المحال به ثابتاً في ذمة المحيل للمحال ، سواء أكان ثبوته مستقراً ، كالقرض وثمن المبيع اللازم ، أو غير مستقر ، كمهر الزوجة قبل الدخول وثمن المبيع في زمن الخيار ، فالمهم ان يكون ثابتاً في الذمة بأي نحو من أنحاء الثبوت ، أمّا اذا لم يكن ثابتاً في الذمة أصلاً فيكون وكالة بلفظ التحويل ، اذ لايشترط في الوكالة لفظ خاص ، فإذا قال لك قائل غير مدين لك بشيء قال : قد احلتك بالدين الذي لي على فلان فاقبضه منه كان هذا وكالة بلفظ الحوالة ، فاذا قبضت المال يبقى في يدك أمانة لصاحبه .

ولا فرق في الحق المحال به بين أن يكون عيناً كالدراهم والحبوب ، أو منفعة كمن استأجر آخر ليوصله بالسياره إلى بلد معلوم ، أو عملاً كمن استأجره ليبني له حائطاً دون أن يشترط عليه المباشرة بنفسه ، فان الحوالة تصح في ذلك كله .

وتسأل : اذا قال انسان لآخر : اقرضني وخذ عوضه من زيد فرضي المخاطب بالاقراض والأخذ من زيد ، كما رضي زيد بالوفاء ، فهل يصح مثل هذا؟ وفي حال الصحة فمن أي باب يكون ، مع العلم بأنه ليس ضماناً بالمعنى الأخص ، ولا حوالة ، لأن المفروض أن ذمة القائل لم تشتغل بعدُ بالقرض .

وأجاب السيد صاحب العروة الوثقى : «بأن هذا صحيح من باب الحوالة ، لصدق اسمها عليه» .

والأولى في الجواب هو ما سبق مرات من أنّه ليس من الضروري إذا لم يصح حوالة ، ولا ضماناً بالمعنى الأخص ان لا يصح اطلاقاً ، ولو باعتبار آخر ،

وهو أن يكون هذا تعهداً مستقلاً بنفسه ، كسائر العقود غير المسماة التي يحكم بصحتها ووجوب الوفاء بها لمجرد صدق اسم العقد عليها في نظر أهل العرف .

ولو اشترط المحال عليه تأجيل الوفاء ، ورضي المحال صح ، وان كان الدين حالاً . ولو اشترط المحال التعجيل ورضي المحال عليه صح أيضاً ، وان كان الدين عليه مؤجلاً ، عملاً بحديث «المؤمنون عند شروطهم» .

٥ - ذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر ، وصاحب مفتاح الكرامة إلى أنّه يشترط علم الثلاثة بجنس ومقدار المحال به ، لأن الجهل يستدعي الغرر ، ويتعذر معه الوفاء ، والأخذ والعطاء .

٦ - أن يكون المحال عليه قادراً على الوفاء وقت الحوالة ، أو علم المحال باعسار المحال عليه ورضي بالتحويل ، أمّا إذا جهل الاعسار عند التحويل ، ثم علم فله حق الفسخ والرجوع على المحيل .

وإذا كان عند التحويل ملياً ، ثم تجدد الاعسار فلا فسخ . فلقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن الرجل يحيل الرجل على الصيرفي ، ثم يتغير حال الصيرفي ، أيرجع على صاحبه إذا أحيل عليه ورضي ؟

قال الإمام عليه السلام : لا .

والمفهوم من تغير حال الصيرفي افلاسه بعد أن كان ملياً عند التحويل .

## لزوم الحوالة وبراءة ذمة المحيل :

متى تمت الشروط صحت الحوالة ، ولزمت بحق الثلاثة ، ولا يجوز لواحد منهم العدول عنها ، وتبرأ ذمة المحيل من دين المحال ، وتشتغل ذمة المحال عليه ، ولا يحق للمحال أن يطالب المحيل بشيء ، حتى وان لم يستوف من

المحال عليه ، لأن معنى الحوالة هو تحويل الدين من ذمة إلى ذمة ، كما يدل عليه لفظ الحوالة ، ولو بقيت ذمة المحيل مشغولة بالدين لما كان للفظ الحوالة وما يتفرع عنها أي معنى تدل عليه .. هذا ، إلى أن الإمام الصادق عليه السلام قد سئل عن الرجل يحيل الرجل بالمال ، أيرجع عليه ؟ قال : لا يرجع عليه أبداً إلاّ أن يكون قد أفلس ، أي أفلس قبل التحويل .

وقال بعض الفقهاء : لا تبرأ ذمة المحيل ، حتى يقول له المحال : قد أبرأت ذمتك من الدين استناداً إلى رواية أهملها الفقهاء .

وإذا كانت ذمة المحال عليه مشغولة للمحيل بمثل ما أداه عنه برئت ذمته من دينه ، وإذا كانت مشغولة بغير المثل يتحاسبان .

ويجوز لكل واحد من الثلاثة ان يشترط الخيار في فسخ الحوالة ، لعموم أدلة وجوب الوفاء بالشرط .

## ترامي الحوالات :

اتفقوا على أن الحوالات يجوز تراميها : وهي أن يتحد المحال ، والمال والمحال به ، ويتعدد المحال عليه ، مثال ذلك أن يكون لك دين على زيد ، فيحيلك زيد على عمرو ، ثم يحيلك عمرو على خالد ، وخالد على ابراهيم ، فجميع هذه الحوالات صحيحة ، مع الشروط المتقدمة .

## التحويل من المشتري والبائع :

إذا بعت متاعاً لزيد ، وأحالك زيد بالثمن على ثالث ، ورضي الجميع بالحوالة ، أو أحلت أنت ثالثاً على زيد بقبض الثمن منه ، ثم رد زيد المبيع عليك

بسبب مشروع ، فهل تبطل الحوالة ؟

والجواب يستدعي التفصيل بين أن يكون الرد لبطلان البيع من الأساس ، كما لو تبين ان المبيع وقف ، وبين أن يكون الرد بفسخ البيع لاحد الخيارات ، فان كان الرد لبطلان البيع بطلت الحوالة اطلاقاً ، سواء أكان المشتري هو الذي أحال البائع على ثالث ، أو أن البائع هو الذي أحال الثالث على المشتري ، أمّا بطلان الحوالة إذا كان المشتري هو المحيل فواضح ، لأن الحوالة انما تصح إذا كان المحيل مديناً للمحال ، وقد تبين من بطلان البيع ان المشتري غير مطلوب بشيء للبائع ، وأمّا بطلان الحوالة إذا كان البائع هو المحيل ، والمشتري هو المحال عليه فلأن التحويل على المشتري انما كان من حيث اشتغال ذمته بالثمن ، وقد تبين العكس ، فتبطل الحوالة ، حتى على القول بجواز الحوالة على البريء ، وبكلمة ان التحويل لم يكن على المشتري ، حتى ولو كان بريئاً ، بل كان التحويل على اشتغال ذمته بالثمن التي تبين أنّها غير مشغولة به .

وإن كان الرد بسبب فسخ البيع لا بطلانه صحت الحوالة ، لوقوعها في حال اشتغال ذمة المشتري بالثمن ، لأن الفسخ لا يبطل البيع من أساسه ، بل من حين الفسخ ، والمفروض أن التحويل كان قبل الفسخ ، وحين صحة البيع ، فيكون صحيحاً تماماً كما لو اشترى البائع بثمن المبيع ثوباً ، ثم رد المشتري المبيع بالخيار ، فلا يبطل شراء الثوب ، ولا يكون ملكاً للمشتري ، بل يرجع المشتري على البائع بالثمن ، ما دام باقياً ، وببدله مع التلف .

وبالايجاز ان تحويل المشتري للبائع على ثالث وتحويل البائع للثالث على المشتري يبطل مع بطلان البيع ، ويصح مع فسخ ، وفي حال البطلان يبقى الثمن على ملك المشتري يطالب به أينما كان ، وفي حال الصحة يرجع المشتري

بعد رد المبيع على البائع ، حتى ولو كان المشتري قد أحال البائع على ثالث ، ولم يكن قد قبض البائع بعدُ من الثالث ، لأن التحويل الصحيح تماماً كالاستيفاء [١] .

## التنازع :

إذا أدى المحال عليه المال المحال به ، ثم رجع على المحيل ، وطالبه بما أداه عنه ، فقال المحيل : ان الذي أديته كان ديناً لي في ذمتك ، وأنكر المحال ذلك ، وقال : كلا ، ليس لك علي شيء فالقول قول المحال عليه ، وعلى المحيل البينة ، لأن الأصل براءة ذمته ، حتى يثبت العكس .. أجل ، من اشترط لصحة الحوالة أن تكون ذمة المحال عليه مشغولة للمحيل يكون القول قول المحيل ، حيث يكون الشك ، والحال هذي ، في صحة الحوالة ، وأصل الصحة مع المحيل فيكون القول قوله ، لا قول المحال عليه الذي يدعي فساد الحوالة ، ولكن قد عرفت ان المشهور على خلاف ذلك .

وتسأل : ان المحال عليه يدعي شغل ذمة المحيل ، والمحيل ينكر ذلك ، وبديهة أن الأصل براءة الذمة ، حتى يثبت العكس ، وعلى هذا يكون المحيل منكراً ، والمحال عليه مدعياً ، حتى ولو لم نشترط لصحة الحوالة شغل ذمة المحال عليه .

ونجيب بأن الشك في شغل ذمة المحيل مسبب وناشيء عن الشك في

---

(١) وفصل جماعة من الفقهاء من جهات أخرى غير الجهة التي ذكرناها ، وأطالوا الكلام ، والذي ذكرناه عليه كثيرون من أقطاب الفقه ، بخاصة المراجع في هذا القرن ، منهم السيد اليزدي والشيخ النائيني في العروة الوثقى ، والسيد أبو الحسن في وسيلة النجاة ، والسيد الحكيم في الجزء الثاني من منهاج الصالحين .

شغل ذمة المحال عليه ، فإذا أجرينا أصل براءة ذمة المحال عليه ينتفي الشك في براءة ذمة المحيل ، ونعلم يقيناً بشغل ذمته ، لأن الأصل السببي حاكم على الأصل المسببي ، كما تقرر في علم الأصول .

٢ - إذا كان لشخص عليك دين ، وقلت له : وكلتك بقبض ما لي من دين على فلان ، وبعد ان قبضه منه قال لك : أحلتني بديني الذي لي عليك ، وأردت من لفظ الوكالة الحوالة . وقلت أنت : كلا ، اني وكلت ، وما أردت من اللفظ إلاّ مدلوله ومعناه الحقيقي ، فإذا لم يكن هناك قرينة تعين أحد المعنيين كان القول قولك عملاً بظاهر اللفظ .

وإذا قلت له : أحلتك ، ثم ادعيت أنّك أردت الوكالة ، لا الحوالة انعكس الأمر ، وكان القول قوله لنفس السبب .

وإذا لم يجر بينكما لفظ الوكالة ، ولا لفظ الحوالة ، وانما جرى لفظ آخر ، ثم وقع الاختلاف في أنّه وكالة أو حوالة فالقول قول من ينكر الحوالة ، وعلى مدعيها الاثبات ، لأن معنى الحوالة ـ كما سبق ـ نقل المال من ذمة إلى ذمة ، والأصل عدم النقل ، وبقاء المال المقبوض على ملك مالكه ، وبقاء الدين في ذمة المدين ، حتى يثبت العكس .

* * *

# الكـــفالة

**معناها :**

الكفالة عند الفقهاء تعهد من الكفيل للمكفول له باحضار غريمه متى طلبه من الكفيل ، كي يستوثق من حضوره ، ولا يغيب عند طلبه ، قال صاحب الجواهر : «ان المتيقن من مورد الكفالة التعهد باحضار النفس المستحق عليها الاحضار بسبب حق ، ولو لدعوى المكفول له عليها ، نعم لا تصح في الحدود لقول الرسول صلى الله عليه وآله : «لاكفالة في حد» .. فالكفالة ـ اذن ـ تتعلق بثلاثة أشخاص : كفيل ، ومكفول له ، ومكفول .

**الشروط :**

**يشترط في الكفالة :**

١ ـ العقد ، وهو من مقومات الكفالة لا من شروطها [١] ويتحقق بالايجاب من الكفيل ، والقبول من المكفول له ، ومن هنا أجمع الفقهاء على اعتبار رضاهما ، واختلفوا في رضا المكفول ، فذهب المشهور إلى عدم اعتباره ، واحتجوا بأن الكفيل كالوكيل ، والمكفول كالشيء الموكل عليه ، فكما لا

---

(١) الفرق بين الركن والشرط ان ركن الشيء داخل فيه ، وجزء منه ، والشرط خارج عنه ، وذكرناهما معاً في فقرة واحدة لان النتيجة واحدة من كل منهما ، حيث يلزم من عدمه العدم ، ولا يلزم من وجوده الوجود ، وهكذا نفعل في بقيه الابواب ، للسبب نفسه .

يعتبر رضا الموكل عليه في الوكالة كذلك لا يعتبر رضا المكفول .. هذا التعليل قد جاء في كتاب الجواهر ، والحدائق ، ومفتاح الكرامة .

ولست أعرف قياساً أوهى من هذا القياس .. والأولى أن يقال : ان من عليه حق للغير فهو ملزم به ، ومسؤول عنه ، رضي أو لم يرض ، ومن لا حق عليه للغير لا يصح الزامه إلاّ برضاه ، وبديهة أن الكفيل لا حق عليه قبل الكفالة ، والمكفول له هو صاحب الحق ، فلا يلزمان إلاّ بما ألزما به أنفسهما ، أما المكفول فهو امّا مدين ، وامّا مدعى عليه ، والمدين مسؤول أمام دائنه ، وملزم باداء حقه ، والمدعى عليه مسؤول أمام المدعي ، وملزم بالحضور في مجلس الحكم ، شاء ، أو أبى ، ومن أجل هذا اعتبر رضاهما دون رضاه .

٢ ـ ان يكون الكفيل عاقلاً بالغاً قادراً على احضار المكفول ، فلا تجوز كفالة الضعيف القوي ، لعجزه عن احضاره ، ولا لولي المجنون والصبي ان يكفل أحداً نيابة عنهما .. ويجوز أن يقبل الكفالة لهما ، فإذا كان لأحدهما حق على من يخشى تغيبه ، وكفله آخر فان للولي أن يقبل الكفالة لمن له الولاية عليه ، إذا توافرت الشروط في الكفيل .

٣ ـ أن يكون المكفول معيناً ، فلا يصح كفلت أحد هذين ، أو كفلت هذا ، أو ذاك ، لأن الغرض من الكفالة احضار المكفول بعينه ، ويتعذر ذلك مع الجهل به .

٤ ـ قال جماعة من الفقهاء : يشترط التنجيز في الكفالة ، فلو قال : أنا كفيل باحضاره ، ان لم يحضر فلا يصح ، لأن الكفالة لا بد فيها من الجزم ، ولاجزم ، مع التعليق .

وتقدم أكثر من مرة ان عموم أوفوا بالعقود يهدم هذا الشرط اذا صدق اسم

العقد عند أهل العرف .

٥ - ان يكون المكفول مطلوباً بحق من حقوق الناس من مال ، أو عقوبة قصاص ، أو الحضور إلى مجلس الحكم للتخاصم في أية دعوى مسموعة.. فلا تصح الكفالة في حقوق الله سبحانه ، لأن المرغوب فيه التساهل فيها ، وانّها تدرأ لادنى شبهة ، قال صاحب مفتاح الكرامة في المجلد الخامس ص ٤٣٠ طبعة أولى : «فإن كانت حقوق الله سبحانه ، كحد الزنا والسرقة والشرب لم تصح الكفالة عند علمائنا أجمع ، لأن الكفالة للتوثيق ، وحقوق الله مبنية على الاسقاط ، وينبغي السعي في دفعها ـ أي عدم ايقاعها ـ ما أمكن ، كما عرّض رسول الله ﷺ لما عزّ بالرجوع والانكار» .

ولا يشترط العلم بمقدار المال المطلوب به المكفول ، لأن الكفالة تعلقت باحضاره ، لا بالحق الذي في ذمته .

ومتى تمت الشروط كانت الكفالة لازمة لا يجوز للكفيل ، ولا المكفول له الفسخ والعدول ، ويجوز لهما التقايل ، واشتراط الحق في الفسخ أمداً معيناً ، لعموم أدلة وجوب الوفاء بالشرط .

## التعجيل والتأجيل :

اتفقوا على أن الكفالة تصح مؤجلة ، واختلفوا في صحتها معجلة ، والمشهور على الصحة ، وعدم اشتراط التأجيل ، لأن أدلة الكفالة عامة تشمل الحالين ، تماماً كما هو الشأن في الدين ، ويشترط رضا المكفول إذا كان الحق مؤجلاً ، والكفالة حالة .

وإذا أُطلقت الكفالة ، ولم تقيد بأجل تكون حالة ، وإذا قيدت به يجب أن تكون معيناً تعييناً لايختلف زيادة ولا نقيصة ، كما هي الحال في كل قيد .

وإذا كانت حالة وجب على الكفيل احضار الغريم عند طلب المكفول له ، وإذا كانت مؤجلة فليس له أن يطالبه به إلاّ بعد مضي الأجل .

وذهب المشهور بشهادة صاحب الحدائق إلى أن الكفيل إذا أحضر الغريم قبل الأجل فلا يجب على المكفول أن يتسلمه منه ، لأن التسليم غير واجب فالتسلم كذلك ، بخاصة إذا كان للمكفول له مانع من تسلمه .

**مكان التسليم :**

إذا عينا مكاناً للتسليم تعين ، ولا يبرأ الكفيل لو سلمه في غيره عملاً بالشرط ، وان أطلقا الكفالة ، ولم يعينا مكاناً ينظر : فان انصرف الاطلاق إلى مكان معين كبلد العقد فهو ، وان لم ينصرف إلى بلد خاص ، ولا قرينة تدل على التعيين ، بحيث يكون مبهماً فالقواعد تستدعي بطلان الحوالة ، للجهل والغرر .

**انقياد المكفول :**

يجب على المكفول ان يحضر مع الكفيل إذا طلبه منه المكفول له في حينه ، سواء أكانت الكفالة بإذن المكفول ، أو من غير اذنه ، أما الأول فواضح ، وأمّا الثاني فلأن الكفيل بمنزلة الأصيل ، ومن عليه الحق يجب عليه الحضور متى طلبه صاحب الحق ، حتى ولو لم يكن مكفولاً .

**تسليم المكفول :**

إذا أحضر الكفيل الغريم في الوقت والمكان ، وخلى بينه وبين المكفول له يبرأ الكفيل من حق الكفالة ، سواء أقبله المكفول له ، أو لم يقبله ، استوفى حقه منه ، أو لم يستوفِ ، لأن الكفالة تعلقت باحضار الغريم ، وقد أحضره ، وقام بالتزامه ، فلم يبق عليه من سبيل .

وان امتنع الكفيل عن تسلمه في الوقت والمكان رفع المكفول له الأمر إلى الحاكم . وقال جماعة : ان على الحاكم أن يحبسه ، حتى يحضر الغريم ، أو يؤدي عنه ، واستدلوا بما روي عن الإمام الصادق عليه السلام ان علياً أمير المؤمنين عليه السلام جيء له برجل قد كفل رجلاً ، فقال : احبسوه ، حتى يأتي بصاحبه .

والحق ان الحاكم لا يجوز له حبس الكفيل فوراً ، وقبل النظر في أمره ، بل يجب عليه قبل كل شيء التثبت والبحث عن حاله ، فان كان قادراً على احضاره ، أو الوفاء عنه ، ومع ذلك امتنع تمرداً وعناداً جاز له حبسه ، لأن الكفالة تقتضي احضار الغريم ، أو الاداء عنه مع القدرة ، فان امتنع صدق عليه الحديث الشريف : «لي الواجد تحل عقوبته» .

وان كان الكفيل عاجزاً عن احضار الغريم ، لهرب ، و لغيبة منقطعة فلا يجوز أن يطلبه الحاكم ولا غير الحاكم من الكفيل ، لأنه تكليف بغير المقدور ، واذا لم يجز التكليف بالاحضار فلا يجوز الحبس من أجله ، ومتى ثبت عجز الكفيل عن احضار الغريم : فان كان الحق المطلوب من الغريم مالاً ، أو يمكن التعويض عنه بمال ، وثبت هذا الحق بالبينة ، وكان الكفيل قادراً على الوفاء أمره الحاكم به ، فان امتنع جاز حبسه ، لأن الكفيل وثيقة على الحق ، كالرهن فإذا تعذر الاستيفاء ممن عليه الحق استوفي من الوثيقة ، مع الامكان .

أمّا اذا كان الكفيل عاجزاً عن الوفاء ، أو كان الحق الذي على الغريم لا يمكن التعويض عنه بالمال ، كدعوى النسب ، وما إليها فلا يجوز حبسه اطلاقاً ، بل يجب الصبر والانتظار إلى حين القدرة .. أجل ، يجب على الكفيل ان يسعى ويبذل الجهد لاحضار الغريم ، واذا كان غائباً في مكان معلوم ، وطلب الكفيل الامهال بمقدار ما يذهب إليه ، ويعود اجيب الى طلبه بالاتفاق .

وتسأل : لقد ثبت عن أهل البيت عليهم السلام أن أمير المؤمنين عليه السلام كان يحبس الكفيل دون أن يبحث عن حاله ، فما هو المصدر لهذا التفصيل ؟

والجواب : ان التفصيل الذي ذكرناه يحتمه العقل وأصول المذهب ، أمّا فعل أمير المؤمنين عليه السلام فانه محمول على أن الكفيل كان قادراً على احضار الغريم ، ومع ذلك امتنع عنه ، والشاهد على هذا الحمل قبح الظلم ، والتكليف بغير المقدور .

## رجوع الكفيل على المكفول :

اتفق الفقهاء على أن الكفيل اذا أدى عن الغريم دون أن يأذن له بكفالته ولا الاداء عنه لا يرجع عليه بشيء مما أداه ، لأنه متبرع ، وإذا أدى عنه بإذنه رجع عليه ، وطالبه بما أداه ، حتى ولو لم يكن قد أذن له بالكفالة .

واختلفوا فيما إذا اذن له بالكفالة دون الأداء ، فمن قائل بأن الأذن بالكفالة كافٍ لجواز الرجوع عليه ، لأن الاذن بها اذن بالأداء .. ومن قائل بعدم جواز الرجوع ، لأن الكفالة تتعلق بالاحضار ، والأداء متعلق بالمال ، ولا ملازمة بين الاثنين .

والحق ان الاذن بالكفالة لا تأثير له ، وان الكفيل لا يرجع على الغريم بما

أداه عنه إلاّ لأحد امرين : الأول أن يأذن له بالأداء عنه ، وفي هذه الحالة يرجع عليه، حتى ولو لم يكن قد اذن بالكفالة ، الثاني ان يتعذر على الكفيل احضار الغريم ، وان يريد الحاكم حبس الكفيل اذا لم يؤدِ عن مكفوله ، فيؤدي الحق عنه ، ليدفع الضرر عن نفسه ، فيرجع عليه أيضاً ، وان لم يأذن له بالكفالة ، لأنه لايُعد متبرعاً .

أما إذا كان قادراً على احضاره ، ومع ذلك لم يحضره ، وأدى عنه دون أن يراجعه ويأذن له بالأداء فانه ـ والحال هذي ـ لا يرجع عليه ، حتى ولو كان قد اذن له بالكفالة ، لأنه متبرع .

## اطلاق الغريم :

إذا كان غريمك في يدك ، وقبل أن تستوفي حقك منه جاء آخر ، وخلصه منك ضمن احضاره أو الأداء عنه .. وليست هذه المسألة من الكفالة في شيء ، ولكن الفقهاء ذكروها هنا لأن حكمها حكم الكفالة .

واستدلوا على ذلك بأن المطلق سبب لتفويت الحق ، وبأن سائلاً سأل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل قتل رجلاً عمداً ، فرُفع إلى الوالي ، وسلمه الوالي إلى أولياء المقتول ليقتلوه ؛ فوثب عليهم قوم ، فخلصوا القاتل من أيدي الأولياء ؟ فقال الإمام عليه السلام : يحبس الذين خلصوا القاتل ، حتى يأتوا به . قال السائل : فان مات القاتل ، وهم في السجن ؟ قال الإمام عليه السلام : عليهم الدية يؤدونها جميعاً إلى أولياء المقتول .

## ترامي الكفالات :

يجوز ترامي الكفالات ، كما هو الشأن في الضمان والحوالة ، لأن المعيار فى صحة الحوالة هو ثبوت الحق على المكفول ، ولو كان هذا الحق الكفالة نفسها ، ومثال ذلك أن يكفل رجل المدين ، ثم يكفل الكفيل ثانٍ ، والكفيل الثاني يكفله ثالث . وهكذا ، وإذا أحضر الثالث مكفوله الثاني برىء الثالث وحده ، وكان الثاني مسؤولاً عن احضار مكفوله ، وإذا أحضر الكفيل الأول الأصيل الذي تعلق الحق به للمكفول له برىء الجميع ، لأنهم فروع عنه .

## تسليم أحد الكفيلين :

ذهب المشهور بشهادة صاحب الحدائق إلى أنه إذا تكفل اثنان رجلاً ، ثم سلمه أحدهما للمكفول له برىء الثاني أيضاً من حق الكفالة ، لأن الغرض هو التسليم ، وقد حصل ، بل لو سلم المكفول نفسه من تلقائه ، أو سلمه أجنبي برىء الكفيل ، لأن الكفالة ليست بأعظم من الدين ، حيث تبرأ ذمة المدين منه ، إذا تبرع بالوفاء متبرع .

## موت الكفيل والمكفول :

ذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر إلى أن المكفول إذا مات برىء الكفيل من الكفالة ، لارتفاع موضوعها ، وأيضاً تبطل بموت الكفيل ، ولا شيء على ورثته .

أمّا موت المكفول له فلا يبطلها ، بل ينتقل الحق إلى ورثته ، ولهم مطالبة الكفيل باحضار الغريم ، وإذا نقل المكفول له الحق الذي له على المكفول ، نقله

إلى غيره ببيع أو صلح أو حوالة بطلت الكفالة ، لأن النقل بالارث غير النقل بالمعاوضة ، لأن الارث يقتضي نقل جميع ما كان للموروث من حق إلى الوارث ، أما المعاوضة فتقتصر على ما وقع عليه العقد ، وعقد الكفالة كان بين الكفيل والمكفول له ، فاذا نقل المكفول له حقه عنه إلى غيره ذهب ركن من أركان العقد ، فيبطل لارتفاع موضوعه .

## التنازع :

إذا اعترف كل من الكفيل والمكفول له بالكفالة ، ثم قال الكفيل للمكفول له : وقعت الكفالة فاسدة ، لأنه لا حق لك على المكفول .. وقال المكفول له : بل هي صحيحة كان القول قوله بيمينه ، لأن الأصل صحة العقد ، حتى يثبت العكس .. واذا حلف المكفول له على صحة الكفالة ، وأثبت دينه على المكفول عند الحاكم ألزم به الكفيل ، ولا يرجع بما اداه على المكفول ، لاعترافه ببراءة ذمته .

وإذا اعترف الكفيل بصحة الكفالة ، ولكنه قال للمكفول له : لقد أدى الغريم ما لك عليه من حق ، أو قال ابرأته منه وأنكر المكفول ذلك فالقول قول المكفول له أيضاً ، لأن الأصل بقاء ما كان على ما كان ، واذا حلف المكفول له اليمين على عدم الاداء والابراء سقطت دعوى الكفيل .. واذا رد المكفول له اليمين على الكفيل ، وحلف الكفيل سقطت الكفالة فقط ، وبقي الحق بين المكفول له والمكفول قائماً ، لأن الانسان لا يبرأ بيمين غيره .

ولو ان المكفول جاء بعد انتهاء الدعوى بين الكفيل والمكفول له . وقال للمكفول له : اديتك ما علي ، أوقال : ابرأتني منه ، فعلى المكفول له أن يحلف أيضاً للمكفول على عدم الابراء والاداء ، ولايُكتفى بيمينه الاولى للكفيل ، لأن

الهدف من الدعوى الأولى بين الكفيل والمكفول له هو ثبوت الكفالة ، والابراء والاداء انما ذكر وسيلة لابطال الكفالة ، وليسا موضوعاً ولا غاية للدعوى ، أما الهدف من الدعوى الثانية بين المكفول له والمكفول فهو الابراء أو الأداء بالذات بصرف النظر عن الكفالة ، وبهذا يتضح أنّه لاتلازم بين الدعوتين .

وإذا رد المكفول له اليمين على المكفول ، وحلف هذا سقط الحق عنه وعن الكفيل أيضاً ، لأن الكفالة فرع من ثبوت الحق على المكفول . وبكلمة ان سقوط الحق عن المكفول يستدعي قهراً سقوط الكفالة ، أما سقوط الكفالة فلا يستدعي سقوط الحق عن المكفول .

* * *

# الصلح

**تعريفه :**

عرّف كثير من الفقهاء الصلح بأنه عقد شرع لقطع التنازع بين المتخاصمين بتراضيهما .

والمفهوم من هذا التعريف ان الصلح لابد فيه من قيام نزاع بين المصطلحين ، وانّه لا يصح إذا وقع دون سبق التخاصم والتجاذب ، مع أن الفقهاء أجمعوا بشهادة صاحب الجواهر ، والحدائق ، ومفتاح الكرامة ، وغيرهم على جواز الصلح وصحته ابتداء دفعاً لتخاصم محتمل ، قال صاحب الجواهر في أول باب الصلح : «يصح في رفع منازعة متوقعة محتملة ، وان لم تكن سابقة .. فاشتراط السبق في مفهومه غفلة واضحة» . وتدل على ذلك الآية الكريمة من سورة النساء : **﴿وان امرأة خافت من بعلها نشوزاً أو اعراضاً فلا جناح عليهما أن يصلحا بينهما والصلح خير﴾**.

وغير بعيد أن يكون هذا التعريف مبنياً على الغالب ، فان أكثر ما يكون الصلح بعد الخصومة والمنازعة .. وقال أكثر من فقيه : ان الحكمة من تشريع الصلح هي قطع التخاصم ، والذين عرفوا الصلح بذلك نظروا إلى هذه الجهة ، والمعروف ان القواعد الحكمية لايجب اطرادها في جميع الأفراد ، كما هو الشأن في العدة ، فان الحكمة من تشريعها استبراء الرحم ، ومع ذلك تجب على الزوجة المطلقة التي انقطع عنها الزوج أمداً يعلم فيه باستبراء رحمها ، وكما هو الشأن في

الجنة فان الله سبحانه خلقها للمتقين ، ومع ذلك يُدخل فيها غيرهم .

ومهما يكن ، فان تعريف الفقهاء للعقد ، أي عقد ، ليس حداً للحقيقة وبيانها ، وانما هو رسم يُقصد به تمييز العقد عن غيره بجهة من الجهات ، أو بضرب المثل من أوضح أفراده ومصاديقه .

ويتقوم الصلح بالصيغة ، والمصطلحين ، والعوض الذي اصطلحا عليه ، والشيء المصالح عنه ، وهو الذي اختلفا فيه ، أو خيف حدوث الاختلاف من أجله .

## شرعية الصلح :

ذكر الفقهاء أدلة كثيرة على شرعية الصلح ، منها قوله تعالى : **﴿والصلح خير﴾** . وقوله : **﴿وان طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فاصلحوا بينهما﴾** [١] . وقوله : **﴿ادخلوا في السلم كافة﴾** [٢] .

وقول الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله وسلم : الصلح جائز بين المسلمين إلاّ صلحاً أحل حراماً ، أو حرم حلالاً .

وقول الإمام الصادق عليه السلام : لأن اصلح بين الاثنين أحب إليّ من أن اتصدق بدينارين .. وقال للقائم على غلته : إذا رأيت منازعة بين اثنين فافتدها من مالي .

والحق ان شرعية الصلح لا تحتاج إلى دليل ، لأنها من ضرورات الدين التي يستدل بها ، ولا يستدل لها ، ومتى احتاج الخير والصلاح إلى الدليل على شريعتهما ورجحانهما ؟ .

---

(١) الحجرات : ٩ .

(٢) البقرة : ٢٨ .

## الصلح قائم بنفسه :

يرى بعض أئمة المذاهب ان عقد الصلح غير قائم بنفسه ، وانما هو فرع من غيره ، ويعتبر بالشيء الذي يقع عليه ، فيكون بيعاً إذا وقع على مبادلة مال بمال ، وهبة إذا تضمن ملك العين بلا عوض ، واجارة إذا وقع على منفعة بعوض ، وعارية إذا كانت المنفعة من غير عوض ، وابراء إذا كان على اسقاط دين .

والمشهور بين الفقهاء الجعفريين أن الصلح عقد قائم بنفسه ، ومنفرد في حكمه ، وغير تابع لغيره ، لأن الأصل في كل عقد الاستقلال وعدم التبعية ، حتى ولو أفاد في بعض الحالات فائدة عقد آخر ، فان هذا الالتقاء لايستدعي ان يكون فرعاً عما التقى معه بجهة من الجهات .. ان للصلح خصائص كثيرة ، يلتقي في بعضها مع بعض العقود ، ويفترق عنها جميعاً في أنّه صالح لنقل الأعيان والمنافع ، وابراء الذمة ، وقطع المنازعات ، وأنّه يجوز مع العلم والجهل ، والاقرار والانكار ، كما يأتي البيان . ومن خصائصه في التشريعات الوضعية أن التوكيل العام لايشمله ، فاذا وكل شخص آخر وكالة عامة فلا يجوز للوكيل أن يوقع الصلح نيابة عن موكله إلاّ بنص خاص .

## الشروط :

### يشترط في الصلح :

١ ـ العقد وهو من مقوماته وينعقد بتوافق الايجاب والقبول ، ويصح بكل ما يدل على التراضي ، ولا يعتبر فيه لفظ خاص ، كما يصح كل من الايجاب والقبول من كل من المصطلحين .. فيصح ان يقول المدعي : صالحتك على ما أدعيه عليك بكذا ، ويقول المدعى عليه : قبلت . ويصح أن يقول

المدعى عليه : صالحتك بكذا على ما تدعيه عليّ ، ويقول المدعي : قبلت .. والأفضل ان يكون الموجب هو المدعي ، والقابل هو المدعى عليه .

٢ ـ أن يكون كل من المصطلحين أهلاً للتصرف في الحق الذي يقع عليه الصلح من العقل والبلوغ والرشد .

٣ ـ ان يكون محل الصلح ، وهو المصالح عنه وعليه موجوداً ، ومشروعاً لا يحلل حراماً ، ولا يحرم حلالاً .

**الجهل بالمصالح عنه :**

لا يشترط العلم بما تنازعا فيه ، واصطلحا عنه ديناً كان أو عيناً ، أمكن العلم به ، أو تعذر ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجلين كان لكل منهما طعام عند صاحبه ، ولا يدري كم هو ، فقال كل منهما للآخر : لك ما عندك ، ولي ما عندي ، قال الإمام عليه السلام : لا بأس إذا تراضيا ، وطابت أنفسهما .

وتسأل : ان الجهل يستلزم الغرر ، والغرر مبطل للمعاملة ، وعليه ينبغي بطلان الصلح مع الجهل بالمصالح عنه .

وأجاب صاحب الجواهر عن هذا التساؤل بأن دليل الجواز مع الجهل هو الاجماع ، وقول الإمام عليه السلام : «لا بأس إذا تراضيا بذلك وطابت به أنفسهما» الذي يشمل حالة الجهل مع امكان العلم وعدمه ، وعليه تكون أدلة النهي عن الغرر مختصة بغير الصلح على فرض وجود هذه الأدلة .

وهذا الجواب قريب إلى مقاصد الشريعة ، لأن الصلح مبني على التساهل والتسامح ، وتنازل المحق عن بعض ما يستحق .. فكما لا يشترط في الاسقاط والابراء أن يكون الحق معلوماً فكذلك الأمر في الصلح .. هذا ، إلى أن الصلح لو لم

يجز مع الجهل بالمتنازع فيه لامتنعت أكثر فوائده .

## الاقرار والانكار :

يصح الصلح مع الاقرار والانكار ، قال صاحب الجواهر : «الاجماع على ذلك مضافاً إلى العمومات» أي عموم أدلة الصلح ، كالآية الكريمة : «والصلح خير» . وحديث : «الصلح جائز» وما إلى ذاك ، وفرع الفقهاء على ذلك أن المدعى عليه اذا قال للمدعي : صالحني لم يكن هذا اقراراً منه ، لأن الصلح يجتمع مع الانكار .. وان المدعي اذا أقر بالحق المدعى به يجوز الصلح عليه بقيمته ، وبأقل منها وأكثر وبالمساوي ، ما دام التراضي متحققاً من الطرفين .

وقد فهمت الصلح بين اثنين على شيء خشية التنازع المحتمل ، ولم أفهم للصلح وجهاً مع الاقرار بالحق ، لأن المقر ان أداه كاملاً يكون هذا وفاء منه ، وان زاد عليه تكون الزيادة هبة ، وان تنازل المقر له عن حقه كلاً أو بعضاً كان هذا ابراء .. ومهما يكن ، فالأمر سهل ، والنتيجة واحدة ، وهي الصحة والجواز عند الجميع ، ولا اختلاف إلاّ بالتسمية .

واذا وقع الصلح بعد الانكار فان كان المدعي مبطلاً في دعواه ، وعالماً بكذبه فيها ، وان المدعى عليه انما صالحه اتقاء للخصومة ، وافتداء للدعوى الكاذبة ، ان كان كذلك ، يصح الصلح ظاهراً . ويبطل واقعاً ، أي يحرم على المدعي الكاذب أخذ المال الذي وقع الصلح عليه ، لأنه أكل للمال بالباطل ، مع العلم بأن كل من المصطلحين ملزم قضاءاً بعقد الصلح .. أجل ، لو استندت الدعوى إلى شبهة ، أو قرينة يخرج المدعي بها عن الكذب يصح الصلح ظاهراً وواقعاً ، مثال ذلك أن يرى انسان بخط مورثه ان له مالاً على فلان ، فيقيم الوارث

الدعوى عليه بناء على ذلك ، وتتجه اليمين على المدعى عليه ، فاذا صالح هذا الوارث على اسقاط الدعوى بمال فيأخذه حلالاً ، لأن للمدعى عليه سبيلاً للتخلص من الصلح ودفع المال بحلف اليمين ، ومع ذلك اختار الصلح عن رضا وطيب نفس .

وان كان المدعي محقاً في دعواه ، وأنكرها المدعى عليه ، كي يرضى المحق ببعض حقه ، ورضي هذا بالبعض خوفاً من فوات الكل ، أو دفعاً للخصومة والشقاق يصح الصلح ظاهراً ، ويبطل واقعاً ، ويحرم على المدعى عليه أكل ما تبقى من الحق ، لأنه أكل للمال بالباطل ، قال الإمام الصادق عليه السلام : اذا كان للرجل على الرجل دين ، فماطله ، حتى مات ، ثم صالح ورثته على شيء فالذي أخذه الورثة لهم ، وما بقي فهو للميت يستوفيه منه في الآخرة ، فان لم يصالحه على شيءحتى مات ، ولم يُقض عنه فهو كله للميت يأخذه به .

وسئل حفيده الإمام الرضا عليه السلام عن رجل أودع عنده يهودي أو نصراني أربعة آلاف درهم فهلك ، أيجوز للرجل أن يصالح ورثته ، ولا يعلمهم كم كان ؟ فقال الإمام عليه السلام : لا يجوز ، حتى يخبرهم .

وقال صاحب الجواهر : «لو أن شخصاً غصب عيناً من آخر ، ثم صالحه عليها بمال ، تبقى العين على ملك صاحبها ، ولا يستثنى منها مقدار ما دفع إليه من عوضها ، لفساد المعاوضة من الأساس إلاّ إذا رضي المدعي باطناً ، وتنازل عن طيب نفس» .

وبالايجاز ان الصلح يصح ظاهراً ، ويقطع النزاع ، ولا يجوز لأحد الطرفين مطالبة الآخر بشيء ، ولكنه لا يغير الواقع عما هو عليه ، فعلى من يعلم بشغل ذمته للمصالح الآخر ان يدفع له الحق كاملاً ، كما أن من أخذ بالصلح شيئاً لا حق له فيه

يجب عليه ارجاعه إلى صاحبه ، فالمعيار لصحة الصلح واقعاً هو وصول الحق إلى أهله ، لامجرد صيغة الصلح .

**الخيار :**

اتفقوا على أن عقد الصلح لازم من الجانبين ، لا يجوز لاحدهما العدول عنه إلاّ برضا الطرف الآخر .. وأيضاً اتفقوا على أن خيار المجلس لا يثبت في الصلح ، لأن حديث : «البيعان بالخيار ما لم يفترقا» مختص بالبيع ، واختلفوا فيما عداه من الخيارات .

وبعد ان نقل صاحب مفتاح الكرامة أقوال الفقهاء قال : «ان وقع الصلح على معاوضة دخله خيار الشرط ، وان وقع على اسقاط الدعوى قبل ثبوتها لم يثبت فيه خيار الشرط ، لأنّه شرع لقطع المنازعة .. ويثبت في الصلح خيار الرؤية والعيب ، وخيار التأخير ، وما يفسد ليومه لمكان الضرر .. فكان المدار على الضرر .. وحيث يجوز الفسخ للعيب فلا ارش» .

وقال صاحب الجواهر : «كل خيار يثبت في البيع فانه يثبت في الصلح إذا كان دليله قاعدة نفي الضرر ، أو غيرها مما يصلح لتناول الصلح كخيار الغبن ، وتخلف الوصف ، وعدم الوفاء بالشرط ، واشتراط الخيار ، ونحو ذلك بخلاف ما اختص دليله بالبيع ، كخيار المجلس والحيوان .. ولو ظهر في العين عيب يجبر بالفسخ» .

والمتحصل من العبارتين ان خيار المجلس والحيوان لا يثبتان في الصلح ، لاختصاص دليلهما في البيع ، ويثبت فيه خيار الغبن ، وتخلف الوصف ، والشرط ، وخيار اشتراط الخيار ، وخيار العيب دفعاً للضرر الذي تُقدم أدلته ،

وتحكم على جميع الأدلة ، حتى أدلة الصلح ولزومه ، ولكن الذي انتقلت إليه العين المعيبة بالصلح مع جهله بالعيب يخير بين الفسخ ، أو الامضاء بلا ارش ، لأن الضرر الناشيء من العيب يرتفع بجواز الفسخ فقط من غير حاجة إلى الارش . أمّا ثبوت الارش في البيع فلدليل خاص ، وقد سبق بيانه في الجزء الثالث فصل خيار العيب .

وليس لنا أية ملاحظة على شيء من ذلك ، لأنه وفق الأُصول والقواعد إلاّ ما جاء في عبارة مفتاح الكرامة ، وهو «أن وقع الصلح على معاوضة دخله خيار الشرط ، وان وقع على اسقاط الدعوى قبل ثبوتها لم يثبت فيه خيار» .

حيث لا نرى فرقاً في خيار الشرط بين وقوع الصلح على معاوضة وبين وقوعه على اسقاط الدعوى ، وأي مانع من أن يقول له : صالحتك بألف على ما ادعيه عليك مما لمورثي في ذمتك على شريطة أن لا يتبين أنّه أكثر من ذلك .. بل لو لم يشترط ذلك ، ثم تبين الغبن الفاحش يثبت له الخيار ، لمكان الضرر .

**الاقرار لأحد الشريكين :**

إذا كانت عين في يد شخص ، وادعاها اثنان بسبب موجب للشركة بينهما ، كما لو قالا : هي ارث من أبينا فصدق صاحب اليد أحدهما بمقدار حقّه دون الآخر ، اذا كان كذلك يكون المقدار الذي اعترف به لأحدهما شركة بين الاثنين ، ولا يختص بالمقر له وحده ، لاتحاد السبب ، وهو الشركة التي تنطبق على الكل والبعض .

فإذا أجرى الصلح بين من هي في يده ، وبين المقر له على النصف ، وأخذ هذا العوض فان أجاز الصلح شريكه الثاني شاركه بالعوض ، وان لم يجز صح

الصلح في الربع خاصة ، وبطل في الربع الذي هو حصة الشريك ، لأن الصلح على مال الغير لا يجوز إلاّ بإذنه .

## الصلح القهري :

ذكر الفقهاء في باب الصلح مسائل من تزاحم الحقوق المتنازع فيها ، ولا يمكن الجمع بينها كاملة ، ولا يحسم التنازع إلاّ بتنازل أحد الطرفين عن تمام حقه ، أو تنازل كل منهما عن جزء منه ، ومع ذلك قد أصر المتنازعان على عدم التنازل عن شيء ، وعندئذٍ يتولى الحاكم عملية القسمة بينهما قهراً بالعدل والانصاف جمعاً بين الحقين ، حتى كأن المتخاصمين قد اصطلحا على ذلك مختارين ، والفقهاء يسمون هذه القسمة الجبرية بالصلح القهري ، ونعرض فيما يلي طرفاً من مسائلها ، كما جاءت في كتاب الجواهر والحدائق ومفتاح الكرامة .

## مسألة الدرهمين :

اثنان معهما درهمان ، فقال أحدهما لصاحبه : هما لي ، وليس لك فيهما شيء . وقال الآخر : هما بيني وبينك ، لك درهم ، ولي درهم ، ولم يصطلحا على شيء ورفعا الأمر إلى الحاكم ، فعلى الحاكم أن يعطي درهماً ونصف الدرهم لمدعيهما معاً ، ونصف درهم لمن يدعي أحدهما استناداً إلى أن الإمام الصادق عليه السلام سئل عن ذلك ؟ فأجاب : أمّا الذي قال : هما بيني وبينك فقد أقر بأن أحد الدرهمين ليس له فيه شيء ، وأنّه لصاحبه ، ويقسم الدرهم الثاني بينهما نصفين .

ووجه العدل والانصاف في هذه القسمة أنّه لا سبيل إلى غيرها ، اذ لو أعطينا

كلاً منهما درهماً لعملنا بقول من يدعي المناصفة ، وأهملنا قول مدعيهما معاً ، ولو لم نعط مدعي المناصفة شيئاً لعملنا بقول مدعيهما دون قول الآخر ، وكلاهما ترجيح بلا مرجح .. فلم يبق إلّا أن يختص مدعيهما معاً بدرهم ، لاعتراف صاحبه بأنّه لا حقّ له فيه ، وانما التنازع بينهما في درهم واحد ، وكل منهما يدعيه لنفسه دون الآخر ، فيقسم بينهما بالسوية ، وتكون النتيجة أن يأخذ مدعي الدرهمين درهماً ونصفاً ، ومدعي المناصفة نصف درهم .

وتجدر الاشارة إلى ان الحاكم انما يجري هذه القسمة مع عدم البينة لأحد المتنازعين ، وبعد أن يحلف مدعي الدرهمين ان صاحبه لايستحق فيهما شيء ، ويحلف أيضاً مدعي المناصفة أن الآخر لايستحق جميع الدرهمين .. أما اذا وجدت البينة لأحدهما دون الآخر فيتعين العمل بها ، واذا حلف أحدهما ، ونكل الآخر أُخذ بقوله .. وتجري القسمة التي ذكرناها اذا أقام كل منهما بينة ، ولا رجحان لاحدهما عن الأخرى ، أو حلفا معاً ، أو نكلا معاً .

ولا يختص هذا الحكم في الدرهمين فقط ، بل يجري كذلك في كل عين ادعى أحد المتخاصمين أنّها له وحده ، وادعى الآخر أنّها مناصفة ، مع اثبات يد الاثنين على العين .

ومثل ذلك ما اذا استودع رجل آخر درهمين ، ثم استودعه ثانٍ درهماً واحداً ، فوضعه مع الدرهمين ، وصادف ان تلف درهم من الثلاثة من غير تفريط ، أو تعدٍ من المستودع ، فيُعطى درهم ونصف الدرهم لصاحب الدرهمين ، ونصف درهم لصاحب الدرهم ، فقد جاء عن الإمام الصادق عليه السلام أنّه قضى في مثل هذه المسألة لصاحب الدينارين بدينار ونصف ، ولصاحب الدينار نصف دينار ، وبينا الوجه في ذلك مفصلاً في كتاب أُصول الاثبات فصل علم الحاكم فقرة «القضاء

على خلاف العلم» .

مثال آخر : إذا كان لشخص ثوب قيمته عشرون درهماً ، ولآخر ثوب قيمته ثلاثون ، ثم اشتبه الثوبان ، ولم يعرف أحدهما من الثاني ، ولم يصطلح صاحبا الثوبين على شيء ، إذا كان كذلك يباع الثوبان ويأخذ صاحب الثوب الأغلى من الثمن ثلاثة أخماس ، وصاحب الثوب الآخر خُمسين ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل يبضعه الرجل ثلاثين درهماً في ثوب ، وأخر عشرين درهماً في ثوب ، فبعث بالثوبين إليهما ، ولكن لم يعرف هذا ثوبه ، وذاك ثوبه ؟ قال الإمام عليه السلام : يباع الثوبان ، ويُعطى الأول ثلاثة أخماس الثمن ، والآخر خمسي الثمن . قال السائل : ان صاحب العشرين قال لصاحب الثلاثين : اختر أيهما شئت . قال الإمام : قد انصفه .

**الروشن :**

الروشن ما يخرج من وجه الحائط ، ويشبه الرف ، ويسمى في لبنان «بلكوناً» . ويجوز لصاحب الدار أن يخرج روشناً وميزاباً ، وما إليه فوق الطريق العامة النافذة التي يخرج منها إلى غيرها ، ولا يحق لاحد معارضته جاراً كان أو غير جار على شريطة أن لا يضر بأحد من المارة لأن هواء الطريق ليس ملكاً لمعين ، والكل فيه سواء ، وليس للجار أن يحتج بأن صاحب الدار يشرف عليه من الروشن ، لأن الاشراف غير محرم ، وانما المحرم هو التطلع ، ولو مع عدم الاشراف .. أجل ، للجار أن يخرج روشناً فوق روشن جاره ، أو تحته إذا لم يؤدِ إلى ظلمة الطريق ، أو الاضرار بالمارة .. وإذا سقط الروشن فللجار أن يسبق صاحبه ، ويضع روشناً مكانه ، وليس للاول منعه ، لأنه لم يملك الهواء ، وانما

كانت له الأولية ، بالسبق ، فإذا زال الروشن زالت الأولية تماماً ، كالسبق إلى الأمكنة العامة .

وقال جماعة من الفقهاء : إذا كانت الطريق مقطوعة ، أي لا يخرج المار منها إلى غيرها فلا يجوز لأحد اخراج الروشن فيها ، وما إليه إلاّ بإذن سكان هذه الطريق جميعاً ، وإذا لم يأذنوا ، أو أذن البعض دون البعض فلا يجوز أن يخرج شيئاً فوق الطريق لأنها ملك الجميع .

## أغصان الشجرة وعروقها :

رجل غرس شجرة في أرضه ، فامتدت عروقها أو أغصانها إلى ملك الجار ، فعلى صاحب الشجرة تفريغ ملك الغير من ماله بكل سبيل ، وان امتنع صاحب الشجرة فللجار أن يتولى ذلك بنفسه على أن يعطف الاغصان ان أمكن ، وإلاّ قطعها ، ولا يتوقف ذلك على اذن الحاكم الشرعي ، لأن سبيل هذا الحكم سبيل دابة دخلت في دار الغير أو زرعه فان له اخراجها دون مراجعة الحاكم .. وليس لصاحب الشجرة أن يحتج ، ويقول : هذا تصرف في مالي بلا اذن مني ، ولا يجوز التصرف في مال الغير إلاّ بإذنه ، ليس له ذلك ، لأن هذه القاعدة لاتتأتى في دفع الظلم والضرر .

ولو افترض أن الاغصان اتلفت شيئاً فلا ضمان على صاحبها إلاّ اذا كان هناك تفريط منه ، كما لو امتنع هو ومنع ملك الأرض من ازالتها ، وفي حكم الشجرة الجدار المائل إلى ملك الغير .

## عمارة المشترك :

حائط أو بيت أو عين ماء ، وما إليها شركة بين اثنين أو أكثر ، وأصاب الشيء المشترك خلل ، وأراد بعض الشركاء عمارته واصلاحه ، وامتنع الآخر ، فهل يجبر الممتنع ، أو لا ؟

للفقهاء في ذلك أقوال ، والذي نراه أن ينظر : فان كان الشيء المشترك قابلاً للقسمة كان للشريك طلب الافراز وانتهاء الشركة بالقسمة ، وان لم يكن قابلاً للقسمة رفع الشريك الأمر إلى الحاكم باعتباره ولي الممتنع ، والحاكم ينظر بدوره في الأمر فان رأى أن طالب التعمير والاصلاح يتضرر من تركه أمر شريكه الآخر بالاذن له ، فان امتنع اذن له الحاكم لحديث لا ضرر ولا ضرار ، وان لم يتضرر من ترك التعمير وجب عليه الصبر والانتظار ، لأنه مال مشترك ، فيمتنع التصرف فيه من غير اذن الشريك ، كما هو الشأن في جميع المشتركات إلاّ مع وجود المسوغ ، وهو الضرر ، والمفروض عدمه .

## التنازع على السقف :

دار مؤلفة من طابقين : أرضي لشخص ، وعلوي لآخر ، فتداعيا سقف الأرضي الذي هو أرض للعلوي ، فمن يكن المدعي ؟ ومن يكون المنكر ؟

قال جماعة من الفقهاء : انّه للعلوي . وقال آخرون : بل يقرع بينهما . وقال صاحب الجواهر : الأقوى الاشتراك بينهما .. فان كان لأحدهما بينة دون الآخر فهو له ، وإلاّ فان حلفا معاً ، أو نكلا معاً قسم بينهما ، وان حلف أحدهما ، ونكل الآخر فهو للحالف .

## انتقال الدعوى بالصلح :

نقل صاحب مفتاح الكرامة عن جملة من الفقهاء أنّه اذا ادعى رجل على آخر بدين أو عين ، فان لصاحب الدعوى أن يصالح عنها أجنبياً ثالثاً ليس طرفاً في الدعوى كلية ، وتكون النتيجة لهذا الصلح أن يقوم الأجنبي مقام المدعي ، ويقول للمدعى عليه : ان الحق الذي عليك لفلان صار مستحقاً لي بالصلح ، وله أن يقيم البينة على ثبوت هذا الحق ، ويطلب اليمين من المدعى عليه إن أنكر ، ولافرق في ذلك بين اعتراف المدعى عليه بالحق قبل الصلح أو عدم اعترافه ، ولا بين أن يكون الأجنبي المصالح عالماً ثبوت الحق في ذمة المدعى عليه ، أو لا .

* * *

لشركة

**معناها :**

للشركة معنيان : لغوي ، وشرعي ، والأول اجتماع حقوق الملاك في الشيء الواحد على سبيل الشياع فيه وقد يكون سببها اضطرارياً كالارث ، أو اختلاط مالين من غير قصد اختلاطاً لا يمكن الفصل معه بينهما ، وقد يكون السبب اختيارياً كما اذا اشترك اثنان في شراء عين ، أو قبلاها من الغير بالهبة أو الوصية ، أو نصبا معاً شبكة أو فخاً لهما للاصطياد .

وتسمى هذه الشركة شركة الملك ، وشركة الشيوع ، ولا شأن بها للفقيه بما هو فقيه ، لأن وظيفته هي البحث عن الحكم التكليفي كالوجوب والحرمة ، أو الحكم الوضعي كالصحة والفساد ، والشركة بمعنى الملك والشيوع ليست من الحكم التكليفي ولا الوضعي في شيء ، لأن الحقوق ان اجتمعت في الشيء تحققت الشركة ، وان لم تجتمع لم تتحقق .. أجل ، ان شأن الفقيه أن يبين الأحكام المترتبة على شركة الملك من أن ناتج المال المشترك هو للجميع ، وان أحد الشريكين لا يتصرف إلاّ باذن الآخر ، وان له أن يطالب بالقسمة ، ولا يجب عليه الصبر على الشركة ، أما بيان معنى المال المشترك وتحديده فليس من اختصاصه كفقيه .

أمّا المعنى الثاني ، أي الشرعي الذي يبحث عنه الفقيه فهو عقد بين اثنين أو أكثر أُنشيء ليكون كل من المالين أو الاموال اشاعة بين جميع الشركاء ، والأغلب أن يكون الغرض من شركة العقد هو التجارة .. وهذه الشركة هي التي يبحث عنها الفقيه .

## أقسام الشركة :

**للشركة أقسام أربعة :**

١ - شركة العنان ، وهي شركة في الأموال ، فيأتي كل من الشريكين بماله ، ويمزجه بمال الآخر ، ويعملان فيه معاً على أن يكون الربح لكل على قدر ماله والخسارة عليه كذلك ، وهذه الشركة جائزة بالاجماع ، بل قيل : لا يجوز غيرها .

٢ - شركة الابدان ، وهي أن يتفق اثنان أو أكثر على أن يعمل كل واحد بأجر ، ثم يقتسمون الاجور بين الجميع حسبما يتفقون عليه ، ولا فرق بين أن يكون عمل الجميع من جنس واحد كمحاميين ، أو من أكثر من جنس ، كمحامٍ وطبيب .. وقد اتفق الفقهاء بشهادة صاحب الجواهر ، والحدائق ، ومفتاح الكرامة على بطلان هذه الشركة ، لأن الأصل عدم الشركة ، ومجرد التراضي غير كافٍ ما لم يرد النص على جوازه ، كما قال صاحب الجواهر .

والذي نراه أن أي اتفاق بين اثنين أو أكثر فهو صحيح تترتب عليه جميع احكامه وآثاره إذا كان المحل أهلاً للالتزام به شرعاً ، أي لا يحرم حالاً ، أو يحلل حراماً.

٣ - شركة المفاوضة ، وهي أن يلتزم كل منهما للآخر بأن الذي يحصل له من غنم يكون شركة بين الاثنين ، ولا يستثني من ذلك إلاّ قوته وثياب بدنه ، وان ما يلزمه من غرم يكون عليهما معاً ، وهذه الشركة باطلة أيضاً بالاجماع ، لأن لكل نفس ما كسبت ، وعليها ما اكتسبت .

**معناها :**

القسمة تمييز أحد النصيبين عن الآخر ، وهي قائمة بنفسها ، وليست بيعاً ولا صلحاً ، لأنها لا تفتقر إلى الصيغة ، ويجب أن يكون كل نصيب بقدر الآخر ، دون زيادة ، أو نقصان ، وقد يجبر الشريك على القسمة في بعض الحالات ، وليس في البيع شيء من ذلك ، قال صاحب الجواهر : «ليست القسمة بيعاً ، ولا صلحاً ، ولا غيرهما ، سواء أكان فيها رد ، أو لم يكن بلا خلاف ، ولا اشكال ضرورة عدم قصد شيء زائد على مفهومها في صحتها .. وحينئذ فلا شفعة فيها ، ولا خيار مجلس .. ولا غير ذلك» .

**قسمة الاجبار والتراضي :**

إذا طلب أحد الشريكين القسمة ، وامتنع الآخر ينظر : فان لم تستدع القسمة ضرراً على الممتنع ، ولا رداً على أحدهما ، بحيث تمكن قسمة الشيء المشترك ، وتعديل السهام من غير ضم شيء آخر مع بعضها ، اذا كان الأمر كذلك يجبر الممتنع على القسمة بالاجماع ، اذ يجب اعطاء كل ذي حق حقه متى طلبه ، ولا يجوز منعه عنه ، وتسمى هذه قسمة اجبار .

وإذا كانت القسمة غير ممكنة ، كالاشتراك في جوهرة ، أو قطعة سلاح ، وما إليها ، بحيث اذا قسمت تلفت ، أو كانت القسمة ممكنة ، ولكن الشريك لا ينتفع

يخلطاه لم تصح الشركة» .. وقال صاحب الجواهر : «التحقيق أن يقال بعد الاجماع على كون الشركة عقداً : ان قول اشتركنا لانشاء تحقق الشركة ، وصيرورة كل من المالين بين الشريكين على الاشاعة إلاّ أنّه يشترط في صحة ذلك تحقق المزج .. ومتى حصل مزج بقصد انشاء الشركة من دون قول تحققت ، وكانت كالمعاطاة ، أما المزج القهري المجرد عن ارادة انشاء الشركة فلا يترتب عليه ملك كل منهما الحصة المشاعة في نفس الأمر ، وانما يفيد الاشتباه في كل أجزاء المال» .

والمعنى المتحصل من هذه العبارة أن الشركة الشرعية التي يتكلم الفقيه عنها تتحقق بمزج المالين مع قصد الشركة وارادتها ، سواء أقال الشريكان «اشتركنا» أو لم يقولا ، فان قالا كانت الشركة بالعقد ، وإلاّ فهي شركة بالمعاطاة ، والنتيجة واحدة ، أمّا مزج المالين من غير قصد الشركة فلا تتحقق به الشركة الشرعية ، لعدم قصدها وارادتها ، ولا الشركة بمعنى الشيوع ، لأن كل جزء من المال المختلط امّا أن يكون لهذا ، وامّا أن يكون لذاك ، لا ان كل جزء هو ملك مشاع بين الاثنين .. اذن الشركة شرعاً لا توجد بالقصد وحده ، ولا بالمزج وحده ، بل بهما معاً ، كما أن المزج لا يحقق الشركة بمعنى الشيوع في نفس الأمر والواقع ، وانما يصير مجموع المالين شركة بين المالكين لعدم امكان الفصل بين المالين بعد الخلط والامتزاج .

وإذا باع انسان حصة شائعة من ماله بحصة من مال الآخر كذلك ، أو باعه إياها بثمن ، واشترى بالثمن حصة من الثاني تتحقق الشركة في المالين حتماً ، وان لم يتحقق المزج ويتحد المالان ، ولكن هذه الشركة ليست محلاً للبحث هنا ، لأنها تستند إلى غير عقد الشركة .

## احكام الشركة :

متى توافر في الشركة جميع ما يعتبر فيها صحت ، وترتب عليها الأحكام التالية :

١ - الشركة جائزة من الجانبين ، فللشريك أن يرجع عنها ، ويطالب بالقسمة متى شاء ، لأن الناس مسلطون على أموالهم بشتى أنواع السلطة ، ومنها افراز ملكه عن ملك الغير .. ولو اشترط التأجيل وتحديد الشركة إلى أمد معين لم يلزم ذلك ، وله العدول عنه ، لأنه شرط في عقد جائز ، والشرط يتبع المشروط في الحكم .

٢ - اذا اشترطا أن يكون العمل لأحدهما دون الآخر ، أو أن يعمل كل منهما دون مراجعة الآخر صح ، ولكن الشرط غير لازم ، فيجوز الرجوع عنه متى شاء الشريك ، وان لم يشترطا ذلك فلا يجوز لأحدهما التصرف في مال الشركة إلاّ باذن الثاني ، لحرمة التصرف في مال الغير ، ومجرد الاشتراك لا يدل على اباحة التصرف في مال الشريك .

٣ - إذا أطلقا عقد الشركة ، ولم يبينا مقدار الأسهم يقسط الربح على أصحاب الأموال بنسبة أموالهم ، وقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل يشارك في السلعة ؟ قال : ان ربح فله ، وان وضع ـ أي خسر ـ فعليه .

وقال صاحب الجواهر : «بلا خلاف في ذلك ، سواء أتساوى الشريكان في العمل ، أو تفاوتا فيه ، بل الاجماع على ذلك والسنة مستفيضة أو متواترة ، مضافاً إلى اقتضاء أُصول المذهب وقواعده في المشاع ذلك ، بل هو مقتضى الأُصول العقلية أيضاً» .

واختلف الفقهاء فيما اذا اشترط أحد الشريكين الزيادة له في الربح مع تساوي المالين ، أو اشترط التساوي في الربح والخسران مع تفاوت المالين ، دون أن يكون لمن اشترط الزيادة أية ميزة من نشاط أو أثر في زيادة الأرباح .

فذهب جماعة إلى صحة الشركة والشرط ، وآخرون إلى بطلانهما معاً ، وثالث إلى بطلان الشرط فقط ، واختار صاحب الجواهر القول الأول ، أي صحة الشركة والشرط ، لأنه شرط عن تراضٍ ، ولا يحلل حراماً ، أو يحرم حلالاً ، وقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل شارك رجلاً في جارية له ، وقال : ان ربحنا فيها فلك النصف ، وان كانت وضيغة ـ أي خسارة ـ فليس عليك شيء ؟ فقال الإمام عليه السلام : لا أرى بهذا بأساً إذا طابت نفس صاحب الجارية .

**انتهاء الشركة :**

فرق بين انتهاء الشركة ، وبين انتهاء الاذن للشريك بالتصرف في المال المشترك ، فان الشركة لا تنتهي إلاّ بالقسمة ، أو تلف المال ، ولا أثر لقول الشركاء ، انهينا الشركة ما لم يحصل الافراز .. أجل ، تنتهي بذلك شركة العقد ، لأنه من العقود الجائزة ، أمّا شركة الملك والشيوع فلا .. وينتهي الاذن بالتصرف بانتهاء الشركة ، أو بجنون المأذون له ، أو موته ، أو التحجير عليه لسفه ، أو فلس ، وتنتقل الشركة إلى الوارث بموت الشريك ، وينوب عنه الولي مع الجنون أو السفه .

**مسائل :**

١ ـ شخص يملك سيارة ، فاتفق مع سائق على أن ينقل بها الركاب بالأجرة ، وما يرزقه الله سبحانه يكون بينهما بالسوية أو التفاوت ، فهل تصح هذه الشركة ، وعلى تقدير بطلانها فلمن يكون الناتج ؟

اتفق الفقهاء ، كما جاء في مفتاح الكرامة ، على أنّها باطلة ، لأنّها انما تصح بالمال من الشريكين ، لا من أحدهما فقط ، وليس هذا الاتفاق مضاربة ، لأن موضوعها النقود ، لا العروض ، كما يأتي ، ولا اجارة أو جعالة لمكان الجهل بالاجرة .. وعلى هذا ، فاذا كان السائق قد أجر السيارة فالاجرة بكاملها لصاحب السيارة ، لأنها ناتج ملكه ، وعليه أن يدفع للسائق اجرة المثل ، لأنه غير متبرع بعمله .

والحق ان هذا الاتفاق صحيح وجائز ، وليس من الضروري أن ينطبق عليه أحد العقود المسماة ، كالشركة ، أو الاجارة ، أو الجعالة ، بل يكفي مجرد التراضي ، مع عدم المانع من الشرع أو العقل ، أما الجهل بأجرة السائق فغير مانع من الصحة ما دامت معينة في الواقع ، وينتهي الشريكان إلي العلم بها مقداراً وجنساً بعد العمل .

٢ ـ من حاز شيئاً من المباحات ، كالصيد والحطب والحشيش والمياه ، وما إليها بقصد أنّها له ولغيره ، فهل يصير هذا الغير شريكاً للأول فيما حازه أولاً ؟

**الجواب :** إذا كان الأول وكيلاً ، أو مستأجراً للثاني تحققت الشركة بينهما ، وإلّا كان الجميع لمن حاز ، ولا شيء لمن نواه وقصده ، قال صاحب الجواهر ما ملخصه : ان السبب لملك المباحات هو الحيازة مع قصدها بصرف النظر عن نية التملك له أو لغيره ، فمن حاز شيئاً منها بقصد الحيازة فهو له سواء أقصد الملك

لنفسه ، أو لغيره ، أو لم يقصد الملك ، أو قصد عدمه ، فالمعيار لتملك المباحات ، واختصاصها بالحائز دون غيره هو أن يقصد حيازتها ، وكفى .

٣ - إذا استوفى أحد الشريكين ديناً ممن اشترى من مال الشركة نسيئة شاركه الآخر فيما استوفاه ، كما هو الشأن في كل دين مشترك ، لأن كل جزء منه مشاع بين الاثنين ، وفي ذلك روايات عن أهل البيت عليهم السلام تقدم بعضها في فصل الدين .

٤ - اذا اتفق ثلاثة على أن يشتركوا في معمل للنجارة ـ مثلاً ـ على أن يقدم أحدهم المحل والثاني الأدوات اللازمة ، والثالث العمل بطلت الشركة عند جماعة من الفقهاء ذكره صاحب مفتاح الكرامة [١] .

والحق الصحة والجواز ، لمكان التراضي ، وعدم المانع من الشرع والعقل ، كما تقدم في المسألة الأولى .

## التنازع :

١ ـ إذا كان مال الشركة في يد أحد الشركاء ، وادعى التلف فالقول قوله بيمينه ، لأنّه أمين ، وليس على الأمين إلاّ اليمين ، ولا فرق في ذلك بين أن يدعي سبباً ظاهراً للتلف ، كالحرق والغرق ، أو سبباً خفياً ، كالسرقة .

واذا تحقق التلف واتفقا عليه ، ولكن ادعى الطرف الثاني على من المال في يده أنّه فرّط أو اعتدى ، وأنكر هذا التعدي والتفريط فالقول قوله بيمينه أيضاً ، لنفس السبب .

---

(١) المثال الذي ذكره صاحب مفتاح الكرامة في : ج ٧ باب الشركة هو اتفاق اربعة : يقدم الأول المحل ، والثاني رحى الطحن ، والثالث البغل ، والرابع العمل .

٢ - اذا اشترى أحد الشريكين شيئاً ، وقال : اشتريته لنفسي ، وقال شريكه ، بل اشتريته لحساب الشركة ، وانما ادعيته لنفسك بعد أن ظهر فيه الربح فالقول قول المشتري بيمينه ، ولو قال المشتري : اشتريته لحساب الشركة ، وقال شريكه : بل اشتريته لنفسك ، وانما ادعيت أنّه للشركة بعد أن ظهر الخسران فالقول قول المشتري أيضاً ، لأنه أبصر بنيته ، قال صاحب الجواهر : «بلا اشكال ولا خلاف» .

* * *

# القسمة

**معناها :**

القسمة تمييز أحد النصيبين عن الآخر ، وهي قائمة بنفسها ، وليست بيعاً ولا صلحاً ، لأنها لا تفتقر إلى الصيغة ، ويجب أن يكون كل نصيب بقدر الآخر ، دون زيادة ، أو نقصان ، وقد يجبر الشريك على القسمة في بعض الحالات ، وليس في البيع شيء من ذلك ، قال صاحب الجواهر : «ليست القسمة بيعاً ، ولا صلحاً ، ولا غيرهما ، سواء أكان فيها رد ، أو لم يكن بلا خلاف ، ولا اشكال ضرورة عدم قصد شيء زائد على مفهومها في صحتها .. وحينئذ فلا شفعة فيها ، ولا خيار مجلس .. ولا غير ذلك» .

**قسمة الاجبار والتراضي :**

إذا طلب أحد الشريكين القسمة ، وامتنع الآخر ينظر : فان لم تستدع القسمة ضرراً على الممتنع ، ولا رداً على أحدهما ، بحيث تمكن قسمة الشيء المشترك ، وتعديل السهام من غير ضم شيء آخر مع بعضها ، اذا كان الأمر كذلك يجبر الممتنع على القسمة بالاجماع ، اذ يجب اعطاء كل ذي حق حقه متى طلبه ، ولا يجوز منعه عنه ، وتسمى هذه قسمة اجبار .

وإذا كانت القسمة غير ممكنة ، كالاشتراك في جوهرة ، أو قطعة سلاح ، وما إليها ، بحيث اذا قسمت تلفت ، أو كانت القسمة ممكنة ، ولكن الشريك لا ينتفع

بنصيبه منفرداً ، كما كان ينتفع به مع الشركة كالغرفة الصغيرة اذا قسمت أصاب كل منهما موضعاً ضيقاً لا ينتفع بـه لجـهة السكـن ولا لغـيره ، أو أمكـنت القسـمة والانتفاع ، ولكن لا يمكن تعديل السهام إلاّ بالرد ، وضم مال زائد عـلى المـال المشترك ، كما لو كان بينهما غرفتان ، قيمة احداهما مئة ، وقيمة الأُخرى مئتان ، فلا بد أن يضم إلى الأولى خمسون يدفعها من يأخذ الثانية لمن يأخذ الأولى ، اذا كان كذلك فلا يجبر الشريك على القسمة والقبول ، لقاعدة لاضرر ولا ضـرار ، وللنهي عن السرف والتبذير ، ولأن الضميمة لا تملك إلاّ بالتراضي ، ولذا سميت هذه القسمة بقسمة التراضي .

وقال جماعة من الفقهاء : لا تجوز قسمة المال المشترك مع تضرر الشركاء ، حتى ولو اتفقوا عليها ، لأنه سفه وتضييع للمال ، ورد عليهم صاحب الجواهر «بأن هذا منافٍ لقاعدة تسلط الناس على أموالهم ، وان المالك لا يمنع من التصرف في ملكه ، وان استلزم ذلك نقصاً فاحشاً في ماله ، والاثم لا يتنافى مع صحة القسمة شرعاً» . وعليه تصح القسمة مع التراضي ، حتى ولو تضرر الشركاء ، ولو افترض ان المتضرر من القسمة أحد الشريكين دون الآخر ، وطلبها المتضرر اجيب إلى طلبه ، واجبر عليها غير المتضرر ، ولو طلبها غير المتضرر من المتضرر فلا يجاب إلى طلبه .. وقسمة الاجبار يتولاها الحاكم الشرعي أو من يوكله ، ومع تعذرهما فعدول المسلمين ، كما هو الشأن في جميع الأُمور الحسبية .

## قسمة المهاياة :

إذا كان بينهما بستان ، أو دار ، أو أرض ، واتفقا على أن يكون بعض العين المشتركة في يد أحدهما ، والبعض الباقي في يد الآخر ، يستثمر كل منهما ما في

يده أمداً معيناً ، أو إلى أن تتم القسمة النهائية ، أو اتفقا على أن يستثمر أحدهما العين بكاملها سنة ، ثم يستثمرها الآخر سنة صح الاتفاق في الحالين ، وتسمى هذه القسمة بالمهاياة ، أي الموافقة ، وتتلخص بقسمة المنفعة بحسب الزمان ، أو بحسب اجزاء العين المشتركة ، ويسميها الفلاحون قسمة زراعية .

وإذا طلبها أحد الشريكين ، وامتنع الآخر فلا يجبر الممتنع ، لأنها بمنزلة المعاوضة التي يعتبر فيها التراضي .

**لزوم القسمة :**

**تلزم القسمة ، ولا يجوز العدول عنها في الحالات التالية :**

١ - ان يقتسم الشركاء فيما بينهم من غير قاسم ، ولا قرعة ، فمتى رضي كل بقسم معين ألزم به ولا يجوز له العدول بعد الرضا[١] .

٢ - ان يحصل الفرز ، والقرعة بالاتفاق بين الجميع ، ولا يعتبر الرضا بعد القرعة ، بل يكفي الرضا المقارن لها ، قال صاحب الجواهر : «الظاهر عدم اعتبار الرضا بعد القرعة ، مع فرض سبق الرضا بها ، ضرورة ظهور أدلتها في اقتضاء التمييز والتعيين ، فمع حصوله بها لا دليل على العودة». أي أن المستفاد من أدلة القرعة أنّها وسيلة لتعيين الحق وتمييزه عن غيره ، فمتى

(١) جاء في كتاب اللمعة آخر باب القضاء ما نصه بالحرف : «اذا اتفقا على اختصاص كل واحد بسهم لزم من غير قرعة ، لصدق القسمة مع التراضي الموجبة لتمييز الحق ، ولا فرق بين قسمة الرد وغيرها» والمراد بقسمة الرد أن يدفع أحد الشريكين للآخر عوضاً زائداً عن سهمه ، كي يتحقق التعادل .

جرت تعين الحق ، وإذا تعين انتهت الشركة ، ولا تعود إلاّ بدليل ، ولادليل على العودة .

٣ ـ ان يختار الشركاء قاسماً يميز الحصص ، ويجري القرعة برضا الجميع .

٤ ـ ان يرفعوا الأمر إلى الحاكم ، ويعين قاسماً ، فيجب العمل بقوله بمجرد خروج القرعة ، ولا يشترط رضا الشركاء بالقسمة لا قبل القرعة ولا بعدها ، وبما أن العمل بقول قاسم الحاكم ملزم للجميع شاءوا أو أبوا وجب أن يكون من أهل الخبرة والعدالة ، كما هو الشأن في كل من تجب اطاعته ، ولا تشترط العدالة ، بل ولا الاسلام في القاسم الذي يختاره الشركاء من تلقائهم .

فتحصل ان القسمة تكون لازمة بعد أن يرضى كل بقسم معين ، وان لم تجر القرعة ، وبعد القرعة التي اتفقوا على اجرائها ، وبعد القرعة التي يجريها قاسم الحاكم ، وان لم يتفق عليها الشركاء .

**الغلط :**

لو ظهر الغلط بطلت القسمة ، واذا ادعى الغلط أحدهما ، وأنكر الآخر فعلى المنكر اليمين على نفي العلم بالغلط ، ان ادعى عليه شريكه العلم به ، وإلاّ لم يسمع قوله إلاّ مع البينة .. فان حلف تمت القسمة ، وان نكل بطلت بناء على جواز القضاء بمجرد النكول .

وإذا ظهر لهما بعد القسمة شريك ثالث على سبيل المشاع لم يكن في حسبانهما بطلت القسمة ، لأنها لم تقع برضا جميع الشركاء .

وإذا اقتسما عقارين ، وأخذ كل منهما عقاراً ، ثم ظهر أن أحد العقارين كله

أو بعضه مستحق لشخص آخر بطلت القسمة ، وكذا لو ظهر فيه عيب إلاّ إذا تراضيا على تداركه بالارش . واذا بنى في نصيبه داراً ، أو غرس فيه شجراً ، ثم ظهر مستحقاً للغير ، وأزال المالك البناء والغرس فلا يرجع صاحبهما على شريكه ، لأن القسمة ليست بيعاً ، والشريك لم يغرر به ، كي يقال : المغرور يرجع على من غره .

**تنبيه :**

بقيت مسائل ذكرها الفقهاء في باب القسمة ، منها أن الشيء المقسوم تارة تكون أجزاؤه متساوية ، وأخرى متفاوتة ، ومنها قسمة الدار المؤلفة من طابقين أو أكثر ، وقسمة البئر والحمام إلى غير ذلك مما هو من اختصاص المهندسين ، لاالمتشرعين .. ان وظيفة الفقيه أن يبين أن الشريك اذا طلب القسمة فهل على شريكه أن يستجيب ، أو لا ؟ واذا امتنع فهل للحاكم أن يجبره ، أو لا ؟ وان القسمة هل هي لازمة أو جائزة ؟ وان القاسم هل تعتبر فيه العدالة ؟ إلى غير ذلك من بيان الأحكام التكليفية والوضعية ، أمّا موضوعات الأحكام فيرجع فيها إلى أهل الخبرة والاختصاص .. لذلك وخوفاً من فوات الأهم تركنا التعرض لها ، ومن أحب الاطلاع عليها فليرجع إلى المجلد السادس من الجواهر ، والعاشر من مفتاح الكرامة ، باب القضاء .

* * *

الشفعة

**معناها :**

الشفعة في الاصطلاح الشرعي هي استحقاق أحد الشريكين حصة شريكه بسبب انتقالها بالبيع ، على أن يتملكها من المشتري ، رضي أو لم يرض .. مثال ذلك أن يشترك اثنان في عقار ، فيبيع أحدهما حصته المشاعة لثالث ، فللشريك الثاني أن يتملك الحصة المبيعة من المشتري جبراً عنه بما لزمه من الثمن .

ويخرج بقولنا «أحد الشريكين» ما لو باع بعد أن حصلت القسمة ، وتفرد كل شريك بحصته ، حيث لا شركة حين البيع ، وكذا يخرج ما لو كانت الشركة بين أكثر من اثنين ، وبقولنا «انتقالها بالبيع» يخرج ما لو انتقلت بالهبة أو الصداق أو الصلح ، ويأتي البيان .

ويسمى الشريك الذي يطالب بالشفعة شفيعاً ، والمشتري الذي اشترى من الشريك الآخر مشفوعاً منه ، والعقار المبيع مشفوعاً به .

**شرعية الشفعة :**

الشفعة مشروعة اجماعاً ونصاً ، ومنه قول الإمام الصادق عليه السلام : قضى رسول الله صلى الله عليه وآله بالشفعة بين الشركاء في الدور والمساكن .

**المحل :**

وهو المشفوع به ، أي الشيء الذي تثبت فيه الشفعة ، واتفقوا على أن الشفعة تثبت بالعقارات التي تقبل القسمة ، كالأراضي والدور والبساتين .. واختلفوا فيما عدا ذلك ، فذهب جمع من الفقهاء إلى ثبوتها في كل مبيع منقولاً كان أو غير منقول ، قابلاً للقسمة ، أو غير قابل لها ، واستدلوا على ذلك بروايات عن أهل البيت عليهم السلام أعرض عنها وأهملها المشهور ، وخصصوا الشفعة بالثوابت التي تقبل القسمة ، ونفوها عن المنقولات ، والثوابت التي لا تقبلها ، أو لا ينتفع بها بعد القسمة .

واستدلوا على ذلك بدليلين : **الأول** قول الإمام الصادق عليه السلام : «قال رسول الله صلى الله عليه وآله : لا شفعة في سفينة ، ولا نهر ، ولا طريق ، ولا رحى ، ولا حمام» .. وفي رواية ثانية أنّه قال : ليس في الحيوان شفعة . وفي ثالثة أن الشفعة لا تكون إلاّ في الأرضين والدور .. قال صاحب الجواهر : «المشهور بين المتأخرين العمل بهذه الروايات ، بل اطباقهم على ذلك» .

**الدليل الثاني** : أن الشفعة على خلاف الأصل ، لأن من تملك شيئاً بالبيع لا ينتزع منه إلاّ برضاه ، والقاعدة هي وجوب الاقتصار على موضع اليقين فيما خالف الأصل ، وموضوع اليقين من الشفعة هو الثوابت التي لا تقبل القسمة ، قال صاحب مفتاح الكرامة : «على هذا استمرت طريقة الناس في معاملاتهم ، فانهم ينكرون ثبوت الشفعة في الثوب والقدر والابريق والفرس والبعير والحنطة والشعير والتمر والملح والزبيب ، فلو ان احداً اليوم ادعى الشفعة في أمثال ذلك لبادروه بالنكير ، أخذوا ذلك يداً عن يد ، وهذا يدل على طريقة مستقيمة، وسيرة مستمرة» .

أمّا الشجرة والأبنية فان بيعا تبعاً للأرض ثبتت فيهما الشفعة بالاجماع ، وانْ أفراداً بالبيع دون الأرض فلا شفعة فيهما إلاّ عند من أثبت الشفعة في كل شيء .

**الاشتراك في المرافق :**

اتفقوا على أن الجار لا شفعة له ، لأن النص خصصها بالشريك وحده إلاّ إذا كان الجار خليطاً ، أي شريكاً في المرافق ، كالطريق والشرب ، وذلك أن يكون لعقارين متجاورين ممر خاص ، أو شرب مشترك بينهما ، فان صاحب كل من العقارين يسمى خليطاً للآخر ، فإذا باع أحدهما عقاره منضماً مع الطريق أو الشرب فلجاره الأخذ بالشفعة ، على شريطة أن يكون الشفيع واحداً .. ولا فرق بين أن يكون الطريق والشرب قابلاً للقسمة أو غير قابل .. أجل ، إذا أريد بيع كلٍ من الشرب والطريق منفرداً اعتبرت فيه القابلية للقسمة ، وليس للشفيع أن يختار الطريق أو الشرب دون العقار المبيع ، بل يأخذ الجميع أو يترك الجميع .

وتجدر الاشارة إلى أن النص الذي ثبت عن أهل البيت عليهم السلام انما جاء في الطريق فقط ، ولكن الفقهاء ألحقوا به الشرب المشترك بشهادة صاحب الجواهر ، وصاحب مفتاح الكرامة ، فلقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن درب فيها دور ، وطريقهم واحدة في عرصة ، فباع بعضهم منزله من رجل ، فهل لشركائه في الطريق أن يأخذوا بالشفعة ؟ قال الإمام : ان كان باع الدار ، وحوّل بابه إلى طريق غير ذلك فلا شفعة لهم ، وان باع الطريق مع الدار فلهم الشفعة .

وهذه الرواية كما ترى تثبت الشفعة للشركاء ، وان زادوا عن اثنين ، ولكن المشهور حملوها على الاثنين فقط جمعاً بينها وبين قول الإمام عليه السلام : لا تكون الشفعة إلاّ لشريكين ما لم يقتسما ، فإذا صاروا ثلاثة فليس لواحد منهم شفعة .

وإذا كانت البئر المشتركة التي لا تقبل القسمة في أرض مشتركة أيضاً بين صاحبي البئر ، وأمكن التعديل بين الأرض والبئر ، بحيث تسلم كل منهما لواحد ، وان لم ينتفع بها على الوجه السابق ، ولكن لها منفعة أخرى ، إذا كان كذلك ، فإنه يثبت للشريك الشفعة .. والحكم كذلك في كل ما لا يقبل القسمة منفرداً ، وكان معه غيره ، وأمكن التعادل بينهما ، مع امكان الانتفاع بكل منهما في جهة من الجهات ، كغرفة صغيرة مع حديقة أو حمام ، وكدكان صغير مع ساحة ، وما إلى ذلك .

**شراكة الوقف :**

إذا كان بعض العقار وقفاً على الاشاعة ، والبعض الآخر ملكاً لشخص ، وباع المالك حصته ، فهل تثبت الشفعة لولي الوقف وأهله ؟ .

ذهب جماعة من الفقهاء ، منهم صاحب الشرائع والجواهر ، ذهبوا إلى عدم ثبوت الشفعة ، حتى ولو كان الموقوف عليه واحداً ، لأن الوقف لا مالك له ، وانما تملك المنفعة فقط ، فأرباب الوقف أشبه بالمستأجر الذي لاشفعة له .

والخلاصة ان الشفعة عند المشهور تثبت في الدار والبستان والأرض ، وما إليها من الثوابت التي تقبل القسمة ، على أن لا يكون الشريك وقفاً .. ولا تثبت في المنقولات اطلاقاً ، ولا في الثابت الذي لا يقبل القسمة ، أو يقبلها مع عدم الانتفاع بالمقسوم ، إلاّ إذا كان الذي لا يقبل القسمة طريقاً أو شرباً ، وبيع منضماً إلى غيره .

**الشفيع :**

سبق أن الشفيع هو الذي يأخذ من المشتري بالشفعة ، ويشترط فيه :

١ - أن يكون شريكاً في العين وقت البيع ، فلا شفاعة لمستأجر ، ولا لجار ، ولاللشريك بعد القسمة ، قال الإمام الصادق عليه السلام : «الشفعة لا تكون إلاّ لشريك لم تقاسمه ، وفي رواية ثانية : لا شفعة إلاّ لشريكين لم يقتسما .. وإذا ارفت الارف ، وحددت الحدود فلا شفعة» والارف هي الحدود ، وفي الحديث الشريف : «قضى رسول الله صلى الله عليه وآله بالشفعة ما لم تورف» أي ما لم يُقتسم العقار ، ويوضع الحد .. وسئل الإمام الصادق عليه السلام عن الشفعة في الدور ، أي شيء واجب للشريك ؟ فقال : الشفعة في البيوع اذا كان شريكاً .

٢ - أن يكون قادراً على دفع الثمن ، ووفياً غير مماطل ، ولا يمهل أكثر من ثلاثة أيام إلاّ إذا ادعى وجود ماله في بلد آخر ، فانّه يؤجل بمقدار وصوله إليه ، وزيادة ثلاثة أيّام ، على شريطة أن لا يتضرر المشتري بسبب التأجيل ، قال صاحب الجواهر : «لا أجد خلافاً بينهم في ذلك ، ويدل عليه أن الإمام عليه السلام سئل عن رجل طلب شفعة أرض ، فذهب على أن يحضر المال ، فلم يرجع ، فكيف يصنع صاحب الارض إذا اراد بيعها ؟ أيبيعها أوينتظر مجيء شريكه صاحب الشفعة ؟ قال الإمام عليه السلام : ان كان معه في المصر فلينتظر به إلى ثلاثة أيّام ، فان أتاه بالمال ، وإلاّ فليبع ، وبطلت شفعته في الأرض ، وان طلب الأجل إلى أن يحمل المال من بلد آخر ، فلينتظر به مقدار ما يسافر الرجل إلى تلك البلد ، وينصرف وزيادة ثلاثة أيّام إذا قدم ، فان وفاه وإلاّ فلا شفعة .

٣ - أن يكون الشفيع مسلماً إذا كان المشتري مسلماً ، فغير المسلم تثبت له الشفعة على مثله ، حتى ولو كان البائع مسلماً ، ولا تثبت له على مسلم ، حتى ولو كان البائع غير مسلم ، وتثبت للمسلم اطلاقاً على المسلم وغير

المسلم ، واستدلوا على ذلك بقول الإمام الصادق عليه السلام عن جده أمير المؤمنين عليه السلام : «ليس لليهودي ولا للنصراني شفعة» .

٤ - اجمعوا بشهادة صاحب الجواهر على أن الشفعة لا تثبت إذا تعدد الشركاء ، وزاد الشفيع عن الواحد ، واستدلوا عليه بالاضافة إلى ما سبق بقول الإمام عليه السلام : ان زاد الشريك على اثنين فلا شفعة لأحد منهم .

٥ - أن لا يأذن الشفيع بالبيع لشريكه ، أو يرفض الشراء إذا عرض عليه ، مع قدرته ، وليس هذا من باب اسقاط ما لم يجب ، بل هو مقتضٍ لعدم الثبوت على حد تعبير صاحب الجواهر نظير اجازة الوارث لما أوصى به مورثه قبل موته فيما زاد عن الثلث ، ويدل عليه أيضاً الحديث الشريف : «لا يحل أن يبيع ، حتى يستأذن شريكه ، فان باع ، ولم يأذن فهو أحق به» . ومعنى هذا أنّه اذا اذن بالبيع فلا حق له ، ويأتي البيان الأوفى .

٦ - قال جماعة من الفقهاء : يشترط علم الشفيع بالثمن والمثمن معاً حين الأخذ بالشفعة ، فلو قال : أخذت بالشفعة بالغاً ما بلغ الثمن لم يصح ، لأن الشفعة في معنى المعاوضة ، والجهل بالثمن يستدعي الغرر المبطل لها ، تماماً كالشراء بثمن مجهول .

وذهب صاحب الجواهر وكثير من كبار الفقهاء إلى أنّه لا دليل من العقل والنقل على وجوب العلم بالثمن حين الأخذ بالشفعة ، بل يكفي العلم به عن طريق البينة أو غيرها وقت الدفع ، والغرر انما يبطل البيع فقط ، لحديث : «نهى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عن بيع الغرر» والحاق الشفعة بالبيع قياس باطل .. أجل ، اذا تعذر العلم بالثمن حين الأخذ والدفع ، بحيث لا يمكن العلم به بحال بطل الأخذ بالشفعة ، لعدم امكان التسليم ، ومثل له صاحب الشرائع والجواهر بأن يقول

المشتري : نسيت مقدار الثمن ، ويصدقه الشفيع .

**الغائب والمجنون والصبي والسفيه :**

ليس العقل والبلوغ والرشد من شروط الشفيع ، لأن الشفعة حق مبني على الملك ، ولا يشترط في الملك العقل والبلوغ والرشد ، ويأخذ للمجنون والصبي والسفيه بالشفعة القائم على شؤونهم بشرط أن لا يكون في الأخذ مفسدة ، وإلاّ لم يصح . قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف ولا إشكال ، لأن الغرض عدم تصرفه على الوجه المشروع ، وعليه فاذا أخذ مع المفسدة يكون ضامناً لما دفع من الثمن ، ويبقى السهم المأخوذ بالشفعة على ملك المشتري» .

وإذا ترك ولي القاصر الأخذ مع وجود المصلحة يبقى حق الشفعة ثابتاً ، حتى يبلغ الصبي ، ويفيق المجنون ، ويرشد السفيه ، ولو مضى على بيع العقار سنون ، قال صاحب الجواهر :

«لا إشكال ولا خلاف في ذلك ، ولا ينافيه التراخي ، لأن التأخير كان لعذر ، وهو الجنون والصغر ، أما تقصير الولي فلا يُسقط حقهما الثابت لهما حال قصورهما بالنص والفتوى ، وانما الذي تجدد عند الأهلية والكمال هو الأخذ لا أصل الحق ، بل لو عفا الولي لم يمض عفوه مع فرض المفسدة ، حتى ولو كان الذي عفا أباً أو جداً لأب ، أما تضرر المشتري بطول الانتظار فانه لا يُسقط حق القاصر بعد أن كان المشتري هو السبب في إدخال الضرر على نفسه ـ لأنه أقدم على الشراء مع علمه بوجود الشفيع ـ بل لعل الأقوى جواز تحديد الولي الأخذ ، وان ترك أو عفا سابقاً ، لبطلان تركه وعفوه فلا يترتب الأثر عليهما» .

أمّا الشفيع الغائب فان علم البيع ، وسكت عن الطلب ، ولم يحضر ولم

يوكل في الأخذ فيسقط حقه في الشفعة ، لأن هذا الحق يثبت على الفور كما يأتي . وإذا لم يعلم بالبيع ، أو علم ولم يطالب لعذر مشروع ، كما لو جهل بأن له حق الأخذ بالشفعة ، فان حقه يبقى قائماً ، وان طال الزمان . ويدل عليه قول الإمام الصادق عليه السلام : وصي اليتيم بمنزلة أبيه يأخذ له الشفعة إذا كان له رغبة ، وللغائب شفعة .

**الشفعة مع الشراء بالخيار :**

إذا اشترى من أحد الشريكين بالخيار ، فهل تثبت الشفعة للشريك الثاني في زمن الخيار ، أو ينتظر حتى ينتهي أمد الخيار ، ويصير البيع لازماً ، والجواب على هذا التساؤل يستدعي التفصيل التالي :

١ - اتفق الفقهاء بشهادة صاحب المسالك والحدائق على أن الخيار إذا كان للمشتري دون البائع تثبت الشفعة للشريك بنفس العقد ، ولا يتوقف ثبوتها على مضي زمن الخيار ، لأن المبيع خرج عن ملك البائع ، ودخل في ملك المشتري بمجرد العقد ، وان كان الملك متزلزلاً ، أي في معرض الزوال .

ومتى دفع الشفيع الثمن للمشتري ، وأخذ منه المبيع يسقط خيار المشتري ، لأن الغرض من خياره أن يفسخ العقد ويسترجع الثمن ، وقد حصل عليه من الشفيع فلا جدوى من الفسخ - اذن - بل لا موضوع له اطلاقاً .

٢ - اختلفوا فيما إذا كان الخيار للبائع فقط ، أو له وللمشتري معاً ، فذهب جمع من الفقهاء إلى عدم ثبوت الشفعة ، لأن المبيع لم يخرج عن ملك البائع بزعمهم .. وقال آخرون ، ومنهم صاحب الشرائع والجواهر : ان الشفعة ثابتة مع هذا الخيار ، لأن المقتضي لها موجود ، وهو اطلاق أدلة الشفعة

الشامل لجميع أنواع البيع ، حتى البيع بالخيار ، ومجرد الخيار لا يصلح للمنع عن ملك المشتري ، وانما يجعله متزلزلاً في معرض الزوال ، وموضوع الشفعة هو الملك بما هو بصرف النظر عن اللزوم وعدمه .

٣ - إذا باع أحد الشريكين سهمه من زيد - مثلاً - ثم باع الشريك الآخر الذي له الشفعة سهمه من عمرو قبل أن يأخذ بالشفعة ، إذا كان كذلك انتقل حق الشفعة إلى زيد ، وصار شفيعاً بعد أن كان مشفوعاً منه ، وأخذ بالشفعة من عمرو ان شاء ، لأنه شريكه حقيقة ، ولا يحق للذي باع عمراً أن يعارض زيداً بشيء ، لأنه صار أجنبياً بعد البيع .. وبكلمة ان الشفيع هو الذي يصدق عليه اسم الشريك حين الأخذ بالشفعة ، سواء أصدقت عليه التسمية قبل حصول البيع من أحد الشريكين أو بعده .

**لا يملك الشفيع إلاّ بدفع الثمن :**

المشتري يملك العين من البائع بمجرد تمام البيع من غير توقف على دفع الثمن ، أما الشفيع فيملك بعقد البيع حق التملك ، ولا يصير مالكاً إلاّ بدفع الثمن . ثم أن للفقهاء هنا كلاماً : في أنّه هل يجب أن يدفع الشفيع الثمن أولاً ، أو يجب التقابض بينه وبين المشتري دفعة واحدة ، وقد أطال صاحب الجواهر وغيره في التحقيق والتدقيق .. ورأينا أن المسألة مسألة ثقة فان وجدت فهي ، وإلاّ وضع الثمن عند الحاكم ، أو عند أمين يتفقان عليه .

وليس للشفيع أن يأخذ بعض المبيع ، ويدع البعض ، بل يأخذ الجميع أو يدع الجميع ، قال صاحب الجواهر : «بل لا يبعد أن تكون الشفعة من قبيل حق القصاص الذي لايقبل التجزئة ، وان رضي الشريك» . يريد أنّه لو تراضى الشفيع

والشريك على قسمة المبيع لا يصح ويبطل الاتفاق .

ولست أرى وجهاً لذلك ، فان مبدأ التراضي حاكم على كل شيء إلاّ إذا حلل حراماً ، أو حرم حلالاً ، فإذا رضي الشريك أن يؤجل الثمن صح ، وإذا رضي أن يقتسم مع الشفيع صح أيضاً ، لأن الغرض دفع الضرر عن المشتري ، ومع الرضا يرتفع الضرر ، بل قد تتفق مصلحته مع التبعيض والتقسيم .

**الثمن المثلي والثمن القيمي :**

الثمن الذي يقع عليه العقد بين الشريكين تارة يكون مثلياً ، كالنقود والحبوب وما إليها من المثليات ، وتارة يكون قيمياً ، كالحيوان والدار . وقد اتفق الفقهاء على أن الثمن ان كان مثلياً تثبت الشفعة للشريك ، ويتملك بمثل الثمن الواقعي الذي جرى عليه عقد البيع بين البائع والمشتري ، سواء أكان مساوياً لقيمة المبيع السوقية ، أو كان دونها ، أو أكثر منها ، لأن الشفيع يملك العين من المشتري بمثل ما ملكها هو من البائع ، ولا أثر للزيادة التي تُضم صورياً إلى الثمن الحقيقي بقصد منع الشفيع من الأخذ بالشفعة ، والاضرار به ، ولكن على الشفيع أن يثبت صوريتها ، وليس على المشتري إذا أنكرها إلاّ اليمين عملاً بالظاهر حتى يثبت العكس .. أجل ، إذا حط البائع من الثمن بعد العقد فلا ينتفع الشفيع بهذا الحط إذا كان هبة من البائع للمشتري ، وينتفع به ويسقط من الثمن حتماً إذا كان ارشاً وعوضاً عن عيب ظهر في المبيع ، لأن الثمن الحقيقي هو ما تبقى بعد العقد .

وإذا زاد المشتري على الثمن بعد العقد فلا تلزم الزيادة ، ولا يحق للمشتري أن يطالب الشفيع بها ، لأنها ليست من الثمن في شيء إلاّ إذا ظهر أن البائع كان مغبوناً ، وأراد استرجاع المبيع ، فأرضاه المشتري بالزيادة ، حيث تكون

الزيادة والحال هذي ، جزءاً من الثمن .

هذا ، إذا كان الثمن مثلياً ، أما اذا كان قيمياً فقد اختلف الفقهاء على قولين ، أحدهما ان الشفعة تسقط من الأساس ، واستدل القائلون بذلك بروايةٍ أعرض عنها معظم الفقهاء بشهادة صاحب مفتاح الكرامة .

**القول الثاني** : ان الشفعة تثبت لو كان الثمن قيمياً تماماً كما لو كان مثلياً ، وعلى هذا أكثر الفقهاء بشهادة صاحب مفتاح الكرامة ، والمسالك والرياض ، واستدلوا بأن القيمة تقوم مقام العوض ، وبإطلاق أدلة الشفعة الشامل للمثلي والقيمي على السواء .. ثم أن المعتبر القيمة وقت البيع ، ولا عبرة بالزيادة والنقيصة بعده ، قال صاحب الجواهر : «هذا هو المعروف بين الفقهاء» .

**المحاباة بالثمن :**

سبق أن الشفيع يأخذ بالثمن الذي وقع عليه العقد .. وهنا فرض جاء في كتاب الجواهر ينبغي التعرض له لدقته وفائدته العلمية ، وهو لو باع أحد الشريكين سهمه من شخص قريب منه أو بعيد ، وباعه بأقل من ثمن المثل بقصد محاباته ومنفعته ، كما لو كانت قيمة السهم مئتين ، فباعه بمئة ، فهل يأخذ الشفيع بالثمن المسمى أو بالقيمة الحقيقية ؟ والجواب يستدعي التفصيل على الوجه التالي :

١ - ان يبيع ، وهو في حال الصحة ، أو في مرض الموت ، مع البناء على أن منجزات المريض تخرج من الثلث لا من الأصل . ن البيع من المنجزات لا من الوصايا ، ولكنه في حكمها على الأصح ، ما يأتي في محله ان شاء الله .. إذا كان كذلك يأخذ الشفيع تمام السهم المبيع من المشتري بالثمن

الذي وقع عليه العقد ، لأن أدلة الشفعة التي قالت : يأخذ الشفيع بالثمن تشمل هذا المورد ولم تفرق بين أن يكون الثمن مساوياً للقيمة أو أقل أو أكثر ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف ولا إشكال» .

٢ - أن يبيع ، وهو في مرض الموت ، مع فرض أن الثلث لا يتسع للمحاباة ، كما لو لم يملك البائع إلاّ السهم الذي باعه ، ولم تجز الورثة هذا البيع ، اذا كان كذلك يكون ثلث المبيع للمشتري محاباة له من البائع ، فكأنه أوصى له به ، ويأخذ أيضاً النصف مقابل الثمن ، وهو المئة ، لأن المفروض أنّه اشترى بمئة ما قيمته مئتان ، وعليه فيملك المشتري النصف والثلث ، ويبقى سدس المبيع للورثة مع المئة التي وقعت ثمناً للعقد .. وسبق أن الشفيع يأخذ مايملكه المشتري ، وعلى هذا يكون مخيراً بين أن يترك الشفعة ، وبين أن يأخذ خمسة أسداس المبيع بتمام الثمن الذي وقع عليه عقد البيع ، وهو المئة ، وبهذا تجد تفسير عبارة الجواهر ، وهي : «لو فرض كون قيمة السهم مئتين ، فحاباه وباعه بمئة ، وليس له سواه صح البيع في خمسة أسداسه التي هي النصف والثلث ، وبطل في السدس الذي لم يقابله ثمن ، فيأخذ الشفيع ان شاء خمسة أسداسه بكل الثمن» .

**المؤن :**

جاء في كتاب الشرائع والجواهر والمسالك وغيرها من كتب الفقه الرئيسية : «ان الشفيع لا يتحمل شيئاً أكثر من الثمن الذي دفعه المشتري للبائع ، فأجرة الدلال والوكيل وغير ذلك من المؤن هي على المشتري لا على الشفيع» ولم يذكر أحد من الفقهاء خلافاً في ذلك .. والسر أن الأحاديث والروايات لم تشر إلى

المؤن والتكاليف من قريب أو بعيد ، وقواعد الشفعة تُلزم بالثمن لا بالمؤن .

ويلاحظ بأن المؤن اذا لم تكن من قواعد الشفعة فانّها من قواعد العدل الذي لا يجيز لأحد أن يكتسب شيئاً على حساب غيره ، وعليه يكون الشفيع ملزماً بالتكاليف الضرورية التي لا بد منها لاتمام البيع .

**تأجيل الثمن :**

اذا كان عقد البيع ينص على تأجيل الثمن ، أو أن يدفع أقساطاً ، فان الشفيع يستفيد من ذلك ،لأن الشفيع يملك كل ما يملكه المشتري ، وعلى الشفيع تقديم كفيل إذا طلب المشتري منه ذلك ، حيث لا يجب عليه أن يتحمل نتائج اعسار الشفيع .

وإذا أخذ الشفيع بالثمن المؤجل ، ثم مات المشتري قبل أن يحل الأجل فللبائع أن يطالب ورثة المشتري ، لأن الميت تحل ديونه المؤجلة بالموت ، كما تقدم في باب الدين ، وليس لورثة المشتري الرجوع على الشفيع إلاّ بعد حلول الأجل .

وإذا مات الشفيع قبل حلول الأجل فللمشتري أن يطالب بالثمن ورثة الشفيع ، وليس للبائع الرجوع على الشفيع إلاّ بعد مضي الأجل .

**الفور :**

ذهب المشهور بشهادة صاحب الحدائق ومفتاح الكرامة إلى أن الشفعة تثبت على الفور ، لا على التراخي ، فاذا علم الشفيع بالبيع ، ولم يبادر إلى طلب الأخذ بالشفعة من غير عذر بطل حقه فيها ، لأن التراخي ضرر على المشتري ،

ولأن الشفعة على خلاف الأصل ، فيقتصر منها على موضع اليقين ، وهو الطلب حين العلم بالبيع ، وان لم يعلم بمقدار الثمن ، وقد سئل الإمام عليه السلام عن رجل طلب شفعة فذهب ، ولم يحضر ؟ قال الإمام عليه السلام : ينتظر ثلاثة أيّام .

ولو كان حق الشفعة ثابتاً على التراخي لاستمر إلى ما بعد الثلاثة .

* * *

## تصرفات المشتري

سبق أن المشتري يملك المبيع بالعقد ، وان الشفيع له حق التملك عليه ، ويتفرع على تملك المشتري أن له أن يتصرف في المبيع كيف شاء ، ويتفرع على حق الشفيع للتملك أن يأخذ المبيع بالشفعة ، ويُبطل تصرفات المشتري .. ولا منافاة في الجمع بين هذين الحقين ، فانهما أشبه بحق الدائنين في تركة الميت المستغرقة للدين ، وتملك الورثة لها ، فإن لهؤلاء أن يتصرفوا فيما ملكوه من موروثهم ، وفي الوقت نفسه للدائنين أن يبطلوا تصرف الورثة إذا لم يفوا بديونهم. ومثله الهبة ، فان للواهب حق الرجوع عنها ، وللموهوب له حق التصرف في الموهوب قبل الرجوع .

وقد ذكر الفقهاء أمثلة من إبطال الشفيع لتصرفات المشتري ، وحكم ما يعرض للمبيع وهو في يده من الهلاك أو الزيادة أو النقصان ، ونلخص طرفاً منها فيما يلي :

### التقايل بين البائع والمشتري :

إذا تقايل البائع والمشتري ، واتفقا على ارجاع المبيع لصاحبه قبل أن يأخذ الشفيع بالشفعة صح التقايل ، لأن حق الشفيع سابق على البائع من حيث ان

الشفعة استحقت بالعقد ، والتقايل متأخر عنه ، فتقدم الشفعة عليه ، لمكان السبق .. واذا طرأ نقص على المبيع بعد ارجاعه للبائع فضمانه على المشتري ، لأنه كان مسؤولاً عما يحدث في المبيع قبل التقايل ، فتستمر المسؤولية إلى ما بعده .

هذا ما قاله الفقهاء دون أن ينقلوا الخلاف فيه .. والحق أنّه لا شفعة من رأس مع التقايل ، لأن أدلة الشفعة ظاهرة في تملك المشتري للمبيع ، ومنصرفة عن حالة التقايل ، بل ان موضوع الشفعة هو الشريك الحادث ، والمفروض عدمه ، فتنتفي لانتفاء موضوعها .

## تصرف المشتري بالبيع أو الوقف أو الهبة :

إذا باع المشتري السهم الذي اشتراه من الشريك فللشفيع فسخ البيع ، ويتخير بين أن يأخذ من المشتري الأول ، أو المشتري الثاني ، لأن حق الشفيع يثبت ويتعدد بتعدد البيع ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف أجده في شيء من ذلك» .. واذا أخذ الشفيع من المشتري الأول دفع له الثمن الذي وقع عليه العقد ، وبطل البيع الثاني ، واذا أخذ من المشتري الثاني دفع له الثمن الذي اشتراه به بالغاً ما بلغ .

وإذا تعددت العقود وتتابعت ، حتى تجاوزت الاثنين ، فأي عقد أخذ به الشفيع يكون ما قبله صحيحاً ، وما بعده باطلاً ، أما صحة السابق فلأن الرضا بالعقد المتأخر يستدعي الرضا بما تقدم عليه ، وأمّا بطلان المتأخر فلان الذي قبله قد زال بالفسخ ، فيبطل المتأخر ، لأنه متفرع عنه .

وإذا اشترك عقاران في المرافق ، كالطريق والشرب ، وبيع أحدهما ، وبنى المشتري فيه مسجداً ، ثم أخذه الشفيع من المشتري يبطل الوقف ، وله أن يهدم

المسجد ، وكذا اذا كان عقار مشاعاً بين اثنين ، وباع أحد الشريكين سهمه المشاع ، وأخفى المشتري البيع عن الشفيع ، وقال له : استوهبت السهم من شريكك ، وطلب منه القسمة ، وبعد أن تقاسما بنى المشتري مسجداً في سهمه ، ثم تبين الواقع للشفيع ، فله أن يأخذ المبيع من المشتري ، ويهدم المسجد ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف أجده فيه بيننا ـ أي بين فقهاء المذهب ـ ولا اشكال ، لسبق حق الشفيع ، بل عن كتاب المبسوط الاجماع على أن له نقض المسجد إن كان قد بناه» .

وإذا وهب المشتري المبيع فللشفيع أخذه ، ومتى أخذه بطلت الهبة ، ويأخذ الشفيع العين اين وجدها ، ويدفع الثمن إلى المشتري الواهب ، لا إلى الموهوب له ، لأن المفروض بطلان الهبة ، وارجاع الأمر إلى ما كان قبلها .

**نقص المبيع في يد المشتري :**

اذا طرأ على المبيع هدم أو عيب ، وهو في يد المشتري فالحكم عند الأكثر على التفصيل التالي :

١ - أن يتلف المبيع ، ولا يبقى له من أثر بآفة سماوية ، فتبطل الشفعة لارتفاع موضوعها .

٢ - أن ينقص المبيع ، مثل الدار ينهدم بعضها أو كلها ، وتبقى الأرض من غير ارادة المشتري وتصرفه ، أو فعل أجنبي ، والحكم في ذلك أن يتخير الشفيع بين الأخذ بجميع الثمن ، أو ترك الشفعة ، سواء أحصل النقص قبل مطالبة الشفيع ، أو بعدها ، إذ المفروض أن المشتري لم يقم بأي عمل يوجب الضمان فقد سئل الإمام عليه السلام عن رجل اشترى من رجل داراً غير

مقسومة،وكان الشريك الآخر غائباً ، ولما قبضها المشتري جاء سيل جارف وهدمها ، ثم جاء الشريك الغائب ، وطلب الشفعة ، فأعطاه الشفعة ، على أن يعطيه الثمن كاملاً ، فقال الشريك الشفيع : ضع من الثمن قيمة البناء ، فما هو الواجب في ذلك ؟ قال الإمام عليه السلام : ليس له إلاّ الشراء والبيع . أي يأخذ الثمن الذي وقع عليه العقد .

٣ - أن يكون النقص بفعل المشتري ، ولكن قبل مطالبة الشفيع بالشفعة ، والحكم فيه كالصورة الأولى ، وهو التخيير بين الأخذ بجميع الثمن أو الترك ، لأن المشتري تصرف في ملكه ، ولم يتعدِ ، فلا موجب للضمان .

٤ - أن يكون النقص بسبب المشتري ، ولكن بعد أن طالب الشفيع بالشفعة ، والحكم أن المشتري يضمن النقص ، أي يسقط من الثمن ما يقابل النقص الذي احدثه المشتري ، لأن الشفيع قد استحق أخذ المبيع كاملاً بالمطالبة ، فيكون تصرف المشتري بعدها تعدياً منه ، والمتعدي ضامن .

## زيادة المبيع :

إذا اشترك عقاران في المرافق ، كالطريق والشرب ، وبيع أحدهما ، وأقام المشتري فيه بناء ، أو غرس فيه غرساً ، أو أخذه الشفيع بالشفعة ، فهل عليه أن يدفع للمشتري عوض البناء والغرس ، أو يجوز له أن يهدم البناء ، ويقلع الغرس ، ويرمي به إلى المشتري ؟

وليس من شك أن للشفيع والمشتري أن يتفقا ويتراضيا على أن يتملك الشفيع البناء والغرس لقاء عوض يدفعه للمشتري ، أو يبقى البناء والغرس على ملك المشتري لقاء عوض يدفعه المشتري للشفيع ، كما أن للشريك أن يقلع

الغرس ، ويهدم البناء ، ويزيلهما من أرض الشفيع دون أن يستأذنه ، لأنه مالك لهما ، وللمالك أن يتصرف في ملكه كيف شاء ، ولا يحق للشفيع أن يعارضه في شيء من ذلك ، ولا أن يمنعه من الدخول والمرور في أرضه للقلع والهدم ، ونقل الأنقاض ، لأن ذلك ضروري للتصرف في ملكه ، كما أنّه ليس للمشتري أن يطالب الشفيع بشيء مما يتضرر به من الهدم والقلع ، لأنه هو الذي أصر عليهما .

لا شك في شيء من ذلك ، وانما الشك والاختلاف فيما اذا أصر الشفيع على هدم البناء وقلع الغرس ، وازالتهما من أرضه ، وأصر المشتري بدوره على الامتناع عنها ، ولم يمكن التوفيق بين الشفيع والمشتري ، ونقل صاحب الجواهر أقزال الفقهاء في ذلك : منها أن الشفيع مخير بين أمرين : امّا أن يسقط الشفعة ، وامّا أن يأخذ البناء والغرس بقيمتهما مستحقين للهدم والقلع لأن المشتري يملكها كذلك [١] .

ومنها أن الشفيع مخير بين أمور ثلاثة : أن يترك الشفعة ، أو يأخذ البناء والغرس بقيمتها ، أو يجبر المشتري على القلع مجاناً ودون تعويض ، فان أبى قلع الشفيع وهدم .

ومنها التخيير بين هذه الأمور الثلاثة على أن يتحمل الشفيع الضرر الذي ينال المشتري بسبب الهدم والقلع ، وذلك بأن يدفع له الشفيع التفاوت بين قيمة الشجر مغروساً ، وقيمته مقلوعاً ، والتفاوت بين قيمة البناء قائماً ، وقيمة أدواته بعد الهدم ، وبهذا قال الشيخ الطوسي المعروف بشيخ الطائفة وكثيرون من كبار

---

(١) عبارة صاحب الجواهر هنا مجملة ، وهذا نصها بالحرف : «أن يعطي قيمة ما أخذ من المشتري» وفسرناها نحن بأن الشفيع يأخذ الغرس والبناء مستحقين للهدم والقلع .. لأن المعنى لا يستقيم إلاّ بهذا التفسير .

الفقهاء ، وهو أرجح الأقوال ، لأنه يجمع بين الحقين .

**النماء :**

النماء على نوعين : نماء متصل : كضخامة الشجرة ، وتزايد فروعها وأغصانها ، ونماء منفصل ، كالثمرة على الشجرة ، أو سكنى الدار ، فاذا تجدد الأول بعد البيع فهو للشفيع ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف ولا إشكال ضرورة تبعية ذلك للعين التي تعلق بها حق الشفعة» . أما الثاني فهو ما يتجدد منه بعد البيع وقبل الأخذ بالشفعة فهو للمشتري ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف ولا اشكال ضرورة أنّه نماء حدث في ملك المشتري ، وأنّه كان متزلزلاً .. هذا بالاضافة إلى أن النماء الحادث ليس من متعلق البيع الذي ثبت فيه حق الشفعة» .

* * *

## مسقطات الشفعة وتوريثها والتنازع

**المسقطات :**

**تسقط الشفعة بأحد الأسباب التالية :**

١ - أن يتلف المبيع بتمامه قبل الأخذ بالشفعة ، فتسقط لارتفاع موضوعها ، وإذا تلف بعضه بآفة سماوية تخير الشفيع بين ترك الشفعة ، أو أخذ الباقي بتمام الثمن الذي وقع عليه العقد ، وتقدم الكلام في ذلك في الفصل السابق فقرة: «نقص المبيع في يد المشتري» .

٢ - أن يتنازل الشفيع عن الشفعة بعد البيع ، لأنها حق له ، ولكل ذي حق أن يتنازل عن حقه .

٣ - أن يتنازل عن الشفعة قبل البيع .. وقيل : لا أثر لهذا التنازل ، لأنه اسقاط للحق قبل ثبوته .

ونحن مع صاحب الجواهر الذي أسقط الشفعة بهذا التنازل ، فقد جاء في الحديث الشريف عن الرسول الأعظم ﷺ : «لا يحل أن يبيع ، حتى يستأذن شريكه ، فان باع ، ولم يأذن فهو أحق به» ومعنى هذا أن الشريك إذا أذن بالبيع فلا شفعة له ، لأن الاذن بالبيع يشعر بالاعراض عن الشفعة ، فالرسول الأعظم ﷺ

أعطى للشريك الحق بالاذن بالبيع والمنع عنه قبل صدوره ، وإذا كان له الحق قبل البيع فله اسقاطه قبل البيع أيضاً ، قال صاحب الجواهر : «لا ينبغي الاشكال في عدم الشفعة مع صدور البيع مبنياً على أنّه لا شفعة للشريك بإذنه ـ ثم قال ـ ويكفي لصحة الاذن تعلق الحق على الوجه الذي سمعته من النص» .. يريد بالنص الحديث النبوي المذكور . هذا ، إلى أن الشفعة انما شرعت للارفاق بالشريك ، ودفع ما يتوقع من ضرر الدخيل ، أي الشريك الجديد ، ولا ضرر مع الرضا بترك الشفعة ، سواء تقدم على البيع ، أو تأخر عنه .

٤ - جاء في كتاب مفتاح الكرامة نقلاً عن كتاب المقنعة ، والنهاية ، والوسيلة ، وجامع الشرائع : «ان البائع اذا عرض على الشفيع البيع بثمن معين فرفض الشراء ، وباع الشريك بذلك الثمن ، أو زائداً عليه لم يكن لصاحب الشفعة المطالبة بها ، أما إذا باع بأقل من الثمن الذي عرضه على الشفيع كان له المطالبة بها» .

٥ - إذا علم بالشفعة ، ولم يبادر إلى الأخذ بها من غير عذر يوجب التأخير ، بحيث يُعد مقصراً ومتوانياً سقط حقه في الشفعة .

٦ - إذا وقع البيع على ثمن معين ، ثم ظهر انّه مستحق للغير بطلت الشفعة لبطلان عقد البيع الذي هو موضوع الشفعة ، وكذلك إذا تلف قبل قبضه .

٧ - إذا أخرج الشفيع سهمه عن ملكه بالبيع أو الهبة ، وما إليها بعد أن باع الشريك سقط حقه في الشفعة ، سواء أكان عالماً بالبيع أو جاهلاً به ، لأن ضابط الأخذ بالشفعة أن يكون شريكاً حين الأخذ بها ، لا قبلها ، ولذا لا تثبت الشفعة بعد القسمة ، كما تقدم .

٨ - قال جماعة من الفقهاء : تسقط الشفعة إذا وجدت القرائن التي تدل على

رضا الشفيع بالبيع ، مثل أن يشهد البيع ، ويسكت ، أو يبارك للبائع أو المشتري ، أو يكون وكيلاً عن الأول في البيع ، أو عن الثاني في الشراء ، أو يضمن للمشتري درك المبيع اذا ظهر مستحقاً للغير ، أو يضمن للبائع درك الثمن كذلك .

ويلاحظ بأن الرضا بالبيع شيء ، والرضا بترك الشفعة والاعراض عنها شيء آخر ، والذي تسقط معه الشفعة هو الرضا الثاني ، دون الأول ، اذ من الجائز أن يكون غرض الشفيع ايجاد السبب الذي يستحق به الشفعة ، كما قال صاحب الجواهر .. أجل ، اذا دلت القرائن على أنّه أراد من الرضا بالبيع الرضا بترك الشفعة سقطت ، وإلاّ فلا أثر للرضا بالبيع من حيث هو .

٩ - اذا تصالح المشتري والشفيع على ترك الشفعة لقاء عوض يدفعه الأول للثاني صح الصلح ، وسقطت الشفعة، لأنها حق مالي كالخيار ، فينفذ فيها الصلح ، لأن دليله ، وهو قول الرسول الأعظم ﷺ : «الصلح جائز» عام للشفعة ولغيرها إذا لم يحلل حراماً ، أو يحرم حلالاً ، وإذا اصطلحا على أن يكون عوض الشفعة بعض المبيع صح ، لأنه من الصلح الجائز .

**توريث الشفعة :**

إذا سقطت الشفعة بأحد الاسباب الموجبة ، ثم مات الشفيع فلا يحق لورثته المطالبة بها ، لأن الساقط لا يعود .. أما إذا مات الشفيع ، وهو يملك حق الشفعة فقد ذهب أكثر الفقهاء بشهادة صاحب الحدائق وغيره إلى أن الشفعة تنتقل إلى ورثته ، تماماً كسائر أمواله ، واستدلوا بالآيات والأحاديث الدالة على أن الوارث يقوم مقام المورث ، ومنها الحديث الشريف : «ما ترك الميت من حق فهو لوارثه»،

وبأن الفقهاء قد اجمعوا على أن حق الخيار ، وحق المطالبة بحد القذف والقصاص ينتقل إلى الوارث .. وبديهة أن الشفعة في معنى الخيار ، فيكون حكمها حكمه في عدم السقوط .

وقال آخرون : تبطل الشفعة بموت الشفيع ، واستدلوا برواية ضعيفة ، وبأن الشفعة ترتبط وجوداً وعدماً بالبيع ، وملك الورثة حادث بعد البيع .

والواقع أن هذا القول ضرب من المغالطة ، لأن الورثة يستحقون الشفعة بسبب مورثهم الذي استحقها عند البيع ، فحدوث ملك الورثة لا يمنع من سبق الشفعة ، ووجودها من قبل ، كما لا يمنع كثرة الورثة وتعددهم إذا كان الأصل الأول الذي ورثوا الشفعة منه واحد .

**صورة تقسيم الشفعة :**

قد يتعدد الورثة ، وتكون سهامهم متفاوتة ، كما لو ترك الشفيع بنتاً وابناً ، فان للبنت في كتاب الله سبحانه الثلث ، وللابن الثلثين ، هذا في الأموال ، أما حق الشفعة فهل يُقسم كذلك على السهام المفروضة في كتاب الله ، فيكون للبنت من الشفعة الثلث ، والباقي للابن ، أو يُقسم على الرؤوس لا على السهام ، فيكون لكل من البنت والابن النصف من الشفعة ؟ .

اتفق الفقهاء بشهادة صاحب الجواهر على أن كل وارث يستحق من الشفعة باعتبار سهمه من تركة المورث ، لا باعتبار نفسه ، وذلك أن جميع الورثة قد ملكوا من المورث ، لا من المشتري ، ولا فرق بين حق الشفعة وغيرها مما ترك الميت .

ثم أن الشفعة لما كانت واحدة لا تتجزأ فحق الورثة فيها أيضاً واحد لا يتجزأ ، وعليه ، فاما أن يأخذ الورثة المبيع كاملاً ، وامّا أن يتركوه كذلك .. واذا عفى

أحد الورثة ، وأسقط نصيبه من الشفعة ينحصر حق الشفعة بمن لم يسقط حقه ، وهذا بدوره اما أن يأخذ الجميع ، وامّا أن يدع الجميع ، وليس له أن يأخذ بمقدار سهمه فقط حذراً من التبعيض .. وبالايجاز ان حق الشفعة لا يمكن فيه التجزئة بحال ، سواء اتحد المستحق ، أو تعدد ، فاذا كان أكثر من واحد فليس له أن يأخذ بالشفعة ما لم يوافقه الشركاء الباقون ، وان اسقط حقه كان كأنّه لم يكن ، وانحصر الحق بمن لم يعف .. كل ذلك للفرار من التبعيض والتجزئة .

## التنازع :

١ - اذا اختلف المشتري والشفيع في مقدار الثمن ، فقال الأول : اشتريته بألفين . وقال الثاني : بل بألف ، فمن هو المدعي ، ومن المنكر ؟

ينبغي التنبيه قبل كل شيء إلى أن شهادة البائع هنا لا أثر لها ، ولا تقبل اطلاقاً ، سواء أشهد مع المشتري ، أو مع الشفيع ، لأن المعيار لقبول شهادة الشاهد أن لا يكون الشيء المشهود به من فعله ، وبديهة أن الثمن المتنازع عليه قد جرى بين البائع والمشتري ، فلا تقبل شهادة فيه . ثم أن وجدت بينة شرعية تثبت قول المشتري ، أو الشفيع تعين العمل بها ، وإلاّ فقد ذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر إلى أن القول قول المشتري بيمينه ، لأنه لا يدعي شيئاً على الشفيع ، وكل امنيته أن يترك وشأنه .. ومن هنا ينطبق عليه تعريف المنكر ، وهو ما لو تُرك لم يُترك .. هذا ، إلى أن المشتري مالك للمبيع ، ويده عليه ، والشفيع يريد انتزاعه منه ، وقد تسالم الجميع على أن الأصل أن لا يؤخذ المال ممن هو في يده إلاّ بالبينة .

وتسأل : ان من الأُصول المتسالم عليها أيضاً ان التخاصم اذا وقع بين اثنين

على الأقل والأكثر أخذ بقول من يدعي الأقل ، لأن الأصل عدم الزيادة .

والجواب : ان هذا الأصل صحيح فيما اذا ادعى أحد المتخاصمين أن له في ذمة الاخر عشرة ـ مثلاً ـ وقال المدعى عليه : بل لك عليّ خمسة ، لا عشرة ، فيؤخذ بقول مدعي الأقل ، لأصل عدم الزيادة ، وهذا اجنبي عما نحن فيه ، لأن المفروض أن المشتري لا يدعي شيئاً على الشفيع ، وانما الشفيع هو الذي يدعي الاستحقاق على المشتري ، قال صاحب الجواهر :

«القول قول المشتري بيمينه ، لأنه هو الذي ينتزع الشيء من يده ، ولأنه هو اعرف بالعقد ، ولأنه الغارم ، ولأنه ذو اليد ، ولأنه الذي يترك لو تُرك ، ولأن المشتري لا دعوى له على الشفيع ، اذ لا يدعي عليه شيئاً في ذمته ، ولا تحت يده ، وانما الشفيع يدعي استحقاق ملكه بالشفعة بالقدر الذي يعترف به الشفيع ، والمشتري ينكره ، ولا يلزم من قوله اشتريته بالأكثر أن يكون مدعياً ، وان كان خلاف الأصل ، لأنه لا يدعي استحقاق ذلك على الشفيع ، ولا يطلب تغريمه إياه» .

وهذا حقّ وصحيح ، ومع ذلك ينبغي أن لا يؤخذ بقول المشتري اذا وجدت قرائن تدل على اتهامه ، كما لو ذكر ثمناً باهظاً جداً ، أكثر بكثير من الثمن المألوف والمعتاد .

٢ - اذا قال المشتري للشفيع : أنا غرست وبنيت بعد أن اشتريت فقال الشفيع : كلا ، بل كان الغرس والبناء قبل أن تشتري فالقول قول المشتري بيمينه ، لأن البناء والغرس ملك له ، والشفيع يدعي عليه الحق في تملكهما فعليه الاثبات .

٣ - اذا ادعى أحد الشريكين أنّه باع نصيبه من اجنبي ، وانكر الأجنبي ذلك ،

وحلف اليمين سقطت دعوى الشريك ، ولكن هل للشريك الثاني أن يطالب شريكه الذي ادعى أنّه باع سهمه أن يطالبه بحق الشفعة ، لمكان اعترافه بالبيع ؟

قال جماعة من الفقهاء : له ذلك ، لحديث : «اقرار العقلاء على أنفسهم جائز» .

وذهب آخرون منهم صاحب الجواهر ، إلى عدم ثبوت الشفعة في هذه الحال ، لأن ثبوتها فرع من ثبوت البيع ، والمفروض عدم ثبوته ، والاجماع والنص صريحان بأن الشفيع يأخذ من المشتري ، لا من البائع ، أما اقرار البائع بأنه باع الأجنبي فلا أثر له اطلاقاً بالنسبة إلى الشفيع ، بخاصة بعد أن سقطت دعواه .

٤ - اذا قال المشتري لمدعي الشفعة : أنت أجنبي ، ولست بشريك ، فلا شفعة لك فان كانت يد مدعي الشفعة على المبيع فالاثبات على المشتري ، وإلاّ فعلى مدعي الشفعة أن يثبتها بالبينة .

٥ - سبق أن الشفعة انما تثبت لمن كان شريكاً حين البيع ، ويخرج سهمه عن ملكه قبل الأخذ بالشفعة ، وعليه فمن أراد أن يأخذ بالشفعة يجب أن يثبت أنّه كان مالكاً عند البيع ، ويتفرع على ذلك أن أحد الشريكين اذا باع سهمه من زيد ـ مثلاً ـ والشريك الآخر باع سهمه من عمرو ، وحصل البيع من الاثنين دفعة واحدة فلا شفعة لأحد المشتريين على الآخر ، للتساوي وعدم السبق .. واذا تقدم شراء أحدهما ، وتأخر شراء الآخر فالشفعة للسابق على اللاحق .. واذا ادعى السبق كل منهما ، ولا بينة تُعيّن تاريخ بيعهما ، أو بيع أحدهما فكل منهما مدعٍ ومنكر في آن واحد ، أي يدعي الشفعة لنفسه ، وينفيها عن غيره ، والحكم في المتداعيين هو التحالف ،

فاذا حلف كل من المشتريين استقر ملكه على ما اشتراه ، وتكون النتيجة عدم الشفعة لكل منهما .

وإذا طالب أحدهما بالشفعة دون الآخر فعلى مدعي الشفعة البينة ، وعلى الآخر اليمين ، لأن الشرط في ثبوت الشفعة هو سبق ملكية الشفيع ، كما أشرنا ، وبديهة أن مجرد الشك في وجود الشرط كافٍ لنفي المشروط .. ويكفي أن يحلف المنكر على نفي الشفعة ، ولا يطلب منه أن يحلف على أنّه السابق دون غيره ، لأن الغرض من الدعوى استحقاق الشفعة ، واليمين على نفي الاستحقاق يحقق الغرض المطلوب .. وهكذا في جميع الدعاوى لا يطلب من الحالف إلاّ نفي موضوع الدعوى الذي يراد اثباته .

* * *

# المضاربة

**معناها :**

إذا اتفق اثنان على أن يكون المال من أحدهما ، والعمل بهذا المال في التجارة من الآخر ، وعلى أن يكون الربح بينهما سمي هذا الاتفاق مضاربة ، وقراضاً ، ومقارضة .

ومصدر التسمية بالمضاربة قوله تعالى : ﴿**وآخرون يضربون في الأرض يبتغون من فضل الله**﴾[1] .. ووجه التسمية بالقراض أن معنى القرض القطع ، تقول : قرضت الشيء ، أي قطعته ، وصاحب المال هنا يقتطع قدراً من ماله ، ويسلمه إلى العامل ، أما المقارضة فمعناها المساواة ..

ويجوز أن يكون كل من المالك والعامل أكثر من واحد ، فيعطي الرجل ماله لاثنين على سبيل المضاربة ، أو يعطي الرجلان مالهما لواحد كذلك .

وقد تكررت في كتب الفقه ، باب المضاربة هذه العبارة : ان اتفقا على أن يكون المال من أحدهما ، والعمل من الآخر ، والربح بينهما فهو مضاربة ، وان اتفقا على أن يكون الربح للعامل والخسارة عليه ، ولا شيء للمالك إلاّ رأس المال فهو قرض المعروف بالدين ، وان اتفقا على أن يكون الربح للمالك ، والخسارة عليه ، ولا شيء للعامل إلاّ اجرة المثل أو الأجرة المسماة فهو بضاعة .

---

(١) المزمل : ٢٠ .

وجاء في كتاب الجواهر : «ان المضاربة تلحقها بعض أحكام الوكالة ، والوديعة ، والشركة ، وغيرها كالغصب ، وأجرة المثل» .

## شرعية المضاربة :

المضاربة مشروعة اجماعاً ونصاً ، ومنه أن الإمام الصادق عليه السلام سئل عن الرجل يقول لآخر : ابتاع لك متاعاً ، والربح بيني وبينك ؟ قال : لا بأس .

وقال صاحب الجواهر : «المشهور ، بل المجمع عليه مشروعية المضاربة ، المدلول عليها بقوله تعالى : **﴿إلاّ أن تكون تجارة عن تراضٍ﴾**، وبالمتواتر من السنة عند الشيعة والسنة فيما عن بعض الفقهاء أنّها غير مشروعة معلوم البطلان ، وواضح الفساد» .

## المضاربة جائزة غير لازمة :

اتفقوا على أن عقد المضاربة جائز من جانب المالك والعامل ، فيجوز لكل منهما الفسخ والعدول قبل الشروع بالعمل وبعده ، حصل الربح أو لم يحصل ، تحول المال إلى سلعة أو لم يتحول ، اشتُرط فيها وقت معين ، أو كانت مطلقة . قال صاحب الجواهر : «الإجماع على ذلك ، وهو الحجة في الخروج عن قاعدة اللزوم» .

## الشروط :

### لا بد في المضاربة من الأمور التالية :

١ - الايجاب من المالك ، والقبول من العامل ، ويتحققان بكل مادلّ عليهما من

قول أو فعل .

٢ - العقل والبلوغ والاختيار في المالك والعامل وفقاً للقواعد العامة المقررة في شروط المتعاقدين ، وقد مر بيانها مفصلاً في الجزء الثالث .. وأيضاً يعتبر فيهما عدم الحجر لسفه ، لأن السفيه لا يجوز بيعه ، ولا شراؤه ، ولا ايجار نفسه ، أما التحجير للافلاس فانه يخرج المفلس عن أهلية التصرف في ماله ، ولا يخرجه عن أهلية التصرف في مال الغير بالنيابة بخاصة اذا عاد عليه بالنفع ، فان كان ما يتجدد له من مال فهو في صالحه ، وصالح الدائنين .

٣ - أن لا يكون مال المضاربة ديناً ، قال الإمام الصادق عليه السلام : قال الامام علي أمير المؤمنين عليه السلام : في رجل له على رجل مال ، فتقاضاه ـ اي طالبه بقضاء الدين ـ ولا يكون عنده ، فيقول صاحب المال : هو عندك مضاربة ؟ قال : لا يصح ، حتى يقضيه .

٤ - أن يكون مال المضاربة من الذهب والفضة المسكوكين ، كالدرهم والدنانير .. هكذا قال الفقهاء ، مع اعترافهم بأنّه لا نص على حصر مال المضاربة بالنقدين .

والوجه الذي ذكروه لهذا الاجماع يتلخص بأن المضاربة على خلاف الأصل ، لأن الأصل في الربح أن يكون تابعاً لرأس المال ، وكل ما خالف الأصل يقتصر فيه على موضع اليقين ، وهو هنا الذهب والفضة .. فقد جاء في الجزء السابع من كتاب مفتاح الكرامة باب القراض صفحة ٤٣٩ : «لا ريب في مخالفة المضاربة للاصل من وجوه ، فيقتصر فيما خالفه على المتيقن المجمع عليه ـ ثم قال صاحب الكتاب المذكور ـ فما ظنك باطباق الفقهاء ، واكثر السنة على اشتراط كون مال المضاربة من النقدين» .

**ونجيب عن هذا :**

**أولاً :** ان المضاربة على وفق القاعدة التي دلّ عليها قوله تعالى : **﴿إلاّ أن تكون تجارة عن تراضٍ﴾** .. وعليه تصح كل مضاربة تقع على نقد رائج مهما كان نوعه .

**ثانياً :** نحن لا نعتبر الاجماع الذي علمنا ، بل ظننا ، بل احتملنا أن مستنده هذا الاصل ، أو تلك الآية أو الرواية ، بل ندعه جانباً ، وننظر إلى مستنده بالذات ، والاجماع الذي نعتمده هو الاجماع الذي نعلم أنّه كاشف عن رأي المعصوم عليه السلام . وبديهة أن الاحتمال لا يجتمع مع العلم .. أما القول بأن الاجماع يكشف عن وجود دليل معتبر عند المجمعين ، اطلعوا عليه ، وخفي علينا فهو كلام لا منشأ له إلاّ حدس قائله .. ولو صح لصح قول من قال : ان فتوى الصحابي حجة ، لأنه سمع حديث رسول الله صلى الله عليه وآله ، وخفي علينا نحن .

**ثالثاً :** ان ما جاء عن الإمام الصادق عليه السلام غير مقيد بالنقدين باعتراف الفقهاء الذين خصصوا المضاربة وحصروها فيهما .. من ذلك قوله عليه السلام : «الذي يعمل به مضاربة له من الربح وليس عليه من الوضيعة شيء إلاّ أن يخالف أمر صاحب المال» . فهذه الرواية تشمل كل ما يعمل به مضاربة ، سواء أكان من النقدين ، أو من غيرهما ، ومثلها كثير . ومن هنا قال صاحب الحدائق : «من لا يلتفت إلى دعوى مثل هذه الاجماعات ، لعدم ثبوت كونها دليلاً شرعياً فانه لا مانع عنده من الحكم بالجواز في غير النقدين نظراً إلى عموم الأدلة الدالة على جوازه ، وتخصيصها يحتاج إلى دليل شرعي وهو غير موجود» .

**رابعاً :** لو افترض أن المعاملة في غير النقدين لا تسمى أو لا تصح مضاربة

فانّها تصح جعالة ، والنتيجة واحدة ، قال صاحب العروة الوثقى ما نصه بالحرف : «يجوز ايقاع المضاربة بعنوان الجعالة ، كأن يقول : اذا اتجرت بهذا المال ، وحصل ربح فلك نصفه ، فيكون جعالة تفيد فائدة المضاربة ، ولا يلزم أن يكون جامعاً لشروط المضاربة ، فيجوز مع كون رأس المال من غير النقدين ، أو ديناً ، أو مجهولاً جهالة لا توجب الغرر» .

**خامساً :** ان الذهب والفضة يذكران في الغالب تعبيراً عن النقد الرائج في ذلك العصر مثل قول الإمام الصادق عليه السلام : «لا تؤجر الأرض بالحنطة ، ولا بالشعير ، ولا بالتمر .. ولكن بالذهب والفضة» . ولا نعرف فقيهاً يقول بأن ايجار الأرض لا يصح بالنقد غير الذهب والفضة ، نقول هذا مع العلم بأن الذهب والفضة لم يردا اطلاقاً في روايات المضاربة .

٥ ـ أن يكون رأس المال معلوماً ، لأن الجهل به يستدعي الجهل بالربح ، فيتعذر تمييز الربح عن رأس المال ، وتقع المنازعة التي يجب التجنب عنها ما أمكن .

٦ ـ أن يكون الربح مشاعاً بين المالك والعامل ، فلا يصح اشتراط مقدار معين لأحدهما ، كعشرين درهماً ـ مثلاً ـ والبقية للآخر ، لأنه يؤدي إلى قطع الشركة ، وانتفاء المضاربة من رأس ، ويدل على أن الربح لا بد أن يكون مشاعاً قول الإمام الصادق عليه السلام : «الربح بينهما ، والوضيعة على المال» .

وليس من الضروري أن يكون نصيب كل منهما معادلاً لنصيب الآخر ، بل يجوز التفاوت على نحو الربع والخمس ، وما إلى هذا مما يتم عليه الاتفاق .. أجل، مع الاطلاق ، وعدم بيان الحصة يقسمان الربح مناصفة بينهما ، لأنه المعروف بين الناس .

٧ ـ هل يجب أن يكون رأس المال في يد العامل ، بحيث لا يصح اشتراط أن يساوم ويبيع ويشتري العامل لحساب المضاربة ، ويحيل على المالك ، تماماً كما هو الشأن في أمين الصندوق ؟

قال جماعة من الفقهاء : يجب أن يكون المال في يد العامل ، ليتمكن من العمل . وقال آخرون : لا يجب ، لأن العمل كذلك ممكن ويسير . وأكثر الفقهاء سكتوا عن هذا الشرط ، ولم يتعرضوا له سلباً ولا ايجاباً قال صاحب مفتاح الكرامة : «الذي يظهر من أكثر الفقهاء أنّهم لا يعتبرون هذا الشرط ، حيث يذكرون سائر الشروط ويتركونه» . وهو الحق .

## ما يشترطه المالك والعامل :

الشروط التي ذكرناها في الفقرة السابقة شروط شرعية من اعتبار الشارع بالذات ، بحيث لا تتحقق المضاربة إلاّ بوجودها كاملة ، وتنتفي المضاربة بانتفاء أحدهما .. وللمالك والعامل أن يضيفا شروطاً أخرى يتفقان عليها ، على شريطة أن لا تتنافى مع مقتضى العقد وطبيعته ، أو تحلل حراماً ، أو تحرم حلالاً شأنها في ذلك شأن سائر العقود .

وعلى هذا ، فاذا اشترط المالك على العامل أن لا يسافر بالمال ، أو يسافر به لجهة معينة دون غيرها ، أو لا يتاجر إلاّ بنوع خاص من السلع وما إلى ذاك صح الشرط ووجب الوفاء به . واذا خالف ، وطرأ على المال شيء فضمانه على العامل ، لأنه وكيل أو بمنزلة الوكيل على المال ، وعلى الوكيل أن ينفذ أوامر الموكل . وقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل يعمل بالمال مضاربة ؟ قال : له الربح ، وليس عليه من الوضيعة شيء إلاّ أن يخالف ما أمر صاحب المال .. وأيضاً

سئل عن رجل يعطي المال مضاربة ، وينهى أن يخرج به ، فخرج ؟ قال : يضمن المال ، والربح بينهما .

وتسأل : ان الضمان مع تعدي اذن المالك على وفق القاعدة ، أما مشاركة المعتدي مع المالك في الربح فلا وجه له .. وهل يستحق شيئاً على عمل لم يكن مأذوناً به ؟

الجواب : ان عدم الاستحقاق مع التعدي هو مقتضي الأصل والاجتهاد .. وبديهة أنّه لا أصل ولا اجتهاد مع وجود النص .. هذا ، إلى أنّه بعد حصول الربح قد تبين أن العامل يتعدَ ، لأن المالك عندما ضاربه فانما ضاربه وشاركه على أساس المصلحة ، فكأنه قال له : افعل جميع ما فيه مصلحة المضاربة ، حتى ولو منعتك عنه .

## شرط النفع زيادة عن الحصة :

قال صاحب العروة الوثقى : «اذا اشترط أحدهما على الآخر في ضمن عقد المضاربة مالاً أو عملاً ، كما لو اشترط المالك على العامل أن يخيط له ثوباً ، أو يعطيه درهماً ، أو نحو ذلك : أو اشترط هذا العامل على المالك فالظاهر صحة الشرط . وكذا إذا اشترط احدهما على الآخر بيعاً أو قرضاً أو قراضاً ، أو بضاعة أو نحو ذلك صح . ودعوى أن القدر المتيقن ما إذا لم يكن من المالك إلاّ رأس المال ، ومن العامل إلاّ التجارة مدفوعة بأن ذلك من حيث متعلق العقد ـ أي أن العقد لا يوجب ذلك من حيث هو ، ومن غير شرط ، أما مع الشرط فانه يقتضيه ، ولا ينافيه ـ ويكفي في صحته عموم أدلة الشرط» .

## توقيت المضاربة :

اذا حُددت المضاربة بوقت معين ، كما لو قال : ضاربتك بهذا المال إلى سنة ، وقبل العامل فهل يصح العقد والشرط ، أو يبطلان معاً ، أو يصح العقد دون الشرط ؟

وللفقهاء في ذلك أقوال ثلاثة ... ونحن على رأي صاحب الجواهر ، حيث قال : ان أريد من اشتراط الأجل أن تكون المضاربة لازمة قبل مضيه ، بحيث لا يجوز للمالك ولا للعامل الرجوع والفسخ إلاّ بعد الأجل بطل العقد والشرط ، لأنه منافٍ لمقتضاه وطبيعته ، أي الجواز .. وان أريد به أن أي تصرف يصدر من العامل بعد الأجل فهو غير جائز ، وليس من المضاربة المتفق عليها صح الشرط والعقد ، لأنه لا يستدعي أي محذور .

واذا اطلق العقد ، ولم يقيد العامل بعمل أو زمان أو مكان خاص تصرف العامل حسبما تقتضيه مصلحة الشركة .

## شرط الضمان والخسارة على العامل :

اتفقوا على أن المال اذا خسر أو هلك منه شيء في يد العامل بلا تعدّ أو تفريط احتُسبت الخسارة من الربح ان كان المال قد ربح ، فان لم يكن ربحٌ اصلاً ، أو كان ولم يف بالخسارة احتسبت من رأس المال ، وتحملها المالك وحده . قال صاحب الجواهر : «ان الربح وقاية لرأس المال في شرع المضاربة وعرفها» .

هذا اذا كان عقد المضاربة مطلقاً ، ولم يذكر فيه أن العامل يتحمل شيئاً من الخسارة أو يضمن المال الهالك ، وان يفرط .. أمّا اذا اشترط المالك على العامل أن يتحمل من الخسارة ، أو يضمن المال على كل حال ، ورضي العامل بالشرط

فهل يصح الشرط ، أو يقع لغواً ؟

قيل : يبطل الشرط والعقد معاً ، وقيل : يبطل الشرط دون العقد ، وقال صاحب الجواهر وصاحب العروة الوثقى : يصح الشرط والعقد . لأن المضاربة منها مطلقة ، وهي التي لم تقيد بقيد ، ومن أحكامها أن تكون الخسارة بشتى أنواعها على المالك ، ولا شيء على العامل إلاّ إذا فرط أو اعتدى ، ومنها مقيدة ، وهي التي قيدت بقيد ، ومنه اشتراط الضمان والمساهمة في الخسارة ، وان لم يفرط .. وهذا القيد يتنافى مع المضاربة المطلقة التي لم تقيد بشيء ، ولا يتنافى مع طبيعة المضاربة التي هي القاسم المشترك ، والقدر الجامع بين المضاربة المطلقة والمقيدة . وبتعبير الفقهاء أن هذا الشرط يتنافى مع العقد المطلق ، لا مع مطلق العقد .. وعليه فلا مانع مع التمسك لصحة الشرط بحديث : «المؤمنون عند شروطهم» . وآية «تجارة عن تراض» .

**تصرفات العامل :**

قال الفقهاء : إذا كان عقد المضاربة مطلقاً فلا يجوز للعامل أن يسافر بالمال ، أو يستأجر أحداً في عمل المضاربة ، ولا أن يبيع أو يشتري نسيئة ، ولا أن يبيع بأقل من ثمن المثل ، أو يشتري بأكثر منه إلاّ بإذن المالك ، فاذا فعل العامل شيئاً من ذلك بلا اذن بطل عمله إلاّ إذا أجاز المالك .

والحق أن المالك اذا قيد التصرف بشيء خاص وجب التقيد به ، وليس للعامل أن يبدل أو يعدّل إلاّ بعد مراجعة المالك ، لأن المال له ، والناس مسلطون على أموالهم ، وان خالف انقلبت يده إلى يد ضمان . أما إذا أطلق المالك ، ولم يقيد العامل بشيء فللعامل أن يتصرف على أساس المصلحة التي يراها العقلاء ،

ويهدفون إليها من تصرفاتهم كما عليه أن يمتنع عن كل تصرف يراه ضرراً على الشركة .

**النفقة :**

كل ما ينفقه العامل في ذهابه وإيابه ، وما إلى ذاك مما يعود إلى تدبير الشركة واغراضها فهو من مالها : على شريطة أن يكون الانفاق بالمعروف ، وكل ما هو خارج عنها وعن مصلحتها فهو من ماله ، قال الإمام الصادق عليه السلام : «ما انفق المضارب في سفره فهو من جميع المال ، واذا قدم بلده فما انفق فمن نصيبه» .. وتخصيص مورد الرواية بالسفر لا يجعلها خاصة به ، وانما ذكر في باب المثال .

**فساد المضاربة :**

إذا فسدت المضاربة لسبب من الأسباب كان الربح للمالك ، لأنه تبع لماله ، وعليه أجرة المثل للعامل ، سواء أكان العامل جاهلاً بفساد المضاربة ، أو عالماً لأن المفروض أنّه عمل باذن المالك ، لا وجه التبرع . وقد اتفق الفقهاء على أن فساد العقد الجائز ، كالوكالة ، والوديعة والعارية والمضاربة لا يستدعي فساد الاذن ، وعبروا عن بقاء الاذن بعد فساد العقد الجائز بالاذن الضمني [1] .. واتفقوا أيضاً على أن كل عمل غير متبرع به تجب له أجرة المثل ، لقاعدة احترام مال الانسان وعمله .

---

(١) من الفروق بين العقود اللازمة ، والعقود الجائزة أن العقد اللازم كالبيع اذا فسد ارتفع الاذن ، لأن الاذن منوط بسلامة العوض وصحة المبادلة ، فاذا لم يسلم العوض ولم تصح المبادلة انتفى الاذن قهراً ، أمّا العقد الجائز كالعاريه فان الاذن فيه غير منوط بعوض ومبادلة فاذا فسد العقد يبقى الاذن ، لهذا سمى الفقهاء العقود الجائزة بالعقود الاذنية .

**ضمان العامل :**

لا يضمن العامل شيئاً مما يطرأ على المال إلاّ مع التعدي أو التفريط ، قال الإمام الباقر أبو الإمام الصادق عليه السلام : «من اتجر بمال واشترط نصف الربح فليس عليه ضمان» ولا فرق في ذلك بين أن يكون عقد المضاربة صحيحاً أو فاسداً ، لقاعدة ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده ، وتكلمنا عنها مفصلاً في الجزء الثالث.

واذا ادعى المالك أن العامل تعدى أو فرط فعليه البينة ، ولا شيء على العامل إلاّ اليمين لأنه أمين .

**مسائل :**

١ ـ إذا كان في مرض الموت ، وأعطى مالاً لآخر ليتجر به على سبيل المضاربة ، ولكن اشترط له من الربح أكثر من المعتاد كثلاثة أرباع ، أو أربعة أخماس ، إذا كان كذلك مضى الشرط ، وليس للورثة حق الاعتراض ، سواء قلنا بأن تبرعات المريض تخرج من الأصل أو من الثلث ، لأنه لم يفوت شيئاً على الورثة ، إذ الربح الذي يحصل ليس مالاً للمريض ، وانما حدث بفعل العامل ، ولم يستند حصول الربح إلى مال المريض مباشرة ، كالثمرة على الشجرة ، وما إليها .

٢ ـ إذا جرى عقد لازم بين اثنين كالبيع ، واشترط أحد المتبايعين على الآخر أن يعطيه مالاً ليتجر به على سبيل المضاربة لزم الشرط ، ويكون من باب الالتزام في التزام ، وعلى من اشترط عليه ذلك أن يفي ، فان خالف كان للآخر خيار الشرط بالقياس إلى العقد اللازم .. ولكن إذا دفع له المال لا

تصير المضاربة لازمة بذلك ، بل يجوز لكل منهما فسخها والعدول عنها .. أجل ، إذا اشترط أن تكون المضاربة إلى أمد معين فلا يجوز الفسخ قبل مضي الأمد ، لوجوب الوفاء بالشرط الذي أصبح لازماً لأنه في ضمن عقد لازم .

٣ - إذا أهمل العامل وتكاسل عن التجارة ، بحيث مرت به فرص كثيرة ، ولم يكترث ، وفوّت عليه وعلى المالك الكثير من الأرباح فلا يستحق المالك عليه شيء غير راس المال ، وان كان ملاماً ، بل وآثماً في تعطيل مال الغير . والسر أن العامل لم يتصرف في مال المالك تصرفاً يوجب الاضرار به ، وانما جمده ، ووقف منه موقفاً سلبياً ، ففوت عليه المنفعة ، وتفويت المنفعة شيء ، وادخال الضرر الذي يوجب التغريم شيء آخر .. واذا اشتبهت عليك الحال فقارن بين من أتلف مال غيره ، وبين من منع غيره من شراء سلعة تعود عليه بالربح ، فان الأول آثم وضامن ، والثاني غير ضامن ، ومسألتنا من النوع الثاني .

٤ - إذا اشترى العامل بضاعة بالدين ، حيث يجوز له ذلك ، ثم هلك مال المضاربة ، ولم يبق منه ما يفي بالدين فهل يرجع الدائم على العامل ، أو على المالك ؟

**الجواب** : يخير الدائن صاحبُ البضاعة بين الرجوع على العامل لأنه هو الذي أجرى معه المعاملة واستدان منه ، وبين الرجوع على المالك لأن الدين يثبت في ذمته ، إذ المفروض أن الخسارة عليه وحده ، واذا رجع الدائن على العامل رجع هذا بدوره على المالك .

٥ - ذهب المشهور بشهادة صاحب المسالك إلى أن العامل يملك حصته من

الربح بمجرد ظهورها، ولا تتوقف ملكيته على القسمة، ولا على الانقاص، أي تحويل البضاعة إلى نقود، لأن سبب ملكيته للربح هو نفس الشرط الواقع في ضمن العقد، وبموجب الشرط يملك الربح متى وجد، وتترتب على ملكيته للربح جميع الآثار من كون العامل شريكاً مع المالك، وجواز بيع حصته من الربح، وانتقالها إلى الورثة، ومن تعلق الخمس والزكاة وحق الغرماء، وغير ذلك.

وعلى هذا فإن اتفق الطرفان على قسمة الربح مع بقاء المضاربة على رأس المال فلهما ذلك، وإذا طلب أحدهما قسمة الربح فقط، وامتنع الآخر قال العلامة الحلي في القواعد لا يجبر عليها الممتنع. والذي نراه هو الرجوع إلى الأحكام المقررة في باب الشركة لامتناع الشريك عن القسمة إذا طلبها شريكه.

## انتهاء المضاربة:

**تنتهي المضاربة بأحد الأسباب التالية:**

١ - أن يفسخ المالك أو العامل، لأن عقد المضاربة جائز من الجانبين.

٢ - أن يتلف مال المضاربة قبل أن يباشر العامل بالعمل ويشتري شيئاً لحساب المضاربة، لانتفاء موضوعها، أما إذا اشترى بضاعة باذن خاص أو عام من المالك، وقبل أن ينقد ثمنها هلك مال المضاربة فعلى المالك أن يدفع ثمنها، وتبقى المضاربة على ما هي، كما قلنا في الفقرة السابقة المسألة ٤.. وأيضاً تبقى المضاربة إذا اتلف المال أجنبي، وتنتقل إلى العوض الذي يغرمه المتلف.

٣ - ان يموت العامل أو المالك ، لأن الأول بمنزلة الوكيل المأذون ، فاذا مات بطل الاذن والوكالة ، وبموت الثاني ينتقل المال إلى ورثته فيحتاج التصرف فيه إلى اذنهم ، قال صاحب الجواهر :

«تبطل المضاربة بموت كل منهما ، لأنها في معنى الوكالة التي هي كغيرها من العقود الجائزة ، نحو العارية والوديعة ، تنفسخ بالموت والجنون والاغماء ، ونحو ذلك مما يقتضي بطلان الاذن من المالك الذي هو بمنزلة الروح لهذا العقد وشبهه ، بل ظاهر الفقهاء في المقام وغيره عدم تأثير اجازة الوارث ، أو ولي المالك في حال الجنون والاغماء ، لتصريحهم بالفساد بعروض العوارض» .

وإذا كان في مال المضاربة سلعة باعها العامل ، بعد موت المالك وحولها إلى نقود ، حتى يظهر بذلك ربحه ، ولا يجوز أن يشتري بالنقود سلعة أخرى ، لأن المفروض انتهاء المضاربة ، وبعد أن يأخذ حصته من الربح يدفع الباقي إلى ورثة المالك.

٤ - أن يعرض الجنون لاحدهما ، لأنه يسلب الانسان عن أهلية التصرف في ماله ومال غيره .. ومثله اذا عرض السفه للمالك والعامل ، للسبب نفسه .. أمّا المحجر عليه لفلس فلا يجوز أن يكون مالكاً أي أن يضارب بماله ، ويجوز أن يكون عاملاً ، لأن التحجير للافلاس يخرجه عن أهلية التصرف في أمواله ، ولا يخرجه عن أهلية التصرف في مال الغير بالنيابة .

## القسمة بعد انتهاء المضاربة :

**إذا انتهت المضاربة بأحد الأسباب يجري العمل على التفصيل التالي :**

١ - ان تنتهي المضاربة قبل أن يشرع العامل بالعمل أو بمقدماته ، والحكم أن

يعود المال إلى صاحبه ، ولا شيء للعامل ، ولا عليه ، حتى كأن لم يكن شيء .

٢ - أن تنتهي المضاربة في أثناء العمل ، ولكن قبل حصول الربح والحكم تماماً كالصورة الأولى : يعود المال إلى صاحبه ، ولا شيء للعامل ولا عليه ، وقال صاحب الشرائع : «يجب على المالك في مثل هذه الحال أن يدفع للعامل أجرة المثل» ورده صاحب الجواهر : «بأن هذا منافٍ للمعلوم من شرع المضاربة المبنية على استحقاق العامل من الربح ان حصل ، وإلاّ فلا شيء» .

٣ - أن تنتهي المضاربة بعد العمل ، وبعد تحويل مال المضاربة كله إلى نقود ، بحيث لا يوجد فيه شيء من البضاعة فاذا كان في المال ربح أخذ العامل حصته حسب الشرط المتفق عليه ، والباقي للمالك ، وان لم يكن ربح يأخذ المالك المال كله ، ولا شيء للعامل ولا عليه .

٤ - إذا انتهت المضاربة ، وفي المال سلعة يُنظر : فان لم يكن فيها ربح فلا يجوز للعامل أن يتصرف في السلعة إلاّ باذن المالك ، كما أنّه ليس للمالك أن يجبره على بيع السلعة .

وان كان فيها ربح يكون المالك والعامل شريكين في العين ، وعلى هذا فان اتفقا على قسمتها أو بيعها ، أو الانتظار إلى الوقت المناسب فذاك ، وان طلب أحدهما بيعها ، وامتنع الآخر فهل يجبر الممتنع على البيع ، أو لا ؟

للفقهاء في ذلك ثلاثة أقوال : الأول يجبر . الثاني : لا يجبر . الثالث : يجبر العامل دون المالك . والحق أن نطبق الأحكام المقررة في باب الشركة لامتناع الشريك عن القسمة إذا طلبها شريكه .

## التنازع :

١ - إذا قال : اعطيتك مالي للمضاربة فأنكر ، وقال : كلا لم آخذ منك شيئاً ، وبعد أن أثبت المدعي دعواه بالبينة اعترف العامل ، وقال : أجل ، أخذت المال مضاربة ، ولكنه هلك فلا تسمع دعواه ، بل يُرد قوله بلا بينة ، ولا يمين ، ويحكم عليه بالمبلغ ، لأن انكاره أولاً يشكل اعترافاً بأنه كاذب في دعوى التلف .. أما إذا لم ينكر ، بل اعترف بالمال وادعى تلفه من غير تعد أو تفريط فالقول قوله بيمينه . وكذا إذا ادعى الخسارة ، أو عدم الربح ، لأنه أمين ، وليس على الأمين إلّا اليمين .

وإذا ادعى العامل أنّه ارجع المال ، ورده إلى صاحبه فلا يقبل منه إلاّ بالبينة ، قال صاحب الجواهر : لعموم الحديث : «البينة على المدعي» . وقبول قول العامل بالتلف لا يقتضي قبول قوله في الرد ، وليس في الأدلة ما يقتضي قبول قول الأمين في جميع ما يدعيه على وجه يشمل ما نحن فيه ، والقياس على الودعي غير جائز عندنا خصوصاً بعد الفرق بينهما ، لأن القبض في الوديعة كان لمصلحة المالك فقط ، أما القبض في المضاربة فهو لمصلحة المالك والعامل» .

٢ - إذا اختلفا في مقدار رأس المال ، فقال المالك : هو ألفان ، وقال العامل : هو ألف فالقول قول العامل بيمينه ، مع عدم البينة ، لأن الأصل عدم الزيادة .

وإذا اختلفا في شرط زائد على اطلاق العقد ، كما لو قال المالك : اشترطت عليك عدم شراء القطن ـ مثلاً ـ وأنكر العامل ، فعلى من يدعي الاشتراط البينة ، واليمين على من أنكر ، لأن الأصل عدم الاشتراط ، حتى يثبت العكس .

وإذا اختلفا في مقدار حصة العامل من الربح ، فقال المالك : هي الربع . وقال العامل : بل النصف فالقول قول المالك بيمينه مع عدم البينة ، لأن الأصل أن

يكون الربح تبعاً للمال ، وليس للعامل منه إلاّ ما أقر له به المالك ، أو ثبت بالبينة .

٣ - إذا قال العامل للمالك بعد أن ظهر الربح : أخذت المال منك على سبيل القرض ، لا على الضمان فلا شيء لك من الربح . وقال المالك : بل اعطيتك المال على المضاربة ، فلي نصف الربح ، إذا كان كذلك فكل منهما مدعٍ ومنكر معاً ، فالمالك يدعي أن المال مضاربة ، وينكر الدين ، والعامل يدعي أنّه دين ، وينكر المضاربة .. فان كانت بينة تُعين أحد الأمرين عُمل بها ، وإلاّ فعلى كل منهما أن يحلف اليمين على نفي دعوى الآخر ، فان حلف أحدهما ، ونكل الآخر أُخذ بقول الحالف . وان حلفا معاً ، أو نكلا معاً سقط قول الاثنين ، وعاد كل شيء إلى أصله ، حتى كأن لم يكن دين ولا مضاربة . ونتيجة ذلك أن يكون المال والربح للمالك ، وعليه اجرة المثل للعامل إلاّ إذا كانت اجرة المثل أكثر من مجموع الربح فان العامل يأخذ الربح فقط لاعترافه بأنه لا يستحق أكثر منه ، وإذا كانت أجرة المثل أقل من نصف الربح فعلى المالك أن يدفع للعامل مقدار نصف الربح ، لا أجرة المثل ، لأنه يعترف أن العامل يستحق النصف بوصفه مضارباً .. وهذا هو معنى قول الفقهاء : يأخذ العامل أكثر الأمرين من أجرة المثل ونصف الربح إلاّ إذا زادت الاجرة عن تمام الربح .

٤ - اذا اشترى العامل سلعة ، وادعى أنّه اشتراها لنفسه ، لا للمضاربة ، وقال له المالك : بل اشتريتها للمضاربة ، وانما ادعيتها لك بعد أن ظهر فيها الربح ، اذا كان كذلك فالقول قول العامل ، لأنه أبصر بنيته التي لا تُعلم إلاّ من قبله .. وكذا اذا قال : اشتريت للمضاربة ، وقال المالك : بل اشتريت لنفسك ، وانما ادعيت الشراء للمضاربة لما ظهرت الخسارة . والدليل الدليل .

# المزارعة

**معناها :**

المزارعة نوع من الشركة الزراعية لاستثمار الأرض ، يتعاقد عليها المالك والعامل ، على أن تكون الأرض من الأول ، والعمل من الثاني ، والمحصول بينهما بنسبة يتفقان عليها ، وإلى هذا يرجع تعريف الفقهاء بأنّها معاملة على الأرض بحصة من نمائها .

فخرج «بالمعاملة على الأرض» المساقاة ، فانها معاملة على الشجر ، وخرج «بالحصة» اجارة الأرض للزراعة ، إذ لا تصح بحصة من نمائها .

ويسمى العامل في الأرض مزارعاً ، والمالك رب الأرض .

**شرعية المزارعة :**

المزارعة مشروعة اجماعاً ونصاً ، ومنه قول الإمام الصادق عليه السلام : لا بأس بالمزارعة بالثلث والربع والخمس .. وقوله : ان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم لما فتح خيبر تركها في أيديهم على النصف . وإلى ذلك كثير ، قال صاحب الجواهر : «لا ريب في مشروعية المزارعة عند علماء الاسلام ، والنصوص فيها وفي المساقاة مستفيضة أو متواترة» .

## المزارعة لازمة :

قال صاحب الجواهر : عقد المزارعة لازم بالاجماع ، لقاعدة اللزوم المستفادة من آية : ﴿أوفوا بالعقود﴾ ، ولا ينفسخ عقدها إلاّ بالتقايل ، أو باشتراط الخيار ، أو بخروج الأرض عن الانتفاع ، ولا يبطل بموت أحد المتعاقدين ، كما هو الشأن في العقود اللازمة ، فإذا مات ربّ الأرض ، أو العامل قام وارثه مقامه .

## الشروط :

**يشترط في المزارعة :**

١ - الايجاب من صاحب الأرض ، والقبول من العامل ، ويتحققان بكل ما دل عليهما من قول أو فعل .

٢ - أهلية المتعاقدين لمباشرة العقود العوضية .

٣ - أن تكون حصة كل منهما من النماء معلومة ومشاعاً بينهما بالتساوي أو بالتفاوت حسب الاتفاق ، قال الإمام الصادق عليه السلام : لا تتقبل الأرض بحصة مسماة ـ أي كعشرين أو ثلاثين ـ ولكن بالنصف أوالثلث أوالربع أوالخمس . وعنه عليه السلام في رواية أخرى : لابأس بالمزارعة بالثلث والربع والخمس .

ويتفرع على هذا الشرط أنّه لو جعل النماء بكامله لاحدهما ، أو شيئاً معيناً له ، كقنطار ـ مثلاً ـ والباقي للآخر ، أو يختص سهمه بما تنتجه الأرض أولاً ، أو بجانب خاص منها ، أو بالذي يحصل من احدى القطعتين لو وقعت المزارعة على أكثر من واحدة ـ كل هذه الشروط وما إليها تفسد المزارعة ، وتخرج العقد عن وضعها ، لمنافاتها ، لاشاعة الحصة التي هي شرط فيها .

وقد اختلف الفقهاء في مسألتين تتصلان بهذا الشرط : الأولى اذا اشترطا اخراج مقدار معين من النماء ، كالبذر ، أو ضريبة السلطان ، أو ما يُصرف في اصلاح الأرض ، أو غير ذلك ، وما زاد فهو بينهما .

وقد ذهب المشهور بشهادة صاحب المسالك إلى عدم الجواز ، إذ من الممكن أن لا تنتج الأرض إلاّ المقدار المستثنى ، فيبقى الآخر بلا شيء ، وهو منافٍ لما ثبت من وضع المزارعة وقيامها على اشتراك المتعاقدين في النماء على الاشاعة .

وقال جماعة ، منهم الشيخ الطوسي من القدامى ، وصاحب الجواهر من الجدد ، قالوا بالجواز .

وقال السيد أبو الحسن الاصفهاني في وسيلة النجاة ، والسيد الحكيم في منهاج الصالحين : «يجوز هذا الشرط اذا علما أو اطمأنا ببقاء شيء بعد اخراج المقدار ، وإلاّ يكون الشرط باطلاً» . أي أن جواز الشرط وصحته يتوقف على أن يبقى شيء يقتسمانه بعد اخراج المقدار المستثنى .

ويرجع قول هذين السيدين في حقيقته إلى ما ذهب إليه المشهور من المنع خشية أن لا يبقى شيء للآخر ، والسيدان اجازا الشرط ، مع العلم ببقاء شيء .

المسألة الثانية : إذا اتفقا على أن يعطي أحدهما للآخر مالاً ، أو يعمل له عملاً بالاضافة إلى حصته .

وقد ذهب المشهور إلى صحة الشرط ، ووجوب الوفاء به ، قال صاحب الجواهر : «هذا هو المشهور ، بل عليه عامة المتأخرين .. بل لم يعلم القائل بعدم الجواز» . لحديث : «المؤمنون عند شروطهم» . ولقول الإمام الصادق عليه السلام : ليس لك أن تأخذ منهم شيئاً ، حتى تشارطهم .

٤ - تعيين الأرض ، فلا تصح المزارعة على احدى القطعتين على الترديد .. أجل ، تصح على دونمات معلومات من قطعة معينة ، كما لو قال : زارعتك على عشر دونمات من هذه القطعة ، ويكون تعيين مكان الدونمات لصاحب الأرض .

٥ - صلاحية الأرض وأهليتها للزراعة ، ولو بالعمل والعلاج .. وهذا الشرط بديهي لا يحتاج إلى دليل بعد أن كانت الزراعة هي الموضوع المقصود من الاتفاق .. ويجب اعتبار هذا الشرط ابتداء واستدامة ، فاذا حدث ما يمنع من الانتفاع بزراعة الارض كشف ذلك عن بطلان المزارعة من الأساس ، لفوات الشرط في المدّة الباقية .. ولا شيء على المزارع للمالك ولا على المالك للمزارع ، لأن حصتهما انما هي في النماء ، وقد تعذر .

وقال صاحب الجواهر : «ان أخذت الزراعة مورداً وقيداً للعقد ، ثم انكشف عدم صلاحية الأرض يبطل عقد المزارعة ، وان كانت الأرض هي محل العقد ومورده ، والزراعة داعياً لا قيداً يصح العقد ، ويكون المزارع بالخيار ، لا مكان الانتفاع بالأرض في جهة أخرى» .

**ويلاحظ :**

**أولاً** : ان الزراعة هي نفس الموضوع لعقد المزارعة ، فاذا انتفت انتفى العقد ، ولاوجه للتفصيل .

**ثانياً** : إذا كانت الزراعة داعياً لا قيداً فالواجب لزوم العقد ، والخيار لا وجه له .

**ثالثاً** : إن الفرق بين القيد والداعي ، وإن كان صحيحاً من الوجهة النظرية والدقة العقلية ، لكنه بعيد عن افهام عامة الناس ، ولا يفرّق بينهما إلاّ الخاصة .. وبديهة أن الأحكام الشرعية منزلة على الافهام العرفية ، لا الدقة العقلية .

٦ - تعيين المدة بالأيام أو الأشهر أو السنين ، ويجب أن تتسع لبلوغ الزرع وادركه ، قال الإمام الصادق عليه السلام : «يتقبل الأرض بشيء معلوم إلى سنين مسماة» .

وإذا اطلق ، ولم يعين المدّة يحمل الاطلاق على ما عُهد وعُرف ، فان لم يكن عرف بطلت المزارعة .

وتجوز المزارعة على أكثر من عام على شريطة الضبط ، قال الإمام الصادق عليه السلام : لا بأس بقبالة الأرض من أهلها عشر سنين ، وأقل من ذلك ، وأكثر .

**العامل المخالف :**

إذا لم يعين المالك نوعاً خاصاً للزرع تخير العامل أن يزرع أي نوع شاء إذا كان البذر منه .. هكذا أطلق كثير من الفقهاء هذا الحكم .. ولابد من التقييد فيما إذا لم يكن هناك قرائن مقامية تعين نوع الزرع ، فان وجدت وجب العمل بموجبها ، فان الكثير من القطع لا تصلح لزرع جميع الأنواع .

وإذا عين المالك نوعاً خاصاً كالحنطة تعين ، ولا تجوز مخالفته ، فان خالف وزرع شعيراً أو عدساً ـ مثلاً ـ فللمالك الخيار بين الفسخ أو الامضاء ، لعدم الوفاء بالشرط ، فان أمضى أخذ حصته المسماة ، وان فسخ كان الزرع للعامل ، وعليه للمالك مثل اجرة الأرض ، لأنه انتفع بملك غيره من غير اجارة ولا تبرع من المالك فوجب عليه العوض .. بهذا أفتى المحقق الثاني في جامع المقاصد ، والشهيد الثاني في شرح اللمعة ، والسيد أبو الحسن في وسيلة النجاة وغيرهم .

وكل مزارعة تقع فاسدة فالزرع لصاحب البذر ، لأن النماء يتبع الأصل في الملك ، فان كان البذر من العامل فله الزرع بكامله ، وعليه اجرة الأرض ، وان كان

البذر للمالك فله الزرع ، وعليه أجرة العامل ، وان كان منهما فالزرع لكلٍ بنسبة ما أدى من البذر ، وعلى المالك أجرة العمل بقدر ما استوفى من الزرع ، وعلى العامل اجرة الأرض كذلك .

وإذا أهمل العامل المزارعة ، وترك القطعة من غير زرع ، حتى مضى الموسم ، مع تمكين المالك له من الأرض ، وتسليمه إياها ، وعدم المانع من زرعها كالثلوج ونحوها ، فهل يضمن العامل لصاحب الأرض اجرة المثل ، أو لا شيء عليه ؟ .

للفقهاء في ذلك قولان : الأول ، وعليه الأكثر ، تلزمه اجرة المثل ، لأنه فوت على المالك المنفعة المستحقة له ، ولأن العامل في المزارعة إلى مدّة معينة كالمستأجر كذلك ، وكما أن على المستأجر أن يدفع الأجرة ، حتى ولو لم يستثمر اطلاقاً كذلك على المزارع أن يدفعها إذا أهمل .

القول الثاني : لا شيء على المزارع سوى الاثم ، لأنه لم يتلف عيناً موجودة في الخارج ، حتى ينطبق عليه «من أتلف مال غيره فهو له ضامن» ولا وضع يده على شيء كي يصدق حديث «على اليد ما أخذت ، حتى تؤدي» .. ولا شيء سوى عقد المزارعة ، وكل ما يقتضيه أن للمالك حصة من النماء على تقدير وجوده ، والمفروض أنّه لم يوجد .. اذن ، فلا شيء للمالك ولا للعامل على الاطلاق .

ويلاحظ بأن موجبات الضمان لا تنحصر بالاتلاف واليد ، فان التسبيب أيضاً يوجب الضمان ، وبديهة أن المزارع المهمل يصدق عليه عرفاً أنّه هو الذي فوت الناتج على المالك ، وأنّه هو السبب المانع من الاستيفاء ، وهذا كافٍ وافٍ للحكم عليه بالضمان .

**للعامل أن يشارك الغير ويزارعه :**

يجوز لمن استأجر أرضاً أن يعطيها لغيره بالمزارعة ، لأن المعيار لصحة المزارعة أن تكون منفعة الأرض مملوكة لمن يزارع عليها ، أما ملكية رقبة الأرض فليست بشرط ، قال الإمام الصادق عليه السلام : لا بأس أن تستأجر الأرض بدراهم ، وان تزارع الناس على الثلث ، أو الربع ، أو أقل ، أو أكثر إذا كنت لا تأخذ من الرجل إلاّ ما أخرجت أرضك .

وأيضاً يجوز للعامل الذي تقبل الأرض من المالك أن يزارع غيره ، أي ينقل حقه بكامله في الزراعة إلى من يشاء ، على شريطة أن يكون حق المالك محفوظاً .

وأيضاً يجوز له أن يشارك في عمل الزراعة من شاء بشيء من حصته .. والوجه في ذلك أن العامل قد ملك المنفعة بعقد لازم ، والناس مسلطون على أموالهم ، فيكون له ، والحال هذي ، أن ينقلها كلاً أو بعضاً إلى غيره ، وليس لأحد أن يعارضه بشيء كما له أن يبيعها ، ويتعلق فيها حق الدائنين ، والخمس والزكاة ، وما إلى ذلك من آثار الملكية .

ذكر هذا الفقهاء في كتبهم دون أن ينقلوا فيه خلافاً .. أجل ، قال جماعة منهم : يجوز ذلك للعامل اذا لم يشترط المالك عليه مباشرة العمل بنفسه ، ومع هذا الشرط لا يجوز أن يزارع الغير أو يشاركه .

ولكن لصاحب الجواهر هنا جملة تشعر بأن للعامل أن يزارع ويشارك من أراد ، حتى ولو نهاه المالك ، واشترط عليه المباشرة بنفسه ، لأن المزارعة ملك للعامل ، والناس مسلطون على أموالهم ، ولأن بعض الفقهاء نقل الاجماع على أن البائع لو اشترط على المشتري أن لا يبيع العين التي اشتراها منه لا يجب الوفاء

بالشرط ، وعلى هذا ، اذا اشترط المالك أن يعمل المزارع بنفسه فلا يجب الوفاء بالشرط .. وهذا نص عبارة الجواهر بالحرف : «لكن في صحة هذا الشرط ـ يريد شرط المالك مباشرة العامل ـ بحثٌ لعموم : الناس مسلطون على أموالهم ، ولما حُكي من الاجماع في كتاب البيع على عدم صحة مثل هذا الشرط» .

ومهما يكن ، فان هذي التفاصيل لم يرد فيها نص بالذات ، وانما استخرجت من القواعد العامة ، ولم يرد نص إلاّ بخصوص مشاركة العامل لغيره بعد أن باشر العامل ، فقد سئل الإمام عليه السلام عن الرجل يبذر في الأرض مئة جريب أو أقل أو أكثر طعاماً أو غيره ، فيأتيه رجل يقول له : خذ مني ثمن نصف هذا البذر ، ونصف نفقتك على أن تشركني فيه ؟ قال الإمام عليه السلام : لا بأس .

ولكن تخصيص هذه الرواية بالمشاركة بعد العمل لا يجعلها خاصة ، لأن المعيار في جواز المشاركة والمزارعة أن تكون المنفعة ملكاً للعامل ، وليس من شك أن العامل قد ملك المنفعة بالعقد لا بالعمل ، ولا بظهور الزرع ، وعليه فيجوز له أن ينقلها إلى غيره بمجرد وقوع العقد .

## ضريبة الأرض :

اتفقوا بشهادة صاحب الحدائق ، ومفتاح الكرامة على أن الخراج ، أي ضريبة السلطان على الأرض ، انما هي على صاحب الأرض ، لا على العامل ، ولا على الناتج المشترك بينه وبين المالك ، لأن الضريبة موضوعة عى الأرض نفسها .. أجل ، يجوز أن يشترط المالك على العامل أن تكون الضريبة عليه وحده ، أو على الناتج ، ولا يضر الجهل بمقدار الضريبة التي أخذت شرطاً ، لأن الجهل الغرر في مثلها مغتفر عرفاً وشرعاً ، فقد سئل الإمام عليه السلام عن رجل تكون له الأرض ، وعليها

خراج معلوم ، وربما زاد ، أو نقص ، فيدفعها إلى رجل على أن يكفيه خراجها ، ويعطيه مئتي درهم في السنة ؟ قال : لا بأس .

وسئل أيضاً عن رجل له ارض من أرض الخراج فيدفعها إلى رجل على أن يعمرها ويصلحها ويؤدي خراجها ، وما كان من فضل فهو بينهما ؟ قال عليه السلام : لا بأس .

وجاء في كتب الحديث والفقه روايات عن أهل البيت عليهم السلام تصور ظلم الحكام وجورهم على الفلاحين والمواطنين إلى حدٍ كان الناس يتركون أملاكهم إلى الغير تهرباً من الضرائب الفادحة ، من تلك الروايات أن الإمام الصادق عليه السلام سئل عن رجل يأتي قرية قد اعتدى السلطان على أهلها ، فضعفوا عن القيام بخراجها ، والقرية في أيديهم ، ولا يدري هي لهم أو لغيرهم ، فيدفعونها إليه على أن يؤدي خراجها ، فيأخذها منهم .. قال الإمام عليه السلام : لا بأس .. إلى غير هذه الرواية كثير ، ذكر طرفاً منها صاحب الحدائق في المجلد الخامس ص ٣٦٨ .

ثم أن العمل الذي فيه صلاح الزرع وبقاءه ، كالحرث والسقي والصيانة والتنقية من الأعشاب الضارة فهو على العامل ، أما ما عدا ذلك : «كشق النهر ، وحفر البئر ، وتهيئة آلات السقي ، ونحو ذلك فلا بد من تعيين كونها على أي منها إلاّ إذا كانت هناك عادة تغني عن التعيين»[١] .

## البذر :

تقوم المزارعة على أن الأرض من أحدهما ، والعمل من الآخر ، ويدل على ذلك تعريفها ، وعقدها الذي يتكون من الايجاب من المالك والقبول من العامل .

---

(١) وسيلة النجاة للسيد أبو الحسن الاصفهاني .

أما البذر فيجوز أن يكون من المالك وحده ، ومن العامل كذلك ، ومنهما بالتساوي أو التفاوت ، سواء اتفقت حصة كل من النماء ، أو اختلفت ، ولا يتعين البذر على أحدهما أو عليهما إلاّ بالنص عليه منهما حين الاتفاق ، أو تكون هناك عادة مستقرة فيجب حمل الاطلاق عليها .

وإذا لم يبينا على من يكون البذر ، ولا عادة تغني عن البيان فالذي نراه هو بطلان المزارعة لمكان الجهالة .

وقيل : بل يكون البذر على العامل في هذه الحال ، لأن الإمام الصادق عليه السلام لما سئل عن المزارعة قال : «النفقة منك ، والأرض لصاحبها» بزعم أن النفقة تشمل البذر .

ويُرد هذا الزعم بأن المزارعة تصح لو كان البذر من صاحب الأرض تماماً كما تصح لو كان من العامل ، وبديهة أن العام لا يدل على الخاص إلاّ مع القرينة ، وحيث لا قرينة كما هو المفروض فتبطل المزارعة للجهالة ، والمفهوم من لفظ النفقة الحرث والحصاد ، وما إليهما . هذا ، إلى أن الإمام عليه السلام قال : والأرض لصاحبها ، ولم يقل ومن المالك الأرض .

**المزارعة بين أكثر من اثنين :**

هل يصح أن تكون المزارعة بين أكثر من اثنين .. فالأرض من واحد ، والبذر من ثانٍ ، والعمل من ثالث ، والبقر من رابع ـ مثلاً ـ ؟

قال كثير من الفقهاء لا تصح إلاّ بين اثنين «لأن العقد يتم بالموجب وهو صاحب الأرض ، والقابل وهو العامل ، فدخول ما زاد يُخرج العقد عن وضعه ، أو يحتاج اثباته إلى دليل» .

ويلاحظ بأنه ليس من الضروري إذا تم العقد بين اثنين أن لا يتم بين أكثر ، وإلاّ أشكل الأمر في الشركات التي تضم العشرات .. أمّا الحاجة إلى الدليل فحق ، ولكن ليس من الضروري أن يكون الدليل نصاً خاصاً على المعاملة بالذات ، وإلاّ أشكل الأمر في أكثر المعاملات .. فيكفي لصحة المعاملة آية : تجارة عن تراضٍ ، وللزومها آية : أوفوا بالعقود .. هذا بالإضافة إلى اطلاق أدلة المزارعة الشاملة لما يقع بين اثنين ، وأكثر .

**مسائل :**

١ - إذا حددت المزارعة بأمدٍ معين ، وانتهى الأمد ، والزرع باق لم يبلغ بعدُ ، فما هو الحكم ؟

قال جماعة من الفقهاء : يحق لصاحب الأرض أن يزيل الزرع من أرضه ، سواء أكان التأخير بتقصير من الزرع ، أو لحادث سماوي ، كتأخير المياه أو تغير الهواء ، لأن حق الزارع قد انتهى بانتهاء الأمد .

وقال صاحب مفتاح الكرامة : ان المحقق الثاني في جامع المقاصد قال : ان كان التأخير بتقصير الزارع فللمالك ازالة الزرع ، لأنّه عند الانتهاء يكون الزارع كالغاصب ، وان كان بغير تقصير منه يجب ابقاء الزرع إلى بلوغه وادراكه .. ثم قال صاحب مفتاح الكرامة ، وبهذا أفتى الشيخ الطوسي في كتاب المبسوط ، وهو الحق .

والذي نراه أن المالك لا يحق له أن يزيل الزرع اطلاقاً ، حتى ولو كان التأخير بتقصير الزارع ، لأنه قد تصرف أول ما تصرف بحق وبسبب مشروع .. أجل ، عليه أجرة الأرض للمدّة الباقية .. أما قياس هذا الزارع على الغاصب فقياس

مع الفارق ، لأن الغاصب قد أقدم منذ البداية على هدر حقه ، وعدم احترام ماله ، ولذا تُهدم الدار التي يبنيها في أرض الغير بالاجماع ، أما الزارع فلم يقدم على شيء من ذلك . وبكلمة ان الغاصب يصدق عليه حديث : لا حق لعرق ظالم ، ولا يصدق على الزارع المذكور .

٢ ـ إذا كانت لك ارض خربة فيجوز أن تعطيها لآخر على أن يصلحها ، ويكون له ناتجها سنة أو أكثر ، وبعدها يكون الناتج بينكما ، لكلٍ حصة معلومة .

٣ ـ إذا بلغ الزرع ، أو ظهر الثمر على الشجر جاز أن يتقبل الزرع والثمر رجل بمقدار معين منهما ، فان جرت الصيغة بين المالك والمتقبل ـ أي الضامن بلسان العرف ـ لزمت المعاملة ، ولا يجوز العدول عنها إلاّ باتفاق الطرفين ، وإلاّ فحكمها حكم المعاطاة تلزم بالأخذ والاعطاء ، أو بالتصرف على ما سبق في الجزء الثالث .. وإذا تبينت الزيادة فهي للمتقبل ، وان ظهر النقصان فعليه ، على شريطة أن لا يصاب الزرع والثمر بآفة تهلكهما قبل الحصاد والقطف ، وإلاّ كان حكمها حكم تلف المبيع قبل قبضه من أنّه من مال البائع ، كما أن التلف والهلاك لو حصل بعد الحصاد والقطف فمن مال المتقبل ، لأنه بحكم المشتري .

٤ ـ اذا انتهى أمد الزراعة ، وبعده نبت حب أو أفرخت جذور من متخلفات الزراعة المشتركة فان كان البذر من صاحب الأرض فهو له ، وان كان من العامل فهو له ، لأن النماء يتبع البذر ، وعليه أجرة الأرض إلاّ اذا كان قد أعرض عما تخلف وبقي ، كما هو الغالب .

## التنازع :

١ ـ اذا اختلفا في المدّة ، فقال أحدهما : وقعت المزارعة لسنة واحدة . وقال الآخر : بل لسنتين فالقول قول منكر الزيادة مع يمينه ، سواء أكان المالك أو العامل ، لأن الأصل عدم استحقاق الزيادة لمن يدعيها .

وإذا اختلفا في مقدار الحصة فالقول قول صاحب البذر مع يمينه ، حتى ولو ادعى الزيادة لنفسه ، لأن النماء تابع للبذر في الملكية ، والأصل بقاؤه على ملكه ، حتى يثبت انتقاله عنه بالاقرار أو البينة ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف أجده في شيء من الحكمين» .

٢ ـ إذا قال الزارع للمالك بعد أن زرع أرضه : لقد أعرتنيها ، فلا تستحق علي شيئاً ، وقال المالك : بل أجّرتكها بكذا ، أو قال : زارعتك عليها بحصة معلومة ، ولا بينة تُعين أحد الأمرين ، فما هو الحكم ؟

ذهب المشهور إلى أن صاحب الأرض يحلف على عدم العارية ، لأنه منكر لها ، ولكن لا تثبت دعواه الاجارة أو المزارعة إلاّ بالبينة .. وأيضاً يحلف الزارع على نفي المزارعة . والاجارة ، لأنّه منكر لهما ، ولكن لا تثبت دعواه العارية إلاّ بالبينة .. ومتى تحالفا سقطت كل من الدعويين ، حتى كأنهما لم تكون من الأساس .. والواجب في مثل هذه الحال أن يختص الزارع بالزرع كله ، لأن البذر له ومنه ، وعليه أن يدفع للمالك أجرة المثل ، لأن الاذن له بالتصرف لم يكن على وجه التبرع .. أجل ، إذا زادت أجرة المثل على الحصة أو الأجرة التي ذكرها المالك استحق خصوص المقدار الذي ادعاه ، لاعترافه بأنه لا يستحق أكثر منه .

وقال صاحب مفتاح الكرامة : بل للمالك أجرة المثل على كل حال سواء أزادت عما يدعيه ، أو نقصت ، لأن التحالف أسقط أثر دعوى المالك .

٣ - إذا قال الزارع : أعرتنيها . وقال المالك : بل اغتصبتها مني . حلف المالك وحده على نفي العارية ، لأن الأصل بقاء منافع أرضه على ملكه وعدم خروجها عنه بعارية أو بغيرها ، وعلى مدعي العارية البينة ، ولا تقبل منه اليمين لأنه مدعٍ ، ومتى حلف المالك طولب الزارع باجرة المثل طوال المدّة التي كانت الأرض في يده ، وأيضاً عليه أن يزيل الزرع ، وان امتنع فللمالك أن يزيله قهراً عنه ، ويحمله التكاليف ، وعوض الأضرار .

والفرق بين هذه المسألة والتي قبلها أن الزارع في تلك كان مأذوناً بالتصرف باتفاق الطرفين فلا تترتب عليه أحكام الغاصب ، أمّا في هذه المسألة فلم يكن الزارع مأذوناً ، فيؤخذ بأحكام الغاصب لعدم ثبوت الاذن له بالتصرف . قال صاحب الجواهر : «الزارع هنا كالغاصب الذي تترتب عليه أحكامه ، وليس ثمة اقرار من المالك يُلزم به ، وعليه فيكفي لترتب أحكام الغاصب عدم تحقق الاذن من المالك الحاصل بيمينه على نفي العارية التي يدعيها الزارع ، كما هو واضح» .

* * *

# المساقاة

**معناها :**

المساقاة نوع من الشركة في نماء الشجر يتعاقد عليها المالك والعامل بحصة مشاعة منه ، وبهذا نجد تفسير ما قاله الفقهاء في تعريفها من أنّها معاملة على أصول ثابتة ـ أي الشجر ـ بحصة من نمائها .

وقد خرج «بأصول» المزارعة التي هي معاملة على ايجاد الزرع ، وخرج «بثابتة» الخضروات فانها ملحقة بالزرع .. وخرج «بحصة شائعة من نماء الاصول» الاجارة ، لأنها تكون بأجرة معلومة .. وخرج أيضاً الشجر الذي لا نماء له ، كالصفصاف ، ويدخل في المساقاة ما ينتفع بورقه ، كالتوت والحناء ـ كما قيل ـ والمعيار لما تصح المساقاة عليه أن ينتفع بثمره أو ورقه مع بقاء أصله .

**شرعية المساقاة :**

لم يرد لفظ المساقاة في الكتاب والسنة بشهادة صاحب الجواهر وغيره ، وانما استخرج الفقهاء أحكامها من الخطابات الشرعية ، ثم اصطلحوا على تسميتها بالمساقاة ، لأن الشجر تكثر حاجته إلى الماء والسقي .. هذا ، مع العلم بأن المعاملة تصح على البعل من الشجر ، تماماً كما تصح على السقي منه ، لأن معيار الصحة هو العمل الذي يحتاجه الشجر لحمل الثمرة ونضجها ، كالتقليم والتطعيم ، وحرث الأرض ، وتنقيتها من الاعشاب الضارة ، وما إلى ذاك .

والمساقاة مشروعة اجماعاً ، ونصاً ، ومنه أن الإمام الصادق عليه السلام سئل عن رجل يعطي أرضه ، وفيها رمان ، أو نخل ، أو فاكهة ، ويقول : اسق هذا من الماء ، أو اعمره ، ولك نصف ما أخرج ؟ قال : لا بأس .

وقال صاحب الجواهر : «المساقاة جائزة بالاجماع من علمائنا ، والنصوص متواترة ، أو مقطوع بمضمونها» .

**الشروط :**

**يعتبر في المساقاة :**

١ - الايجاب من المالك ، والقبول من العامل بكل ما دل عليهما من قول أو فعل . وقد مرّ أن الايجاب والقبول من الأركان .

٢ - أهلية المتعاقدين للمعاملات المالية .

٣ - أن تكون الأصول ، وهي الشجر معلومة عند الطرفين ، وكذا الأعمال المطلوبة من العامل يجب ذكرها وتعيينها ، فان لم تذكر بالخصوص حملت المعاملة على المعهود عند العرف ، فان لم يكن عرف يعين العمل المطلوب من العامل بطلت المعاملة ، لمكان الجهل .

٤ - أن ينتفع بثمرها مع بقاء أُصولها ، كالنخل وشجر الفواكه وكرم العنب ، أو بورقها ، كالتوت والحناء ، أمّا مثل البطيخ والخيار والباذنجان والقطن وقصب السكر فلا يدخل في باب المساقاة ، ولكن يجوز أن يتفق المالك مع العامل على سقيها وخدمتها بحصة معينة من ناتجها ، حيث ينطبق على هذا الاتفاق تجارة عن تراضٍ . قال صاحب العروة الوثقى :

«لا يبعد الجواز للعمومات ـ أي مثل تجارة عن تراض ـ وان لم تكن من المساقاة المصطلحة ، بل لا يبعد الجواز في مطلق الزرع كذلك ، فان مقتضى العمومات الصحة بعد كونه من المعاملات العقلانية ، ولا يكون من المعاملات الغررية عندهم ـ أي أن العرف يتسامح في هذا الغرر الناشيء من عدم معرفة أجرة العامل بالضبط ـ غاية الأمر أنّها ليست من المساقاة المصطلحة» .

٥ ـ تعيين المدّة .. ولا حد لأكثرها ، فيجوز أن تكون لسنوات عديدة ، أما القلة فتقدر بمدّة تتسع لحصول الثمر ، ويختلف ذلك باختلاف الأشجار .

وإذا حددت مدّة لا تتسع لحصول الثمر فسدت المساقاة ، وكان للعامل أجرة المثل اذا عمل .

واذا قام العامل بكل ما طلب منه ، ولم يثمر الشجر لآفة سماوية فلا شيء له ، لأنه تماماً كالمضارب الخاسر ، واذا ظهرت الثمرة في المدّة المحددة ، ثم انتهت قبل نضوج الثمرة فالعامل شريك فيها ، لأن سبب الشركة وجود الثمرة لا نضوجها .

٦ - أن تجري المساقاة قبل نضوج الثمرة ، سواء لم تكن قد ظهرت بعدُ ، أو ظهرت دون أن تنضج ، لأنه بعد النضوج لا يبقى موضوع للمساقاة .

**المساقاة لازمة :**

عقد المساقاة لازم ، فلا يجوز لأحد الطرفين فسخه إلاّ برضا الآخر ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف أجده عندنا ، للاصل ، وعموم أوفوا بالعقود» .

واذا مات أحد المتعاقدين قام ورثته مقامه .. أجل ، اذا اشترط المالك على العامل مباشرة العمل بنفسه ، ومات العامل قبل انتهاء العمل كان المالك بالخيار

بين فسخ العقد ، وبين الرضا بقيام ورثة العامل مقامه .

**اهمال العامل :**

على العامل أن يقوم بكل ما يلزمه من أعمال ، فان أخل ، لعذر ، أو لغير عذر تخير المالك بين فسخ العقد ، لتخلف الشرط ، وبين أن يستأجر عنه من حصته ، ويُشهد على الاستئجار دفعاً للتنازع والتخاصم .. واذا اختار المالك الفسخ، فعلى المالك أن يدفع للعامل اجرة المثل بمقدار ما عمل ، ان كان قد عمل .. هذا اذا حصل الفسخ قبل أن تظهر الثمرة ، أما بعد ظهورها فان للعامل حصته من الثمرة ، وعليه للمالك أجرة بقائها على أُصولها إلى زمن البلوغ والنضوج .

وإذا احتاج الشجر إلى السقي فأرسل الله غمامة استغنى بها عنه سقط السقي عن العامل ، وبقيت المساقاة على صحتها ولزومها .

وتقول : ان المساقاة كالاجارة ، وبديهة أن الاجارة تبطل إذا انتفى موضوعها، كمن استؤجر لقلع ضرس فانقلع تلقائياً فكذلك ينبغي أن تبطل المساقاة إذا حصلت على الشجر ، فنزل المطر ، واكتفى به .

ونقول في الجواب فرق بين الاجارة والمساقاة ، لأن المراد من الاجارة مقابلة العوض بالعمل ، فاذا انتفى العمل لم يبق للعوض من مقابل ، أما المساقاة والمزارعة فان المقصود منهما حصول الناتج ، فمع الاحتياج إلى العمل يقوم به العامل ، وان استُغني عنه بفعل الله ، أو بفعل الغير يسقط عن العامل ، ويستحق الحصة ـ كما قال صاحب الجواهر ـ .

**فساد المساقاة :**

قال صاحب الجواهر : «كل موضع تفسد فيه المساقاة فللعامل أجرة المثل ، لا حترام عمل المسلم الواقع باذن من استوفى عمله ، والثمرة لصاحب الأصل ـ أي الشجرة ـ لأن النماء تابع له .. من غير فرق بين أن يكون العامل عالماً بفساد المعاملة حين وقوعها ، أو جاهلاً ، حتى ولو كان فسادها ناشئاً من اشتراط كون النماء بكامله للمالك» .

ويلاحظ على صاحب الجواهر بأن العامل إذا أقدم على العمل بشرط أن لا يكون له شيء من الناتج يكون متبرعاً ، وعليه فلا يستحق شيئاً .. فلا بد ـ اذن ـ من استثناء هذه الحال من قاعدة : «كل موضع تفسد فيه المساقاة فللعامل أجرة المثل» .

وإذا ظهر أن الشجر مستحق للغير فان أجاز هذا الغير المعاملة التي أجراها الغاصب مع العامل صحت المساقاة ، وعُمل بموجبها ، وان لم يجز بطلت ، وكان الناتج بكامله للمالك ، لأن النماء يتبع الأصل ، وعلى الغاصب الذي أجرى المعاملة مع العامل أن يدفع له أجرة عمله ان كان جاهلاً بالغصب ، لأنه هو الذي استدعاه للعمل ، وغرر به ، ولا سبيل للعامل على المالك ، لأنه لم يأمره ، ولم يأذن له بالعمل في ملكه .

**مسائل :**

١ - لا يتحمل العامل شيئاً من الضريبة التي يضعها السلطان على الشجر إلاّ مع الشرط .

٢ - يجوز اتحاد المالك ، مع تعدد العامل إذا تمت الشروط وتوافرت ، وكذا

يجوز تعدد المالك ، مع اتحاد العامل ، كما لو كان البستان لأكثر من واحد ، وساقى أصحابه واحداً .

٣ - يجوز للعامل أن يستأجر غيره للعمل المطلوب منه إذا لم يشترط عليه المالك المباشرة بنفسه ، وهل يجوز له أن يساقي غيره ، مع عدم اشتراط المباشرة ، وعدم النهي من المالك ؟

للفقهاء في ذلك أقوال .. ونحن على رأي صاحب الجواهر الذي قال : لا يجوز له ذلك ، لأن من شروط المساقاة أن يكون الذي يجري المعاملة مع العامل مالكاً للشجر ، أو وكيلاً عن المالك ، أو ولياً عليه ، وليس لأحد أن يستدل على صحة مغارسة العامل مع غيره باوفوا بالعقود ، أو تجارة عن تراض ، أو المؤمنون عند شروطهم . لأن هذه وما إليها مختصة بالأصيل أو الوكيل أو الولي ، ولا تشمل الأجنبي .

## التنازع :

١ ـ إذا اختلفا في صحة العقد وفساده فعلى مدعي الفساد البينة ، لأن الأصل صحة العقد ، حتى يثبت العكس .

٢ ـ إذا اختلفا في مقدار حصة العامل ، فقال العامل : هي النصف ، وقال المالك : بل الثلث فالقول قول المالك ، لأن الأصل تبعية النماء للملك .

٣ - إذا اختلفا في أن المساقاة وقعت لسنة أو أكثر فالقول قول من ينفي الزيادة ، لأن الأصل عدمها .

٤ - اذا ادعى المالك التفريط أو التعدي على العامل ، وأنكر العامل فالقول قوله بيمينه ، لأنه منكر بموافقة قوله للاصل ، سواء أكان أميناً أو لم يكن ، كما

قال صاحب الجواهر .

وإذا ادعى المالك الخيانة والاختلاس على العامل فهل تسمع دعواه مطلقاً ، حتى ولو لم يعين المقدار الذي اختلسه ، أو لا تسمع إلاّ مع تعيين المبلغ المختلس ، لأن الدعوى بالمجهول يجب ردها ، ولا يجوز سماعها ؟

قال صاحب العروة الوثقى ، وصاحب الجواهر : تسمع ولو لم يعين ، لعموم حديث : «البينة على من ادعى ، واليمين على من أنكر» .

**المغارسة :**

المغارسة أن يتفق اثنان على أن تكون الأرض من أحدهما يدفعها إلى الآخر ، ليغرس فيها نوعاً من الشجر على أن يكون بينهما ، وقد أجمع الفقهاء بشهادة صاحب الجواهر والحدائق على بطلان ذلك ، سواء أُجعل للغارس جزء من الأرض ، أو لم يُجعل له منها شيء .

ولم يذكر صاحب الجواهر وجهاً للبطلان إلاّ أصل الفساد ، وهذه عبارته بالحرف : «المغارسة باطلة عندنا ، لأن الاصل الفساد» .

وقال صاحب العروة الوثقى : «حكي عن الاردبيلي ، وصاحب الكفاية الاشكال في هذا الأصل ، لامكان استفادة الصحة من العمومات ، وهو في محله ان لم يكن اجماع» .. والعمومات الموجبة للصحة هي تجارة عن تراض ، والمؤمنون عند شروطهم .

ونحن على رأي القائل بالجواز والصحة ما دام التراضي متحققاً من الطرفين ، والشروط سائغة ، وغير مجهولة ، أمّا الإجماع فليس بشيء بعد أن عرفنا مستنده ، وأنّه أصل الفساد ، لأن هذا الأصل محكوم بالعمومات ، كما قال المحقق

الاردبيلي .

وعلى افتراض عدم صحة هذه المعاملة مغارسة فانها تصح صلحاً ، أو غيره من العقود ، وان لم تكن من العقود المسماة ، وذلك أن يُجعل نصف الغرس وسقيه وخدمته مدّة معينة لقاء جزء من الأرض ، أو لقاء منفعتها أمداً معيناً ، قال السيد أبو الحسن الأصفهاني في وسيلة النجاة آخر باب المساقاة : «بعد بطلان المغارسة يمكن التوصل إلى نتيجتها بادخالها تحت عنوان آخر مشروع ، كأن يشتركا في الأصول .. ثم يؤجر الغارس نفسه لغرس حصة صاحب الأرض وسقيها وخدمتها مدّة معينة بنصف منفعة الأرض في تلك المدّة ، أو نصف عينها» .. إلى غير ذلك من الطرق السائغة شرعاً .

* * *

# الوديعة

**معناها :**

الوديعة لغةً مأخوذة من ودع الشيء إذا سكن واستقر ، وتطلق على الشيء المودَع ، لاستقراره وعدم الانتفاع بـه .. أمّـا المـتشرعة وهـم الفـقهاء فـيريدون بالوديعة أن يسلط انسانٌ آخرَ على عين من مـاله ليـحفظها له ، ويسـمى المـال وديعة ، وبها سمي العقد ، وصاحب المال المودِع ، والحافظ له الوديع .

**شرعيتها :**

وهي مشروعة بالاجماع والكتاب والسنة ، قال تعالى : **﴿فان أمن بعضكم بعضاً فليؤد الذي اؤتمن أمانته﴾**[1] .وقال الإمام علي أميرالمؤمنين عليه السلام: لاتنظروا إلى كثرة صلاتهم وصومهم ، وكثرة حجهم والمعروف وطنطنتهم بالليل ، انظروا إلى صدق الحديث وأداء الأمانة..وتواتر هذاالمعنى عن أهل البيت عليهم السلام بأساليب شتى .

**الشروط :**

**يعتبر في الوديعة :**

١ ـ الايجاب من المودِع ، والقبول من الوديع قولاً أو فعلاً ـ وأشرنا أكثر من مرة

---

(١) البقرة : ٢٨٣ .

أن الايجاب والقبول من الأركان ـ ولا يكفي مجرد الاذن من المالك بحفظ المال ، بل لا بد من توافق ارادته مع ارادة الوديع على الحفظ ، ليتحقق العقد ، قال صاحب الجواهر :

«لا اشكال في اعتبار معنى العقد في الوديعة ، سواء أكان ذلك بالقول ، أو بالفعل ، كما هو الشأن في البيع والصلح والاجارة وغيرها من العقود ، لا أنّها من الاذن والاباحة التي لم يلحظ فيها بين الربط بين القصدين والرضا من الطرفين .. ولو أن صاحب العين طرحها عند من قصد استيداعها منه لم يلزم حفظها ، اذا لم يقبلها الوديع بالقول أو بالفعل ، لعدم تحقق الوديعة بذلك .. ولو تركها الذي لم يقبلها ، وذهب ، ثم هلكت فلا ضمان عليه ، لأن الاصل عدم الضمان» .

٢ - ان يكون كل من الطرفين أهلاً للتعاقدات المالية ، ولو قبل البالغ العاقل الوديعة من الصبي أو المجنون ضمن ما يقبضه منهما من المال ، حتى مع التعدي والتفريط ، فان قبضه هذا تعدٍ منه ، لأنهما ليسا أهلاً للإذن ، ولا للتعاقد إلاّ اذا كان الصبي مميزاً ، ومأذوناً بالتصرف ، بناء على جواز الاذن له بذلك .. وقد سبق التحقيق في الجزء الثالث فصل البلوغ ، فقرة «عقد الصبي» .. أجل لو خاف العاقل البالغ أن تهلك العين في يد الصبي أو المجنون جاز له من باب الحسبة أن يأخذ العين منهما لغاية حفظها ، وتكون في يده امانة شرعية ، على شريطة أن يردها إلى وليهما لا إليهما .

وإذا استودع انسان وديعة عند صبي أو مجنون فهلكت لم يضمنا ، لأن المودع هو المتلف لماله في الحقيقة ، تماماً كما لو رماه في البحر ، قال صاحب الجواهر : «لا تصح وديعة الطفل والمجنون ، لا عتبار الكمال في طرفي العقد ، كغير الوديعة من العقود بلا خلاف ، بل الاجماع على ذلك .. ولا يجوز وضع اليد

على الوديعة ، بل يضمن القابض منهما ، ولا يبرأ بالرد إليهما ، لمكان الحجر عليها، .. أما لو استُودعا فكذلك في البطلان ، ولم يضمنا بالاهمال وفاقاً للمشهور، لأن المودع عندهما في الحقيقة هو المتلف لماله بايداعه مثلهما ، مع علمه بأنه لا يجب عليهما الحفظ واداء الأمانة ، فسببه في التلف أقوى من تفريطهما فيه» . أي أن الصبي والمجنون إذا باشرا اتلاف الوديعة فلا ضمان عليهما ، لأن المالك هو الذي سلطهما على ماله ، فيكون هو السبب للتلف ، والسبب هنا أقوى من المباشر ، فيستند الاتلاف إليه ، لا إليهما .

٣ ـ القبض ، فان الوديعة لا تتم إلاّ به .

٤ ـ قدرة الوديع على حفظ الوديعة .

٥ ـ أن يحفظ الوديع العين بلا اجرة ، وإلاّ كان حكمها حكم الاجارة .

**عقد الوديعة جائز :**

عقد الوديعة جائز من الجانبين ، فيجوز لكل منهما فسخه متى شاء ، قال صاحب الجواهر : «الاجماع على ذلك ، وهو الحجة في تخصيص آية أوفوا بالعقود ، وغيرها من أدلة اللزوم» .

وعليه ، فانها تبطل بواحد من أربعة :

١ ـ بفسخ أحدهما .

٢ ـ بموته ، لأن العقد حصل بين الطرفين بالذات ، ولا عقد مع ورثة المودع ، ولا الوديع .

٣ ـ جنونه ، لأن الجنون ينقل ولاية التصرف إلى غير من أجرى العقد .

٤ ـ اغماؤه ، وهو بحكم الجنون .

وإذا بطل عقد الوديعة لموت المودع أو جنونه أو اغمائه تتحول الوديعة من الأمانة المالكية إلى الأمانة الشرعية .. والفرق بين الأمانتين أن الأمانة المالكية تكون برضا المالك ، أما الأمانة الشرعية فهي بغير اذنه ورضاه ، وربما بغير علمه ، كالثوب يطيره الريح إلى دار الجار ، فيكون في يد الجار أمانة شرعية ، تنتفي عنها جميع أحكام الوديعة ، ويجب على من هي في يده أن يردها إلى أهلها ، أو يعلمهم بها فوراً ، ولا يجوز له التأخير إلاّ لعذر مشروع ، واذا أخر الرد ، أو الإعلام بلا عذر يكون ضامناً ، حتى مع عدم التعدي أو التفريط ، بل أن التأخير بلا عذر تفريط واهمال .

**حفظ الوديعة :**

لقد أوجب الشارع حفظ الوديعة ، وترك كيفية الحفظ إلى العادة والعرف الذي عليه الناس .. وبديهة أن حفظ كل شيء بحسبه ، فالنقود تحفظ في صندوق مقفل ، والثياب في خزانتها ، والدابة في الاصطبل ، والشاة في المراح ، وما إلى ذاك ، والمعيار أن يحفظ الوديع الوديعة بما يحفظ به مال نفسه ، بحيث لا يعد في نظر العرف مهملاً ولا متعدياً .

وقال الفقهاء : إذا اشترط المودع على الوديع أن يضع الوديعة في مكان خاص وجب الاقتصار عليه ، لحرمة التصرف بمال الغير من غير اذنه .. أجل ، يجوز نقلها منه لمصلحة الوديعة ، كما لو انهدم المكان المعين ، أو اشتعلت النار فيه ، وما إلى ذاك .

**موجب الضمان :**

لا يضمن الوديع إلاّ بالتفريط ، أو التعدي ، والتفريط أمر سلبي ، وهو ترك ما يجب من الحفظ ، والتعدي أمر وجودي ، وهو التصرف في الوديعة ، كالثوب يلبسه ، أو يعيره ، والدابة يركبها ، والنقود يصرفها أو يقرضها ، أو يسافر بها من غير ضرورة ، وما إلى ذاك .

وإذا اراد ظالم أن يسلب الوديعة ، واستطاع الوديع أن يدفعه عنها ، دون أن يلحقه ضرر وجب عليه ذلك ، لأنه مقدمة لحفظ الأمانة الواجبة ومقدمة الواجب واجبة ، فان لم يفعل ، وأخذ الظالم المال ضمنه الوديع لمكان الاهمال والتقصير .

وإذا أمكن ارضاء الظالم بالبعض ، كالنصف ـ مثلاً ـ وجب على الوديع أن يدفعه له ، ليحفظ به النصف الآخر ، فان لم يفعل ضمن النصف ، لا الجميع ، لأن الاهمال والتقصير حصل بالنسبة إلى النصف فقط .

وإذا أقنع الظالم بأن يحلف الوديع أن فلاناً لم يستودعه شيئاً وجب عليه أن يحلف وينوي بينه وبين نفسه أنّه لم يستودعه ليلاً ، ان كان قد استودعه نهاراً ، وينوي أنّه لم يستودعه نهاراً ، ان كان قد استودعه ليلاً ، فان لم يحلف كان ضامناً ، لأن الكذب هنا جائز ، لا أنّه محرم ، وقد أبيح حفظاً للأمانة ، ودفعاً للظلم .. بديهة أن الواجب يسقط إذا انحصرت مقدمته في الحرام .

هذا ما حكم به الفقهاء بقول مطلق ، كما جاء في الجواهر ، ومفتاح الكرامة وغيرها .. ويجب أن يقيد ذلك بما إذا كان الوديع عالماً بجواز الكذب ، ومع ذلك امتنع عنه حيث يعد ، والحال هذي ، مقصراً ، أما لو امتنع عن الكذب والحلف لجهله واعتقاده بالتحريم ، ثم أخذ الظالم المال فان الوديع لا يضمن منه شيئاً ، لأنه لا يعد مهملاً ولا مقصراً في مثل هذه الحال .

## الانفاق على الوديعة :

إذا احتاجت الوديعة إلى الانفاق وجب على الوديع أن ينفق عليها بالمعروف مقدمة لحفظها ، ويرجع بما انفق على المالك ، وإذا قصر في شيء من ذلك ضمن ، لمكان التفريط ، قال صاحب الجواهر : «الظاهر أن هذا مفروغ منه عند الفقهاء .. ولكن يجب أن يكون الانفاق باستئذان من المالك ، أو وكيله ، فان تعذر رفع الأمر إلى الحاكم ، واستأذن منه ، فان تعذر أنفق هو ، واشهد على الانفاق ، فان تعذر الاشهاد انفق واقتصر على نية الرجوع بما أنفق على المالك .

ولو كانت الوديعة حيواناً ، وقال صاحبه للوديع : لا تنفق عليه ، فهل يجب العمل بقوله ؟ ثم إذا خالف الوديع ، وانفق على الحيوان ، فهل يرجع على المالك بالنفقة ؟

قال صاحب الجواهر : «لا يسمع قول المالك في ذلك ، لأن الحيوان ذو كبد حرّى ، ونفس محترمة ، فيجب حفظه مراعاة لحق الله ، ولا يسقط هذا الحق بإسقاط الآدمي .. فاذا أنفق عليه الوديع ، والحال هذه ، رجع على المالك بما أنفق ، وإذا ترك الانفاق ، حتى هلك الحيوان يأثم الوديع بذلك ، ولكنه لا يضمن شيئاً ، لأن المالك هو الذي أسقط الضمان بنهيه عن الانفاق ، فيكون شأنه شأن من أمره بالقاء ماله في البحر» .

## رد الوديعة :

يجب على الوديع أن يرد الوديعة إلى صاحبها عند طلبه ، قال تعالى : **﴿ان الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها﴾** [1] . فان تأخر عن الرد بلا عذر يكون

---

(١) النساء : ٥٨ .

غاصباً ، وتكون يده على العين يد عدوان وضمان ، لانفساخ العقد وارتفاع الاذن والرضا بالطلب .

ولو افترض أن المودع غير مسلم ، وأنّه حربي يباح ماله وجب أن ترد إليه أمانته ، ولا تجوز خيانته بحال ، فان حكم الامانة غير حكم سائر أمواله المباحة ، وفي ذلك روايات كثيرة عن أهل البيت عليهم السلام ، منها قول الإمام الصادق عليه السلام : ثلاثة لا عذر فيها لأحد : اداء الامانة إلى البر والفاجر ، والوفاء بالعهد إلى البر والفاجر ، وبر الوالدين برين كانا ، أو فاجرين .

ومنها أنّه عليه السلام سئل عن رجل يستحل مال بني أمية ودماءهم ، وقد أودعه بعضهم وديعة ، أيحل أن يأكلها ؟ قال عليه السلام : ردوا الأمانة إلى أهلها ، وان كانوا مجوساً .

وقال عليه السلام : ان ضارب عليٍّ بالسيف وقاتله لو ائتمنني ، واستنصحني ، واستشارني ، وقبلت ذلك منه لأديت له الأمانة .

وقال جده علي بن الحسين زين العابدين عليه السلام: عليكم باداء الأمانة، فوالذي بعث بالحق محمّداً نبياً لو أن قاتل أبي الحسين عليه السلام ائتمنني على السيف الذي قتل به أبي لأديته إليه .

وهذه أحكام شرعية ، وليست أخلاقية ، وإلزامية ، لا استحبابية ، لأن الأمانة لها حكم خاص ، قال صاحب الجواهر في باب الوديعة : «يجب رد الوديعة ، ولو كان المودع كافراً ، للنصوص المتواترة الآمرة برد الوديعة والامانة على صاحبها ، ولو كان قاتل علي ، والحسين عليهما السلام ، أو أولاد الأنبياء ، أو مجوساً ، أو حروروياً ، وقد عمل الفقهاء بهذه النصوص» .

وقال صاحب مفتاح الكرامة : «هذا هو المشهور ، والحجة اطلاق النصوص

والفتوى» .

مسائل :

١ ـ إذا أودع اللص ما سرقه عند انسان فلا يجوز له أن يرده إليه ، ان أمن الضرر ، ويكون المال المسروق في يده أمانة شرعية، فان عرف صاحبه رده إليه أو أعلمه به ، وان جهله عرفه سنة كاملة ، فان لم يجده تصدق به عن صاحبه ، وان ظهر صاحبه بعد التصدق به كان بالخيار بين أن يقر الصدقة ، أو يطالب المتصدق بالعوض ، فان طالب بالعوض دفعه إليه المتصدق ، وكان أجر الصدقة له .

٢ ـ إذا ظهر للوديع أمارات الموت وجب أن يرد الوديعة إلى صاحبه أو وكيله ، ومع التعذر سلمها إلى الحاكم الشرعي ، ومع التعذر أوصى بها ، واشهد على الوصية .

٣ ـ قال السيد أبو الحسن الاصفهاني في الوسيلة : «لو نوى الوديع التصرف في الوديعة ، ولم يتصرف فيها لم يضمن بمجرد النية ، ولكن لو نوى الغصبية كأن قصد الاستيلاء عليها والتغلب على مالكها ، كسائر الغاصبين ضمنها ، لصيرورة يده يد عدوان بعد ما كانت يد استئمان ، ولو رجع عن قصده لم يزل الضمان» .

ويلاحظ أولاً بأنّه لا فرق بين نية التصرف في مال الغير بلا اذنه ، وبين نية الغصبية ، فان كلاً منهما محرم ، ثانياً أن النية المجردة عن العمل ليست سبباً للضمان ، ولا تعدياً في نظر العرف ، والشك في نية الغصب هل توجب الضمان أم لا كافٍ في نفيه ، لأن الأصل عدمه .

٤ ـ إذا تصرف الوديع بالوديعة تصرفاً لم يغير منها شيئاً ، ثم أرجعها إلى مكانها وحرزها ، كالثوب يلبسه قليلاً ، أو الكتاب يقرأ بعض صفحاته من غير اذن المودع ، إذا كان كذلك يخرج عن حكم الوديع ، ويصبح بحكم الغاصب إلاّ إذا أعلم المودع فأقره على ذلك ، وجدد له الاستئمان .. والمعيار لانقلاب اليد من الأمانة إلى العدوان أن يتصرف في الوديعة نفسها لغير مصلحتها من غير اذن صاحبها ، أما مجرد النية والقصد بلا تصرف فليس بشيء .

## التنازع :

١ - إذا قال له : أودعتك كذا ، فأنكر ، وقال : لم تودعني شيئاً ، فالبينة على المدعي ، واليمين على المنكر .

٢ - إذا اعترف بالوديعة ، وادعى هلاكها فذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر والحدائق إلى الأخذ بقول الوديع ، سواء ادعى سبباً ظاهراً للتلف ، كالحرق والغرق حيث يمكن اقامة البينة عليهما ، أو ادعى سبباً خفياً ، كالسرقة .. ومما استدلوا به على ذلك قول الإمام الصادق عليه السلام : ليس لك أن تتهم من ائتمنته ، ولا تأمن الخائن ، وقد جربته .. وقوله عليه السلام : لا يخونك الأمين ، ولكن ائتمنت الخائن .. أي ليس لك أن تخوّنه بعد أن اعتبرته أميناً ، فاذا خونته فأنت المسؤول وحدك ، حيث ائتمنت الخائن ، واخترته لوديعتك وأمانتك .

وهل يقبل قول الوديع بالتلف بلا يمين أو لا بد منها ؟

قال صاحب الجواهر : «الأقوى الأخذ بقوله مع اليمين ، لحديث : «انما اقضي بينكم بالبينات والايمان» . ولو أُخذ بقوله من غير يمين للزم القضاء بلا

بينة، ولا يمين، وهو منافٍ للحصر في الحديث الشريف.

وإذا صدقه المودع بالتلف، ولكن ادعى عليه التعدي أو التفريط فعلى المودع البينة، وعلى الوديع اليمين، لأنه أمين، وما على الأمين إلاّ اليمين.

٣ - ذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر والحدائق إلى أن الوديع إذا قال للمودع: أرجعت إليك الوديعة أخذ بقول الوديع مع يمينه، لأنه أمين.. وإذا مات المودع،وطالب الوارث بالوديعة، فقال له الوديع: رددتها إليك لم يسمع قوله إلاّ مع البينة، لأن الوارث لم يأتمنه، حتى يكلف بتصديقه، وإذا لم يكن أميناً بالنسبة إلى الوارث كان أصل عدم الرد محكماً لا يعارضه شيء، وهو موافق لقول الوارث.

٤ - إذا أنكر الوديعة من رأس، ولكن بعد أن اثبتها المودع بالبينة اعترف بها الوديع، وادعى أنّها تلفت، إذا كان كذلك فلا تسمع دعوى الوديع، ولا تقبل منه بينة ولا يمين، لأن انكاره الأول للوديعة يشكل اعترافاً ضمنياً بتعديه وخيانته، وبهذا نجد تفسير قول صاحب الجواهر: «قد حصل بانكاره سبب اشتغال ذمته بالضمان فلا تسمع دعواه، لكون الانكار كالاقرار منه بالضمان».

٥ - إذا اعترف بالمال، وادعى أنّه وديعة عنده، وقد هلك بلا تعدٍ أو تفريط، وقال صاحب المال: بل أخذته مني قرضاً لا وديعة، وعليك الوفاء، حتى ولو هلك بلا تعدٍ أو تفريط، فممن تطلب البينة؟

ذهب المشهور بشهادة صاحب الحدائق إلى أن القول قول المالك بيمينه وعلى مدعي الوديعة البينة، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل قال لآخر: لي عليك الف درهم، فقال الرجل: لا، ولكنها وديعة؟ فقال الإمام عليه السلام: القول قول

صاحب المال بيمينه .

وسئل حفيده الإمام الرضا عليه السلام عن رجل استودع رجلاً ألف درهم فضاعت ، فقال الرجل : كانت عندي وديعة ، وقال صاحب المال : انما كانت عليك قرضاً ؟ فقال الإمام عليه السلام : المال لازم له ، إلاّ أن يقيم بينة أنّها كانت وديعة .



العارية

**معناها :**

العارية أن يعطي المعير عيناً من أمواله إلى المستعير غير قابلة للاستهلاك ، ليستعملها بلا عوض مدة معينة ، أو في غرض معين ، على أن يردها إلى صاحبها بعد الاستعمال ، وهذا معنى قول الفقهاء : العارية تمليك منفعة العين على وجه التبرع .

وتتميز العارية عن الهبة بأن الهبة تمليك العين ، لا المنفعة فقط ، والعارية تمليك المنفعة دون العين ، وتتميز عن الاجارة بأن الاجارة تمليك المنفعة بعوض ، والعارية تمليك المنفعة بلا عوض ، وتتميز عن القرض بأن الشيء الذي يجب رده في القرض هو مثل الشيء لا عينه ، أما في العارية فيجب رد عين الشيء لا مثله ، ومن هنا يجوز قرض المأكولات والمشروبات ، ولا تجوز اعارتها ، لأن الانتفاع بها يتوقف على استهلاكها .

ويسمى مالك العين معيراً ، والمنتفع بها مستعيراً ، والعين مستعارة ، ومعارة .

**شرعيتها :**

العارية مشروعة بالكتاب والسنة والاجماع ، قال تعالى : ﴿**فويل للمصلين الذين هم عن صلاتهم ساهون الذين هم يراءون ، ويمنعون الماعون**﴾ .. فقد قرن الله سبحانه تارك العارية بتارك الصلاة ، ونسبهما معاً إلى الويل ، أي الهلاك ، والمراد هنا بالسهو الترك لا النسيان .

وجاء في الحديث الشريف : «من منع الماعون جاره منعه الله خيره يوم القيامة ، ووكله إلى نفسه» .

وكلامنا في الوديعة يتناول العقد ، والمعير ، والمستعير ، والشيء المعار ، ومسائل تتصل بها ، وبعض صور التنازع .

**العقد :**

قال بعض الفقهاء : ان انتفاع الضيف بدار مضيفه ، وبعض فراشه وآنيته ، وما إليها هو من باب العارية .. ورده صاحب الجواهر بأن هذا من الاذن بالتصرف ، واباحة الانتفاع ، وليس من العارية في شيء ، لأن العارية : «عقد يعتبر فيه انشاء الربط بين الايجاب والقبول ، لا الايقاع الذي يكفي فيه الاذن بالانتفاع من المالك» .

وعقد العارية لا يشترط فيه شكل خاص ، بل يتحقق بكل ما دل على توافق الايجاب والقبول ، وهو جائز من جانب المعير والمستعير ، فان لكل منهما فسخ العقد وانهاءه متى شاء ، سواء أكانت العارية مطلقة ، أو مؤقتة بأمد .

وبعد أن حكم الفقهاء بأن عقد العارية جائز تكلموا وأطالوا الكلام في حكم العارية للرهن بعد وقوع الرهن عليها ، وعارية الحائط للجار ، ليضع عليه اطراف خشب السقف ، وعارية الارض لدفن الميت ، أو للبناء ، والغرس ، وما إلى ذلك مما يتضرر المستعير منه برجوع المعير عن العارية التي من شأنها الدوام والاستمرار .

ويرى أكثر الفقهاء أن عارية الارض للدفن تكون لازمة بعد الدفن ، ولا يجوز الرجوع عنها ، لحرمة نبش القبر ، وأيضاً تكون لازمة اذا اعار عيناً من أمواله

ليرهنها المستعير ، ولكن تكون مضمونة على المستعير الراهن ، حتى ولو تلفت من غير تعدٍ أو تفريط ، أما عارية الأرض للبناء والغرس فان للمعير أن يرجع عنها ، ويزيل البناء والغرس بعد أن أعار أرضه لذلك ، على أن يضمن الضرر الذي يلحق المستعير من الهدم والقلع .

وقال بعض الفقهاء : ان عقد العارية ينقسم إلى جائز ، كعارية الثوب والسيارة ، وإلى لازم ، كالعارية للرهن والدفن ، وما إليه .. ورده صاحب الجواهر بأن هذا من غرائب الكلام ، لأن التقاء عقد مع عقد آخر في بعض الخصائص والآثار لا يوجب ادخال بعض العقود في بعض إذ العقد الجائز قد يعرض عليه ما يجعله لازماً ، كالعارية للرهن والدفن ، ولكن هذا عارض خارجي لا يحول العقد عن طبيعته من الجواز إلى اللزوم ، كما أن العقد اللازم قد يعرض عليه ما يجعله جائزاً ، كالبيع بالخيار ، ومع ذلك يبقى على طبيعته من اللزوم .

وبتعبير ثانٍ أن عقد العارية يستدعي أن يفسخه ويرجع عنه كل من المعير والمستعير ، ولو قبل انقضاء الاجل المعين للعارية .. وقد يُوجد المعير بارادته واختياره سبباً يمنعه عن الفسخ ، كما لو اذن للمستعير ان يرهن العين المعارة مع علمه بأن الرهن لازم من جانب الراهن ، أو يأذن له بايجارها ، وهو يعلم أن الايجار لازم طوال المدة المعينة ، أو يأذن بدفن ميت في أرضه مع علمه بحرمة نبش القبر ، أو يأذن بالبناء والغرس مع علمه بأن مثل هذه العارية دائمة ، وأنّه لا عاقل يقدم عليها بلا دوام واستمرار ، وهذا السبب الطارىء الذي منع المعير من الفسخ لا يخرج عقد العارية عن الجواز ، وهذا ما أراده صاحب الجواهر بقوله : «ضرورة عدم امتناع فسخ الارتهان الواقع باذن المالك ، وحرمة النبش ، والاضرار بالغير برجوع العين لزوم العقد ضرورة امكان بقائه على الجواز» .

وجاء في الحديث الشريف : «من منع الماعون جاره منعه الله خيره يوم القيامة ، ووكله إلى نفسه» .

وكلامنا في الوديعة يتناول العقد ، والمعير ، والمستعير ، والشيء المعار ، ومسائل تتصل بها ، وبعض صور التنازع .

**العقد :**

قال بعض الفقهاء : ان انتفاع الضيف بدار مضيفه ، وبعض فراشه وآنيته ، وما إليها هو من باب العارية .. ورده صاحب الجواهر بأن هذا من الاذن بالتصرف ، واباحة الانتفاع ، وليس من العارية في شيء ، لأن العارية : «عقد يعتبر فيه انشاء الربط بين الايجاب والقبول ، لا الايقاع الذي يكفي فيه الاذن بالانتفاع من المالك» .

وعقد العارية لا يشترط فيه شكل خاص ، بل يتحقق بكل ما دل على توافق الايجاب والقبول ، وهو جائز من جانب المعير والمستعير ، فان لكل منهما فسخ العقد وانهاءه متى شاء ، سواء أكانت العارية مطلقة ، أو مؤقتة بأمد .

وبعد أن حكم الفقهاء بأن عقد العارية جائز تكلموا وأطالوا الكلام في حكم العارية للرهن بعد وقوع الرهن عليها ، وعارية الحائط للجار ، ليضع عليه اطراف خشب السقف ، وعارية الارض لدفن الميت ، أو للبناء ، والغرس ، وما إلى ذلك مما يتضرر المستعير منه برجوع المعير عن العارية التي من شأنها الدوام والاستمرار .

ويرى أكثر الفقهاء أن عارية الارض للدفن تكون لازمة بعد الدفن ، ولا يجوز الرجوع عنها ، لحرمة نبش القبر ، وأيضاً تكون لازمة اذا اعار عيناً من أمواله

ليرهنها المستعير ، ولكن تكون مضمونة على المستعير الراهن ، حتى ولو تلفت من غير تعدٍ أو تفريط ، أما عارية الأرض للبناء والغرس فان للمعير أن يرجع عنها ، ويزيل البناء والغرس بعد أن أعار أرضه لذلك ، على أن يضمن الضرر الذي يلحق المستعير من الهدم والقلع .

وقال بعض الفقهاء : ان عقد العارية ينقسم إلى جائز ، كعارية الثوب والسيارة ، وإلى لازم ، كالعارية للرهن والدفن ، وما إليه .. ورده صاحب الجواهر بأن هذا من غرائب الكلام ، لأن التقاء عقد مع عقد آخر في بعض الخصائص والآثار لا يوجب ادخال بعض العقود في بعض إذ العقد الجائز قد يعرض عليه ما يجعله لازماً ، كالعارية للرهن والدفن ، ولكن هذا عارض خارجي لا يحول العقد عن طبيعته من الجواز إلى اللزوم ، كما أن العقد اللازم قد يعرض عليه ما يجعله جائزاً ، كالبيع بالخيار ، ومع ذلك يبقى على طبيعته من اللزوم .

وبتعبير ثانٍ أن عقد العارية يستدعي أن يفسخه ويرجع عنه كل من المعير والمستعير ، ولو قبل انقضاء الاجل المعين للعارية .. وقد يُوجد المعير بارادته واختياره سبباً يمنعه عن الفسخ ، كما لو اذن للمستعير ان يرهن العين المعارة مع علمه بأن الرهن لازم من جانب الراهن ، أو يأذن له بايجارها ، وهو يعلم أن الايجار لازم طوال المدة المعينة ، أو يأذن بدفن ميت في أرضه مع علمه بحرمة نبش القبر ، أو يأذن بالبناء والغرس مع علمه بأن مثل هذه العارية دائمة ، وأنّه لا عاقل يقدم عليها بلا دوام واستمرار ، وهذا السبب الطارىء الذي منع المعير من الفسخ لا يخرج عقد العارية عن الجواز ، وهذا ما أراده صاحب الجواهر بقوله : «ضرورة عدم امتناع فسخ الارتهان الواقع باذن المالك ، وحرمة النبش ، والاضرار بالغير برجوع العين لزوم العقد ضرورة امكان بقائه على الجواز» .

**المعير :**

قال العلامة الحلي في كتاب القواعد :

«يشترط أن يكون المعير مالكاً للمنفعة ، جائز التصرف ، فلا تصح عارية الغاصب ، ولا المستعير ، ولا الصبي ، ولا المحجور عليه لسفه أو فلس ، وتصح من المستأجر» .

تصح من المستأجر ، لأنه يملك المنفعة ، فله ، والحال هذي ، أن يملكها لغيره إلاّ إذا اشترط المؤجر على المستأجر الانتفاع بنفسه ، فانه مع هذا الشرط يحرم عليه أن يعير .. ولا تصح العارية من الغاصب والمستعير ، للنهي عن التصرف في مال الغير إلاّ باذنه ، ولأن شخصية المستعير محل اعتبار في عقد العارية ، أما المحجور عليه لسفه أو فلس فلأنه ممنوع من التصرف في أمواله بيعاً وايجاراً ورهناً وعارية .

**المستعير :**

يعتبر في المستعير أن يكون جائز التصرف ، فلا تصح استعارة الصبي ، ولا المجنون ، وان يكون معيناً فلا يصح : اعرتُ أحد هذين ، وان يكون أهلاً للانتفاع بالشيء المعار ، فلا تحل استعارة المصحف لغير المسلم ، ولا الصيد لمن أحرم للحج أو للعمرة ، لأنه يحرم عليه امساك الصيد اطلاقاً ، ولو افترض أنّه استعاره وجب عليه ارساله ، وضمان قيمته لصاحبه .

ويجب على المستعير أن يحافظ على الشيء المعار محافظته على أمواله ، وان يستعمله في الوجه الذي حدده المعير ، فان أطلق ولم يعين وجه الاستعمال استعمله في الجهة التي أُعد لها بطبيعته ، فموسى الحلاقة ـ مثلاً ـ لا يستعمل

لتقليم الأشجار ، ولا المصاغ للعب الأطفال .

وإذا استعمل المستعير العارية في وجهها ، ثم حدث بها نقص ، أو تلف فلا يكون مسؤولاً عما يحدث إلاّ مع الشرط ، أو كانت العارية من الذهب والفضة ، وتأتي الاشارة .. وإذا استعملها في غير وجهها ، أو في غير الجهة التي حددها المعير ، وحدث فيها شيء فعليه الضمان ، واجرة المثل لما استعملها فيه .

**الشيء المعار :**

قال صاحب الجواهر : «ان ضابط الشيء المعار أن يصح الانتفاع به شرعا منفعة معتداً بها مع بقاء عينه ، كالثوب والدابة .. لا مثل الأطعمة والأشربة ونحوها مما تكون المنفعة باتلاف عينها ، ولا مثل أواني الذهب والفضة للأكل والشرب ـ حيث يحرم الأكل والشرب في آنية الذهب والفضة ـ وكلب الصيد لاجل اللهو والطرب بلا خلاف ولا اشكال في ذلك» .

ويستفاد من هذه العبارة أن العارية لا تتم إلاّ بقبض العين المعارة ، لتوقف الانتفاع عليه .

**مسائل :**

١ - سبق أن المستعير لا يجوز له أن يعير غيره ، فان فعل كان للمالك الرجوع باجرة المثل على من شاء منهما ، لأن كلاً منهما قد تصرف بالعين دون اذن صاحبها ، فان كان الثاني عالماً بالعارية ، ورجع المالك عليه فلا يرجع هو على الأول ، لأنه غاصب مثله ، وان كان جاهلاً رجع على الأول ، لأن المغرور يرجع على من غره ، وبكلمة ان الضمان يستقر على العالم دون

الجاهل .

٢ - اجمعوا على أن المستعير لا يضمن العارية إلاّ مع التعدي أو التفريط ، أو اذا اشترط عليه المعير الضمان اطلاقاً ، حتى مع عدم التعدي أو التفريط لحديث : «المؤمنون عند شروطهم» . هذا في غير عارية الذهب والفضة ، حيث أجمعوا على أن عاريتهما مضمونة ، سواء اشترط المعير الضمان ، أو لم يشترط .. أجل ، اذا اشترط المستعير سقوط الضمان عنه ، وقبل المعير أخذ بالشرط ، للحديث المتقدم .

قال الإمام الصادق عليه السلام : إذا هلكت العارية عند المستعير لم يضمنها إلاّ أن يكون قد اشترط عليه .

وقال : ليس على المستعير ضمان إلاّ ما كان من ذهب أو فضة ، فانهما مضمونان ، اشترط ، أو لم يشترط .

٣ - إذا فرط ، أو تعدى ، ينظر : فان كانت العارية من المثليات ، كنسخ الكتاب من طبعة واحدة فعليه مثل العارية ، وان كانت من القيميات فعليه قيمتها حين التلف ، لأنه الوقت الذي اشتغلت فيه ذمته بالقيمة .

٤ - قال صاحب الجواهر : «لا خلاف ، ولا إشكال في أن المستعير إذا رد العارية إلى المالك ، أو وكيله ، أو وليه برىء ، ولو ردها إلى حرزها الموجود عند صاحبها لم يبرأ من الضمان» .

وإذا احتاج الرد إلى مؤونة ونفقة فهي على المستعير ، لأنه قبض لمصلحة نفسه ، ولأنه يجب عليه رد العين إلى صاحبها ، مهما كلف الرد .

## التنازع :

١ - إذا أنكر العارية فالقول قوله بيمينه ، لأنه منكر ، وإذا أثبتها المعير بالبينة حكم على المنكر بالضمان ، ولو ادعى تلفها بعد انكارها لا تسمع دعواه ، لأن انكاره الأول يشكل اعترافاً بخيانته ، كما تقدم في الوديعة .

٢ ـ إذا قال المستعير تلفت العارية بلا تعدٍ ولا تفريط فالقول قوله بيمينه .

وإذا ادعى ردها إلى المعير فأنكر الرد فالقول قول المعير بيمينه ، لأن الأصل عدم الرد .. وسبق في باب الوديعة أن الوديع إذا ادعى الرد يؤخذ بقوله مع اليمين بعكس المستعير .. والفرق بينهما أن الوديع قبض العين لمصلحة المودع ، فهو محسن محض ، وما على المحسنين من سبيل ، أما المستعير فانه قبض لمصلحة نفسه .

٣ ـ إذا قال المالك : اجرتكها ، وقال الذي هي في يده : بل أعرتنيها ، فمن المدعي ؟ ومن المنكر ؟

للفقهاء في ذلك أقوال ، فمن قائل بأن المالك مدعٍ ، وثانٍ بأنه منكر ، وثالث بأنهما متداعيان ، وقال رابعٍ بالقرعة .

والذي نراه انهما متداعيان ، أي أن كلاً منهما مدعٍ ومنكر معاً ، فالمالك يدعي الايجار وينكر العارية ، والآخر يدعي العارية وينكر الايجار ، فان وجد بينة تُعين احد الأمرين عمل بها ، وإلاّ فعلى كلٍ منهما أن يحلف اليمين على نفي دعوى الآخر ، فيحلف المالك أنّه لم يعر ، ويحلف الآخر أنّه لم يستأجر ، فان حلف أحدهما ونكل الآخر أخذ بقول الحالف ، وان حلفا معاً ، أو نكلا معاً سقط قول الاثنين ، وعاد كل شيء إلى أصله ، حتى كأن لم يكن ايجار ولا عارية . ونتيجة ذلك أن يدفع الآخر الذي استعمل العين واستثمرها اجرة المثل إلى المالك إلاّ إذا

كانت اجرة المثل أكثر من الاجرة التي ادعاها المالك ، فانه والحال هذي ، يأخذ الشيء الذي ادعاه ، لاعترافه بأنه لا يستحق أكثر منه ، وبكلمة يأخذ المالك أقل الأمرين من الاجرة المسماة بزعمه ، واجرة المثل ، فان كانت الاجرة المسماة أكثر فله أجرة المثل ، وان كانت اجرة المثل أكثر فله الاجرة المسماة .

٤ ـ إذا قال المالك لمن في يده العين : انك اغتصبتها . فقال : بل هي عارية ، فالقول قول المالك بيمينه ، لأن المنافع تتبع الاعيان في الملك ، والأصل عدم اباحتها للغير ، حتى يثبت العكس .. وعلى المنتفع بالعين ان يدفع لمالكها اجرة المثل .

* * *

الهبة

**معناها :**

الهبة في اللغة التبرع والتفضل ، ومنه قوله تعالى : ﴿**فهب لي من لدنك ولياً**﴾[1] .

وفي عرف الفقهاء تمليك مال في الحال بلا عوض .

فخرج «بالتمليك» الوقف ، لأنه ليس تمليكاً ، و «بالمال» خرجت العارية ، لأنّها تمليك منفعة ، و «في الحال» خرجت الوصية ، لأنّها تمليك بعد الموت ، و «بلا عوض» خرج البيع ، لأنه تمليك بعوض .

**الهبة المعوضة :**

نبه الفقهاء إلى أن طبيعة الهبة لا تستدعي العوض ، ولا عدم العوض ، بل يجوز أن تكون معوضة ، وغير معوضة ، وعلى هذا فلا مانع أن يهب شخص شيئاً لآخر بشرط أن يهب الموهوب له شيئاً ، أو يقوم بالتزام معين من فعل أو ترك ، قال صاحب الجواهر :

«المراد من عدم العوض عدم لزوم ذلك في الهبة ، لا عدم جوازه فيها» . وفرق واضح بين عدم اللزوم والوجوب ، وبين عدم الجواز ، فان عدم اللزوم

---

(١) مريم : ٤ .

لايتنافى مع وجود العوض ، أما عدم الجواز فانه يأبى وجود العوض اباء كلياً .

**بين الصدقة والهبة :**

تشترك الصدقة مع الهبة في أن كلاً منهما تمليك بلا عوض مادي ، ويفترقان من وجوه :

١ ـ أن الصدقة يعتبر فيها نية التقرب إلى الله سبحانه ، قال الإمام الصادق عليه السلام : «لا صدقة ، ولا عتق إلاّ ما أريد به وجه الله تعالى» . ولا يعتبر ذلك في الهبة .

٢ ـ أن الصدقة تلزم بالقبض ، ولا يجوز الرجوع فيها بعده ، سواء أكانت على رحم أو أجنبي ، لأن سبيل الصدقة هو ابتغاء ثواب الآخرة ، فينال المتصدق عوضاً أدبياً يعدل العوض المادي من حيث عدم جواز الرجوع في الهبة المعوضة ، قال الإمام الصادق عليه السلام : «لا ينبغي لمن أعطى الله شيئاً أن يرجع فيه» .. وقد فهم الفقهاء من لفظة لا ينبغي في هذه الرواية التحريم ، وعدم الجواز .. وقال أيضاً : انما مثل الذي يرجع في صدقته كالذي يرجع في قيئه .

٣ ـ تجوز الهبة من غير الهاشمي للهاشمي ، ولا تجوز الصدقة الواجبة من غير الهاشمي على الهاشمي إلاّ مع الضرورة .. أما الصدقة المستحبة فحكمها حكم الهبة .

٤ ـ قال جماعة من الفقهاء تصح صدقة الصبي إذا بلغ عشراً ، لقول الإمام الباقر أبي الإمام الصادق عليهما السلام : «إذا أتى على الغلام عشر سنين فيجوز في ماله ما اعتق ، أو تصدق ، أو أوصى على حد معروف» .. ولا تجوز هبته بالاتفاق .

وتجدر الاشارة إلى أن الصدقة تجوز على الغني والفقير ، والمسلم وغير

المسلم ، قال تعالى : ﴿لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين﴾ [١] .

وقال رجل للإمام الصادق عليه السلام : ان أهل البوادي يقتحمون علينا ، وفيهم اليهود والنصارى والمجوس ، فنتصدق عليهم ؟ قال : نعم .

**الشروط :**

نذكر في هذه الفقرة الشروط التي لا بد من توافرها في الهبة بشتى أنواعها :

١ ـ الايجاب من الواهب ، والقبول من الموهب له ، ويكفي كل ما دل على التراضي من قول أو فعل ، قال صاحب الجواهر : «السيرة القطعية متحققة في المقام على حصول الهبة بالمعاطاة» .

وقال السيد اليزدي في الملحقات : «الاقوى كفاية المعاطاة في الهبة ، وانها تفيد الملك» .

٢ ـ أن يكون كل من الواهب والموهوب له عاقلاً بالغاً مختاراً ، لأن الهبة ايجاب وقبول وقبض ، والقاصر والمكره لا يصح ايجابه ولا قبوله ولا قبضه ، وللوصي والولي أن يقبلا الهبة للقاصر ، مع المصلحة .

ولا تصح الهبة من المحجر عليه لسفه أو فلس ، لأنه ممنوع من التصرفات المالية ، وتصح الهبة له .

٣ ـ ان يجوز تملك الموهوب له للشيء الموهوب ، فلا تصح هبة المصحف لغير المسلم .

٤ ـ لا تصح هبة ما سيوجد ، كالثمرة المتجددة ، وما تحمله الدابة في المستقبل ،

---

(١) الممتحنة : ٨ .

لأن الهبة تمليك في الحال . قال صاحب مفتاح الكرامة : «ومنه يعلم عدم صحة هبة دهن السمسم قبل عصره ، وزيت الزيتون قبل استخراجه ، وما يجري مجراه ، لأنه في حكم المعدوم .. وقد جوزوا الوصية بـالمعدوم ، كالثمرة المتجددة ، لأنها ليست تمليكاً في الحال» .

٥ ـ اتّفقوا على أن القبض شرط ، ولكنهم اختلفوا : هل هو شرط لصحة الهبة ، بحيث لا تنعقد إلاّ به ، أو هو شرط للزوم ، بمعنى أن الهبة تتم وتنعقد بلا قبض ؟

وتظهر الثمرة بين القولين من وجوه : الأول أن النماء المتخلل بين العقد والقبض يكون للواهب اذا كان القبض شرطاً للصحة وللموهوب ان يكن شرطاً للزوم . الثاني أن نفقة الشيء الموهوب ان احتاج إلى نفقة تكون على الواهب ان اعتبرنا القبض شرطاً للصحة ، وعلى الموهوب ان اعتبرناه شرطاً للزوم . الثالث أن الشيء الموهوب يكون ميراثاً ان مات الواهب قبل القبض بناء على أنّـه شـرط للصحة ، امّا بناء على أنّه شرط للزوم يكون الوارث بالخيار ، ان شاء أقـر هـبة مورثة ، وان شاء فسخها . الرابع أن قبض الموهوب له للشيء الموهوب لا يصح إلاّ بإذن الواهب ، ان كان القبض شرطاً للصحة ، ويصح القبض بلا اذنه ، ان كان شرطاً للزوم .

وقد ذهب المشهور بشهادة صاحب الحدائق ، وملحقات العـروة إلى أن القبض شرط للصحة ، لا للزوم ، وان الهبة لا تنعقد ، ولا تتم إلاّ بالقبض ، واستدلوا على ذلك بقول الإمام الصادق عليه السلام : الهبة لا تكون أبداً هبة ، حتى يقبضها .. وما خالف هذه الرواية فهو شاذ متروك .

ويتفرع على ذلك أن القبض لا يصح إلاّ بإذن المالك .. ويجوز أن يتأخر

القبض عن الايجاب والقبول ، ولا يعتبر اتصاله بهما ، ولا حصوله في مجلس .

٦ ـ اتفقوا على أن الموهوب يجوز أن يكون عيناً معلومة في الخارج ، وجزءاً مشاعاً من عين ، وكلياً في شيء معين ، كصاع حنطة من هذه الصبرة ، حيث لا مانع من القبض في شيء من ذلك .

أما الدين فان كان في ذمة الموهوب له فتصح هبته ، والهبة هنا تفيد فائدة الابراء الذي لا يشترط فيه القبول عند أكثر الفقهاء . قال صاحب الجواهر : «تصح الهبة لمن عليه الحق بلا خلاف أجده ، بل في بعض كتب مشايخنا الاتفاق عليه ، ولعله لصحيح معاوية بن عمار عن الإمام الصادق عليه السلام ، قال : سألته عن الرجل يكون له على الرجل دراهم ، فيهبها له ، أله أن يرجع فيها ؟ قال : لا » .

ولا تصح هبة الدين لغير من هو عليه عند المشهور ، لأن القبض شرط في صحة الهبة ، وما في ذمة غير الموهوب له يمتنع قبضه ، لأنه كلي ، لا وجود له في الخارج .

٧ ـ لا يشترط العلم بمقدار الشيء الموهوب ، فيجوز هبة ما في الكيس ، وهبة حصة شائعة من عين مجهولة الكم والمقدار ، كنصف هذا البستان مع عدم العلم بمساحته .

وقال السيد اليزدي في ملحقات العروة : تجوز هبة الفرد المردد ، كأحد هذين .

## هل عقد الهبة جائز ؟

سبق أن الهبة تتم ، وتنعقد بالايجاب والقبول والقبض ، وان القبض شرط في الصحة ، لا في اللزوم .. أجل ، ان قاعدة وجوب الوفاء بالعقد تستدعي أن

يكون عقد الهبة بعد القبض لازماً إلاّ ما خرج بالدليل كما هو الشأن في جميع العقود ، ولكن ثبت النص عن الإمام الصادق عليه السلام أنّه قال : إذا كانت الهبة قائمة بعينها فله أن يرجع فيها ، وإلاّ فليس .

وهذا النص يخرج الهبة من عموم قاعدة وجوب الوفاء بالعقد ، ويجعل القاعدة في الهبة عدم وجوب الوفاء إلاّ ما خرج بالدليل ، وقد دل الدليل على خروج الموارد التالية ولزومها [١] :

١ ـ ذهب المشهور بشهادة صاحب مفتاح الكرامة ، وملحقات العروة إلى أن هبة القرابة تلزم بمجرد القبض ، ولا يجوز للواهب القريب الرجوع عن هبته لقريبه ، سواء أكان قد تصرف الموهوب له في الشيء الموهوب ، أو لم يتصرف ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن الرجل يهب الهبة ، أيرجع فيها ان شاء ، أم لا؟ قال: تجوز ـ أي تنفذ ـ الهبة لذي قرابة ، والذي يثاب من هبته ، ويرجع في غير ذلك ان شاء .

وجاء في كتاب الجواهر ، والمسالك ، ومفتاح الكرامة ، وملحقات العروة ، وغيرها أن المراد بالقرابة كل قريب بعدت لحمته ، أو قربت ، جاز زواجه من الواهب ، أو لم يجز ، وارثاً كان ، أو غير وارث ، مسلماً كان ، أو غير مسلم .

٢ ـ ذهب أكثر الفقهاء بشهادة صاحب الجواهر ، ومفتاح الكرامة إلى أن هبة أحد الزوجين للآخر لا تلزم بالقبض ، بل يجوز لكل منهما الرجوع عنها ، ولكن على كراهية .

وقال جماعة ، منهم صاحب الجواهر ، وصاحب ملحقات العروة ، والسيد

---

(١) قال صاحب الجواهر : «ان الهبة من العقود اللازمة ، وان اعتراها الجواز في بعض مواردها» . والحق أنّها من العقود الجائزة لما ذكرنا ، ولانحكم بلزوم مورد منها إلاّ بدليل خاص .

الاصفهاني في وسيلة النجاة قالوا : إذا وهب الزوج زوجته ، أو الزوجة زوجها فان الهبة تلزم بمجرد حصول القبض ، تماماً كما هو الحكم في القرابة النسبية ، واستدلوا برواية عن الإمام الصادق عليه السلام جاء فيها : «لا يرجع الرجل فيما يهب لامرأته ، ولا المرأة فيما تهب لزوجها» .

٣ ـ تلزم الهبة بالقبض إذا كانت بعوض ومقابل ، كما لو فَرض الواهب على الموهوب له القيام بالتزام خاص ، لمصلحة الواهب أو لمصلحة أجنبي ، أو للمصلحة العامة .. ولا فرق بين أن يكون العوض قليلاً أو كثيراً قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف أجده في ذلك مضافاً إلى قول الإمام الصادق عليه السلام : اذا عُوّض صاحب الهبة فليس له أن يرجع» .

٤ ـ تلزم الهبة إذا هلك الشيء الموهوب بفعل الموهوب له ، أو بفعل أجنبي ، أو بآفة سماوية ، لقول الإمام الصادق عليه السلام : إذا كانت الهبة قائمة بعينها فله أن يرجع فيها ، وإلاّ فليس .

٥ ـ إذا مات الواهب ، أو الموهوب له قبل القبض بطلت الهبة ، لأنها لا تنعقد إلاّ به ، وإذا مات الواهب بعد القبض فليس لورثته الرجوع ، لأن حق الرجوع متصل بشخص الواهب ، لا بورثته . وكذا تلزم بموت الموهوب له بعد القبض ، حيث ينتقل الملك إلى ورثته فلا يكون الموهوب قائماً بعينه . قال السيد اليزدي في ملحقات العروة الوثقى ص ١٦٤ طبعة ١٣٤٤ هـ :

«إذا مات الموهوب له بعد القبض سقط جواز الرجوع ، لأن المال انتقل إلى ورثته ، فليس قائماً بعينه ، مع أن القدر المعلوم جواز الـ وع على الموهوب له ـ لا على ورثته ـ وإذا مات الواهب بعد الاقباض ، وقبل ا رجوع لزمت الهبة ، وليس لوارثه الرجوع وفاقاً للعلامة ، والشهيد ، وفخر المحققين ، والمحقق الثاني ،

وتبعهم المحقق القمي للاصل بعد عدم الدليل على الانتقال إلى وارثه . ودعوى أن حق الرجوع الثابت للواهب ينتقل إلى ورثته ، كما في حق الخيار مدفوعة بأن جواز الرجوع ليس حقاً ، حتى يدخل في عموم ما ترك الميت من مال أو حق فهو لوارثه ، بل هو حكم شرعي ، فليس من متروكات الميت ، بل لو شك في كونه حقاً أو حكماً فهو كذلك ـ أي لا يورث ـ لعدم صدق كونه من التركة . وعلى فرض كونه حقاً خاصاً فالقدر المتيقن كونه قائماً بنفس ، فلا يقبل الانتقال ، ولا يستفاد من النص إلاّ جواز الرجوع لنفس الواهب» .

٦ ـ من الأسباب التي تجعل الهبة لازمة أن ينقل الموهوب له الشيء الموهوب عن ملكه بالبيع أو الهبة أو الوقف ، أو يغيره تغييراً يصدق معه أن العين ليست قائمة بذاتها ، كالحنطة يطحنها ، وقطعة القماش يفصلها ثوباً ، أمّا مجرد لبس الثوب ، أو ركوب الدابة فلا يمنع من الرجوع بالهبة . قال الشهيد في اللمعة : ج ١ باب العطية :

«يصح الرجوع بالهبة بعد الاقباض ما لم يتصرف الموهوب له تصرفاً متلفاً للعين ، أو ناقلاً للملك ، أو مغيراً للعين ، كقصارة الثوب ، ونجارة الخشب ، وطحن الحنطة» .

وقال صاحب ملحقات العروة :

«ان اجارة الموهوب له العين الموهوبة يخرجها عن كونها قائمة بعينها فلا يجوز للواهب الرجوع معها .. وكذا لو رهنها ، أو غرس في الأرض أشجاراً ، أو بنى فيها داراً ، أو الورق جعله كتاباً ، أو سنداً .. كل ذلك يمنع الواهب من الرجوع عن الهبة ، ويجعلها لازمة .. والمعيار لجواز الرجوع أن يكون الشيء الموهوب بحاله لم يتغير ، فإذا تغير فلا رجوع .

**في القبض :**

قبض الموهوب كقبض المبيع يختلف باختلاف طبيعته ، فقبض غير المنقول التخلية بينه وبين الموهوب له ، وقبض المنقول التسليم والتسلم يداً بيد ، والمعيار أن يكون الشيء الموهوب تحت سلطان الموهوب له ، بحيث يتمكن من التصرف فيه دون مانع .

وإذا كان الشيء الموهوب في يد الموهوب له عارية أو وديعة أو غصباً أو مستأجراً فلا يحتاج إلى قبض جديد ، ولا إلى مضي زمن يمكن فيه القبض ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف أجده بين المتأخرين ولا إشكال» .

وإذا وهب الولي ما في يده للقاصر المولى عليه فلا يحتاج إلى قبض جديد ، لأنه من باب تعاقد الانسان مع نفسه ، بحيث يكون موجباً بالأصالة عنه ، وقابلاً بالنيابة عن غيره .

**مسائل :**

١ ـ إذا أراد الواهب أن يرجع عن الهبة ، حيث يجوز له ذلك فلا يجب عليه أن يعلم الموهوب له بالرجوع، فلو أنشأ الرجوع من غير علمه صح .

٢ ـ إذا ظهر الشيء الموهوب مستحقاً للغير بطلت الهبة ، فإن كان موجوداً أخذه المالك وانتهى كل شيء ، وان كان تالفاً تخير المالك بين الرجوع على الواهب ، أو الرجوع على الموهوب له ، فإن رجع على الموهوب له رجع هو بدوره على الواهب ان كان عالماً بالغصب فلا يرجع عليه ، لأنه غاصب مثله .

٣ ـ إذا رجع الواهب في هبته فيما يجوز له الرجوع ، وافترض أن تجدد نماء

للشيء الموهوب بعد القبض ، وقبل الرجوع ، فهل يكون هذا النماء للواهب ، أو للموهوب له ؟

قال الفقهاء : ان كان النماء منفصلاً ، كالثمرة على الشجرة ، وحمل الدابة ، واللبن في الضرع فهو للموهوب له ، لأنه حصل في ملكه ، إذ المفروض أن الهبة تتم بالعقد والقبض . وان كان النماء متصلاً ، كسمن الدابة ، ونمو الشجرة فهو للواهب ، لأنه جزء لا ينفك عن الشيء الموهوب الذي يجوز الرجوع فيه .

وإذا حدث عيب أو نقص في الشيء الموهوب ، ورجع الواهب فلا ضمان على الموهوب له ، حتى ولو كان النقص والعيب بفعله .

وقال السيد اليزدي في ملحقات العروة : الأقوى أن الواهب لا يجوز له الرجوع إذا نقص الشيء أو زاد زيادة متصلة أو منفصلة ، لأن العين ، والحال هذي ، لا يصدق عليها أنّها قائمة .

وقريب من ذلك ما جاء في الوسيلة للسيد الأصفهاني ، حيث قال : «يحتمل أن يكون النماء المتصل كالسمن مانعاً من جواز الرجوع ، لعدم كون الموهوب معه ـ أي مع النماء المتصل ـ قائماً بعينه ، ولا يخلو من قوة» .

وبكلمة ان الشيء الموهوب إذا كان بحاله لم يتغير يجوز الرجوع فيه إذا كان الموهوب له أجنبياً ، وإذا تغير ، ولم يبق على حاله فلا يجوز الرجوع .. والاختلاف بين الفقهاء انما هو في التطبيق والتشخيص ، فمن يرى أن الزيادة والنقصان يغيران الشيء عما هو عليه قال بعدم جواز الرجوع ، ومن لم ير ذلك قال بجواز الرجوع .

ونحن على رأي من قال : ان الزيادة والنقصان يوجبان التغير ، وبالتالي لا يجوز الرجوع مع حدوث واحد منهما .

# السبق والرماية

**المعنى :**

السبق بسكون الباء معناه في اللغة المسابقة ، وبفتحها معناه المال المبذول للسابق ، وفي عرف الفقهاء معاملة على اجراء الخيل ، وما يشبهها في حلبة السباق، لمعرفة الأجود منها .

وللرمي في اللغة معانٍ ، منها الالقاء ، وفي الاصطلاح معاملة على المناضلة بالسهام ، ليعلم حذق الرامي ، ومعرفته بمواقع الرمي .

**الشرعية :**

وهما مشروعان اجماعاً ونصاً ، ومنه ما تواتر عن الرسول الأعظم ﷺ : «لا سبق إلاّ في نصل ، أو خف ، أو حافر» . وفائدتهما التمرن على مباشرة النضال والاستعداد ، لممارسة القتال دفاعاً عن الدين والوطن .

ويدخل في الحافر الخيل والبغال والحمير ، وفي الخف الابل والفيلة ، وفي النصل السيف والسهم والحراب ، واتفق الفقهاء كلمة واحدة على أن هذه الأشياء تجوز المسابقة بها على عوض ، لأنها منصوصة ، وأيضاً اتفقوا على أن المسابقة بغيرها على عوض لا تجوز ، كالمسابقة بالمصارعة والسفن والطيور ، وبالعدو على الأرجل ، وبرفع الأثقال والأحجار ورميها ، وما إلى ذلك مما لم يرد فيه نص ، واختلفوا في جوازها بلا عوض .

فذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر إلى الجواز ، وقال البعض بالتحريم ، وسبب الاختلاف هو أن الباء من سبق في حديث : «لا سبق إلاّ في نصل أو خف أو حافر» هل هي مفتوحة أو ساكنة ، فإن كانت مفتوحة فمعنى الحديث أن المال لا يبذل في المسابقة إلاّ بالخف والحافر والنصل ، وعليه تجوز المسابقة بغير هذه الثلاثة بلا مال وعوض ، وان كانت ساكنة فالحديث ينفي مشروعية المسابقة من الأساس بعوض كانت أو بغير عوض إلاّ في الثلاثة المنصوصة .. قال صاحب الجواهر : «فتح الباء هو المشهور ـ فالحديث اذن ـ لا يدل إلاّ على عدم مشروعية بذل العوض في غير الثلاثة ، فيبقى غيرها على أصل الجواز ـ أي المسابقة مع عدم العوض ـ وان احتملنا الأمرين : فتح الباء وسكونها تسقط دلالة الحديث ، ويبقى أصل الجواز» .

ونحن على رأي صاحب الجواهر ، حيث يرى جواز المسابقة بالمصارعة وبالطيور والسفن ، وبالعدو ، ورفع الأثقال ، وبالكتابة ، لمعرفة أي الخطين أجود ، وما إلى ذاك إذا لم تكن بعقد ملزم . ويجوز للسابق ان يأخذ المال من الدافع على سبيل الوعد ، بحيث يجوز له الوفاء به ، والعدول عنه لعدم الدليل على التحريم ، والأصل الجواز .

قال صاحب الجواهر ما نصه بالحرف :

«ان التحقيق هو الحرمة وعدم الصحة إن أريد ايجاد عقد السبق بذلك ، إذ لاريب في عدم مشروعيته بعوض أو بغير عوض [1] ، ولو للأصل ، فضلاً عن

(١) لا يشرع مع العوض ، لأنه قمار ، ولا من غير عوض لانه ليس تمليكاً لعين ولا لمنفعة ، حتى يكون هبة أو عارية ، أو ما اشبه ، وليس في الشريعة الاسلامية عقد خال من التمليك والتملك من سائر وجوهه .

النهي في حديث الحصر ـ وهو لا سبق إلاّ في نصل أو خف أو حافر ـ أما فعله لا على وجه كونه عقدَ سبقٍ فالظاهر جوازه للأصل ، والسيرة المستمرة على فعله في جميع الاعصار والامصار من العوام والعلماء ، وما روي من مصارعة الحسن والحسين عليهما السلام ومكاتبتهما ، والتقاطهما حب قلادة أمهما .. بل لا يبعد جواز العوض على ذلك ، والوعد به ، مع استمرار الرضا ، لا على أنّه عوض شرعي» .

**الأسلحة الحديثة :**

وهنا سؤال يفرض نفسه ، وهو أن الحديث الشريف أجاز المسابقة بالسهم والخيل ، وما إليهما استعداداً لدفع العدو ، وصده .. وبديهة أن العدو لا يتسلح بالسهم ، ولا يعتد بالخيل ، اذن ، لم يبق للأشياء التي نص عليها من موضوع ، فهل تجوز المسابقة بالأسلحة الحديثة ، كالرمي بالبندقية ، ومسابقة السيارات وما إليهما على عوض ، أو أن باب المسابقة يجب الغاؤه من الفقه كلية ؟

والجواب : ان قوله تعالى : **«واعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم»** [1] يشمل كل قوة ترهب العدو وتخيفه وتصده عن العدوان .. وليس من شك أن العدو لا يخاف إلاّ إذا تسلحنا بنوع سلاحه ، أو أقوى منه وأمضى .

وبتعبير ثانٍ انّه لا اعتبار بالحافر والخف والنصل ، وانما الاعتبار بالسلاح المعروف المتداول ، والرسول الأعظم صلى الله عليه وآله انما ذكر هذه الثلاثة ، لأنها السلاح المعروف دون غيرها في عصره .. وليس هذا اجتهاداً منا في قبال النص ، وانما هو اجتهاد صحيح ومركز في تفسير النص يتفق كل الاتفاق مع مقاصد الشريعة

(١) الانفال : ٦٠ .

السمحة الغراء ، تماماً كالاجتهاد في تفسير قول الإمام عليه السلام : «لازكاة إلاّ بحديد» من أن المراد بالحديد الآلة الصلبة المحددة : نحاساً كانت أو فضة أو ذهباً أو حديداً أو فولاذاً ، ولو جمدنا على ظاهر النص لكانت الذبيحة بسكين النحاس أو الفضة ميتة لا يجوز أكلها ، حتى ولو اجتمعت كل الشروط ، ولا أحسب أحداً يقول بذلك . وبالاجمال ان الاجتهاد في تفسير النص جائز ؛ كتفسير الحديد بالآلة الصلبة ، حسبما ذكرنا ، والاجتهاد في قبال النص محرم ، كتحليل أكل الميتة خنقاً ، ومن غير ذبح .

**الشروط :**

لا بد من تراضي المتسابقين جميعاً ، ومن العقل والبلوغ ، ومن تعيين المال الذي يبذل للسابق ، عيناً كان أو ديناً . ويجوز أن يكون من المتسابقين فيقول كلّ لصاحبه : ان سبقتني أعطيتك عشرة ، وان يكون من أحدهما فقط ، فيقول له : ان سبقتني فلك مني عشرة ، وان سبقتك فلا شيء لي عليك ، وان يكون من اجنبي ومن بيت المال ، فتخصص الحكومة مبلغاً للمسابقة تشجيعاً للشباب على التمرن للحرب ، وأيضاً يشترط تعيين المسافة ابتداء ، وغاية .

ولا بد في الرمي من معرفة الهدف ، وعدد السهام أو الطلقات ، كعشرين ـ مثلاً ـ وعدد الاصابات ، كعشر منها ، وان تكون آلة الرمي من جنس واحد .. وقد أوجب جماعة من الفقهاء وجود المحلل ، أي الحكم بين المتسابقين ، وهو الخبير الأمين الذي يميز السابق عن غيره إذا تنازع المشتركون في السباق .

**تنبيه :**

إذا فسدت المسابقة لسبب من الأسباب ، كجعل الخمر عوضاً ، أو كون العوض مجهولاً فليس للسابق شيء اطلاقاً ، لا المسمى ، ولا أجرة المثل ، اذ المفروض أنّه لم يعمل شيئاً لغيره ، ولم تستوف منه أية منفعة .. أما سبقه وغلبته فانه يرجع إليه وحده ، ومن هنا قال أكثر من محقق عريق في الفقه : ان المسابقة ليست عقداً من العقود ، حيث لا معاوضة فيها ، ولا هي تمليك بلا عوض ، ولا جعالة على عمل ، لأن الغالب لم يعمل شيئاً لأحد .. فلم يبق إلاّ أن تكون المسابقة معاملة مستقلة برأسها لا تشبه شيئاً من المعاملات ، ولا يشبهها شيء .

* * *

# الـــوكالة

**معناها :**

الوكالة بفتح الواو وكسرها معناها في اللغة التفويض ، وعند الفقهاء عقد يستنيب به الانسان غيره عن نفسه في تصرف مملوك له في حياته ، ويسمى المستنيب موكِّلاً ، والمستناب وكيلاً ، ومحل الوكالة موكلاً به .. وبعد تمام الوكالة يصبح تصرف الوكيل فيما وكل به نافذاً على الموكل ، تماماً كما لو باشره بنفسه .

**شرعيتها :**

الوكالة مشروعة اجماعاً ونصاً ، ومنه قول الإمام الصادق عليه السلام : من وكل رجلاً على امضاء أمر من الأمور فالوكالة ثابتة أبداً ، حتى يعلمه بالخروج منها ، كما أعلمه بالدخول فيها .

وقال صاحب الجواهر : «لاريب في مشروعية عقد الوكالة ، بل لعله من ضرورة الدين ، فلا حاجة إلى الاستدلال عليه» .

**في العقد والوكيل والموكل :**

١ - قال السيد اليزدي في ملحقات العروة أول باب الوكالة : «المشهور أن الوكالة من العقود ، فيعتبر فيها الايجاب والقبول ، ويتحقق ايجابها بكل لفظ دال على الاستنابة ، وقبولها بكل ما يدل على الرضا بذلك من قول أو

فعل ، بل ايجابها بالقول والفعل وبالاشارة والكتابة» .

وقال صاحب الشرائع والجواهر : «لو قال رجل لآخر : هل وكلتني ؟ فقال : نعم ، أو أشار بالاجابة كفى» .

٢ ـ أن يكون كل من الموكل والوكيل عاقلاً بالغاً مختاراً ، وأن لا يكون الموكل محجراً عليه لسفه أو فلس ، لأن السفيه والمفلس ممنوعان من التصرف في أموالهما .. أجل ، لهما التوكيل ، وما إليه مما لا يدخل في التصرفات المالية .

ويجوز أن يكون كل من السفيه والمفلس وكيلاً عن الغير ، لأنهما ممنوعان من التصرف في أموالهما ، لا في أموال الغير ، وبتعبير صاحب الجواهر ان المحجر عليه لسفه أو فلس لا يجوز أن يباشر العمل لنفسه ، لا أنّه لا يجوز له أن يباشره بنفسه ، حتى ولو كان نيابة عن غيره .

٣ ـ إذا كان الوكيل محرماً للحج ، أو للعمرة فلا يجوز له أن يتوكل عن غير المحرم في بيع الصيد أو شرائه أو حفظه ، ولا في عقد الزواج .

٤ ـ ذهب المشهور إلى أن الوكالة يجب أن تكون منجزة غير معلقة ، فاذا قال له : وكلتك ان فعلت كذا ، أو ان جاء فلان من سفره ، وما إلى هذا بطلت الوكالة ، حيث يشترط أن يكون المتعاقدان على يقين من ترتب الأثر على العقد .. والتعليق منافٍ لليقين والجزم .

وقد أبطلنا هذا الشرط في الجزء الثالث في فصل شروط العقد ، فقرة «التعليق» وأثبتنا بالأرقام أن العقد يصح مع التعليق ، وأنّه لا دليل على اعتبار الجزم به ، وان المعيار هو وجود الرضا ، وان الرضا بالمنشأ المعلق تماماً كالرضا بالمنشأ المطلق .

ومن الغريب ما جاء في مفتاح الكرامة ، أول باب الوكالة أن الفقهاء حكموا

بصحة الوكالة إذا قال : وكلتك ، وشرطت عليك كذا ، وببطلانها إذا قال : وكلتك بشرط كذا ، لأن الأول مطلق ، والثاني معلق .. وأغرب من هذه التفرقة ، وهذا التعليل نسبة ذلك إلى الضوابط الشرعية .. ولا أحسب شارعاً يقول بذلك ، أياً كان نوعه .

## محل الوكالة :

**يعتبر في محل الوكالة ، وهو الشيء الموكل فيه مايلي :**

١ ـ أن يكون مملوكاً للموكل اصالة ، أو ولاية ، أو وصاية ، فلو وكل غيره في طلاق امرأة سينكحها ، أو بيع عقار سيشتريه أو قبض دين سيستدينه ، وما أشبه لم يصح ، لأنه لا يتمكن من فعل ذلك بنفسه فلا ينتظم فيه اقامة غيره .

٢ ـ أن يكون الشيء الموكل به معلوماً ، ولو بجهة من الجهات ، قال السيد اليزدي في الملحقات :

«يشترط في صحة الوكالة عدم الايهام الموجب للغرر ، فلو قال : وكلتك ، ولم يبين في أي شيء بطلت الوكالة .. وكذا لو قال : وكلتك في أمرٍ من أموري ، أو في شيء من أموالي . نعم ، لو قال : وكلتك في بيع داري ، أو بستاني صح ولا يضر الترديد» .

يريد بهذا أن الشيء المبهم من جميع جهاته لا يصح أن يكون محلاً للوكالة ، أما إذا كان مبيناً من جهة ، ومجهولاً من جهة فلا بأس .

والحق ان المحكم في ذلك هو العرف ، فكل وكالة يراها صحيحة فهي صحيحة شرعاً ، لأن اطلاق أدلة الوكالة تشملها .

٣ ـ هل الأصل جواز التوكيل في كل شيء إلاّ ما خرج بالدليل ، بحيث إذا وكل انسان غيره في شيء نحكم بالصحة بمجرد التوكيل دون توقف على دليل خاص ، بل الحكم بالبطلان يحتاج إلى نص ، أو أن الأصل بطلان الوكالة وعدم صحتها في كل شيء إلاّ ما خرج بالدليل ، فمن وكل في شيء فلا نحكم بصحة الوكالة إلاّ إذا ثبت النص على صحتها بالخصوص ؟

قال صاحب الجواهر : «يستفاد من كلام الفقهاء أن الأصل جواز الوكالة في كل شيء ـ ثم قال ـ ويكفي في اثبات ذلك قول الإمام الصادق عليه السلام في صحيح ابن سالم : ان الوكيل إذا وكل ، ثم قام عن المجلس ، فأمره ماضٍ أبداً ، والوكالة ثابتة ، وقوله في الصحيحين أيضاً : من وكل رجلاً عن امضاء أمر من الأمور فالوكالة ثابتة أبداً .. فان قوله هذا يتناول كل مورد من الموارد التي تعلقت به الوكالة» .

**عقد الوكالة جائز :**

عقد الوكالة جائز من الجانبين ، فللوكيل أن يعزل نفسه ، ولو لم يعلم الموكل ، وللموكل أن يعزل الوكيل ، ولكنه لا ينعزل ، ويبقى تصرفه على النفوذ ، حتى يبلغه العزل ، لقول الإمام الصادق عليه السلام : كل من وكل رجلاً على امضاء أمر من الأمور فالوكالة ثابتة أبداً ، حتى يعلمه بالخروج منها كما أعلمه بالدخول فيها ، قال صاحب الجواهر : الاجماع على ذلك .

أجل ، ذهب المشهور بشهادة صاحب الملحقات إلى أن الوكالة تصير لازمة اذا أخذت شرطاً في ضمن عقد لازم ، كما لو باعه شيئاً ، واشترط عليه أن يكون وكيلاً من قبله في شيء معين ، فيصبح وكيلاً بمجرد انعقاد العقد ، وليس له أن يعزله ، وهذا من باب شرط النتيجة ، وهي الأثر المترتب على العقد : ويسمى

«التزام في ضمن التزام» . أما لو اشترط أن يقيمه وكيلاً ، أي يجري معه عقد الوكالة ففعل ، فان له ، والحال هذي ، أن يعزله بعد التوكيل إلاّ إذا اشترط عليه عدم العزل ، فيجب عليه الوفاء بالشرط ، لحديث «المؤمنون عند شروطهم» .

## أقسام الوكالة :

تنقسم الوكالة باعتبار محلها ومتعلقها إلى عامة ، وخاصة ، ومثال العامة أن يقول له : أنت وكيلي في كل شيء ، فتشمل البيع والشراء والايجار والهبة والرهن والمرافعة والتزويج ، بل والتطليق ، وما إلى ذلك مما يخص الموكل ، وتجوز فيه النيابة .

والخاصة : ان يقول له : أنت وكيلي في بيع داري ، أو تزويجي ، وما أشبه ذلك . وتنقسم الخاصة إلى مطلقة ، كقوله : بع داري ، ولم يحدد الثمن ، وإلى مقيدة ، كبعه بألف ، وهذه الأقسام صحيحة بكاملها .

## وظيفة الوكيل :

على الوكيل أن يحرص بدقة على مصلحة الموكل ، وان لا يتعدى في تصرفه محل الوكالة ، فإن فعل كان فضولياً .. أجل ، إذا دلت القرينة الحالية على التجاوز صح ، ونفذ فعله ، كما لو قال له الموكل : بع داري بألف ، فباعها بألف ومئة ، لأن المفهوم هو النهي عن بيعها بالأقل ، لا بالأكثر ، أو قال له : اشتر لي دار فلان بألف ، فاشتراها بتسع مئة ، حيث يفهم النهي عن الشراء بالأكثر ، لا بالأقل ، وإذا اطلق ولم يعين ، كما لو قال له : بع داري ، أو اشتر لي داراً وجب على الوكيل مراعاة مصلحة الموكل من عدم البيع ، أو الشراء بأكثر من ثمن المثل .

وليس للوكيل أن يوكل غيره إلاّ بتصريح خاص من الموكل ، أو باذن عام ، كما لو قال له : فوضت الأمر إليك ، فافعل ما شئت .

ولا يجب على الوكيل تسمية الموكل في المعاملات إلاّ في عقد الزواج ، لأن الزوجين كالعوضين في البيع لا بد من ذكرهما صراحة . ولو اشترى الوكيل شيئاً للموكل في ذمته وجب عليه أن يقصد الموكل بالذات ، لأن ما في الذمة لا يتعين إلاّ بالقصد ، أما إذا باع الوكيل عيناً من أموال موكله فيصح البيع ، ويقع للموكل ، حتى ولو قصد غيره ، لأن البيع يحصل في الواقع لمن يملك العين ، والقصد لا يغير الواقع عن واقعه .

وأجمعوا على أن التوكيل في الخصومة لا يشترط فيه رضا الخصم ، وأيضاً أجمعوا بشهادة صاحب التذكرة على أن الوكيل في الخصومة ليس له أن يقر عن الموكل ، أو يصالح ، أو يبرىء إلاّ بإذن خاص من الموكل . قال صاحب القواعد ، وصاحب مفتاح الكرامة : «ان التوكيل في الخصومة ليس اذناً في الاقرار ، ولا الصلح ، ولا الإبراء ، لعدم دلالة التوكيل على شيء من ذلك ، فان وكيل المدعي يملك اقامة الدعوى ، وتقديم البينة ، وتعديلها ، وتحليف الخصم ، وطلب الحكم من القاضي على الغريم ، وكل ما هو وسيلة لاثبات الحكم ، أما وكيل المدعى عليه فيملك الانكار والطعن بالشهود .. والسعي ما أمكن» أي ما أمكن لرد الدعوى .

وأيضاً اطلاق التوكيل في الخصومة ليس اذناً بقبض الحق من الخصم بعد ثبوته ، كما أن اطلاق التوكيل في البيع ليس اذناً بقبض الثمن ، ولا اطلاق الشراء اذناً بقبض المبيع ، لأن الانسان قد يرى في شخص أهلية المخاصمة ، واجراء المعاملات ، ولا يراه أميناً على المال ، وبالعكس ، قد يراه أميناً على المال غير أهل للخصومة والمعاملات .

**تعدد الوكلاء :**

يجوز تعدد الوكلاء في تصرف واحد ، أما نفاذ تصرفهم مجتمعين أو منفردين فيقتضي التفصيل التالي :

١ ـ أن يوكل اثنين أو أكثر في شيء واحد ، ويشترط اجتماعهما معاً في الرأي ، بحيث لا ينفذ تصرف أحدهما دون موافقة الآخر ، وعليه فإذا انفرد في التصرف يكون تصرفه لغواً ، وإذا مات أحدهما ، أو عزل نفسه ، أو عزله الموكل تبطل وكالة الآخر ، لأن الوكالة مركبة من ارادتهما معاً ، والمركب ينتفي بانتفاء أحد أجزائه .

٢ ـ ان يطلق ارادة أحدهما في التصرف ، ولا يقيده بارادة الثاني ، ولكنه يشترط على الثاني أن يتقيد بارادة الأول ، وعليه ينفذ تصرف الأول منفرداً ، ولا ينفذ تصرف الثاني إلاّ منضماً ، وهذا الوكيل يسمى وكيلاً بالضميمة ، واذا مات الثاني لا تبطل وكالة الأول ، أما إذا مات الأول فتبطل وكالة الثاني .

٣ ـ ان يصرح الموكل باستقلال كل منهما في التصرف ، وعليه ينفذ تصرفه مطلقاً ، حتى مع معارضة الآخر . واذا تصرف كل واحد تصرفاً يتنافى مع تصرف الآخر ، كما لو كانا وكيلين في بيع عقار ، فباعه أحدهما من زيد ، وباعه الآخر من عمرو ، اذا كان كذلك نفذ البيع السابق ، وبطل اللاحق واذا وقعا في آن واحد بطلا معاً .

٤ ـ أن يطلق لهما الوكالة ، ولا يبين : هل هي على سبيل الاستقلال ، أو الانضمام ، كما لو قال : وكلتكما في كذا ، أو انتما وكيلاي في كذا ، والوكالة هنا تحمل على الانضمام ، تماماً كما لو اشترط اجتماعهما معاً .

## أحكام الوكالة :

١ ـ الوكيل أمين لا يضمن إلاّ بالتعدي أو التفريط ، قال صاحب الجواهر : «لاخلاف بين المسلمين ، ولا اشكال في ذلك ، سواء أكانت الوكالة بجعل ـ أي بأجرة ـ أو بغير جعل ، لأن الوكيل أمين كغيره من الأمناء الذين قام الدليل على عدم ضمانهم من النص والاجماع» .

وبالمناسبة نذكر رواية عن الإمام الصادق عليه السلام ، لأن فيها عبرة وعظة ، قال محمد بن مرازم : «شهدت الإمام الصادق عليه السلام ، وهو يحاسب وكيلاً له ، والوكيل يكثر من قول : والله ما خنت ، فقال الإمام عليه السلام : يا هذا ، خيانتك وتضييعك عليّ سواء ، الا ان الخيانة شرها عليك ، ان رسول الله صلى الله عليه وآله قال : لو أن أحدكم فر من رزقه تبعه ، حتى يدركه ، كما أنّه ان هرب من أجله تبعه ، حتى يدركه ، ومن خان خيانة حسبت عليه من رزقه ، وكتب عليه وزرها» .

إذا تعدى أو فرط الوكيل يضمن ، ولكن وكالته لا تبطل ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف أجده ، لعدم التنافي بين الضمان بسبب شرعي ، وبين بقاء الوكالة» .

٣ ـ كل معاملة يتجاوز فيها الوكيل محل الوكالة تقع فضالة عن الموكل ، وتلزم باجازته ، وتلغى مع عدمها .

## انتهاء الوكالة :

### تنتهي الوكالة بالأمور التالية :

١ ـ اتمام العمل الموكل به .

٢ ـ موت كل من الوكيل والموكل ، لأن شخصيتهما موضع الاعتبار في الوكالة .

٣ ـ الجنون والاغماء من كل منهما ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف أجده ، بل في المسالك هو موضع وفاق» .

٤ – اذا حُجر على الموكل فيما وكل فيه بعد الوكالة ، لأن الوكيل فرع عن الأصيل ، فإذا سقط الأصل تبعه الفرع .

٥ – أن يعزل الموكل الوكيل ، ولكنه لا ينعزل إلاّ بعد علمه بالعزل ، فكل تصرف يأتي به بعد العزل وقبل العلم ـ فهو نافذ على الموكل . فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل وكل آخر في أمر من الأمور ، واشهد له بذلك شاهدين ، ولما خرج الوكيل لامضاء الأمر قال الموكل : اشهدوا أني عزلته عن الوكالة ؟ فقال الإمام عليه السلام : ان كان الوكيل أمضى الأمر الذي وكل فيه قبل العزل فان الأمر ماضٍ على ما أمضاه الوكيل ، كره الموكل ، أم رضي . قال السائل : ان الوكيل قد أمضى الأمر قبل أن يعلم العزل ، أو يبلغه أنّه قد عُزل عن الوكالة ، فهل الأمر على ما أمضاه ؟ قال الإمام عليه السلام : نعم .

٦ – أن يعزل الوكيل نفسه ، علم الموكل ، أو لم يعلم .

٧ – أن يتصرف الموكل في محل الوكالة قبل أن يتصرف الوكيل .

٨ ـ أن يهلك الشيء الموكل به .

٩ ـ اذا وكله بشرط أن يكون عادلاً فظهر فاسقاً تبطل الوكالة من الأساس ، واذا طرأ الفسق بعد العدالة والوكالة تزول الوكالة بمجرد حدوث الفسق .

## طرق اثبات الوكالة :

**تثبت الوكالة بالطرق التالية :**

١ – اقرار الموكل .

٢ – الكتابة المفيدة للعلم ، ومنها الصك المنظم عند كاتب العدل وغيره من الدوائر الرسمية .

٣ ـ شهادة عدلين .. ولا تثبت بشاهد وامرأتين ، ولا بشاهد ويمين ، لأن الوكالة من حيث هي ليست من الحقوق المالية .. أجل ، تثبت الاجرة على الوكالة بذلك ، لانها من الحقوق المالية .

وإذا اختلفت شهادة الشاهدين في الزمان والمكان ينظر : فان شهدا بالاقرار ، لا بإنشاء الوكالة ، فقال أحدهما : أقر زيد يوم الجمعة أن عمراً وكيله ، وقال الآخر : أقر بذلك أمامي يوم السبت قبلت الشهادة ، لأن الاختلاف في زمان الاقرار ، أو مكانه لا يستدعي الاختلاف في صدور الوكالة .

وإذا شهدا بإنشاء الوكالة ، فقال أحدهما : وكله يوم الجمعة ، وقال الآخر : بل وكله يوم السبت تسقط الشهادة عن الاعتبار ، لعدم توافق قول الشاهدين على معنى واحد ، ويأتي التفصيل في باب الشهادات ان شاء الله .

ولا تثبت الوكالة بموافقة الطرف المقابل في المعاملة ، أو في الخصومة لان اقراره حجة على نفسه ، لا على الموكل .

## مسائل :

١ ـ على الوكيل أن يسلم ما في يده من مال الموكل إليه عند طلبه ، كما هو

الشأن في كل من وضع يده على مال الغير بإذن ، أو من غير اذن .. واذا أخر لغير عذر ضمن ، حتى ولو تلفت العين بآفة سماوية .

٢ - إذا وكله في بيع شيء أو شرائه ، فترك الوكيل وأهمل يأثم فقط ، ولا يضمن ، تماماً كما لو أنكر الوكالة ، وهو كاذب في انكاره .

أجل ، لو كان اهمال الوكيل سبباً لهلاك الشيء الموكل به عند العرف يكون ضامناً ، كما لو كان لانسان محفظة وما إليها في عرض الطريق العامة ، ووكله في ايصالها إلى البيت ، وبعد أن قبل ورضي بذلك تركها ومضى .

وإذا اشترى الشيء الذي وُكل بشرائه ، ووُجد سبب من أسباب الخيار فعليه أن يراعي مصلحة الموكل بكل دقة في الفسخ والامضاء ، فان اقتضت مصلحته الفسخ ، ولم يفسخ أثم ، ولا ضمان عليه ، تماماً كما لو وكله بالفسخ ولم يفسخ ، أو بالبيع ، ولم يبع . وان اقتضت مصلحة الموكل امضاء الشراء ففسخ فعليه الضمان ، لأنه قد أتى بفعل يضر بالموكل ، وهو في الوقت نفسه منهي عما أتى به .

٣ - إذا وكله ان يودع عيناً من أمواله عند شخص معين ، فقال الوكيل : أودعتها . وأنكر الشخص ذلك ، وحلف ، فهل يضمن الوكيل بالنظر إلى اهماله بعدم الاشهاد على الايداع ؟

اتفقوا بشهادة صاحب الجواهر «على أنّه لا يضمن ضرورة عدم كون ذلك تفريطاً في نظر العرف خصوصاً في الوديعة المبنية على الخفاء» .

وإذا وكله بوفاء دينه ، فقال الوكيل : وفيت . وقال الدائن : كلا ، فهل يضمن الوكيل ، لتركه الاشهاد على الوفاء ؟

قال جماعة من الفقهاء : يضمن ، وقال آخرون ، منهم صاحب الجواهر ، والسيد اليزدي في الملحقات ، والسيد الاصفهاني في الوسيلة ، قالوا : لا يضمن ،

لعدم صدق التفريط ، ومع الشك في أنّه يضمن أو لا ؟ يحكّم أصل عدم الضمان ، هذا ، مع العلم بأنّه لا يجب الاشهاد على الايداع ، ولا على الوفاء .

٤ - قال صاحب ملحقات العروة :

«لا يشترط في الوكيل العدالة ، ولا الاسلام ، فيجوز توكيل الفاسق .. وكذا يجوز توكيل الكافر ، حتى في تزويج المسلم .. بل يجوز توكيل المرتد بقسميه - أي الفطري والملي - لعدم كونه مسلوب العبارة ، ولا ينافيه وجوب قتل الفطري - ثم قال في مكان آخر من باب الوكالة - لا بأس للمالك أن يوكل غير الامين فيما يتعلق بمال نفسه ، لا في مال غيره ، مثل مال القاصر والوقف ، ونحو ذلك ، لأنه مسلط على ماله ، لا على مال الغير» .

٥ - إذا اتفق الطرفان على اجرة الوكيل ، أو على عدمها تعين العمل بالاتفاق ، وإذا لم يتعرضا لها سلباً ولا ايجاباً فللوكيل اجرة المثل إذا لم ينو التبرع ، لأن من دعا غيره إلى عمل ، ولم يشترط المجان ، ولم يكن العامل متبرعاً - فعلى من استوفى العمل اجرة المثل ، مع عدم التسمية .

## التنازع :

١ - إذا اختلفا في أصل الوكالة وصدورها فالقول قول المنكر بيمينه ، سواء أكان المنكر هو المالك ، أو غيره ، لأن الأصل عدم الوكالة ، حتى يثبت العكس .

٢ - اذا قال الوكيل : تلفت العين من غير تعدٍ ، أو تفريط ، فأنكر الأصيل التلف ، أو اعترف به . ولكن ادعى تعدي الوكيل ، أو تفريطه فالقول قول الوكيل ، لأنه أمين ، وما على الأمين إلاّ اليمين .

٣ - ذهب المشهور بشهادة صاحب الشرائع والملحقات إلى أن الوكيل إذا

قال للموكل : ارجعت إليك المال الذي كان في يدي من أجل الوكالة ، وأنكر الموكل ذلك ينظر : فان كانت الوكالة بأجرة فالقول قول الموكل ، لأن الوكيل مدع ، وقد قبض لمصلحة نفسه . وان كانت الوكالة بلا أجرة فالقول قول الوكيل ، لأنه محسن قبض لمصلحة الموكل .

وقال جماعة من الفقهاء القول قول الموكل اطلاقاً ، لأن كل من كان في يده مال لغيره فعليه أن يثبت ايصاله بالبينة إلاّ ما خرج بالدليل ، كالوديعة التي تقدم الكلام عنها [١] .

٤ ـ إذا وكل في شيء ، كالبيع أو الشراء ، وما إليهما ، فقال الوكيل : بعت أو اشتريت كما نصت الوكالة ، وأنكر الموكل البيع أو الشراء ، وزعم أن الوكيل لم يفعل شيئاً مما وُكل به فالقول قول الوكيل ما دامت الوكالة قائمة ، لأن من ملك شيئاً ملك الاقرار به .

٥ ـ إذا ادعى الوكالة عن رجل في تزويج امرأة ، وأجرى العقد بمهر معين ، فأنكر الرجل التوكيل ، ولا بينة تثبت الوكالة ـ كان القول قول المنكر بيمينه ، وللمرأة أن تتزوج بمن تشاء ، مع عدم علمها بصدق المدعي ، وعلى مدعي الوكالة أن يدفع لها نصف المهر ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل قال لآخر : اخطب لي فلانة ، وما فعلت من شيء وقاولت من صداق وشرطت فذاك رضاي ولازم لي ، ولم يُشهد ، فذهب وخطب ، وبذل عنه الصداق ، ثم أنكر الرجل ذلك كله ؟ قال الإمام عليه السلام : «يغرم ـ أي مدعي الوكالة ـ نصف المهر» .

---

(١) من طريف ما قرأت ، وأنا أتتبع مصادر هذه المسألة أن صاحب مفتاح الكرامة نقل كلاماً لصاحب الحدائق حول المسألة بالذات ، وبعد أن رده صاحب المفتاح بما رآه تمثل بهذا البيت :

وابن اللبون اذا ما لزَّ في قرن ... لم يستطع صولة البزل القناعيس

٦ ـ اذا اتفقا على أصل الوكالة ، واختلفا على محلها ، فقال الوكيل : وكلتني ببيع البستان ، وقال المالك : بل ببيع الدار ـ حلف الموكل على نفي الوكالة ببيع البستان ، وتكون النتيجة نفي الوكالة عن البستان والدار معاً : عن البستان ، ليمين الموكل ، وعن الدار لانكار الوكيل .

٧ ـ ذهب المشهور بشهادة صاحب الحدائق إلى أن الوكيل إذا ادعى الاذن من الموكل بالبيع بثمن معين ، أو الشراء له بثمن معين ، وأنكر الموكل ذلك القدر كان القول قول الموكل ، لأنه اعرف بفعله ومقاصده ، ولأن الأصل عدم صدور التوكيل على الوجه الذي يدعيه الوكيل . وبكلمة ان الاختلاف في صفة الوكالة يرجع في الحقيقة إلى الاختلاف في أصل صدورها ، وأنّه هل وكله على ثمن معين ، أو لا ؟ والأصل عدم صدور الوكالة على الثمن الذي ذكره الوكيل .

* * *

# الاجـــارة

**معناها :**

الأجر والأجرة بمعنى واحد لغة وعرفاً ، كلاهما يعبران عن الجزاء والعوض عن قول أو فعل ، أو عن منفعة بيت ، أو حانوت أو دابة ، أو سيارة ، أو ثوب وما إلى ذلك .

أما الاجارة فمعناها لغة الكِراء ، وقريب منه المعنى الشرعي ، حيث حدد الفقهاء الاجارة بأنّها ما شرعت لتمليك منفعة معلومة بعوض معلوم .

وبقيد المنفعة يخرج البيع ، لأنه تمليك العين ، وبقيد العوض ، تخرج الهبة والوصية لأنهما بغير عوض .

وتجدر الاشارة ـ هنا ـ إلى الفرق بين ملك المنفعة ، وحق الانتفاع ، فإن ملك المنفعة تختص بالمستأجر وحده ، ولا يشاركه فيها أحد ، أما حق الانتفاع فهو مجرد الترخيص بالتصرف لجهة معينة ، كالمرور في الأسواق والطرقات ، والجلوس في المساجد والحدائق العامة ، والسباحة في البحار والأنهار ، وما إلى ذلك مما خصص للمصالح والمنافع العامة .

**مشروعية الاجارة :**

مشروعية الاجارة ، تماماً كمشروعية البيع والزواج لا تحتاج إلى دليل ، لأنها من الضرورات التي ليست محلاً للاجتهاد والتقليد ، ومع ذلك نذكر بعض الآيات

للتبرك والتيمن ، من ذلك الآية التي أحلت المتعة صراحة ، وهي قوله تعالى : **﴿فما استمتعتم به منهن فآتوهن اجورهن فريضة﴾** [١] . ومنها آية الرضاع : **﴿فإن أرضعن لكم فآتوهن اجورهن﴾** [٢] . أما الآية ٣٢ من سورة الزخرف : **﴿ورفعنا بعضهم فوق بعض درجات ليتخذ بعضهم بعضاً سخرياً﴾**،أما هذه الآية فقد جاء في تفسيرها أن معنى «سخرياً» أن يستسخربعض الناس البعض الآخر لقاء أجر معين.

وثبت عن أهل البيت عليهم السلام أن من الأفضل للانسان أن يمارس الأعمال الحرة ، كالتجارة وما إليه ، ولا يؤجر نفسه لغيره ، لأن الاجارة فيها تحديد للرزق . قال الإمام الصادق عليه السلام : من أجر نفسه فقد خطر على نفسه الرزق ، وكيف لا يخطره ، وما أصابه فيه فهو لربه الذي أجره . أي ما استفاده من ناتج عمله فقد أعطاه لغيره . وفي رواية أخرى عن الإمام الصادق عليه السلام أنّه قال : لا يؤاجر الانسان نفسه ، ولكن يسترزق الله عزّ وجلّ ، ويتجر ، فإذا أجر نفسه فقد خطر ـ أي منع الرزق عن نفسه .

وليس من شك أن كراهية ايجار الانسان نفسه ترتفع إذا اضطر لذلك ، ولم يجد وسيلة للرزق إلاّ به ، فقد أجر الإمام أمير المؤمنين عليه السلام نفسه ليهودي حين هاجر مع الرسول إلى المدينة ، وأبى أن يكون عالة على غيره .

وللاجارة أركان وشروط نذكرها تحت هذا العنوان :

**الشروط :**

١ – العقد ، ويتحقق بكل مادل على الرضا من الجانبين قولاً وفعلاً، ايجاباً

---

(١) النساء : ٢٤ .

(٢) الطلاق : ٦ .

وقبولاً .

وقال بعض الفقهاء : لا تنعقد الاجارة إلاّ بلفظ خاص ، لأنها من العقود اللازمة .. ويكفي في ردّ هذا القول أنّه زعم بلا دليل .

٢ ـ أن يكون كل من المؤجر والمستأجر بالغاً عاقلاً رشيداً ، غير محجر عليه لسفه أو فلس ، لأن الصغير والمجنون والسفيه والمفلس ممنوعون من التصرفات المالية بشتى أنواعها ، تماماً كما هو الشأن في البيع .. أجل .. ، يجوز للمفلس أن يؤجر نفسه ، لأنه ممنوع من التصرف في أمواله ، لا في نفسه .

٣ ـ أن تكون العين المستأجرة معلومة لدى الطرفين ، وكذا الجهة التي يستوفيها المستأجر ، كسكنى الدار ، وزراعة الأرض ، وان تكون المنفعة حلالاً ومملوكة للمؤجر ، وداخلة تحت قدرته وتصرفه ، وان تستوفى المنفعة مع بقاء العين .. فلا تصح اجارة المجهول عيناً أو منفعة لمكان الغرر ، ولا لغاية محرمة ، كاجارة البيت للدعارة أو المقامرة ، ولا اجارة مال الغير إلاّ إذا جاز ، ولا اجارة ما لايقدر المالك على تسليمه ، كالمال المغصوب ، إلاّ إذا كان المستأجر أقوى من الغاصب بحيث يستطيع انتزاعه منه ، ولا تصح اجارة الخبز والفاكهة ، وما إليهما مما لا ينتفع به إلاّ بهلاك عينه .

٤ – أن تكون العين المستأجرة قابلة للمنفعة التي استُؤجرت من أجلها ، فلو أجره أرضاً للزراعة دون أن تصلح لها ، لعدم امكان ايصال الماء إليها ، أو نحو ذلك ـ تبطل الاجارة ، لأنها أكل للمال بالباطل .

٥ ـ تصح اجارة حصة مشاعة من عين معينة ، تماماً كما تصح اجارة المقسوم ، لإطلاق أدلة الاجارة الشاملة لهما معاً ، ومجر . الشركة لا توجب المنع ، ولا تقيد الادلة .

٦ ـ إذا استؤجر الطبيب لقلع ضرس مريض ، أو قطع اصبع متأكلة ، ثم زال المرض قبل القلع والقطع انفسخت الاجارة ، أما إذا استؤجر على قطع ضرس صحيح ، أو قطع يد سليمة فالاجارة باطلة من الاساس ، لمكان الضرر ، لأن العقل كما يحكم بقبح الظلم ، والكذب المضر يحكم أيضاً بقبح ايلام النفس وادخال الضرر عليها .

**الاجارة عقد زمني :**

الاجارة عقد زمني لا بد فيها من قياس المنفعة ، وتقديرها بالزمن ، وحيث لم يرد النص في الحد الأقصى ولا الحد الأدنى في مدّة الاجارة فيترك التحديد قلة وكثرة لارادة المتعاقدين على شريطة أن تتسع المدّة للعمل ، وان تبقى العين بعد استثمار منفعتها . قال صاحب التذكرة : «يجوز أن يستأجر لحظة واحدة بشرط الضبط ، ومئة ألف سنة ـ ثم فسر قوله هذا ـ بأنه يجوز اجارة العين مدّة تبقى فيها ، وان كثرت بشرط الضبط ، وهو قول علمائنا أجمع» .

فمثل سكنى الدار ، وزراعة الأرض تقدر بالأيام والأشهر والسنين لأن الزمن جزء من المنفعة ، ولا قوام لها إلاّ به ، أما استئجار الدابة أو السيارة إلى بلد معين فيجب تعيين المكان والزمن الذي يباشر فيه السفر ، وارجاع العين المستأجرة إلى صاحبها ، أما الاستئجار على خياطة البدلة أو صبغها ، ونحو ذلك فيكفي ذكر الوقت الذي ينتهي فيه العمل ، وارجاع الثوب إلى مالكه دون ذكر الابتداء بالعمل على ما هو المعروف المألوف .. وإذا قال له : خط لي هذا الثوب ، ولم يذكر المدة حمل على المتعارف بين الناس ، فإن لم يكن عرف يعين المدّة باسبوع أو أكثر أو أقل فيحمل على التعجيل ما أمكن .

## الايجار كل شهر بكذا :

ما هو حكم الشرع في الايجار الشائع ، مثل اجرتك هذا البيت ، أو الحانوت كل شهر بكذا ، بحيث تكون المنفعة والأجرة وابتداء الاجارة كل ذلك معلوم ، ولم يجهل إلاّ انتهاء الاجارة فقط ؟

قال جماعة من الفقهاء ببطلان الاجارة ، حيث أوجبوا العلم بزمن الاجارة بداية ونهاية ، وقال آخرون : تصح الاجارة في الشهر الأول ، وتبطل فيما بعده ، ويثبت على المستأجر اجرة المثل . وجاء في كتاب الجواهر باب الاجارة ، والجزء السابع من مفتاح الكرامة ص ١١٢ طبعة ١٣٣٦ هـ : «في كتاب الخلاف للشيخ ، والغنية لابن زهرة : اذا قال : اجرتك هذه الدار كل شهر بكذا كانت الاجارة صحيحة ، والمنع يحتاج إلى دليل ، وان لم يعين آخر المدة . وعن ابن الجنيد أنّه قال : لا بأس أن يستأجر الدار كل شهر بكذا ، وكل يوم بكذا ، ولا يذكر نهاية الاجارة» .

ونحن على هذا الرأي ، ومن القائلين بالجواز ، لأن العقد تام في نظر العرف ، فيشمله : أوفوا بالعقود ، والمؤمنون عند شروطهم . ولا يستلزم ذلك أي محذور ، فان الاجرة معلومة ، وجهة المنفعة معلومة ، ومجرد الجهل بنهاية الاجارة لا يستلزم بطلانها ، فليس كل جهل موجب للبطلان أو مؤدٍ للضرر . وقد رأينا العرف يتسامح في مثل ذلك ، ويكتفي بالعلم بجزء معلوم من الاجرة مقابل جزء معلوم من العمل .. مثل أن يقول المالك للعامل : انقل هذه الأكياس ، ولك كذا عن كل كيس ، أو هذه الاحجار ، ولك عن كل حجر درهم ، وما إلى ذاك فان مثل هذا شائع ومعروف مع جهلهم بعدد الأكياس والأحجار ، ومجموع الاجرة

عليهما [١]

ونقل صاحب الحدائق عن المحقق الاردبيلي وعن صاحب الكفاية الميل إلى صحة الاجارة إذا قال : آجرتك كل شهر بكذا ، ثم قال صاحب الحدائق : وهوجيد.

سؤال ثانٍ : إذا قال له : أجرتك الدار ، والحانوت كل شهر بكذا فمتى تنتهي الاجارة ؟ وفي أي وقت يجوز للمالك ، أو للمستأجر أن يفسخ الايجار ، وينهي مدته ؟ مع العلم بأن الاجارة من العقود اللازمة التي لا تفسخ قبل انتهاء مدتها إلاّ بارادة المتعاقدين ؟

الجواب : نقل صاحب الجواهر ، وصاحب مفتاح الكرامة عن السيد ابن زهرة أنّه أجاب عن ذلك بأن أجرة الشهر تستحق بالدخول فيه ، ولا يجوز للمستأجر ولا للمؤجر الفسخ حتى ينقضي الشهر ، فإذا انقضى الشهر جاز الفسخ .. ومهما يكن ، فإن الذين قالوا ببطلان الاجارة إذا لم يعين نهايتها قالوا جميعاً : ان ذلك يصح إذا قصد الجعالة ، أو الاباحة بعوض ، حيث يتحملان من الجعالة ما لا تتحمله الاجارة ، وسنذكر في الفصل الآتي الفرق بين الاجارة والجعالة عند الفقهاء ، وان المستأجر يملك المنفعة في الاجارة ، وعليه أن يدفع عوضها على كل حال ، حتى ولو لم يستوفيها ، أما الجعالة ، فإن العوض لا يدفع إلاّ مع الاستيفاء .

## الاجارة والقانون :

من المعلوم أن قانون الحكومات في هذا العصر يمنع المالك من اخراج

---

(١) ربما يجاب عن هذا ، وأمثاله بأنه من باب الجعالة لا الاجارة .. والذي نعتقده أن العرف لا يفرقون بين الجعالة والاجارة ، ويأتي الكلام عن الجعالة مفصلاً في الفصل التالي ان شاء الله .

المستأجر من ملكه بعد انتهاء أمد الاجارة المتفق عليها بين المؤجر والمستأجر وأيضاً يمنعه من زيادة الأجرة .. بل ان قانون الايجار كثيراً ما يُعدّل ، ويفرض نقصان الأجرة على المؤجر رغم الاتفاق بينه وبين المستأجر على المبلغ المعين .. فهل يجوز للمستأجر العمل بقانون الحكومة ، وان لم يرض المالك ؟

ثم ما هو حكم المال الذي يأخذه مستأجر الدكان من المستأجر الثاني ، والمعروف عندنا في لبنان باسم الخلوّ ، وفي العراق باسم «سر القفلية» : هل هو حلال أم حرام ؟

ولا بد في الجواب من التفصيل بين جهل المالك بالقانون حين الايجار ، وبين علمه به ، فان أجّر الدار ـ مثلاً ـ قبل أن تصدر الحكومة قانون الايجار ، أو بعده ، ولكنه كان جاهلاً به حين أوقع الاجارة مع المستأجر ، ان كان كذلك فان الايجار ينتهي بانتهاء أمده ، ولا يحل للمستأجر العمل بقانون الحكومة ، بل يكون حكمه حكم الغاصب اذا سكن وتصرف من غير اذن المالك .

وان أجر المالك مع علمه بقانون الايجار ، وأنّه لا يحق له أن يخرج المستأجر ، حتى ولو انتهت المدّة المضروبة بينه وبين المستأجر ، ويعلم أيضاً أنّه لا يستطيع زيادة الاجرة مهما ارتفع سعر الايجار ، وان عليه أن يتقبل كل ما تفرضه الحكومة ، ان كان الأمر كذلك يكون الايجار صحيحاً على شرط الحكومة ، لأنه قد أقدم عليه بارادته واختياره ، ويكون ذلك شرطاً ضمنياً ، أو بمنزلته ، تماماً كما لو قال المستأجر للمؤجر : استأجرت منك الدار على شرط الحكومة ، وعلى النص الموجود في قانون الايجار ، وقبِل المؤجر بذلك .. وأي مانع في أن يقول المالك للمستأجر : أجرتك الدار كل سنة بكذا مدّة حياتك ، كما يقول له : اسكنتك اياها مدّة حياتك ، حيث اجمع الفقهاء على صحة ذلك كما يأتي في باب السكنى

والعمرى .. بل ، يصح أن يقول له : آجرتك اياها كل سنة بكذا على أن يكون انتهاء الايجار بيدك ، ما دام كل من المنفعة والاجرة ، وابتداء الايجار معلوماً ، ومجرد الجهل بنهاية الاجرة لا يستدعي بطلان الاجارة ، كما سبق في فقرة «الايجار كل شهر بكذا» .. أجل ، إذا قال المؤجر للمستأجر : لست أرضى بقانون الحكومة بحال ، وانما اجري معك الايجار على ما يجري بيننا من الاتفاق ، بحيث إذا انتهت المدّة المعينة للايجار فعليك تسليم العين المستأجرة ، إذا كان الأمر كذلك وجب على المستأجر التقيد بالاتفاق ، ولا يجوز له الأخذ والعمل بقانون الحكومة .

ومثل ذلك تماماً حكم الخلو الذي يأخذه مستأجر الدكان من المستأجر الثاني ، فإن أجر المالك ، وهو على علم بذلك جاز الايجار للثاني وأخذ الخلو منه ، لأن اقدامه على ذلك مع علمه بمنزلة الشرط الضمني .. هذا ، إلى أنّه قد جرت العادة في هذه الأيام أن يأخذ صاحب الدكان خلواً من المستأجر الأول غير الأجرة المتفق عليها لقاء الخلو الذي يأخذه المستأجر الأول من الثاني . وجاء عن الإمام عليه السلام رواية تشير إلى جواز أخذ الخلو ، فقد سئل عن الرجل يرشو الرشوة على ان يتحول عن منزله فيسكنه ؟ قال : لا بأس به .

وعلى جميع الأحوال لا يجوز أن يؤجر المستأجر غيره بخلو أو غير خلو ، إذا انتهت مدّة اجارته ، وكان المالك جاهلاً بالقانون عند الايجار أو كان عالماً ، ولكنه اشترط على المستأجر أن لا يؤجر غيره .. وبكلمة إذا ذكر الشرط صراحة في متن العقد يجب العمل به ، ولا ينظر إلى غيره اطلاقاً ، حتى ولو كان المالك عالماً بقانون الايجار ، ومع عدم الشرط ينظر : فإن كان المالك عالماً بقانون الايجار . وأجر ، وهو على يقين بأنه سيطبق عليه أُلزم به ، وان كان جاهلاً بالقانون حين الايجار فعلى المستأجر أن لا يتصرف إلاّ باذن المالك وموافقته ، ولا يطبق

عليه قانون الايجار بحال .

**المرأة الموظفة :**

ذكر السيد اليزدي في العروة الوثقى ، والسيد الحكيم في المستمسك أن المرأة إذا أجرت نفسها للخدمة مدّة معينة ، ثم تزوجت قبل انقضاء المدّة لم تبطل الاجارة ، حتى ولو كانت الخدمة منافية لاستمتاع الزوج وحقوقه الزوجية ، ولا فرق في ذلك بين أن يكون الزوج عالماً بالايجار حين الزواج أو جاهلاً .. والسبب لذلك أنّه قد وجد حقان : حق الخدمة ، وحق الزوج ، فإن تمكنت الزوجة من القيام بهما معاً فذاك ، وان تزاحم الحقان ، بحيث لا يمكن الجمع بينهما قدم الحق الأسبق ، وهو هنا الخدمة ، لأنه إذا تزاحمت الحقوق الشرعية يكون الترجيح للسابق .. وعليه فليس للزوج أن يعترض أو يفسخ الاجارة ، أو يعتبر الزوجة ناشزة .. أجل ، إذا أجرت نفسها بعد التزويج ينظر : فإن كانت الاجارة تزاحم حق الزوج فلا تصح إلاّ باذنه واجازته ، وإذا كانت الاجارة على شيء لا يتنافى مع حق الزوج اطلاقاً ، كما لو أجرت نفسها لقراءة القرآن ، أو لحياكة ثوب بالسنارة أو الغزل باليد ـ مثلاً ـ تصح الاجارة ، حتى ولو لم يأذن الزوج .

هذا ما وجدته من أقوال الفقهاء فيما يعود إلى ايجار المرأة نفسها للخدمة ، ولم أرَ أحداً من الفقهاء تعرض لتوظيفها في الوظائف الحكومية ، والشركات التي انتشرت ، وكثرت في هذا العصر .. ولم يتعرض الفقهاء لها ، لأن توظيف المرأة لم يكن معروفاً في عهدهم .

والذي نراه أن من تزوج امرأة موظفة ، وكان على علم بذلك حين الزواج فليس له أن يطالبها بترك الوظيفة ، حتى ولو كانت مزاحمة لحقه ، واذا طالبها

بذلك فلا تجب اجابته ، ولا تسقط نفقتها عنه ، لأنه أقدم مع العلم ، وهذا الاقدام شرط ضمني أو في حكمه على أن تبقى في وظيفتها ، بخاصة أن أكثر شباب اليوم يتزوجون الموظفات طمعاً في رواتبهن ، فإذا حصل بينهما شيء من النزاع طالبها بترك الوظيفة بقصد النكاية والتنكيل .

وان تزوجها جاهلاً بأنّها موظفة يُنظر : فإن كان قد اشترط في ضمن العقد أن تكون غير موظفة أمرها بترك الوظيفة ، فإن امتنعت كان له الحق في فسخ الزواج ، لتخلف الشرط . وان لم يشترط ، وكانت الوظيفة مزاحمة لحقه ، وأمرها بالترك فعليها الطاعة والامتثال ، وان أبت فهي ناشز ، تسقط نفقتها ، وكفى . وليس له أن يفسخ ، لأن للزواج أحكاماً وخصائص تخالف غيره من العقود ، بخاصة فيما يعود إلى الفسخ والاقالة .

وتسأل : لماذا اعتبرت الموظفة ناشزاً إذا أمرها الزوج بترك الوظيفة ، مع جهله بأنّها كانت موظفة حين العقد ، ولم تعتبر المرأة التي أجرت نفسها قبل الزواج للخدمة ناشزاً اذا أمرها الزوج بترك الخدمة ؟

الجواب : ان المرأة التي أجرت نفسها للخدمة قبل الزواج ملزمة شرعاً بالتأدية واتمام الخدمة على وجهها بموجب عقد الايجار ، ولا يجوز لها العدول إلاّ برضا المستأجر ـ بخلاف الموظفة ، فانّها غير ملزمة بمتابعة الوظيفة .. بل يجوز لها أن تتركها شرعاً متى شاءت ، فقياس الموظفة على من أجرت نفسها للخدمة قياس مع وجود الفارق .

**لزوم الاجارة :**

إذا توافرت الشروط في الاجارة لزمت ، ولا يجوز للمؤجر أو المستأجر الفسخ والعدول إلاّ برضا الآخر ، أو كان له الخيار في الفسخ اجماعاً ونصاً ، ومنه قوله تعالى : **﴿أوفوا بالعقود﴾** .

وسئل الإمام الكاظم ابن الإمام الصادق عليه السلام عن الرجل يكتري من الرجل البيت أو السفينة سنة أو أقل ، أو أكثر ؟ قال : كراه لازم إلى الوقت الذي اكتراه .

**بطلان الاجارة :**

قد تقع الاجارة باطلة منذ البداية ، وقد تقع صحيحة ثم يطرأ عليها البطلان لأحد الأسباب قبل انتهاء أمدها .. واشرنا فيما سبق إلى أن الاجارة تقع باطلة اذا كانت الاجرة مجهولة ، والمنفعة مجهولة أو محرمة ، واجمع كلمة لموارد الاجارة الباطلة قول الإمام الصادق عليه السلام :

«أما وجوه الحرام من وجوه الاجارة فنظير أن يؤجر الانسان على حمل ما يحرم عليه أكله ، أو شربه ، أو يؤاجر نفسه في صنعة ذلك الشيء ، أو حفظه ، أو لبسه ، أو يؤاجر نفسه في هدم مسجدٍ ضراراً ، وقتل النفس بغير حل ، أو عمل التصاوير ـ أي التماثيل المحرمة من ذوات الأرواح ـ والأصنام والمزامير والبرابط والخمر ، والخنازير والميتة ، أو شيء من وجوه الفساد الذي كان محرماً عليه من غير جهة الاجارة فيه ، وكل أمر ينهى عنه من جهة من الجهات فمحرم على الانسان اجارة نفسه فيه ، أو له ، أو شيء منه أو له إلاّ لمنفعة من استأجرته ، كالذي يستأجر الاجير يحمل له الميتة ينحيها عن أذاه ، أو اذى غيره ، وما أشبه ذلك» .

وتبطل الاجارة بعد صحتها ، وقبل انتهاء امدها للاسباب التالية :

١ ـ اذا هلكت العين المستأجرة وتعذر استيفاء المنفعة المطلوبة منها ، كالدار تستأجر للسكن فتنهدم ، والأرض للزراعة فتغرق ، لانتفاء الموضوع إلاّ اذا أسرع المؤجر إلى اعادة العين المستأجرة إلى ما كانت ، بحيث لا يفوت شيء من المنفعة على المستأجر .. واذا استوفى بعض المنفعة ، ثم هلكت العين صحت الاجارة فيما استوفاه ، وبطلت فيما بقي ، وتوزع الاجرة بالنسبة .

وإذا استأجر أرضاً للزرع ، فهلك الزرع بآفة سماوية فلا تبطل الاجارة ، ولا يحق للمستأجر الرجوع على المؤجر بشيء ، لأن الهلاك لحق بمال المستأجر لا بالعين المستأجرة ، بل هي على ما كانت لم يطرأ عليها شيء يوجب البطلان أو خيار الفسخ ، فقد جاء في كتاب مفتاح الكرامة : «لو اتفق هلاك الزرع في الأرض المستأجرة للزراعة بحريق أو سيل أو جراد أو شدة حر أو برد ، أو كثرة مطر أو مسيل سيل ، بحيث حصل الغرق للزرع دون الأرض لم يكن للمستأجر الفسخ ، ولا حط شيء من الأجرة ، لأن الجائحة لحقت مال المستأجر ، لا منفعة الأرض» أي أن الأرض بقيت على أهليتها للمنفعة .

٢ – اذا استأجر سيارة ، أو دابة معينة لنقل المتاع من بلد لآخر فهلكت الدابة ، أو خربت السيارة انفسخت الاجارة ، لانتفاء المحل ، أما إذا استأجرها لنقل المتاع في الذمة ، أي على أية سيارة أو دابة تكون ، ثم حمل الأجير المتاع على دابته أو سيارته فهلكت قبل الوفاء فان الاجارة تبقى على ما هي ، وعلى الأجير أن ينقل المتاع على دابة أو سيارة أخرى ، والفرق بين الصورتين أن الهلاك في الأولى لحق العين المستأجرة بالذات ، وفي الثانية تعلق الهلاك بالفرد الذي أراد الأجير أن يفي بالاجارة بواسطته ، قال صاحب الجواهر . إذا وقعت الاجارة على عين مشخصة تبطل الاجارة ، أما إذا كانت كلية ، وقد دفع المؤجر فرداً ، فتلف عند

المستأجر فلا تنفسخ الاجارة ، بل ينفسخ الوفاء ، ويستحق عليه فرد آخر» .

٣ ـ سبق أنّه اذا استأجره لقلع ضرس ، فزال الألم قبل المباشرة بالقلع انفسخت الاجارة لانعدام الموضوع .. وكذا اذا استأجر امرأة لكنس المسجد فحاضت ، حيث يحرم عليها الدخول إليه ، والمانع الشرعي تماماً كالمانع العقلي .

٤ ـ اذا استأجر دابة ، أو سيارة ، لتوصله إلى بلد معين ، ثم مرض المستأجر ، ولم يقدر على الركوب بطلت الاجارة ، لتعذر استيفاء المنفعة التي استأجر العين من أجلها ، ومجرد قابلية العين للمنفعة في نفسها غير كافٍ في صحة الاجارة ، كما قال السيد الحكيم في المستمسك .

وبالأولى أن تبطل الاجارة إذا كان العذر عاماً ، مثل أن يستأجر السيارة للسفر إلى بلد فيعم الثلج وتسد الطريق ، أو يستأجر داراً في بلد فتتوالى عليه الغارات ، ويرحل أهله من الخوف ، وما إلى ذاك مما هو أشبه بتلف العين التي يتعذر استيفاء منفعتها .

٥ ـ اختلف الفقهاء في ان موت المؤجر أو المستأجر : هل يبطل الاجارة أو لا ؟ قال صاحب الجواهر : «المشهور بين الفقهاء المتأخرين أنّها لا تبطل بموت أحدهما .. لعموم أوفوا بالعقود والاستصحاب ، وكون الاجارة من العقود اللازمة التي من شأنها عدم البطلان بالموت» .

وهذا هو الحق ، لأن موت أحد المتعاقدين لا يبطل العقد ، وانما ينقل آثاره المترتبة عليه إلى الورثة .. أجل ، إذا استأجره بالذات ، كما اذا اشترط عليه أن يبني له بيتاً معيناً بيده فان الاجارة تبطل بموت الاجير ، لانتفاء المحل وانعدامه ، وكذا تبطل الاجارة بموت المستأجر إذا كان الأجير قد شرط أن يعمل له لا لغيره ، أما إذا استأجره على أن يبني له بيتاً كلياً وفي الذمة فلا تبطل الاجارة ، وعلى الورثة

أو الوصي أن يستأجر على البناء واتمامه .

٦ - إذا باع المؤجر العين المستأجرة فلا تبطل الاجارة بالبيع ، بل تنتقل العين إلى المشتري مسلوبة المنفعة إلى انتهاء أمد الاجارة .. واذا كان المشتري عالماً بالاجارة حين الشراء فلا خيار ، وان كان جاهلاً فهو بالخيار بين فسخ البيع ، وبين امضائه بلا منفعة مدّة الإجارة .

وكل موضع تبطل فيه الاجارة تجب اجرة المثل عوضاً عما استوفاه من المنفعة ، لأن البطلان يستدعي رجوع كل شيء إلى ما كان ، فالمؤجر يُرجع الاجرة المسماة إلى المستأجر ، وهذا بدوره يدفع للمؤجر بدل ما استوفاه من ملكه بحسب ما يقدره العرف ، سواء ازاد على المسمى ، أو نقص عنه . قال صاحب الجواهر :

«كل موضع يبطل فيه عقد الاجارة تجب فيه اجرة المثل مع استيفاء المنفعة أو بعضها ، سواء زادت عن المسمى أو نقصت عنه بلا خلاف أجده فيه في شيء من ذلك ،بل قد يظهر من ارسال الفقهاء ذلك ارسال المسلمات أنّه من القطعيات مضافاً إلى قاعدة ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده الشاملة للمقام ، وإلى قاعدة احترام مال المسلم ، وقاعدة من أتلف مال غيره ، وقاعدة على اليد ، ولاضرر ، ولاتأكلوا اموالكم بينكم بالباطل ، ونحو ذلك مما يقضي بذلك ، ضرورة أنّه مع بطلان العقد يبقى كل من العوضين على ملك صاحبه ، فيجب على كل منهما رده بعينه اذا كان موجوداً ، ورد بدله من المثل أو القيمة ان كان تالفاً ، لفساد الالتزام بالمسمى بفساد العقد» .

وقال جماعة من الفقهاء : ان هذا يتم مع جهل المتعاقدين ببطلان عقد الاجارة ، أما مع علمهما بالبطلان فلا يحق لأحدهما الرجوع على الآخر لا بأجرة

المثل لما استوفاه من المنفعة ، ولا بما دفعه بعنوان الأجرة المسماة ، لأنه هو الذي أقدم على هدر ماله ، فكان متبرعاً أو كالمتبرع بدفعه المال لمن يعلم بأنه غير مستحق له .

ونحن على رأي صاحب الجواهر الذي ردّ على هؤلاء «بأن الشرع نهى عن تناول الحرام ، ومنه أخذ المال بالاجارة الفاسدة ، فتكون اليد عليه عادية ظالمة ، تماماً كأخذ العوض عن المحرمات .. هذا ، إلى أن التبرع ليس في قباله شيء .. أما الذي يدفع بعنوان معاملة فاسدة مشتملة على الايجاب والقبول فليس دفعُ مالِه من التبرع في شيء .. ثم قال صاحب الجواهر : «فمن الغريب بعد ذلك كله دعوى صيرورة الفرض ، وهو الاقدام على العقد الفاسد ، كالهبة والعارية والتبرع لأن مفروض الكلام ان يعامل المدفوع بالمعاملة الفاسدة معاملة الصحيحة دون أدنى فرق وعليه فلا وجه للهبة والتبرع» .

## فسخ الاجارة بالخيار :

الفرق بين بطلان الاجارة ، وبين فسخها بأحد الأسباب أن معنى البطلان انعدام العقد ، وعدم وجوده من رأس ، أما الفسخ فالعقد موجود ولكن أمر رفعه ووضعه بيد صاحب الخيار ، ان شاء أمضاه ، وان شاء فسخه .

وصرح جماعة من الفقهاء ان خيار المجلس والحيوان والتأخير لا يجري شيء منها في الاجارة ، لأن أدلة هذه الخيارات الثلاثة مختصة بالبيع فلا تشمل غيرها ، وذكرنا ما يتعلق بذلك مفصلاً في الجزء الثالث عند الكلام عن كل واحد من هذه الخيارات الثلاثة .. وفيما يلي نشير إلى الخيارات الأخرى التي تجري في الاجارة :

١ ـ خيار العيب ، فإذا وجد المستأجر عيباً في العين المستأجرة تتفاوت به الأجرة ، ولم يكن على علم به حين الايجار فهو بالخيار بين الفسخ ، وبين الامضاء والرضا من غير نقصان شيء من الأجرة ، وهو المعروف بالارش ، لأن أخذ العوض عن العيوب على خلاف القاعدة ، وقد ورد النص بجواز أخذه اذا وجد العيب في المبيع فيجب الاقتصار على مورده ، والمسوغ لهذا الخيار هو رفع الضرر عن المستأجر . قال صاحب الجواهر : «ذكر الفقهاء أن العقد انما جرى على هذا المجموع ، وهو باقٍ ، فاما أن يفسخ ، واما أن يرضى بالجميع ـ بلا ارش ـ وانما اثبتنا الارش في البيع لوجودِ النص ، ولا تقاس عليه الاجارة ، أما الضرر الناشيء من العيب فيندفع بالخيار ، وهذا هو المعتاد في جبر الضرر الذي سببه لزوم العقد» .

وكذا يستقل المستأجر بالخيار إذا حدث العيب ، أو اكتشفه بعد أن استوفى بعض المنفعة ، لأن الخيار الناشيء عن الضرر لا يسقط بالتصرف مع الجهل بالضرر .. هذا ، اذا لم يسرع المالك فيتدارك العيب الحادث ويزيله بسرعة ، بحيث لا يفوّت شيئاً من المنفعة على المستأجر .. وإذا اختار الفسخ وزعت الاجرة بالنسبة .

وأيضاً يثبت خيار العيب للمؤجر إذا كانت الاجرة عيناً شخصية ، أمّا إذا كانت الاجرة كلية في الذمة ، ولدى الوفاء سلمه المستأجر الفرد المعيب فللمؤجر المطالبة بالبدل ، ولا حق له في الفسخ . وكذلك الحكم بالنسبة إلى العين المستأجرة ، فإذا استأجر دابة غير معينة توصله إلى بلد خاص ، وأتى المؤجر بدابة عرجاء ـ مثلاً ـ فله المطالبة بابدالها ، وليس له الفسخ إلاّ إذا وردت الاجارة على الدابة الشخصية بالذات .

٢ ـ خيار الشرط ، يجوز لكل من المؤجر والمستأجر أن يشترط الخيار لنفسه ، ولأجنبي في فسخ عقد الاجارة ضمن مدّة معينة ، سواء أوردت الاجارة على العمل كخياطة الثوب ، أو على المنفعة كسكنى الدار . وسواء أتعلق الايجار بشخص معين بالذات ، أو بحصول العمل مطلقاً مجرداً عن مباشرة شخص بعينه ، كالاستئجار على بناء حائط دون أن تُحصر المباشرة بفرد خاص .

٣ - خيار تخلف الشرط ، مثل أن يستأجر الدار ، ويشترط على المؤجر بعض الاصلاحات ، فاذا امتنع عن الوفاء بالشرط كان للمستأجر الخيار بين فسخ الاجارة ، أو امضائها بلا نقص شيء من الأجرة ، وكذا اذا اشترط المؤجر على المستأجر شرطاً سائغاً مثل أن لا يسكن معه عائلة أخرى ، أو لا يستعمله للتجارة ، وما إلى ذاك ، فان لم يف المستأجر بالشرط كان المؤجر بالخيار بين فسخ الاجارة ، أو امضائها دون زيادة في الاجرة .

٤ ـ خيار تبعض الصفقة ، مثل أن يستأجر داراً من غرفتين فتنهدم احداهما ، فان بادر المؤجر إلى التعمير واعادة كل شيء إلى ما كان ، بحيث لم يفت شيء من المنفعة على المستأجر فلا خيار ، وإلاّ كان المستأجر بالخيار بين فسخ الاجارة ، أو امضائها ، وتوزيع الاجرة بالنسبة .

٥ ـ خيار الغبن ، فانه يثبت للمغبون مؤجراً كان أو مستأجراً ، إلاّ اذا اتفقا على سقوطه .

٦ ـ خيار الرؤية ، مثل أن يستأجر داراً ، أو أرضاً على الوصف ولدى التسليم والتسلم يجد المستأجر أن الوصف يختلف عن الموصوف فيثبت له الخيار ، ان شاء فسخ الاجارة ، وان شاء أمضاها دون عوض عن الوصف الفائت ، وايضاً يثبت هذا الخيار للمؤجر إذا كانت الاجرة عيناً خارجية رضي بها المؤجر

اعتماداً على الوصف ، ثم تبين العكس ، ودليل هذا الخيار قاعدة لا ضرر .

٧ - خيار الفلس ، يجوز للمؤجر أن يفسخ الايجار دفعاً للضرر إذا أفلس المستأجر ، وعجز عن الدفع ، وله ابقاء الاجارة ، والانتظار إلى ميسرة .

٨ ـ خيار تعذر التسليم ، فان على المؤجر أن يسلم العين المستأجرة بعد عقد الاجارة ، ولا يجوز له التأخير بحال إذا كان المستأجر باذلاً للاجرة ، فان امتنع المؤجر عن التسليم ، ولم يمكن اجباره عليه كان المستأجر بالخيار بين فسخ الاجارة ، والرجوع بالاجرة دفعاً للضرر ، وبين أن يبقى على الاجارة ، ويطالب المؤجر بعوض المنفعة وبدلها .

وقد تكلمنا مفصلاً عن هذه الخيارات في الجزء الثالث .. وبالايجاز ان كل خيار يجري في البيع ، لقاعدة لا ضرر فإنه يجري في الإجارة أيضاً ، وكل خيار يجري في البيع لنص خاص به كخيار المجلس والحيوان فلا يجري في الاجارة .. وهناك خيارات أخرى غير التي ذكرناها قد تجري في الاجارة ، قال صاحب الجواهر : «ربما يمر عليك في أثناء المباحث خيار لا يندرج في الخيارات المذكورة ، ولا بأس به بعد قيام الدليل عليه لعدم الحصر العقلي ، ولا الشرعي في الخيارات المذكورة ، كما هو واضح» .

من هذه الخيارات ما إذا غصب العين المستأجرة غاصب قبل أن يقبضها المستأجر ، حيث يثبت له الخيار بين فسخ الاجارة والرجوع على المؤجر بما دفعه له ، وبين امضائها ومطالبة الغاصب بعوض المنفعة .. أما إذا حصل الغصب بعد ان قبض المستأجر العين فيتعين رجوع المستأجر على الغاصب وحده بالعوض ، وليس له مطالبة المؤجر بشيء ، حتى ولو كان قادراً على انتزاع العين وتخليصها من الغاصب ، لأن المفروض أن المؤجر قد أدى ما أوجبه عليه عقد

الايجار من التسليم والاقباض ، فيكون تماماً كما لو باع عيناً ، وبعد أن سلمها للمشتري سرقت منه . أجل ، لو كان ذلك قبل القبض كان من مال البائع ، لحديث «كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال البائع» وألحق الفقهاء الاجارة بالبيع في هذا الحكم .

و «منها» إذا كانت الأجرة عيناً مشخصة بذاتها ، وقبل قبضها امتزجت أو اشتبهت بغيرها بحيث لا يمكن افرازها وتعيينها ، مثل أن يؤجر الدار بهذا الكيس الخاص من الحنطة ، وقبل قبضه يختلط بأكياس أخرى من الحنطة مثله تماماً ، فيصبح صاحب هذا الكيس المشتبه شريكاً مع مالك الأكياس بالنسبة ، كما أوضحنا ذلك في الجزء الرابع باب الشركة ، إذا كان الأمر كذلك يثبت الخيار للمؤجر بين فسخ الاجارة أو امضائها ، وإذا اختار الامضاء يكون المؤجر شريكاً مع غيره .. وقد عبر صاحب الجواهر وصاحب العروة الوثقى عن هذا الخيار بخيار الشركة .

وإذا حصل الفسخ بأحد الأسباب قبل استلام العين ، واستيفاء شيء من المنفعة فلا شيء على المستأجر ، وان حصل في اثناء المدّة تُوزّع الأجرة المسماة بالنسبة إلى ما مضى ، وما بقي ، فأجرة ما مضى إلى المؤجر ، وما بقي ترجع إلى المستأجر ، ان كان قد دفعها .

* * *

# أحكام الإجارة

## تأجير العين المستأجرة :

إذا تم عقد الاجارة ملكَ المؤجر الاجرة ، وملك المستأجر المنفعة في اجارة الأعيان كاستئجار الدار للسكنى ، وملك العمل في اجارة الأعمال كالاستئجار للخياطة قال صاحب الجواهر : «تُملك المنفعة بنفس العقد كما تملك الاجرة به بلا خلاف ، بل الاجماع على ذلك ، لأن هذا هو مقتضى العقد ، والمراد من انشائه ، بل هو مقتضى ما دل على أن العقد سبب للملك» .

وإذا كانت المنفعة ملكاً للمستأجر فله أن يتصرف بها بالتنازل عنها لمن يشاء بغير عوض ، أو بعوض مساوٍ ، أو أقل ، أو أكثر من العوض الذي دفعه للمؤجر إلاّ أن يشترط هذا على المستأجر استيفاء المنفعة بنفسه ، ويربط الاجارة بشخص المستأجر بالذات ، فيجب حينئذ الوفاء بالشرط ولا يجوز للمستأجر أن يهب ، أو يؤجر للغير اجماعاً ، لأن المؤمنين عند شروطهم .. هذا ما تقتضيه القواعد العامة ، وخرجت بعض الموارد عن هذه القاعدة ، لوجود النص ، ومنها :

١ ـ الاجارة ترد تارة على العمل ، كخياطة الثوب ، وما إليه ، وأخرى على منفعة الأعيان كسكنى الدار ، وزراعة الأرض ، ونحوها ، فاذا وردت على العمل جاز لمن التزم العمل وتقبله من الغير بأجر معلوم ، ولم يشترط عليه المالك

المباشرة بنفسه ـ جاز تقبيله وتلزيمه إلى الغير بما يساوي الاجرة ، وبأكثر منها مطلقاً ، سواء أحدث في المستأجر عليه حدثاً أو لا ، وعلى هذا اجماع الفقهاء .. ولا يجوز تقبيله وتلزيمه من الغير بأقل من الاجرة الاولى إلا أن يأتي الملتزم الأول بعمل ، ويحدث شيئاً كتفصيل الثوب ، وما إليه . وبكلمة ان الملتزم الأول يجوز له تلزيم العمل إلى غيره بلا ربح ، أو بخسارة ، ولا يجوز له أن يربح إلاّ إذا عمل عملاً في الشيء المستأجر عليه قبل التقبيل والتلزيم ـ مثلاً ـ إذا استأجر زيد عمراً ليخيط له ثوباً أو يبني له بيتاً بعشرة ، ولم يشترط عليه أن يباشر العمل بنفسه ، فيجوز لعمرو أن يستأجر على خياطة الثوب ، أو بناء البيت بعشرة أو بأكثر ، وان لم يأت بأي عمل ، ولا يجوز أن يستأجر عليه بتسعة إلاّ إذا فصّل الثوب ، أو حفر أساس البيت ، وما إلى ذلك .

قال صاحب المسالك : «هذا قول أكثر الفقهاء» .. وقال صاحب الحدائق : «هذا هو المشهور في كلام المتقدمين» .. وفيه روايات كثيرة عن أهل البيت عليهم السلام ، منها أن الإمام عليه السلام سئل عن رجل يتقبل عملاً فلا يعمل فيه ، ويدفعه إلى آخر يربح فيه ، قال : لا . وأيضاً سئل عن رجل يتقبل الثوب بدرهم ، ويسلمه بأقل من ذلك بعد أن يشقه ؟ قال : لا بأس بذلك .. ثم كرر قوله : لا بأس فيماتقبلت من عمل استفضلت فيه . أي عملت فيه ، وتركت منه بقية .

وقال جماعة من الفقهاء : يجوز أن يستأجر الأجير غيره على العمل الذي استؤجر بأكثر من الاجرة ، حتى ولو لم يعمل أي عمل ، وحملوا الروايات الدالة على المنع ، حملوها على الكراهة . قال الشهيد الثاني في شرح اللمعة : «وما ورد من الروايات دالاً على النهي عن الزيادة يحمل على الكراهة جمعاً بينها وبين ما دل على الجواز» .

٢ - أمـا إذا وردت الاجـارة عـلى المـنفعة كـاستئجار البـيت للسكـن ، والحانوت للتجارة فذهب جماعة من الفقهاء إلى أن المسـتأجر لا يـجوز له أن يؤجرهما إلاّ أن يصلح فيهما شيئاً ، من تبييض أو دهان ، وما إلى ذلك ، واستدلوا عليه بأن الإمام الصـادق عليه السلام سـئل عـن الرجـل يـتقبل الأرض مـن الدهـاقين ، فيؤاجرها بأكثر مما يتقبلها ، ويقوم فيها بحظ السلطان ؟ قال الإمام عليه السلام : لا بأس به ، ان الأرض ليست مثل الأجير ، ولا مثل البيت ، ان فضل البيت والأجـير حـرام .

وأيضاً سئل عن الرجل يستأجر الأرض ، ثم يؤاجرها بأكثر مما استأجرها ؟ فقال الإمام عليه السلام : لا بأس ، ان هذا ليس كالحانوت ، ولا الأجير ، ان فضل الأجير والبيت حرام .

وقال صاحب الجواهر : «أمّا جواز أخذ الزيادة إذا أحدث حدثاً فيهما ، فلأن مقتضى الأصل هو الجواز ، وللاجماع ، ولصحيح الحلبي عن الإمام الصادق عليه السلام في رجل يستأجر الدار ، ثم يؤاجرها بأكثر مما استأجرها ؟ قال : لا يصلح ذلك إلاّ أن يحدث فيها شيئاً .. وصحيح آخر للحلبي عن الإمام عليه السلام أنّه قال : لو أن رجلاً استأجر داراً بعشرة دراهم فسكن ثلثيها ، وأجر ثلثها بعشرة دراهم لم يكـن بـه بأس ، ولا يؤاجرها بأكثر مما استأجرها به إلاّ أن يحدث فيها شيئاً» .

٣ ـ يجوز أن يؤجر الأرض بأكثر مما استأجرها ، سواء أصلح فيها شيئاً ، أو لا ؟ ولا يجوز أن يؤجرها لزرع الحنطة أو الشعير بمقدار معين مما يخرج منها ، لروايات خاصة عن أهل البيت عليهم السلام . ومن الخـير أن نـختم هـذه الفـقرة بـقول صاحب مفتاح الكرامة : «ليس في روايات أهل البيت عليهم السلام على كثرتها ما يدل على جواز ايجار غير الأرض بأكثر مما استأجرها من دون أن يحدث حدثاً» أي من دون أن يعمل شيئاً ، ولو قليلاً في العين المستأجرة .

**موافقة المالك :**

قدمنا أن المنفعة تنتقل إلى المستأجر بمجرد انعقاد العقد ، وان له التنازل عنها وتقبيلها إلى من يشاء بعوض وغير عوض إذا لم يشترط عليه المباشرة بنفسه ، ويتفرع على ذلك مسألتان :

الأولى : أن المستأجر يحق له أن يؤجر العين لنفس المنفعة التي استؤجرت العين لها دون غيرها إلاّ إذا كانت أقل منها ضرراً ، فمن اكترى سيارة ـ مثلاً ـ ليركب فيها خمسة أشخاص فلا يجوز للمستأجر أن يكريها لنقل الأمتعة ، أو ليركب فيها ستة ، بل ليركب فيها خمسة حسبما جرى عليه الاتفاق ، وبالأولى لركوب أربعة .

المسألة الثانية : هل يجوز للمستأجر أن يسلم العين المستأجرة إلى المستأجر الثاني من دون موافقة المالك واذنه ، أو لا بد من الموافقة والاذن ؟

وتظهر النتيجة على فرض اشتراط الموافقة أنّه إذا سلم المستأجر الأول للثاني بلا موافقة المالك يكون ضامناً للعين على كل حال ، حتى ولو تلفت من غير تعدٍ أو تفريط ، أما إذا لم تكن الموافقة شرطاً فلا يضمن العين إلاّ مع التعدي أو التفريط .

والجواب : أن اذن المالك وموافقته ليس بشرط ، إذا لم يكن المؤجر قد اشترط على المستأجر أن لا يؤجر العين اطلاقاً ، أو أن لا يؤجرها إلاّ بموافقته ، لأن جواز الاجارة من الغير يستدعي قهراً جواز تسليم العين للمستأجر الثاني ، وإلاّ فلا معنى لجواز الاجارة دون جواز القبض والتسليم ، ومن هنا قيل : الاذن بالشيء اذن في لوازمه . وقوّى الشهيد الثاني في شرح اللمعة جواز التسليم بغير اذن المالك .. هذا ، إلى أن الروايات التي أباحت للمستأجر أن يؤجر مطلقة غير مقيدة باذن المالك وموافقته .

والمستأجر الثاني مسؤول عن الأجرة نحو المستأجر الأول ، والأول مسؤول عنها نحو المالك ، وكل من المستأجر الأول والثاني مسؤول نحو المالك عن العين إذا حصل عليها تعدٍ أو تفريط ، أي أن المالك مخير في الرجوع على من يشاء منهما .

**الأجير المقيد والمشترك :**

ينقسم الأجير بالنظر إلى التقييد والاطلاق إلى مقيد ومطلق ، وبتعبير الفقهاء إلى خاص ومشترك ، والأول هو الذي يؤجر جميع منافعه مدّة معينة لشخص آخر ، بحيث لا يسوغ له أن يعمل أي شيء لغير المستأجر ، سواء أكان العمل معيناً كالموظف للكتابة ، فقط ، أو كان العمل غير معين كالخادم الذي يعمل ما يأمره مخدومه طوال المدّة التي استؤجر فيها .

أمّا الأجير المشترك فيدخل فيه ثلاثة أقسام : الأول أن يستأجر على عمل معين في وقت معين من غير شرط المباشرة ، مثل أن يستأجر حمالاً لنقل الأمتعة من بيت إلى بيت في يوم معين ، سواء أعمل بنفسه ، أو أي شخص آخر ، فإن المطلوب هو النقل . الثاني أن يستأجر على عمل بشرط أن يباشره بنفسه ، ولكن دون أن يذكر أمداً خاصاً ، مثل أن يخيط له هذا الثوب بنفسه متى شاء . الثالث لايشترط عليه المباشرة ، ولا يُعين له مدّة ، مثل أن يقول له : أريد خياطة هذا الثوب منك أو ممن تكلفه أنت في أي وقت تراه .

وليس للاجير الخاص أن يعمل شيئاً لنفسه ، أو لغيره في الوقت الذي أجر فيه نفسه إلاّ بإذن المستأجر وموافقته ، لأن عمل الأجير في هذا الأمد المعين ملك خاص للمستأجر ، وإذا كان الأجير مشتركاً ومطلقاً غير مقيد جاز له أن يعمل

لنفسه ولغيره ، لأن المستأجر لا يملك منفعته في وقت معين على وجه لا يجوز له العمل لغير من استأجره .. وقد سئل الإمام عليه السلام عن الرجل يستأجر الرجل بأجر معلوم ، فيجعله في ضيعته ، فيعطيه رجل آخر دراهم ، ويقول له : اشتر بها كذا وكذا ، والربح بيني وبينك ؟ فقال : اذا أذن الذي استأجره فليس بـه بأس . قـال الفقهاء: ان ظاهر هذه الرواية يدل على أن المراد منها الأجير الخـاص المـقيد ، وانّها تدل بالمفهوم على ثبوت البأس مع عدم الاذن والموافقة .

وإذا عمل الأجير الخاص لغير المستأجر في الوقت الذي استؤجر فيه كان المستأجر بالخيار بين فسخ الاجارة ، أو امضائها ، فان اختار الفسخ ، ولم يكن قد عمل الأجير شيئاً للمستأجر فلا شيء للاجير ، وان كان قد عمل وُزعت الاجرة المسماة ، وكان للاجير منها بنسبة ما عمل ، وان امضى ، ولم يفسخ يضمن الأجير ما فوّته على المستأجر من عمله ، وينقص من اجرته بقدر ما أضاع من الزمن في العمل لغير المستأجر الأصيل ، سواء أكان قد عمل لغيره ، أو لنفسه إلاّ ما يتسامح العرف فيه .

**يد المستأجر :**

من استأجر داراً ليسكنها ، أو دابة ليركبها ، أو كتاباً ليقرأه ، أو ثوباً ليلبسه ، وما إلى ذلك فالعين المستأجرة في يده أمانة لا يضمن هلاكها أو نقصها إلاّ أن يتعدى حقه في الانتفاع بها ، أو يقصر في حفظها .. ومثال التـعدي أن يـتجاوز بالدابة أو السيارة المحل الذي استأجرها إليه ، أو يحمل عليها ما يخالف الشرط ، أو العرف أو يستعمل الدار التي استأجرها للسكن مصنعاً أو كاراجاً فيضمن في ذلك كله ، حتى ولو كان التلف بآفة سماوية ، لأنه قد تعدى ، تماماً كما هي الحال

في الغاصب .

ومثال التقصير والتفريط أن يهمل المستأجر العين ، ولا يهتم بحفظها بما تقتضيه العادة كالدابة يتركها من غير علف أو ماء ، أو يمر بها في المخاطر والمآزق ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل كرى دابته إلى مكان معلوم ، فنفقت ـ نفقت الدابة أي هلكت وماتت ـ قال الإمام عليه السلام : أن كان جاز الشرط فهو ضامن ، وان دخل وادياً ولم يوثقها فهو ضامن ، وان سقطت في بئر فهو ضامن ، لأنه لم يستوثق منها .

ومورد الرواية ، وان كان الدابة ، فان حكمها يشمل كل عين مستأجرة ، وقول الإمام عليه السلام : «ان كان جاز الشرط» مثال للتعدي ، وقوله : «لم يوثقها ، ولم يستوثق منها» مثال للتقصير .

وأيضاً يضمن العين إذا منعها عن المالك بعد انتهاء الاجارة وطلبها منه ، فاذا هلكت أو تضررت فعليه الضمان مطلقاً ، حتى ولو كان التلف بآفة سماوية ، لأنه امتناع من غير حق .

ويضمن المعتدي والمفرط قيمة العين حين التلف لا قبلها ، لأن ذمته انما تشتغل بالقيمة عند هلاك العين .. أجل ، هو مسؤول عن العين من حين التعدي ، بمعنى دخولها في ضمانه من ذلك الوقت إلى حين التلف ، فيضمن قيمتها عند التلف على الأقوى ، كما عبر صاحب الجواهر .

وتسأل : إذا اشترط المؤجر الضمان على المستأجر ، مع عدم التعدي والتفريط ، فهل يصح هذا الشرط ، ويجب الوفاء به ؟

ذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر إلى صحة العقد وبطلان الشرط ، لأنه مخالف للنص الصحيح القائل بعدم ضمان الأمين ، والمستأجر أمين .

**الخياط :**

إذا أفسد الخياط الثوب ، والنجار الباب ، وكل صانع أفسد ما في يده فهو ضامن له متهاوناً كان أو غير متهاون ، حاذقاً كان أو غير حاذق ، لأن التلف يستند إليه مباشرة ، ومن أتلف مال غيره فهو له ضامن ، قصد ذلك ، أو لم يقصد ، لأن الضمان لا يشترط فيه القصد ولا العقل ، ولا البلوغ . ويدل عليه قول الإمام الصادق عليه السلام : «كل عامل اعطيته أجراً على أن يصلح فأفسد فهو ضامن» .

أجل ، إذا هلكت العين أو تضررت عند العامل كالثوب يحرق أو يسرق من دكان الخياط أو «الكوّاء» بلا تعدٍ منه وتفريط فلا ضمان عليه ، لأن الأصل عدم الضمان ، ولأنه أمين ، وقد دلّ النص على عدم ضمان الأمين .. وبكلمة ، هناك فرق بين أن تهلك العين بلا تعدٍ من العامل والصانع ، وبدون فعله هو كما لو سرقت من محله ، وبين أن تتلف أو تتضرر بفعله وفي يده ، كالخياط يخطىء في تفصيل البدلة ، والكوّاء في تنظيفها ، والنجار في اصلاح الباب ، فالأول غير ضامن ، لعدم استناد الفعل إليه من قريب أو بعيد ، والثاني ضامن ، لاستناده إليه حقيقة ، حتى ولو كان من غير قصد .

**الحمال :**

إذا عثر الحمال ، فسقط ما يحمله ، وتلف ، فهل يضمنه ، أو لا ؟

للفقهاء فيه قولان ، فمن قائل بأنه يضمن ، وعلى هذا أكثر الفقهاء . ومن قائل بعدم ضمانه ، ومن هؤلاء الشيخ النائيني ، قال في حاشيته على العروة الوثقى : «الأظهر عدم الضمان ، وكونه من التلف دون الاتلاف» . والفرق بينهما أن الاتلاف لا بد من نسبته إلى فاعل ، أما التلف فإنه يحدث من غير هذه النسبة ،

تماماً كالموت ، والاماتة .

**الطبيب :**

من أقدم على تطبيب مريض ، وتضرر من جراء خطأه فان لم يكن من أهل الفن والمعرفة بهذه المهنة فهو ضامن بالاتفاق ، بل مستأهل للعقوبة ، لأنه معتدٍ ومتطفل ، وان كان من أهل الاختصاص والفن فلا يضمن إذا اجتهد واحتاط ، وتبرأ مما يحدث ، وقبِل المريض أو وليه ذلك ، لقول أمير المؤمنين عليه السلام : «من تطبّب أو تبيطر فليأخذ البراءة من وليه ، وإلاّ فهو ضامن» . وإلى هذا ذهب صاحب العروة الوثقى والشيخ النائيني في حاشيته على العروة ، والسيد الحكيم في المستمسك ، قال هذا السيد ما نصه بالحرف : «هو أي عدم الضمان المشهور ، بل لا يعرف الخلاف فيه إلاّ عن الحلي ، وبعض آخر» .

وذهب المشهور بشهادة صاحب المستمسك إلى أن من وصف دواء لمريض فشربه ومات بسببه فلا ضمان على الواصف ، طبيباً كان أو غير طبيب ، وقال صاحب العروة الوثقى : «الأقوى عدم الضمان ، وان قال : الدواء الفلاني نافع للمرض الفلاني فلا ينبغي الاشكال في عدم ضمانه .. وكذا لو قال : لو كنت مريضاً بمثل هذا المرض لشربت الدواء الفلاني» .

**الملاح والمكاري والسائق :**

ان كلاً من الملاح والمكاري وقائد السيارة لا يضمن شيئاً مما يهلك في السفينة وعلى الدابة وفي السيارة إلاّ مع التعدي ، أو التفريط ، فإذا أستأجر سفينة أو سيارة لحمل متاع فنقص أو سرق لم يضمن الملاح وقائد السيارة مع عدم التعدي

والتفريط إلاّ إذا اشترط عليه ذلك ، للنص الخاص ، فقد سئل الإمام عليه السلام عن رجل استأجر ملاحاً ، وحمله طعاماً في سفينة ، واشترط عليه ان نقص فعليه ؟ قال الإمام عليه السلام : جائز . قال السائل : انّه ربما زاد الطعام ؟ قال الإمام عليه السلام : هل يدعي الملاح أنّه زاد فيه شيئاً ؟ قال السائل : لا . قال الإمام عليه السلام : الزيادة لصاحب الطعام ، والنقصان على الملاح ان كان قد اشترط عليه ذلك .

**الناطور :**

إذا استؤجر لحفظ متاع فسرق فلا ضمان عليه إلاّ اذا قصر في الحفظ حسب المعتاد ، وقد سئل الإمام عليه السلام عن رجل استأجر أجيراً فأقعده على متاعه فسرق ؟ قال : هو مؤتمن . أي لا يضمن إلاّ مع التقصير ، كما هو الحكم في كل أمين .

وتسأل : هل يستحق الناطور الاجرة بعد سرقة المتاع الذي استؤجر لحفظه ؟

قال صاحب الجواهر : «قد يقال : لا أجر له ، لعدم حصول العمل المستأجر عليه» . وقال صاحب المستمسك : «بل ينبغي أن لا يكون محلاً للاشكال» ، أي أنّه استؤجر لحفظ المتاع وبقائه ، والمفروض أنّه سرق ، فلم يبق موضوع للاجارة ولا للاجرة .

**اشتراط نقص الاجرة أو عدمها :**

قال صاحب الجواهر : «لو استأجره ، ليحمل له متاعاً إلى موضع معين ، واشترط عليه وصوله إليه في وقت معين ، وأنّه ان قصر عنه نقص من اجرته شيئاً معيناً جاز وفاقاً للمشهور ، للاصل ، وقاعدة «المؤمنون عند شروطهم» .. أما لو

اشترط سقوط الاجرة ان لم يوصله إليه فلم يجز الشرط وفاقاً للمشهور ، لأنه شرط منافٍ لمقتضى عقد الاجارة ، اذاً يرجع المعنى إلى أن الاجارة بلا أجرة ، فيكون نحو قولك : اجرتك بلا اجرة ، وبفساده يفسد العقد ، وإذا فسد العقد كان له أجرة المثل» .

## التردد في الاجرة ونوع العمل :

إذا قال له : ان خطت هذا الثوب عربياً فلك درهم ، وان خطته افرنجياً فلك درهمان صح من باب الجعالة ، لا من باب الاجارة ، لأن الجعالة تغتفر فيها الجهالة والابهام دون الاجارة .. وكذلك إذا قال له : ان خطتَه اليوم فلك درهمان ، وان خِطتَه غداً فلك درهم واحد ، فإنه يصح جعالة لا اجارة ، ويأتي الكلام عن الجعالة في الفصل التالي :

## مسائل :

١ - سبق أن المؤجر يملك الاجرة بعد انعقاد العقد ، أما تسليمها له فلا يجب بذلك ، بل ينظر : فان اشترط التأجيل أو التعجيل وجب العمل بالشرط الذي اتفقا عليه ، سواء وردت الاجارة على العين ، أو على العمل .

ومع الاطلاق وعدم الشرط ينظر أيضاً : فان وقعت الاجارة على العين جاز لكل من المؤجر والمستأجر أن يمتنع عن تسليم ما في يده ، حتى يستلم حقه من الآخر ، تماماً كالمتبايعين ، لأن كلاً من البيع والاجارة من عقود المعاوضة .

وان وقعت الاجارة على العمل كخياطة الثوب فلا يجب تسليم الاجرة إلاّ بعد اكمال العمل ، قال صاحب الجواهر :

«يجب على المؤجر والمستأجر التسليم ، لوجوب الوفاء بالعقد ، فان تعاسرا أجبرا معاً على التقابض ، أما لو بذل أحدهما ، وامتنع الآخر ، ولم يمكن اجباره كان للباذل حبس ما لديه ، حتى يدفع إليه العوض قضاءً لحق المعاوضة التي بني عليها العقد ـ ثم قال صاحب الجواهر : والظاهر الاجماع على عدم استحقاق الأجير تسلم الأجرة قبل العمل ما لم يشترط ، أو تكون عادة تقوم مقام الاشتراط» .

٢ - إذا تسلم المستأجر العين المستأجرة ، ومضت مدّة الاجارة لزمته ، ووجب عليه دفعها إلى المالك ، حتى ولو لم يستوف المنفعة ، فمن استأجر داراً ليسكنها ، أو سيارة ليركبها أمداً معيناً ، ومضى الأمد دون أن يسكن الدار ، أو يركب السيارة فعليه الأجرة ، بل لو تبين فساد الاجارة فعلى المستأجر اجرة المثل ، لأن المنفعة فاتت تحت يده ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف معتد به ، حتى ولو كانت الاجارة فاسدة ، ولكن اللازم فيها اجرة المثل» .

وإذا بذل المؤجر العين المستأجرة فلم يأخذها المستأجر ، حتى مضت المدّة لزمته الأجرة للمالك ان كانت الاجارة صحيحة ، ولا شيء عليه ان كانت الاجارة فاسدة ، لأنه لم يستوف المنفعة ، ولم تفت تحت يده لعدم القبض ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف أجده في ذلك .. نعم ليس هنا أجرة المثل ، مع فرض فساد الاجارة ، لعدم القبض» .

٣ ـ على المؤجر أن يسلم العين للمستأجر خالية من الأمتعة والعوائق التي تحول دون الانتفاع بها ، قال صاحب مفتاح الكرامة : «لا خلاف بين المسلمين في أنّه يجب تسليم الدار فارغة ، ليتحقق الانتفاع بها» .

٤ ـ ضريبة الحكومة على الأراضي والمسقفات تجب على المالك لا على

المستأجر إلاّ مع الشرط ، فمعه يجب أن يدفعها المستأجر ، حتى ولو كان جاهلاً بمقدارها حين الاجارة ، لان العرف يغتفر ويتسامح بمثل هذه الجهالة .

٥ - يجوز للأجير أن يجعل لنفسه الخيار بعد الانتهاء من العمل ، ان شاء أمضى الاجارة ، وأخذ الاجرة المسماة ، وان شاء فسخها ، وطالب بأجرة المثل ـ مثلاً ـ أجر نفسه لبناء بيت بشيء معين ، واشترط على صاحب البيت أن يكون له الخيار بعد الانتهاء من البناء في أن يقبل بالاجرة المسماة ، أو يفسخ الاجارة ، ويأخذ اجرة المثل ، فاذا انتهى من العمل وأجاز الاجارة أخذ المسمى ، وان فسخ الاجارة طالب بأجرة المثل ، وعلى المؤجر أن يدفعها له ، حتى وان زادت عن المسمى اضعافاً ، لان عمله محترم ومضمون بعد أن كان برضا المالك ، فإذا بطل المسمى بالفسخ تعين الضمان بأجرة المثل .

٦ ـ يجوز الاستئجار لحفر بئر أو قناة ، ولا بد من تقدير الحفر بالمدّة أياماً أو اسبوعاً أو شهراً أو أكثر أو أقل ، أو يقدر الحفر بالوصف طولاً وعرضاً وعمقاً ، وإذا انهارت البئر والقناة فإزالة التراب على المؤجر لا المستأجر ، كما لو وقع فيها حجر أو دابة ، وما إليها .

وإذا اعترضت الحافر صخرة لم تكن في الحسبان ، وتعذر عليه الحفر أو تعسر إلاّ بمشقة وتكاليف أكثر من المعتاد فللاجير فسخ الاجارة ، وله من الاجرة المسماة بنسبة ما عمل ، ان نصفاً فنصف ، وان ثلثاً فثلث ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف أجده في شيء من ذلك بين الفقهاء ، ولا خلاف» .

اتفقوا على أن للزوجة أن تؤجر نفسها للرضاع وغيره من الأعمال السائغة بإذن الزوج وموافقته ، واختلفوا : هل يجوز لها ذلك من غير اذنه ؟

والحق صحة الاجارة منها من غير اذن الزوج لكل عمل لا يتنافى مع

الحقوق الزوجية ، لأنها والحال هذي مالكة لمنافعها ، ولها أن تتصرف فيها ، وتصرفها إلى من تشاء بعوض وغير عوض ما دام العمل لا يتعارض مع حق الغير ، وإذا تعارضت الاجارة مع حق الزوج فله فسخها .

٨ ـ يجوز استئجار الأرض لجعلها مسجداً أمداً معيناً ، ولكن لا يثبت له آثار المسجد من تحريم التنجيس ودخول الجنب والحائض ، لأن شرط المسجد أن يكون موقوفاً ، وشرط الوقف التأبيد ، ولا تأبيد مع الاجارة ، كما قال صاحب المسالك ، وقال صاحب الجواهر : «مراد الفقهاء من المسجد هنا أنّه محل للسجود ، كقولهم يستحب اتخاذ مسجد للصلاة في الدار ، ومرادهم اعداد مكان مخصوص للصلاة» .

## التنازع :

١ ـ إذا اختلفا في أصل الاجارة ووقوعها فالقول قول المنكر بيمينه ، سواء أكان هو المالك أو المتصرف ، ثم ان وقع النزاع قبل استيفاء شيء من المنافع رجع كل شيء إلى ما كان عليه ، وان كان بعد استيفاء المنفعة ينظر : فان كان المنكر هو المالك فله اجرة المثل فقط ، فاذا افترض ان اجرة المثل عشرة ، وقال المستأجر : استأجرتها باثني عشر فلا يستحق المالك إلاّ عشرة ، لاعترافه بعدم استحقاق الزيادة .

وان كان المنكر هو المتصرف فللمالك أجرة المثل أيضاً ، وإذا افترض ان اجرة المثل أكثر مما يدعيه المالك من الاجرة فلا يعطي أكثر مما ادعى ، لاعترافه بأنه لا يستحق الزائد .

وتسأل : ان المتصرف يعترف بأن الزيادة عن اجرة المثل في الفرض الأول

والثاني هي حق للمالك بينما يعترف المالك صراحة أو ضمناً بأنّها ليست له ، فماذا يصنع بها المتصرف ، مع العلم بأنّه لا يجوز له تملكها بموجب اعترافه ؟

الجواب : يتعين عليه أحد أمرين : اما أن يدفعها للحاكم الشرعي ويعلمه بالحقيقة ، وامّا أن يوصلها إلى المالك بطريق من الطرق ، ولو بوضعها في أمواله دون علمه .

٢ – إذا اختلفا في مقدار الشيء المستأجر ، فقال المالك : اجرتك الدار ما عدا هذه الغرفة ، وقال المستأجر : بل الدار بكاملها فالقول قول المالك بيمينه ، لأنهما قد اتفقا على سائر الغرف ، واختلفا في الغرفة الزائدة ، والأصل عدم وقوع الاجارة على ما زاد عن مورد الاتفاق .

وقال بعض الفقهاء : هما متداعيان ، لأن كلاً منهما يدعي ما ينكر الآخر ، وينكر ما يدعيه ، فيتحالفان . ورد صاحب المسالك والجواهر على هذا القائل بأن ضابط التحالف عدم اتفاق المتداعيين على شيء من مورد العقد ، كما لو قال أحدهما : أجرتك البيت . وقال الآخر : بل اجرتني الدابة والمفروض أنّهما هنا متفقان على ما عدا الغرفة المعلومة من الدار ، فلا مبرر ـ اذن ـ للتحالف .

٣ – إذا اختلفا في مقدار الاجرة فالقول قول المستأجر بيمينه ، لأن الأصل عدم الزيادة ، قال صاحب الجواهر والمسالك : وقيل بالتحالف وهو ضعيف .

٤ – إذا اختلف الاجير والمؤجر في نوع العمل ، مثل أن يدعي الخياط أن المالك طلب منه أن يخيط قطعة القماش قميصاً ، فأنكر المالك وقال : كلا ، بل طلبت منك أن تخيطها سروالاً ، فمن هو المدعي ؟ ومن هو المنكر ؟

ذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر إلى أن القول قول المالك بيمينه ، لأن الأصل عدم اذن المالك بما يدعيه الخياط .

٥ - إذا اختلفا في تعيين العين المستأجرة ، فقال المالك : آجرتك البيت . وقال المستأجر : بل آجرتني الدكان .. تحالفا ، وبطلت الاجارة كأن لم يكن شيء ، تماماً كما هي الحال لو اختلفا في تعيين المبيع .

٦ - إذا اختلفا في شرط زائد فالقول قول المنكر ، لأن الأصل عدم الشيء الزائد ، حتى يثبت العكس .

٧ ـ إذا اختلفا في صحة الاجارة وفسادها فالقول قول من يدعي الصحة ، لأن الأصل في افعال العقلاء الذي تسالم عليه الجميع هو الصحة حتى ولو كان مدعي الصحة غير مسلم .

* * *

# الـجعالة

**معناها :**

الجعالة والجعيلة والجعل بمعنى واحد في اللغة ، وهو ما يُجعل للانسان على شيء يفعله ، وعند الفقهاء الالتزام بمال معين لقاء عمل لأي عامل كان مجهولاً أو معلوماً ، وصورته مع جهل العامل أن يقول : من فعل لي كذا فله كذا ، أو من رد ضالتي الفلانية فله كذا ، وصورته مع معرفة العامل أن يقول لمن يعرفه بشخصه : ان فعلت كذا فلك كذا .

**الشرعية :**

الجعالة مشروعة اجماعاً ونصاً ، ومنه قوله تعالى في الآية ٧٢ من سورة يوسف : **﴿ولمن جاء به حمل بعير﴾** .

وقيل للامام الصادق عليه السلام : ربما أمرنا الرجل فيشتري لنا الأرض والدار والغلام والجارية ، ونجعل له جعلاً ؟ قال : لا بأس .

**بين الجعالة والاجارة :**

فرق بين الجعالة والاجارة من وجوه :

١ - ان الاجارة عقد لازم من الجانبين ، أما الجعالة فجائزة من جانب الجاعل والعامل قبل التلبس بالعمل ، ومن جانب العامل أيضاً اذا كان بعد أن

يتلبس بالعمل ، فان له الرجوع عنه قبل الاكمال ، ولكنه لا يستحق شيئاً ، لأن الجاعل قد جعل له العوض في مقابل مجموع العمل ، لا بعضه . وإذا رجع الجاعل قبل العمل فلا يستحق المجعول له شيئاً ، لانتفاء الموضوع ، وإذا رجع بعد الابتداء بالعمل ، وقبل الانتهاء منه فللعامل اجرة عمله ، وان كان بعد الانتهاء فله الجعل بكامله . قال صاحب المكاسب :

«لا خلاف في أن الجعالة من الأمور الجائزة من الطرفين ، بمعنى تسلط كل من المالك والعامل على فسخها قبل التلبس بالعمل وبعده ، سواء جعلناها عقداً أو ايقاعاً ، لأنها من حيث عدم اشتراط القبول فيها بمنزلة أمر الغير بعمل له اجرة ، فلا يجب المضي فيه من الجانبين ، ثم ان كان الفسخ قبل التلبس فلا شيء للعامل ، إذ ليس هناك عمل يقابل بعوض ، سواء كان الفسخ من قبله ، أم من قبل المالك ، وان كان بعد التلبس ، وكان الفسخ من العامل فلا شيء له ، لأن المالك لم يجعل له العوض إلاّ لمجموع العمل من حيث هو مجموع ، فلا يستحق على ابعاضه شيئاً ، لأن غرض المالك لم يحصل ، وقد اسقط العامل حق نفسه ، حيث لم يأت بما شرط عليه العوض .. وان كان الفسخ من المالك فعليه للعامل عوض ما عمل ، لأنه انما عمل بعوض لم يسلم له ، ولا تقصير من قبله ، والأصل في العمل المحترم الواقع بأمر المالك أن يقابل بالعوض .. وهل العوض الواجب له اجرة مثل ما عمل ، أم بنسبة ما فعل إلى المجموع من العوض المسمى ؟ وجهان أظهرهما الثاني ـ أي بنسبة ما فعل إلى المسمى لا أجرة المثل ـ لأنه العوض الذي اتفقا عليه» .

٢ - يجوز أن يكون العامل مجهولاً في الجعالة ، فتقول : من أصلح هذه القطعة ، وأزال منها الأحجار والأشواك فله كذا ، ولا يصح أن تقول : آجرتها لكل

من يزرعها بكذا .

٣ ـ الأجير يملك الأجرة بنفس العقد في الاجارة ، سواء استعمله المالك ، أو تركه بغير عمل ، أما في الجعالة فإن الطرف الثاني ، وهو المجعول له لا يستحق شيئاً إلاّ بعد العمل .

٤ – يجوز أن يكون الملتزم غير مالك ، مثل أن يقول رجل أجنبي : من رد محفظة فلان فله عليّ كذا ، ولا يصح أن يقول : من أجر داره بكذا فعليّ الأجرة .

٥ – يجوز أن يكون العامل المجعول له صبياً ، وسفيهاً ، أما المستأجر فيشترط فيه البلوغ والرشد .

٦ ـ يجوز في الجعالة أن يكون وصف الشيء الذي جعل المال من أجله مجهولاً بما لا يغتفر في الاجارة ، فإذا قال : من رد دابتي فله كذا صح ، وان لم يبين أنّها فرس أو حمار ، ولا يصح أن يقول : أجرتك دابتي دون أن يميزها بالوصف .

**الشروط :**

يُعتبر في الجعالة أمور :

١ – الصيغة ، وهي كل لفظ يدل على الالتزام بمالٍ لقاء عمل ، كقوله : من رد محفظتي فله كذا ، أو أي انسان فعل كذا اعطيته كذا ، ويصح فيها الاطلاق من حيث الزمان والمكان ، كما يصح التقيد بهما أو بأحدهما ، مثل أن يقول : من فعل كذا في شهر رمضان ، أو يوم الجمعة ، أو في بلد كذا ، أو الأرض الفلانية ... ولافرق في القبول بين أن يكون بالفعل أو بالقول ، فلو قال انسان : أنا أفعل . أو باشر بالعمل دون أن يقول شيئاً تم العقد .

٢ – أن ينبذ الجاعل الأجرة أولاً ، ثم يحصل العمل ، فلو وجد انسان

محفظة فالتقطها قبل الجعالة وجب عليه أن يسلمها لصاحبها ، ولا يستحق من الجعل شيئاً ، لأنها أمانة في يده ، وعليه أن يردها لمالكها ، قال صاحب الجواهر : «لا أجد خلافاً في ذلك» .

ومن رد الضالة بقصد التبرع فلا شيء له ، سواء أكان ذلك بعد الجعالة ، أو قبلها ، وسواء أسمعها العامل ، أو لم يسمعها ، أما إذا لم يقصد التبرع ، وكان الرد بعد الجعالة فيستحقها ، حتى ولو لم يسمعها ، لأنه مع عدم التبرع واذن الجاعل ـ يكون العمل محترماً .

٣ ـ أن يكون الجاعل أهلاً للتعاقد ، تتوافر فيه الشروط العامة من البلوغ والرشد والقصد والاختيار ، وعدم الحجر ، أما العامل فلا يشترط فيه إلاّ امكان صدور العمل منه مع عدم المانع الشرعي ، فيصح العمل من الصبي والسفيه ، وقيل يصح من المجنون أيضاً . قال السيد أبو الحسن الأصفهاني في الوسيلة : «يجوز أن يكون العامل صبياً مميزاً ، ولو بغير اذن الولي ، بل ولو كان غير مميز أو مجنوناً على الأظهر ، فجميع هؤلاء يستحقون الجعل المقرر لعملهم» .

٤ – قال العلامة في التذكرة ما نصه بالحرف : يشترط في العمل أن يكون محللاً فلا تصح الجعالة على محرم ، فلو قال : من زنا أو قتل أو سرق ، أو ظلم ، أو شرب خمراً ، أو أكل محرماً ، أو غصب ، أو غير ذلك من الأفعال المحرمة فله كذا لم يصح ، ولو فعل المجعول له ذلك لم يستحق العوض ، سواء أكان المجعول له معيناً ، أو مجهولاً ، ولا نعلم في ذلك خلافاً . ويشترط أن يكون العمل مقصوداً للعقلاء ، فلو قال : من استقى من ماء دجلة ، ورمى الماء في الفرات ، أو حفر نهراً ثم طمه ، وغير ذلك مما لم يعده العقلاء مقصوداً لم يصح . ويشترط في العمل أن لا يكون واجباً ، فلو قال : من صلى الفريضة ، أو صام شهر رمضان فله كذا لم

يصح ، لأن الواجب لا يصح أخذ العوض عليه .

٥ - أن يكون الجعل معلوماً ، تماماً كالأجرة في عقد الاجارة ، وإذا كان مجهولاً تبطل الجعالة ، ويثبت للعامل أجرة المثل .. أجل ، يجوز أن يقول : من رد دابتي فله نصفها أو ربعها .

وإذا قال : من فعل كذا فأنا أرضيه ، فإن رضي الفاعل بما أعطاه الجاعل فذاك ، وإلاّ فللعامل اجرة المثل .

**مسائل :**

١ - إذا قال : من رد محفظتي فله دينار فردها جماعة كان الجعل لهم بالسوية .

وإذا قال : من دخل داري فله دينار ، فدخلها جماعة كان لكل واحد منهم دينار ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف معتدٍ به ولا إشكال» .

٢ ـ إذا خص الجعالة بانسان معين ، مثل أن يقول : ان رد زيد محفظتي فله كذا ، فإذا ردها غيره فلا شيء له . قال صاحب الجواهر : «لا خلاف أجده في ذلك ، لأنه متبرع ، حيث لم تبذل الأجرة له» .

٣ ـ إذا قال : من رد سيارتي فله كذا فلا يستحق العامل المبلغ المجعول إلاّ بتسليم العين إلى يد المالك ، فلو جاء بالسيارة ، وتركها امام المنزل ، ولم يقبضها المالك ، ثم سرقت فلا شيء للعامل . قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف أجده .. نعم ، لو صرح الجاعل بما لا يقتضي التسليم ، كما لو قال : من أوصلها إلى البلد ، أو المنزل استحق العامل الجعل» .

٤ - كل من أمر غيره بعمل ، ولم يشارطه عليه فانه يستحق على عمله اجرة

المثل بالاجماع .

**التنازع :**

١ - قال صاحب الشرائع : إذا عمل شخص لآخر ، أو رد له ضالته ، وقال للمالك : أنت امرتني بالعمل ، أو شارطتني عليه ، فانكر المالك ذلك فالقول قوله بيمينه ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف أجده فيه ، لأنه منكر ، والاصل عدم الأمر وعدم الشرط»..

ويلاحظ بان هذا يتم إذا لم يكن هناك قرينة تفيد الاطمئنان ، وتدل على عدم التبرع ، كالحمال يحمل المتاع لانسان ، فيدعي عليه صاحب المتاع التبرع ، وكأصحاب سيارات الايجار يدعي الراكب التبرع .. ولا أظن عاقلاً يطلب البينة من الحمال وصاحب السيارة على ثبوت الايجار ..

٢ ـ إذا قال : من رد محفظتي فله كذا فردها له زيد ، وطالبه بالجعل ، فقال له الجاعل : لقد كانت المحفظة معك وفي يدك قبل أن انشىء الجعالة ، وعليه فلا تستحق شيئاً ، وقال العامل : بل بحثت عنها ، وحصلت عليها بعد الجعالة ، فاستحق عليك الجعل كاملاً ـ إذا كان الأمر كذلك فالقول قول المالك بيمينه ، لأن الأصل براءة ذمة المالك من الجعل ، حتى يثبت العكس .

٣ ـ إذا اتفقا على انشاء الجعالة ، واختلفا في قدر الجعل ـ مثلاً ـ قال المالك : جعلت عشرة دراهم للعمل . وقال العامل : بل جعلت عشرين ، فمن المدعي ؟ ومن المنكر ؟

وللفقهاء خمسة أقوال في ذلك ، نقلها صاحب الجواهر والمسالك ومفتاح الكرامة . وأقرب الأقوال ـ فيما نرى ـ ما ذهب إليه العلاّمة في القواعد ، والشهيد

الأول في اللمعة ، واستحسنه أكثر من فقيه ، وهو أن القول قول المالك بيمينه ، مع عدم البينة للجاعل ، فيحلف المالك على نفي الزيادة التي يدعيها العامل ، وبديهة أن اليمين لا تثبت العشرة التي يدعيها الجاعل ، لأن اليمين تنفي ما يدعيه الخصم ، ولا تثبت ما يدعيه الحالف لأن الدعوى انما تثبت بالبينة ، وإذا لم تثبت بالبينة ، ولم تثبت العشرة التي يدعيها المالك ، مع العلم بأن العمل محترم ، لأنه كان باذن المالك وجب الأخذ باقل الأمرين من أجرة المثل ، وما يدعيه العامل ، فإن كانت اجرة المثل أكثر مما يدعيه ، كما لو افترض أنّها ثلاثون اعطي العامل المبلغ الذي ادعاه ، وهو العشرون ، لاعترافه بعدم استحقاق الزائد ، وبراءة ذمة المالك منه ، وان كانت اجرة المثل أقل مما يدعيه العامل كما لو افترض انّها خمسة عشر فله اجرة المثل فقط .. أجل ، لو افترض أن ما ادعاه المالك يزيد عن أجرة المثل ، كما لو قال : جعلت ١٨ أُعطِيَت الزيادة عن أجرة المثل للعامل ، إذ المفروض ان المالك يعترف بأن العامل يستحقها ، والعامل لا ينكرها ، بل يدعي استحقاق الأكثر [١] .

* * *

(١) لا أدري لماذا اختلف الفقهاء في هذه المسألة على خمسة أقوال ، واطالوا النقل والشرح ، ولم يفعلوا ذلك في مسألة اختلاف المؤجر والمستأجر في قدر الاجرة الذي أشرنا إليه في الفصل السابق فقرة التنازع رقم ٣ مع أن المسألتين من باب واحد ؟ .. ونفرق بين الصورتين بكل حذر وتحفظ بأن النزاع في قدر الاجرة بباب الاجارة يرجع إلى النزاع في أن ما يستحقه المالك على المستأجر : هل هو الاقل أو الأكثر ، تماماً كمسألة النزاع في مقدار الدين .. أما النزاع هنا فانما وقع في اصل الجعالة وانشائها عشرة أو عشرين بصرف النظر عن الشخص الذي يستحقها ، اذ ان مستحق الجعل حين الجعالة غير معين ، اما مستحق الاجرة فمعلوم ومعين .. نقول هذا ، ونستغفر الله .

# اللـــقطة

## في المال المجهول المالك ، ورد المظالم ، والأعراض :

من الألفاظ المتداولة في كتب الفقه المال المجهول المالك ورد المظالم ، واعراض المالك عن ملكه ، واللقطة ، بضم اللام ، وفتح القاف ، وقد يقع الاشتباه ، وعدم تمييز بعضها عن بعض بالنظر إلى أن كلاً من المظالم واللقطة والمال المجهول المالك لا يعرف صاحبه ، كما أن المال الضائع ـ أي اللقطة ـ والذي اعرض عنه صاحبه يجوز أخذه . لذا رأينا من المفيد قبل أن نتكلم عن اللقطة التي نحن بصددها أن نمهد بالاشارة إلى ما أراده الفقهاء من الأسماء الثلاثة ، وحكم كل منها ليتضح الفرق بينها وبين اللقطة من جهة ، ولأن الفقهاء لم يتكلموا عنها بعنوان مستقل ، وانما تعرضوا لها استطراداً للمناسبات .

والمال المجهول المالك يفسر نفسه بنفسه ، حيث لا يعرف له مالكاً ، وهو اما ضائع ، وامّا غير ضائع ، والضائع يدخل في باب اللقطة ، وغير الضائع ، وهو الذي عناه الفقهاء من المال المجهول المالك ، لا يجوز أخذه وحيازته ، ولكن قد يقع في يدك غفلة وخطأ ، كما لو كنت في فندق مع شخص تجهل هويته ، فيختلط بعض أمتعته بأمتعتك ، ثم يذهب إلى سبيله ، ولا تعرف عنه شيئاً . ومن المجهول المالك أن تستدين مالاً من شخص ، أو يضع عندك أمانة ، ثم يغيب عنك غيبة منقطعة ، وتنسى اسمه ، ولا تعرف من يرشدك إليه . أو يصل إلى يدك مال من الغاصب والسارق دون أن تعرف له صاحباً ، أو تلبس قبعة غيرك أو تأخذ محفظته ، أو عصاه ظناً واشتباهاً أنّها قبعتك ، أو محفظتك ، أو عصاك .

وحكم المال المجهول المالك إذا وقع تحت يدك أن تتصدق به عن

صاحبه بعد اليأس من معرفته ومعرفة من يقوم مقامه ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عمن وجد متاع شخص معه ، ولم يعرف صاحبه ؟ قال : إذا كان كذلك فبعه وتصدق به .

وإذا ظهر صاحبه بعد التصدق به فلا ضمان على المتصدق ، لأن اذن الشارع بالصدقة يتنافى مع الحكم بالتغريم ، هذا ، إلى أن النص لم يشر من قريب أو بعيد إلى ضمان هذا المتصدق ، بل قال السيد الحكيم في الجزء السادس من المستمسك ص ٥٩٦ طبعة ١٣٦٩ هـ ما نصه بالحرف : «ان النصوص الآمرة بالتصدق بمجهول المالك ظاهرة في خلاف الضمان» . وقال الشيخ النائيني تعليقاً على المسألة ٣٣ من باب الخمس في كتاب العروة الوثقى : «الاقوى عدم الضمان» .

أمّا رد المظالم فقال صاحب مفتاح الكرامة : «ان رد المظالم ومجهول المالك شيء واحد على المشهور» . وعن الشيخ الأردبيلي أن رد المظالم هو المال الحرام المختلط بالحلال ، مع العلم بقدره ، والجهل بصاحبه .

وليس من شك أن المظالم هي الأموال التي تدخل على الانسان من غير وجه شرعي ، وان على الظالم أن يردها إلى صاحبها أو من يقوم مقامه ان كانت عينها قائمة ، وان يرد البدل من المثل أو القيمة ان تلفت ، وان جهل صاحبها ومن يقوم مقامه تصدق بها عنه .

أما الاعراض فهو أن يترك الانسان عيناً من أمواله مع نية الاعراض ، وإذا تركها للخوف ، أو لأي سبب من غير أعراض تبقى على ملك مالكها الأول لا يجوز التعرض لها إلاّ إذا كانت بمعرض التلف ، فيأخذها بقصد الحفظ والصيانة ، وتكون في يد الآخذ أمانة شرعية ، لا يضمنها إلاّ مع التعدي أو التفريط ، ومتى

ترك العين صاحبها بنية الاعراض أصبحت كسائر المباحات ، وجاز لغيره حيازتها وتملكها ، وإذا طالب بها المالك الأول لا يجب دفعها إليه ان كانت عينها قائمة ، وبالاولى أن لا يضمن العوض ، مع التلف .

وفي ذلك روايات عن أهل البيت عليهم السلام ، منها ما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الإمام الصادق عليه السلام : «من أصاب مالاً أو بعيراً في فلاة من الأرض قد كلت ، وقامت ، وسيبها صاحبها ، لما لم تتبعه ، فأخذها غيره ، فأقام عليها ، وأنفق نفقة ، حتى أحياها من الكلال ، ومن الموت فهي له ، ولا سبيل له ـ أي للأول ـ عليها ، وانما هي مثل الشيء المباح» .

وقد اتفق الجميع على صحة هذه الرواية ، ووصفها صاحب مفتاح الكرامة في باب اللقطة بأنّها الأصل في الحكم ، وبأن رواية السكوني عاضدة ومؤيدة لها ، وهي : «إذا غرقت السفينة وما فيها ، فأصابه الناس ، فما قذف به البحر على ساحله فهو لأهله ، وهم ـ أي أصحاب السفينة ـ أحق به ، وما غاص عليه الناس ، وتركه صاحبه فهو لهم» . أي هو لمن استخرجه من البحر .

ورواية ابن سنان هي اوضح الروايات دلالة على الاعراض ، وعلى تملك الشيء المعرض عنه ، أما دلالتها على الاعراض فلاشتمالها على لفظة «سيبها» الظاهرة في العين التي لا مالك لها . قال صاحب مجمع البحرين : «كان العربي يقول : إذا رجعت من سفري فناقتي سائبة ، وسئل الإمام عليه السلام عن السائبة ؟ فقال : هو الرجل يعتق غلامه فيقول له : اذهب حيث شئت ، ليس لي من أمرك شيء» . وقال صاحب الجواهر : «ان مورد الرواية الترك والاعراض ، لا خصوص الاعراض ، ولا خصوص الترك» .

أمّا تملك الآخذ للشيء الذي أعرض عنه صاحبه فيدل عليه صراحة قول

الإمام عليه السلام : «هي له ، ولا سبيل للمالك الأول عليها ، وهي مثل الشيء المباح» .. ومن ملكية الثاني الذي حاز العين نستكشف زوال ملكية الأول عنها ، وإلاّ لزم اجتماع ملكين على شيء واحد ، وبديهة أن اجتماع المثلين محال ، كاجتماع الضدين .. ولكن لا بد من الجزم واليقين بأن الأول اعرض وصرف النظر ، ومع الشك في أنّه اعرض أو لم يعرض تبقى العين على ملكه ، حتى ولو تركها ، لأن الترك أعم من الاعراض ، كما صرح بذلك صاحب الجواهر أكثر من مرّة في باب اللقطة .

وإذا زالت ملكية الأول عن العين التي اعرض عنها صاحبها ، وثبتت ملكية الثاني لها بالحيازة بحكم الإمام عليه السلام وقوله : «هي له ولا سبيل للأول عليها» ، إذا كان كذلك لا يبقى موضوع للضمان لو طالب بها المالك الأول . قال صاحب الجواهر في باب اللقطة عند كلامه عن القسم الثاني ، وهو التقاط الحيوان ، قال ما نصه بالحرف : «أمّا عدم الضمان ، فلا ريب فيه ولا إشكال ضرورة ظهور الأدلة في تملكه المنافي للضمان» [1] .

واللُقَطة بضم اللام ، وفتح القاف هي لغة وعرفاً كل مال ضائع ، أخذ ولا يد لأحد عليه . ولكن توسع الفقهاء في معناها ، وعمموها للملقوط الآدمي ، حيث قسموا الشيء الملقوط إلى ثلاثة أقسام : انسان ، وحيوان ، ومال غير حيوان ، ولكل من هذه الثلاثة أحكام تخصه ، ويسمى الآدمي الملقوط لقيطاً ومنبوذاً ، لأن أهله تركوه ونبذوه خوف الفقر والعار ، وسنتكلم عن كل واحد من هذه الثلاثة

(١) من أحب التوسع في مسألة الاعراض فليرجع إلى المجلد السادس والاخير من كتاب الجواهر باب اللقطة القسم الثاني ، وأول كتاب نخبة الاحاديث للشيخ الكرباسي ، ورأينا الذي أوضحناه مع دليله يتفق مع صاحب الجواهر .

بعنوان مستقل تجنباً للاشتباه والخلط بينها .

وفي اللقطة روايات كثيرة عن أهل البيت عليهم السلام ، منها قول الإمام الصادق عليه السلام :

تُعرّف سنة قليلاً كان ـ المال ـ أو كثيراً ، وما دون الدرهم فلا يعرف .

* * *

## الطفل اللقيط

**الصبي المنبوذ :**

أشرنا فيما تقدم أن الضائع قد يكون انساناً ، وقد يكون حيواناً ، أو مالاً غير حيوان ، ونتكلم هنا عن الانسان الضائع ، ومتى يصح التقاطه ، وتثبت عليه للملتقط ولاية الحفظ والحضانة والانفاق .

وقبل كل شيء ينبغي التنبيه إلى أن المراد باللقيط الذي يجوز التقاطه ، وتترتب عليه الاحكام هو الذي نبذه أهله ، ورموه وأعرضوا عنه لسبب من الأسباب ، ولذا سمي منبوذاً ، أما الصبي الضائع الذي لم ينبذه أهله فلا يجوز التقاطه بالمعنى المصطلح ، بل يسلم إلى أهله ، فإنهم أولى الناس بحفظه ورعايته ، ولا يجوز أن يتقدمهم أحد في ذلك ، وكذا الصبي المنبوذ إذا عرفنا له كافلاً ، كالأب والجد والأم ، وغيرهم ممن له الحق في حضانته ، فانه يعطى لكافله وحاضنه ، وان امتنع ألزم به قهراً عنه ، بل لو التقطه شخص ، ثم نبذه ، فأخذه آخر ألزم الأول به ، قال صاحب الجواهر :

«لو كان للطفل أب أو جد أو أم أو غيرهم ممن تجب عليه حضانته أُجبر الموجود منهم على أخذه ، لعدم كونه لقيطاً ، ضرورة وجود الكافل له ، وعدم صدق كونه ضائعاً عرفاً ، وكذا لو سبق إليه ملتقط ، ثم نبذه فأخذه آخر ألزم الأول

به ، لتعلق الحكم به ، ولا دليل على سقوطه عنه بنبذه» .

إذن اللقيط هو الذي اجتمع به امران : النبذ ، وعدم الكافل ، فإذا وجد الكافل ، حتى ولو كان ملتقطاً فلا يصح التقاطه .. بقي شيء ، وهو هل يصح التقاط كل منبوذ لا كافل له ، مميزاً كان ، أو غير مميز ؟

وقد اتفقت كلمة الفقهاء على جواز التقاط الصبي غير المميز ، بل أوجبوه وجوباً كفائياً إذا كان في معرض التلف والهلاك ، يسقط عن الكل إذا قام به البعض ، ويأثم الجميع إذا علموا به ، وقدروا على التقاطه ، وتركوه ، أمّا اذا لم يُخف عليه التلف والهلاك فيستحب التقاطه .

وأيضاً اتفقوا على عدم جواز التقاط البالغ العاقل ، لاستقلاله بنفسه ، وانتفاء الولاية عليه .. أجل ، يجب اسعافه إذا كان في معرض الهلاك ، تماماً كإنقاذ الغريق ، واطعام الجائع المضطر .. ولكن وجوب الاسعاف شيء واجراء أحكام الالتقاط عليه شيء آخر .

واختلفوا في جواز التقاط الصبي المميز ، فقال جماعة من الفقهاء : لا يجوز التقاطه ، لأنه لا يسمى لقيطاً في نظر العرف ، ولأنه في غنى عن الحضانة والتعهد ، فكان كالبالغ في حفظ نفسه ، وقال آخرون ، منهم صاحب الجواهر : يجوز التقاطه ، وتجري عليه احكام اللقيط ، لأنه في حاجة الى التربية والتعهد ، وان كان محفوظاً في نفسه .

وكل من الدليلين يصادر الآخر ، ولا يقدم الحجة .. والحق أن المميز غير البالغ والمجنون لا يجوز التقاطهما ، ولا يجري على أحدهما حكم اللقيط ، لأن الالتقاط يقتضي الولاية الشرعية للملتقط على اللقيط في الحفظ والتربية ، والأصل عدم ولاية انسان على انسان ، أو عدم تأثير الالتقاط وايجابه للولاية ، أما افتقار

الصبي المميز والمجنون إلى من يرعى مصالحهما فحق ، ولكن الحاكم الشرعي هو الذي ينصب من يباشر ذلك دون غيره .

أجل ، إذا ضاع المجنون أو المميز وجب من باب الحسبة على من رآه أن يبلِّغه مأمنه ، بل يجب ذلك ، حتى ولو كان الضائع بالغاً عاقلاً .. ولكن هذا شيء ، والالتقاط شيء آخر .

وبالاجمال ان احكام اللقيط تتبع صدق هذا الاسم ، لأن الاحكام تبع للأسماء ، وليس كل ضائع ، ولا كل من يحتاج إلى اسعاف يقال له لقيط ، والذي يصدق عليه هذا الاسم يقيناً هو الطفل غير المميز الذي نبذه أهله ، ولا نعلم مكانهم ، أما غيره فنشك في صدق اسم اللقيط عليه ، والأصل العدم .

وتجدر الاشارة إلى أن اللقيط لا يجب تعريفه ، كما هو الشأن في غيره .

**الملتقط :**

ينقسم الملتقط باعتبار الشيء الملقوط إلى من يلتقط آدمياً ، وحيواناً ، ومالاً ، والمراد به هنا خصوص من يلتقط الصبي الضائع المنبوذ الذي لا كافل له ، ويشترط فيمن يلتقطه ما يلي :

١ – أن يكون بالغاً عاقلاً ، لأن للملتقط نوعاً من الولاية على اللقيط وليس للصبي والمجنون الأهلية لشيء منها ، بل هما في حاجة إلى من يتولى أمرهما .

٢ – ذهب المشهور بشهادة صاحب مفتاح الكرامة إلى أنّه يشترط في الملتقط أن يكون مسلماً إذا كان اللقيط محكوماً باسلامه ، كما لو التُقط من مكان فيه مسلم يمكن تولده منه ، لأن الالتقاط يجعل للملتقط نوعاً من الولاية على اللقيط : **﴿ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً﴾** النساء : ١٤٠ . ولأنه لا

يؤمَن أن يحمله الملتقط على ما يدين به ، وعليه فإذا التقطه غير مسلم انتزع منه .

أمّا إذا لم يكن اللقيط بحكم المسلم ، كما لو التُقط من بلد لا مسلم فيه فيجوز أن يلتقطه المسلم وغير المسلم .

٣ - قال جماعة من الفقهاء : يشترط في الملتقط الرشد ، وقال آخرون : ليس الرشد بشرط ، وان للسفيه أن يلتقط الصبي المنبوذ .

ونحن مع القائلين بشرط الرشد ، لأن الالتقاط يستدعي التصرف المالي ، وهو الانفاق على الملتقط ، والسفيه ممنوع عنه .

## ولاية الملتقط :

إذا توافرت الشروط فياللقيط والملتقط تثبت الولاية للثاني على الأول ، والولاية هنا هي أن الملتقط أحق وأولى الناس جميعاً بحفظ الطفل ورعايته وحضانته وتربيته وتنشئته ، حتى يبلغ ويملك أمره ، لا يزاحمه أحد في ذلك إلاّ إذا ظهر من له حق الولاية والحضانة عليه ، كأحد الأبوين ، أو الأجداد : أو الأقارب الذين تنتقل اليهم الحضانة عند عدم الأبوين والأجداد ، حيث يخرج الطفل مع وجود واحد من هؤلاء عن عنوان اللقيط الذي لا كافل له .

واذا عجز الملتقط عن حضانة الطفل ورعايته بالمعروف سلمه إلى الحاكم لأن العجز يسقط التكليف ، والحاكم ولي من لا ولي له .

وإذا تزاحم اثنان على التقاط الطفل قُدّم السابق ، ومع عدمه يقدم الأصلح للطفل ، ومع التساوي في الشروط والمصلحة يقرع بينهما ، فمن خرج اسمه كان هو المستحق ، قال تعالى : ﴿**وما كنت لديهم إذ يلقون أقلامهم أيهم يكفل مريم**﴾ آل عمران : ٤٤ . وإلقاء الأقلام هو القرعة بالذات .

واللقيط حر ، فإذا بلغ ملك أمره ، ولا سبيل لأحد عليه ، قال الإمام الصادق عليه السلام : «اللقيط لايشترى ولا يباع .. فإن أحب أن يوالي غير الذي رباه والاه» .

أي أن اللقيط بعد بلوغه إذا أحب أن يتخذ ولياً بضمان الجريرة [١] يرث كل منهما الآخر كان له ذلك ، قال صاحب الجواهر : «لا ولاء للملتقط على اللقيط ، بل هو سائبة ـ أي لا سلطان لأحد عليه ـ يتولى من شاء .. والاجماع على ذلك ، للأصل والنصوص ، وحصر الولاء في المعتق بقول الامام عليه السلام : انما الولاء لمن أعتق» .

## الانفاق على اللقيط :

أجمعوا على أن الملتقط لا تجب عليه نفقة اللقيط ، فان كان له مال ، كما لو وُجد المال مشدوداً في ثيابه ، أو تحته أو فوقه أو إلى جانبه انفق عليه من ماله بإذن الحاكم ، إذ لا ولاية للملتقط إلاّ في الكفالة والحضانة . تماماً كالأم التي تملك الحضانة دون الانفاق مع وجود الاب ، فان تعذر الرجوع إلى الحاكم أو وكيله انفق عليه بالمعروف .. وإذا لم يكن للقيط مال فنفقته من بيت المال ، فان تعذر يستعين الملتقط بالمحسنين ، فان تعذرت الاستعانة بهم انفق الملتقط من ماله ، ورجع بما انفق على اللقيط بعد بلوغه ويساره إذا لم ينوِ التبرع ، قال الإمام الصادق عليه السلام : المنبوذ حر ، فاذا كبر فان شاء توالى الذي التقطه ، وإلاّ فيرد عليه النفقة . وسئل عن اللقيطة ؟ فقال : لا تباع ولا تشترى ، ولكن تستخدمها بما انفقت عليها .

---

(١) اذا لم يكن للانسان وارث فله أن يتعاقد مع آخر مثله لا وارث له ، ويقول له : دمك دمي وثأرك ثأري ، اعقل عنك ، أي اتحمل دية جنايتك ، وتعقل عني ، وترثني وارثك ، فاذا تم بينهما هذا التعاقد سمي كل منهما ضامناً لجريرة الآخر ، ويكون أولى بميراث صاحبه من بيت المال .

**الاقرار ببنوة اللقيط :**

كل من أقر ببنوة طفل مجهول النسب ، وأمكن تولده منه دون أن يعارضه أحد في ذلك يؤخذ باقراره ، ويعطى الطفل اليه بلا بينة ، سواء أكان الطفل لقيطاً أو غير لقيط ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف أجده ، ولعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز ، ولقول الإمام عليه السلام : «اذا اقر الرجل بالولد ساعة لم ينف عنه أبداً» .

وأيضاً يؤخذ باقرار المرأة بلا بينة إذا ادعت بنوة طفل مجهول النسب ، مع امكان تولده منها ، وإذا ادعاه اثنان في آن واحد ، ولا بينة لاحدهما اقرع بينهما ، واذا كان أحد المتداعين هو الملتقط فلا يقدم قوله على غيره ، لأن اليد امارة على الملك لا على النسب .

* * *

## لقطة الحيوان

**الكراهية :**

الحيوان الضائع يسمى ضالة ، ويجوز التقاطه على كراهية ، لقول الرسول الأعظم ﷺ : لا يأوي الضالة إلاّ الضال ، وعن الإمام الصادق عليه السلام أن علي بن الحسين عليه السلام كان يقول لأهله : لا تمسوا الضالة .

وترتفع الكراهية إذا كانت الضالة في معرض الهلاك ، بل التقاطها ، والحال هذي ، أفضل من تركها ، وبه يشعر حديث : «هي لك ، أو لأخيك ، أو للذئب» حيث يومىء إلى الترغيب في أخذها خشية أن يأكلها الذئب ، إذ المعنى أنّك ان أخذتها ولم تعرف لها مالكاً بعد التعريف والبحث تكون لك ، وان عرفته فقد حفظت مال أخيك ، وسلمته إليه ، وان تركتها أكلها الذئب .

**الأقسام :**

١ - أن يوجد في العمران ، أي المحل المأهول ، وذهب المشهور بشهادة صاحب مفتاح الكرامة إلى أن هذا الحيوان لا يجوز أخذه ، ووضع اليد عليه ، سواء أكان كبيراً يحفظ نفسه من صغار السباع ، أو صغيراً يعجز عن ذلك ، لأن الأصل عدم جواز الاستيلاء على مال الغير ، ولأن الحيوان محفوظ في العمران ، فإن أُخذ

منه ضمن الآخذ ، لأنه غاصب .. أجل ، لو كان في معرض التلف ، لمرض أو نحوه جاز أخذه بنية الحفظ لصاحبه ، فإن عرفه سلمه إليه ، وإلاّ فإلى الحاكم ، لأنه ولي الغائب ، وإذا أهمله ، ولم يتعرض له ، بل تركه حتى هلك فلا ضمان ولا اثم عليه ، لأنه ليس نفساً محترمة يجب حفظها وانقاذها ، كما هو الشأن في الانسان .

وتسأل : ان حفظ مال الغير تعاون على البر والتقوى ، والله سبحانه قد أمر بهذا التعاون ، والأمر يدل على الوجوب ، وعليه فمن تركه فهو آثم ؟

والجواب : ان الأمر بالتعاون على البر ليس واجباً اطلاقاً ، ولا مستحباً كذلك ، بل يختلف وجوباً واستحباباً باختلاف موارده ، فيجب كفاية ان كان فيه حفظ نفس محترمة ، ويستحب في حفظ مال الغير ، وما إليه .

٢ – ان يوجد في غير العمران ، وان يكون من نوع الحيوانات التي تحفظ نفسها من صغار السباع ، كالبعير والفرس والجاموس والثور ، ان كان كذلك فلا يجوز أخذه ووضع اليد عليه ان كان صحيحاً ، وان لم يكن في ماء وكلأ ، أو كان غير صحيح ، ولكنه في ماء وكلأ يتمكن منهما ، قال صاحب الجواهر :

«بلا خلاف أجده ، فقد سئل الإمام عليه السلام عن البعير ؟ فقال للسائل مالك وله ؟ خفه حذاؤه ، وكرشه سقاؤه ، خل عنه [1] ؟ فمن أخذه في صورة عدم الجواز كان ضامناً بلا خلاف ولا اشكال ، لعموم على اليد ما أخذت حتى تؤدي ، مع عدم الاذن من الشارع ، أو المالك .. وإذا رده إلى محله الذي كان فيه لا يبرأ من الضمان .. أجل ، إذا سلمه إلى صاحبه ، أو إلى الحاكم إذا لم يعرف له صاحباً يبرأ من

(١) النص مختص بالبعير ، ولكن الفقهاء عمموه إلى كل حيوان لا خوف عليه من الهلاك ، قال صاحب مفتاح الكرامة : «المستفاد من النصوص ان وجه الحكم في جواز التقاطه وعدمه انما هو الامن من تلفه بامتناعه من صغار السباع وعدمه» . استفاد الفقهاء ذلك من فحوى خفه حذاؤه ، وكرشه سقاؤه .

الضمان قطعاً» .

٣ - للحيوان الذي يحفظ نفسه ثلاث حالات باعتبار جواز الأخذ وعدمه . الأولى أن يكون سليماً وفي فلاة لا ماء فيها ولا كلأ ، الثانية غير سليم ، ولكنه في ماء وكلأ ، واشرنا في الرقم السابق إلى حكم هاتين الحالين ، وأنّه لا يجوز أخذه ، الثالثة غير سليم وفي غير ماء وكلأ ، ونتكلم الآن عن هذه الحال ، وقد عبر الفقهاء عنها بمن ترك بعيراً ، أو ما يلحق به لضعفه وعجزه عن متابعته ، تركه في فلاة لاماء فيها ولا كلأ ، وأجمعوا إلاّ من شذ بشهادة صاحب الجواهر على جواز أخذه وتملكه ، وعدم ضمان الآخذ ، كما هو مقتضى التملك . وفي ذلك روايات عن أهل البيت عليهم السلام ، منها قول الإمام الصادق عليه السلام : ان أمير المؤمنين علياً عليه السلام قضى فيرجل ترك دابته من جهد ، قال : ان تركها في ماء وكلأ من غير خوف فهي له ، يأخذها ـ المالك ـ حيث أصابها ، وان كان تركها في خوف ؟ وعلى غير ماء وكلأ فهي لمن أصابها .

فقوله هي لمن أصابها صريح في الدلالة على تملك الواجد لها ، قال صاحب الشرائع والجواهر :

«لو ترك البعير عن جهد في غير ماء وكلأ جاز أخذه ، لأنه كالتالف ، ويملكه الآخذ ، ولا ضمان ، لأنه كالمباح ، وكذا الدابة ـ أي الفرس ـ والبقرة والحمار ، اذا ترك من جهد في غير كلأ أو ماء .. أما عدم الضمان فلا خلاف فيه ولا اشكال ضرورة ظهور الأدلة في تملكه المنافي للضمان معه .. بل في التنقيح الاجماع عليه ، قال ـ أي صاحب التنقيح ـ لو أخذ الجائز آخذٌ فهو له ، ولا يجب عليه دفع قيمته للمالك لو ظهر ، وان أقام بينة ، أو صدقه الملتقط اجماعاً» .

ثم أن البعير وما يلحق به لا يجب تعريفه ، بل يجوز التقاطه ، وتملكه من

غير تعريف إذا اجتمع الشرطان: الأول أن يتركه صاحبه من جهد، الثاني ان يكون الترك في غير ماء وكلأ، واذا انتفى أحد الشرطين، كما لو تُرك من غير جهد، أو من جهد، ولكن في ماء وكلأ فلا يجوز أخذه. قال صاحب مفتاح الكرامة: «ان البعير وما ضاهاه امّا حرام الأخذ، وامّا جائز بلا تعريف».

٤ - أجمعوا بشهادة صاحب الجواهر، وصاحب التذكرة على أن من وجد شاة في فلاة فله أن يأخذها، لأنها لا تمتنع من صغار السباع، فكانت بحكم التالفة.

وألحق المشهور بشهادة صاحب المسالك بالشاة كل ما لا يمتنع من صغير السباع، كأطفال الابل والخيل والحمير والدجاج والاوز .. وإذا أخذها الواجد كان مخيراً بين أن يحفظها عنده امانة شرعية، وبين أن يدفعها إلى الحاكم، وبين ان يتملكها بعد التعريف.

ويدل على هذا التخيير ان الشاة وما إليها لقطة فله أن يتملكها، وان يبقيها أمانة في يده، وان يدفعها إلى الحاكم، لأنه نائب الغائب، ومنصوب للمصالح، فان حفظها للمالك، ثم تلفت دون تعدٍ أو تفريط فلا ضمان عليه، لأنه أمين محسن، إذ المفروض أنّه مأذون بالأخذ، وكذا لو سلمها إلى الحاكم، لأنه كالتسليم إلى المالك، أما إذا تملكها فيضمن ان ظهر صاحبها، وطالب بها، وإلاّ فلا شيء على الملتقط، فقد روي عن الإمام عليه السلام أن جده رسول الله صلى الله عليه وآله سئل عن رجل أصاب شاة في الصحراء، هل تحل له؟ فقال للسائل: «هي لك، أو لاخيك، أو للذئب، فخذها وعرفها حيث اصبتها، فان عُرفت فردها إلى صاحبها، وان لم تعرف فكلها، وأنت ضامن لها ان جاء صاحبها يطلب ثمنها أن تردها عليه».

فقوله: «أنت ضامن ان جاء صاحبها» يدل بالمفهوم أن صاحبها ان لم

يجيء فلا ضمان ، ويؤيد هذا قول الإمام الصادق عليه السلام في صحيحة الحلبي : «فإن جاء لها طالب ، وإلاّ فهي كسبيل ماله» .. وهذه الصحيحة حجة على صاحب الجواهر ، حيث قال : هو ضامن على كل حال ، جاء صاحبها ، أو لم يجيء ؟ لأن مجيئه شرط للرد عليه ، لا لأصل الضمان ، وان مثل لقطة الشاة ، تماماً كالدين يؤديه للمالك إذا جاء ، وان يئس منه فحكمه حكم مجهول المالك ، أي يتصدق بها عن المالك [1] .

## تعريف الشاة :

هل يجب تعريف الشاة ، وما إليها ؟

سبق أن البعير لا يجب تعريفه ، أما الشاة وما يلحق بها فللفقهاء في وجوب تعريفها قولان ، فمن قائل بعدم وجوبه ، لأن الأدلة التي أوجبت التعريف منصرفة إلى لقطة الأموال غير الحيوان ، وقال آخرون ، ومنهم صاحب الجواهر بوجوبه ، لقول الإمام عليه السلام : «لا يأكل الضالة إلاّ الضالون إذا لم يعرفوها» . والشاة أظهر أفراد الضالة .. وهؤلاء الذين أوجبوا التعريف قالوا : لا بد قبل أن يتصرف الملتقط بالشاة ونحوها أن يحفظ أوصافها كاملة ، حتى إذا جاء صاحبها ، واقام البينة على

---

(١) ما قاله صاحب الجواهر من الضمان على كل حال هو المشهور ، ولكني لم اطمئن إلى مستند الشهرة ، ويظهر من السيد الحكيم عدم الركون إليه أيضاً ، ولكنه توقف ، ولم يحكم بالضمان ولا بالعدم ، قال في منهاج الصالحين ج ٢ باب اللقطة ما نصه بالحرف : «المشهور أن يضمنها بقيمتها ، وقيل : لا يضمن ، بل عليه دفع القيمة اذا جاء صاحبها من دون اشتغال ذمته بمال ، وكلاهما محل اشكال» . وقوله دون اشتغال ذمته بمال اشارة إلى الفرق بين الضمان والغرامة ، فان الضمان أن يثبت المال في ذمة الملتقط قبل مجيء المالك ومطالبته ، أمّا الغرامة فأعم ، حيث تصدق على دفع العوض للمالك عند المطالبة دون أن تشتغل الذمة من قبل .

ملكيته وفقاً للأوصاف دفع إليه قيمتها .

**الملتقط :**

قدمنا في فصل «الطفل اللقيط» أنّه يشترط فيمن يلتقط الصبي البلوغ والعقل والرشد والاسلام إذا كان الصبي محكوماً بإسلامه ، لأن التقاطه يوجب للملتقط نوعاً من الولاية على اللقيط . وبديهة أن فاقد الأهلية يحتاج إلى من يتولى أمره .. أما من يلتقط الحيوان فلا يشترط فيه شيء من ذلك ، لأن التقاطه مجرد اكتساب للمال ، وهو يصح من العاقل والمجنون ، والكبير والصغير ، والرشيد والسفيه ، والمسلم وغير المسلم ، ولذا قال كثير من الفقهاء : «لا يشترط في الآخذ إلاّ الأخذ» أي لا يشترط في هذه اللقطة شيئاً زائداً على الالتقاط .

ولكن الولي ينتزع الضالة من يد الصغير والمجنون والسفيه كما هو الشأن في سائر أموالهم ، ويتولى الوظيفة المطلوبة من التعريف ، وما تستدعيه مصلحة القاصر من تملكه للضالة، وتضمينه اياها ، أو ابقائها أمانة شرعية لصاحبها ، أو دفعها إلى الحاكم ، قال صاحب الجواهر : «لا خلاف في شيء من ذلك» .

**مسائل :**

١ - ليس من اللقطة ما يدخل البيوت من الطيور الدواجن ، كالدجاج والحمام ، بل هو من مجهول المالك يبحث صاحب البيت عن المالك في مظان وجوده ، وبعد اليأس منه يتصدق به ، أو بثمنه عن المالك .

٢ - إذا صار الحيوان أهلياً ، كالغزال ، ثم نفر إلى البرية والجبال ، وامتنع على صاحبه فلا يجوز لأحد التقاطه ، ولا صيده ، لأنه مملوك ، والامتناع لا يخرج

عن الملك ، وكذا الطير .

٣ - سبق في أول هذا الفصل أن الحيوان لا يجوز التقاطه من العمران ، واستثنى المشهور بشهادة صاحب الجواهر ، ومفتاح الكرامة ، استثنوا الشاة وقالوا: يجوز التقاطها من العمران ، وعلى الملتقط أن يحتبسها عنده ثلاثة أيام ، ويسأل عن صاحبها ، فإن لم يجده باعها ، وتصدق عنه بثمنها ، لقول الإمام الصادق عليه السلام : «جاءني رجل من أهل المدينة ، فسألني عن رجل أصاب شاة ؟ فأمرته أن يحبسها عنده ثلاثة ايام ، ويسأل عن صاحبها ، فإن جاء ، وإلاّ باعها ، وتصدق بثمنها» .

قال صاحب الجواهر : «هذا الخبر ضعيف ، وغير خاص بالعمران إلاّ أنه منجبر بفتوى كبار الفقهاء ... بل نسبه غير واحد الى الشهرة ، بل الى الفقهاء مشعراً بالاجماع » .

* * *

# لقطة المال

**معناها :**

سبق أن معنى اللقطة لغة وعرفاً كل مال ضائع أُخذ ، ولا يد لأحد عليه ، وان الفقهاء توسعوا فيها ، وعمموا اللقطة إلى التقاط الآدمي المعبر عنه باللقيط ، وقسموها إليه ، وإلى لقطة الحيوان ، ولقطة المال ، وتقدم الكلام عن اللقيط ، ولقطة الحيوان ، ونتكلم في هذا الفصل عن لقطة المال .

وبديهة أن اللقطة لا تتحقق إلاّ بالأخذ والالتقاط ، فلو أن انساناً رأى مالاً ضائعاً ، فأخبر به آخر ، فالتقطه كان هو الملتقط دون الرائي المخبر .

والفرق بين اللقطة ، وبين المال المجهول المالك ان اسم الضياع ينطبق على الأولى دون الثاني .. ويتفرع على هذا أنك اذا رأيت شيئاً فظننته لك ، وبعد أن أخذته تبين أنّه لغيرك ، فإن عرفت صاحبه رددته إليه ، وان لم تعرفه ، فإن صدق عليه اسم الضائع ، كما لو رأيته في الطريق أو في فلاة فهو لقطة ، واذا لم يصدق عليه اسم الضائع ، كما اذا كنت جالساً إلى رجل تجهل هـ يته ، وأمامه «علبة» سجائر ـ مثلاً ـ فأخذتها ظاناً أنّها لك ، ثم تبين أنّها لاحد المجهول لديك ، اذا كان كذلك فالعلبة من المال المجهول المالك ، لا من اللقطة .

## بين لقطة الحرم وغيرها :

اختلف الفقهاء في المال الضائع في الحرم ـ أي مكة المكرمة ـ هل يجوز التقاطه ؟ وأصح الأقوال القول الذي فصل بين التقاطه بنية التملك وبين التقاطه بنية الانشاد والبحث عن صاحبه ، فمنع الأول وأباح الثاني ، لقول الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله وسلم : «لا تحل لقطتها ـ أي مكة ـ إلاّ لمنشد» أي لمن يُعرّف عنها ، وينشد صاحبها . وسأل الفضل بن يسار الإمام الصادق عليه السلام عن الرجل يجد اللقطة في الحرم ؟ قال : لا يمسها ، وأما أنت فلا بأس ، لأنك تعرّفها .

فتعليل الإمام بقوله : لأنك تعرّفها يدل على أن كل من أراد أخذها بنية الانشاد والتعريف جاز له ذلك ، حتى ولو كان المال كثيراً .. وإذا أخذ المال من الحرم بقصد التملك فعليه أن يُعرفه حولاً كاملاً ، فان لم يعرف له صاحباً تصدق به ، فإذا جاء صاحبه بعد التصدق دفع إليه البدل من المثل أو القيمة ، فقد سئل الإمام عليه السلام عمن وجد ديناراً في الحرم فأخذه ؟ قال : بئس ما صنع ، ما كان ينبغي له أن يأخذه . قال السائل : قد ابتلي بذلك . قال الإمام عليه السلام : يعرفه سنة . قال السائل : قد عرفه ، فلم يجد له ناعتاً . قال الإمام عليه السلام : يرجع إلى بلده فيتصدق به على أهل بيت من المسلمين ، فان جاء طالبه فهو له ضامن .

أما لقطة غير الحرم فتجوز على كراهية ، قال الإمام الصادق عليه السلام : أفضل ما يستعمله الانسان في اللقطة إذا وجدها أن لا يأخذها ، ولا يتعرض لها ، فلو أن الناس تركوا ما يجدونه لجاء صاحبه فأخذه .

## أقل من درهم :

اذا كانت اللقطة في غير الحرم ، وقيمتها دون الدرهم ـ أي تعادل ليرة لبنانية

على التقريب ـ جاز تملكها من غير تعريف اجماعاً ونصاً ومنه قول الإمام الصادق عليه السلام : «ان كانت اللقطة دون الدرهم فهي لك ، لا تعرّفها» . وقال : لا بأس بلقطة العصا ، والشظاظ ـ هي قطعة من خشب تستعمل في شد الأحمال ـ والوتد والعقال وأشباهه .. ليس لهذه طالب .

فان الغالب أن تكون قيمة هذه الأشياء دون الدرهم ، وقوله : ليس لها طالب اشارة إلى أن المالك يعرض عنها ، ولا يطلبها بحسب العادة .

وذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر ، ومفتاح الكرامة إلى أن الملتقط اذا نوى تملك ما لا تبلغ قيمته درهماً ، ثم ظهر صاحبه فلا يجب رده عليه لا عيناً ولا بدلاً ، لأن قول الإمام عليه السلام «هي لك لا تعرفها» صريح في التملك . وقال جماعة من الفقهاء يرد العين ان كانت قائمة ، ولا يرد بدلها ان كانت هالكة .

**درهم فأكثر :**

اذا كانت اللقطة في غير الحرم ، وكانت درهماً أو أكثر عيناً أو قيمة عرفها الملتقط حولاً ان لم يعلم بعدم الجدوى من التعريف ، وبعده يتخير بين أمور ثلاثة :

١ – ان يتملكها وعليه ضمانها ، أي اذا حضر المالك دفعها إليه ان كانت قائمة ، ودفع بدلها ان كانت تالفة ، وليس له أن يتملكها قبل تعريف الحول ، فلو نوى التملك قبل مضي الحول ضمنها ، ولو مع عدم التعدي أو التفريط ، لأنه كالغاصب . قال صاحب الجواهر : «لا اشكال في استفادة جواز تملكها بعد التعريف من النصوص ، مضافاً إلى الاجماع» . من هذه النصوص قول الإمام الصادق عليه السلام : «تعرفها ـ أي اللقطة ـ سنة ، فإن وجدت صاحبها ، وإلاّ فأنت أحق

بها» . أي .. ان لم يأت صاحبها فلا شيء عليك ، ويؤكد ذلك قول الإمام في رواية أخرى : «هي كسائر ماله» .

٢ – ان يتصدق بها الملتقط عن المالك ، ولكن اذا حضر المالك ، ولم يقر الصدقة عنه فعلى الملتقط أن يدفع عوضها من المثل أو القيمة ، فعن الإمام الصادق عليه السلام : يعرفها حولاً ، فإن أصاب صاحبها ردها عليه ، وإلاّ تصدق بها ، فإن جاء صاحبها بعد ذلك خيّره بين الأجر ـ أي بين امضاء الصدقة ـ وبين الغرم ، فإن اختار الأجر فله الأجر وان اختار الغرم فله الغرم . قال صاحب مفتاح الكرامة : «الضمان مع الصدقة اذا كره المالك لم يختلف عليه اثنان فيما أجد» .. وتجدر الاشارة إلى أنّه إذا لم يجيء صاحبها فلا شيء عليه .

٣ – ان يبقيها الملتقط في يده أمانة شرعية لمالكها ، وعليه فلا يضمنها إلاّ مع التعدي أو التفريط ، كما هو شأن الأمانات الشرعية . قال صاحب المسالك : «يبقيها في يده أمانة في حرز أمثالها ، كالوديعة ، فلا يضمنها إلاّ مع التعدي أو التفريط ، لأنه محسن إلى المالك بحفظ ماله وحراسته ، فلا يتعلق به ضمان ، لانتفاء السبيل على المحسن» .

## ما يسرع إليه الفساد :

إذا التقط ما يسرع إليه الفساد ، كاللحم والخبز والفاكهة والخضار فالملتقط بالخيار بين أن يتملكه بالقيمة ، ويأكله ، وبين أن يبيعه ، ويحفظ ثمنه أمانة شرعية لصاحبه ، وعليه أن يحفظ الخصوصيات والصفات التي عليها اللحم وما إليه قبل أن يأكل أو يبيع ، ثم يعرفه سنة ، مع عدم اليأس من جدوى التعريف ، فان جاء المالك دفع الثمن إليه ان باع ، والقيمة يوم الأكل ان أكل ، وان لم يجيء فلا شيء عليه .

ويدل على جواز الأكل بعد التقويم ما روي عن الإمام الصادق عليه السلام أن أمير المؤمنين علياً عليه السلام سئل عن سفرة وجدت مطروحة في الطريق ، كثير لحمها وخبزها وجبنها ، وفيها سكين ؟ قال : يُقوّم ما فيها ، ويُؤكل ، لأنه يفسد ، وليس له بقاء ، فان جاء طالبها غرموا له الثمن . قال السائل : يا أمير المؤمنين لا يُدرى أسفرة مسلم ، أو سفرة مجوسي ؟ قال : هم في سعة ، حتى يعلموا .

أما جواز بيع الطعام فلأنه قد ابيح اكله للملتقط فيباح له بيعه ، وكذا يجوز للملتقط ان يسلم الطعام أو ثمنه للحاكم الشرعي باعتباره ولي الغائب .

## الملتقط :

ملتقط المال تماماً كملتقط الضالة لا يشترط فيه العقل ولا البلوغ ولا الرشد ولا الاسلام ، لأن التقاط المال مجرد اكتساب ، وهو يصح من الناقص والكامل على السواء .. ويتولى الأمر عن القاصر الولي ، فان كانت اللقطة دون الدرهم قصد الولي التملك للقاصر ، وان كانت أكثر تخير بين الأمور الثلاثة المتقدمة .

## الكنز :

كل مال يوجد في مكان قفر ، أو خربة باد أهلها ، أو في أرض لا مالك لها ، وحصل الاطمئنان ان المال ليس لأهل هذا الزمان فهو لمن وجده بلا تعريف ، ولا يجري عليه حكم اللقطة .. أجل ، يجب اخراج خمسه ، كما تقدم في الجزء الثاني باب الخمس ، فقد سئل الإمام عليه السلام عن الورق ـ أي الدراهم ـ يوجد في دار ؟ قال : ان كانت معمورة فهي لأهلها ، وان كانت خربة فأنت أحق بما وجدت .

وإذا دلت القرائن والعلامات ان المال لاهل هذا الزمان فهو لقطة يجري

عليه حكمها من التملك بلا تعريف ان كانت دون الدرهم ، وإلاّ وجب التعريف ، ثم التخيير على النحو المتقدم .

## في جوف الحيوان والسمكة :

من وجد مالاً في جوف حيوان انتقل إليه من غيره ، عرض المال على المالك السابق . فإن لم يتعرف عليه فهو لواجده ، وان ادعاه المالك الأول فهو له بلا بينة ، لسبق يده على الحيوان ، ولأن الامام سئل عن رجل اشترى جزوراً ، أو بقرة للأضاحي ، فلما ذبحها وجد في جوفها صرة فيها دراهم ، أو دنانير ، أو جوهرة ، لمن يكون ذلك ؟ فقال : عرِّفْها البائع ، فإن لم يعرفها فالشيء لك ، رزقك الله اياه .

ومن اشترى سمكة فوجد في جوفها لؤلؤة ، وما إليها فهي له ، لأنّها قد مُلكت بالحيازة ، والمحيز قصد تملكها خاصة لجهله بما في بطنها ، ولكن قصده لتملك السمكة قصد الؤلؤة بالتبع .

## طرق الاثبات :

لا تعطى اللقطة لمن يدعي ملكيتها إلاّ مع العلم بأنّها له ، أو بشاهدي عدل ، أو بشاهد ويمين ، أو شاهد وامرأتين .

وذهب المشهور بشهادة صاحب مفتاح الكرامة والمسالك إلى أن المدعي اذا وصفها ، وظن الملتقط صدقه يجوز أن يدفعها إليه ، ولكنه لا يجبر على ذلك ، قال صاحب الجواهر : «ان يتبرع الملتقط بتسليم اللقطة لمن وصفها لم يُمنع ، وان امتنع لم يجبر» .

واستدلوا على ذلك بما روي عن النبي ﷺ انّه قال : ان جاء ناعتها ، فعرف عقاصها ـ أي الخيط الذي ربطت به ـ وعددها فادفعها إليه . وقول الإمام عليه السلام : ان جاءك طالب لا تتهمه رُده عليه .

والحق ان الوصف ليس بشيء ما لم يحصل منه الاطمئنان بالصدق ، أما النص المذكور فعلى تقدير ثبوته يحمل على ما اذا حصل من الوصف الوثوق والاطمئنان . وعلى هذا ، فإذا دفع الملتقط المال إلى الواصف دون أن يطمئن إلى صدقه ، ثم جاء آخر ، وأقام بينة شرعية أن اللقطة له فعلى الملتقط الضمان ، ولكنه اذا دفع للمالك رجع بدوره على الواصف ، حيث يستقر الضمان عليه ان تلف المال في يده ، وان كانت عينه قائمة انتزع منه ، واعطي للمالك .

**مسائل :**

١ – يسقط التعريف ، مع اليأس من وجدان المالك ، لعدم الجدوى .

٢ – اللقطة أمانة شرعية في يد الملتقط مدّة التعريف ، لا يضمنها إلاّ مع التعدي أو التفريط .

٣ – اذا كان للضالة الملتقطة نماء ، كاللبن والصوف فهو للمالك في زمن التعريف ، وبعده أيضاً ان لم يقصد الملتقط التملك ، وان قصده بعد التعريف فهو له ، لا للمالك .

٤ – يجوز أن يكون الملتقط أكثر من واحد ، وعليه فإن كانت اللقطة دون الدرهم اقتسماها من غير تعريف ، وإلاّ تصدى لتعريفها أحدهما أو كلاهما ، أو بتوزيع الحول بينهما ، وبعده يجوز ان يتفقا على التملك ، أو التصدق ، أو الابقاء أمانة شرعية لصاحبها ، وأيضاً يجوز أن يختار أحدهما غير ما يختاره الآخر .

٥ – إذا مات الملتقط قام ورثته مقامه ، فان مات قبل حول التعريف أتموه ، وان مات بعده ، وكان قد قصد تملك المال الملقوط كان كسائر ما ترك ، على شريطة أن يضمنوا للمالك إن وجد ، تماماً كما هي الحال بالنسبة إلى الملتقط ، وان مات بعد التعريف ، وقبل أن يقصد التمليك فالورثة بالخيار بين الأُمور الثلاثة من التملك أو التصدق مع الضمان ، أو إبقاء المال أمانة شرعية لصاحبه ، وان كان الملتقط قد اختار الامانة لصاحبه تعين على الورثة الالتزام بما اختار مورثهم .

٦ – قال جميل بن صالح : قلت للإمام الصادق عليه السلام : رجل وجد في منزله ديناراً ؟ قال : أيدخل في منزله غيره ؟ قلت : نعم ، كثير . قال : هذا لقطة . قلت : وجد في صندوقه ديناراً ؟ قال : أيدخل أحد يده في صندوقه غيره ، أو يضع فيه شيئاً ؟ قلت : لا ، قال : هو له .

وقد أفتى الفقهاء بهذه الرواية ، وقالوا : إذا وجد شيئاً في داره لا يعلم : هل هو له ، أو لغيره ينظر : فان وجد في غرفة الاستقبال التي يتردد عليها زائروه فهو لقطة ، وإلاّ فهو له .

* * *

# الصيد

**المعنى :**

للصيد معنيان : الأول المعنى الذي يفهمه الناس من لفظ الصيد عند اطلاقه ، وهو محاولة الاستيلاء على الحيوان الممتنع بحسب أصله ، بحرياً كان أو برياً ، طائراً ، أو غير طائر ، وهذا الاصطياد جائز اجماعاً ونصاً ، ومنه قوله تعالى : ﴿**وإذا حللتم فاصطادوا**﴾ المائدة : ٣ . وقوله عز من قائل : ﴿**أحل لكم صيد البحر وطعامه متاعاً لكم وللسيارة**﴾ المائدة : ٩٦ . والمراد بالسيارة المسافرون .. والصيد بهذا المعنى خارج موضوعاً عن هذا الفصل ، ويدخل في باب المكاسب من حيث انّه سبب للتملك بالحيازة والاستيلاء .

المعنى الثاني : أن تزهق روح الحيوان بآلة الصيد نفسها ، كالسيف والرمح والسهم ، والكلب ، وما إلى ذاك ، لا بالذبح المعروف المألوف ، وهذا المعنى هو المراد والمقصود بالبحث هنا دون غيره .. فالفقهاء في هذا الفصل يتجهون بكلامهم وتحقيقاتهم إلى أن الصيد المقتول بسبب اداة من أدوات الصيد : هل هو مذكى ذكاة شرعية يحل أكله تماماً كالمذبوح ، أو هو ميتة يحرم اكلها ؟

وقد مهد الفقهاء لذلك بتقسيم اداة الصيد إلى قسمين : الأول ما كان من نوع الحيوانات ، كالكلب والفهد والذئب والبازي والصقر والعقاب والباشق .. الثاني : من نوع الجوامد ، كالسيف والرمح والسهم ، والفخ والشبكة والحبال ، وما إليها ، ثم بينوا حكم الصيد بكل منهما على الوجه التالي :

**الصيد بالحيوان :**

اجمعوا كلمة واحدة بشهادة صاحب الجواهر والمسالك ، وغيرهما على أن التذكية الشرعية تتحقق بصيد الكلب ، مع الشروط الآتية ، وان الصيد اذا خرجت روحه بقتل الكلب يحل اكله تماماً كالمذبوح على الوجه المعتبر شرعاً اجماعاً ونصاً ، ومنه قوله تعالى : **﴿يسألونك ماذا أحل لهم قل أحل لكم الطيبات وما علمتم من الجوارح مكلبين تعلموهن مما علمكم الله فكلوا مما امسكن عليكم واذكروا اسم الله عليه﴾** المائدة : ٤ .. اراد بمكلبين الكلاب المعلمة المدربة على الصيد ، وان مقتولها يحل اكله تماماً كالمذكى بالذبح . وفي معنى الآية الكريمة روايات كثيرة عن أهل البيت عليهم السلام تأتي الاشارة إلى بعضها .

واختلف الفقهاء في صيد غير الكلب من الحيوانات ، كالفهد والصقر ، وما إليهما ، فذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر والمسالك إلى أن صيدها ميتة لا يحل أكله اطلاقاً ، حتى ولو كانت معلمة .. واستدلوا على ذلك بالآية المتقدمة ، حيث خصصت الجواز بصيد الكلب المعلم ، وبأن الامام الصادق عليه السلام سئل عن صيد البزاة والصقور ، والكلب والفهد ؟ فقال : لا تأكل صيد شيء من هذه إلاّ ما ذكيتم إلاّ الكلب المكلب ـ اي المعلم ـ قال السائل : فإن قتله الكلب ؟ قال الإمام : كلْ ، لأن الله عز وجل يقول : وما علمتم من الجوارح مكلّبين تعلموهن مما علمكم الله فكلوا مما أمسكن عليكم واذكروا اسم الله عليه .. ثم قال الإمام : كل شيء من السباع تمسك على نفسها إلاّ الكلاب المعلمة ، فإنّها تمسك على صاحبها .

وفي رواية ثانية وصحيحة بشهادة صاحب الجواهر أنّه قال : ليس شيء يؤكل منه مكلب ـ أي معلم ـ إلاّ الكلب .. وقال : خلاف الكلاب مما يعيده الفهود

والصقور وأشباه ذلك فلا تأكل من صيده إلاّ ما أدركت ذكاته ، لأن الله عز وجل قال: مكلبين ، فما خلا الكلاب فليس صيده بالذي يؤكل إلاّ أن تدرك ذكاته .

وكل ما خالف هذا النص فهو شاذ متروك .. اذن ، ما عدا صيد الكلب من الحيوانات لا يحل أكله إلاّ مع الذبح على الوجه الشرعي .

**الشروط :**

**يشترط في حلّية صيد الكلب ما يلي :**

١ – ان يكون معلماً ، والمرجع لتمييزه عن غيره أهلُ الخبرة ، وقال الفقهاء: ان تعليم الكلب يتحقق بارساله اذا أرسله صاحبه ، وبزجره اذا زجره ، وبعدم الاعتياد على أكل ما يمسك من الصيد ـ في الغالب ـ والنادر بحكم العدم .

٢ – ان يرسله صاحبه بقصد الصيد ، فلو انطلق الكلب من تلقائه ، وأتى بالصيد مقتولاً فلا يحل ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف أجده ، وسئل الإمام الصادق عليه السلام عن كلب افلت ، ولم يرسله صاحبه فصاد ، فأدركه صاحبه ، وقد قتله ، أيأكل منه ؟ قال : لا» .

٣ – ان يكون الصائد الذي يرسل الكلب مسلماً ، أو بحكمه كالصبي المميز ، والصبية المميزة ، لأن الارسال نوع من التذكية ، ومن شروطها اسلام المذكي .. ولا يصح ارسال الصبي غير المميز ولاالمجنون ، حيث لا شأن لقصدهما .

٤ – ان يسمي الصائد عند ارسال الكلب ، فيقول : اذهب على اسم ، أو بسم الله الرحمن الرحيم ، وما إلى ذاك ، قال صاحب الجواهر : «الاجماع على ذلك ، والنصوص مستفيضة» . منها قوله تعالى : ﴿**فكلوا مما أمسكن عليكم .. واذكروا**

اسم الله عليه» . وقول الإمام الصادق عليه السلام : من أرسل كلبه ، ولم يسم فلا يأكله .

واجمعوا بشهادة صاحب الجواهر على أنّه لو ترك التسمية نسياناً لا يحرم الصيد ، لقول الإمام الصادق عليه السلام : ان كنت ناسياً فكلْ منه .

وإذا تركها جاهلاً بالوجوب فلا يحل الأكل ، لأن الأصل عدم التذكية بلا تسمية ، خرج النسيان بالنص ، فيبقى ما عداه مشمولاً للاصل ، وسنعود إلى شرط التسمية ان شاء الله تعالى في الفصل التالي .

٥ – ان يدرك الكلب الصيد حياً ، وان يستند الموت إلى جرح الكلب بالذات ، فلو ادركه ميتاً لم يحل ، وكذا اذا ادركه حياً ، ولكن مات بسبب آخر ، كما إذا عدا خلفه ، حتى اتعبه ومات من الجهد والاعياء .. وبالاجمال لا بد من العلم بأن ذهاب الروح حصل بسبب جرح الكلب ، ومع الشك في ذلك يحرم أكل الصيد ، لأن الأصل عدم التذكية ، حتى يثبت العكس ، وسئل الإمام الصادق عليه السلام عن الرميّة يجدها صاحبها ، أيأكلها ؟ قال : ان كان يعلم أن رميته هي التي قتلته فليأكل ، قال صاحب الجواهر : «المستفاد من النصوص ان المدار على العلم باستناد القتل إلى السبب المحلل» . والسبب المحلل هنا هو أداة الصيد ، ومن أجل هذا أفتى الفقهاء بأن الصائد لو أرسل كلبه على الصيد فغاب عن عينيه ، ثم وجد الصيد ميتاً ، والكلب واقف عليه ، افتوا بعدم الحل وتحريم الأكل ، إذ من الجائز أن يكون القتل مستنداً إلى غير الكلب .

٦ – ان لا يدرك الصائد الصيد حياً مع الكلب ، أو ادركه حياً ، ولكن على الرمق الأخير ، بحيث لا يتسع الوقت لذبحه ، فاذا اتسع الوقت لذلك ، وأهمل حتى مات فلا يحل أكله .

ثم ان الصائد الذي يرسل الكلب يجوز ان يكون أكثر من واحد ، كما يجوز

أن يكون مع الصائد الواحد أكثر من كلب ، فإذا قتلتْ الكلاب صيداً واحداً يحل أكله ، على شريطة أن يكون كل واحد منها معلماً ، قال الإمام الصادق عليه السلام : اذا وجدت معه كلباً غير معلم فلا تأكل .

واذا أرسل اثنان كلباً واحداً فعلى كل منهما أن يسمي ، فلو سمى أحدهما دون الآخر لم يحل الصيد ، وبالايجاز يشترط في كل من الصائد والكلب ، مع التعدد ما يشترط فيه مع الانفراد .

وتجدر الاشارة إلى أنّه يجب غسل ما عضه الكلب ، تماماً كما يجب غسل غيره من المتنجسات .. أمّا قوله تعالى : ﴿**فكلوا مما أمسكن**﴾ فإنه لا يتنافى مع وجوب الغسل ، لأن الآية مسوقة لبيان حكم صيد الكلب وجواز أكله ، لا لبيان الطهارة وعدمها .

**الصيد بالآلة :**

لا أحد يشك في أن الاصطياد ، ومحاولة الاستيلاء على الصيد جائز شرعاً وعقلاً بكل آلة وأداة حجراً كانت أو بندقية ، أو سيفاً أو رمحاً ، أو شركاً ، أو فخاً ، أو عصا ، أو حفرة ، أو فهداً ، أو ذئباً ، أو صقراً ، أو أي شيء ، وان الصائد اذا ادرك الصيد حياً ذكاه الذكاة الشرعية ، وحل أكله ، سواء أكانت آلة الصيد ملكاً له أو اغتصبها من غيره .. أجل ، عليه أجرة المثل لمالكها ، تماماً كما هو الشأن في الأعيان المغصوبة .. كل هذا محل وفاق ، والتساؤل انما هو عن هذه الأدوات الجامدة ، كالسيف والرمح وغيرهما إذا قُتل بها الصيد : فهل يحل أكله ، بحيث تحصل التذكية الشرعية بقتلها ، تماماً كما تحصل بقتل الكلب .

والجواب يستدعي التفصيل بين أنواع آلات الصيد الجامدة ، فإن منها ما له

حد يصلح للذبح به ، كالسيف والسكين والخنجر ، ومنها ما ينطلق من آلة اخرى ، وله رأس محدد يصلح للقتل بالخرق ، كالسهم والنشاب ومنها ما له رأس محدد ، ولا ينطلق بواسطة أداة أخرى ، كالحديدة المحددة المثبتة في رأس العصا ، أو العصا يُبرى رأسها ، حتى يصير محدداً يمكن القتل به طعناً لا ضرباً ، ومنها ما لايصلح للقتل بالحد ، ولا بالطعن ، وانما يقتل بالثقل والعرض ، كالحجر ، والعامود ، والعصا غير المحددة الرأس .

ويحل الصيد المقتول بالنوع الأول والثاني ، أي السيف والسكين والرمح والسهم والنشاب المنطلق عن غيره ، ولا يشترط في واحد منها أن يجرح أو يخرق الصيد ، بل الشرط الأساسي ان يكون القتل مستنداً إليه بالذات ، قال الشهيد الثاني في المسالك ج ٢ باب الصيد : «يحل مقتوله ، سواء أمات بجَرحه ، أم لا ، كما لو اصاب معترضاً عند فقهائنا ، لصحيحة الحلبي ، قال : سألت الإمام الصادق عليه السلام عن الصيد يضربه بالسيف ، أو يطعنه برمح ، أو يرميه بسهم فيقتله ، وقد سمى حين رماه ، ولم تصبه الحديدة ؟ قال : فإن كان السهم الذي رماه هو قتله ، فإن أراد ـ الصائد أن يأكله ـ فليأكله ، وغيرها من الأخبار الكثيرة» .

ومن هذه الأخبار الكثيرة التي أشار إليها الشهيد أن الإمام عليه السلام سئل عن رجل لحق حماراً ـ وحشياً ـ أو غزالاً ، فضربه بالسيف ، فقطعه نصفين ، هل يحل أكله ؟ قال : نعم .

أما النوع الثالث ، أي مثل العصا المحددة الرأس ، أو السهم الذي لم ينطلق من آلة ، أما هذا النوع فان خرق اللحم جاز أكل المقتول به ، ويحرم ان قتل بالثقل والعرض ، قال صاحب المسالك : «يحل مقتوله بشرط ان يخرقه ، وذلك أن يدخل فيه ، ولو يسيراً ، ويموت بذلك ، فلو لم يخرق لم يحل ، فقد روي عن

عدي بن حاتم أنّه قال : سألت رسول الله ﷺ عن صيد المعراض [١] ؟ فقال : ان قتل بحده فكلْ ، وان قتل بثقله فلا تأكل ، وروي أيضاً عن الإمام الصادق عليه السلام : إذا رميت بالمعراض فخرق فكلْ ، وان لم يخرق واعترض فلا تأكل» .

أما النوع الرابع ، وهو ما يقتل بالثقل ، كالحجر والعامود ، وما إليه فان مقتوله ميتة لا يحل أكلها ، قال صاحب المسالك : «لا يحل مقتوله مطلقاً ، سواء أخدش ، أم لم يخدش ، وسواء أقطع بعض الاعضاء ، أم لم يقطع ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عما قتل البندق والحجر ، أيؤكل ؟ قال : لا» . والبندق واحده بندقة ، وهي طينة مدورة مجففة ، كالتي يلعب بها الاطفال .

والخلاصة أن ما يقتل بالسيف والسكين والرمح والسهم ، وما إليه مما ينطلق بواسطة فهو مذكّى شرعاً يحل أكله ، على أية صورة وقع القتل عرضاً أو خرقاً ، ما دام القتل مستنداً إلى الآلة بالذات ، وأيضاً كل آلة محددة الرأس . حتى العصا إذا كانت كذلك يحل المقتول بها ، على شريطة أن يكون القتل خرقاً لاعرضاً . وما عدا ذلك ، كالحجر والعامود والعصا غير المحددة ، والشبكة والفخ والحبال فلا يحل ما يقتل به ، وانما يتخذ للاستيلاء على الصيد ، فإذا أدركه الصائد حياً ذكاه ، وأكله ، وإلاّ فهو ميتة .

### الآلة الحديثة :

هل يحل قتل الصيد بالسلاح الحديث «كالبارودة» وما إليها بحيث يعد القتل به تذكية ، مع اجتماع الشروط ، تماماً كالقتل بالسيف والرمح والسهم ؟

الجواب : ان كل ما يطلق عليه اسم السلاح إذا قتل به الصيد ، مع الشروط

---

(١) المعراض خشبة محددة الطرفين ثقيلة الوسط .

الشرعية يحل أكله ، ويدل عليه قول الإمام الباقر أبي الإمام جعفر الصادق عليه السلام : «من جرح صيداً بسلاح ، وذكر اسم الله عليه ، ثم بقي ليلة أو ليلتين لم يأكل منه السبع ، وقد علم أن سلاحه هو الذي قتله ، فليأكل منه ان شاء» .

فلفظ «سلاح وسلاحه» عام يشمل كل ما ينطبق عليه اسم السلاح .. وفي رواية أخرى أن الإمام عليه السلام سئل عن الرجل يرمي الصيد فيصرعه ، فيبتدره القوم ، فيقطعونه ؟ فقال : كلْه .. ورمي الصيد يشمل الرمي بكل سلاح ، لأن حذف المتعلق يدل على العموم [1] .

هذا إلى اطمئنان النفس بأن مناط الحل السلاح من حيث هو بصرف النظر عن صفاته الخاصة الراجعة إلى الفرد والنوع .

وقد أفتى السيد أبو الحسن الأصفهاني بحلّيّة ما قتل «بالبارودة» قال في وسيلة النجاة باب الصيد ما نصه بالحرف : «لا يبعد حلية ما قتل بالآلة المعروفة بالتفنك ـ أي البارودة ـ إذا سمى الرامي ، واجتمعت سائر الشروط» .

ومثله في الجزء الثاني من منهاج الصالحين للسيد الحكيم ، حيث قال : «لا يبعد حل الصيد بالبنادق المتعارفة في هذه الأزمنة ، ولا سيما اذا كانت محددة مخروطة ـ أي تبدأ غليظة مستديرة ، ثم تدِق شيئاً فشيئاً ، حتى تنتهي إلى النقطة الأخيرة من الدقة ، كرصاصة البارودة ـ سواء أكانت من الحديد ،

---

(١) يمكن ان يلاحظ على الرواية الأولى التي ذكرت السلاح بأن لفظ السلاح ينصرف إلى المعنى المعروف في عصر الشارع ، وانما يحمل لفظ الشارع على المعنى العرفي في عصرنا اذا لم ينصرف إلى المعنى المعهود في عصره .. أما الرواية الثانية فيلاحظ بأن حذف المتعلق فيها لا يدل على العموم ، لأن الروايات التي ذكرت السيف والرمح والسهم مبينة أو مخصصة لها ، ومن هنا قال صاحب الجواهر في أول باب الصيد : ان الأصل عدم التذكية في الصيد المقتول بالسلاح الحديث ، مع علمه بوجود الروايتين .

أوالرصاص ، أو غيرهما» .

وسبق هذين السيدين وغيرهما إلى هذه الفتوى النراقي صاحب المستند عند كلامه في المسألة الخامسة من البحث الثاني باب الصيد .

**الشروط :**

يشترط لحلية الصيد المقتول بالآلة الجامدة وجواز أكله ، بالاضافة إلى أن تكون الآلة سيفاً أو رمحاً أو سهماً ، أو محددة الرأس على التفصيل المتقدم ـ يشترط ما يلي :

١ – اسلام الصائد .

٢ – العقل والتمييز .

٣ – قصد الصيد ، فلو رمى هدفاً ، لغرض غير الصيد ، أو أفلت السهم من يده تلقائياً ، فأصاب طائراً ، أو غزالاً من باب الصدفة فقتل فلا يحل أكله ، حتى ولو كان قد سمى وجرى ذكر الله على لسانه .. وعليه فإذا أدركه حياً ، واتسع الزمان ، وذبحه حل أكله ، وإلاّ فهو ميتة .

٤ – ان يطمئن الصائد إلى أن قتل الصيد يستند إلى الآلة التي رماه بها فلو رمى صيداً فأصابه ، ولكنه تردى من شاهق ، أو سقط في الماء ، ومات ، لم يحل . اذ من الجائز ان يكون الموت مستنداً إلى السقوط ، أو إليه وإلى الرمي معاً . قال الإمام عليه السلام : لا تأكل الصيد إذا وقع في الماء .. وقال : ان رميت الصيد ، وهو على جبل ، فسقط ومات فلا تأكله .

## الحيوان الذي يحل صيده :

### يُشترط في الحيوان الذي يحل صيده أُمور :

١ – ان يقبل التذكية الشرعية ، أمّا ما لا يقبلها ، كالمسخ ونجس العين فلا يتحقق به الصيد ، وسنتعرض في الفصل التالي «الذباحة» إلى ما يقبل التذكية ، وما لا يقبلها .

٢ – ان يكون برياً ، أو أنّه كان اهلياً ثم نفر إلى البر ، وصار متوحشاً ممتنعاً ، كالثور الصائل ، والبعير العاصي ، ونحوهما ، قال الإمام عليه السلام : اذا امتنع عليك بعير ، وانت تريد أن تنحره ، فانطلق منك ، فان خشيت ان يستقبلك فضربته بسيف ، أو طعنته برمح بعد أن تسمي فكلْ إلاّ أن تدركه ولم يمت بعدُ ، فذكه .

أمّا الحيوانات المستأنسة ، كالبقر والغنم ، والطيور الدواجن ، كالدجاج والحمام فليست موضوعاً للصيد ما دامت طوع الارادة ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل ضرب بسيفه جزوراً أو شاة في غير مذبحها ، وقد سمى حين ضرب ؟ فقال : لا يصلح أكل ذبيحة لا تذبح من مذبحها إذا تعمد ذلك ، ولم تكن حاله حال اضطرار ، فاما اذا اضطر إليه واستصعب عليه ما يريد أن يذبح ـ فلا بأس بذلك .

٣ – ان يكون قادراً على الامتناع ، فلا تحل اطفال الحيوانات الصغار التي لا تستطيع العدو ، وان كانت برية ، ولا افراخ الطير التي تعجز عن الطيران ، قال الإمام عليه السلام : اذا رمى رجل صيداً في وكره ، فأصاب الطير والفراخ جميعاً فانّه يأكل الطير ، ولا يأكل الفراخ ، وذلك ان الفراخ ليست بصيد ما لم تطر ، وانما تؤخذ باليد ، وتكون صيداً إذا طارت .

**مسائل :**

١ ـ يُملك الحيوان البري ، والطير غير الداجن ـ بأمور ثلاثة : ١ : أن يضع يده عليه مباشرة . ٢ : أن يقع في آلة الصيد ، أو في الحفرة التي يحفرها الصياد بهذا القصد . ٣ : أن يضربه بحجر أو خشبة أو آلة ، حتى يصبح غير ممتنع ولا قادر على الفرار ، على شريطة أن يكون ذلك بقصد الصيد ، فلو رماه صدفة ومن غير قصد فللآخر أن يأخذه ، ولا يحق لأحد أن ينازعه فيه .

٢ ـ من تبع حيواناً بسارة أو فرس ، حتى أعياه لا يصير ملكاً له إلاّ اذا وضع يده عليه ، فلو أخذه غيره قبل ذلك يملكه ، لأنه لم يضع يده عليه ، ولم يرمه بسهم أو ما إليه .

٣ - اذا دخل عصفور إلى بيت انسان صدفة فللآخر ان يأخذه ، وليس لصاحب البيت منعه من ذلك إلاّ من جهة التصرف في بيته .. أجل ، اذا فتح صاحب البيت الباب ، وألقى الحَب لتدخل العصافير ، فدخلت فلا يجوز لغيره أن يصطادها .. ولو بنى العصفور عشاً في حائط انسان لا يملكه بمجرد ذلك .

٤ ـ اذا نصب شبكة للاصطياد فوقع فيها حيوان ، ولكنه كان أقوى من الشبكة فأفلت منها ، ثم اصطاده آخر فهو لمن اصطاده ، أما لو كانت الشبكة أقوى منه ، وأمسكته ، بحيث لا يستطيع الخلاص منها إلاّ بمعونة من الخارج ، وصادف أن مرّ حيوان به ، أو طائر ، أو هبت رياح قوية ، أو ما إلى ذاك ، وتخلص بمعونته ، ثم اصطاده آخر ، فهو للأول ، لأنه تماماً كما لو أمسكه بيده ، ثم أفلت منه .

ومن هنا قال الفقهاء : اذا دخلت سمكة كبيرة في شبكة صغيرة فجرتها ، وذهبت السمكة ومعها الشبكة في قلب البحر ، وصادف ان دخلت في شبكة كبيرة لا تقوى على الافلات منها كانت السمكة لصاحب الشبكة الكبيرة ، فيأخذ

السمكة ، ورد الشبكة لأهلها .. والضابط أن تكون الآلة أقوى من الحيوان الذي يقع فيها بحيث تستطيع الآلة أن تمسكه ، أما اذا كان الحيوان أو الطائر أقوى من الآلة فلا تتحقق اليد الموجبة للملك .

٥ – اذا رمى الصيد بشيء فجرحه ، ولكنه بقي على قوته ، بحيث لم يخرج عن الامتناع ، سوى أنّه لذعره وخوفه دخل داراً ، فأخذه صاحب الدار يكون ملكاً له بالأخذ ووضع اليد ، لا بدخول الدار ، ولا يحق لمن جرحه أن يعارض ويمانع . واذا اضعفه ، وجعله بحيث لا يقوى على الفرار يكون له ، ولا يجوز لأحد أخذه : والسر ما اشرنا إليه في المسألة السابقة .

٦ – بعد أن يصبح الصيد في يد الصائد يصير ملكاً له ، وإذا أفلت منه يبقى على ملكه ، وان صار ممتنعاً .. لأن الملك بعد ثبوته لا يزول .. أجل ، اذا أعرض الصائد ، وصرف النظر عنه كلية يصير كالاشياء المباحة تجوز حيازته لمن شاء .

* * *

# الـــذباحة

## معاني التذكية :

للتذكية الشرعية معان شتى ، تختلف باختلاف الحيوان ، فتذكية الحيوان البري المتوحش تتحقق بآلة الصيد قبل وضع اليد عليه ، وتذكية الحيوان الأهلي المستأنس ـ غير الابل ـ بذبحه ، والابل بنحرها ، والسمك باخراجه من الماء حياً ، والجراد بقبضه ، والجنين بتذكية أمه ، وتذكية ما يتعذر ذبحه بجرحه وعقره كيف اتفق من أجزاء بدنه .

وخصصنا الفصل السابق بعنوان الصيد للتذكية بآلاته ، ونتكلم في هذا الفصل عن التذكية بسائر المعاني الأخرى ، وجعلنا العنوان هنا «الذباحة» مع العلم بأنّها بعض أفراد التذكية تغليباً لها على بقية الأفراد ، لأنها الأشهر والأكثر ، وأكثر الفقهاء تكلموا عن التذكية بوجه عام في فصل واحد بعنوان «الصيد والذباحة» .. وأفردنا نحن للصيد فصلاً خاصاً بالنظر لأهميته .

وقبل كل شيء نمهد بالاشارة إلى اقسام الحيوان باعتبار صلاحيته للتذكية وعدمها .

## الحيوان وصلاحية التذكية :

ينقسم الحيوان باعتبار صلاحيته للتذكية وعدمها إلى اقسام :

١ – كل حيوان يجوز أكله فهو صالح وقابل للتذكية ، وهذه الحقيقة تدل

على نفسها بنفسها ، لأن جواز الأكل يستدعي بذاته قبول التذكية فالدليل الذي دلّ على جواز أكل أي حيوان يدل بذاته على أنّه صالح للتذكية ، سواء أكان الحيوان بحرياً أو برياً طائراً أو غير طائر ، أهلياً أو غير أهلي .

٢ - كل حيوان نجس العين ، كالكلب والخنزير ، فهو غير صالح للتذكية ، لايؤثر الذبح فيه شيئاً ، بل يبقى بعد الذبح على نجاسته ، وتحريم أكله ، وهذا لا يحتاج إلى دليل ، تماماً كصلاحية مأكول اللحم للتذكية .

٣ - كل ما يؤكل لحمه مما لا نفس سائلة له ، كالسمك والجراد فهو قابل للتذكية ويأتي الكلام عنه .

٤ - كل ما لا يؤكل لحمه مما لا نفس سائلة له ، كالذباب وما إليه فليس موضوعاً للتذكية اطلاقاً ، إذ المفروض أن أكله لا يحل بوجه ، وأنّه طاهر على كل حال ، حياً كان أو ميتاً .

٥ - ذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر إلى أن الحشرات ، وهي التي تسكن باطن الأرض ، كالفأرة والجرذون وما إليه ـ ذهبوا إلى أنّها لا تقبل التذكية ، وان ذبحها وموتها حتف الانف سواء .

٦ - اتفقوا كلمة واحدة على عدم جواز أكل سباع الحيوانات والطيور ، وهي التي تفترس ما هو أضعف منها ، وتتغذى باللحم ، كالأسد والنمر والفهد والذئب والثعلب والسنور والضبع وابن آوى ، والصقر والبازي والعقاب والباشق .. وأيضاً اتفقوا على أنّها طاهرة .

واختلفوا : هل تقبل التذكية ، بحيث تطهر بالذبح ، أو لا ؟ ذهب المشهور إلى أنّها تقبل التذكية ، ويطهر لحمها وجلدها بالذبح ، أو بالتذكية بآلة الصيد على النحو المتقدم في الفصل السابق ، قال صاحب الجواهر : «بل في غاية المراد

لا نعلم مخالفاً في ذلك ، بل عن السرائر الاجماع عليه ، لأن الإمام عليه السلام سئل عن جلود السباع ، أينتفع بها ؟ فقال : إذا رميت وسمّيت فانتفع بها ـ ثم قال صاحب الجواهر ـ والسيرة مستمرة في جميع الاعصار والامصار على استعمال جلودها» .

٧ - جاء في الروايات عن أهل البيت عليهم السلام أن الحيوانات الموجودة الآن على هيئة المسوخ كثيرة تزيد على عشرة أنواع ، وسنذكرها للمناسبات الآتية .. ومن هذه الحيوانات الفيل والدب والقرد .. وقد اتفق الفقهاء كلمة واحدة على أن لحوم المسوخ كلها محرمة لا يجوز أكلها ..

وأيضاً اتفقوا إلاّ قليلاً منهم على أنّها طاهرة .. واختلفوا : هل تقبل التذكية ، أو لا؟ ومعنى قبولها للتذكية أنّها تبقى على الطهارة بعد الذبح ، أما لحمها فلا يحل اطلاقاً ، ومعنى عدم قبولها للتذكية أنّها ميتة بعد الذبح ، تماماً كما لو ماتت حتف أنفها .

ونقل صاحب الجواهر عن كتاب غاية المراد أن أكثر الفقهاء ذهبوا إلى أنّها تقبل التذكية ، وعليه يكون لحمها وجلدها طاهرين بعد الذبح ، أو اصطيادها بآلة الصيد المعتبرة شرعاً ، وقال آخرون : انّها لا تقبل التذكية ، وان ذبحها وموتها حتف الانف سواء .

أما الحق فبيانه في الفقرة التالية :

## هل كل حيوان يقبل التذكية ؟

ان الحكم بأن المسوخ والسباع ، وأيضاً الحشرات التي لها جلد [1] ، ان

---

(١) ذهب جماعة من الفقهاء منهم السيد الحكيم إلى أن كل ما له جلد من السباع والحشرات يقبل التذكية ، قال السيد المذكور في الجزء الثاني من منهاج الصالحين باب الذباحة : «الظاهر وقوع

الحكم بأن هذه تقبل التذكية أو لا تقبلها ـ يتوقف على معرفة : هل يوجد في الكتاب والسنة عموم أو اطلاق يدل على أن كل حيوان يقبل التذكية إلاّ ما خرج بالدليل ، أو أنّه لا اثر لهذا العموم ، أو الاطلاق ؟ فاذا شككنا في قبول حيوان للتذكية الشرعية فعلينا قبل كل شيء أن ننظر ونبحث في الكتاب والسنة عن هذا العموم ، أو الاطلاق ، فان وجدناه حكمنا بقبوله للتذكية استناداً للعموم ، ولا يبقى أثر للشك بحكم الشارع في القابلية ، كي نرجع إلى أصل عدم صلاحية الحيوان للتذكية ، سواء أكان الحيوان من المسوخ ، أو السباع ، وعليه يكون طاهراً بعد الذبح ، لأن صحة التذكية تستدعي طهارة المذكى على كل حال ، سواء اكان من مأكول اللحم ، أو من غيره ، أما الاكل من لحمه فيجوز إذا لم يدل الدليل من النص أو الاجماع على التحريم ، لقاعدة : كل شيء لك حلال حتى تعلم أنّه حرام .. وأشرنا فيما سبق إلى أن السباع والمسوخ والحشرات يحرم أكلها بالاجماع ، وتأتي زيادة البيان في فصل الاطعمة .

وإذا لم نجد في الكتاب والسنة دليلاً على أن كل حيوان يقبل التذكية ، فان أصل عدم قابلية كل حيوان للتذكية إلاّ ما خرج بالدليل ـ هو المحكم بالإنفاق . ومجرد الشك في قابلية الحيوان للتذكية كافٍ في اجراء هذا الأصل . وعليه يكون الحيوان المشكوك في قابليته لها نجساً ومحرماً أكله بعد الذبح ، لأن ذبحه وموته حتف الأنف سواء ، ما دام غير صالح للتذكية .

وبهذا تبين معنا أنّه لا وجه للتساؤل اطلاقاً في أنّه : هل الاصل في كل

---

الذكاة عليه إذا كان له جلد يمكن الانتفاع به بلبس أو فرش ، ونحوهما ، ويطهر لحمه وجلده بها ، ولا فرق بين السباع كالاسد والنمر والفهد والثعلب وغيرها ، وبين الحشرات التي تسكن الأرض اذا كان لها جلد مثل ابن عرس والجرذ ، فيجوز استعمال جلدها اذا ذكيت فيما يعتبر فيه الطهارة ، فيتخذ ظرفاً للسمن والماء ، ولا ينجس ما يلاقيها برطوبة» .

حيوان عدم قبوله للتذكية ، أو أن الأصل قبوله لها ، لأن هذا الأصل مردد بين أمرين: اما لا يجري اطلاقاً ، وذلك اذا افترض وجود عموم أو اطلاق في الكتاب أو السنة يدل على أن كل حيوان يقبل التذكية إلاّ ما خرج ، واما يجري اطلاقاً وبالاتفاق ، مع عدم وجود هذا العموم أو الاطلاق .

فالواجب ـ اذن ـ هو النظر والبحث عن وجود هذا العموم أو الاطلاق في الكتاب أو السنة .. وقد ادعى جماعة من الفقهاء أنّه موجود ، واستدلوا عليه باطلاق الآيات والروايات الواردة في حلية أكل ما امسك الكلب ، وما ذُكر اسم الله عليه ، وما يصطاد بالسيف والرمح ، وما إلى ذلك ما سبق في فصل الصيد ، حيث دلت هذه الآيات والروايات على جواز الاكل من كل ما امسك الكلب ، وما ذكر اسم الله عليه ، وما يصطاد بالسيف والرمح والسهم من غير تقييد وتفصيل بين حيوان وحيوان ، ومنه يستكشف قابلية كل حيوان للتذكية .

والحق أنّه لا عموم ولا اطلاق في هذه الآيات والروايات ، لأنها لم ترد لبيان صلاحية الحيوان للتذكية ، أو عدم صلاحيته لها ، وانما وردت لبيان أن التذكية الشرعية في مأكول اللحم تتحقق بامساك الكلب ، وبالاصطياد بالسيف ، وما إليه ، وبما ذكر اسم الله عليه .. وبديهة أن أول شرط للتمسك باطلاق اللفظ وعمومه ان يكون المتكلم قاصداً بيان الجهة التي حمل اللفظ عليها وفُسر بها . وبكلمة ان النص قد ورد لبيان حكم التذكية ، لا لبيان موضوعها .

وحيث ان الحكم بصحة التذكية يتوقف قبل كل شيء على العلم بأن المحل قابل وصالح لها .. والمفروض أنّا نشك بهذه القابلية والصلاحية ، وأنّه لا عموم ولا اطلاق يدل على ثبوتها في كل حيوان ـ فيكون أصل عدم قبول كل حيوان للتذكية ، والحال هذي ، هو المحكم . وعليه ، فاذا ذبح الحيوان المشكوك يكون

ميتة نجسة لا يجدي ذبحه شيئاً . قال الشيخ الانصاري في كتابه المعروف بالرسائل باب البراءة ما نصه بالحرف : «ان شُك في حيوان من جهة الشك في قبوله للتذكية فالحكم الحرمة ، لأصالة عدم التذكية ، لأن من شرائطها قابلية المحل ، وهي مشكوكة ، فيحكم بعدمها ، وان الحيوان ميتة» .

وعلى هذا يكون الاصل في المسوخ والسباع وغيرها من الحيوانات المشكوكة ، يكون الاصل عدم قابليتها للتذكية إلاّ ما خرج بدليل شرعي .. أجل ، يبقى شيء هام ، وهو هل هناك دليل شرعي يدل على أن المسوخ والسباع تقبل التذكية الموجبة للطهارة ، كما دل الدليل على حرمة أكلها ؟ وهذا ما سنتعرض له في فصل الاطعمة الذي يلي هذا الفصل مباشرة .

وبعد هذا التمهيد نتكلم عن التذكية بالذبح والنحر ، وبالخروج من الماء ، وبالقبض ، وبالجرح والعقر ، وبذكاة الام ، وفيما يلي التفصيل ، ونبدأ بالذبح .. واركانه ثلاثة : الذابح ، وآلة الذبح ، وصورته .

## الذابح :

يشترط في الذابح الاسلام ، ولا يشترط أن يكون ذكراً ، ولا بالغاً ، ولا شيعياً ، ولا أن يكون غير جنب ، أو غير ابن زنا ، او غير اغلف .

فتحل ذبيحة الغلام المميز ، والصبية المميزة ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن ذبيحة المرأة والغلام ، هل تؤكل ؟ قال : نعم ، إذا كانت المرأة مسلمة ، وذكرت اسم الله حلت ذبيحتها ، وإذا كان الغلام قوياً على الذبح ، وذكر اسم الله حلت ذبيحته .

وقال الشهيد الثاني في المسالك : «من أوصاف الذابح أن يكون قاصداً إلى

الذبح ، فالمجنون والصبي غير المميز والسكران لا يحل ما يذبحونه ، لأنه بمنزلة ما لو كان في يد نائم سكين ، فانقلب ، وقطع حلقوم شاة» .

وسئل الإمام عن ذبيحة ابن الزنا ؟ قال : «لا بأس .. وعن ذبيحة الأغلف ؟ قال : لا بأس .. وقال : لا بأس ان يذبح الرجل ، وهو جنب» . الاغلف هو الذي لم يُختّن .

ونقل الإمام الباقر أو الإمام جعفر الصادق عليهما السلام عن جده علي أمير المؤمنين عليه السلام أنّه قال : من دان بكلمة الاسلام ، وصام وصلى فذبيحته حلال لكم اذا ذكر اسم الله .

أجل ، لا تحل ذبيحة المغالي ، ولا من أعلن العداوة لاهل البيت عليهم السلام ، قال الإمام الصادق عليه السلام : «ذبيحة الناصب لا تحل» . والمغالي اسوأ منه .

وقد توسع السيد الحكيم ، وتسامح كثيراً في الأخذ من يد المسلم قال في منهاج الصالحين باب الذباحة :

«لافرق في المسلم الذي يكون تصرفه امارة على التذكية بين الإمامي وغيره ، وبين من يعتقد طهارة الميتة بالدبغ وغيره ، وبين من يعتبر الشروط المعتبرة في التذكية كالاستقبال والتسمية ، وكون المذكي مسلماً ، وقطع الاعضاء الاربعة وغير ذلك ، وبين من لا يعتبرها» .

وقال أيضاً : «دهن السمك المجلوب من غير بلاد الاسلام لا يجوز شربه إذا اشتُري من غير مسلم ، ويجوز شربه إذا اشتُري من مسلم ، وان علم أن المسلم أخذه من الكافر» .

## ذبيحة أهل الكتاب :

قال الشهيد الثاني [١] في الجزء الثاني من كتاب المسالك باب الذباحة ما يتلخص بما يلي :

ذهب أكثر الفقهاء إلى تحريم ذبيحة أهل الكتاب ، وذهب ابن أبي عقيل ، وأبو علي بن جنيد ، والصدوق أبو جعفر [٢] إلى حلية ذبيحتهم ، ولكن اشترط الصدوق سماع التسمية عليها ، واستدلوا على الحلية بروايات كثيرة وصحيحة عن أهل البيت عليهم السلام ، منها ما جاء في صحيح الحلبي أنّه سئل الإمام الصادق عليه السلام عن ذبيحة أهل الكتاب ونسائهم ؟ فقال : لا باس . ومنها أنّه سئل الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام : ما تقول في مجوسي ، قال : بسم الله ، ثم ذبح ؟ فقال : كلْ . فقيل له : مسلم ذبح ، ولم يسم ؟ فقال : لا تأكلْ .

ثم قال صاحب المسالك : أمّا الروايات الاخرى التي استدل بها القائلون بالتحريم فالصحيح منها لا دلالة فيه ، وغير الصحيح لا عبرة به لو سلمت دلالته .

وقال أيضاً : أما القول بأن الكافر لا يعرف الله ، ولا يذكره على ذبيحته فمن العجيب ، لأن الكتابي مقر بالله ، وما ينسب إليه من التثليث ، وان عزيراً ابن الله ، والمسيح ابن الله ، ونحو ذلك ـ لايخرجه عن الاقرار بالله تعالى ، وهذه الالحاقات ـ

---

(١) الشهيد الثاني هو زين الدين العاملي الجبعي ، استشهد سنة ٩٦٦ هـ ، وهو من أكبر المراجع العلمية الدينية ، وكتبه من أهم المصادر لفقه الإمامية ، وبعضها مقرر للتدريس من أمد بعيد .

(٢) ابن أبي عقيل هو الحسن بن علي العماني من علماء القرن الرابع الهجري ، وجاء في وصفه أنّه أول من هذب الفقه ، واستعمل النظر ، وفتق البحث عن الاصول والفروع ، وابن الجنيد هو محمد بن احمد الاسكافي من أكابر علماء الامامية ، توفي سنة ٣٨١ هـ ، والصدوق هو محمد بن علي بن بابويه شيخ الطائفة ، وصاحب كتاب «من لايحضره الفقيه» أحد الكتب الأربعة في الحديث ، توفي سنة ٣٨١ هـ

أي ابن الله ، وما إلى هذا ـ وان أوجبت الكفر فلا تقتضي عدم ذكر الله ، فانه يذكر الله في الجملة ، ويقول الحمد لله ، وذلك كافٍ في الذكر على الذبيحة .. وفي فرق المسلمين من ينسب إلى الله منكرات ، ولا يخرج بذلك عن الاقرار بالله تعالى .

أمّا صاحب الجواهر فقد اعترف صراحة بصحة الروايات الناطقة بحلية ذبيحة أهل الكتاب ، ولكنه حملها على غير ظاهرها وأولها بخلاف ما دلت عليه ، ولذلك جزم بتحريم ذبيحتهم . ولكن عبارته في أوّل مباحث الذباحة تدل على أن من فقهاء المذهب من يقول بحلية ذبيحة أهل الكتاب غير الفقهاء الذين ذكرهم صاحب المسالك . قال صاحب الجواهر : «ومن الغريب اطناب ثاني الشهيدين في المسالك وبعض اتباعه في تأييد القول بالجواز واختياره» .

ونحن على رأي صاحب المسالك ، كما أنّا من القائلين بطهارة أهل الكتاب ، وبيّنّا ذلك مفصلاً في الجزء الأول ، فصل أعيان النجاسات ، فقرة «أهل الكتاب» .

## آلة الذبح :

قال الفقهاء : يشترط ان يكون الذبح بسكين من حديد ـ والفولاذ نوع من الحديد ـ ولا تحل الذبيحة إذا ذبحت بسكين من نحاس ، أو ذهب ، أو فضة ، مع الاختيار وامكان الذبح بالحديد ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف فيه بيننا» .

واستدلوا بأن الإمام الصادق عليه السلام سئل عن الذبح بالعود ، أو الحجر أو القصبة ؟ فقال : قال علي عليه السلام : لا يصلح إلاّ بحديد .. وسئل الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليهما السلام عن الذبح بالليطة والمروة ؟ فقال : لا ذبح إلاّ بحديد .. والليطة قشرة القصب ، والمروة الحجر الحاد الذي يقدح الشرار ، وهو المعروف عندنا بالصوان .

وقالوا : ان لفظ الحديد لا يتناول النحاس والرصاص والذهب والفضة .

والذي نفهمه نحن من الحديد هنا هو الحديد المعروف ، وما يشبهه من المعدن الشديد الصلب ، كالنحاس والذهب والفضة .. فالمهم ان يكون معدناً في قبال الجسم الصلب ـ غير المعدن ـ كالحجر والعود المحدد ، وما إليه .. وفي الرواية نفسها ايماء إلى هذا الفهم ، لأن السؤال وقع عن القصب والحجر ، لا عن النحاس والذهب والفضة ، فجاء الجواب من الإمام عليه السلام لنفي الحجر ونحوه ، ولإثبات الحديد وشبهه .. وعبر الإمام بالحديد ، لأنه الفرد الغالب ، وهذا النوع من التعبير كثير في كلمات أهل البيت عليهم السلام .

وليس هذا اجتهاد منا في قبال النص ، بل اجتهاد في تفسير النص .. والاجتهاد في قبال النص هو أن يقال بجواز الذبح بالحجر والقصب ، مع امكان الذبح بالحديد .

وقد أجاز الفقهاء الذبح بغير الحديد عند تعذر الذبح به ، مع الخوف من فوات الذبيحة ، وهذه عبارة صاحب الشرائع والشارح صاحب الجواهر : «اذا لم يوجد الحديد ، وخيف فوت الذبيحة جاز الذبح بما يفري أعضاء الذبيح ، ولو كان ليطة ـ أي قصبة ـ أو خشبة محددة ، أو مروة ـ أي حجر الصوان ـ أو زجاجة ، أو غير ذلك ، ما عدا السن والظفر بلا خلاف .. فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل لم يكن يحضره سكين ، أيذبح بقصبة ؟ فقال اذبح بالحجر وبالعظم ، أو بالقصبة وبالعود إذا لم تصب الحديدة إذا قطعت الحلقوم ، وخرج الدم فلا بأس به» .

وتجدر الاشارة إلى أن الفقهاء أجازوا الذبح بالحجر وما إليه اذا تعذرت السكين من الحديد وجميع المعادن ، حتى النحاس والذهب والفضة .. فالذبح

عندهم له مراتب ثلاث تأتي على هذا الترتيب : أولاً وقبل كل شيء بسكين من حديد ، فان تعذرت فبسكين من سائر المعادن ، فان تعذرت فبما تيسر من حجر أو زجاج أو قصب .

## صورة الذبح :

يكون الذبح صحيحاً إذا وقع على الصورة المأمور بها شرعاً ، وتتحقق هذه الصورة بالشروط التالية بعد قصد الذبح ، فان اخل باحدها عامداً كانت الذبيحة ميتة .

١ - استقبال القبلة ، مع الامكان اجماعاً ونصاً ، ومنه قول الإمام عليه السلام : إذا اردت ان تذبح ذبيحتك فاستقبل بها القبلة .

فمن ترك الاستقبال عامداً حرمت ، ومن تركه نسياناً لم تحرم ، فقد سئل الإمام عليه السلام عن ذبيحة ذبحت لغير القبلة ؟ فقال : كلْ ، لا بأس بذلك ، ما لم يتعمد .

والجاهل بوجوب الاستقبال تماماً كالناسي ، فقد سئل الإمام عليه السلام عن رجل ذبح ذبيحة ، جهِل أن يوجهها إلى القبلة ؟ قال : كلْ منها .

قال صاحب الجواهر : يستفاد من النص ان الجاهل معذور هنا ، وان صدق عليه التعمد [١] .

أمّا من ترك الاستقبال متعمداً ، لأنه لا يعتقد بوجوب الاستقبال فقال

---

(١) الجاهل على قسمين : جاهل بالحكم ، وهو الذي يعرف جهة القبلة ، ويجهل وجوب الاستقبال ، وجاهل بالموضوع ، وهو الذي يعلم بوجوب الاستقبال ، ويجهل جهة القبلة ، وكلا الجاهلين معذور هنا ، مع العلم بأن الفقهاء قالوا : ان الجهل بالموضوع عذر شرعي في كل مورد ، وان الجهل بالحكم ليس بعذر بوجه عام ، ولكنهم استثنوا من هذه القاعدة الجاهل بحكم الاستقبال بالذبيحة ، لوجود النص .

صاحب الجواهر والمسالك : تحل ذبيحته ، لأنه في معنى الجاهل .

ويجب استقبال الذبيحة بمقاديم البدن بكاملها ، ولا يكفي الاستقبال بمذبحها فقط ، أما الذابح فلا يشترط فيه ذلك بل يستحب ، فيجوز أن يذبح ، ومقاديم بدنه إلى الغرب ، أو الشرق ، قال صاحب الجواهر : «هذا هو المستفاد من النصوص المعتضدة بفتوى الفقهاء» .

٢ - محل الذبح ، وهو أربعة أعضاء ، يجب قطعها : الأول الحلقوم ، وهو مجرى النفس دخولاً وخروجاً . الثاني المري ، وهو مجرى الطعام والشراب . الثالث والرابع الودجان ، وهما العرقان الغليظان المحيطان بالحلقوم .

ولا بد من قطع هذه الأعضاء الأربعة بكاملها ، فلا يكفي قطع ، أو شق بعضها ، وأيضاً لا بد أن يكون القطع من الأمام ، أي المكان المعروف بالمذبح ، فلا يحل الذبح من مؤخر العنق ، لقول الإمام عليه السلام : «لايصح أكل ذبيحة لا تذبح من مذبحها» .. أجل ، لو أدخل السكين تحت الاوداج ، وقطعها إلى فوق لا تحرم الذبيحة ، ولكنه قد فعل ما ينبغي تركه ، وإذا قطع من الاوداج الرأس متعمداً فقد أثم .. ولكن الذبيحة لا تحرم ، قال الإمام الصادق عليه السلام : لا تكسر الرقبة ، حتى يبرد الرأس .. وسئل عن رجل ذبح طيراً ، وقطع رأسه ، أيؤكل منه ؟ قال : نعم ، ولكن لايتعمد قطع رأسه .. والنهي هنا يدل على التحريم دون الفساد .

وقد رأى جماعة من المتأخرين ان قطع الاوداج الأربعة لا يتحقق على الوجه المطلوب شرعاً إلاّ إذا كان الذبح من تحت العقدة المسماة في لسان العرف بالجوزة ، بحيث تكون الجوزة مع الرأس .. وليس في النص عين ولا اثر لذلك ، ولكن الفقهاء أخذوه عن أهل الخبرة والمعرفة الذين شهدوا له بأن قطع الاوداج الأربعة لا يتم إلاّ ان تكون الجوزة مع الرأس .. فان صح هذا القول وجب أن تكون

الجوزة مع الرأس ، وإلاّ فلا [١] .

ولا بد من الاشارة هنا إلى ما قاله صاحب المسالك من أنّه لا دليل على وجوب قطع الاوداج الأربعة ـ غير الحلقوم ـ إلاّ الشهرة فقط ، حيث اكتفى النص بذكر الحلقوم ، فقد جاء في صحيح الشحام : «اذا قطع الحلقوم ، وخرج الدم فلا بأس به» .

وأقصى ما استدل به القائلون بقطع الاوداج الأربعة ما جاء في رواية ابن الحجاج عن الإمام عليه السلام : «اذا فرى الاوداج فلا بأس بذلك» .. وردهم صاحب المسالك بأنّه لا تصريح فيها بأسماء الاربعة .

أمّا صاحب الجواهر فقد جزم وأصر على قطع الاربعة ، ولكنه لم يجد شيئاً يرد به على صاحب المسالك سوى قوله : قامت الشهرة العظيمة ، والسيرة القطعية ، واصالة عدم التذكية .

ومهما يكن ، فان المهم ان نكون على علم بأن روايات أهل البيت عليهم السلام لم تنص صراحة إلاّ على الحلقوم ، أمّا الثلاثة الباقية فلم يرد لها ذكر صريح في كلام الأئمة الأطهار عليهم السلام .

وليس من شك أن قطع الاربعة يوجب اليقين بحلية الذبيحة ، أما قطع الحلقوم فقط فلا تركن النفس إليه ، بخاصة بعد وجود السيرة واستمرارها منذ القديم على قطع الاربعة .

---

(١) قال صاحب الجواهر : بقي شيء كثر السؤال عنه في زماننا ، وهو دعوى تعلق الاعضاء الأربعة بالجوزة ، فاذا لم يبقها الذابح في الرأس لم يقطع الاربعة أجمع ، أو لم يعلم بذلك ، وان قطع نصف الجوزة ، ولم أجد لذلك أثر في كلام الفقهاء ولا في النصوص ، والمدار على قطعها ، والعارفون أولى من غيرهم في معرفة ذلك ، وقد أشير إليهم في بعض النصوص بمن يحسن الذبح ويجيده . توفي صاحب الجواهر ١٢٦٦ هـ .

٣ - تتابع قطع الاوداج الاربعة ، فيقطعها جميعاً دفعة واحدة ، أو يقطع الواحد تلو الآخر من غير فاصل معتد به ، فاذا فصل وتثاقل أمداً أكثر من المعتاد حرمت الذبيحة .

والحق ان هذا ليس شرطاً بذاته ، وانما هو متفرع عن شرط استقرار الحياة في الحيوان عند ذبحه ، فاذا قطع بعض الاوداج ، وانتظر ، حتى أشرفت الذبيحة على الموت وقطع الاعضاء الباقية تحرم لأن الشرط في حلية الذبيحة ان يستند موتها إلى قطع جميع الأعضاء ، لا إلى قطع بعضها دون البعض .

٤ - التسمية بقصد انّها على الذبيحة ، فمن تركها عامداً حرمت الذبيحة اجماعاً ونصاً ، ويكفي قول الله اكبر ، والحمد لله ، ولا إله إلاّ الله ، وبسم الله ، وما إليه ، فقد سئل الإمام عليه السلام عن رجل ذبح ، فسبح ، أو كبّر ، أو هلل ، أو حمد الله تعالى ؟ قال : هذا كله من اسماء الله تعالى ، ولا بأس به .

ولو نسي التسمية لم تحرم الذبيحة اجماعاً ونصاً ، ومنه أن الامام الباقر أبا الإمام الصادق عليه السلام سئل عن رجل ذبح ولم يسم ؟ قال : ان كان ناسياً فلا بأس .

وذهب جماعة من الفقهاء ، منهم السيد ابو الحسن الاصفهاني والسيد الحكيم إلى أن الذبيحة تحرم لو ترك الذابح التسمية جهلاً بوجوبها ، لأن الجهل بالحكم ليس بعذر ، والفارق بين الجهل بوجوب الاستقبال ، والجهل بوجوب التسمية هو النص ، حيث صرح بأن الأول عذر ، فخرج بذلك عن قاعدة «الجهل بالحكم ليس بعذر» وسكت عن الثاني ، فبقي من موارد القاعدة وأفرادها .

٥ - قال جماعة من الفقهاء ، منهم صاحب الشرائع والجواهر : يكفي في حلية الذبيحة أن يتحرك بعض اطرافها بعد الذبح ، حتى ولو كان الطرف الاذن أو العين ، أو يخرج منها الدم معتدلاً ، أي بقوة ودفع ، فاذا تحركت الذبيحة ، وخرج

الدم متثاقلاً لا معتدلاً ، أو خرج الدم معتدلاً ولم تتحرك فهي حلال ، ولا تحرم إلاّ اذا اجتمع الامران معاً : عدم الحركة اطلاقاً ، وخروج الدم متثاقلاً ـ أي سحاً ـ .. قال الإمام الصادق عليه السلام : إذا تحرك الذنب ، أو طرفت العين ، أو الاذن فهو ذكي .. وسئل عن رجل ضرب بقرة بفأس ، فسقطت ، ثم ذبحها ؟ قال : ان خرج الدم معتدلاً فكلوا ، واطعموا ، وان كان خرج خروجاً متثاقلاً فلا تقربوه .

والحق ان العبرة بأن نعلم استمرار حياة الذبيحة إلى تمام الذبح من غير فرق بين أن يحصل من وجود الحركة ، أو من خروج الدم بقوة ، أو من التنفس ، أو أي شيء .. وذكر الإمام عليه السلام الحركة والدم المعتدل ، لأنهما أظهر العلامات على الحياة وأغلبها .

**النحر :**

النحر مختص بالابل فقط ، فلا تحل بالذبح ، ولا يحل غيرها من الحيوانات بالنحر ، قال الإمام الصادق عليه السلام : «كل منحور مذبوح حرام ، وكل مذبوح منحور حرام» أي ما ينحر لا يجوز ذبحه ، وما يذبح لا يجوز نحره .

ومحل النحر اللبة ، وهي المكان المنخفض الكائن بين أصل العنق والصدر ، قال الإمام عليه السلام : النحر في اللبة ، والذبح في الحلق ، أي الحلقوم .

وصورة النحر أن يُدخل الناحر سكيناً ، أو ما إليها من الآلات الحادة في اللبة ، ويجوز نحر البعير قائماً ، وباركاً ، ومضطجعاً على جنبه ، على شريطة أن يكون متجهاً بنحره وجميع مقاديم بدنه إلى القبلة ، وأفضل الصور ما جاء في بعض الروايات عن أهل البيت عليهم السلام ، وهي أن يقام البعير واقفاً اتجاه القبلة ، وتعقل احدى يديه ، ويقف الذي ينحره إلى جنبه متجهاً إلى القبلة ، ثم يضرب في لبته .

وجميع الشروط التي ذكرناها في الذابح وآلة الذبح لا بد من توافرها في الناحر ، وآلة النحر ، بالاضافة إلى وجوب التسمية ، واستمرار الحياة إلى إتمام النحر ، وتركُ الاستقبال هنا نسياناً أو جهلاً لا يوجب التحريم ، أما التسمية فتركها عن جهل يوجب التحريم ، ولا يوجبه النسيان ، تماماً كما هو الشأن في المذبوح .

والأولى ترك الذبح بعد النحر خشية أن يستند الموت إليهما معاً ، مع العلم بأن الموت يجب ان يستند إلى التذكية الشرعية نفسها التي هي النحر في الابل ، والذبح في غيرها .

## مستحبات الذبح والنحر :

يستحب في ذبح الغنم ان يربط اليدين مع احدى الرجلين ، ويترك الرجل الأخرى ، وان يمسك صوفه ، حتى يبرد ، ومثله المعز .

ويستحب في البقر والجاموس ان يربط القوائم الأربعة .

ويستحب في الابل ان تنحر قائمة بعد أن يربط احدى يديها إلى الركبتين ، ويترك الاخرى .

أما الطير فيستحب ارساله بعد الذبح ، حتى يرفرف .

ومن المستحبات الأكيدة أن يفعل الذابح الأسهل ويختار ما هو أقل عذاباً وألماً للمذبوح ، كتحديد الشفرة ، والسرعة بالذبح ، وان يسقيه الماء قبل الذبح ، فقد جاء في الحديث الشريف : كتب عليكم الاحسان في كل شيء ، فاذا قتلتم فاحسنوا القتلة ، واذا ذبحتم فاحسنوا الذبحة ، وليحد احدكم شفرته ، وليرح ذبيحته .

ويكره أن يقطع الرأس ، أو يسلخ الجلد قبل خروج الروح ، وان يُذبح

حيوان ، وحيوان آخر ينظر إليه ، وان يذبح بيده ما رباه من الغنم .

## الاخراج من الماء :

قال تعالى : **﴿وهو الذي سخر البحر لتأكلوا منه لحماً طرياً﴾** النحل : ١٤ .. **﴿وما يستوي البحران هذا عذب فرات سائغ شرابه وهذا ملح اجاج ومن كلٍ تأكلون لحماً طرياً﴾** فاطر : ١٢ .

الاخراج من الماء تذكية شرعية يختص بالسمك ، على شريطة أن يخرج من الماء حياً ، ويموت في خارجه ، قال الإمام الصادق عليه السلام : ان السمك ذكاته اخراجه من الماء ، ثم يترك ، حتى يموت من ذات نفسه ، وذلك أنّه ليس له دم ـ أي سائل ـ وكذلك الجراد .

وإذا أخرج السمك من الماء حياً ، ثم عاد إليه بطريق من الطرق فلا يحل أكله ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن سمك يُصاد ، ثم يُجعل في شيء ، ثم يعاد في الماء فيموت فيه ؟ فقال : لا تأكل ، لأنه مات في الذي فيه حياته .

وإذا وثبت سمكة إلى البر فماتت فيه ، أو جف الماء وانحسر عنها ، فان أخذت قبل أن تموت فهي حلال ، وإلاّ فهي ميتة ، فقد سئل الإمام عليه السلام عن سمكة وثبت من النهر فوقعت على الجد ـ أي الشاطىء ـ فماتت ، هل يصلح أكلها ؟ فقال : ان اخذتها قبل أن تموت ، ثم ماتت فكلْها ، وان ماتت قبل ان تأخذها فلا تأكلها .

وسئل عن الذي ينضب عنه الماء من سمك البحر ؟ قال : لا تأكله . وإذا عطفنا هذه الرواية على الرواية الأولى ، وجمعنا بينهما كانت الأولى قيداً للثانية ، ويكون معنى الروايتين مجتمعتين هكذا : إذا جف الماء عن السمك ، أو وثب إلى

خارجه حلّ إن أُخذ حياً ، وحرم ان أخذ ميتاً .. ولا يكفي مجرد النظر إليه ، وهو يتحرك ، من غير أخذ . ووضع اليد عليه ، قال صاحب الجواهر : «وفاقاً للمشهور شهرة عظيمة» .. وقال : «ومن ذلك يظهر لك أن تذكية السمك اثبات اليد عليه على أن لا يموت في الماء ، فهو كحيازة المباح الذي هو بمعنى الصيد» .

واثبات اليد يشمل ما يؤخذ باليد ، أو بالشبكة ، أو بواسطة حفرة ، أو أي شيء ، ما دام ينطبق عليه الأخذ حياً ، وعلى هذا ، اذا نصب شبكة ودخلها السمك ، ثم جف الماء ، ومات السمك في الشبكة يحل أكله ، حيث يصدق عليه وضع اليد قبل الموت بواسطة الشبكة ، ومثله اذا حفر حفرة ، وأجرى إليها ماء البحر والنهر بواسطة قناة ، ودخلها السمك ، ثم جف الماء منها ، ومات السمك فانه يحل ، لوضع اليد بسبب الحفرة .. أجل ، لو مات السمك في ماء الحفرة قبل أن يجف حرم اكله عند المشهور ، لأنه مات في الذي فيه حياته ، كما جاء في الرواية عن الإمام الصادق عليه السلام معللاً به حرمة أكل السمك الذي مات في الماء .

وإذا أخرج الصائد شبكته من الماء فوجد فيها سمكاً ميتاً ، وآخر حياً حرم الأول ، وحل الثاني بالبداهة ، وإذا ترك الشبكة في البر ، حتى مات الحي ، واشتبه بالميت ، فماذا يصنع ؟

ذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر إلى حرمة الجميع امتثالاً للتكليف بالتجنب عن الحرام ، ولا يتحقق الامتثال إلاّ بترك الجميع ، فيجب بحكم العقل ، تماماً كما لو علمت بوجود اناءين : أحدها طاهر ، والآخر نجس ، ولم تميز الطاهر من النجس ، فيجب عليك ، والحال هذي ، عدم مباشرتهما معاً .

ولا يشترط في صيد السمك التسمية ، ولا الاسلام ، فلو أخرجه غير المسلم من الماء حياً ، ومات في خارجه ، أو وضع يده عليه حياً بعد أن جف الماء عنه ،

أو خرج منه تلقائياً حل أكله ، سواء أكان الصائد أو صاحب اليد كتابياً ، أو ملحداً ، ما دمت تعلم أن يده استولت على السمك ، وهو حي ، ولا يحل مع الشك ، وعدم العلم . فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن صيد الحيتان ، ان لم يسم ؟ فقال : لا بأس ، وسئل عن صيد المجوسي للسمك ؟ فقال : ما كنت لآكله ، حتى أنظر إليه . أي حتى اعلم أنّه خرج من الماء حياً .

وبهذا يتضح الفرق بين أخذ اللحوم من يد المسلم ، وأخذها من يد غيره ، فالأول تُؤخذ من يده ، حتى تعلم بأنّها ميتة ، والثاني لا تؤخذ من يده ، حتى تعلم بأنّها مذكاة .

## الجراد والاخذ :

تتحقق التذكية الشرعية بالنسبة إلى الجراد بمجرد أخذه والاستيلاء عليه حياً ، سواء أكان ذلك باليد ، أو الآلة ، وإذا مات قبل أخذه يحرم أكله ، ولا تشترط التسمية ، ولا الاسلام ، تماماً كما هو الحكم في السمك ، فقد نقل الإمام الصادق عن أبيه عن جده علي أمير المؤمنين عليهم السلام أن الحيتان والجراد ذكي كله .. وسئل الإمام الرضا حفيد الإمام الصادق عليه السلام عن الجراد يصاب ميتاً في الماء ، أو في الصحراء ، أيؤكل ؟ قال : لا .. وسئل عن الدبا من الجراد ـ أي الفراخ قبل أن تطير ـ أيؤكل ؟ قال : لا . حتى يستقل بالطيران .

## الجنين وامه :

إذا حملت الناقة أو البقرة أو الجاموسة أو الشاة ، وماتت دون أن تذكى ، ومات الجنين في بطنها فكل منهما ميتة لا يحل اكله ، وإذا ماتت هي ، وأخرج

الجنين من بطنها حياً ينظر : فان كان تام الخلقة ، أي عليه شعر أو وبر ، وكانت له ، مع ذلك ، حياة مستقرة ، جاز ذبحه على الوجه الشرعي ، وحل اكله بعد الذبح ، وان لم يكن تام الخلقة ، ولا حياة له مستقرة فلا يحل أكله ، وان ذبح .

وإذا ذكيت أمه ، وكان قد اشعر ، أو أوبر ، ومات قبل أن يخرج من بطنها حل اكله .. وقال كثير من الفقهاء : تجب المبادرة بعد الذبح إلى شق بطن الذبيحة : واخراج الجنين منها ، حتى ولو لم تمت بعد ، واذا توانى المخرج طويلاً ، ثم أخرجه ميتاً لم يحل .

والمصدر في ذلك كله قول الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله وسلم : ذكاة الجنين ذكاةُ أُمه [1] وروايات كثيرة في معناه عن أهل البيت عليهم السلام ، قال صاحب الجواهر :

«قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: ذكاة الجنين ذكاة أمه ، وروي ذلك مستفيضاً عن عترته ، ففي صحيح يعقوب بن شعيب : سألت الإمام الصادق عليه السلام عن الحوار ـ أي ولد الناقة ـ نذكى امه ، أيؤكل بذكاتها ؟ قال : اذا كان تاماً ، ونبت عليه الشعر فكلْ ، وعن سماعة عن الإمام عليه السلام : سألته عن الشاة ، وفي بطنها ولد قد اشعر ـ أي نبت عليه الشعر ـ قال : ذكاته ذكاة أمه .. وسئل الإمام عليه السلام عن قول الله عزّ وجلّ : ﴿**أحلت لكم بهيمة الانعام**﴾ [2] . فقال : الجنين في بطن أمه اذا اشعر أو أوبر فذكاته ذكاة أمه» .

---

(١) الذكاة مبتدأ ، والثانية خبر عنها ، وقال بعضهم : ان الثانية منصوبة بنزع الخافض ، والتقدير ذكاة الجنين كذكاة امه ، أي أنّه يجب أن يذكى ، تماماً كما تذكى أمه .. وقال الشهيد الثاني في اللمعة : «والصحيح رواية وفتوى أن ذكاة الثانية مرفوعة خبراً عن الأولى» .

(٢) المائدة : ٢ .

## عند تعذر الذبح :

إذا نفر حيوان أهلي ، واستعصى على صاحبه ، ولم يمكن الاستيلاء عليه بوجه ، وخاف أن يذهب ، ولا يدركه ، اذا كان كذلك ، جاز له أن يضربه بالسيف أو السكين أو الرمح أو غيره ، وإذا مات في هذه الحال ، قبل أن يتمكن من ذبحه حل أكله اجماعاً ونصاً ، ومنه قول الإمام الصادق عليه السلام : ان قوماً أتوا النبي صلى الله عليه وآله فقالوا: ان بقرة لنا غلبتنا ، واستعصت علينا ، فضربناها بالسيف ، فأمرهم بأكلها .

وإذا تردى الحيوان في حفرة أو بئر ، وتعذر اخراجه حياً ، وذبحه في مكانه على الوجه الشرعي جاز جرحه وطعنه في أي جزء اتفق من بدنه ، حتى يموت ، ويحل أكله على شريطة أن تتوافر بالضارب والطاعن شروط الذابح المتقدمة ، وان يسمي ، أما استقبال القبلة مع التعذر فليس بشرط ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عما تردى على منخره ، فيقطع ، ويسمى عليه ؟ قال : لا بأس به ، وأمر بأكله .. وقال: ايما انسيه ـ أي حيوان أهلي مستأنس ـ تردت في بئر ، فلم يقدر على منحرها ، فلينحرها من حيث يقدر ، ويسمي الله عزّ وجل ، ويأكل .

## روايات عن أهل البيت عليهم السلام :

١ – سئل الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام عن شراء اللحم من الأسواق ، ولا يدرون ما صنع القصابون ؟ قال : كلْ اذا كان ذلك في اسواق المسلمين ، فلا تسأل عنه .

وقد فهم صاحب الجواهر من النهي عن السؤال أنّه مكروه ، وان تركه أولى .

٢ – سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل أصاب سمكة ، وفي جوفها سمكة ؟ قال : يؤكلان جميعاً .

٣ – قال الإمام الصادق عليه السلام : ان علياً أمير المؤمنين عليه السلام قال في رجل أبصر طيراً ، فتبعه ، حتى وقع على شجرة ، فجاء رجل فأخذه ، قال : للعين ما رأت ، ولليد ما أخذت .

٤ – قال الإمام عليه السلام : الحوت ذكيٌ حيّهُ وميتُه .

قال الفقهاء استناداً إلى هذه الرواية : يجوز أكل السمك حياً .

وسئل الإمام عليه السلام عن السمك يشوى ، وهو حي ؟ قال : نعم ، لا بأس .

* * *

# الأطعمة والأشربة

من الآيات والروايات :

قال تعالى : ﴿قل لا أجد فيما أوحي إليّ محرماً على طاعم يطعمه إلاّ أن يكون ميتة أو دماً مسفوحاً أو لحم خنزير فانه رجسٌ أو فسقاً أهل لغير الله فمن اضطر غير باغ ولا عاد فان ربك غفور رحيم﴾[1] .

﴿قل من حرم زينة الله التي أخرج لعباده والطيبات من الرزق﴾[2] .

﴿يا أيّها الناس كلوا مما في الأرض حلالاً طيّباً﴾[3] .

﴿هو الذي خلق لكم في الأرض جميعاً﴾[4] .

وقال الإمام علي عليه السلام لبعض اصحابه : اترى الله أحل لك الطيبات ، وهو يكره أن تأخذها ؟ أنت أهون على الله من ذلك .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : كل شيء فيه حلال وحرام فهو لك حلال أبداً حتى تعرف الحرام بعينه فتدعه .

المأكول والمشروب بوجه عام :

كل الأشياء على الاباحة كتاباً وسنة وعقلاً واجماعاً مأكولاً كانت ، أو

---

(١) الأنعام : ١٤٥ .

(٢) الاعراف : ٣٢ .

(٣) البقرة : ٢٨ .

(٤) البقرة : ٢٨ .

مشروباً إلاّ ما ورد النص بتحريمه خصوصاً ، كالميتة وما إليها ، أو عموماً ، كالأشياء الضارة ، وقد يصير الحلال بالذات محرماً بالواسطة ، كالمغصوب والمتنجس ، والمحرم بالذات حِلاً بالواسطة ، كأكل الميتة للمضطر .

وذكر الفقهاء في هذا الباب كل ما نص الشارع على تحريمه خصوصاً وعموماً من الأطعمة والأشربة ، ونعرض اقوالهم ملخصة مع أدلتها فيما يلي :

**السمك :**

اتفقوا بشهادة صاحب المسالك على أن كل حيوان بحري ـ غير السمك ـ لا يحل أكله ، حتى ولو كان له فلس ، أو كان على صورة الحيوان البري الذي يحل أكله .. وأيضاً اتفقوا أن السمك الذي له فلس حلال أكله .. واختلفوا في السمك الذي لا فلس له ، وذهب الأكثر إلى تحريمه ، واستدلوا فيما استدلوا به أن محمد بن مسلم سأل الإمام الباقر أبا الإمام جعفر الصادق عليه السلام عن السمك الذي لا قشر له ؟ فقال : كلْ ما له قشر من السمك ، وما كان ليس له قشر فلا تأكله .. وقال الإمام الصادق عليه السلام : ان أمير المؤمنين كان يركب بغلة رسول الله صلى الله عليه وآله بالكوفة ، ثم يمر بسوق الحيتان ، ويقول : لا تأكلوا ، ولا تبيعوا ما ليس له قشر .

أجل ، إذا كان له قشر في الأصل ، ثم زال ، وهو في الماء جاز أكله ، ومثلوا لذلك بنوع من السمك كان يسمى الكنعت ، واستدلوا بأن سائلاً سأل الإمام الصادق عليه السلام عن الحيتان ما يؤكل منها ؟ فقال : ما كان له قشر . فقال السائل : جعلت فداك ، ما تقول في الكنعت ؟ قال : لا بأس بأكله . قال السائل : ليس لها قشر . قال الإمام : بلى ، ولكنها حوت سيئة الخلق ، تحتك بكل شيء ـ فيذهب قشرها ـ فاذا نظرت في أصل ذنبها وجدت لها قشراً .

وما في جوف السمكة من بيض وغيره يتبع السمكة نفسها في التحليل والتحريم ، فان حرم أكلها فالذي في جوفها حرام ، وان كانت حلالاً فهو كذلك ، قال الإمام الصادق عليه السلام : اذا كان البيض مما يؤكل لحمه فلا بأس به وبأكله فهو حلال .. وقال : كل شيء لحمه حلال فجميع ما كان منه من لبن ، أو بيض ، أو انفحة ، كل ذلك حلال طيب .

**الشك والتردد :**

١ - اذا وجدت سمكتين : تعلم بأن أحدهما يحل أكلها ، لأن لها فلساً ، وأنّها أخذت حية ، وتعلم بأن الثانية يحرم أكلها ، لأنها غير مذكاة ، أو لأنّها من غير فلس ، واشتبه عليك الأمر ، ولا سبيل إلى التمييز بينهما ، اذا كان كذلك يجب تركهما معاً ، لأنك قد علمت بوجود الحرام ، وأنت ملزم بتركه ، ولا يتم تركه إلاّ بترك السمكتين معاً ، فيتعين عليك الاجتناب عنهما ، تماماً كما هي الحال في اختلاط الثوب النجس مع الثوب الطاهر .

٢ - إذا علمت بأن للسمكة فلساً ، ولم تعلم : هل هي مذكاة اخذت حية ، أو لا ؟ فان كانت في يد مسلم حل أكلها ، وإلاّ حرم ، لأن الأصل عدم التذكية ، وهذا هو حكم السمك المعلب .

٣ - إذا علمت أنّها مذكاة ، ولم تعلم : هل هي من نوع السمك الذي له فلس ، فيحل أكلها ، أو من النوع الذي لا فلس له فيحرم .. إذا كان كذلك حل أكلها ، سواء أخذت من يد مسلم ، أو غير مسلم ، لقول الإمام عليه السلام : كل شيء لك حلال ، حتى تعلم أنّه حرام .

وتسأل : ما الفرق بين العلم بأن للسمكة فلساً مع الجهل بأنّها مذكاة ، حيث

قلت بالتحريم، وبين العلم بأنّها مذكاة مع الجهل بأن لها فلساً، حيث قلت بالحل؟

الجواب: واضح، وهو الفرق بين العلم بالتذكية وعدمها، فانه مع العلم بها لا يجري أصل عدم التذكية، لأن موضوعه الشك والجهل، وعليه تجري قاعدة كل شيء حلال، أمّا مع الجهل بالتذكية فيجري أصل عدمها، ولا يبقى مجال لقاعدة الحلال.

## البهائم الأهلية:

أصبح من نافلة القول ان الابل والبقر والجاموس والغنم والمعز، حلال أكلها [1] ويحل أكل الخيل والبغال والحمير على كراهة، قال صاحب الجواهر: «للاصل، والنصوص المقطوع بمضمونها، قال محمد بن مسلم: سألت الإمام الباقر أبا الإمام جعفر الصادق عليه السلام عن لحوم الخيل والبغال والحمير؟ فقال: حلال، ولكن الناس يعافونها».

ويحرم الكلب والخنزير، لنجاستهما، ويحرم السنور، لأنه من نوع السباع، وقد ثبت عن الإمام الصادق عليه السلام أنّه قال: كل ذي ناب من السباع، ومخلب من الطير فهو حرام، قال صاحب الجواهر: «يحرم للنص عليه بخصوصه، ولأنّه سبع كما في بعض النصوص».

## البهائم البرية:

أجمعوا بشهادة صاحب الجواهر على أن الحيوانات البرية يحل منها

---

(١) قال الشهيد الثاني في اللمعة: «ومن نسب إلينا تحريم الابل فقد بهت، نعم، هو مذهب الخطابية، لعنهم الله» والخطابية اتباع محمد بن مقلاص المكنى بأبي الخطاب، ومن أقواله «كل من عرف الإمام حل له كل شيء» وكان معاصراً للإمام الصادق عليه السلام فلعنه وتبرأ منه.

الغزلان والبقر والغنم والمعز والحمير المتوحشة ، واليحمور ، وهو ـ على ما قيل ـ حيوان يشبه الابل ، ويحرم منها السباع ، وهي كل حيوان له ظفر ، أو ناب يفترس به ، قوياً كان كالأسد والنمر والفهد والذئب ، أو ضعيفاً كالضبع وابن آوى . قال صاحب الجواهر : «الاجماع على ذلك مضافاً إلى السيرة المستمرة ، وقول الإمام عليه السلام : لا تأكل من السباع شيئاً ـ ثم قال ـ وكذا لا خلاف ، بل الاجماع على تحريم القنفذ» .

وفي المجلد الثالث من كتاب الوسائل للحر العاملي باب الأطعمة روايات عن أهل البيت عليهم السلام جاء فيها :

«قد حرم الله لحوم المسوخ .. وانّها ثلاثة عشر صنفاً : الفيل ، والدب ، والخنزير ، والقرد ، والجريت ـ نوع من السمك ـ والضب ، والوطواط ، والدعموص ـ دويبة سوداء تغوص في الماء ، وتكون في العذرات ـ والعقرب ، والعنكبوب ، والأرنب ، وسهيل والزهرة .. قال الصدوق : سهيل والزهرة دابتان من دواب البحر المحيط» .

وأيضاً في الكتاب المذكور عن الإمام الرضا عليه السلام : «حرم الله الأرنب ، لأنها بمنزلة السنور ، ولها مخالب كمخالبه ، ومخالب سباع الوحش ، فجرت مجراها ، مع قذارتها في نفسها ، وما يكون منها من الدم ، كما يكون من النساء» .

**الحشرات :**

لا يوجد في النص دليل على تحريم الحشرات بوجه هام ، وعليه فما كان منها ساماً فهو حرام ، لمكان الضرر ، وما عداه تشمله قاعدة كل شيء لك حلال ، حتى تعلم أنّه حرام .

وتقول : ان الفقهاء استدلوا على تحريم الحشرات بأنّها من الخبائث ، والخبائث محرمة بنص القرآن الكريم ، وهو قوله تعالى : **﴿ويحرم عليهم الخبائث﴾** الاعراف : ١٥٦ .

والجواب ان الشارع لم يبين ما أراد من الخبائث في قوله : «ويحرم عليهم الخبائث» ، وقد رأيناه يستعمل لفظ الخبيث في معانٍ شتى ، منها الشيطان ، كقول الرسول ﷺ : لا تعودوا الخبيث من أنفسكم ، ومنها الانسان ، كقوله تعالى : ليميز الخبيث من الطيب ، ومنها الشيء الرديء ، لقوله سبحانه : ولا تيمموا الخبيث منه ، ومنها اللواط ، كقوله عز وجل : ونجيناه من القرية التي كانت تعمل الخبائث ، ومنها البصل والثوم والكراث ، كحديث : من أكل من هذه الشجرة الخبيثة فلا يقرب مسجدنا ، ومنها مهر البغي ، كحديث مهر البغي خبيث ، وثمن الكلب خبيث ، يريد أنّه حرام ، ومنها الكلمة كقوله تعالى : ومثل كلمة خبيثة ، إلى غير ذلك .

واذا لم يكن للشارع اصطلاح في معنى الخبيث ، والمعنى العرفي غير منضبط يكون اللفظ مجملاً ، وبديهة أن الواقعة التي ورد النص فيها مجملاً تكون بمنزلة ما لا نص فيه اطلاقاً .

وقال صاحب الجواهر ما ملخصه : ان معنى قوله تعالى : «يحرم عليكم الخبائث» ان كل حرام فهو خبيث ، وليس معناه أن كل خبيث فهو حرام ، كي يقال بأن لفظ الخبائث مجمل .

ويلاحظ بأن هذا خلاف ظاهر الآية الكريمة ، لأن الخبائث فيها موضوع للتحريم ، وليس التحريم موضوعاً للخبائث .. هذا ، بالاضافة إلى أن قول صاحب الجواهر يخالف ما عليه الامامية القائلون بأن الله نهى عن هذا ، لأنه قبيح وخبيث ،

وأمر بذاك ، لأنه طيب وحسن ، ويتفق مع قول الاشاعرة القائلين بأن هذا حسن وطيب ، لأن الله أمر به ، وذاك خبيث وقبيح ، لأن الله نهى عنه .

**الطير :**

الطيور ، كالسمك والبهائم ، منها حلال ، ومنها حرام ، والحرام على أنواع :

١ - المفترسة التي تصطاد غيرها من الطيور ، قال الإمام الصادق عليه السلام : حرم رسول الله صلى الله عليه وآله كل ذي مخلب من الطير ، والمخلب الظفر .. ومثل الفقهاء له بالبازي ، والصقر ، والعقاب ، والشاهين ، والباشق ، والنسر ، والرخمة ـ طائر من الجوارح كبير الجثة ـ والبغاث ، وهو طائر أصفر بطيء الطيران ، قال صاحب الجواهر : «الاجماع على ذلك وفي الغراب روايتان : احداهما تقول بأنه مكروه ، والثانية قالت بالحرمة ـ واختار هو الحرمة ـ لأن الرواية التي حرمت أصح سنداً ، ومعتضدة بغيرها مما دل على الحرمة من نص واجماع» .

٢ - كل طير صفيفه أكثر من دفيفه يحرم أكله ، والصفيف بسط الجناحين من غير تحريكهما حين الطيران ، ويقابله الدفيف ، أي يحرك جناحيه ، وهو طائر ، فان تساوى الصفيف والدفيف ، أو كان الدفيف أكثر من الصفيف حل أكله قال صاحب الجواهر : الاجماع على ذلك مضافاً إلى النصوص ، فقد سئل الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام عما يؤكل من الطير ؟ فقال : كلْ ما رَفّ ، ولا تأكل ما صفّ .. وفي رواية ثانية : ان كان الطير يصف ويدف ، وكان دفيفه أكثر من صفيفه أُكل ، وان كان صفيفه أكثر من دفيفه فلا يؤكل .

٣ - كل طير برياً كان أو بحرياً ليس له قانصة ، ولا حوصلة ، ولا صيصة فهو حرام ، وما كان له واحد من هذه الثلاث فهو حلال إلاّ ان يثبت النص على تحريمه

بالذات ، كالطاووس والوطواط .. والصيصة شوكة خلف رجل الطير خارجة عن الكف ، وهذا تلخيص ما قاله صاحب الجواهر :

«الاجماع على ذلك ، والنصوص فيه كثيرة منها قول الإمام عليه السلام : كلْ من الطير ما كانت له قانصة ، أو صيصة ، أو حوصلة .. ومنها القانصة والحوصلة يمتحن بهما من الطير ما لا يعرف طيرانه ، وكل طير مجهول .. والمستفاد من مجموع النصوص عموماً وخصوصاً ، ومطلقاً ومقيداً ، ومنطوقاً ومفهوماً أن للحرمة علامات أربعاً : المخلب وأكثرية الصفيف ، وانتفاء القانصة والحوصلة والصيصة ، والمسخ كالوطواط ، وان للحل أربع علامات : أكثرية الدفيف ، والحوصلة والقانصة والصيصة .. وقد توافق النص والفتوى على عدم الفرق بين طير البر والماء في العلامات المذكورة ، فيؤكل من طير الماء ما وجدت علامة من علامات الحل ، حتى ولو كان يأكل السمك ، لا طلاق الأدلة ، ولأن الإمام الرضا عليه السلام سئل عن طير الماء ما يأكل السمك منه ؟ قال : لا بأس به ، كلْهُ» .

وبعد أن ذكر الفقهاء علامات الحلال والحرام في الطير بوجه العموم ، قالوا: يحل الحمام والدجاج بشتى اصنافهما ، والدراج والحجل والقبج والقطا والبط والكروان والحبارى والكركي ، والعصافير جميعاً ، ومنها البلبل والزرزور والقبّرة .

**البيض :**

بيض الطير يتبعه في التحليل والتحريم ، فبيض الطير الحرام مثله ، وكذا بيض الطير الحلال ، واذا رأيت بيضة ، ولم تعلم : هل هو من الحلال ، أو الحرام نظرت إلى طرفيها ، فان تساويا ، بحيث لا يمكن التمييز بينهما فهي حرام ، وان اختلفا ، بحيث كان أحد الطرفين عريضاً مفرطحاً كبيض الدجاج ، فهو حلال ، قال

صاحب الجواهر : «بلا خلاف ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل يدخل الاجمة ـ أي الشجر الكثير ـ فيجد فيها بيضاً مختلفاً ، لا يدري أبيض ما يكره من الطير ، أو يستحب ؟ قال : ان فيه علماً لا يخفى ، انظر إلى كل بيضة تعرف رأسها من أسفلها فكلْ ، وماسوى ذلك فدعه .. وفي رواية ثانية : ما كان مثل بيض الدجاج ، وعلى خلقته ، احدى رأسيه مفرطح ، وإلاّ فلا تأكل . والمفرطح هو العريض» .

**الحرام بالواسطة :**

قد يصير الحلال بالذات حراماً بالواسطة ، طيراً كان أو غيره من الحيوانات . وقد ذكر الفقهاء لهذا التحريم اسباباً ثلاثة :

١ – الجلال ، وهو أن يتغذى الحيوان أو الطير من عذرة الانسان خاصة دون أن يشرك معها غيرها ، يتغذى بها امداً حتى ينبت عليها لحمه ، ويشتد عظمه في نظر العرف ، فاذا تغذى من القذارات والنجاسات غير عذرة الانسان ، أو تغذى بها وبغيرها معاً فلا يكون جلالاً ، وقد ذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر إلى تحريم لحوم الحيوانات والطيور الجلالة ، لقول الامام الصادق عليه السلام : لا تأكلوا من لحوم الجلالات ، وان اصابك من عرَقها فاغسله .

ويذهب الجلل العارض بالاستبراء ، ويحل اكله ، وذلك أن يُمنع الحيوان عن العلف النجس ، ويعلف بالطاهر إلى أمد يزول معه اسم الجلل عرفاً ، ويختلف الأمد طولاً وقصراً باختلاف الحيوان . وقد روي عن الإمام عليه السلام أنّه قال : الناقة الجلالة لا يؤكل لحمها ، ولا يشرب لبنها ، حتى تغذى أربعين يوماً ، والبقرة الجلالة لا يؤكل لحمها ، ولا يشرب لبنها ، حتى تغذى ثلاثين يوماً ، والشاة الجلالة

لا يؤكل لحمها ، ولا يشرب لبنها ، حتى تغذى عشرة أيام ، والبطة لا يؤكل لحمها حتى تربى خمسة أيام ، والدجاجة ثلاثة أيام .

٢ - اذا وطأ انسان دابة ينظر : فان كانت مما يؤكل كالبقرة والغنم فيجب أن تذبح ، ثم تحرق ، ويغرم الواطىء قيمتها للمالك ، ان لم يكن هو الفاعل ، وان لم تكن مما يؤكل عادة ، كالخيل والحمير ، فيجب اخراجها إلى بلد آخر ، وتباع فيه بأي ثمن ، ويُعطى للواطىء، ويغرم هو بدوره القيمة السوقية لصاحبها ، فقد سئل الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام عن الرجل يأتي البهيمة ؟ قال: يجلد دون الحد ، ويغرم قيمة البهيمة لصاحبها ، لأنه أفسدها عليه ، وتذبح ، وتحرق ، ان كانت مما يؤكل لحمه ، وان كانت مما يركب ظهره أغرم قيمتها ، وجلد دون الحد ، واخرجت من المدينة التي فعل بها إلى بلد آخر ، حيث لا يعرف ، فيبيعها فيها كيلا يعرفها .

قال صاحب الجواهر : «لافرق بين ان يكون الواطىء كبيراً ، أو صغيراً ، عاقلاً أو مجنوناً ، عالماً بالتحريم أو جاهلاً» .

٣ - اذا شرب الحيوان من لبن خنزيرة ، حتى نبت لحمه ، وقوي عظمه حرم لحمه ، ولحم نسله ، وان شرب منه دون أن ينبت اللحم ويقوى العظم ، أو شرب من لبن كلبة ، لا خنزيرة فلا يحرم هو ولا نسله ، بل يكون مكروهاً ، قال صاحب الجواهر : بلا خلاف أجده .. وقال الشهيد الثاني في المسالك : وفيه نصوص كثيرة لا تخلو من ضعف ، ولكن لا رادّ لها .

## اشتباه الموطوءة :

قال الفقهاء : إذا وطئت غنمة ، ثم دخلت في قطيع الغنم ، ولم تُعرف قُسم

القطيع إلى القسمين ، ثم اجريت القرعة عليهما ، فيسلم القسم الذي لم تخرج عليه القرعة ، وتعاد القرعة ثانية على القسم الذي وقعت ، وهكذا تعاد القسمة والقرعة ، حتى يبقى شاتان ، فيقرع بينهما ، وتذبح وتحرق الشاة التي عينتها القرعة ، واستدلوا على ذلك بروايات عن أهل البيت عليهم السلام منها أن الإمام عليه السلام سئل عن رجل أتى على قطيع غنم ، فرأى الراعي ينزو على شاة منها ، فلما أبصره خلى سبيلها ، فدخلت في الغنم .. فقال الإمام عليه السلام : ان عرف الغنمة ذبحها وأحرقها ، وان لم يعرفها قسم الغنم نصفين ، وساهم بينهما ـ أي أقرع ـ فاذا وقع السهم على أحد النصفين فقد نجا النصف ، ولا يزال كذلك ، حتى يبقى شاتان فيقرع بينهما ، فأيتهما وقع السهم عليها ذبحت واحرقت ، ونجا سائر الغنم .

**الحيوان وشرب الخمر :**

ذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر إلى أن الحيوان إذا شرب الخمر يحرم ما في جوفه فقط من الامعاء والقلب والكبد ، أما لحمه فحلال ، لقول الإمام الصادق عليه السلام : إذا شربت الشاة خمراً ، حتى سكرت فذبحت على تلك الحال لايؤكل ما في بطنها .

قال صاحب الجواهر : وهذه الرواية ، وان كانت خاصة بالشاة دون غيرها ، ولكن الحكم يشمل جميع الحيوانات ، لعدم القائل بالفرق بين الشاة وغيرها .

ويلاحظ ، مع غض النظر عن ضعف الرواية ، بأن عدم القول بالفصل ليس دليلاً شرعياً إلاّ اذا رجح الاجماع ، ومع ذلك فانّه لا يستدعي سد باب الاجتهاد ، فقد رأينا الكثير ممن تأخر ، ومنهم صاحب الجواهر يقول بما لم يقل به أحد ممن

تقدم في العديد من المسائل [١] هذا ، إلى أن الرواية خاصة في الشاة التي شربت الخمر وسكرت منه .. فتعميم الحكم لكل شاة ، حتى ولو لم تسكر ، ثم تعميمه لكل حيوان ، حتى ولو لم يكن شاة محل نظر وتأمل .

وإذا شرب الحيوان شيئاً من النجاسات ـ غير الخمر ـ كالبول فلا يحرم لحمه ولا ما في جوفه ، بل يغسل جوفه استحباباً ، ويؤكل ما فيه من الامعاء والقلب والكبد ، فقد سئل الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليهما السلام عن شاة شربت بولاً ، ثم ذبحت ؟ قال : يغسل ما في جوفها ، ثم لا بأس .

وحمل الفقهاء الأمر بغسل الجوف على الاستحباب ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف أجده .. وكذلك اذا اعتلف الحيوان العذرة ، ولم يبلغ حد الجلالة» .

## الحرام من غير الحيوان :

تكلمنا فيما سبق عما يحل ويحرم من ذوات الأرواح البرية والبحرية ، حيث يمكن ضبطها بالعلامات ، كالفلس في السمك ، والحوصلة ، أو الصيصة ، أو القانصة في الطير الحلال ، والمخلب في الطير الحرام ، والافتراس في الحيوان ، وما إلى ذلك .. ونتكلم عن المحرم مما لا روح فيه مأكولاً كان ، أو مشروباً ، أما الحلال منه فلا حصر له .

ومن الفروق بين الحيوان وغيره من حيث التحليل والتحريم ان الحيوان

---

(١) اقفل السنة باب الاجتهاد ، وسدوه في وجه كل عالم ، وان بلغ أعلى المراتب ، وفسروا ذلك بأن الفقيه العالم ليس له أن يرتأي رأياً لا يوافقه عليه أحد ممن تقدم عليه ، وفتح الإمامية باب الاجتهاد ، وفسروه بأن للفقيه أن يعمل برأيه الذي تكون من الأدلة والأُصول ، سواء أوافق غيره ، أو خالف .

يجري فيه أصل عدم التذكية إذا شك في قابليته لها ، أو في وقوعها بعد العلم بالقابلية . إذا لم يكن اللحم في يد مسلم ، ونتيجة هذا الأصل حرمة أكل اللحم المشكوك في غير يد المسلم ، أما المشكوك في حله وحرمته من غير الحيوان فتجري فيه قاعدة كل شيء حلال ، حتى تعلم الحرام بعينه ، وبديهة أن ما تنطبق عليه هذه القاعدة من المصاديق والافراد لا حصر لها ، أما المحرمات من غير الحيوان فيمكن حصرها ، ولو على الغالب ، كما قال صاحب المسالك .

وعلى أيّة حال ، فقد ذكر الفقهاء في هذا الباب للمحرم خمسة أنواع من الأطعمة : الميتة ، ومحرمات الذبيحة ، والنجاسات ، والطين ، والسموم ، وخمسة أنواع من الأشربة ، وفيما يلي التفصيل .

**الميتة :**

تحرم الميتة اجماعاً ونصاً ، ومنه قوله تعالى : ﴿**حرمت عليكم الميتة**﴾ .

وأيضاً أجمعوا على أن عشرة أجزاء من الميتة يحل استعمالها ، وهي : الصوف ، والشعر ، والوبر ، والريش ـ ولا يجب غسل شيء من هذه إلاّ اذا قلعت ، فيجب غسل اصلها لاتصاله برطوبة بدن الحيوان ـ والقرن ، والظفر ، والظلف ـ وهو كالحافر لما يجتر من الحيوانات ، كالبقرة والشاة ـ والسن ، والعظم ، والبيض على شريطة أن يكتسي القشر الاعلى الصلب ، وإلاّ فهو بحكم الميتة ، والانفحة ، وهي معدة الحمل أو الجدي حال ارتضاعه ، وتصير كرشاً بعد أن يأكل العلف والنبات ، وتسمى مجبنة ، حيث يصنع الجبن بسببها .

والأصل في استثناء هذه من الميتة قول الإمام الصادق عليه السلام : عشرة أشياء من الميتة ذكية : القرن ، والحافر ، والعظم ، والسن ، والانفحة ، واللبن ، والشعر ،

والصوف ، والريش ، والبيض .. وفي رواية ثانية عنه أنّه قال : ان كانت اكتست البيضة الجلد الغليظ فلا بأس بها .. وفي ثالثة ذكر الوبر ، وبديهة ان الشعر والوبر والصوف من صنف واحد ، وحكمها واحد .

وبالرغم من أن الرواية التي عددت الاصناف العشرة قد ذكرت اللبن من جملتها فان الفقهاء اختلفوا في استثنائه ، قال صاحب المسالك : «ذهب الشيخ ـ يريد الطوسي المعروف بشيخ الطائفة ـ وأكثر المتقدمين ، وجماعة من المتأخرين على أنّه طاهر ، للنص على طهارته في الروايات الصحيحة ، ومنها صحيحة زرارة ، قلت للامام الصادق عليه السلام : اللبن يكون في ضرع الشاة ، وقدماتت ؟ قال : لا بأس به» .

## اختلاط الذكي بالميت :

إذا اختلط المذكى من الحيوان بالميت ولا سبيل إلى التمييز وجب الامتناع من الجميع ، امتثالاً لوجوب الامتناع من الميتة ، ولا يتم هذا الامتثال إلاّ بترك الكل .

وهل يجوز بيع المجموع من الحلال والحرام المشتبهين ، بيعهما ممن يستحل الميتة ؟

قال جماعة من الفقهاء : يجوز ، ويحل الثمن لقول الإمام الصادق عليه السلام : اذا اختلط الذكي والميتة باعه ممن يستحل الميتة ، وأكل ثمنه .. وأيضاً سئل عن رجل كانت له غنم وبقر ، فلم يدرك المذكى منها فيعزله ، ويعزل الميتة ، ثم أن الميتة والمذكى اختلطا ، كيف يصنع ؟ قال : يبيعه ممن يستحل الميتة ، فانه لا بأس به .

قال صاحب الجواهر : «فالمتجه العمل بهذين الخبرين الجامعين لشرائط الحجية خصوصاً بعد الشهرة المحكية في مجمع البرهان على العمل بهما» .

وتجدر الاشارة إلى أن كل جزء تحله الحياة اذا قطع من حيوان حي فهو

بحكم الميتة لا يحل أكله .

## محرمات الذبيحة :

اختلف الفقهاء في عدد المحرمات من الذبيحة ، فعدها بعضهم ثمانية ، واقتصر الشهيد الثاني على تسعة ، وقال الشهيد الأول في اللمعة : يحرم من الذبيحة خمسة عشر شيئاً :

١ – الدم ، وهو غير الدم المتخلف في الذبيحة بعد خروج المعتاد منها .

٢ – الطحال ، جاء في بعض الروايات أن الإمام أمير المؤمنين عليه السلام كان ينهى عن الطحال ، فقال له بعض القصابين : يا أمير المؤمنين ، ما الكبد والطحال إلاّ سواء . فقال له : كذبت ، اءتوني بإناءين فيهما ماء ، ولما جيء بهما قال : شقوا الكبد من وسطه ، والطحال من وسطه ، ثم أمر بوضع كلٍ في الماء ، فلم يتغير الماء الذي فيه الكبد ، وصار الماء الذي فيه الطحال دماً .

٣ – القضيب .

٤ – الانثيان ، وهما البيضتان .

٥ – الفرث ، وهو الروث ، وقد أجمع الفقهاء على تحريم هذه الخمسة بشهادة صاحب الجواهر .

٦ – المثانة ، وهي مجمع البول .

٧ – المرارة .

٨ – المشيمة ، وهي بيت الولد .

٩ – الفرج ، ظاهره وباطنه .

١٠ – العلباء ، وهما عرقان عريضان ممدودان من الرقبة إلى قرب الذنب .

١١ – النخاع ، وهو الخيط الأبيض الذي ينظّم خرز سلسلة الظهر .

١٢ – الغدد ، المعروفة عندنا بالدرن .

١٣ – ذات الاشاجع ، وهي أُصول الاصابع التي تتصل بعصب ظاهر الكف .

١٤ – خرزة الدماغ ، وهي حبة في الرأس بقدر الحمصة تميل إلى الغبرة .

١٥ – حدقة العين .

قال الشهيد الثاني معلقاً على ذلك : «ان المتيقن تحريمه من هذه : الدم ، والطحال ، والفرث ، والفرج ، والقضيب ، والانثيان ، والمثانة ، والمرارة ، والمشيمة . أما تحريم الباقي فيحتاج إلى دليل ، والأصل يقتضي عدمه ، والروايات يمكن الاستدلال بها على الكراهة لسهولة خطبها» .

يريد أن الروايات التي دلت على المنع من غير هذه التسعة ضعيفة لا يمكن الاستدلال بها على التحريم . ومن الجائز الاستدلال بها على الكراهة ، لأن القول بالكراهة أسهل من القول بالتحريم .. ومن الروايات التي أشار إليها الشهيد الثاني ما جاء عن الإمام الصادق عليه السلام أنّه قال : لا يؤكل من الشاة عشرة أشياء : الفرث ، والدم ، والطحال ، والنخاع ، والعلباء ، والغدد ، والقضيب ، والانثيان ، والحيا ، والمرارة .

## النجس بالأصل وبالواسطة :

النجس بالأصل ما كانت عينه نجسة ، كالدم والبول من ذي النفس السائلة ، وما إليهما مما ذكرنا في الجزء الأول بعنوان «اعيان النجاسات» .. والنجس بالواسطة ما خالطه شيء من النجاسات ، ويسمى المتنجس ، وأجمع الفقهاء كلمة واحدة على تحريم أكل النجس والمتنجس . قال صاحب الجواهر : هو من

القطعيات ، ان لم يكن من الضرورات .

**الطين :**

جاء عن أهل البيت عليهم السلام روايات كثيرة تنهى عن أكل الطين ، وتشدد في النهي عنه ، وفي بعضها : «من أكل الطين فقد اشرك في دم نفسه» . مما يكشف أن قلةً في ذاك العصر كانوا يأكلون الطين ، وإلاّ فأي معنى لتخصيص الطين ، مع العلم ان أكل التراب وما إليه محرم ، ويؤيد ذلك أن أقوال أهل البيت عليهم السلام في التحريم والتشدد جاءت أجوبة عما وردهم من الاسئلة ، بل في بعضها أن رجلاً قال للامام الباقر أبوالإمام جعفر الصادق عليه السلام : اني رجل مولع بأكل الطين ، فادعُ الله لي بتركه .

وقد أشارت النصوص إلى المضار التي تترتب على أكل الطين ، منها أنّه يورث السقم ، ويهيج الداء ، ويورث النفاق ، والحكة في الجسد ، والبواسير ، ويثير داء السوداء ، ويذهب بالقوة من الساقين والقدمين .

**السموم :**

كل شيء ضار فهو حرام اجماعاً وعقلاً ونصاً ، ومنه قوله تعالى : **﴿ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة﴾** [1] وقول الإمام الصادق عليه السلام : كل شيء يكون فيه المضرة على بدن الانسان من الحبوب والثمار حرام أكله إلاّ في حال الضرورة .

وكفى بقول الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله : «لا ضرر ولا ضرار» دليلاً قاطعاً ، وحاكماً على أدلة التكاليف الشرعية .

---

(١) البقرة : ١٩٥ .

وهنا سؤال يفرض نفسه ، وهو : هل الحرام هو ما نعلم ونقطع بوجود الضرر فيه ، أو أنّه يشمل الضرر المظنون والمحتمل ، بحيث يجب الامتناع عما يحتمل أنّه مضر فضلاً عما يُقطع أو يظن بضرره ؟

ذهب أكثر من الفقهاء ، أو الكثير منهم إلى أن الضرر الدنيوي يجب دفعه إذا كان مقطوعاً أو مظنوناً ، أما المحتمل فلا يجب دفعه والامتناع عنه ، والحق أن كل ما يعد فعله ضرراً وتهلكة في نظر العرف فهو حرام ، حتى ولو كان محتملاً ، فضابط التحريم أن لا يكون الفاعل في أمن من الضرر عند العقلاء .

ومن نافلة الكلام وفضوله أن نستدل على جواز تناول القليل من المواد السامة التي يصفها الطبيب للمريض .

## الأشربة المحرمة :

سبق في فقرة «الحرام من غير الحيوان» في هذا الفصل خمسة أنواع من الأطعمة المحرمة ، وخمسة من الأشربة ، وتكلمنا عن كل نوع من الأطعمة في فقرة مستقلة ، ونتكلم الآن عن الاشربة بأنواعها الخمسة في هذه الفقرة :

١ – الخمر ، والمراد به كل مسكر ، سواء أصدق عليه اسم الخمر ، أو غير اسم الخمر ، حتى ولو كان الاسم غريباً عن اللغة العربية ، قال الإمام الصادق عليه السلام : لم يحرم الله الخمر لاسمها ، ولكن حرمها لعاقبتها ، فما كان عاقبته عاقبة الخمر فهو حرام .. وأيضاً قيل له : لمَ حرم الله الخمر ؟ فقال : حرم الله الخمر ، لفعلها وفسادها ، لأن مُدمن الخمر تُورثه الارتعاش ، وتذهب بنوره ، وتهدم مروءته ، وتحمله أن يجسر على ارتكاب المحارم، وسفك الدماء، وارتكاب الزنا، ولا يؤمن اذا سكر أن يثبَ على حرمه، وهو لا يعقل ذلك، ولا تزيد شاربها إلاّ كل شر.

وقد ثبت تحريم الخمر وانها من الكبائر ، تماماً كالزنا والسرقة ، ثبت ذلك بضرورة الدين ، ومنكرها غير مسلم ، وشاربها عن تهاون ، مع العلم بتحريمها فاسق يحد بثمانين جلدة رجلاً كان ، أو امرأة .

وقال جاهل محتجاً لجهله ، أو مستهتراً بدينه : ان القرآن لم يحرم الخمر .

ونجيب أولاً : لقد نهى الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله وسلم عن الخمر ، ولا فرق بين نهي الله ، ونهي نبيه بعد قوله تعالى : ﴿**وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا**﴾ الحشر : ٧ . ومن أقوال الرسول صلى الله عليه وآله وسلم في الخمر أنّه لعن عشرة من أجلها : غارسها وحارسها وعاصرها وشاربها وساقيها وحاملها والمحمولة إليه وبائعها ومشتريها وآكل ثمنها .

ثانياً : أن الله سبحانه وصفها تارة بالاثم ، وتارة بأنّها رجس من عمل الشيطان ، ويكفي في تحريمها أنّها اثم ، ومن عمل الشيطان ، قال تعالى : ﴿**يسألونك عن الخمر والميسر قل فيهما اثم كبير**﴾ البقرة : ٢١٠ . وقال : ﴿**انما الخمر والميسر والانصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان**﴾ المائدة : ٩١ .[1] وقال : ﴿**انما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر**﴾ المائدة : ٩٤ .

ومن لا يزدجر بهذه النذر البوالغ فلا زاجر له ، ولا رادع .. وسئل الإمام الرضا عليه السلام عن تحريم الخمر في كتاب الله فقرأ قوله تعالى : ﴿**قل انما حرم ربي الفواحش ما ظهر منها وما بطن والاثم والبغي بغير الحق**﴾ الاعراف : ٣٢ . ثم قرأ قوله سبحانه : ﴿**يسألونك عن الخمر والميسر قل فيهما اثم كبير**﴾ .

واذا عطفنا احدى الآيتين على الأخرى يكون المعنى ان الخمر اثم ، وكل

---

(١) الميسر القمار ، والانصاب والازلام ، القداح ، وهي سهام كانوا يجيلونها للقمار .

اثم حرام ، فالخمر ـ اذن ـ حرام .. هذا ، إلى أن أحاديث الرسول الأعظم ﷺ هي بيان وتفسير لآي الذكر الحكيم : **﴿وأنزلنا إليك الذكر لتبين للناس ما أنزل إليهم ولعلهم يتفكرون﴾** النحل : ٤٤ .

واجمعوا بشهادة صاحب الجواهر أن ما يسكر كثيره فقليله حرام ، حتى ولو لم يسكر . قال الإمام الصادق عليه السلام : ما اسكر كثيره فقليله حرام .. وقيل له : ما تقول في قدح من السكْر يغلب عليه الماء ، حتى تذهب عاديته ـ أي ضرره ـ ويذهب سكره ؟ فقال الإمام : لا ، والله ، ولا قطرة تقطر منه في حب إلاّ أهريق ذلك الحب .. وقال : اذا شُرب خمر أو مسكر على مائدة حرمت المائدة .. وقال : لا تجالسوا شرّاب الخمر ، فإن اللعنة اذا نزلت عمت من في المجلس .. ومن هنا أفتى الفقهاء بتحريم الأكل على مائدة يُشرب الخمر عليها .

٢ – الدم ، قل ، أو كثر ، إذا كان من حيوان لا يؤكل لحمه سواء أكانت له نفس سائلة ، كالأرنب ، وابن آوى ، أو لم تكن ، كالضفدع والوزغ ، أما الدم من حيوان مأكول فيحرم بالاجماع اذا كانت له نفس سائلة ، كالبقر والغنم إلاّ ما تخلف في الذبيحة . أما دم الحيوان المأكول الذي لا نفس سائلة له ، كالسمك فقد اختلف الفقهاء في حكمه ، فمن قائل بالتحريم ، وآخر بالتحليل ، وثالث بالتفصيل بين أكله مستقلاً فيحرم ، ومع السمك فيحل ، والأولى الترك اطلاقاً .

٣ – كل مائع يتنجس بمماسته للنجاسة يحرم شربه .. أجل ، لو جمد ، كالدبس والسمن أيام الشتاء تُلقى النجاسة ، وما لاقته ، ويحل الباقي ، قال الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام : إذا وقعت الفأرة في السمن فماتت ، فان كان جامداً فألقها وما يليها ، وكلْ ما بقي ، وان كان ذائباً فلا تأكله .

وأجمعوا بشهادة صاحب الجواهر على أنّه يجوز بيع الادهان المتنجسة ،

ويحل ثمنها ، على شريطة اعلام المشتري بذلك ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن سمن أو زيت أو عسل مات فيه جرذ ، فقال : أما السمن والعسل فيؤخذ الجرذ وما حوله ، وأما الزيت فيستصبح به .. أو يبيعه ويبينه لمن اشتراه ، ليستصبح به .

قال صاحب الجواهر ، وصاحب المسالك : يجب اعلام المشتري ، حتى ولو كان ممن يستحل المتنجس .. وهو حق ، لتحريم الغش ، واطلاق النص .

٤ - الاعيان النجسة ، ومثّل لها الفقهاء ببول ما لا يؤكل لحمه .. ونحن لا نشك في تحريم جميع الابوال من جميع الحيوانات المأكولة ، وغير المأكولة ، لاستخباثها بالفطرة .. وكنا في غنى عن هذه الاشارة لو لم يتعرض الفقهاء لها بالتفصيل والتطويل .

٥ - اللبن يتبع الحيوان ، فاذا حرم أكل لحمه حرم شرب لبنه ، كالذئبة واللبوة والدبة ، وإذا حل أكل لحمه على كراهة فلبنه كذلك ، كلبن الخيل والحمير . قال صاحب الجواهر : بلا خلاف أجد فيه .

**الاكل من مال الغير :**

لا يجوز لاحد أن يتصرف في مال غيره بأي نحو من انحاء التصرف إلاّ بإذنه ، واستثنى الفقهاء من ذلك أمرين :

الأول : الأكل من بيوت الذين ذكرتهم هذه الآية : **﴿ولا على انفسكم أن تأكلوا من بيوتكم أو بيوت آبائكم أو بيوت أمهاتكم أو بيوت اخوانكم أو بيوت اخواتكم أو بيوت أعمامكم أو بيوت عماتكم أو بيوت أخوالكم أو بيوت خالاتكم أو ما ملكتم مفاتحه أو صديقكم ليس عليكم جناح أن تأكلوا جميعاً أو اشتاتاً﴾**[1] .

---

(١) النور : ٦١ .

فيجوز للانسان أن يأكل من اي بيت من هذه البيوت ، دون أن يأذن صاحبها، أو يحرز رضاه بالأكل . وهذا هو الفرق بين هذي البيوت : وبين سواها من مال الغير ، حيث لا يجوز تناول شيء منه ، وان قل وحقر إلاّ بالاذن الصريح من المالك، أو العلم برضاه ، كما أنّه لا يجوز الأكل من هذه البيوت التي عددتها الآية الكريمة إذا نهى أصحابها عن الاكل ، أو عُلم من القرائن بعدم الرضا والترخيص .

والمراد بالآباء ما يشمل الاجداد ، وبالامهات ما يشمل الجدات . والمراد بما ملكتم مفاتحه من كانت له السلطة على المال بالولاية أو الوصاية أو الوكالة . والمراد بالأكل أن يتناول شيئاً من الفاكهة ، أو الخضار ، أو الطعام المعتاد الذي اعد لغداء أو عشاء أصحاب البيت دون الشيء العزيز الذي يدخر لحالات خاصة ، فقد سئل الامام عليه السلام عما يحل للرجل من بيت أخيه ؟ قال : المأدوم والتمر .

وتسأل : لماذا لم تذكر الآية الكريمة بيوت الأبناء ؟

والجواب ان الآية تدل على بيوت الأبناء بمفهوم الموافقة ، تماماً كما يدلّ قوله تعالى : **﴿ولا تقل لهما أف﴾** على تحريم الشتم والضرب ، واذا جاز للأخ أن يأكل من بيت أخيه ، وللوكيل أن يأكل من المال الموكل به فبالاولى أن يجوز للوالد أن يأكل من بيت ولده .. هذا ، بالاضافة الى قول الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله وسلم : «أنت ومالك لأبيك» .

الثاني : الأكل مما يمر به من فاكهة ، أو خضار ، وهو المعروف بحق المارة ، على شريطة أن لا يقصد المرور لأجل الأكل ، وان لا يفسد شيئاً مما يمر به من الحقل و البستان ، وان لا يحمل معه شيئاً منهما ، وان لا يعلم ، أو يظن بعدم رضا المالك .. فإذا قصد المرور ليأكل ، أو افسد ، أو حمل كان آثماً وضامناً .

## رائحة المسكر :

قال صاحب الجواهر : «لا خلاف معتد به في أنّه لا يحرم شيء من الأشربة التي يُشم منها رائحة المسكر ، كرب الرمان والتفاح والسفرجل والتوت وغيرها ، لأن كثيره لا يسكر» .

فضابط التحريم أن يكون الشراب بذاته موجباً للاسكار وذهاب العقل اذا تناول الكثير منه ، أما مجرد رائحة المسكر ، والمادة المسكرة في الشيء فإنها لا توجب التحريم ، فالعنب أم الخمرة ، والخل أخوها ، وهما من أهنأ وأمرأ الأطعمة والأشربة في الشريعة .

## الضرورات تبيح المحظورات :

تقوم الشريعة الاسلامية على مبادىء وأسس يقاس بها كل حكم من أحكام الشريعة من أي نوع كان ، ومن تلك المبادىء السعة وعدم الضرر واليسر وعدم الحرج ، وهو أصل مطلق غير مقيد ، وحاكم غير محكوم ، لا ينفيه شيء ، وبه ينتفي كل شيء يوجب العسر والحرج إلاّ اذا كان وسيلة لما هو أهم وأعظم ، كالجهاد والتضحية في سبيل الله جل وعزّ . وقد أعلن القرآن الكريم ، والسنة النبوية هذا المبدأ بأساليب شتى .

قال تعالى : ﴿وما جعل الله عليكم في الدين من حرج﴾ الحج : ٧٨ .

﴿يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر﴾ البقرة : ١٨٥ .

﴿يريد الله أن يخفف عنكم﴾ النساء : ٢٧ .

﴿فمن اضطر غير باغٍ ولا عادٍ فإن ربك غفور رحيم﴾ المائدة : ٣ .

﴿وقد فصل لكم ما حرم عليكم إلاّ ما اضطررتم إليه﴾ الانعام : ١١٩ .

**﴿انما حرم عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير وما أهل لغير الله فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا اثم عليه﴾** البقرة : ١٧٣ .

ومن السنة النبوية : «لا ضرر ولا ضرار» .. «وكلما غلب الله عليه فهو أولى بالعذر» . أي ان الله سبحانه يعذر المغلوب على أمره ، لأسباب قاهرة لا قدرة له عليها .. قال صاحب الجواهر : «ان هذه القاعدة ينفتح منها ألف باب» .

هذا ، بالاضافة إلى حكم العقل والفطرة بأن التكليف بما لا يطاق قبيح من الحكيم العليم .. وبعد هذا التمهيد نشير فيما يلي إلى معنى المضطر والاضطرار الذي يبيح المحرمات ، وإلى الترخيص في مقدار التناول منها .

## معنى المضطر :

معنى المضطر من حيث هو معروف عند الناس ، وليس للشارع اصطلاح خاص به ولكن المتشرعة ، وأعني بهم الفقهاء ، قد حددوا المضطر ، لا من حيث هو ، بل من حيث يسوغ له ارتكاب المحظور وقالوا : ان المضطر هو الذي يخاف التلف على نفسه لو لم يتناول المحرم أو يخشى حدوث المرض ، أو زيادته ، أو أنّه يؤدي إلى الضعف والانهيار ، أو يخاف الضرر والأذى على نفس أخرى محترمة ، كالحامل تخاف على حملها ، والمرضعة على رضيعها ، أو أكرهه قوي على أكل أو شرب المحرم ، بحيث إذا لم يفعل آذاه في نفسه ، أو في ماله ، أو في عرضه وشرفه ، بل إذا خاف على نفس أخرى محترمة ، أو عرضها ، أو على مال الغير الذي يجب عليه ، كما لو قال له القوي : إذا لم تشرب الخمر فسأقتل فلاناً ، أو أعتدي على عرضه وشرفه ، أو أسلب المال الموجود عندك أمانة ، كل ذلك ، وما إليه من المسوغات والمبيحات ، قال صاحب الجواهر :

«الظاهر تحقق الضرر بالخوف على نفس غيره إذا كانت محترمة ، كالحامل تخاف على الجنين ، والمرضع على الطفل .. أو عرض نفس محترمة ، أو مال محترم يجب عليه حفظه ، أو غير ذلك من الضرر الذي لا يتحمل عادة إذا كان الخوف معتداً به عند العقلاء» .

وبالاجمال ان الاضطرار المسوغ لا ينحصر بالخوف من هلاك النفس ، بل هناك أشياء أُخر يترتب على وقوعها ضرر أشد وأعظم محذوراً من اتيان المحظور .. أجل ، ليس من الاضطرار المسوغ للقتل التهديد به إذا لم يقتل ، فاذا قال له : اقتلك ان لم تقتل فلاناً فلايجوز له أن يفعل ذلك ، ليدفع الضرر عن نفسه .

**الضرورة تقدر بقدرها :**

متى تحقق الاضطرار حل للمضطر ان يتناول من الشيء المحظور مقدار ما يرتفع به الضرر ، ومن هنا اشتهر بين الفقهاء : «الضرورة تقدَّر بقدرها» ويدل عليه قوله تعالى : «من اضطر غير باغٍ ولا عادٍ فلا اثم عليه» . والباغي من يرتكب الحرام من غير ضرورة ، والعادي من يضطر إليه ، ولكنه يتجاوز مقدار الحاجة الملحة [١] .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : اباح الله للمضطر ـ من الحرام ـ في الوقت الذي لا يقوم بدنه إلاّ به ، فأمره أن ينال منه بقدر البلغة لا غير .

وتسأل : لو افترض ان المضطر امتنع تنزهاً عن الحرام ، وآثر الضرر ، هل يعد عاصياً مستحقاً للعقاب ، والحال هذه ؟

أجل ، هو آثم ، لأنه خالف قوله تعالى : **«ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة»** وقد روي عن الإمام عليه السلام أنّه قال : «من اضطر إلى الميتة والدم ولحم الخنزير فلم

(١) كثرت الاقوال في تفسير الباغي والعادي ، والذي ذكرناه هو المفهوم من لفظ الآية وسياقها .

يأكل شيئاً من ذلك ، حتى يموت فهو كافر» . قال صاحب الجواهر : «ان ضعف هذه الرواية يجبره عمل الفقهاء» .

ونحن على يقين بان هذا ليس من الورع في شيء ، وانما الورع والتقوى في التضحية ، وتحمل الضرر ، لإعزاز كلمه الحق والدين لا في الامتناع عن النجس مع الاضطرار إليه .

## الاضطرار وحق الغير :

ان الاضطرار يسقط الخطاب التكليفي الذي يترتب الاثم والعقاب على عصيانه ، ولا يسقط الخطاب الوضعي الذي هو حق للغير ، فمن اضطر إلى التناول من مال غيره لدفع الهلاك جاز له أن يأخذ منه ما يسد الرمق ويحفظ الحياة ، طابت نفس المالك ، أو ابت ، ولكن على المضطر ضمان القيمة .

وإذا مانع صاحب الطعام المضطر جاز له قتاله دفعاً للضرر عن نفسه ، ونقل صاحب المسالك عن شيخ الطائفة أنّه قال : «اذا امتنع صاحب الطعام عن بذله إلاّ بأكثر من ثمنه ، فان كان المضطر قادراً على قتاله قاتله ، وان قُتل المضطر فعلى صاحب الطعام الدية ، أو القصاص ، وان قتل صاحب الطعام فدمه هدر» .

## التداوي بالخمر :

قال جماعة من الفقهاء : للمضطر أن يتناول ما يزيل به الضرر من جميع المحرمات إلاّ الخمر ، فإنّها لا تحل له بحال ، بل لا يجوز التداوي بأدوية فيها شيء من المسكر ، وذهب أكثر الفقهاء بشهادة صاحب المسالك إلى الجواز إذا انحصر الدواء والشفاء بها «لأن حفظ النفس من التلف واجب ، وتركه محرم ،

وهو أغلظ تحريماً من الخمر ، فإذا تعارض التحريمان ـ أي ترك حفظ النفس ، وشرب الخمر ـ وجب ترجيح الأخف ، وترك الأقوى ، ولأن تحريم الميتة ولحم الخنزير أفحش وأغلظ من تحريم الخمر فاباحتها للمضطر يوجب إباحة الخمر بطريق أولى» .

واختار صاحب الجواهر جواز التداوي بالخمر ، وقال : الأصح الجواز مع الاضطرار .. أما الروايات الواردة في تحريمه فيمكن حملها على امكان التداوي بغير الخمر ، وعدم انحصار الدواء فيها .

**المائدة وآدابها :**

في كتب الفقه والحديث روايات كثيرة عن أهل البيت عليهم السلام في آداب المائدة ، وبيان النافع والضار من الأطعمة والأشربة ، وقد جمعها الحر العاملي في المجلد الثالث من كتاب وسائل الشيعة باب الأطعمة والأشربة ، وتبلغ المئات ، ولو أُخرجت في كتاب مستقل لجاءت في مجلد ضخم ، وفيما يلي بعض ما تضمنته تلك الروايات :

يستحب غسل اليدين قبل الطعام وبعده ، مع غسل الفم ، وان يفتتح الأكل بالملح ، ويختم به ، وان لا يأكل الفاكهة إلاّ بعد غسلها ، فعن الإمام عليه السلام أن لكل ثمرة سماً .

وقال الإمام أمير المؤمنين عليه السلام : لا تجلس على الطعام إلاّ وأنت جائع ، ولا تقم عن الطعام إلاّ وأنت تشتهيه ، وجوّد المضغ ، وإذا نمت فاعرض نفسك على الخلاء ، فإذا استعملت هذا استغنيت عن الطب .

وقال حفيده الإمام الصادق عليه السلام : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم : الطعام إذا جمع

ثلاث خصال فقد تم : إذا كان من حلال ، وكثرت الأيدي عليه ، وسمى في أوّله ، وحمد الله في آخره.. وقال : لا تأكل ، وأنت تمشي إلاّ أن تضطر إلى ذلك .. وان يأكل كل انسان مما بين يديه ، ولا يتناول شيئاً من أمام الآخر إلاّ الفاكهة .

ويكره أكل الطعام حاراً ، فعن الإمام الصادق عليه السلام أن رسول الله صلى الله عليه وآله قُدم إليه طعام حار ، فقال : نحوه ، حتى يبرد ، ان الله لم يطعمنا النار .. ونهى ان ينفخ في طعام ، أو شراب .

ويُستحب أكل اللحم على أن لايُدمن عليه ، قال الإمام الصادق عليه السلام : اللحم ينبت اللحم ، ومن تركه اربعين يوماً ساء خلقه .. وقال : لا تدمنوا أكل السمك فانه يذيب الجسد .

وقال : ما استشفى مريض بمثل العسل .. وقال : لم يكن رسول الله صلى الله عليه وآله يأكل طعاماً ، أو يشرب شراباً إلاّ قال : اللهم بارك لنا فيه ، وابدلنا خيراً منه إلاّ اللبن فانه كان يقول : اللهم بارك لنا فيه ، وزدنا منه .

وفي الأحاديث والروايات مدح وترغيب في أكل الفاكهة والخضار ، فعن الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله عليكم بالفواكه في اقبالها ، فانها مصحة للابدان ، وقال الإمام الصادق عليه السلام : خمسة من فاكهة الجنة : الرمان ، والتفاح ، والسفرجل ، والعنب ، والرطب .. وروي عنه أنّه كان يكره تقشير الفاكهة .. وقال : الهندباء سيدة البقول .. وقال حفيده الإمام الرضا عليه السلام : السلق شفاء من الادواء .. وقال : كلوا الزيتون ، فانه من شجرة مباركة .. وقيل للامام الصادق عليه السلام : ان الزيتون يجلب الريح . فقال : لا ، بل يطرد الريح .

ونختم هذا الفصل بقوله عز من قائل : **﴿وهو الذي انشأ جنات معروشات ، وغير معروشات والنخل والزرع مختلفاً أُكله والزيتون والرمان متشابهاً وغير متشابه**

**كلو من ثمره إذا اثمر واتوا حقه يوم حصاده ولاتسرفوا انّه لا يحب المسرفين»** [١].

قيل : المعروشات ما يزرعه الانسان ، وغير المعروشات ما ينبت من تلقائه في البراري والجبال، والمتشابه من الفواكه مايشبه بعضها بعضاً في الطعم واللون والصورة.

* * *

(١) الانعام : ١٤١.

# المصادر


وسائل الشيعة للحر العاملي

الكتاب المعروف بالرسائل للشيخ الأنصاري

الجواهر للشيخ محمد حسن النجفي .

منهاج الصالحين للسيد الحكيم .

العروة الوثقى للسيد اليزدي .

ملحقات العروة للسيد اليزدي .

المسالك للشهيد الثاني .

الحدائق للشيخ يوسف البحراني .

مفتاح الكرامة للسيد جواد العاملي .

# فهرس محتويات الجزء الرابع


**القرض والدين :**

بين القرض والدين ..... ٣

كراهية الدين ..... ٣

نية القضاء ..... ٦

ثواب الدين ..... ٦

كتابة الدين ..... ٧

العقد ..... ٧

تعجيل الدين بإسقاط بعضه ..... ١٠

الشروط ..... ١١

شرط المنفعة ..... ١١

المماطلة مع القدرة ..... ١٢

صورة الوفاء ..... ١٢

السعي في قضاء الدين ..... ١٣

وفاء بعض الدين ..... ١٣

وفاء الدين من الدية ..... ١٣

الوفاء من بيت المال ..... ١٤

مستثنيات الدين ..... ١٤

مجهول المالك ..... ١٥

قسمة الدين ..... ١٦

سقوط النقد ..... ١٧

الموت ينقص الأجل ..... ١٧

التنجيم ..... ١٧

مرور الزمن ..... ١٨

المقاصّة ..... ١٩

**الرهن :**

معنى الرهن ..... ٢٣

جواز الارتهان ..... ٢٣

العقد ..... ٢٤

القبض ..... ٢٤

الرهن مطلق غير مقيّد ..... ٢٦

الرهن المشروط بغير الأجل ..... ٢٦

المرهون ..... ٢٧

الحق ..... ٢٨

زيادة الدين ..... ٢٩

ما يسرع اليه الفساد ..... ٣٠

شروط الراهن والمرتهن ..... ٣٠

تصرف الراهن والمرتهن ..... ٣٠

المرتهن أولى من سائر الغرماء ..... ٣١
تلف المرهون ..... ٣٢
منافع المرهون ..... ٣٢
تعذر الوفاء من غير المرهون ..... ٣٣
وفاء بعض الدين ..... ٣٥
نفقة المرهون ..... ٣٥
التنازع ..... ٣٦

**الضمان** :
الضمان والحوالة والكفالة ..... ٤٣
شرعية الضمان ..... ٤٣
كراهية الضمان والكفالة ..... ٤٤
العقد ..... ٤٤
الضامن ..... ٤٦
المضمون له ..... ٤٧
المضمون عنه ..... ٤٨
الحق المضمون ..... ٤٨
ضمان الأعيان ..... ٥١
ضمان درك البناء والغرس ..... ٥٢
لا سبيل للمضمون له على المضمون ..... ٥٣
رجوع الضامن على المضمون عنه ..... ٥٤
ترامي الضمناء ..... ٥٥
مسائل ..... ٥٥
التنازع ..... ٥٦

**الحوالة** :
المحيل والمحال والمحال عليه ..... ٦١
شرعية الحوالة ..... ٦١
الرضا ..... ٦١
الشروط ..... ٦٥
ترامي الحوالات ..... ٦٦
التحويل من المشتري والبائع ..... ٦٦
التنازع ..... ٦٨

**الكفالة** :
معناها ..... ٧٣
الشروط ..... ٧٣
التعجيل والتأجيل ..... ٧٥
مكان التسليم ..... ٧٦
تسليم المكفول ..... ٧٧
رجوع الكفيل على المكفول ..... ٧٨
إطلاق الغريم ..... ٧٩
ترامي الكفالات ..... ٨٠
تسليم أحد الكفيلين ..... ٨٠
موت الكفيل والمكفول ..... ٨٠

**الصلح** :
تعريفه ..... ٨٥
شرعية الصلح ..... ٨٦
الصلح قائم بنفسه ..... ٧٨
الشروط ..... ٨٨
الجهل بالمصالح عنه ..... ٨٨
الإقرار والانكار ..... ٨٩
الخيار ..... ٩١
الإقرار لأحد الشريكين ..... ٩٢
الصلح القهري ..... ٩٣
مسألة الدرهمين ..... ٩٣
الروشن ..... ٩٥
أغصان الشجرة وعروقها ..... ٩٦

عمارة المشترك ..... ٩٧
التنازع على السقف ..... ٩٧
انتقال الدعوى بالصلح ..... ٩٨

**الشركة :**
معناها ..... ١٠١
أقسام الشركة ..... ١٠٢
الشروط ..... ١٠٣
أحكام الشركة ..... ١٠٥
انتهاء الشركة ..... ١٠٦
مسائل ..... ١٠٧
التنازع ..... ١٠٨

**القسمة :**
معناها ..... ١١٣
قسمة الاجبار والتراضي ..... ١١٣
قسمة المهاياة ..... ١١٤
لزوم القسمة ..... ١١٥
الغلط ..... ١١٦
تنبيه ..... ١١٧

**الشفعة :**
معناها ..... ١٢١
شرعية الشفعة ..... ١٢١
المحل ..... ١٢٢
الاشتراك في المرافق ..... ١٢٣
شراكة الوقف ..... ١٢٤
الشفيع ..... ١٢٤
الغائب والمجنون والصبي والسفيه ..... ١٢٧
الشفعة مع الشراء بالخيار ..... ١٢٨
لا يملك الشفيع إلاّ بدفع الثمن ..... ١٢٩
الثمن المثلي والثمن القيمي ..... ١٣٠
المحاباة بالثمن ..... ١٣١
المؤن ..... ١٣٢
تأجيل الثمن ..... ١٣٣
الفور ..... ١٣٣

**تصرفات المشتري :**
التقايل بين البائع والمشتري ..... ١٣٥
تصرف المشتري بالبيع أو الوقف أو الهبة ... ١٣٦
نقص المبيع في يد المشتري ..... ١٣٧
زيادة المبيع ..... ١٣٨
النماء ..... ١٤٠

**مسقطات الشفعة وتوريثها والتنازع :**
المسقطات ..... ١٤١
توريث الشفعة ..... ١٤٣
صورة تقسيم الشفعة ..... ١٤٤
التنازع ..... ١٤٥

**المضاربة :**
معناها ..... ١٥١
شرعية المضاربة ..... ١٥٢
المضاربة جائزة غير لازمة ..... ١٥٢
الشروط ..... ١٥٢
ما يشترطه المالك والعامل ..... ١٥٦
شرط النفع زيادة عن الحصة ..... ١٥٧
توقيت المضاربة ..... ١٥٨
شرط الضمان والخسارة على العامل ..... ١٥٨
تصرفات العامل ..... ١٥٩

النفقة ..... ١٦٠
فساد المضاربة ..... ١٦٠
ضمان العامل ..... ١٦١
مسائل ..... ١٦١
انتهاء المضاربة ..... ١٦٣
القسمة بعد انتهاء المضاربة ..... ١٥٤
التنازع ..... ١٦٦

**المزارعة :**
معناها ..... ١٧١
شرعية المزارعة ..... ١٧١
المزراعة لازمة ..... ١٧٢
الشروط ..... ١٧٢
العامل المخالف ..... ١٧٥
للعامل ان يشارك الغير ويزارعه ..... ١٧٧
ضريبة الأرض ..... ١٧٨
البذر ..... ١٧٩
المزارعة بين أكثر من اثنين ..... ١٨٠
مسائل ..... ١٨١
التنازع ..... ١٨٣

**المساقاة :**
معناها ..... ١٨٧
شرعية المساقاة ..... ١٨٧
الشروط ..... ١٨٨
المساقاة لازمة ..... ١٨٩
أهمال العامل ..... ١٩٠
فساد المساقاة ..... ١٩١
مسائل ..... ١٩١

التنازع ..... ١٩٢
المغارسة ..... ١٩٣

**الوديعة :**
معناها ..... ١٩٧
شرعيتها ..... ١٩٧
الشروط ..... ١٩٧
عقد الوديعة جائز ..... ١٩٩
حفظ الوديعة ..... ٢٠٠
موجب الضمان ..... ٢٠١
الانفاق على الوديعة ..... ٢٠٢
رد الوديعة ..... ٢٠٢
مسائل ..... ٢٠٤
التنازع ..... ٢٠٥

**العارية :**
معناها ..... ٢١١
شرعيتها ..... ٢١١
العقد ..... ٢١٢
المعير ..... ٢١٤
المستعير ..... ٢١٤
الشيء المعار ..... ٢١٥
مسائل ..... ٢١٥
التنازع ..... ٢١٧

**الهبة :**
معناها ..... ٢٢١
الهبة المعوضة ..... ٢٢١
بين الصدقة والهبة ..... ٢٢٢
الشروط ..... ٢٢٣

هل عقد الهبة جائز ؟ ..... ٢٢٥
في القبض ..... ٢٢٩
مسائل ..... ٢٢٩

**السبق والرماية :**
المعنى ..... ٢٣٣
الشرعية ..... ٢٣٣
الأسلحة الحديثة ..... ٢٣٥
الشروط ..... ٢٣٦
تنبيه ..... ٢٣٧

**الوكالة :**
معناها ..... ٢٤١
شرعيتها ..... ٢٤١
في العقد والوكيل والموكل ..... ٢٤١
محل الوكالة ..... ٢٤٣
عقد الوكالة جائز ..... ٢٤٤
أقسام الوكالة ..... ٢٤٥
وظيفة الوكيل ..... ٢٤٥
تعدد الوكلاء ..... ٢٤٧
أحكام الوكالة ..... ٢٤٨
انتهاء الوكالة ..... ٢٤٨
طرق اثبات الوكالة ..... ٢٥٠
مسائل ..... ٢٥٠
التنازع ..... ٢٥٢

**الإجارة :**
معناها ..... ٢٥٧
مشروعية الاجارة ..... ٢٥٧
الشروط ..... ٢٥٨
الاجارة عقد زمني ..... ٢٦٠
الايجار كل شهر بكذا ..... ٢٦١
الاجارة والقانون ..... ٢٦٢
المرأة الموظفة ..... ٢٦٥
لزوم الاجارة ..... ٢٦٧
بطلان الاجارة ..... ٢٦٧
فسخ الاجارة بالخيار ..... ٢٧١

**أحكام الاجارة :**
تأجير العين المستأجرة ..... ٢٧٦
موافقة المالك ..... ٢٧٩
الأجير المقيد والمشترك ..... ٢٨٠
يد المستأجر ..... ٢٨١
الخياط ..... ٢٨٣
الحمال ..... ٢٨٣
الطبيب ..... ٢٨٤
الملاح والمكاري السائق ..... ٢٨٤
الناطور ..... ٢٨٥
اشتراط نقص الاجرة أو عدمها ..... ٢٨٥
التردد في الأجرة ونوع العمل ..... ٢٨٦
مسائل ..... ٢٨٦
التنازع ..... ٢٨٩

**الجعالة :**
معناها ..... ٢٩٥
الشرعية ..... ٢٩٥
بين الجعلة والاجارة ..... ٢٩٥
الشروط ..... ٢٩٧
مسائل ..... ٢٩٩

التنازع ..... ٣٠٠

**اللقطة :**

في المال المجهول المالك ورد المظالم والاعراض..... ٣٠٥

**الطفل اللقيط :**

الصبي المنبوذ ..... ٣١٠
الملتقط ..... ٢١٣
ولاية الملتقط ..... ٣١٣
الانفاق على اللقيط ..... ٣١٤

**لقطة الحيوان :**

الكراهية ..... ٣١٦
الاقسام ..... ٣١٦
تعريف الشاة ..... ٣٢٠
الملتقط ..... ٣٢١
مسائل ..... ٣٢١

**لقطة المال :**

معناها ..... ٣٢٣
بين لقطة الحرم وغيرها ..... ٣٢٤
أقل من درهم ..... ٣٢٤
درهم فاكثر ..... ٣٢٥
ما يسرع اليه الفساد ..... ٣٢٦
الملتقط ..... ٣٢٧
الكنز ..... ٣٢٧
في جوف الحيوان والسمكة ..... ٣٢٨
طرق الاثبات ..... ٣٢٨
مسائل ..... ٣٢٩

**الصيد :**

المعنى ..... ٣٣٣
الصيد بالحيوان ..... ٣٣٤
الشروط ..... ٣٣٥
الصيد بالآلة ..... ٣٣٧
الآلة الحديثة ..... ٣٣٩
الشروط ..... ٣٤١
الحيوان الذي يحل صيده ..... ٣٤٢
مسائل ..... ٣٤٣

**الذباحة :**

معاني التذكية ..... ٣٤٧
الحيوان وصلاحية التذكية ..... ٣٤٧
هل كل حيوان يقبل التذكية ؟ ..... ٣٤٩
الذابح ..... ٣٥٢
ذبيحة أهل الكتاب ..... ٣٥٤
آلة الذبح ..... ٣٥٥
صورة الذبح ..... ٣٥٧
النحر ..... ٣٦١
مستحبات الذبح والنحر ..... ٣٦٢
الاخراج من الماء ..... ٣٦٣
الجراد والأخذ ..... ٣٦٥
الجنين وأمه ..... ٣٦٥
عند تعذّر الذبح ..... ٣٦٧
روايات عن أهل البيت (ع) ..... ٣٦٧

**الأطعمة والأشربة :**

من الآيات والروايات ..... ٣٧٠
المأكول والمشروب بوجه عام ..... ٣٧٠
السمك ..... ٣٧١

الشك والتردد ..... ٣٧٢
البهائم الأهلية ..... ٣٧٣
البهائم البرية ..... ٣٧٣
الحشرات ..... ٣٧٤
الطير ..... ٣٧٦
البيض ..... ٣٧٧
الحرام بالواسطة ..... ٣٧٨
اشتباه الموطوءة ..... ٣٧٩
الحيوان وشرب الخمر ..... ٣٨٠
الحرام من غير الحيوان ..... ٣٨١
الميتة ..... ٣٨٢
اختلاط الذكي بالميت ..... ٣٨٣
محرمات الذبيحة ..... ٣٨٤
النجس بالأصل وبالواسطة ..... ٣٨٥
الطين ..... ٣٨٦
السموم ..... ٣٨٦
الأشربة المحرمة ..... ٣٨٦
الأكل من مال الغير ..... ٣٩٠
رائحة المسكر ..... ٣٩٢
الضرورات تبيح المحظورات ..... ٣٩٢
معنى المضطر ..... ٣٩٣
الضرورة تقدّر بقدرها ..... ٣٩٤
التداوي بالخمر ..... ٣٩٥
المائدة وآدابها ..... ٣٩٥

محمد جواد مغنية

# فقه الإمام
# جعفر الصادق
## عليه السلام

عرض واستدلال

الجزءان
الخامس والسادس

دار التيار الجديد
منشورات الرضا




# فقه الإمامِ جعفر الصّادِق ﷺ

## عَرض وَاستِدلال



محمّد جواد مغنيّة

# فقه الإمامِ جعفر الصّادِق عليه السلام

## عَرض وَاستِدلال

الجزء الخامس

في الغصب واحياء الموات والوقف والحجر
والاقرار والشهادات والزواج وغير ذلك

منشورات منظمة الرضا
طباعة نشر توزيع

جميع الحقوق محفوظة

الطبعة الأولى

١٤٣٣هـ - ٢٠١٢م

منشورات الرضا

طباعة نشر توزيع

ت : ٠٣/٦٣٨١٨٤ - بيروت - لبنان

# الغصب

**معناه :**

أطال الفقهاء الكلام في تعريف الغصب ، وحاول الكثيرون ضبطه طرداً وعكساً ، وقدمنا أكثر من مرة أن التعاريف الفقهية إن هي إلاّ رسوم واشارات إلى الشيء ببعض خواصه وآثاره ، ومهما يكن ، فان الذي نراه أن معنى الغصب واحد لغة وعرفاً وشرعاً ، وهو الاستيلاء على مال الغير دون اذن المالك ، سواء أكان المال عيناً كمن استولى على دارك بنية تملكها بالذات ، أو كان المال منفعة كمن استولى عليها بنية أن يغتصب السكنى دونها .. والسرقة نوع من الغصب ، وان كان أشد من السلب جهراً ، ولذا أوجبت الحد على السارق دون السالب جهراً وعياناً .

وتسأل : ان أخذ الاستيلاء في معنى الغصب يستدعي أن الظالم الذي يمنع المالك عن حفظ ماله ، والتصرف فيه دون أن يستولي عليه ، أن لا يكون غاصباً ، وبالتالي أن لا يكون ضامناً .. فالذي منع غيره من امساك دابته ، حتى هلكت ـ مثلاً ـ ينبغي أن لا يضمنها للمالك ، حيث لم يضع يده عليها من قريب أو بعيد ؟

الجواب : ليس من الضروري إذا لم يكن هذا غاصباً ان لا يكون ضامناً ، فان اسباب الضمان لا تنحصر بالغصب ، بل ان الفقهاء اهتموا ببيان أسباب الضمان أي اهتمام ، واعتبروا الغصب من مصاديق هذه الاسباب وافرادها ، ويتضح ذلك مما سنعرضه فيما يأتي :

وقد أجمع الفقهاء على أن الغصب كما يتحقق في الأشياء المنقولة أيضاً يتحقق في الثوابت ، كالأرض والدر والبستان خلافاً لبعض أئمة المذاهب ، حيث

نفى امكان الغصب بالنسبة للعقار ، لعدم امكان ثبوت اليد عليه .

## تحريم الغصب :

شدد الاسلام كثيراً في تحريم التعدي على أموال الناس ، واعتبره بمنزلة التعدي على الدماء والاعراض ، وأوجب الفقهاء التحفظ فيها والاحتياط وحرموا التصرف بالمال إلاّ مع العلم بالاذن الشرعي ، لقول الإمام عليه السلام : لا يحل مال إلاّ من حيث أحله الله .. وقد تضافرت نصوص الكتاب والسنة على ذلك .

قال تعالى : **﴿ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل﴾** [١] .

وقال تعالى : **﴿ويل للمطففين الذين إذا اكتالوا على الناس يستوفون وإذا كالوهم أو وزنوهم يخسرون﴾** [٢] .

وقال الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله : ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام .. لا يحل دم امرىء مسلم ، ولا ماله إلاّ عن طيب نفس .

وقال الإمام أمير المؤمنين عليه السلام : الحجر الغصب في الدار رهن على خرابها .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : قال رسول الله صلى الله عليه وآله : من خان جاره شبراً من الأرض جعله الله طوقاً في عنقه من تخوم الأرض السابعة ، حتى يلقى الله يوم القيامة مطوقاً إلاّ أن يتوب ويرجع .. إلى غير ذلك .

## أسباب الضمان :

يحرم على الغاصب التصرف في الشيء المغصوب ، ويجب عليه رده بالذات ، ان كانت عينه قائمة ، ورد بدله ، ان تلف ، ولو بآفة سماوية .. وبمناسبة

---

(١) البقرة : ١٨٨ .

(٢) المطففين : ١ .

ضمان الغاصب تكلم الفقهاء في باب الغصب عن موجبات الضمان من حيث هي، وبصرف النظر عن الغصب ، وحصروها في ثلاثة : مباشرة الاتلاف ، والتسبيب ، واليد .. وربما يظن أن هناك أسباب غيرها :

«منها» : الضرر ، كمن فتح قفصاً ، وفوّت الطائر الذي فيه على صاحبه .

و «منها» : قاعدة الغرر ، كمن باع مال غيره بعنوان أنّه المالك ، وتصرف المشتري بنية صحة البيع ، ثم تبين غش البائع وتدليسه .

و «منها» : احترام مال المسلم الذي دل عليه حديث : «حرمة مال المسلم كحرمة دمه» .

و «منها» : ضمان المقبوض بالسوم ، وهو أن تأخذ الشيء تنظره ، لتشتريه ، فيتلف في يدك قبل أن يتم الشراء .

و «منها» : المقبوض بعقد فاسد ، فالمثمن الذي يقبضه المشتري بهذا العقد مضمون عليه للبائع ، والثمن الذي يقبضه البائع مضمون عليه للمشتري .

و «منها» : عارية الذهب والفضة ، وعارية غيرهما مع شرط الضمان حيث يضمنها المستعير ، حتى مع عدم التعدي والتفريط .

ربما يظن للوهلة الاولى أن هذه غير الاسباب الثلاثة التي ذكرها الفقهاء ، ولدى التأمل يتبين أن بعضها أجنبي عن الضمان وأسبابه ، فإن قاعدتي الضرر والاحترام تدلان على حرمة التصرف في مال الغير إلاّ بإذنه .. وبديهة أن حرمة التصرف شيء ، والضمان شيء آخر .. بخاصة لا ضرر .. فإنها تنفي الأحكام الضررية في الاسلام ، أما ثبوت الضمان أو نفيه فهي أجنبية عنه .

وبعض هذه القواعد يدل على الضمان ، ولكنها لا تعدو الأسباب الثلاثة التي ذكرها الفقهاء ، فالعارية والمقبوض بالعقد الفاسد وبالسوم من مصاديق

الضمان باليد ، والغرر يدخل في ضمان التسبيب .. وبالايجاز أن هذه القواعد امّا لا دلالة فيها على الضمان ، وامّا ينطبق عليها أحد الأسباب الثلاثة التي نتكلم عن كل منها في فقرة مستقلة .

## الضمان بالمباشرة :

السبب الأول للضمان أن يباشر اتلاف المال بنفسه ، مثل أن يقطع شجرة غيره ، أو يكسر اناءه ، أو يحرق كتابه أو ثوبه ، وما إلى ذلك .. ولا فرق في وجوب الضمان بين أن يكون المتلِف قاصداً ، أو غير قاصد ، ولا بين أن يكون بالغاً عاقلاً ، أو غير بالغ وعاقل ، لأن الخطابات الوضعية تشمل الجميع ، فمن رمى صيداً بسهم فأصاب حيواناً مملوكاً ، خطأً ، ومن غير قصد ، أو كان نائماً فانقلب على اناء غيره فكسره فعليه الضمان . وكذا المجنون والطفل إذا أتلفا مال انسان فعلى الولي أن يدفع له البدل ان كان لهما مال ، وإلاّ انتظر المالك الميسرة .. والفرق بين البالغ العاقل القاصد وبين غيره أن الأول اذا اتلف يأثم ويغرم ، والثاني يغرم ولا يأثم .. وبهذا يتبين أن المتلِف الضامن قد يكون غاصباً آثماً ، كالعاقل المتعمد ، وقد يكون غير آثم ، كالمخطىء والقاصر .

## الضمان بالتسبيب :

الثاني من أسباب الضمان التسبيب ، وهو أن يأتي الانسان بفعل يوجب التلف ، ولو بضميمة فعل آخر معه ، كالحفر الذي يحصل به الهلاك مع المرور ، بحيث لولا الحفر لمضى المار بسلام . وموارد التسبيب كثيرة لا يبلغها الاحصاء ، منها أن يحفر حفرة في غير ملكه فيسقط فيها انسان أو حيوان ، أو يضع في

الطريق المعاثر والمزالق ، كقشر البطيخ والموز ، أو يغرس فيها المسامير ، فتتضرر المارة بأنفسها وأموالها ، أو ينصب شبحاً فتنفر الدابة براكبها ، أو حمولتها ، أو يلقي صبياً أو حيواناً في مكان الحشرات المؤذية والحيوانات المفترسة فتقتله ، أو يفك مربط الدابة أو قيدها فتشرد ، أو يفتح القفص على طائر فيذهب ، أو يفك وكاء ظرف فيه زيت ونحوه فيسيل ما فيه .. كل ذلك ، وما إليه يشمله ضمان التسبيب ، ويوجب على الفاعل المسبب أن يدفع للمالك بدل التالف من المثل والقيمة .. وفي ذلك روايات كثيرة عن أهل البيت عليهم السلام .

قال الإمام الصادق عليه السلام : كل شيء يضر بطريق المسلمين فصاحبه ضامن لما يصيبه .

وقال زرارة : سالته عن رجل حفر بئراً في غير ملكه ، فمر عليها رجل ، فوقع فيها ؟

فقال : عليه الضمان . قال صاحب الجواهر : «إلى غير ذلك من النصوص التي منها المعتبرة المستفيضة» .

## تعدي النار إلى ملك الجار :

اتفقوا بشهادة صاحب المسالك على أن من أرسل في ملكه ماء ، أو اجج ناراً لمصلحته فتعدى الماء أو النار إلى ملك غيره فأفسده وأضر به ، اتفقوا على أن الفاعل لا يضمن شيئاً مما يهلك ويفسد بشرطين : الأول أن لا يزيد على مقدار حاجته من الماء والنار . الثاني أن لا يظن أن عمله مضر بغيره ، لأنه ، والحال هذي ، يكون مأذوناً شرعاً بالتصرف ، وحديث «الناس مسلطون على أموالهم» لا يمنع من العمل به مانع .. فاذا اجتمع الشرطان ، ثم اتفق أن تضرر الغير فلا يضمن

الفاعل ، تماماً كما اذا حفر بئراً في ملكه بعيداً عن الطريق العامة ، ثم شرد حيوان فسقط فيها .

وإذا فقد الشرطان معاً كما اذا أجج ناراً أكثر من حاجته ، وكان الهواء شديداً عاصفاً ، حيث يظن بتعدي النار عن ملكه ، اذا كان كذلك فانه يضمن بالاتفاق ، لمكان التعدي والتفريط . واذا فقد أحد الشرطين دون الآخر ، كما اذا تجاوز عن مقدار الحاجة ، ولم يظن الاضرار بالغير ، أو اقتصر على مقدار الحاجة ، ولكنه ظن الاضرار بغيره فللفقهاء قولان : أصحهما الضمان ، لأنه قد أوجد عملاً لولاه لما حدث التلف .. هذا ، إلى أن الخطابات الشرعية الوضعية ـ ومنها الضمان ـ لا تقيد بعلم ولا جهل ، ولا عمد ، ولا خطأ . أما الاذن الشرعي بالتصرف فانه لا يتنافى مع الحكم الوضعي . وأي مانع أن يقول الشارع : أنت مسلط على مالك ، فافعل به ماشئت ، ولكن اذا تضرر غيرك من تصرفك فيه فعليك الضمان ؟

**من يمنع المالك عن ملكه :**

إذا لم يستولِ الظالم على العين ، ولكن منع المالك من التصرف فيها ، والمحافظة عليها كأنْ يمنعه عن امساك دابته المرسلة فتهلك ، أو عن أخذ محفظته فتسرق ، أو عن سكنى داره فتهدم ، اذا كان كذلك فهل يكون الظالم آثم وضامناً ، أو يكون آثماً فقط غير ضامن ؟

ذهب المشهور بشهادة صاحب المسالك إلى أن الظالم يأثم ، لا يغرم ، لان يده لم تثبت على العين ، فلا يكون غاصباً .

ويلاحظ بأن الضمان لا ينحصر سببه بالغضب ، بل يكفي في ثبوته أن يكون لعمل الغاصب نوع من التأثير في الهلاك ، بحيث لولاه لسلمت العين .

### نقصان القيمة السوقية :

اذا منعه الظالم من بيع سلعته ، فنقصت قيمتها السوقية دون أن يتغير شيء من صفاتها يأثم ولا يغرم ، لأنه لم يفوت عليه العين ، ولا شيء من صفاتها ، وانما فوّت عليه الربح والاكتساب ، وعدم الربح من الصفات السلبية التي يشملها الضمان .. أجل ، ان العرف يرى الظالم ـ هنا ـ سبباً للتفويت ، ولكن ليس كل ما هو سبب عرفاً فهو موجب للضمان شرعاً ، لأن لفظ السبب لم يرد في النص ، كي يكون المرجع في معرفته العرف ، على أن العرف غير منضبط في معرفة السبب .

### الرجوع عن الشهادة :

اذا شهد اثنان بأن زيداً مدين لغيره بمال ، وبعد أن حكم الحاكم بالدين اعتماداً على شهادتهما رجعا عن الشهادة ، وأكذبا أنفسهما ، فيغرمان للمشهود عليه عوض ما يدفعه للمشهود له . وكذا لو شهدا بالطلاق ، وحكم به الحاكم ، ثم رجعا عن الشهادة ، فإنهما يغرمان المهر للزوج .

### اجتماع السبب والمباشرة :

قدمنا أن كلاً من المباشرة والتسبيب من موجبات الضمان ، فإن انفرد أحدهما عن الآخر أثر أثره ، وان اجتمعا معاً ينظر : فإن كان المباشر أقوى فعليه الضمان ، ومثاله أن يحفر شخص حفرة على الطريق ، أو في ملك غيره ، فيأتي آخر ، فيدفع انساناً أو حيواناً فيهلك ، والضمان ـ هنا ـ يثبت على الدافع لا الحافر ، تماماً كما لو دفعه في الماء فغرق ، أو عن علوٍ فهلك .. وان كان المسبب أقوى فالضمان عليه ، لا على المباشر ، وذكر الفقهاء لذلك مثالين :

**الأول** : التغرير ، كمن يسرق أموال الناس ، ويتصدق بها بعنوان أنّها له ومنه، ثم يتصرف فيها الآخذ في مصلحته معتقداً حلها وتملكها من المعطي ، وهنا يضمن المسبب دون المباشر الذي لم يتصرف لولا الغرر والتسبيب .. لكن يجوز للمالك أن يغرّم من شاء منهما ، بالنظر إلى أن الغاصب قد استولى على المال ، وان الآخذ قد أتلفه ، فإن رجع المالك على الغاصب لم يرجع الغاصب على الآخذ ، وان رجع المالك على الآخذ رجع هذا على الغاصب ، لأن المغرور يرجع على من غره .. ومن القواعد الفقهية أن الضمان يستقر في النهاية على من تلف المال في يده إلاّ إذا كان صاحب اليد مغروراً به .

**الثاني** : الاكراه على اتلاف المال ، فمن أكره انساناً على اتلاف مالٍ فالضمان على المكرِه دون المباشر ، لأن المباشر ـ هنا ـ أضعف من المسبب .. ولو أكرهه على قتل نفس محترمة فلا يجوز له قتلها ، فإن فعل قُتل ، وحبس المسبب مؤبداً ، والسر ـ كما أظن ـ أن للمال بدلاً ، والنفس لا بدل لها .. والتفصيل في باب الشهادات .

وقد يجتمع سببان على شيء واحد ، كما لو حفر شخص حفرة في غير ملكه ، ووضع آخر حجراً بالقرب منها ، فيعثر بالحجر انسان ، أو حيوان ، ويقع في الحفرة فيهلك . قال الشهيد الثاني في المسالك : «ان اتفق وجود الحفرة ووضع الحجر في آن واحد فيتجه الضمان على الاثنين : الحافر وواضع الحجر ، للتساوي وعدم الترجيح : وان تأخر وجود أحدهما عن الآخر فالضمان على الأول ، لأنه سبب السبب» .

**مسائل :**

١ - شخص فتح باباً على مال الغير فأخذه السارق ، فالمسبب هو الفاتح ، والسارق هو المباشر ، وعليه الضمان ، لأنه أقوى من المسبب ، ولا شيء على الفاتح سوى الاثم .

٢ - شخص وشى إلى ظالم بآخر ، فسلبه ماله ، فالواشي مسبب ، والسالب مباشر ، وعليه الضمان ، لأنه أقوى من الواشي الذي باء بغضب الله وعذابه .

٣ - شخص أمسك بآخر ، فقتله ثالث ، فيقتل القاتل ، لأنه أقوى من الماسك ، ويحبس هذا مؤبداً . والتفصيل في باب القصاص ان شاء الله تعالى .

**الضمان باليد :**

السبب الثالث من أسباب الضمان اليد ، فكل من استولى على مال الغير بلا اذن منه استيلاء يمكنه من التحكم فيه ، ولو آناً ما فقد دخل في عهدته ، وأصبح مسؤولاً عنه ، وعليه ارجاعه لمالكه مع بقاء عينه ، وارجاع عوضه مع تلفه ، سواء تعمد الاستيلاء كالسارق ، أو لم يتعمد كمن اشتبهت عليه محفظته بمحفظة غيره فأخذها خطأ ، وسواء أتَلِف المال تحت يده بسبب منه ، أو بآفة سماوية ، فيده في جميع ذلك يد ضمان إلاّ ما خرج بالدليل ، لعموم : على اليد ما أخذت ، حتى تؤدي خرج منه يد الولي والوصي والوكيل والوديع والمستعير والمستأجر بدليل خاص ، فبقي ما عدا ذلك مشمولاً لضمان اليد .

وعلى هذا ، فإن الضمان باليد لا يختص بالغاصب وحده ، بل يشمل ويعم وضع اليد على الشيء خطأ واشتباهاً بين ملكه وملك الغير ، وعلى ما يؤخذ من الغاصب باعتقاد أنّه المالك ، وعلى المقبوض بالسوم وبالعقد الفاسد اللذين أشرنا

إليهما في فقرة «أسباب الضمان» من هذا الفصل ، وعقدنا للأخير فصلاً مستقلاً في الجزء الثالث بعنوان «المقبوض بالعقد الفاسد» .

وقال الفقهاء : ان من وضْع اليد الموجب للضمان الركوب على دابة الغير ، وان لم تنتقل به ، والجلوس على فراشه عدواناً . قال صاحب المسالك : «لا اشكال في تحقق الغصب مع الجلوس على البساط ، وركوب الدابة ، سواء أقصده أو لا ، وسواء أكان المالك حاضراً وازعجه أو لا ، لتحقق الاستيلاء عليه» .

## منافع الحر :

قال أكثر الفقهاء : ان من حبس انساناً حراً ظلماً وعدواناً يأثم ، ولكنه لا يضمن شيئاً من منافعه ، إذ ليس شأن الانسان كشأن الأموال التي تدخل تحت اليد . وبكلمة ان الآدمي مضمون بالاتلاف ، لا بالغصب .. أجل ، من يستخدم انساناً قهراً عنه فعليه أجرة المثل ، لأن عمل الانسان محترم كدمه وأمواله .

وإذا هلك المحبوس ، أو تضرر ، وهو في الحبس ينظر : فان كان الضرر بسبب الحابس يأثم ويغرم ، وان كان بسبب آخر يأثم ، ولا يغرم . قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف محقق أجده فيه ، بمعنى أنّه ليس كغصب الأموال الموجب للضمان ، حتى ولو مات الانسان حتف انفه ، ضرورة عدم كونه مالاً ، حتى يتحقق فيه الضمان ـ ثم قال ـ والظاهر عدم الفرق بين الانسان الكبير والصغير ، والمجنون والعاقل» .

ولكن صاحب مفتاح الكرامة نقل في باب الغصب عن المقدس الاردبيلي ، واستاذه السيد بحر العلوم أنهما قويا الضمان ، قالا : «من حبس صانعاً ـ أي صاحب صنعة ـ ولم ينتفع به فعليه ضمان عمله ، لأن في عدم الضمان ضرراً

عظيماً ، فانه يموت هو وعياله جوعاً ، مع كون الحابس ظالماً معتدياً ، وجزاء سيئة سيئة مثلها ، والقصاص ، ونحو ذلك» .

ووافقهما على ذلك صاحب الرياض ، فقد نقل عنه صاحب الجواهر الميل إلى ذلك .

ونحن في النتيجة على هذا الرأي ، ونرى أن من يحبس عاملاً منتجاً ، ويصده عن عمله فعليه ضمان منفعته . أمّا من يحبس كسولاً بطالاً يستهلك ولا ينتج فلا شيء عليه سوى الاثم .

ومن غصب حيواناً فعليه ضمانه وضمان منافعه ، وان لم يستوفِ منها شيئاً ، تماماً كما لو غصب داراً ، ولم يسكنها فانه يضمن بدل المنفعة مدة الغصب ، فان المنفعة مال تدخل تحت اليد على وجه الضمان .

## تداول الايدي :

في الجزء الثالث فصل «الرد وأحكامه» تكلمنا مفصلاً عما اذا تداول المغصوب أيدٍ عديدة ، وعن حكم المالك مع أصحاب الايدي ، ثم عن حكم بعضهم مع بعض ، ولا شيء لدينا نزيده على ما سبق .

## رد المغصوب :

يحرم على الغاصب التصرف في المغصوب ، بل يحرم عليه ابقاؤه عنده ، وان لم يتصرف ، ويجب رده فوراً إلى صاحبه ، وعليه مؤنة الرد مهما بلغت ، بل يُجبر عليه ، وان استلزم الرد التضرر بالغاصب ، لأنه هو الذي أدخله على نفسه ، وأقدم عليه بسوء اختياره ، فاذا غصب حجراً ، وبنى عليه يهدم البناء إذا توقف رد

الحجر على الهدم ، ويُستخرج اللوح المغصوب من السفينة ، وان أدى إلى تلفها إلاّ أن يستلزم اخراجه هلاك نفس ، أو مال لغير الغاصب ، لأن الرد إلى المالك واجب على الفور ، وما لا يتم الواجب إلاّ به فهو واجب .

وإذا غيّر الغاصب الشيء المغصوب عن صفته ، كالحنطة يطحنها ، والدقيق يعجنه ، والثوب يفصّله لم يملكه الغاصب بهذا التصرف ، وعليه رده مع الارش ان نقصت قيمة المغصوب ، وان زادت فلا شيء للغاصب ، إذ لا حرمة لعمله .

واذا غصب بيضة فصارت فرخاً فالفرخ لصاحب البيضة ، لا للغاصب ، واذا غصب فحلاً ، فانزاه على انثى فأولدها فالولد لصاحب الانثى ، وان كان الغاصب صاحبها ، وعليه أجرة المثل لصاحب الفحل ، قال صاحب الجواهر : «يمكن تحصيل القطع من السيرة المستمرة في سائر الأعصار والأمصار على تبعية الولد للانثى في غير الانسان من غير فرق بين الغاصب وغيره» .

وبعضهم ذكر وجه الفرق بين النطفة ، وبين البيضة بأن نطفة الفحل من حيث هي لا قيمة لها ، وليست مملوكة بخلاف البيضة .

وحكم الحب والبيضة واحد ، فاذا غصب حباً فزرعه فالزرع لصاحب الحب ، لأن الملك يتعلق بالعين من حيث هي بصرف النظر عن الشكل والصورة .. هذا ، بالاضافة إلى استصحاب بقاء الملك .

واذا حدث في المغصوب عيب ، كالحب يصيبه السوس والعفونة ، والثوب يصير خلقاً ، والمصاغ يصنع سبيكة ، والحيوان يهزل أو يمرض ، أو يفقد عضواً من اعضائه ، والشجرة تذبل أو تقطع بعض فروعها ، والدار تهدم او تتصدع ـ كل ذلك ، وما إليه لا يمنع من الرد ، بل يجب على الغاصب أن يرد المغصوب على عيبه المتجدد عنده مع الارش ، ويدفع للمالك التفاوت بين قيمة المغصوب حين

الغصب ، وقيمته حين الرد ، سواء أحدث العيب والنقصان بسبب الغاصب ، أو بسبب آخر .

وإذا تلفت العين المغصوبة رد الغاصب بدلها إلى المالك من المثل أو القيمة، حتى ولو كان التلف بآفة سماوية .

## ضياع المغصوب :

إذا ضاعت العين المغصوبة ، أو سرقت من الغاصب ، وتعذر عليه ردها إلى المالك عند طلبه لها ، فماذا يصنع ؟

الجواب : يفاوض المالك على التعويض وشراء العين منه ، فإن اتفقا تنتقل العين إلى ملك الغاصب وينتهي كل شيء ، وإلاّ وجب على الغاصب ان يدفع بدلها للمالك مثلاً أو قيمة . ولكن ان وجدت العين بعد ذلك ، وقدر عليها الغاصب فعليه أن يردها إلى المالك ، وعلى المالك أن يرد البدل على الغاصب .

وفي جميع الحالات يجب على الغاصب أن يدفع أيضاً للمالك أجرة العين المغصوبة من حين الغصب إلى حين البدل ، ان كان لها أجرة بحسب المعتاد . قال صاحب الجواهر : «الاجماع على ذلك ، لما تقدم من ضمان كل ما فات في يد الغاصب ، ولو بآفة سماوية ، لأن المنافع أموال ، فتضمن كالاعيان» .

## منافع المغصوب :

المنافع المباحة كلها للمالك ، لأنها نماء ملكه ، وأيضاً كلها مضمونة على الغاصب ، لأن يده يد ضمان ، فعليه أن يغرم ما يفوت بسببها ، سواء أكانت المنفعة عيناً كاللبن والشعر والصوف والثمر والولد ، أو غيرها كالسكن واللباس والركوب ، وسواء استوفاها الغاصب ، أو لم يستوفِ منها شيئاً ، بل ذهبت المنفعة سدى . قال صاحب الجواهر : «الاجماع على ذلك ، بل وعلى عدم الفرق في المنافع بين الفوات والتفويت» . والمراد بالفوات ذهاب المنافع من غير استيفاء ، وبالتفويت استيفاؤها .

وإذا غصب حيواناً هزيلاً فعلفه ، حتى سمن ، ثم هزل ، وعاد إلى ما كان فعلى الغاصب ضمانه سميناً ، تماماً كما لو غصبه سميناً فهزل عنده . وكذلك إذا غصب شجرة ذابلة ، فسقاها ، وبذل الجهود حتى نمت واينعت ، ثم عادت إلى ما كانت عليه حين الغصب فإنه يضمنها نامية يانعة ، لأن الصفات تتبع العين ، سواء أحدثت عند المالك أو الغاصب وما يفوت منها في يد الغاصب فعليه ضمانه .

وإذا غصب أرضاً فزرعها ، أو غرسها أو بنى فيها ، فالزرع والغرس ونماؤهما للغاصب ، ان كان البذر والغرس ومواد البناء منه ، وعليه أجرة المثل لصاحب الأرض ، وازالة كل ما يحدث في الأرض بسبب الزرع والغرس والبناء . وإذا طلب المالك من الغاصب أن يبيعه الزرع أو الغرس فلا يجبر الغاصب على القبول . فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل زرع أرض رجل بغير اذنه ، حتى اذا بلغ الزرع جاء صاحب الأرض فقال : زرعت أرضي بغير اذني ، فزرعك لي ، وعلي ما أنفقت ، أله ذلك أم لا ؟ فقال الإمام عليه السلام : للزارع زرعه ، ولصاحب الأرض كراء أرضه .

وتجدر الإشارة إلى أن للمالك أن يجبر الغاصب على ازالة الزرع قبل أن ينضج ـ وان تضرر ضرراً جسيماً ـ لأنه هو الذي سبب الاضرار لنفسه .. هذا ، بالاضافة إلى أجرة المثل مدّة بقاء الزرع في الأرض كما أشرنا .

وإذا حفر الغاصب في الأرض بئراً ، وحين استرجع المالك الأرض أراد الغاصب أن يطم البئر ، ويرجع الارض كما كانت ، فهل للمالك منعه من ذلك ، وابقاء البئر من غير طم ؟

الجواب : أجل ، له ذلك ، لأن الطم يستلزم التصرف في ملك الغير ، ولا يجوز لأحد أن يتصرف في ملك غيره إلاّ باذنه .. أجل ، اذا تضرر انسان بسبب البئر ، والحال هذي ، فلا مسؤولية على الغاصب .

وقال صاحب الجواهر : للمالك أن يمنعه من طم البئر ، ومع ذلك يبقى الضمان على الغاصب اذا حدث شيء بسببها ، لأن الحفر كان عدواناً من الغاصب ، والعدوان سبب الضمان .

ويلاحظ بأن العدوان قد ارتفع برضا المالك بالبقاء ، وعليه ترتفع المسؤولية عن الغاصب ، تماماً كما لو كان المالك هو الذي حفر البئر .. وعلى أية حال ، فإني لا أتعقل الجمع بين منع الغاصب من الطمّ تحفظاً من درك الضمان ، وبين بقاء الضمان .

**المثلي والقيمي :**

يجب أولاً ، وقبل كل شيء رد المغصوب بالذات ـ فان تعذر لهلاك أو ضياع فيجب رد المثل ، فان لم يكن له مثل اطلاقاً ، أو كان ولكنه انقطع ، ولم يوجد عند الوفاء فيجب رد القيمة ، فالعين أولاً مع الامكان ، وإلاّ فالمثل مع

الامكان أيضاً ، وإلاّ فالقيمة . وهذا الترتيب واجب بالاتفاق . أما وجوب رد العين إلى صاحبها مع الامكان فلأنه صاحبها ، فالقضية قياسها معها ، وأما وجوب رد المثل مع عدم امكان العين فلأن المثل مساوٍ للعين في الجنس والصفات والمالية فيكون أعدل وأبعد عن الضرر ، والى هذا يومىء قوله تعالى : **﴿فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم﴾** [١] . وقوله سبحانه : **﴿وجزاء سيئةٍ سيئةٌ مثلها﴾** [٢] وقوله عزّ وجل : **﴿وان عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به﴾** [٣] .

وأما وجوب القيمة مع امكان المثل فلأنه السبيل الوحيد لتفريغ الذمة والخلاص من المسؤولية .. بقي أن نعرف ما هو المثلي والقيمي ؟

المثلي ما تساوت اجزاؤه في الجنس والصفات والآثار والثمن ، بحيث إذا اختلطت الاجزاء لا يمكن التمييز بينها ، كالحبوب والنقود من صنف واحد .. والقيمي ما عدا ذلك : كالأرض والشجر والدار والحيوان ونحوه مما لا نظير له من كل الوجوه . قال صاحب الجواهر : «المراد بالمثلي في كلام الفقهاء هو الذي له مثل ، بمعنى أنّه مساوٍ له في جميع ماله مدخلية في ماليته من صفاته الذاتية لا العرضية .. وما عداه قيمي» .

وتجدر الاشارة إلى أنّه مع وجود المثل يجب على الغاصب ارجاعه بالغاً ما بلغ الثمن ، ولو زاد اضعافاً عما كان عليه يوم الغصب ، كما أن على المالك أن يقبل المثل ولا يحق له المطالبة بالقيمة ، ولو نزل ثمنه اضعافاً .

وإذا تعذر المثل بعد أن كان موجوداً حين الغصب وحين تلف المغصوب ،

---

(١) البقرة : ١٩٤ .

(٢) الشورى : ٣٩ .

(٣) النحل : ١٢٦ .

ولكنه انقطع ، ولم يقدر عليه الغاصب حين طالب به المالك ، إذا كان كذلك سقط المثل عن الغاصب ووجبت القيمة لقبح التكليف بما لا يطاق ، ولأنه جمع بين الحقين . وهل تعتبر القيمة التي يقدر بها المثل يوم الغصب ، أو يوم تلف المغصوب ، أو يوم الاقباض والاداء ، أو أعلى القيم ؟

اتفقوا بشهادة صاحب الجواهر على أنّه يدفع قيمة المثل السوقية حين الاقباض والاداء ، لأن الثابت في الذمة هو المثل فتعتبر القيمة ساعة الوفاء وعملية تفريغ الذمة ، تماماً كما لو استدان مثلياً ، ثم فُقد المثل فإنه يدفع قيمته عند الاداء .

واذا سقط المثل عن المالية من الاساس بعد أن كان من الأموال حين الغصب فليس للغاصب أن يلزم المالك بأخذ المثل ، بل للمالك أن يلزمه بدفع القيمة ، تماماً كما لو تعذر وجوده ، ولكن يدفع القيمة يوم سقوطه عن المالية ، لا يوم الاقباض والوفاء ، لأن الذمة تشتغل بالقيمة يوم السقوط ، كما هو الشأن في التلف .

هذا ، اذا كان المغصوب مثلياً ، أمّا إذا كان قيمياً كالحيوان ونحوه فعلى الغاصب أن يدفع قيمة المغصوب يوم تلفه لا قبله ولا بعده ، وان طال الامد ، لأن يوم التلف هو الوقت الذي تشتغل فيه الذمة بالقيمة . قال صاحب الجواهر : «الأقوى وجوب القيمة حين التلف وفاقاً للفاضل والشهيد والسبوري والكركي والاردبيلي ، بل هو المحكي عن القاضي ، بل في الدروس والروضة نسبته إلى الأكثر ، وذلك لأنه وقت الانتقال إلى القيمة ، وإلاّ فقبله مكلف برد العين من غير ضمان للنقص السوقي اجماعاً» .

وقال جماعة من الفقهاء : يدفع الغاصب أعلى القيم من حين الغصب إلى حين الدفع عقاباً على عدوانه .

ويلاحظ بأن هذا مجرد استحسان ، لأن الله هو الذي يشدد العقاب على المجرمين غداً ، لا الانسان .

هذا بالاضافة إلى أن الفقهاء اجمعوا كلمة واحدة أن القيمة السوقية لا تضمن مع وجود العين مهما زادت ، والاجماع على ذلك اجماع على عدم ضمان أغلى القيم من حين الغصب ، حيث تكون عين المغصوب قائمة .. وإذا وجد المغصوب بعد ما فُقد ، وأخذ المالك عوضه من الغاصب يرجع المغصوب للمالك ، وعوضه للغاصب .

مسائل :

١ - اذا غصب وقفاً على جهة عامة ، كالمسجد والمقبرة والطريق يجب عليه أن يرفع يده عنه . ولكن اذا تلف تحت يده فلا ضمان عليه ، وكذا لو استعمله واستوفى منفعته ، لأن الوقف العام لا مالك له حقيقة غير الحق العام ، وعقوبة هذا الحق معنوية لا مادية ، أمّا لو كان الوقف على جهة خاصة كالفقراء والمساجد والمصحّات ، وما إليها يكون حكمه حكم الملك الخاص ، يضمن العين والمنفعة .

٢ - إذا مزج المغصوب بما يمكن فصله عنه ، كالحنطة يغصبها ثم يمزجها بالشعير فعلى الغاصب أن يفرز الحنطة ويعزلها عن الشعير ويردها على المالك ، ولو استدعى ذلك بذل المال الكثير ، لأنه هو الذي أقدم على ذلك مختاراً ، واذا مزجه بما لا يمكن فرزه وعزله عنه ، كالزيت يخلطه بمثله أو بمائع له قيمة فهما شريكان في المجموع ، فإن كان المغصوب والمخلوط به متساويين قيمةً فلكلٍ من المجموع بنسبة ماله على اساس الكم والعدد ، وان اختلفا قيمةً فلكلٍ بنسبة

ماله على أساس الكيف والصفات .

٣ - إذا كان الشيء المغصوب يساوي عشر ليرات في البلد الذي حصل فيه الغصب ، ثم سافر به الغاصب إلى بلد آخر يساوي المغصوب فيه عشرين ليرة ، وتلف في هذا البلد ، لا في بلد الغصب ، فهل للمالك عشراً أو عشرون ؟

الجواب : يدفع العشرين ، لأن بلد التلف وزمانه اللذين اشتغلت الذمة فيه .

٤ - من كسر اداةً غير محترمة ، كآلة القمار والملاهي ، وآنية الذهب والفضة ، بحيث ذهبت الهيئة وبقيت المادة فلا ضمان عليه ، إذ المفروض أنّها غير محترمة إلاّ إذا كانت ملكاً لمن ينتسب إلى ملة تبيح ذلك .. أمّا اذا اتلف المادة من الاساس فعليه أن يدفع عوضها ان كان لها قيمة بحسب المعتاد .

٥ - إذا غصب فرداً من زوج كلّ منهما جزء متمم للآخر ، كالحذاء ، ثم تلف الفرد في يده ضمنه منضماً إلى الفرد الآخر ، فاذا افترض ان زوج الحذاء يساوي عشر ليرات ، والفرد منه يساوي ليرتين فقط فعليه أن يدفع ثماني ليرات .

٦ - اذا وقع الحائط على الطريق ، أو على الجار فأتلف نفساً أو مالاً ينظر : فان كان صاحب الحائط مقصراً ، كما لو بناه من غير أساس ، أو بلا مؤونة كافية ، أو رآه مائلاً متصدعاً فأهمل ولم يصلحه بحيث يراه العرف هو السبب لما حصل فعليه الضمان ، وان لم يره العرف سبباً ولا مقصراً في شيء من ذلك ، وانما وقع الحائط صدفة لم تكن في الحسبان فلا شيء على صاحبه .

## التنازع :

١ - اذا قال الغاصب : ان قيمة المغصوب الذي تلف تساوي خمساً ، وقال المالك : بل عشراً ، فالقول قول الغاصب بيمينه ، وعلى المالك البينة ، لأن الأصل

عدم الزيادة ، قال صاحب الجواهر : «هذا هو الاشبه بأصول المذهب وقواعده التي منها أصل البراءة باعتبار أنّه غارم» .

٢ - اذا قال الغاصب : تلفت العين المغصوبة ، وعليّ عوضها ، لا ردها بالذات ، وقال المالك : بل هي باقية ، وعليك ردها ، فالقول قول الغاصب بيمينه ، وعلى المالك البينة ، قال صاحب الجواهر : «لا أجد فيه خلافاً ـ مع العلم بأن قوله مخالف لأصل بقاء العين ـ لأنه لو لم يُقبل قوله لزم تخليده في الحبس على افتراض صدقه ، ولا بينة له» .

٣ - إذا قال الغاصب : «ارجعت المغصوب ، أو دفعت بدله ، وانكر المالك فالقول قول المالك بيمينه ، لأن الأصل عدم الرد ، حتى يثبت العكس .

وتسأل : ان تقديم المالك هنا يلزم منه تخليد الغاصب في الحبس على فرض صدقه ولا بينة له ، تماماً كما هي الحال في دعواه تلف العين .

وأجاب صاحب مفتاح الكرامة بأن الغاصب في دعواه تلف العين يثبت البدل على نفسه ، أمّا دعواه الرد فمعناه سقوط ما يثبت عليه من حق ، فحصل الفرق بين الموردين .

٤ - اذا ادعى الغاصب عيباً تنقص به قيمة المغصوب ، كالعوَر في الدابة ونحوه ، وانكر المالك فالقول قوله بيمينه ، وعلى الغاصب البينة ، لأن الأصل سلامة الشيء من العيوب الطبيعية ، حتى يثبت العكس .

* * *

# النذر واليمين والعهد

**النذر :**

معنى النذر لغةً الوعد ، وشرعاً الزام الانسان نفسه بفعل شيء ، أو تركه لوجه الله .. والأصل في شرعيته الاجماع والكتاب والسنة . فمن الكتاب قوله تعالى : ﴿**إذ قالت امرأة عمران ربِّ اني نذرت لك ما في بطني محرراً**﴾[1] . وقوله سبحانه : ﴿**فقولي اني نذرت للرحمن صوما**﴾[2].وقوله عزّ من قائل : ﴿**وما أنفقتم من نفقة أو نذرتم من نذر فان الله يعلمه**﴾[3] .

وقال تبارك اسمه : ﴿**ليفوا نذورهم**﴾[4] .

وعن الرسول الأعظم ﷺ أنّه قال : من نذر أن يطيع الله فليطعه ، ومن نذر أن يعصي الله فلا يعصه .

وسئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل نذر أن يحج إلى بيت الله حافياً ؟ فقال : فليمش ، فاذا تعب فليركب .

---

(١) آل عمران : ٣٥.

(٢) مريم : ٢٦ .

(٣) البقرة : ٢٧٠ .

(٤) الحج : ٢٩ .

## الشروط :

### يشترط في صحة النذر وانعقاده :

١ - الصيغة المقترنة بذكر الله سبحانه ، بحيث يكون النذر خالصاً لوجهه تعالى ، كقولك عليّ لله ، أو نذرت لله ، ولا يكفي مجرد القصد بلا صيغة ، ولا الصيغة بلا ذكر الله أو أحد اسمائه الحسنى ، كما لو قال : نذر عليّ لئن عادوا وان رجعوا لافعلن كذا ، اجماعاً ونصاً ، ومنه قول الإمام الصادق عليه السلام : ليس النذر بشيء ، حتى يسمي لله صياماً ، أو صدقة ، أو هدياً ، أو حجاً . وسئل عن رجل يحلف بالنذر ، ونيته التي حلف عليها درهم أو أقل ؟ قال : اذا لم يجعل لله فليس بشيء .

ولا يعتبر لفظ الجلالة بالذات ، بل يكفي كل اسم من أسمائه الحسنى ، وصفاته العليا ، كالخالق والرازق ، والمحيي والميت .. وينعقد النذر بالكتابة مع القصد ، وباشارة الاخرس .

٢ - أن يكون الناذر بالغاً عاقلاً مختاراً قاصداً ، فلا ينعقد نذر الصبي ، ولا المجنون ، ولا غير القاصد ، كالهازل ، ولا الغاضب على شريطة أن يبلغ الغضب حداً يرتفع معه القصد .

٣ - اتفقوا على أن النذر لا يصح ولا ينعقد اذا تعلق بمحرم أو مكروه ، فقد نذر شخص في عهد رسول الله صلى الله عليه وآله ان يقوم فلا يقعد ولا يستظل ولا يتكلم ، ويصوم ، فقال الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله : «مروه فليتكلم ، ويستظل ، ويقعد ، وليتم صومه» .. واذا لم ينعقد النذر من الأساس فلا كفارة على الناذر .. وأيضاً اتفقوا على صحة النذر وانعقاده اذا تعلق بواجب ، أو مستحب .

واختلفوا في المباح المتساوي الطرفين : هل ينعقد فيه النذر ؟ ذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر والمسالك إلى عدم الانعقاد للرواية المتقدمة : «ليس النذر بشيء ، حتى يسمي لله شيئاً» .

٤ – اتفقوا على صحة النذر اذا اقترنت صيغته بفعل شيء ، أو تركه ، كقوله : عليّ لله ان رزقت كذا أن أفعل ، أو تركُ كذا ، واختلفوا فيما إذا لم تقترن صيغة النذر بشيء ، كقوله : عليّ لله كذا ، ويسمون هذا النوع بنذر التبرع . وذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر إلى صحته ، لا طلاق أدلة النذر ، ولقوله سبحانه : «اني نذرت لك ما في بطني محرراً» .. حيث لم تقيد النذر بشيء .

وتسأل : ما معنى أن ينذر الانسان الاتيان بالشيء الواجب ما دام واجباً بنفسه من غير نذر ؟

الجواب : تظهر النتيجة فيما لو ترك الواجب ، حيث تجب عليه كفارة النذر بالاضافة إلى الآثار الأخرى التي تترتب على ترك الواجب من حيث هو .

٥ – المشهور بين الفقهاء المتأخرين بشهادة صاحب المسالك أن الزوجة لا ينعقد نذرها في غير فعل الواجب ، وترك المحرم إلاّ باذن الزوج ، حتى ولو نذرت أن تتصدق من مالها .. واذا نذرت من دون اذنه فله حله ، لقول الإمام الصادق عليه السلام : ليس للمرأة مع زوجها أمر في عتق ، ولا صدقة ، ولا تدبير ، ولا هبة ، ولا نذر في مالها إلاّ باذن الزوج إلاّ في حج ، أو زكاة ، أو بر والديها ، أو صلة رحمها .

واذا أذن لها بالنذر ، فنذرت صح وانعقد ، ولا يحق له أن يعدل بعد ذلك .

وقال جماعة من الفقهاء : لا نذر للولد مع والده أيضاً ، مع اعترافهم بأن النص مختص بيمين الولد لا بنذره ، ولكنهم ألحقوا النذر باليمين .

ويلاحظ بأن اليمين وان اشتركت مع النذر في بعض الآثار فإنها تخالفه ، وتفترق عنه في أكثر من جهة ، منها نية التقرب إلى الله سبحانه فإنها شرط في النذر ، دون اليمين .. أجل ، قد استعمل أهل البيت عليهم السلام اليمين في النذر في بعض الموارد ، ولكن الاستعمال أعم من الحقيقة والمجاز . قال صاحب الجواهر : «ليس اطلاق اليمين على النذر على نحو قول الإمام عليه السلام : الطواف في البيت صلاة ، اذ لا شيء في النصوص ان النذر يمين كما هو واضح» .

## كفارة النذر :

اذا انعقد النذر صحيحاً ، ثم خالفه الناذر وجبت عليه الكفارة ، أما اذا لم ينعقد النذر من الأساس كما لو نذر أن يفعل ما يحسن تركه ، أو يترك ما يحسن فعله فلا ينعقد النذر ، وبالتالي فلا تجب الكفارة .

واختلف الفقهاء في نوع كفارة النذر تبعاً لاختلاف الروايات ، فذهب جماعة منهم السيد الحكيم في منهاج الصالحين إلى أنّها كفارة يمين ، وهي عتق رقبة ، أو اطعام عشرة مساكين ، أو كسوتهم ، فان عجز فصيام ثلاثة ايام متوالية .. وذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر ، وهو منهم ، إلى أنّها كفارة الافطار في شهر رمضان ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عمن جعل لله أن لا يركب محرماً فركبه ؟ فقال : يعتق رقبة ، أو يصوم شهرين متتابعين ، أو يطعم ستين مسكيناً .

## اليمين :

اليمين لغة وعرفاً الحلف والقسم بما يشاء الحالف ، وشرعاً الحلف بالله واسمائه الحسنى على فعل شيء أو تركه في الحال والاستقبال ، أو في أحدهما .

أما اليمين على ما كان فالاولى تركها ، حتى مع الصدق إلاّ لضرورة ، وتحرم مع الكذب تحريماً شديداً وتسمى اليمين الكاذبة يمين الغموس ، لأنها تغمس الحالف الكاذب في الآثام . ويتعرض الفقهاء لليمين على ما كان ، أو لم يكن في باب القضاء وفصل الخصومات .

واليمين من حيث هي مشروعة اجماعاً ونصاً . فقد أمر الله سبحانه نبيه الكريم بالقسم في أكثر من آية ، من ذلك قوله تعالى : ﴿**ويسألونك أحق هو قل اي وربي انّه حق**﴾ [١] . وكذلك الآية ٨٩ من سورة المائدة التي حثت على حفظ الايمان ، وان على من حنث وخالف الكفارة . وقال تعالى : ﴿**لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم عليه الايمان فكفارته اطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيّام ذلك كفارة ايمانكم اذا حلفتم واحفظوا ايمانكم**﴾ .

## الشروط :

### يشترط في اليمين :

١ - أن يكون بالله واسمائه الحسنى التي لا يشاركه فيها غيره ، كالرحمن والخالق والرازق . قال الإمام الصادق عليه السلام : لا أرى للرجل أن يحلف إلاّ بالله .. وقال أبوه الإمام الباقر عليه السلام : ان لله أن يقسم من خلقه بما شاء ، وليس لخلقه أن يقسموا إلاّ به عزّ وجلّ .

وليس من معنى هذا أن اليمين بغير الله محرمة ، بل المراد أنّها لا تكون

---

(١) يونس : ٣٥ .

شرعية تترتب عليها الآثار المنصوص عليها في الشريعة إلاّ إذا كان الحلف بالله . قال صاحب الجواهر : «السيرة القطعية على جواز الحلف بغير الله مضافاً إلى الأصل ، وإلى وجوده في النصوص» .

يشير إلى بعض الروايات التي نقلت عن الأئمة الاطهار أنّهم كانوا يحلفون بجدهم الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله ونسبتهم إليه .

٢ - ان يكون الحالف بالغاً عاقلاً قاصداً مختاراً ، تماماً كما تقدم في الناذر .

٣ - يعتبر في صحة يمين الولد وانعقاده أن يكون بإذن الوالد ، ويمين المرأة أن يكون باذن الزوج ، حتى ولو لم يكن مزاحماً لحقه ، لقول الامام الصادق عليه السلام : لا يمين لولد مع والده ، ولا للمرأة مع زوجها .

هذا ، اذا لم يكن اليمين على فعل واجب ، أو ترك محرم ، وإلاّ يصح النذر ، حتى مع نهي الزوج .

٤ - تصح اليمين وتنعقد على فعل واجب ، أو مستحب ، ولا تصح على فعل محرم ، أو مكروه ، قال الإمام الصادق عليه السلام : لا تجوز يمين على تحليل حرام ، أو تحريم حلال ، ولا قطيعة رحم .. وسئل أبوه الإمام الباقر عليه السلام عن رجل يحلف بالايمان المغلظة أن لا يشتري لاهله شيئاً ؟ قال : فليشتر لهم ، وليس عليه شي في يمينه من الحلف .

وأيضاً تصح اليمين وتنعقد على فعل شيء أو تركه إذا كان متساوي الطرفين ، أي لا رجحان في تركه ولا في فعله ، كما لو حلف أن لا يأكل نوعاً خاصاً من الخضار ، ولكن يمينه تنحل اذا طرأ الرجحان بعدها ، وله أن يأكل منه ، ولا كفارة عليه ، بل يؤجر ويثاب بمخالفة اليمين . قال صاحب الجواهر : «لا خلاف ولا اشكال في عدم الحنث ، وعدم الكفارة اذا كان خلاف اليمين خيراً ،

فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن الرجل يحلف اليمين ، فيرى أن تركها أفضل ؟ قال للسائل : أما سمعت قول رسول الله صلى الله عليه وآله : اذا رأيت خيراً من يمينك فدعها ، وقال : من حلف على يمين فرأى غيرها خيراً منها فأتى ذلك فهو لكفارة ذلك ، وله حسنة .. إلى غير ذلك من النصوص» .

٥ – اذا اتبع اليمين بمشيئة الله سبحانه ، فقال : والله لا فعلن ان شاء الله ، ينظر : فإن لم يقصد التعليق حقيقة ، وانما أراد التبرك بذكر الله عملاً بقوله تعالى : **﴿ولا تقولن لشيء اني فاعل ذلك غداً إلاّ أن يشاء الله﴾** ان كان كذلك انعقدت اليمين ، ووجب الوفاء ، وان خالف يكفّر . أمّا لو قصد التعليق حقيقة لا مجرد التبرك فلا تنعقد اليمين ، وبالتالي ، فلا حنث ولا كفارة ، لحديث : «من حلف على يمين فقال : ان شاء الله لم يحنث» . قال صاحب الجواهر : «الاجماع على ذلك» .

فإذا توافرت هذه الشروط بكاملها تصح اليمين ، وتنعقد ، سواء أقصد بها وجه الله سبحانه ، أو قصد جهة أخرى ، وهذا من جملة الفروق التي تنفرد بها اليمين عن النذر الذي لا بد فيه من نية القربة .

وتجدر الاشارة إلى أن اليمين لا تنعقد بالطلاق ، ولا بعدم الزواج كلية ، أو بالثانية والثالثة إلاّ إذا كان الترك أرجح ، واذا عرض الرجحان بعد اليمين تنحل وتذهب ، وتجوز مخالفتها .. واذا حلف ، وقال : لم أقصد اليمين حقيقة أُخذ بقوله ، لأنه من الأحكام التي تخصه وحده ، ولم يتعلق بها حق الغير .

**يمين اللغو :**

اليمين التي تدور على ألسنة الناس ، واعتادوا عليها عند المخاطبات والمحاورات لا أثر لها اطلاقاً . قال صاحب مجمع البيان في تفسير قوله تعالى :

**﴿لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم﴾**: المراد باللغو في اليمين ما جرت عليه عادة الناس من قول : لا والله .. بلى والله من غير يمين يقطع به مال ، أو يظلم به أحد ، وهو المروي عن الإمامين : الباقر والصادق عليهما السلام .

**يمين البراءة :**

يمين البراءة أن يقول : هو بريء من الله ، أو من رسوله ، أو من آله ، أو من دين الاسلام ان فعل كذا ، أو ان كان قد فعل كذا .. ولا تنعقد اليمين بشيء من ذلك ، وهي من أشد المحرمات والكبائر ، فلقد بالغ الرسول الاعظم وأهل بيته في النهي عنها ، ففي الحديث الشريف : «من قال : هو بريء من دين الاسلام فإن كان كاذباً فهو كما قال ، وان كان صادقاً لم يعد إلى الاسلام سالماً ، وقال الإمام عليه السلام : من حلف بالبراءة منا صادقاً أو كاذباً فقد برىء .. أعوذ بالله واستغفره .

**كفارة اليمين :**

أجمعوا بشهادة صاحب الجواهر والمسالك على أن الحانث يخير بين عتق رقبة ، أو اطعام عشرة مساكين ، أو كسوتهم ، فإن عجز صام ثلاثة أيام ، لقوله تعالى: **﴿لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم عليه الايمان فكفارته اطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام﴾** [1] .

وجاء عن أهل البيت عليهم السلام روايات كثيرة في معنى هذه الآية الكريمة .

---

(١) المائدة : ٨٩.

## العهد :

للعهد في اللغة معانٍ شتى ، منها التفقد والحفظ ، وفي اصطلاح الفقهاء أن يعاهد الله سبحانه على فعل شيء أو تركه . وقد أمر الله بالوفاء بالعهد ، وأثنى على الذين يفون به ، قال عز وجل : ﴿والموفون بعهدهم اذا عاهدوا﴾ [١] .

وقال : ﴿من المؤمنين رجال صدقوا ما عاهدوا الله عليه﴾ [٢] .

ويصح العهد من غير قيد ، كقولك : اعاهد الله أن أفعل كذا . وأيضاً يصح معلقاً على شيء ، كقولك : ان رزقت ولداً فعليّ عهد الله أن أفعل كذا .. ومتعلق العهد تماماً كمتعلق اليمين ، فيصح على فعل الواجب والمستحب ، والمباح المتساوي الطرفين ، ولا يصح على فعل المحرم والمكروه ، وأيضاً يعتبر في المعاهد ما يعتبر في الحالف من الشروط .

واذا صارت مخالفة العهد أولى وأجدى للمعاهد من الموافقة انحل العهد ، واتبع المعاهد ما هو الاصلح له ، ولا كفارة عليه .

## كفارة العهد :

ذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر إلى أن كفارة العهد عتق رقبة ، أو صيام شهرين متتابعين ، أو اطعام ستين مسكيناً .

## بين الناذر والحالف والمعاهد :

يتضح من جميع ما سبق أن كلاً من الناذر والمعاهد والحالف يشترك مع

---

(١) البقرة : ١٧٧ .

(٢) الاحزاب : ٢٣ .

الآخر في أنّه قد ألزم نفسه بفعل شيء أو تركه ، وأنّه اذا خالف مع توافر الشروط فعليه أن يكفّر بما ذكرنا .

وينفرد العهد عن اليمين والنذر أن العهد عقدٌ أو شبيه بالعقد المركب من ايجاب وقبول ، فالمعاهد يوجب ويعطي الله عهداً على الفعل أو الترك ، والله يقبل منه ، أما اليمين والنذر فهما بالايقاع أشبه ، حيث لا يوجد إلاّ طرف واحد . وينفرد النذر عن اليمين في نية التقرب إلى الله سبحانه فإنها شرط في النذر دون اليمين .

* * *

# الكفارات

**تنقسم الكفارة بالنظر إلى أسبابها إلى أقسام ، نعرضها ملخصة مع أدلتها فيما يلي :**

**١ – كفارة صيد المحرِم :**

سبق الكلام عنها مفصلاً في الجزء الثاني من هذا الكتاب فصل «تروك الاحرام ـ فقرة : كفارة الصيد» فراجع ان شئت .

**٢ – كفارة الظهار :**

اذا قال الرجل لزوجته : أنت عليّ كظهر أمي أمام عدلين ، وكانت في طهر لم يواقعها فيه، بحيث تجتمع جميع شروط الطلاق فإنها تحرم عليه، ولا تحل له، حتى يكفّر ، وكفارة الظهار واحد من ثلاثة على هذا الترتيب : أن يعتق رقبة ، فإن عجز صام شهرين متتابعين ، فإن عجز أطعم ستين مسكيناً ، لقوله تعالى : ﴿**والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل أن يتماسّا ذلكم توعظون به والله بما تعملون خبير ، فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل أن**

**يتماسا فمن لم يستطع فاطعام ستين مسكيناً﴾** [١] .

### ٣ - كفارة القتل خطأ :

من قتل مسلماً بطريق الخطأ دون العمد فعليه أن يدفع الدية إلى أهله ، وان يكفّر بعتق رقبة مؤمنة ، فإن عجز صام شهرين متتابعين ، فإن عجز أطعم ستين مسكيناً ، تماماً كما هو الحكم في كفارة الظهار ، قال تعالى : ﴿**ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله** ـ ثم قال عزّ من قائل ـ **فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين﴾** [٢] .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : اذا قتل خطأ أدى ديته إلى اوليائه، ثم أعتق رقبة ، فإن لم يجد صام شهرين متتابعين ، فإن لم يستطع أطعم ستين مسكيناً .

### ٤ - كفارة القتل عمداً :

من قتل مسلماً متعمداً فعليه أن يجمع بين عتق رقبة مؤمنة ، وصيام شهرين متتابعين ، واطعام ستين مسكيناً ، والتفصيل في باب القصاص ان شاء الله تعالى .

### ٥ - كفارة قضاء رمضان :

من نوى الصيام قضاء لما فاته في شهر رمضان ، ثم أفطر قبل الزوال فلا شيء عليه إلاّ الإعادة ، وان أفطر بعد الزوال فعليه كفارة اطعام عشرة مساكين ، فان عجز صام ثلاثة أيام متتالية . فقد سئل الإمام الباقر عليه السلام عن رجل أتى أهله في يوم

---

(١) المجادلة : ٢ .

(٢) النساء : ٩٢ .

يقضيه من شهر رمضان ؟ قال : ان كان ذلك قبل الزوال فلا شيء عليه إلاّ يومٌ مكان يوم ، وان كان بعد زوال الشمس فان عليه أن يتصدق على عشرة مساكين ، لكل مسكين مدّ ، فان لم يقدر صام يوماً مكان يوم ، وصام ثلاثة أيام كفارة لما صنع .

### ٦ - كفارة الافطار في رمضان :

تقدم الكلام عنها في الجزء الثاني من هذا الكتاب فصل «فساد الصوم ووجوب الكفارة ـ فقرة : كفارة رمضان» .

### ٧ - كفارة النذر :

انظر فصل النذر واليمين والعهد من هذا الجزء فقرة «كفارة النذر» .

### ٨ - كفارة اليمين :

انظر الفصل المذكور فقرة «كفارة اليمين» .

### ٩ - كفارة العهد :

انظر الفصل نفسه فقرة «كفارة العهد» .

### ١٠ - يمين البراءة :

اتفقوا على تحريم يمين البراءة ، كما سبق في الفصل المتقدم ، واختلفوا : هل توجب الكفارة ، أو لا ؟ ذهب جماعة ، منهم صاحب الشرائع والجواهر والمسالك إلى أنّه لا شيء على الحالف بالبراءة سوى الاثم .

### ١١ - جز المرأة شعرها في المصاب :

اتفقوا على أنّه يحرم على المرأة أن تجز شعرها في المصاب ، واختلفوا في وجوب الكفارة عليها ، فذهب جماعة من الفقهاء إلى أنّها تكفر بعتق رقبة ، أو صيام شهرين متتابعين ، أو اطعام ستين مسكيناً استناداً إلى رواية عن الإمام الصادق عليه السلام ، وقال الشهيد الثاني في المسالك واللمعة : الرواية ضعيفة ، والأقوى عدم وجوب الكفارة عليها ، لأصل البراءة .

### ١٢ - نتف شعر المرأة في المصاب :

النتف غير الجز والقص ، ولذا اختلف الفقهاء في وجوب الكفارة على الجز ، ولم ينقل أحد منهم الخلاف في وجوب الكفارة على النتف ، وهي عندهم كفارة يمين ، أي عتق رقبة ، أو اطعام عشرة مساكين ، أو كسوتهم ، ومع العجز يصوم ثلاثة أيام استناداً إلى رواية ضعّفها الشهيد الثاني في المسالك واللمعة .

### ١٣ ـ شق الرجل ثوبه :

قالوا : اذا شق الرجل ثوبه في موت امرأته ، أو ولده فعليه كفارة يمين ، ولا شيء عليه اذا شقه على غيرهما من اقاربه استناداً إلى رواية ضعّفها الشهيد في اللمعة والمسالك .

### ١٤ ـ وطء الزوجة في الحيض :

انظر الجزء الأول من هذا الكتاب ، فصل «الحيض والاستحاضة والنفاس ـ فقرة : ما يحرم على الحائض» .

## ١٥ - صوم الاعتكاف :

انظر الجزء الثاني من هذا الكتاب ، فصل «الاعتكاف ، المسألة الثالثة من فقرة : مسائل» .

### الصيام :

يجب التتابع بين أيّام الصوم في صوم الكفارة ، سواء أكان الواجب صيام ثلاثة أيّام ، أو شهرين ، وإذا أخل بالتتابع ، وافطر قبل الاكمال وجب أن يستأنف من جديد .. أجل ، لا يضر الافطار لعذر مشروع ، كالاكراه والمرض ، والحيض والنفاس والسفر لضرورة ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل ، عليه صيام شهرين متتابعين ، فصام شهراً ومرض ؟ قال : يبني عليه .. الله حبسه . قال السائل : امرأة ، عليها صيام شهرين متتابعين ، وأفطرت أيّام حيضها ؟ قال تقضيها . أي تأتي بما بقى ، ولا يجب عليها الاستئناف .

ويتحقق التتابع في صيام الشهرين أن يصوم شهراً متتابعاً ، ومن الثاني ، فإذا صام أول يوم من الشهر الثاني جاز له أن يفطر ، ويفرق أيّام الصوم بعد ذلك اجماعاً ونصاً ، ومنه قول الإمام الصادق عليه السلام : التتابع أن يصوم شهراً ، ومن الآخر ايّاماً ، أو شيئاً منه .

### الاطعام :

يتحقق اطعام المساكين بأحد أمرين : الأول أن يدعو العدد المطلوب من الفقراء دفعة واحدة ، أو بالتدريج والتتابع ، ويطعمهم ، حتى يشبعوا .. ولا فرق بين الذكور والاناث ، ولا بين الصغار والكبار . الثاني أن يعطي كل نسمة مداً من

القمح ، وما إليه ، على أن لا يزيد للنفر الواحد عن المد ، وان زاد استحب ، ولكن يحسب له اطعام مسكين واحد .. أجل ، يجوز أن يعطي لمن يعول أكثر من واحد بعدد ما يعول ، ويدل على الاكتفاء بالمد قول الإمام الصادق عليه السلام : في كفارة اليمين عتق رقبة ، أو اطعام عشرة مساكين ، والادام الوسط الخل والزيت ، وارفعه الخبز واللحم ، والصدقة المد لكل مسكين ، والكسوة ثوبان [1] .

وتجدر الاشارة إلى أن الزيت والخل كانا في عهد الإمام عليه السلام من الادام الوسط ، فتنطبق عليهما يومذاك آية «من أوسط ما تطعمون أهليكم» أما اليوم فلا ، لأنهما ليسا اداماً أساسياً ، بل من التوابع ، فعلى من يكفّر اليوم بالاطعام ان يقدم للمساكين غير الزيت والخل مما هو معروف بين الناس أنّه من الادام الوسط .. ويختلف ذلك باختلاف البلدان والأوساط .

الكسوة :

حددت بعض الروايات الكسوة الواجبة بثوب واحد لكل مسكين ، وبعض بثوبين . ولاختلاف الروايتين اختلفت أقوال الفقهاء ، فمنهم من اكتفى بثوب ، وآخر أوجب ثوبين ، وقال ثالث : الواحد واجب ، والثاني مستحب ، وقال رابع : يجب ثوبان مع القدرة ، وثوب مع العجز .

والحق ان العبرة بتحقق الكسوة ، فإن كان الثوب الواحد كبيراً يكسو البدن ، كالجبة والقفطان كفى الثوب الواحد ، وان لم تتحقق كسوة البدن إلاّ بثوبين كالقميص والسروال تعينا ، وبهذا يمكن الجمع بين رواية الثوب الواحد ، ورواية الثوبين .

---

(١) المد الشرعي أكثر من ٨٠٠ غرام بقليل .

**مسائل :**

١ - لا تجب المبادرة إلى التكفير فوراً ، بل يجوز التأخير والتراخي إلاّ مع خوف الفوات ، لعدم الدليل على وجوب الفور ، والأصل العدم ، حتى يثبت العكس .

٢ - الكفارة المالية كالطعام والكسوة يجب اخراجها من أصل التركة ، أوصى بها الميت أو لم يوص اذا علمنا باشتغال ذمته ، تماماً كغيرها من الديون . أما البدنية كالصوم فإن أوصى بها خرجت من الثلث ، وان لم يوص فلا يجب اخراجها ، حتى مع العلم باشتغال ذمته .

٣ - لا تدفع الكفارة إلى الطفل والمجنون ان كانت دقيقاً أو حبوباً ، أو ثمرة كالزبيب وما إليه ، حيث لا أهلية لهما لقبول التمليك والتملك ، وتدفع لوليّهما ، كما هو الشأن في غير الكفارة .

٤ - لا تصرف الكفارة إلى من تجب نفقته على الدافع ، كالأب والأم والأولاد والزوجة ، قال الإمام الصادق عليه السلام : خمسة لا يعطون من الزكاة شيئاً : الأب والأم والأولاد والمملوك والزوجة ، وذلك أنّهم عياله لازمون له» .

فقول الإمام عليه السلام لانهم عيال دليل على أن العيال لا يعطون شيئاً من الصدقات زكاة كانت ، أو غيرها .. هذا ، إلى أن ما يعطيه لعياله يعود إليه بالنتيجة ، فيكون كمن تصدق على نفسه .

٥ - قال صاحب الشرائع والجواهر : «لا يجزي دفع القيمة في الكفارة ، بل لا بد من الإطعام ، أو دفع الحبوب وما إليها ، لأن الذمة قد اشتغلت بها ، لا بقيمتها التي لا تندرج في اطلاق الأمر .. والاجتزاء بها في الزكاة ونحوها للدليل الخاص ، ومن هنا لم يكن خلاف عندنا في ذلك ، بل في المسالك هو اجماع» .

ولكن يجوز أن يعطي للفقير الثمن ، ويوكله بالشراء لنفسه ، على أن الإمام الصادق عليه السلام سئل عن زكاة الفطر ، أيجوز أن يؤديها فضة بقيمة هذه الاشياء التي سماها ؟ قال : نعم ، ان ذلك انفع له ، يشتري ما يريد .

فان قول الإمام عليه السلام : «انفع له يشتري ما يريد» دليل عام يشمل الكفارات ، وليس خاصاً بالزكاة ، كما قال صاحب الجواهر .

٦ - كل من وجب عليه صوم شهرين متتابعين فعجز صام بدلاً عنهما ثمانية عشر يوماً ، فان عجز تصدق عن كل يوم بمد من طعام ، فان عجز استغفر الله سبحانه ، ولا شيء عليه . قال صاحب الجواهر : «ظاهر الفقهاء الاتفاق على البدلية مع العجز عن خصال الكفارة ، ما عدا الظهار» .. فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل يكون عليه صيام شهرين متتابعين فلم يقدر على الصيام ، ولم يقدر على العتق ، ولم يقدر على الصدقة ؟ قال : فليصم ثمانية عشر يوماً عن كل عشرة مساكين ثلاثة أيام .

وقال عليه السلام : كل من عجز عن الكفارة التي تجب عليه من صوم أو عتق أو صدقة في يمين أو نذر أو قتل ، أو غير ذلك مما يجب على صاحبه فيه الكفارة فالاستغفار له كفارة ، ما خلا يمين الظهار .

واستثنى الظهار ، لأن المماسة لا تحل إلاّ بعد التكفير ، تماماً كالمطلقة التي لا تحل إلاّ بعد الرجعة الصحيحة .

* * *

# احياء الموات

## الارض :

**للارض أربعة أقسام عند الفقهاء :**

١ - الأرض التي فتحها المسلمون عنوة نتيجة الجهاد ، لانتشار الاسلام ، كأرض العراق ، وسوريا ، وايران ، والعامر من هذه الأرض حين الفتح ملك للمسلمين جميعاً من وجد منهم ، ومن يوجد ، والنظر فيها للامام ، أي للدولة ، تقبلها لمن تشاء من أهلها أو من غيرهم بالنصف أو الأقل أو الأكثر ، ويصرف الناتج في المصالح العامة .

وقال الفقهاء ان هذا النوع من الأرض ـ العامر حين الفتح ـ لا يجوز بيعه ، ولا هبته ، ولا وقفه ، ولا توريثه ، لأنه ملك للكل . ومما استدلوا به قول الإمام الصادق عليه السلام : «ومن يبيع أرض الخراج ، وهي ملك لجميع المسلمين ؟» . ولكن هذه الفتوى نظرية وكفى ، لا أعرف أحداً عمل بها ، فإن الناس ، كل الناس ، حتى الفقهاء يعاملون صاحب اليد على الأرض الخراجية معاملة المالك من البيع والشراء والوقف والتوريث ، وما إلى ذلك .. ويوجهون أو يؤولون أعمالهم بتأويلات لا تركن إليها النفس ، منها أن لصاحب اليد نحواً من الحق

والاختصاص، فينتقل هذا الحق منه إلى غيره دون رقبة الأرض وعينها، ومنها ان الأصل في الأرض أن تكون الموات؛ حتى يثبت العكس.

أمّا الأرض التي كانت مواتاً حين الفتح فهي للامام، أي للدولة، ومن أحياها فهو أولى بالتصرف فيها من غيره، لعموم: «من أحيا أرضاً ميتة فهي له؛ وهو أحق بها .. والأرض لله، ولمن عمرها» .. وتجدر الاشارة إلى أن الأرض العامرة بطبيعتها هي ملك للدولة، لقول الإمام عليه السلام: «كل أرض لا رب لها فهي للامام».

٢ - أرض من أسلم أهلها طوعاً، كالمدينة المنورة والبحرين وأطراف اليمن واندنوسيا. والعامر من هذه الأرض لأهلها، ولا شيء عليهم سوى الزكاة، ويجوز بيعها، والتصرف فيها بشتى أنحاء التصرف. أمّا الموات منها فللدولة، ومن سبق إلى احيائه فهو أحق به من غيره، تماماً كالموات مما فتح عنوة.

٣ - أرض الصلح، وهي التي فتحها المسلمون بغير قتال، بل بالصلح بينهم وبين أهلها على أن تكون الأرض لأربابها لقاء ما يبذلونه من ناتجها، أو من غيره، ويجب الوفاء بما تم عليه الصلح، والعامر منها ملك لأهله يتصرفون فيه كما يشاءون، أما الموات فللدولة، ومن سبق إلى احيائه فهو أحق به من غيره.

٤ - الأنفال، وتشمل الأرض التي ملكها المسلمون من غير قتال، سواء أكانت عامرة فانجلى عنها أهلها، أو مكنوهم منها طوعاً مع بقائهم فيها، وأيضاً تشمل كل أرض ميتة، سواء أكانت في البلاد المفتوحة عنوة، أو بالصلح، أو بقبول دعوة الاسلام، وسواء أكانت مملوكة ثم باد أهلها، أو لم تملك من رأس، كالمفاوز وسواحل البحار، وأيضاً تشمل رؤوس الجبال وبطون الأودية والأحراج.

وهذي كلها للامام ، وما كان له فهو لشيعته بدليل قوله عليه السلام : «ما كان لنا فهو لشيعتنا .. كل ما كان في أيدي شيعتنا من الأرض فهم فيه محللون» . وتكلمنا عن الأنفال مفصلاً في «الجزء الثاني ، فصل الخمس ـ فقرة : الأنفال» .

## الأرض الموات واحياؤها :

نريد بالأرض الموات التي لا يملكها أحد ولم يتعلق بها حق لأحد ، ولا ينتفع بها أحد ، لعدم وصول الماء اليها ، أو لغلبته وفيضانه عليها ، أو لسوء تربتها ، أو لما فيها من العوائق ، كالأحجار والصخور والأشواك ، وما إلى ذلك مما يحول دون الانتفاع بها .. وبهذا نجد تفسير قول الفقهاء : «ان موات الأرض ما خلا عن الاختصاص ، ولا ينتفع به ، اما لعطلته ؛ لانقطاع الماء عنه ، أو لاستيلاء الماء عليه ، أو لاستيجامه ، أو غير ذلك» . والاستيجام أن يكون كثير القصب ، أو ما إليه مما يمنع من الانتفاع بالأرض .

وكل من بذل جهداً ، لاحياء الأرض ، وازال الأسباب التي تحول دون الانتفاع بها فهو أحق بها من غيره ، لحديث الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله : «من أحيا أرضاً ميتة فهي له ، وهو أحق بها» وقول الإمام الصادق عليه السلام : «ايما قوم أحيوا شيئاً من الأرض ، أو عمروها فهم أحق بها ، وهي لهم» . ولا فرق في ذلك بين أن تكون الأرض الميتة في البلاد التي فتحت عنوة ، أو أسلم أهلها طوعاً ، أو وقع الصلح بينهم وبين المسلمين ، أو كانت من الأنفال .. وأيضاً لا فرق بين أن يكون محيي الأرض مسلماً أو غير مسلم ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن شراء الأرض من أهل الذمة ؟ فقال : «لا بأس بأن يشتري منهم إذا عمروها ، وأحيوها فهي لهم» .

وقال صاحب الجواهر : «لافرق فيما ذكرنا بين الموات في بلاد الاسلام ،

وغيره ، لاطلاق الأدلة ، ولا بين الذمي وغيره من أقسام الكفار» .

أما الأرض العامرة فهي ملك لمن هي في يده ، مسلماً كان أو غير مسلم ، ولا يجوز لأحد معارضته إلاّ مع العلم بأنه غاصب .

## الشروط :

**لا أحد يملك التصرف بواسطة الإحياء إلاّ بشروط ، وهي بعد القصد والنية :**

١ - انتفاء يد الغير عما يراد احياؤه ، لأن اليد امارة الملك ، حتى يثبت العكس ، ويُعلم أنّها ثبتت على الشيء من غير سبب مشروع . قال الشهيد الثاني في المسالك : «لو عُلم اثبات اليد بغير سبب مملك ، ولا موجب ، أو أولوية فلا عبرة بها ، كما لو استندت إلى مجرد التغلب على الأرض ، أو بسبب اصطلاح أهل القرية على قسمة بعض المباحات . كما يتفق ذلك كثيراً ، أو لكونه محيياً لها في الأصل . وقد زالت آثاره ، ان قلنا بزوال ملكه ، ونحو ذلك» .

٢ - ان لا يكون الموات حريماً تابعاً لعقار أو بئر ، وما إليها ، ـ يأتي الكلام عن الحريم بفقرة خاصة ـ لأن الحريم بحكم العامر .

قال صاحب الجواهر :

«بلا خلاف أجده ، كما اعترف به غير واحد ، بل في التذكرة لا نعلم فيه خلافاً بين علماء الأمصار في أن كل ما يتعلق بمصالح العامر ، كالطريق ، والشرب ، ومسيل ماء العامر ، ومطرح قمامته ، وملقى ترابه ، وآلاته ، أو لمصالح القرية كقنانها ، ومرعى ماشيتها ، ومحطبها ، ومسيل مياهها ـ كل ذلك ـ لا يصح لأحد احياؤه ، ولا يملك بالاحياء ، وكذا حريم الآبار ، والأنهار ، والحائط وكل مملوك لا

يجوز احياء مايتعلق بمصالحه، لحديث: «من أحيا ميتة في غير حق مسلم فهي له».

٣ - ان لا يكون محلاً للعبادة والمناسك، كعرفة ومنى والمشعر، وغير ذلك من الأماكن المشرفة، قال صاحب الجواهر: «ان هذه في الحقيقة ليست من الموات الذي هو بمعنى المعطل عن الانتفاع .. هذا إلى وضع يد المسلمين عليها؛ وتعلق حقوقهم بها، بل هي أعظم من الوقف الذي يتعلق به حق الموقوف عليهم بجريان الصيغة من الواقف».

٤ - أن لا يسبق إلى الأرض الموات سابق بالتحجير، وذلك أن يفعل شيئاً لم يبلغ حد الاحياء، كما لو وضع علامات تدل على سبقه من تسوير الأرض، أو جمع التراب، أو حفر قناة، وما إلى ذاك.

والتحجير لا يثبت ملكاً ولا حقاً، بل يكون المحجر أولى الناس بإحياء الأرض المحجرة من غيره، على شريطة أن لا يهمل تعميرها أكثر من المألوف، وإلا أجبره الحاكم على احياء الأرض، أو تركها لمن يحييها، قال صاحب الجواهر: «بلا خلاف أجده بين من تعرض لهذا الحكم من الفقهاء معللين ذلك بقبح تعطيل العمارة التي هي منفعة للاسلام» .. واعترف صاحب الجواهر، وصاحب مفتاح الكرامة بعدم وجود النص على أن التحجير يوجب الأولية، ولكن به أفتى الفقهاء.

**اذا أهمل الأرض بعد الإحياء:**

من أحيا أرضاً ثم تركها، حتى عادت مواتاً كما كانت، فهل يجوز لغيره احياؤها؟

قال جماعة من الفقهاء: لا يجوز، لأن الأول قد ملكها بالاحياء، والأصل

بقاء الملك ، حتى يثبت السبب الناقل ، وليس الخراب من الأسباب الناقلة .

وقال آخرون : يجوز للثاني احياؤها ، لأن الأول لم يملك رقبة الأرض بالاحياء ، وانما يملك التصرف ، ويكون أولى بها من غيره ، واستدلوا بما جاء عن الامام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عن جده أمير المؤمنين عليه السلام : «أن الأرض لله يورثها من يشاء من عباده ، والعاقبة للمتقين .. فمن أحيا أرضاً من المسلمين فليعمرها وليؤدِ خراجها إلى الإمام من أهل بيتي ، وله من أكل منها ، فان تركها فأخذها رجل من المسلمين من بعده فعمرها وأحياها فهو احق بها» .

قال الشهيد الثاني في المسالك : «لأن هذه الأرض أصلها مباح ، فاذا تركها ، حتى رجعت إلى ما كانت عليه صارت مباحة .. لأن العلة في تملك هذه الأرض الاحياء والعمارة ، فاذا زالت العلة زال المعلول ، وهو الملك ، فاذا أحياها الثاني فقد أوجد سبب الملك ، فيثبت الملك له ، تماماً كما لو التقط شيئاً ، ثم سقط منه ، وضاع عنه فلقطه غيره ، فان الثاني يكون أحق به» .

**تحديد الحريم :**

للفظ الحريم معانٍ شتى . والمراد به هنا الارتفاق الذي يكون تابعاً لدار ، أو عقار ، أو بئر ، أو حائط ، وغير ذلك .

وسبقت الاشارة إلى أن الحريم لا يجوز احياؤه ، وجاء في روايات أهل البيت عليهم السلام تحديدهم لحريم بعض الأشياء . فعن الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله : «إذا اختلفتم في الطريق فاجعلوه سبعة أذرع» .. وروي عن الإمام الصادق عليه السلام أنّه قال : «حريم البئر العادية أربعون ذراعاً حولها .. وحريم المسجد أربعون ذراعاً من كل ناحية» .

وقال صاحب الجواهر : «حريم الحائط مقدار مطرح ترابه بلا خلاف» .. وبعد أن أفتى الفقهاء بموجب النصوص قالوا : ان التحديد لهذه الأشياء انما يثبت إذا اريد انشاؤها في الأرض الموات ، أما الأملاك المتلاصقة الموجودة بالفعل فلا حريم لأحد على جاره ، ولكل ان يتصرف في ملكه كيف يشاء .

والذي أراه ان الحريم يقدر بحسب الحاجة والمصلحة ، وهي تختلف باختلاف البلدان والأزمان ، أما النص الوارد في تحديد الطريق وما إليه فيحمل على ما دعت إليه الحاجة والمصلحة في ذاك العهد .. وفي كتاب أُصول الاثبات عقدت فصلاً مستقلاً بعنوان : «هل تتغير الاحكام بحسب الأزمان ؟» وقلت فيما قلت : ان من الاحكام ما شرع وفقاً لطبيعة الانسان بما هو انسان ، وهذه الاحكام لا يمكن أن تتغير بحال مهما تغيرت الأزمان ، وضربت أمثلة على ذلك .. ومن الاحكام ما شرع للانسان بالنظر إلى مجتمعه الذي يعيش فيه ، والعادات والتقاليد المألوفة في ذاك العهد ، وهذا النوع من الاحكام يتبدل بتبدل المجتمع ، ومنه حد الطريق سبعة أذرع ، حيث لم تدعُ الحاجة إلى الزيادة يومذاك .. أما اليوم فإذا أريد انشاء قرية أو مدينة فيترك تحديد الطريق وجميع المرافق إلى معرفة المهندسين ، وما يراه أهل الاختصاص من المصلحة ، وليس من شك أن الشرع يقر كل ما فيه الخير والصالح العام .. وبكلمة ان الروايات حددت المرافق بما يتفق وذاك العصر ، حيث لا سيارات وشاحنات ومطارات ، أما اليوم فليس لها من موضوع .. ومهما شككت فإني لا أشك أن الإمام عليه السلام لو كان حاضراً ، وأراد أن ينشىء قرية أو مدينة لأوكل الأمر إلى أهل الفن والاختصاص في تحديد المرافق بكاملها .

**ضرر الجار :**

هل يجوز للمالك أن يتصرف في ملكه تصرفاً يستدعي ضرر جاره ؟ مثل أن يحفر حفرة يتصدع بسببها حائط الجار ، أو يحبس الماء في ملكه فتتسرب النداوة والرطوبة إلى بيت غيره ، أو يجعل من ملكه مدبغة تنتشر منها الروائح الكريهة الدائمة ، ويتولد منها الادواء والأمراض ؟

ولا بد في الجواب من التفصيل على الوجه التالي :

١ ـ ان يقصد المالك من التصرف الاضرار بالجار دون أن ينتفع هو بشيء ، أو يناله أدنى ضرر من ترك التصرف ، وانما غرضه الأول مجرد الاضرار بالغير .. إذا كان كذلك يمنع المالك من التصرف ، وليس له أن يحتج بحديث : «الناس مسلطون على أموالهم» لأن قاعدة لا ضرر تقدم على هذا الحديث ، وتنفي سلطة المالك على ملكه إذا استدعت ضرر الغير . وبكلمة ان سلطة الانسان على ملكه ، تماماً كالحرية تحدد بعدم ضرر الغير والتعدي على حريته .

٢ – ان لا يقصد المالك الاضرار بالجار ، ولا بغيره ، ولكنه لا ينتفع هو من احداث الحفرة ، وما إليها في ملكه ، وأيضاً لا يتضرر بتركها ، مع العلم بتضرر الجار منها .. وهذا كالأول يمنع المالك من التصرف ، لأن قاعدة : لا ضرر ، في هذه الحال تقدم على قاعدة : تسلط الانسان على ملكه .

٣ – ان يلحق المالك الضرر إذا لم يتصرف في ملكه ـ مثلاً ـ اذا لم يحفر المالك بالوعة في داره لا يستطيع سكناها ، كما انه اذا حفر يتضرر الجار ، فيدور الأمر بين ضرر المالك إذا ترك التصرف في ملكه ، وبين ضرر الجار إذا تصرف .. وليس من شك أنّه في مثل هذه الحال يتصرف المالك في ملكه دفعاً للضرر عن نفسه ، أو جلباً لمنفعتها ، حتى ولو تضرر الجار ، بل لو كان ضرره أشد من ضرر

المالك وأكثر منه اضعافاً .. ذلك ان قاعدة : الناس مسلطون على أموالهم ، هي المحكمة . ويجب الأخذ بها دون معارض ، ولا تجري هنا قاعدة لا ضرر لرفعه عن الجار ، لأن اجراءها والأخذ بها يستدعي ثبوت الضرر على المالك ، فيلزم من وجود الشيء عدمه ، أي من رفع الضرر ثبوت الضرر .

وبتعبير ثانٍ ، ان : لا ضرر ، شرعت للتخفيف والامتنان ، فيعمل بها حيث يتحقق هذا الامتنان ، وحيث لا يستلزم العمل بها ضرراً على أحد اطلاقاً لا على المالك ولا على غيره . أما إذا استلزم رفع الضرر عن شخص ، ثبوته على آخر فلا يمكن الاعتماد عليها ، لأن الضرر لا يزال بالضرر .

وقد أطال الفقهاء الكلام في هذه المسألة في كتب الأُصول والفقه ، بخاصة صاحب الجواهر وصاحب مفتاح الكرامة ، ونقلا الاجماع على أن للمالك أن يتصرف في ملكه ، حتى ولو تضرر الغير .. ويجب حمل الاجماع على الصورة الثالثة ، وهي ما إذا تضرر المالك من ترك التصرف في ملكه .

وما رأيت فيما لدي من المصادر أحداً تكلم عن قاعدة : لا ضرر ، بعامة وفي هذه المسألة بخاصة مثل الشيخ النائيني في تقريرات الخوانساري . فقد تناول القاعدة من شتى نواحيها ، وأطال ، ولكن في التحقيق النافع المفيد .

**الماء :**

**للمياه أقسام :**

١ - ما أحرز في ظرف أو حوض ، ونحوه ، وهذا الماء ملك لمن أحرزه بالاجماع ، لا يجوز لأحد أن يتصرف فيه إلاّ بإذنه .

٢ – ان يحفر بئراً في ملكه ، أو في أرض ميتة بقصد احيائها وتملكها ، فاذا بلغ الماء فهو ملك له ، يتصرف فيه كيف يشاء .

وقيل : لا يملك هذا الماء ولا غيره من أقسام المياه لقول الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله : الناس شركاء في ثلاث : النار ، والماء ، والكلأ.

وقال الشيخ الطوسي : ان صاحب البئر لا يملك ماءها ، ولكنه أولى به بقدر حاجته لشربه وشرب ماشيته ، وسقي زرعه ، وما يفضل عنه فعليه أن يبذله بلا عوض لمن يحتاج لشربه وشرب ماشيته ، ولا يجب أن يبذله لسقي زرع الجار ، ولكن يستحب .

وإذا حفر جاره بئراً في ملكه فذهب الماء من بئره أو نقص يُنظر : فان كانت الثانية قد جذبت الماء الموجود بالفعل في البئر الأولى فعلى صاحب البئر الثانية أن يتدارك الضرر ، لأنه أخذ الماء المملوك لغيره ، تماماً كمن أخذ الصيد من شبكة الغير .. وان صادف ان البئر الثانية استوعبت الماء الجاري تحت الأرض قبل وصوله إلى البئر الأولى فلايجب التدارك ، لأن الماء ، والحال هذي ، غير مملوك لصاحب البئر الأولى ، فأشبه من اصطاد صيداً كان في الاتجاه إلى شبكة الغير ، بحيث لو ترك وشأنه لوقع فيها .

٣ – مياه العيون والأمطار والآبار في الأرض المباحة ، وهذي لمن سبق إليها لا يختص بها انسان دون انسان .. أجل ، إذا نزل ماء المطر وتجمع في أرض مملوكة ، وقصد المالك تملكه كان له وحده لا يجوز لغيره التصرف فيه إلاّ باذنه .

٤ – مياه النهر الكبير ، كالفرات والنيل ، والناس في هذه شرع سواء ، لكلٍ أن يستقي منها ما شاء متى شاء .

٥ – مياه النهر الصغير غير المملوك ، فإذا لم يف ماؤه بسقي ما يقرب منه

من الأرض ، وتنازع أصحابها عليه فإنه يبدأ بمن في أوّل النهر فيأخذ منه مقدار حاجته للزرع أو الشجر بشتى أنواعه ، ثم يرسل الماء إلى الذي يليه ، فيصنع كذلك إلى أن ينتهي الماء ، وإذا لم يفضل شيء عن الأول أو الثاني فلا شيء لمن يليه ، ولو أدى إلى تلف زرعه أو شجره . قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف أجده في أصل الحكم ، مضافاً إلى النصوص الواردة في ذلك من طريق السنة والشيعة ، منها أن رسول الله ﷺ قضى في شرب نهر في سيل أن للاعلى أن يسقي قبل الأسفل ، ثم يرسله إلى الأسفل .

٦ - إذا حفر نهراً وقناة في ملكه ، أوفي أرض ميتة بقصد إحيائها ، ووصله بنهر كبير كالفرات ، فهل يملك الماء الذي فيه ، أو يكون أولى به من غيره دون أن يملكه ؟

ذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر والمسالك إلى أنّه يملك الماء ، قال صاحب المسالك : «إذا حفر نهراً وأوصله بالنهر المباح فدخل فيه الماء فلا خلاف في أولية الحافر بالماء ، وأنّه ليس لأحد مزاحمته فيه للسقي ولا غيره ، ولا في ملكية نفس الأرض المحفورة .. وانما الخلاف في ملكية الماء الذي يدخل فيه ، فالمشهور بين الفقهاء خصوصاً المتأخرين أنّه يملك أيضاً ، كما يملك الماء بحفر البئر والعين ، لاشتراكهما في المقتضي وهو الاخراج .. وذهب الشيخ إلى عدم ملكية الماء بذلك ، لأنه مباح دخل في ملكه ، فيبقى على أصل الاباحة ، وانما يكون الحافر أولى به ، لأن يده عليه ، كما اذا جرى الفيض إلى ملك رجل ، واجتمع فيه فانه لا يملكه» .

وعلى القولين يجوز الشرب منه والوضوء والغسل فيه ، وما إلى ذلك مما هو مألوف ومعروف للسيرة القطعية إلاّ مع العلم بأن صاحب الماء يكره ذلك

ويمنع منه .

## المعادن :

### قسم الفقهاء المعادن إلى نوعين :

**الأول** : الظاهرة ، وهي التي تكون في متناول كل يد ، حيث لا تفتقر إلى العمل والحفر ، كالملح والقار والكحل والدر والياقوت . وهذه تملك بالأخذ لا بالاحياء ، لأن الاحياء لن يكون إلاّ بالعمل ، والمفروض أنّها ظاهرة بطبيعتها ومن غير عمل ، تماماً كماء الأنهار .

**الثاني** : المعادن الباطنية ، وهي التي تحتاج إلى العمل والعلاج ، كالحديد والذهب والفضة والنحاس والرصاص ، وهذه تملك بالاحياء . قال صاحب الجواهر :

«الناس سواء في المعادن الظاهرة ، للسيرة المستمرة في سائر الأعصار والأمصار .. أما الباطنة فتملك بالإحياء الذي هو العمل ، حتى يبلغ نيلها بلا خلاف أجده بين من تعرض له .. ولعله لصدق الاحياء الذي هو سبب الملك .. فان احياء كل شيء بحسبه ، ومن هنا يملك البئر ببلوغ الماء الذي هو فيها ، إذ هو ـ أي الماء ـ كالجو هر الكائن فيها ، ويبلغه بحفرها» .

### مسائل :

١ – من أحيا أرضاً مواتاً ، ثم ظهر فيها معدن فهو له تبعاً للارض ، سواء أكان عالماً به حين الاحياء ، أو غير عالم .

٢ - إذا شرع في احياء المعدن ، ثم أهمل أجبره الحاكم على الاتمام ، أو التخلي عنه إلى غيره .

٣ - يجوز لصاحب الدار أن يحفر بالوعة في الطريق العامة التي ينفذ منها إلى شارع آخر ، يحفرها لحاجته إليها ، وتجمع المياه القذرة من داره فيها ، على شريطة أن يسدها سداً محكماً بحيث لا تتضرر المارة بسببها ، وأيضاً يجوز أن يحفر سرداباً تحتها بشرط الإحكام وعدم الخسف والضرر ، وإذا حصل الضرر من ذلك على المارة أو الجار كان ضامناً له .

* * *

# الوقف

**معناه :**

الوقف يجمع على وقوف ، وأوقاف ، والفعل وقَف ، أما أوقف فشاذ ، ومعناه لغة الحبس والمنع ، تقول : وقفت عن السير ، أي امتنعت عنه .

وفي الشرع نوع من العطية ، يقضي بتحبيس الأصل ، واطلاق المنفعة ، ومعنى تحبيس الأصل المنع عن الارث والتصرف في العين الموقوفة بالبيع أو الهبة أو الرهن أو الاجارة أو الاعارة ، وما إلى ذاك ، أما تسبيل المنفعة فهو صرفها على الجهة التي عينها الواقف من دون عوض .

**شرعية الوقف :**

الوقف مشروع اجماعاً ونصاً ، ومنه : «ينتفع الرجل بعد موته بثلاث خصال: سُنة يعمل بها فيكون له مثل أجر من عمل بها من غير أن ينقص من اجورهم شيء ، وصدقة جارية من بعده ، والولد الطيب يدعو لوالديه بعد موتهما .

وللوقف أركان وشروط نتكلم عنها في الفقرات التالية .

## الصيغة :

ذهب جماعة من المحققين ، منهم السيد اليزدي صاحب العروة الوثقى ، والسيد أبو الحسن الاصفهاني ، والسيد الحكيم ، ذهبوا إلى أن الوقف يتم بكل لفظ يدل عليه ، حتى اللغة الأجنبية ، لأنه ـ هنا ـ وسيلة للتعبير ، وليس غاية في نفسه . قال السيد اليزدي في ملحقات العروة :

«الاقوى كفاية كل ما يدل على الوقف ، ولو بضميمة القرائن كما في سائر العقود ، إذ لا دليل على اعتبار لفظ مخصوص ، ولا تعتبر العربية ، ولا الماضوية ، بل تكفي الجملة الاسمية ، كقوله : هذا وقف ، كما يدل عليه قول أمير المؤمنين عليه السلام لما جاءه البشير بخروج عين ينبع : وهي صدقة في حجيج بيت الله ، وعابري السبيل لا تباع ولا توهب ولا تورث» .

وقال السيد المذكور في الملحقات ، والسيد الاصفهاني في الوسيلة : يتم الوقف بالفعل من غير تلفظ في المساجد والمقابر ، والطرق والشوارع والقناطر ، والأشجار المغروسة لانتفاع المارة بها . وفي مثل الفرش والمصابيح للمشاهد والمساجد ، وما إلى ذلك مما كان محبساً على مصلحة عامة ، فلو بنى بعنوان المسجد ، واذن بالصلاة للعموم ، وصلى مصلٍ واحد كفى في تحقق الوقف مسجداً . وكذا لو عيّن قطعة من الأرض مقبرة للمسلمين . واذن بالدفن فيها ، ودُفن فيها كفى في الوقف ، ومثله لو بنى جسراً ، أو شق طريقاً ، ومر عليه انسان واحد .

وهل يحتاج الوقف إلى قبول ، أو يكتفى بمجرد الايجاب ؟

وللفقهاء ثلاثة أقوال : أحدها اشتراط القبول مطلقاً ، الثاني عدم اشتراطه مطلقاً ، وبه قال السيد الحكيم في منهاج الصالحين والسيد اليزدي في الملحقات ،

وهذي عبارة الأول بالحرف : «الظاهر عدم اعتبار القبول في الوقف بجميع أنواعه». ومثلها عبارة الثاني حيث قال : «الأقوى عدم الاشتراط» .

القول الثالث التفصيل بين الوقف على الجهة العامة ، كالمسجد والمقبرة والفقراء ، فلا يشترط القبول ، وبين الوقف على جهة خاصة كالأولاد وما أشبه ، فيشترط القبول . وإلى هذا التفصيل ذهب جماعة من الكبار كصاحب الشرائع ، والشهيدين ، والعلامة الحلي . وعليه يكون الوقف عقداً يحتاج إلى ايجاب وقبول إذا كان لجهة خاصة ، وايقاعاً لا يحتاج إلى قبول إذا كان على جهة عامة ، ولا مانع شرعاً ولا عقلاً أن يكون الوقف عقداً بلحاظ ، وايقاعاً بلحاظ ، وان منعه صاحب الجواهر .

## التأبيد والدوام :

اتفقوا بشهادة صاحب الجواهر على أن الوقف لا يتم إذا حدد بأمد معين ، كما لو قال : هذا وقف على كذا إلى عشر سنوات .

واختلفوا فيما لو قال ذلك : هل يصح حبساً ، أو أنّه يبطل حبساً كما بطل وقفاً ؟ ومعنى الصحة حبساً أن الجهة التي خصصها صاحب العين للاستثمار تنتفع بها طوال المدّة المعينة ، وبعدها ترجع إلى المالك .

ذهب جماعة من الفقهاء ، منهم صاحب ملحقات العروة إلى أنّه يصح حبساً ، وان الجهة التي خصصها صاحب العين تستحق الانتفاع بها طوال المدة المعينة ، قال صاحب الملحقات : «لأن قصد هذا المعنى ـ أي الانتفاع بالعين مدّة معينة ـ هو قصد لحقيقة الحبس ، ولا يضر اعتقاد كونه وقفاً بعد انشاء ما هو حبس حقيقة» .

وسنتكلم في الفصل التالي عن الحبس وأحكامه إن شاء الله .

وذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر ، وصاحب ملحقات العروة إلى أنّه لو وقف على من ينقرض غالباً ، كالوقف على أولاده مقتصراً على بطن واحدة ولم يذكر المصرف بعد انقراضهم ، ذهبوا إلى أنّه يقع وقفاً ، وبعد الانقراض ترجع العين إلى الواقف ، أو ورثته ، قال صاحب المسالك : «لأن الواقف لم يخرج العين عن ملكه ، وإنما تناول أشخاصاً فلا يتعدى إلى غيرهم ، ولظاهر قول الإمام : ان الوقف على حسب ما يقفه أهله .

وتسأل : كيف صح الوقف على من ينقرض ، مع العلم بأن الوقف يشترط فيه التأبيد والدوام ؟

الجواب : ان الذين اشترطوا التأبيد والدوام في الوقف أرادوا عدم تحديده بزمن معين ، فلا يشمل المقام ، قال صاحب الجواهر : «المراد من اجماع الفقهاء على اعتبار الدوام هو عدم التوقيت بمدّة» . ويسمى الوقف على من ينقرض بالوقف المنقطع .

وتجدر الاشارة إلى ان صاحب العروة الوثقى وملحقاتها لا يشترط التأبيد والدوام في الوقف اطلاقاً ، ويجيز أن يحدده بزمن معين ، ويفسر الوقف بالايقاف ، وايقاف الشيء قد يكون إلى الابد ، وقد يكون إلى أمد ، والمرجع في ذلك إلى قصد الواقف الذي نكتشفه من أقواله ، وما يتبعها من القرائن ، وبهذا فسر قول الإمام عليه السلام : «الوقف على حسب ما يقفه أهله» . أي إلى الأبد ان ارادوا الدوام ، وإلى أمد أن ارادوا التوقيت .

ونحن لا نستبعد هذا الرأي ، لأن الذين اشترطوا التأبيد اعتمدوا على أنّه الظاهر من لفظ الوقف .. ولنا أن نقول بأن للوقف قسمين : أحدهما دائم ، والآخر منقطع ، أي مؤقت ، ولا دليل على حصره بالدائم ، أما وقوف أهل البيت عليهم السلام التى

استدل بها القائلون بالتأبيد ، لاشتمالها عليه فلكل ما تدل عليه أن الوقف يصح مع التأبيد ، ولا دلالة فيها على نفي غيره .

هذا ، إلى أن بعض الفقهاء أنكر وجود الاجماع على اشتراط التأبيد . فقد نقل صاحب الحدائق عن الشهيد في المسالك أن شرط التأبيد مشكوك ومتنازع فيه ، وأيضاً نقل عن صاحب المفاتيح ان هذا الشرط لا دليل عليه ، وان الأصل والعمومات تنفيه .. وأيضاً نقل هذا بالذات صاحب ، مفتاح الكرامة وبهذا يتبين معنا أن الوقف على قسمين : مؤبد ، ومنقطع .

القبض :

معنى القبض أن يتخلى المالك عن العين ، ويسلط عليها الجهة الموقوف إليها .. والقبض شرط في لزوم العقد لا في صحته ، فإذا وقف ، ولم يحصل القبض فللواقف أن يرجع ، قال صاحب الجواهر : «لا يلزم عقد الوقف إلاّ بالاقباض الذي هو القبض بالاذن ، فلكل منهما حينئذ فسخه قبله» .

وعلى هذا إذا وقف على جهة عامة كالمسجد ، أو المقبرة ، أو على الفقراء لا يلزم الوقف إلاّ باستلام المتولي ، أو الحاكم الشرعي ، أو بالدفن في القطعة ، أو الصلاة في المسجد ، أو يتصرف الفقير مع اذن الواقف ، وإذا لم يحصل القبض بنحوٍ من انحائه جاز للواقف الرجوع عن الوقف ، وإذا وقف على جهة خاصة كأولاده ، فإن كانوا كباراً فلا يتم الوقف إلاّ باستلامهم باذنه ، وإن كانوا صغاراً فلا داعي لقبض جديد ، لأن يده يدهم ، لمكان ولايته ، وإذا مات الواقف قبل القبض بطل الوقف واصبح ميراثاً ، ومثاله أن يقف دكاناً في سبيل الخير ، ثم يموت ، وهي ما زالت في تصرفه فتعود ، والحال هذه إلى الورثة ، وإذا حصل القبض فقد تم الوقف ، ولا يجوز للواقف الرجوع عنه .

ومما يدل علىٰ ذلك أن رجلاً سأل الإمام عليه السلام عن الوقف على الأئمة الاطهار ؟ فقال : أمّا ما سألت عنه من الوقف على ناحيتنا ، وما يحل لنا ، ثم يحتاج إليه صاحبه ، فكل ما لم يُسلّم فصاحبه بالخيار ، وكل ما سُلّم فلا خيار فيه لصاحبه ، احتاج أو لم يحتج ، افتقر إليه ، أو استغنى .

وأيضاً سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل تصدق على وِلد له قد أدركوا ؟ قال : إذا لم يقبضوا ، حتى يموت فهو ميراث ، فان تصدق على من لم يدرك من ولده فهو جائز ، لأن الوالد هو الذي يلي أمره .

ويكفي قبض الطبقة الأولى في الوقف على الذرية .

**من يملك العين الموقوفة :**

سبق في فقرة «التأبيد والدوام» أن الوقف منه مؤبد ، ومنه منقطع الآخر . وقد اتفق الفقهاء على زوال ملك الواقف عن الوقف المؤبد ، واختلفوا في أن العين الموقوفة : هل يرتفع عنها وصف الملكية بالمرة ، بحيث لا تكون ملكاً لاحد اطلاقاً ، وهو المعبر عنه بفك الملك ، أو أنّها تنتقل إلى الجهة الموقوف عليها ؟

ذهب جماعة إلى التفصيل بين الوقف العام كالمساجد والمدارس والمصاحّ ؛ وبين الوقف الخاص ، كالوقف على الذرية ، وما إليها ، وقالوا : ما كان من النوع الاول فهو فك ملك ، لأن الملك فيه ينتقل إلى الله سبحانه ، ولا شيء للناس منه سوى الانتفاع به . وما كان من النوع الثاني تنتقل العين من ملك الواقف إلى ملك الموقوف عليهم . قال الشيخ الانصاري في المكاسب : «فالذي ينبغي أن يقال في الوقف المؤبد : انّه على قسمين : أحدهما ما يكون ملكاً للموقوف عليهم ، فيملكون منفعته ، ولهم استئجاره وأخذ أجرته ، والثاني ما لا يكون ملكاً لأحد ، بل يكون فك ملك نظير التحرير ـ اي عتق العبد ـ كما في المساجد

والمدارس بناء على عدم دخولها في ملك المسلمين ، كما هو مذهب جماعة ، فان الموقوف عليهم يملكون الانتفاع دون المنفعة» .

**التنجيز :**

ذهب أكثر الفقهاء إلى وجوب التنجيز ، وعدم جواز التعليق في الوقف ، فإن قال : ان مت فهذا وقف لم يصر وقفاً بعد الموت ، أما ان قال : إذا مت فاجعلوا هذا وقفاً يكون وصية بالوقف ، وعلى الوصي أن ينفذ وينشىء الوقف ، فان امتنع أجبره الحاكم ، فإن لم يمكن اجبار الوصي تولى الحاكم عنه .

وقال السيد اليزدي في ملحقات العروة : «لا دليل بالخصوص على شرط التنجيز في الوقف ، كما اعترف به صاحب المسالك ، وعليه فان تحقق الاجماع فهو ، وإلاّ فمشكل» .

ويلاحظ بأنّه حتى لو وجد الاجماع فانه لا يصلح ـ هنا ـ للدلالة على عدم التنجيز .. بديهة أن الاجماع انما يكون حجة إذا لم نعرف له مستنداً . وقد أجمعوا هنا متوهمين أن الانشاء معناه أنّه موجود بالفعل ، ومعنى التعليق أنّه غير موجود فيحصل التهافت والتناقض ، ويرد هذا التوهم بأن الانشاء متحقق بالفعل ، وآثاره هي التي تحصل في المستقبل على تقدير حصول الشرط . وقد تكلمنا عن هذا الشرط مفصلاً ومطولاً في «الجزء الثالث ، فصل شروط العقد ـ فقرة : التعليق» .

**الواقف :**

يشترط في الواقف أن يكون أهلاً للمعاملة ، فلا يصح وقف المجنون لنفي التكليف عنه ، ولا وقف الصبي ، حتى ولو كان مميزاً ، ولا وقف المحجر عليه لسفه ، لأنه ممنوع من التصرفات المالية ، وقال البعض: يصح وقف الصبي البالغ عشراً.

وهو قول شاذ متروك مخالف لاصول المذهب ، واجماع المسلمين بشهادة صاحب المسالك الذي نقل عبارته هذه بالحرف صاحب الجواهر ، وعلق عليها بأن إلحاق الوقف بالوصية قياس محرم .

## نية القربى :

ليس من شك أن قصد الوقف شرط في تحققه ، فإذا تلفظ به السكران ، أو المغمى عليه ، أو النائم ، أو العابث يكون لغواً .

واختلفوا في نية التقرب إلى الله : هل هي شرط كالعقل والبلوغ ، بحيث لو قصد الوقف أمراً دنيوياً لا يتم الوقف ؟

ذهب جماعة من الفقهاء ، منهم صاحب الجواهر ، وصاحب العروة وملحقاتها ، إلى أن القربة ليست شرطاً لصحة الوقف ، ولا لقبضه ، قال السيد في ملحقات العروة : «الأقوى وفاقاً لجماعة عدم اشتراط نية القربة ، للاطلاقات ، ولصحة الوقف من غير المسلم ... نعم ، ترتب الثواب موقوف على قصد القربة ، مع أنّه يمكن أن يقال بترتب الثواب على الأفعال الحسنة ، وان لم يقصد بها وجه الله [١] .

## الموقوف :

يشترط في الموقوف أن يكون عيناً مملوكة ومعينة ينتفع بها منفعة محللة

---

(١) ان جميع الفقهاء يثبتون الملازمة بين ثواب الله ، وقصد التقرب إليه سبحانه ، ولم أر فقيهاً ـ غير هذا السيد ـ قال : ان الله يثيب على الفعل ، حتى ولو كانت غاية الفاعل دنيوية لا دينية .. ونحن على رأي هذا السيد العظيم ، لأن قوله هذا يرغب في الخير ، ويتفق مع فضل الله وكرمه .

مع بقائها ، ويمكن اقباضها وتسليمها ، فلا يصح وقف الدَّين ، ولا الشيء المجهول ، كعقار من ملكي أو جزء منه ، ولا وقف ما لا يملكه المسلم كالخنزير ، وآلات اللهو ، ولا ما لا ينتفع به إلاّ باتلافه ، كالمأكول والمشروب ، ولا وقف العين المرهونة ، ولا ما لا يمكن اقباضه وتسليمه ، كالطير في الهواء ، والسمك في الماء ، ولا الحيوان الضال ، ولا العين المغصوبة التي لا سلطة عليها للواقف ولا الموقوف عليه ، لعدم امكان القبض . أما إذا وقف العين المغصوبة على غاصبها بالذات فيصح الوقف ، لأن القبض متحقق بالفعل .

ويصح وقف الحصة المشاعة ، كربع العقار أو نصفه ، قال صاحب الجواهر : «الاجماع على ذلك ، بل نصوص التصدق بالمشاع مستفيضة أو متواترة ، فيدخل فيه الوقف .. ولأن قبض المشاع هنا كقبضه في البيع ، كما هو واضح» .

**الموقوف عليه :**

الموقوف عليه هو الذي يستحق منفعة الوقف كما في الأوقاف الخاصة أو يجوز له الانتفاع بالعين الموقوفة كما في الأوقاف العامة ، ويشترط فيه أمور :

١ – ان يكون موجوداً حين الوقف ، فلا يصح الوقف ابتداء على المعدوم ، ويصح تبعاً للموجود فعلاً ، كمن وقف على أولاده الموجودين ، ومن سيوجد من أولادهم ، ولا يصح الوقف على الحمل .

وتسأل : كيف صحت الوصية للحمل ، ولم يصح الوقف عليه .

الجواب : ان الوقف تمليك في الحال ، وليس الحمل أهلاً للتملك إلاّ بعد انفصاله حياً ، أمّا الوصية فتمليك في المستقبل ، والتملك فيها مراعى بوضعه حياً ،

فلو مات قبل خروجه بطلت الوصية .

٢ - أن يكون أهلاً للتملك ، فلا يجوز الوقف على الحيوان ، ولا الوصية له ، كما يفعل الغربيون ، حيث يوصون للكلاب ، بخاصة «السيدات» .

أمّا الوقف على المساجد والمدارس والمصحات ، وما إليها فهو في الحقيقة وقف على من ينتفع بها من الآدميين . قال صاحب الحدائق : «لقد صرح الفقهاء بأن الوقف المذكور هو وقف على المسلمين باعتبار بعض مصالحهم . ولا ريب أنّهم قابلون للتملك ، وغايته أنّه وقف عليهم باعتبار مصلحة معينة من مصالحهم ، فكأنه وقف عليهم بشرط صرفه في مصرف خاص» .

٣ - أن لا يكون الوقف معصية لله سبحانه ، كالوقف على الدعارة وأندية الخمر ، وما إلى ذاك . أما الوقف على غير المسلمين كالذمي فيجوز بالاتفاق ، لقوله تعالى : **﴿لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم أن تبرّوهم وتقسطوا إليهم﴾** [١] .

وقال صاحب الجواهر : «يكفي في صحة الوقف على غير المسلم اطلاق الامر بالمعروف والاحسان والخير» .

وقال السيد صاحب ملحقات العروة في باب الوقف : بل يجوز الوقف والبر والاحسان على الحربيّ أيضاً لاطلاق الامر بالخير والاحسان .

وقال الشهيد الثاني في اللمعة الدمشقية الجزء ١ باب الوقف ما نصه بالحرف : «يجوز الوقف على أهل الذمة ، لأنه ليس بمعصية ، وانهم عباد الله ، ومن جملة بني آدم المكرمين .. ثم قال : لا يجوز الوقف على الخوارج والغلاة [٢] لأن

---

(١) الممتحنة : ٨ .

(٢) لا شيء أصدق في التعبير عن عقيدة أهل المذهب من كتبهم الدينية ، والشهيد وكتبه من أعظم =

اولئك كفّروا أمير المؤمنين علياً ، وهؤلاء ألهوه ، والخير هو النمط الأوسط ، كما قال الإمام : هلك فيّ اثنان : مبغض قالٍ ، ومحب غالٍ» .

٤ - أن يكون الموقوف عليه معيناً غير مجهول ، فإذا وقف على رجل ، أو امرأة ، أو على جهة من غير تعيين بطل .

٥ - لا يصح للوقف أن يقف على نفسه ، أو يدخلها على الموقوف عليهم ، إذ لا يعقل ان يملّك الانسان نفسه بنفسه .. أجل ، إذا وقف على الفقراء ، ثم افتقر يكون كأحدهم ، وكذلك إذا وقف على طلبة العلم ، ثم صار طالباً .

**الوقف على الصلاة :**

ومن عدم جواز الوقف على النفس يتبين بطلان الأوقاف الكثيرة الموجودة في قرى جبل عامل ، والتي وقفها أربابها على الصلاة عنهم بعد موتهم حتى ولو قلنا بجواز النيابة عن الميت في الصلاة المستحبة فضلاً عن الواجبة ، لأنها في حقيقتها وقف على النفس .

**الاشتباه :**

قال صاحب الملحقات : إذا اشتبه الموقوف عليه بين شخصين ، أو جهتين فالمرجع القرعة ، أو الصلح القهري ، ومعنى الصلح القهري ـ هنا ـ أن يقسم الناتج بين الاثنين اللذين هما طرفا الاشتباه .

وإذا لم نعلم جهة الوقف : هل هي المسجد أو الفقراء ، أو غيرهم صرف

---

=المراجع الدينية عند الشيعة ، وهذا القول منه صريح بأن غير المسلمين من أهل الأديان أفضل من الغلاة ـ اذن ـ كيف ينسب إلى الشيعة الامامية الغلو والمغالاة ؟

الوقف في وجوه البر والخير .

وإذا ترددت العين الموقوفة بين شيئين ، كما لو علمنا بوجود الوقف ، ولم نعلم أنّه الدار ، أو الدكان رجعنا إلى القرعة ، لأنها لكل أمر مشتبه .

## ارادة الواقف :

إذا كان الوقف عطية وتبرعاً وصدقة يكون الواقف ، والحال هذي ، معطياً ومتبرعاً ومتصدقاً ، وبديهة أن للانسان العاقل البالغ الراشد الصحيح غير المحجر عليه في التصرفات المالية أن يتبرع من أمواله بما يشاء إلى من يشاء بالنحو الذي يريد ، لحديث : «الناس مسلطون على أموالهم» . ولقول الإمام عليه السلام : «الوقوف بحسب ما يقفها أهلها» . ولأجل هذا قال الفقهاء : شروط الواقف كنص الشارع ، وألفاظه كألفاظه في العمل بها ووجوب اتباعها ، ومثله الناذر والحالف والموصي والمقر .

وعلى هذا فان عُلم قصد الواقف أُخذ به ، حتى ولو خالف اصطلاح العرف ، كما لو علمنا أنّه أراد من لفظة أخي صديقه فلاناً فنصرف الوقف للصديق لا للأخ ، وإذا جهلنا القصد والمراد فالعرف هو المتبع ، واذا لم يكن اصطلاح رجعنا إلى اللغة ، تماماً كما هو الشأن في ألفاظ الشارع .

## الشرط السائغ :

سبق أن للواقف أن يشترط ما يشاء .. وتُستثنى من هذه الكلية الحالات التالية :

١ - يلزم الشرط ، وينفذ إذا اقترن بانشاء الوقف ، أما إذا تم الوقف من غير

الشرط فيكون ذكره بعد الانشاء لغواً .

٢ - أن لا يذكر شرطاً ينافي مقتضى العقد وطبيعته ، كما لو اشترط ان تبقى العين على ملكه ، فيورثها ويبيعها ويهبها ويعيرها ويؤجرها متى شاء ، ومثل هذا الشرط باطل ومبطل باجماع الفقهاء .

٣ - ان لا يخالف الشرط حكماً من أحكام الشريعة ، كأن يشترط فعل الحرام ، أو ترك الواجب ، وفي الحديث الشريف : «من اشترط شرطاً سوى كتاب الله عزّ وجل فلا يجوز له ، ولا عليه» .. وقال الإمام عليه السلام : «المؤمنون عند شروطهم إلاّ شرطاً حلل حراماً ، أو حرم حلالاً» .

وما عدا ذلك من الشروط التي تقترن بالعقد يجب الوفاء بها بالاتفاق ، وقد تكلمنا في الجزء الثالث فصل «الشروط» عنها مفصلاً ومطولاً ، ما يصح منها ، وما لا يصح ، والشرط الباطل المبطل ، والباطل غير المبطل ـ تكلمنا عن الشروط بوجه عام وكمبدأ يشمل كل شرط اينما كان في البيع أو الاجارة أو الزواج أو الوقف أو غير ذلك ، واستغرق البحث ما يقرب من ١٧ صفحة بالنظر لاهميته ، وشدة الحاجة إليه .

**الخيار :**

ذهب المشهور إلى أن الوقف لا يقبل الخيار ، فإذا اشترط الواقف ان يكون له الخيار في امضاء الوقف ، أو العدول عنه بطل الشرط والوقف معاً ، وقيل : ان هذا الشرط ينافي طبيعة العقد .

## الأكل ووفاء الدين :

لو وقف على غيره ، واشترط وفاء ديونه واخراج مؤنته من الوقف يبطل الشرط والوقف ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف معتد به» .. وقال صاحب المسالك : «لما كانت القاعدة عند الفقهاء اشتراط اخراج الواقف نفسه من الوقف بحيث لا يبقى له استحقاق فيه ، من حيث ان الوقف يقتضي نقل الملك والمنافع عن نفسه ، فإذا شرط الواقف قضاء ديونه ، أو مؤنته أو نحو ذلك فقد شرط ما ينافي مقتضاه ، فيبطل الشرط والوقف معاً» .

## اشتراط عودة الوقف إلى الواقف :

اذا اشترط الواقف في عقد الوقف عودة العين الموقوفة إليه عند الحاجة ، فهل يصح هذا الشرط ، أو لا ؟ وفي حال صحته ، هل يكون ذلك من باب الوقف ، أو من باب الحبس الذي سنتكلم عنه قريباً ؟

ذهب المشهور إلى صحة الشرط ، ولكن العقد الذي بصيغة الوقف يكون حبساً لا وقفاً ، وان العين تبقى على ملك صاحبها الأول ، والمنفعة لمن اختاره المالك إلى أن يرجع ، أو يموت . فاذا مات تكون لورثته وان لم يرجع ، لأن المفروض أن العين باقية على ملكه . فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن الرجل يتصدق ببعض ماله في حياته في كل وجه من وجوه الخير ، وقال ـ الكلام للرجل الذي تصدق ـ ان احتجت إلى شيء من المال فأنا أحق به ، ترى يجوز ذلك ، وقد جعله لله يكون له في حياته ، فاذا هلك الرجل يرجع ميراثاً ، أو يمضي صدقة ؟ قال الإمام عليه السلام : يرجع ميراثاً إلى أهله .

وفي رواية ثانية : أنّه قال : من وقف أرضاً ، ثم قال : ان احتجت إليها فأنا

أحق بها ، ثم مات الرجل فانّها ترجع إلى الميراث .

## الادخال والاخراج :

اذا اشترط الواقف اخراج من يريد من الموقوف عليهم بطل الوقف ، قال صاحب المسالك : «هذا عندنا موضع وفاق ، لأن وضع الوقف على اللزوم . واذا شرط اخراج من يريد من الموقوف عليهم كان منافياً لمقتضى الوقف ، إذ هو بمنزلة اشتراط الخيار ، وهو باطل» .

وإذا اشترط ادخال من سيولد مع الموقوف عليهم جاز ، سواء أكان الوقف على اولاده ، أو أولاد غيره .. بداهة أن هذا الشرط لا يتنافى مع طبيعة العقد ، وأي مانع في أن يقول : وقفت على هؤلاء بشرط ان يدخل معهم من سيولد من ذريتي ، أو ذريتهم ؟ بخلاف لو قال : وقفت على هؤلاء بشرط أن أخرج من اشاء منهم .

## ألفاظ الواقف :

إذا وقف على البنين لا تدخل البنات ، وإذا وقف على البنات لا يدخل البنون ، وإذا وقف على أولاده دخلا معاً ، واقتسما بالسوية للانثى مثل الذكر .

وإذا قال : وقفٌ على أولادي ، وسكت : فهل يشمل أولاد الأولاد ، أو لا ؟

ذهب المشهور إلى الاقتصار على أولاد الصلب فقط دون أولاد الأولاد .

وقال جماعة من المحققين : يشمل أولاد الأولاد . وهذا هو الحق .

وإذا قال : من انتسب إليّ .. دخلت البنات دون أولادهن ، قال صاحب الجواهر : «هذا هو المشهور ، بل يمكن دعوى الاجماع عليه» .

وإذا قال : على ذريتي شمل الجميع البنين وأولادهم ، والبنات وأولادهن .

وإذا قال : على المسلمين كان لكل من أقر بالشهادتين .

وإذا قال : في سبيل الله فهو في وجوه الخير والبر .

## الولاية على الوقف :

الولاية على الوقف سلطة محدودة برعايته واصلاحه واستغلاله ، وانفاق غلته في وجهها . وتنقسم الولاية إلى نوعين : عامة ، وخاصة ، والعامة هي التي تكون لولي الأمر ، والخاصة إذا عين الواقف متولياً عند انشاء الوقف ، أو يعينه الحاكم الشرعي .

ويشترط في المتولي أن يكون عاقلاً بالغاً راشداً أميناً ، بل لقد اشترط جماعة من الفقهاء العدالة ، والحق الاكتفاء بالامانة والوثاقة ، مع القدرة على ادارة الوقف كما ينبغي .

والمتولي أمين لا يضمن إلاّ بالتعدي ، أو التفريط .

ويجوز للواقف أن يجعل التولية حين الوقف لنفسه مستقلاً ، أو يشترط معه غيره مدة حياته ، أو إلى أمد . وله أيضاً أن يجعل الولاية للموقوف عليهم ، أو لاجنبي . وإذا سكت ، ولم ينص على الولي حين الوقف ينظر : فإن كان الوقف عاماً كالمساجد والمقابر ، وما إليها كانت الولاية للحاكم الشرعي ، وان كان خاصاً كالوقف على أولاده فالولاية للموقوف عليهم ، قال صاحب المسالك ما ملخصه :

«الأصل أن تكون التولية والنظر للواقف ، فهو أحق من يقوم بصرفه إلى أهله ، فاذا جعل النظر لنفسه صح . وان شرطه لغيره وجب العمل بمقتضى الشرط ، وقدشرطت فاطمة عليها السلام النظر في حوائطها السبعة التي وقفتها لأمير المؤمنين ، ثم الحسن ، ثم الحسين ، ثم الأكبر من ولدها عليهم السلام .. وهذا كله لا خلاف

فيه. وان أطلق الواقف ، ولم يشترط النظر في متن العقد إلى أحد فالأقوى أن يكون النظر للحاكم الشرعي ان كان الوقف على جهة عامة ، وللموقوف عليهم ، ان كان الوقف خاصاً معيناً» .

وإذا جعل الواقف الولاية لنفسه ، وكان غير مأمون ، أو شرطها لغيره ، وهو يعلم بفسقه فليس للحاكم ان ينزع الولاية من الواقف ، ولا ممن ولاه ، كما جاء في تذكرة العلامة الحلي ، ونقله صاحب الجواهر عن السرائر ، بل قال صاحب ملحقات العروة : لو اشترط أن لا يكون للحاكم أية مداخلة في أمر وقفه صح .

ومتى أقام الواقف أو الحاكم متولياً فليس لأحد عليه من سلطان ، ما دام قائماً بالواجب ، فان قصر أو خان ، بحيث يلزم الضرر من بقائه واستمراره في الولاية فان للحاكم أن يستبدله ، والأولى ان يضم معه نشيطاً أميناً .

وإذا مات من عينه الواقف ، أو جن ، أو ما إلى ذاك مما يخرجه عن الأهلية فلا تعود الولاية إلى الواقف إلاّ اذا جعل له ذلك حين انشاء الوقف .

وإذا جعل الواقف التولية لاثنين فان صرح بأن لكل منهما الاستقلال في العلم استقل ، وإذا مات أحدهما ، أو خرج عن الاهلية انفرد الآخر بالولاية ، وان صرح بالاجتماع ، وعدم الاستقلال فلا يجوز لاحدهما التصرف بمفرده ، وعلى الحاكم أن يعين آخر ، ويضمه إلى رفيقه ، ان خرج أحدهما عن الاهلية . وان أطلق الواقف ، ولم يبين الاستقلال في التصرف لاحدهما ، ولا عدمه حُمل كلامه على صورة الانضمام ، وعدم الاستقلال في التصرف .

وإذا عين الواقف مقداراً من المنافع للمتولي تعين ذلك المقدار كثيراً كان أو قليلاً ، وان لم يعين استحق اجرة المثل .

وللمتولي الخاص أن يوكل في انجاز أية مصلحة من مصالح الوقف ، إلاّ أن

يُشترط عليه المباشرة بالذات ، ولم يُؤذن له بالتوكيل .

وليس للمتولي أن يفوض التولية من بعده إلى غيره ، وإذا فعل يكون تفويضه لغواً .

* * *

## بيع الوقف

**أسئلة :**

هل توجد أسباب في الواقع تستدعي جواز بيع الوقف ؟ وما هي هذه الأسباب في حال وجودها ؟ ثم ما هو حكم الثمن لو جاز البيع ووقع ؟ هل نستبدل به عيناً تستهدف جهة الوقف الأولى ، وتحل العين الجديدة محل العين القديمة ، وتأخذ حكمها ؟

**المكاسب والجواهر :**

وسنعرض أقوال المذاهب بالتفصيل ؛ ومنها يتضح الجواب عن هذه التساؤلات وغيرها .. ولم أجد فقيهاً من فقهاء المذاهب الخمسة قد أطال الكلام في هذه المسألة ، كالفقيهين الاماميين الشيخ الانصاري في مكاسبه ، والشيخ محمد حسن في جواهره ـ باب التجارة ـ فقد تناولاها من جميع أطرافها ، وفرّعا عليها فروعاً شتى ، مع التبسيط في عرض الأقوال وغربلتها ، وتنقية الحقائق الصافية الخالصة . وسنلخص المهم مما جاء في هذين السفرين اليتيمين اللذين اعتمدنا عليهما أكثر من أي كتاب في بيان ما ذهب إليه الإمامية .

وبهذه المناسبة أشير ـ بايجاز ـ إلى أن الشيخ الانصاري وصاحب الجواهر

لم يوفرا أبداً على قارئهما الجهد والعناء في كل ما انتجا ، وتركا من اثار ، بل طلبا منه الكد والصبر والذكاء ، والمؤهلات العلمية الثرية .. ومحال على من فقد هذه المؤهلات أن يتابعهما في شيء ، أو يلحق بغبارهما ، بل يدعانه ضالاً في التيه ، لا يدري أين شاطىء السلام .

أما من أقام بنيانه على أساس من العلم فيعطيانه أثمن الجواهر ، وأجدى المكاسب ، على شرط الصبر والمتابعة أيضاً .. ولا أعرف فقيهاً إمامياً من القدامى والجدد اعطى الفقه الجعفري وأصوله الحيوية والاصالة بقدر ما أعطاه قلمهما الجبار .

ومعذرة من هذا الاستطراد الذي قادتني إليه قسراً تلمذتي على يد هذين العظيمين ، أو على آثارهما بالأصح .

**هذه المسألة :**

لقد تعددت أقوال الفقهاء ، وتضاربت في هذه المسألة أكثر من أية مسألة غيرها في الفقه ، أو في باب الوقف . وتعرض صاحب الجواهر إلى هذا التعدد والتضارب ، نقطف من كلامه هذه الملمومة :

وقع الاختلاف بين الفقهاء في بيع الوقف على وجه لم نعثر على نظيره في مسألة من مسائل الوقف اطلاقاً ، فهم ما بين مانع من بيع الوقف اطلاقاً ، ومجيز له في بعض الموارد ، ومتوقف عن الحكم .. بل تعددت الأقوال ، حتى انفرد كل فقيه بقول ، بل خالف الفقيه الواحد نفسه بنفسه في كتاب واحد ، فذهب في باب البيع إلى غير ما قاله في باب الوقف ، وربما ناقض قوله في كلام واحد ، فقال في صدره ما يخالف عجزه .. ثم أنهى صاحب الجواهر الأقوال إلى ١٢ قولاً ، وتعرف هذه

الأقوال ، أو المهم منها من المسائل التالية :

**المسجد :**

للمسجد حكم عند المذاهب الاسلامية يخالف حكم جميع الأوقاف بشتى أنواعها ، ولذا اتفقوا ما عدا الحنابلة على عدم جواز بيعه بحال ، ومهما كانت الظروف والأسباب ، حتى ولو خرب ، أو انتقل أهل القرية والمحلة ، وانقطع المارة عن طريقه ، بحيث يعلم جزماً أنّه لا يمكن أن يصلي فيه انسان ، مع ذلك كله يجب أن يبقى على ما هو بدون تغيير ولا تبديل ، وعللوا ذلك بأن وقف المسجد يقطع كل صلة بينه وبين الواقف وغير الواقف إلاّ الله سبحانه ، ومن هنا عبروا عنه تارة بفك ملك ، وأخرى بتحرير ملك ، أي أنّه كان مقيداً فأصبح طلقاً من كل قيد .. وإذا لم يكن ملكاً لأحد فكيف يجوز بيعه ، مع العلم بأنّه لا بيع إلاّ في ملك .

ورتبوا على ذلك أن لو استثمره غاصب ، فسكن فيه ، أو زرعه يأثم ، ولكن لايضمن ولا يغرم شيئاً ، لأنه غير مملوك لأحد .

ويلاحظ بأن خروجه عن الملك انما يمنع من تملكه بالبيع والشراء ، ولا يمنع من تملكه بالحيازة ، كسائر المباحات العامة .

وقال الحنابلة : إذا انتقل أهل القرية عن المسجد ، وصار في موضع لا يصلى فيه ، أو ضاق بأهله ، ولم يمكن توسيعه ، ولا عمارة بعضه إلاّ ببيع بعضه جاز ، وان لم يمكن الانتفاع بشيء إلاّ ببيع يباع (المغني ج ٥ باب الوقف) .

ويلتقي قول الحنابلة في وجوه مع ما ذهب إليه الفقيه الإمامي السيد كاظم ، حيث قال في ملحقات العروة بعدم الفرق بين المسجد وبين غيره من الأوقاف .

فالخراب الذي يبرر بيع غير المسجد يبرر بيع المسجد أيضاً ، أمّا التحرير وفك الملك فلا يمنع البيع في نظره ما دامت العين متصفة بالمالية .. والحق ما قلناه من عدم جواز التملك بالبيع ، وجوازه بالحيازة .

والذي يعزز قول هذا الفقيه العظيم من عدم الفرق أن من أجاز بيع غير المسجد إذا خرب إنما أجازه لأن الخراب ينفي الغرض المقصود من الوقف ، أو ينفي عنه الوصف الذي جعله الواقف موضوعاً ، أو قيداً للوقف ، كما لو وقف بستاناً من حيث هو بستان ولم يقف نفس الأرض من حيث هي هي ، وهذا بعينه جارٍ بالقياس إلى المسجد ، لأن اقامة الصلاة فيه قيد في وقفه : فإذا انتفى القيد انتفت الوقفية ، أو انتفت صفة المسجدية التي اعتبرت فيه ، وحينئذ يجري عليه ما يجري على غيره من جواز التملك بأحد اسبابه ، ولو بالحيازة .

## أموال المساجد :

في الغالب أن يكون للمساجد أوقاف كحانوت ، أو دار ، أو أشجار أو قطعة أرض ، ينفق ريعها على اصلاح المسجد وفرشه وخادمه . وبديهة أن هذا النوع لا يترتب عليه احكام المسجد من الاحترام ، وأفضلية الصلاة فيه ، للفرق بين الشيء نفسه ، وبين أمواله وأملاكه التابعة له .

وأيضاً فُرق بينهما من جهة البيع ، فكل من منع من بيع المسجد الخراب له أن يجيز بيع الأوقاف التابعة له ، إذ لا ملازمة شرعية ، ولا غير شرعية بينهما ، لأن المسجد وقف للعبادة ، وهي روحية خالصة ، أما الدكان فوقف لأجل المنفعة المادية ، ولذا كان المسجد من نوع الوقف العام ، بل هو أظهر أفراده ، أما أوقافه فهي من الأوقاف الخاصة به وحده . اذن يجوز بيع أوقاف المسجد ، وأوقاف

المقبرة والمدرسة بلا ريب ، حتى ولو قلنا بعدم جواز بيع المدرسة والمقبرة . ولكن هل يجوز بيع الاعيان التابعة للوقف مطلقاً ، حتى مع عدم وجود سبب مبرر كالخراب ، أو ضآلة الناتج ، أو لا بد فيها من وجود المبرر شأنها في ذلك شأن الوقف على الذرية وما إليه من الأوقاف الخاصة ؟

**الجواب :**

ان هذه الأعيان على قسمين : الأول ما ينشئه المتولي من ريع الوقف ، كأن يكون للمسجد بستان ، فيؤجره المتولي ، ويشتري أو يبني المتولي بناتجه دكاناً ، لفائدة الوقف ، أو يوجد الدكان بتبرعات المحسنين ـ إذا كان الأمر كذلك يجوز البيع والاستبدال ، مع المصلحة ، سواء أوجد سبب من الأسباب التي ذكرها الفقهاء لجواز البيع ، أم لم يوجد ، لأن هذه الأعيان ليست وقفاً ، وإنما هي ناتج ومال للوقف ، فيتصرف فيه المتولي تبعاً للمصلحة ، تماماً كما يتصرف بثمر البستان الموقوف لمصلحة المسجد [1] . اللهم إلاّ أن يتولى الحاكم الشرعي انشاء وقف العقار الذي اشتراه المتولي ، وحينئذ لا يباع العقار إلاّ مع وجود سبب يبرر البيع . أما وقف الناظر فلا أثر له بدون اذن الحاكم ، لأنه ولي من أجل رعاية الوقف واستثماره ، لا لإنشاء الأوقاف وإيجادها .

القسم الثاني الأعيان التي ينشىء وقفها المحسنون لمصلحة المسجد أو المدرسة ، كمن أوصى بداره أو دكانه أو ارضه أن تكون وقفاً للمسجد أو المدرسة ، أو انشأ هو الوقف نفسه ، فهذه العين تُعطى حكم الأوقاف الخاصة ،

---

(١) ينبغي الانتباه للفرق بين العقار الذي نشتريه من ناتج الوقف ، وبين أن نبيع الوقف الخرب ونشتري بثمنه عقاراً آخر ، فان الثاني يأخذ حكم الأول في هذه الحال ، أما العقار الذي نشتريه من ناتج الوقف فلا يأخذ حكم الوقف .

يجوز فيها البيع لسبب من أسباب الجواز : كالخراب وضآلة العائد الملحق بالعدم . وبدونه لا يجوز .. ولم أجد فيما لدي من كتب المذاهب الأربعة من ذهب إلى هذه التفرقة الموضوعية .

وقد استوحيتها مما ذكره الشيخ الانصاري في كتاب المكاسب ، وهو يتكلم عن حكم حصير المسجد ، قال ما نصه : «فرق بين ما يكون ملكاً طلقاً ، كالحصير المشترى من مال المسجد ، فهذا يجوز للناظر بيعه مع المصلحة ، ولو لم يخرج من حيز الانتفاع ، بل كان جديداً غير مستعمل ، وبين ما يكون من الأموال وقفاً على المسجد ، كالحصير الذي يشتريه الرجل ، ويضعه في المسجد ، والثوب الذي للبيت الحرام ، فمثل هذا يكون ملكاً للمسلمين لا يجوز لهم تغييره عن وضعه إلاّ في مواضع يسوغ فيها بيع الوقف» .

وإذا جاز للناظر ان يبيع الحصير الجديد الذي كان قد اشتراه من مال المسجد جاز له في غيره بلا ريب .. ويدل على عدم الفرق قول الشيخ نفسه بعد أسطر من العبارة السابقة ، حيث قال : «ان حكم الحمامات والدكاكين التي انشئت لتحصيل المنافع بالايجار ونحوه غير حكم المساجد والمقابر والمشاهد» .

ومثل ذلك تماماً قول النائيني في تقريرات الخوانساري :

«وإذا هدم ، أو هجر المسجد ، ولم يعد بحاجة إلى أوقاف ولا غيرها صرف الوقف الخاص به إلى وجوه البر ، والأولى صرفه إلى مسجد آخر» وكذلك اذا كان الوقف على مدرسة خاصة ، أو مصح خاص ، وخرب ، فانه يصرف إلى الخير والبر ، أو إلى النظير والمثيل .

**غير المسجد :**

أشرنا إلى أقوال المذاهب في المسجد ، وان الامامية والشافعية والحنفية والمالكية ضد الحنابلة فيه ، أما في غير المسجد من الأوقاف فان للامامية في بيعها مسلكاً خاصاً ، لذا نشير أولاً إلى أقوال المذاهب الأربعة ثم إلى قول الإمامية على حدة .

وإذا أجاز الحنابلة بيع المسجد ، مع وجود المسوغ فبالأولى أن يجيزوا بيع غيره من الأوقاف واستبداله ، مع السبب الموجب .

أما الشافعية فقد منعوا البيع والاستبدال اطلاقاً ، حتى ولو كان الوقف خاصاً ، كالوقف على الذرية ، ووجد ألف سبب وسبب .. وأجازوا للموقوف عليهم أن يستهلكوا بأنفسهم الوقف الخاص إذا وجد المقتضي ، كالشجرة تجف ، ولم تعد صالحة للثمر ، فإن للموقوف عليهم ان يتخذوها وقوداً ، ولا يجوز لهم بيعها ، ولا استبدالها .

أما المالكية فقد جاء في شرح الزرقاني على أبي ضياء أن الوقف يجوز بيعه في حالات ثلاث : الأولى ان يشترط الواقف البيع عند انشاء الوقف ، فيتبع شرطه . الثانية ان يكون الموقوف من نوع المنقول ، ولم يعد يصلح للجهة الموقوف عليها ، فيباع ، ويصرف ثمنه في مثله ونظيره . الثالثة يباع العقار لضرورة توسيع المسجد ، أو الطريق ، أو المقبرة ، وفيما عدا ذلك لا يسوغ البيع ، حتى ولو خرب العقار ، واصبح لا يستغل في شيء .

أمّا الحنفية فقد نقل عنهم أبو زهرة في كتاب الوقف أنهم اجازوا الاستبدال في جميع الأوقاف الخاصة منها والعامة ـ غير المسجد ـ وانهم ذكروا لذلك ثلاث حالات : الأولى أن يشترط الواقف ذلك حين الوقف . الثانية أن يصير الوقف

بحال لا ينتفع به . الثالثة أن يكون الاستبدال أدر نفعاً ، وأكثر غلة ، ولا يوجد شرط من الواقف يمنع من البيع .

هذا هو ملخص رأي المذاهب الأربعة في غير المسجد ، وهم كما رأيت لا فرق عندهم بين الأوقاف الخاصة ، وبين الأوقاف العامة ـ غير المسجد ـ من جهة البيع ، على عكس الإمامية الذين فرقوا بينهما .

**العام والخاص :**

قسّم الإمامية الوقف إلى نوعين ، وجعلوا لكل منهما حكمه وآثاره :

**الأول** : الوقف الخاص ، وهو ما كان ملكاً للموقوف عليهم ، أي الذين يستحقون استثماره والانتفاع به ، ومنه الوقف الذري ، والوقف على العلماء أو الفقراء ، ووقف العقار لمصلحة المسجد والمقبرة والمدرسة وما إليها . وهذا النوع من الوقف هو الذي وقع الخلاف بينهم في أنّه يجوز بيعه ، مع الأسباب الموجبة ، أو لا يجوز اطلاقاً ، حتى ولو وجد ألف سبب وسبب .

**الثاني** : الوقف العام وهو ما أريد منه انتفاع الناس ، كل الناس ، لا فئة خاصة ولا صنف معين ، ومنه المدارس والمصحات والمساجد والمشاهد والمقابر والقناطر ، والخانات التي كانت منذ زمان ، وعيون الماء ، والأشجار المسبلة للمارة ، وفي حكمها المساجد والمقابر والمشاهد ، لأنها لاتختص بمسلم دون مسلم ، ولا بفئة من المسلمين دون فئة .

وقد اتفق الإمامية على أن هذه الأوقاف العامة لا يجوز بيعها ، ولا استبدالها بحال ، حتى لو خربت ، واوشكت على الهلاك والضياع ، لأنها عندهم ، أو عند أكثرهم فك ملك ، أي اخراج لها عن ملك مالكها الأول إلى غير مالك ، فأصبحت

بعد الوقف تماماً كالمباحات العامة . وبديهة أنّه لا بيع إلاّ في ملك . بخلاف الأوقاف الخاصة ، فإنها تحويل من ملك الواقف إلى ملك الموقوف عليهم بنحو من الانحاء . أجل ، إذا انقطعت الجهة الموقوف عليها كلية يجوز تحويل الوقف إلى جهة أخرى قريبة من الأولى ، كالمدرسة ينقطع عنها الطلاب ، بحيث يتعذر اقامة الدروس فيها فيباح تحويلها إلى مكتبة عامة ، أو نادٍ للمحاضرات .

وقد اشرنا في مسألة المسجد إلى أنّه إذا امتنع التملك بالبيع فإنه لا يمتنع بالحيازة ، واشرنا أيضاً إلى أن السيد صاحب ملحقات العروة يرد على الفقهاء بعدم الفرق بين الوقف العام والخاص ، وان السبب الذي يبرر بيع الخاص يبرر أيضاً بيع العام ، وأنّه لا يعترف بأن الوقف في العام من نوع فك الملك وتحريره . وإذا افترض أنّه كذلك فلا مانع عنده من البيع ، لأن المبرر للبيع في نظره مجرد اتصاف العين بالمالية .

أمّا نحن فنلاحظ على قول الفقهاء ، وعلى قول السيد أيضاً ... وردنا على الفقهاء بأن عدم الملك أن منع التملك بالبيع .. فانه لا يمنع منه بالحيازة ، كما أن الملك بمفرده لا يبرر البيع ، فالعين المرهونة مملوكة بلا ريب ، ومع ذلك لا يجوز بيعها إلاّ بإذن المرتهن .

وأما ردنا على السيد فهو أن الاتصاف بالمالية وحدها لا يجدي نفعاً فان المباحات كالسمك في الماء ، والطير ، لها مالية ، ومع ذلك لا يجوز بيعها .. اذن ينحصر سبيل التملك بالحيازة فقط ، كما قلنا .

**المقبرة :**

قدمنا أن المقبرة من الاوقاف العامة ، كالمسجد ، وان الإمامية لا يجيزون بيع

الاوقاف العامة بحال ، حتى ولو خربت واندرست . ورأيت من المفيد أن أخص المقبرة بهذه الفقرة ، لأمرين :

**الأول** : لمكان الحاجة إلى بيان الحكم ، فان كثيراً من مقابر المسلمين قد هجرت ، واستُعيض عنها .

**الثاني** : أن للمقبرة حالاً تغاير بقية الأوقاف ـ في الغالب ـ وتتبين هذه الحال المغايرة مما يلي :

لو علمنا أن انساناً وقف أرضه مقبرة ، واستعملت للدفن جرى عليها حكم الوقف العام ، وكانت من الاوقاف التي لا يجوز بيعها ، حتى ولو اندرست رسومها، وانمحت آثارها ، وبليت عظام موتاها .

وإذا علمنا ان هذه القطعة كانت مواتاً ، ولم يملكها مالك من قبل ، ثم اتخذها أهل القرية مقبرة ، كما هي الحال ـ في الغالب ـ فلن تكون وقفاً من الاساس ، لا عاماً ولا خاصاً ، وانما تبقى على ما كانت مشاعاً يحوزها من سبق ، فاذا دفن ميت في جزء منها لم يجز لغيره نبشه ، أو استعماله بما يستدعي الهتك .. ولكن لاي انسان أن يحيي أي جزء شاء من هذه القطعة بالذات ، يحييه بالعمارة ، أو الزراعة ، اذا كان خالياً من القبور ، أو كان فيه قبر قديم ، وقد صارت عظام صاحبه تراباً ، أو كالتراب .. يجوز له ذلك تماماً كما جاز له أن يحيي أرضاً أعرض عنها ، أو هجرها من كان قد أحياها ، حتى عادت إلى ما كانت عليه قبل الإحياء .

وإذا جهلنا الحال ، ولم نعلم بأن هذه القطعة التي استعملت مقبرة : هل كانت مملوكة ، ثم وقفها المالك ، حتى تكون الآن وقفاً ، وتأخذ حكمه ، أو أنّها كانت في الأصل مواتاً ، ثم جعلها أهل القرية مقبرة لموتاهم ، اذا كان الأمر كذلك فلاتأخذ حكم الوقف،لأن الاصل عدم الوقف، حتى يثبت العكس بالبينة الشرعية.

وتقول : ان الوقف يثبت بالشياع ، فلماذا لا نثبت به وقف المقبرة ؟

وجوابنا أنّه اذا حصل الشياع بأن هذه المقبرة هي وقف ، كأن يتناقل جيل عن جيل أن فلاناً وقفها مقبرة ، اذا كان هكذا فإنا نثبت الوقف قطعاً .. أمّا مجرد الشياع بأن هذه مقبرة فلا يجدي شيئاً ، اذ المفروض أنّا نعلم بالوجدان أنّها مقبرة ، وأنّه لم ينازع في ذلك منازع ، ولكن مجرد العلم بأنّها مقبرة لا يثبت الوقفية ، اذ قد تكون مقبرة ، ولا تكون وقفاً ، بل تكون مشاعاً ، ومعلوم ان الخاص لا يثبت بوجود العام .

فرع :

إذا حفر انسان قبراً لنفسه ، كي يدفن فيه عندما يوافيه الاجل جاز لغيره ان يدفن فيه ميتاً آخر ، حتى ولو كان في الأرض سعة ، والأولى ان يتركه له تجنباً لايذاء المؤمن .

الأسباب المبررة :

قدمنا أن فقهاء الإمامية اتفقوا على أن الاوقاف العامة كالمساجد والمقابر وما إليها لا يجوز بيعها ، وانّهم اختلفوا في بيع الاوقاف الخاصة ، كالوقف على الذرية ، وعلى العلماء أو الفقراء إذا وُجد السبب المبرر للبيع ، وهذي هي الاسباب التي ذكروها لتبرير بيع الوقف الخاص :

١ – ان لا تبقى للعين الموقوفة أية منفعة للجهة الموقوف عليها ، كالجذع البالي يجف ولا يثمر ، والحصير الخلق لا يصلح إلاّ للنار ، والحيوان إذا ذبح لم يعد صالحاً إلاّ للاكل .. وليس من شك أن هذا سبب مبرر للبيع .

٢ - قال السيد أبو الحسن الاصفهاني في وسيلة النجاة : ان الآلات والفرش ، وثياب الضرائح ، واشباه هذه ، ان امكن الانتفاع بها مع بقائها على حالها لا يجوز البيع ، وان استغنى عنها المحل ، بحيث يستدعي بقاؤها فيه الضياع والتلف جُعلت في محل آخر مماثل ، فإن لم يوجد المماثل ، أو وجد ، وكان في غنى عنها ، صرفت إلى المصالح العامة . أما إذا لم يمكن الانتفاع بها إلاّ ببيعها ، ولزم من بقائها ضياعها ، أو تلفها بيعت ، وصرف ثمنها في ذاك المحل ، ان احتاج إليه ، وإلاّ ففي المماثل ، ثم في الصالح العام .

٣ - ان يخرب الوقف ، كالدار تنهدم ، والبستان لم يعد صالحاً للانتفاع به ، أو كانت منفعته ضئيلة اشبه بالعدم ، فإن امكنت عمارته ، ولو بإجاره إلى سنوات فذاك ، وإلاّ جاز البيع ، على أن يُستبدل بثمنه عينٌ تحل محل العين الاولى ، كما يأتي .

٤ - إذا اشترط الواقف ان تباع العين اذا اختلف الموقوف عليهم ، أو قل ريعها ، أو غير ذلك من الشروط التي لا تحلل حراماً ، ولا تحرم حلالاً اتبع شرطه .

٥ - اذا وقع اختلاف بين أرباب الوقف يخشى منه على ضياع الانفس والاموال ، بحيث لا ينحسم النزاع إلاّ بالبيع جاز ووزع الثمن على الموقوف عليهم ، اذا لم ينحسم النزاع إلاّ بهذه السبيل .

هكذا قالوا .. ولا أعرف له مدركاً إلاّ ما ذكروه من دفع الضرر الاشد .. ومعلوم بالبديهة انّه لا يجوز دفع الضرر عن النفس بإدخاله على الغير ، وفي البيع ضرر على البطون اللاحقة .

٦ - إذا أمكن أن يباع من الوقف الخرب ، ويصرف الثمن لاصلاح الجزء الآخر جاز .

٧ - اذا هدم المسجد فأحجاره واخشابه وابوابه ، وسائر ادواته لا تأخذ حكم المسجد ، ولا حكم العقار الموقوف لصالحه من عدم جواز البيع إلاّ بمبرر ، بل يكون حكمها حكم أموال المسجد ، وناتج أوقافه تماماً كإجار الدكان يتبع فيها المصلحة التي يراها المتولي .

**ثمن الوقف :**

اذا بيع الوقف بسبب مبرر ، فماذا نصنع بالثمن ؟ هل نوزعه على الموقوف عليهم ، تماماً كما نوزع الناتج ، أو يجب أن نشتري به عقاراً مماثلاً ، ان امكن ، ويأخذ الثاني مكان الأول ؟

قال المحقق الانصاري وكثير غيره من ذوي الاجتهاد : «ان الثمن حكمه حكم الوقف الاول من كونه ملكاً للبطون ، فان كان الثمن عقاراً أخذ مكان الأول ، وان كان نقداً اشترينا به ما هو أصلح ، ولا يحتاج البدل إلى صيغة الوقف ، لأن نفس البدلية تستدعي بطبيعتها ان يكون الثاني كالاول من غير فرق . ولذا قال الشهيد في غاية المراد : «انّه - أي البدل - ، صار مملوكاً على حد الملك الأول ، اذ يستحيل أن يملك على حدة» .

ثم قال الأنصاري في المكاسب في آخر كلامه عن الصورة الأولى لصور جواز بيع الوقف : «لو تعذر أن نشتري بالثمن عقاراً وضع الثمن عند امين مترقبين الفرص ، واذا دعت المصلحة للاتجار به جاز ، ولكن الربح لا يوزع على المستحقين ، كما هو الشأن في الناتج ، بل يكون حكمه حكم اصل الوقف ، لأنه جزء من المبيع ، وليس كالنماء الحقيقي» .

هذا ما قاله المحقق الانصاري ، وهو أعلم بمراده رضوان الله عليه ، أما أنا

فلم أدرك الفرق بين ربح التجارة بمال الوقف ، وبين ثمرة العين الموقوفة ، فكما أن الثمرة توزع على المستحقين كذلك ينبغي أن يوزع الربح .. اللهم إلاّ ان يقال بأن ناتج العقار الموقوف ليس من نوع العين الموقوفة ، بل يباينها ، أما ارباح التجارة فهي من نوع المال ، ولا تختلف عنه في شيء . ومتى حصل الفرق اختلف الحكم .. ومهما يكن فإن الفكر اذا جال وجد الحل لكل مشكلة واشكال ، ولكن من الوجهة النظرية ، وبديهة أن العبرة بالواقع ، والواقع المحسوس أن العرف لا يجد فرقاً بين الحالين ، وعليه المعول في مثل ما نحن فيه .

وقال الشيخ النائيني في تقريرات الخوانساري : اذا ابتيع بثمن العين الاولى عين جديدة فان الثانية لا تأخذ حكمها ، ولا تكون وقفاً مثلها ، بل هي تماماً كناتج الوقف .. يجوز بيعها بدون عروض المبرر اذا رأى المتولي مصلحة في البيع .. والحق ما ذهب إليه الانصاري والشهيد وغيرهما من المحققين من عدم الفرق بين البدل والمبدل منه .

* * *

# الحبس والسكنى

**الحبس :**

اعتاد الفقهاء بعد أن ينتهوا من الكلام عن الوقف ان يعقدوا بعده فصلاً خاصاً يتكلمون فيه عن الحبس ، والسكنى ، والعمرى ، والرقبى . ويريدون بالحبس أن يبيح الانسان منفعة العين التي يملكها لجهة من الجهات ، على أن تبقى العين على ملكه ، فان حبسها في سبيل الخير ينظر : فان لم يحدد بمدة معينة فلا تعود العين إلى المالك ، ولا إلى ورثته ، تماماً كما هي حال في الوقف ، سواء أصرح بالدوام أو اطلق ، ولم يصرح ، وان حدد الحبس بمدة معينة فلا يحق له أن يرجع إلاّ بعد انقضاء المدّة ، حيث تكون المنفعة حينئذ للمالك .

وان حبس المنفعة وأباحها لشخص فان عيّن وقتاً لزم ، ويرجع بعده إلى الحابس ، أو ورثته ، وان لم يعيّن وقتاً تبقى حبساً مدّة حياة الحابس ، وبعد موته تصير ميراثاً ، فقد روى محمد بن مسلم عن الإمام الباقر أبي جعفر الصادق عليهما السلام أن علياً أمير المؤمنين عليه السلام قضى برد الحبيس ـ أي العين المحبوسة ـ وانفاذ المواريث . قال صاحب الشرائع والجواهر : «اذا حبّس فرسه ـ مثلاً ـ في سبيل الله ، أو غلامه على البيت ، أو المسجد لزم ذلك ، ولم يجز تغييره ما دامت العين باقية بلا خلاف كما اعترف به الحلّي وغيره .. أما لو حبّس شيئاً على رجل ـ مثلاً ـ ولم

يعيّن وقتاً ، ثم مات الحابس كان ميراثاً ، وكذا لو عيّن مدّة وانقضت بلا خلاف ولا اشكال في ذلك ، ولا في لزومه ، لعموم أوفوا بالعقود ، والمؤمنون عند شروطهم ، ورواية محمد بن مسلم» . وكل ما يصح وقفه يصح تحبيسه ، ولا يلزم الحبس إلاّ بالقبض ، فاذا مات الحابس قبل أن يقبض المحبس عليه بطل التحبيس .

## السكنى والعمرى والرقبى :

السكنى والعمرى والرقبى نوع من الهبة والعطية ، ولذا احتاج كل منها إلى الايجاب والقبول ، وتلزم بالقبض ، وتختص السكنى بالمسكن ، وصورتها أن يقول صاحب المسكن لآخر : سكّنتك هذه الدار ، أو لك سكناها ، أو هي لك مدّة كذا ، وما إلى هذا ، ويتحقق القبول بكل ما دل على الرضا من الساكن ، وإذا قرنها بالعمر أو مدّة الحياة ، كما لو قال : أسكنتكها عمري ، أو عمرك ، أو مدّة حياتي ، أو مدّة حياتك سميت سكنى وعمرى أيضاً . وإذا قرناها بمدة معينة كسنة أو أقل أو أكثر سميت سكنى ورقبى أيضاً . وان اطلق ، ولم يتبعها بشيء سميت سكنى فقط . وهي لا تنقل الملك عن صاحبه ، وانما تسلط الساكن على استيفاء المنفعة طوال المدّة المعينة ، ولهذا يجوز للمالك أن يبيع العين ، ولكن السكنى لا تبطل بالبيع ، قال الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام : «لا ينقض البيع الاجارة ولا السكنى ، ولكن يبيع على أن الذي يشترى لا يملك ما اشترى ، حتى تنقضي السكنى على ما شرط» .

وليس للمالك اخراج الساكن إلاّ بعد المدّة المعينة ، فإذا جعل المدّة طوال حياة المالك ، ومات الساكن قبله كان لورثته السكنى إلى أن يموت المالك ، وإذا جعل المدّة طوال حياة الساكن ، ومات المالك قبله فلا يحق لأحد معارضة الساكن .

وإذا أطلق ، ولم يعين أمداً فللمالك الرجوع متى شاء ، فقد سئل الإمام عليه السلام عن رجل أسكن رجلاً داره ، ولم يوقت ؟ قال : يخرجه صاحب الدار إذا شاء .

والعمرى والرقبى لا يختصان بالمسكن ، بل يعمان كل ما يصح وقفه من دار وأرض وحيوان وأثاث ، وغير ذلك ، قال صاحب الجواهر : «بهذا صرح كثير من الفقهاء ، بل لا أجد فيه خلافاً ، بل عن التذكرة الاجماع عليه ، للعمومات ، وصحيح محمد بن مسلم ، قال : سألت الإمام الباقر أبا الإمام جعفر الصادق عليه السلام عن رجل جعل لذات محرم جاريتَه مدّة حياتها ؟ قال : هي لها على النحو الذي قال صاحب الجارية» .

ومعنى العمرى أن يحددها بعمر أحدهما ، وصورتها أن يقول : أعمرتك هذه الأرض ، أو هذا الحيوان ، أو هذه السيارة ما حييت أنت ، أو ما حييت أنا ، ونحو ذلك ، ومعنى الرقبى أن يحددها بمدة معينة كسنة ، أو أقل أو أكثر ، فيقول : أرقبتك هذا ، أو لك منفعته أو هو لك مدّة كذا .

وبالاجمال ، ما يقترن بالاسكان يسمى سكنى ، وبالعمر فعمرى ، وبالمدّة فرقبى ، وتجتمع السكنى مع العمرى ان اقترنت بعمر أحدهما ، وتجتمع مع الرقبى ان اقترنت بالمدّة ، ويفترقان عن السكنى في غير الاسكان .

* * *

# الحجر

**معناه :**

الحجر ، بفتح الحاء وسكون الجيم ، معناه في اللغة المنع ، ومنه قوله تعالى : **﴿ويقولون حجراً محجوراً﴾** [1] . وعند الفقهاء منع الانسان من التصرف في أمواله كلها ، أو بعضها . وله أسباب ، منها الرهن ، فان الراهن يُمنع من التصرف في ماله المرهون ، ومنها المرتد ، عن فطرة حيث تنتقل أمواله في حياته إلى ورثته ، وكذا المشتري يُمنع عما اشتراه ، حتى يدفع الثمن ، والبائع عن الثمن المعين ، حتى يسلم المبيع .

والأسباب التي نتكلم عنها في هذا الفصل خمسة : الجنون ، والصغر ، والمرض ، والسفه ، والافلاس . ثم أن الحجر على المريض مرض الموت عما زاد عن ثلث ماله لمصلحة الورثة ، والحجر على المفلس في أمواله لاصحاب الدين . أما الحجر على المجنون ، والصغير ، والسفيه فلمصلحتهم .

**شرعية الحجر :**

والحجر ثابت بالاجماع والنص ، ومنه قوله تعالى : **﴿ولا تأتوا السفهاء**

---

(١) الفرقان : ٢٢ .

**أموالكم التي جعل الله لكم قياماً وارزقوهم فيها واكسوهم وقولوا لهم قولاً معروفاً وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فان انستم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم»** [1] .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : انقطاع يتم اليتيم بالاحتلام ، وهو رشده ، وان احتلم ، ولم يؤنس منه رشده ، وكان سفيهاً ، أو ضعيفاً فليمسك عنه وليُه مالَه .

## المجنون :

المجنون محجر عليه في جميع تصرفاته بالنص والاجماع ، دائماً كان الجنون ، أو أدواراً . ولكن الادواري إذا تصرف حال افاقته نفذ تصرفه ، وإذا صدر منه تصرف ، ولم نعلم أنّه كان في حال الجنون ، أو الافاقة لم ينفذ ، لأن العقل ركن في صحة المعاملة ، والشك فيه شك في أصل وجود العقد ، لا في صحته ، فينفى بالأصل . وبتعبير ثانٍ إذا كان الشك في صحة العقد ناشئاً عن الشك في وجود العقل حين العقد نستصحب الحال السابقة ، ونُبقي ما كان على ما كان .

والمغمى عليه والسكران بحكم المجنون لا يصح شيء منهما حين الاغماء والسكر ، وإذا وطأ المجنون امرأة ، وحملت منه ألحق به الولد ، تماماً كوطء الشبهة .

## الصغير وعلامات البلوغ :

أجمع الفقهاء كلمة واحدة بشهادة صاحب الجواهر وغيره على أن الصغير ممنوع من التصرفات المالية وغيرها ، حتى يحصل له وصفان : البلوغ والرشد ،

---

(١) النساء : ٥ .

وللبلوغ علامات :

١ - خروج المني الذي يكون منه الولد ، وقد أجمعت المذاهب الاسلامية من دون استثناء على أن الاحتلام يدل على بلوغ الذكر والانثى في أية سن ، وفي أية حال حصل في اليقظة أو في المنام ، ولا يحتاج هذا إلى دليل من الشرع ، لأن البلوغ من الموضوعات الطبيعية المعروفة لغة وعرفاً ، لا من الموضوعات الشرعية ، والعرف يرى البلوغ في الاحتلام في الذكر والانثى ، وفي الحمل والحيض في الأنثى . ولصاحب الجواهر كلام في ذلك مفيد جداً سننقله في الأرقام التالية . ومع ذلك فإن الكتاب والسنة يدلان على أن الاحتلام علامة البلوغ ، فمن الكتاب الآية ٥ من سورة النساء : **﴿وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح﴾** والآية ٥٩ من سورة النور : **﴿وإذا بلغ الأطفال منكم الحلم فليستأذنوا﴾** .

وثبت بطريق السنة والشيعة قول الرسول الأعظم ﷺ : رفع القلم عن ثلاثة: عن الصبي حتى يحتلم ، وعن المجنون حتى يفيق ، وعن النائم حتى يستيقظ .. وقوله ﷺ : لا يتم بعد احتلام .

٢ - أجمعوا على أن الحيض والحمل يدلان على بلوغ الأنثى ، قال صاحب المسالك : «لا خلاف في كونهما دليلين على سبق البلوغ ، أما الحيض فقد علق الشارع احكام المكلف عليه في عدة أخبار ، منها قول الرسول الأعظم ﷺ : لا تقبل صلاة حائض إلاّ بخمار ، وقوله : إذا بلغت المحيض لا يصلح أن يرى منها إلاّ هذا ، وأشار إلى الوجه والكفين ، أما الحمل فهو مسبوق بالانزال ، لأن الولد لا يخلق إلاّ من ماء الرجل ، وماء المرأة كما نبه عليه تعالى بقوله : **﴿من نطفة امشاج﴾** ، أي مختلطة من ماء الرجل والمرأة ، فهو دليل على سبق البلوغ» .

٣ - ظهور الشعر الخشن على العانة ، قال صاحب المسالك : «لا عبرة بالشعر الضعيف الذي ينبت قبل الخشن ، ثم يزول ، ويعبر عنه بالزغب ، وقيدوا الشعر بشعر العانة ، لعدم اعتبار غيره ، كشعر الابط ، والشارب ، واللحية ، فلا عبرة بشيء من ذلك عندنا ـ أي فقهاء الشيعة الإمامية ـ إذ لم يثبت كون ذلك دليلاً على البلوغ ، وان كان الأغلب تأخرها عنه» .

٤ - قال صاحب الجواهر : «ان البلوغ من الأمور الطبيعية المعروفة في اللغة والعرف ، وليس من الموضوعات الشرعية التي لا تعلم إلاّ من جهة الشارع ، كألفاظ العبادات . بل ذكر أهل اللغة ترتيب أحوال الانسان ، وان له في كل حال اسماً مخصوصاً في الرجال والنساء من أول الخلقة إلى حال الشيخوخة .. وعلى كل حال فلا يخفى على من لاحظ كلماتهم أن من المعلوم لغة وعرفاً أن الغلام متى احتلم بلغ وأدرك وخرج عن حد الطفولة ، ودخل إلى حد الرجولة . وكذا الجارية اذا أدركت وأعصرت فانها تكون امرأة كغيرها من النساء . نعم يرجع إلى الشرع في مبدأ السن الذي يحصل به البلوغ مثلاً اذا حصل فيه الاشتباه بخلاف الاحتلام والحيض والحمل ونحوهما مما لا ريب في صدق البلوغ معها لغة وعرفاً ، ولو للتلازم بينها» .

ويدل هذا على مدى ادراك صاحب الجواهر للشريعة وأسرارها ، وعلى أن وظيفة الشارع لا تتناول تحديد الأشياء الطبيعية كالبلوغ وما إليه ، بل ان هذي يُرجع في معرفتها إلى أهل الخبرة ، وان الشارع اذا تكلم عنها فانما يتكلم لا بوصفه شارعاً ، بل بوصفه أحد العارفين ، أو يحمل كلامه على امضاء قول الخبراء .. وتكلمنا عن ذلك مفصلاً في كتاب الأحوال الشخصية على المذاهب الخمسة فصل «النسب» .. أجل ، ان للشارع أن يعلق احكامه على السن التي يشاء ،

وعلينا أن نسمع ، ونطيع ، ولذا ارجع صاحب الجواهر الأمر في معرفة السن إلى الشارع اذا اشتبه البلوغ ، ولم نتمكن من معرفته .

وثبت عن أهل البيت عليهم السلام ان سن البلوغ في الذكر خمس عشرة سنة . وفي الانثىٰ تسع سنين . فقد سئل الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام : متى يؤخذ الغلام في الحدود التامة ؟ قال : «اذا احتلم ، أو بلغ خمس عشرة سنة ، أو انبت قبل ذلك .. قال السائل : فالجارية متى تجب عليها الحدود ؟ قال الإمام عليه السلام : ان الجارية ليست مثل الغلام ، انها متى تزوجت ودخل بها ، ولها تسع سنين ذهب عنها اليتم ، ودفع إليها مالها ، وجاز أمرها في البيع والشراء»[1] .

قال صاحب الجواهر : «هذا المشهور بل هو الذي استقر عليه المذهب» .

## ثبوت البلوغ بالاقرار :

قال أكثر الفقهاء : ان بلوغ الصبي يثبت بمجرد اقراره ومن غير يمين اذا ادعى البلوغ بالاحتلام في وقت يحتمل بلوغه فيه . أما اذا ادعى البلوغ في السنة فعليه ان يُثبت ذلك بالبينة .. هذا ما قاله الفقهاء ، وسنبين ما فيه في باب الاقرار فقرة «المقر» رقم ١ .

وفي الجزء الثالث من هذا الكتاب تكلمنا عن البلوغ بفصل مستقل بلغ ٨ صفحات تعرضنا فيه لإسلامه ، وعبادته ووصيته وصدقته وطلاقه وضمانه

---

(١) قد يظن البعض أن القول ببلوغ الانثى بالتسع مما تفرد به الفقه الجعفري ، ولكن جاء في كتاب ابن عابدين ، وهو من أهم المراجع عند الاحناف ، جاء في الجزء الخامس ص ١٠٠ طبعة ١٣٢٦ ما نصه بالحرف : «وأدنى مدة البلوغ للذكر اثنتا عشرة سنة ؛ وللانثى تسع سنين ، وهو المختار كما في أحكام الصغار» .

وحيازته وعقده ومعاملاته في حال التمييز ، وعدمه .. ومن احب ان يستوعب احكام الصبي بكاملها فليراجع فصل البلوغ من الجزء الثالث ، وما كتبناه عنه هنا في باب الحجر ، وفي باب الاقرار الذي يلي هذا الباب .

**السفيه :**

يفترق السفيه عن الصبي بالبلوغ ، وعن المجنون بالعقل ، فالسفه من حيث هو يجتمع مع الادراك والتمييز ، لأن السفيه هو الذي يصرف أمواله في غير الأغراض الصحيحة عند العقلاء . وبكلمة ان السفيه هو الذي يعد في نظر العرف مبذراً ، فيهمل أمواله ويضعها في غير مواضعها ، على أن يتكرر منه ذلك . قال صاحب الجواهر : «ان البحث في معنى السفيه ليس من وظائف الفقيه فضلاً عن الاطناب ـ ثم قال بعد فاصل طويل ـ وان المرجع في تفسيره إلى العرف» .

ومن السفه أن يتصدق الانسان بكل أو جل ما يملك : أو يبني مسجداً ، أو مدرسة ، أو مصحاً لا يقدم عليه من كان في وضعه المادي ، بحيث يضر البذل به وبمن يعول ، ويراه الناس خارجاً عن سنة العقلاء وعاداتهم في ادارة أموالهم . فقد نقل صاحب الحدائق عن تفسير العياشي عن الإمام الصادق عليه السلام أنّه قال : لو أن رجلاً أنفق ما في يده في سبيل الله ما كان قد أحسن ، ولا وُفق للخير ، أليس الله تبارك وتعالى يقول : ﴿**ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة ، واحسنوا ان الله يحب المحسنين**﴾ ، يعني المقتصدين .

**التحجير :**

يحجر على السفيه في خصوص التصرفات المالية ، وان شأنه فيها شأن

الصبي والمجنون إلاّ إذا اذن له الولي ، وله تمام الحرية في التصرفات التي لا تتصل بالمال من قريب أو بعيد ، قال صاحب الجواهر : «لا يمضي بيع السفيه ، ولا شراؤه ، ولا غير ذلك من عقوده ومعاملاته ، حجر عليه الحاكم ، أو لم يحجر على الخلاف ـ الآتي ـ وكذا لو وهب أو أقر بمال ، والضابط المنع من التصرفات المالية بالاجماع ، وهو الحجة بعد الاعتضاد بما دل عليه من الكتاب والسنة من غير فرق بين تصرفاته المالية التي تأتي في محلها أولاً ، ولا بين العين والذمة ، ولا بين الذكر والأنثى» .

## حكم الحاكم :

هل يثبت الحجر على السفيه بمجرد ظهور السفه ، أو يتوقف الحجر على حكم الحاكم ، ولو افترض ان الحاكم حجر عليه بعد ثبوت السفه لديه ، فهل يزول التحجير بمجرد زوال السفه ، أو يتوقف على حكم الحاكم برفعه عنه ؟

لقد اختلف الفقهاء في ذلك ، وذهب المحققون ، ومنهم صاحب الجواهر والمسالك إلى أن المعول في بطلان تصرفات السفيه على ظهور السفه ، لا على حكم الحاكم بالتحجير ، فكل تصرف يصدر منه حال السفه يكون باطلاً ، سواء أحجر عليه الحاكم أو لم يحجر ، اتصل السفه بالصغر أو لم يتصل ، فلو كان سفيهاً ، ثم حصل الرشد ارتفع عنه الحجر ، فإن عاد السفه عاد ، فإن زال زال ، وهكذا .. وذلك ان السبب الموجب للحجر هو السفه فيجب تحققه ، فإذا ارتفع السبب فيجب ان يرتفع المسبب ، وهو الحجر .. هذا ، بالاضافة إلى ظاهر قوله تعالى : **﴿فإن أنستم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم﴾** حيث علق الأمر بدفع المال على ايناس الرشد ، لا على حكم الحاكم .

## اقرار السفيه وزواجه وطلاقه :

اذا أذن الولي للسفيه بالتصرف المالي ، وتصرف جاز بالاتفاق ، أما غير التصرفات المالية ، كما لو أقر بالنسب ، أو حلف أو نذر فعلَ شيء أو تركه لا صلة له بالمال فينفذ ، وان لم يأذن الولي ، لأنه بالغ عاقل ، وانما منع من التصرف المالي فقط ، وهذا ليس منه في شيء .

ولو أقر بدين ، أو باتلاف مال ، أو بجناية تستدعي المال لا يؤخذ باقراره ، حتى ولو أسند الدين والجناية إلى ما قبل السفه والحجر ، لأنه اقرار بما هو ممنوع من التصرف فيه فلا ينفذ ، تماماً كاقرار الراهن في الشيء المرهون .

وإذا جنى عليه جان بما يوجب المال فله ان يعفو عنه ، لأن هذا من باب عدم تحصيل المال ، لا من باب تضييعه ، والتصرف فيه ، وهو ممنوع عن التصرف والتضييع ، ولا يجب عليه التحصيل .

وإذا أقر بالسرقة مرتين يقبل في العقوبة ، لا في المال ، لأنه ممنوع من التصرف المالي دون غيره .

وإذا أودع انسان عند السفيه وديعة ، وهو يعلم بسفهه ، وباشر السفيه اتلافها بنفسه عمداً أو خطأ ضمن السفيه ، لقاعدة من أتلف مال غيره فهو له ضامن ، أمّا اذا تلفت الوديعة من غير مباشرة السفيه ، ولكن لتقصيره في حفظها فلا يضمن ، لأن المفرط في هذه الحال هو صاحب الوديعة بالذات ، حيث أودعه مع العلم بسفهه . وقال جماعة من الفقهاء : لا يضمن اطلاقاً ، حتى ولو باشر السفيه اتلاف الوديعة بنفسه ، لأن التفريط من صاحب الوديعة حاصل في الحالين باعطائها للسفيه ، وقد نهى الله عن ذلك بقوله : ﴿**ولا تأتوا السفهاء أموالكم**﴾ فيكون بمنزلة من ألقى ماله في البحر .

ولا يصح زواج السفيه إلاّ بإذن الولي ، لأنه يستدعي التصرف المالي ، وهو الصداق والنفقة ، ويصح طلاقه ، لأن الطلاق بيده لا بيد الولي ، واذا صح الطلاق منه مجاناً فبالأولى ان يصح منه الخلع بعوض ، ولكن لا يدفع إليه مال الخلع ، بل إلى وليه ، وتصح منه الرجعة بعد الطلاق ، لأنها ليست زواجاً ابتدائياً ، وانما هي تمسكٌ بعقد صحيح سابق .

**ثبوت الرشد :**

ان علمنا أن هذا سفيه رتبنا عليه آثاره ، وان علمنا بأنه راشد فكذلك ، وان جهلنا الحال فماذا نصنع ؟

الجواب : لقد جرت سيرة الناس ، كل الناس ، حتى الفقهاء منذ القديم ان يعاملوا مجهول الحال من البالغين معاملة الراشد ، حتى يعرف السفه ، فيتعامل بعضهم مع بعض دون سؤال بل دون التفات إلى السفه .. أجل ، من كان عنده مال ليتيم فلا يدفعه إليه ، حتى يأنس منه الرشد ، لأن المفروض أنّه كان غير رشيد ، وان دفْع المال إليه مشروط بالرشد ، ولابد من احراز الشرط ، كما نطقت الآية الكريمة : **﴿فان انستم منهم رشداً﴾** .. وسئل الإمام الصادق عليه السلام عن قوله تعالى : **﴿ولا تأتوا السفهاء أموالكم﴾** . فقال : هم اليتامى لا تعطوهم ، حتى تعلموا منهم الرشد .

وبكلمة فرق بين الرجل المجهول ، وبين اليتيم ، فالأول يعامل معاملة الرشيد ، حتى يثبت العكس ، والثاني يُمنع ماله عنه ، حتى يثبت الرشد . ويثبت رشد الصبي والصبية بالاختيار ، وبالتواتر ، وبشهادة رجلين عدلين في الذكر والانثى ، لأن شهادة الرجلين هي الأصل ، وبشهادة رجل وامرأتين ، أو أربع نساء

في الانثى ، أما رشد الذكر فلا يثبت إلاّ بشهادة الرجال .

ومثله السفه ، فإذا أقيمت دعوى السفه على انثى فيثبت بشهادة النساء منضمات ومنفردات ، ولا يثبت السفه على الذكر إلاّ بشهادة الرجال .

**المريض :**

المراد بالمريض هنا من اتصل مرضه بموته ، على أن يكون المرض مخوفاً ، بحيث يظن الناس أن حياته في خطر ، وليس منه من مرض مرضاً مخوفاً ، ثم عوفي منه ، ومات بعد ذلك .

ولمن تمرّض مرض الموت أن يتصرف بمقدار الثلث من أمواله كيف شاء ، ولا يحق لأحد معارضته ، وان تصرف فيما زاد عن الثلث ينظر : فإن كان التصرف مضراً بالوارث ومزاحماً لحقه ، كما إذا وهب ، أو حابى : مثل ان يبيع بأقل من ثمن المثل ، أو يشتري بأكثر منه ـ ان كان كذلك توقف نفوذ هذا التصرف على اجازة الوارث فيما زاد عن الثلث ، فإن اجاز نُفّذ ، وإلاّ فلا ، لحديث : «للرجل عند موته الثلث ، والثلث كثير» .

وان لم يكن التصرف مضراً بالوارث ، ولا مزاحماً لشيء من حقوقه ، كما اذا باع ، أو اشترى بثمن المثل صح تصرفه ولزم ، حتى ولو عارض الوارث .. وقد تكلمنا عن ذلك مفصلاً في كتاب الأحوال الشخصية على المذاهب الخمسة بعنوان «تصرفات المريض» وسنعود إليه ثانية في باب الوصايا ان شاء الله تعالى .

* * *

## ولي الصغير والمجنون والسفيه

**الصغير والمجنون :**

تقدم الكلام عن الحجر على الصغير والمجنون والسفيه .. وبديهة أنّه لا بد لكل محجر عليه في شيء من ولي أو قيم يرعى ذلك الشيء نيابة عن صاحبه ، فمن هو هذا الولي والقيّم ؟

تثبت الولاية أولاً للأب والجد له في مرتبة واحدة على الصغير والمجنون الذي اتصل جنونه بالصغر ، بحيث يكون لكل من الأب والجد أن يتصرف مستقلاً عن الآخر ، وأيهما سبق أخذ بقوله ، مع مراعاة ما يجب . واذا تشاحا يقدم تصرف الجد . واذا تصرف كل منهما تصرفاً يتنافى مع تصرف الآخر أُخذ بالمتقدم ، وألغي المتأخر . ومع التقارن في الزمن يقدم الجد . وإذا فقدا معاً كانت الولاية على الصغير والمجنون لوصي أحدهما ، والجد أولى من وصي الأب ، فإن لم يكن جد ، ولا أب ، ولا وصي لأحدهما فالولاية للحاكم الشرعي .

قال السيد بحر العلوم في كتاب بلغة الفقيه : «الولاية ثابتة للاب والجد له من النسب شرعاً ، فلا ولاية للاب رضاعاً ، ولا لمن أولده سفاحاً ، وثبوت الولاية لهما بالاشتراك بينهما مورد اتفاق النص والفتوى ، وان اختص الأب في أكثر

النصوص إلاّ أن المراد منه ما يشمل الجد .. بل يقدم عقده على عقد الأب مع المعارضة ـ ثم قال بعد فاصل طويل ـ أما الولاية للوصي المنصوب من الوصي قيماً على اطفاله فهي ثابتة بالنص والاجماع ، ولكن بحسب ما هو مجعول له من الموصي من حيث الاطلاق والتقييد . فإن اطلق فلا اشكال في نفوذ ما يتولى من مصالحهم في حفظ نفوسهم وأموالهم ، وأخذ الحقوق الراجعة إليهم ، وغير ذلك من بيع واجارة ومزارعة ومساقاة ، ونحو ذلك ـ مما يتعلق باصلاح اموالهم ، كما لا اشكال في المنع عن فعل بعض ما كان للأب جوازه من حيث الأبوة .. ولعل من ذلك ـ أي من المنع ـ تزويج الصغير والصغيرة ، وان كان قيماً» .

وسنتعرض لهذه المسألة الهامة ، ونبين ما هو الحق فيها في باب الزواج ان شاء الله .

**الجنون المتجدد بعد الرشد :**

فرّق جماعة من الفقهاء بين الجنون المتصل بالصغر ، وبين الجنون المتجدد بعد البلوغ والرشد ، وقالوا : ان الولاية للأب والجد تثبت على المجنون الأول ، أمّا الثاني فإنها للحاكم ، لأن ولايتهما قد سقطت والساقط لا يعود إلاّ بدليل . ومن طريف ما قرأته من الأدلة على ذلك ما نقله صاحب مفتاح الكرامة عن البعض من أن العلماء ورثة الأنبياء ، ولا شك أن الولاية ثابتة للأنبياء فتكون للعلماء بمقتضى الوراثة .

ويلاحظ بأن العلماء يرثون الانبياء في بيان الأحكام الشرعية ، والدعوة إلى الدين ، والقيام بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، وفصل الخصومات والمحافظة على أموال القاصرين والغائبين ، أما نيابتهم عن الانبياء في السلطة ،

وأنّهم أولى بالناس من أنفسهم فينبغي أن يُقام ولي على مدعيها ، تماماً كما يقام على المجانين والأيتام .

وقال صاحب الجواهر وصاحب مفتاح الكرامة : الاحوط توافق الجد والأب مع الحاكم ، أي ان التصرف بمال المجنون الذي فصل جنونه عن صغره يكون برأي الجميع ، وقال السيد الاصفهاني في الوسيلة : لا يترك هذا الاحتياط .

وليس من شك ان الاحتياط حسن لا ريب فيه ، ولكنه هنا مندوب لا واجب ، لأن الأدلة التي أثبتت الولاية للأب والجد لم تفرق بين الحالين ، وعليه يقدم الأب والجد على الحاكم ، لأن الحكم يدور مدار موضوعه وجوداً وعدماً .. هذا ، إلى أن شفقة الأب لا توازيها شفقة الحاكم ، وأي عاقل يستسيغ أن يعين الحاكم قيماً أجنبياً على قاصر مع وجود أبيه الجامع لكل الشروط والمؤهلات ؟

**السفيه :**

اتفقوا بشهادة صاحب الجواهر ، ومفتاح الكرامة على أن الصبي اذا بلغ رشيداً ، ثم حدث السفه بعد الرشد تكون الولاية للحاكم دون الأب والجد ، واختلفوا فيما اذا اتصل السفه بالصغر ، أي بلغ سفيهاً منذ البداية ، فمن قائل بأن الولاية عليه للحاكم أيضاً ، وقائل بأنّها للأب والجد ، وهو الحق ، لاستصحاب بقاء ولاية الأب والجد ، ولقول الإمام الصادق عليه السلام : «ان احتلم ولم يؤنس منه الرشد ، وكان سفيهاً فليمسك عنه مالَه وليُه» . وليس من شك أن المراد بوليه هنا من كان ولياً قبل البلوغ ، وهو الأب والجد .

## شروط الولي :

يشترط في الولي والوصي البلوغ والرشد ، والاتحاد في الدين ، أما العدالة فهي شرط في الحاكم الشرعي ، لأن الولاية العامة نيابة عن المعصوم . ولا تكون هذه ، ولن تكون إلاّ لمن اتقى الله . أما غير الحاكم فقد ذهب المشهور بشهادة الشيخ الانصاري في المكاسب إلى أنّها ليست شرطاً للأصل ، ولاطلاق أدلة الولاية ، فإنها لم تقيد بالعدالة .. وبديهة أن العدالة هنا وسيلة للحفظ والغبطة ، وليست غاية في نفسها ، فالمهم أن يكون التصرف في مال القاصر على أساس المصلحة ، سواء أصدر من عادل ، أو من فاسق .

واتفقوا على أن تصرفات الولي التي تكون خيراً ونفعاً للمولى عليه تنفذ ، وان الضارة منها لا تنفذ ، لمنافاتها مع الغرض الذي شرعت الولاية من أجله ، واختلفوا فيما لا نفع فيه ولا ضرر من التصرفات .

فقال جماعة : تنفذ اذا كانت من الأب والجد فقط ، لأن الشرط في تصرفهما عدم المفسدة،لاوجود المصلحة،ويُشعر به قول الإمام الباقر أبو الإمام الصادق عليه السلام: «ان رسول الله صلى الله عليه وآله قال : أنت ومالك لابيك ، ثم قال ـ أي رسول الله ـ لا نحب أن يأخذ الاب من مال ابنه إلاّ ما يحتاج إليه مما لا بد منه ، ان الله لا يحب المفسدين» .

والمفهوم من هذا أن التصرف في مال الطفل مع الفساد لا يجوز اطلاقاً ، حتى من الاب .. هذا بالقياس إلى الاب والجد ، أما الحاكم والوصي فان تصرفهما لا ينفذ إلاّ مع المصلحة .

وقال آخرون : لا فرق بين الأب والجد والوصي من أن تصرف الجميع لا ينفذ إلاّ فيما فيه المصلحة والغبطة ، بدليل قوله تعالى : **﴿ولا تقربوا مال اليتيم إلاّ بالتي هي أحسن﴾** فان اطلاقه يشمل الجميع .

أما الشيخ الانصاري في المكاسب فقد اختار التفصيل ، وقال : ان تصرف الأب والجد يكفي في صحته عدم المفسدة ، أما تصرف غيرهما فلا بد فيه من المصلحة ، وقال : «وفاقاً لغير واحد من الأساطين الذين عاصرناهم» واستدل باطلاق الأدلة التي أثبتت الولاية للأب والجد اطلاقاً يشمل التصرف الذي فيه المصلحة ، والذي لا مصلحة ولا مفسدة فيه ، والذي فيه المفسدة ، خرج الأخير بالدليل فبقي الأولان على دلالة الاطلاق ، أما الآية الكريمة ، وهي لا تقربوا مال اليتيم إلاّ بالتي هي أحسن فأجاب بأنّها مخصصة بما دل على أن للجد سلطة التصرف بمال الطفل فيما ليس فيه مفسدة .

ومهما يكن ، فإن للولي والقيم أن يتجر بمال القاصر ، أو يعطيه لمن يتجر به ، وان يشتري له عقاراً ، أو يبيع من ماله ، أو يرهنه بشرط المصلحة والنصيحة ، أمّا اقراض ماله فلا يجوز إلاّ مع الخوف عليه من الضياع .

وقال جماعة من الفقهاء : ليس لولي الصبي القصاص المستحق له ، لأن الصبي ربما رغب في العفو عند البلوغ ، كما أنّه ليس للولي أن يعفو ، لأن الصبي قد يرغب في القصاص تشفياً بعد كبره .

وذهب جماعة آخرون ، منهم العلامة الحلي إلى أن للولي القصاص والعفو والصلح ببعض مال الطفل مع المصلحة ، وهو الحق .

وللأب والجد يزوجا الطفل والمجنون ، وليس للوصي ذلك ، أما الحاكم فيزوج المجنون فقط مع المصلحة . ويجوز للأب والجد أن يطلقا عن المجنون لوجود النص ، وليس لهما ولا للحاكم ولا لأحد أن يطلق عن الصبي ، لعموم : الطلاق بيد من أخذ بالساق ، وقد سئل الإمام عليه السلام : هل يجوز طلاق الأب ؟ قال : «لا» .. وإذا لم يجز أن يطلق الأب فبالأولى غيره .

وللولي أن يأخذ للقاصر بالشفعة أو يدع حسبما تقتضيه المصلحة ، قال صاحب مفتاح الكرامة : «ان للولي أن يرشي الظالم من مال القاصر لتخليصه واطلاقه ، بل لو طمع الظالم في ماله وجب عليه أن يعطيه ما لا يقدر على دفعه إلاّ به» .

ويجب على الولي أن يخرج من مال المولى عليه الحقوق الواجبة ، كالديون وعوض الجنايات وان لم تطلب من الولي ، أما نفقة الأقارب الواجبة على الطفل فلا يدفعها الولي لمستحق إلاّ مع المطالبة .

وعلى الولي والقيم الانفاق على المولى عليه بالمعروف ، ولا يجوز التقتير ولا الإسراف .

وله ، إن كان فقيراً ، أن يأكل من مال القاصر بالمعروف ، وليس له ذلك ان كان غنياً ، لقوله تعالى : **﴿ومن كان غنياً فليستعفف ، ومن كان فقيراً فليأكل بالمعروف﴾** [1] .

وكل من الولي والقيم أمين لا يضمن إلاّ بثبوت التعدي أو التفريط ، ويقبل قوله في الانفاق بالمعروف ، وفي البيع والشراء والقرض وغيره لمصلحة ، كما يقبل قوله في التلف من غير تفريط ، فإذا بلغ الصبي وادعى على الولي التعدي أو التفريط وعدم المصلحة فعليه البينة ، وعلى الولي والقيم اليمين ، لأنه أمين .

ويجوز للولي أن يشتري من مال المولى عليه لنفسه ، وان يبيعه من ماله ، كل ذلك مع المصلحة ، أو عدم المفسدة في البيع والشراء على الخلاف الذي أشرنا إليه . وقد سئل الإمام عليه السلام : هل للوصي أن يشتري من مال الميت إذا بيع ، فمن زاد يزيد ، ويأخذ لنفسه ؟ قال الإمام : يجوز إذا اشترى صحيحاً . واذا جاز

---

(١) النساء : ٦ .

ذلك للوصي فبالأولى للولي .. بل قال صاحب الجواهر في باب الوصايا : «يجوز للأب أن يشتري من مال ولده الصغير بالاجماع» .

وسنعود للحديث عن الولي والحاكم الشرعي في باب الطلاق والزواج ، وعن الوصي وتصرفاته في باب الوصايا ان شاء الله تعالى .

* * *

# المفلس

معناه :

تقدم الكلام عن المجنون والصغير والسفيه والمريض ، وبقي المفلس ـ بكسر اللام ـ وهو في اللغة من لا مال ، ولا عمل له يسد حاجته . وعند الفقهاء من حجر الحاكم عليه لديون تستغرق جميع أمواله ، فالمديون لا يمنع من التصرف في أمواله بالغة ما بلغت ديونه إلاّ بعد أن يحجر عليه الحاكم،قال صاحب الجواهر:

«المفلس شرعاً من حُجِر عليه لقصور ماله عن ديونه .. فقبل الحجر لا يسمى المديون مفلساً شرعاً ، وان استغرقت ديونه أمواله ، وزادت ، ويشهد لذلك التأمل في كلمات الفقهاء» .

الشروط :

**لا يحجر الحاكم على المديون إلاّ بعد توافر الشروط التالية :**

١ – ان تثبت الديون عند الحاكم . بداهة ، أن الحجر يقع من الحاكم ، فلا بد من ثبوت الديون عنده باقرارالمديون ، أو البينة ، وما إليها من طرق الاثبات .

٢ – ان تكون أمواله قاصرة عن وفاء الديون التي عليه ، فاذا كانت زائدة على الديون أو مساوية لها فلا يحجر عليه بالاجماع ، قال صاحب المسالك : «هذا

هو الحكم عند علمائنا أجمع ، والدائن ـ في مثل هذه الحال ـ يطالب المديون فان لم يسدد ما عليه يرفع الدائن الأمر إلى الحاكم ، والحاكم بدوره مخير بين حبس المديون إلى أن يقضي ما عليه ، وبين أن يبيع متاع المديون ، ويقضي به الدين» .

٣ – أن يكون الدين حالاً غير مؤجل ، لعدم الاستحقاق مع التأجيل .. هذا ، إلى أن الله سبحانه قد يسهل الوفاء عند حلول الأجل ، واذا كان بعض الدين حالاً ، وبعضه مؤجلاً نُظر : فان وفت أموال المديون بالدين الحال فلا حجر ، وان قصرت يحجر . واذا حجر بالديون المعجلة تبقى المؤجلة إلى حينها . قال صاحب الجواهر : «لو كان بعضها حالاً حجر عليه مع القصور وسؤال اربابها ، فيقسم ماله حينئذ بينهم ، ولا يدخر للمؤجلة شيء» .

٤ – أن يكون الحجر بطلب الدائنين كلهم ، أو بعضهم ، لأن الحق للغرماء ، فلا يتبرع الحاكم من تلقائه بالحجر لأجلهم ، إلاّ أن تكون الديون لمن للحاكم الولاية عليه ، كاليتيم والمجنون والسفيه .

**بعد الحجر :**

اتفقوا على أن المفلس يُمنع من التصرف في أمواله التي كانت موجودة حين التحجير ، واختلفوا فيما اذا تجدد له مال بعده ، فهل يمنع منه أيضاً لمصلحة أرباب الدين ، أو لا ؟

وللفقهاء في ذلك قولان أصحهما أنّه لا يُمنع من التصرف فيما يحصل له من المال بعد التحجير ، لأن الحجر تعلق بأمواله الحاضرة حين الحجر فلا يشمل غيرها ، ومنعه عن التصرف بالمال المتجدد يحتاج إلى حكم الحاكم بالحجر ثانية ، اذ لا حجر من غير حكم .

ومهما يكن ، فان المفلس لا يُمنع من التصرفات غير المالية التي لا تضر بمصلحة الدائنين . قال صاحب الجواهر : «لا يمنع من الزواج والطلاق والقصاص والعفو عنه ، والاقرار بالنسب ، وما إلى ذلك مما ليس من التصرفات المالية .. كما لا يُمنع من التصرفات المحصلة للمال ، كالاحتطاب والاصطياد ، وقبول الهبة والوصية ، والشراء في الذمة والقرض» .

ويبيع الحاكم أموال المفلس ، ويوزعها بين أرباب الدين لكلٍ بنسبة ماله من حق . قال الإمام الصادق عليه السلام : كان أمير المؤمنين عليه السلام يحبس اذا التوى على غرمائه ، ثم يأمر فيقسم ماله بينهم بالحصص .

أجل ، من وجد من الغرماء عين ماله التي كان قد اشتراها منه المفلس نسيئة كان بها أولى دون الغرماء جميعاً ، حتى ولو لم يكن هناك غيرها ، وله أن يدعها ، ويشارك الغرماء في الاستيفاء حسب حصته ، قال صاحب الجواهر : «هذا هو المشهور ، بل لا أجد فيه خلافاً معتداً به ، للحديث المروي في كتب الفقهاء عن الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله اذا أفلس الرجل،ووجد سلعته فهو أحق بها..وسئل الإمام عليه السلام عن رجل تركبه الديون ، فيوجد متاع رجل آخر عنده بعينه ؟ قال : لا يحاصه الغرماء» .

والحقيقة ان هذا يدخل في خيار التفليس ، أي أن صاحب العين له الخيار بين امضاء البيع ، والضرب مع الغرماء بثمن المبيع ، وبين الفسخ والرجوع عن البيع ، لفلس المشتري .

**اقرار المفلس :**

اذا أقر المفلس بدين لشخص بعد التحجير ، فهل يقبل منه ، ويشارك المقر

له الغرماء في تقسيم المال الموجود ؟

اتفقوا كلمة واحدة على أن الدَّين يثبت في ذمة المفلس للمقر له ، واختلفوا في أن المقر له : هل يشارك الغرماء في المال الموجود ؟ قال الشهيد الثاني في المسالك : الأقوى عدم المشاركة . وقال صاحب الجواهر : «هو ـ أي عدم المشاركة ـ قوي جداً .. لصدق كون الإقرار في حق الغير فيكون ممنوعاً» . يريد أن اقرار المفلس لا ينفذ على الغرماء الذين تعلق حقهم بالمال الموجود .. وبتعبير ثانٍ أن المفلس لا يملك التصرف في ماله فلا يملك الإقرار به لأحد ، لاصراحة ولا ضمناً .

**المستثنيات :**

يُستثنى من الحجر على أموال المفلس دار سكناه ، وكل ما تدعو إليه الضرورة كثيابه ، وقوت يوم له ، لمن يعول ، والكتب التي لا يستغني عنها أمثاله ، وأدوات الصناعة التي يكتسب منها قوته ، وأثاث البيت الضروري ، كالفرشة واللحاف ، والقدر والابريق ، وما إلى ذلك مما لا غنى لأحد عنه في حالته الراهنة .

والذي ثبت عن أهل البيت عليهم السلام استثناء الدار والخادم ، قال الإمام الصادق عليه السلام : لا تباع الدار ولا الجارية في الدين ، لأنه لا بد للرجل من ظل يسكنه ، وخادم يخدمه .. وقال : أيضاً لا يخرج الرجل من مسقط رأسه بالدين .

وقد استكشف الفقهاء من استثناء البيت والخادم استثناء كل ما تدعو إليه الضرورة الماسة ، بل ان استثناء البيت والخادم يدل على استثناء الثياب وما في حكمها بطريق أولى ، وهذه الأولية يعبر عنها الفقهاء بمفهوم الموافقة تارة ، وبفحوى الخطاب أخرى .. هذا ، إلى أنّه قد ثبت بالنص استثناء الكفن وتقديمه

على حقوق الغرماء ، قال الإمام الصادق عليه السلام : ان رسول الله صلى الله عليه وآله قال : «أول ما يبدأ به من المال الكفن ، ثم الدين ، ثم الوصية ، ثم الميراث» .

قال صاحب الجواهر : واذا استثنى الكفن الذي هو كسوة الميت فإن الحي أعظم حرمة منه .

## حبس المديون :

**يقسم المديون بالنظر إلى ثبوت عسره ويسره إلى الأقسام التالية :**

١ – ان يكون له مال ظاهر ، بحيث يعد عند عارفيه من أهل اليسار ، وهذا ان امتنع عن الوفاء رفع الدائن أمره إلى الحاكم ، والحاكم بدوره مخير بين حبسه ، حتى يوفي المديون بنفسه ما عليه من الدين ، وبين ان يبيع الحاكم بعض امواله ، ويفي عنه ، لحديث : «لي الواجد تحل عقوبته وعرضه» واللي المطل ، والواجد الميسور ، والعقوبة الحبس ، وما إليه من التعزير الذي يراه الحاكم ، والعرض الاغلاظ للمديون بالقول ، كأنْ يقول له : يا ظالم ونحوه .. وقد ثبت أن علياً أمير المؤمنين عليه السلام كان يحبس المديون ، اذا ماطل ارباب الدين ، ثم يأمر بقسمة أمواله بين الغرماء .. وهذا الحكم يشمل كل من ثبت يسره ومقدرته على الوفاء باقراره أو بالتواتر أو بالبينة .

٢ – ان لا يكون له مال ظاهر ، ولم يكن عنده مال معهود في السابق ، وان يقول : لا املك شيئاً فإن صدقه الغريم وجب عليه الانتظار وإلاّ فعلى الغريم البينة ، وعلى المديون اليمين ، لان الغنى واليسر أمر حادث ، والأصل عدمه ، ومتى حلف يمهل إلى ميسرة ، لقوله تعالى : ﴿**فإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة**﴾ .

٣ – أن لا يكون له الآن مال ظاهر ، ولكن كان غريمه قد اقرضه مالاً ، أو

باعه سلعة ، ولم يقبض ثمنها ، والمدعي يدعي تلفها ، وهذا يحبس ، حتى يثبت الاعسار ، لأن الأصل بقاء ذلك الدين الذي كان في يده حتى يثبت العكس .

٤ – أن لا يكون له مال ظاهر ، ولكن كان له مال معهود في السابق ، وادعى تلفه ، وهذا يحبسه الحاكم حتى يثبت اعساره ، لأن الأصل بقاء المال الذي كان عنده ، حتى يثبت الاعسار ، وعلى هذا تحمل الرواية القائلة : ان علياً عليه السلام كان يحبس ، حتى يثبت الاعسار .

ويثبت الاعسار بأن تشهد البينة أن المال الذي كان عنده قد تلف ، ولم يبق منه شيء . وتقبل هذه الشهادة لأن مفادها الاثبات ، وهو التلف .. وان لم تشهد البينة على التلف ، بل شهدت بالاعسار دون أن تبين السبب فلا تقبل إلاّ اذا علمنا أن هذه البينة مطلعة على أحوال المديون بالمعاشرة الأكيدة ، لأن الشهادة بالاعسار شهادة بالنفي وعدم المال . وبديهة أن الشهادة بالنفي غير مسموعة إلاّ أن ترجع إلى الاثبات ، ولا يمكن أن تفيد الاثبات هنا إلاّ اذا اطلع الشهود على حال المديون ، وعرفوا معرفة حسية بأنه لا يملك شيئاً ، وان لم تكن البينة مطلعة على حقيقته كان للغرماء اليمين على المديون . هذا شرح لما جاء في كتاب الجواهر والمسالك دون الاشارة إلى الخلاف بين الفقهاء ، بل نسبه صاحب الحدائق إليهم بلا استثناء .

**مسائل :**

١ – اذا قسم الحاكم مال المفلس على الغرماء ، ثم ظهر غريم لم يكن يعلم به ، وليس له عين مال كي يختار الفسخ ويسترجعها بسبب الفلس ، فهل تنتقض القسمة ، وتبطل من رأس ، أو تبقى القسمة ، ولكن يرجع الغريم الجديد على كل

واحد من الغرماء بحصة يقتضيها الحساب ؟

وللفقهاء في ذلك قولان أصحهما ما ذهب إليه صاحب الشرائع والجواهر والمسالك ، وغيرهم ، وهو بطلان القسمة من رأس ، وذلك أن القسمة كانت مبنية على الظاهر من انحصار الحق بالغرماء المعروفين . وقد تبين خلافه ، والمبني على الباطل باطل ، تماماً كما لو اقتسم الشركاء ، ثم ظهر شريك آخر .

٢ - سبق أن من وجد عين ماله بين أموال المفلس فهو أولى بها من سائر الغرماء ، لأن له ، والحال هذه خيار الفسخ ، فهل يسري هذا الحكم على غرماء الميت ، بحيث اذا مات انسان ، وعليه ديون ، ووجد أحد الدائنين عين ماله ما زالت قائمة في تركة الميت كان أولى بها من الجميع ؟

ذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر والحدائق إلى أن تركة الميت ان كانت وافية كافة لسد الديون بكاملها كان لصاحب العين أخذها ، وان لم تفِ التركة بجميع الديون التي على الميت فليس له ذلك ، بل يكون شانه شأن سائر الغرماء على السواء . فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل باع من رجل متاعاً إلى سنة فمات المشتري قبل أن يحل المال ، وأصاب البائع متاعه بعينه ، أله أن يأخذه اذا حققه ـ أي عرفه بالذات ـ ؟ قال الإمام عليه السلام : ان كان عليه دين ، وترك نحواً أي مثل ما عليه ـ فليأخذ المتاع ان حققه ، فإن ذلك حلال له ، ولو لم يترك ـ أي الميت ـ نحواً من دينه فإن صاحب المتاع كواحد ممن له عليه شيء ، يأخذ بحصته ، ولا سبيل له على المتاع .

٣ - ذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر والحدائق إلى أن من اشترى أرضاً فغرسها ، أو بنى فيها ، ثم افلس كان صاحب الأرض أحق بأرضه ، واذا اختار اخذها فليس له ازالة الغرس أو البناء ، بل يجب بقاؤه لحساب المفلس من غير

اجرة ، لأن المفلس قد زرع وغرس بحق في ملكه ، فيكون عمله محترماً ، قال صاحب الجواهر : «لم يذكر أحد استحقاق صاحب الأرض اجرة البناء والغرس» .

٤ - يرتفع الحجر عن المفلس بمجرد تقسيم أمواله بين الغرماء ، ولا يحتاج الرفع إلى اذن الحاكم ، وكذا لو اتفق الغرماء على رفع الحجر عنه ، لأن الحق لهم ، وهم بالنسبة إلى أموال المفلس تماماً كالمرتهن بالنسبة إلى العين المرهونة .

٥ - ليس من شك أن المديون القادر على الوفاء اذا جازت عقوبته بالحبس مع المماطلة جاز منعه من السفر ، مع الخوف على الحق اذا سافر ، كما اذا كان السفر بعيداً أو خطراً ، أمّا إذا كان له وكيل أو ضامن ، بحيث يكون الحق محفوظاً فلا يجوز منعه بحال .

قال صاحب مفتاح الكرامة في باب الحجر : «ان وفاء الدين مع المطالبة والتمكن واجب على الفور فلصاحب الدين المنع من كل ما ينافي اداء حقه ، وهذا الحكم لا ريب فيه ، وليس هو في الحقيقة منعاً من السفر ، كما يمنع السيد عبده ، والزوج زوجته ، بل هو شغل له عن السفر يرفعه إلى الحاكم ، ومطالبته ، حتى يوفي الحق ، وحبسه ان ماطل» .

وبهذا يتبين أن القرارات التي تتخذها المحاكم الشرعية بلبنان لمنع سفر المدعى عليه قبل ان تُفصل الدعوى ، ويثبت عليه الحق ، ان هذه القرارات لا تستند إلى أصل في الشريعة الاسلامية ، بل إلى مادة قانونية وضعية .

والحمد لله على العافية والاعفاء من هذه الاسواء .

* * *

# الاقرار

**معناه :**

معنى الاقرار لغة وعرفاً وشرعاً واحد ، وهو الاعتراف بحق ثابت . ويندرج في لفظ الحق كل الحق ، سواء أكان لله ، كالاقرار بما يوجب الحدود والتعزيرات ، أو للناس عيناً كان أو منفعة أو قصاصاً . ومن الاقرار الاعتراف بالحق المعلق على شيء ، مثل أن يقول لفلان عليّ مئة بندر اذا حصل الشيء الفلاني ، أو دخل شهر كذا ، فالحق ثابت الآن ، ولكن ليس للمقر له المطالبة به إلاّ في المستقبل . قال صاحب الجواهر : «وانكار صدق الاقرار عليه ، أو عدم جريان حكم الاقرار من المنكرات التي لا تسمع من مدعيها» .. ومهما يكن فقد اجمع الفقهاء على أن الاقرار ليس من العقود والايقاعات في شيء ، لأنه لا يمت إلى الانشاء بسبب .

**شرعية الاقرار وحجيته :**

ليس من شك في شرعية الاقرار ، وأنّه حجة نافذة بحق المقر ، قال صاحب الجواهر : «الأصل في شرعية الاقرار اجماع المسلمين ، أو الضرورة ـ أي البديهة ـ بل الكتاب والسنة المقطوع بها» .

فمن الكتاب قوله تعالى : **﴿أأقررتم وأخذتم على ذلك إصري قالوا**

اقررنا﴾[١] .. وقوله سبحانه : ﴿وآخرون اعترفوا بذنوبهم﴾[٢] .

ومن السنة الحديث النبوي المتواتر : اقرار العقلاء على أنفسهم جائز ، أي نافذ .. وقال الإمام الصادق عليه السلام : لا اجيز شهادة الفاسق إلاّ على نفسه .. وهناك روايات كثيرة منتشرة في أبواب الفقه حسب المناسبات ، وقال الفقهاء : لو قامت البينة على المدعى عليه ، ثم اعترف بالحق حُكم عليه باقراره لا بالبينة .

ويتقوم الاقرار بأربعة أركان : الصيغة ، والمقِر ، والمقَر له ، والمقَر به .. والتفصيل فيما يلي :

**الصيغة :**

هل الاقرار من مقولة اللفظ ، بحيث لا يشمل الكتابة ، ولا الاشارة ، ولا الفعل ، أو هو أعم واشمل ؟

قال صاحب الجواهر : «ان ايكال الاقرار إلى العرف في مفهومه ومصداقه أولى من التعرض لتحديده ـ وبعد فاصل طويل قال ـ فان العرف هو الذي يميز بين أفراد الاقرار ، حتى انّه في القضية الواحدة يجعل ـ أي العرف ـ قائلها مدعياً من جهة ، مقراً من جهة أخرى» .

وهذا حق ، لأن الشارع لا حقيقة له خاصة بمعنى الاقرار ، والمرجع لمعرفة مفهومه ، وتمييز افراده عن افراد غيره هو العرف .. والعرف يرى تحقق الاقرار بكل ما يدل على مراد المقر ، لفظاً كان ، أو فعلاً ، أو اشارة ، أو كتابة .

فمن الاقرار باللفظ أن يقول المقر : لك عندي ، أو عليّ ، أو هذا لك ، وما

---

(١) آل عمران : ٨١.

(٢) التوبة : ١٠٢.

إلى ذاك بأية لغة تكون ، ومن ذلك ـ نعم وأجل وبلى في جواب من قال : لي عليك كذا ، ومن الفعل أن تقول لشخص : لي عليك مئة ، فيدفعها لك حالاً .. وكذا يتحقق الاقرار بكل من الاشارة والكتابة المعبرة عن قصد المشير والكاتب ، سواء أحصلت من القادر على النطق ، أو غيره ، فالعبرة بالتعبير عن المراد . قال صاحب المسالك : «لما كان الغرض من الاقرار الإخبار عما في الذمة ، أو في العهدة فلا يختص بلفظ معين ، بل ما دل على المراد» .

فاللفظ ـ اذن وسيلة للتعبير عن المراد ، وليس غاية في نفسه ، وعليه فكل ما دل على المراد ، حتى الفعل والاشارة والكتابة فهو اقرار ، أو يُعطى حكم الاقرار .. أجل ، الفرق بين اللفظ وغيره من وسائل التعبير ان ظاهر اللفظ حجة معتبرة عند العقلاء والفقهاء ، وان أفاد الظن دون العلم ، أما غيره كالفعل والاشارة والكتابة فليس بحجة إلاّ إذا أفادت العلم بالقصد ، وعليه يكون العلم هو الحجة ، لا نفس الفعل والكتابة والاشارة .

وبالمناسبة ننقل ما ذكره صاحب الجواهر في أول باب الوصية ، قال ما نصه بالحرف : «ضرورة حجة ظواهر الأفعال كالأقوال ، بل الكتابة أخت الألفاظ ، وهي المرتبة الثانية للدلالة في الوضع على ما في النفس ، فتكون أولى من الأفعال» .

ومهما شككنا فلسنا نشك في أن فقهاء المسلمين وغيرهم من الذين اعتبروا الكتابة وسيلة من وسائل اثبات الحق قد رأوا أنّها تفيد العلم بالمراد ، والذين لم يعتبروها حجة ووسيلة للاثبات يرون أنّها لا تفيد العلم به ، وعليه فليس الخلاف بين هؤلاء جوهرياً ، بل صغروياً يرجع إلى التشخيص والتطبيق .

ويُشترط في صيغة الاقرار التنجيز ، وعدم التعليق ، قال صاحب الجواهر : «لا خلاف بين الفقهاء في اشتراط التنجيز ، لأنه اخبار عن حق ثابت ، ومعنى

التعليق أن الحق لم يثبت ، ولا يثبت إلاّ بعد أن يوجد الشيء المعلق عليه» .. فإذا قال : هذا لك ، ان شاء الله ، أو ان شاء زيد فلا يكون اقراراً ، وكذا لو قال : ان شهد فلان فحقك ثابت في ذمتي ، أو هو صادق فلا يلزم المقر بشيء ، اذ من الجائز أن يكون معتقداً بأن فلاناً لا يشهد ، قال صاحب المسالك : «ان هذا الاستعمال شائع في العرف ، يقول الناس في محاوراتهم : ان شهد فلان بأني لست لأبي صدقته ، وهو لا يريد سوى أنّه لا يشهد بذلك للقطع بأنّه لا يصدقه لو قال فلان ذلك» .

هذا ، إلى أن أمر الطريق الذي يثبت به الحق بيد الشارع ، لا بيد المتداعيين ، فإذا قال أحدهما : أرضى أن يثبت الحق عليّ بهذا الطريق فلا يلتفت إلى قوله ، حتى ولو كان قد اتفق مع خصمه على ذلك .. وبكلمة ، هناك فرق بين الاقرار بالحق ، وبين الاقرار أو الرضا بالطريق الذي يثبت به الحق ، فان الأول يلزم به المقر ، أما الثاني فأمره بيد الشارع .

**المقر :**

**يشترط في المقر :**

١ - العقل والبلوغ ، بديهة أن قول المجنون لا يلزمه بشيء ، وكذا اقرار الصبي ، وان كان مميزاً ، ويؤخذ باقراره بالوصية بالمعروف اذا بلغ عشراً ، لأن له أن يوصي بذلك في هذي السن ، ومن ملك شيئاً ملك الاقرار به .

وهل يؤخذ باقرار الصبي اذا أذن له الولي بالاقرار ؟

قال في الجواهر نقلاً عن تذكرة العلامة الحلي : «لا يقبل اقراره عند علمائنا ، حتى ولو اذن له الولي ، وحتى ولو كان مراهقاً ومميزاً ، لأنه مسلوب العبارة اقراراً وانشاء» .

واستثنى الفقهاء من عدم الأخذ باقرار الصبي ، استثنوا اقراره بالبلوغ بسبب الاحتلام اذا صدر الاقرار في وقت يمكن أن يكون فيه بالغاً كابن عشر سنين ، قالوا: يؤخذ باقراره من دون يمين ، لأنها لا تصح إلاّ من البالغ فلا يعقل ثبوت البلوغ بها ، وبتعبير ثانٍ ان القول بأن البلوغ يتوقف على اليمين تماماً كالقول بأن وجود القلم يتوقف على وجود الكتابة ، بحيث لا يوجد القلم إلاّ بعد أن توجد الكتابة ، مع العلم بأن الكتابة لا توجد إلاّ بعد وجود القلم فيلزم أن يتوقف الشيء على نفسه ، وهو المعروف عند أهل المنطق بالدور الباطل [١] . قال صاحب مفتاح الكرامة «ظاهر الفقهاء قبول دعواه بلا يمين ، ولو كان في مقام الخصومة ، والجارية كالصبي اذا ادعت البلوغ بالاحتلام» .

أمّا صاحب الجواهر فبعد أن نقل هذا القول عن عديد من الفقهاء ، وأن أحداً منهم لم يحكِ الخلاف فيه ، بعد هذا رد عليهم بقوله : ان مجرد امكان البلوغ غير كافٍ في صحة أقوال الصبي .. ضرورة عدم كون الامكان من الأدلة . أما ظهور الصدق في أقوال المسلمين فانما هو بعد ثبوت بلوغهم .. وقال السيد أبو الحسن الأصفهاني في الوسيلة : ان قبول قوله بلا يمين أو مع اليمين محل تأمل واشكال .

ونحن على هذا الرأي ، اذ لا دليل على الأخذ بقوله من النقل ، ولا من العقل ، والفقهاء الذين أخذوا بقوله قد استندوا إلى قاعدة القبول فيما لا يعلم إلاّ من قبله ، ولا دليل على صحتها بنحو الاطلاق ، بحيث يشمل ما نحن فيه .

ومهما يكن ، فقد اتفقوا على أنّه لو ادعى البلوغ بالسن ، أو بإنبات الشعر

---

(١) نظم بعض الشعراء الدور بقوله :

مسألة الدور جرت ... بيني وبين من أحب

لولا مشيبي ما جفى ... لولا جفاه لم أشب

فعليه البينة ، وتُغتفر ـ هنا ـ رؤية العورة ، لمكان الحاجة ، تماماً كرؤية الطبيب .

٢ – القصد ، فلا عبرة بإقرار النائم والسكران ، ولا الساهي والمغمى عليه ، ولا الهازل مع القرائن الدالة على الهزل ، ولا فرق في السكران بين من شرب المسكر اختياراً ، أو اضطراراً ، أو مكروهاً ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف أجده في شيء من ذلك» .

٣ – الاختيار ، فلا عبرة باقرار المكره ، ولا يختص الاكراه بالضرب والتهديد ، بل يعم كل ما من شأنه أن يحمل الانسان على الاعتراف بغير رضاً وطيب نفس . قال صاحب الجواهر : «بلا خلافٍ أجده في شيء من ذلك ، ضرورة وضوح اعتبار الاختيار من النصوص المتفرقة في الأبواب والفتاوى في جميع الأسباب الشرعية التي منها الاقدار إلاّ ما خرج بدليله كضمان المتلف» .

٤ – ان يكون المقر عالماً بمدلول الاقرار ، واذا أقر ، ثم قال : لم أفهم ما قلتُ فان احتُمل الجهل بحقه صُدّق بيمينه ، وإلاّ ردت دعواه . قال صاحب المسالك : «اذا عُلم أن المقر عارف بمعنى ما أقر به لم تقبل دعواه خلافه ، وان احتمل الأمرين ، وقال : لم أفهم معنى ما قلت ، بل لُقنت فتلقنت صدق بيمينه ، لقيام الاحتمال ، وأصل عدم العلم بغير لغته ، وكذا القول في جميع العقود والايقاعات» .

٥ – تقدم في باب الحجر ، فقرة «اقرار السفيه وزواجه وطلاقه» ان اقراره يُقبل في غير التصرفات المالية ، ويرفض فيها . وتقدم في فصل المفلس ، فقرة «اقرار المفلس» ان الفقهاء اختلفوا في اقرار المفلس بدين لشخص بعد التحجير .

وأيضاً اختلفوا فيما اذا أقر المريض مرضَ الموت بدين أو عين ، ولم نعلم : هل الشيء الذي أقر به هو حق عليه واجب الاداء ، أو أنّه مجرد تبرع ، اختلفوا :

هل ينفذ هذا الاقرار من الأصل أو الثلث ، وتكلمنا عن ذلك مفصلاً في كتاب الفصول الشرعية ، وكتاب الاحوال الشخصية على المذاهب الخمسة ، واخترنا أن المريض اذا كان متهماً ، بحيث دلت القرائن على أنّه يريد محاباة المقَر له يكون حكم الاقرار حكم الوصية ينفذ من الثلث ، وان كان المريض مأموناً في اقراره ، ولا قرينة تدل على المحاباة ينفذ الاقرار من الأصل . وسنتكلم عن ذلك مفصلاً ان شاء الله في باب الوصايا .

**دعوى المقر فساد الاقرار :**

اذا قال المقر : انّه كان صغيراً أو مجنوناً ، أو مكرهاً ، أو هازلاً ، أو سكراناً حين الإقرار ، وقال المقر له : بل كنت عاقلاً بالغاً مختاراً وجاداً ، فمن هو المدعي ؟ ومن هو المنكر ؟

قال الشهيد الثاني : «الأقوى عدم سماع قول المقر في جميع ذلك» .

والحق انّه اذا اختلف المقر والمقر له في أهلية المقر ، وأنّه هل كان عاقلاً بالغاً حين الإقرار فالقول قول من ينفي العقل والبلوغ ، لأن أصل الصحة لا يجري في الإقرار إلّا بعد أن نحرز ونتأكد من أهلية المقر ، وان اقراره يمكن أن يكون صحيحاً ، ويمكن أن يكون غير صحيح ، أما اذا لم نتأكد من أهلية المقر فإن معنى هذا أنّا لم نتأكد من وجود الإقرار ، لأن الشك في أهلية المقر شك في الإقرار من رأس لا شك في صحته وفساده ، وعليه فلا موضوع لأصل الصحة ، وبالتالي يكون القول قول المقر بيمينه .

أمّا اذا اتفق المقر والمقر له على وجود الأهلية ، وتحقق البلوغ والعقل حين الإقرار ، واختلفا في صحته بسببٍ غير فقدان الأهلية كالقصد والاختيار ، أما اذا كان

الأمر كذلك فيجري أصل الصحة ، لأن الإقرار موجود بالفعل ، ويمكن أن يتصف بالصحة ، وان يتصف بالفساد ، فنرجح حينئذ جانب الصحة على جانب الفساد ، وبالتالي يكون القول قول المقر له بيمينه .

وبكلمة : ان الشك في وجود الأهلية شكٌ في وجود الإقرار الحقيقي ، ويكون هذا الذي صدر مع عدم احراز الأهلية هو صورة اقرار ، لا اقراراً في واقعه ، أما مع احراز الأهلية فإن الصادر يكون اقراراً حقيقة وواقعاً ، ولكنه يحتمل الصحة والفساد ، فنلغي احتمال الفساد بأصل الصحة .

المقر له :

يشترط في المقر له أن تكون له أهلية التملك وثبوت الحق له ، فلو قال : عليّ لهذا الحائط ، أو لهذه الدابة كذا كان لغواً .. ويصح الاقرار للمدرسة والمسجد والمصح ، وما إليه ، لأنه اقرار لمن ينتفع بالمدرسة والمسجد ، والمصح .. ويصح الاقرار للمجهول جهالة غير فاحشة . كما لو قال : لاحدكُما عليّ مبلغ كذا ، لا أدري من هو بالذات ، فيستخرج بالقرعة بينهما .

واتفق الفقهاء على صحة الاقرار للحمل اذا ولد حياً لأقل من ستة أشهر ، حيث يحصل العلم بأنه كان موجوداً عند صدور الاقرار ، لأن أقل الحمل ستة أشهر ، ولا يولد حياً قبلها . وإذا سقط الحمل ميتاً فان قال المقر : ان الشيء الذي أقر به هو ارث للحمل رجع إلى باقي الورثة ، وان قال : هو وصية رجع إلى ورثة الموصي ، عملاً بما يستدعيه الاقرار . وان لم يعزه إلى الارث والوصية ترك المقر ، وشأنه يعمل بتكليفه الذي هو أعرف به ، ولا يحق لأحد معارضته ، لأن أمر الأموال يرجع بها إلى من هي في يده ، حتى يثبت العكس ، والمال هنا ليس

للحمل لأنه ولد ميتاً ، فيكون أمره لمن هو في يده .

وأيضاً اتفقوا على بطلان الاقرار للحمل اذا ولد لأكثر من أقصى مدّة الحمل للعمل بعدم وجوده حال الاقرار ، ومعلوم أن الاقرار للمعدوم لا يصح .

واختلفوا فيما اذا وُلد في منتهى التسعة أشهر من حين الاقرار بناء على أنّها أقصى مدّة الحمل ، فقال جماعة : يصح الإقرار عملاً بالظاهر ، أي الغالب ، لأن أكثر النساء يلدن للتسعة ، وعليه يكون الحمل موجوداً عند الإقرار ، واذا صح الإقرار مع الولادة في منتهى التسعة فيصح مع الولادة قبلها وبعد الستة بطريق أولى.

وقال آخرون ، ومنهم صاحب الجواهر بعدم صحة الإقرار ، لأن الحمل حادث ، والأصل تأخر الحادث ، وعليه لا يكون الحمل موجوداً حين الإقرار ، أما الظاهر فلا يقدم على الأصل ، ولا يصح الاعتماد عليه إلاّ اذا دل الدليل الشرعي عليه ، أو أفاد العلم بالكشف عن الواقع .

وعلى كل حال ، فإن استحق الحمل الشيء المقر به فهو له بكامله ان كان واحداً ، وان زاد عن الواحد اقتسم الذكر والأنثى بالسوية إلاّ مع العلم بأن الاستحقاق ثابت بالتفاوت ، كميراث الأولاد والأخوة من الأب ، لأن الأصل عدم التفاضل بين الذكر والأنثى ، حتى يثبت العكس ، ومن هنا اتفق الفقهاء على أنّه اذا وقف على أولاده ، أو أوصى لهم اقتسم الذكر والأنثى بالسوية .

### عدم تكذيب المقر له :

هل يشترط في صحة الإقرار عدم تكذيب المقر له للمقر ؟

قال صاحب الجواهر : ان تكذيب المقر له للمقر لا يبطل الإقرار ، لأن قبول

المقر له ليس شرطاً في صحة الإقرار ، بل في تنفيذه بحق المقر .

وعليه ، فإذا أقر انسان لآخر بدين أو عين ، ونفى المقر له ذلك كان الشيء المقر به بحكم مجهول المالك ان بقي المقر على اصراره واقراره ، وان رجع عنه ذاكراً وجهاً معقولاً كالاشتباه والنسيان المحتملين في حقه قبل منه ، وان كان انكاراً بعد اقرار ، لأن المفروض أنّه لا يزاحم حق الغير [١] . وكذا يقبل من المقر له ان رجع عن انكاره ، وقال : أجل ، انّه لي . وقد كنت مشتبهاً أو ناسياً .

المقر به :

يشترط في المقر به :

١ - أن يكون في طبيعة الاستحقاق ، كدين ، أو عين ، أو زوجية ، أو حق شفعة ، أو ما يوجب الحد ، أو القصاص ، أو الدية ، وما إلى هذه . ولو اقر بما لا يصح تملكه ، كاقرار المسلم لمثله بخمر أو خنزير يكون الاقرار لغواً ، ولو اقر بهما لغيره فيصح .

٢ - أن يكون الشيء المقَر به في يد المقر وتصرفه ، فلو قال : العين الموجودة في يد زيد هي لخالد يكون قوله هذا شهادة ، وليس اقراراً .. أجل ، لو اتفق أن حصلت تلك العين في يد المقر بطريق من الطرق ألزم بتسليمها للمقَر له ، كما لو قال : ان العين التي في يد أبي قد اغتصبها من عمرو ، ثم توفي أبوه وانتقلت إليه تركته ، فيجب عليه أن يرد العين التي اعترف له بها ، لأن الاعتراف تام

(١) لا يجوز الانكار بعد الاقرار اذا كان مزاحماً لحق الغير ، وإلاّ فلا آية ولا رواية على عدم جوازه من حيث هو .

الاقتضاء ، لصدوره عن عاقل بالغ مختار . وقد زال المانع من تنفيذه ، فيجب أن يأخذ مجراه.

ولو أقر بأن الدين الذي باسمه على زيد هو لفلان أُخذ باقراره ، اذ من الجائز أن يكون المقر له قد استودع المقر مالاً ، واذن له ان يقرضه لمن يشاء باسمه ، لا باسم صاحب المال ، لأن مصلحته الخاصة تستدعي التستر والكتمان ، وكثيراً ما يقع ذلك .

## الاقرار بالمجهول :

اتفقوا بشهادة صاحب الجواهر على أنّه يصح الإقرار بالمجهول ، كما لو قال له : لك علي شيء ، من غير فرق بين أن يقع الإقرار في مجلس القضاء ، ومع الخصومة ، وبين أن يقع ابتداء . قال صاحب المسالك : «ربما كان في ذمة الانسان شيء لا يعلم قدَره فلا بد من الاخبار عنه ، ليتواطأ هو وصاحبه على الصلح بما يتفقان عليه ، فدعت الحاجة ، واقتضت الحكمة سماع الإقرار المجمل ، كما سمع المفصل» .

ويطالب المقر بالبيان والتفسير ، فإن فسر بتفسير صحيح كالدرهم والرغيف قُبل منه ، وان كان يسيراً ، وان فسره بما لا يصح كقشرة الجوز التي لا قيمة لها ، أو كالخمر والخنزير اذا كان الإقرار لمسلم فلا يُقبل منه .

وذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر إلى أنّه ان امتنع عن التفسير مع قدرته عليه يُحبس ، حتى يُفسّر ، لأن البيان واجب عليه ، وقد امتنع عنه فتحل عقوبته ، تماماً كما تحل عقوبة الممتنع عن اداء الدين .. أجل ، اذا قال : نسيت فلا يتجه الحبس ، بل يرجع إلى الصلح ، أو يُصبر عليه حتى يتذكر .

**تعقيب الاقرار بما ينافيه :**

اذا أقر بشيء ، وعقبه بما ينافيه ، مثل ان يقول : له عليّ ألف وقد قضيته ، أو هو دين من قمار ، أو ثمن خمر أو خنزير ، فهل يلغى الإقرار جملة ، أو يكون مقراً من جهة ، ومدعياً من جهة ، فيؤخذ بإقراره ، وعليه البينة لاثبات ما يدعيه ؟

اتفقوا بشهادة صاحب الجواهر على أنّه مقر ومدعٍ ، فيلزم بالمال عملاً بإقراره ، وعليه اثبات دعواه ، بل لو قال : اشتريت هذا منك بالخيار يؤخذ بإقراره ، وعليه اثبات دعواه ، بل لو قال : اشتريت هذا منك بالخيار يؤخذ بإقراره بالشراء ، دون الخيار .. أجل ، لو قال . له عليّ دراهم ناقصة سمع منه ، لأنه كقوله : له عليّ ألف جنيه مصري أو ليرة سورية .

وقال الفقهاء : اذا كانت في يده عين ، واعترف لشخص ، ثم لآخر ، كما لو قال : هذي لزيد ، بل لعمرو حكم عليه باعطائها لزيد ، وغرم قيمتها لعمرو ، بل قالوا : لو استمر الاضراب إلى الألف ، وقال : بل لخالد ، بل لسعيد الخ وجب أن يغرم البدل كاملاً لكل واحد ما عدا الأول الذي يجب أن تسلّم إليه العين .. واستدلوا بأن اقراره للأسبق قد حال بين العين ، وبين الثاني ، فيكون كالمتلِف ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف معتد به ، لعموم اقرار العقلاء ، وللحيلولة» .

ويلاحظ بأن الإقرار انما يكون حجة على المقر ما لم نعلم كذبه ومخالفته للواقع .

واذا اعترف شخص بالبيع والقبض ووقّع السند ، ثم قال : لم أقبض الثمن ، وانما اعترفت بالقبض ثقة مني بأن المشتري سيدفع لي بعد الاعتراف ، وقد جرت العادة على ذلك ـ اذا ادعى المقر مثل هذه الدعوى تسمع منه ، وله اليمين على خصمه بأنّه أقبضه الثمن كاملاً .

ولا مجال هنا للبينة بأنّه لم يقبض ، لأنها على النفي المحض .. وقال صاحب الجواهر : «تقبل دعواه بعدم قبض الثمن بعد اعترافه به ، لأنه ادعى ما هو معتاد .. وليس لقائل أن يقول : لا تقبل دعواه ، لأنه مكذب لنفسه فيكون انكاراً بعد اقرار ، لأنا نقول : انّه لم يكذب نفسه ، بل هو مدعٍ لشيء آخر مع الاقرار ، فتتجه اليمين على المشتري» . ثم قال صاحب الجواهر : وهذا أشبه بأصول المذهب وقواعده .. أجل ، لو شهدت البينة بمشاهدة القبض لا بالاعتراف بالقبض ترد الدعوى رأساً ، ولا تتجه اليمين على المشتري .

واتفقوا كلمة واحدة على أن من أقر بما يوجب الرجم كالزنا ، ثم انكر يسمع منه الانكار ، ويسقط عنه الحد ، لأن الحدود تدرأ بالشبهات ، وللنص الخاص كما يأتي في باب الحدود .

اذن ، فالانكار لا يرد في جميع أنواعه ، وشتى صوره ، بل يقبل الانكار اذا جاء بعد الاقرار الموجب للرجم ، وفيما اذا لم يزاحم حق الغير ، ويقبل اذا اقترن بدعوى ممكنة ومعقولة كانكار القبض بعد الاعتراف به ، وللمقر على المقر له اليمين .. ولا يقبل الانكار بحال بعد الاقرار بالولد ، ولو ذكر المقر لانكاره بعد الاقرار ألف سبب وسبب ، لقول الإمام الصادق عليه السلام : اذا أقر الرجل بالولد ساعة لم ينتفِ عنه أبداً .

**تعقيب الانكار بالاقرار :**

اذا انعكس الأمر ، فأقر بعد أن أنكر قُبل منه ، لأن الاقرار بعد الانكار لا يزاحم حق المدعي . بل يتفق معه كل الاتفاق بعكس الانكار بعد الإقرار فانه يزاحمه ويضاده . بل قال صاحب العروة الوثقى في باب الزواج : لو ادعت امرأة

على رجل بأنه زوجها فأنكر ، وحلف اليمين الشرعية ، ثم رجع عن انكاره إلى الإقرار يسمع منه ، ويحكم بالزوجية بينهما اذا أظهر عذراً لانكاره .

* * *

## الاقرار بالنسب

**الاقرار بالولد :**

ينقسم الإقرار بالولد إلى قسمين : اقرار ببنوة الصغير ، واقرار ببنوة الكبير ، ويشترط في ثبوت نسب الصغير بالإقرار ، والحاقه بالمقر ما يلي :

١ - ان يكون بين المولود ، وبين المقر تفاوت في السن بحيث تجري العادة بولادته لمثله ، وإلاّ كذبه الحس والوجدان ، وكذلك إذا كانت أم الولد في بلد بعيد لا نحتمل أن المقر خرج إليها ، أو أن أم الولد أُقدمت إليه .

٢ - أن يكون الصغير مجهول النسب ، فمن أقر ببنوة صغير تنسبه الناس إلى غيره لا يسمع منه ، حتى ولو صدقه الولد بعد بلوغه ، لأن الأنساب لا تقبل النقل من انسان إلى آخر .

٣ - أن لا ينازع المقر في الصغير منازع ، فإن وجد مدعٍ ثانٍ حكم بالولد لصاحب البينة ، ومع عدمها يُقرع بينهما ، ويلحق الولد بمن يعينه الاقتراع .

واجمع الفقهاء على اعتبار هذه الشروط بشهادة صاحب الجواهر وصاحب مفتاح الكرامة ، وثبت عن الإمام عليه السلام أنّه قال : «اذا أقر الرجل بالولد ساعة لم ينتف عنه أبداً» . وأيضاً سئل الإمام عليه السلام عن رجل ادعى ولد امرأة لا يعرف له أب ، ثم نفاه بعد ذلك ؟ قال : ليس له ذلك .

واختلفوا فيما لو أقرت المرأة ببنوة الصغير : هل يلحق بها مع الشروط ، تماماً كما هي الحال في الرجل ، أو لا ؟

والحق عدم الفرق في ذلك بين الرجل والمرأة ، لاتحاد السبب ، ولإقرار العقلاء على أنفسهم ، ولأن الإمام عليه السلام سئل عن المرأة تُسبى من أرضها ، ومعها الولد الصغير ، فتقول هي ابني ، والرجل يُسبى ، فيلقى أخاه ، فيقول أخي ، ويتعارفان ، وليس لهما بينة على قولهما ؟ .. فقال الإمام عليه السلام : اذا جاءت بابنها أو ابنتها ، ولم تزل مقرة ، واذا عرف أخاه ، وكان ذلك على صحة من عقلهما ، ولم يزالا مقرين ورث بعضهم من بعض .

ومتى توافرت الشروط يثبت النسب ، وتترتب عليه جميع اثاره من التوارث ، وتحريم الزواج ، ووجوب الانفاق ، والمشاركة في الوقف والوصية ، وما إلى ذاك . وتتعدى هذه الآثار إلى جميع الأقارب والأرحام دون استثناء ، ولا يعتبر تصديق الصغير بعد بلوغه ورشده . بل لا يُلتفت إلى انكاره اذا أنكر الأبوة والأمومة ، واذا طلب اليمين من المقر فلا يحلف ، لأن المقر ملزم باقراره على كل حال ، حتى ولو رجع عنه .. اذن ، فلا مورد لليمين .

واذا اقر ببنوة كبير فلا بد من تصديقه بالاضافة إلى الشروط الثلاثة المتقدمة ، فإذا أنكر الكبير لم يثبت النسب بينهما إلاّ إذا أقام المقر البينة ، فان لم يكن له بينة حلف المنكر ، وسقطت دعوى المقر ، وان نكل حلف المقر ، وثبت النسب .. واذا تصادق البالغان على ثبوت النسب ، ثم رجع أحدهما أو كلاهما عنه لم يقبل منهما ، لأنه تماماً كالفراش متى ثبت دام .

والمجنون كالصغير ، لاشتراكهما في عدم الأهلية .

## الاقرار بالولادة من الزنا :

لو قال : هذا ولدي من الزنا ، فهل يؤخذ بقوله ، وينفى عنه الولد ، أو يلحق به شرعاً ، ولا يلتفت إلى قوله من الزنا ؟

ذكر هذا الفرع صاحب الجواهر استطراداً في المسألة الأولى من مسائل الإقرار بالنسب . ولم يحكم به سلباً ولا ايجاباً ، لأن قوله : «هذا ولدي» يستدعي الحاقه به ، وقوله : «من الزنا» يسلتزم نفيه عنه . وفي الترجيح لأحد الطرفين نظر . وهذه عبارة صاحب الجواهر بالحرف : «لو قال : هذا ولدي من الزنا فهو من باب تعقب الاقرار بالمنافي ، وهل يؤخذ بأول كلامه فيلحق به ، أو بآخره فلا يثبت به حكم النسب ؟ نظر ، كما في الدروس» .

والأقرب صحة الالحاق به ، والحكم بأنّه ولده الشرعي ، لأنه أشبه بقول من قال : له عليّ ألف من ثمن خمر ، حيث أجمع الفقهاء على الحكم عليه بالمال . ولا يسمع منه «من ثمن خمر» ولأنه بعد أن أقر به فلا يسمع نفيه عنه ، لقول الإمام عليه السلام : اذا اعترف بالولد فلا ينتفي عنه أبداً .. واذا قيل بأن هذا ليس باعتراف أجبنا بأن قوله : عليّ ألف من ثمن خمر ينبغي أن لا يكون اعترافاً ، لأن الاثنين من باب واحد . والفرق تحكّم .. ومهما يكن ، فان الأصل في كل مولود ان يلحق شرعاً بمن أولده ، حتى يثبت العكس .

## بين النسب والزوجية :

لا تلازم بين النسب والزوجية ، فاذا قال : هذا ابن زوجتي فلانة فلا يكون الاقرار بزوجية الأم اقراراً بالولد ، اذ من الجائز أن يكون ولدها من غيره . وكذا اذا قال : هذا ولدي من فلانة فان الاعتراف بالولد ليس اعترافاً بزوجية الأم ، حتى ولو

كانت معروفة بالصون والعفاف ، اذ من الجائز أن يكون قد وطأها بشبهة ، أو أنّه أكره على وطئها ، أو أن الولد انعقد من مائه بطريق غير الوطء .

وقال بعض الفقهاء : لا تثبت زوجية المرأة ، ولكن يثبت لها المهر ، لأنها ان كانت زوجة فلها المهر ، وان كانت موطوءة بشبهة فكذلك .

ورد صاحب الجواهر هذا القول : «بأن الولادة قد تكون بلا وطء ، أو بوطء عن اكراه ، وكلاهما لا يوجبان المهر» .. وهذا حق ، لأن العام لا يدل على الخاص .

## الاقرار بنسب الميت :

اذا مات انسان مجهول النسب ، فقال شخص : هذا ابني ، ولم ينازعه في ذلك أحد ، وكان تولده منه ممكناً ، اذا كان كذلك يثبت نسبه ويرثه ان كان له مال ، سواء أكان الميت صغيراً ، أو كبيراً ، لأن السبب لثبوت النسب في حياته هو الإقرار به ، والإقرار موجود بعد الموت فيثبت به النسب ، تماماً كما يثبت به في الحياة . قال الشهيد الثاني في شرح اللمعة : «لا يعتبر تصديق الصغير والمجنون والميت ، بل يثبت نسبهم بمجرد الإقرار ، لأن التصديق انما يعتبر مع امكانه ، وهو ممتنع منهم ، ثم نسب هذه الفتوى إلى الفقهاء ، ونقل صاحب الجواهر عن كتاب جامع المقاصد والرياض عدم الخلاف في ذلك .

## الاقرار بغير الولد :

قسم جملة من الفقهاء الإقرار بالنسب إلى قسمين : اقرار على نفس المقر خاصة ، واقرار على غيره ، وقسمه آخرون إلى اقرار بالولد ، واقرار بغير الولد ، والمعنى واحد في التقسيمين ؛ ولا اختلاف إلاّ في التعبير ، لأن الإقرار على النفس

يختص بالولد فقط ، لأنه من فعله ، والإقرار على الغير يشمل غير الولد أخاً كان ، أو ابن ابن ، أو أباً ، أو أماً ، فإذا قال : هذا أخي كان معناه أنّه ابن أبي ، أو ابن أمي ، وهو اقرار بحق الغير ، والحاق بغير المقر ، وكذلك اذا قال : هذا ابن ابني فإنه ادعاء على ابنه بأنّه أولد هذا ، وأيضاً إذا قال : هذا أبي ، أو هذي أمي فإنه ادعاء على الرجل بأنه أولده ، وعلى المرأة بأنّها أولدته .. كل هذا وما إليه ـ غير الإقرار بالنبوة ـ يدخل في الإقرار بحق الغير ، والإقرار بغير الولد ، قال صاحب مفتاح الكرامة : «لا فرق في غير الولد بين الإقرار بالأب أو الأم أو الأخ وغيرهم» .

واتفق الفقهاء على أن الإقرار بغير الولد يشترط فيه :

**أولاً** : تصادق الطرفين ، وإذا كان الآخر صغيراً ينتظر به إلى ما بعد البلوغ ، ثم يُسأل فإن أنكر يكون الإقرار من الطرف المقابل لغواً بل قال صاحب الجواهر : «لو تصادق الكبيران على نسب غير البنوة ثم رجعا يقبل منهما ، أمّا لو رجع المتصادقان في البنوة فلا يقبل منهما ، لأنه كالفراش ، بل أشد» . أي أن الإقرار بالبنوة يثبت به النسب ، ومتى ثبت فلا يرتفع ، أمّا الإقرار بغير البنوة فلا يثبت به النسب ، وأنما أُخذ المقر بإقراره فيما يعود إلى الحقوق المادية .

**ثانياً** : أن لا يكون لأحد المتصادقين المتوافقين على الاخوة ، وما إليها وارث موجود حين الاقرار ، لأنه اقرار بنسب الغير فلا يتعدى أثره إلى غير المقر .

ومتى تحقق الشرطان جاز التوارث بينهما ، لأن هذا الاقرار والتصادق من باب الدعوى بلا معارض . وقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجلين جيء بهما من أرض الشرك .فقال أحدهما لصاحبه: أنت أخي ، فعُرِفا بذلك ، ومكثا وعرفا بالاخاء ، ثم مات أحدهما : قال الإمام عليه السلام : الميراث للأخ ، يُصدقان .. وتقدم في فقرة «الاقرار بالولد» قول الإمام عليه السلام : ولم يزالا مقرين ورث بعضهم من بعض .

ولكن الميراث لا يتعدى إلى أولاد الطرفين ، بل يقف على المتصادقين فقط ، فاذا جاء لاحدهما أولاد بعد التعارف والتوافق يعامل أولاد أحدهما مع أولاد الآخر معاملة الأجانب .

وبهذا يتبين معنا أن الاقرار بالولد يفترق عن الاقرار بغيره من وجوه :

١ - ان التصادق والتعارف بين الطرفين شرط في الاقرار بغير الولد ، وبالولد اذا كان كبيراً وحياً . وليس شرطاً في الإقرار بالولد الصغير ، ولا بالمجنون ، ولا بالولد الميت كبيراً كان أو صغيراً .

٢ - ان الميراث وتحريم الزواج وغير ذلك من آثار النسب لا تتعدى إلى الأقارب والأرحام ، مع الإقرار بغير الولد ، وتتعدى إليهم مع الإقرار بالولد ، حتى ولو كان كبيراً . وبالاختصار أن النسب يثبت في الإقرار بالولد ، ولا يثبت في الإقرار بغيره .

٣ - أن للمتصادقين في غير الولد أن يرجعا عن اقرارهما ، لعدم ثبوت النسب ، وليس لهما ذلك في الإقرار بالولد ، لثبوت النسب ، ومتى ثبت دام .

**مسائل :**

١ - اذا أقر ولد الميت بآخر ثبت الميراث له دون النسب ، وتقاسما بالسوية ، ان تساويا في الذكورية والأنوثية ، وبالتفاوت ان كان أحدهما ذكراً ، والآخر أنثى ، واذا كانا اثنين واعترفا بثالث ، فإن كانا عدلين يثبت نسب الثالث والميراث ، لقيام البينة . وان لم يكونا عدلين يثبت الميراث دون النسب ، واقتسموا التركة أثلاثاً ، واذا اعترف به أحدهما دون الآخر يأخذ المنكر نصف التركة ، والمقر ثلثها ، وللآخر الذي أقر له أحد الاثنين السدس فقط ، لأن الارث قد

ثبت في حق المقر دون المنكر ، فعلى المقر أن يدفع ما فضل عن ميراثه ، وهو السدس يدفعه لمن أقر له ، قال صاحب الجواهر :

«بلا خلاف أجده ، وفي التذكرة هو مذهب علمائنا . وجاء عن أهل البيت عليهم السلام اذا أقر واحد من الورثة بدين ، أو ارث جاز ذلك في حصته ، وكذا إذا أقر اثنان ، وكانا عدلين مضى ذلك على الورثة .. وأوضح من هذه الرواية رواية أخرى ، وهي أن علياً عليه السلام قضى في رجل مات ، وترك ورثة ، فأقر أحد الورثة بدين على ابيه أنّه يلزمه ذلك في حصته بقدر ما ورث ، ولا يكون ذلك في ماله ـ أي وحده ـ وان أقر اثنان من الورثة ، وكانا عدلين أجيز ذلك على الورثة ، وإذا لم يكونا عدلين ألزما في حصتهما بقدر ما ورثا . وكذلك اذا أقر بعض الورثة بأخ أو أخت انما يلزم في حصته» .

ونستنتج من هذه الرواية أن بعض الورثة اذا أقر بدين على الميت ، وأنكر البعض الآخر أخذ من المقر وفاءً للدين بنسبة نصيبه من التركة ، ولم يؤخذ من المنكر شيء إلاّ اذا تمت البينة بشهادة الورثة أو غيرهم فان الدين ينفذ بكامله من أصل التركة .. والاجماع على ذلك .

٢ – اذا كان للميت زوجة واخوة ، وأقرت الزوجة بولد للميت ينظر .. فإن صدقها الأُخوة وأقروا به أيضاً كان للزوجة الثمن ، والباقي للولد وليس للأخوة شيء وان أنكروا أخذت هي الثمن ، لاعترافها بوجود الولد للميت ، وأخذ الاخوة ثلاثة أرباع ، لأنهم ينكرون أن يكون للميت ولد ، وأخذ الولد التي أقرت به الزوجة الثمن ، أي باقي حصتها على تقدير عدم الولد .

٣ – تبين مما تقدم أن الميراث قد يثبت دون النسب كما لو أقر الوارث بوارث آخر ، فانّه ينفذ الاقرار في المال خاصة ، ويشارك المقر في التركة . وتبين

أيضاً أن النسب اذا ثبت فلا ينفيه شيء .. أجل قد يثبت النسب دون الميراث ، كما لو قتل الوارث مورثه عمداً ، أو كان على غير دينه ، ويأتي التفصيل ان شاء الله في باب الارث .

* * *

# الشهادات

## معنى الشهادات :

تأتي الشهادة بمعنى الحضور ، ومنه قوله تعالى : ﴿**فمن شهد منكم الشهر فليصمه**﴾[1] . وتأتي بمعنى الاخبار عن يقين كقوله سبحانه : ﴿**والله على كل شيء شهيد**﴾ .. وليس للشارع حقيقة خاصة في معنى الشهادة ، قال صاحب الجواهر : «الأصوب ايكال معرفة الشهادة إلى العرف للقطع بعدم معنى شرعي مخصوص لها» .. أجل ، ان الشارع لم يقبلها إلاّ بشروط نذكرها فيما يأتي :

وتعرض الكتاب والسنة للشهادة في كثير من الآيات والروايات ، فمن الكتاب قوله جل وعلا : ﴿**واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء**﴾[2] . وقوله تعالى : ﴿**واشهدوا ذوي عدل منكم**﴾[3] .. ومن السنة ما روي عن الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله أنّه سئل عن الشهادة ؟ فقال للسائل : هل ترى الشمس ؟ قال : نعم . فقال : على مثلها فاشهد ، أو دع .

---

(١) البقرة : ١٨٥ .

(٢) البقرة : ٢٨٢ .

(٣) الطلاق : ٢ .

## بين الشهادة والرواية :

ان الفرق بين الشهادة والرواية في اصطلاح المتشرعة ـ أي الفقهاء ـ هو الفرق بين الحكم والفتوى ، حيث يريدون من الرواية في أبواب الفقه ما يثبت به الأحكام الشرعية العامة ، ويريدون بالشهادة ما يفصل بين المتخاصمين في حوادث خاصة ، ويشترطون العدد في الشهادة ، والذكورية في أكثر مواردها ، ولا يشترطون ذلك في الرواية .

## تحمل الشهادة واداؤها :

معنى تحمل الشهادة أن يدعوك انسان لتشهد له على شيء ، فيجب عليك أن تلبي ولا يجوز لك الرفض من غير عذر ، قال تعالى : **﴿ولا يأبى الشهداء اذا ما دعوا﴾** [١] .. وقال الإمام الصادق عليه السلام : اذا دعاك الرجل لتشهد على دين أو حق فلا يسعك أن تتقاعس عنه .. وقال : اذا دعيت إلى الشهادة فأجب .. لا ينبغي لأحد اذا دعي إلى شهادة ليشهد عليها أن يقول : لا أشهد لكم .

ومعنى اداء الشهادة أن تؤديها وتدلي بها أمام الحاكم اذا دعيت لذلك ، وهذا الادلاء واجب ، تماماً كالتحمل ، قال تعالى : **﴿ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فإنه آثم قلبه﴾** [٢] . وقال : **﴿ومن أظلم ممن كتم شهادة عنده﴾** [٣] .. وقال الإمام عليه السلام : من كان في عنقه شهادة فلا يأبى اذا دعي لاقامتها ، وليقمها ، ولينصح فيها ، ولا تأخذه فيها لومة لائم ، وليأمر بالمعروف ، ولينه عن المنكر .

---

(١) البقرة : ٢٨٢ .

(٢) البقرة : ٢٨٣ .

(٣) البقرة : ١٤٠ .

واتفق الفقهاء على أن كلاً من تحمل الشهادة وأدائها واجب على سبيل الكفاية ، لا العين ، فإذا قام به البعض سقط عن الكل ، وان امتنع الكل أثموا جميعاً .

ويجوز للشاهد أن يتخلف عن أداء الشهادة مع خوف الضرر على نفسه ، أو على غيره من الأبرياء ، لأنه لا ضرر في الاسلام ، قال الإمام عليه السلام : أقم الشهادة لله ولو على نفسك ، أو الوالدين والأقربين فيما بينك وبينهم ، فإن خفت على أخيك ضيماً فلا .

قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف أجده» .

## الشهادة وشروطها :

قال الإمام الصادق عليه السلام : اذا أردت أن تقيم الشهادة فغيّرها كيف شئت ، ورتبها وصححها ، بما استطعت ، حتى يصح الشيء لصاحب الحق ، بعد أن لا تكون تشهد إلاّ بحقه ، ولا تزيد في نفس الحق ما ليس بحق ، فانما الشاهد يبطل غير الحق ، ويحق الحق ، وبالشاهدين يوجب الحق ، وبالشاهد يُعطى ، وان للشاهد في اقامة الشهادة بتصحيحها بكل ما يجد إليه السبيل من زيادة الألفاظ والمعاني ، والتفسير في الشهادة ما به يثبت الحق ، ولا يؤخذ به زيادة على الحق ، وان له بذلك مثل أجر الصائم المجاهد بسيفه في سبيل الله .

أما شروط الشهادة فهي :

### ١ - الوضوح :

أن تكون صريحة واضحة ، ويكفي كل لفظ يدل عليها كأشهد واتيقن ،

وأعرف ، والذي أدين به ، وما إلى ذلك .

**٢ - المطابقة :**

ان تطابق شهادة كل من الشاهدين مع شهادة الآخر في المعنى ، فاذا اختلفا فيها ردت شهادتهما ، كما لو شهد احدهما بالبيع ، والآخر بالاجارة . أو شهدا بالبيع ، ولكن قال أحدهما : انّه حصل يوم الجمعة ، وقال الآخر : يوم السبت ، أو شهد أنّه حصل في السوق ، والآخر بأنه حصل في البيت .

واذا شهد أحدهما بوقوع الشيء كالبيع ، والآخر بالإقرار فلا يثبت شيء ، لعدم توارد الشاهدين على الشيء الواحد .

هذا ما قاله صاحب الشرائع والجواهر والمسالك وغيرهم من الفقهاء ، وكنت لا ارتضيه من قبل ، وأرى أن يوكل الأمر إلى نظر الحاكم واجتهاده ، ثم عدلت ، ورأيت الحق بجانب الفقهاء ، وان الحاكم لا يمكنه بحال أن يعتبر مثل هذه الشهادة بينة كاملة ، اذ لا ملازمة بين الإقرار بالشيء ، وبين وجوده واقعاً ، فمن الجائز ان يقر الانسان بغير الواقع لمصلحة تستدعيها ظروفه الخاصة . وإذا لم يكن الإقرار بالشيء هو عين الشيء بالذات صح ما قاله الفقهاء من عدم توارد الشاهدين على شيء واحد ، ولا على شيئين متلازمين في الواقع .. أجل ، للمشهود له أن يحلف اليمين مع أحد الشاهدين فيثبت ما شهد به اذا كان من الحقوق التي تثبت بشاهد ويمين .

وقال صاحب الجواهر : اذا شهد واحد بالإقرار بألف ، وشهد الآخر بالإقرار بألفين يثبت الألف بالشهادة التامة . أما الألف الثانية فلا تثبت إلاّ بضم اليمين إلى شهادة من شهد بألفين ، أما اذا شهد أحدهما بالبيع بألف ، وشهد الآخر بالبيع

بألفين فلا يثبت شيء ، لأن العقد بألف غير العقد بألفين .

### ٣ ـ شهادة النفي :

ان لا تكون الشهادة على النفي المحض ، لأن الشاهد يجب أن يكون عالماً بما يشهد به . وبديهة أن النفي لا يعلم به إلاّ الله سبحانه ، فمن شهد أن زيداً لم يستدن من عمرو كانت شهادته رجماً بالغيب اذا كانت استدانة مثله منه ممكنة بحسب العادة ، فانّه يجوز أن يستدين منه دون أن يعلم أحد بذلك . واستثنى الفقهاء من ذلك الشهادة بالاعسار ، على شريطة أن يكون الشاهد مطلعاً على أحوال من شهد بفقره ، وعارفاً بأموره الخاصة لمعاشرته الأكيدة ، وأشرنا إلى ذلك في فصل المفلس من هذا الجزء ، فقرة «حبس المديون» رقم ٤ . واستثنوا أيضاً الشهادة بأن الميت لا وارث له ، مع الشرط المذكور .

أجل ، لو رجعت شهادة النفي إلى الاثبات يؤخذ بها ، كما لو ادعى شخص على آخر أنّه قتل أباه يوم كذا في مكان معين ، فيقيم المدعى عليه بينة أنّه كان في ذلك اليوم غائباً بحيث لا يمكن صدور القتل منه بحال ، أو ادعى رجل زوجية امرأة ، وأنّه عقد عليها سنة ستين فتقيم البينة على كذبه ، لأنه جرى عقد زواجها الشرعي على غيره سنة تسع وخمسين ، وانها في عصمته حتى الآن .

### ٤ ـ العلم :

ان تكون الشهادة عن علم ويقين ؛ فلا تقبل اذا كان سببها الظن ، قال تعالى : ﴿ولا تقفُ ما ليس لك به علم﴾ . وقال الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله : «هل ترى الشمس على مثلها فاشهد أو دع» . وقال الإمام الصادق عليه السلام : «لا تشهد بشهادة ، حتى

تعرفها كما تعرف كفك» .

والمراد بالعلم ـ هنا ـ ما يشمل العلم الناشىء من المشاهدة والعيان ، مثل أن ترى شخصاً يضرب ، أو يقتل ، أو يسرق ، أو يبيع ، فتشهد بما ترى .. وأيضاً يشمل العلم الناشىء من التواتر والاستفاضة ، مثل أن يستفيض ويشاع بين الناس أن هذه القطعة وقف ، وهذه المرأة زوجة فلان ، وهذا الولد ابنه ، فيحصل لك العلم بذلك ، فتشهد به . وأيضاً يشمل العلم المتولد من علم آخر بحسب العادة ، مثل أن ترى رجلاً يتصرف في دار بهدم وبناء واجار دون معارض ، فيحصل لك من العلم بذلك علم بأنّها ملكه ؛ فتشهد له بالملك . فقد روي عن الإمام الصادق عليه السلام أن رجلاً قال له : اذا رأيت شيئاً في يد رجل ، أيجوز لي أن أشهد أنّه له ؟ قال الإمام : نعم . قال الرجل : أشهد أنّه في يده ، ولا أشهد أنّه له ، فلعله لغيره . قال الإمام : أيحل الشراء منه ؟ قال الرجل : نعم . قال الإمام : فلعله لغيره من أين جاز لك أن تشتريه ، ويصير ملكاً لك ، ثم تقول : بعد ذلك هو لي ، وتحلف عليه ، ولا يجوز أن تنسبه إلى من صار ملكه من قبله إليك .. ثم قال الإمام عليه السلام : لو لم يجز هذا ما قام للمسلمين سوق .

وقال صاحب الجواهر : المراد من العلم المعتبر في الشهادة العلم الحاصل من الرؤية وغيرها .. فنحن نشهد أن النبي نصب أمير المؤمنين إماماً يوم غدير خم ، ولم نكن حاضرين في ذاك الوقت . ثم قال : ولا يضر احتمال تخلف العلم عن الواقع إذا كان ناشئاً من غير الرؤية ، كما أنّه قد يتخلف عن الواقع العلم عن الرؤية والحس .

* * *

## شروط الشاهد

**يشترط في الشاهد أمور :**

**١ ـ العقل :**

قال الشهيد الثاني في المسالك : «لما كان الشاهد من شرطه أن يميز المشهود به ، والمشهود عليه ، والمشهود له ، وان يكون متصفاً بالعدالة ومرضياً ، لما كان الشاهد كذلك لم تجز شهادة المجنون ، سواء أكان جنونه مطبقاً ، أو يقع ادواراً ، وقد قال تعالى : **﴿وأشهدوا ذوي عدل منكم﴾** ، وقال : **﴿ممن ترضون من الشهداء﴾** ، والمجنون بنوعيه غير مرضٍ ، وهذا محل وفاق بين المسلمين ، ولكن غير المطبق اذا أكمل عقله في غير دوره ، واستحكمت فطنته قبلت شهادته لزوال المانع» .

وعلى هذا ، فإذا شهد الادواري حال افاقته فعلى الحاكم أن يبحث ويدقق ، حتى يستوثق من ادراكه التام قبل الأخذ بشهادته .

**٢ ـ البلوغ :**

اتفقوا قولاً واحداً بشهادة صاحب الجواهر والمسالك على أن شهادة

الصبي غير المميز لا تقبل في شيء على الاطلاق ، واختلفوا في قبول شهادة المميز ، فذهب جماعة من الفقهاء إلى أنّها لا تقبل اطلاقاً ، تماماً كغير المميز ، لأن الصبي لا يقبل اقراره على نفسه فبالأولى على غيره ، ولأن الشهادة يشترط فيها العدالة ، ولا عدالة للصبي ، ولقوله تعالى : ﴿**واستشهدوا شاهدين من رجالكم**﴾ فإن لفظ رجال لا تقع على الصبيان .

وذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر والمسالك إلى أن شهادة المميز تقبل في القتل والجرح فقط بشروط ثلاثة : الأول أن يبلغ الصبي العاشرة من العمر ، الثاني أن يكون الصبيان قد اجتمعوا على أمر مباح ، الثالث أن يشهد الصبي قبل أن يغيب عن الحادثة التي يشهد بها ، بحيث لا يُحتمل أن يُلقن ويُوعز إليه .

واستدلوا بهذه الروايات : «شهادة الصبيان جائزة بينهم ما لم يتفرقوا أو يرجعوا إلى أهلهم» ، الرواية الثانية : «تجوز شهادة الغلام اذا بلغ عشر سنين» ، الثالثة : «لا تجوز شهادة الصبي إلاّ في القتل ، يؤخذ بأول كلامه ، ولا يؤخذ بالثاني» . واذا جمعنا هذه الروايات في كلام واحد ، وعطفنا بعضها على بعض كانت النتيجة أن الصبي تقبل شهادته في القتل اذا بلغ عشراً على أن يشهد قبل أن يرجع إلى أهله ، واذا جازت في القتل جازت في الجرح بطريق أولى .. أجل ، يبقى شرط اجتماع الصبيان على مباح فقد اعترف صاحب الجواهر وصاحب المسالك بأنّه لادليل على هذا الشرط .

ولولا قول صاحب الجواهر : «بأن المقطوع به من النصوص والفتاوى قبول شهادة الصبيان في الجناية في الجملة» لكنا مع القائل بعدم شهادة الصبيان مطلقاً في القتل وغيره للادلة الناطقة صراحة باشتراط البلوغ والعدالة في الشاهد .. هذا ، إلى أنّه اذا لم تجز شهادة الصبي في التافه فبأولى أن لا تجوز في الدماء .

### ٣ ـ الاسلام :

نقل صاحب الجواهر وصاحب المسالك عن الشيخ الطوسي الكبير والمعروف بشيخ الطائفة أنّه قال : تقبل شهادة أهل كل ملة على ملتهم مستنداً إلى أن الإمام الصادق عليه السلام سئل عن شهادة أهل الذمة ؟ فقال : لا تجوز إلاّ على ملتهم .. ثم نقل صاحب الجواهر عن صاحب كتاب كشف اللثام أنّه قال معلقاً على قول الشيخ : «هو قوي الزاماً لأهل كل ملة بما تعتقد» .

واتفقوا على أنّه اذا أوصى رجل مسلم في السفر ، ولم يكن عنده أحد من المسلمين فله أن يُشهد اثنين من أهل الكتاب على ان يُستحلف بعد الصلاة بحضور جمع من الناس أنهما ما خانا ، ولا كتما ، ولا اشتريا به ثمناً قليلاً ، لقوله تعالى : **﴿يا أيّها الذين آمنوا شهادة بينكم اذا حضر أحدكم الموت حين الوصية اثنان ذوا عدل منكم أو آخران من غيركم ان ضربتم في الأرض فأصابتكم مصيبة الموت تحبسونهما من بعد الصلاة فيقسمان بالله ان ارتبتم لا نشتري به ثمناً قليلاً ولو كان ذا قربى﴾** [1] .

وذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر والمسالك إلى أنّه لا يشترط أن يكون ذلك في الغربة ، بل تجوز شهادة غير المسلمين من أهل الكتاب في الوصية اذا لم يجد الموصي شاهدين مسلمين يشهدان على وصيته ، وحملوا قيد السفر في الآية الكريمة على الغالب ، فقد سئل الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليهما السلام عن شهادة أهل الملل : هل تجوز على رجل من غير أهل ملتهم ؟ فقال : لا ، إلاّ أن لا يوجد في تلك الحال غيرهم ، فان لم يوجد غيرهم جازت شهادتهم في الوصية ، لأنه لا يصلح ذهاب حق امرىء مسلم ، ولا تبطل وصيته .

---

(١) المائدة : ١٠٦ .

٤ ـ العدالة :

يُشترط في قبول شهادة الشاهد العدالة اجماعاً وكتاباً وسنة ، فمن الكتاب : ﴿واشهدوا ذوي عدل منكم﴾ . ومن السنة ما روي عن الإمام الصادق عليه السلام «لا أقبل شهادة الفاسق إلاّ على نفسه» . ونشير هنا إلى أمرين : إلى معنى العدالة ، وإلى طريق ثبوتها والمعرفة بها .

وقد اختلف الفقهاء في معنى العدالة ، وأطالوا الكلام ، فمنهم من قال : انّها الاسلام مع عدم ظهور الفسق ، وقال آخر : هي ملكة راسخة في النفس تبعث على التقوى ، وقال ثالث : انّها الستر والعفاف ، وذهب رابع إلى أن العدالة تتحقق بترك الكبائر ، مع عدم الاصرار على الصغائر . ونحن في النتيجة على هذا الرأي ، والدليل عليه في الكلمات التالية .

واذا دل اختلاف الفقهاء في معنى العدالة على شيء فإنما يدل على أن الشارع حين اعتبر العدالة شرطاً في الشاهد وغيره قد أوكل معرفتها إلى فهم العرف ، حيث لم يثبت عنه أنّه حددها بتحديد خاص ، وان ذهب جماعة إلى ذلك .. أجل ، لقد وردت الاشارة إلى معناها في بعض الأخبار ، ولكنها اشارة إلى المعنى العرفي ، وليست تحديداً للحقيقة الشرعية فيما نعتقد .. ولا أدل على ذلك من أن الفقهاء قد بحثوا ونقبوا عن معنى العدالة في كتب اللغة ، وفيما يتبادر منها إلى افهام العرف ، تماماً كما يبحثون عنها في كتب الحديث ، بل ان بعضهم قد استشهد بأقوال افلاطون .. وبديهة أن كل ما يرجع الفقهاء في معرفته إلى اللغة والعرف ، أو أي مصدر غير الشرع فليس من الحقيقة الشرعية في شيء .

والذي حصل لنا بعد التأمل والتتبع لسيرة العرف والآيات والروايات وأقوال الفقهاء أن العادل هو الأمين الملتزم بأحكام دينه عملياً لا نظرياً ، ولا يؤثر

دنياه على دينه من أجل قريب أو صديق أو اية غاية من الغايات ، من غير فرق بين أن يكون ذلك عن ملكة أو عن غير ملكة ، فالمهم أن يكون مصداقاً لقوله تعالى : **﴿ولا تشتروا بعهد الله ثمناً قليلاً انما عند الله هو خير لكم﴾** .

ويستأنس لذلك بما جاء في بعض الأخبار أو الآثار أن المؤمن المتدين هو الذي لا يرتكب كبيرة ، ولا يداوم على صغيرة ، وبقول الإمام أمير المؤمنين عليه السلام : اشهدوا من ترضونه دينه وأمانته وصلاحه وعفته ، وأيضاً يستأنس له بقوله تعالى : **﴿الذين يجتنبون كبائر الاثم إلاّ اللمم﴾** .. والكبائر هي ترك الأركان ، وارتكاب الجنايات ، كالقتل والسرقة ، وأكل المال بالباطل ، وما إليه مما توعد الله عليه في كتابه العزيز .. أما اللمم فهي صغائر الذنوب التي يتعذر الاجتناب عنها ـ في الغالب ـ والتي أشار إليها النبي صلى الله عليه وآله بقوله :

ان تغفر اللهم تغفر جماً وأي عبدٍ لك ما المّا

ولصاحب الجواهر في باب الشهادات كلام عن العدالة يدل على صفاء فطرته ، واعتدال ذوقه ، نقطف منه ما يلي :

«لا شك ان الصغائر لا ينفك عنها انسان .. وان فعل الطاعات ، واجتناب الكبائر تكفير لارتكاب الصغائر .. اذن لا حاجة إلى التوبة منها ، نعم لا ينبغي ترك العزم على الاصرار ، لحديث : «لا صغيرة مع اصرار ، ولا كبيرة مع استغفار» . وهذا الحديث يُشعر بأنّه لا حاجة إلى الاستغفار من الصغيرة مع عدم الاصرار ، كما هو واضح».

ومن صغار الذنوب لبس الحرير ، وخاتم الذهب ، والشرب من آنية الذهب والفضة ، وتناول لقمة أو جرعة متنجسة ، والجلوس على مائدة فيها مأكول أو مشروب محرم ، ومنها أيضاً اشارة الطرف بصورة محرمة ، وسقطات اللسان ،

والزهو والغرور اذا لم يكن وسيلة إلى الاساءة والاضرار بالغير .

أمّا المروءة فقد ذهب جماعة ، منهم الشيخ والمفيد والحلبي والقاضي والاردبيلي والمجلسي والنراقي وصاحب الشرائع والمدارك والجواهر وغيرهم ذهبوا إلى أن المروءة ليست ركناً من أركان العدالة ، ولا شرطاً من شروطها .. وأجاد صاحب الجواهر بقوله في باب الشهادات : «لا اشكال في رد الشهادة بما يتنافى معها من فعل محرم ، أو عمل ينبىء بالخبل ، لأن الأول ضد التقوى ، والثاني لا يتفق مع كمال العقل ، أما ما لا يرجع إلى ذلك فيشكل اعتباره في الشهادة أو العدالة» واذا لم تكن المروءة ركناً ولا شرطاً في العدالة ، ولا في الشهادة فالحديث عنها ـ اذن ـ أجنبي عن مباحث الفقه وأبوابه .

أمّا طريق ثبوت العدالة ، ومعرفتها فهو التجربة والمخالطة ، أو شهادة عدلين ، أو الشياع المفيد للعلم .

**٥ ـ الضبط :**

لا تجوز شهادة من يكثر غلطه وسهوه ، ولا شهادة المغفل الذي يغلب البله عليه ، لعدم الوثوق بقولهما .. وعلى الحاكم أن يتأكد من يقظة الشاهد قبل الاعتماد على شهادته ، تماماً كما يتأكد من عدالته ، قال الإمام أمير المؤمنين عليه السلام : «أشهدوا من ترضون دينه وأمانته وخلقه وصلاحه وعفته وتيقظه فيما يشهد به وتحصيله وتمييزه ، فما كل صالح مميز ، وما كل مميز صالح» . قال بعض العلماء : نرد شهادة أقوام نرجو شفاعتهم يوم القيامة . وقال صاحب الجواهر : شاهدت بعض الأولياء يدخل عليه الغلط والتزوير من حيث لا يشعر .

٦ ـ العداوة :

تقبل شهادة العدو لعدوه اذا كان عادلاً بالاتفاق ، ولا تقبل اذا كانت عليه . قال صاحب الجواهر : أمّا العداوة الدنيويّة فانها تمنع من قبول الشهادة اجماعاً ونصاً ، ومنه قول الإمام عليه السلام : لا تقبل شهادة ذي شحناء ، وقوله : يرد من الشهود الظنين والمتهم والخصم ، وقوله : لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا ذي غمز على أخيه .

وإذا كان جماعة في طريق ، أو في فندق وما إليه ، فهل تقبل شهادة بعضهم لبعض على أن فلاناً قطع عليهم الطريق ، أو هجم على الفندق وسلب أموالهم ؟

ذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر إلى عدم القبول ، لمكان العداوة ، ولأن الإمام الرضا حفيد الإمام الصادق عليه السلام سئل عن رفقة كانوا في طريق ، فَقُطع عليهم الطريق ، فأخذوا اللصوص ، فشهد بعضهم لبعض ؟ قال : لا تقبل شهادتهم إلاّ بإقرار اللصوص ، أو بشهادة من غيرهم عليهم .

وينبغي حمل الرواية ، وقول الفقهاء على أن الذي لا تقبل شهادته من هؤلاء اذا كان ممن قد اعتدي عليه بنهب أو اهانة ، أمّا من لم يعتدَ عليه بشيء فتقبل شهادته مع اجتماع الشروط ، لعدم التهمة .

٧ ـ القرابة :

اتفقوا بشهادة صاحب الجواهر على أن النسب وان كان قريباً لا يمنع من قبول الشهادة ، فتقبل شهادة الوالد لولده وعليه والولد لوالده ، والأخ لأخيه وعليه ، وأحد الزوجين للآخر وعليه ، قال الإمام الصادق عليه السلام : تجوز شهادة الوالد لولده ، والولد لوالده ، والأخ لأخيه اذا كان مرضياً .. وقال : تجوز شهادة الرجل لامرأته ،

والمرأة لزوجها اذا كان معها غيرها .

وقال صاحب الشرائع والجواهر : «لا خلاف بيننا في قبول شهادة الصديق لصديقه ، وان تأكدت بينهما الصحبة والملاطفة والمهاداة وغيرها من أنواع الموادة والتحاب» .

واستثنى المشهور بشهادة صاحب الجواهر والمسالك ، استثنوا من شهادة القريب شهادة الولد على والده ، وقالوا بعدم قبولها ، لأنها عقوق للوالد .. وقال جماعة من الفقهاء : انّها تقبل عليه كما تقبل له ، لقوله تعالى : **﴿واذا قلتم فاعدلوا ولو كان ذا قربى وبعهد الله أوفوا ذلكم وصاكم به لعلكم تذكرون﴾** [١] . وقوله سبحانه : **﴿كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على أنفسكم أو الوالدين والاقربين﴾** [٢] . وقال الإمام الصادق عليه السلام : اقيموا الشهادة على الوالدين والولد .

## ٨ ـ جلب النفع ، ودفع الضر :

لا تقبل أية شهادة تجر نفعاً للشاهد ، أو تدفع عنه ضراً ، كشهادة الشريك لشريكه فيما هو شريك فيه ، أو شهد لشريكه في بيع سهمه ، لأن شهادته تتضمن اثبات الشفعة لنفسه ، فإن لم يكن فيه شفعة قبلت شهادته . قال الإمام عليه السلام : لا تجوز شهادة الشريك لشريكه فيما هو بينهما ، وتجوز في غير ذلك مما ليس فيه شركة .

ولا تقبل شهادة الغريم بمال لمديونه المفلس المحجر عليه ، لأن حقه يتعلق بالمال الثابت ، وتقبل شهادة الغريم لمديونه الموسر ، والمعسر قبل

---

(١) الأنعام : ١٥٢ .

(٢) النساء : ١٣٤ .

الحجر، لأن الحق، والحال هذي، متعلق بذمة المديون لا بعين ماله .. ولا تقبل شهادة الوكيل للموكل فيما هو وكيل فيه، ولا شهادة الولي والوصي في محل تصرفهما .. وتقبل شهادة الوكيل على الموكل، والولي على المولي، والوصي كذلك .

وكذا لا تقبل الشهادة اذا دفعت ضرراً عن الشاهد، ومثال ذلك أن تشهد البينة بأن فلاناً قتل زيداً خطأ لا عمداً، فيشهد أحد أقرباء القاتل الذين يتحملون عنه دية الخطأ، يشهد بجرح البينة، وأنّها غير عادلة، فان هذه الشهادة لا تقبل منه، لأنها تدفع عنه الغرم، اذ المفروض أن دية قتل الخطأ على العاقلة، لا على القاتل .

وبهذا يتبين معنا أن التهمة من حيث هي ليست مانعاً من قبول الشهادة، وانما تمنع من قبولها اذا جرت نفعاً للشاهد، أو دفعت عنه ضرراً .

### ٩ ـ شهادة المتسول :

قال صاحب المسالك ما نصه بالحرف : «المشهور بين الفقهاء عدم قبول شهادة السائل في كفه، لصحيحة علي بن جعفر عن أخيه الإمام الكاظم عليه السلام عن أبيه الصادق عليه السلام أنّه كان لا يقبل شهادة من يسأل في كفه، وروي عن الإمام الباقر عليه السلام أنّه قال : رد رسول الله صلى الله عليه وآله شهادة السائل الذي يسأل بكفه، وذلك أنّه اذا أعطي رضي، واذا منع سخط وفي التعليل ايماء إلى تهمته .. وفي حكم السائل بكفه الطفيلي» .

### ١٠ ـ شهادة مستحق الزكاة :

اذا شهد فقير يستحق الزكاة بأن على فلان زكاة قبلت شهادته، لأنه وان جاز

له أخذ الزكاة إلاّ أنّها ليست حقاً مختصاً به ، وانما هي حق للفقراء عامة ، تماماً كما تقبل الشهادة بأن هذا الشيء وقف على المصالح العامة ، مع العلم بأن الشاهد أحد الذين يجوز لهم الانتفاع بالمشهود به .

وكذا يجوز للحاكم اذا كان ولياً على القاصر أن يحكم له على خصمه ، لأن ولايته عامة ، وليست خاصة كما هي الحال في ولاية الأب والجد ، وأيضاً يجوز له أن يحكم بأن هذا وقف على العلماء أو القضاة أو السادة وان كان هو واحداً منهم للعلة نفسها .

## ١١ ـ شهادة الأعمى والأخرس :

تجوز شهادة الأعمى والأخرس فيما يمكنهما العلم به . فقد سئل الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام عن الأعمى ؟ قال : تجوز شهادته اذا أثبت . أي تأكد .

ويشهد الأخرس بما رأى معبراً عنه بالاشارة ، لأن الاشارة بالنسبة إلى الأخرس كاللفظ بالنسبة إلى غيره ، فيُكتفى بالظاهر من الاشارة ، كما يُكتفى بالظاهر من اللفظ على حد تعبير صاحب الجواهر ، ثم أن فهم الحاكم اشارة الأخرس ومراده منها فذاك ، وإلاّ ترجمها له عارفان عادلان ، تماماً كالترجمة من لغة أجنبية .

## ١٢ ـ شهادة المتبرع :

المتبرع بالشهادة هو الذي يدلي بها في مجلس الحكم قبل سؤال الحاكم واستنطاقه له . واتفقوا بشهادة صاحب الجواهر على أن المتبرع تُرد شهادته اذا

شهد بحق من حقوق الآدميين كالدين والهبة والبيع وما يوجب الدية والقصاص ، ثم قال صاحب الجواهر : «والعمدة في دليل هذا الحكم هو الاجماع مؤيداً بحديث لم يثبت عن الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله ، وهو أنّه ذم قوماً يعطون الشهادة قبل أن يسألوها .. إلاّ أن المتجه الاقتصار على ما علم أنّه مورد للاجماع» .

والتبرع بالشهادة لا يوجب الفسق ، لأنه ليس بمعصية ، وعليه فاذا شهد المتبرع في غير تلك الواقعة بعد سؤال الحاكم واستنطاقه تقبل شهادته .

واختلفوا : هل تقبل شهادة المتبرع في حقوق الله كشرب الخمر والزنا ، وفي المصالح العامة كالمساجد والمدارس والمصحات ؟

ذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر إلى قبولها ، اذ لا مدعٍ لها بالخصوص ، كي تتأتى التهمة ، ولاطلاق أدلة قبول الشهادة ، خرج منه شهادة المتبرع في حقوق الآدميين بالاجماع ، فبقيت شهادة التبرع بحقوق الله سبحانه مشمولة للاطلاق ، قال الشهيد الثاني في المسالك : «تسمى الشهادة بحقوق الله على وجه المبادرة بشهادة الحسبة .. وهي نوع من الامر بالمعروف ، والنهي عن المنكر ، وهو واجب ، وأداء الواجب لا يعد تبرعاً ، وهذا هو الأقوى» .

## اجرة الشهود :

سبق أن أداء الشهادة واجب كفاية اذا لم يكن في ادائها ضرر على الشاهد ، أو أحد المؤمنين ، وفرّع على ذلك صاحب المسالك أنّه اذا كان أداء الشهادة لا يحتاج إلى النفقة ، ولا يُكلّف الشاهد شيئاً فلا أجرة له ، واما مع الحاجة إلى النفقة في السفر من المركوب وغيره فلا يجب على الشاهد أن يتحمل شيئاً من ذلك ، فإن قام بها المشهود له فذاك ، وإلاّ سقط وجوب الاداء ، لأن هذا الوجوب مقيد

بعدم توجه ضرر مستحق [١] على الشاهد .

## الشهادة على الشهادة :

معنى الشهادة على الشهادة أن يشهد عدلان عند الحاكم بأن فلاناً شهد أمامهما بكذا ، وتسمى الشهادة المنقولة بالأصل ، والناقلة بالفرع ، وبالشهادة على الشهادة ، وتثبت شهادة الاصل بالشروط التالية :

١ - أن يتعذر حضور شاهد الأصل ، لمرض أو غيبة ، أو حبس وما إليه ، قال صاحب الجواهر : «هذا هو المشهور بين الفقهاء شهرة عظيمة» .. وسئل الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام عن الشهادة على شهادة الرجل ، وهو في الحضرة بالبلد ؟ قال : نعم ، ولو كان خلف سارية يجوز ذلك ، اذا كان لا يمكنه أن يقيمها هو لعلة تمنعه عن أن يحضر ويقيمها .

٢ - ان تكون في غير حد ، فتقبل في القصاص والنسب وجميع العقود ، وفي عيوب النساء والولادة ، وفي الزكاة والوقف ، ولا تقبل فيما يستوجب الحد كالزنا وشرب الخمر والسرقة ، لأن الحدود مبتنية على التخفيف ، والدرء بالشبهة ، ولقول الإمام الصادق عليه السلام : لا تجوز شهادة على شهادة في حد .

٣ - أن يشهد اثنان على شهادة الواحد ، ويجوز أن يشهدا على شهادة اثنين ، أو جماعة ، قال الإمام الصادق عليه السلام : كان علي عليه السلام لا يجيز شهادة رجل على

---

(١) الضرر على نوعين : ضرر مستحق يجب عليك تحمله ، كما لو كان عليك دين للمشهود عليه ، فاذا شهدت عليه طالبك بحقه وضايقك به ، وفي مثل هذه الحال عليك أن تشهد وتتحمل الضرر ، لأنه مستحق عليك ، وضرر غير مستحق كما لو اديت الشهادة لآذاك المشهود عليه ظلماً وعدواناً ، وهنا لا يجب عليك أداء الشهادة .

رجل إلاّ شهادة رجلين على رجل .

٤ - على شاهدي الفرع أن يعينا ويسميا شاهد الأصل عند الحاكم ، ولا يكفي أن يقولا : نشهد على شهادة عدل أو عدلين ، لأن العبرة بعدالة الشاهد عند الحاكم ، لا عند غيره ، ولأن ذلك يسد على الخصم المشهود عليه باب الطعن بالشاهد .

ثم أن الشهادة الثالثة لا تسمع بحال ، أي أن شهادة الفرع لا تكون أصلاً لغيرها .

وذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر إلى أن شهادة النساء على الشهادة لا تقبل اطلاقاً ، حتى فيما تقبل فيه شهادة النساء ، لظهور النص في اعتبار الرجلين في الشهادة على الشهادة .

واذا شهد الفرعان ، وحكم الحاكم ، ثم حضر شاهد الأصل ينفذ الحكم ، حتى ولو خالف الأصل ، وان حضر قبل الحكم سقط الفرع ، ويؤخذ بقول الأصل ، لأن العمل بالفرع مشروط بعدم حضور الأصل .

* * *

## أقسام الحقوق والحوادث

**ان الحادثة التي تثبت بشهادة الشهود تنقسم باعتبار تعدد الشاهد ، وكونه ذكراً أو أنثى أقسام :**

**١ – الزنا :**

لا يثبت الزنا بشهادة النساء منفردات بالاجماع ، ويثبت بشهادة أربعة رجال، قال تعالى : **﴿والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة﴾**[1] . وقال : **﴿لولا جاءوا عليه بأربعة شهداء﴾**[2] .

قال صاحب الجواهر والمسالك وغيرهما : ليس في الآية الكريمة ما يدل على الحصر بأربعة رجال ، بحيث لا تقبل النساء اطلاقاً ، حتى ولو منضمات إلى الرجال ، وعليه فاذا ثبت الانضمام بدليل آخر عمل به . وقد جاء عن أهل البيت عليهم السلام ان الزنا الموجب للرجم كما يثبت بأربعة رجال أيضاً يثبت بثلاثة رجال، وامرأتين ، ولا يثبت برجلين وثماني نساء ، وأيضاً جاء عنهم أن الزنا

---

(١) النور : ٤ .

(٢) النور : ١٣ .

الموجب للجلد [١] يثبت بأربعة رجال ، وبثلاثة وامرأتين ، وبرجل وأربع نسوة . قال الإمام الصادق عليه السلام : لا تجوز شهادة النساء في رؤية الهلال ، ولا يجوز في الرجم شهادة رجلين وأربع نسوة ، ويجوز في ذلك ثلاثة رجال ، وامرأتان .

قال صاحب الجواهر : وقد يشعر التقييد بالرجم القبول في الجلد المصرح به في رواية ثانية عن الإمام الصادق عليه السلام أنّه قال : يجب الرجم بشهادة ثلاثة رجال وامرأتين ، وان شهد رجلان وأربع نسوة فلا تجوز شهادتهم ، ولا يُرجم ، ولكن يضرب حد الزاني .

## ٢ - اللواط والسحق :

يثبت اللواط والسحق بأربعة رجال فقط ، ولا تقبل شهادة النساء اطلاقاً ، لعدم الدليل على الأخذ بشهادتهن فيهما ، ولكن لا دليل صريح على اعتبار أربعة رجال ، قال صاحب الجواهر : «لم نعثر في النص على ما يدل على اعتبار الاربعة فيهما ، نعم جاء في النص أن اللواط يثبت بالاقرار أربعاً ، وان المساحقة في النساء كاللواط في الرجال» .

ويلاحظ بأن ثبوت اللواط بالاقرار أربع مرات لا يستدعي حصر الشهادة لثبوته بأربعة رجال ، واذا افترض وجود الاجماع على الاربعة فإنه ليس بشيء ، اذ من الجائز أن يكون مصدره ما أشار إليه صاحب الجواهر من ان اللواط يثبت بالاقرار أربعاً فيلزم على هذا القياس أن لا يثبت إلاّ بأربعة رجال ، وهذا استحسان لا تثبت به أحكام الله جل وعز .

---

(١) حد الزنا الرجم إن كان الزاني متزوجاً ومتمكناً من زوجته ساعة يشاء ، ويحد بمئة جلدة إن كان أعزب ، أو غير متمكن من زوجته ، وكذلك المرأة والتفصيل في باب الحدود .

### ٣ - حق الله :

حق الله على نوعين : مالي ، كالخمس والزكاة والنذور والكفارات ، وغير مالي كحد الارتداد عن الاسلام ، وحد القذف ، وهو أن يرمي شخص آخر بالزنا أو اللواط ، وحد السرقة ، والزنا واللواط والسحق ، وتقدمت الاشارة إلى الثلاثة الأخيرة ، ولا يثبت حق الله بكلا نوعيه إلاّ بشهادة رجلين ، ولا تقبل فيه النساء اطلاقاً ، لا منفردات ولا منضمات ولا الشاهد مع اليمين ، قال صاحب المسالك :

«لا فرق في حقوق الله تعالى بين كونها مالية ، كالزكاة والخمس والكفارة ، وبين غيرها كالحدود ، وقد دل على عدم قبول شهادة النساء في الحدود روايات - منها لا تجوز شهادة النساء في الحدود والقَود - واستثنى ما تقدم - اي ثبوت الزنا بالنساء منضمات إلى الرجال - وأما حقوق الله المالية فليس عليها نص بخصوصها ، لكن لما كان الاصل في الشهادة هو شهادة الرجلين ، وكان مورد الشاهد واليمين والشاهد وامرأتين هو الديون ونحوها من حقوق الآدميين اقتصر على مورده ، وبقي غيره على الأصل» .

ونستفيد من هذا الكلام أن قوله سبحانه : ﴿**واستشهدوا شاهدين من رجالكم**﴾ . هو قاعدة عامة على أن الحادثة ، أية حادثة ، انما تثبت بشهادة رجلين إلاّ ما خرج بالدليل ، ولا دليل على أن حقوق الله المالية تثبت بشهادة النساء أو اليمين فبقيت مشمولة للقاعدة ، ومورداً من مواردها .

### ٤ - حقوق الناس غير المالية :

أطلق جماعة من الفقهاء القول بأن كل حق من حقوق الناس ليس مالاً ، ولا المقصود منه المال ، ويمكن اطلاع الرجال عليه - في الغالب - كالاسلام وتزكية

الشهود وجرحهم ، أن هذا الحق لا يثبت إلاّ بشاهدين ذكرين ، ولا تقبل فيه شهادة النساء منفردات ولا منضمات .

وبعد أن نقل هذا صاحب الجواهر علق عليه بقوله : «ولكن لم أقف في النصوص على ما يفيده ، بل فيها ما ينافيه» . ومن أحاط بما ذكرناه في هذا الفصل من النصوص تبين له وجه الصواب في قول صاحب الجواهر .

ومهما يكن ، فقد ذهب المشهور ، ومنهم صاحب الشرائع والمسالك إلى أن كلاً من الطلاق والخلع والوكالة واقامة الوصي والنسب ورؤية الهلال لا يثبت إلاّ بشهادة رجلين . قال الإمام الصادق عليه السلام : «لا تجوز شهادة النساء في الطلاق ، ولا في الهلال» .. وفي رواية ثانية عنه : «لا يقبل في الهلال إلاّ رجلان عدلان ، ولا في الطلاق إلاّ رجلان عدلان» .. والخلع من أقسام الطلاق . أما النسب والوكالة ، واقامة الوصي فلم اطلع على نص خاص بواحد منها فيما لدي من كتب الفقه والحديث ، ومنها الوسائل والجواهر ، وقال صاحب المسالك : «لا تثبت هذه إلاّ بشاهدين ، اذ لا تعلق لها بالمال أصلاً» .

وقال أيضاً : «اختلف الفقهاء في قبول شهادة النساء في الزواج تبعاً لاختلاف الأخبار ، وليس فيها خبر نقي ، وأكثر الفقهاء على قبول شهادتين في الزواج ، واختلفوا أيضاً في قبول شهادتين في الجنايات الموجبة للقصاص تبعاً لاختلاف الاخبار أيضاً إلاّ أن اصحها وأكثرها دال على القبول» .

ومن الروايات الدالة على قبول شهادتين في الزواج أن الإمام الباقر أبو الإمام الصادق عليهما السلام سئل عن شهادة النساء ، هل تجوز في الزواج ؟ قال : نعم ، ولا تجوز في الطلاق .. ومما دل على قبول شهادتين في القصاص ان الإمام الصادق عليه السلام سئل : اتجوز شهادة النساء في الحدود ؟ قال : في القتل وحده ، ان علياً عليه السلام كان يقول : لا يطل دم رجل مسلم . والتفصيل في باب الحدود والقصاص.

### ٥ - حقوق الناس المالية :

أجمعوا بشهادةٍ صاحب الجواهر على أنّه يثبت بشهادة رجلين ، وبرجل وامرأتين ، وبرجل ويمين حقوق الناس المالية ، أو ما كان المقصود منها المال ، كالديون والغصب وعقود المعاوضات والرهن والوصية بالمال والجناية التي توجب الدية فقط ، كقتل الخطأ وشبه العمد ، قال الإمام الصادق عليه السلام : تجوز شهادة النساء مع الرجل في الدين .. وقال أيضاً : كان رسول الله صلى الله عليه وآله يقضي بشاهد ويمين .. قال صاحب الجواهر : «إلى غير ذلك من الأدلة المعتضدة بفتوى الفقهاء قديماً وحديثاً» .

وتسأل : هل يثبت الحق المالي للناس بشهادة امرأتين ويمين ، كما يثبت بشهادة رجل ويمين ؟

قال صاحب الجواهر : الظاهر ثبوت ذلك بهما وفاقاً للمشهور شهرة عظيمة ، بل عن الشيخ في كتاب الخلاف الاجماع عليه ، لصحيح منصور بن حازم عن الإمام عليه السلام أنّه قال : اذا شهد لصاحب الحق امرأتان ويمينه فهو جائز .. وفي رواية ثانية : أن رسول الله صلى الله عليه وآله اجاز شهادة النساء مع يمين الطالب في الدين يحلف بالله أن حقه لحق .. ثم قال صاحب الجواهر : نعم لا تقبل شهادة النساء منفردات - أي من غير يمين معهن - في شيء من الحقوق المالية وان كثرن بلا خلاف محقق أجده .

### ٦ - مايعسر اطلاع الرجال عليه :

أجمعوا بشهادة صاحب الجواهر على أنّه يثبت بشهادة الرجال والنساء منضمات ومنفردات عن الرجال ما يعسر اطلاع الرجال عليه في الغالب ، كالولادة

والبكارة والثيبوبة وعيوب النساء الباطنة كالرتق والقرن والحيض [١] واستهلال المولود ، أي ولادته حياً ليرث ، قال الإمام الصادق عليه السلام : تجوز شهادة النساء فيما لا يستطيع الرجال أن ينظروا إليه ، ويشهدوا عليه .. وفي رواية ثانية : تجوز شهادة النساء في المنفوس والعذرة . والمنفوس هو المولود ، والعذرة البكارة .. وفي رواية ثالثة : أنّه جيء إلى علي أمير المؤمنين عليه السلام بامرأة زعموا أنّها زنت ، فأمر النساء فنظرن إليها ، فقلن هي عذراء ، فقال : ما كنت لاضرب من عليها خاتم الله .. قال صاحب الجواهر : «إلى غير ذلك من النصوص التي يمكن دعوى القطع بها ، أو تواترها ، أما الثبوت بهن منضمات مع الرجال ، أو بالرجال ـ فقط ـ فهو المشهور ، كما في كشف اللثام للعمومات ـ الدالة على قبول شهادة الرجال ـ ومعلومية كون الرجال هم الأصل في الشهادة» .

وجاء في كتاب الجواهر نقلاً عن أكثر الفقهاء أن شهادة النساء لا تقبل في الرضاع ، وان فلانة أرضعت فلاناً ، حتى صار ولدها من الرضاعة .. وقال جماعة ، منهم صاحب الشرائع والجواهر والمسالك : انّها تقبل ، وان انفردن عن الرجال ، لأن الرضاع من الأمور التي لا يطلع عليها إلاّ النساء غالباً ، فمست الحاجة إلى قبول شهادتهن فيه ، كغيره من الأُمور الخفية ، وقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن امرأة تقول : انّها ارضعت غلاماً وجارية ؟ قال الإمام : أيعلم ذلك غيرها ؟ قال السائل : لا . فقال الإمام عليه السلام : لا تصدَّق ان لم يكن غيرها .. والمفهوم من هذا الجواب أنّها تصدق اذا علم بذلك غيرها منضماً معها .

وذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر إلى أن كل موضع تقبل فيه شهادة

---

(١) الرتق بالتحريك ، وهو أن يكون الفرج ملتحماً ليس فيه للذكر مدخل ، والقرن لحم في فم الفرج يمنع من النكاح .

النساء منفردات لا بد فيه من أربع نسوة ، لأن كل امرأتين تقومان مقام الرجل الواحد في الشهادة بدليل قوله سبحانه : ﴿**ان تضل أحدهما فتذكر احداهما الأُخرى**﴾[١] .

أجل ، أجمع الفقهاء على استثناء أمرين من ذلك هما ولادة الولد حياً ، والوصية بالمال ، فقبلوا شهادة المرأة الواحدة من غير يمين في ربع ميراث المستهل[٢] أي ولادة المولود حياً ، وفي ربع الوصية بالمال للموصى له ، والنصف بشهادة اثنتين ، وثلاثة أرباع بشهادة الثلاث ، وتمام المال بشهادة الأربع .. قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف أجده فيه» . وقد سئل الإمام عليه السلام عن رجل مات ، وترك امرأته ، وهي حامل ، فوضعت بعد موته غلاماً ، ثم مات الغلام بعدما وقع على الأرض ، فشهدت القابلة أنّه استهل وصاح حين وقع على الارض ، ثم مات ؟ قال الإمام عليه السلام : على الحاكم أن يجيز شهادتها في ربع ميراث الغلام .. وفي رواية ثانية : ان كانت امرأتان تجوز شهادتهما في النصف ، وان كن ثلاثاً جازت شهادتهن في ثلاثة أرباع ، وان كن أربعاً جازت شهادتهن في الميراث كله .

* * *

(١) البقرة : ٢٨٢ .

(٢) جاء في كتاب «الطرق الحكمية في السياسة الشرعية» لابن القيم الجوزية ، ص ٨٠ ، طبعة ١٩٥٣ ما نصه بالحرف : «قال أحمد بن حنبل : قال أبو حنيفة : تجوز شهادة القابلة وحدها وان كانت يهودية أو نصرانية» . وفي ص ١٢٩ : «ما لا يطلع عليه الرجال غالباً من الولاد والرضاع والعيوب تحت الثياب الحيض والعدة فيقبل فيه شهادة امرأة واحدة مع العدالة ، والأصل فيه حديث عن رسول الله صلى الله عليه وآله ..» ثم ذكر الحديث .

## في الطوارىء بعد الشهادة

**الامتناع عن الشهادة :**

اذا امتنع الشاهد عن الادلاء بشهادته أمام الحاكم من غير عذر فإنه يأثم بلا ريب ، لقوله تعالى : **﴿ومن كتمها فإنه آثم قلبه﴾**.. ولكن اذا فات الحق فهل يضمنه الشاهد ، لأنه السبب في التفويت ؟

ولم يرد نص في الشريعة الاسلامية على ذلك سلباً ولا ايجاباً ، ولكن قواعد الشريعة وأصولها تستدعي عدم الضمان ، لان أسباب الضمان ثلاثة :

**الأول** : المباشرة ، كمن باشر بنفسه اتلاف مال الغير .

**الثاني** : التسبيب ، كمن حفر حفرة في الطريق العامة ، فتلف شيء بسببها .

**الثالث** : وضع اليد ، كمن اغتصب عيناً ، ثم تلفت في يده ، ولو بآفة سماوية ..

وسبق الكلام مفصلاً عن أسباب الضمان في باب الغصب من هذا الجزء . والامتناع عن الشهادة ليس في شيء من هذه الثلاثة ، فإن الشاهد لم يباشر الاتلاف بنفسه ، ولم يضع يده على العين ، ولم يقم بأي عمل يستدعي الاتلاف ، كالحفر وما إليه ، وانما وقف موقفاً سلبياً ، وبديهة أن السلب ليس بعلة تامة للضمان .. أجل ، ان كاتم الشهادة يستحق العقاب من الله سبحانه ، واللوم من الناس ، ولكن

العقاب واللوم شيء ، والتغريم بالمال شيء آخر .. هذا ، اذا كتم الشهادة ، أما اذا شهد ، ثم طرأ شيء بعد الشهادة ، كموته أو الرجوع عن شهادته أو العلم بكذبه فللفقهاء في ذلك تفصيل يتضح مما يلي :

**الموت بعد اداء الشهادة :**

اذا شهدا عند الحاكم ، وقبل الحكم مات الشاهدان أو أحدهما ، أو عرض عليه الجنون أو الاغماء فلا يضر ذلك بشهادتهما ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف أجده ، لأصالة بقاء صحتها» ولأن الحكم يستند إلى الاداء ، وقد حصل .

واذا كانا حين الشهادة مجهولي الحال ، وماتا بعدها ، ثم زكيا بعد الموت كشفت التزكية عن صحة شهادتهما ، ولزم الحكم بموجبها .

**الفسق بعد الشهادة وقبل الحكم :**

اذا طرأ على العدلين أو احدهما بعد الشهادة ، وقبل الحكم ، هل يجوز الأخذ بشهادتهما والحكم بموجبها ؟

اتفقوا بشهادة صاحب الجواهر والمسالك على عدم جواز الحكم اذا كان المشهود به حقاً من حقوق الله ، كحد الزنا واللواط وشرب المسكر لوجود الشبهة الدارئة للحدود .

واختلفوا فيما اذا كان المشهود به حقاً من حقوق الناس ، كالدَّين وما إليه ، ونحن على رأي صاحب المسالك والجواهر ، حيث قال بعد جواز الحكم تماماً كالحال السابقة ، لأن الأدلة التي منعت من الحكم بموجب شهادة الفاسق تشمل هذا الفرض ، ولو اعتمد الحاكم على شهادته لصدق عليه أنّه حكم بشهادة الفاسق .

## اذا صار الشاهد وارثاً :

سبق أن الاقرباء يجوز أن يشهد بعضهم لبعض ، فاذا شهد شاهد لقريبه بمال ، وقبل الحكم مات المشهود له ، وانتقل المال المشهود به للشاهد ، اذا كان كذلك تسقط الشهادة ، ولا يجوز الحكم اجماعاً بشهادة صاحب الجواهر والمسالك ، لأن من شرط قبول الشهادة أن لا تجر نفعاً للشاهد ، كما تقدم ، ولو حكم له لكان معنى ذلك أن الانسان يجوز أن يشهد بنفسه لنفسه .

واذا كان للشاهد شريك فلا تثبت حصته ، لأن الشهادة لا تتجزأ .

## شهادة الزور :

لا يتحقق الزور في الشهادة إلاّ بتعمد الكذب ، فمجرد بطلانها لا يستدعي أن تكون زوراً ، بل قد تكون باطلة ، ولا تكون زوراً ، ولا يثبت زور الشهادة بالبينة ، بل يكون ذلك من تعارض البينات ، ويأتي الكلام عنه في باب القضاء ان شاء الله ، وأيضاً لا يثبت الكذب والزور باقرار الشاهدين ، لأن اقرارهما بالكذب رجوع عن الشهادة ، وسنذكر حكمه في الفقرة التالية ، وانما يثبت الزور في الشهادة بالقرائن التي تفيد القطع ، بحيث يعلم الحاكم علم اليقين بكذب الشاهد ، كما لو كشف بنفسه على الشيء المشهود به أو تيقن ذلك من تقرير الخبراء .

ومتى ثبت الزور في الشهادة ينتقض الحكم ، سواء أكان ذلك قبل التنفيذ ، أو بعده ، لأن المبني على الفاسد فاسد مثله ، وعليه فان كانت العين المحكوم بها قائمة استعيدت ، وان كانت تالفة ضمن كل شاهد بقدر ما كانت شهادته سبباً لتلف المال ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن شاهد الزور ؟ فقال : ان كان الشيء قائماً بعينه رُدّ على صاحبه ، وان لم يكن قائماً ضمن الشاهد بقدر ماتلف من مال الرجل .

هذا ، إذا كان المشهود به مالاً ، أما اذا كان قتلاً أو قطعاً فيفعل بكل شاهد ما فُعِل بالمشهود عليه .

## الرجوع عن الشهادة :

اذا رجع الشاهدان أو أحدهما عن الشهادة بعد الادلاء بها فلهذا الرجوع حالات :

١ - أن يرجع الشاهد قبل الحكم ، وقد اتفقوا بشهادة صاحب الجواهر على الغاء الشهادة ، وعدم القضاء بها ، مهما كان نوع المشهود به ، كما أن الشاهد لا يضمن شيئاً ، ثم ان اعترف بأنه تعمد الكذب فهو فاسق ، وان قال : غلطت أو أخطأت فلا فسق ، وليس من شك أنّه لو عاد وشهد ثانية لا يقضى بشهادته ، لمكان التناقض .

٢ - أن يحصل الرجوع بعد الحكم وقبل تنفيذه ، وان يكون المحكوم به حقاً لله سبحانه ، كحد الزنا واللواط وشرب المسكر ، واتفقوا بشهادة صاحب الجواهر على انتقاض الحكم ، لأن الحدود تدرأ بالشبهات ، حتى ولو كان حق الله سبحانه مشوباً بحق الناس ، كحد القذف والسرقة .

٣ - أن يحصل الرجوع بعد الحكم والقضاء بالشهادة ، ولكن المحكوم به حق من حقوق الناس المالية كالدين وما إليه ، فيبقى الحكم على حاله ، ولاينتقض بمجرد الرجوع ، لأن حق المشهود له قد ثبت بالقضاء ، وليس هو من الحقوق التي تسقط بالشبهة ، حتى يتأثر بالرجوع على حد تعبير صاحب المسالك ، وقال صاحب الجواهر : هذا هو الأقوى .

ورب قائل : ان رجوع الشهود عن شهادتهم ، تماماً كشهود الزور فإذا

انتقض الحكم المبني على الزور فكذلك أيضاً يجب أن ينتقض اذا رجع الشهود .

وردّنا على ذلك بأن الفرق بعيد جداً بين الموردين ، حيث نقطع بأن شهادة الزور مخالفة للواقع ـ كما هو الفرض ـ أما الرجوع عن الشهادة فلا يدل بحال على مخالفتها للواقع ، اذ من الجائز ان تكون الشهادة صحيحة ، والرجوع كاذب ، وكذا يجوز أن يكون الرجوع صحيحاً ، والشهادة كاذبة ، ولكن نُرجح جانب الشهادة لوجود القضاء الذي يصان عن الالغاء ما أمكن ، ولأن الرجوع أشبه بالانكار بعد الاقرار .

ولا فرق في ذلك بين أن يكون الرجوع عن الشهادة قبل التنفيذ والاستيفاء ، أو بعده ، فإن كان الشيء المحكوم به قد تسلمه المحكوم له فذاك ، وإلاّ وجب تسليمه إليه ، ويضمن الشهود لمن شهدوا عليه عوض ما أُخذ منه من المثل أو القيمة . قال الإمام الصادق عليه السلام : اذا شهدوا على رجل ، ثم رجعوا عن شهادتهم ، وقد قضى القاضي على الرجل ضمنوا ما شهدوا به وغرموا ، وان لم يكن قضاء طرحت شهادتهم ، ولم يغرموا شيئاً .

٤ – أن يرجع الشهود بعد القضاء وتنفيذه ، والمشهود به قتل أو جرح أو قطع ، وما إليه ، وعندئذ يسأل الشهود ، لماذا رجعوا عن شهادتهم ؟ فإن قالوا تعمدنا الكذب اقتُص من كل واحد ، وفُعل به مثل ما فُعل بالمشهود عليه من القتل أو القطع ، وان قالوا أخطأنا وزعت عليهم الدية ، وان قال بعضهم تعمدنا ، وبعضهم أخطأنا فعلى المقر بالعمد القصاص ، وعلى المقر بالخطأ نصيبه من الدية .

قال صاحب الجواهر : كل ذلك لا خلاف في شيء منه ، لقاعدة قوة السبب على المباشر ، وعمومات القصاص مضافاً إلى نصوص المقام . ومنها أن الإمام الصادق عليه السلام سئل عن أربعة شهدوا على رجل محصن بالزنا ، ثم رجع أحدهم بعد

ما قتل الرجل ؟ فقال الإمام : ان قال الراجع : أوهمت ضُرب حد القذف ، واغرم الدية ، وان قال : تعمدت ، قتل .

## الشهادة بالطلاق :

اذا شهد شاهدان بأن فلاناً طلق زوجته ، وقضى الحاكم بشهادتهما ، ثم تبيّن للحاكم كذبهما ينتقض الحكم ، وتبقى العلاقة الزوجية ، حتى ولو تزوجت غيره ، لما سبق من أن المبني على الباطل باطل ، أما اذا رجعا عن الشهادة فلا تعود المرأة إلى زوجها ، لأن رجوعهما عن الشهادة محتمل للصدق والكذب ، ولا يرد القضاء المبرم بقول محتمل على حد تعبير صاحب المسالك الذي نسب هذا القول إلى المشهور . وقال صاحب الجواهر : فلا اشكال في عدم انتقاض الحكم بالطلاق اذا رجع الشاهدان .

ثم ينظر : فان كان الزوج قد دخل بالمرأة فلا يضمن الشاهدان له شيئاً ، لأنه قد استوفى البضع ، وان لم يدخل ضمنا له نصف المهر الذي دفعه الزوج دون أن ينتفع بشيء ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف أجده» .

## الشهادة بالوصية :

اذا شهد اثنان بأن فلاناً أوصى لزيد بهذا الشيء الخاص من ماله ، ثم شهد شاهد واحد بأنّه عدل عن وصيته ، وأوصى به إلى خالد ، فلخالد أن يحلف اليمين مع الشاهد ، ويحكم له بالشيء الموصى به ، ولا تعارض بين شهادة الشاهدين لزيد ، والقضاء بشاهد ويمين لجواز العدول عن الوصية .

* * *

# الزواج

**الخطبة :**

تستحب خطبتان : احداهما عند طلب الزواج ، والثانية أمام العقد ، قال الإمام الصادق عليه السلام : ان جماعة قالوا للإمام علي عليه السلام : نريد أن نزوج فلاناً من فلانة ، ونريد أن نخطب له ، فتكلم الإمام بخطبة ـ عند طلب المرأة للرجل ـ ابتدأها بحمد الله ، والثناء عليه ، والوصية بتقوى الله ، ثم قال : ان فلان ابن فلان ذكر فلانة بنت فلان ، وهو في الحسب من قد عرفتموه ، وفي النسب من لا تجهلونه ، وبذل لها من الصداق ما قد عرفتم ، فردوا خيراً تحمدوا عليه ، وتنسبوا إليه ، وصلّى الله على محمّد وآله وسلم .

وقال صاحب المسالك : تستحب الخطبة أمام العقد ، وهي حمد الله تعالى ، والشهادتان ، والصلاة على النبي وآله ، والوصية بتقوى الله ، والدعاء للزوجين ، وانما استحبت للتأسي بالنبي والأئمة صلوات الله عليهم بعده .. وكذا تستحب الخُطبة أمام الخِطبة من المرأة ووليها ، كما تستحب للولي أن يخطب .. والأفضل الاختصار في الجميع على حمد الله ، فإن الإمام زين العابدين عليه السلام كان لا يزيد على قوله : الحمد لله ، وصلّى الله على محمد وآله ، واستغفر الله ، وقد زوجناك على شرط الله تعالى ، بل قال الإمام زين العابدين عليه السلام : من حمد الله فقد خطب .. ثم

قال الشهيد الثاني في المسالك : لو تركت الخطبة صح العقد عند جميع العلماء إلاّ داود الظاهري .

ثم أن للزواج ركنين : الصيغة والزوجين ، أما المهر فليس ركناً ولا شرطاً في صحة العقد .

**١ ـ الصيغة :**

**ويشترط فيها :**

لفظ الايجاب والقبول من الخطوبة والخاطب ، أو من ينوب عنهما وكالة أو ولاية ، ولا يتم الزواج بالمراضاة والمعاطاة ، ولا بالاشارة والكتابة مع القدرة على اللفظ . وبهذا يفترق عقد الزواج عن غيره من العقود .

وتقول : ولماذا اللفظ ؟ وهل هو إلاّ وسيلة للكشف عن الرضا والارادة ، فإذا تأكدنا من وجود الرضا كان اللفظ وعدمه سواء ؟

ونجيب بأن الهدف من التلفظ بالزواج هو الالتزام بالزوجية وآثارها ، بحيث لا يبقى مجال للتهرب منها بحال ، تماماً كتوقيع سند البيع من المتبايعين ، وتوقيع المعاهدة بين دولتين ، بل أن الزوجية أهم وأخطر من المعاملات التجارية ، والمعاهدات الدولية ، لأنها ميثاق غليظ بين الزوجين ، كما عبرت الآية ٢٠ من سورة النساء : **﴿واخذن منكم ميثاقاً غليظاً﴾** . فكما أن كلاً من المتبايعين والدولتين في حل من أقوالهما ووعودهما «رسمياً» حتى يتم التوقيع كذلك المخطوبة والخاطب لا يتحقق الميثاق بينهما والالتزام إلاّ باللفظ الذي هو بمنزلة التوقيع ، فمتى تلفظ كل منهما بالزواج فقد ألزم به نفسه ، وقيدها بعهده وميثاقه ، وعلى

الأصح بسلاسله وأغلاله .

**٢ ـ لفظ خاص :**

اتفقوا على أن الايجاب في العقد الدائم يقع بلفظ «زوجت وانكحت» بل قال جماعة من الفقهاء : لا يقع إلاّ بهذين اللفظين ، والأصل في ذلك قوله تعالى : **﴿فلما قضى زيد منها وطراً زوجناكها﴾** ، وقوله : **﴿ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء﴾** فان المراد من النكاح هنا العقد .

واختلفوا في وقوع الزواج الدائم بلفظ «متعت» فذهب أكثر الفقهاء بشهادة صاحب المسالك إلى عدم وقوعه ، لأن الأصل عصمة الفروج .. خرج منه موضع اليقين ، وهو العقد بلفظ «زوجت وانكحت» فبقي غيره على أصل المنع .. هذا ، إلى أن في الزواج رائحة العبادة المتوقفة على أمر الشارع ، قال صاحب المسالك : «الزواج مبني على الاحتياط ، وفيه شوب من العبادة المتلقاة من الشارع ، ولأن الأصل تحريم الفرج ، فيستصحب إلى أن يثبت سبب الحل شرعاً» .

أما القبول فيكفي اللفظ الدال على الرضا صراحة ، مثل «قبلت ورضيت» قال صاحب الجواهر : «لا خلاف ولا اشكال في حصول الرضا بهذين اللفظين .. واذا قالت له : زوجتك نفسي ، وقال : قبلت النكاح ، أو قالت : انكحتك ، وقال : قبلت الزواج صح بداهة قيام الألفاظ المترادفة بعضها مقام بعض .. كما لا خلاف ولا اشكال عندنا في أنّه يجوز الاقتصار على : قبلت ، كغيره من العقود» .

**٣ ـ صيغة الماضي :**

ذهب المشهور بشهادة صاحب المسالك إلى أن صيغة الزواج الدائم لا

تنعقد إلاّ بلفظ الماضي : «زوجت ، دون اتزوج» . وقال كثير من المحققين ، منهم صاحب المسالك والجواهر والشيخ الانصاري في ملحقات المكاسب ، وصاحب العروة الوثقى ، وصاحب المستمسك وغيرهم ، قالوا بانعقاد الزواج بغير صيغة الماضي . ورد صاحب المسالك على من اشترط صيغة الماضي بأقوال اعتمدها صاحب الجواهر وكثير غيره . قال الشهيد في المسالك : «ان المقصود من العقد لما كان هو الدلالة على القصد الباطني ، واللفظ كاشف عنه ، فكل لفظ دل عليه ينبغي اعتباره ، وقولهم ان الماضي صريح في الانشاء دون غيره ممنوع ، لأن الأصل في الماضي أن يكون اخباراً ، لا انشاء ، وانما التزموا بجعله انشاء بطريق النقل ، وإلاّ فإن اللفظ لا يفيده ، وانما يتعين بقرينة خارجة ، ومع اقتران القرينة يمكن ذلك في غير صيغة الماضي» .

وقال الشيخ الانصاري في ملحقات المكاسب : «فقد جاء عن أهل البيت عليهم السلام أن المتعة تجوز بلفظ أتزوجك متعة ، واذا جاز في المنقطع جاز في الدائم ، لعدم الفرق ، حيث ان كلاً منهما عقد لازم» .

وهذي هي الرواية التي أشار إليها الشيخ الأنصاري : فقد سئل الإمام عليه السلام عن زواج المتعة كيف يقول لها ؟ قال الإمام : تقول : أتزوجك متعة على كتاب الله ، وسنة نبيه بكذا إلى كذا ، فإذا قالت : نعم ، فقد رضيت ، وهي امرأتك ، وأنت أولى الناس بها .

### ٤ ـ غير العربية :

اتفقوا على أن عقد الزواج يتم بغير العربية مع العجز عنها ، واختلفوا في انعقاده مع القدرة عليها ، فذهب المشهور بشهادة صاحب الحدائق إلى عدم

الانعقاد إلاّ بالعربية ، وقال جماعة ، منهم الشيخ الانصاري والسيد الحكيم ، بالانعقاد ، فقد جاء في الجزء التاسع من مستمسك العروة للحكيم : «البناء على جواز غير العربي كما عن ابن حمزة غير بعيد ، بل هو المتعين» . وقال الشيخ الانصاري في ملحقات المكاسب : «لا دليل على اعتبار العربية .. أما قول من قال : ان العقد لا يصدق على العربي مع القدرة فمردود بأن القدرة لا مدخل لها في مدلول الألفاظ» .

واتفقوا على أن الزواج لا ينعقد بالكتابة [١] وان الأخرس القادر على التوكيل يكتفى منه بالاشارة الدالة على قصد الزواج صراحة اذا لم يحسن الكتابة ، وان أحسنها فالأولى أن يجمع بينها وبين الاشارة المفهمة .. وجاء عن الإمام عليه السلام أنّه سئل عن الأخرس الذي لا يكتب ولا يسمع ، كيف يطلقها ؟ قال : بالذي يُعرف من أفعاله .

**٥ ـ الموالاة :**

ذهب المشهور إلى أن الموالاة بين الايجاب والقبول شرط في انعقاد عقد الزواج ، بحيث اذا وجد بينهما فاصل طويل لا يتحقق العقد ، وقال السيد الحكيم في الجزء التاسع من المستمسك : «ان صِدْق العقد لا يتوقف على الفورية ، ولا على اتحاد المجلس ، ولو مع الفصل الطويل» . وقال صاحب الجواهر : «لا دليل

---

(١) نقل السيد الحكيم في المستمسك عن صاحب القواعد ، وصاحب جامع المقاصد قولهما بأنّه لا ريب في أن الكتابة لا تكفي اجماعاً ، وان الثاني علل ذلك بأن الكتابة كناية ، وان الزواج لا يقع بالكنايات ، ورد السيد الحكيم هذا التعليل بقوله : ان الكتابة ليست من الكناية في شيء ، ولا مانع من الكناية إذا كانت واضحة الدلالة ... هذا قول السيد الحكيم ، والذي نفهمه منه أن الزواج عنده يقع بالكتابة إذا كانت واضحة الدلالة .

على اعتبار اتحاد المجلس في عقد الزواج ، ولا في غيره من العقود» .

وسبق قولنا في الجزء الثالث فصل شروط العقد فقرة «الموالاة»: ان الواجب هو بقاء ارادة الموجب قائمة إلى حين القبول ، فالعبرة ببقاء الايجاب ، وعدم رجوع الموجب عنه قبل القبول ، أما الفاصل فوجوده وعدمه سواء .

## ٦ ـ التعليق :

ذهب المشهور إلى أن التعليق مبطل لعقد الزواج ، فإذا قالت : زوجتك ان رضي فلان ، أو حدث كذا ، بطل العقد ولا دليل للقائلين بهذا إلاّ الظن بأن العقد ، أي عقد ، يجب أن تترتب عليه آثاره بالحال ، ولا يمكن أن تتراخى عنه إلى الاستقبال ، وتكلمنا عن ذلك مفصلاً في الجزء الثالث فصل شروط العقد ، فقرة «التعليق» وأبطلنا هذا الظن ، ومع ذلك نتحفظ بالنسبة إلى عقد الزواج ، لأنه يفترق عن عقود المعاوضات في جهات تلحقه بالأمور التوقيفية .

## ٧ ـ التقديم والتأخير :

الأصل أن يكون الايجاب من المخطوبة ، والقبول من الخاطب ، فتقول هي أو وكيلها : زوجت ، ويقول هو أو وكيله : قبلت ، ولكن المشهور أجازوا تقديم القبول على الايجاب ، وان يقول : زوجتني نفسك بكذا ، فتقول : زوجتك ، أو قبلت . قال الشهيد الثاني في شرح اللمعة : «لأن العقد هو الايجاب والقبول ، والتركيب كيف اتفق غير مخل بالمقصود ، ويزيد الزواج على غيره من العقود أن الايجاب من المرأة ، وهي تستحي غالباً من الابتداء به ، فاغتفر هنا .. ومن ثم ادعى بعضهم الاجماع على جواز تقديم الايجاب هنا» .

ويكفي أن يكون بلفظ نعم ، لرواية ابان بن تغلب عن الإمام الصادق عليه السلام : اذا قالت المرأة : نعم ، بعد قول الرجل : أتزوجك متعة بكذا إلى كذا فهي امرأتك وأنت أولى الناس بها .

بل يكفي من المتعاقدين النطق بما يحسنان مع العجز عن التلفظ بالزواج والنكاح ، كأنْ يقول أحدهما : جوزت بدلاً عن زوجت ، على شريطة أن يكون كل منهما على يقين من مقصود الآخر . قال صاحب الشرائع والجواهر : «اذا عجز أحد المتعاقدين عن النطق بلفظ الزواج والنكاح تكلم بما يحسنه بعد فرض علم كل منهما بمقصود الآخر» .

### ٨ ـ شرط الخيار :

اتفقوا بشهادة صاحب الجواهر على أن الخيار لا يصح في الزواج دائماً كان أو منقطعاً ، فاذا اشترط الزوج أو الزوجة في ضمن العقد فسخه والرجوع عنه في مدة معينة فسد الشرط ، لأن الزواج لا يقبل التقايل فلا يقبل الفسخ .

واختلفوا : هل يفسد العقد أيضاً ، أو ان الفاسد الشرط دون العقد ؟ ذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر إلى فساد العقد أيضاً . قال صاحب الجواهر : «المشهور بين الفقهاء ، بل لا أجد فيه خلافاً في بطلان الشرط . للعلم بأن عقد الزواج لا يقبل الخيار ، لأن فيه شائبة العبادة ، وفسخه محصور بالعيوب المنصوص عليها ـ كما يأتي ـ ولذا لا تجري فيه الاقالة بخلاف غيره من عقود المعاوضات ، فاشتراط الخيار فيه منافٍ لمقتضى العقد المستفاد من الأدلة الشرعية .. ومن هنا كان شرط الخيار مبطلاً للعقد» .

وقال جماعة من الفقهاء ، منهم ابن ادريس ، والسيد الاصفهاني في

الوسيلة، والسيد اليزدي في العروة الوثقى ، والسيد الحكيم في المستمسك ، قالوا: «يبطل الشرط فقط ، أما العقد فصحيح» ونحن على هذا الرأي ، لأن لعقد الزواج حكماً خاصاً يخالف جميع العقود .

**٩ ـ الشهود :**

اتفقوا ـ ما عدا ابن أبي عقيل ـ على أن الاشهاد على الزواج الدائم مستحب ، وليس بواجب . قال صاحب الجواهر : «المعروف بين الفقهاء عدم وجوب الاشهاد ، بل القول بالوجوب شاذ» ..

وذلك ان الاشهاد شرط زائد ، والأصل عدمه، حتى يثبت الدليل ، ولا دليل .. أجل ، جاء نص من طريق السنة والشيعة على أنّه لا زواج إلاّ بوليّ وشاهدين ، ولكنه ضعيف بشهادة صاحب الجواهر والمسالك ، قال الشهيد الثاني في المسالك : «لقد اعتبر الخيار من نقاد الحديث هذا النص فوجدوه ضعيف السند» .

**أهلية المتعاقدين :**

اتفقوا على شرط العقل والبلوغ والرشد في كل من المخطوبة والخاطب إلاّ مع الولي ، ويأتي الكلام عنه [١] ، ومن الطريف قول صاحب الجواهر ان ألفاظ المجنون والصغير كأصوات البهائم بالنسبة إلى العقود» . والمجنون الادواري تنفذ جميع تصرفاته حين الافاقة .. والسكر والاغماء والنوم بحكم الجنون ، أما المزح فليس بشيء ، كما قال الإمام الرضا عليه السلام :

وأيضاً اتفقوا على خلو الخاطب والمخطوبة من المحرمات السببية

(١) تكلمنا مفصلاً عن حد البلوغ في الذكر والانثى في باب الحجر فقرة «الصغير وعلامات البلوغ» .

والنسبية التي سنعقد لها فصلاً خاصاً .

وأيضاً اتفقوا على وجوب التعيين ، فلا يصح زوجتك احدى هاتين البنتين ، ولا زوجت أحد هذين الرجلين ، لأن الاخذ بآثار الزوجية وأحكامها لا يمكن إلاّ بعد التشخيص والتمييز .

وأيضاً اتفقوا على وجوب القصد والرضا والاختيار ، واذا وقع عقد الزواج عن اكراه ، ثم رضي المكره ، وأجاز العقد صح ، قال صاحب الجواهر : «اذا ارتفع الاكراه ، وحصل الرضا كفى ذلك في الصحة» . وقال الشيخ الانصاري في المكاسب : «المشهور بين المتأخرين أن المكرَه لو رضي بعد ذلك بما فعله صح العقد ، بل نقل الاتفاق عليه لأنه عقد حقيقي فيؤثر أثره» أي أن العقد موجود ، ولكنه اقترن بوجود المانع من نفاذه ، فإذا ارتفع المانع ، وهو الاكراه ، أثر العقد أثره .

ولا يعتد برضا الهازل والساهي والنائم والمغمى عليه بعد زوال المانع ، لعدم الاتجاه من هؤلاء إلى آثار العقد حين التلفظ به .

وعلى هذا ، لو ادعت امرأة أنّها اكرهت على العقد ، أو ادعى هو ذلك ، وكانا بعد العقد قد تعاشرا معاشرة الأزواج ، وانبسطا انبساط العروسين ، أو قُبض المهر ، وما إلى ذلك مما يدل على الرضا ترد دعوى من يدعي بطلان العقد للاكراه .

وتقول رواية عن أهل البيت عليهم السلام : «ان السكرى اذا زوجت نفسها ، ثم أفاقت ورضيت ، وأقرت الزواج كان ماضياً» . ولكن المشهور بشهادة صاحب العروة الوثقى قد أعرض عنها ، وقال صاحب المسالك : «قد عرفت أن شرط صحة العقد القصد إليه ، فالسكران الذي بلغ به السكر حداً زال عقله معه وارتفع قصده يكون زواجه باطلاً كغيره من عقوده ، سواء في ذلك الذكر والأنثى ، هذا هو

الأقوى على ما تقتضيه القواعد الشرعية ، ومتى كان العقد باطلاً فلا تنفعه اجازته بعد الافاقة ، لأن الاجازة لا تصحح ما وقع باطلاً من أصله ، والرواية على خلاف ذلك .. وحملها بعضهم على السكر الذي لا يبلغ حد عدم الافاقة ، ولعل الأولى طرحها» .

ولا يجوز للسفيه أن يعقد لنفسه ، لأن الزواج يستدعي التصرفات المالية من المهر والنفقة ، وهو ممنوع عنها ، ويجوز العقد لنفسه مع اجازة الولي ، وان يكون وكيلاً عن غيره في اجراء صيغة العقد ، حتى ولو لم يأذن الولي ، قال صاحب المستمسك : «اجماعاً ، ويقتضيه اطلاق الأدلة» .

## الوكيل يزوج نفسه :

اذا وكلته ان يزوجها من شخص معين ، فلا يجوز أن يزوجها من غيره ، فإن فعل كان فضولياً [1] وان أطلقت ولم تعين ، بل قالت : زوجني من رجل ، فقال الفقهاء أو أكثرهم بأن الوكيل لا يجوز له أن يزوجها من نفسه ، لأن الحال تشهد بأنّها أرادت غيره .. فالعبرة ـ اذن ـ بما يستفاد من قولها ويعبر عن ارادتها ولو بالقرائن المقالية أو الحالية .

واذا أذنت له اذناً صريحاً بأن يزوجها من نفسه ، مثل أن تقول : زوجني من نفسك ، أو اذناً عاماً ، مثل زوجني بمن شئت فهل له أن يتولى اجراء العقد ايجاباً وقبولاً ، ويقول : زوجت فلانة من نفسي بكذا ، قبلت الزواج لنفسي ؟

---

(١) تقدم في باب الوكالة أن الإمام عليه السلام سئل عن رجل قال لآخر : اخطب لي فلانة ، فلما خطبها له انكر ذلك ؟ .. فقال الإمام : يغرم الوكيل نصف الصداق ، ثم علل الحكم بأن الوكيل قصر في عدم الاشهاد عليه . وقد اعتمد المشهور هذه الرواية ، وأفتوا بمضمونها .

ذهب جماعة من كبار الفقهاء ، منهم صاحب الشرائع ، والمسالك ، والجواهر ، والعروة الوثقى ، ذهبوا إلى الجواز وعدم المانع ، ويكفي التغاير بين الموجب والقابل باللحاظ والاعتبار ، أما الرواية التي تشعر بعدم الجواز فهي ضعيفة السند ، قاصرة الدلالة ، كما قال صاحب المسالك ، أو محمولة على الكراهة أو غيرها من المحامل ، كما قال صاحب العروة . وقال صاحب الجواهر : «الجواز أشبه بأصول المذهب وقواعده المستفادة من العمومات الشاملة للفرض التي لا تصلح الرواية لقطعها بعد ندرة القول بها ، والطعن في سندها» .

ونحن على هذا الرأي ، إذ المفروض أن الموكل حقق ارادة موكلته بكاملها ، فكان أشبه بما اذا وكل اثنان رجلاً ثالثاً أن يجري المعاملة الشكلية بينهما بعد أن اتفقا على النقط الأساسية .

## تزوجها ولا تسأل :

قال رجل للامام الصادق عليه السلام : ألقى المرأة بالفلاة التي ليس فيها أحد ، فأقول : ألك زوج ؟ فتقول : لا . فأتزوجها ؟ قال الإمام : نعم ، هي المصدقة على نفسها .

وقال له آخر : اني أكون في الطرقات ، فأرى المرأة الحسناء ، ولا آمن أن تكون ذات بعل ، أو من العواهر ؟ قال : ليس عليك هذا ، انما عليك أن تصدقها في نفسها .

وقال له ثالث : اني تزوجت امرأة ، فسألت عنها ، فقيل فيها ؟ فقال : لم سألت ؟ ليس عليكم التفتيش .

وسأل رجل الإمام الرضا حفيد الإمام الصادق عليه السلام عن رجل تزوج امرأة ،

فيقع في قلبه أن لها زوجاً ؟ فقال : وما عليه ؟ أرأيت لو سألها البينة أكانت تجد من يشهد أن ليس لها زوج [١] ؟

وقد عمل الفقهاء بهذه الروايات بالاضافة إلى أصل الصحة في فعل المسلم.

## خطأ الوكيل في التسمية :

سئل الإمام عليه السلام عن وكيل أخطأ باسم الجارية ، فسماها بغير اسمها ؟ قال : «لا بأس به» بداهة أن معرفة قصد الطرفين هو الاساس .

* * *

(١) لا يختص هذا بالفقه الجعفري ، فان بقية المذاهب تقول المرأة تصدق مع عدم المعارض ، فقد جاء في كتاب الاشباه والنظائر للسيوطي أن المطلقة ثلاثاً تقبل دعواها بأن المحلل أصابها ، وتحل للزوج الأول ، بل جاء في كتاب المغني طبعة ثالثة ص ٢٧٤ ان المرأة إذا ادعت أن فلاناً زوجها لا تسمع دعواها إذا أفردت دعوى الزواج دون أن تضيف إليه دعوى المهر أو النفقة . قال بهذا بعض فقهاء السنة .

# الشروط

**الشروط التي يشترطها الزوج أو الزوجة ضمن العقد على أقسام :**

١ - أن يشترط أحدهما وجود صفة في الآخر ، مثل أن يشترط هو أن تكون باكراً ، لا ثيباً ، أو تشترط هي أن يكون متديناً ، لا متسامحاً في دينه ، فيصح الشرط ، ويلزم العقد مع تحققه ، ويثبت خيار الفسخ مع تخلفه . فقد سئل الإمام عليه السلام عن رجل تزوج امرأة ، فيقول لها : أنا من بني فلان ، فلا يكون كذلك ؟ قال : تفسخ النكاح .

٢ - ان يشترط أحدهما فسخ الزواج والرجوع عنه مدّة ثلاثة أيام أو أكثر أو أقل ، فيفسد الشرط والعقد عند المشهور ، لأن الزواج لا يقبل الاقالة ، فلا يقبل الفسخ أيضاً ، وتقدم الكلام في ذلك فصل الزواج فقرة «شرط الخيار» .

٣ - أن يكون الشرط منافياً لمقتضى العقد وطبيعته ، مثل أن تشترط عليه أن لا يمسها اطلاقاً ، وان تكون تماماً كالأجنبية ، فيبطل الشرط ، ويصح العقد ، مع العلم بأن هذا الشرط يبطل العقد ـ غير الزواج ـ ولكن للزواج حكمه الخاص ، لأن الهدف منه أسمى من المعاوضة .

٤ - أن يكون الشرط مخالفاً للشرع ، مثل أن تشترط أن لا يتزوج عليها ، أو لا يطلقها ، أو لا يأتي ضرتها ، أو لا يصل ارحامه ، قال صاحب الجواهر : «يصح

العقد ، ويبطل الشرط اتفاقاً ، لقوله : من اشترط شرطاً سوى كتاب الله فلا يجوز له ولا عليه» . فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل تزوج على أن في يدها الجماع والطلاق ، قال : خالفت السنة ، ووليت حقاً ليس لها ، ثم قضى أن عليه الصداق وفي يده الجماع والطلاق .

٥ - أن يشترط لها على نفسه ان سلمها المهر كاملاً في أمد معين فهي زوجته ، وان أخلف فلا زواج ، فيصح العقد والمهر ، ويبطل الشرط ، ولا خيار لها ، لأن تخلف الشرط أو تعذره لا يوجب الخيار في الزواج بخلاف سائر العقود التجارية إلاّ اذا كان الشرط التزاماً بصفة خاصة في أحد الزوجين ، كما ذكرنا في الرقم الأول ، وقد سئل الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام عن رجل تزوج امرأة إلى أجل مسمى ، فإن جاء بصداقها إلى الأجل فهي امرأته ، وان لم يأت به فليس له عليها سبيل ، وذلك شرطهم بينهم حين أنكحوه ؟ فقضى الإمام للرجل أن في يده بضع امرأته ، وحبط شرطهم .

٦ - اذا اشترطت عليه أن يترك نوعاً خاصاً من الاستمتاع كالجماع فقط ، وله دون ذلك ما يشاء ، فهل يصح الشرط ؟

ذهب جماعة من الفقهاء ، منهم صاحب الشرائع والمسالك والجواهر إلى صحة الشروط ، ووجوب الوفاء به ، سواء أكان الزواج دائماً أو منقطعاً ، لأن الزوجة لم تشترط عدم الاستمتاع بشتى انواعه ، وانما اشترطت شيئاً خاصاً ، لغاية معقولة .. هذا ، إلى أن الوطء غاية من غايات الزواج ، وأثر من آثاره ، وليس موضوعاً له ، ولذا يصح الزواج بامرأة يتعذر وطؤها ، ويصح أيضاً أن تتزوج هي من رجل عنين ، وترضى بعيب العنن ، وقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن امرأة قالت لرجل : ازوجك نفسي على أن تلمس مني ما شئت من نظر والتماس ، وتنال ما

ينال الرجل من أهله إلاّ أنك لا تُدخل فرجك في فرجي ، فاني أخاف الفضيحة ؟ قال الإمام : ليس له منها إلاّ ما اشترطت .

وإذا أذنت بعد ذلك بالوطء جاز ، فقد سئل الإمام عليه السلام عن رجل تزوج امرأة على أن لا يفتضها ، ثم اذنت له بعد ذلك ؟ قال : «اذا اذنت بعد ذلك فلا بأس» . وقال صاحب الجواهر : «ان الشرط كالمانع ، ومع فرض الاذن يزول المانع ، فيبقى المقتضي على مقتضاه ـ وهو عقد الزواج ـ بل لو عصى وخالف الشرط لم يكن زانياً ، ويلحق به الولد ، كما هو واضح» .

وقال آخرون : يصح الشرط في الزواج الدائم ، ويبطل في المنقطع .. ونحن مع القائلين بصحة الشرط في الدائم والمنقطع ، لأن النص مطلق ، والتقييد تحكم ، والمقاصد من الزواج عديدة ، ويكفي ارادة بعضها .

٧ – اذا اشترط أن لا يخرجها من بلدها ، أو يسكنها في بلد أو مسكن معين وجب الوفاء بالشرط ، لعموم «المؤمنون عند شروطهم» ولأن الإمام الصادق عليه السلام سئل عن رجل يتزوج امرأة ، ويشترط لها أن لا يخرجها من بلدها ؟ قال : يلزمه ذلك .

## مدعي الشرط :

اذا ادعت الزوجة ، أو الزوج شرطاً سائغاً زائداً على العقد وأنكر الآخر فعلى المدعي البينة ، وعلى من أنكر اليمين ، لأن الأصل عدم الشرط ، حتى يثبت العكس .

* * *

## دعوى الزواج

اذا ادعى رجل زوجية امرأة فأنكرت ، أو ادعت هي ذلك فأنكر ، فعلى المدعي البينة ، وعلى المنكر اليمين ، واذا حلف المنكر ، وحكم القاضي بنفي الزوجية ، أو أُهملت الدعوى ، ولم يحصل فيها البت سلباً ولا ايجاباً فعلى المدعي أن يلتزم بأحكام الزوجية وآثارها التي قد استدعاها الاقرار والاعتراف ، لأن اقرار العقلاء على انفسهم جائز ، قال صاحب الجواهر : «ان كان المدعي الرجل فليس له التزويج بخامسة ، ولا أمها ولا بنتها مع الدخول بها ، ولا بأختها ، تماماً كأنها زوجة ، ويجب عليه ايصال المهر إليها بحسب الامكان» .

أما النفقة فلا تجب عليه ، لعدم التمكين الذي هو شرط في وجوبها ، وان كانت المدعية هي المرأة فلا يجوز لها التزويج بغيره ، ولا فعل ما يتوقف على اذن الزوج ـ ثم قال صاحب الجواهر ـ ولو أوقع الرجل المنكر صورة الطلاق ، كأنْ يقول : ان كانت زوجتي فهي طالق ، فالظاهر انتفاء الزوجية عنها ، وجاز لها التزويج بغيره ، لا بأبيه وابنه مطلقاً ، لاعترافها بما يوجب حرمة المصاهرة» .

ولو افترض أن مدعي الزواج رجع عن دعواه ، وقال : كنت مبطلاً في دعواي ، وذكر سبباً معقولاً أخذ بقوله ، حتى ولو كان انكاراً بعد اقرار ، لأن الانكار لا يجوز بعد الاقرار إذا كان مزاحماً لحق الغير ، أما اذا جاء على وفق ما يقوله الغير فهو جائز ، بخاصة في الاشياء التي لا تعلم إلاّ من قبل المنكر ، ولو انعكس الأمر

فأقر منكر الزوجية بها صح وقُبل منه ، لأن الاقرار بعد الانكار لا يزاحم حق المدعي ، بل يتفق معه كل الاتفاق . بل قال صاحب العروة الوثقى في باب الزواج : «لو ادعت امرأة على رجل بأنه زوجها فأنكر ، وحلف اليمين الشرعية ثم رجع عن انكاره إلى الاقرار يسمع منه ، ويحكم بالزوجية بينهما اذا أظهر عذراً ، لانكاره» .

**هل يثبت الزواج بالمعاشرة :**

ترفع لدى المحاكم بين الحين والحين دعوى الزواج ، وكثيراً ما يدلي المدعي بأنهما تعاشرا وسكنا في محل واحد ، كما يسكن الزوج وزوجته ، ويأتي بشهود على ذلك ، فهل يثبت ، والحال هذه ، أم لا ؟

**الجواب :**

ان ظاهر الحال يقتضي الحكم بالزواج حتى يثبت العكس ، أي ان المعاشرة ، تدل بظاهرها على وجود الزواج ، وهذا الظاهر يستلزم الأخذ بقول المدعي حتى نعلم أنّه كاذب ، على أن الجزم بكذب مدعي الزواج صعب جداً بناء على قول الإمام من عدم شرط الشهادة في الزواج .

ولكن هذا الظاهر معارض بالأصل ، وهو أصل عدم حدوث الزواج ، لأن كل حادث شك في وجوده فالأصل عدمه ، حتى يقوم الدليل عليه ، وعلى هذا يكون قول منكر الزوجية موافقاً للأصل ، فيطلب الاثبات من خصمه ، فان عجز عن اقامة البينة يحلف المنكر ، وترد الدعوى .

وهذا هو الحق الذي تستدعيه القواعد الشرعية ، حيث تسالم فقهاء الامامية على أنّه اذا تعارض الظاهر مع الأصل يقدم الأصل ، ولا يؤخذ بالظاهر إلاّ مع الاطمئنان أو قيام الدليل ، ولا دليل في هذه المسألة .

نعم إذا علم بوقوع صيغة العقد ، ثم شك في أنّها وقعت على الوجه الصحيح أو الفاسد يحكم بالصحة بلا ريب ، أما إذا كان الشك في أصل وقوع العقد فلا يمكن أن نستكشف وجوده من المعاشرة والمساكنة بحال .

ولسائل أن يسأل : ان حمل فعل المسلم على الصحة يوجب الأخذ بقول مدعي الزواج ترجيحاً لجهة الحلال على الحرام ، والخير على الشر ، فنحن مأمورون أن نحمل كل عمل يجوز فيه الصحة والفساد ، وأن نلغي جانب الفساد، ونرتب آثار الصحة .

**الجواب :**

ان الحمل على الصحة في مسألتنا هذه لا يثبت الزواج ، وانما يثبت انهما لم يرتكبا محرماً بالمعاشرة والمساكنة ، وعدم التحريم أعم من أن يكون هناك زواج أو شبهة حصلت لهما ، كما لو توهما الحلال ، ثم تبين التحريم ، ويأتي التفصيل في نكاح الشبهة . وبديهة أن العام لا يثبت الخاص ، فإذا قلت في الدار حيوان فلا يثبت وجود الفرس أو الغزال . وكذلك هنا ، فإذا قارب رجل امرأة ولم نعلم السبب فلا نقول هي زوجة ، بل نقول لم يرتكبا محرماً ، وقد تكون المقاربة عن زواج ، وقد تكون عن شبهة . وإليك هذا المثال زيادة في التوضيح :

لو مر بك شخص ، وسمعته يتفوه بكلمة ، ولم تدرِ هل كانت كلمته هذه شتماً أم تحية ؟ فليس لك أن تفسرها بالشتم ، كما أنّه لا يجب عليك رد التحية ، والحال هذه ، لأنك لم تتأكد من وجودها ، أما لو تيقنت بأنه تفوه بالتحية ، وشككت هل كان ذلك بقصد التحية حقيقة أو بداعي السخرية ؟ فيجب الرد حملاً على الصحة ، وترجيحاً للخير على الشر .

وكذلك الحال فيما نحن فيه ، فإن حمل المعاشرة على الصحة لا يثبت

وجود العقد ، ولكن لو علمنا بوجود العقد ، وشككنا في صحته نحمله على الصحة من دون توقف .

ومهما يكن ، فإن المعاشرة وحدها ليست بشيء ، ولكنها اذا ضمت إلى سبب آخر تكون مؤيدة ومقوية ، والأمر في ذلك يناط بنظر القاضي واطمئنانه وتقديره على شريطة أن لا يتخذ المعاشرة سنداً مستقلاً لحكمه [١] .

هذا بالقياس إلى ثبوت الزواج ، أما الأولاد فإن الحمل على الصحة يستلزم الحكم بأنهم شرعيون على كل حال ، لأن المعاشرة اما عن زواج واما عن شبهة ، وأولاد الشبهة كأولاد الزواج في جميع الآثار الشرعية ، ولذا لو ادعت امرأة على رجل بأنّه زوجها الشرعي ، وأنّه أولدها ، فأنكر الزواج ، واعترف بالولد يقبل منه ، اذ من الممكن أن يكون عن شبهة .

وبالتالي ، فإن هذه المسألة انما تتم بناء على عدم شرط الشهادة في العقد ، كما تقول الإمامية ، أما على قول سائر المذاهب فعلى من يدعي الزواج أن يسمي الشهود ، واذا ادعى تعذر حضورهما لموت أو غياب يتأتى القول المتقدم .

ولا بد من الاشارة إلى أن المعاشرة لا تثبت الزواج مع الخصومة والنزاع ، أما مع عدم الخصومة فإننا نرتب آثار الزواج من الارث ونحوه كما عليه العمل عند جميع المذاهب .

## الدعوى على متزوجة :

اذا ادعى رجل على امرأة متزوجة بأنه عقد عليها قبل الثاني فلا تسمع

---

(١) هذا ولكن كلمات الفقهاء في البلغة مسألة اليد ، وفي الشرائع والجواهر باب الزواج تدل على أن المعاشرة تكشف بظاهرها عن الزواج ، وليس هذا ببعيد .

دعواه إلاّ مع البينة ، ومع عدمها ترد دعواه ، ولا يؤخذ بإقرار الزوجية لو صدقته ، ولا تتجه عليها اليمين لو أنكرت ، لا يؤخذ بإقرارها ، لأنه اقرار بحق الغير ، ولا تتجه عليها اليمين ، لأنها انما تتجه على المنكر الذي لو أقر بما أنكر لحكم عليه به ، وحيث لا يجوز الحكم بالزوجية لو أقرت بها فلا تتجه اليمين . وقد اشتهر بين الفقهاء بشهادة صاحب ملحقات العروة أن كل موضع لا يلزم التسليم مع الإقرار لا يلزم اليمين مع الانكار ، وقد سئل الإمام عليه السلام عن رجل تزوج امرأة ، بعد أن سألها: ألك زوج ، فقالت : لا . ثم أتاه رجل ، وقال : هي امرأتي ، فأنكرت المرأة ذلك ، ما يلزم الزوج ؟ قال : هي امرأته إلاّ أن يقيم ـ المدعي ـ البينة .

## زواج المرأة قبل انتهاء الدعوى :

اذا ادعى رجل زوجية امرأة فأنكرت فهل يجوز لها الزواج من غيره قبل انتهاء الدعوى والفصل فيها ؟

قال السيد صاحب العروة الوثقى ، والحكيم في المستمسك ج ٩ : لها ذلك ، لأنها خلية قبل الحكم عليها بالزوجية ، وهي مسلطة على نفسها .

وتسأل: كيف؟ وفي زواجها تفويت لحق المدعي الذي في معرض الثبوت.

وأجاب السيد الحكيم بأن جواز الادعاء من الاحكام ، ولم يثبت أنّه من الحقوق ، فإنه لا يسقط بالاسقاط [1] .. هذا إلى أن الزواج من الغير ليس تصرفاً في حق الغير ، بل رافع لموضوعه .

---

(١) اسقاط الدعوى في المحاكم الشرعية ، والرجوع عنها نهائياً موجب للاسقاط ، ويسد باب الادعاء ثانية ، فعمل المحاكم الشرعية بلبنان على ذلك .. وبمقتضى فتوى السيد الحكيم تكون هذه المحاكم غير شرعية بالقياس إلى من يقلد هذا السيد .

# المحرمات

قال سبحانه وتعالى : **﴿ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء إلاّ ما قد سلف انّه كان فاحشة ومقتاً وساء سبيلاً ، حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم واخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الأخ وبنات الأخت وامهاتكم اللاتي أرضعنكم واخواتكم من الرضاعة وامهات نسائكم وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم وحلائل ابنائكم الذين من اصلابكم وان تجمعوا بين الاختين إلاّ ما قد سلف ان الله كان غفوراً رحيماً ، والمحصنات من النساء إلاّ ما ملكت ايمانكم كتاب الله عليكم وأحل لكم ما وراء ذلكم﴾** [1] .

وسئل الإمام الصادق عليه السلام عما حرم الله من الفروج في القرآن ، وعما حرم رسول الله في سنته ؟ قال :

الذي حرم الله عز وجل من ذلك أربعة وثلاثون وجهاً سبعة عشر في القرآن، وسبعة عشر في السنة . فأما التي في القرآن فالزنا . قال تعالى : **﴿ولا تقربوا الزنا﴾** ، ونكاح امرأة الأب . قال تعالى : **﴿ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء ... امهاتكم وبناتكم واخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الأخ وبنات الأخت**

---

(١) النساء : ٢٣ .

**وامهاتكم اللاتي أرضعنكم واخواتكم من الرضاعة وامهات نسائكم وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم وحلائل ابنائكم الذين من اصلابكم وان تجمعوا بين الاختين إلاّ ما قد سلف﴾**. والحائض حتى تطهر . قال الله عزّ وجل : **﴿ولا تقربوهن حتى يطهرن﴾** ، والنكاح في الاعتكاف . قال تعالى : **﴿ولا تباشروهن وانتم عاكفون في المساجد﴾** . وأما التي في السنة فالمواقعة في شهر رمضان نهاراً ، وتزويج الملاعنة بعد اللعان ، والتزويج في العدة ، والمواقعة في الاحرام ، والمحرِم يَتزوج أو يُزوّج ، والمظاهِر قبل ان يكفّر ، وتزويج المشركة ، وتزويج الرجل امرأة قد طلقها للعدة تسع تطليقات ، وتزويج الامة على الحرة ، وتزويج الذمية على المسلمة ، وتزويج المرأة على عمتها ، وتزويج الامة من غير اذن مولاها ، وتزويج الامة على من يقدر على تزويج الحرة ، والجارية من السبي قبل القسمة ، والجارية المشتركة ـ أي يملكها اثنان ـ والجارية المشتراة قبل أن تستبرئها ، والمكاتبة التي أدت بعض المكاتبة .

والمكاتبة هي الأمة التي تشتري نفسها من سيدها بمبلغ معين تؤديه أقساطاً .. وقد ذكر الإمام عليه السلام في هذه الرواية ما يحرم وطؤها كالحائض ومن إليها ، وما يحرم زواجها كالأم ونحوها .

**الموانع :**

يشترط في المرأة التي يراد العقد عليها أن تكون محلاً صالحاً للعقد ، أي جامعة للشروط الايجابية ، كالعقل والبلوغ والرشد ، خالية من الموانع ، والموانع قسمان : نسب وسبب ، والسبب منه ما يوجب التحريم المؤبد ، كزوجة الأب

والابن ، ومنه ما يوجب التحريم المؤقت ، كأخت الزوجة . وإليك التفصيل .

## النسب :

النسب ، هو انتهاء الانسان بالولادة إلى آخر ، أو انتهاء اثنين إلى ثالث انتهاء قريباً ، بحيث يعد في نظر العرف من ارحامه وأقاربه ، وللنسب سبعة أصناف :

١ - الأم ، وتشمل الجدات لاب كن ، أو لام .

٢ - البنات ، وتشمل بنات الابن ، وبنات البنت ، وان نزلن .

٣ - الاخوات لأب أو لأم ، أو لهما .

٤ - العمات ، وتشمل عمات الآباء والأجداد .

٥ - الخالات ، وتشمل خالات الآباء والأجداد .

٦ ـ بنات الأخ ، وان نزلن .

٧ ـ بنات الأخت كذلك .

والأصل في ذلك الآية السابقة ٢٣ من النساء ، أما أصناف المحرمات بالسبب فكثيرة ، نذكر منها فيما يلي المحرمات التالية :

## المصاهرة :

المصاهرة علاقة تحدث بسبب الزواج ، وتستدعي تحريمه ببعض أقارب الزوجة أو الزوج عيناً أو جمعاً ، على التفصيل التالي :

١ - تحرم زوجة الأب على الابن مؤبداً ، وان نزل بمجرد العقد ، سواء أدخل الأب ، أم لم يدخل اجماعاً ونصاً ، ومنه قوله تعالى : **﴿ولا تنكحوا مانكح آباؤكم من النساء﴾** . والنكاح حقيقة في العقد .

٢ - تحرم زوجة الابن على الأب مؤبداً ، وان علا بمجرد العقد اجماعاً ونصاً ، ومنه قوله تعالى : ﴿وحلائل أبنائكم الذين من أصلابكم﴾ .

٣ - أم الزوجة وان علت تحرم على زوج ابنتها مؤبداً ، وهل تحرم بمجرد العقد على بنتها ، حتى ولو لم يدخل ، أو أنّها لا تحرم إلاّ بالدخول ، كما هو الشأن في بنت الزوجة ؟

قال صاحب الجواهر : «فيه روايتان أشهرهما رواية وفتوى أنّها تحرم بمجرد العقد ، بل في كتاب الغنية وكتاب الناصريات الاجماع على ذلك ، لعموم قوله تعالى : ﴿وامهات نسائكم﴾ ، وللاخبار وللاحتياط . وجاء في كتاب المكاسب نقلاً عن الشيخ الطوسي المعروف بشيخ الطائفة أن الرواية التي تقول بالتحريم ان لم يدخل موافقةٌ لكتاب الله ، والتي تقول بعدم التحريم مخالفة له ، والقاعدة المتسالم عليها عند الجميع أن تطرح المخالفة ، ويُؤخذ بالموافقة مع تعارضهما ، ثم قال صاحب المكاسب : «وكيف كان فالمذهب القول بالتحريم مطلقاً» .

٤ - تحرم بنت الزوجة اذا دخل بالأم ، ولا تحرم بمجرد العقد ، فيجوز للزوج اذا طلق الأم قبل أن يدخل بها أن يعقد على بنتها اجماعاً لقوله تعالى : ﴿وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن﴾. وذكر الحجور بيان للأغلب ، قال الإمام الصادق عليه السلام : ان علياً عليه السلام كان يقول : الربائب عليكم حرام اللاتي دخلتم بهن في الحجور وغير الحجور سواء ، والامهات مبهمات ـ أي عامات للمدخول بهن وغير المدخول بهن ـ دخل أم لم يدخل ، فحرّموا ، وأبهموا ما أبهم الله ، أي عمموا ما عمم .

**تحريم الجميع :**

يحرم الجمع بين الاختين سواء أكانتا لأب وأم ، أم لأحدهما ، لقوله تعالى : **﴿وان تجمعوا بين الاختين﴾**.

قال صاحب الجواهر : «كتاباً وسنة واجماعاً» . فإذا فارق الأخت بموت أو طلاق جاز له أن يعقد على اختها بعد انتهاء عدتها ان كان الطلاق رجعياً ، وان كان بائناً جاز العقد قبل انقضاء عدة الأخت المطلقة لأن الرجعية بحكم الزوجة ، ولذا وجبت نفقتها ، وجاز الرجوع إليها .

وذهب أكثر الفقهاء إلى أنّه يجوز أن يُدخل العمة والخالة على بنت الأخ والأخت اطلاقاً ، ولا يجوز أن يُدخل بنت الأخ والأخت على العمة والخالة إلاّ باذنهما ، أي أنّه اذا تزوج أولاً بنت الأخ ، أو بنت الأخت فله أن يتزوج أيضاً العمة أو الخالة ، وان لم تأذن بنت الأخ أو بنت الأخت ، واذا تزوج أولاً العمة أو الخالة فلا يجوز له أن يعقد على بنت الأخ أو بنت الأخت إلاّ اذا أذنت العمة أو الخالة ، واستدلوا بأن الله سبحانه بعد أن عدد المحرمات في الآية ٢٣ من سورة النساء أباح غيرهن بقوله عزّ من قائل : **﴿وأحل لكم ما وراء ذلكم﴾** فإن وراء ذلكم يشمل الجمع بين العمة وبنت الأخ ، وبين الخالة وبنت الأخت ، ولو كان هذا الجمع محرماً لنص عليه القرآن تماماً كما نص على تحريم الجمع بين الاختين .

أما شرط الاذن من العمة والخالة فقد دلت عليه الرواية عن الإمام الباقر أبي جعفر الصادق عليه السلام : «لا تُزوّج بنت الأخ ، ولا بنت الأخت على العمة ، ولا على الخالة إلاّ باذنهما ، وتُزوّج العمة والخالة على بنت الأخ والأخت من غير اذنهما» . قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف معتد به أجده ، بل عن التذكرة الاجماع عليه ، وهو الحجة بعد أصل الجواز ، وعموم قوله تعالى : **﴿وأحل لكم ما وراء ذلكم﴾**.

## الزنا :

**وفيه مسائل :**

١ - لا يجوز للرجل أن يتزوج بنته من الزنا ، واخته ، ولا بنت ابنه ، ولا بنت بنته ، ولا بنت أخيه أو اخته ، لأنها ، وان تكن من الزنا ، فانها من ماء من تولدت منه حقيقة وواقعاً فتكون بنته لغة وعرفاً ، والاحكام تتبع الأسماء خرج منها بالدليل الارث والانفاق ، فبقي غيرها من نشر التحريم على ايجابية .

٢ - لا أثر للزنا الطارىء بعد العقد ، فإذا زنى بأم زوجته أو بنتها ، أو زنى الأب بزوجة ابنه ، أو الابن بزوجة أبيه فلا تحرم الزوجة على زوجها الشرعي ، لقاعدة «لا يحرّم الحرام الحلال ، وأنّه ما حرّم حرام حلالاً قط» كما جاء عن أهل البيت عليهم السلام بالاضافة إلى النصوص الخاصة ، منها اذا تزوجّها فوطأها ، ثم زنى بها ابنه لم يضره ، لأن الحرام لا يفسد الحلال . ومنها ان كانت عنده امرأة ، ثم فجر بأمها أو بنتها لم تحرم عليه امرأته ، ان الحرام لا يفسد الحلال .

٣ - الزنا قبل العقد يوجب تحريم المصاهرة ، فمن زنا بامرأة فليس لأبيه ولا لابنه أن يعقد عليها . قال صاحب الجواهر : «وفاقاً للأكثر ، بل هو المشهور» لقول الإمام الصادق عليه السلام : «اذا فجر الرجل بالمرأة لم تحل له بنتها أبداً» أي لا يجوز له أن يعقد عليها بعد أن فجر بها أبوه ، وسئل عن رجل زنى بامرأة ، هل تحل لابنه ؟ قال : لا .

هذا ، بالنسبة إلى تحريم المزني بها على أب الزاني وابنه ، أما بالنسبة إلى الزاني نفسه ، فهل يجوز له أن يعقد عليها ، ويتزوجها بعد أن كان قد زنى بها أولاً ؟

وفرّق الفقهاء بين أن تكون المزني بها متزوجة ، أو معتدة من طلاق رجعي

فتحرم مؤبداً ، أي لا يجوز أن يعقد عليها من زنى بها ، بانت من الأول بطلاق أو موت ، وبين ما اذا كانت خلية حين الزنا ، أو معتدة من وفاة أو طلاق بائن فلا تحرم عليه .

فقد جاء في كتاب الشرائع : «لو زنى بذات بعل أو في عدة رجعية حرمت عليه أبداً في قول مشهور» . وقال صاحب الجواهر في شرح هذه العبارة : بل لا أجد فيه خلافاً كما عن جماعة ، بل عن كتاب الغنية والحلي وفخر المحققين الاجماع عليه مطلقاً ، وفي ذلك رواية ولكنها ضعيفة ، لأنها من كتاب الفقه المنسوب إلى الإمام الرضا عليه السلام ، والانصاف ـ ما زال الكلام لصاحب الجواهر ـ ان العمدة في ذلك الاجماع من غير فرق فيما قام عليه الاجماع بين العالم بالحكم والجاهل ، بل ولا بين علم الزاني بأنّها ذات بعل أو جهله ، ولا بين الزواج الدائم والمنقطع» .

وأيضاً قال صاحب الجواهر : فإذا زنى بها ، وهي خلية لم يحرم عليه زواجها ، وان لم تتب ، وفاقاً للمشهور شهرة عظيمة ، بل عن كتاب الخلاف الاجماع عليه للعمومات التي منها أن الحرام لا يحرم الحلال ، وخصوص صحيح الحلبي عن الإمام الصادق عليه السلام : أيما رجل فجر بامرأة ، ثم بدا له أن يتزوجها حلالاً جاز ، فإن أوله سفاح ، وآخره نكاح ، ومثله مثل النخلة أصاب الرجل من ثمرها حراماً ، ثم اشتراها بعد ذلك ، فكانت حلالاً .

وقيد الفقهاء هذه الرواية ، وما في معناها بالخلية خاصة دون المتزوجة ودون المعتدة من طلاق رجعي ، ولا دليل على التقييد سوى الاجماع ، كما قال صاحب الجواهر .

ومن الخير ان نشير بهذه المناسبة إلى أن أهل البيت عليهم السلام أجازوا الزواج

بالمعروفة بالزنا أملاً في تحصينها وتركها الفجور ، فقد سئل الإمام الباقر أبو الإمام الصادق عليه السلام عن رجل أعجبته امرأة ، فسأل عنها فإذا النساء تنبىء عنها بالفجور؟ فقال الإمام : لا بأس أن يتزوجها ويحصنها .

**العقد على المعتدة :**

اتفقوا بشهادة صاحب الجواهر والحدائق على أنّه اذا عقد على امرأة معتدة من وفاة أو طلاق بائن أو رجعي أو شبهة فسد العقد ، ولا أثر له اطلاقاً ، سواء أكان عالماً أم جاهلاً بالحكم والموضوع معاً ، أو بأحدهما دون الآخر ، والعلم بالموضوع هو أن يعلم أنّها في العدة ، والعلم بالحكم هو أن يعلم أنّه يحرم عليه ذلك .

وهنا سؤال ، وهو هل العقد عليها يوجب تحريم زواجه بها ، بحيث اذا انتهت العدة لا يجوز له أن يعقد عليها ، ويتزوجها ثانية ، أو لا ؟

والجواب يستدعي التفصيل التالي :

١ – ان يعقد عليها ، ويدخل بها . وقد اتفقوا على أنّها تحرم عليه مؤبداً ، سواء أكان عالماً بالحكم والموضوع ، أو بأحدهما .

٢ – ان يعلم أنّها في العدة ، وأنّها تحرم عليه ومع ذلك عقد عليها ، واتفقوا على أنّها تحرم عليه مؤبداً .

وهنا سؤال يفرض نفسه ، وهو اذا كان الزنا بالمعتدة من وفاة أو طلاق غير رجعي لا يوجب التحريم ، كما سبق ، فكيف أوجب العقد من غير دخول التحريم المؤبد ؟ وهل تأثير القول أعظم من تأثير الفعل ؟

والجواب ان الفارق هو النص الذي سنذكره في الرقم التالي ، ولا شيء

سواه .

٣ - ان يعقد عليها ، ولم يدخل بها ، ولكنه عقد ، وهو جاهل بأنها في العدة ، أو بأنه يحرم عليه ذلك . وقد اتفقوا على أنّها لا تحرم عليه مؤبداً ، وان له بعد انقضاء العدة أن يستأنف العقد ، ويتزوجها . قال صاحب المسالك : «وفي ذلك روايات كثيرة» .

وقال صاحب الجواهر : «بلا خلاف أجده في شيء من ذلك ، بل الاجماع عليه ، وهو الحجة بعد الروايات المعتبرة المستفيضة . قال الإمام الصادق عليه السلام : الذي يتزوج المرأة في عدتها ، وهو يعلم لا تحل له أبداً .. وقال أيضاً : اذا تزوج الرجل في عدتها ، ودخل بها لم تحل له أبداً عالماً كان أو جاهلاً ، وان لم يدخل بها حلت للجاهل ، ولم تحل للآخر» . أي اذا اختص العلم بأحدهما دون الآخر اختص التحريم به ، مع العلم بأنّه يحرم على الجاهل التزويج بها مع الدخول .

**العقد على المتزوجة :**

حكم العقد على المتزوجة حكم العقد على المعتدة في جميع الحالات ، لمساواتها لها في المعنى وزيادة ، وهي العلاقة الزوجية ، فيثبت التحريم بطريق أولى ، ومن باب مفهوم الموافقة ، كما قال صاحب المسالك .. هذا ، بالاضافة إلى قول الإمام الصادق عليه السلام:المرأة التي تتزوج يفرق بينهما ، ثم لا يعاودان أبداً . وأيضاً سئل عن امرأة نعي إليها زوجها فتزوجت ، ثم قدم زوجها بعد ذلك ؟ قال : تعتد منهما جميعاً ثلاثة أشهر عدة واحدة ، وليس للأخير أن يتزوجها أبداً .

## عدد الزوجات :

اتفقوا على أن للرجل أن يجمع بين أربع نسوة ، على شريطة عدم الخوف من الجور ، ومجانبة العدل ، كما هو صريح الآية الكريمة ، والعدل المطلوب هنا هو القسم بين الزوجين ـ ويأتي الكلام عنه ـ والمساواة في الانفاق المعاملة ، أما العدل والمساواة في المحبة فغير مطلوب ، لأنه تكليف بما لا يطاق .

والأصل في ذلك قوله تعالى : **﴿فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع فان خفتم أن لا تعدلوا فواحدة﴾** [1] .. والواو هنا للتخيير لا للجمع ، وإلاّ جاز الجمع بين ١٨ .. وهو باطل بضرورة الدين . قال الإمام عليه السلام : لا يجوز الجمع بين أكثر من أربع حرائر . وقال : لا يجمع الرجل ماءه في خمس .

وإذا خرجت احداهن من عصمة الزواج بموت أو طلاق بائن جاز له الزواج من أخرى ، ولا يجوز أن يتزوج الخامسة إذا كانت الرابعة معتدة من طلاق رجعي ، لأن الرجعية بحكم الزوجة من حيث وجوب الانفاق عليها ، وجواز ارجاعها . قال الإمام الصادق عليه السلام : اذا برئت عصمة المطلقة ، ولم يكن له عليها رجعة فله أن يخطب اختها . ولم يفرق المشهور بين الأخت والخامسة ، لأن العلة في اباحة الزواج بكل منهما هي بينونة المطلقة من العصمة ، وصيرورتها أجنبية أو كالأجنبية . ويؤيده قول الإمام عليه السلام : لا يجمع الرجل ماءه في خمس .. فان البائن لا يجوز نكاحها للمطلق .

## قذف الخرساء والصماء :

الخرس آفة تصيب اللسان فتمنعه عن الكلام ، والنعت أخرس للذكر ،

---

(١) النساء : ٣.

وخرساء للأنثى ، والصمم آفة تذهب بحاسة السمع ، ومن كان عنده زوجة خرساء صماء لا تسمع ولا تستطيع الكلام ، ورماها بالزنا ففيه التفصيل التالي :

١ – ان يرميها بالزنا ، دون أن يدعي المشاهدة ودون أن يقيم البينة ، وهذه لا تحرم عليه ، ولكن يُحد حد القذف ، وهو ثمانون جلدة ، على شريطة أن يثبت القذف عند الحاكم .

٢ – أن يدعي المشاهدة ، ويقيم البينة على ما قذفها به ، وهذه أيضاً لا تحرم عليه ، ويسقط عند الحد ، بل يجب الحد عليها ، وهو الرجم لأنها محصن ، على أن تثبت البينة عند الحاكم .

٣ – أن يدعي المشاهدة ، ولا تثبت البينة عند الحاكم ، فانها تحرم عليه مؤبداً ، ومن غير ملاعنة ، ولا يسقط عنه الحد بالتحريم . قال الشهيد الثاني في شرح اللمعة : «لا يسقط الحد بتحريمها عليه ، بل يجمع بينهما ان ثبت القذف عند الحاكم ، وإلاّ حرمت بينه وبين الله ، وبقي الحد في ذمته على ما دلت عليه رواية أبي بصير التي هي الأصل في الحكم» .

وقال صاحب الجواهر : «تحرم عليه وان لم يكن بينهما لعان بلا خلاف أجده ، بل الاجماع عليه مضافاً إلى صحيح أبي بصير أو موثقه» . فقذف الزوجة الخرساء الصماء انما يُوجب التفريق بينهما بشرطين : الأول أن يدعي المشاهدة ، الثاني ان لا تقوم البينة على الزنا عند الحاكم ، فإن لم يدع المشاهدة فلا تحرم عليه ، وان ادعاها ، ولم تثبت البينة لا يُفرق بينهما في الظاهر ، ولكن يجب عليه بينه وبين ربه أن لا يقربها اطلاقاً .

## الملاعنة :

اذا قذف الرجل زوجته ـ غير الخرساء والصماء ـ قذفها بالزنا ، أو نفى عنه الولد الذي ولدته على فراشه ، وكذّبته هي ، ولا بينة له جاز له أن يلاعنها ، أما كيفية الملاعنة وشروطها فيأتي الكلام عنهما في باب الظهار والاياء واللعان من هذا الجزء ان شاء الله ، ومتى تمت الملاعنة حرمت عليه مؤبداً ، قال الإمام الصادق عليه السلام لزوجين تلاعنا : لا تجتمعا بنكاح أبداً بعدما تلاعنتما . وقال صاحب الجواهر : «الاجماع على ذلك ، ولكن بشروط اللعان الآتية في محله» .

## عدد الطلاق :

اذا طلق الرجل زوجته ثلاثاً بينهما رجعتان حرمت عليه ، ولا تحل له ، حتى تنكح زوجاً غيره ، وذلك أن تعتد بعد الطلاق الثالث ، وعند انتهاء العدة من هذا الطلاق تتزوج زواجاً شرعياً دائماً ، ويدخل بها الزوج الثاني ، فإذا فارقها بموت أو طلاق ، وانتهت عدتها جاز للاول ان يعقد عليها ثانية ، فإذا عاد وطلقها ثلاثاً حرمت عليه ، حتى تنكح زوجاً غيره ، وهكذا تحرم عليه بعد كل طلاق ثالث ، وتحل له بمحلل ، قال تعالى : **﴿الطلاق مرتان فامساك بمعروف أو تسريح باحسان﴾** وقال سبحانه : **﴿فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره﴾** [1] .

قال الإمام الرضا حفيد الإمام الصادق عليه السلام : «ان الله عزّ وجلّ انما اذن في الطلاق مرتين ، فقال : الطلاق مرتان فامساك بمعروف أو تسريح بإحسان ، يعني في التطليقة الثالثة .. فلا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره ، لئلا يوقع الناس الاستخفاف بالطلاق» .

---

(١) البقرة : ١٢٩ .

وعلى هذا ، يكون الطلاق ثلاثاً من أسباب التحريم المؤقت لا المؤبد أي أن المطلقة تحرم بالتطليقة الثالثة ، وتحل بعد زواجها من المحلل ودخوله بها ، ومفارقته لها بموت أو طلاق ، ولكن الفقهاء الإمامية استثنوا صورة واحدة ، وقالوا فيها بالتحريم المؤبد ، وهي المرأة المطلقة تسعاً طلاق العدة ، ومعنى طلاق العدة عندهم أن يطلقها ، ثم يراجعها ويطأها ، ثم يطلقها في طهر آخر ، ثم يراجعها ويطأها ، ثم يطلقها في طهر آخر ، وحينئذٍ لا تحل له إلاّ بمحلل ، فإذا عقد عليها ثانية بعد مفارقة المحلل ، وطلقها ثلاثاً طلاق العدة كما فعل أولاً حلت له بمحلل ، ثم عقد عليها ، ثم طلقها طلاق العدّة ، حتى أكملت التطليقات التسع حرمت عليه مؤبداً ، أما اذا لم يكن الطلاق للعدة ، كما لو ارجعها ، ثم طلقها قبل الوطء ، أو تزوجها بعقد بعد انتهاء العدة فلا تحرم عليه ، ولو طلقت مئة مرة .

وجاء في اللمعة وشرحها : «طلاق العدة هو أن يطلق على الشروط ثم يرجع في العدة ويطأ ، ثم يطلق في طهر آخر ، واطلاق العدة عليه من حيث الرجوع فيه في العدة .. وتحرم المطلقة للعدة في التاسعة ابداً اذا كانت حرة .. وما عدا طلاق العدة من اقسام الطلاق الصحيح ، وهو ما اذا رجع في العدة ، وتجرد الرجوع عن الوطء ، أو رجع بعد العدة بعقد جديد ، وان وطأ تحرم المطلقة في كل تطليقة ثالثة للحرة ، وفي كل ثانية للأمة» . وقال صاحب الجواهر : «الاجماع على ذلك» . ثم ذكر روايات عن الإمام الصادق عليه السلام ، وسنعود إلى الموضوع ثانية في باب الطلاق ان شاء الله .

**اختلاف الدين :**

اتفقوا بشهادة صاحب الجواهر وغيره على أنّه لا يجوز للمسلم ولا

للمسلمة التزويج ممن لا كتاب سماوي لأهل ملته ، وهم عبدة الأوثان والنيران والشمس ، وسائر الكواكب ، وما يستحسنونه من الصور ، وبالأولى من لا يؤمن بشيء .

وكذا لا يجوز للمسلم أن يتزوج من مجوسية ، وبالأولى أن لا تتزوج المسلمة من مجوسي ، وان قيل بأن للمجوس شبهة كتاب ، أي كان لهم كتاب فتبدلوه ، فاصبحوا وقد رفع عنهم . وقد سئل الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام عن المسلم يتزوج المجوسية ؟ قال : لا . ولكن إن كانت له أمة مجوسية فلا بأس .

وقال صاحب الجواهر : «المجوس انما ألحقوا باليهود والنصارى في الجزية والديات .. لعدم العبرة عندنا بغير التوراة والانجيل من باقي الكتب التي هي على ما قيل نقل من الأنبياء بالمعنى ، لا أن ألفاظها نزلت من رب العزة ، أو أنّها مواعظ ، لا أحكام ، ولعله لذلك اختص أهل الكتابين ببعض الاحكام دون غيرهم ، فالذي يقوى في النظر حرمة نكاح المجوس مطلقاً إلاّ بملك اليمين» .

وهل يجوز للمسلم أن يتزوج الكتابية اليهودية والنصرانية ؟

وللفقهاء في ذلك أقوال أنهاها بعض الفقهاء إلى أكثر من ستة ، منها عدم الجواز اطلاقاً ، ومنها عدم الجواز دواماً ، والجواز بالمتعة وملك اليمين ، ومنها الجواز مع الاضطرار وعدم وجود المسلمة . ومنها الجواز مطلقاً على كراهية . وبهذا قال جماعة من الفقهاء ، منهم صاحب الجواهر ، وصاحب المسالك ، والسيد أبو الحسن الأصفهاني في وسيلة النجاة ، ونحن على هذا الرأي ، والدليل عليه :

**أولاً** : الأدلة الدالة على اباحة الزواج بوجه عام ، خرج منه زواج المسلم

بالمشركة ، والمسلمة بالمشرك والكتابي ، وبقي ما عدا ذلك مدلولاً ومشمولاً للعمومات والاطلاقات .

**ثانياً : قوله تعالى : ﴿اليوم أحل لكم الطيبات وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم والمحصنات من المؤمنات والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب﴾** [1] . فإن هذه الآية ظاهرة في حل أهل الكتاب دواماً ومتعة وملك اليمين ، والمراد بالمحصنات العفيفات ، أما قوله سبحانه : **﴿ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن﴾** فإنه خاص بالمشركات ، وهن غير الكتابيات ، وأما آية **﴿ولا تمسكوا بعصم الكوافر﴾** فليس صريحة في الزواج ، لأن الامساك بالعصم كما يكنى به عن الزواج يكنى به عن غير الزواج أيضاً ، بل قال صاحب المسالك : «ان الآية ليست صريحة في ارادة النكاح ، ولا فيما هو أعم منه» .

**ثالثاً** : الروايات الكثيرة عن أهل البيت عليهم السلام ، وهي العمدة في ذلك ، وقد ذكرها صاحب الوسائل والجواهر ، ووصفها هذا بالمستفيضة ، أي أنّها بلغت حداً من الكثرة يقرب من التواتر ، منها أن رجلاً سأل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل مؤمن يتزوج اليهودية والنصرانية ؟ قال الإمام عليه السلام : إذا أصاب المسلمة فماذا يصنع باليهودية والنصرانيّة ؟ قال السائل : يكون له فيها الهوى . فقال الإمام : ان فعل فليمنعها من شرب الخمر وأكل لحم الخنزير ، واعلم أن عليه في دينه غضاضة .

فلم يمنع الإمام عليه السلام السائل من الزواج بالكتابية ، بل أذن له بذلك ، حيث قال : «ان فعل فليمنعها من شرب الخمر» هذا من حيث الدلالة أمّا من حيث السند فقال صاحب المسالك : «ان هذه الرواية أوضح ما في الباب سنداً ، لأن طريقها صحيح ، وفيها اشارة إلى كراهية التزويج المذكور ، فيمكن حمل النهي الوارد عنه

---

(١) النساء : ٥ .

على الكراهة جمعاً بين الروايات ـ ثم قال ـ وقد انتهى الفقهاء في الخلاف والادلة إلى ما لا طائل تحته» .

وبالاجمال انّه قد ورد عن أهل البيت عليهم السلام روايات تمنع من الزواج بالكتابية ، وروايات تجيز ذلك ، وهذه الرواية التي قال فيها الإمام : «ان عليه في دينه غضاضة» تجمع بين الروايات ، وذلك بحمل الروايات المانعة على الكراهية ، وحمل المجيزة على مجرد الاباحة ، وتكون النتيجة ان زواج الكتابية مكروه لا محرم ، ويسمى هذا الجمع شرعياً ، لأن الدليل عليه من الشرع بالذات .

أما صاحب الجواهر فإنه بعد أن أطال في رد المناعين والمفصّلين قال : «ومن ذلك كله يظهر لك ضعف التفصيل بين الدائم وغيره ، وأضعف منه اختصاص الجواز بملك اليمين ، وكذا التفصيل بين الجواز وغيره ، فان جميع ذلك منافٍ للعمومات ، ولما سمعته من الكتاب والسنة» .

وتجدر الاشارة إلى أنّه لا فرق في جواز نكاح الكتابية ذمية كانت أو حربية .

ومن الطريف قول بعض المانعين : ان اليهودية والنصرانية تحاول حمل الولد على اعتناق دينها .. وأية علاقة لذلك في صحة العقد وفساده ؟ وإلاّ حرم التزويج بالمسلمة مع الخوف منها على دين الولد وعقيدته .

## الارتداد عن الاسلام :

من كان على دين الاسلام ثم ارتد عنه إلى غيره فلا يحل زواجه اطلاقاً رجلاً كان أو امرأة ، فطرياً أو ملياً ، والمرتد الفطري هو الذي يكون أحد أبويه أو كلاهما مسلماً ، والمرتد الملي من كان أبواه غير مسلمين ، ثم يعتنق هو الاسلام ، ثم يرتد عنه ، والارتداد بقسميه مانع من الزواج . قال صاحب المسالك : «ان

الارتداد ضرب من ضروب الكفر الذي لا يباح التناكح معه» . ونقل صاحب الجواهر عن الشهيد الأول أنّه قال في كتاب الدروس : «لا يصح تزويج المرتد والمرتدة على الاطلاق» .

وعليه ، فاذا كان الزوجان مسلمين ، ثم ارتد احدهما عن الاسلام ، وبقي الآخر على اسلامه فيجري الحكم على التفصيل التالي :

١ – ان يرتد أحد الزوجين قبل الدخول ، وقد أجمعوا بشهادة صاحب الجواهر على أن الزواج يبطل ساعة الارتداد ، سواء أكان المرتد هو الزوج أو الزوجة ، وسواء أكان الارتداد عن فطرة أو عن ملة ، لأن الارتداد بنفسه مانع من الزواج ، ولذا يبطل الزواج اذا ارتدا معاً .

ثم ان ارتد الزوج ، وبقيت هي على اسلامها فعليه أن يدفع لها نصف المهر ، لأن الفسخ جاء من جهته فكان كما لو طلق قبل الدخول . وان ارتدت هي ، وبقي هو على اسلامه أو ارتدا معاً فلا شيء لها ، لأن ارتدادها سبب من أسباب الفسخ .

٢ – ان يرتد الزوج عن فطرة بعد أن يدخل ، فينفسخ الزواج في الحال أيضاً ، لأنه يقتل وان تاب ، وتقسم تركته ، وتعتد زوجته عدة الوفاة . قال الإمام الصادق عليه السلام : من ارتد عن الاسلام ، وجحد رسول الله صلى الله عليه وآله وكذبه فان دمه مباح لمن سمع ذلك منه ، وامرأته بائنة يوم ارتد ، ويقسم ماله على ورثته ، وتعتد امرأته عدة المتوفى عنها زوجها ، وعلى الإمام أن يقتله ، ولا يستتيبه .

وعليه أن يدفع لها المهر كاملاً ، لا ستقراره بالدخول .

٣ – ان ترتد هي عن ملة أو عن فطرة لا فرق ، أو يرتد هو عن ملة بعد الدخول ، وحينئذ ينتظر انقضاء العدة ، فان رجع من ارتد عن ارتداده اثناء العدة ثبت الزواج ، وإلاّ انفسخ .. وفي جميع الحالات عليه أن يدفع لها المهر كاملاً ،

لاستقراره بالدخول .

## اسلام أحد الزوجين :

إذا كان الزوجان غير مسلمين ، ثم أسلم أحدهما ففيه التفصيل التالي :

١ – ان تكون هي كتابية ، وهو غير مسلم بصرف النظر عن كونه كتابياً أو وثنياً ، ثم يدخل هو في الاسلام ، وتبقى هي على يهوديتها أو نصرانيتها ، وقد أجمعوا بشهادة صاحب الجواهر والمسالك والحدائق على بقاء الزواج بحاله ، سواء أكان الزوج قد دخل ، أو لم يدخل بعد ، حتى الذين قالوا بأن المسلم لا يجوز له أن يعقد على الكتابية ابتداء قالوا هنا ببقاء الزواج ، لأن حكم الابتداء غير حكم البقاء والاستمرار .

٢ – ان يكون هو كتابياً ، وهي غير مسلمة بصرف النظر عن كونها كتابية أو وثنية ، ثم تدخل هي في الاسلام دونه ، وحينئذ ينظر : فان كان لم يدخل بعد انفسخ الزواج في الحال ، لعدم العدة ، ولأن الكتابي لا يجوز له أن يتزوج المسلمة بضرورة الدين والمذهب ، وبالاولى الوثني ، وليس لها من المهر شيء ، لأنه لم يدخل ، والفسخ جاء من جهتها لا من جهته ، ولا عدة لها لعدم الدخول ، قال الإمام الصادق عليه السلام : إذا أسلمت امرأة ، وزوجها على غير الاسلام فُرّق بينهما . وفي رواية أخرى صحيحة بشهادة صاحب الجواهر : انقطعت عصمتها منه ، ولا مهر لها ، ولا عدّة له عليها . وما خالف هذه الرواية من النصوص فهو متروك لا عامل به كما قال صاحب الجواهر . وقال صاحب الحدائق : ما دلت عليه الرواية من وجوب التفرقة وعدم المهر والعدة هو المعروف من مذهب الفقهاء .

وان أسلمت بعد أن دخل بها فلا يفسخ النكاح في الحال ، بل ينتظر حتى

تنقضي العدة ، فان أسلم في اثنائها فهي زوجته ، وإلاّ بانت منه ، وعليه المهر ، لأنه استقر بالدخول ، قال صاحب الجواهر : هذا هو الحكم وفاقاً للأكثر ، بل هو المشهور ، لأن الله لم يجعل للكافرين على المؤمنين سبيلاً ، مضافاً إلى النصوص الخاصة ، وقال الشهيد الثاني في شرح اللمعة : «هذا هو المشهور بين الفقهاء ، وعليه الفتوى ، وللشيخ قول بأن النكاح لا ينفسخ بانقضاء العدة إذا كان الزوج ذمياً قائماً بشروط الذمة ، ولكن لا يُمكّن من الدخول عليها ليلاً ، ولا من الخلوة بها ، ولا من اخراجها إلى دار الحرب ما دام قائماً بشروط الذمة استناداً إلى روايات ضعيفة مرسلة أو معارضة بما هو أقوى منها» .

٣ - أن يكون الزوجان غيركتابيين، بل كانا وثنيين أو ناصبيين وما إليهما ، فاذا أسلما معاً بقي النكاح ، سواء أكان قبل الدخول أو بعده ، لعدم الموجب للفسخ ، وان أسلم أحدهما دون الآخر يُنظر : فان كان ذلك قبل الدخول انفسخ العقد في الحال ، لعدم العدة ، ولان المسلم ان كان هو الزوجة فلا سبيل لغير المسلم عليها ، وان كان هو الزوج فان المسلم انما يجوز له الزواج بالكتابية لا بغيرها ، ولا شيء لها من المهر ان أسلمت هي ، لأن الفسخ جاء من قبلها ، وان أسلم هو فعليه نصف المهر ، لأن الفسخ جاء من جهته .

وان أسلم أحدهما بعد الدخول وقف الفسخ على انقضاء العدة ، فان أسلم أو أسلمت قبل انقضائها بقي الزواج ، وإلاّ فُرّق بينهما ، وعليه المهر لمكان الدخول ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف في ذلك ولا إشكال نصاً وفتوى» . وقال صاحب المسالك : «هذا مما لا خلاف فيه» .

وجاء في كتاب الوسائل عن منصور بن حازم أنّه قال : سألت الإمام الصادق عليه السلام عن رجل مجوسي أو مشرك من غير أهل الكتاب كانت تحته امرأته ،

فأسلم أو أسلمت ؟ قال : ينظر بذلك انقضاء عدتها ، فان هو أسلم أو أسلمت قبل أن تنقضي عدتها فهما على نكاحهما الأول ، وان هو لم يسلم ، حتى تنقضي العدة فقد بانت منه .

**انكحة غير المسلمين :**

أنكحة غير المسلمين كلها صحيحة ، على شريطة أن تقع على الوجه الذي يعتقدونه في دينهم ، ونحن المسلمين نرتب عليها جميع آثار الصحة من غير فرق بين أهل الكتاب وغيرهم ، حتى الذين يجيزون نكاح المحارم . وقد ثبت عن أهل البيت عليهم السلام : «من دان بدين قوم لزمته أحكامهم .. ألزموهم بما ألزموا به أنفسهم» .. وهذا المبدأ يطبق الآن ويعمل به في لبنان فيما يختص بالأحوال الشخصية ، فان لكل طائفة محاكمها في ذلك .

وإذا أسلم الزوجان أو أحدهما طبقنا أحكام الاسلام على من اعتنقه ، وأمضينا من العادات والتقاليد ما يتفق مع شرعية الاسلام ، وابطلنا ما يخالفها . قال صاحب الجواهر في باب الزواج في المسألة الأولى من المقصد الثالث : «نحكم بصحة ما في أيديهم من النكاح وغيره ، بمعنى ترتُب الآثار عليه ، وان كان فاسداً عندنا ، بل يُقرون عليه بعد الاسلام» . أي أن من أسلم نُقر ما مضى من أفعاله ، حتى ولو كان مخالفاً للاسلام ، أمّا ما يقع منها بعد الاسلام فنقر الموافق ، ونبطل المخالف .

**الاحرام :**

المحرم للحج أو للعمرة وجوباً أو ندباً لا يحل له أن يتزوج أو يزوج رجلاً

كان أو امرأة ، وكيلاً كان أو أصيلاً أو ولياً ، فان حصل عقد الزواج حين الاحرام بطل العقد ، سواء أكان العاقد عالماً بالتحريم أو جاهلاً .. هذا ، بالقياس إلى العقد . أما بالقياس إلى التحريم فينظر : فان كان العاقد جاهلاً بالتحريم حرمت المرأة المعقود عليها مؤقتاً ، فاذا أحلا ، أو أحل الرجل أن تكن المرأة محْرِمة جاز له استئناف العقد عليها ، وان كان عالماً بالتحريم فُرق بينهما ، وحرمت مؤبداً . قال الإمام الصادق عليه السلام : المحرم لا يَنكح ولا يُنكح ، ولا يخطب ، ولا يشهد النكاح ، وان نكح فنكاحه باطل .

قال الشهيد الثاني في شرح اللمعة : هذا هو المشهور .. ولا تحرم الزوجة بوطئها في الاحرام مطلقاً ، سواء أكان الواطىء عالماً بالتحريم أو جاهلاً .. وسبق الكلام على ذلك في الجزء الثاني فصل تروك الاحرام ، فقرة «الزواج» .

## الكفاءة :

الكفاءة بين الزوجين عند الإمامية هي الاسلام ، وكفى به جامعاً من غير فَرْق بين المذاهب الاسلامية وفرقها جميعاً . قال صاحب الجواهر في باب الزواج ـ المسألة الاولى من لواحق العبد ما نصه بالحرف : «المدار على الاسلام في النكاح ، وان جميع فرقه التي لم يثبت لها النصب والغلو [1] أو نحو ذلك ملة واحدة يشتركون في التناكح بينهم والتوارث ، وغيرهما من الأحكام والحدود» .

---

(١) الناصب هو الذي ينصب البغض والعداء لواحد من أهل البيت عليهم السلام وقرابة الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله ، وهو عند الامامية كافر ، وان نطق بالشهادتين ، لأنه مخالف لما ثبت بضرورة الدين ، والقرآن الكريم ، وهو قوله تعالى : ﴿قل لا أسألكم عليه أجراً إلاّ المودة في القربى﴾ والمغالي هو الذي يصف واحداً من أهل البيت عليهم السلام أو غيرهم ببعض الصفات الالٰهية ، فانه كافر ولو نطق بالشهادتين .

ونقل صاحب الجواهر روايات كثيرة عن أهل البيت عليهم السلام في هذا المعنى ، ووصفها بالمتواترة ، نذكر منها ما يلي :

ان الإمام علي بن الحسين جد الإمام الصادق عليه السلام لما أنكر عليه بعضهم الزواج من بعض الناس وتزويجهم قال : «ان الله رفع بالإسلام كل خسيسة ، وأتم به الناقصة ، وأكرم به اللؤم ، فلا لؤم على مسلم ، وانما اللؤم لؤم الجاهلية» .

وقال الإمام محمد الباقر أبو الإمام الصادق عليه السلام : «الاسلام ما ظهر من قول أو فعل ، وهو الذي عليه جماعة من الناس من الفرق ، وبه حقنت الدماء ، وعليه جرت المواريث ، وجاز النكاح ، واجتمعوا على الصلاة والزكاة ، والصوم والحج ، وخرجوا بذلك من الكفر» .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : «الاسلام شهادة أن لا إله إلاّ الله ، والتصديق برسول الله صلى الله عليه وآله وبه حقنت الدماء ، وعليه جرت المناكح» .

هذا ، بالنسبة إلى الفرق والمذاهب الاسلامية ، أما بالنسبة إلى الطبقية والعنصرية فقال صاحب الشرائع والجواهر ، وغيرهما من فقهاء الإمامية : يجوز عندنا أن يتزوج العبد بالحرة ، والعجمي بالعربية ، وغير الهاشمي بالهاشمية ، وبالعكس ، وكذا أرباب الصنائع الدنيئة ، كالكناس والحجام وغيرهما أن يتزوجوا بذوات الدين والعلم والبيوتات .

ونقل صاحب الجواهر من جماعة من كبار الفقهاء ، منهم الشيخ الطوسي والشيخ المفيد وبنو زهرة والعلامة الحلي أن من شروط الكفاية وصحة الزواج أن يكون الزوج قادراً على النفقة ، ولكن أكثر الفقهاء على خلاف ذلك لقوله تعالى : **﴿ان يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله﴾** .

## نكاح الشغار :

نكاح الشغار هو أن يقول أحد الوليين للآخر : زوجتك ابنتي أو اختي على أن تزوجني ابنتك أو أختك ، ويقبل الآخر ، بحيث يكون بضع كل واحدة مهراً للأُخرى ، وكان هذا النحو من الزواج معروفاً في الجاهلية ، فحرمه الاسلام باتفاق جميع المذاهب ، لقول الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله : لا شغار في الاسلام .

## التعريض بالخطبة :

لا يجوز التعريض للمتزوجة بالعقد عليها ، ولا للمعتدة من طلاق رجعي ، لانها بحكم الزوجة ، أما المعتدة البائنة فيجوز التعريض لها من مطلقها وغيره ، على أن يتم العقد بعد انقضاء العدة إذا كان المتعرض غير الزوج الذي طلق ، حيث يحل له الرجوع إليها ، قال تعالى : **﴿ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء أو أكننتم في أنفسكم علم الله انكم ستذكرونهن ولكن لا تواعدوهن سراً إلاّ أن تقولوا قولاً معروفاً﴾** [1] .

* * *

(١) البقرة : ١٣٥ .

# الرضاع

تكلمنا في الفصل السابق عن جملة من اسباب تحريم الزواج : النسب ، والزنا ، والمصاهرة ، والعقد على المعتدة ، وعلى المتزوجة ، وعدد الزوجات ، وقذف الخرساء الصماء ، والملاعنة ، وعدد الطلاق ، والاختلاف في الدين ، والارتداد عن الاسلام ، والاحرام للحج أو العمرة . تكلمنا عن كل سبب من هذه الاسباب بفقرة خاصة .

ومن أسباب التحريم الرضاع ، وعقدنا له فصلاً مستقلاً بالنظر إلى أهميته ، وتعدد شروطه ، وكثرة فروعه .. والأصل فيه قوله تعالى : **﴿وامهاتكم اللاتي أرضعنكم واخواتكم من الرضاعة﴾** وما تواتر عن الرسول الأعظم وأهل بيته ﷺ : «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» .

ومعنى الحديث الشريف أن كل امرأة حرمت عليك بسبب النسب فانها تحرم عليك بسبب الرضاع .

**الشروط :**

الرضاع لا يؤثر التحريم وينشره إلاّ اذا توافرت الشروط التالية :

١ - ان اللبن الذي يرضعه الطفل يجب أن يكون من امرأة متزوجة زوجاً شرعياً ، واختلفوا اذا كان لبنها من وطء شبهة : هل ينشر التحريم تماماً كالزواج ؟

ذهب المشهور بشهادة صاحب الحدائق والجواهر إلى الحاق الشبهة بالزواج الشرعي في التحريم . قال صاحب الجواهر : «نكاح الشبهة كالعقد الصحيح ، وفاقاً للأكثر ، بل لم نجد فيه خلافاً محققاً» . وقال صاحب الحدائق : «المشهور الحاق اللبن الذي عن نكاح الشبهة باللبن الذي عن النكاح الصحيح ، لأن نكاح الشبهة موجب للنسب ، كالنكاح الصحيح ، واللبن تابع للنسب» .

وهذا هو الصواب ، فان من تتبع مصادر الشريعة ، وأقوال الفقهاء يجد أن النكاح الصحيح اسم لمعنى عام يشمل الزواج ، ووطء الشبهة .. هذا إلى أن قوله تعالى : **«وامهاتكم اللاتي أرضعنكم»** يشمل كل مرضعة ، سواء أكانت زوجة شرعية ، أو موطوءة بشبهة ، أو زانية ، أو غير متزوجة ، خرجت الزانية وغير المتزوجة بالدليل ، فبقيت الزوجة والموطوءة بشبهة على حكم العموم ، ومهما يكن ، فقد اجمعوا - إلاّ من شذ - على أنّه لا أثر للبن الذي تدره المرأة من غير نكاح ثيباً كانت أو بكراً ، ولا للبن الذي تدره بسبب الزنا ، إذ لا حرمة لماء الزاني ، ولا للبن الذي تدره من غير حمل أو ولادة ، حتى ولو كانت متزوجة زواجاً شرعياً ، ويدل عليه أن الامام الصادق عليه السلام سئل عن امرأة درّ لبنها من غير ولادة ، فأرضعت ذكراناً واناثاً ، أيحرم من ذلك ما يحرم من الرضاع ؟ قال : لا .

واختلفوا في اللبن الذي تدره الحامل قبل أن تلد : هل ينشر الحرمة ؟ ولهم في ذلك قولان ، أصحهما أنّه لا أثر للبن الحمل ، لان انتشار الحرمة على خلاف الأصل ، فيقتصر فيه على موضع اليقين ، وهو الوضع ، وبهذا قال صاحب الجواهر ، ونقل الاجماع عليه عن كتاب الخلاف للشيخ ، والغنية لابن زهرة ،

والسرائر لابن ادريس .. ويومىء إليه قول الإمام الصادق عليه السلام : «ما أرضعت امرأتك من لبن ولدك ولد امرأة أخرى» . فقوله عليه السلام لبن ولدك يصدق على ما بعد الوضع ، لا قبله .

ثم أنّه لا يشترط بقاء المرضعة في عصمة صاحب اللبن ، فلو طلقها ، أو مات عنها ، وهي حامل منه ، أو مرضع ، ثم ارضعت ولداً تثبت الحرمة مع توافر سائر الشروط ، حتى ولو تزوجت ، ودخل بها الثاني ، قال صاحب الجواهر :

«لا يعتبر في نشر الحرمة بقاء المرأة في حبال الرجل قطعاً واجماعاً ، فلو طلق الزوج ، وهي حامل منه ، ثم وضعت بعد ذلك أو طلقها ، وهي مرضع ، أو مات عنها كذلك فأرضعت ولداً نشر هذا الرضاع الحرمة ، كما لو كانت في حباله ، والاجماع على ذلك .. ولا فرق بين أن يرتضع في العدة أو بعدها ، ولا بين أن يستمر اللبن أو ينقطع ثم يعود .. وكذا لو تزوجت ودخل بها الزوج الثاني ، ولم تحمل منه ، أو حملت منه ، مع كون اللبن بحاله ، ولم تحدث فيه زيادة فانه للأول أيضاً بلا خلاف» .

٢ – الشرط الثاني للتحريم أن يمتص الرضيع اللبن من الثدي ، فلو وُجر في حلقه ، أو شربه بطريق غير الامتصاص مباشرة لم تثبت الحرمة ، قال صاحب الشرائع والجواهر : «لا بد من ارتضاعه من الثدي في قول مشهور ، تحقيقاً لمسمى الارتضاع ، فلو وُجر في حلقه ، أو وصل إلى جوفه بحقنة ، وما شاكلها لم تنتشر الحرمة ، لعدم صدق الارتضاع ولخبر زرارة عن الصادق عليه السلام : «لا يحرم من الرضاع إلاّ ما ارتضع من ثدي واحد» .. وكذا لو جُبّن فأكله جبناً بلا خلاف بيننا ، وكذا لو مزج اللبن بغيره ، كما لو أُلقي في فم الصبي مائع فرضع فامتزج حتى خرج عن كونه لبناً ، أما إذا لم يخرج اللبن عن الاسم بالامتزاج فيجري عليه حكم

اللبن الذي يوجب التحريم» .

٣ - اجمعوا بشهادة صاحب الجواهر والحدائق والمسالك على أنّه يشترط في نشر التحريم أن يستوفي المرتضع عدد الرضعات المطلوبة بكاملها قبل أن يكمل الحولين من عمره ، ولا أثر لرضاعه بعدهما قل أو كثر ، حتى لو افترض أنّه بقي له رضعة واحدة من العدد المطلوب فأكملها بعد الحولين بلا فاصل ، أو رضع بعدهما اشهراً لم تنتشر الحرمة ، لقوله تعالى : **﴿والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة﴾** ، وللحديث الشريف لا رضاع بعد فطام ، وللرواية عن الامام الصادق عليه السلام : الرضاع قبل الحولين .

واختلفوا في سن ولد المرضعة الاصيل الذي حصل اللبن بسببه : هل يشترط أن يكون أيضاً في الحولين تماماً كالمرتضع أو لا ؟

قال صاحب الشرائع والمسالك : لا يشترط ذلك ، ولا تجب مراعاة الحولين في ولد المرضعة .

ونحن على رأي صاحب الجواهر الذي اشترط أن لا يتجاوز الحولين ، وأوجب مراعاتهما في ولد المرضعة ، لأن هذا الولد الأصيل اذا أتم الحولين ، ثم ارضعت غيره بعدهما يصدق على ارضاعها لهذا الغير أنّه ارضاع بعد الفطام ، أي بعد فطام الأصيل . وبديهة انّه لارضاع بعد فطام بالاتفاق .

وإذا حصلت الرضعات المطلوبة ، وشككنا : هل كانت قبل أن يكمل المرتضع الحولين ، أو بعدهما ، اذا كان الأمر كذلك فلا تنتشر الحرمة ، لأن الشك في الشرط شك في المشروط ، فيبقى أصل الاباحة وعدم الحرمة .

٤ - اتفقوا بشهادة صاحب الجواهر والمسالك والحدائق وغيرهم على أن الرضاع كيف اتفق لا ينشر الحرمة ، بل له نحو خاص . وقد جاء بيانه وتحديده

بثلاثة أشياء : الأول بما يتركه الرضاع من التأثير في جسم الطفل ، وهو أن ينبت اللحم ، ويشتد العظم ، الثاني بالعدد ، وهو أن يرضع الطفل خمس عشرة رضعة من امرأة واحدة ، لا يفصل بينها رضاع من امرأة أخرى ، وهذا هو معنى قول الفقهاء : لا بد من التوالي بين الرضعات ، الثالث التحديد بالزمان ، وهو أن يرضع من امرأة واحدة يوماً وليلة ، أي ٢٤ ساعة .

ويدل على الأول الاجماع المعلوم على حد تعبير صاحب الجواهر ، والحديث المروي عن الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله في كتبنا : الرضاع ما انبت اللحم ، وشد العظم . وأيضاً ما استفاض ـ ما زال الكلام لصاحب الجواهر ـ عن الإمام الصادق عليه السلام : لا يحرم من الرضاع إلاّ ما أنبت اللحم ، وشد العظم ، وسئل : هل يحرم من الرضاع الرضعة والرضعتان والثلاث ؟ فقال : لا إلاّ ما أنبت اللحم ، وشد العظم .

ويدل على الثاني والثالث قول الإمام الصادق عليه السلام : لا يحرم من الرضاع إلاّ رضاع يوم وليلة ، أو خمس عشرة رضعة .

وقال أبوه الإمام الباقر عليه السلام : لا يحرم الرضاع أقل من رضاع يوم وليلة ، أو خمس عشرة رضعة متواليات من امرأة واحدة من لبن فحل واحد ، لم يفصل بينها رضعة امرأة غيرها ، فلو أن امرأة ارضعت غلاماً ، أو جارية عشر رضعات لم يحرم نكاحهما .

ولا بد أن يكون غذاء الطفل في اليوم والليلة منحصراً بلبن امرأة واحدة لا يتخلله في هذه المدة طعام أو رضاع من امرأة اخرى ، وأيضاً لا بد أن تكون الرضعة في العدد كاملة تروي الطفل ، وان يرضع كلما احتاج إلى الرضاع .

وتسأل : ان قولك : «لا يتخلله طعام» لا يتفق مع قول صاحب المسالك : «لو

فُصل بين الرضعات بمأكول أو مشروب لم يضر في التوالي قطعاً : وكذا لا يضر شربه اللبن بغير رضاع ، وانما يضر ويقطع التوالي ارضاع امرأة أخرى» .. وأيضاً لا يتفق مع قول صاحب الجواهر ، «لا يضر الفصل بالأكل ونحوه ، بل بوجود اللبن بفمه بلا خلاف أجده فيه» .

ونجيب بأن صاحبي المسالك والجواهر أرسلا هذا القول دون أن يستدلا عليه بنقل أو عقل .. ودليلنا على أن الاكل يمنع من نشر الحرمة أنّه يؤثر في نبات اللحم واشتداد العظم .. ومعه لا يستند النبات والاشتداد إلى الرضاع وحده كما هو المطلوب شرعاً ، هذا بالنسبة إلى الانبات والاشتداد . وأمّا بالنسبة إلى العدد واليوم والليلة فلأن الأكل فاصل اجنبي . وقول الإمام عليه السلام «لم يفصل بينها رضعة غيرها» لا يدل على جواز الفصل بالأكل ، بل هو على العكس أدل ، لأنه إذا اضرت الرضعة من امرأة اخرى فبالاولى أن يضر الأكل ويمنع من التحريم ، لأن كلاً منهما فاصل ، وكلاً منهما يؤثر في إنبات اللحم ، واشتداد العظم ، والجمود على ظاهر اللفظ يخالف ما عليه أهل الاجتهاد والبصيرة النيرة .. وقد وردت روايات شاذة ومتروكة في باب الرضاع تردد بسببها بعض الفقهاء فرد عليه صاحب الجواهر بما نصه بالحرف الواحد : «لو ساغ للفقيه التردد بكل ما يجد ، أو الجمود على كل ما يرد ما اخضر للفقه عود ، ولا قام للدين عمود ، نسأل الله تعالى تنوير البصيرة وصفاء السريرة» [1] .

وقال كثير من الفقهاء : ان كل واحد من الثلاثة ، أي نبات اللحم واشتداد العظم ، وخمس عشرة رضعة ، ويوم وليلة ، كل منها أصل برأسه ، فإذا أرضعته

---

(١) انظر الجزء الخامس من الجواهر ، باب الزواج ، الشرط الثاني لنشر الحرمة بالرضاع عند شرح قول المصنف «يوم وليلة» . على أن تصبر وتصمد ، وانت تبحث عن هذه العبارة التي نقلناها .

يوماً وليلة دون أن يتم الخمس عشرة رضعة ، ودون أن ينبت اللحم ويشتد العظم، أو رضع حتى نبت اللحم واشتد العظم قبل اكمال العدد ، وقبل انقضاء الـ ٢٤ ساعة كفى في ثبوت الحكم .

والذي نراه أن الاصل هو نبات اللحم واشتداد العظم ، وان العدد والزمان علامتان شرعيتان على النبات والاشتداد ، ودليلنا صحيحة علي بن رئاب التي ذكرها صاحب الجواهر والوسائل ، وهي أن الإمام الصادق عليه السلام سئل عما يحرم من الرضاع ؟ فقال : ما أنبت اللحم وشد العظم . قال السائل : فيحرم عشر رضعات ؟ فقال الإمام : لا ، لأنه لا ينب اللحم ، ولا يشد العظم عشر رضعات .

فقول الإمام ، لأنّه لا ينبت اللحم ولا يشد العظم عشر رضعات واضح وصريح في أن المدار على النبات والاشتداد . ومهما يكن فان النتيجة واحدة ، لأنه متى كنا على يقين من واحد من الثلاثة ثبت الحكم ، وإذا شككنا في واحد منها نرجع إلى التقديرين الآخرين ، وإذا شككنا فيها جميعاً فلا حرمة ، لأن الأصل هو العدم ، حتى يثبت واحد منها .

٥ – الشرط الخامس حياة المرضعة عند جميع الرضعات ، فلو افترض أنّها ماتت قبل الرضعة الأخيرة ، فدبّ إليها الطفل بعد الموت ، وارتضع من ثديها لم تثبت الحرمة ، لأنه لا يصدق عليها بعد الموت اسم المرضعة .

وتسأل : هل تلحق النائمة والمغمى عليها بالميتة ؟

قال صاحب الجواهر : لا ، للاكتفاء بمجرد الحياة دون اعتبار القصد .

٦ – أن يكون اللبن لفحل واحد ، والفحل هو زوج المرضعة ، ويدل على هذا الشرط ما جاء في الرواية السابقة : «أو خمس عشرة رضعة من امرأة واحدة من لبن فحل واحد» . ويتفرع عن هذا الشرط احكام كثيرة :

«منها» إذا ارضعت طفلاً بعض النصاب ، كثماني رضعات بلبن رجل ، ثم فارقها وتزوجت بغيره ، وولدت من الثاني ، وصادف ان اكملت نصاب الرضعات للطفل ، وارضعته سبعاً ، وكان الطفل في خلال ذلك يتغذى بالطعام أو بلبن امرأة اخرى ، إذا كان كذلك لم تنتشر الحرمة بين المرضعة والرضيع ، ولا بينه وبين الزوج الأول ، ولا الثاني ، اي لا تكون المرأة أماً للرضيع ، ولا الزوج أباً له .

و «منها» إذا ارضعت المرأة صبياً الرضعات المطلوبة من لبن فحل ثم طلقها هذا ، وتزوجت بغيره ، وارضعت صبية تمام العدد من لبن الثاني فلا تثبت الحرمة بين الرضيعين الصبي والصبية ، لمكان تعدد الفحل وعدم اتحاده ، قال صاحب الجواهر : «لو ارضعت اثنين مثلاً بلبن فحلين الرضاع المحرم لم يحرم احدهما على الآخر على المشهور بين الفقهاء شهرة عظيمة كادت تكون اجماعاً» .

وبهذا يتبين أن الاخوة من الأم في الرضاعة لا تكفي في نشر الحرمة .

و «منها» إذا ارضعت صبياً وصبية بلبن زوج واحد ثبتت الحرمة بينهما ، سواء أكان رضاعهما في زمن واحد أو في وقتين مختلفين ، وسواء أكان بلبن ولد واحد أو ولدين .. ولو افترض أن ارضعت مئة بلبن زوج واحد حرم بعضهم على بعض ، لأنهم اخوة من الرضاعة لأب وأم .

و «منها» : ان الفقهاء قد اجمعوا بشهادة صاحب الجواهر على أنّه إذا كان للرجل أكثر من زوجة ، وارضعت احدى الزوجات ذكراً الرضعات المطلوبة ، وارضعت الأخرى انثى ثبتت الحرمة بين الذكر والأنثى ، وصارا اخوين من الأب ، وبهذا يتبين أن الاخوة من الأب في الرضاعة تكفي لثبوت التحريم بين الرضيعين الأجنبيين ، ولا تكفي الأخوة من الأم وحدها ، ويدل على هذا ما جاء في صحيح الحلبي أنّه سأل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل يرضع من امرأة ، وهو غلام ، أيحل له

أن يتزوج اختها لأمها من الرضاعة ؟ فقال الإمام عليه السلام : ان كانت المرأتان رضعتا من امرأة واحدة من لبن فحل واحد فلا تحل ، وان كانت المرأتان رضعتا من امرأة واحدة من لبن فحلين فلا بأس بذلك .

وبهذا تخصص قاعدة يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ، ويستثنى منها الأخت من الأم ، حيث تحرم الأخت النسبية منها ، ولا تحرم الأخت الرضاعية .

**النتيجة :**

ومتى توافرت جميع الشروط المتقدمة يصير الرضيع ابناً للمرضعة ولزوجها صاحب اللبن ، ويكون حكمه بالنسبة إليهما حكم الولد النسبي في انتشار الحرمة ، ويصير اصولهما كالآباء والأجداد والأمهات والجدات اصولاً له ، وفروعهما كالأولاد اخوة له ، وابناء اولادهما ابناء اخوته من غير فرق بين أن يكون الأول والفروع من جهة النسب أو من جهة الرضاعة .

ويصير اولاد الرضيع واولادهم اولاداً للمرضعة ولزوجها صاحب اللبن ، أما آباء الرضيع واخوته فهم اجانب بالنسبة للمرضعة وزوجها ، وبالأولى بالنسبة لأصولهما وفروعهما واخوتهما واخواتهما . قال صاحب الجواهر : «ان موضوع المحرم بالرضاع هو موضوع المحرم بالنسب ، فتقول بدل تحريم الأخت من النسب تحريم الأخت من الرضاع ، والبنت كذلك ، وهكذا في حليلة الابن والأب ، والجمع بين الأختين وغير ذلك .

وإليك المثال : ابراهيم رضع من عاتكة المتزوجة من خليل فيصير ابراهيم بهذا الرضاع ولداً لعاتكة وزوجها خليل ، وام عاتكة تصير جدة لابراهيم لأمه ، وابوها جداً له لأمه أيضاً ، واخوتها اخوالاً له ، واخواتها خالات ، وتصير أم خليل

جـــدة لابـــراهـــيم لأبـــيه ، وابـــوه جـداً له لأبـيه ، واخـوته اعـماماً ، واخواته عمات ، أمّا أولاد خليل ، وهو ابـو الرضـيع مـن الرضـاعة فـهم اخـوة لابراهيم ، وأولادهم أولاد أخوة له سواء أكانوا أولاد خـليل مـن عـاتكة أم مـن غيرها ، لأن الأخوة من الأب الرضاعي تنشر الحرمة ، أمّا أولادها الذين من خليل فهم اخوة لابراهيم دون أولادها من غير خليل ، لأن الأخوة من الأم في الرضاعة لا تثبت الحرمة كما تقدم .

واذا كبر ابراهـيم ، وجـاءه أولاد فـيصير أولاده وأولادهـم أولاداً لعـاتكة وخليل ، أما آباء ابراهيم واخوته فهم بحكم الأجانب عن عاتكة وزوجها .. أجل ، قد جاء النص بأن أبا الرضيع لا ينكح في أولاد صاحب اللبن ، ونذكر ذلك في المسائل التالية التي تتفرع على ما قدمناه من الشروط :

## الفحل وأخت الرضيع :

هل يجوز للفحل الذي هو زوج المرأة ، وأبو الرضيع من الرضاعة ، ويعبر عنه أيضاً بصاحب اللبن ، هل يجوز له أن يتزوج الأخت النسبية للرضيع ؟

الجواب : يجوز له أن يتزوج بأخته وأمه أيضاً ، كما ذهب إليه المشـهور بشهادة صاحب الحدائق ، لأن المحرم على الرجل هي بنته النسبية أو الرضاعية ، أو بنت زوجته المدخول بها ، والمفروض أن أخت الرضيع ليست بـنتاً نسـبية للفحل ، وزوجته لم ترضعها اطلاقاً ، فلا تكون بنتاً له من الرضاعة ، ولا ربيبة ، ومجرد كونها اختاً لابنه من الرضاعة لا يجعلها بنتاً لزوجته ما دامت أمها اجنبية عنه . قال صاحب الجواهر : «لا بأس أن ينكح الفحل أخت المرتضع نسباً ، وان كانت هي أخت ولده ، لعدم كونها بنتاً رضاعية ، ولا ربيبة عرفاً ، والمحرم فـي

النسب البنت والربيبة» .

أما الزواج بأم الرضيع فلأن للرجل أن يتزوج بأم ولده من النسب فبالاولى اذا كان من الرضاع .

## أبو الرضيع وأم المرضعة :

هل يجوز لأبي الرضيع من النسب أن يتزوج بأم المرضعة التي ارضعت ولده ؟

الجواب : يجوز ، لأن امها ليست أماً لزوجته ، وان كانت أُماً لأم ولده من الرضاعة . فمجرد كون المرضعة أماً لولده من الرضاعة لا يجعلها زوجةً لأب الرضيع ، حتى يصدق على أمها اسم أُم الزوجة . وبتعبير ثانٍ ان المصاهرة لا تتحقق إلاّ بأمرين العقد والقرابة ، والقرابة موجودة بين البنت وامها قبل العقد ، ولكن المصاهرة لا توجد إلاّ بعد العقد على البنت ، فاذا تم العقد وجدت المصاهرة بين العاقد وأم المعقود عليها ، والرضاع انما يقوم مقام القرابة والنسب ولا يقوم مقام عقد الزواج ، بل ان عقد الزواج لا يغني عنه شيء . قال صاحب الجواهر :

«لا يشتبه عليك أن الرضاع يحدث مصاهرة بمعنى أن الاجنبية لو ارضعت ولدك صارت بمنزلة زوجتك ، فتحرم أمها لانها من أمهات نسائكم ، كما توهمه جماعة ، بل المراد من نشر الحرمة على حسب النشر في النسب ، أي لا بد من وجود سبب المصاهرة ، وهو النكاح لأن الرضاع يوجد المصاهرة كما اشتبه جملة من الاعاظم ، وارتطم عليهم الأمر ، حتى وقع منهم تحريم جملة مما أحل الله غفلة عن حقيقة الحال» .

## أبو الرضيع وأولاد صاحب اللبن :

هل يجوز لأب الرضيع من النسب أن يتزوج بنت صاحب اللبن ، وهو الفحل ، ولادة ورضاعاً ؟

ذهب جماعة من الفقهاء إلى الجواز عملاً بعموم : «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» وبنت الفحل هي أخت للرضيع ، وليست بنتاً ولا ربيبة لأبيه ، والمحرم هو البنت والربيبة ، لا أخت الابن .

وقال كثير من أهل التحقيق ، منهم صاحب الجواهر والشهيد الثاني والسيد أبو الحسن الاصفهاني ، قالوا بعدم الجواز لوجود النص ، ورد صاحب الجواهر على القائلين بالجواز «بأنه اجتهاد في قبال النص» .

وقال الشهيد الثاني في شرح اللمعة : «تعليل القائلين بالجواز حسن لولا معارضته النصوص الصحيحة ، فالقول بالتحريم احسن» .

ومن النصوص المشار إليها أن الإمام عليه السلام سأله سائل ان امرأة ارضعت لي صبياً ، فهل يحل لي أن أتزوج ابنة زوجها ؟ فقال له الإمام : ما اجود ما سألت ، من ههنا يؤتى أن يقول الناس حرمت عليه امرأة من قبل لبن الفحل ، هذا هو لبن الفحل لا غير ، فقال السائل : ان الجارية ليست ابنة المرأة التي ارضعت لي ، هي ابنة غيرها ، فقال الإمام : لو كنّ عشراً متفرقات ما حل لك منهن شيء ، ولكن في موضع بناتك .

ولم يفرق الفقهاء في التحريم على أبي الرضيع بين أن يكون أولاد الفحل من النسب ، أو من الرضاع .

ويجوز لأبي الرضيع أن يتزوج بنت المرضعة من الرضاعة التي ليست بنتاً للفحل ، لأن هذه البنت لا تحرم على الولد الرضيع فبالأولى أن لا تحرم على أبيه ،

ولا يجوز لأبي الرضيع أن يتزوج بنت المرضعة من النسب التي ليست بنتاً للفحل، لأن الامام عليه السلام سئل: هل يحل لذلك الرجل أن يتزوج ابنة هذه المرضعة؟ فقال: لا تحل له.

وحمل الفقهاء هذه الرواية على خصوص البنت النسبية دون الرضاعة، لما اشرنا إليه. قال صاحب الجواهر: «ان الوجه في تخصيص ولد المرضعة بالنسبي دون الفحل هو عدم حرمة ولدها الرضاعي على ولده الذي هو المنشأ في التحريم عليه، لاعتبار اتحاد الفحل بخلاف صاحب اللبن، فان جميع أولاده يحرمون على المرتضع نسباً ورضاعاً».

**تحريم الزوجة:**

قد تبين من الفقرة السابقة مسألتان: الأولى أن أب الرضيع لا يجوز له النكاح في أولاد صاحب اللبن لا نسباً ولا رضاعاً، وسبق أن المراد بصاحب اللبن هو زوج المرضعة، المسألة الثانية ان أبا الرضيع لا يجوز له أيضاً أن يتزوج في أولاد المرضعة نسباً لا رضاعاً، ويترتب على هاتين المسألتين أنّه إذا كان لك ولد من زوجتك، فارضعته أم الزوجة وهي جدته لأمه فان زوجتك تحرم عليك بسبب هذا الرضاع، سواء أكان صاحب اللبن - وهو زوج المرضعة التي هي أم زوجتك - أباً لزوجتك أو أجنبياً عنها، لأنه ان كان أباً لزوجتك تكون زوجتك بنتاً له نسباً ورضاعاً، وان كان أجنبياً تكون بنتاً له من الرضاعة، والمفروض بمقتضى المسألة الأولى أنّه لا يجوز لأبي الرضيع - وهو أنت - أن يتزوج في أولاد صاحب اللبن لا نسباً ولا رضاعاً.. هذا، بالاضافة إلى أن أم زوجتك تصير مرضعة لولدك، وزوجتك بنتها من النسب، والمفروض بمقتضى المسألة الثانية أنّه لا يجوز لأبي

الرضيع أن ينكح في أولاد المرضعة من النسب ، فيجتمع لتحريم زوجتك عليك أكثر من سبب .

## الزواج بأخت الأخ :

إذا كان لزيد أخت من الرضاعة اسمها هند مثلاً ، وله أخ من النسب اسمه خالد ، فهل يجوز لخالد أن يتزوج بهند ، مع العلم بأنها أخت أخيه ؟

الجواب : يجوز ، لأن التي يحرم العقد عليها هي الأخت بالذات ، لا أخت الأخت من حيث هي . وقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل تزوج أخت أخيه ؟ فقال : «لا أحب أن أتزوج أخت أخي من الرضاعة» . ولفظ «لا أحب» ظاهر في الكراهة ، كما قال صاحب الجواهر ، وقال صاحب المسالك :

«لو كان لواحد من الناس أخ من أبيه ، وأخت من أمه جاز لأخيه المذكور نكاح أخته ، إذ لا نسب بينهما محرم ، وانما تحرم أخت الأخ من أمه إذا كانت لمن يحرم عليه من الأب أو من الأم ، وهنا ليس كذلك ، إذ لا نسب بين أخوة الرضيع من النسب ، واخوته من الرضاع» .

## الرضاع بعد الزواج :

إذا حصل الرضاع بشروطه فانه يبطل الزواج ، تماماً كما يمنع منه لو حصل من قبل ، فمن كانت له زوجة صغيرة فأرضعتها ابنته ، أو أمه ، أو أخته ، أو بنت أخيه ، أو زوجة أخيه حرمت عليه الرضيعة الصغيرة ، لأنها تصير ، والحال هذي ، بنتاً أو أختاً أو بنت أخ ، أو بنت أخت . واذا كانت له زوجتان صغيرة وكبيرة ، فأرضعت الكبرى الصغرى حرمت الكبرى ، لأنها أم زوجته ، وحرمت الصغرى ،

لأنها بنت زوجته المدخول بها .

## ابن العم يصير عماً :

إذا زوج ابنه الصغير ببنت أخيه الصغيرة ، ثم أرضعت جدتهما أحد الزوجين الصغيرين بطل زواجهما ، لأن الجدة ان كانت للأب ، وكان الرضيع هو الذكر فانه يصير عماً لزوجته ، لأنه صار أخ أبيها لأنه من الرضاع بعد أن كان ابن عمها ، وان كان الرضيع هي الانثى فانها تصير عمة لزوجها ، لأنها أخت أبيه لأمه ، وان كانت الجدة المرضعة جدة للأم ، كما لو كان الزوجان الصغيران ولدي خالة ، كما أنهما ولدا عم فان الرضيع هو الذكر فانه يصير خالاً لزوجته ، لأنه صار أخاً لأمهما من الرضاع ، وان كان الرضيع هي الانثى فانها تصير خالة لزوجها ، لأنها أخت أمه من الرضاعة ، والكل يحرم زواجه من النسب فيحرم من الرضاع أيضاً .

## الشهادة بالرضاع :

تكلمنا في باب الشهادات ، فصل أقسام الحقوق والحوادث ، فقرة : «يعسر اطلاع الرجال عليه» تكلمنا عن شهادة النساء ، وان جماعة من الفقهاء قالوا : يثبت الرضاع بشهادتهن منضمات مع الرجال ومنفردات عنهم ، ونتكلم في هذه الفقرة في أن الشهادة بالرضاع لا تقبل مجملة ، مثل أن يقول الشاهد : فلانة أرضعت فلاناً وكفى ، بل لا بد من التوضيح والتفصيل ، مثل أن يقول : اشهد أن فلاناً ارتضع من ثدي فلانة من لبن الولادة المستندة إلى نكاح صحيح خمس عشرة رضعة متواليات وتامات قبل أن يتم الرضيع الحولين من عمره ، لا بد من هذا التفصيل حذراً من أن يستند الشاهد في شهادته إلى ما يعتقده هو بأنه موجب للتحريم ،

وهو عند الحاكم غير محرم .

## اشتباه العلماء في الرضاع :

لاحظت وأنا أكتب دورة كاملة لفقه الإمام جعفر الصادق عليه السلام أن مسألة الرضاع هي أشكل وأدق المسائل الفقهية على الاطلاق ، بخاصة معرفة الأحكام المتفرعة عن قاعدة : «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» وتمييزها عن غيرها ، وتطبيقها على مواردها ، فبعضهم يعمم التنزيل ، إلى حد يقوم معه الرضاع مقام عقد الزواج في ثبوت المصاهرة ، ويجعل أم المرضعة بمنزلة أم الزوجة بالنسبة إلى ابي الرضيع ، وأخت الأخ بمنزلة الأخت ، وآخر يخص القاعدة بالنسب ، ولكن يعممها إلى جميع موارده دون استثناء ، وثالث يستثني ويخرج من القاعدة النسب الثابت بوطء الشبهة ، ولا يعتبره اطلاقاً في الرضاع ، ورابع يعتبر الزنا كالزواج الشرعي من حيث ثبوت الحرمة من الرضاع ، وخامس يكتفي في ثبوت الحرمة برضاع الطفل مقدار ما يفطر الصائم ، وسادس يقول : لا بد من رضاع حولين كاملين ، إلى غير ذلك من التناقضات التي نقلها صاحب الجواهر والمسالك وغيرهما .

وقد استنكر ذلك صاحب الجواهر ، فقال ـ عند الكلام عن الشرط الثاني من شروط تحريم الرضاع ـ «لقد أفتى البعض بما يمكن أن يكون مخالفاً للضرورة من الدين» .. وقال في المسألة الأولى بعد الشرط الرابع : «وقع في الاشتباه جملة من الأعاظم ، وارتطم عليهم الأمر ، حتى حرموا جملة مما أحله الله» .. وقال في المسألة الثانية : «وقفت على بعض الرسائل المعمولة في هذه المسألة فرأيت فيها أموراً عجيبة وأشياء غريبة يقطع من له أدنى نظر بخروجها عن

المذهب أو الدين» .. وقال في المسألة الثالثة : «من لاحظ رسالة السيد الداماد قضى منها العجب ، وعلم انتهاء الوهم والاشتباه في العلماء ، بل وكذا رسالة جدي الآخند ملا «أبو الحسن الشريف» وان كان بين الرسالتين بون عظيم .. لأن ما ذكره السيد الداماد [١] في رسالته شيء لا ينبغي نسبته إلى اصاغر الطلبة فضلاً عن العلماء» .

وصلوات الله وسلامه على من قال : «الوقوف عند الشبهة خير من الاقتحام في الهلكة .. ومن وقع في الشبهات وقع في الحرام» .. وهو سبحانه الهادي إلى الصواب .

* * *

(١) السيد الداماد هو محمد باقر الاسترابادي ، توفي سنة ١٠٤٠ هـ ، وقال القمي في كتاب الكنى والالقاب ينعته : «المحقق المدقق العالم الحكيم المتبحر النقاد ذو الطبع الوقاد الذي حلى بعقود نظمه ، وجواهر نثره عواطل الاجياد» إلى غير ذلك مما كان على وزن «داماد» .. ثم نقل عن صاحب السلافة أنّه قال فيه : «ان الزمان بمثله لعقيم ، وان مكارمه لا يتسع لها صدر رقيم» .
وأبو الحسن الشريف هو الشيخ محمد طاهر بن معتوق الفتوني العاملي النباطي صاحب كتاب ضياء العالمين ، وأحد أجداد صاحب الجواهر ، توفي سنة ١١٣٨ هـ .

# الولاية

الولاية في الزواج سلطة شرعية جعلت للكامل على المولى عليه لنقص فيه، ورجوع مصلحة إليه، ويقع الكلام في أمور، منها:

## البالغة الراشدة:

اتفقوا على أن الولي ينفرد بزواج الصغير والصغيرة، والمجنون والمجنونة، والسفيه والسفيهة، وأيضاً اتفقوا على أن البالغ الراشد يستقل في زواجه ولا ولاية لأحد عليه، واختلفوا في البالغة الراشدة: هل يصح زواجها من غير ولي، وتستقل في اختيار من تشاء، أو يستقل الولي بزواجها وليس لها من الأمر شيء، أو يشتركان معاً في الاختيار، فلا تستقل من دونه، ولا يستقل من دونها، أو يُفصّل بين الثيب والبكر [1]؛ أو بين الزواج الدائم والمنقطع؟

وللفقهاء في ذلك خمسة أقوال، والمشهور بين الفقهاء بشهادة صاحب الجواهر والشيخ الانصاري في ملحقات المكاسب، المشهور بينهم على أنّه لا سلطان لأحد عليها اطلاقاً، وأنّها تتزوج بمن تشاء دون قيد وشرط، قال صاحب

---

(١) قال صاحب الجواهر والمسالك: لا خلاف في سقوط الولاية عن الثيب إلاّ ما نقل عن ابن أبي عقيل وهو شاذ.

الجواهر ما نصه بالحرف : «المشهور في محل البحث نقلاً وتحصيلاً ـ أي أن غيره نقل له الشهرة ، وهو أيضاً اطلع عليها بنفسه ـ بين الفقهاء القدماء والمتأخرين سقوط الولاية عنها ، بل عن الشريف المرتضى في كتاب الانتصار والناصريات الاجماع عليه» .

وهذا هو الصواب الذي لا نرتاب فيه ، وإليك الأدلة :

**أولاً** : ان الولاية على خلاف الأصل ، فان لكل انسان بالغ عاقل راشد أن يستقل في التصرف بجميع شؤونه ، ولا يحق لأحد أن يعارضه في شيء ذكراً كان أو انثى ، ما دام لا يعارض حقاً خاصاً أو عاماً ، والمفروض أن البنت تتصرف في شأنها الخاص لا في شأن غيرها ، وانها كاملة وتامة الاهلية من جميع الجهات . وهذا الأصل يتفق على صدقه وصحته جميع المسلمين ، بل جميع العقلاء ، بل جميع الأديان والشرائع السماوية والوضعية .. ولا يجوز الخروج عنه إلى بدليل قاطع ، لأنّا نقطع ونؤمن ايماناً جازماً بصحة هذا الأصل ، فاذا أردنا مخالفته والخروج عنه في مورد من الموارد يجب أن نقطع ونؤمن ايماناً جازماً بوجود السبب الذي أوجب مخالفته والخروج عنه ، لأن اليقين لا يُنقض بالشك ، ولا بالظن ، وعلى هذا ، فمن نفى الولاية عن البنت الكاملة لا يطالب بالاثبات والدليل على النفي ، وانما عبء الاثبات على من يدعي ثبوت الولاية عملاً بمدأ البينة على من ادعى ، ومبدأ لكل حكم دليله الخاص أو العام .

**ثانياً** : ان زواج الكاملة ينطبق عليه اسم العقد عرفاً ، فتشمله الآية الكريمة : **﴿اوفوا بالعقود﴾** [1] لأن الاحكام تتبع الأسماء ، ويؤيد ذلك اتفاق الفقهاء بشهادة صاحب الجواهر والشيخ الانصاري على أنّها لو رغبت في زواج الكفؤ يصح

(١) المائدة : ١ .

عقدها عليه ، حتى ولو كره الولي .

**ثالثاً** : ان قوله تعالى : **﴿فانكحوا ما طاب لكم من النساء﴾** وما إليه من العمومات والاطلاقات يدل بظاهره على اباحة الزواج وصحته من غير الرجوع إلى الولي ومشورته ، خرج الزواج بالمجنونة والصغيرة والسفيهة فبقي غيرها بحكم العموم .

**رابعاً** : لقد جاء عن أهل البيت عليهم السلام روايات كثيرة اطلقت الحرية في الزواج للبالغة الراشدة ، وتركت لها أن تختار من تشاء من الأزواج :

«منها» قول الإمام الصادق عليه السلام : لا بأس بتزويج البكر اذا رضيت من غير اذن أبيها .

وهذه الرواية صريحة في استقلال البكر بالتزويج بمن تشاء ، وبالأولى الثيب ، قال الشيخ الانصاري في ملحقات المكاسب : ان هذه الرواية لا تقبل التقييد .

ومثلها في الصراحة ما رواه الحلبي عن الإمام الصادق عليه السلام ، حيث سأله عن المتعة في البكر ؟ قال : لا بأس .

قال الشيخ الانصاري : ان أخبار الجواز بالمتعة من غير ولي تدل على الجواز في الدائم بالأولية ، وقال : «لقد استقر مذهب الفقهاء الإمامية على عدم القول بالفصل بين المتعة والدوام» . وعليه فاذا صح زواجها متعة بلا ولي صح دواماً كذلك .

وقال الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام : إذا كانت المرأة مالكة أمرها تبيع وتشتري ، وتعطي مالها من تشاء ـ أي غير سفيهة ـ فان أمرها جائز تتزوج ان شاءت بغير ولي ، وان لم تكن كذلك فلا يجوز تزويجها إلاّ بأمر وليها .

وهذه الرواية صريحة في نفي الولاية عن الكاملة ، وعامة للبكر والثيب ، وللزواج الدائم والمنقطع .

وتقول : لقد جاء عن أهل البيت عليهم السلام روايات تدل بظاهرها أن للأب الولاية على البكر ، وبعضها أن الولاية في الزواج الدائم ، وبعضها يدل على التشريك بينه وبينها فلا يستقل هو من دونها ، ولا تستقل هي من دونه ؟

**الجواب :**

**أولاً** : ان هذه الروايات ضعيفة السند بشهادة صاحب الجواهر ، حيث قال : «جميعها أو أكثرها قاصرة السند ولا جابر لها» . وعليه فلا تكون أهلاً للمعارضة ، أما صاحب المسالك فقد ناقشها سنداً ودلالة ، وأطال الكلام في ذلك أكثر من صاحب الجواهر ، ولم يعتمد على شيء منها .

**ثانياً** : على افتراض صحة هذه الروايات نحملها على الاستحباب ، وان الافضل أن تستشير الولي ، وان صح زواجها من غير رأيه ، نحملها على ذلك جمعاً بينها وبين الروايات الدالة على نفي الولاية . ودليلنا على هذا الجمع ما رواه ابن عباس أن جارية جاءت إلى النبي صلى الله عليه وآله وسلم ، وقالت له : ان أبي زوجني من ابن أخ له ، وأنا له كارهة ؟ فقال : اجيزي ما صنع أبوك . فقالت : لا رغبة لي فيما صنع أبي . فقال : اذهبي فانكحي من شئت .

فقد أمرها الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله وسلم ان تجيز ما صنع أبوها ، فلما أخبرته بعدم رغبتها ترك لها الخيار ، ويدل هذا على أن أمره بالاجازة للاستحباب لا للوجوب .

**ثالثاً** : وعلى افتراض عدم امكان الجمع والحمل على الاستحباب ، وبقاء التعارض فان الروايات الدالة على استقلال البكر في الزواج مقدمة على التي اثبتت الولاية ، لأن تلك أشهر . قال الشيخ الانصاري : «ان الروايات الدالة على

استقلال البكر معتضدة أو منجبرة بفتوى الأكثر ، ودعوى الاجماع» .. هذا ، إلى أنّها موافقة لظاهر الكتاب ، والتي أثبتت الولاية مخالفة له ، كما قال صاحب الجواهر . وقد ثبت عن أهل البيت عليهم السلام أنّه مع تعارض الروايتين يؤخذ بالأشهر ، ومع التكافؤ بالشهرة يؤخذ بما وافق الكتاب ، ويطرح المخالف .

**رابعاً** : وعلى افتراض تكافؤ الروايات من جميع الجهات نرجع إلى الأصل ، وهو عدم الولاية ، هذان ان قلنا بتساقط المتعارضين ، وان قلنا بالتخيير فانّا نختار الروايات النافية .

ونختم هذه المسألة بما ختمها به صاحب الجواهر ، فانه بعد أن أبطل أدلة القائلين بثبوت الولاية ، وجزم بنفيها قال : «لا ينبغي لمن له أدنى معرفة بمذاق الفقه وممارسته في خطاباتهم التوقف في هذه المسألة ، ثم يستحب لها ايثار اختيار وليها على اختيارها ، بل يكره لها الاستبداد ، كما أنّه يكره لمن يريد نكاحها أن لا يستأذن وليها .. بل ينبغي مراعاة الوالدة أيضاً ، بل يستحب أن تلقي أمرها إلى أخيها مع عدم الوالد والوالدة ، لأنه بمنزلتهما في الشفقة» .

## الصغير والصغيرة :

اتفقوا على أن للأب والجد للأب أن يزوجا الصغير والصغيرة ، وليس لأحدهما أن يُطلّق عن الزوج الصغير ، فقد سئل الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام عن الصبي يتزوج الصبية ، هل يتوارثان ؟ فقال : اذا كان أبواهما اللذين زوّجاهما فنعم . قال السائل : هل يجوز طلاق الأب ؟ قال الإمام : لا .

فقول الإمام : «إذا كان أبوهما» يدل بمفهوم الشرط على أنّه لا ولاية في زواج الصبي والصبية لغير الأب ، ومنه الحاكم والوصي ؛ ومن هنا اتفقوا بشهادة

صاحب الحدائق على أنّه لا ولاية للحاكم في زواج الصغير والصغيرة ، كما ذهب المشهور ـ على ما في الجواهر ـ إلى أنّه لا ولاية في الزواج لوصي الأب ، ولا لوصي الجد ، حتى ولو نصا على ذلك ، واذنا به للوصي ، لأن الولاية كالأبوة لا تسقط بالاسقاط ولا يصح الايصاء بها إلى الغير .

وبهذا يتبين أنّه لا ولاية في زواج الصبي والصبية إلاّ للأب والجد للأب فقط دون غيرهما ، ويستقل كل منهما في الولاية عن الآخر ، واذا عقد الجد على انسان ، وعقد الأب على آخر يصح العقد السابق ، ويبطل اللاحق ، واذا وقعا في آن واحد صح عقد الجد ، وبطل عقد الأب ، قال الإمام عليه السلام : إذا زوّج ابنة ابنه فهو جائز على ابنه ، وإذا هوى أبوها رجلاً ، وجدها رجلاً فالجد أولى بنكاحها .

وتسأل : إذا زوّج الأب أو الجد الصغير أو الصغيرة ، ثم بلغا ، فهل لهما الاعتراض على الزواج ، أو انهما ملزمان به على كل حال ، حتى ولو كان ضرراً محضاً ؟

**والجواب عن ذلك يستدعي التفصيل التالي :**

١ – أن يقع الزواج في محله ، ولا ضرر فيه اطلاقاً ، لا من حيث الزواج ، ولا من حيث المهر كما لو كان بمقدار مهر المثل ، اذا كان كذلك لزم عقد الولي ، ولا يصح الاعتراض عليه بعد البلوغ والرشد بالاجماع ، وعليه تحمل الروايات الدالة على الزام القاصر بعقد الولي ، ومنها ان الإمام عليه السلام سئل عن الجارية الصغيرة يزوجها أبوها ، ألها أمر اذا بلغت ؟ فقال : لا .

٢ – ان يتضرر المولى عليه من زواج الولي ، وليس من شك أن للقاصر الاعتراض على الزواج اذا بلغ ، لأنه لا ولاية مع الضرر . قال صاحب الجواهر : «اذا كان في الزواج مفسدة ومضرة فان لها الاعتراض قطعاً ، لعدم الولاية له في ذلك» ..

عقدها عليه ، حتى ولو كره الولي .

**ثالثاً** : ان قوله تعالى : **﴿فانكحوا ما طاب لكم من النساء﴾** وما إليه من العمومات والاطلاقات يدل بظاهره على اباحة الزواج وصحته من غير الرجوع إلى الولي ومشورته ، خرج الزواج بالمجنونة والصغيرة والسفيهة فبقي غيرها بحكم العموم .

**رابعاً** : لقد جاء عن أهل البيت عليهم السلام روايات كثيرة اطلقت الحرية في الزواج للبالغة الراشدة ، وتركت لها أن تختار من تشاء من الأزواج :

«منها» قول الإمام الصادق عليه السلام : لا بأس بتزويج البكر اذا رضيت من غير اذن أبيها .

وهذه الرواية صريحة في استقلال البكر بالتزويج بمن تشاء ، وبالأولى الثيب ، قال الشيخ الانصاري في ملحقات المكاسب : ان هذه الرواية لا تقبل التقييد .

ومثلها في الصراحة ما رواه الحلبي عن الإمام الصادق عليه السلام ، حيث سأله عن المتعة في البكر ؟ قال : لا بأس .

قال الشيخ الانصاري : ان أخبار الجواز بالمتعة من غير ولي تدل على الجواز في الدائم بالأولية ، وقال : «لقد استقر مذهب الفقهاء الإمامية على عدم القول بالفصل بين المتعة والدوام» . وعليه فاذا صح زواجها متعة بلا ولي صح دواماً كذلك .

وقال الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام : إذا كانت المرأة مالكة أمرها تبيع وتشتري ، وتعطي مالها من تشاء ـ أي غير سفيهة ـ فان أمرها جائز تتزوج ان شاءت بغير ولي ، وان لم تكن كذلك فلا يجوز تزويجها إلاّ بأمر وليها .

وهذه الرواية صريحة في نفي الولاية عن الكاملة ، وعامة للبكر والثيب ، وللزواج الدائم والمنقطع .

وتقول : لقد جاء عن أهل البيت عليهم السلام روايات تدل بظاهرها أن للأب الولاية على البكر ، وبعضها أن الولاية في الزواج الدائم ، وبعضها يدل على التشريك بينه وبينها فلا يستقل هو من دونها ، ولا تستقل هي من دونه ؟

**الجواب :**

**أولاً** : ان هذه الروايات ضعيفة السند بشهادة صاحب الجواهر ، حيث قال : «جميعها أو أكثرها قاصرة السند ولا جابر لها» . وعليه فلا تكون أهلاً للمعارضة ، أما صاحب المسالك فقد ناقشها سنداً ودلالة ، وأطال الكلام في ذلك أكثر من صاحب الجواهر ، ولم يعتمد على شيء منها .

**ثانياً** : على افتراض صحة هذه الروايات نحملها على الاستحباب ، وان الافضل أن تستشير الولي ، وان صح زواجها من غير رأيه ، نحملها على ذلك جمعاً بينها وبين الروايات الدالة على نفي الولاية . ودليلنا على هذا الجمع ما رواه ابن عباس أن جارية جاءت إلى النبي صلى الله عليه وآله وسلم ، وقالت له : ان أبي زوجني من ابن أخ له ، وأنا له كارهة ؟ فقال : اجيزي ما صنع أبوك . فقالت : لا رغبة لي فيما صنع أبي . فقال : اذهبي فانكحي من شئت .

فقد أمرها الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله وسلم ان تجيز ما صنع أبوها ، فلما أخبرته بعدم رغبتها ترك لها الخيار ، ويدل هذا على أن أمره بالاجازة للاستحباب لا للوجوب .

**ثالثاً** : وعلى افتراض عدم امكان الجمع والحمل على الاستحباب ، وبقاء التعارض فان الروايات الدالة على استقلال البكر في الزواج مقدمة على التي اثبتت الولاية ، لأن تلك أشهر . قال الشيخ الانصاري : «ان الروايات الدالة على

استقلال البكر معتضدة أو منجبرة بفتوى الأكثر ، ودعوى الاجماع» .. هذا ، إلى أنّها موافقة لظاهر الكتاب ، والتي أثبتت الولاية مخالفة له ، كما قال صاحب الجواهر . وقد ثبت عن أهل البيت عليهم السلام أنّه مع تعارض الروايتين يؤخذ بالأشهر ، ومع التكافؤ بالشهرة يؤخذ بما وافق الكتاب ، ويطرح المخالف .

**رابعاً** : وعلى افتراض تكافؤ الروايات من جميع الجهات نرجع إلى الأصل ، وهو عدم الولاية ، هذان ان قلنا بتساقط المتعارضين ، وان قلنا بالتخيير فانّا نختار الروايات النافية .

ونختم هذه المسألة بما ختمها به صاحب الجواهر ، فانه بعد أن أبطل أدلة القائلين بثبوت الولاية ، وجزم بنفيها قال : «لا ينبغي لمن له أدنى معرفة بمذاق الفقه وممارسته في خطاباتهم التوقف في هذه المسألة ، ثم يستحب لها ايثار اختيار وليها على اختيارها ، بل يكره لها الاستبداد ، كما أنّه يكره لمن يريد نكاحها أن لا يستأذن وليها .. بل ينبغي مراعاة الوالدة أيضاً ، بل يستحب أن تلقي أمرها إلى أخيها مع عدم الوالد والوالدة ، لأنه بمنزلتهما في الشفقة» .

## الصغير والصغيرة :

اتفقوا على أن للأب والجد للأب أن يزوجا الصغير والصغيرة ، وليس لأحدهما أن يُطلّق عن الزوج الصغير ، فقد سئل الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام عن الصبي يتزوج الصبية ، هل يتوارثان ؟ فقال : اذا كان أبواهما اللذين زوّجاهما فنعم . قال السائل : هل يجوز طلاق الأب ؟ قال الإمام : لا .

فقول الإمام : «إذا كان أبوهما» يدل بمفهوم الشرط على أنّه لا ولاية في زواج الصبي والصبية لغير الأب ، ومنه الحاكم والوصي ؛ ومن هنا اتفقوا بشهادة

صاحب الحدائق على أنّه لا ولاية للحاكم في زواج الصغير والصغيرة ، كما ذهب المشهور ـ على ما في الجواهر ـ إلى أنّه لا ولاية في الزواج لوصي الأب ، ولا لوصي الجد ، حتى ولو نصا على ذلك ، واذنا به للوصي ، لأن الولاية كالأبوة لا تسقط بالاسقاط ولا يصح الايصاء بها إلى الغير .

وبهذا يتبين أنّه لا ولاية في زواج الصبي والصبية إلاّ للأب والجد للأب فقط دون غيرهما ، ويستقل كل منهما في الولاية عن الآخر ، واذا عقد الجد على انسان ، وعقد الأب على آخر يصح العقد السابق ، ويبطل اللاحق ، واذا وقعا في آن واحد صح عقد الجد ، وبطل عقد الأب ، قال الإمام عليه السلام : إذا زوّج ابنة ابنه فهو جائز على ابنه ، وإذا هوى أبوها رجلاً ، وجدها رجلاً فالجد أولى بنكاحها .

وتسأل : إذا زوّج الأب أو الجد الصغير أو الصغيرة ، ثم بلغا ، فهل لهما الاعتراض على الزواج ، أو انهما ملزمان به على كل حال ، حتى ولو كان ضرراً محضاً ؟

**والجواب عن ذلك يستدعي التفصيل التالي :**

١ – أن يقع الزواج في محله ، ولا ضرر فيه اطلاقاً ، لا من حيث الزواج ، ولا من حيث المهر كما لو كان بمقدار مهر المثل ، اذا كان كذلك لزم عقد الولي ، ولا يصح الاعتراض عليه بعد البلوغ والرشد بالاجماع ، وعليه تحمل الروايات الدالة على الزام القاصر بعقد الولي ، ومنها ان الإمام عليه السلام سئل عن الجارية الصغيرة يزوجها أبوها ، ألها أمر اذا بلغت ؟ فقال : لا .

٢ – ان يتضرر المولى عليه من زواج الولي ، وليس من شك أن للقاصر الاعتراض على الزواج اذا بلغ ، لأنه لا ولاية مع الضرر . قال صاحب الجواهر : «اذا كان في الزواج مفسدة ومضرة فان لها الاعتراض قطعاً ، لعدم الولاية له في ذلك» ..

وذكرنا في باب الحجر فقرة «شرط الولي» أن تصرف الولي بمال القاصر مع الضرر لا ينفذ ، فبالاولى أن لا ينفذ تصرفه بنفس القاصر مع الضرر .

٣ - أن لا يكون في الزواج مصلحة ، ولا مفسدة ، فيصح العقد ، ويلزم به القاصر ، ولا يحق له الاعتراض عليه بعد البلوغ ، عملاً بعموم النص الذي أثبت الولاية للأب والجد ، خرج عنه ما فيه مضرة ومفسدة ، فبقي غيره على حكم العموم .

٤ - إذا لم يكن في الزواج من حيث هو مفسدة ، ولكن كانت المفسدة والمضرة في المهر ، كما اذا زوّج الصبية بأقل من مهر المثل ، أو الصبي بأكثر منه ، فهل للقاصر بعد البلوغ الاعتراض على العقد ، ويحق له الفسخ ، أو أن الزواج ماضٍ عليه ، وله أن يعترض على المهر فقط ، ويرجعه إلى مهر المثل ؟

وللفقهاء في ذلك قولان : ذهب جماعة ، منهم صاحب الجواهر ، والعروة الوثقى ، والمستمسك إلى أن المولى عليه في الخيار بعد البلوغ ، ان شاء أمضى ، وان شاء فسخ ، لعدم التفكيك هنا بين العقد والمهر . قال صاحب الجواهر : «إذ من الواضح كون الواقع في الخارج أمراً واحداً مشخصاً .. هذا ، إلى أن الزام الصبية بمهر المثل على وجه القهر أيضاً ضرر منفي» .

ويلاحظ بأن صاحب الجواهر قد جزم من غير تردد بأن الولي إذا زوّج الصبية بمهر المثل مع عدم الضرر عليها في أصل الزواج ، جزم بنفاذ العقد بحق الصبية ، والزامها به قهراً عنها ، فاذا كان الالزام بمهر المثل ضرر فينبغي أن لا ينفذ هذا العقد من الولي إلاّ برضاها ، بل ينبغي نفي الولاية من رأس في شتى الصور والحالات ، لأنها تلزم المولى عليه بالزواج قهراً عنه .

**المجنون :**

الولاية في زواج المجنون للأب ، والجد للأب ، ذكراً كان المجنون أو انثى ، ولا ولاية للحاكم مع وجودهما ، سواء اتصل الجنون بالصغر ، أو طرأ بعد البلوغ والرشد ، لأن الحاكم ولي من لا ولي له ، والمفروض وجود الولي .. هذا ، إلى أن ولاية الحاكم في التزويج محل نظر .. لأن وظيفته تنحصر في بيان الأحكام ، وفصل الخصومات ، والمحافظة على الأموال العامة كالأوقاف ، وأموال الغائب والقاصر مع وجود الولي الخاص . أما الولاية على النفس فهي للمعصوم وحده .. أجل ، لو افترض أن المجنون يحتاج إلى الزواج حاجة ملحة ، بحيث لا تنتظم حياته من غير زواج ، ولم يكن له أب ولا جد للأب جاز للحاكم أن يتولى تزويج المجنون من باب الحسبة ، بل جاز ذلك لعدول المؤمنين أيضاً مع عدم وجود الحاكم . قال صاحب الجواهر : «وتثبت ولاية الحاكم على من بلغ غير رشيد بجنون ، ولم يكن له ولي من حيث القرابة ، أو تجدد فساد عقله اذا كان النكاح صلاحاً له بلا خلاف أجده فيه ، بل الظاهر كونه مجمعاً عليه» .

أما وصي الأب والجد فقد ذهب المشهور بشهادة صاحب الحدائق إلى أن له أن يزوج من بلغ فاسد العقل مع حاجته إلى الزواج ، قال صاحب الجواهر : «للوصي أن يزوج من بلغ فاسد العقل اذا كان به ضرورة إلى النكاح ، بل نفى بعضهم الخلاف في ذلك ، بل ظاهر الكفاية الاجماع عليه» .. وقال العلامة الحلي في التذكرة : «تثبت ولاية الوصي في صورة واحدة عند بعض علمائنا ، وهي أن يبلغ الصبي فاسد العقل ، ويكون به حاجة إلى النكاح وضرورة إليه» .

السفيه :

اذا كان زواج السفيه لا يستدعي التصرف في ماله لا مهراً ، ولا نفقة ، كما لو تهيأت له امرأة غنية تعطيه ولا تأخذ منه ، اذا كان كذلك صح زواجه من غير أن يأذن الولي ، وإذا استدعى زواجه التصرف في المال ينظر : فان لم يكن محتاجاً إلى الزواج فلا يصح زواجه اطلاقاً ، حتى ولو اذن الولي ، قال صاحب الجواهر : «أما المحجور عليه للتبذير فلا يجوز أن يتزوج غير مضطر إذا كان فيه اتلاف لماله بلا خلاف اجده فيه ، ولا اشكال معتد به ، بل لو أوقع العقد كان فاسداً ، حتى ولو اذن له الولي به ، لعدم جواز الاذن له ، وحينئذ فلا يؤثر الاذن أثراً» .

وان اضطر السفيه إلى الزواج صح باذن الولي ، وإلاّ فلا .. هذا ما قاله الفقهاء .. مع اعترافهم بأنه لا نص عليه بالخصوص ، ودليلهم الوحيد أن السفيه ممنوع من التصرفات المالية ، والزواج من جملتها ، لأنه يستدعي المهر والنفقة .

وحيث لا نص يمنع من زواج السفيه فالذي نراه أنّه اذا اضطر إلى الزواج فله أن يستقل به ، حتى ولو نهى الولي ، على شريطة أن لا يتجاوز المألوف بالمهر دفعاً لما يلحقه من الضرر . وبكلمة : ان على الولي أن يأذن له بالزواج اذا احتاج إليه ، فان امتنع عن الاذن سقطت ولايته . ويؤيد ما قلناه أن صاحب الشرائع والقواعد قالا : اذا اضطر السفيه إلى الزواج ، وبادر إليه قبل اذن الولي صح العقد .

والولاية على السفيه في الزواج وغيره للأب والجد له اذا بلغ سفيهاً ، وإذا بلغ راشداً ، ثم عرض عليه السفه بعد الرشد تكون الولاية عليه للحاكم الشرعي ، وتكلمنا عنه مفصلاً في : باب الحجر ، فقرة « السفيه» .

* * *

# المتعة

**وظيفة رجل الدين :**

لقد كثر الكلام قديماً وحديثاً حول المتعة ، وبالأصح كثر الخلاف والنقاش في حكمها ، وهل هي حلال أم حرام في الشريعة الاسلامية ؟ وان كثيراً من الناس يحسبونها ضرباً من الزنا والفجور جهلاً بحقيقتها ، ويعتقدون ان ابن المتعة عند الشيعة لا نصيب له من ميراث ابيه ، ولا يشارك اخوته من الزواج الدائم في شيء .. وان المتمتِّع بها لا عدة لها ، وانها تستطيع أن تنتقل من رجل إلى رجل ان شاءت بمجرد أن ينتهي أمد الاتفاق بينها وبينه .. ومن أجل هذا استقبحوا المتعة واستنكروها ، وشنعوا على من أباحها .

وبما أن الواجب على رجل الدين أن يقوم بدور ايجابي في توعية الناس ، بخاصة في المسائل الدينية ، وارشادهم إلى الحقيقة بعيداً عن التعصب والطائفية التي يستنكرها العقل والدين فقد رأيت أن أعرض المتعة ، واكشف عن حقيقتها كما هي عند الشيعة ، دون أن ابدي رأياً أو أوحي بفكرة أو اقارن واوازن .

**من معاني المتعة :**

للمتعة معان ، منها المنفعة ، قال تعالى : ﴿**متاع الحياة الدنيا**﴾ . ومنها الزاد ،

قال سبحانه : **﴿متاعاً لكم وللسيارة﴾** . ومنها البقاء ، قال عزّ من قال : **﴿فامتعه قليلاً﴾** . ومنها العطاء ، قال تباركت أسماؤه : **﴿متاعاً بالمعروف﴾** .

أما الفقهاء فقد تكلموا عن المتعة بمعنى العطاء ، وأوجبوه على الذي يتزوج امرأة دون أن يسمي لها مهراً حين العقد ، ثم يطلقها قبل الدخول ، أوجبوا عليه أن يهدي المطلقة شيئاً يتناسب مع وضعه المادي من الثراء والعوز ، واستدلوا على ذلك بالآية ٢٣٦ من سورة البقرة : **﴿لا جناح عليكم اذا طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره متاعاً بالمعروف حقاً على المحسنين﴾** . وتكلم الفقهاء أيضاً عن متعة الحج ، وبحثناها مفصلاً في الجزء الثاني من كتاب فقه الإمام جعفر الصادق عليه السلام : فصل التقصير والحلق ، فقرة عمر ومتعة الحج .

## زواج المتعة :

وأيضاً تكلم الفقهاء عن المتعة بمعنى الزواج الموقت ، وأجمعوا قولاً واحداً السنة منهم والشيعة على أن الاسلام شرعها ، ورسول الله صلى الله عليه وآله أباحها ، واستدلوا بالآية ٢٤ من سورة النساء : **﴿فما استمتعتم به منهن فأتوهن أجورهن فريضة﴾** .

وربما جاء في صحيح البخاري ج ٩ كتاب النكاح أن رسول الله صلى الله عليه وآله قال لأصحابه في بعض حروبه : «قد اذن لكم أن تستمتعوا ، فاستمتعوا .. أيما رجل وامرأة توافقا فعشرة ما بينهما ثلاث ليالٍ ، فان أحبا أن يتزايدا ، أو يتتاركا تركا» .

وبما جاء في صحيح مسلم ج ٢ باب نكاح المتعة ص ٦٢٣ طبعة ١٣٤٨ هـ عن جابر بن عبد الله الانصاري أنّه قال : «استمتعنا على عهد رسول الله وأبي بكر

وعمر» . وفي الصفحة نفسها حديث آخر عن جابر قال فيه : ثم نهانا عنها عمر .

وبعد أن اتفق المسلمون جميعاً على شرعيتها واباحتها في عهد الرسول الأعظم ﷺ اختلفوا في نسخها ، وهل صارت حراماً بعد أن أحلها الله سبحانه . ذهب السنة إلى أنّها نسخت ، وحرمت بعد الاذن بها . قال ابن حجر العسقلاني في كتاب فتح الباري بشرح صحيح البخاري ج : ١١ ص ٧٠ طبعة ١٩٥٩ : «وردت عدة أحاديث صحيحة صريحة بالنهي عن المتعة بعد الاذن بها» .. وجاء في الجزء السادس من كتاب المغني لابن قدامة ص ٦٤٥ طبعة ثالثة ما نصه بالحرف : «قال الشافعي : لا أعلم شيئاً أحله الله ، ثم حرمه ، ثم أحله ، ثم حرمه إلاّ المتعة» .

وقال الشيعة : أجمع المسلمون كافة على اباحة المتعة ، واختلفوا في نسخها ، وما ثبت باليقين لا ينفى ويزول بمجرد الشك والظن ، بل لا بد من ثبوت النسخ يقيناً وأيضاً استدلوا على عدم النسخ بروايات كثيرة عن أهل البيت عليهم السلام ذكرها الحر العاملي في كتاب الوسائل ، منها أن الإمام الصادق عليه السلام سئل : هل نسخ آية المتعة شيء ؟ قال : لا لولا ما نهى عنها عمر ما زنى إلاّ شقي .

وليس من شك أن النسخ لو ثبت عند السنة لقالوا بمقالة الشيعة ، ولو لم يثبت عند الشيعة لقالوا بمقالة السنة ، وليست آية المتعة وحدها محلاً للاختلاف من حيث النسخ وعدمه ، فقد اختلف السنة والشيعة في غيرها من هذه الحيثية ، كما اختلف فقهاء السنة بعضهم مع بعض ، وفقهاء الشيعة كذلك في نسخ جملة من الأحكام والآيات .

ومهما يكن ، فان الزواج المنقطع ـ أي المتعة ـ يجتمع مع الزواج الدائم في أشياء ، ويفترق عنه في أشياء عند الشيعة ، وفيما يلي نذكر ملخصاً لما يجتمعان فيه ، ويفترقان :

## المساواة بين الزواج الدائم والمنقطع :

أجمع فقهاء المذهب الجعفري على أن الزواج الدائم والمنقطع يشتركان في الأمور التالية :

١ - لا بد في كل منهما أن تكون المرأة عاقلة بالغة راشدة خالية من جميع الموانع ، فلا يجوز التمتع بالمتزوجة ، ولا بالمعتدة من طلاق أو وفاة ، ولا بالمحرّمة نسباً أو مصاهرة أو رضاعاً ، ولا بالمشركة ، وما إلى هذه مما ذكرناه مفصلاً في فصل المحرمات .. وأيضاً لا يجوز لها هي أن تتمتع إلاّ بالمسلم الخالي من جميع الموانع .

٢ - لا يصح الزواج المنقطع بالمعاطاة ومجرد المرضاة ، بل لا بد فيه من العقد اللفظي الدال صراحة على قصد الزواج ، تماماً كالزواج الدائم ، ولا يقع عقد المتعة بلفظ وهبت وابحت واجرت ونحوه ، بل ينحصر لفظ العقد بخصوص انكحت وزوجت ومتعت ، قال صاحب الجواهر : «أما صيغة زواج المتعة فهي اللفظ الذي وضعه الشرع للايجاب كزوجتك وأنكحتك ومتعتك ، أيّها حصل وقع الايجاب به ، ولا ينعقد بغيرها ، كلفظ التمليك والهبة والاجارة ، ويقع القبول باللفظ الدال على الانشاء كقبلت ورضيت» .

٣ - عقد الزواج المنقطع كالدائم لازم في حق الرجل والمرأة .. أجل ، للزوج أن يهب المدّة المتفق عليها للمتمتع بها ، كما له أن يطلق الزوجة الدائمة .

٤ - الزواج المنقطع ينشر الحرمة ، تماماً كالدائم ، فان المتمتع بها تحرم على الزوج مؤبداً ، وبنتها ربيبته ، ولا يجمع بين الأختين متعة كما لا يجمع بينهما دواماً ، والرضاع من الزانية فلا أثر له اطلاقاً ، والفرق أن المتمتع بها زوجة شرعية ، وفراش صحيح ، أما الزانية فلها الحجر .

٥ - الولد من الزوجة المنقطعة كالولد من الدائمة في وجوب التوارث والانفاق ، وسائر الحقوق المادية والادبية . فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن المرأة المتمتع بها اذا حملت ؟ فقال : هو ولده .

٦ - يلحق الولد بالزوج بمجرد الجماع ، حتى ولو عزل ، واراق ماءه في الخارج ، لأن المتمتع بها فراش شرعي كالدائمة ، والولد للفراش اجماعاً ونصاً .

٧ - المهر في الزواج المنقطع كالمهر في الزواج الدائم ، من حيث عدم تقديره قلة أو كثرة ، فيصح بكل ما يقع عليه التراضي واحداً كان أو مليوناً عملاً بالآية الكريمة : **﴿وان اتيتم احداهن قنطاراً فلا تأخذوا منه شيئاً﴾** .

٨ - اذا طلق الزوجة قبل الدخول يثبت لها نصف المهر المسمى ، وكذا اذا وهب المدّة للزوجة المؤقتة قبل أن يدخل ، أما اذا انقضت المدّة دون أن يدخل لسبب فلها المهر كاملاً . وقيل : نصف المهر .

٩ - لا أثر للخلوة من غير الدخول في الزواج الدائم والمنقطع بالنسبة إلى المهر والعدة .

١٠ - على المتمتع بها أن تعتد مع الدخول بها بعد الأجل ، ولا عدة عليها اذا لم يدخل ، تماماً كالزوجة الدائمة اذا طلقت من غير تفاوت ، وعليهما معاً العدة الكاملة من وفاة الزوج ، سواء أدخل أو لم يدخل .

١١ - كل شرط سائغ في الشريعة الاسلامية تشترطه المرأة أو الرجل في متن العقد فهو نافذ كالشرط في الزواج الدائم ، لحديث : «المؤمنون عند شروطهم» .

١٢ - تحريم مقاربة الزوجة ، وهي في الحيض منقطعة كانت أو دائمة .

١٣ - إذا عقد عليها متعة ، ثم تبين فساد العقد ، لسبب موجب للتحريم

فسد العقد، ولا شيء لها من المهر ان لم يدخل. أما إذا تبين فساد العقد بعد الدخول فينظر : فان كانت عالمة بالتحريم ، ومع ذلك أقدمت ومكنت من نفسها فلا شيء لها ، لأنها بغي . وقد جاء في الحديث : «لا مهر لبغي» وان كانت جاهلة فلها المهر ، كما هو الحكم في الدائمة .

١٤ - لا يجوز أن يدخل على المتمتع بها بنت أختها ، أو بنت أخيها إلاّ بإذنها ، كما هو الحكم في الدائم .

## التباين بين الزواج الدائم والمنقطع :

ويفترق الزواج الدائم عن الزواج المنقطع في الأمور التالية :

١ - لا بد في الزواج المنقطع أن يذكر في متن العقد أجل معين لا يقبل الزيادة والنقصان ، أما الزواج الدائم فلا يصح ذكر الأجل فيه بحال ، وهذه الحقيقة تدل على نفسها بنفسها ، وتحمل قياسها معها .

وإذا قصد كل من الرجل والمرأة الزواج المنقطع ، وتركا ذكر الاجل في متن العقد نسياناً ، فهل يقع الزواج دواماً ، أو متعة ، أو يكون العقد لغواً ، لا يقع هذا ، ولا ذاك ؟

ذهب المشهور بشهادة صاحب المسالك إلى أن الزواج ، والحال هذي ، يقع دائماً ، بل قال صاحب الجواهر : «لعله مجمع على ذلك ، لصلاحية اللفظ للدوام ، ولقول الإمام الصادق عليه السلام : اذا سمى الأجل فهو متعة ، وان لم يسم فهو نكاح ثابت .

وقال بعض الفقهاء : بل يقع لغواً لا دائماً ولا منقطعاً ، لأن ما قُصد لم يقع ، وما وقع لم يُقصد .

٢ - المهر ركن من أركان العقد في الزواج المنقطع ، فلو اخل بذكره في متن العقد بطل من رأس ، قال الإمام الصادق عليه السلام : لا تكون متعة إلاّ بأمرين : أجل مسمى ، وأجر مسمى ، وعنه في الرواية ثانية : أجل معلوم ، ومهر معلوم .

أما الزواج الدائم فالمهر ليس ركناً له ، بل يصح مع المهر ودونه ، فمن تزوج امرأة ولم يذكر لها مهراً في متن العقد ، ودخل بها فعليه مهر المثل .

٣ - اذا طلّقت الزوجة الدائمة قبل الدخول فلا عدة لها ، ومثلها المتقطعة اذا انتهى الاجل قبل الدخول ، واذا طلّقت الدائمة بعد الدخول وكانت غير حامل فعدتها ثلاث حيضات ، أو ثلاث أشهر ، وان كانت حاملاً فعدتها وضع الحمل ، أما المنقطعة فعدتها بعد الدخول وانقضاء الأجل حيضتان أو خمسة وأربعون يوماً ان كانت غير حامل ، وان كانت حاملاً فعدتها وضع الحمل .. هذا بالقياس إلى طلاق الدائمة ، وانتهاء أجل المنقطعة ، أما بالنسبة إلى عدّة الوفاة فلا فرق بينهما اطلاقاً أم لم يدخل ، هذا مع عدم الحمل ، أما معه فتعتدان بأبعد الأجلين من وضع الحمل وهو أربعة أشهر وعشرة أيام .

٤ - اختلف فقهاء المذهب الجعفري في توارث الزوجين في الزواج المنقطع ، فذهب جماعة ، منهم الشهيد الأول محمد بن مكي (ت ٧٨٦ هـ) والشهيد الثاني زين الدين العاملي الجبعي (ت ٩٦٥ هـ) ذهبوا إلى أنّه لا يورث إلاّ مع الشرط ، لأن عقد الزواج بطبيعته لا يقتضي التوارث ، ولا عدمه ، ومتى حصل الشرط وجب العمل به ، لحديث : «المؤمنون عند شروطهم» . ولقول الإمام الصادق عليه السلام : «ان اشترطا الميراث فهما على شرطهما» .

٥ - لا نفقة للمنقطعة إلاّ مع الشرط ، أما الدائمة فلها النفقة ، حتى ولو اشترط عليها عدم الانفاق .

٦ - يكره التمتع بالابكار ، أما الزواج بهن دواماً فمندوب ، قال صاحب الحدائق : «سئل الإمام الصادق عليه السلام عن المتعة ؟ فقال : ان أمرها شديد ، فاتقوا الابكار» .

٧ - قال الفقهاء : للزوجة الدائمة حق على الزوج أن ينام في فراش قريب من فراشها ليلة واحدة من كل أربع ليالي معطياً لها وجهه ، وان لم يتلاصق الجسدان ، والمهم أن لا يعدّ هاجراً ، أما المواقعة فتجب عليه في كل أربعة أشهر مرة ، ولها أن تطالب ان امتنع عن المبيت ، أو المواقعة .

ولا يجب شيء من ذلك للمنقطعة ، بل يترك له الخيار ، وليس لها أن تطالبه ، لا بالمبيت ولا بالمواقعة .

٨ - اذا طلّقت الزوجة الدائمة طلاقاً رجعياً بعد الدخول فللمطلق أن يرجع إليها قبل انقضاء العدة .. واذا كان الطلاق خلعياً ، وعن كره وبذل منها له ، فلها الحق أن ترجع بالبذل ما دامت في العدة .

أمّا المنقطعة فإنّها تبين منه بمجرد انتهاء المدّة أو هبتها ، ولايحق له ولا لها الرجوع اثناء العدة ، وبالأولى بعد انتهائها . أجل ، يجوز له أن يجدد العقد عليها دواماً أو انقطاعاً ، وهي في العدة منه ، ولا يجوز ذلك لغيره إلاّ بعد انقضاء العدّة .

٩ - اذا دخل بالزوجة الدائمة فقد استقر عليه تمام المهر ، فان امتنعت بعد ذلك ولم تمكنه من نفسها نشوزاً منها وعصياناً فلا يسقط من مهرها شيء ، وانما تسقط نفقتها ، لأنها في مقابل الطاعة .

أما إذا دخل بالمنقطعة ، ثم امتنعت من غير عذر فللزوج أن يضع من مهرها بنسبة الوقت الذي امتنعت فيه . قال صاحب الجواهر : «لو أخلت هي ببعض المدّة كان له أن يضع من المهر بنسبتها ، ان نصفاً فنصف ، وان ثلثاً فثلث بلا خلاف

أجده ، بل ولا اشكال للروايات المعتبرة المستفيضة التي منها رواية ابن حنظلة ، قال : سألت الإمام الصادق عليه السلام أتزوج امرأة شهراً بشيء مسمى ، فتأتي بعض الشهر ، ولا تفي ببعض ؟ قال : تحبس عنها من صداقها بقدر ما احتبست عنك إلاّ أيّام حيضها ، فإنها لها .

١٠ - يجوز أن يتمتع الرجل بأكثر من اربع نساء ، ولا يجوز له في الدائم الزيادة على الاربع . وقد ذكر الحر العاملي في كتاب وسائل الشيعة روايات عن أهل البيت تدل على ذلك .. ولكنه ذكر إلى جانبها روايات أخرى تدل على عدم جواز الزيادة على الأربع في المتعة ، كما هو الحكم في الدائم ، منها ما رواه عمار الساباطي عن الإمام الصادق عليه السلام أنّه سئل عن المتعة ؟ فقال : هي أحد الأربعة ، ومنها ما رواه زرارة عن الإمام الباقر أبو الإمام الصادق عليهما السلام أنّه سئل : هل المتعة مثل الاماء ، يتزوج ماشاء ؟ فقال : لا . هي من الاربع .

وبالجملة ان كل ما يثبت للزوجة الدائمة يثبت للمنقطعة إلاّ ما خرج بالدليل . وقد دل الدليل على ما ذكرناه من الفروق ، فيبقى غيرها من الآثار والأحكام على حكم العموم . قال صاحب الجواهر : «الأصل اشتراك الدائم والمنقطع في الأحكام التي موضوعها النكاح والتزويج ما يشغل المنقطع إلاّ ما خرج بالدليل» وجاء في كتاب اللمعة وشرحها ما نصه بالحرف : «حكم الزواج المنقطع كالدائم في جميع ما سلف من الاحكام شرطاً وولاية وتحريماً إلاّ ما استثني» .

ومن هنا قال كثير من الفقهاء : ان حقيقة المنقطع والدائم واحدة ، وان لفظ الزواج موضوع لمعنى له فردان : أحدهما الزواج الدائم ، والآخر الزواج المنقطع ، تماماً كالانسان الشامل للذكر والأنثى .

## التمتع بالعفيفة :

ومن الخير أن نختم الكلام عن المتعة ببعض ما جاء فيها عن أهل البيت عليهم السلام فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن المتعة ؟ فقال : هي حلال ، ولا تتزوج إلاّ عفيفة ، ان الله سبحانه يقول : **﴿والذين هم لفروجهم حافظون﴾** وفي رواية أخرى أنّه قال : ان الله عزّ وجل يقول : **﴿الزاني لا ينكح إلاّ زانية أو مشركة والزانية لا ينكحها إلاّ زانٍ أو مشرك وحرم ذلك على المؤمنين﴾** .

ومن هنا قال الشيخ الصدوق : «ان من تمتع بزانية فهو زان» كما جاء في كتاب الحدائق .

وجاء في كتاب وسائل الشيعة مجلد ٣ ص ٧٤ طبعة ١٣٢٤ هـ أن علي بن يقطين سأل الإمام الرضا حفيد الإمام الصادق عليه السلام عن المتعة ؟

فقال له : ما أنت وذاك قد أغناك الله عنها .

وسأله آخر ، فقال : هي حلال مباح مطلق لمن لم يغنه الله بالتزويج ، فليستعفف بالمتعة ، فان استغنى عنها بالتزويج فهي مباح له اذا غاب عنها . أي الزوجة .

* * *

# العيوب

العيوب التي يكتشفها أحد الزوجين في الآخر على نوعين : الأول يوجب الخيار بين فسخ الزواج أو امضائه ، والثاني لا تأثير له على الاطلاق ، فوجوده وعدمه سواء . والنوع الأول قد يوجد في الرجل فيثبت الخيار للمرأة ، وقد يوجد في المرأة فيثبت الخيار للرجل . هذا ، اذا لم يعلم أحد الزوجين بوجودالعيب في صاحبه قبل العقد ، أما إذا علم به ، وأقدم عليه عن رضا وطيب نفس فلا خيار له ، وفيما يلي التفصيل :

**الجنون :**

الجنون من العيوب المشتركة بين الرجل والمرأة .. فأية امرأة تزوجت رجلاً ، ثم تبين لها جنونه قبل العقد ، واستمراره إلى حين العقد فلها والحال هذي، أن ترد الزواج ، وأيضاً لها أن ترد وتفسخ اذا تجدد الجنون بعد العقد ، حتى ولو دخل ورزق منها العديد من الأولاد . ولا فرق في الحالتين بين أن يكون الجنون دائماً أو أدواراً ، أي تأتيه نوبات متقاطعة ، فقد سئل الإمام عليه السلام عن امرأة يكون لها زوج قد أصيب في عقله بعد أن تزوجها ؟ فقال : لها أن تنزع نفسها منه ان شاءت .

وأي رجل تزوج امرأة ، ثم تبين أنّها مجنونة قبل العقد فله أن يرد الزواج ، سواء أكان الجنون دائماً أو ادواراً ، لصدق اسم الجنون عليها ، قال الإمام الصادق عليه السلام : ترد البرصاء والمجنونة والمجذومة .

وإذا تجدد جنون المرأة بعد العقد فلا خيار له ، بل كل عيب يحدث في المرأة جنوناً كان أو غيره فانّه لا يوجب الفسخ ، سواء أحدث قبل الدخول أو بعده، قال صاحب الجواهر : «هذا هو المشهور شهرة عظيمة كادت تكون اجماعاً .. لاستصحاب اللزوم الذي هو مقتضى الأصل في العقود ، أما الضرر فينجبر بامكان الطلاق منه» أي أن الزوج يمكنه التخلص من الضرر بطلاق المرأة التي حدث لها العيب .. هذا ، إلى أن أكثر النصوص التي أثبتت الخيار للرجل مختصة بما اذا دلست المرأة ، وأخفت عنه ما فيها من عيوب قبل العقد .

والخلاصة ان المرأة تتسلط على الفسخ بالجنون السابق واللاحق ، أما الرجل فيفسخ بالجنون السابق دون اللاحق .

واذا تم الفسخ قبل الدخول فلا مهر ولا عدة للمرأة ، وان كان بعده فلها المهر ، وعليها أن تعتد ، ولا فرق في ذلك بين أن يكون الفاسخ الزوج أو الزوجة .. وتجدر الاشارة إلى أنّه اذا رضي أحد الزوجين بالعيب قولاً أو فعلاً فليس له أن يعدل ويفسخ بعد الرضا .

**الخصاء :**

الخصاء سلّ الانثيين أو رضّهما ، قال صاحب المسالك : ان الخصي يولج ويبالغ ، وحالته في ذلك أكثر من الفحل ، ولكنه لا ينزل ، فاذا تزوجت امرأة من رجل خصي جاهلة بحاله ، ثم تبين لها ذلك فلها الخيار في فسخ الزواج أو امضائه

اجماعاً ونصاً معتبراً ومستفيضاً على حد تعبير صاحب الجواهر ، ومنه أن الإمام الصادق عليه السلام سئل عن خصي دلّس نفسه لامرأة مسلمة ، فتزوجها ؟ فقال : يُفَرق بينهما ان شاءت المرأة ، ويُوجع رأسه . وان رضيت به ، واقامت معه لم يكن لها بعد رضاها به أن تأباه .. وفي رواية ثانية : «ولها المهر بدخوله عليها» .

وإذا لم يدخل فلا شيء لها .. هذا إذا كان الخصاء سابقاً على العقد ، أما إذا تجدد فلا خيار لها ، وعليها أن تصبر ، سواء أدخل ، أم لم يدخل عند كثير من الفقهاء . قال صاحب الجواهر : «للاصل واختصاص النصوص بالخصاء السابق» . وسنثبت في الفقرة التالية «الجب» اذ الخصاء اللاحق يوجب الخيار السابق .

**الجب :**

إذا قُطع ذكر الرجل من الأساس ، ولم يبق منه شيء فللمرأة الخيار مع سبق الجب على العقد ، وجهلها به ، واذا قطع بعضه ، وبقي منه ما يمكن معه الوطء ، ولو بمقدار الحشفة فلا خيار لها .

واذا تجدد الجب بعد العقد فللفقهاء قولان ثبوت الخيار لها ، وعدمه ، ومهما يكن فقد اعترف كل من تعرض للجب بأنه لا نص عليه بالخصوص ، وانما ألحق الفقهاء الجب بالخصاء . قال صاحب المسالك : «لأنه أقوى عيباً من الخصاء ، لقدرة الخصي على الجماع بالجملة ، بل قيل انّه يصير أقوى من الفحل بواسطة عدم خروج المني منه» .

والصواب ان الخصاء والجب إذا تجددا بعد العقد يثبت الخيار للمرأة ، تماماً كما لو كانا قبل العقد ، لصحيح أبي بصير ، قال : سألت الإمام الصادق عليه السلام عن امرأة ابتُلي زوجها ، فلم يقدر على الجماع ، أتفارقه ؟ فقال : نعم ، ان شاءت .

وروى مثله أبو الصباح الكناني . وقد نعت صاحب الجواهر هاتين الروايتين بالصحة ، وقول السائل «ابتلي زوجها» ظاهر في أن البلاء حاصل بعد العقد بالخصوص ، أو شامل للبلاء السابق واللاحق ـ على الاقل ـ .

**العنن :**

العنن داء يعجز معه الرجل عن عملية الجنس ، وأجمعوا بشهادة صاحب الجواهر والحدائق على أنّه عيب تتسلط المرأة بسببه على فسخ الزواج ، سواء أكان سابقاً على العقد ، أم حدث بعده ، وقبل الدخول .

وتسأل : إذا حدث العنن وتجدد بعد الوطء ولو مرة واحدة : فهل لها الخيار؟

نقل صاحب الجواهر عن ابن زهرة والشيخ المفيد أن لها الفسخ ، وقال صاحب المسالك ما نصه بالحرف : «ذهب المفيد وجماعة إلى أن لها الفسخ أيضاً ، للاشتراك في الضرر الحاصل باليأس من الوطء ، واطلاق الروايات بثبوت الخيار للمرأة من غير تفصيل ـ بين الدخول وعدمه ـ كصحيحة محمد بن مسلم ، ورواية الكناني ، قال : سألت الإمام الصادق عليه السلام عن امرأة ابتلي زوجها ، فلا يقدر على الجماع أبداً ، أتفارقه ؟ قال : نعم ، ان شاءت ، وغيرهما من الروايات الكثيرة المعتبرة الاسناد» .

ويظهر من صاحب المسالك الميل إلى هذا القول ، ولكن القول الاشهر بشهادة صاحب الجواهر أنّه لا خيار لها ، لأن الإمام الصادق عليه السلام قال في العنين : اذا علم أنّه لا يأتي النساء فُرق بينهما ـ أي بينه وبين زوجته ـ فاذا وقع عليها دفعة واحدة لم يُفرق بينهما . وفي رواية أخرى أنّه قال : كان علي عليه السلام يقول : اذا تزوج

الرجل امرأة فوقع عليها مرة ، ثم أعرض عنها فليس لها الخيار ، لتصبر فقد ابتُليت .

وعليه تكون هذه الرواية وما إليها مقيدة لرواية الكناني وما في معناها .

سؤال ثانٍ : اذا عجز عن وطئها دون غيرها ، مع العلم بأنّه لا مانع من جهتها فهل يثبت لها خيار الفسخ ؟

ذهب صاحب الجواهر ، وكثير من الفقهاء إلى أنّه لا خيار لها .

والذي نراه أنّه لها تمام الحق في فسخ الزواج ، لأنه اذا واقع غيرها فلا يجب عليها أن تغتسل هي من الجنابة ، وضررها لا يرتفع بانتفاع غيرها .. هذا إلى أن قول الإمام في رواية ابن مسكان : «فان اتاها وإلاّ فارقته» وقوله في رواية البختري : «فان خلص إليها وإلاّ فُرق بينهما» ظاهر في وطئها هي بالذات ، لا في وطء غيرها .. ولعل هذا ما دعا الشيخ المفيد إلى القول بأن لها الخيار ، قال صاحب المسالك : «ويظهر من المفيد أن المعتبر قدرته عليها ، ولا عبرة بقدرته على غيرها ، لأنه قال : لو وصل إليها ولو مرّة واحدة فهو أملك بها ، وان لم يصل إليها في السنة كان لها الخيار» .. ومن تأمل بألفاظ المفيد هذه ، وقارن بينها وبين الروايات عن أهل البيت عليهم السلام يجد أن الشيخ المفيد قد اقتبسها من الروايات بالذات .

وإذا علمتْ بالعنن ورضيت به سقط حقها في الخيار ، ولا يجوز لها العدول بحال ، قال صاحب الجواهر : «اذا ثبت العنن فان صبرت عالمة بالعنن وبأن لها الخيار فلا خلاف في عدم الخيار لها بعد ذلك اذا ارادته ، لأنه حق يسقط بالاسقاط ، ولقول الإمام عليه السلام : متى اقامت المرأة مع زوجها بعدما علمت أنّه عنين ، ورضيت به لم يكن لها خيار بعد الرضا» .

وإذا علمت بالعنن ، ولم تصبر رفعت أمرها إلى الحاكم ، ويؤجله الحاكم

بدوره سنة كاملة من حين المرافعة على أن تساكن الزوج طوال فصول السنة ، ولا تمتنع عنه أبداً ، فان واقعها فلا خيار لها ، وإلاّ كان لها الفسخ اجماعاً ونصاً ، ومنه قول الإمام الباقر أبي الإمام جعفر الصادق عليه السلام : العنين يؤخر سنة من يوم مرافعة امرأته ، فان خلص إليها ، وإلاّ فرق بينهما ، وان رضيت أن تقيم معه ، ثم طلبت الخيار بعد ذلك يُرد طلبها .

وقال بعض الفقهاء : ان السر في تحديد مدّة التأجيل بسنة هو أن يمر الرجل في الفصول الأربعة ، إذ من الجائز أن يتعذر الجماع عليه لحرارة في جسمه فتزول في الشتاء ، أو برودة فتزول في الصيف ، أو يبوسة فتزول في الربيع ، أو رطوبة فتزول في الخريف .

وذا فسخت حيث يجوز لها الفسخ فلها نصف المهر ، ولا عدّة عليها ، فقد جاء في الصحيح بشهادة صاحب المسالك عن الإمام الباقر أبي الإمام جعفر الصادق عليه السلام : «فان وصل إليها وإلاّ فُرق بينهما ، وأعطيت نصف الصداق ، ولا عدة عليها» .

ولها أن تفسخ دون أن تستأذن الحاكم ، وانما ترجع إليه لضرب الأجل فقط ، لأنه من وظائفه ، أما الفسخ فهو حق خاص بها لا يتصل بالحقوق العامة من قريب أو بعيد ، تماماً كغيره من الخيارات .

**الطريق لاثبات العنن :**

يثبت العنن بإقرار الزوج نفسه ، فان لم يعترف ويقر تسأل هي ان كان لها بينة باقراره بالعنن ، ولا تقبل منها البينة بالعنن ، لأنه من الأمور الخفية ، فان لم تكن لها بينة باقراره ينظر : فان كانت بكراً عرضت على النساء الخبيرات ، وأخذ

بقولهن ، وان كانت ثيباً عرض عليه اليمين ، لأنه منكر ، لأنها تدعي هي وجود عيب فيه موجب للخيار ، والأصل كونه تام الخلقة سالماً من النقص الجسدي وعيوبه ، حتى يثبت العكس . فان حلف ردت دعواها ، وان نكل حُكم بالعنن بناء على القضاء بمجرد النكول ، أو ردت اليمين عليها بناء على القضاء بعد الرد ، ثم يؤجله الحاكم سنة على التفصيل المتقدم . قال الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليهما السلام : إذا تزوج الرجل المرأة الثيب التي قد تزوجت غيره ، وزعمت أنّه لم يقربها منذ دخل بها ـ أي اختلى بها ـ فان القول في ذلك قول الرجل ، وعليه أن يحلف بأنه قد جامعها ، لأنها مدعية . وان تزوجها ، وهي بكر فزعمت أنّه لم يصل إليها ، فان مثل هذا يعرفه النساء ، فلينظر إليها من يوثق به منهن ، فاذا ثبت أنّها عذراء فعلى الإمام أن يؤجله سنة ، فإن وصل إليها ، وإلاّ فرّق بينهما ، واعطيت نصف المهر ، ولا عدة عليها .

وإذا أقر الزوج بالعجز عن اتيان الزوجة ، وأجله الحاكم سنة ، وبعد انتهائها قال هو : دخلت ، وقالت هي : لم يدخل فهل يؤخذ بقول الزوج أو بقولها ؟

قال صاحب الجواهر : يؤخذ بقول الزوج مع يمينه كما لو لم يقر بالعجز منذ البداية ، واستدل بأدلة دقيقة محكمة قَلّ من يتنبه إليها ، إذ قد يتوهم أن دعوى الزوج القدرة على الوطء بعد الاقرار بالعجز عنه ، قد يتوهم أنّه مدع لشيء جديد ، أو أنّه انكار بعد اقرار ، ولكن شيخ الجواهر أبعد نظراً ممن لا يدركون إلاّ الظواهر ، وإليك ما قاله بتصرف في التعبير ، لغاية التوضيح :

**أولاً** : ان اقراره بالعجز قبل ضرب الأجل لا يثبت العنن ، لأن العجز في حين الاقرار قد يكون عجزاً مؤقتاً ، وقد يكون دائماً ؛ وبداهة أن وجود العام لا يثبت وجود الخاص ، فإذا قلت : كتبت بالقلم فلا يدل قولك هذا على أن القلم

الذي كتبت به قلم رصاص ، أو قلم حبر ، كذلك العجز لا يدل على العنن أو غيره ، بل قد يكون لنقص في الخلقة ، وقد يكون لسبب خارج عنها ، واستصحاب العجز لا يثبت العنن إلاّ على القول بالأصل المثبت [١] .

**ثانياً** : ان المنكر هو الذي لو سُكت عنه لسَكت ، والمدعي هو الذي لو سُكت عنه لم يَسكت .. وليس من شك أن الزوجة لو سكتت عن دعوى العنن لسكت عنها الزوج ، ولو سكت الزوج لم تسكت هي .. فتكون ، والحال هذي ، مدعية عليها البينة ، ويكون هو منكراً عليه اليمين .

**ثالثاً** : ما جاء في الرواية المتقدمة عن الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام : «وعليه أن يحلف بأنّه قد جامعها لأنها مدعية» . فلم يُفرق الإمام في ذلك بين من سبق منه الاقرار بالعجز وغيره .

## البرص والجذام :

العيوب التي سبق الكلام عنها ثلاثة منها تختص بالرجل ، وهي : الخصاء والجب والعنن ، وواحد منها مشترك بينه وبين المرأة ، وهو الجنون ، أما المرأة فترد بالجنون على النحو المتقدم ، وبمرض البرص والجذام على شريطة أن يحدث أحدهما قبل العقد ، وان يكون الرجل جاهلاً به ، ولا يحق للمرأة ان تفسخ اذا كان أحد هذين العيبين في الرجل ، قال الإمام الصادق عليه السلام : ترد البرصاء

---

(١) من الأصول الباطلة عند الفقهاء الجعفريين الأصل المثبت ، وهو الذي يثبت أثراً من آثار الموضوع باللزوم العقلي لا بالاصل الشرعي ، فالاستصحاب حجة بالقياس إلى ما يترتب على الشيء المستصحب من أحكام شرعية دون لوازم العقل ، مثلاً ، استصحاب بقاء الليل في رمضان يبيح تناول الطعام فقط ، ولكنه لا يثبت أن الساعة لم تبلغ الخامسة باعتبار أنّها وقت لطلوع الفجر .

والمجنونة والمجذومة ، فقيل له : والعوراء ؟ قال : لا .. وأيضاً قيل له : أرأيت ان كان قد دخل بها كيف يصنع بمهرها ؟ قال : لها المهر بما استحل من فرجها .

## العمى والعرج :

اتفقوا على أن العمى والعرج ليسا من عيوب الرجل في شيء ، أي ان المرأة لا يحق لها أن تفسخ بأحدهما ، حتى ولو لم تعلم بالحال حين العقد إلاّ اذا دلّس الرجل ، وظهر لها على خلاف حقيقته ، ويأتي الكلام عن التدليس في الفصل التالي .. واختلفوا : هل العمى والعرج من عيوب المرأة التي يرد بها الرجل أو لا ؟

وللفقهاء في ذلك أقوال ذكرها بالتفصيل مع ادلتها صاحب الحدائق في الجزء السادس ، فصل عيوب المرأة ، وأطال الكلام في العرج صاحب الجواهر والمسالك أقوالاً وأدلة .. وقال صاحب الحدائق : «يظهر من شيخ الطائفة في كتاب المبسوط أن العمى ليس بعيب ، لأنه عد العيوب ستة ، ثم قال ـ الكلام ما زال لصاحب الحدائق ـ : وفي اصحابنا من ألحق بها العمى» .

ولكن صاحب الجواهر قال : «العمى موجب للخيار بلا خلاف اجده فيه ، بل عن المرتضى وابن زهرة الاجماع عليه ، وهو الحجة مضافاً إلى النص الصحيح» .

أمّا العرج فقد ذهب أكثر الفقهاء بشهادة صاحب المسالك والحدائق إلى أنّه عيب في المرأة يوجب تسلطه على فسخ الزواج ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن الرجل يتزوج المرأة ، فيؤتى بها عمياء أو برصاء أو عرجاء ؟ قال : ترد على وليها . وقال أبوه الإمام الباقر عليه السلام : ترد البرصاء والعمياء والعرجاء .

## القرن والعَفَل والافضاء والرتق :

القرن شيء يبرز في الفرج كقرن الشاة ، والعفل لحم فيه لا يخلو من رشح على ما قيل ، وفي بعض روايات أهل البيت عليهم السلام أن القرن والعفل شيء واحد ، والافضاء اختلاط المسلكين ، والرتق انسداد مدخل الذكر من الفرج ، بحيث يتعسر معه الجماع .

وهذه العيوب الأربعة ـ كما ترى ـ مختصة بالمرأة ، وقد ورد النص على القرن والعفل والافضاء ، ولا نص على الرتق بالذات ، ولكن أكثر الفقهاء الحقوه بالقرن ، لأنه مثله يمنع من الوطء ، قال صاحب الجواهر : «المشهور أن الرتق من العيوب» . وقال الشهيد الثاني في اللمعة : «وفيه قوة» .

والخلاصة ان أكثر الفقهاء عدوا عيوب النساء سبعة وبعضهم ثمانية ، وآخر ستة ، وعدها الشهيد الأول في الروضة تسعة : الجنون ، والجذام والبرص ، والعمى ، والعرج ، والقرن ، والافضاء ، والعَفَل ، والرتق . وقد تعرضنا لكل واحد من هذه التسعة .. ولا ترد المرأة بواحد من هذه العيوب إذا حدث بعد العقد ، سواء أكان قد دخل ، أو لم يدخل بعد ، وأيضاً لا ترد بشيء منها اذا كانت سابقة على العقد ، واقدم مع علمه بالحال ، او كان جاهلاً ولكن رضي بالزواج بعد الاطلاع على العيب وعلمه به .. وإذا فسخ الزوج حيث يجوز له فلا شيء لها من المهر ان لم يكن قد دخل بها . واذا فسخ بعد الدخول فلها تمام المهر المسمى ان كان قد ذكر لها مهراً في متن العقد ، ومهر المثل ان اجرَ العقد بلا مهر . فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل تزوج امرأة فوجد بها قرناً ؟ قال : هذه لا تحبل ، وينقبض زوجها عن مجامعتها ، وترد على أهلها . قال السائل : فان كان دخل بها ؟ قال : ان علم بها قبل أن يجامعها فقد رضي بها ، وان لم يعلم بها إلاّ بعد ما جامعها فان شاء

أمسك ، وان شاء سرحها إلى أهلها ، ولها ما أخذت ـ أي المهر ـ بما استحل من فرجها .

**الفور :**

اتفقوا بشهادة صاحب الجواهر على أن خيار الفسخ يثبت على الفور ، فلو علم الرجل ، أو المرأة بالعيب ، وعلم أيضاً أن له الخيار ، وأنّه واجب على الفور ، ومع ذلك لم يبادر إلى الفسخ لزم العقد ، واذا جهل بالعيب ، أو علم به وجهل بأن له الخيار ؛ أو علم بهما وجهل بأن الفسخ على الفور فإنه يكون معذوراً في التأخير ، على أن يبادر إلى الفسخ حين العلم بذلك .

**لا يعتبر اذن الحاكم :**

لا يحتاج الفسخ إلى اذن الحاكم ، سواء أحصل من الرجل أم المرأة .. أجل ، انما يُرجع إلى الحاكم ليضرب الأجل العنين ، كما أشرنا ، لأن الأدلة التي دلت على جواز الفسخ مطلقة وغير مقيدة بإذن الحاكم ، قال صاحب الجواهر : «ومن هنا أفتى الفقهاء بذلك من غير اشكال ولا تردد» .

**البينة على مدعي العيب :**

العيب الموجب للفسخ منه جلي كالجنون والعمى والعرج ، ومنه خفي كالعنن والرتق ، فان كان العيب جلياً فلا حاجة إلى البينة ، ولا إلى اليمين ، وان كان خفياً ، واختلفا في وجوده فعلى مدعيه البينة ، لأن الأصل السلامة من العيوب ، حتى يثبت العكس ، وعلى منكره اليمين .

**بين الفسخ والطلاق :**

يفترق الفسخ عن الطلاق بما يلي :

١ - لا يصح الطلاق إلاّ بحضور شاهدي عدل ، ويصح الفسخ من غير شهود .

٢ - يشترط في المطلقة المدخول بها أن تكون في طهر لم يواقعها فيه ، كما يأتي في باب الطلاق ، ولا يشترط ذلك في المرأة التي ترد بالعيب .

٣ - لا يحسب الفسخ من التطليقات الثلاث التي تحرم المطلقة معها على المطلق ، حين تنكح زوجاً غيره .

٤ - للمطلقة قبل الدخول نصف المهر ، ولا شيء لمن ترد بالفسخ قبل الدخول إلاّ في العنن .

* * *

# التدليس

**الخيار بالعيب والخيار بالتدليس :**

العيوب التي ذكرناها في الفصل السابق هي التي نص الشارع عليها بالذات ، وأوجب الخيار بسببها على كل حال ، سواء أكان معها تدليس ، أو لم يكن .. أجل ، اذا كان مع العيب الموجب للخيار تدليس أيضاً . وكان الزوج قد دخل بالمرأة ، ودفع لها المهر رجع به على المدلّس ، سواء أكانت هي المدلسة [1] ، أو الذي زوجها ، لأن المغرور يرجع على من غيره .

أما العيوب الأخرى كالمرض ـ غير الجذام والبرص ـ والقبح ، وما إليه مما لم ينص عليه الشارع فانها لا توجب الخيار بنفسها ، وعلى كل حال ، وانما توجبه مع الشرط أو الضرر ، ويأتي التفصيل .

**معنى التدليس :**

التدليس هو التغرير والتمويه باخفاء نقص موجود ، و ادعاء كمال غير موجود ، وقد يكون الخادع هو الرجل ، والمرأة هي المخدوعة وقد تكون هي

---

(١) إذا كانت هي المدلسة فلا تستحق شيئاً من المهر إلاّ أقل ما ينطبق عليه اسم التمول كرمز لعوض البضع .. هذا ما عليه المشهور بشهادة الشهيد الثاني في كتاب اللمعة .

الخادعة ، وهو المخدوع ، ومثال اخفاء النقص أن يكون أحدهما أعور أو مسلولاً فيخفي النقص عن صاحبه عند العقد ، ثم تظهر الحقيقة بعده ، أما ادعاء الكمال فهو أن تدعي المرأة أنّها بكر وشابة ، أو يدعي هو أنّه ذو مكانة وشرف ، ثم يتبين كذب الدعوى .

وتسأل : اذا كان في أحد الطرفين نقص ـ غير العيوب الموجبة للخيار ـ وسكت عنه ، ولم يتعرض له سلباً ولا ايجاباً ، ولم يُظهر نفسه بمظهر السالم منه ، والمفروض أن الطرف الآخر لا يعلم به فهل يُعد هذا من التدليس ؟

الجواب : اذا كان النقص من النوع الذي لا يُتسامح به عادة ، ولا يُقدم على الزواج بصاحبه غالباً فهو تدليس . قال صاحب الجواهر : «الذي يظهر من نصوص المقام ، بل هو صريح جماعة من الفقهاء تحققه هنا بالسكوت عن العيب مع العلم به فضلاً عن الاخبار بضده من السلامة» وبعد أن قال هذا في أول كلامه عن التدليس قال في المسألة الثانية عشرة من مسائله : «قد تكرر منا غير مرة قوة ثبوت الخيار بالتدليس بصفة من صفات الكمال على وجه يتزوجها على أنّها كذلك فبان الخلاف» .

ونحن نوافق على أن السكوت عن النقص مع عدم علم الطرف الآخر به يعد تدليساً ، ولكنا لم نجد دليلاً شرعياً على أن كل تدليس يوجب الفسخ ، أو يوجب سقوط المهر ، أو سقوط شيء منه على سبيل القاعدة الكلية ، وعليه فلا أثر للتدليس اطلاقاً لا بالقياس إلى المهر ، ولا بالقياس إلى الفسخ إلاّ ما قام عليه الدليل بالخصوص من آية أو رواية أو اجماع أو بالعموم كقاعدة : لا ضرر ، وفيما يلي التفصيل .

## التدليس وجواز الفسخ :

**لا يجوز الفسخ مع التدليس إلاّ في الحالات الثلاث التالية :**

١ – الأول أن تؤخذ صفة الكمال أو عدم النقص شرطاً في متن العقد ، مثل أن يقول الرجل : تزوجتك بشرط أن تكوني بكراً ، أو سليمة الجسم من الأمراض ، أو تقول هي : زوجتك نفسي بشرط أن تكون عالماً بكذا ، أو سليماً من الأدواء .

٢ – أن يؤخذ الكمال أو عدم النقص وصفاً لا شرطاً مثل أن يقول وكيل الزوجة : زوجتك فلانة البكر السالمة من الأمراض .

٣ – أن يذكر الكمال أو عدم النقص عند حديث الزواج ثم يقع العقد مبنياً على هذا الأساس .

ومتى تحقق واحد من هذه الثلاثة كان للمخدوع الخيار إذا تبين العكس ، ولكن لا للتدليس بالذات ، بل لتخلف الشرط الذي اتفق عليه الطرفان صراحة أو ضمناً .. ولا بد أن يحصل الفسخ فوراً ، وعند العلم بالتخلف ، فاذا علم ، وسكت لم يكن له الفسخ بعد ذلك إلاّ اذا كان جاهلاً بأن له الفسخ ، أو بوجوب الفور والمبادرة .. واذا جرى العقد دون أن يُذكر شيء في متنه ، ودون أن يُبنى على شيء سابق ، ثم وجد في أحد الزوجين عيباً فهل للثاني أن يفسخ الزواج ، أو لا ؟ ويُعرف الجواب مما يلي :

### الرجل المدلس :

إذا تزوجت المرأة رجلاً باعتقاد أنّه خالٍ من العيوب ، لأنه دلس عليها

بسكوته ، وعدم اظهار ما فيه ، ثم تبين أن فيه عيباً كبيراً ، مثل أن تعتقد أنه بصير ، فيتبين أنّه أعمى أو ما إلى ذلك مما تتفاوت الرغبات بسببه ، إذا كان كذلك فهل لها أن تفسخ الزواج ؟

والذي رأيته في كلمات كثير من الفقهاء أن المرأة لا يجوز لها أن تفسخ إلاّ اذا كان الزوج مجنوناً ، أو عنيناً ، أو خصياً ، أو مجبوباً على التفصيل المتقدم في فصل العيوب ، وأيضاً يجوز لها أن تفسخ ، اذا أخذ وصفُ الكمال ، أو عدم النقص شرطاً أو وصفاً في متن العقد ، أو بني العقد على أحدهما ، كما تقدم في الفقرة السابقة .. أجل ، يظهر من عبارة الجواهر في باب الزواج المقصد الثالث في التدليس ، يظهر من العبارة ـ أن التدليس بما هو سبب للخيار ـ فقد جاء في المسألة الثانية من هذا المقصد : «أن المرأة اذا تزوجت برجل على أنّه حر فبان مملوكاً كان لها الفسخ ، لصحيح محمد بن مسلم ، قال : سألت الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام عن امرأة حرة تزوجت مملوكاً على أنّه حر ، فعلمت بعد أنّه مملوك ؟ قال : هي أملك بنفسها ان شاءت أقامت معه ، وان شاءت فلا» .

وعلق صاحب الجواهر على هذه الرواية بأنّها «ظاهرة في عدم الفرق بين شرط الحرية في متن العقد وعدمها بعد صدق التدليس والغرر والخديعة» .. وقال في الثانية عشرة : «صورة التدليس تلحق بصورة الشرط في اثبات الخيار» .

والذي نراه أن التدليس بما هو لا يثبت الخيار للزوجة ، وانما يثبت لها الخيار اذا اشترطت شرطاً صريحاً أو ضمنياً اثناء العقد ، أو بني العقد على الوصف . أو إذا كان في التدليس ضرر عليها لا يتسامح به عادة ، كالعمى والأمراض السارية ، لأن : أوفوا بالعقود ، لا تنطبق على العقد الذي يتولد منه ضرر ، إذ لا ضرر ولا ضرار في الاسلام ، بخاصة ان الطلاق بيد الزوج لا بيدها .

وإذا قال قائل : ان في الزواج رائحة العبادة قلنا في جوابه : ان قاعدة : لا ضرر ، تشمل المعاملات والعبادات ، حتى الصلاة التي هي عامود الدين .

وتجدر الاشارة إلى أنّه إذا حدث العيب في الرجل بعد العقد فلا يحق لها فسخ الزواج بعد ثبوته .

**المرأة المدلسة :**

إذا حصل التدليس على الرجل فلا يفسخ الزواج [١] بل يرجع بتمام المهر على المدلس الذي زوجه اياها ، لأن المغرور يرجع على من غره وان كانت هي المدلسة فتستحق من المهر أقل ما ينطبق عليه اسم التمول ، قال الشهيد في اللمعة: «يرجع الزوج بالمهر على المدلس ، ولو كانت هي المدلسة رجع عليها بأقل ما يمكن أن يكون مهراً ، وهو أقل ما يتمول على المشهور» .

وقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل ولته امرأة امرها ، أو ذات قرابة ، أو جارة له ، لا يعرف دخيلة أمرها ، فوجدها قد دلست عيباً هو فيها ؟ فقال الإمام عليه السلام : يؤخذ المهر منها ، ولا يكون على الذي زوّجها شيء .

وقال الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليهما السلام : من زوج امرأة فيها عيب دلسه ، ولم يبين ذلك لزوجها ، فانه يكون لها الصداق بما استحل من فرجها ، ويكون المهر على الذي زوجها ولم يبين .

وأيضاً سئل الإمام الصادق عليه السلام عن الرجل الذي يتزوج إلى قوم ، فاذا امرأته عوراء ، ولم يبينوا له ؟ قال : لا ترد ، انما يرد النكاح من البرص والجذام والجنون

---

(١) قالوا : إذا دلست امرأة غير الحرة ، وتزوج باعتقاد أنّها حرة فله فسخ الزواج . ولا مورد اليوم لهذه المسألة ، حيث لا اماء ولا عبيد .

والعفل . قال السائل : أرأيت ان كان قد دخل بها كيف يصنع بمهرها ؟ قال : لها المهر بما استحل من فرجها ، ويغرم وليّها الذي أنكحها مثل ما ساق إليها .

وهذه الروايات ، وما إليها صريحة في أن الزوج يرجع على المدلس بالمهر ، ولا يحق له الفسخ .

## البكر والثيب :

اذا تزوج فتاة ، وأخذ البكارة شرطاً أو وصفاً في متن العقد ، أو بني العقد عليها ، ثم تبين أنّها كانت ثيباً قبل العقد فله الفسخ ، لتخلف الشرط ، قال صاحب الجواهر : «ولعله لا خلاف في ذلك» .

وإذا لم يكن شيء من هذه الثلاث ، وانما تزوجها باعتقاد أنّها باكر ، لأنها لم تتزوج بغيره من قبل ، وبعد العقد ادعى الزوج أنّها ثيب فان ثبت ذلك باقرارها ، أو بغيره لم يكن له فسخ الزواج ، وله أن ينقص من مهرها بنسبة التفاوت بين مهرها بكراً ، ومهرها ثيباً ، فان كان النصف اعطيت نصف المسمى ، وان كان الثلث اعطيت الثلثين ، هذا ما قاله كثير من الفقهاء ، والنص الذي جاء عن أهل البيت عليهم السلام قال : ينقص من المهر دون أن يتعرض للتفاوت ، فقد سئل الإمام عليه السلام عن رجل تزوج جارية بكراً ، فوجدها ثيباً ، هل يجب لها الصداق وافياً ، أو ينقص ؟ قال : ينقص .

وان عجز الزوج عن اثبات سبق الثيبوبة على العقد فله عليها اليمين على أنّهاكانت بكراً عند العقد،لأن الأصل بقاؤها على الخلقة الأصلية حتى يثبت العكس.

**مسائل :**

١ - كل من ادعى وجود عيب في صاحبه فعليه البينة ، وعلى المنكر اليمين، لأن الأصل السلامة من العيوب ، حتى يثبت العكس .

٢ - كل من ادعى شيئاً زائداً على صيغة العقد فعليه البينة ، وعلى المنكر اليمين ، لأن الأصل عدم الشرط والزيادة ، حتى يثبت العكس .

٣ - كل موضع يحكم فيه ببطلان العقد فللمرأة مهر المثل مع الوطء لا المسمى ، لأن بطلان العقد يستدعي بطلان المسمى ، ويثبت مهر المثل لمكان الشبهة .

وكل موضع يحكم فيه بصحة العقد فلها المهر المسمى مع الوطء ، وان تعقبه الفسخ ، لأن الفسخ يرفع العقد من حين الفسخ ، ولا يبطله من الأصل .

* * *

# المهر

المهر ، ويسمى الصداق والفريضة ، وهو حق للزوجة بحكم الكتاب والسنة والإجماع ، وهو على ثلاثة أنواع : المهر المسمى ، ومهر المثل ، والمهر الذي يعينه أحد الزوجين بسبب التفويض .

**المهر المسمى :**

وهو كل ما تراضى عليه الزوجان مما يصح أن يملكه المسلم ، وسمياه في متن العقد ، ولا حد لأكثره بالاتفاق، لقوله تعالى : **﴿وان اردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتم احداهن قنطاراً فلا تأخذوا منه شيئاً﴾** [1] .

وأيضاً لا حد لأقله بالاتفاق ، لقول الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام الصداق كل شيء تراضى عليه الناس قلّ أو كثر .. ويستحب أن لا يزيد المهر عن مهر السنة ، وهو خمسمئة درهم ، حيث تواتر أن الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله وسلم تزوج هو وزوج بناته عليها ، وقيل : انّها تبلغ ٢٥ ليرة عثمانية ذهباً ، ومهما يكن فان المندوب شرعاً قلة المهر . قال الإمام الصادق عليه السلام : قال رسول

---

(١) النساء : ١٩ .

الله ﷺ : أفضل نساء أمتي أصبحهن وجهاً ، وأقلهن مهراً ، وقال ما معناه: شؤم المرأة غلاء مهرها .

## شروط المهر :

### يشترط في المهر :

١ - أن يكون حلالاً ، ومتقوماً بمال عرفاً وشرعاً ، فإذا سمى لها خمراً أو خنزيراً أو ميتة ، أو ما إليها مما لا يصح ملكه بطل المهر ، وصح العقد ، وثبت لها مهر المثل مع الدخول ، هذا هو المشهور بين الفقهاء بشهادة صاحب الجواهر ، لأن المقتضي لصحة العقد موجود ، وهو الايجاب والقبول ، والمانع من الصحة مفقود ، لأن فساد المهر لا يستدعي فساد العقد ، حيث يصح معه ودونه ، بل يصح العقد ، حتى ولو اشترط عدم المهر .

٢ - أن يكون معلوماً بجهة من الجهات ، كهذه القطعة من القماش أو الأرض أو الذهب والفضة ، ولا يشترط أن يكون معلوماً بالتفصيل فقد زوّج النبي ﷺ رجلاً من أصحابه بامرأة ، وجعل مهرها تعليم ما يحسن من القرآن الكريم دون أن تعلم الشيء الذي يحسنه بالتفصيل ، بل يصح أن يتزوجها على بيت أو فرس دون أن يذكر الأوصاف التي تميز الفرس عن سائر الأفراس ، والبيت عن سائر البيوت ، ويتعين عليه والحال هذه ، أن يدفع الوسط من الخيل والبيوت ، فقد سئل الإمام عليه السلام عن رجل تزوج امرأة على خادم ؟ فقال : «وسط من الخدام . قال السائل : على بيت ؟ قال الإمام عليه السلام : وسط من البيوت» وممن أفتى بهذه الرواية السيد الحكيم ، كما جاء في رسالته منهاج الصالحين ، بل قال صاحب

الجواهر ما نصه بالحرف : يصح جعل المهر شيئاً ونحوه ، ويتعين على الزوج أقل ما يتمول» تماماً كما يصح للموصي أن يوصي لآخر بلفظ «شيء» وعلى الوارث أن يدفع له ما ينطبق عليه اسم المال قليلاً كان أو كثيراً .. والسر أن عقد الزواج لا يقصد منه المعاوضة التي لا بد فيها من العلم الرافع للغرر .

٣ - يصح أن يكون المهر نقداً ومصاغاً وثوباً وعقاراً وحيواناً ومنفعة وغير ذلك مما له قيمة .

إذا سمى لها مهراً مغصوباً ، كما لو تزوجها بعقار ظهر أنّه لأبيه أو لغيره فان أجاز المالك فلها المسمى بالذات ، وإلاّ ثبت لها عوض المسمى من المثل أو القيمة ، لأن المسمى ، والحال هذي ، يصح تملكه في نفسه ، بخلاف الخمر والخنزير .

وإذا تزوجها بمهر سراً ، وبآخر جهراً كان لها الأول ، سواء أكان هو الزائد ، أو الناقص . قال صاحب الجواهر «بلا خلاف ولا اشكال بداهة كون الثاني لغواً ، فلا يفيد شيئاً» .

## مهر المثل :

### الثاني مهر المثل ، ويعتبر في حالات :

١ - اتفقوا بشهادة صاحب الجواهر على أن المهر ليس ركناً من أركان عقد الزواج ، ولا شرطاً في صحته ، فيصح العقد مع المهر ، ودونه ، بل يصح مع اشتراط عدم المهر ، وعلى الزوج في مثل هذه الحال أن يعوضها شيئاً قلّ أو كثر . فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن المرأة تهب نفسها للرجل ينكحها من غير مهر ؟

فقال : انما كان هذا للنبي ﷺ فأما لغيره فلا يصح هذا ، حتى يعوضها شيئاً يقدم إليها قبل أن يدخل بها قلّ أو كثر ، ولو ثوباً أو درهماً .

ويسمى العقد بلا ذكر المهر ، ودون اشتراط عدمه ، يسمى بتفويض البضع ، ويثبت لها مع الدخول مهر المثل ، واذا طلقها قبل الدخول فلا تستحق مهراً ، ولها على المطلِّق المتعة ، وهي هدية يقدمها الرجل للمرأة بحسب وضعه من الغنى والفقر ، كخاتم وثوب وسوار ، وما إليه ، وان تراضيا عليها فذاك ، وإلاّ فرضها الحاكم .

والدليل قوله تعالى : **﴿لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره متاعاً بالمعروف حقاً على المحسنين﴾** [1] .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : إذا طلق الرجل امرأته قبل أن يدخل بها فلها نصف المهر ، وان لم يكن سمى لها مهراً فمتاع بالمعروف ، على الموسع قدره ، وعلى المقتر قدره ، وليس لها عدة ، تتزوج ان شاءت من ساعتها .

واذا مات أحد الزوجين قبل الدخول ؛ وقبل أن يفرض لها فلا مهر لها ولا متعة ، ولها الميراث ، وعليها العدة ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن امرأة توفيت قبل أن يدخل بها ، ما لها من المهر ؟ وكيف ميراثها ؟ فقال : ان كان قد فرض لها صداقاً فلها نصف المهر ، وهو يرثها ، وان لم يكن فرض لها صداقاً فلا صداق لها .. وهي ترثه ، وعليها العدة .

واذا تزوجها على كتاب الله وسنة نبيه ، ولم يسم لها مهراً فلا تستحق مهر المثل ، بل يكون لها مهر السنة ، وهو كما تقدم ما يعادل خمسمئة درهم ، قال

---

(١) البقرة : ٢٣٦ .

صاحب الجواهر : الاجماع على ذلك ، فقد سئل الإمام عليه السلام عن رجل تزوج امرأة، ولم يسم لها مهراً ، وكان الكلام اتزوجك على كتاب الله وسنة نبيه صلى الله عليه وآله ، فمات عنها ، أو أراد أن يدخل ، فما لها من المهر ؟ قال مهر السنة . فقال السائل : يقول لها: مهر نسائها . قال الإمام : هو مهر السنة .

٢ – يثبت مهر المثل أيضاً اذا جرى العقد على ما لا يملك شرعاً ، كالخمر والخنزير ، وقد تقدم .

٣ – من عقد على امرأة ، ودخل بها ، ثم تبين فساد العقد ، لأنها أخته من الرضاعة ، أو لغير ذلك من أسباب التحريم ، ان كان كذلك فسد العقد بالاتفاق ، وحينئذٍ ينظر : فان لم يكن قد سمى لها مهراً في متن العقد استحقت مهر المثل ، وان كان قد سماه ، وكان دون مهر المثل فلها المسمى فقط ، لأنّها رضيت به ، وإن كان أكثر من مهر المثل فلها مهر المثل الذي استحقته بالوطء ، لا بالعقد ، ويسمى هذا النوع بوطء الشبهة ، ومنه وطء السكران ، والنائم والمجنون [1] ويأتي الكلام عن وطء الشبهة في فصل النسب .

٤ – من أكره امرأة على الزنا فعليه مهر المثل ، وان طاوعته لم يجب عليه شيء لانها بغي .

ويقاس مهر المثل بمهر مثيلاتها ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل تزوج امرأة ، ولم يفرض لها صداقاً ، ثم دخل بها ؟ قال : صداق نسائها .

قال صاحب الجواهر : «المعتبر في مهر المثل حال المرأة في الشرف

---

(١) إذا واقع مجنون امرأة قهراً عنها ، وكان له مال فلها أن تطالب ولي المجنون بمهر المثل يدفعه من مال المولى عليه ، وعلى القاضي أن يلزم الولي بذلك ، ولا سبيل لها على الولي إذا كان المجنون فقيراً ، بل تنتظر إلى حين الميسرة .

والجمال والسن والبكارة واليسار والعقل والعفة والأدب ، وما إلى ذلك مما يختلف به الغرض والرغبة اختلافاً بيناً» .

وذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر والحدائق إلى أن لها مهر أمثالها على شريطة أن لا يتجاوز مهر السنة ، وهو ما يعادل خمسمئة درهم ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل تزوج امرأة ، فوهم ـ أي نسي ـ أن يذكر لها صداقها ، حتى دخل بها ؟ قال : السنة خمسمئة درهم .

وحمل الفقهاء هذه الرواية ، وما إليها على ما اذا زاد مهر امثالها عن مهر السنة ، جمعاً بينها وبين الرواية التي قالت : صداق نسائها .

واذا اتفقا بعد العقد على مبلغ معين كان كالمهر المذكور في متن العقد ، لا يجوز لأحدهما العدول عنه ، لأن فرض المهر إليهما ابتداء فجاز انتهاء على حد تعبير صاحب الشرائع .

## تفويض المهر :

قسّم الفقهاء التفويض إلى قسمين : الأول تفويض البضع ، وهو أن يجري العقد من غير ذكر المهر ، وتقدم أن لها مهر المثل مع الدخول . الثاني تفويض المهر ، وهو أن يجري العقد ، ويُفوض تعيين المهر للزوج أو الزوجة . وهذا هو القسم الثالث من المهر .

وأجمعوا بشهادة صاحب الحدائق على أن تفويض المهر جائز ، وأنّه إذا ترك التعيين إلى الزوج فعلى الزوجة أن تقبل بحكمه قليلاً كان المهر الذي فرضه على نفسه ، أو كثيراً ، لأنها هي التي رضيت بذلك بملء ارادتها واختيارها ، وان ترك التعيين إليها فعليها أن لا تتجاوز مهر السنة ، أي ما يعادل خمسمئة درهم .

فقد سئل الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام عن رجل تزوج امرأة على حكمها ؟ قال الإمام : لا تتجاوز بحكمها مهر نساء محمد صلى الله عليه وآله وهو وزن خمسمئة درهم فضة . قال السائل : ارأيت لو تزوجها على حكمه ، ورضيت بذلك . قال الإمام : ما حكم من شيء فهو جائز عليها قليلاً كان أو كثيراً . قال السائل للإمام : كيف لم تُجز حكمها عليه ، وأجزت حكمه عليها ؟ قال الإمام : لأنه حكّمها ، فلم يكن لها أن تجاوز ما سن رسول الله صلى الله عليه وآله ، وزوّج عليه نساءه ، فرددتها إلى السنة ، ولانها هي حكّمته ، وجعلت الأمر إليه ، ورضيت بحكمه في ذلك ، فعليها أن تقبل حكمه قليلاً كان أو كثيراً .

وإذا طلقها قبل الدخول ألزم من فُوّض إليه تعيين المهر أن يبين اذا لم يكن قد بيّن بعد ، ليمكن ايصال الحق إلى أهله ، ولها منه النصف .

وإذا مات الزوج قبل البيان ، وبعد الدخول فلها مهر المثل ، وإذا مات قبل الدخول والبيان معاً سقط المهر ، ولها المتعة ، فقد سئل الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام عن رجل تزوج امرأة على حكمه ، أو حكمها ، فمات أو ماتت قبل أن يدخل بها ؟ قال : لها المتعة والميراث ، ولا مهر لها .

## تعجيل المهر وتأجيله :

يجوز تأجيل المهر وتعجيله كلاً أو بعضاً ، وقد يكون الأجل معيناً ظاهراً وواقعاً ؛ كسنة أو أكثر ، أو أقل ، وقد يكون معيناً واقعاً لا ظاهراً ، كأحد الأجلين : الموت أو الطلاق ، وكلاهما جائز ، لأن احدهما واقع لا محالة ، ولأن المهر يحتمل من الجهالة ما لا يحتمله الثمن في البيع ، فليس هو عوضاً حقيقة . بل قال السيد الحكيم في الجزء الثاني من منهاج الصالحين فصل المهر : «لو أجل المهر وجب

التعيين ولو في الجملة مثل ورود المسافر ووضع الحمل ونحو ذلك» يريد يجوز تأجيل المهر إلى ورود مسافر معين أو وضع حمل معين ، لا مطلق الحمل والمسافر .

وتسأل : إذا أجّل ، ولم يعين الأجل كما لو قال : تزوجتك بألفين منها ألف معجل ، وألف مؤجل ، فهل يكون حالاً بتمامه ، أو يبطل المهر المسمى ، ويثبت بالدخول مهر المثل ، تماماً كما لو لم يذكر المهر من الأساس ؟

قال السيد الحكيم في منهاج الصالحين : «يبطل المهر ويصح العقد ، ويكون لها مع الدخول مهر المثل» .

ويلاحظ بأنه بعد أن اتفق جميع الفقهاء ، ومنهم السيد الحكيم على أن عقد الزواج ليس من عقود المعاوضة ، وأنّه لذلك يتحمل المهر من الجهالة ما لا يتحمله الثمن ، حتى أن صاحب الجواهر أجاز أن يقع المهر بلفظ شيء ، كما قدمنا في فقرة «شروط المهر رقم ٢» من هذا الفصل . بعد هذا لا يبقى وجه للقول ببطلان المهر ، بل يتعين القول بصحته ، وحمل لفظ الأجل على التأخير أياماً بحيث ينطبق عليه اسم الأجل ، وعليه يجوز للمرأة المطالبة بالمؤجل بعد يوم أو يومين ، وتكون النتيجة كالتعجيل .. هذا ، إلى أن اللازم على قول السيد الحكيم أن المرأة يجوز لها أن تطالب بمهر المثل مع الدخول ، في هذه الحال حتى ولو كان المسمى الذي رضيت به أقل من مهر المثل .. وأحسب أن هذا لا ينطبق على أصل من أصول المذهب .

### تأجيل المعجل وتعجيل المؤجل :

اذا كان المهر المسمى معجلاً ، ثم رضيت الزوجة بتأجيله إلى أمد ، فهل

يلزمها ذلك ، بحيث لا يجوز لها العدول ، والمطالبة قبل الأجل ؟

الجواب : اذا لم يؤخذ الرضا بالتأجيل شرطاً في ضمن عقد لازم يجوز لها العدول ، لأنه تماماً كالوعد الابتدائي الذي يستحب الوفاء به ، قال صاحب مفتاح الكرامة : ج ٥ / ٥٥ باب ـ الدَّين : «اذا أجّل الحال فلا يلزم ، كما في المبسوط والخلاف والسرائر والشرائع والنافع والتذكرة والتبصرة والتحرير والارشاد والدروس والميسية والمسالك والكفاية ، وفي هذا الكتاب أنّه المشهور بين الفقهاء .. اذ ليس ذلك بعقد يجب الوفاء ، بل وعد يستحب الوفاء به ، ولا فرق بين أن يكون مهراً أو غيره» ومثله في كتاب الجواهر آخر باب البيع .

سؤال ثانٍ : اذا كان المهر المسمى مؤجلاً ، ثم رضي الزوج بالتعجيل ، فهل يلزمه ذلك ؟ بحيث لا يجوز له العدول ، ويحق لها أن تطالب به قبل حلول الأجل ؟

والجواب : قال العلامة في القواعد باب ـ الدين : «لو أسقط المديون أجل الدين الذي عليه لم يسقط ، وليس لصاحبه المطالبة في الحال» .

نعم يجوز تعجيل الدين المؤجل بإسقاط بعضه بالاتفاق . فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل يكون له دين على آخر فيقول له قبل أن يحل الأجل : عجّل النصف من حقي على أن اضع عنك النصف ، أيحل ذلك ؟ قال : نعم .

وتكلمنا عن المسألتين مفصلاً في الجزء الرابع باب الدين ، فقرة : «تعجيل الدين باسقاط بعضه» .

## أبو الزوجة والمهر :

إذا عيّن الزوج مبلغاً لأب الزوجة فهل يملكه الأب ؟ ويحل له أخذه ؟

والجواب يستدعي التفصيل التالي :

١ - أن يجعل المهر مبلغاً معيناً ، ثم لأبيها شيئاً ، بحيث يكون المجعول للأب خارجاً عن المهر ، إذا كان كذلك لزم ما جعله مهراً ، وسقط ما سماه لابيها . قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف ، بل عن الغنية الاجماع عليه ، والأصل في ذلك صحيح الوشا عن الإمام الرضا عليه السلام : لو أن رجلاً تزوج امرأة ، وجعل مهرها عشرين ألفاً ، وجعل لأبيها عشرة آلاف كان المهر جائزاً ، والذي جعله لابيها فاسداً» .

٢ - أن يشترط الزوج على نفسه في ضمن العقد شيئاً للأب ، بحيث يكون المجعول جزءاً من المهر ، وقد ذهب المشهور بشهادة صاحب المسالك إلى فساد هذا الشرط ، لأن الشرط انما يصح إذا كان لمن له العقد ، لا لغيره .

٣ - أن تشترط الزوجة على الزوج شيئاً يدفعه لأبيها زائداً على المهر ، ويرضى هو بالشرط ، إذا كان كذلك لزم الشرط ، لأن المؤمنين عند شروطهم ما لم تحلل حراماً ، أو تحرم حلالاً ، وهذا الشرط لا يتنافى مع مقتضى العقد ، ولا يخالف الكتاب والسنة .

٤ - أن يجعل جعالة للأب أو لغيره على عمل محلل ، كالتوسط بين الخاطب والمخطوبة ، وازالة الموانع والحواجز ، وهذا جائز شرعاً إذا لم تُذكر الجعالة في متن العقد ، وإلاّ كانت من الصورة الأولى .

ومن الخير أن نختم هذه الفقرة بما روي عن الإمام عليه السلام ، فقد سئل عن الرجل يزوج ابنته ، أله أن يأكل صداقها ؟ قال : لا ، ليس له ذلك .

## امتناع الزوجة حتى تقبض المهر :

هل تملك الزوجة المهر المسمى بمجرد العقد ، أو يتوقف ملكها له على الدخول ؟

ذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر والحدائق إلى أنّها تملكه بالعقد وان لم يدخل ، لقوله تعالى : ﴿فآتوا النساء صدقاتهن نحلة﴾[1] . حيث أوجب تعالى اعطاء الصداق لهن دون أن يقيده بالدخول .. هذا ، إلى أن الرجل يملك التصرف بالمرأة فيما يعود إلى الدخول بمجرد العقد فوجب أن تملك هي المهر أيضاً بمجرد العقد .

وتسأل : لقد ثبت عن الإمام الصادق عليه السلام أنّه قال : لا يوجب المهر إلاّ الوقاع .

والجواب : ان هذا القول من الامام لا ينفي الملك قبل الوقاع ، بل الملك موجود ، ولكن لا يستقر إلاّ بالوقاع .. وبكلمة ان الملك على نوعين : ملك متزلزل ، وملك ثابت ، والزوجة تملك نصف المهر قبل الدخول ملكاً متزلزلاً ، فاذا ما دخل الزوج صار الملك ثابتاً .. هذا ، إلى ان صاحب الجواهر قال : ان هذه الرواية ، وهي «لا يوجب المهر إلاّ الوقاع» يراد بها نفي احتمال ثبوت المهر كاملاً بالخلوة ، وهو غير بعيد ، لأن سياقها يدل على ذلك ، وتأتي الاشارة إلى ذلك في فقرة الخلوة .

ويترتب على ملك الزوجة للمهر بمجرد العقد احكام ، منها ان لها التصرف في المهر قبل قبضه ومن غير اذن الزوج اذا كان عيناً خارجية ومنها ان نماءه لها من تاريخ العقد ، ومنها يجوز أن تمتنع عن الزوج حتى تقبض المهر المعجل كاملاً .

ومتى قبضت المهر فلا يحق لها الامتناع ، واذا امتنعت تُعد ناشزاً تسقط

---

(١) النساء : ٤ .

نفقتها ، وتستحق النفقة على الزوج اذا امتنعت قبل أن تقبض المهر ، لأن امتناعها لمبرر شرعي ، على شريطة أن لا تكون قد مكنته من نفسها ، فاذا مكنته ولو مرة واحدة قبل أن تقبض المهر فليس لها أن تمتنع بعد ذلك محتجة بعدم قبض المهر. قال صاحب الجواهر : «هذا هو المشهور ، وهو أشبه بأصول المذهب وقواعده ، لأن للزوج أن يستمتع بها بمجرد العقد ـ سواء أدفع المهر أو لم يدفعه ـ خرج من ذلك الاستمتاع قبل القبض بالاجماع ، فيبقى الباقي على أصله ، ولأن حقها قد سقط برضاها ، ولا دليل على عودته» .

واذا كانت الزوجة صغيرة لا تصلح للفراش ، والزوج كبيراً فلولي الزوجة أن يطالب بالمهر ، ولا يجب الانتظار إلى بلوغ الزوجة ، لأن المفروض أنّها تملك المهر بمجرد العقد ، واذا كانت الزوجة كبيرة ، والزوج صغيراً فلها أن تطالب ولي الزوج بالمهر ، ولا يجب عليها الانتظار إلى أن يبلغ ، للسبب نفسه .

وإذا تشاح الزوج والزوجة فقالت هي : لا أطيع ، حتى أقبض المهر . وقال هو : لا أعطي المهر ، حتى تطيع أُجبر الزوج على تسليم المهر إلى أمين ، وألزمت هي بالطاعة ، فان أطاعت سلّم المهر إليها ، واستحقت النفقة ، وان امتنعت فلا تُعطى المهر ، وتسقط نفقتها ، وان امتنع هو عن تسليم المهر إلى الأمين حكم عليه بالنفقة ان طلبتها ، لأن النشوز من جهته لا من جهتها .

### عجز الزوج عن المهر :

إذا عجز الزوج عن المهر فلا يسقط حقها في النفقة ، ولا في الامتناع عنه اذا لم يكن قد دخل ، لأن العجز عن الحق لا يسقطه ، وانما يوجب العذر ورفع الاثم بالتأخير ، وعلى صاحبه أن ينتظر إلى الميسرة ، وليس للزوجة أن تفسخ الزواج

ولا للقاضي أن يطلقها بسبب العجز .

## الأب ومهر زوجة الابن :

لا يُلزم الأب بمهر زوجة ولده الكبير إلاّ اذا ضمنه لها .. واذا زوّج الأب ولده الصغير يُنظر : فان كان للولد مال ورثه من أمّه أو تملكه بسبب من الأسباب فالمهر في ماله ، وليس على الأب شيء ، واذا لم يكن للصغير مال حين العقد فالمهر على الأب ، وليس على الولد شيء ، وان صار غنياً بعد ذلك ، اجماعاً ونصاً ، ومنه أن الإمام الصادق عليه السلام سئل عن الرجل يزوج ابنه ، وهو صغير ؟ قال : ان كان لابنه مال فعليه المهر ، وان لم يكن للابن مال فالأب ضامن ، ضمن ـ اي صراحة ـ أو لم يضمن .

## الطلاق قبل الدخول :

إذا ذكر لها مهراً معيناً في العقد ، ثم طلقها قبل الدخول سقط نصف المهر ، واذا جرى العقد من غير ذكر المهر فلا شيء لها إلاّ المتعة اجماعاً ونصاً ، ومنه الآية ٢٣٦ من سورة البقرة : **﴿لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره متاعاً بالمعروف حقاً على المحسنين وان طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم﴾** .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : اذا طلق الرجل امرأته قبل أن يدخل بها فقد بانت ، وتتزوج ان شاءت من ساعتها ، وان كان فرض لها مهراً فلها نصف المهر ، وان لم يكن فرض لها فليمتعها .

وعلى هذا ، فإذا لم يكن الزوج قد دفع لها شيئاً من المهر المسمى ، وطلقها قبل الدخول فعليه أن يدفع لها نصف المهر ، وان كان قد دفعه كاملاً استعاد نصفه ان كان قائماً بعينه ، ونصف بدله من المثل أو القيمة ان تلف .

ولو ترك ذكر المهر في العقد ، ثم تراضيا على شيء ، وبعد التراضي طلقها قبل الدخول فلها نصف ما تراضيا عليه ، لأنه تماماً كالمهر المسمى في العقد ، كما قدمنا في فقرة «مهر المثل» .

وذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر إلى أنّها ان ابرأته من المهر ثم طلقها جاز له أن يطالبها بنصف المهر . فقد سئل الإمام عليه السلام عن رجل تزوج جارية ، أو تمتع بها ، ثم جعلته في حل ؟ قال : اذا جعلته في حل فقد قبضته ، فان خلاّها ـ أي طلقها ـ قبل أن يدخل بها ردت المرأة على الزوج نصف الصداق .

## الموت قبل الدخول :

اتفقوا على أنّه اذا مات أحد الزوجين قبل أن يدخل ، وقبل أن يُفرض المهر فلا مهر للزوجة ، ولها الميراث ، وعليها العدة ، كما قدمنا في فقرة «مهر المثل» واختلفوا لاختلاف الروايات ، فيما اذا مات أحدهما قبل الدخول وبعد الفريضة .. فمن قائل بأن لها تمام المهر ، سواء أمات الزوج قبلها أم ماتت هي قبله ، وقائل بأن لها نصف كذلك ، وفصّل ثالث بين موت الزوجة قبله فأوجب لها النصف ، وبين موته قبلها فأوجب لها الكل .

والصواب انّها لا تستحق أكثر من النصف ، سواء أماتت قبله أو بعده ، لأن الروايات التي دلت على ذلك صحيحة وصريحة ، وأكثر من غيرها ، وقد عمل بها واعتمد عليها جمع من الكبار ، منهم السيد أبو الحسن الاصفهاني في كتاب

الوسيلة والشيخ أحمد كاشف الغطاء في سفينة النجاة والشيخ الصدوق في المقنع ونقل عنه أنّه قال بالحرف : «هذا الذي أعتمده وأفتي به» وأيضاً منهم الحر العاملي، فانّه بعد أن ذكر جميع الروايات الواردة في هذه المسألة وعددها ٢٥ ، بعد هذا قال ما نصه بالحرف الواحد :

«لا يخفى قوة الأحاديث الدالة ، على النصف ، أولاً لكثرتها وقلة ما عارضها. ثانياً ان رواتها أروع وأوثق وأكثر ، ثالثاً اعتضادها بروايات كثيرة . رابعاً قوة دلالتها ووضوحها وصراحتها وضعف دلالة ما عارضها ، وقبوله للتأويل والحمل على الاستحباب ، ويحمل المهر على النصف ، لأن نصف المسمى اذا كان هو الثابت شرعاً يجوز أن يطلق عليه لفظ مهرها» .

ونختم الفقرة ببعض تلك الروايات الكثيرة الصحيحة الصريحة الدالة على النصف ، فقد سئل الإمام عليه السلام عن المرأة تموت قبل أن يدخل بها ، أو يموت الزوج قبل أن يدخل بها ؟ قال : أيهما مات فللمرأة نصف ما فرض لها ، وان لم يكن فرض لها فلا مهر لها .

أما سند هذه الرواية فزرارة بن اعين، وأما متنها ، وهو قول الإمام : «أيهما مات» فلا يقبل التأويل .

ومثلها سنداً ومتناً ما رواه ابن بكير عن عبيد بن زرارة قال : سألت الإمام الصادق عليه السلام عن رجل تزوج امرأة ، ولم يدخل بها ، فقال : ان هلك أو هلكت فلها النصف ، وعليها العدة كاملة ، ولها الميراث .

فقد ساوى الإمام بين الموت والطلاق .

**افتضاض البكارة بغير المعتاد :**

اذا افتض الزوج بكارة زوجته باصبعه ، أو بآلة فهل يكون ذلك بحكم الدخول بالقياس إلى استقرار المهر ووجوب العدّة لو طلقت بعد ذلك ؟

أما المهر فيجب لما جاء في كتب الحديث من أن عبد الله بن سنان قال للإمام الصادق عليه السلام : ما على رجل وثب على امرأة فحلق رأسها ؟ قال الإمام عليه السلام : يضرب ويحبس ـ أي للتعزير ـ فان نبت الشعر أُخذ منه مهر نسائها ، وان لم ينبت أُخذ منه الدية كاملة . قال ابن سنان : فكيف صار مهر نسائها ان نبت شعرها ؟ قال الإمام : ان شعر المرأة وعُذرتها ـ أي بكارتها ـ شريكان في الجمال ، فان ذهب أحدهما وجب المهر كاملاً .

فقول الإمام : فان ذهب أحدهما وجب المهر يشمل ذهاب البكارة بالاصبع والآلة ، وأيضاً سئل أبوه الإمام الباقر عليه السلام عن رجل تزوج جارية لم تدرك لا تُجامع مثلها ، أو تزوج رتقاء ، فطلقها ساعة دخلت عليه ؟ قال : هاتان ينظر اليهن من يثق به من النساء ، فان كن كما دخلن عليه فان لها نصف الصداق الذي فرض لها .

ومعنى هذا أن الزوجة اذا دخلت على الزوج بالبكارة ، ثم خرجت بها من عنده فلها نصف المهر ، وان خرجت بلا بكارة ، بحيث هو الذي أزالها بأي سبب من الأسباب فلها المهر كاملاً .

أما احتمال وجوب العدة فغير وارد اطلاقاً ، لأن العدة انما تكون من ماء الرجل أو الدخول ، والمفروض أنّه لا دخول ولا ماء . قال الإمام الصادق عليه السلام : انما العدة من الماء . فقيل له . فان واقعها ولم ينزل ؟ فقال : ان ادخله وجب الغسل والمهر والعدة .. وفي رواية ثانية : اذا التقى الختانان وجب المهر والعدة والغسل ..

وفي ثالثة : اذا أولجه فقد وجب الغسل والجلد والرجم ووجب المهر .

## الخلوة :

إذا اختلى الرجل بزوجته خلوة تامة ، بحيث لا شيء يمنعه اطلاقاً من الدخول ، ومع ذلك لم يدخل ، فهل لهذه الخلوة تأثير بالنسبة إلى المهر ، أو العدة ؟

ذهب أكثر الفقهاء بشهادة صاحب المسالك إلى أن المعول على الدخول حقيقة وواقعاً ، وأنّه لا أثر للخلوة اطلاقاً ، لقوله تعالى : **﴿لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن﴾** فقد أجمع المفسرون على أن المراد من المس هو الوطء ، وعليه فلا أثر للخلوة ، وان حصل معها المس من غير وطء .

وفي ذلك روايات كثيرة عن أهل البيت عليهم السلام ، فقد سئل الإمام عليه السلام عن رجل تزوج ، فأغلق باباً أو أرخى ستاراً ، ولمس وقَبّل ، ثم طلقها ، أيجب الصداق ؟ قال : لا يوجب الصداق إلاّ الوقاع .. وفي رواية ثانية أنّه قال : ليس عليه إلاّ نصف المهر .

وقد حمل الفقهاء الروايات التي دلت بظاهرها على أن الخلوة توجب المهر ، حملوها على ما اذا كان مع الخلوة دخول جمعاً بينها وبين ما دلّ على أن الخلوة لا تأثير لها .

## التنازع :

١ - اذا اختلف الزوجان في استحقاق المهر ، فقال هو : لا تستحق المهر من الأساس . وقالت هي : بل استحقه ، ينظر : فان كان لم يدخل بعد فالقول قوله

بيمينه . قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف لاحتمال تجرد العقد عن المهر الذي عرفت عدم اعتباره في صحة العقد» . أي من الجائز أن يكون العقد من غير ذكر المهر ويجوز أيضاً أن يكون قد جرى مع ذكر المهر . وعلى التقدير الأول يكون الزوج غير مسؤول عن المهر ، كما تقدم ، وعلى الثاني يكون مسؤولاً عنه ، فيرجع الشك ـ اذن ـ إلى الشك في أن الزوج : هل هو مطلوب بالمهر أو غير مطلوب ، والأصل براءة الذمة .

واذا كان الزوج قد دخل ، وادعت مبلغاً لا يزيد على مهر المثل حكم لها به ، ولا يلتفت إلى انكاره ، لأن المهر ثابت على كل حال بسبب الدخول ، سواء أسمّى لها أو لم يسمِ .

٢ – اذا اختلف الزوجان في الدخول ، فقالت هي : لم يدخل ، لتثبت أن لها حق الامتناع عنه ، حتى تقبض معجل المهر ، وقال هو : دخلت ، ليثبت أن امتناعها بغير مبرر شرعي ، أو قال هو : لم ادخل ، كي يسقط عنه نصف المهر بالطلاق ، وقالت هي : دخل ، لتثبت المهر كاملاً ، ونفقة العدة فان القول قول من ينكر الدخول ، سواء أكان هو الزوج أو المرأة ، عملاً بقاعدة على المدعي البينة ، وعلى من أنكر اليمين إلاّ اذا ادعت هي ، أو هو الدخول ، وكانت بكراً ، فان كشف الخبيرات ، أو الطبيب المختص بقطع النزاع ، فاذا قرر انّها ما زالت بكراً ، وحصل الاطمئنان من قوله ترد دعوى من ادعى الدخول من غير يمين .

٣ – اذا اختلفا في تسمية المهر في متن العقد ، فقال أحدهما : اقترن العقد بذكر المهر الصحيح . وقال الآخر : بل وقع مجرداً عن التسمية فالبينة على مدعي التسمية ، واليمين على من انكرها ، ولكن اذا كانت الزوجة هي التي ادعت التسمية ، والزوج هو المنكر ، وحلف على عدم التسمية بعد عجزها عن الاثبات

تُعطى مهر المثل بعد الدخول على شريطة أن لا يزيد مهر المثل عما تدعيه ، فلو قالت جرى العقد بعشرة وأنكر هو ، وكان مهر المثل عشرين تُعطى عشرة فقط عملاً باعترافها بأنّها لا تستحق الزيادة . ولو كان مهر المثل عشرة ، وقالت : جرى العقد على عشرين تُعطى عشرة .

٤ - اذا اتفقا على أصل التسمية ، واختلفا في قدر المسمى ، فقالت : هي عشرة ، وقال هو : بل خمسة فقد ذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر إلى أن القول قول من ينكر الزيادة ، لأن الأصل عدمها حتى يثبت العكس ، ولأن الإمام الباقر أبا الإمام الصادق عليه السلام سئل عن رجل تزوج امرأة ، فلم يدخل بها ، فادعت أن صداقها مئة دينار . وذكر الزوج أن صداقها خمسون ، وليس لها بينة على ذلك ؟ فقال : القول قول الزوج مع يمينه .

٥ - إذا اختلفا في قبض المهر ، فقالت هي : لم أقبض . وقال هو : بل قبضتِ فان القول قول الزوجة ، لأن الأصل عدم القبض ، حتى يثبت العكس ، وعلى الزوج البينة ، لأنه مدعٍ ، ولا فرق في ذلك بين أن يحصل النزاع قبل الدخول أو بعده .

وتسأل : ان الإمام عليه السلام قد سئل عن ذلك فقال : «اذا أُهديت إليه ، ودخلتْ بيته ، وطلبت بعد ذلك فلا شيء لها ، انّه كثير لها أن يستحلف بالله مالها من قبله صداق قليل أو كثير» فقد دلت هذه الرواية بالمنطوق على أن القول قوله اذا كان قد دخل ودلت بالمفهوم أن القول قولها ان لم يكن قد دخل بعد .

الجواب : قال جماعة من الفقهاء منهم صاحب الجواهر : كانت العادة في القديم ان الزوجة لا تنتقل إلى بيت زوجها إلاّ بعد أن تقبض المهر المعجل ، وهذه الرواية ، وما إليها منزلة على المعتاد أما اليوم فلا أثر لهذه العادة فيتعين العمل

بالأصل ، وهو عدم القبض ، حتى يثبت العكس .

٦ – اذا اتفقا على أن الزوجة أخذت شيئاً من الزوج ، ثم اختلفا ، فقالت هي انّه هدية ، وقال هو : بل من المهر فالقول قول الزوج ، حتى يثبت العكس ، لأنه اعرف بنيّته .

هذا ، اذا لم تكن قرائن حالية من عادة العرف توجب الاطمئنان ، أو من اوضاع الزوج الخاصة التي تدل على أنّه هدية ، كما لو كان مأكولاً ، أو ثوباً أو ما يسميه اللبنانيون بالعلامة ، والمصريون بالشبكة ، وهو خاتم وما أشبه مما يهديه الخاطب للمخطوبة ، فان كان شيء من ذلك يكون القول قول الزوجة ، لا قول الزوج .

وعليه فيأخذ الشيء المتنازع فيه حكم الهبة ، ولا يجوز الرجوع بها بعد القبض اذا كانت بعد قيام الزوجية ، كما تقدم في «الجزء الرابع باب الهبة ، فقرة هل عقد الهبة جائز» . وان كان قد وهب قبل عقد الزواج فله الرجوع بها ما دامت عينها قائمة ، ولم تتصرف المرأة فيها ببيع أو هبة أو تغييرها من هيئة إلى هيئة أخرى . وإلاّ تكون لازمة لا يجوز الرجوع بها .

* * *

## الزوجان واثاث البيت

اذا أقام اثنان في محل واحد ، فيه بعض الأمتعة والأدوات ، ثم اختلفا في شيء منها ، وادعى كل واحد أنّه له ، وذلك مثل الزوجين يختلفان في أثاث البيت كله ، أو بعضه ، ومثل نجار وخياط يقيمان في حانوت واحد ، ثم يختلفان في بعض محتوياته ، اذا كان الأمر كذلك فهل تكون الدعوى بينهما من باب المدعي والمنكر ، فيكلف الأول بالبينة والثاني باليمين ، أو من باب المتداعيين ، أي أن كلاً منهما مدعٍ ومنكر وعلى كل واحد البينة واليمين معاً ، كما هو الشأن في المتداعيين ؟

**والجواب :**

اذا رجعنا إلى القواعد المتسالم عليها نجد ان المنكر هو واحد من اثنين : اما من وافق قوله الأصل ، وامّا أن يكون صاحب يد ، والمدعي بعكس الاثنين ، أي لا هو صاحب يد ، ولا قوله يتفق مع الأصل . أما ظاهر العرف والعادة فليس بشيء يعتمد عليه إلاّ اذا قام الدليل الخاص على اعتباره ، ومع وجوده يختصر على مورده ، لأن الأحكام الشرعية لا تؤخذ من عرف الناس وعاداتهم [1] . أجل ، يرجع

---

(١) قد يستفاد الحكم الشرعي من العرف العام ، إذا كان في عهد المعصوم ، وبمرأى منه ، ومسمع ولم ينه عنه ، وبكلمة ان العرف لا يكون حجة إلاّ بامضاء الشارع ضمناً أو صراحة .

إليهم في معرفة الموضوع الخارجي الذي تعلق به الحكم الشرعي ـ مثلاً ـ تحريم الخمر يؤخذ من نص الشارع ، أمّا تشخيص الخمر في الخارج ، وتمييزه عن سائر المائعات فيرجع فيه إلى العرف ، وأصحاب الخبرة ، وعليه فقد يكون الظاهر مع المدعي دون المنكر ، وقد يكون مع المنكر دون المدعي .

وليس من شك أنّه لا أصل ـ هنا ـ يتفق مع أحد الطرفين دون الآخر ، حتى يكون الذي معه الأصل منكراً ، والذي يخالفه مدعياً ، اذ لو قلنا بأن الأصل أن لا يكون هذا المتاع ملكاً للزوج معارض بأصل أن لا يكون ملكاً للزوجة ، ولا مرجح لأحد الأصلين على الآخر ، بدون فرق بين ما يصلح لأحدهما فقط ، وبين ما يصلح لهما معاً بعد أن قلنا : ان الظاهر لا يعول عليه ، وكذلك الحال بالقياس إلى النجار والخياط .

ولو قلنا بما ذهب إليه من ذهب من أن ما يصلح للنساء خاصة فهو للزوجة ، وما يصلح للرجل فقط فهو للزوج ، وما يصلح لهما معاً فهما فيه سواء أخذاً بظاهر الحال ، لو قلنا بهذا للزم أن نقول به أيضاً فيما لو تنازع رجل مع امرأة اجنبية في شيء لا يد لأحدهما عليه ، ولا يقيمان معاً في محل واحد ، بحيث اذا كان المتنازع فيه يصلح للنساء فقط تكون المرأة منكرة ، والرجل مدعياً . واذا صلح للرجل فقط يكون هو المنكر ، وهي المدعية أخذاً بالظاهر ، وكذا لو تنازع اثنان في منشار ـ مثلاً ـ وكان أحدهما نجاراً ، والآخر خياطاً ، ولا يد لأحدهما عليه ، ولا يقيمان في محل واحد .. ان يكون النجار منكراً ، والثاني مدعياً ، مع أنّه لا قائل بذلك من الامامية [١] .

---

(١) في الجزء الرابع من كتاب الفروق «الفرق ٢٣٢» لو تنازع قاض وجندي رمحاً ، فالقاضي مدع ، والجندي مدعى عليه، ثم اشكل على من زعم هذا بأنه لو ادعى أبو بكر على أفسق الناس ينبغي =

فلم يبق ـ اذن ـ إلاّ اليد ، فإن كان لأحد الزوجين يد ـ دائمة أو غالبة ـ على شيء من أثاث البيت كان صاحب اليد منكراً ، والآخر مدعياً ، فإذا تنازعا في الحُلي والملابس التى لبستها الزوجة ، واستعملتها كان القول قولها مع اليمين ، لليد لا لأنها تصلح للنساء فقط . واذا تنازعا في العمامة والأسلحة التي استعملها ويستعملها الرجل كان القول قوله مع اليمين .. لليد أيضاً ، لا لصلاحها للرجال فحسب [١] . ومن هنا نقول : إذا حصل الخلاف بينهما في قطعة حلي لم تستعملها الزوجة أبداً ، وكانت يد الاثنين عليها فهما فيها سواء ، بل لو وجدت هذه القطعة في صندوق الزوج الذي يحمل مفتاحه ، ولا يستعمله أحد سواه يكون هو صاحب اليد ، ويؤخذ بقوله دونها . وكذا لو وجدت قطعة سلاح في الصندوق الخاص بها يكون القول قولها ، لأنها صاحبة اليد . فالعبرة اذن باليد لا بما يصلح ، أو لا يصلح .

أما ما لا يد لأحدهما عليه دون الآخر ، كالراديو يستمعان إليه معاً ، والساعة في الحائط ينتفعان بها ، و«طاولة» الطعام يأكلان عليها .. أما هذه وما إليها فهما فيه سواء .

ومنه تعرف مسألة النجار والخياط اللذين يقيمان في حانوت واحد ، حيث يحكم للنجار بالمنشار ، وللخياط بالابرة ، لمكان اليد ، دون أن يكون للصلاحية أي تأثير . ولو افترض أن في الحانوت منشاراً لا يد دائمة أو غالبة عليه لأحدهما

---

= أن يكون أبو بكر منكراً .

(١) وعلى هذا نحمل الاحاديث التي فصلت بين ما للنساء ، وبين ما للرجال ، بل ان موثق يونس يشعر بذلك ، حيث جاء فيه : «ما كان من متاع للنساء فهو للمرأة ، وما كان من متاع النساء والرجال فهو بينهما ، ومن استولى على شيء منه له» فقول الإمام من استولى الخ ... إشارة إلى وضع اليد .

دون الآخر لكانا فيه سواء لدى التخاصم والتنازع .

اذا تمهد هذا عرفنا أنّه اذا تنازع المقيمان في محل واحد على شيء من محتوياته ، فإن كانت يد أحدهما دون الآخر فهو له مع يمينه ، وإلاّ فهما متداعيان ، فإن أقام أحدهما البينة دون الآخر فهو له ، وان أقاما معاً البينة قُسِمَ بينهما ، وان لم يكن لهما ولا لأحدهما يحلفان ويقتسمان ، وان حلف أحدهما ، ونكل الآخر فالشيء لمن حلف .

هذا ما توصلت إليه بعد البحث والتأمل ، وكنت قبلاً أعتقد بالتفصيل بين ما يصلح ، وما لا يصلح بصرف النظر عن اليد ، ثم رجعت إلى اليد بصرف النظر عما يصلح وما لا يصلح .

وقال الحنابلة وأكثر الإمامية : ان ما يصلح للرجال من العمائم ، وقمصانهم ، وجبابهم ، والأقبية والسلاح فهو للزوج مع يمينه ، وما يصلح للنساء ، كحليهن ، وقمصهن ومغازلهن فهو للزوجة مع يمينها ، وما يصلح لهما ، كالفراش والاواني فهو بينهما .

وقال الحنفية : ما كان في يد أحدهما فعلاً فهو له مع اليمين ، وما كان في يدهما معاً فهو للزوج وحده مع يمينه .

وقال الشافعية : كل ما في البيت فهو بينهما مناصفة .

وقال المالكية : ما يصلح للنساء فقط ، فللزوجة ، وما يصلح للرجال والنساء فللزوج ، لأن يده أقوى من يدها . (المغني باب الأقضية) .

* * *

# النسب

**يلحق الولد بالرجل بسبب الزواج ، أو بوطء الشبهة مع مراعاة الشروط التالية :**

**الدخول والفراش وقاعدة الامكان :**

ان عقد الزواج يرفع الموانع والحواجز التي كانت بين الرجل والمرأة قبل العقد ، ويبيح لكل منهما عملية الجنس وتوابعها ، ولكن العقد بمجرده ، ومن حيث هو ليس سبباً تاماً لالحاق الولد بالزوج ، بل لا بد معه من الدخول ، فان المراد من الفراش في حديث : «الولد للفراش ، وللعاهر الحجر» المراد منه الافتراش ، لا مجرد العقد كما يقول السنة ، وبتعبير ثان ان هذا الحديث تفسير وبيان لقوله تعالى : **﴿هن لباس لكم وأنتم لباس لهن﴾**[1] .

وعلى هذا ، فلا يلحق الولد بالزوج لمجرد أنّه زوج وكفى ، بل لأنه قد افترش زوجته افتراشاً حقيقياً .

ولا يحتاج الوقاع والجماع إلى بيان وتفسير ، ولكن هل كل وقاع يستدعي

---

(١) البقرة : ١٨٧ .

الحاق الولد بالزوج ، أو لا يلحق به إلاّ مع وقاع خاص ؟ والجواب في التفصيل التالي :

**أولاً** : أن يُدخله ، ويُنزل في داخل الفرج ، وليس من شك أن الولد يلحق به ، والحال هذه .

**ثانياً** : أن لا يحصل الدخول ، ولكن يريق ماءه على الفرج ، ويلحق به الولد كما لو أراق داخل الفرج ، اذ من الجائز أن يسبق الماء إلى الداخل دون أن يشعر الزوجان بذلك ، وقد تسالم الفقهاء على قاعدة عامة أسموها قاعدة امكان الالحاق وهي : كل ما أمكن أن يلحق الولد بالزوج يجب أن يُلحق به في ظاهر الشرع ، فمتى علم الحاكم بهذا الامكان قضى به من غير حاجة إلى الاثبات ، أما مستند هذه القاعدة فحديث «الولد للفراش» فانّه يدل على أن كل ولد للفراش ، حتى يثبت العكس .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : ان رجلاً أتى الإمام علياً عليه السلام ، فقال له : ان امرأتي هذه حامل ، وهي جارية حدثة ، وهي عذراء ، وحامل في تسعة أشهر ، ولا أعلم إلاّ خيراً ، وأنا شيخ كبير ما اقترعتها ، وانّها لعلى حالها ؟ فقال لـه الإمام : نشدتك الله هل كنت تهريق على فرجها ؟ قال الشيخ : نعم . قال الإمام : قد الحقت بك ولدها .

وبالاولى اذا ادخله ، ثم انزل خارج الفرج ، قال الإمام الصادق عليه السلام : جاء رجل إلى رسول الله صلى الله عليه وآله ، وقال : كنت أعزل عن جارية لي ، فجاءت بولد ؟ فقال الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله : الوكاء قد ينفلت ، والحق به الولد .

**ثالثاً** : أن يدخله ، أو يدخل بعضه ، بحيث يلتقي ختانان ، ولكنه لم يُنزل ، وفي هذه الحال يلحق الولد به أيضاً لأن معنى الفراش ، كما قلنا ، هو الافتراش ،

والمفروض أن الزوج قد افترش الزوجة . قال صاحب الجواهر : «يمكن التولد من الرجل بالدخول ، وان لم ينزل ، ولعله لتحرك نطفة المرأة ، واكتسابها العلوق من نطفة الرجل في محلها ، أو غير ذلك من الحِكَم التي لا يحيط بها إلاّ ربّ العزّة ، ولذا أطلق أن الولد للفراش المراد به الافتراش فعلاً» .

وبالجملة ان مجرد عقد الزواج لا يوجب الحاق الولد بالزوج ما لم يكن معه واحد من اثنين : اما الدخول ، وان لم ينزل ، وامّا الانزال على الفرج ، وان لم يدخل ، ومتى تحقق واحد منهما فلا ينتفي الولد على الزوج إلاّ باللعان الذي سنتعرض له في الجزء السادس ان شاء الله .

## أقل مدّة :

الشرط الثاني لالحاق الولد بالزوج أن يمضي ستة أشهر من حين الوطء أو الانزال على الفرج ، لأن هذه المدّة هي أقل مدّة الحمل اجماعاً ونصاً ، ومنه قوله تعالى في الآية ١٥ من سورة الاحقاف التي نصت على أن حمل الولد ورضاعه ثلاثون شهراً : **﴿وحمله وفصاله ثلاثون شهراً﴾** والفصال هو الرضاع ، ونصت الآية ١٤ من سورة لقمان على أن الرضاع يكون في حولين كاملين : **﴿وفصاله في عامين﴾** والدليل مركب من الآيتين معاً ، فاذا اسقطنا العامين من الثلاثين شهراً يبقى ستة أشهر ، وهي أقل مدّة الحمل بالاجماع ، فيتعين أن تكون أقل مدّته ، والطب الحديث أقر ذلك وأيده .

وثبت عن أهل البيت عليهم السلام أن أدنى ما تحمل المرأة ستة أشهر ، وأكثر ما تحمل سنة .

**اقصى مدّة الحمل :**

الشرط الثالث لالحاق الولد أن لا يتجاوز الحمل أقصى مدّته ، واتفقوا على أنّها لا تزيد ساعة عن السنة ، فإذا طلق الزوج أو مات عنها ، ثم ولدت بعد سنة ، ولو ساعة لم يلحقه الولد .

واختلفوا في تحديدها ، فذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر إلى أنّها تسعة أشهر ، وقال آخرون : انّها عشرة ، أما الشريف المرتضى وأبو الصلاح والشهيد الثاني فقد اختاروا أنّها سنة كاملة ، وحملوا الروايات الدالة على التسعة على الغالب . قال الشهيد الثاني في المسالك : «روى ابن حكيم عن الإمام عليه السلام أنّه قال في المطلقة يطلقها زوجها ، فتقول : أنا حبلى ، فتمكث سنة ؟ قال الإمام : ان جاءت به لأكثر من سنة لم تصدق ، ولو ساعة واحدة في دعواها» . ثم قال الشهيد : وهذا القول أقرب إلى الصواب ، اذ لم يرد دليل معتبر على أن أقصاه أقل من سنة ، فاستصحاب حكمه وحكم الفراش أنسب ، وان كان خلاف الغالب ، وقد وقع في زماننا ما يدل عليه .

**ولد الشبهة :**

وطء الشبهة أن يقع الرجل على امرأة تحرم عليه ، مع جهله بالتحريم ، والشبهة على قسمين : شبهة العقد مع الوطء ، وشبهة الوطء من غير عقد .. ومعنى شبهة العقد أن يجري عقد زواجه على امرأة ، ثم يتبين فساد العقد ، لسبب من الأسباب الموجبة للفساد .. ومعنى شبهة الوطء من غير عقد أن يقع على امرأة من غير أن يكون بينهما عقد صحيح ولا فاسد ، بل يقاربها معتقداً أنّها تحل له ، ثم يتبين العكس ، ويدخل في ذلك وطء المجنون والسكران والنائم لأجنبية .

وولد الشبهة شرعي تماماً كمن تولد من الزواج الصحيح من دون تفاوت ، سواء أكانت الشبهة شبهة عقد أم شبهة فعل ، ولو نفى المشتبه الولد عنه لا ينتفى ، ويلزم به اذا تحققت الشروط الثلاثة المتقدمة ، وهي الدخول أو الانزال على الفرج ، ومضي ستة أشهر على الحمل ـ على الأقل ـ وعدم تجاوزه عن أقصى المدّة ، فقد سئل الإمام عليه السلام عن الرجل يتزوج المرأة في عدتها ؟ قال : يُفرق بينهما ، وتعتد عدة واحدة منهما ، فإن جاءت بولد لستة أشهر أو أكثر ـ أي من حين وطء الأخير ـ فهو للاخير ، وان جاءت بولد في أقل من ستة أشهر فهو للاول .

وقال صاحب الشرائع والجواهر : «لو تزوج امرأة لظنها خالية ، أو لظنها موت الزوج ، أو طلاقه فبان أنّه لم يمت ، ولم يطلق ردت على الأول قطعاً بعد الاعتداد مع الثاني الذي قد فرض اشتباهه ، واختص الثاني بالأولاد ، مع حصول الشروط لالحاق الولد» .

ثم أن الشبهة قد تكون من الرجل والمرأة ، كما لو كان كل منهما غير عالم ، ولا ملتفت ، وقد تكون الشبهة من الرجل فقط ، كما لو كانت هي عالمة بأن لها زوجاً ، ودلست على الرجل ، وقد تكون الشبهة منها فقط ، كما لو كان هو على علم بأنّها ربيبته أو اخته من الرضاع ، وما إلى ذاك من أسباب التحريم ، ودلس عليها .. وإذا كانت الشبهة من الطرفين لحق الولد بهما معاً ، واذا كانت من طرف واحد لحق بالشبهة فقط .

ومن قارب امرأة تحرم عليه ، وادعى الجهل بالتحريم قُبل قوله بلا بينة أو يمين ، وكذا يُقبل قول المرأة بلا بينة أو يمين اذا ادعت الاشتباه ، لأن الحدود تُدرأ بالشبهات ، فإذا أمكن حمل الولد على أنّه ابن شبهة ، ولو لاحتمال واحد من مئة

فلا يجوز الحكم بأنه ابن زنا ، وهذا من الموارد التي يتغلب فيها الضعيف على القوي ، والأقل على الأكثر .

## اللقيط :

ليس اللقيط من النسب في شيء ، لأنه يفقد الشروط الثلاثة التي لا بد منها في الحاق الولد ، وانما أشرنا إليه بهذه الفقرة للتوضيح ، وتبعاً للفقهاء ، وكذا الحال بالنسبة إلى التبني .

واللقيط أن يجد الانسان طفلاً لا يستطيع أن يجلب لنفسه نفعاً ، ولا يدفع عنها ضراً ، فيضمه إليه ، ويكفله مع سائر عياله ، وقد أجمعت كلمة المذاهب الاسلامية على أنّه لا توارث بين اللقيط والملتقِط، لأنه عمل متمحض للخير والاحسان ، والتعاون على البر والتقوى ، فمثله مثل انسان وهب آخر مبلغاً كبيراً من المال تقرباً إلى الله ، فجعله غنياً بعد الفقر ، وعزيزاً بعد الذل ، فكما ان هذا الاحسان لا يكون سبباً للتوارث ، كذلك الالتقاط .

## التبني :

التبني أن يقصد انسان إلى ولد معروف النسب ، فينسبه إلى نفسه ، والشريعة الاسلامية لا تعتبر التبني سبباً من أسباب الارث ، لأنه لا يغير الواقع عن حقيقته ، بعد أن كان نسب الولد ثابتاً ومعروفاً . والنسب لا يقبل الفسخ ، ولا يسقط بالاسقاط ، وبذلك صرحت الآية (٤) من سورة الاحزاب : **﴿وما جعل ادعياءكم ابناءكم ذلك قولكم بأفواهكم والله يقول الحق وهو يهدي السبيل ، ادعوهم لآبائهم هو أقسط عند الله﴾** . وذكر المفسرون في سبب نزول هذه الآية قصة طريفة : سبي

زيد بن حارثة في الجاهلية ، فاشتراه رسول الله ، وبعد الاسلام جاء حارثة إلى مكة ، وطلب من الرسول أن يبيعه ابنه زيداً أو يعتقه ، فقال الرسول : هو حر ، فليذهب حيث شاء ، فأبى زيد أن يفارق رسول الله ، فغضب أبوه حارثة ، وقال : يامعشر قريش اشهدوا أن زيداً ليس ابني ، فقال رسول الله : اشهدوا أن زيداً هو ابني [١] .

## رجلان وقعا على امرأة :

اذا زنى بامرأة متزوجة فحملت ، وأمكن أن يكون الحمل من الزاني ومن الزوج ألحق بالزوج ، وان كان الولد شبيهاً بالزاني ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجلين وقعا على جارية في طهر واحد ، لمن يكون الولد ؟ قال : للذي عنده ، لقد قال رسول الله صلى الله عليه وآله : الولد للفراش والعاهر للحجر .

وأيضاً سئل عن رجل تزوج امرأة ليست بمأمونة تدعي الحمل ؟ قال : يصبر ، لقول رسول الله صلى الله عليه وآله : الولد للفراش ، وللعاهر الحجر .

واذا وطأ متزوجة بشبهة ، وحملت ، وأمكن أن يكون الحمل من الزوج ، ومن المشتبه تعين العمل بالقرعة ، فمن خرج اسمه ألحق به الولد . قال صاحب الجواهر : «لو وطأ شبهة على وجه يمكن تولده من الزوج والمشتبه فإنه يقرع بينهما ، ويلحق بمن تقع عليه القرعة ، لأن المرأة حينئذ فراش لهما من غير فرق بين وقوع الوطئين في طهر واحد وعدمه ، مع امكان الالحاق بهما . نعم لو أمكن الالحاق بأحدهما دون الآخر تعين الالحاق به دون عملية القرعة ، كما أنّه ينتفي عنهما معاً ، لعدم امكان تولده منهما ، وهو واضح» .

---

(١) مجمع البيان في تفسير القرآن .

واذا طلق الرجل زوجته بعد أن قاربها فاعتدت ، ثم تزوجت ، وأتت بولد ، لدون ستة أشهر على زواجها من الثاني ، ولكن مضى على مقاربة الزوج الأول لها ستة أشهر فأكثر على أن لا تزيد مدّة المقاربة عن أقصى زمن الحمل ، اذا كان كذلك لحق الولد بالأول ، واذا مضى على زواجها من الثاني ستة أشهر لحق بالثاني.

واذا طلقها وتزوجت ، ثم ولدت لأقل من ستة أشهر من مقاربة الثاني ، ولأقصى زمن الحمل من مقاربة الأول ينفى عنهما معاً ـ مثلاً ـ اذا مضى على الطلاق ثمانية أشهر ، وبعدها تزوجت بآخر ، فمكثت عنده خمسة أشهر ، وولدت ، وافترضنا أن أقصى مدّة الحمل سنة فلا يلحق بالأول ، لأنه قد مضى على المقاربة أكثر من سنة ، ولا يلحق بالثاني حيث لم تمض ستة أشهر على مقاربته .

**الشك :**

اذا علمنا أنّه لم يدخل ، ولم ينزل على الفرج ، أو أنّه دخل ، وولدت لأقل من ستة أشهر من تاريخ الدخول ، أو لأكثر من مدّة الحمل ، كما لو غاب عنها مدّة تزيد عن أقصى مدّة الحمل ـ اذا علمنا ذلك فلا يجوز إلحاق الولد به ، واذا اعترف به فلا يُلتفت إلى اعترافه .

وإذا علمنا أنّه دخل ، ومضى ستة أشهر على الحمل ، ولم يتجاوز أقصى المدّة فلا ينتفي عنه إلاّ باللعان ، حتى ولو اتفق هو والزوجة على نفيه .

وإذا علمنا بالدخول ، وشككنا في مضي ستة أشهر ، أو في تجاوز أقصى مدّة الحمل يلحق به الولد ، ولو نفاه لا يُلتفت إلى نفيه تغليباً لحكم الفراش ، وعملاً بقاعدة كل ما أمكن أن يكون منه فهو ولده المستفادة من حديث : «الولد

للفراش» خرج منه ما علم بأنه ليس ولده قطعاً فيبقى المعلوم والمشكوك على حكم الفراش .. وبهذا يتبين معنا أن هذه القاعدة رافعة لموضوع الأصل القائل : الشك في الشرط يستدعي الشك في المشروط .

التنازع :

١ - اذا نفى الولد عنه محتجاً بأنّه لم يدخل ، وقالت هي : بل دخل ، لتلحق الولد به فالقول قوله ، لأن الأصل عدم الدخول .

وتسأل : وقاعدة الفراش وامكان الالحاق ، أليست رافعة لموضوع الأصل كما قلت ؟

الجواب : لقد سبق أن معنى الفراش هو الافتراش ، فإذا شككنا في أنّه افترشها أو لا فقد شككنا في موضوع القاعدة . وبديهة أنّه لا يمكن التمسك باطلاق الشيء أو عمومه إلاّ بعد التثبت من وجود موضوعه [1] .

٢ - اذا اتفقا على الدخول ، واختلفا في المدّة ، فقالت هي وضعته بعد مضي ستة أشهر ، أو قبل تجاوز أقصى مدّة الحمل . وقال هو : بل قبل الستة ، أو قال بعد تجاوز أقصى المدّة فالقول قول المرأة ، لأن الأصل إلحاق الولد بالوطء أي بالفراش ، حتى يثبت العكس . قال صاحب الجواهر : «المرأة منكرة على كل حال باعتبار موافقة دعواها للاصل من غير فرق بين دعوى الزوج الأكثر من اقصى الحمل ، أو الأقل من أدناه ، إذ هو على كل حال مدعٍ لما ينافي أصل لحوق الولد بالوطء » .

---

(١) الغريب أن صاحب الجواهر قد أخذ باطلاق القاعدة إذا شككنا في الدخول ذاهلاً عن ان ذلك تمسك في العام أو الاطلاق في الشبهة المصداقية .

## طرق ثبوت النسب :

يثبت النسب بالاقرار ، وتكلمنا عنه مفصلاً ومطولاً في باب الاقرار فصل : «الاقرار بالنسب» . وأيضاً يثبت بشهادة عدلين ، ولا تقبل فيه شهادة النساء لا منفردات ولا منضمات ، وأيضاً يثبت النسب بالاستفاضة ، وهي أن يشتهر الانسان عند جماعة يقيم بينهم بأنّه ابن فلان ، بحيث اذا سئل عنه منسوباً إليه دُلّ عليه ، وان يسجل اسمه بهذا النسب في دائرة العقارات ، والاحصاء والمحاكم . وفي دفتر التاجر والقصاب ، وما إليه .

وقد بحثنا أدلة ثبوت النسب من سائر جهاتها ، واستوفينا البحث فيها كاملاً في كتاب «الفصول الشرعية» .

* * *

# الرضاع والحضانة

## لبن الأم :

ان أفضل ما يرضع به الصبي هو لبن أمّه ، لأنه أكثر ملاءمة لمزاجه ، وأنسب بطبعه ، حيث كان غذاءً له ، وهو في بطن أمّه . قال الإمام الصادق عليه السلام : قال علي أمير المؤمنين عليه السلام : ما من لبن يرضع به الصبي أعظم عليه بركة من لبن أمّه .

## مدّة الرضاعة :

لقد حدد الشرع المدّة التي يجب أن يرضع فيها الطفل ، حددها بحولين ، وأجاز أن تنقص إلى احد وعشرين شهراً ، وان تزيد شهراً ، أو شهرين . قال تعالى : **﴿والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف لا تكلف نفس إلاّ وسعها لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده﴾** [1] .

أمّا جواز الاقتصار على واحد وعشرين شهراً فتدل عليه الآية ١٥ من سورة الاحقاف : **﴿وحمله وفصاله ثلاثون شهراً﴾** فإذا حملت به تسعة كما هو الغالب كان

---

(١) البقرة : ٢٣٣ .

الباقي للرضاع ٢١ شهراً . وقال الإمام الصادق عليه السلام : الرضاع واحد وعشرون شهراً فما نقص فهو جور على الصبي .

أما جواز الزيادة شهراً وشهرين فقد استدل عليه صاحب الجواهر برواية لا تدل صراحة على الجواز ، ولكن يكفي في الاباحة والجواز عدم النص عليه ، وعلى هذا فيجوز أن ترضعه سنين بخاصة اذا احتاج إلى ذلك ، ولكنها لا تستحق اجرة على الرضاع الزائد على الحولين .

**اجرة الرضاعة :**

اتفقوا بشهادة صاحب الجواهر والحدائق على أن الأم لا تُجبر على ارضاع ولدها ، لقوله تعالى : ﴿**فإن أرضعن لكم فآتوهن اجورهن**﴾ وقول الإمام الصادق عليه السلام : لا تُجبر المرأة على ارضاع الولد .

أجل ، اذا انحصر ارضاع الولد بالأم ، بحيث يتضرر بتركها ارضاعَه فيجب عليها أن ترضعه .

وللام أن تطالب بإرضاع ولدها ، لقوله تعالى : ﴿**فإن ارضعن لكم فآتوهن اجورهن**﴾ . واذا كان للطفل مال فأجرتها من ماله ، وإلاّ فعلى الأب الموسر ، وان علا ، وان لم يكن للاب مال وجب عليها أن ترضعه مجاناً .. وذلك أن الرضاع طعام وغذاء ، فيكون حكمه ، تماماً كحكم النفقة ، وهي في مال الانسان نفسه ، فإن لم يكن له مال فعلى أبيه الموسر ، وان علا ، فإن لم يكن فعلى الأم ، ويأتي التفصيل في باب النفقة .

وإذا طلبت الأم اجرة أكثر من غيرها كان للاب انتزاع الطفل منها ، وتسليمه إلى غيرها ، وكذا اذا وُجدت من ترضعه مجاناً ، وأبت الأم إلاّ الأُجرة ، أمّا اذا

رضيت بما ترضى به غيرها من الأُجرة أو التبرع فالأم أولى . قال الإمام الصادق عليه السلام : اذا طلق الرجل المرأة ، وهي حبلى انفق عليها ، حتى تضع حملها ، فإذا وضعته اعطاها اجرها ، ولا يضارها إلاّ أن يجد من هو أرخص منها ، فإن رضيت بذلك الأجر فهي أحق بابنها ، حتى تفطمه .

وفي جميع الحالات فإن على القاضي أن يراعي مصلحة الطفل وعدم الضرر بالأم ، وان يثبت ، ولا يأخذ بالظواهر للوهلة الأولى ، فإن كثيراً من الآباء يموهون ويحتالون ويوجدون المتبرعة زوراً بقصد الاضرار بالأم عن طريق ولدها .. والله سبحانه يقول : «لا تضارّ والدة بولدها» .

## الحضانة :

الحضانة ، بفتح الحاء ، وأصلها من حضن الطير بيضه ، أي ضمه تحت جناحه ، والغاية منها المحافظة على الطفل ، وتربيته ، ورعايته مصلحته . قال الشهيد الثاني في المسالك : وهي بالأنثى أليق منها بالرجل لمزيد شفقتها ، وخُلقها المعد لذلك .

## لمن الحضانة :

الحضانة للام والأب ما لم يقع الطلاق ، فإن طلقها فالأم أحق بالذكر حتى يكمل الحولين من عمره ، وأحق بالأنثى حتى تكمل سبع سنين .. هذا هو المشهور بين الفقهاء بشهادة صاحب الجواهر ، وهذا التفصيل لا دليل عليه صراحة في النصوص . قال صاحب المسالك : «اختلف الفقهاء في مستحق الحضانة من الأبوين ، لاختلاف الاخبار ـ أي النصوص ـ ففي بعضها أن الأم أحق

بالولد مطلقاً مالم تتزوج ، وفي بعضها أنّها أحق به إلى سبع سنين ، وفي آخر إلى تسع ، وفي بعضها أن الأب أحق به ، وليس في الجميع فرق بين الذكر والانثى .. وليس في الباب خبر صحيح ، بل هي بين ضعيف ومرسل وموقوف [١] ».

والذي دعا المشهور إلى التفصيل والفرق بين الذكر والانثى اعتقادهم بأنّه يجمع بين نصين روى أحدهما أيوب بن نوح أن الإمام الصادق عليه السلام قال : «المرأة أحق بالولد إلى أن يبلغ سبع سنين» . وثانيهما رواه داود بن الحصين عن الإمام الصادق عليه السلام : «أن الولد ما دام في الرضاع فهو بين الأبوين بالسوية ، فإذا فطم فالأب أحق به من الأم ، فإذا مات الأب فالأم أحق به من العصبة» .

ويلاحظ بأن هذا الجمع اعتباطي لا دليل عليه من الشرع أو العرف .. ثانياً ان الولد في الروايتين يشمل الذكر والانثى .. ثالثاً ان هناك رواية أخرى تقول : المرأة أحق بالولد ما لم تتزوج ، ورواية رابعة قالت إلى تسع سنوات .

أما عمل المشهور فليس له أي تأثير في الجمع بين النصوص إذا لم يقم على أساس من الشرع أو العرف ، حتى ولو قلنا بأن عملهم يرجح أحد النصين المتعارضين على الآخر .

وغير بعيد أن تختص الأم بحضانة الطفل سنتين ذكراً كان أو انثى ، وبعدها يترك الأمر إلى اجتهاد القاضي ونظره فهو الذي يقرر انضمام الطفل إلى الأم أو الأب بعد السنتين على أساس مصلحة الطفل ديناً ودنيا .. نقول هذا من الوجهة النظرية . أما من الوجهة العملية فنحن مع الأكثرية من أنّها أحق بالذكر إلى السنتين ، وبالانثى إلى السبع ما لم تتزوج ، فإذا تزوجت قبل ذلك سقطت

---

(١) المرسل أن يسند الحديث إلى المعصوم مع حذف الرواة كلاً أو بعضاً ، والموقوف أن لا يسند إلى المعصوم ، بل يقف عند أحد الرواة .

حضانتها .

واتفقوا على أن الطفل اذا بلغ يكون له الخيار في الانضمام إلى من شاء من أبويه .

**الشروط :**

قال صاحب الجواهر : «يشترط في الحاضنة أن تكون حرة مسلمة عاقلة غير متزوجة بلا خلاف في هذه الشروط الأربعة» .

أما الاسلام إذا كان الولد بحكم المسلم فلان غير المسلم لا سبيل له على المسلم ، وأمّا العقل فلأن المجنونة في حاجة إلى من يحضنها ، وأمّا الخلو من الزوج فلقول الإمام عليه السلام : المرأة أحق بالولد ما لم تتزوج .

وأيضاً يشترط أن تكون سليمة من الأمراض السارية ، ولا فاجرة متهتكة ، ولا مهملة لرعاية الطفل ومصالحه .. كل ذلك للاحتفاظ بالطفل صحياً وخُلقياً .

**السفر بالطفل :**

ليس للأم المطلقة أن تسافر بالولد إلى بلد بعيد بغير رضا أبيه ، وليس له أن ينتزعه منها ، ويسافر به حال حضانتها له . وذلك أن للأب الولاية على ابنه فيجب أن لا يبتعد عنه ، وان للام حضانته فيجب أن لا يُنتزع منها ، ولا يمكن مراعاة الحقين معاً إلاّ بما ذكرنا .

**اجرة الحضانة :**

هل للام اجرة على الحضانة غير أجرة الرضاع ؟

مال صاحب المسالك إلى نفيها ، ومال صاحب الجواهر إلى ثبوتها.. وحيث لم يرد نص في الشرع على الوجوب ، ولم تجر العادة على الاجرة ، ولم تكن الحضانة من النفقة في شيء ، كي تجب على الأب كما وجب عليه أجرة الرضاع ، ولم تكن الحضانة عملاً للأب بالذات ، لذلك كله يكون الحق في جانب صاحب المسالك من عدم وجوب الأجرة على الحضانة ، بخاصة اذا كانت واجبة على الأم.

**اذا فقد الأبوان :**

الحضانة للأم ، ثم للأب ، كما قدمنا ، وإذا ماتت الأم قبل انتهاء حضانتها فالأب أولى من جميع الأقارب ، حتى أم الأم ، وإذا مات الأب أو جن بعد أن انتقلت إليه الحضانة ، وكانت الأم في قيد الحياةعادت الحضانة إليها، وكانت أحق من جميع الأقارب بما فيهم الجد لاب ، حتى ولو تزوجت بأجنبي .

وإذا فُقد الأبوان معاً انتقلت الحضانة إلى الجد لاب ، واذا فقد ولم يكن له وصي فالحضانة لأقارب الولد على ترتيب الميراث ، الأقرب منهم يمنع الأبعد ، ومع التعدد والتساوي كجدة لأم ، وجدة لأب ، وكالعمة والخالة يقرع بينهما مع التزاحم والتشاح ، فمن خرجت القرعة باسمه كان أحق بالحضانة إلى أن يموت أو يعرض عن حقه .

**تسقط الحضانة بالاسقاط :**

هل الحضانة حق يجوز لمن هي له أن يسقطها ، أو هي حكم لا تسقط بالاسقاط ؟

الجواب : ان قول الإمام عليه السلام : «المرأة أحق بالولد إلى أن يبلغ سبع سنين إلاّ أن تشاء المرأة» ان قوله هذا ظاهر في ان الحضانة حق لا حكم . قال صاحب الجواهر : «ان التعليق على مشيئتها والتعبير بالأحقية ظاهر على أن الحضانة كالرضاع ، وحينئذٍ لا تكون واجبة عليها ، ولها أن تسقط هذا الحق» .. ثم نقل عن صاحب الرياض أنّه قال : «لا شبهة في كون الحضانة حقاً» أي يجوز اسقاطها .

* * *

# النفقة

## نفقة الزوجة :

تجب نفقة الزوجة على زوجها ، حتى ولو كانت غنية ، اجماعاً ونصاً ، ومنه قوله تعالى : **﴿وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن﴾** [1] ، والمولود له هو الزوج ، وضمير «هن» عائد إلى الزوجات .

وقوله سبحانه : **﴿الرجال قوامون على النساء بما فضّل الله بعضهم على بعض وبما انفقوا من أموالهم﴾** [2] .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : «حق المرأة على زوجها أن يشبع بطنها ، ويكسو جلدها ، وان جهلت غفر لها» .

## النشوز والطاعة :

اتفقوا على أن الزوجة الدائمة تجب نفقتها على الزوج ، وان المتمتع بها لا نفقة لها ، واختلفوا : هل تجب النفقة بمجرد العقد ، أو أنّها لا تجب إلاّ بالعقد والطاعة معاً .

---

(١) البقرة : ٢٣٢ .

(٢) النساء : ٣٣ .

ويظهر الفرق بين القولين في موارد :

«منها» اذا اختلفا في الطاعة ، فقالت هي : لم امنع عنك نفسي فأنا مطيعة مستحقة للنفقة . وقال هو : بل أنت ناشزة ، فلا تستحقين النفقة ، فعلى القول الأول ، وهو ان العقد لوحده موجب للنفقة يكون الزوج مدعياً ، عليه البينة ، وهي منكرة عليها اليمين ، وعلى القول الثاني ، وهو ان الموجب للنفقة العقد والطاعة تنعكس الآية ، ويكون هو منكراً ، وهي مدعية .. وبتعبير الفقهاء انّه على الأول يكون العقد مقتضياً للنفقة ، والنشوز مانعاً ، والأصل عدم المانع ، حتى يثبت العكس ، وعلى القول الثاني تكون الطاعة شرطاً لوجوب النفقة ، والأصل عدم وجود الشرط ، حتى يثبت العكس .

و «منها» اذا عقد عليها ، وبقيت أمداً عند أهلها ، فتجب نفقتها على القول الأول طوال تلك المدّة ، لمكان العقد الذي افترضنا أنّه مقتضٍ للنفقة ، ولا تستحقها على القول الثاني .

وعلى أية حال ، فقد ذهب أكثر الفقهاء بشهادة صاحب الشرائع والحدائق إلى أن العقد بمجرده لا يوجب النفقة ، بل لا بد من ثبوت الطاعة معه . قال صاحب الحدائق : «لم أقف على مصرح بأن العقد بمجرده موجب للنفقة» .

والصواب ان العقد بمجرده لا يقتضي النفقة ، ولا عدمها ، وان ما دلّ من الروايات على وجوب طاعة الزوجة للزوج انما ورد لبيان حقه عليها ، ولا دليل فيه من قريب أو بعيد على أن الطاعة شرط للنفقة أو ليست بشرط ، كما ان ما دل على وجوب النفقة انما ورد لبيان أصل الوجوب من حيث الفكرة ، بصرف النظر عن الطاعة والنشوز .

وربما انّا نعلم أن الزوجة المطيعة لها النفقة ، وان الناشزة لا تستحقها ، وإنّا

نشك أن هذه المرأة مطيعة أو غير مطيعة ، ولا دليل أو أصل يُثبت أحد الأمرين فيكون الأصل عدم وجوب النفقة ، حتى يثبت العكس ، وعلى هذا ، اذا طلبت النفقة فعليها أن تثبت أنّها مطيعة ، فإذا عجزت عن الاثبات حلف الزوج ، وردت دعواها .

أجل ، إذا علمنا الحال السابقة ، وأنّها كانت مطيعة استصحبنا وجود الطاعة ، وحكمنا بالنفقة ، حتى يثبت العكس ، واذا علمنا بأنها كانت ناشزة استصحبنا النشوز ، حتى يثبت العكس ، مع العلم بأن مجرد الشك في النشوز كاف بإسقاط النفقة .

## الزوجة الصغيرة :

لا نفقة للزوجة الصغيرة التي لا تطيق الفراش ، حتى ولو كان الزوج كبيراً ، لأن العقد بمجرده لا يوجب النفقة ، كما تقدم ، وليست هي قابلة للطاعة والمتابعة ، لصغرها ونقصها على حد تعبير صاحب الجواهر .

## الزوج الصغير :

اختلفوا : هل تجب النفقة للزوجة إذا كانت كبيرة تطيق الفراش ، وكان هو صغيراً لا يحسن عملية الجنس ؟

قيل : تجب لها النفقة ، لأن المانع من جهته ، لا من جهتها .. وقال جماعة ، منهم الشيخ الطوسي ، وصاحب الجواهر : لا تجب ، وهو الصواب ما دام العجز الطبيعي متحققاً من الزوج ، والصغير غير مكلف ، وتكليف الولي لا دليل عليه .. ولا أقل من الشك في الوجوب ، ومعه فالأصل العدم ، قال صاحب الجواهر : «لو

سلم عدم المانع من قِبلها فقد يقال : يشك في شمول الأدلة لأنها خطابات وتكاليف لغير الصغار ، وصرفها إلى الولي مدفوع بالأصل .. لذا كان قول الشيخ بعدم النفقة هو المتجه ، كما اعترف به في كشف اللثام والرياض ونهاية المراد» .

## الزوجة المريضة :

المرض والحيض يمنعان من الفراش ، ولكن لا تسقط النفقة بهما ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف ، لمكان العذر الشرعي أو العقلي» .

وإذا سافرت الزوجة باذن الزوج فلا تسقط نفقتها ، لأن اذنه اسقاط منه لحقه ، فيبقى حقها على ما هو ، سواء أسافرت لمصلحته أو مصلحتها ، لواجب أو مندوب أو مباح . واذا سافرت من غير اذنه ينظر : فإن كان السفر لواجب كالحج فلا تسقط نفقتها ، حيث لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق ، وان لم يكن لواجب فلا نفقة لها .

## نفقة المعتدة :

هل للمعتدة نفقة أو لا نفقة لها بوجه العموم ، أو فيه تفصيل بين المعتدات ؟ الجواب : فيه تفصيل على الوجه التالي :

١ - أن تكون معتدة من طلاق رجعي ، وتثبت لها النفقة حاملاً كانت أم حائلاً ، كما تثبت للزوجة ، لأنها بحكمها اجماعاً ونصاً ، ومنه قول الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام : ان المطلقة ثلاثاً ليس لها نفقة على زوجها ، انما ذلك للتي لزوجها عليها رجعة .

٢ - أن تعتد من طلاق بائن ، وتثبت لها النفقة ان كانت حاملاً ، ولا نفقة مع

عدم الحمل اجماعاً ونصاً ، ومنه قوله تعالى : ﴿**وان كن اولات حمل فانفقوا عليهن حتى يضعن حملهن**﴾[١] .

وسئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل يطلق امرأته ، وهي حبلى ؟ قال : اجلها أن تضع حملها ، وعليه نفقتها ، حتى تضع حملها .

والطلاق في كل من الآية والرواية لم يخصص بالرجعي ، ولا بالبائن ، فيشملهما معاً .

واختلفوا : هل النفقة للحامل ، أو للحمل ؟ ويتفرع على هذا الخلاف أنّه لو كانت النفقة للحامل لوجب قضاؤها ، تماماً كالدين ، أما إذا كانت للحمل فلا يجب القضاء ، للاتفاق على عدم وجوب القضاء لنفقة القريب ، كما يأتي :

والصواب ان النفقة للحامل لا للحمل ، لأن قوله تعالى : ﴿**فانفقوا عليهن**﴾ وقول الإمام «عليه نفقتها» ظاهران في أن النفقة لها ، لا له .. هذا ، إلى أن الحمل في نظر العرف ليس موضوعاً للانفاق ، وعليه فليس لهذا الخلاف من موضوع . وحاول بعض الفقهاء أن يوجه الانفاق على الحمل بقوله : «ان الانفاق عليه انما يكون بالانفاق على امه» . وعلّق صاحب الجواهر على ذلك قائلاً : «وهو كما ترى من المضحكات» .

٣ - أن تعتد عدّة الوفاة ، ولا نفقة لها حاملاً كانت ، أو غير حامل . قال صاحب المسالك : «ورد بعدم الانفاق عليها أربع روايات معتبرات الاسناد .. وعلى ذلك سائر المتأخرين ، وهو الأقوى» . وقال صاحب الجواهر : «لا محيص عن القول بذلك» .

ومن هذه الروايات الصحيحة ما رواه زرارة عن الإمام الصادق عليه السلام ، قال :

---

(١) الطلاق : ٦ .

سألته عن المرأة المتوفى عنها زوجها ، هل لها نفقة ؟ قال : لا .

وفي رواية ثانية صحيحة أن الإمام الصادق عليه السلام سئل عن الحبلى المتوفى عنها زوجها ، هل لها نفقة ؟ قال : لا .

**المرأة الموظفة :**

انظر الجزء الرابع باب الاجارة ، فقرة «المرأة الموظفة» .

**مسائل :**

١ - تجب النفقة للزوجة الكتابية ، تماماً كما تجب للمسلمة . قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف ولا اشكال» .

٢ - اذا خرجت من بيته من غير اذنه ، أو امتنعت عن سكنى البيت اللائق بها تعد ناشزاً بالاتفاق .

٣ - اذا كانت الزوجة مطيعة لزوجها في الفراش ، وتساكنه حيث يشاء ، ولكنها تخاشنه في الكلام ، وتقطب في وجهه ، وتعانده في أمور كثيرة ، اذا كان كذلك ، وكان من طبعها وفطرتها ، حتى مع أمّها وأبيها فلا تعد ، والحال هذي ، ناشزاً ، أما اذا لم يكن ذلك من طبعها ، وكانت حسنة المعشر مع الجميع إلاّ مع زوجها فتكون ناشزاً لا تستحق النفقة .

٤ - اذا امتنعت الزوجة عن متابعة الزوج ، حتى تقبض مهرها ينظر : فإن كانت قد مكّنته من نفسها ، ولو مرّة واحدة فلا يحق لها أن تمتنع بعد ذلك ، وان امتنعت تعد ناشزاً ، وان لم تكن قد مكّنته اطلاقاً فلا تعد ناشزاً ، وتستحق النفقة .

٥ - اذا حبست زوجها من أجل النفقة ، أو الصداق ، فإن كان معسراً يعجز

عن الوفاء تسقط نفقتها ، لأنها ظالمة له ، وان كان موسراً مماطلاً يكون هو الظالم ، وتبقى النفقة .

٦ - إذا طلقت الزوجة في حال نشوزها فلا تستحق النفقة ، واذا كانت معتدة من طلاق رجعي ونشزت في اثناء العدّة تسقط نفقتها ، وان عادت إلى الطاعة تعود النفقة ، تماماً كالزوجة .

**العرف ونفقة الزوجة :**

لا حقيقة شرعية لنفقة الزوجة ، بل أوكل الشرع تحديدها إلى العرف ، فكل ما يعده الناس لازماً للنفقة فهو منها ، واذا جاء في بعض الروايات ما يشعر بالتحديد فإن القصد منه بيان ما عليه الناس ، فان الشارع كثيراً ما يتكلم عن الشيء باعتباره أحد أفراد المجتمع ، لا بصفته الشرعية ، كقوله : «فليطعم يوم العيد أفضل الطعام» . والذي عليه أهل العرف أن نفقة الزوجة تشمل المأكل والملبس والمسكن ، وما يتبع ذلك من الاخدام والأدوات تبعاً لعادة أمثالها .

ولا بد أن نأخذ الوضع المادي للزوج بعين الاعتبار ، كما صرح بذلك القرآن الكريم : **﴿لينفق ذو سعة من سعته ، ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله لا يكلف الله نفساً إلاّ ما آتاها سيجعل الله بعد عسرٍ يسرا﴾** [١] .

وقال تعالى : **﴿واسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم﴾** [٢] .

وللزوجة تمام الحق في الاستقلال بالسكن مع زوجها ، دون أن يكون معها أحد من أقارب الزوج فضلاً عن الضرة ، لقوله تعالى : **﴿وعاشروهن بالمعروف ...**

---

(١) الطلاق : ٦ .

(٢) الطلاق : ٥ .

**ولا تضاروهن لتضيقوا عليهن﴾ .**

**ثمن الدواء :**

قدمنا أن المرجع في تحديد النفقة هو العرف ، وليس من شك أن كل ما تحتاج إليه الزوجة فهو من النفقة في نظر العرف ، والحاجة إلى الدواء والتطبيب أشد من الحاجة إلى المأكل والملبس والمسكن والاخدام ، والأحمر والأبيض ، فإذا وجب هذا وجب ذلك بالأولية .

**نفقة النفاس :**

نفقة النفاس ، وأجرة التوليد على الزوج إذا دعت الحاجة إليه .

**ضمان نفقة الزوجة :**

هل للزوجة أن تطالب الزوج بضامن يضمن نفقتها المستقبلية اذا عزم على السفر ، ولم يصحبها معه ، ولم يترك لها شيئاً ؟

قال أكثر الفقهاء : ليس لها ذلك ، لأن النفقة لم تثبت بعدُ في ذمة الزوج ، فيكون من باب ضمان ما لا يجب ، وهو غير جائز .

والذي نراه أن لها الحق بطلب الضمان ، لأن سبب الضمان متحقق ، كما هو الفرض ، وهو الزوجية مع عدم النشوز .. هذا ، إلى أنّه لا دليل على عدم الجواز لضمان ما لم يجب . قال السيد اليزدي في العروة الوثقى ، باب الضمان مسألة ٣٨ : «لا مانع من ضمان ما لم يجب بعد ثبوت المقتضي ، ولا دليل على عدم صحته من نص أو اجماع ، وان اشتهر في الألسن ، بل في جملة من الموارد حكموا بصحته» .

وقال في مسألة ٣٥ : «لا يبعد صحة ضمان النفقة المستقبلية للزوجة ، لكفاية وجود المقتضي ، وهو الزوجية» .

وقال السيد الحكيم في منهاج الصالحين ج ٢ الفصل ـ الناشز في النفقات ـ: «الأظهر جواز اسقاط النفقة في جميع الازمنة المستقبلية» . وليس من شك أنّه اذا جاز الاسقاط جاز الضمان .

وقال الشيخ أحمد كاشف الغطاء في سفينة النجاة باب الضمان : «القول بالصحة ليس ببعيد ان لم يكن اجماعاً ، فتُضمن نفقة الزوجة للمستقبل كالماضي والحال» .

وإذا وصل الأمر إلى الاجماع هان ، لأن كل اجماع ينعقد بعد عهد الأئمة الاطهار يمكن الطعن فيه ، فاذا احتملنا أن مستند الاجماع هنا هو اعتقاد المجمعين بأن النفقة المستقبلة لا يجوز ضمانها ، لأنها ضمان ما لم يجب ـ اذا احتملنا هذا سقط الاستدلال بالاجماع ، لأنه انما يكون حجة اذا كشف يقيناً عن رأي المعصوم ، وبديهة أن الاحتمال يتنافى مع اليقين .

وقد تكلمنا مفصلاً عن ضمان ما لم يجب ونفقة الزوجة المستقبلة في «الجزء الرابع ، باب الضمان فقرة ـ الحق المضمون» .

## التلف والهبة والمصالحة :

كما يجوز ضمان النفقة المستقبلية واسقاطها تجوز المصالحة عليها أيضاً بمبلغ معين يتفق عليه الطرفان ، وتجوز على اسقاطها بالمرة ، وتملك الزوجة النفقة بالقبض ، لرواية شهاب بن عبد ربه عن الإمام الصادق التي قال فيها عن نفقة الاقارب : «وليقدر ـ رب العائلة ـ لكل من افراد عائلته قوته ، فان شاء أكل ، وان

شاء وهبه ، وان شاء تصدق به» . قال صاحب الجواهر : «يدل صحيح شهاب على ملك النفقة قبل التمكين مثل غسل الجمعة يوم الخميس ، وتقديم الفطرة قبل الهلال» . وقال صاحب الحدائق : «ان استحقاق الزوجة للنفقة على وجه التمليك لا الانتفاع ، لأن الانتفاع به لا يتم إلاّ مع ذهاب عينه» .

وعلى هذا اذا دفع الزوج لزوجته نفقة الايام المقبلة ، ثم تلفت في يدها فلا يجب على الزوج الدفع ثانية ، سواء أكان ذلك لسبب قهري ، أو للتهاون والتفريط ، قال صاحب المسالك : «وحيث كان أخذها على سبيل الملك فلو سرقت منها أو تلفت لم يلزم الزوج مرة أخرى ، حتى ولو لم يكن ذلك بتفريط» .

وتسأل : اذا سلمها نفقة مدّة معينة ، ثم طلقها أو نشزت قبل انتهاء المدّة فهل تعود النفقة إلى الزوج ؟

الجواب : أجل ، تعود إليه ، ولا يتنافى هذا مع تملّك النفقة ، لأن موضوع هذا التملك هوالزوجية والطاعة ، فإذا انتفى أحدهما انتفى الموضوع ، وانتقلت النفقة إلى غيرها ، تماماً كتملك الانسان لماله ما دام حياً ، فإذا مات انتقل المال إلى الغير ، وبالجملة ان أسباب انتقال المال من شخص إلى آخر كثيرة لا تنحصر بما ذكره الفقهاء ما دام لم يرد بالحصر آية ولا رواية .. نقول هذا مع العلم بأنّا في غنى عن كل توجيه ، مع وجود النص الذي هو معيار الأحكام ومصدرها .

### قضاء نفقة الزوجة :

نفقة الزوجة تقضى كالدين بالاجماع ، واذا كان للزوج دين على زوجته جاز له أن يحتسبه من نفقتها الماضية والحاضرة والمستقبلة على شريطة أن تكون موسرة ، أما اذا كانت معسرة فلا ، لأن وفاء الدين يجب مع اليسر لا مع العسر .

**البائن تدعي الحمل :**

تقدم أن المطلقة بائناً تستحق النفقة مع الحمل ، ولا نفقة لها بدونه ، فإن عُلم أنّها حامل فعلى المطلق أن يسلمها النفقة ، ومع عدم العلم بالحمل ، ودعواها اياه ، فهل تصدّق أو لا ؟

الجواب : تصدق ، لقول الإمام عليه السلام : «فوض الله إلى النساء ثلاثة أشياء : الحيض والطهر والحمل» .

وعليه ، فإذا تبين الحمل فذاك ، وإلاّ كان للمطلِّق الرجوع عليها بما دفعه لها ، لحديث : «على اليد ما أخذت ، حتى تؤدي» .. و : من أتلف مال غيره فهو له ضامن .

**التنازع :**

١ - اذا اختلف الزوجان في الانفاق ، مع اعتراف الزوج بأنّها تستحق النفقة ، فقالت هي : لم ينفق . وقال هو : أنفقت ، ينظر : فإن كانت تقيم معه في بيت واحد ، فالقول قوله ، وان كان كل منهما في مكان فالقول قولها .

٢ - اذا اعترف الزوج بعدم الانفاق محتجاً بنشوزها ، ولم تعلم بحالها السابقة ، وأنّها هل كانت مطيعة أو ناشزة ، اذا كان كذلك تكلف هي باثبات أنّها مطيعة ، ويكفي في الدلالة على اطاعتها أن تقيم البينة على أنّها سكنت في البيت الذي اسكنها فيه ، أو أنّها طلبت منه بيتاً صالحاً فلم يهيئه ، وما إلى ذلك مما يستكشف منه المتابعة والانقياد ، ولا تقبل هنا شهادة النساء منفردات ولا منضمات .

٣ - إذا تركت بيت الزوج محتجة بأنه طردها ، أو اذن لها بالخروج ، وانكر

هو فعليها البينة ، وعليه اليمين .

٤ – اذا بقيت الزوجة بعد اجراء العقد مدّة في بيت أبيها ، ثم طالبته بنفقة تلك المدّة تثبت لها النفقة اذا كان قد دخل بها وتصرف ، أو اظهرت له الطاعة والمتابعة صراحة اذا دفع المهر المعجل .

٥ – اذا اتفقا على أنّه قد طلقها ، وأنّها قد وضعت حملها ، ولكن قالت هي : وضعت حملي أولاً ، ثم طلقني فأنا الآن في العدّة ، ولي عليك نفقة العدّة . وقال هو : بل طلقتك أولاً ، ثم وضعت وأنت الآن غير معتدة ، فلا تستحقين النفقة ، فمن هو المدعي ؟ ومن المنكر ؟

وقد تقول هي : طلقتني أولاً ، ثم وضعت فلا رجعة لك عليّ ، لأني غير معتدة ، ويقول هو : بل وضعت أولاً ، ثم طلقتك فيحق لي الرجوع إليك ، فمن هو المدعي ؟ ومن المنكر ؟

وللفقهاء أقوال ، اصحها ان القول قولها بيمينها في الحالين ، وعليه البينة ، لأن أمر العدة بيدها نفياً واثباتاً ، لقول الإمام عليه السلام : «فوض الله إلى النساء ثلاثة أشياء : الحيض والطهر والحمل» . وفي رواية ثانية : «والعدة» .

قال السيد اليزدي في ملحقات العروة : «ان في المسألة ثلاثة أقوال وان الأقوى تقديم قولها ، لأن أمر العدة إليها نفياً واثباتاً» .

وعلى هذا ، اذا ادعى هو أن الطلاق وقع قبل الوضع ، وأنّها قد خرجت من العدّة ، وعجز عن البينة حلفت هي اليمين ، وحُكم لها بالنفقة ، ولكن لا يجوز له الرجوع إليها إلزاماً باقراره ، كما أنّه لا يجوز لها أن تتزوج إلاّ بعد انقضاء العدّة إلزاماً لها باقرارها .

**نفقة الأقارب :**

تجب على الآباء نفقة الأبناء ، وان نزلوا ذكوراً واناثاً ، وتجب على الأبناء نفقة الآباء وان علوا ذكوراً واناثاً ، ولا تجب نفقة الاخوة والأعمام والاخوال ، فقد سأل سائل الإمام الصادق عليه السلام : من الذي أُجبر عليه ، وتلزمني نفقته ؟ قال : الوالدان والولد والزوجة .

ولفظ الوالدين يشمل الاجداد والجدات ، ولفظ الولد يشمل أولاد الاولاد باتفاق الفقهاء .

**الشرط :**

لا يشترط في وجوب هذه النفقة أن يكون القريب المنفَق عليه عادلاً أو مسلماً . قال صاحب الجواهر : «تجب نفقة الأُصول والفروع ، حتى ولو كان الأصل فاسقاً أو كافراً بلا خلاف ، لاطلاق الادلة التي أوجبت النفقة على القريب خصوصاً في الوالدين المأمور بمصاحبتهما بالمعروف مع كفرهما» . يشير إلى الآية ١٥ من سورة لقمان : **﴿وان جاهداك على أن تشرك بي ما ليس لك به علم فلا تطعهما وصاحبهما في الدنيا معروفاً﴾** فان الآية قد أوجبت على الانسان أن يصحب والديه المشركين بالمعروف ، والنفقة عليهما من الصحبة بالمعروف ، بل من اظهر معانيها .

والشرط الأساسي لوجوب الانفاق أن يكون القريب المنفَق عليه فقيراً عاجزاً عن القيام بقوته ومؤنته ، والمنفِق غنياً قادراً على الانفاق على غيره ، بداهةً أن القدرة شرط في التكليف كتاباً وسنة واجماعاً .

وتسأل : هل يشترط في وجوب الانفاق أن يكون القريب المنفَق عليه

عاجزاً عن الاكتساب ، بحيث لا يقدر على العمل ، أو لا يجد العمل الذي يدرّ عليه القوت ؟

الجواب : كل قادر على الكتساب والعمل بما يليق بحاله فلا تجب نـفقته على أحد والداً كان أو ولداً ، لقول الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله : «لاحظ في الصدقة لغني ولا لقوي مكتسب» . قال صاحب الشرائع والجواهر : «لان النفقة معونة على سد الخلة ـ أي الحاجة ـ والمكتسب قادر كالغني ، ولذا لا يُعطى من الزكاة والكفارات المشـروطة بـالفقر» . وتكـلمنا عـن ذلك مـفصلاً فـي الجـزء الثـاني « فـصل : المستحقون للزكاة ، فقرة ـ مدعي الفقر» .

ومعنى قدرة المنفِق على نفقة قريبة أن يفضل من ناتجه ما يزيد على نفقته ونفقة زوجته ، حيث يجب توزيع الزائد عنهما على الآباء والأبناء .

**نفقة القريب والتزويج :**

الواجب في نفقة القريب هو سد الحاجة الضـرورية مـن الخـبز والادام ، والكسوة والمسكن ، لأنها وجبت لحفظ الحياة ، ودفـع الضـرورة ، وبـديهة أن الضرورة تقدر بقدرها .

ولا يجب على الابن ان يزوج اباه ، ولا على الأب أن يزوج ابنه ، حتى ولو احتاجا إلى التزويج ، لأنه ليس من النفقة في شيء ، والأصل عدم الوجوب . قال صاحب الجواهر : «لا يجب اعفاف من تجب النفقة له ولداً كان أو والداً .. بـلا خلاف معتد به» .

## قضاء نفقة الأقارب :

تقضى نفقة الزوجة مطلقاً ، سواء قدّرها الحاكم وحكم بها أو لا ، وسواء أمر الزوجة بالاستدانة أو لم يأمر ، أما نفقة الأقارب فانها لا تقضى ، حتى ولو قدرها الحاكم وأمر بها ، لأن تقديره لها ، وحكمه بها لا يزيد عن أصل وجوبها .. أجل ، اذا أمر الحاكم بالاستدانة ، واستدان القريب فيجب القضاء ، لأن أمره بمنزلة أمر صاحب العلاقة . قال صاحب الجواهر : «لا تقضى نفقة القريب ، لأنها مواساة لسد الخلة فلا تستقر بالذمة ، وان قدّرها الحاكم . نعم لو أمر الحاكم المنفَق عليه بالاستدانة فاستدان وجب القضاء تنزيلاً لأمر الحاكم منزلة امره لكونه ولياً بالنسبة إلى ذلك» .

وقال صاحب المسالك ، وهو يفرق بين نفقة الزوجة ، وبين نفقة القريب : «ان الغرض من نفقة القريب مواساته وسد خلته ، فوجوبها لدفع الخلة ، لالعوض ، فإذا أخل بها أثم ، ولم تستقر في ذمته ، فلا يجب قضاؤها ، كما لو أخل بقضاء حاجة المحتاج الذي تجب عليه اعانته ، بخلاف نفقة الزوجة فانها تجب عوض الاستمتاع ، فكانت كالمعاوضة المالية ، فاذا لم يؤدها استقرت في ذمته ، ووجب قضاؤها» .

وينبغي التنبيه إلى أن القريب لو حصل على نفقة يوم أو أكثر بطريق الدعوة إلى وليمة ، أو الهدية ، أو من الزكاة والحقوق ، وغير ذلك يسقط من النفقة بمقدار ما حصل له ، حتى ولو كان الحاكم قد أمر بها أو باستدانتها .

## النفس أولاً ثم الزوجة ثم الأقارب :

اذا اجتمع على الواحد عيال كلهم محتاجون إلى النفقة وعجز عن الانفاق

عليهم جميعاً ، واستطاع ان ينفق على بعض دون بعض فمن يقدم ؟ ومن يؤخر ؟

وليس من شك أنه اذا قدر على نفقة الجميع فعليه نفقة الجميع ، وإلاّ ابتدأ قبل كل الناس بنفسه ، لأنها مقدّمة على جميع الحقوق من الديون وغيرها . قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف ولا اشكال ، لاهمية النفس عند الشارع» . فإن فضل عنه شيء ابتدأ بزوجته ، لأن نفقتها تثبت على سبيل المعاوضة ، لا على سبيل سد الخلة والمساواة ، ولا شيء للقريب ان لم يفضل شيء عن الزوجة ، وان فضل عنها شيء فهو بين الاقارب بالسوية ، لا فضل لوالد على ولد ، ولا لولد على والد .. هذا هو حكم الدين ، وان جرت العادة على خلافه .

قال صاحب الجواهر : «إذافضل ما يكفي الاب أو الابن كانا فيه سواء مع فرض انتفاعهما به ، لأنهم مستوون في الدرجة ، ومتحدون من حيث القرابة القريبة ، وإذا فرض أن الفاضل لا ينتفع به إلاّ واحد ، والأقارب اثنان أو أكثر فالمتجه القرعة ، حيث لا يمكن الترجيح إلاّ بها بعد فرض التساوي في الدرجة .. ومن هنا كان الأب أولى من الجد ، لأنه أقرب درجة ، وكذا الأم فانّها أولى من الجدة لنفس السبب»[1] .

**المنفقون وتربيتهم :**

اتفقوا بشهادة صاحب الجواهر والمسالك على أن نفقة الولد تجب على الاب ، وان فُقد أو كان معسراً فعلى الجد من جهة الأب ، وان فُقد أو كان معسراً فعلى الأم ، ثم على ابيها وأمها وأم الأب بالسوية ، وهؤلاء الثلاثة ، أي الجدة والجد

---

(١) نقلنا عبارة صاحب الجواهر مع التصرف باللفظ ، والاحتفاظ بالمعنى ، لغاية الاختصار والتوضيح .

والأم يشتركون جميعاً في الانفاق على الولد بالسوية ان كانوا موسرين ، وإلاّ فعلى الموسر منهم خاصة .

وإذا كان للقريب أب وابن ، أو اب مع بنت وزعت النفقة عليهما بالسوية ، وكذا إذا كان له أبناء متعددون توزع النفقة عليهم بالسوية ، لا فرق بين الذكور والاناث ، وبالجملة لا بد من مراعاة الترتيب الأقرب فالأقرب فيما عدا الأب والجد له حيث يقدمان على الأم ، ومع التساوي في درجة الأقارب ـ غير الأم والأب ـ تُوزع عليهم النفقة بالسوية من غير فرق بين الذكور والاناث ، ولا بين الفروع والأُصول إلاّ في تقديم الأب والجد له على الأم ، كما تقدم .

## مدعي الفقر :

سبق أن النفقة لا تجب للقريب إلاّ اذا كان فقيراً معدماً ، وعلى هذا فان ادعى الفقر ، وكان له مال ظاهر رُدت دعواه ، وإلاّ فان صدّقه القريب الغني وجبت عليه النفقة ، وان كذّبه فعليه أن يقيم البينة بأنّه غني ، وان عجز عنها حلف طالب النفقة ، لأن الغنى واليسر أمر حادث ، والأصل عدمه ، ومتى حلف يحكم على قريبه بالنفقة بعد التثبت من مقدرته ، وإذا قال : أنا أيضاً فقير ، ولم يكن له مال ظاهر فعلى طالب النفقة أن يثبت غنى المطلوب منه . وفصلنا الكلام عن مدعي الفقر في «فصل المفلس : فقرة حبس المديون ج ٥» .

وإذا وجبت نفقة القريب على قريبه ، وامتنع عن القيام بها أجبره الحاكم عليها ، فإن أصر على الامتناع تخير الحاكم بين حبسه ، حتى ينفق ، وبين أن يبيع من امواله ، وينفق على القريب حسبما يراه ملائماً ، لأن النفقة بحكم الدَّين ، والحاكم ولي الممتنع .

# فهرس محتويات الجزء الخامس


**الغصب :**

معناه ..... ٣

تحريم الغصب ..... ٤

أسباب الضمان ..... ٤

الضمان بالمباشرة ..... ٦

الضمان بالتسبيب ..... ٦

تعدّي النار الى ملك الجار ..... ٧

من يمنع المالك عن ملكه ..... ٨

نقصان القيمة السوقية ..... ٩

الرجوع عن الشهادة ..... ٩

اجتماع السبب والمباشرة ..... ٩

مسائل ..... ١١

الضمان باليد ..... ١١

منافع الحر ..... ١٢

تداول الأيدي ..... ١٣

رد المغصوب ..... ١٣

ضياع المغصوب ..... ١٥

منافع المغصوب ..... ١٦

المثلي والقيمي ..... ١٧

مسائل ..... ٢٠

التنازع ..... ٢١

**النذر واليمين والعهد :**

النذر ..... ٢٣

الشروط ..... ٢٤

كفارة النذر اليمين ..... ٢٦

**اليمين :**

الشروط ..... ٢٧

يمين اللغو ..... ٢٩

يمين البراءة ..... ٣٠

كفارة اليمين ..... ٣٠

العهد ..... ٣١

كفارة العهد ..... ٣١

بين الناذر والحالف والمعاهد ..... ٣١

**الكفارات :**
كفارة صيد المحرم ..... ٣٣
كفارة الظهار ..... ٣٣
كفارة القتل خطأ ..... ٣٤
كفارة القتل عمداً ..... ٣٤
كفارة قضاء رمضان ..... ٣٤
كفارة الافطار في رمضان ..... ٣٥
كفارة النذر ..... ٣٥
كفارة اليمين ..... ٣٥
كفارة العهد ..... ٣٥
يمين البراءة ..... ٣٥
جز المرأة شعرها في المصاب ..... ٣٦
تنف شعر المرأة في المصاب ..... ٣٦
شق الرجل ثوبه ..... ٣٦
وطى الزوجة في الحيض ..... ٣٦
صوم الاعتكاف ..... ٣٧
الصيام ..... ٣٧
الاطعام ..... ٣٧
الكسوة ..... ٣٨
مسائل ..... ٣٩

**احياء الموات :**
الأرض ..... ٤١
الأرض الموات واحياؤها ..... ٤٣
الشروط ..... ٤٤
اذا أهمل الأرض بعد الاحياء ..... ٤٥
تحديد الحريم ..... ٤٦
ضرر الجار ..... ٤٨
الماء ..... ٤٩
المعادن ..... ٥٢
مسائل ..... ٥٢

**الوقف :**
معناه ..... ٥٤
شرعية الوقف ..... ٥٤
الصيغة ..... ٥٥
التأبيد والدوام ..... ٥٦
القبض ..... ٥٨
من يملك العين الموقوفة ..... ٥٩
التنجيز ..... ٦٠
الواقف ..... ٦٠
نية القربى ..... ٦١
الموقوف ..... ٦١
الموقوف عليه ..... ٦٢
الوقف على الصلاة ..... ٦٤
الاشتباه ..... ٦٤
إرادة السائغ ..... ٦٥
الشرط السائغ ..... ٦٥
الخيار ..... ٦٦
الأكل ووفاء الدين ..... ٦٧
اشتراط عودة الوقف الى الواقف ..... ٦٧
الادخال والاخراج ..... ٦٨
ألفاظ الواقف ..... ٦٨
الولاية على الوقف ..... ٦٩

**بيع الوقف :**
أسئلة ..... ٧٢
المكاسب والجواهر ..... ٧٢

هذه المسألة ..... ٧٣
المسجد ..... ٧٤
أموال المساجد ..... ٧٥
غير المسجد ..... ٧٨
العام والخاص ..... ٧٩
المقبرة ..... ٨٠
فرع ..... ٨٢
الأسباب المبررة ..... ٨٢
ثمن الوقف ..... ٨٤

**الحبس والسكنى :**
الحبس ..... ٨٦
السكنى والعمرى والرقبى ..... ٨٧

**الحجر :**
معناه ..... ٨٩
شرعية الحجر ..... ٨٩
المجنون ..... ٩٠
الصغير وعلامات البلوغ ..... ٩٠
ثبوت البلوغ بالاقرار ..... ٩٣
السفيه ..... ٩٤
التحجير ..... ٩٤
حكم الحاكم ..... ٩٥
اقرار السفيه وزواجه وطلاقه ..... ٩٦
ثبوت الرشد ..... ٩٧
المريض ..... ٩٨

**ولي الصغير والمجنون والسفيه :**
الصغير والمجنون ..... ٩٩
الجنون المتجدد بعد الرشد ..... ١٠٠
السفيه ..... ١٠١
شروط الولي ..... ١٠٢

**المفلس :**
معناه ..... ١٠٦
الشروط ..... ١٠٦
بعد الحجر ..... ١٠٧
اقرار المفلس ..... ١٠٨
المستثنيات ..... ١٠٩
حبس المديون ..... ١١٠
مسائل ..... ١١١

**الاقرار :**
معناه ..... ١١٤
شرعية الاقرار وحجيته ..... ١١٤
الصيغة ..... ١١٥
المقر ..... ١١٧
دعوى المقر فساد الاقرار ..... ١٢٠
المقر له ..... ١٢١
عدم تكذيب المقر له ..... ١٢٢
المقر به ..... ١٢١
الاقرار بالمجهول ..... ١٢٤
تعقيب الاقرار بما ينافيه ..... ١٢٥
تعقيب الانكار بالاقرار ..... ١٢٦

**الاقرار بالنسب :**
الاقرار بالولد ..... ١٢٨
الاقرار بالولادة من الزنا ..... ١٣٠
بين النسب والزوجية ..... ١٣٠
الاقرار بنسب الميت ..... ١٣١

الاقرار بغير الولد ..... ١٣١
مسائل ..... ١٣٣

**الشهادات :**
معنى الشهادات ..... ١٣٦
بين الشهادة والرواية ..... ١٣٧
تحمل الشهادة وأداؤها ..... ١٣٧
الشهادة وشروطها ..... ١٣٨
الوضوح ..... ١٣٨
المطابقة ..... ١٣٩
شهادة النفي ..... ١٤٠
العلم ..... ١٤٠

**شروط الشاهد :**
العقل ..... ١٤٢
البلوغ ..... ١٤٢
الاسلام ..... ١٤٤
العدالة ..... ١٤٥
الضبط ..... ١٤٧
العداوة ..... ١٤٨
القرابة ..... ١٤٨
جلب النفع ودفع الضر ..... ١٤٩
شهادة المتسول ..... ١٥٠
شهادة مستحق الزكاة ..... ١٥٠
شهادة الأعمى والأخرس ..... ١٥١
شهادة المتبرع ..... ١٥١
أجرة الشهود ..... ١٥٢
الشهادة على الشهادة ..... ١٥٣

**أقسام الحقوق والحوادث :**
الزنا ..... ١٥٥
اللواط والسحاق ..... ١٥٦
حق الله ..... ١٥٧
حقوق الناس غير المالية ..... ١٥٧
حقوق الناس المالية ..... ١٥٩
ما يعسر اطلاع الرجال عليه ..... ١٥٩

**في الطوارئ بعد الشهادة :**
الامتناع عن الشهادة ..... ١٦٢
الموت بعد أداء الشهادة ..... ١٦٣
الفسق بعد الشهادة وقبل الحكم ..... ١٦٣
اذا صار الشاهد وارثاً ..... ١٦٤
شهادة الزور ..... ١٦٤
الرجوع عن الشهادة ..... ١٦٥
الشهادة بالطلاق ..... ١٦٧
الشهادة بالوصية ..... ١٦٧

**الزواج :**
الخطبة ..... ١٦٨
الصيغة ..... ١٦٩
لفظ خاص ..... ١٧٠
صيغة الماضي ..... ١٧٠
غير العربية ..... ١٧١
الموالاة ..... ١٧٢
التعليق ..... ١٧٣
التقديم والتأخير ..... ١٧٣
شرط الخيار ..... ١٧٤
الشهود ..... ١٧٥
أهلية المتعاقدين ..... ١٧٥

الوكيل يزوج نفسه ..... ١٧٧
تزوجها ولا تسأل ..... ١٧٨
خطأ الوكيل في التسمية ..... ١٧٩

**الشروط :**
مدعي الشرط ..... ١٨٢

**دعوى الزواج :**
هل يثبت الزواج بالمعاشرة ..... ١٨٤
الدعوى على متزوجة ..... ١٨٦
زواج المرأة قبل انتهاء الدعوى ..... ١٨٧

**المحرمات :**
الموانع ..... ١٨٩
النسب ..... ١٩٠
المصاهرة ..... ١٩٠
تحريم الجمع ..... ١٩٢
الزنا ..... ١٩٣
العقد على المعتدة ..... ١٩٥
العقد على المتزوجة ..... ١٩٦
عدد الزوجات ..... ١٩٧
قذف الخرساء والصماء ..... ١٩٧
الملاعنة ..... ١٩٩
عدد الطلاق ..... ١٩٩
اختلاف الدين ..... ٢٠٠
الارتداد عن الاسلام ..... ٢٠٣
اسلام أحد الزوجين ..... ٢٠٥
انكحة غير المسلمين..... ٢٠٧
الاحرام ..... ٢٠٧
الكفاءة ..... ٢٠٨
نكاح الشغار ..... ٢١٠
التعريض بالخطبة ..... ٢١٠

**الرضاع :**
الشروط ..... ٢١١
النتيجة ..... ٢١٩
الفحل واخت الرضيع ..... ٢٢٠
أبو الرضيع وأم المرضعة ..... ٢٢١
أبو الرضيع وأولاد صاحب اللبن ..... ٢٢٢
تحريم الزوجة ..... ٢٢٣
الزواج بأخت الأخ ..... ٢٢٤
الرضاع بعد الزواج ..... ٢٢٤
ابن العم يصير عماً ..... ٢٢٥
الشهادة بالرضاع ..... ٢٢٥
اشتباه العلماء في الرضاع ..... ٢٢٦

**الولاية :**
البالغة الراشدة ..... ٢٢٨
الصغير والصغيرة ..... ٢٣٢
المجنون ..... ٢٣٥
السفيه ..... ٢٣٦

**المتعة :**
وظيفة رجل الدين ..... ٢٣٧
من معاني المتعة ..... ٢٣٧
زواج المتعة ..... ٢٣٨
المساواة بين الزواج الدائم والمنقطع ..... ٢٤٠
التباين بين الزواج الدائم والمنقطع ..... ٢٤٢
التمتع بالعفيفة ..... ٢٤٦

**العيوب :**
الجنون ..... ٢٤٧
الخصاء ..... ٢٤٨
الجب ..... ٢٤٩
العنن ..... ٢٥٠
الطريق لاثبات العنن ..... ٢٥٢
البرص والجذام ..... ٢٥٤
العمى والعرج ..... ٢٥٥
القرن والعفل والاقتصاد والرتق ..... ٢٥٦
الفور ..... ٢٥٧
لا يعتبر اذن الحاكم ..... ٢٥٧
البينة على مدعي العيب ..... ٢٥٧
بين الفسخ والطلاق ..... ٢٥٨

**التدليس :**
الخيار بالعيب والخيار بالتدليس ..... ٢٥٩
معنى التدليس ..... ٢٥٩
التدليس وجواز الفسخ ..... ٢٦١
الرجل المدلس ..... ٢٦١
المرأة المدلسة ..... ٢٦٣
البكر والثيب ..... ٢٦٤
مسائل ..... ٢٦٥

**المهر :**
المهر المسمى ..... ٢٦٦
شروط المهر ..... ٢٦٧
مهر المثل ..... ٢٦٨
تفويض المهر ..... ٢٧١
تعجيل المهر وتاجيله ..... ٢٧٢
تأجيل المعجل وتعجيل المؤجل ..... ٢٧٣
أبو الزوجة والمهر ..... ٢٧٤
امتناع الزوجة حتى تقبض المهر ..... ٢٧٦
عجز الزوج عن المهر ..... ٢٧٧
الأب ومهر زوجة الابن ..... ٢٧٨
الطلاق قبل الدخول ..... ٢٧٨
الموت قبل الدخول ..... ٢٧٩
اقتضاض البكارة بغير المعتاد ..... ٢٨١
الخلوة ..... ٢٨٢
التنازع ..... ٢٨٢

**الزوجان وأثاث البيت :**

**النسب :**
الدخول والفراش وقاعدة الامكان ..... ٢٩٠
أقل مدة ..... ٢٩٢
أقصى مدة الحمل ..... ٢٩٣
ولد الشبهة ..... ٢٩٣
اللقيط ..... ٢٩٥
التبني ..... ٢٩٥
رجلان وقعا على امرأة ..... ٢٩٦
الشك ..... ٢٩٧
التنازع ..... ٢٩٨
طرق ثبوت النسب ..... ٢٩٩

**الرضاعة والحضانة :**
لبن الأم ..... ٣٠٠
مدة الرضاعة ..... ٣٠٠
أجرة الرضاعة ..... ٣٠١
الحضانة ..... ٣٠٢
لمن الحضانة ..... ٣٠٢

الشروط ..... ٣٠٤
السفر بالطفل ..... ٣٠٤
اجرة الحضانة ..... ٣٠٤
إذا فقد الطفل الأبوان تسقط الحضانة بالاسقاط..... ٣٠٥

**النفقة** :
نفقة الزوجة ..... ٣٠٧
النشوز والطاعة ..... ٣٠٧
الزوجة الصغيرة ..... ٣٠٩
الزوج الصغير ..... ٣٠٩
الزوجة المريضة ..... ٣١٠
نفقة المعتدة ..... ٣١٠
المرأة الموظفة ..... ٣١٢
مسائل ..... ٣١٢
العرف ونفقة الزوجة ..... ٣١٣
ثمن الدواء ..... ٣١٤
نفقة النفاس ..... ٣١٤
ضمان نفقة الزوجة ..... ٣١٤
التلف والهبة والمصالحة ..... ٣١٥
قضاء نفقة الزوجة ..... ٣١٦
البائن تدعي الحمل ..... ٣١٧
التنازع ..... ٣١٧
نفقة الأقارب ..... ٣١٩
الشرط ..... ٣١٩
نفقة القريب والتزويج ..... ٣٢٠
قضاء نفقة الأقارب ..... ٣٢١
النفس أولاً ثم الزوجة ثم الأقارب ..... ٣٢١
المنفقون وتربيتهم ..... ٣٢٢
مدعي الفقر ..... ٣٢٣

محمّد جواد مَغنيّة

# فقه الإمامِ جعفر الصّادِق عليه السلام

## عَرض وَاستِدلال

الجزء السادس

في الطلاق والظهار والإيلاء واللعان

والقضاء والوصايا والمواريث والعقوبات

# الطلاق

جاء في الحديث الشريف عن الرسول الأعظم ﷺ : أبغض الحلال إلى الله الطلاق .. ان الله يبغض كل ذوّاق من الرجال ، وكل ذواقة من النساء .. وما من شيء أحب إلى الله من بيت يعمر بالزواج ، وما من شيء أبغض إلى الله من بيت يخرب بالفرقة .

ثم أن للطلاق أربعة أركان : المطلق ، والمطلقة ، وصيغة الطلاق ، والاشهاد عليه .

**المطلق :**

**يشترط في المطلق ما يلي :**

١ - البلوغ ، ذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر والحدائق إلى أن طلاق الصبي لا يصح مميزاً كان ، أو غير مميز ، بلغ عشراً ، أو لم يبلغها ، لأن البلوغ من الشروط العامة ، ولقول الإمام الصادق عليه السلام : لا يجوز طلاق الغلام ، حتى يحتلم .

وهناك رواية أخرى تجيز طلاق الصبي اذا بلغ عشر سنين ، ولكن أعرض عنها المشهور ، ووصفها صاحب الشرائع بالضعف ، وحملها صاحب الجواهر على ما اذا احتلم ابن العشر ، وهو كامل العقل ، كما يحصل ذلك في بعض البلدان الحارة .

٢ – العقل ، فلا يصح طلاق المجنون مطبقاً كان أو ادواراً حال جنونه ، ولا المغمى عليه ، ولا الذي غاب عقله بسبب الحمى ، ولا النائم ، والسكران ، سواء أكان السكر باختياره ، أو أكره عليه .

٣ – الاختيار ، فلا يقع طلاق المكره ، قال صاحب الجواهر : «الاجماع على ذلك مضافاً إلى النصوص العامة ، مثل رفع عن أمتي ما استكرهوا عليه ، ورواية زرارة عن الإمام أبي جعفر الصادق عليه السلام : ليس طلاق المكره بطلاق ، ولا عتقه بعتق .

٤ – القصد ، أي أن يتلفظ بالطلاق ، ويقصد معناه حقيقة ، فلو قصد ، ولم يتلفظ ، أو تلفظ ، ولم يقصد لسهوٍ أو نوم أو سكر أو غلط أو هزل لا يقع الطلاق ، قال صاحب الجواهر : «للاجماع ، وصحيح هشام عن الإمام الصادق عليه السلام : لا طلاق إلاّ لمن أراد الطلاق .. وقول الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام : لا طلاق إلاّ بنية ، ولو أن رجلاً طلق ، ولم ينو الطلاق لم يكن طلاقه طلاقاً» .

وإذا تلفظ بصيغة الطلاق ، ثم قال : لم أقصد الطلاق ، فهل يقبل قوله ؟

الجواب : اذا صدقته هي في قوله قبلت دعواه ، سواء أكانت في العدّة أو بعدها ، قال صاحب الجواهر : «لا خلاف أجده في قبول دعواه اذا صدقته ، لأن الحق منحصر فيهما ، بل ظاهر الفقهاء على ذلك ، حتى مع انقضاء العدة» .

وان لم تصدقه يقبل منه ما دامت المرأة في العدة ، لبقاء العلاقة الزوجية ، ولا يسمع قوله اذا ادعى ذلك بعد انقضاء العدّة ، لأن هذا التأخير قرينة ظاهرة على كذبه ، كما جاء في الجواهر نقلاً عن «كشف اللثام» .

## طلاق الولي :

ليس للاب أن يطلق عن ابنه الصغير ، وبالاولى غيره ، لحديث : «الطلاق بيد من أخذ بالساق» ولأن الإمام الصادق عليه السلام سئل عن رجل يزوج ابنه ، وهو صغير ؟ قال : لا بأس . قال السائل : يجوز طلاق الأب ؟ قال الإمام : لا .

وذهب المشهور بشهادة صاحب الحدائق إلى أن الصبي اذا بلغ فاسد العقل بحيث اتصل جنونه بالصغير فإنه لأبيه ، أو جده من جهة الأب أن يطلق عنه ، مع وجود المصلحة ، فإن لم يكن أب ولا جد لأب طلق عنه الحاكم ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن طلاق المعتوه ؟ قال : «يطلق عنه وليه ، فإني أراه بمنزلة الإمام» .. وعلق صاحب الجواهر على هذه الرواية وغيرها الواردة في ذلك علق بقوله : لا اشكال في دلالة النصوص على صحة طلاق الولي عنه .

## الوكالة في الطلاق :

ذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر والحدائق إلى أن للزوج غائباً كان أو حاضراً أن يوكل من شاء في طلاق زوجته ، لإطلاق أدلة الوكالة .

وقال الشيخ الطوسي وابن حمزة وابن البراج وغيرهم : ان التوكيل في الطلاق يصح من الغائب دون الحاضر .

وتسأل : هل يجوز أن تكون هي وكيلة من قبل الزوج في طلاق نفسها .

قال صاحب الحدائق ما نصه بالحرف : «قال الشيخ ـ أي الشيخ الكبير المعروف بالشيخ الطوسي ـ في المبسوط : «وان أراد أن يجعل الأمر إليها فعندنا لا يجوز على الصحيح من المذهب» ، وتوقف صاحب الحدائق عن الحكم ، أما صاحب الجواهر فقال : «وعلى كل حال فالاحتياط لا ينبغي تركه» .

أجل ، يجب هنا الاحتياط ، لأن الفروج ، تماماً كالدماء ، ولأن توكيلها من الشبهات التي يجب الوقوف عندها .. هذا ، اذا كان توكيلها بالطلاق بعد العقد ، أما إذا اشترط ذلك في متن العقد بحيث يجوز لها أن تطلق نفسها متى تشاء يبطل الشرط جزماً ويقيناً ، لأنه تحايل على الله بجعل الطلاق في يدها ، ووقوعه بالرغم عن الزوج ، وقد أجمع الفقهاء قولاً واحداً على فساد كل شرط مخالف لكتاب الله وسنة نبيه ، فقد سئل الإمام الباقر أبو الإمام الصادق عليه السلام عن رجل تزوج امرأة ، واشترطت عليه أن بيدها الجماع والطلاق ؟ . قال : خالفت السنة ، ووليت حقاً ليست له بأهل .. ان عليه الصداق ، وبيده الجماع والطلاق .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : «لا طلاق إلاّ لمن أراد الطلاق» .. ولو صحت هذه الوكالة لصح أن توكل المرأة الخلية رجلاً ضمن عقد لازم كالبيع أن يزوجها بمن يشاء ، حتى ولولم ترض به ، ولا أظن أحداً يجرأعلى فتح هذا الباب وهو يعلم عواقبه الوخيمة .

المطلقة :

الركن الثاني من أركان الطلاق هو المطلقة ، ويشترط فيها :

١ – أن تكون بالفعل زوجة دائمة ، فاذا قال : ان تزوجت فلانة فهي طالق ، أو كل من أتزوجها فهي طالق كان لغواً بالاجماع ، قال صاحب الجواهر : «بل لعله من ضرورات المذهب» .

٢ – التعيين ، وهو أن يقول : فلانة طالق ، أو يشير إليها بما يرفع الابهام والاحتمال .

٣ – اذا طلق المدخول بها غير الآيسة والحامل فيجب أن تكون في طهر لم

يواقعها فيه ، فلو طُلقت ، وهي في الحيض أو النفاس ، أو في طهر المواقعة فسد الطلاق اجماعاً ونصاً ، ومنه قول الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام : ان المرأة اذا حاضت وطهرت من حيضها أشهد رجلين عدلين قبل أن يجامعها على تطليقه .

وقال الرازي في تفسير الآية من سورة الطلاق : **﴿يا أيّها النبي إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن﴾**.. قال ما نصه بالحرف : «أي لزمان عدتهن ، وهو الطهر باجماع الامة ، وقال جماعة من المفسرين : الطلاق للعدة أن يطلقها طاهرة من غير جماع ، وبالجملة فالطلاق حال الطهر لازم ، وإلاّ لا يكون سنياً ، والطلاق في السنة انما يتصور في البالغة المدخول بها غير الآيسة والحامل» .

وهذا عين ما قاله فقهاء الشيعة بالذات .. وإذا وطأها حال الحيض فلا يصح طلاقها بعد انقطاع الحيض ، بل لا بد من الانتظار حتى تحيض مرة ثانية ، وينقطع الحيض ، ويطلقها في طهر آخر ، لأن الشرط أن تستبرىء بحيضة بعد المواقعة ، لا مجرد وقوع الطلاق في طهر لم يواقعها فيه ، بل لا بد من الاستبراء بحيضة لم يواقعها فيها .

**المسترابة :**

هي التي في سن من تحيض ، ولا تحيض ـ خلقة أو لمرض أو نفاس ـ ولا يصح طلاقها إلاّ بعد أن يمسك عنها الزوج ثلاثة أشهر على الأقل اجماعاً ونصاً ، ومنه أن الإمام الصادق عليه السلام سئل عنها ؟ فقال : يمسك عنها ثلاثة أشهر ، ثم يطلقها .

## صحة الطلاق في الحيض :

اتفقوا على أن خمساً من الزوجات يصح طلاقهن في الحيض وغيره :

١ - الصغيرة التي لم تبلغ التاسعة .

٢ - التي لم يدخل بها الزوج ثيباً كانت أو بكراً ، مع الخلوة ، وعدمها .

٣ - الآيسة ، وهي التي بلغت سن الخمسين أن كانت غير قرشية ، والستين أن تكنها .

٤ - التي غاب عنها زوجها مدّة يمكن أن تحيض فيها ، وتنتقل إلى طهر ، وقدّرها كثير من الفقهاء بشهر ، وفيه أكثر من رواية عن أهل البيت عليهم السلام منها ما رواه اسحاق عن الإمام الصادق عليه السلام أنّه قال : الغائب اذا أراد أن يطلقها تركها شهراً .

والمسجون بحكم الغائب .

٥ - الحامل .. والدليل روايات كثيرة عن أهل البيت عليهم السلام منها قول الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام : خمس يطلقهن الرجل على كل حال : الحامل المتيقن حملها ، والتي لم يدخل بها زوجها ، والغائب عنها زوجها ، والتي لم تحض ـ أي لم تبلغ التاسعة ـ والتي يئست من المحيض .

## الصيغة :

الركن الثالث الصيغة ، وكما أن عقد الزواج لا يقع إلاّ بلفظ «زوجتك وانكحتك» تعبداً من الشارع كذلك الطلاق لا يقع إلاّ بلفظ «طالق» تعبداً من الشارع ، فاذا قال : انت الطالق مع الالف واللام ، أو المطلقة ، أو طلقتك ، أو الطلاق ، وما إلى ذلك كان لغواً ، فقد جاء في صحيح الحلبي عن الإمام الصادق عليه السلام أنّه سئل عن رجل ، قال لا مرأته : أنت خلية أو بريئة أو بائن أو حرام ؟

فقال : ليس بشيء .. وفي رواية بكير بن أعين عن الإمام عليه السلام أن يقول لها ، وهي في طهر من غير جماع : أنت طالق ، ويشهد شاهدين عدلين ، وكل ما سوى ذلك فهو ملغي .

فقول الإمام : «وكل ما سوى ذلك فهو ملغي» واضح لا يتحمل التفسير والتأويل ، والاجتهاد معه اجتهاد في مورد النص . وبالاولى أن لا يقع الطلاق ، اذا قال له قائل : هل طلقت زوجتك ؟ فقال : نعم ، حتى ولو قصد بنعم انشاء الطلاق .

ولا يقع الطلاق بغير العربية مع القدرة على التلفظ بلفظ «طالق» ، قال صاحب الجواهر : «وفاقاً للمشهور لظاهر النصوص» . ولا بالكتابة أو الاشارة إلاّ من الأخرس العاجز عن النطق ، قال صاحب الجواهر : «قولاً واحداً ، للاصل وظاهر النصوص» . وكذلك لا يقع الطلاق بالحلف ، ولا بالنذر ، ولا بالعهد ، ولا بالتعليق على شيء كائناً ما كان ، ولا بشيء إلاّ بلفظ «طالق» مجرداً عن القيود .. لا لشيء إلاّ تعبداً من الشارع الذي حصر الطلاق بهذه اللفظة دون غيرها ، وربما كانت الحكمة التضييق .

وإذا قال : أنت طالق ثلاثاً ، أو أنت طالق أنت طالق أنت طالق ، وقصد الثلاث لا تقع إلاّ واحدة ، قال صاحب الجواهر : «الاجماع على ذلك ، بل كأنّه من ضروري مذهب الشيعة» . وفي صحيح زرارة أنّه سأل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل طلق امرأته ثلاثاً في مجلس واحد ، وهي طاهر ؟ قال : واحدة .

## الاشهاد على الطلاق :

الركن الرابع الاشهاد فلا يقع إلاّ بحضور شاهدين عدلين ، ولا تقبل شهادة النساء منفردات ولا منضمات ، واذا طلق ثم أشهد وقع الطلاق لغواً ، اجماعاً

وكتاباً وسنة متواترة ، منها قول الإمام الصادق وأبيه الباقر عليهما السلام : وان طلقها في استقبال عدتها طاهراً من غير جماع ، ولم يشهد على ذلك رجلين عدلين فليس طلاقه اياها بطلاق . وفي رواية ثانية عن الإمام الصادق عليه السلام أنّه قال : كان علي أمير المؤمنين عليه السلام لا يجيز شهادة امرأتين في الزواج ، ولا يجيز في الطلاق إلاّ شاهدين عدلين .

وقال الشيخ أبو زهرة ـ من علماء السنة ـ في كتاب الأحوال الشخصية ، فصل اثبات الطلاق والاشهاد فيه :

«قال فقهاء الشيعة : ان الطلاق لا يقع من غير اشهاد عدلين ، لقوله تعالى : **﴿وأشهدوا ذوي عدل منكم واقيموا الشهادة لله ذلكم يوعظ به من كان منكم يؤمن بالله واليوم الآخر﴾** فهذا الأمر بالشهادة جاء بعد ذكر انشاء الطلاق وجواز الرجعة فكان المناسب أن يكون راجعاً إليه ـ أي إلى الطلاق ـ وان تعليل الاشهاد بأنه يوعظ به من كان يؤمن بالله واليوم الآخر يرشح ذلك ويقويه ، لأن حضور الشهود العدول لا يخلو من موعظة حسنة يزجونها إلى الزوجين ، فيكون لهما مخرج من الطلاق الذي هو أبغض الحلال إلى الله ، وأنّه لو كان لنا أن نختار للمعمول به في مصر لاخترنا هذا الرأي ، فيُشترط لوقوع الطلاق حضور شاهدين عدلين» .

**السني وزوجته الشيعية :**

إذا كان الزوج سنياً ، والزوجة شيعية ، وطلقها طلاقاً معلقاً ، أو بلفظ ثلاثاً ، أو في طهر المواقعة ، أو في حال الحيض والنفاس ، أو بغير شاهدين ، أو حلف عليها بالطلاق ، أو ما إلى ذلك مما يصح عند السنة ، ويبطل عن الشيعة ، فهل يكون هذا صحيحاً ، أي نرتب عليه آثار الصحة ، وتكون المطلقة خلية ، يجوز

التزويج بها بعد انقضاء العدة ؟

اتفقوا بشهادة صاحب الجواهر على إلزام كل طائفة بما تدين ، وترتيب آثار الصحة على زواجهم وميراثهم وطلاقهم ، وجميع معاملاتهم إذا أوقعوها على وفق ما يدينون ، لقول الإمام الصادق عليه السلام : ألزموهم من ذلك ما ألزموا أنفسهم .. وفي رواية ثانية أنّه سئل عن امرأة طلقها سني على غير الشروط عند الشيعة ؟ فقال : تتزوج المرأة ، ولا تترك من غير زوج .. وفي ثالثة : يجوز على أهل كل دين ما يستحلّون .. وفي رابعة من دان بدين قوم لزمته أحكامهم .

وعلى هذا فاذا طلق السني زوجته الشيعية على ما يعتقد هو فالطلاق صحيح ، ولو طلق الشيعي زوجته السنية حسب ما تعتقد هي لا ما يعتقد هو فسد الطلاق ، لأن الطلاق من فعل الرجل فيكون المعيار عقيدته هو لا عقيدتها .

وقال صاحب الجواهر : نرتب الآثار على كل ما هو صحيح عندهم فاسد عندنا ، بل مقتضى رواية الالزام أنّه يجوز لنا أن نتناول كل ما هو دين عندهم ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل مات ، وترك ابنته واخته لأمه وأبيه ؟ فقال الإمام عليه السلام : المال كله لابنته ، وليس للأخت شيء . قال السائل : قد احتجنا إلى هذا ، والميت من السنة ، واخته من الشيعة ؟ قال الإمام عليه السلام : خذ لها النصف ، خذوا منهم كما يأخذون منكم في سنتهم ، وقضائهم ، وقضاياهم ، خذ بحقك في احكامهم وسنتهم كما يأخذون منكم .

## الطلاق سنة وبدعة :

قسم الفقهاء الطلاق باعتبار شرعيته وعدمها إلى قسمين : طلاق السنة ، وطلاق البدعة ، وطلاق السنة هو الذي شرعه الله ورسوله ، ويقع صحيحاً تنحلّ به

العصمة بين الزوجين ، وطلاق البدعة هو غير المشروع ، وتبقى العصمة على ما كانت .

ويدخل في طلاق البدعة أربعة أقسام :

**أحدهما** : أن يطلق الحائض أوالنفساء بعد دخوله بها ، وحضوره معها ، وكونها حائلاً ، لا حاملاً .

**ثانيها** : أن يطلقها في طهر واقعها فيه ، وهي شابة غير حامل اذا كان حاضراً .

**ثالثها** : أن يطلقها ثلاثاً بصيغة واحدة ، أو بأكثر دون أن تتخلل الرجعة منه إليها بعد الطلاق الأول حيث تصح التطليقة الواحدة ، ويفسد ما زاد عنها ، كما سبق .

**رابعها** : أن يطلق بغير شهود .

أمّا طلاق السنة فهو أن يطلق الرجل زوجته مع الشروط المقررة ، وتوافرها كاملة على التفصيل السابق .

**الطلاق رجعي وبائن :**

ينقسم طلاق السنة إلى رجعي ، وبائن . والطلاق الرجعي هو ما يملك معه المطلق الرجعة إلى المطلقة ما دامت في العدة ، سواء أرضيت أم لم ترض ، ومن شرطه أن تكون المرأة مدخولاً بها ، لأن المطلقة قبل الدخول لا عدّة لها ، لقوله تعالى في الآية ٤٩ من سورة الأحزاب : **﴿يا أيّها الذين آمنوا اذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها﴾** . ومن شرط الطلاق الرجعي أيضاً أن لا يكون الطلاق عوض مال تدفعه الزوجة ، لتفتدي به وتتحرر من قيد الزواج ، وان لا يكون مكملاً للثلاث ، كما تأتي الاشارة .

واتفقوا أن المطلقة الرجعية بحكم الزوجة ، وللمطلق كل حقوق الزوج عليها ، ويحصل التوارث بينهما لو مات أحدهما قبل الآخر وقبل انقضاء العدّة ، قال الإمام الصادق عليه السلام : المطلقة ـ أي الرجعية ـ تكتحل وتختضب ، وتلبس ما شاءت من الثياب ، لأن الله عزّ وجل يقول : **﴿لعل الله يحدث بعد ذلك أمراً﴾**.. وبالجملة ان الطلاق الرجعي لا يحدث شيئاً سوى عدّة من التطليقات الثلاث .

أمّا الطلاق البائن فلا يملك المطلق فيه الرجعة إلى المطلقة ، وهو يشمل عدداً من المطلقات :

١ – غير المدخول بها .

٢ – المطلقة ثلاثاً .

٣ – المطلقة طلاقاً خلعياً ، وهي التي بذلت مالاً ، لتفتدي به . ويأتي الكلام عنها في الطلاق الخلعي .

٤ – الآيسة ، ولا عدّة لها تماماً كغير المدخول بها ، أما الآية ٤ من سورة الطلاق : **﴿واللائي يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة اشهر واللائي لم يحضن﴾** فليس المراد من اللائي يئسن المعلوم يأسهن ، بل معناه أن اللائي ارتفع حيضهن ولا تدرون : هل انقطع وارتفع لمرض ، أو لكبر فعدتهن ثلاثة اشهر بدليل قوله تعالى : **﴿ان ارتبتم﴾** فان المفهوم منه ان شككتم في المرأة نفسها ، وانها قد بلغت حد اليأس أولا فحكمها ان تعتد ثلاثة أشهر ، وأما قوله تعالى : **﴿واللائي لم يحضن﴾** فان المراد به الشابات اللائي في سن من تحيض . ومع ذلك انقطع عنهن الدم . وسنعود إلى الكلام عن حكم الآيسة مرة ثانية انشاءً في فصل العدّة .

٥ – التي لم تبلغ التسع ، وان دخل بها .

## المطلقة ثلاثاً والمحلَّل :

من طلق زوجته ثلاث مرات فلا تحل له ، حتى تنكح زوجاً غيره نكاحاً صحيحاً ، ويدخل بها المحلل حقيقة ، لقوله تعالى في الآية ٢٣٠ من سورة البقرة : **﴿فان طلقها فلا تحل له من بعد ، حتى تنكح زوجاً غيره فان طلقها فلا جناح عليهما أن يتراجعا﴾**.

وقال الإمام الصادق عليه السلام : المطلقة التطليقة الثالثة لا تحل له ، حتى تنكح زوجاً غيره ، ويذوق عسيلتها .

ويشترط أن يكون المحلل بالغاً ، وان يكون الزواج دائماً ، وان يدخل ، فقد سئل الإمام عليه السلام عن رجل طلق امرأته الطلاق الذي لا تحل له ، حتى تنكح زوجاً غيره ، فتزوجها غلام لم يحتلم ؟ قال : لا ، حتى يبلغ .. وأيضاً سئل عن امرأة طُلقت ثلاثاً ، ثم تزوجت متعة ، أتحل للأول ؟ قال : لا . فان الله يقول : فان طلقها ـ أي الثاني ـ فلا جناح عليهما أن يتراجعا ، والمتعة ليس فيها طلاق .. أمّا شرط الدخول فيدل عليه قول الإمام عليه السلام في الرواية السابقة : «ويذوق عسيلتها» .

وإذا حللها بالشروط الثلاثة ، ثم فارقها بموت أو طلاق ، وانقضت عدتها جاز للأول أن يعقد عليها ثانية ، فاذا عاد وطلق ثلاثاً تحرم عليه ، حتى تنكح زوجاً غيره ، وهكذا تحرم بعد كل طلاق ثالث ، وتحل بنكاح المحلل ، وان طلقت مئة مرة ، إلاّ في صورة واحدة ، وهي ما اذا طلقت تسع مرات للعدة ، وتزوجت مرتين فانها تحرم مؤبداً . ومعنى طلاق العدة أن يطلقها ، ثم يراجعها ، ويطأها ، ثم يطلقها في طهر آخر ، ثم يراجعها ويطأها ، ثم يطلقها ، ويحللها المحلل ، ثم يتزوجها الاول بعقد جديد ، ويطلقها ثلاثاً للعدة ، كما فعل أولاً ، ثم يتزوجها الأول ، فاذا طلقها ثلاثاً ، وتم طلاق العدة تسع مرات حرمت عليه أبداً ، قال صاحب الجواهر :

«الاجماع على ذلك» ، ثم ذكر روايات عن أهل البيت عليهم السلام منها قول الإمام الصادق عليه السلام : والذي يطلق الطلاق الذي لا تحل له ، حتى تنكح زوجاً غيره ثلاث مرات وتزوج ثلاث مرات لا تحل له أبداً .

وإذا لم يكن الطلاق للعدة ، كما إذا طلق ، ثم رجع في العدّة ، ثم طلق قبل أن يطأ ، أو طلق واعتدت وبعد الانتهاء من العدة تزوجها ، ثم طلقها لم تحرم مؤبداً ، بل تحل بمحلل ، وان بلغت التطليقات ما لا يبلغه الاحصاء .

**الشك والتردد :**

إذا شك في صدور الطلاق ، وأنّه هل طلق أو لا ؟ فالأصل عدم الطلاق ، وإذا علم بأنه طلق ، ولم يدرِ : هل طلق مرّة أو أكثر ؟ . فالأصل عدم الزيادة على ما هو المتيقن .

**تصديق المطلقة بالتحليل :**

إذا طلقها ثلاثاً ، وغاب عنها ، أو غابت عنه مدّة تتسع لمضي العدّة منه ، والزواج والطلاق ومضي العدّة من غيره ، وادعت أنّها تزوجت ، وطلقت ، واعتدت ، اذا كان كذلك يقبل قولها بلا يمين ، وللأول أن يتزوجها اذا اطمأن إلى صدقها ، ولا يجب عليه الفحص والبحث ، قال صاحب الجواهر : «لم أجد فيه خلافاً محققاً ، لرواية حماد الصحيحة عن الإمام الصادق عليه السلام في رجل طلق امرأته ثلاثاً ، فبانت منه ، فأراد مراجعتها ، فقال لها : اني أريد مراجعتك فتزوجي زوجاً غيري ، فقالت : قد تزوجت زوجاً غيرك ، وحللت لك نفسي ؟ أتصدَّق ، ويراجعها ، وكيف يصنع ؟ قال الإمام : إذا كانت المرأة ثقة صُدقت في قولها» .

وعلق صاحب الجواهر على هذه الرواية : «بأن وثاقة المرأة وأمانتها في أخبارها ليس بشرط ، لعدم القائل باعتباره ، ولأنه لا مدخلية لوثاقة المدعي من حيث كونه كذلك في تصديقه ، والإمام عليه السلام إنّما ذكر هذا الشرط للاستحباب لا للوجوب» . ونقول : ان الأمر يدل على الوجوب ، والاستحباب يحتاج إلى قرينة ، ولا قرينة هنا ، ولا خصم مكذب لها ، كي يقال : لا مدخلية لوثاقة المدعي وعدم القائل لا يخيفنا .

## يدخل ويدعي الطلاق :

جاء في كتاب الشرائع والجواهر ان الغائب اذا طلق ، وانقضت العدة ، ثم حضر ، ودخل بالزوجة ، وبعد هذا ادعى الطلاق لم تقبل دعواه ، ولا تسمع منه البينة تنزيلاً لتصرفه على المشروع ، وهو بفعله مكذِّب لنفسه ، وإذا ولدت أُلحق به الولد ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل طلق امرأته ، وهو غائب ، واشهد على طلاقها ، ثم قدم فأقام مع المرأة أشهراً لم يعلمها بطلاقها ، ثم أن المرأة ادعت الحمل ، فقال الرجل : قد طلقتك وأشهدت على طلاقك ؟ فقال الإمام عليه السلام : يلزمه الحمل ، ولا يُقبل قوله .

* * *

# الخلع والمبارأة

**الخلع :**

الخلع بضم الخاء ، وهو إبانة الزوجة على مال تفتدي به نفسها ، والأصل فيه قوله تعالى : **﴿فان خفتم الاّ يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به تلك حدود الله فلا تعتدوها﴾** [1] .. وقوله في الآية ٤ من سورة النساء : **﴿فان طبن لكم عن شيء منه نفساً فكلوه هنيئاً مريئاً﴾** .

وجاء في الحديث أن ثابت بن قيس كان متزوجاً بنت عبد الله بن أُبي ، وكان هو يحبها ، وهي تبغضه ، فأتت رسول الله ﷺ ، وقالت : يا رسول الله لا أنا ولا ثابت ، لا يجمع رأسي ورأسه شيء ، وكان ثابت قد أصدقها حديقة ، فقال ثابت : والحديقة ، فقال لها الرسول : ما تقولين ؟ فقالت : نعم ، وازيده . قال الرسول : لا ، الحديقة فقط . فاختلعت منه .. وقيل هذه الحادثة سبب في نزول الآية .

ويقع الكلام في صيغة الخلع ، وفي الفدية ، والشروط والاحكام ، وسيتضح معنا أن الخلع قسم من اقسام الطلاق ، وأنّه يعتبر فيه جميع ما يعتبر في الطلاق بزيادة الفدية والكره من الزوجة .

---

(١) البقرة : ٢٢٩ .

**الصيغة :**

لا يقع الخلع بلفظ الكناية ، ولا بشيء من الألفاظ الصريحة فيه الا بلفظين فقط ، وهما الخلع والطلاق مع الفدية ، فأيهما حصل كفى ، فاذا قالت له : بذلت لك كذا لتطلقني ، فقال هو : خلعتك على ذلك ، أو قال : أنت طالق على ذلك صح ، والأفضل أن يجمع بين الصيغتين ، ويقول : خلعتك على كذا فأنت طالق ، فان وقوع الخلع مع الجمع بين لفظي الخلع والطلاق محل وفاق بين الجميع ، ويدل على الاكتفاء بالخلع من غير لفظ الطلاق قول الإمام الصادق عليه السلام : عدّة المختلعة عدّة المطلقة ، وخلعها طلاقها ، وهي تجزي من غير أن يسمى طلاقاً .

أمّا الاكتفاء بلفظ الطلاق مع البذل فقال صاحب الحدائق : ان ظاهر الفقهاء على ذلك من غير خلاف يعرف ، وجاء في كتاب الشرائع والجواهر : يقع الخلع بالطلاق مع الفدية ، وان انفرد عن لفظ الخلع ، لكون الخلع نوعاً خاصاً من الطلاق .

ونحن وان كنّا نظرياً نكتفي بواحد من لفظ الخلع أو الطلاق مع الفدية ، ولكنا عملياً نجمع بينهما معاً ، ونأمر الرجل أو وكيله أن يقول : هكذا خلعتها على ما بذلتْ فهي طالق . لأنه أحوط للدين ، بخاصة بعد أن أوجبه الشيخ وابن زهرة وابن ادريس ، وجعفر والحسن ابنا سماعة وعلي بن رباط وابن حذيفة من المتقدمين ، وعلي بن الحسن من المتأخرين ، كما جاء في كتاب الجواهر ، بل فيه رواية عن الإمام الكاظم ابن الإمام الصادق عليهما السلام .

وإذا اقتصر على الخلع مجرداً عن لفظ الطلاق فهل يقع طلاقاً يحسب من الثلاث ، أو يكون فسخاً لا يعد من التطليقات الثلاث ؟

ذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر والحدائق إلى أنّه طلاق لا فسخ ،

لقول الإمام الصادق عليه السلام : خلعها طلاقها . وقوله في رواية ثانية : اذا خلع الرجل امرأته فهي واحدة بائن ، أي يعد الخلع تطليقة واحدة .

واتفقوا على أن صيغة الخلع يجب أن تكون مطلقة غير معلقة على شيء ، فلو قال : خلعتك ان كان كذا لم يصح . وأيضاً اتفقوا على أن الخلع يجب أن يعقب البذل فوراً ، وبلا فاصل ، فان تراخَ لم يستحق العوض ، ووقع الطلاق رجعياً ان كان قد دخل ، ولم تكن آيسة ، وعلل صاحب الجواهر وجوب الفور بأن المعاوضة تقتضيه .

ويلاحظ بأنّه لا دليل على الفور من الشرع ، ولا من العقل ، فالمعيار ، اذن ، أن تبقى ارادة المرأة للبذل قائمة إلى حين الخلع ، فان رجعت عن البذل قبل الخلع بطل ، وإلاّ صح . وسبق الكلام عن الفور في العقود في الجزء الثالث ـ فصل شروط العقد ، فقرة «الموالاة» .

الفدية :

الفدية هي العوض الذي تبذله المرأة للزوج كي يطلق سراحها ، وكل ما يصح أن يكون مهراً يصح أن يكون فدية ، وكل ما لا يصح أن يكون مهراً لا يصح أن يكون فدية ، ويجوز أن تكون بمقدار المهر ، وأقل منه ، وأكثر اجماعاً ونصاً ، ومنه قول الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليهما السلام : يخلعها بما تراضيا عليه من قليل أو كثير .

ولا يشترط أن تكون الفدية معلومة بالتفصيل ، بل تكفي المعرفة الاجمالية ، كما هو الشأن في المهر ، بل هنا أولى ، فيجوز أن يخلعها على ما لها في ذمته من مهر ونفقة ، وان لم يعرف المبلغ ، وكذا على ما في الصندوق ، أو في

البيت ، أو ثمرة البستان ، حيث يؤول إلى العلم ، قال صاحب الجواهر : «كل ذلك وما إليه صحيح ، لاقتضاء ذلك عموم الأدلة واطلاقها» .

ويصح أن يكون الفداء منها ، ومن وكيلها القائم مقامها ، ومن أجنبي اذا طلبت هي منه ذلك ، أما اذا تبرع من تلقائه فلا يصح البذل ، ولا الخلع الذي بني عليه ، قال صاحب الجواهر : «ان المستفاد من الكتاب والسنة مشروعية الفدية منها ، ولو بواسطة وكيلها ، أما المتبرع فيبقى على أصل المنع ، لأنه لا اطلاق ولا عموم يقتضي مشروعية ذلك» .

أجل ، لو بَذل له مالاً على أن يطلقها ، ففعل ، بحيث يكون البذل داعياً إلى الطلاق ، ولم يُبنَ الطلاق عليه بالذات صح ، ولكن يقع رجعياً لا خلعياً .

وإذا ما خالعته على مال خاص باعتقاد أنّه ملك لها فبان لغيرها ، فان أجاز المالك فذاك ، وإلاّ كان له البدل من المثل أو القيمة .

وإذا خالعته على ارضاع ولده ونفقته مدّة معينة صح ، ولزمها الوفاء ، وكذا تصح المخالعة على ارضاع الحمل والانفاق عليه أمداً معيناً ان ولد حياً ، لأن المقتضي موجود ، وهو الحمل ، وتعهدها بمنزلة الشرط على نفسها ، والمؤمنون عند شروطهم ما لم يحلل الشرط حراماً ، أو يحرم حلالاً .. وبديهة أن هذا الشرط سائغ شرعاً ، فيجب الوفاء به ، لأنه أخذ في صيغة لازمة .

وإذا خلعها على نفقة الولد ، ثم عجزت عن الانفاق عليه فلها أن تطالب أباه بالنفقة ، ويجبر عليها ، ولكنه يرجع على الأم بما أنفق إذا أيسرت .

**الشروط :**

يشترط في كلٍ منهما العقل والبلوغ والاختيار والقصد ، ويصح البذل من

وليها ، والخلع من وليه مع المصلحة .

ويصح الخلع منه حتى ولو كان مريضاً مرض الموت ، أو محجَّراً عليه لسفَهٍ أو فلس ، سواء أكان العوض بقدر المهر أو أقل ، لأن الخلع لا يستدعي بذل المال ، بل هو موجب لكسب المال ، ولأنه لو طلق مجاناً لصح ، فالطلاق بعوض أولى .. أجل ، يُسلم العوض في خلع السفيه إلى وليه ، ولا يصح تسليمه للمخالع .

أما هي فلا يصح بذلها إذا كانت سفيهة إلاّ باذن الولي ، ويصح بذلها إذا كانت مفلسة على شريطة أن تبذل شيئاً لا يتعلق به حق الغرماء ، أمّا المريضة مرض الموت فان خالعته بمقدار مهر أمثالها دون زيادة جاز ونفذ من الأصل ، تماماً كما لو باع المريض أو اشترى بالقيمة السوقية ، أما إذا بذلت أكثر من مهر المثل فيخرج مقدار مهر المثل من الأصل ، وما زاد فمن الثلث .

قال صاحب المسالك : «هذا هو المشهور بين الفقهاء والمعمول به بينهم» .

وقال صاحب الشرائع : «وهو أشبه بأصول المذهب وقواعده» .

ويشترط في المختلعة بالاضافة إلى كل ذلك أن تكون في طهر لم يواقعها فيه إذا كان قد دخل بها ، وكانت غير صغيرة ، ولا آيسة ، ولا حامل ، تماماً كما هو الشأن في المطلقة .. وأيضاً يشترط في صحة الخلع حضور شاهدي عدل ، وإلاّ كان لغواً ، كما هي الحال في الطلاق .. وأيضاً يشترط في كل من البذل وصيغة الخلع التنجيزُ وعدم التعليق .

## الكراهية :

خصصنا الكراهية بفقرة مستقلة ، مع أنّها من جملة الشروط ، لاهميتها ، وعدم تنبه الكثيرين إليها ، وعلى أيّة حال فقد اتفقوا قولاً واحداً على أن الخلع لا

يصح ، ولا يجوز للرجل أخذ العوض إلاّ اذا كانت هي وحدها كارهة للزوج . فاذا لم تكن هناك كراهية اطلاقاً لا منها ولا منه ، أو كانت منه دونها لم يصح البذل ، وحرم عليه أخذه ، ويقع الخلع طلاقاً رجعياً مع تحقق شروطه ، واذا كانت الكراهية منهما معاً تكون مبارأة ، ويأتي الكلام عنها في فقرة على حدة آخرَ هذا الفصل .

والدليل على شرط الكراهية منها بعد الاجماع النصوصُ المستفيضة أو المتواترة على حد تعبير صاحب الجواهر ، منها الحديث المتعلق بزوجة ثابت بن قيس الذي ذكرناه في أول هذا الفصل فقرة «الخلع» ومنها قول الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام : لا يكون الخلع ، حتى تقول : لا أطيع لك أمراً ، ولا أبر لك قسماً ، ولا أقيم لك حداً ـ أي لا أحترم أحكامك وأقوالك ـ فخذ مني وطلقني ، فاذا قالت ذلك فقد حل له أن يخلعها بما تراضيا عليه من قليل أو كثير .

ولا فرق بين أن تقول ذلك بهذا اللفظ ، أو بما يؤدي معناه ، أو بالفعل وبلسان الحال .

## أحكام الخلع :

١ – إذا توعدها ، أو أساء معاملتها بقصد أن تبذل وتفتدي نفسها منه فبذلت خوفاً منه ، أو للتخلص من اساءته فهو آثم ، ولا يحل له شيء من الفدية ، لأنه لا يحل مال امرىء إلاّ عن طيب نفس ، وإذا وقع الخلع مبنياً على هذا البذل وقع عند الفقهاء رجعياً ، قال صاحب الجواهر : «لا خلاف معتد به في صيرورة الطلاق رجعياً إذا كان مورده كذلك ، ولا يستلزم بطلان البذل بطلان الطلاق» .

ويلاحظ بأن الصيغة وقعت وانشئت مبنية على البذل ، والمبني على الفاسد

فاسد ، وعليه فلا يقع الخلع بهذه الصيغة ، لأنه وان قصد بها الخلع إلاّ أن المقصود غير صحيح ، ولا يقع الطلاق الرجعي ، لأنه لم يقصد ، ولا نص في المورد ليجب التعبد به ، فيتعين الحكم بالبطلان من الأساس بذلاً وطلاقاً .

وإذا أساء معاملتها لا بقصد أن تبذل له ، بل لنقص في طبعه ، أو ضعف في دينه ، وبذلت وخلع مبنياً على هذا البذل صح البذل والخلع ، لعدم صدق الاكراه .

٢ - ذهب أكثر الفقهاء بشهادة صاحب الحدائق إلى أنّها إذا أتت بفاحشة جاز له أن يعضلها ، ويسيء إليها كي تبذل الفدية ، لقوله تعالى : **﴿ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما آتيتموهن إلاّ أن يأتين بفاحشة مبيّنة﴾**[1] . قال صاحب الجواهر : قيل : «ان هذه الآية منسوخة بآية الزانية والزاني فاجلدوا .. ولكن لم يثبت النسخ ، ولا قائل به منا» .

٣ - المختلعة إذا لم يكن لها عدة كغير المدخول بها ، أو كان لها عدة ، ولكن كان طلاقها مكملاً للثلاث ـ لا يجوز لها أن ترجع عما بذلته .

وإذا كانت في العدة من غير الطلاق الثالث فلا يحق له الرجوع إليها ، ولها هي أن ترجع اثناء العدة عن الشيء الذي بذلته على شريطة أن يعلم هو برجوعها قبل انقضاء العدة ، فإن علم به كان له أن يرجع بالطلاق ، فان رجع تصبح زوجة شرعية له من غير حاجة إلى عقد جديد ، وان علم ولم يرجع تكون مطلقة رجعية يثبت لها جميع ما للرجعية من وجوب النفقة والتوارث ، لقول الإمام عليه السلام : «تبين منه ، وان شاءت أن يرد إليها ما أخذ منها ، وتكون امرأته فعلت» .. قال صاحب المسالك : «المراد بقول الإمام عليه السلام : «وتكون امرأته» أن طلاقها حينئذ يكون رجعياً ، والرجعية بمنزلة الزوجة للاجماع على أنّها تصير امرأته بمجرد

---

(١) النساء : ١٨ .

رجوعها» .

٤ – اذا لم ترجع بالبذل يجوز أن يعقد عليها اثناء العدة بعقد جديد ، ومهر جديد ، لأنّها أجنبية ، ولا يجوز ذلك في المعتدة الرجعية ، لأنها زوجة .

٥ – لا توارث بين المختلعة ، والمطلق اذا مات أحدهما قبل انقضاء العدة ، ويثبت التوارث في المعتدة الرجعية .

٦ – المختلعة تعتد اينما شاءت ، ولا نفقة لها إلاّ إذا كانت حاملاً كما تقدم في الجزء الخامس باب الزوج .

## المبارأة :

المبارأة بالهمزة ، ومعناها المفارقة ، تقول : بارأت شريكي ، أي فارقته ، وهي تماماً كالخلع في الشروط والأحكام ، قال الإمام الصادق عليه السلام : المبارأة تطليقة بائن ، وليس فيها رجعة .. وقال : لا مبارأة إلاّ على طهر من غير جماع بشهود .. وقال : لا ميراث بينهما ، لأن العصمة قد بانت .

وتفترق عن الخلع من وجوه :

١ – أن تكون الكراهية من الزوجين ، فان لم تكن كراهية ، أو كانت من أحدهما فقط لم تصح بلفظ المبارأة ، قال صاحب الجواهر : «الإجماع على ذلك مضافاً إلى موثق سماعة عن الإمام الصادق عليه السلام : سألته عن المبارأة ، كيف هي ؟ فقال : يكون للمرأة شيء على زوجها من صداق أو من غيره ، ويكون قد أعطاها بعضه ، فيكره كل منهما صاحبه ، فتقول المرأة لزوجها ، ما أخذته منك فهو لي ، وما بقي عليك فهو لك ، وأبارئك ، فيقول لها : فان أنت رجعت في شيء مما تركتِ فأنا أحق ببضعك» .

٢ - يجب أن تكون الفدية بمقدار المهر فما دون ، ولا تجوز الزيادة عنه ، لقول الإمام الصادق عليه السلام : لا يحل لزوجها أن يأخذ منها إلاّ المهر فما دونه .

٣ - أن الخلع يصح بلفظ خلعتك ، وان لم يتبعه بالطلاق كما تقدم ، أما المبارأة فتصح بلفظ بارأتك ، وفاسختك وابنتك على شريطة أن يتبعه بالطلاق ، كما يصح الاقتصار على الطلاق ، فيقول لها : أنت طالق . بكذا أو على كذا فلفظ الطلاق لا بد منه على كل حال ، قال صاحب الجواهر : «الاجماع على ذلك ، وقال الشهيد الثاني في شرح اللمعة : «لا بد فيها من الاتباع بالطلاق على المشهور ، بل لا نعلم فيه مخالفاً ، وادعى جماعة أنّه اجماع» .

وإذا كان لا بد من لفظ الطلاق فأي لفظ اقترن بالطلاق جاز ، سواء أكان صريحاً أو كناية ، اذ المعوّل على الطلاق ، ولذا لو اقتصر عليه وحده جاز .

* * *

# العـــدة

وجوب العدة في الجملة من ضرورات الدين ، لا يختص القول به بمذهب دون مذهب ، والأصل فيه قوله تعالى : ﴿**والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء**﴾. وقوله : ﴿**والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجاً يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً**﴾.

أما السنة فقد تجاوزت حد التواتر ، منها هذا الحديث الشريف : «من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يغشى رجلان امرأة في طهر واحد» .

ويتناول كلامنا التالي من لا عدة عليها ، والتي عليها العدة إذا فارقها الزوج بطلاق أو فسخ ، أو هبة المدة ، كما في المتمتع بها ، وفي عدّة المتوفى عنها زوجها ، وعدة من وطئت بشبهة ، واستبراء الزانية ، وفي عدة زوجة المفقود ، وما يترتب على ذلك من أحكام .

**لا عدّة :**

١ - لا عدة على من طلقها الزوج قبل أن يدخل بها بكراً كانت أو ثيباً ، اجماعاً ونصاً ، ومنه قوله تعالى : ﴿**إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن**

**تمسوهن فما لكم عليهن من عدّة تعتدونها»**[١] .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : «إذا طلق امرأته ، ولم يدخل بها فقد بانت منه ، وتتزوج من ساعتها ان شاءت» . وانتهاء مدّة المتمتع بها ، أو هبتها بحكم الطلاق باجماع الفقهاء ، وكذا الفسخ .

ولا أثر للخلوة مع عدم الدخول مهما كان نوعها ، وإذا فخّذ ، وسبق الماء إلى فرجها فهل تجب العدّة ؟ .

الجواب : تجب العدّة ، لأن النص قد دل صراحة على أن العدة تجب بأحد أمرين : أما الدخول مطلقاً أنزل أم لم ينزل ، وأما دخول الماء من غير وطء ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل تزوج امرأة ، فأُدخلت إليه ، ولم يمسها ، ولم يصل إليها حتى طلقها ، هل عليها عدة منه ؟ قال : انما العدة من الماء . قال السائل : فان واقعها في الفرج ، ولم ينزل ؟ قال الإمام عليه السلام : إذا ادخله وجب المهر والغسل والعدّة .

٢ – لا عدّة على من لم تكمل التسع ان كان قد دخل بها ، ثم طلقها .

٣ – الآيسة ، وهي التي بلغت الخمسين غير القرشية ، والستين ان كانت قرشية ، وقد اختلف الفقهاء : هل عليها العدّة إذا طلقها الزوج بعد الدخول ؟

ولهم في ذلك قولان : ذهب السيد المرتضى وابن سماعة وابن شهراشوب كما في الجواهر ، وابن زهرة كما في الحدائق والمسالك ذهبوا إلى وجوب العدة عليها تماماً كالشابة ، لقوله تعالى في الآية ٤ من سورة الطلاق : **﴿واللائي يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر واللائي لم يحضن﴾** . ولما روي عن الإمام الصادق عليه السلام : أن عدة التي قعدت عن الحيض ثلاثة أشهر .

---

(١) الأحزاب : ٤٩ .

وذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر والحدائق والمسالك وغيرهم إلى أنّه لا عدّة لها ، وفي ذلك روايات كثيرة عن أهل البيت عليهم السلام يمكن دعوى تواترها على حد تعبير صاحب الجواهر ، ومن أجل كثرتها وصحة سندها وعمل المشهور بها وجب ترجيحها على الرواية التي أثبتت العدّة . أما الاية الكريمة فقد مر في فصل الطلاق فقرة «الطلاق رجعي وبائن» أن المراد من اللائي يئسن من المحيض المرأة التي انقطع عنها الدم ، ولا نعلم سبب انقطاعه هل هو بلوغها سن اليأس أو عارض آخر ، وان هذه عليها أن تعتد بثلاثة أشهر ، والدليل قوله تعالى : ﴿ان ارتبتم﴾.

١ - عدة المطلقة الحامل :

المطلقة الحامل تعتد بوضع الحمل اجماعاً ونصاً ، ومنه قوله تعالى : ﴿واولات الاحمال اجلهن أن يضعن حملهن﴾[١] .

وقال الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام : طلاق الحامل واحدة ، فاذا وضعت ما في بطنها فقد بانت منه .

وتخرج من العدة باسقاط الحمل ، حتى ولو كان غير تام الخلقة ، فقد سئل الإمام عليه السلام عن امرأة وضعت سقطاً ، وكان قد طلقها زوجها ؟ قال : كل شيء يستبين أنّه حمل تم أو لم يتم فقد انقضت عدتها ، وان كان مضغة . أي ان المعيار في السقط الذي تخرج به عن العدّة أن يعلم أنّه مبدأ لتكوين الانسان (غير النطفة قطعاً) .

وإذا كانت حاملاً بأكثر من واحد فلا تخرج من العدّة إلاّ بوضع الجميع ، لأن

---

(١) الطلاق : ٤ .

المفهوم من قوله تعالى : ﴿أن يضعن حملهن﴾ وهو وضع الكل لا وضع البعض دون البعض .

وسبق أن انتهاء المدّة في المتمتع بها ، وفسخ الزواج بحكم الطلاق ، وعليه تكون عدة الحامل من فسخ أو انتهاء مدّة المتعة هي وضع الحمل تماماً كالمطلقة الحامل .

**٢ - دعوى الحمل بعد الطلاق :**

إذا طلقها على الوجه الشرعي ، ولم تدع الحمل حين الطلاق ، وبعده بأمد قالت : أنا حامل ، فهل تصدق ؟

الجواب : إذا ادعت الحمل بعد أن مضى على وطئه لها أقصى مدّة الحمل فيرد قولها ولا تصدق ، لأن الحمل ، والحال هذي ، غير ممكن ، وإذا لم تمض هذه المدّة وجب الصبر عليها سنة ، فان وضعت قبل انتهائها ألحق الولد بالمطلق ، وإلاّ فلا يُلحق به .

ولا فرق في ذلك بين أن تكون معتدة بالأشهر ، أو بالحيض ، قال صاحب الحدائق في المجلد السادس ص ٣٤٢ طبعة ١٣١٧ هـ : «وان تأخرت الحيضة الثانية أو الثالثة فقد استرابت بالحمل ، والأصل في هذا الحكم ما رواه الشيخ في التهذيب أن الإمام الصادق عليه السلام سئل عن رجل طلق امرأته تطليقة على طهر من غير جماع طلاق السنة ، وهي ممن تحيض ، فمضى ثلاثة أشهر ، فلم تحض إلاّ حيضة واحدة ، ثم ارتفعت حيضتها ، حتى مضت ثلاثة أشهر أخرى ، ولم تدر ما رفع حيضها ؟ قال : إذا كانت شابة مستقيمة الطمث ، فلم تطمث في ثلاثة أشهر إلاّ حيضة ، ثم ارتفع طمثها ـ أي حيضها ـ فانها تتربص تسعة أشهر من يوم طلاقها ،

ثم تعتد بعد ذلك ثلاثة أشهر ، ثم تتزوج ان شاءت .

### ٣ - عدة من استقام حيضها :

إذا طلق الرجل زوجته بعد أن دخل بها ، ولم تكن حاملاً ولا آيسة ، وقد اعتادت أن يأتيها الحيض مرّة أو أكثر فيما دون الثلاثة أشهر ، إذا كان كذلك فانّها تعتد بثلاثة قروء ، للآية ٢٢٨ من سورة البقرة : ﴿**والمطلقات يتربصن بأنفسهنّ ثلاثة قروء**﴾ . والقرء هو الطهر ، قال صاحب الجواهر ، «عملاً ورواية ، بل لم أقف فيه على مخالف» .

قال الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام : إذا دخلت في الحيضة الثالثة فقد انقضت عدتها ، وحلت للأزواج .. وأيضاً قال : ان علياً أمير المؤمنين عليه السلام قال : انما القرء ما بين الحيضتين . وعليه فإذا طلقها في آخر لحظة من طهرها احتسب من العدة ، واكملت بعده طهرين . والمعتدة بسبب الفسخ ، تماماً كالمعتدة من الطلاق ، أمّا المتمتع بها فتعتد بحيضتين ، ويأتي الكلام عنها .

### ٤ - عدّة الشابة التي لا تحيض :

إذا كانت شابة في سن من تحيض ، ولا تحيض ، خلقةً أو لمرض فانّها تعتد مع الدخول ، وعدم الحمل بثلاثة أشهر ، سواء أفارقها بطلاق ، أو بفسخ ، أما المتمتع بها فعدتها ٤٥ يوماً كما يأتي ، ويُطلق الفقهاء على هذه الشابة التي لا تحيض اسم المسترابة . أمّا الدليل على أن عدتها ثلاثة أشهر فروايات كثيرة عن أهل البيت عليهم السلام ، منها قول الإمام الصادق عليه السلام : عدّة المطلقة ثلاثة قروء ، أو ثلاثة أشهر ان لم تكن تحيض .. وأيضاً سئل عن رجل طلق امرأته بعد ما ولدت

وطهرت ، هي امرأة لا ترى دماً ما دامت تُرضع ، ما عدتها ؟ قال : ثلاثة أشهر .

### ٥ - أقصرُ عدّة :

إذا اخبرت التي اعتدت بالاقراء بأنّها قد اعتدت وقضت عدّتها تصدَّق إذا مضت مدّة يمكن انقضاء العدّة فيها ، وأقل ما تصدق به المعتدة بالاقراء ستة وعشرون يوماً ولحظتان ، وذلك أن يطلقها في آخر لحظة من الطهر ، ثم تحيض ثلاثة ايام ، وهي أقل مدّة الحيض ، ثم يمر بها أقل الطهر عشرة أيّام ، ثم تحيض ثلاثة أيّام ، ثم يمر بها ثانية أقل الطهر عشرة أيّام ، ثم تحيض ، فمجرد رؤية الدم الأخير تخرج من العدّة ، ولا بد من اللحظة الأولى من الحيض الثالث للعلم بتمامية الطهر الأخير .

وقال صاحب الجواهر : «هذا في ذات الحيض ، وإلاّ فقد يتصور انقضاء العدّة بأقل من ذلك في ذات النفاس كأن يطلقها بعد الوضع قبل رؤية الدم بلحظة ، ثم ترى النفاس لحظة ، لأنه لا حد لأقله عندنا ، ثم ترى الطهر عشرة أيام ، ثم ترى الدم ثلاثاً ، ثم ترى الطهر عشراً فيكون مجموع ذلك ٢٣ يوماً وثلاث لحظات : لحظة بعد الطلاق ، ولحظة للنفاس ، ولحظة الدم الثالث» . ولا بد من الاشارة إلى أن المراد بأقصر عدّة لمن كانت معتدة بالاقراء ، وإلاّ فيمكن أن تكون العدّة أقل من ساعة ، كما لو طلقها ، وهي حامل ، ثم وضعت بعد الطلاق ، فانها تخرج من العدّة بمجرد الوضع .

### ٦ - أطول عدّة :

قد تبين مما سبق أن من استقام حيضها تعتد بثلاثة قروء ، ومن لا تحيض

وهي في سن من تحيض تعتد بثلاثة أشهر ، وتسأل : إذا اعتدت هذه بالأشهر ، ولكن قبل مضي ثلاثة أشهر بيضٍ عاد إليها الدم ، فماذا تصنع ؟

الجواب : تعتد بأسبق الأمرين من ثلاثة أشهر بيض ، أو ثلاثة اقراء ؛ بمعنى ان مضى لها ثلاثة أشهر بيض قبل أن تتم الاقراء انقضت عدتها ، وان مضى ثلاثة أقراء قبل ثلاثة أشهر انقضت عدتها أيضاً ، قال الإمام الصادق عليه السلام : «أي الأمرين سبق إليها فقد انقضت عدتها ، فان مرت ثلاثة أشهر لا ترى فيها دماً انقضت عدتها ، وان مرت ثلاثة اقراء انقضت عدتها» .

قال صاحب الجواهر : «وبهذا يتضح لك عموم الضابط لكل معتدة من الطلاق ، وما يلحق به ـ كالفسخ ـ وهو أي الأمرين سبق إليها اعتدت به من غير فرق بين افرادها جميعاً» .

أما إذا رأت الحيض قبل انقضاء الأشهر الثلاثة ، ولو بلحظة صبرت تسعة أشهر ، ولا يجديها نفعاً أن تمر بعد ذلك ثلاثة أشهر بلا دم ، وبعد انتهاء الأشهر التسعة فان وضعت قبل انتهاء السنة خرجت من العدّة ، وكذلك اذا حاضت وأتمت الاطهار ، وإذا لم تلد ، ولم تتم الاقراء قبل سنة اعتدت بثلاثة أشهر مضافة إلى التسعة فيكون المجموع سنة كاملة ، قال صاحب الجواهر : «والأصل في ذلك خبر سودة بن كليب ، وهو ان الإمام الصادق عليه السلام سئل عن رجل طلق امرأته تطليقة على طهر من غير جماع بشهودٍ طلاق السنة ، وهي ممن تحيض ، فمضى ثلاثة أشهر فلم تحض إلاّ حيضة واحدة ، ثم ارتفعت حيضتها ، حتى مضت ثلاثة أشهر أخرى ، ولا تدري ما رفع حيضتها ؟ قال : ان كانت شابة مستقيمة الطمث فلم تطمث في ثلاثة أشهر إلاّ حيضة واحدة ، ثم ارتفع طمثها ، فما تدري ما رفعه ، فانها تتربص تسعة أشهر من يوم طلاقها ، ثم تعتد بعد ذلك بثلاثة أشهر ، ثم

تتزوج ان شاءت» .

## ٧ – عدّة المتمتع بها :

إذا انتهت مدّة المتمتع بها ، أو وهبها ايّاها قبل أن يدخل فلا عدّة لها ، لأنها من أفراد آية : **﴿ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فمالكم عليهن من عدّة﴾** . فان انتهاء المدّة أو هبتها بحكم الطلاق .

وان كانت حاملاً فعدتها وضع الحمل اذا طلقها ، لقوله تعالى : **﴿وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن﴾** .

وذهب المشهور بشهادة صاحب ملحقات العروة إلى أن عدّة المتمتع بها مع الدخول ، وعدم الحمل حيضتان ، لقول الإمام الصادق عليه السلام : إذا انقضى الأجل بانت منه بغير طلاق ، ويعطيها الشيء اليسير ، وعدتها حيضتان .

وان كانت في سن من تحيض ، ولا تحيض فعدتها ٤٥ يوماً ، قال صاحب الجواهر : «اجماعاً ونصوصاً ، بل في خبر البزنطي عن الإمام الرضا عليه السلام أنّه قال : قال : الإمام أبو جعفر عليه السلام : عدّة المتمتع بها خمسة وأربعون يوماً ، والاحتياط خمس واربعون ليلة ، بمعنى ٤٥ يوماً بلياليها ، بل الأولى عدم اعتبار التلفيق» .

وان كانت آيسة فلا عدّة لها .

وان توفي عنها فعدتها أربعة أشهر وعشرة أيّام ، سواء أدخل أم لم يدخل ، حتى ولو كانت صغيرة ، وان كانت حاملاً اعتدت بأبعد الأجلين ، قال الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليهما السلام : «كل النكاح اذا مات الزوج فعلى المرأة حرّة كانت أو أمة ، وعلى أي وجه كان النكاح متعة ، أو تزوجها ، أو ملك يمين فالعدة أربعه أشهر وعشراً» . ويأتي الكلام عن عدّة الوفاة .

## ٨ - عدّة من ارتد زوجها :

إذا كان الزوجان مسلمين ، وارتد الزوج يُنظر : فإن كان قد ولد على فطرة الإسلام ، كما لو كان أحد أبويه مسلماً تَبين منه زوجته في الحال ، لوجوب قتله وتقسيم تركته ، وعدم قبول توبته بالنسبة إلى الأحكام الدنيوية ، وان قُبلت بينه وبين الله عزّ وجلّ ، قال الإمام الصادق عليه السلام : كل مسلم ارتد عن الإسلام ، وجحد محمّداً صلى الله عليه وآله وكذبه فان دمه مباح لكل من سمعه ، وامرأته بائنة منه يوم ارتد فلا تقربه ، ويُقسم ماله على ورثته ، وتعتد امرأته عدّة المتوفى عنها زوجها ، وعلى الإمام أن يقتله ، ولا يستتيبه .

وإذا كان مرتداً عن ملة لا عن فطرة ، أي لم يكن في الأصل مسلماً ، ولكنه أسلم ، ثم ارتد ، وهذا تقبل توبته ، ولكن تحرم عليه زوجته المسلمة لمكان الإسلام ، وعليه فانها تعتد عدّة الطلاق ، فان تاب اثناء العدّة فهو أملك بها ، وإلاّ فقد بانت منه .

## ٩ - عدّة الوفاة :

إذا تُوفي عنها الزوج ، وهي غير حامل فعدتها أربعة أشهر وعشرة أيّام ، كبيرة كانت أو صغيرة ، آيسة أو شابة ، دخل بها أو لم يدخل دائمة أو منقطعة ، لقوله تعالى : ﴿**والذين يتوفون منكم ، ويذرون أزواجاً يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً**﴾[1] وهذه الآية باطلاقها تشمل الجميع ، ما عدا الحامل للدليل الآتي . وذكرنا في الفقرة السابقة قول الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليهما السلام : على أي وجه كان النكاح فالعدة أربعة أشهر وعشراً إذا مات الزوج .

---

(١) البقرة : ٢٣٤ .

أمّا إذا كانت حاملاً فعدتها أبعد الأجلين من وضع الحمل والأربعة أشهر وعشرة أيّام ، فان مضت الأربعة والعشرة قبل الوضع اعتدت بالوضع ، وان وضعت قبل مضي الأربعة والعشرة اعتدت بالأربعة والعشرة .

والدليل على ذلك هو عملية الجمع بين آية **﴿يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً﴾** وآية **﴿أجلهن أن يضعن حملهن﴾**، فالآية الأولى جعلت العدة أربعة أشهر وعشراً ، وهي تشمل الحامل وغير الحامل اذا تُوفي عنها زوجها ، والآية الثانية جعلت عدّة الحامل وضع الحمل ، وهي تشمل المطلقة ، ومن مات زوجها ، فيحصل التنافي بين ظاهر الآيتين في المرأة الحامل التي تضع قبل الأربعة والعشرة، فبموجب الآية الثانية تنتهي العدّة ، لأنها وضعت الحمل ، وبموجب الآية الأولى لا تنتهي العدّة ، لأن الأربعة والعشرة لم تنقض بعد .

وأيضاً يحصل التنافي إذا مضت الأربعة والعشرة ، ولم تضع ، فبموجب الآية الأولى تنتهي العدّة ، لأن مدّة الأربعة والعشرة قد مضت ، وبموجب الآية الثانية لم تنته العدّة ، لأنها لم تضع الحمل ، وكلام القرآن يجب أن يلائم بعضه بعضاً ، بخاصة إذا كانت الآيتان على مستوى واحد في الظهور كما نحن فيه ، وعلى هذا فإذا جمعنا الآيتين هكذا : **﴿والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجاً يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً ، وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن﴾** يكون المعنى أن عدّة الوفاة أربعة أشهر وعشرة أيّام لغير الحامل ، وللحامل التي تضع قبل مضي الأربعة والعشرة ، وأن الحامل التي تضع بعد مضي الأربعة والعشرة عدتها وضع الحمل ، وبهذا الجمع يستقيم الكلام ، وقد أخذه فقهاء الشيعة عن أهل البيت عليهم السلام الذين هم أدرى بما فيه .

واتفقوا على وجوب الحداد على من تُوفي عنها زوجها ما دامت في العدّة ،

ومعنى الحداد أن تجتنب كل ما من شأنه أن يُحسِّنها ، ويدعو إلى اشتهائها . قال الإمام الصادق عليه السلام : المتوفى عنها زوجها لا تكتحل للزينة ، ولا تتطيب ، ولا تلبس ثوباً مصبوغاً ، ولا تبيت عن بيتها ، وتقضي الحقوق .

والمعيار في ترك الزينة هو العرف .

واتفقوا على أن المطلقة طلاقاً رجعياً إذا مات زوجها قبل انقضاء العدّة فعليها أن تستأنف عدّة الوفاة من حين موته ، سواء أكان الطلاق في مرض الموت ، أو في حال الصحة ، لأن العصمة بينها وبين المطلق لم تنقطع ، ولذا يتوارثان ، وتجب لها النفقة ، أمّا لو كانت معتدة من طلاق بائن فإنها تمضي في عدتها ، ولا تتحول إلى عدّة الوفاة ، لا نقطاع العصمة . وقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل طلق امرأته طلاقاً يملك فيه الرجعة ، ثم مات عنها ؟ قال : تعتد بأبعد الأجلين أربعة أشهر وعشراً .

ثم أن مبدأ عدّة الطلاق من حين وقوعه حاضراً كان الزوج أو غائباً ، وعليه فإذا طلقها ، ولم تعلم ، حتى مضت العدّة فلا يجب أن تعتد ثانية ، أما مبدأ عدّة الوفاة فمن حين بلوغها الخبر إذا كان الزوج غائباً ، أما إذا كان حاضراً ، وافترض عدم علمها بموته إلاّ بعد حين فمبدأ العدّة من حين الوفاة ، قال صاحب الجواهر :

«تعتد زوجة الحاضر من حين الطلاق أو الوفاة بلا خلاف أجده فيه ، بل الاجماع على ذلك ، لقاعدة اتصال العدّة بسببها .. وتعتد من الغائب في الطلاق من حين وقوعه عند المشهور ، للنصوص المستفيضة أو المتواترة كصحيح ابن مسلم ، قال لي الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام : اذا طلق الرجل ، وهو غائب فليُشهد على ذلك ، فاذا مضى ثلاثة من ذلك اليوم فقد انقضت عدتها .. أجل ، تعتد زوجة الغائب من الوفاة من حين بلوغها الخبر ، لا من حين الوفاة على

المشهور ، للنصوص المستفيضة أو المتواترة ، كصحيح ابن مسلم عن الإمام عليه السلام في رجل يموت ، وتحته امرأة ، وهو غائب ؟ قال : تعتد من يوم يبلغها وفاته» .

### ١٠ - عدّة وطء الشبهة :

وطء الشبهة هو الوطء الذي يعذر فيه صاحبه ، ولا يجب عليه الحد . لأن موضوع الحد هو الزنا والمفروض عدمه ، وتجب العدّة من وطء الشبهة ، لأنه وطأ محترم ، وقد ثبت النص : «إذا التقى الختانان وجب الغسل والمهر والعدة» . والعدة منه تماماً كالعدة من الطلاق ، فان حملت اعتدت بوضع الحمل ، وان كانت من ذوات القروء اعتدت بثلاثة منها ، فقد سئل الإمام عليه السلام عمن تزوج امرأة في عدتها ؟ قال : ان دخل بها فُرق بينهما ، وتأخذ ببقية العدّة من الأول ، ثم تأتي عن الثاني ثلاثة اقراء مستقبلة .

وعلى هذا فإذا مات الواطىء بشبهة فلا تعتد المرأة عدّة وفاة ، لأنها ليست زوجه ، كي ينطبق عليه قوله تعالى : **﴿والذين يتوفون ويذرون أزواجاً﴾** .

وتسأل : هل يجب على من وطأها بشبهة أن ينفق عليها أيّام عدتها ؟

الجواب : لا ، سواء أكانت حاملاً أو حائلاً ، لأن النفقة انما تجب للمطلقة الرجعية التي يملك الرجعة إليها ، وللمطلقة البائن إذا كانت حاملاً ، وهذه ليست مطلقة ، ومن هنا قال صاحب الجواهر : «الأصح أنّه لا نفقة لها مطلقاً للأصل» .

سؤال ثانٍ : لو افترض أن الموطوءة بشبهة كانت متزوجة ، فهل تجب نفقتها على الزوج الشرعي أيّام عدّتها ، أو تسقط بالنظر إلى حرمة مقاربتها ؟

الجواب : تجب نفقتها عليه ، لأن المانع من مقاربتها لم يأتِ من جهتها ، بل أتى من جهة الشرع ، وبديهة أن المانع الشرعي كالمانع العقلي ، وعليه فلا تكون

ناشزة ، كي تسقط نفقتها .

ثم أن كانت الشبهة من الرجل والمرأة أُلحق الولد بهما معاً على تقدير الحمل ، ووجب لها المهر ، وان كان المشتبه أحدهما دون الآخر ألحق الولد بالمشتبه ، وان كانت هي عالمة بالتحريم فلا مهر لها ، لأنها بغي ، ولا مهر لبغي . وتقدم الكلام على ذلك مفصلاً في باب الزواج .

## ١١ - اجتماع العدتين :

**إذا كانت متزوجة فوُطئت بشبهة ، ثم طلقت ، أو كانت معتدة من طلاق أو وفاة ، ووطئت بشبهة قبل انتهاء العدة ، فقد اجتمع عليها عدتان ، اذا كان كذلك فهل تتداخل العدتان ، وتكتفي بعدة واحدة لهما ، أو لا بد من أن تعتد مرتين ، فتتم عدّة الطلاق إذا كانت قد وطئت أثناء العدّة ، وبعدها تعتد ثانية للشبهة ، وإذا كانت قد وطئت شبهة ، وهي متزوجة ، ثم طلقت تعتد أولاً للشبهة ، ثم تستأنف العدّة للطلاق ؟**

ذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر والحدائق إلى وجوب التعدد وعدم التداخل ، لأن الأصل تعدد المسبب بتعدد السبب ، ولبعض الروايات الدالة على أن المرأة إذا تزوجت في عدتها جهلاً يبطل الزواج ، ولكن العدّة لم تنقطع ، فإن لم يدخل الزوج أكملت عدتها وكفى ، وان كان قد دخل أتمت العدّة الأولى ، لأنها أسبق واستأنفت الأخرى .

وذهب جماعة من كبار الفقهاء ، منهم صاحب المسالك وصاحب الحدائق وصاحب ملحقات العروة إلى التداخل ، والاكتفاء بعدة واحدة ، وفي ذلك روايات كثيرة وصحيحة عن أهل البيت عليهم السلام ، منها أن الإمام الباقر أبو الإمام جعفر

الصادق عليه السلام ، سئل عن امرأة تزوجت قبل أن أن تنقضي عدتها ؟ قال : يفرق بينهما وتعتد عدّة واحدة منهما جميعاً .

### ١٢ - عدّة الزانية :

اتفقوا بشهادة صاحب الحدائق على أن الحامل من الزنا لا عدة لها ، وأنّه يجوز لها أن تتزوج قبل أن تضع حملها ، واختلفوا فيمن زنت ولم تحمل : فهل يجب عليها أن تستبرىء بحيضة ؟

ذهب المشهور إلى عدم الوجوب ، وأنّه يجوز أن تتزوج بمن تشاء ، ويتزوجها من شاء في الساعة التي زنت بها .

وقال العلامة الحلي وصاحب الحدائق : يجب أن تستبرىء بحيضة ، وقال صاحب المسالك : لا بأس به حذراً من اختلاط المياه ، وتشويش الانساب .

ونحن أيضاً نقول : لا بأس به ، لما جاء في كتاب الكافي أن الإمام الصادق عليه السلام سئل عن رجل يفجر بالمرأة ، ثم يبدو له أن يتزوجها ، هل يحل له ذلك ؟ قال : نعم ، إذا اجتنبها ، حتى تنقضي عدتها باستبراء رحمها من ماء الفجور، فله أن يتزوجها .

وإذا وجب أن تستبرىء من ماء من زنى بها قبل أن يتزوجها ، ليتميز الولد الشرعي من غيره ، فاستبراؤها من ماء غيره أولى .

### ١٣ - عدّة الكتابية :

عدة الكتابية ، تماماً كعدة المسلمة عدداً وحكماً وحداداً ، سواء أكانت زوجة لمسلم أو لكتابي مثلها ، فاذا مات عنها زوجها أو طلقها فلا يصح التزويج

بها إلاّ بعد انقضاء عدتها ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف أجده ، لإطلاق الأدلة ، وصحيح السراج عن الإمام الصادق عليه السلام قلت له : النصرانية مات عنها زوجها ، وهو نصراني ، ما عدتها ؟ قال : عدّة الحرّة المسلمة أربعة أشهر وعشراً» .

### ١٤ - زوجة المفقود :

الغائب على حالين : أحدهما أن يعرف موضعه ، وهذا لا يحل لزوجته أن تتزوج بالاتفاق .

الحال الثانية : أن ينقطع خبره ، ولا يعلم موضعه ، وحينئذٍ ينظر : فإن كان له مال تنفق منه زوجته ، أو كان له ولي ينفق عليها ، أو وجد متبرع بالانفاق ـ وجب على زوجته الصبر والانتظار ، ولا يجوز لها أن تتزوج بحال ، حتى تعلم بوفاة الزوج أو طلاقه . وان لم يكن له مال ، ولا من ينفق عليها فإن صبرت فذاك ، وان أرادت الزواج رفعت أمرها إلى الحاكم فيؤجلها أربع سنين من حين رفع الأمر إليه ، ثم يفحص عنه في تلك المدّة ، فإن لم يتبين شيء ينظر ، فإن كان للغائب ولي يتولى أموره أو وكيل أمره الحاكم بالطلاق ، وان لم يكن له ولي ولا وكيل ، أو كان ، ولكن امتنع الولي أو الوكيل من الطلاق ، ولم يمكن اجباره طلّقها الحاكم بولايته الشرعية ، وتعتد بعد هذا الطلاق بأربعة أشهر وعشرة أيام ، ويحل لها بعد ذلك أن تتزوج .

وكيفية الفحص أن يسأل عنه في مكان وجوده ، ويُستخبر عنه القادمون من البلد الذي يحتمل وجوده فيه . وخير وسيلة للفحص أن يستنيب الحاكم من يثق به من المقيمين في محل السؤال ، ليتولى البحث عنه ، ثم يكتب للحاكم بالنتيجة . ويكفي من الفحص المقدار المعتاد ، ولا يشترط السؤال في كل مكان يمكن أن

يصل إليه ، ولا أن يكون البحث بصورة مستمرة . وإذا تم الفحص المطلوب بأقل من أربع سنوات بحيث نعلم أن متابعة السؤال لا تجدي يسقط وجوب الفحص ، ولكن لا بد من الانتظار أربع سنوات عملاً بظاهر النص ، ومراعاة للاحتياط في الفروج ، واحتمال ظهور الزوج اثناء السنوات الأربع ، أي يسقط وجوب الفحص للعلم بعدم الجدوى منه أما وجوب التربص فيبق على ما هو .

وبعد هذه المدّة يقع الطلاق ، وتعتد أربعة أشهر وعشرة أيّام ، ولكن لا حداد عليها ، وتستحق النفقة أيّام العدّة ، ويتوارثان ما دامت فيها ، وإذا جاء الزوج قبل انتهاء العدّة فله الرجوع إليها ان شاء ، كما أن له ابقاءها على حالها ، وان جاء بعد انتهاء العدّة ، وقبل أن تتزوج فالقول الراجح أنّه لا سبيل له عليها ، وبالأولى إذا وجدها متزوجة .

والدليل على ذلك روايات عن أهل البيت عليهم السلام ، منها أن الإمام الصادق عليه السلام سئل عن المفقود ، كيف يصنع بامرأته ؟ قال : ما سكتت وصبرت يخلى عنها ، فان هي رفعت أمرها إلى الوالي أجّلها أربع سنين ، ثم يكتب إلى الصقع الذي فُقد فيه ، ويسأل عنه ، فان جاء الخبر بحياته صبرت ، وان لم يُخبر عنه بشيء ، حتى تمضي الأربع سنين دُعي ولي الزوج المفقود ، وقيل له : هل للمفقود مال ، فإن كان له مال انفق عليها ، حتى يُعلم حياته من موته ، وان لم يكن له مال قيل للولي : انفقْ عليها ، فان فعل فلا سبيل لها أن تتزوج ما دام ينفق عليها ، وان أبى أن ينفق عليها أجبره الوالي على أن يطلق تطليقة في استقبال العدّة ، وهي طاهر ، فيصير طلاق الولي طلاق الزوج ، فان جاء زوجها من قبل أن تنقضي عدتها من طلاق الوالي ، وبدا لزوجها أن يراجعها فهي امرأته ، وهي عنده على تطليقتين ـ أي ان تطليقة الوالي تحسب من الثلاث ـ وان انقضت العدّة قبل أن يجيء ، أو يراجع

فقد حلت للأزواج ، ولا سبيل للأول عليها .

وفي رواية ثانية ان لم يكن للزوج ولي طلقها الوالي ، ويشهد شاهدين عدلين ، ويكون طلاق الوالي طلاق الزوج ، وتعتد أربعة أشهر وعشراً ، ثم تتزوج ان شاءت .

### ١٥ - العدّة بسبب الفسخ :

إذا فسخ الزواج أحد الزوجين للأسباب الموجبة لذلك ، وقد مر تفصيلها في باب الزواج عند ذكر العيوب ، إذا حصل الفسخ فحكمه تماماً حكم الطلاق من عدم وجوب العدّة مع انتفاء الدخول والاعتداد بوضع الحمل ان كانت حاملاً ، وبالاقراء ان استقام حيضها ، وبالشهور ان كانت مسترابة وكان قد دخل بها .

### ١٦ - نفقة المعتدة :

سبق في باب الزواج فصل النفقة أن المعتدة من طلاق رجعي لها النفقة حاملاً كانت ، أو غير حامل ، وان المعتدة من الوفاة لا نفقة لها ، حتى ولو كانت حاملاً ، وان المعتدة من طلاق بائن لها النفقة ان كانت حاملاً ، ولا نفقة لها ان كانت حائلاً .

وأيضاً سبق في فقرة «عدّة وطء الشبهة» من هذا الفصل أن المعتدة للشبهة لا نفقة لها .. وكذا لا نفقة للمعتدة بسبب الفسخ لانقطاع العصمة بينها وبين الزوج ، حتى ولو كانت حاملاً ، وانما أوجبنا النفقة للحامل البائن لوجود الدليل الخاص ، ولا دليل على الوجوب بالقياس إلى المعتدة للفسخ ، والأصل العدم .

## ١٧ – التوارث بين المطلق والمطلقة :

اتفقوا على أن الرجل إذا طلق امرأته رجعياً لم يسقط التوارث بينهما ، بل يتوارثان ما دامت في العدة ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن ذلك ؟ فقال : يرثها وترثه ما دام له عليها رجعة .

ولا فرق في ذلك بين أن يطلقها ، وهو في مرض الموت أو في حال الصحة ، ويسقط التوارث بانقضاء العدّة . وأيضاً اتفقوا على عدم التوارث ان طلقها طلاقاً بائناً في حال الصحة . أما إذا طلقها وهو في مرض الموت فانها ترثه هي ، حتى ولو كان الطلاق بائناً ، ولكن بعد توافر الشروط التالية :

١ – أن يموت قبل أن تمضي سنة كاملة على طلاقها ، فلو مات بعد السنة بساعة لا ترثه .

٢ – أن لا تتزوج قبل موته ، فإذا تزوجت ، ثم مات في أثناء السنة فلا شيء لها .

٣ – أن لا يبرأ من المرض الذي طلقها فيه ، فلو برىء من مرضه ثم مات في أثناء السنة لم تستحق الميراث .

٤ – أن لا يكون الطلاق بطلب منها .

وسنعود ان شاء الله إلى الموضوع ثانية في باب الارث .

## ١٨ – اين تعتد المطلقة :

اتفقوا على أن المطلقة الرجعية تعتد في بيت الزوج ، ولا يجوز له اخراجها منه ، كما لا يجوز لها أن تخرج إلاّ بإذنه ، وإلاّ تُعد ناشزة ، وتسقط نفقتها .

وأيضاً اتفقوا على أن البائنة تعتد في أي مكان تشاء ، لانقطاع العصمة بينها

وبين الزوج ، وانتفاء التوارث بينهما ، وعدم استحقاقها النفقة إلاّ إذا كانت حاملاً ، وعليه فلا يحق له احتباسها ، وفي ذلك روايات كثيرة عن أهل البيت عليهم السلام .. ولكن لا عامل بها اليوم ، فإن الرجعية تعامل معاملة الأجنبية .

## ١٩ – الزواج بالاخت في عدة أختها :

إذا طلق زوجته طلاقاً رجعياً فلا يجوز له ان يعقد على أختها إلاّ بعد انقضاء العدّة ، لأن الرجعية بحكم الزوجة ، وإذا كان الطلاق بائناً جاز العقد على الأخت قبل انتهاء العدّة ، لانقطاع العصمة بين البائنة والمطلق .

* * *

# الرجعة

**معناها وشرعيتها :**

معنى الرجعة أن يرد المطلق المرأة إليه ، ويستبقيها في عصمته ، والأصل فيها الكتاب والسنة والاجماع ، قال تعالى : **﴿وبعولتهن أحق بردهن﴾**[1] وقال : **﴿فإذا بلغن أجلهن فامسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف﴾**[2] . أي إذا أشرفن على انتهاء أجل عدتهن فراجعوهن بقصد المعاشرة بالمعروف ، لا بقصد الاضرار.

وقال الإمام الصادق عليه السلام : المطلقة تكتحل وتختضب وتلبس ما شاءت من الثياب ، لأن الله عزّ وجل يقول : لعل الله يحدث بعد ذلك أمراً ، لعلها تقع في نفسه ، فيراجعها .

وبكلمة : ان ثبوت الرجعة وجوازها من ضرورات دين الاسلام .

**محل الرجعة :**

محل الرجعة هي المطلقة الرجعية ما دامت في العدة ، فلا يرجع إلى من لا

---

(١) البقرة : ٢٢٨ .

(٢) الطلاق : ٢ .

عدّة لها بل لا بد من عقد جديد ، وإلى المطلقة ثلاثاً وان كانت في العدّة لافتقارها إلى المحلل ، ولا إلى المختلعة بعوض إلاّ إذا رجعت في البذل أثناء العدّة ، وعلم هو بالرجوع ، فيجوز له أن يرجع بالطلاق ، كما تقدم في فصل الخلع .

صورة الرجعة :

تتحقق الرجعة بكل ما دل عليها من اللفظ ، ولا تحتاج إلى صيغة خاصة .. وأيضاً تتحقق بالفعل المقصود بالذات الذي لا يحل إلاّ للأزواج ، وان لم يقصد به الرجعة ، كالوطء والتقبيل واللمس وما إلى ذلك .. أجل ، لا عبرة بفعل النائم والساهي والمشتبه ، لعدم القصد إلى الفعل من حيث هو . ورد صاحب الجواهر على من اشترط قصد الرجعة بالذات من الفعل ، رد عليه بقوله : «هذا كالاجتهاد في مقابل النص وفتوى المصرحين ببقائها في العدّة على حكم الزوجة الذي منه جواز وطئها من غير حاجة إلى قصد الرجوع ، وبذلك يظهر أن الافعال رجوع ، وان لم يقصد بها ذلك .. بل لعل مقتضى اطلاق النص والفتوى ذلك ، حتى مع قصد عدم الرجوع» .

ويشير باطلاق النص إلى قول الإمام الصادق عليه السلام : «من غشي امرأته بعد انقضاء العدّة كان غشيانه إياها رجعة» . فقد حكم الإمام عليه السلام بأن الغشيان رجعة ، دون أن يقيده بقصد الرجوع ، وبديهة أن عدم القيد دليل الشمول .

وأيضاً تتحقق الرجعة بانكار الطلاق على شريطة أن يكون الانكار أثناء العدّة ، قال صاحب الجواهر : «الإجماع على ذلك ، لأنه يتضمن التمسك بالرجعة ، بل في المسالك هو أبلغ من الرجعة بألفاظها .. وقد جاء في النص : ان أنكر الطلاق قبل انقضاء العدّة فإن انكاره للطلاق رجعة .. وفي رواية أخرى : أدنى

المراجعة أن يقبلها ، أو ينكر الطلاق» .

## الإشهاد على الرجعة :

الإشهاد على الرجعة مستحب ، وليس بواجب ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف فيه بيننا ـ أي بين الشيعة ـ مضافاً إلى الأصل والنصوص المستفيضة أو المتواترة ، قال الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليهما السلام في صحيح ابن مسلم : ان الطلاق لا يكون بغير شهود ، وان الرجوع بغير شهود رجعة ، ولكن ليشهد بعدُ فهو أفضل» .

أما قوله تعالى : **﴿واشهدوا ذوي عدل منكم﴾** فإن المراد به الشهادة على الطلاق ، لا على الرجعة ، وقد مرّ بيان ذلك في باب الطلاق ، فقرة «الاشهاد على الطلاق» .

## الارتداد اثناء العدّة :

إذا كانت معتدة من طلاق رجعي ، وارتدت عن الإسلام قبل انقضاء العدّة ، فهل يصح له مراجعتها في حال الارتداد ؟

ذهب المشهور بشهادة صاحب الحدائق إلى عدم جواز المراجعة ، لأن المرتدة لا يصح زواجها ابتداء فلا يصح استدامته أيضاً .

## التنازع :

١ – إذا اختلفا في أصل العدّة ، فقالت هي : لا عدّة لي ، لأنك لم تدخل ، وعليه فلا رجعة لك عليّ . وقال هو : بل عليك العدّة ، ولي الرجوع ، لأني دخلت

فالقول قولها مع اليمين ، لأن الأصل عدم الدخول ، حتى يثبت العكس .

٢ – اذا اتفقا على العدّة ، واختلفا في الرجوع ، فقال هو : رجعت . وقالت هي : كلا . فان كان ذلك أثناء العدّة فان ادعاءه هو الرجوع بعينه ، تماماً كما لو أنكر الطلاق من رأس ، وان كان بعد انقضاء العدّة فعليه الاثبات أن الرجعة حصلت في العدّة ، ومع عجزه يؤخذ بقولها مع اليمين ، لأن الأصل عدم الرجوع ، وبقاء أثر الطلاق ، حتى يثبت العكس ، وتحلف هي أنّه لم يرجع إذا ادعى الرجوع إليها بالفعل ، كالوطء ونحوه، وعلى عدم العلم بالرجوع اذ ادعى الرجوع بالقول ، وانّها على علم به .

٣ – إذا اتفقا على أن عليها العدّة ، واختلفا في بقائها وانتهائها ، فقالت هي : انتهت العدّة ، كي لا يصح له الرجوع إليها ، أو قال هو : انتهت العدّة ، كي لا ينفق عليها فقد ذهب أكثر الفقهاء أو الكثير منهم إلى أن القول قولها بيمينها إذا كانت معتدة بالاقراء ، وقوله بيمينه إذا كانت معتدة بالأشهر .

والصواب ان القول قولها في كل ما يعود إلى العدّة ، سواء أكان النزاع في بقائها ، أم في نفيها ، وسواء أكانت معتدة بالاقراء ، أم بالأشهر ، لاتفاق الفقهاء بشهادة صاحب الجواهر على أن الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام قال : الحيض والعدّة إلى النساء إذا ادعت صُدقت .. وان الإمام الصادق عليه السلام قال : فوض الله إلى النساء ثلاثة أشياء : الحيض والطهر والحمل .

فقد جعل الإمام عليه السلام أمر العدّة للمرأة ، وأنّه يجب أن تصدق فيها ، ولم يُفصّل بين العدّة بالاقراء ، وبين العدّة في الشهور ، وبديهة أن ترك التفصيل دليل على العموم .. ومن هنا قال السيد صاحب العروة وملحقاتها : «لو اختلفا في انقضاء العدّة بالاقراء وعدمه قُدم قولها ، لأن أمر العدّة راجع إليها ، بل وكذا لو

اختلفا في الانقضاء بالأشهر وعدمه على الأقوى» . وقال صاحب الجواهر : «ان قول الإمام عليه السلام : إذا ادعت صُدقت يقتضي تصديقها متى كان صدقها محتملاً .. لأن احتمال صدقها كافٍ في تصديقها» .

ويتفرع على ذلك فروع كثيرة ، منها إذا اختلفا في أصل الحمل ، فادعته هي، وأنكره هو ، أو اتفقا على الحمل ، واختلفا في وضعه ، أو في تقديمه أو تأخيره على الطلاق فالقول قولها في جميع ذلك ، لأن الإمام عليه السلام قال : فوض إليها الحمل ، ولم يقل وضع الحمل أو تقديم الوضع أو تأخيره ، والاطلاق يقتضي العموم والشمول .

ومنها إذا اتفقا على العدّة والرجوع ، واختلفا في التقديم والتأخير ، وان الرجوع هل كان بعد انتهاء العدّة أو في اثنائها فإن القول قولها ، لقول الإمام عليه السلام : «العدّة إليها إذا ادعت صُدقت» حيث أرسل قوله هذا دون قيد أو شرط .

* * *

## طلاق الحاكم لعدم الانفاق

هل للحاكم الشرعي أن يطلق زوجة الرجل قهراً عنه لأنه لم ينفق عليها ؟ أجل ، له أن يطلق ، وتعرف الدليل فيما يلي بعد أن نمهد بهذه المقدمة :

### أهمية المسألة :

لا أعرف مسألة فقهية تدعو الحاجة إلى تمحصها ، والجرأة في بيان الحق أكثر من هذه بعد أن عمت بها البلوى ، وكثرت الشكوى من عدم الحلول لهذه المعضلة الاجتماعية .

وليس من ريب أن فكرة طلاق الحاكم الشرعي عن الزوج من حيث هي ثابتة في الفقه الجعفري ، فقد أفتى فقهاء المذهب بأن للحاكم أن يطلق زوجة المفقود بالشروط التي سبق ذكرها في : «فصل العدّة ـ فقرة زوجة المفقود» .

وأيضاً أفتوا بأن له أن يطلق عن المجنون اذا اقتضت مصلحته ذلك ، وسبق الكلام عنه في : «فصل الطلاق ـ فقرة طلاق الولي» .. اذن ، فكرة الطلاق الجبري موجودة عند الإمامية ، وان الحديث المشهور : «الطلاق بيد من أخذ بالساق» لم يبق على اطلاقه ، بل خرج عن شموله لطلاق الحاكم عن المفقود ، وعن فاسد العقل .

وتتسائل : هل خرج أيضاً عن حديث : «الطلاق بيد من أخذ بالساق» طلاقُ الحاكم الشرعي قهراً عن الزواج لعدم الانفاق على زوجته لعسر ، أو عصيان ، أو لمانع آخر ، كالغائب يملك ثروة لا يستطيع تحويلها أو تحويل بعضها إلى مكان الزوجة ؟

ونذكر أولاً ما جاء عن أهل البيت عليهم السلام من النصوص على ذلك ، ثم نعرض أقوال الفقهاء ، ثم نعقب بما نراه .

**الروايات :**

جاء في صحيح ربعي والفضيل بن يسار عن الإمام الصادق عليه السلام في تفسير قوله تعالى : **﴿ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما أتاه الله﴾** أنّه قال : **إذا انفق عليها ما يقيم حياتها مع كسوة ، وإلاّ فُرق بينهما .**

وفي صحيح أبي بصير قال : سمعت الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام يقول : **من كانت عنده امرأة فلم يكسها ما يواري عورتها ، ويطعمها ما يقيم صلبها كان حقاً على الإمام أن يُفرق بينهما .**

وقد وصف هاتين الروايتين بالصحة جماعة من الفقهاء ، منهم صاحب الجواهر ، وصاحب الحدائق ، وصاحب الرياض ، والسيد كاظم اليزدي في ملحقات العروة الوثقى .

**أقوال الفقهاء :**

قال ابن الجنيد : **إذا تجدد عجز الزوج عن الانفاق جاز للزوجة أن تفسخ الزواج ، أي تطلب من الحاكم أن يفسخ كما يفهم من كلامه الذي نقله عنه الشهيد**

الثاني في المسالك ج ١ باب الزواج مسألة الكفاءة ، قال ما نصه بالحرف :

«إذا تجدد عجز الزوج عن النفقة ففي تسلط الزوجة على الفسخ قولان : أحدهما ، وبه قال ابن الجنيد ، ان لها الخيار ، لقول الإمام الصادق عليه السلام : ان أنفق عليها ما يقيم حياتها مع كسوة وإلاّ فرق بينهما ، ولقوله تعالى : **﴿فامساك بمعروف أو تسريح بإحسان﴾** والإمساك بلا نفقة خلاف المعروف فيتعين التسريح ، فإذا تعذر صدوره من الزوج فسخ الحاكم لأنه وليّ» . يريد بفسخ الحاكم طلاقه بعد طلبها هي ، وإلاّ إذا رضيت فلا كلام في عدم جواز الطلاق .

فابن الجنيد يخص جواز الطلاق فيما إذا تجدد عجز الزوج عن الانفاق ووافقه على ذلك صاحب الرياض ، والبهبهاني ، فقد نقل صاحب روضات الجنات في الجزء الرابع أن له رسالة في حكم النكاح مع الاعسار سماها مظهر المختار «وذهب فيها إلى جواز فسخ المرأة نكاحها في صورة حضور الزوج وامتناعه من الانفاق والطلاق ، وان كان من جهة الفقر والاملاق» .

وقال صاحب الجواهر وصاحب الحدائق في باب الزواج ـ مسألة الكفاءة ، والسيد أبو الحسن الأصفهاني في «الوسيلة الكبرى» تحت عنوان «القول في الكفر» قالوا : يجوز للحاكم أن يطلق عن الزوج إذا امتنع عن الانفاق مع يساره وقدرته ، ولا يطلق إذا كان معسراً .

أمّا السيد الحكيم فقد أجاز الطلاق للحاكم عن العاجز عن النفقة . وعن القادر الممتنع عنها ، قال في منهاج الصالحين ج ٢ ص ١٦١ طبعة ١٣٨١ : «لا يبعد أن يجوز لها ـ أي لزوجة العاجز عن النفقة ـ أن ترفع أمرها إلى الحاكم الشرعي ، فيأمر زوجها بالطلاق ، فإن امتنع طلقها الحاكم الشرعي ، وكذا ان امتنع القادر عن الانفاق جاز لها أن ترفع أمرها إلى الحاكم الشرعي ، فيلزمه بأحد

الأمرين من الانفاق أو الطلاق ، فإن امتنع عن الأمرين ، ولم يمكن الانفاق عليها من ماله جاز للحاكم طلاقها ، ولا فرق بين الحاضر والغائب» .

وقال السيد اليزدي في ملحقات العروة ص ٧٠ طبعة ١٣٤٤ هـ : «لا يبعد جواز طلاقها للحاكم الشرعي مع مطالبتها ، وعدم صبرها ، بل وكذا في المفقود المعلوم حياته مع عدم تمكن زوجته من الصبر ، بل وفي غير المفقود ممن علم أنّه محبوس في مكان لا يمكن مجيئه أبداً ، وكذا في الحاضر المعسر الذي لا يتمكن من الانفاق مع عدم صبر زوجته على هذه الحالة ، ففي جميع هذه الصور واشباهها ـ كما لو امتنع عن النفقة مع القدرة عليها ـ وان كان ظاهر كلمات الفقهاء عدم جواز فكها واطلاقها للحاكم إلاّ أنّه يمكن أن يقال بجوازه ، لقاعدة : نفي الضرر ، وخصوصاً إذا كانت شابة ، واستلزم صبرها طول عمرها وقوعها في المشقة الشديدة» .

## خلاصة الأقوال :

ونستخلص من هذه الأقوال ان هؤلاء الفقهاء قد أباحوا للحاكم الشرعي أن يطلق لعدم الإنفاق سوى أن بعضهم خص ذلك بزوجة المعسر العاجز ، كابن الجنيد وصاحب الرياض ، وبعضهم خصه بزوجة الممتنع عنه مع القدرة عليه ، كصاحب الحدائق والجواهر ، وبعضهم عممه لهما معاً ، كالسيد الحكيم والسيد اليزدي .

ونحن نميل إلى رأيهما ، ونرى أن المعيار لجواز الطلاق هو تعذّر الانفاق ، سواء أكان سببه فقر الزوج وعجزه ، أم عناده وعصيانه ، وسواء أكان الزوج حاضراً ، أم غائباً ، لأن السبب الموجب هو عدم وصول الزوجة إلى حقها في

النفقة ، ولأن قول الإمام عليه السلام : «لم يطعمها ما يقيم صلبها كان حقاً على الإمام أن يفرق بينهما» عام وشامل لكل زوج لا ينفق على زوجته لعسر أو عصيان ، حاضراً كان أو غائباً . وفي ايّامنا طلق العلماء الكبار العديد من النساء ، لامتناع الزوج عن الانفاق ، فالسيد محسن الأمين طلق زوجة رجل حُكم عليه بالسجن المؤبد ، والسيد عبد الحسين شرف الدين طلق زوجة مهاجر من الغازية ، والسيد أبو الحسن الاصفهاني وكّل بعض الشيوخ بطلاق العشرات من النساء العامليات ، وبالأمس القريب وكلّ السيد الحكيم بطلاق زوجة مهاجر من صور .

وقد ذاكرت الكثير ممن أثق بعلمهم في ذلك فرأيتهم على يقين من جواز الطلاق لعدم الانفاق ، ولكنهم يحجمون خوفاً أن تشيع الفوضى ، ويتطفل من ليس أهلاً للعلم ، ولا أميناً على الدين ، فيجري الطلاق قهراً عن الزوج دون أن تتوافر المسوغات الشرعية ، والأسباب الموجبة .. والحل الوحيد أن يتولى ذلك من تسالم العارفون به على اجتهاده وعدالته وتحفظه .

* * *

# الظهار والايلاء واللعان

**الظهار :**

وهو أن يقول الرجل لزوجته : أنت عليكظهر أمي ، وقد اتفقوا على أنّه إذا قال لها ذلك فلا يحل له وطؤها حتى يكفّر بعتق رقبة ، فان عجز عنها صام شهرين متتابعين ، فان عجز عن الصيام أطعم ستّين مسكيناً .

واتفقوا على أنّه إذا وطأ قبل أن يكفر يعتبر عاصياً ، وأوجبوا عليه ، والحال هذه ، كفارتين .

واشترطوا لصحة الظهار أن يقع بحضور عدلين يسمعان قول الزوج ، وان تكون الزوجة في طهر لم يواقعها فيه تماماً كما هو الشأن في المطلقة ، كما اشترط المحققون منهم أن تكون مدخولاً بها ، وإلاّ لم يقع الظهار .

والأصل في جعل الظهار باباً من أبواب الفقه عند المسلمين ما جاء في أول سورة المجادلة ، فقد ذكر صاحب «مجمع البيان» أن أحد أصحاب الرسول ﷺ ، وهو أوس بن صامت كانت له امرأة حسنة الجسم ، فرآها ساجدة في صلاتها ، فلما انصرفت أرادها ، فأبت عليه ، فغضب ، وقال : أنت علي كظهر أمي ، ثم ندم على ما قال : وكان الظهار من طلاق أهل الجاهلية ، فقال لها : ما أظنك إلاّ حرمت عليّ . قالت : لا تقل ذلك ، واذهب إلى الرسول فاسأله . قال : استحي أن

أسأله عن مثل هذا . قالت : دعني أنا أسأله . قال سليه .

فذهبت إلى النبي ، وعائشة تغسل رأسه : فقالت : يارسول الله ان زوجي أوس تزوجني ، وأنا شابة غنية ذات مال وأهل حتى إذا أكل مالي وأفنى شبابي ، وتفرق أهلي، وكبر سني ظاهر، ثم ندم ، فهل من شيء يجمعني وإياه فتنعشني به ؟

قال النبي صلى الله عليه وآله : ما أراك الا حرمت عليه . وقالت : يارسول الله والذي أنزل عليك الكتاب ما ذكر طلاقاً ، وأنّه أبو ولدي ، وأحب الناس إليَّ . فقال لها : لم أؤمر بشأنك . فجعلت تراجع رسول الله ، فاذا دافعها الرسول هتفت ، وقالت : أشكو إلى الله فاقتي وحاجتي وشدة حالي فانزل اللهم على نبيك ما يكشف كربي ، واعادت على الرسول ، واستعطفته قائلة : جعلت فداك يانبي الله انظر في أمري . فقالت لها عائشة : أقصري حديثك ومجادلتك ، أما ترين وجه رسول الله ؟ ! وكان اذا نزل عليه الوحي أخذه مثل السبات .

ثم التفت إليها الرسول ، وقال : ادعي زوجك ، ولما أتاه تلا عليه قوله تعالى : **﴿قد سمع الله قول التي تجادلك في زوجها وتشتكي إلى الله والله يسمع تحاوركما ان الله سميع بصير ، الذين يظاهرون منكم من نسائهم ما هن امهاتهم ان أمهاتهم إلاّ اللائي ولدنهم وأنّهم ليقولون منكراً من القول وزورا وان الله لعفوّ غفور ، والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا ذلك يوعظون به والله بما تعملون خبير ، فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل أن يتماسا ، فمن لم يستطع فاطعام ستين مسكيناً ذلك لتؤمنوا بالله ورسوله وتلك حدود الله وللكافرين عذاب أليم﴾** .

ولما انتهى الرسول من التلاوة قال للزوج : هل تستطيع أن تعتق رقبة ؟ قال : اذن يذهب مالي كله . فقال : هل تستطيع أن تصوم شهرين متتابعين ؟ قال : والله اذا

لم آكل كل يوم ثلاث مرات كَلَّ بصري ، وخشيت أن تعشى عيناي . قال : هل تستطيع أن تطعم ستين مسكيناً ؟ قال : إلاّ أن تعينني على ذلك يا رسول الله . فقال : اني معينك بخمسة عشر صاعاً ، وأنا داعٍ لك بالبركة . فأخذ أوس ما أمر له به الرسول وأطعم المساكين وأكل معهم ، واجتمع أمره مع زوجته .

**الإيلاء :**

الايلاء أن يحلف الزوج بالله على ترك وطء زوجته ، والأصل فيه الآية ٢٢٦ من سورة البقرة : **﴿للذين يؤلون من نسائهم تربص أربعة أشهر فإن فاؤا فإن الله غفور رحيم ، وان عزموا الطلاق فإن الله سميع عليم﴾** .

واشترط الفقهاء أن تكون الزوجة مدخولاً بها ، وإلاّ لم يقع الإيلاء .

واتفقوا على أن الايلاء يقع إذا حلف الزوج على ترك وطء الزوجة مدّة حياتها ، أو مدّة تزيد على أربعة أشهر [١] .

واتفقوا على أنّه إذا وطأ في الأربعة الأشهر يكفّر ، ويزول المانع من استمرار الزواج .

وان مضى أكثر من الأربعة أشهر ، ولم يطأ ، فان صبرت ورضيت فلها ذلك ، ولا يحق لأحد أن يعترض ، وان لم تصبر رفعت أمرها إلى الحاكم ، وبعد مضي الأربعة الأشهر [٢] يجبره على الرجوع أو الطلاق ، فان امتنع ضيّق عليه ، وحبسه حتى يختار أحد الأمرين ، ولا يحق للحاكم أن يطلق قهراً عن الزوج .

---

(١) السر في تحديد المدّة بذلك أن للزوجة حق المواقعة مرّة في كل أربعة أشهر على الأقل .

(٢) قال أكثر الفقهاء : ان الحاكم يؤجل الزوج أربعة أشهر من حين رفع الأمر إليه ، لا من حين الحلف

واتفقوا على أن كفارة اليمين أن يخير الحالف بين اطعام عشرة مساكين . أو كسوتهم ، أو تحرير رقبة ، فان لم يجد فصيام ثلاثة أيام .

وكل يمين لا تنعقد إلاّ إذا كان المقسم به ذات الله المقدسة ، ولا تنعقد أيضاً من الولد والزوجة مع منع الوالد والزوج إلاّ في فعل الواجب ، أو ترك المحرم . ولا تنعقد أيضاً من أحد كائناً من كان إذا حلف على الاتيان بفعل تركُه أولى من فعله ، أو حلف على ترك فعل فعلُه أولى من تركه ، إلاّ يمين الايلاء فانها تنعقد مع أنّ تركها أولى .

**اللعان :**

اللعان في اللغة الطرد والابعاد ، وفي الشريعة المباهلة بين الزوجين على وجه معين ، وغايتها رفع الحد عن الزوج الذي يقذف زوجته بالزنا ، أو نفي الولد عنه ، ولا تشرع إلاّ في موردين :

الأول : أن يقذف بالزنا زوجته الشرعية التي عقد عليها بالعقد الدائم ، وأن تكون الزوجة سالمة من الصمم والخرس ، وأن يدعي المشاهدة ، وان لا تكون له بينة شرعية على الزنا ، فإذا انتفى واحد من هذه الشروط ، كما لو كانت بالمنقطع ، أو كانت صماء أو خرساء أو لم يدع المشاهدة أو كانت له بينة فلا لعان .

المورد الثاني : أن ينكر من ولدته على فراشه ، ويمكن أن يُلحق به ، وذلك أن تضعه لستة أشهر فصاعداً من حين الوطء ، ولم يتجاوز أقصى مدّة الحمل ، وإلاّ انتفى عنه من غير لعان .

وإذا تمت الشروط ، ورمى الرجل زوجته بالزنا ، أو نفى الولد عنه فعليه حد القذف إلاّ أن يقيم البينة ، أو يلاعن ، وصورة الملاعنة أن يقول عند الحاكم

الشرعي: أشهد باللّه اني لمن الصادقين فيما رميت به زوجتي فلانة أربع مرات، و يقول في الخامسة بعد ان يعظه الحاكم: وعليه لعنة اللّه ان كان من الكاذبين.

ثم تشهد المرأة باللّه أربع مرات انه لمن الكاذبين فيما رماها به، ثم تقول: ان غضب اللّه عليها ان كان من الصادقين.

و الأصل في ذلك الآية ٧ من سورة النور: **﴿والذين يرمون أزواجهم و لم يكن لهم شهداء الا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات باللّه انه لمن الصادقين، والخامسة ان لعنة اللّه عليه ان كان من الكاذبين، ويدرأ عنها العذاب ان تشهد أربع شهادات باللّه لمن انّه لمن الكاذبين، والخامسة ان غضب اللّه عليها ان كان من الصادقين﴾**.

و يجب ان يكونا قائمين عندالملاعنة، و متى تمت الملاعنة الجامعة لشروطها ترتب عليها الأحكام التالية:

١ـ انفساخ عقد الزواج، قال صاحب الجواهر: ليس اللعان طلاقاً لغة ولا شرعاً ولا عرفاً، فلا يشترط فيه اجتماع شروط الطلاق، ولا تلحقه أحكامه.

٢ـ تحرم المرأة على الرجل الملاعن حرمة مؤبدة ولا يجوز له ان يرجع اليها أو يعقد عليها بعقد جديد، قال صاحب الجواهر: بلا خلاف ولا اشكال نصاً و اجماعاً.

٣ـ انتفاء حد القذف عن الرجل، لأن يمينه أربع مرات بمنزلة البينة المؤلفة من أربعة شهود.

٤ـ انتفاء الولد عن الرجل شرعاً، أي لا يتوارثان، ولا يجب نفقة أحدهما على الآخر، أما بالنسبة الى المرأة فهو ولدها الشرعي، و هي امه الشرعية.

* * *

# القضاء

**معناه :**

للقضاء معانٍ في اللغة ، منها الاتمام ، كقوله سبحانه : **﴿إلاّ حاجة في نفس يعقوب قضاها﴾** أي أتمها ، ومنها القضاء عليه بالقتل ، كقوله تعالى : **﴿فوكزه موسى فقضى عليه﴾** أي قتله ، ومنها الحكم ، كقوله سبحانه : **﴿والله يقضي عليه بالحق﴾** .. وهذا هو الذي عقد الفقهاء له باب القضاء ، ولكن أرادوا الحكم بين المتخاصمين ، لقطع الخصومات ، ورفع المنازعات ، ومنع الظالم عن ظلمه ، وتكلموا في هذا الباب عن الحاكم وشروطه ، والطرق التي يستند إليها في حكمه كالاقرار أو الشهادة أو اليمين أو النكول عنها أو الاستفاضة أو القرائن .

**القاضي والمفتي والمجتهد والفقيه :**

ان وظيفة القاضي هي إلزام أحد المتخاصمين بما عليه للآخر بعد أن يثبت ذلك لديه ، ووظيفة المفتي بيان الحكم الشرعي ، حتى مع عدم الخصومة ، والمجتهد من يستدل على الحكم ، والفقيه هو العالم بالحكم عن دليله .. وصفات الجميع واحدة ، والتغاير بالحيثية فقط ، فالشخص الواحد الجامع للصفات يسمى قاضياً باعتبار حكمه على الافراد بأحكام خاصة ، ومفتياً باعتبار اخباره عن

الحكم ، ومجتهداً باعتبار استدلاله عليه ، وفقيهاً باعتبار علمه به .

## منصب القضاء :

جاء عن الرسول الأعظم ﷺ : من جعل قاضياً بين الناس فقد ذبح بغير سكين .

وعنه ﷺ : القضاة ثلاثة : قاضيان في النار ، وقاضٍ في الجنة ، قاضٍ قضى بالحق فهو في الجنة ، وقاضٍ قضى بالهوى فهو في النار ، وقاضٍ قضى بغير علم فهو في النار .

وأيضاً : القاضي على شفير جهنم .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : ان علياً أمير المؤمنين عليه السلام قال لشريح : ياشريح قد جلست مجلساً لا يجلسه إلاّ نبي أو وصي نبي أو شقي .

وأيضاً قال الصادق عليه السلام : من حكم في درهمين بغير ما أنزل الله عزّ وجلّ فهو كافر .

## واجب كفائي :

القضاء من فروض الكفايات ، تماماً كالجهاد والأمر بالمعروف ونصرة المظلوم إذا قام به البعض سقط عن الكل ، وان تركه الكل أثموا ، وقد يصير القضاء واجباً عينياً بالعرض ، كما لو لم يوجد أهل للقضاء سواه ، ودعت إليه الحاجة .

## ١ – الشروط :

بديهة أن العقل والبلوغ من الشروط الأساسية في القاضي .. أما الاسلام فقد

استدلوا على شرطيته بقوله تعالى: ﴿و لن يجعل اللّه للكافرين على المؤمنين سبيلاً﴾[١] .. و قال الامام الصادق عليه السلام: «اياكم ان يحاكم بعضكم بعضاً إلى أهل الجور، ولكن انظروا الى رجل منكم يعلم شيئاً من قضايانا فاجعلوه بينكم، فإني قد جعلته قاضياً، فتحاكموا اليه». والشاهد في قوله: «منكم».

**٢ـ طهارة المولد:**

طهارة المولد، فقد اشترطها الفقهاء، و قالوا بأن ابن الزنا لا يجوز ان يتولى القضاء.. ولكن لا دليل على قولهم من العقل أو النقل بشهادة صاحب الجواهر، حيث قال: «العمدة الاجماع المحكي و الا فمقتضى العمومات دخوله».

و على افتراض صحة الحكاية، و ان الاجماع متحقق واقعاً فان هذا الاجماع ليس بحجة، لما سبق مرات من ان الاجماع عند الامامية انما يكون حجة مع العلم بأنه يكشف عن قول المعصوم، و نحن نجزم بالعكس و عدم كشفه هنا عن قول المعصوم، لأن الفقهاء أنفسهم استدلوا على شريطة طهارة المولد بأن ابن الزنا اما كافر، و اما مسلم غير مقبول الشهادة، و اذا لم تقبل شهادته فقضاؤه أولى و قولهم هذا يتنافى مع قوله تعالى: ﴿ولا تزر وازرة وزر أخرى﴾[٢]

**٣ـ الحرية:**

الحرية ، فقد ذهب جماعة من الفقهاء الى انّهاليست بشرط لاصل ولا طلاق ادلة تولي القضاء و شمولها لكل من له الأهلية حراً كان أو عبداً، قال

---

(١) النساء: ١٤٠.

(٢) الانعام ١٦٤ » .

صاحب ملحقات العروة الوثقى : «قال جماعة بأن الحرية شرط ، بل نسب إلى الأكثر ، ولا دليل على ذلك .. فالأظهر عدم اشتراطها إذا أذن له مولاه» . وقال صاحب الشرائع والجواهر : ان الحرية ليست بشرط وقال صاحب المسالك : ان شرط الحرية مجرد دعوى .

### ٤ – الذكورية :

الذكورية ، قال صاحب الجواهر : للاجماع ، ولحديث : «لا يفلح قوم وليتهم امرأة» . وفي آخر : «لا تتولى المرأة القضاء» .

### ٥ – العدالة :

العدالة ، وهي من أهم الشروط ، ولا يجدي العلم بدونها شيئاً بالغاً ما بلغ اجماعاً ونصاً ، وكفى بقول الإمام عليه السلام لشريح : لا يجلس مجلسك هذا إلاّ نبي ، أو وصي أو شقي ، كفى به شاهداً . وقال الإمام الصادق عليه السلام : اتقوا الحكومة ، فان الحكومة انما هي للامام العالم العادل بين المسلمين ، لنبي أو وصي نبي . وسبق الكلام عن معنى العدالة في «باب الشهادات ـ فقرة العدالة» .

وفرّع الفقهاء على ذلك فروعاً ، منها ما ذهب إليه جمع من الفقهاء من أن صاحب الحق لا يجوز له أن يرفع دعواه لغير العادل ، حتى ولو انحصر تحصيل حقّه بهذا الترافع ، بحيث لولاه يذهب هدراً وضياعاً ، وقال آخرون : يجوز اذا كان حقه ثابتاً ، ولا سبيل للحصول عليه إلاّ بهذا الترافع .

ومنها ان صاحب الحق اذا استطاع الحصول على حقه بدون الترافع إلى غير العادل ، ومع ذلك ترافع إليه ، وحكم بالحق فلا يجوز له أن يأخذ الشيء المحكوم

به ، وان كان حقاً له عملاً بقول الإمام الصادق عليه السلام في رواية ابن حنظلة : «فانما يأخذ سحتاً ، وان كان حقاً ثابتاً له» .

وفرّق بعضهم بين الدَّين والعين ، فأباح أخذ المحكوم به بالحق ان كان عيناً ، ومنع أخذه ان كان ديناً ، ولم يفرق السيد الحكيم في الجزء الأول من المستمسك بين العين والدين ، وحكم بتحريم أخذ كل منهما مع كونه حقاً .

والصحيح ان لصاحب الحق أن يستعين بالحاكم الجائر للحصول على حقه اذا انحصر بالرجوع إليه ، بحيث لا يجد وسيلة سواه من غير فرق بين أن يكون الحق عيناً أو ديناً ، لأن دفع الضرر عن النفس جائز شرعاً بحسب الظرف ، وقد يجب ، ولا يتم إلاّ بالرجوع إلى الجائر ، فيكون جائزاً أو واجباً ، أما الاثم والحرام فهو على من امتنع عن دفع الحق ، لا على من أخذ حقه ، قال صاحب الجواهر :

«لو توقف حصول حقه على مراجعة الجائر جاز ، ولو لامتناع الخصم عن المرافعة إلاّ إلى الجائر ، تماماً كما يجوز الاستعانة بالظالم على تحصيل حقه المتوقف على ذلك ، والاثم حينئذ على الممتنع ـ ثم استدل صاحب الجواهر ـ بأن الإمام عليه السلام سئل عن تفسير قوله تعالى : **﴿ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها إلى الحكام﴾** .. فكتب هو أن يعلم الرجل أنّه ظالم ، فيحكم له القاضي ، فهو غير معذور في أخذ ذلك الذي حكم به إذا كان قد علم أنّه ظالم» .

ومعنى هذا أنّه معذور في أخذ ما حكم به إذا كان حقاً في الواقع .

### ٦ – الاجتهاد :

الاجتهاد ، وهو محرم وجائز ، ويقوم المحرم على أساس الظنون والترجيحات والاستحسانات ، ولا يصل إلى درجة الجزم بادراك العقل ، مثل أن

ابن الزنا لا يجوز له أن يقضي بين الناس ، لأن الطباع تنفر منه ، والعبد لا يحق له أن يتولى القضاء ، لأنه مأمور مقهور ، والقاضي آمر قاهر .

ويقوم الجائز على أساس الكتاب والسنة وإدراك العقل القطعي ، مثل قبح العقاب بلا بيان ، وان المسبب يوجد بوجود سببه ، ويزول بزواله ، ويتلخص بأنه استخراج الحكم الشرعي من مصدره المقطوع به ، سواء أكان هذا المصدر النقل أو العقل ، ثم تطبيق هذا الحكم على مورده .

والمجتهد الذي يستنبط الحكم من مصدره ، ويطبقه على مورده على قسمين : مطلق ، ومتجزي ، والمطلق من له ملكة الاستنباط والتطبيق لجميع الأحكام الشرعية دون استثناء ، والمتجزي من يستطيعهما في بعض الأحكام دون بعض .. وقد اختلف الفقهاء في امكانه ، فذهب إليه قوم وأحاله آخرون .

وقد درست هذه المسألة ودرّستها . وراجعتها مرات، وكتبتها أكثر من مرّة ، وفي كل مرّة أدقق ملياً فأصل إلى هذه النتيجة : وهي ان ملكة الاجتهاد لا تتجزأ ، وان من كانت له القدرة على استنباط البعض كانت له على الكل ، ومن فقدها في الكل فقدها في البعض .

وتقول : يمكن الاجتهاد في بعض الأحكام بالبديهة ، كمسألة ان وقت صلاة الصبح بعد طلوع الفجر ، وقبل شروق الشمس ، وما إليها .

والجواب : ان هذه المسألة ونحوها ليست محلاً للاجتهاد ، ولا للتقليد لأنها من البديهيات التي يشترك في معرفتها العالم والجاهل .

ومهما يكن ، فإن القضاء والافتاء لا يجوزان إلاّ للمجتهد المطلق [1] ، قال

---

(١) لا يشترط الحنفية العدالة والعلم بالقاضي والمفتي ، فقد جاء في متن الكتاب المعروف بابن عابدين ج ٤ ص ٢١٢ طبعة ١٣٢٥ هـ باب القضاء ما نصه بالحرف : «والفاسق أهل للشهادة

صاحب مفتاح الكرامة في المجلد العاشر أول باب القضاء : «لا يكفي التجزي اجماعاً ، كما هو ظاهر كتاب المسالك ، وكتاب الكفاية ، مضافاً إلى قول الإمام الصادق عليه السلام : انظروا إلى من كان منكم قد روى حديثنا ، ونظر في حلالنا وحرامنا ، وعرف احكامنا ، فارضوا به حكماً .. فأحكامنا جمع مضاف إلى المعرفة يفيد العموم» .

**٧ - الضبط :**

أن يكون ضابطاً ، بحيث لا يغلب عليه الذهول والنسيان احترازاً من ضياع الحق على أهله .

**قاضي التحكيم :**

قاضي التحكيم هو الذي تراضى به الخصمان للحكم بينهما ، ويشترط فيه ما يشترط في غيره من العدالة والاجتهاد المطلق ، وعليه فلا جدوى من الكلام فيه ، لأن القاضي ان توافرت فيه الشروط كاملة جاز الترافع عنده ، سواء أرضي به الخصمان أو لا ، وان لم تتوافر فيه الشروط فلا ينفذ حكمه ، حتى ولو اتفقت عليه كلمة الانس والجن .. والفقهاء فرضوا وجود قاضي التحكيم في زمن حضور الإمام عليه السلام ووجود قاضٍ خاص منصوب من قِبَله ، أما اليوم فقد نصب بصورة عامة كل من توافرت فيه الشروط بعد أن ثبت قوله عليه السلام : «انظروا إلى رجل منكم يعلم شيئاً من قضايانا ، فاجعلوه بينكم ، فإني قد جعلته قاضياً ، فتحاكموا إليه» .

---

فيكون أهل للقضاء» وفي فتح القدير ج ٥ ص ٤٥٦ باب القضاء : «أما تقليد الجاهل فصحيح عندنا» .

قال صاحب الجواهر : «يشترط في قاضي التحكيم جميع ما يشترط في القاضي المنصوب عن الإمام عدا الاذن» أي ما عدا النص عليه من الإمام بالخصوص .

## حكم المجتهد :

تسالم فقهاء الإمامية على أن لله في كل واقعة حكماً يصيبها من أصاب ، ويخطئها من أخطأ ، وللمخطىء أجر ، وللمصيب أجران ، كما في الحديث الشريف ، قال الإمام الصادق عليه السلام : ان الله تعالى أنزل في القرآن تبيان كل شيء ، حتى والله ما ترك شيئاً يحتاج إليه العباد ، فلا يستطيع عبد أن يقول : لو كان هذا أنزل في القرآن .

وأيضاً قال : ما من شيء إلاّ وفيه كتاب أو سنة .

وقال : في الجامعة كل حلال وحرام ، وكل شيء يحتاج إليه الناس ، حتى الأرش في الخدش .

وحكم المجتهد لا يغير الحكم الواقعي عما هو عليه ، فلو ظهر لمجتهد آخر جامع للشروط خطأ المجتهد الأول بطريق القطع واليقين ، لا بطريق النظر والاجتهاد جاز له نقضه ، والحكم بخلافه ، وإليك التوضيح :

إذا اختلف مجتهدان جامعان للشروط ، اختلفا في النظر والاجتهاد ، مثل أن يرى أحدهما أن زواج البنت لا يصح من غير اذن الولي ، ويرى الآخر الصحة ، حتى ولو لم يأذن الولي ، ثم حكم هذا بصحة زواج هند بدون اذن وليها ، فليس للمجتهد الذي يرى فساد العقد أن ينقض هذا الحكم ، بل عليه أن يقره ويعمل به ، لأن المفروض أن كلاً منهما يعتمد الظن والاجتهاد الذي يحتمل الصواب

والخطأ ، فنقض أحدهما بالآخر ترجيح بلا مرجح ، اذ النظرية الخاصة لا تكون دليلاً على فساد نظرية خاصة مثلها .

وإذا اعتمد الحاكم الأول على النظر ، وتبين للثاني الخطأ لا بالاجتهاد والنظر، بل بدليل قاطع ، كإجماع محصل ، أو آية صريحة ، أو حديث متواتر ، بحيث يكون هذا الدليل القطعي معياراً للحق عند جميع المجتهدين ، إذا كان الأمر كذلك جاز الثاني أن ينقض حكم الأول ، بل يجب عليه ذلك ، وبالايجاز أن المعيار لنقض الحكم هو العلم بمخالفته للواقع ، لا لمخالفته لاجتهاد فلان .

وكذا يجوز نقض الحكم ، مع العلم بتقصير الحاكم للاجتهاد ، واهماله الموازين الشرعية .. هذا شأن الحكم بالقياس إلى حاكم آخر ، أما لو حكم لأحد المتخاصمين بغير حقه ، فلا يجوز للمحكوم له العالِم بذلك أن يأخذ الشيء المحكوم به فيما بينه وبين الله ، لأن حكم الحاكم لا يغير الواقع عما هو عليه ، قال صاحب الجواهر : «الحكم عندنا ينفذ ظاهراً ، لا باطناً ، ولا يستبيح المشهود له ما حُكم له به إلاّ مع العلم بصحة الشهادة ، أو الجهل بحالها» .

## تحاكم أهل الكتاب عند قاضٍ مسلم :

في كتاب الجواهر باب الجهاد بحث مفيد يتناسب مع ما نحن بصدده نلخصه بما يلي :

لو تحاكم غير المسلمون عند قاضٍ مسلم فهل يحكم بأحكام دينهم ، أو بحكم الاسلام .

الجواب : على القاضي أن ينظر ، فإن كان المتخاصمان ذميين كان مخيراً بين أن يحكم بحكم الإسلام ، وبين الاعراض عنهما ، وعدم سماع الدعوى بالمرة

للآية ٤٢ من سورة المائدة : **﴿فاحكم بينهم أو أعرض عنهم وان تعرض عنهم فلن يضروك شيئاً . وان حكمت فاحكم بالقسط﴾**.

وسئل الإمام جعفر الصادق عليه السلام : عن رجلين من أهل الكتاب بينهما خصومة ترافعا إلى حاكم منهم ، ولما قضى بينهما أبي الذي قضى عليه ، وطلب أن يحاكم عند المسلمين ، فقال الإمام عليه السلام : يحكم بينهما بحكم الاسلام .

وإذا كانا حربيين فلا يجب على القاضي أن يحكم بينهما ، اذ لا يجب دفع بعضهم عن بعض ، كما هي الحال في أهل الذمة .

وإذا كان ذمياً ومسلماً ، أو حربياً ومسلماً وجب على القاضي قبول الدعوى، وان يحكم بينهما بما أنزل الله ، لقوله تعالى في الآية ٤٩ من سورة المائدة : **﴿وأن احكم بينهم بما أنزل الله ، ولا تتبع أهواءهم ، واحذرهم أن يفتنوك عن بعض ما أنزل الله إليك﴾** .

ولو استعدت زوجة الذمي على زوجها حكم عليه بحكم الإسلام .

وبالتالي فقد تبين مما تقدم أن علينا نحن المسلمين أن نبني على صحة المعاملات التي تجريها الطوائف غير الاسلامية إذا كانت على طبق دينهم ما داموا لم يتقاضوا إلينا ، أما إذا تحاكموا عندنا فيجب أن نحكم عليهم بحكم الاسلام في جميع الحالات ، كما تقتضيه عموم الآيات والأحاديث الدالة على وجوب الحكم بالحق والعدل .

* * *

# الدعـــوى *

## معناها وأركانها :

الدعوى هي مطالبة شخص شخصاً آخر بحق يدعيه عليه ، وقد يكون هذا الحق عيناً ، أو دَيناً ، أو خياراً ، أو شفعة ، أو بنوّة أو زوجية ، أو جناية ، وما إلى ذاك .

وأركانها ثلاثة : المدعي والمدعى عليه ، والمدعى به ، أمّا شروط الدعوى فكثيرة ، منها ما يعتبر في المدعي ، ومنها في المدعى عليه ، ومنها في المدعى به ، وتتضح عند الكلام في كل واحد من الثلاثة :

## المدعي :

نتكلم أولاً في تعريفه ، وثانياً في شروطه ، وثالثاً في وظيفته .

والمدعي هو الذي لو سَكت لسُكت عنه ، أي إذا ترك الخصومة لا يُجبر عليها ، سواء أسبق إلى رفع الدعوى ، أو سبقه إليه خصمه . وبكلمة : ان المدعي هو المهاجم ، والمدعى عليه هو المدافع . ويتفق هذا ، مع ما نقل عن القانون

---

(*) من هنا إلى آخر باب القضاء ومسائله نقلناه بالحرف عن كتابنا «أصول الاثبات» حيث لا جديد لدينا نضيفه إليها ، والغرض أن نجمع أبواب الفقه بكاملها في أجزاء «فقه الإمام الصادق عليه السلام» .

الفرنسي من أن المدعي هو الذي يدعي ضد الواقع الذي كان من قبل ، ومنه يعرف المنكِر ، وأنّه الذي يسكت إذا سُكت عنه ، ويأتي انكاره وفق الواقع الذي يستدعيه الأصل . وقد يتحول المنكر إلى مدّعٍ ، والمدعي إلى منكر ، كما لو ادعى شخص على آخر بدين ، فادعى هذا الشخص الوفاء والتسديد ، فيكون مدعياً ، ويكلف بالاثبات .

**المتداعيان :**

قد يصدق تعريف المدعي على أحد المتخاصمين دون الآخر ، فيكون هو المدعي ، والثاني منكراً ، وقد يصدق عليهما معاً ، كما إذا اتفق صاحب بناية مع شخص على أجار شقة منها بمبلغ معين ، وقبل أن ينتقل المستأجر وقع الخلاف بينهما على تعيين الشقة ، فقال المستأجر : هي الغربية ، وقال المالك : بل هي الشرقية ، فيكون كل منهما ـ في مثل هذه الحال ـ مدعياً ومنكراً في آنٍ معاً ، لأن المالك يدعي وقوع الاجار على الشرقية ، وينكر وقوعه على الغربية ، والمستأجر يدعي وقوعه على الغربية ، وينكر وقوعه على الشرقية . والفقهاء يسمون هذين بالمتداعيين ، ودعواهما بالتداعي . وعلى القاضي أن يطبق على كل منهما قاعدة المدعي والمنكر في آن واحد ، ذلك أن ينظر : فان كان لاحدهما بينة دون الآخر أخذ بها ، وان كان لكل منهما بينة أخذ بأقوى البينتين ، وان تساوتا في القوة سقطتا ، وعاد كل شيء إلى ما كان قبل الاجار ، أي يحكم القاضي بفسخ الاجار من الأساس .

وان لم يكن لهما ، ولا لأحدهما بينة عرض القاضي عليهما اليمين ، فإن حلف أحدهما ، ونكل الآخر أخذ بقول الحالف ، وان نكلا ، أو حلفا معاً فسخ

الاجار ، كما فعل عند تساوي البينتين .

## شروط المدعي :

### يشترط في المدعي أمور [١] :

١ - العقل ، ودليل هذا الشرط البديهة والضرورة .

٢ - البلوغ ، فلا تسمع الدعوى من الصبي ، حتى ولو كان مميزاً ، لعدم صحة الإقرار منه ، ولا حلف اليمين . وقال السيد كاظم في «ملحقات العروة» : تسمع منه بعض الدعاوى ، كما لو ادعى أن شخصاً اعتدى عليه ، واغتصبه نفسه ، أو جنى عليه بالضرب ، أو سلبه ما في يده من مال أو متاع ، بخاصة إذا خيف فرار المدعى عليه ، وتفويت الحق على الصبي . أجل ، اذا ثبت حقه لا يسلم إليه ، بل إلى وليه . والذي نراه أن الصبي المميز يملك جميع التصرفات التي تعود عليه بالنفع والصلاح ، وليس للولي حاكماً كان أو غير حاكم أن يبطلها ، لأن شرط البلوغ والرشد انما أُخذا كوسيلة إلى مصلحة الصبي ، لا غاية في نفسها . وقول الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله «رفع القلم عن الصبي ، حتى يبلغ» أراد بها رفع المؤاخذة والعقاب ، بصرف النظر عن صحة معاملاته أو بطلانها .

ولست أفهم لماذا لم تقبل الدعوى من الصبي المميز ، إذا كان يقوى على المرافعة والمدافعة بأكمل الوجوه .. ولنفترض أن أبا الصبي ، أو وصيه بذر

---

(١) من طريف ما قرأت في شروط سماع الدعوى ما نقل عن القانون الانكليزي المعروف بـ ١٤ اغسطس من عدم سماع الدعوى كلية ممن أكثر من رفع الدعاوى الباطلة ، فتوصد في وجهه جميع أبواب المحاكم إلاّ بإذن خاص من القضاء يسمح له بتقديم الدعوى .

وأسرف في ماله ، حتى أوشك أن يتلف كله ، أو جله ، ولم يرفع الدعوى عليه أحد ، فهل يترك للولي أو الوصي أن يتماديا في الغي ، ولا تقبل الدعوى من الصبي عليهما القادر على المحافظة على حقه ، لا تقبل منه ، لأنه لم يبلغ السن المحددة ؟ .. وليس من شك أن الدين والعقل يحتمان قبول الدعوى منه ، ويدعان له الحرية الكاملة في الادلاء بما يشاء ، كما يحتمان على القاضي البحث والتدقيق والفصل بالحق .

٣ - ان يكون رشيداً ، فلا تسمع الدعوى من السفيه المحجر عليه ، إذا استدعت التصرف بالمال ، وإلاّ سمعت منه ، كدعوى الاعتداء عليه ، وما إليها .. وما قلناه في الصبي نقوله في السفيه من أن تصرفاته النافعة نافذة مهما كان نوعها .

٤ - أن تكون الدعوى لنفسه ، أو لمن له الدعوى عنه بالولاية ، أو الوكالة ، أو الوصاية ، أو القيمومة ، أو الأمانة ، أو الحسبة [١] . وبكلمة .. ينبغي أن يكون المدعي صاحب علاقة بنحو من الأنحاء ، أما إذا كان اجنبياً من كل وجه فلا تقبل دعواه ، وتسمى مثل هذه الدعوى تبرعية .

٥ - ذهب جماعة من الفقهاء إلى أن من جملة ما يشترط في سماع الدعوى أن يكون المدعي جازماً بما يدعيه ، فلا تسمع منه ان كان ظاناً ، أو محتملاً ، وقال آخرون : ليس الجزم شرطاً ، بل يكفي مجرد الخصومة ، وان كان

---

(١) من أمثلة الحسبة أن يدعي شخص على ميت بدين ، وله صغار ، وفرض أن رجلاً اجنبياً يعلم أن الميت قد سدد هذا الدين ، وله شهود على الوفاء ، فله والحال هذه ، أن يرفع الدعوى لدى القاضي ببراءة ذمة الميت ، وكذا اذا ادعى على صديق له غائب . ومن امثلة الحسبة أيضاً أن يفرط الولي ، أو الوصي بالشيء المولى عليه ، فللأجنبي أن يرفع عليهما الدعوى بقصد الاحسان والمعروف ، لا بقصد النكاية والتشهير لحزازات بينه وبينهما ، وللقاضي أن يسمع الدعوى منه . أما الامانة فهي أن يأتمنك إنسان على مال ، فيعتدي عليه آخر .. فلك أن تقيم الدعوى عليه ، لأنك مسؤول عن الامانة .

سببها الظن ، أو الوهم . وهذا هو الحق ، بخاصة إذا لم تكن الواقعة المتنازع عليها من فعل المدعي ، كالقتل والسرقة ، والتهاون بالأمانة ، وما إلى ذاك .

**وظيفة المدعي :**

اتفقت جميع الشرائع : قديمها وحديثها ، الوضعية والسماوية ، على أن البيّنة على من ادعى ، واليمين على من أنكر ، فإذا ادعيتَ على شخص بدَين أو جناية فعليك أن تقيم الدليل على ذلك ، لأن الأصل براءة الذمة ، حتى يثبت العكس . قال صاحب الجواهر : الأصل دليل قوي ، والخروج عنه يحتاج إلى دليل أقوى ، فاذا أقمت الدليل على الدين ، وادعى غريمك الوفاء يصير مدعياً ، وعليه عبء الاثبات ، حيث ينعكس الأصل ، ويحكم ببقاء الدَين بعد العلم بوجوده ، حتى يعلم بالوفاء والتسديد .

وليس معنى «على المدعي البينة ، وعلى المنكر اليمين» أن البينة لا تقبل من المنكر اطلاقاً ، بل تسمع منه في بعض الصور ، وذلك إذا رجع النفي إلى الاثبات . ويعبر عنها الحقوقيون الجدد ببينة العكس . ومثال ذلك أن تدعي امرأة على رجل أنّها زوجته الشرعية ، فينكر ويقيم البينة على أنّها زوجة شرعية لغيره ، أو يدعي شخص على آخر أنّه أتلف ماله ، فيقيم المدعي عليه بينة على أن المتلف غيره ، لا هو ، لا طلاعه على ذلك . أما إذا لم ترجع بينة المنكر إلى الاثبات فلا تسمع منه ، لأن البينة على النفي المحض مستحيلة في ذاتها ، ومن الذي يعلم أن زيداً ـ مثلاً ـ لم يقترض مالاً من خالد ، أو غيره ؟

## المدعى عليه :

### يشترط في المدعى عليه :

١ – أن يكون عاقلاً بالغاً ، ومن كان له حق على مجنون أو صبي أقام الدعوى بوجه الولي . وبناء على ما اخترناه يجوز للقاضي أن يدخل الصبي في الدعوى المقامة عليه ، بحيث يشترك مع الأب أو الوصي في الدفاع ، هذا إذا كان الصبي مميزاً قادراً على المدافعة .

٢ – قال بعض الإمامية : يجب أن يكون المدعى عليه معيناً بالذات ، فلو قال المدعي : سرق مالي أحد هذين لا تسمع منه . وذهب المحققون منهم إلى صحة السماع ، وعدم اشتراط التعيين ، غير أن القاضي يحفظ الدعوى بجميع توابعها وأدلتها ، إلى أن يعرف المدعي غريمه بالذات .

وتجوز الدعوى على الغائب ، ويباع ما له في قضاء دينه بعد ثبوته ، ولكن لا يدفع إلى الدائن إلاّ بكفيل ، ويكون الغائب على حجته .

## المدعى به :

### يشترط في المدعى به :

١ – أن يكون معلوماً ، فلو ادعى شخص على آخر بمجهول كما لو قال : لي عليه شيء ، أو ثوب ، أو كتاب لا تسمع دعواه ، حتى يذكر كل الصفات المميزة. لأن الحكم تابع للدعوى . فان كانت مجهولة يكون الحكم كذلك ، ويتعذر التنفيذ . واستثنى الفقهاء دعوى الوصية بالمجهول لأن الوصية به جائزة ،

وقالوا : لو ادعى شخص على الوارث بأن مورثه أوصى له بشيء سمع منه ، فإذا أقام البينة على صدق دعواه ترك الخيار للوارث في التعيين . ويقبل منه أقل شيء له ثمن ، كثوب ، أو عصا ، وما إلى ذلك .

٢ – أن يكون وقوع المدعى به معقولاً ؛ فلو ادعى من لا يملك شيئاً على آخر أنّه اقترض منه مليون ليرة أو ما أشبه .. لا تسمع الدعوى . وكذا لو ادعى الأصغر على الأكبر منه سناً أنّه ولده ، أو ادعى الأعمى أنّه رأى الهلال .

٣ – أن يصح تملك المدعى به ، فلو ادعى بدين سببه القمار ، أو الربا ، أو أي شيء محرم لا تسمع الدعوى .

٤ – أن تكون الدعوى منتجة ، فلا تسمع إذا كانت عقيمة ، كما لو تنازع اثنان في مقدار مساحة الكرة الأرضية ، أو الشمس . وكذا لو ادعى شخص الهبة قبل القبض ، لأنها غير لازمة في هذه الحال ، حتى ولو اعترف المدعى عليه . وخير ضابط لسماع الدعوى هو أن المدعى عليه لو أقر بما يدعيه خصمه لألزم بالاداء ، وان يكون هناك طريق لفصل الخصومة على تقدير اصرار المنكر على الانكار ، فإذا افترض ان المدعى عليه لا يلزم بشيء لو أقر واعترف فلا تسمع الدعوى . وكذا لا تسمع إذا اقيمت بوجه الوصي أو الوكيل إذا لم يكن للمدعي بيّنة ، لأن اقرارهما لا ينفذ بحق الموصي والموكل ، واليمين لا تتجه عليهما بحال . وعلى هذا فمن كان له حق على غائب فإن كانت له بينة رفع دعواه إلى القاضي . وأدلى بها ، وإلاّ أرجأ حقه إلى يوم يبعثون . وكذا من كان له دين على ميت إلاّ أن يدعي على الوارث أنّه يعلم بالدين ، وحينئذٍ تتجه اليمين على الوارث بنفي العلم بالدين .

وبالتالي ، فان من الدعاوى ما لا تقبل بحال ، كدعوى المحال ، والدعوى

العقيمة ، ومنها مال لا يقبل الاثبات ضدها بحال ، كمن يدعي الاسلام ، ومنها ما يقبل الاثبات معها وعليها ، ويأتي التفصيل . والطرق التي يمكن الاعتماد عليها للاثبات في مقام النزاع والتخاصم هي : الاقرار ، والكتابة والقرائن ، والبينة ، واليد ، والعرف والاستفاضة ، والعلم واليمين ، وتسمى هذه أصول الاثبات .

* * *

# الإقـــرار

**السكوت :**

متى تمت الدعوى بـجميع شـروطها طـلب القـاضي مـن المـدعى عـليه الجواب، وهذا بدوره إما أن يسكت ويمتنع عن الإجابة ، وإما أن يجيب بـنفي العلم بالواقعة ، ويقول : لا أعلم إثباتاً ، ولا نفياً ، وإما أن يجيب بالإنكار ، وإمـا بالاقرار .

واختلف فقهاء الإمامية إذا سكت المدعي عليه ، فمنهم من قال : يحبسه القاضي ، حتى يجيب ، لأن كل مدعٍ له حق الجواب على المدعى عليه ، كائناً من كان بخاصة في مقام الترافع ، وقد امتنع عنه ، فساغ حبسه . وجاء في الحديث : «ان الرجل يحبس اذا التوى على غرائمه» . وليس من شك أن المدعي غريم للمدعى عليه وقد حاول بامتناعه عن الجواب الالتواء والمماطلة .

ويلاحظ على هذا القول بأن فـي الحـبس مـماطلة أيـضاً ، لأنـه يـوجب التأجيل، وهو ضرر على المدعي ، وقد يؤدي إلى تضييع حقه كلية .

وقال آخرون : ان على القاضي في مثل هذه الحال أن يقول للمدعى عليه : أجب ، وإلاّ أعتبرك ناكلاً ، وأردُّ اليمين على المدعي . فإن أصر على السكوت طبق عليه القاضي حكم الناكل ، وحكم للمدعي بعد أن يحلف اليمين .

والأولى أن يترك تقدير ذلك إلى القاضي ، فقد يرى من ظروف الدعوى وملابساتها أن يعتبر الساكت ناكلاً ، وقد يرى تكليف المدعي بالاثبات .

**نفي العلم :**

إذا قال المدعى عليه : لا أعلم بأن هذه الدعوى حق ، أو باطل . فعلى القاضي ـ والحال هذه ـ أن يسأل المدعي : هل تصدقه في دعوى الجهل ، أو تكذبه ، وتجزم بأنه يتجاهل ؟

فإن صدقه فلا تسمع الدعوى إلاّ مع البينة ، حيث لا يمكن فصل الخصومة إلاّ بها ، لأن اليمين على نفي الواقع لا تتجه على المدعى عليه ، لجهله به ، وكذا اليمين على نفي العلم ، لأن المفروض أن المدعي يصدقه عليه ، ولا يمكن رد اليمين على المدعي ، لأن الرد فرع عن توجهها إلى المدعى عليه . فينحصر طريق الاثبات اذن بالبينة لا غير .

وكذا يكون الحكم لو قال المدعي : وأنا أيضاً لا أعلم : هل يجهل المدعي ، أو يتجاهل ؟

أما إذا ادعى عليه العلم بحقه ، وقال : انّه يتجاهل ، وليس بجاهل ، فله ، والحال هذه ، تحليفه على نفي العلم ، فان نكل المدعى عليه عن اليمين والرد معاً حكم عليه ، وان حلف لم يحكم عليه بشيء .. ولكن الدعوى لا تسقط بهذه اليمين سقوطاً نهائياً ، بل مؤقتاً بحيث إذا توفرت البينة للمدعي بعد ذلك جاز له اقامة الدعوى من جديد ، والادلاء ببينته ، إذ المفروض أن المدعى عليه لم يحلف على نفي الواقع بما هو ، بل على «نفي العلم» وهو يعلق الدعوى ، ولا يفصلها من الأساس .

هذا إذا سكت المدعى عليه : أو أجاب بنفي العلم ، أما إذا أقر ، وكان جائز التصرف فيُحكم عليه باقراره ، وعقدنا فصلاً مستقلاً عن الاقرار ، والمقِر ، والمقَر له ، والمقر به ، فراجع .

## الاقرار بحق الغير :

الاقرار حجة على المقر وحده ، وهو الذي يؤخذ به دون سواه ، فلو باع شخص عيناً من آخر ، وبعد أن تم البيع جاء ثالث ، وقال : كنت قد اشتريت العين من قبل ، فالبيع الذي حصل مع غيري باطل لا اثر له .. فاذا صدقه البائع ، وأقر له بسبق البيع فلا يُلتفت إلى اقراره لأن الأخذ به يستدعي انتزاع العين من يد المشتري ، والمفروض أن الاقرار لا ينفذ بحق أحد غير المقر .

ويتفق هذا مع القوانين الوضعية الحديثة التي نصت على أن حجة الاقرار قاصرة على المقر وحده .

وكذلك لو أقرت امرأة متزوجة في الظاهر من زيد . أقرت بأنّها ليست زوجة شرعية له ، وإنما هي زوجة لعمرو ، لأنه عقد عليها من قبل ، إذ الأخذ باقرارها يتنافى مع حق زيد .. أجل ، لو مات زيد ، أو طلقها ردت إلى عمرو عملاً باعترافها بعد أن زال المانع .

## بين الاقرار والبينة :

ذكر الشهيد الثاني في «المسالك» والسيد كاظم في «الملحقات» أن الإقرار يفترق عن البينة :

أولاً : ان الإقرار حجة قاصرة على المقر فقط ، والبينة حجة متعدية على

الجميع ـ مثلاً ـ إذا أقر أحد الورثة بدين على مورثه لم يسرِ هذا الاقرار إلاّ على المقر ، بخلاف ما لو ثبت الدين بالبينة ، فانه يسري على جميع الورثة .

**ثانياً** : ان الحق يثبت بمجرد وقوع الاقرار بدون توقف على حكم الحاكم ، بخلاف البينة ، فإن الحق لا يثبت بمجرد حصولها ، بل لا بد من حكم الحاكم .. وبكلمة ان الاقرار حجة بنفسه ، والبينة حجة بحكم الحاكم .

ونقل صاحب الجواهر في أول باب الحدود أن رجلاً جاء إلى أمير المؤمنين علي عليه السلام ، فأقر بالسرقة ، فقال له : أتقرأ شيئاً من القرآن ؟ قال : نعم ، سورة البقرة ، فقال له : قد وهبت يدك لسورة البقرة ، ثم قال الإمام عليه السلام : إذا قامت البينة فليس للإمام أن يعفو ، وإذا أقر الرجل على نفسه ، فذاك إلى الإمام ، ان شاء عفا ، وان شاء قطع . وهذا فرق ثالث .

## لا انكار بعد إقرار :

اشتهرت هذه الكلمة على ألسنة المتشرعة وغيرهم ، وفهم منها البعض أن كل انكار يأتي بعد الاقرار فهو مردود اطلاقاً ، وبلا توقف ، حتى انهم ذهبوا إلى أن من قال : هذه العين لزيد ، بل لعمرو حكم عليه باعطاء العين لزيد ، وبدلها لعمرو .. بل قالوا : لو استمر الاضراب إلى الألف ، وقال : بل لخالد ، بل لسعيد الخ وجب أن يغرم لكل واحد ممن تلفّظ باسمه البدل كاملاً ... وهذا ـ كما ترى ـ لا يرتكز على أساس معقول .

والواجب يستدعي ـ إذا أقر الشخص ثم أنكر ـ أن ننظر : فإن لم يذكر سبباً لانكاره ، ولم يدّع معه شيئاً كلية ، أو ادعى أمراً غير معقول .. ان كان الأمر كذلك فالواجب يقضي أن لا نلتفت إليه ، ولا إلى إنكاره .. إلاّ في صورة واحدة ، وهي

فيما اذا أقر بما يوجب الرجم كالزنا ، ثم أنكر ، فحينئذٍ يسمع منه الانكار اطلاقاً ويسقط عنه الحد ، وان لم يذكر السبب .. باتفاق الفقهاء .

وان ذكر سبباً للانكار ، وادعى شيئاً ممكن الوقوع بحسب المعتاد ، كالصورة المتقدمة ، وهي اذا اعترف بالبيع والقبض ، ثم أنكر القبض ، وقال : اعترفت ثقة مني بأن المشتري سيدفع الثمن بعد الاعتراف .

وكذلك اذا اعترف الوارث بدينٍ على أبيه ، وبعد أمد عدل عن اعترافه مدعياً أن اعترافه كان مبنياً على علمه بأن أباه كان قد استدان من المقَر له ، وبعد الاعتراف وجد بين أوراق أبيه اشعاراً من الدائن بالتسديد والوفاء ، أو وجد أن أباه قد كتب في دفتره الخاص أنّه سدد المبلغ بكامله .. فتسمع الدعوى ، والحال هذه ، وعلى مدعيها الاثبات .

وبكلمة ، ان الاقرار حجة على المقر ما لم نعلم بكذبه ، أو تقم حجة شرعية على خلافه ، فإذا قامت الحجّة على عكسه ، أو علمنا بكذبه ـ يكون الاقرار لغواً ، ومن هنا اتفقوا على عدم الأخذ بإقرار من أقر ببنوة آخر في سنه ، أو يقاربه فيها ، حتى ولو صدقه الطرف الآخر ، لأن الواقعة محال في ذاتها .

وقد انعقد الاجماع قديماً وحديثاً على أن الشرط الأساسي لقبول الدعوى أن لا يكذبها العقل أو الشرع ، أو ما جرت عليه العادة .. وكذلك إذا قامت البينة الشرعية على أن الإقرار قد بني على الخطأ ، أو الاكراه ، وما إلى ذاك .

اذن ، فالانكار بعد الاقرار لا يرد في جميع أنواعه وشتى صوره ، وإنما يرد إذا كان انكاراً محضاً غير مقترن بدعوى ممكنة ومعقولة . أما إذا اقترن بدعوى تجمع كل ما يعتبر فيها من الشروط ، فيكون معترفاً من جهة ، ومدعياً من جهة أخرى يطبق عليه جميع أحكام المدعي ، كمن أقر بدين ، ثم ادعى الاكراه على

الاقرار .

ولكن الفقهاء استثنوا من ذلك ما لو أقر بالولد ، ثم نفاه ، واتفقوا على أن مثل هذا النفي لا يسمع بحال ، حتى ولو ذكر له ألف سبب وسبب . وبنوا ذلك على قاعدة كلية ، وهي : ان النسب بعد ثبوته لا يزول اطلاقاً . وأسندوا هذه القاعدة إلى قول الإمام : إذا أقر الرجل بالولد ساعة لم ينتف عنه أبداً .

ولو انعكس الأمر فأقر بعد أن أنكر ، قُبل منه ، لأن الاقرار بعد الانكار لا يزاحم حق المدعي ، بل يتفق كل الاتفاق ، بعكس الانكار بعد الاقرار ، فانه يزاحمه ويضاده . بل قال صاحب العروة الوثقى في باب الزواج : لو ادعت امرأة على رجل بأنه زوجها ، فأنكر ، وحلف اليمين الشرعية ، ثم رجع عن انكاره إلى الاقرار ، يسمع منه ، ويحكم بالزوجية بينهما اذا أظهر عذراً لانكاره .

وإذا قال قائل : هذا ابني من الزنا فلا تسمع منه لأن الأصل في كل مولود أن يلحق شرعاً بمن أولده ، حتى يثبت العكس . وان على الوالد ـ بموجب هذا الأصل ـ حق تربية الولد ونفقته ، وقوله : «من الزنا» يتنافى مع هذا الحق ، فيكون اقراراً ، أو أشبه بالاقرار بحق الغير ، فيلغى . هذا ، اذا جهلنا الواقع ، ولم نعلم : هل هو صادق في قوله ، أو كاذب ؟ .. أما مع العلم بصدقة فلا يلحق به بحال من الأحوال .

**الاقرار بالزنا والسرقة :**

اتفق فقهاء الإمامية على أن الزنا لا يثبت بالاقرار مرة واحدة ، سواء أكان من الرجل ، أم المرأة ، بل لا بد من تكراره أربع مرات ، مع كمال المقر بالبلوغ والعقل والاختيار والحرية . واستدلوا بأن رجلاً اسمه ما عز بن مالك جاء إلى

رسول الله ﷺ ، وقال له : قد زنيت ، فأعرض عنه ، ثم جاء من شقه الأيمن ، فقال مثل الأول . فأعرض عنه ، ثم جاءه ، وقال مثل ذلك إلى أن تم أربع مرات ، وعندها قال له النبي : أبك جنون ؟ قال : لا . قال : لعلك قبّلت ، أو غمزت ، ونظرت ؟ قال : لا . قال : أنكحتها ؟ قال : نعم . قال : حتى غاب ذلك منك في ذلك منها ؟ قال : نعم . قال : كما يغيب المرود في المكحلة ، والرشا ـ أي الحبل ـ في البئر ؟ قال : نعم . قال : أتدري ما الزنا ؟ قال : نعم ، أتيت منها حراماً ما يأتي الرجل من امرأته حلالاً . قال : ما تريد بهذا القول ؟ قال : أريد أن تطهرني . فأمر به فرجم .

وان دلت هذه المحاورة على شيء فأول ما تدل عليه أن الله جل وعزّ لا يحب أن تشيع الفاحشة بحال ، سواء أكان المشيع والمذيع فاعلها ، أم غيره ، وسواء أكانت حقاً أم باطلاً . كما أنّها تدل على أن الاقرار ، وان كان سيد الأدلة في المواد المدنية إلاّ أنّه قد يكون أضعفها في المواد الجنائية ، وهذا ما نصت عليه بالضبط القوانين الحديثة .

واتفقوا أيضاً على أنّه لو أنكر بعد أن أقر سقط عنه الحد ، وعلى هذا يكون الحد في يد المقر ان شاء أقدم على الانتحار ، وان شاء أحجم .

وأيضاً اتفقوا على أن المقر لو تاب فالأمر بيد الإمام ان شاء أقام عليه الحد ، وان شاء عفا .

وأيضاً اتفق الإمامية على أن كل ما يوجب الحد ـ غير الزنا ـ كشرب المسكر ، والسرقة والقذف لا يقام فيه الحد على المقر إلاّ بالاقرار مرتين مع العقل والبلوغ والاختيار . واذا أنكر بعد أن أقر بما يوجب الحد غير الرجم فلا يسمع منه ، وانما يسمع الانكار اذا أقر بما يوجب الرجم دون غيره .

* * *

## الكتابة والقرائن

ان للكتابة في الإثبات أهمية كبرى في القوانين الوضعية ، حتى قال بعضهم: ان الأصل في الإثبات أن يكون بالكتابة إلاّ ما استثني ، بل ان الديون ـ غير التجارية ـ لا تثبت بأي طريق إلاّ بالكتابة إذا زادت عن مبلغ معين .. وهو عشرة جنيهات في القانون المصري ، وخمسون ليرة في القانون اللبناني إلاّ إذا ثبت وجود مانع أدبي ، أو مادي من الكتابة ، أو فقد الدائن السند ، لسبب يخرج عن ارادته .

وبكلمة .. إن المشترع الزمني قد اعتبر ان الكتابة هي الأصل والقاعدة في الإثبات ، وحجته في ذلك أن شهادة الشهود عرضة للخطأ بضعف الذاكرة ، وعدم الدقة ، كما أنّها عرضة للمحاباة والانتقام ، والرشوة ، وفساد الذمم ، وللمبالغة ، وما إليها [1] .

### القرآن وكتابة الدين :

وهذا يتفق من بعض الوجوه مع ظاهر القرآن الكريم ، وهو قوله تعالى في الآية ٢٨٢ من سورة البقرة :

---

(١) ولاحظ بعضهم على ذلك بأن الكتابة أيضاً عرضة للتزوير .

**﴿يا ايّها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه ، وليكتب بينكم كاتب بالعدل ولا يأبَ كاتب أن يكتب كما علمه الله فليكتب وليملل الذي عليه الحق وليتق الله ربه ولا يبخس منه شيئاً فان كان الذي عليه الحق سفيهاً أو ضعيفاً أو لا يستطيع أن يمل هو فليملل وليه بالعدل واستشهدوا شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء ان تضل احداهما فتذكر احداهما الأخرى ولا يأب الشهداء إذا ما دعوا ولا تسأموا أن تكتبوه صغيراً أو كبيراً إلى أجله ذلكم أقسط عند الله وأقوم للشهادة وأدنى ألا ترتابوا إلا أن تكون تجارة حاضرة تديرونها بينكم فليس عليكم جناح الا تكتبوها وأشهدوا إذا تبايعتم ولا يضار كاتب ولا شهيد وان تفعلوا فانه فسوق بكم واتقوا الله ويعلمكم الله والله بكل شيء عليم﴾ .**

**وإذا قارنا بين هذه الآية الكريمة ، والقوانين الوضعية نخرج بالنتيجة التالية :**

١ – إن كلاً منهما أمر بكتابة الدَّين محافظة على الحق .

٢ – ان المشترع الزمني استثنى الدَين القليل ، أما القرآن الكريم فلم يفرق بين الدين القليل والكثير ، لأن كلاً منهما حق ، والحق لا يتجزأ . بخاصة في وجوب الرعاية والمحافظة .

٣ – ان كلاً منهما لا يرى بأساً بترك الكتابة في المواد التالية التجارية ، لأن طبيعة التجارة تستدعي سرعة المعاملة ، ولكن القرآن قيّد التجارة بالحال ، أي أن يكون البيع بالنقد لا بالنسيئة ، والقانون لم يعتبر هذا القيد .

٤ - ان كلاً منهما اعتبر وجود شاهدين على الكتابة [١] .

## الفقهاء والكتابة :

ومهما يكن ، فان أكثر فقهاء المذاهب لم يوجبوا الكتابة في الدين ، ولا في البيع ، وما إليه ، وحملوا الأمر بالكتابة في الآية الكريمة على الاستحباب ، بل ان كثيراً منهم لم يتعرض في باب الدين لحكم الكتابة سلباً ولا ايجاباً .

وقال «أحمد نشأت» في كتاب «رسالة الاثبات» : «ان العلماء الذين قالوا بالندب قد أثرت عليهم حسن ذمة الناس في عهدهم ، وتدينهم شهوداً كانوا ، أو متعاقدين» .

وهذا التوجيه غريب جداً ، لأن مجرد حسن الظن بالناس ـ لو افترض وجوده انذاك ـ لا يكون عند علماء المسلمين مبرراً لتأويل القرآن ، وصرف آياته عن ظاهرها .. اذن لا بد أن يكون السبب شيئاً آخر ، وهو إما لزوم العسر والحرَج من حصر الإثبات بالكتابة ، واما وجود حديث مبين للآية ، وامّا غير ذلك . وأياً كان السبب لقولهم بالندب فليس من قصدنا ـ في هذا المقام ـ أن نتعرض لوجوب الكتابة أو ندبها ، وانما غرضنا الأول أن نتكلم عن مدى تأثير الكتابة في الاثبات بعد وجودها عند الفقهاء .

والكتابة بما هي ليست بشيء عندهم يعتمد عليه ، لاثبات الحق ، لأن المدعى عليه ان اعترف بها دخلت في باب الإقرار ، وان أنكرها وكان عليها شهود

---

(١) قال صاحب مجمع البيان في تفسيره ﴿واستشهدوا شاهدين من رجالكم﴾ : يعني أشهدوا على المكتوب رجلين من رجالكم . وقد اعتبر القانون وجود الشاهدين في تحرير العقود الرسمية ، تماماً كما صرحت الآية الكريمة .

يشهدون بصدورها منه كانت شهادة بالاقرار ، لأن الكتابة أخت الإقرار ، وهي المرتبة الثانية في الوضع للدلالة على ما في النفس ، كما قال صاحب الجواهر [١]

وان كانت بلا شهود ولا اعتراف أهملها القاضي ، ولم يعتمد عليها . وقال صاحب المستند : «لا تجوز الشهادة برؤية الشاهد خطه وخاتمه إذا لم يتذكر الواقعة ، وان أمن التزوير بلا خلاف أو لم يكن معه عدل آخر» .

## القرينة والكتابة المجردة :

هذا ، وقد ذكر الفقهاء ان الوارث اذا وجد بخط مورثه وصية ، أو كيساً فيه مال مكتوباً عليه هو وديعة لفلان ، أو وجد بخطه على كتاب أنّه وقف [٢] .. ذكروا ان هذه ، وما إليها ، ليست بشيء إلاّ إذا أقر بها الكاتب قبل موته ، أو علم الوارث بصحتها علماً قاطعاً . قالوا هذا ، ولم يشيروا إلى أن للحاكم أن يحكم بهذه الكتابة ، ويعتمد عليها .

وان دل هذا على شيء فإنما يدل على أن الفقهاء كانوا وما زالوا يتوقفون عن الحكم بالأموال والاعراض استناداً إلى كتابة لم تثبت ببينة ولا بإقرار .

---

(١) وهذه هي العبارة التي اوردها في أول باب الوصية : «ضرورة حجية ظواهر الافعال كالاقوال ، بل الكتابة أخت الالفاظ ، وهي المرتبة الثانية للدلالة في الوضع على ما في النفس ، فتكون أولى من الافعال» وذكرنا في باب الزواج فقرة «الصيغة» رقم ٤ أن للسيد الحكيم عبارة في المستمسك تشعر بأن الزواج يقع بالكتابة إذا كانت واضحة الدلالة .

(٢) بل قال صاحب «ملحقات العروة» في آخر باب الوقف : «إذا ظهرت في تركة الميت ورقة أن ملكه الفلاني وقف لا يحكم بوقفيته ، وان حصل القبض والاقباض ، وان كان بخط الميت وخاتمه ، لاحتمال أنّه كتب ليجعله وقفاً له في ذلك» .. ونحن نوافق السيد في صورة وجود الخط بدون القبض والاقباض ، ونخالفه لو حصل القبض بارادة الكاتب واذنه ، لأن ظاهر الافعال حجة كظاهر الاقوال ، كما اعترف السيد بذلك صراحة في العروة الوثقى ص ٤٠٥ طبعة العرفان .

**القرائن :**

أما القرائن «فمنها» شرعية ، وهي التي نص عليها الشارع صراحة وأوجب على الحاكم العمل بها اطلاقاً ، سواء أحصل منها العلم ، أم لم يحصل ، كالإقرار والبينة واليد .

«ومنها» القرائن التي ترافق الدعوى ووقائعها ، وتسمى القرائن الموضوعية ، وهذه على نوعين .

**الأول :** ما يحصل منه العلم باللزوم العقلي ، لكل من اطلع عليه ، كائناً من يكون ، كما لو ادعى انسان بأن هذه الدابة ملك له منذ سنة ، ثم دلت سنها على أقل من ذلك .. أو قال : ان هذه الدار التي في يد زيد اشتريتها أنا من عمرو ، ثم ظهر أن عمرو لم يملك داراً مدّة حياته ، وما إلى هذه من القرائن التي يحصل منها القطع ، لكل انسان بدون استثناء .. وليس من شك أنها حُجّة متبعة ، ولكن السر في اتباعها واعتبارها في العلم ، وليست في ذاتها ، وعليه تدخل في فصل العلم والقضاء الذي يأتي الكلام عنه .

النوع **الثاني** : القرائن الموضوعية التي لا يحصل منها العلم والجزم ، وهذه ليست بشيء يعتمده الحكم والقضاء ، ولكنها قد تعزز وتدعم أصلاً من أصول الاثبات ، كالخصومة الشديدة بين القتيل ، وبين المشهود عليه بالقتل ، بخاصة إذا كان القاتل موتوراً ، وبينه وبين القتيل ثأر ، وكسوابق المشهود عليه بالسرقة .

وقد تضعف هذه القرائن ، وتوهن أصل الاثبات ، أو توجب الزيادة في التثبيت والتحقيق ، كمن عرف بالقداسة والوداعة فيشهد عليه بالجريمة ، أو كالضعيف الجبان يشهد عليه بما يحتاج إلى قوة واقدام ، وما إلى هذه من القرائن التي لا يبلغها الاحصاء .

## ما نسب إلى الإمام :

قدمنا أن القاضي لا يجوز له أن يحكم بالقرائن إلاّ إذا حصل منها العلم باللزوم العقلي مع أنّه قد نسب إلى الإمام أمير المؤمنين عليه السلام أقضية مستنداً فيها إلى قرائن لا تستدعي العلم ، من ذلك أنّه سئل عن رجل قاء الخمرة ؟ فقال : ما قاءها ، حتى شربها .

ونحن نشك في نسبة هذا الخبر إلى الإمام ، اذ من الجائز أن يكون قد شربها جاهلاً بأنّها خمرة ، أو للتداوي ، أو أكره عليها . وقد ثبت بالتواتر عند الشيعة والسنة عن الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله : «ان الحدود تُدرأ بالشبهات» ومن هنا اتفق الجميع على أنّه لو ادعى شيئاً من ذلك سمع منه وسقط عند الحد .

وان صحت نسبة هذا الخبر إلى الإمام فلا بد من حمله على أن الذي قاءها قد ثبت أنّه شربها من دون عذر ، أو ان الإمام تعرض للشرب نفسه ، بصرف النظر عن الحد .

ومن ذلك أن امرأتين تنازعتا في غلام ، وادعت كل منهما أنّه ولدها ، وحين رفعتا النزاع إلى الإمام عليه السلام أمر باحضار سيف ، وقال : ان لم تقولا الحق قطعته شطرين ، واعطيت كل واحدة شطراً ، فرضيت احداهما بقطعه ، وأبت الأُخرى قائلة : دعوه لها .. فأعطاه لهذه ، حيث اكتشف من عدم رضاها بقتله أنّها الأم ، ومن رضا تلك أنّها غريبة عنه .

وهذا الخبر أبعد عن الواقع من سابقه ، وان صح فيحمل على أن الإمام قد حمل المرأة بذلك على الإقرار أو أنّه اكتشف من رضاها بقتل الولد وحالتها الخاصة اقراراً منها بأنه ليس بولدها ، وعليه يكون حكماً خاصاً في قضية خاصة لا يتعدى إلى غيرها .

# الشهادة

## البينة على المدعي :

اتفقت الشرائع السماوية والوضعية على أن البينة على من ادعى ، وان اليمين على من أنكر .. ولكن اذا كان للمدعي بينة جاز له اهمالها ، وتحليف المنكر ، أي انّه مخير بين إقامة البينة وتحليف خصمه . وكذلك المنكر مخير بين أن يحلف اليمين ، أو يقيم البينة على براءته ، ان أمكن سماعها ، كما اذا رجعت إلى الاثبات . فالقاضي ـ اذن ـ غير مخير في أن يطلب البينة ممن يشاء ، ويوجهها إلى من يشاء ، بل عليه أولاً وقبل كل شيء أن يميز بين المدعي والمنكر ، ثم يُفهم كلاً ما يطلب منه ، فإن انكر المدعى عليه قال للمدعي : عليك البينة ، ولك اليمين على خصمك مع عدمها ، فإن أتى بشاهدين ، وعرف عدالتهما بالتجربة أو التزكية واتفقت شهادتهما ، ووافقت المدعى به قال للمدعي : ان كان عندك ما يقدح في الشهادة فبينه ، فان سأل الامهال امهله ثلاثة أيام فان لم يأت بشيء معقول حكم بما تستدعيه الشهادة ، وعقدنا فصلاً خاصاً للشهادات .

## شروط الشاهد :

يشترط في الشاهد العقل والبلوغ والعدالة والاسلام وعدم العداء ، وان لا

يجلب الشاهد لنفسه بشهادته نفعاً ، أو يدفع عنها ضراً على التفصيل المتقدم في باب الشهادات .

## طريق المعرفة إلى أوصاف الشاهد :

يستطيع الحاكم أن يعرف ويميز ـ حين استماعه لأقوال المدعي ـ بين الدعوى الواضحة ، والمبهمة ، وبين الجنائية ، والحقوقية ، وبين دعوى المحال ، وغيرها .. وأيضاً يستطيع الحاكم بمجرد الاستماع للشهادة أن يعرف أنّها مطابقة للدعوى ، أو غير مطابقة ، وأنّها على الاثبات ، أو على النفي ، وأنّها تبرعية أو غير تبرعية [١] .

أمّا بقية الشروط التي يجب توافرها في الشهادة والشاهد ، كالعلم بأن الشهادة عن يقين ، لا عن ظن ، وبأن الشاهد عدل ، وليس عدواً ولا قريباً ـ أمّا هذه ، وما إليها .. فيحتاج اثباتها إلى وسائل يعتمدها الحاكم . وفيما يلي بيان هذه الوسائل :

## طريق المعرفة بمصدر الشهادة :

تكلم الفقهاء الإمامية عن واجبات الشاهد من جهة ، وواجبات الحاكم تجاه الشهادة من جهة ثانية ، وأوجبوا على الشاهد ، كقاعدة كلية ، وضابط عام أن يشهد مع العلم بالمشهود به ، وإلاّ فليدع . أجل ، استثنوا من ذلك جواز الشهادة بالنسب والموت ، وما إليها ـ كما تأتي الاشارة ـ استناداً إلى الاستفاضة والشيوع . وقال بعضهم : ان هذه سبب للعلم أيضاً . وعليه يبقى الضابط على عمومه .

---

(١) التبرعية هي التي يدلي بها الشاهد من تلقائه قبل أن يسأله الحاكم .

وجاء في فتح القدير للحنفية : «لا يجوز للشاهد أن يشهد بشيء لم يعاينه إلاّ النسب والموت والنكاح والدخول وولاية القاضي ، فإنه يسعه أن يشهد بهذه الأشياء اذا أخبره من يثق به» .

ثم اختلف الإمامية فيما بينهم : هل للشاهد أن يشهد بعلمه اطلاقاً سواء أحصل له العلم من المشاهدة والعيان ، أم من غيره ، أو لا يجوز له إلاّ مع العلم الحاصل بالحس والعيان فقط ؟ .

قال صاحب الجواهر : يكفي مجرد العلم من أي طريق حصل ، بل قال جماعة منهم صاحب المستند : تجوز الشهادة اعتماداً على الاستصحاب ، كما لو علم أن الدار كانت فيما مضى لزيد . وبعد أمد طلبه للشهادة ، فيستصحب بقاء الملك ، ويشهد به شهادة مطلقة ، مع أنّه يحتمل أن زيداً قد باع ، أو وهب الدار .

هذا ، بالقياس إلى شهادة الشاهد ومصدرها ، وأمّا بالقياس إلى الحاكم فإن عليه أن يفترض أن الشاهد شهد عن علم لا عن ظن أو احتمال ، لأن الشهادة مشتقة من المشاهدة ، وهي العلم بالذات .. ولكن ليس معنى شهادة الشاهد عن علم أن الحاكم ملزم بقبولها ، والحكم بموجبها ، اذ لا ملازمة عقلاً ، ولا شرعاً بين أن تكون الشهادة عن علم ، وبين وجوب العمل بها [١] . ويتفق هذا من بعض الوجوه مع القوانين الحديثة التي نصت على أن الشهادة يترك تقديرها للحاكم .

وليس معنى افتراض صدور الشهادة عن علم ، وعدم وجوب السؤال عن السبب أن الحاكم لا يجوز له أن يسأل الشاهد ، بل له أن يسأله عنه وعن غيره ،

---

(١) قال الملا علي في كتاب القضاء : «الظاهر من اداء الشهادة أنّها عن جزم ما لم يعلم الخلاف» . وقال صاحب ملحقات العروة : «ان المعلوم من طريقة الشرع حمل كلام الشاهد على الواقع ولذا لا يجب سؤاله عن السبب» وأراد بالواقع الواقع عند الشاهد . وقال صاحب المستند ج ٢ : باب القضاء والشهادات : «ان جواز الشهادة لا يستلزم جواز الحكم» .

ويلقي عليه كل سؤال يمكن أن يتوصل به إلى اكتشاف الحق ، على أن يترك للشاهد الحرية التامة في كيفية الادلاء ، واختيار الألفاظ ، وان يكف عنه ، حتى ينتهي ، فان توقف فلا يرغبّه في الاقدام ، وان أقدم فلا يحبّبه في الإحجام إلاّ في حقوق الله تعالى ، كما مر في الإقرار .

أجل ، صرح صاحب الشرائع والجواهر والمسالك وغيرهم من فقهاء الإمامية ان للحاكم إذا ارتاب في الشاهد في جهة من الجهات ، ولو لضعف ذهنه وبصيرته أن يُعنته ويحرجه ، بل يستحب ذلك ، أما إذا كان الشاهد من ذوي المروءة والبصائر ، والأذهان القوية فيحرم تعنته ، ولا يجوز بحال .

وعلى هذا يسهل الطريق على الحاكم إلى معرفة أن الشاهد عالم بما شهد به ، أو غير عالم ، لأن له أن يعتبر الشهادة صادرة عن علم بدون سؤال الشاهد اخذاً بظاهر الشهادة ، وله أن يبحث ويسأله عن السبب ، ثم يجري على ما توصل له ، وانكشف لديه .

**الطريق إلى معرفة العدالة وغيرها :**

قدمنا أنّه يشترط في الشاهد الاسلام والعقل والبلوغ والضبط والعدالة وعدم العداوة والقرابة .. والطريق إلى كل صفة من هذه يختلف ويتعدد باختلافها وتعددها ، وقبل أن نتعرض للطرق التي تصل بنا إلى هذه الصفات نرى لزاماً أن نمهد بما يلي :

لم يختلف اثنان من أهل الشرائع القديمة والحديثة على أن كل ما يشك في أصل وجوده بما هو ، أو بما هو شرط أو مانع ، فهو ملغي ، وان الأصل عدمه ، حتى يثبت العكس .. أي أننا لا نرتب أي أثر على وجوده إلاّ إذا ثبت بالحجة

والدليل ، سواء أكان وجوده شرطاً لوجود شيء آخر ، أو كان مانعاً من وجود ذلك الشي مثلاً ـ إذا شككنا أن فلاناً باع عقاره أو لا ؟ فالأصل عدم حدوث البيع ، وإذا علمنا أن صيغة البيع صدرت عنه قطعاً ، وشككنا : هل صدرت حين بلوغه الذي هو شرط لصحة البيع ؟ فالأصل عدم البلوغ ، وإذا علمنا بوجود الصيغة والبلوغ معاً ، وشككنا أن البيع حصل عن الاكراه المبطل للبيع ؟ فالأصل عدم الإكراه ، حتى يثبت العكس ، ومن ادعى وجود شيء من ذلك فعليه الإثبات .

ويتفرع على هذا أن الشرط لا بد من احراز وجوده بالحس ، أو الدليل . وإذا لم نحرز وجوده فلا نحكم بوجود المشروط . لأن الشك في الشرط يستدعي الشك فيما هو شرط فيه ، بل يستدعي الحكم بعدم وجوده . أما عدم المانع فلا نحتاج في احرازه إلى دليل ، بل مجرد الشك في وجوده كافٍ للحكم بعدمه ، لأن الأصل عدم وجوده ، حتى يثبت العكس ، كما هي الحال إذا شككنا في حصول الاكراه المانع من صحة البيع .

ومتى عرفنا أن الشرط يحتاج إلى اثبات ، وان المانع يكفي في نفيه اصالة عدمه ، حيث لا دليل يدل على وجوده ـ وعرفنا أيضاً أن الإسلام والبلوغ والعقل والعدالة والضبط شروط لقبول الشهادة ، وان القرابة والعداوة يمنعان من قبولها ، اذا تبين لنا كل هذا ... عرفنا أن الحاكم لا يحتاج إلى البحث والسؤال عن العداوة والقرابة ، لأنهما من الموانع التي ينفيها بالأصل ، لا من الشروط التي يحتاج اثباتها إلى دليل . وإذا بحث وسأل عنهما فمن باب التأكيد والزيادة في التثبت ، أو للتنبيه إلى أن القرابة والعداوة تمنعان من الشهادة . ومهما يكن فإن المشهود ضده هو المسؤول وحده عن اثارة العداوة والقرابة ـ على فرض وجودهما ـ وعليه الإثبات اذا ادعى وجود أحدهما .

وبعد أن تمهد معنا هذا نشرع في بيان الطرق التي تثبت توافر الشروط المطلوبة في الشاهد . أما إثبات الإسلام فأمره سهل جداً ، لأن مجرد إظهاره كافٍ في إثباته ، بل لا تقبل أية دعوى من أي كان ضد اسلام من يُظهر الاسلام .

ويعرف البلوغ والعقل والضبط من ظاهر الحال . وان لم تظهر الدلائل للحاكم بحث بكل طريق يراه مؤدياً إلى العلم والاطمئنان ، ولا يتقيد بطريق خاص ، لأن مسألة احراز هذه الشروط ، وما إليها مسألة موضوعية بحتة يُترك تقدير الدليل إلى معرفتها للحاكم وحده .

ولو اعترف المشهود ضده ببلوغ الشاهد وعقله وضبطه كفى اذا اطمأن الحاكم . وعلى كل ، فإنّ الطريق سهل يسير إلى معرفة البلوغ والعقل والضبط .

أما عدالة الشاهد فإن عرفها الحاكم أخذ بشهادته بدون حاجة إلى التزكية ـ أي إلى من يشهد له بعدالته ـ لأن الغاية من التزكية معرفة العدالة ، وهي حاصلة بالفعل ، وان جهلها بحث عنها بنفسه ان شاء ، وان شاء بيّن للمدعي أن له تزكية الشهود بشاهدين معلومي العدالة ، لأن التزكية من توابع البينة ، فكما تطلب البينة من المدعي فكذلك التزكية .

ولو ادعى الخصم فسق الشاهد سُمع منه ، وعليه الاثبات ، فان أثبت دعواه بالبينة سقطت الشهادة ، وإلاّ ترد دعواه . وإذا أراد المدعي أن يزكي شهوده ، أو أراد المدعي عليه أن يجرح الشهود فينبغي أن تكون التزكية والتجريح سراً .

ولو اعترف الخصم بعدالة الشاهدين ، وادعى خطأهما ، فهل تقبل شهادتهما مع فرض جهل الحاكم بحال الشاهدين ؟

قال صاحب الجواهر : «الأقوى عدم القبول ، لأن رضا الخصم بالحكم عليه بشهادتهما لا يجدي في صحة الحكم ، كما لا يجدي رضاه بالحكم بشهادة

فاسقين» .

وقوله هذا يتفق تماماً مع ما جاء في القوانين الحديثة من أنّه «إذا اتفق الطرفان على شهادة شاهد معين لا يُلزم القاضي بهذا الاتفاق ، لأنه لا يصح أن يتفق الطرفان على طريقة للإثبات تقيد الحاكم غير الطريقة التي نص عليها القانون» .

بعد أن يتأكد الحاكم من أن البينة جامعة للشروط فاقدة للموانع يقول للمدعي عليه : أتقدح في شهادتهم عليك ؟ فإن كان عنده شيء استمع الحاكم إليه ، وعمل بما تستدعيه الأصول .

ومن تأمل فيما قدمنا يجد أن الفقه الجعفري في أصول المحاكمات والمرافعات يتفق مع القوانين الحديثة نصاً وروحاً في بعض المسائل ، وروحاً لا نصاً في بعضها الآخر .. فللحاكم أن يلقي على الشاهد ما يراه من الأسئلة ، بل له أن يحرجه إذا ارتاب فيه وفي شهادته ، ومتى اطمأن إليه يسأل الخصم عما يقوله فيه ، وان التزكية والتجريح تكون سراً ، لا علانية .

وإذا ترك القانون تقدير الشهادة للحاكم ، وألزمه الشرع بالأخذ والاعتماد على قول العادل ، فقد ترك في نفس الوقت للحاكم اختيار الطريق الذي يشاء إلى معرفة العدالة ، وضبط الشاهد ، وما إلى ذلك .. وهذا في حقيقته يرجع إلى أن شهادة الشاهد تترك لتقدير الحاكم . ولو من بعض الوجوه .

## التداعي وترجيح البينات :

أشرنا فيما سبق إلى أن الدعوى قد تكون بين مدعٍ ومنكر ، وقد تكون بين متداعيين ، أي ان كلاً من المتخاصمين يصدق عليه تعريف المدعي والمنكر في

آن معاً ، وذكرنا في الصفحات المتقدمة العديد من الأمثلة على ذلك ، ونضيف إليها المثالين التاليين زيادة في التوضيح من جهة ، ولأن الفقهاء قد أولوهما عناية خاصة ، وأطالوا فيهما الكلام :

١ - أن يتنازع المتداعيان على عين لا يد لأحدهما عليها ، كقطعة نقود ، أو سكين وجدت في مكان ، ورآها اثنان ، فقال كل : انّها له ، ونفى أن تكون لغيره - أي انّه يدعي ملكية العين لنفسه ، وينفي ملكيتها عن صاحبه .. ولدى الترافع ينظر ، فإن لم يكن لهما ولا لأحدهما بينة تعرض عليهما اليمين ، فإن حلف أحدهما ، ونكل الآخر فهي للحالف ، وان حلفا معاً فهي بينهما مناصفة .

وان كانت لأحدهما بينة دون الآخر فهي لصاحب البينة ، وان أقام كل منهما بينة ، تعين الترجيح بالعدالة والعدد ، فتقدم بينة الأعدل شهوداً على غيرها . وان تساوتا في العدالة قدمت الأكثر عدداً . ومع التساوي عدالة وعدداً فإنه يُقرع بينهما ، فمن خرج اسمه حلف ، وقضي له . وان امتنع عن اليمين من عينته القرعة حلف الآخر ، وقضي له . وان نكلا معاً بعد تساوي البينتين قسمت العين بينهما نصفين .

٢ - أن يتنازعا عيناً في يد كل منهما ، كما لو سكنا في دار ، ثم ادعى كل منهما أن الدار له بكاملها ، فان كان لأحدهما بينة دون الآخر فهي له . وان أقاما البينة قسمت بينهما ، حتى ولو كانت احدى البينتين أقوى عدالة ، وأكثر عدداً ، ولا تجري عملية الترجيح كما في المسألة السابقة . والسر أن المفروض في المسألة السابقة عدم اليد لأحدهما على العين ، فتتصادم البينتان لورود كل منهما على العين ، ويتحتم الترجيح . أما في هذه المسألة فالمفروض أن كلاً من المتداعيين صاحب يد على النصف ، وفي الوقت نفسه صاحب بينة ، والمفروض أيضاً أن

بينة كل ناظرة إلى النصف الذي في يد الآخر دون النصف الذي في يده بالذات ، وعليه تكون النتيجة عدم التعارض بين البينتين ، ومع انتفاء التعارض لا يبقى مورد للترجيح . هذا ما فهمته من قول صاحب الشرائع ، وهو : «لأن يد كل واحد على النصف ، وقد أقام الآخر بينة فيقضى له بما في يد قرينه» معللاً بهذا القول عدم الحاجة إلى الترجيح .

ومهما يكن ، فقد جاء في الجواهر ـ باب القضاء : «يقضى بينهما نصفين من دون اقتراع ولا ملاحظة ترجيح بأعدلية أو أكثرية . بلا خلاف أجده بين من تأخر» .

وان لم يكن لهما ولا لأحدهما بينة حلفا وقسمت مناصفة ، وان نكل أحدهما وحلف الآخر فهي للحالف ، على أن يحلف أن الجميع له ولا حق لصاحبه فيه . (الجواهر والمسالك) .

**تعارض البينتين :**

لا يتحقق التعارض بين البينتين إلاّ إذا كان العمل بأحدهما مستلزماً لتكذيب الأخرى ، بحيث لا يمكن الجمع بينهما بحال ، كما لو شهدت احداهما بأن فلاناً باع داره لزيد صباح اليوم الفلاني ، وشهدت الأخرى بحصول البيع لعمرو في الوقت نفسه ، أو قالت الأولى : ان هذا ابن خالد ، وقالت الثانية : انّه ابن خليل ، أما إذا شهدت الأولى بأن البيع حصل بالأمس ، والثانية بأنه حصل اليوم فلا تعارض ، ويؤخذ بالسابقة ، وتهمل اللاحقة ، لأن البيع المتأخر وقع في غير ملك ، ولا بيع إلاّ في ملك . ومثله لو شهدت احداهما بالبيع لابراهيم ، وعينت الوقت ، ثم شهدت الأخرى بالبيع لسليم ، وأطلقت ، ولم تعين وقتاً خاصاً ، فانّه يؤخذ بالأولى التي

عينت ، وتهمل الثانية التي أطلقت ، لاحتمال أن يكون البيع حصل لسليم متأخراً عن البيع لابراهيم ، وعليه لا يكون له أي أثر .

ومتى تحقق التعارض بين البينتين ، وتعذر الجمع بينهما بنحو من الأنحاء أجرينا عملية الترجيح بالعدالة والعدد فقط ، فنقدم البينة التي شهودها أعدل وأوثق على غيرها ، فان تساوتا بالعدالة والوثاق نقدم الأكثر عدداً ، فان تساوتا عدالة وعدداً أُقرع بينهما .. فمن خرج اسمه حلف ، وقضي له . فان امتنع عن اليمين من خرج اسمه بالقرعة حلف الآخر ، وقضي له . وان نكل قضي بالعين مناصفة بين الاثنين .

ويتحقق التعارض بين شاهدين ، ومثلهما .. وبين شاهد وامرأتين ، ومثلهم .. وبين شاهدين ، وشاهد وامرأتين .. ولا يتحقق بحال بين شاهد ويمين ، وشاهدين ، أو شاهد وامرأتين ، لأن الشاهد واليمين لا يصدق عليهما اسم البينة ، كي يقع التعارض ، بخلاف الشاهدين ، أو الشاهد وامرأتين فإن كلاً منهما بينة تامة فيتحقق التعارض بهما . (الجواهر والمسالك) .

## البينة واليد :

إذا كانت العين في يد شخص ، ثم ادعاها آخر ، فإن كانت له بينة حكم له ، ومع عدمها يحلف صاحب اليد ، وترد الدعوى ، فإن نكل عن اليمين فهي للمدعي بعد يمينه ، فإن نكل سقطت الدعوى .

وان أقام كل منهما بينة فلفقهاء الإمامية آراء وتفاصيل أنهاها صاحب المستند في المجلد الثاني ، باب القضاء ، إلى عشرة أقوال نذكر منها الأربعة التالية :

القول **الأول** : تقديم بينة الخارج ، وهو المدعي على بينة الداخل ، وهو

صاحب اليد .

**الثاني** : عكس الأول ، أي تقديم بينة الداخل على بينة الخارج .

**الثالث** : الرجوع إلى عملية الترجيح في العدالة والأكثرية .

**الرابع** : اللجوء إلى القرعة ، فتقدم البينة التي يخرج اسم صاحبها .

وبعد أن نقل صاحب المستند الأقوال وأدلتها اختار القول الأول ، أي تقديم بينة الخارج بصورة عامة ، ونسبه إلى فحول العلماء من المتقدمين وغيرهم ، واستدل بأن البينة وظيفة المدعي ، واليمين وظيفة المنكر ، والمدعي هنا هو الخارج ، والمنكر هو صاحب اليد . فالبينة ، اذن ، على الأول ، ومتى أقامها قبلت ، لأنها مطلوبة منه بالأصل ، ويرد غيرها ، لأنها لم تطلب منه بالأصل .

وجاء في الجواهر أن المشهور بين علماء الإمامية شهرة عظيمة أن بينة الخارج مقدمة على بينة صاحب اليد ، ان شهدت البينتان بالملك المطلق ـ أي دون أن تبينا سبب الملك ـ على أن تتساويا بالعدالة والعدد .

وليس من شك أن ذهاب الأكثرية إلى ذلك يشعر بأفضلية بينة الخارج على بينة الداخل .

والمالكية يتفقون مع الإمامية على الترجيح بين البينتين باشتهار العدالة ، وكثرة العدد . أما الحنفية ، والشافعية ، والحنابلة ، فينفون الترجيح كلية ، ولا أثر عندهم لاشتهار العدالة ، وكثرة العدد ، ويقولون بتساقط البينتين اطلاقاً ، وتكون الحال كما لو لم تكن لهما بينة بالمرة .

مسائل :

١ - الحكم بشهادة الزور :

جاء في كتاب فتح القدير ج ٢ باب النكاح ص ٣٨٩ ، وج ٥ باب القضاء ص ٤٩٢ ، وكتاب الفروق ج ٤ ص ٤١ طبعة ١٣٤٦ هـ، الفرق الثالث والعشرون بعد المئتين :

«إذا شهد عند الحاكم شاهدا زورٍ بطلاق امرأة ، فحكم بطلاقها ، جاز لكل من الشاهدين أن يتزوجها مع علمه بكذب نفسه ، لأن حكم الحاكم فسخٌ لذلك النكاح ، وكذلك إذا شُهد عنده ببيع جارية ، فحكم ببيعها جاز لكل واحد من تلك البينة أن يشتريها ممن حكم له بها ، ويطأها هذا الشاهد ، مع علمه بكذب نفسه ، لأن حكم الحاكم ينزل منزل البيع لمن حُكم له» .

وهذا اللفظ لصاحب الفروق ، وفي معناه ما جاء في فتح القدير .

وقال الإمامية : ان حكم الحاكم لا يحلل حراماً ، ولا يحرم حلالاً ، وانما هو لنصرة الحلال لا الحرام ، ووسيلة لاحقاق الحق ، وابطال الباطل ، فمن علم بأنه خلاف الحق والواقع فلا يجوز له العمل به . وإذا حكم القاضي ، وذهب المحكوم إلى قاضٍ آخر مدعياً على الأول أنّه حكم عليه بالجور والفساد ، وثبت للثاني أن الحاكم قصر في الاجتهاد ، أو خالف دليلاً قطعياً من الشرع وجب عليه نقضه وابطاله .

وقال بعضهم : ينبغي أن لا تسمع الدعوى على القاضي ، لأنها اهانة له .. وأجابه صاحب المستند بأنّه لا بأس باهانته ، بل ينبغي أن يهان ، لأن في اهانته عز

للاسلام ـ إذا كان هو جائراً .

ويتفق قول الإمامية مع الحديث الشريف : «انكم تختصمون إليّ ، ولعل بعضكم أن يكون ألحنَ بحجته من بعض ، فأقضي له على نحوٍ مما اسمع منه ، فمن اقتطعتُ له من حق أخيه شيئاً فلا يأخذه ، فانما أقطع له به قطعة من نار» .

وإذا كان قضاء سيد الأنبياء لا يغير الواقع ، فكيف يغيره قضاء غيره ؟

وما أبعد ما بين ما ذهب إليه أبو حنيفة ، وما ذهب إليه جماعة من الإمامية من قولهم انّه اذا أوقع الزوج طلاق امرأته أمام رجلين معتقداً عدالتهما ، وكانا عند نفسهما غير عادلين ، فلا يسوغ لأحدهما أن يتزوج المرأة بعد الانتهاء من عدتها .

## ٢ – الرجوع عن الشهادة :

قدمنا أنّه اذا تبين أن الشاهدين شهدا كذباً وزوراً ينتقض الحكم ، ولو بعد التنفيذ لمكان العلم بمخالفة الواقع ، أما إذا رجع الشاهدان عن الشهادة فينظر : فإن رجعا قبل الحكم أحجم الحاكم عنه ، وان رجعا بعد الحكم لم ينتقض ، حتى ولو لم ينفذ . لأن الرجوع محتمل للصدق والكذب . وعليه اذا شهد شاهدان بأن فلاناً طلق زوجته ، وحكم الحاكم بالطلاق ، ثم تبين كذبهما تبقى العلاقة الزوجية كما كانت قبل الشهادة . أما إذا رجعا عن الشهادة فلا تعود المرأة إلى زوجها بلا اشكال ـ كما عبر صاحب الجواهر ـ . ونسبه صاحب المسالك إلى المشهور بين فقهاء الإمامية .

ثم ينظر : فان كان الزوج قد دخل بالمرأة فلا يضمن الشاهدان له شيئاً ، لأنّه قد استوفى البضع ، وانتفع به . وان لم يدخل ضمنا له نصف المهر ، لأن الزوج دفعه ، ولم ينتفع بشيء . وبعد أن ذكر هذا صاحب الجواهر قال : «وهو الأقوى

عندي» .

وبهذا قال الحنفية . (فتح القدير باب الشهادات) . وإذا رجع أحد الشاهدين دون الآخر ضمن الراجع نصف ما دفعه الزوج ، ولم يضمن الذي بقي على شهادته شيئاً . وإذا شهد رجل وامرأتان ، ورجعت امرأة واحدة فعليها الربع .

وإذا شهد عند الحاكم اثنان مجهولا الحال ، فزكّاهما عدلان . وبعد الحكم والتنفيذ رجعا عن التزكية ، وقالا : كنا نظن بهما العدالة ، ثم تبين العكس ، وانهما كانا فاسقين عند الشهادة ، إذا كان الأمر كذلك ضمن المزكيان تماماً كما يضمن الشاهدان . (الجواهر) .

### ٣ - في العقود :

دار في يد صاحبها ، فادعى شخص أنّه اشتراها منه ، ودفع الثمن كاملاً . فأنكر صاحب الدار البيع والقبض ، ثم جاء ثانٍ وادعى نفس ما ادعاه الأول ، أي أنّه اشترى أيضاً ، وأقبض ، وأنكره صاحب الدار كما أنكر الأول .

فان ذكرت كل من البينتين تاريخ البيع ، وكان متعدداً صح البيع المتقدم ، وبطل المتأخر . وان كان التاريخ واحداً ، أو اطلقتا ، ولم تذكرا التاريخ بالمرة تعينت عملية الترجيح ، لأن المال الواحد لا يكون مملوكاً بتمامه لاثنين ، وتقدم البينة الأقوى عدالة ووثوقاً . ومع التساوي في العدالة تقدم الأكثر عدداً . ومع التساوي عدالة وعدداً يقرع بينهما .

وقدمنا أن المالكية يوافقون الإمامية في الترجيح ، ولكنهم لا يقولون بالقرعة ، مع التساوي ، كما هي الحال عند الإمامية . أما الحنفية والشافعية والحنابلة فيذهبون إلى تساقط البينتين مطلقاً ، حتى ولو كانت احداهما أشهر

عدالة ، وأكثر عدداً .

هذا ، بالقياس إلى المتداعيين ، أما بالقياس إلى صاحب الدار فيمكن الجمع بين البينتين ، اذ من الجائز أن يكون قد باع الدار مرتين ، وقبض ثمنها من الاثنين ، ولذا وجب عليه اعادة الثمن لمن لم يُعمل ببينته .. وتكون النتيجة على تقدير كذب البينتين في الواقع أنّه يخسر الدار ، وما يعادل ثمنها ، وعلى تقدير كذب احديهما دون الأخرى يخسر الدار فقط ، وان كانتا صادقتين فلا ظالم ولا مظلوم .

هذا هو شأن القضاء يرتكز على الحِجاج والنقاش لا على معرفة الغيب ، ولا على الطرق العلمية الحسية التي تصيب الواقع ، ولو تسعين بالمئة .. بل قد وقد، كما اشار الرسول الأعظم ﷺ : «ولعل بعضكم ألحن بحجته ..» وما ضياع الحق على أهله بيسير .. ومن هنا جاء في الحديث الشريف : «من جُعل قاضياً فقد ذبح بغير سكين .. القضاة ثلاثة : قاضيان في النار ، وقاضٍ في الجنة .. القاضي على شفير جهنم ..» والحمد لله الذي أعفاني من هذاالشفير بعد أن ابتليت به .

## ٤ – الاختلاف في الشهادة :

كما يشترط التطابق بين الشهادة والدعوى يشترط أيضاً توارد الشاهدين على معنى واحد ، ولا يضر الاختلاف في اللفظ ، كما لو شهد أحدهما أنّه استدان مئة إلى شهر ، وشهد الآخر أنّه أخذها منه على أن يفيه بعد شهر . أما إذا اختلف المعنى ، كما لو شهد الأول بحصول الدين ، وشهد الثاني بالاقرار بالدَّين فلا يثبت الدين ، لعدم ثبوت واحد من المشهود به ، لأن الدّين غير الاقرار به ، ولم تتم البينة عليهما ، ولا على واحد منهما ، فتلغى الشهادة .. أجل إذا حلف المدعي مع أحد الشاهدين حكم له ، حيث يُقضى بشاهد ويمين في الحقوق المالية .

هذا ما قاله صاحب الشرائع والجواهر والمسالك وغيرهم من فقهاء الإمامية، وكنت لا أرتضيه من قبل ، وأرى أن يوكل الأمر إلى نظر القاضي واجتهاده، ثم عدلت ورأيت الحق بجانب الفقهاء ، وان القاضي لا يمكنه بحال أن يعتبر مثل هذه الشهادة بينة كاملة ، لأن الإقرار ، وان كان نافذاً في حق المقر إلاّ أنّه لا ملازمة بين وجود الإقرار بالدين وبين وجود الدين واقعاً ، اذ من الجائز أن يقر الانسان بغير الواقع لمصلحة تستدعيها ظروفه الخاصة . وإذا لم يكن الإقرار هو الدين بالذات ، ولا ملازم للدين واقعاً ، صح ما قاله الفقهاء من عدم توارد الشاهدين على شيء واحد ، ولا على شيئين متلازمين في الواقع .

وبهذا قال الشافعية والحنفية . (فتح القدير) . وقال صاحب المغني ـ من الحنابلة ـ إذا شهد أحدهما بالفعل ، وشهد الآخر بالإقرار به كملت الشهادة ، وعمل بها .

ولو شهد أحدهما بدينار ، والآخر بدرهم ، أو شهد بثوب أبيض ، والآخر بثوب أسود ، أو شهد أنّه باعه الدار بألف صباحاً ، والآخر بألفين في الوقت نفسه ، أو شهد أنّه باعه ليلاً ، والآخر نهاراً ، أو في السوق ، والآخر في البيت .. لو كان في الشهادة شيء من هذا النوع لم تكمل ، ولا يجوز العمل بها . ولكن للمدعي أن يحلف مع الشاهد الذي اتفقت شهادته مع دعواه ، ويحكم له بعد الحلف .

وبكلمة .. ان البينة لا تتم وتكمل إلاّ بتوارد شهادة عدلين على فعل واحد ، وزمن واحد ، ومكان واحد ، وصفة واحدة . ومن المعروف قديماً وحديثاً من سيرة القضاة الشرعيين والمدنيين أن التناقض في أقوال الشهود مسقط للشهادة .

وإذا لم يبين الشاهد الزمان والمكان وما إليهما فللحاكم أن يلقي عليه ما يشاء من الأسئلة التي تتصل بموضوع الدعوى ، بخاصة إذا طلب ذلك منه

المدعى عليه .

ولو شهد أحدهما بألف ، والآخر بألفين يثبت الألف بالشاهدين ، والألف الثانية بشاهد ويمين ، لأن الألف الأولى معلومة على كل حال بخلاف الألف الثانية فانه لم يشهد بها إلاّ شاهد واحد . (الجواهر) .

وقال أبو حنيفة : لا يثبت شيء .. وتثبت عنده الألف إذا شهد أحدهما بألف ، والآخر بألف وخمسمئة .. والسر انّه يعتبر اتفاق الشاهدين في اللفظ والمعنى ، فاذا اتفقا معنى لا لفظاً لم تقبل الشهادة ، ولفظة الألف قد وجدت بشهادة الاثنين في المثال الثاني ، فتوارد اللفظ والمعنى ، فقبلت الشهادة . ولم توجد لفظة الألف إلاّ في شهادة واحد في المثال الأول ، فاختلف قول الشاهدين في اللفظ بالنسبة إلى الألف ، فتسقط الشهادة ، حتى ولو اتفق الاثنان على الألف معنى ، وكان معلوماً ومتبقياً عى كل حال .

### ٥ – الشهادة في غير الترافع :

إذا شهد لك عدلان أن هذه المرأة التي تزوجتها هي أختك من الرضاع ، أو أنك استدنت من فلان كذا ، ونسيت ، أو أن عليك قضاء ايام من رمضان ، أو أنك نذرت أو حلفت ، أو أن هذا فاسق ، أو عادل ، أو مجتهد ، أو جاهل ، وما إلى ذاك فهل يجب عليك أن ترتب الآثار على ذلك ، وان لم يحكم به حاكم ، ويوجد طرف ثانٍ ينازع ، ويخاصم ؟

ليس من شك ولا خلاف أيضاً أنّه إذا حصل لك العلم والاقناع وجب أن ترتب الآثار ، حتى ولو كان الشهود غير عدول عندك ، بل ولو حصل العلم من شاهد واحد . أما إذا شهد عدلان ، ولم يحصل العلم والاطمئنان ففيه خلاف بين

الفقهاء ، والأكثر على وجوب العمل ، لأن البينة حجة متبعة في الموضوعات الخارجية . ولا يتوقف العمل بها على الترافع ، وحكم الحاكم ، بل قال الشيخ الهمداني في مصباح الفقيه : «ان ذلك من الأمور المسلَّمة في الشريعة» .. وأخبار أهل البيت عليهم السلام كثيرة في ذلك ، منها قول الإمام الصادق عليه السلام : «والأشياء كلها على ذلك ، حتى يستبين لك غيره ، أو تقوم به البينة» . ومنها : «إذا شهد عندك المؤمنون فصدقهم» . وهي شاملة لمحل التنازع وغيره . ومنها ان الوكيل لا يعزل ، حتى يبلغه العزل بثقة ، أو مشافهة الأصيل .

وقال الشيخ الهمداني أيضاً في آخر باب الطهارة : «ان قبول البينة في مورد الخصومة ، وتقديمها على اليد يدل على قبولها في غير الخصومة بالأولية القطعية .. بل ان كثيراً من الفقهاء اكتفوا بقول الواحد اذا كان ثقة ..» .

### ٦ - مجهول العقيدة :

لو مات رجل ، ولم نعلم على أي دين كان حين الموت ، ولا قبل الموت ، وأيضاً لم نعلم على أي دين كان أبواه .. وله ولدان : مسلم ، وغير مسلم . فقال المسلم مات أبوه على الاسلام ، فله التركة بكاملها . وقال الآخر : بل مات على غير الاسلام ، فالتركة مناصفة بيننا .

وبعد أن افترضنا أننا نجهل حال أبوي الميت ، وأيضاً نجهل حال الميت السابقة واللاحقة ، بعد هذا الافتراض لا نجد أصلاً في الشريعة يعين ، أو يرجح الاسلام على الكفر ، أو الكفر على الاسلام ، حيث لا دليل من كتاب ، أو سنة ، أو اجماع على أن كل من شك في اسلامه فهو مسلم . واذا قلنا بطهارته فإنما نقول بها ، لمكان الشك في الطهارة . أجل ، الأصل في كل انسان أن يكون حراً ، لا أن

يكون مسلماً .. واذا قلنا أيضاً بطهارة الجلد المستعمل المطروح في أرض البلاد الاسلامية ، ورجحنا الظاهر على الأصل فإنما قلناه عملاً برواية اسحاق بن عمار التي نصت على أنّه «لا بأس بالصلاة في الفراء اليماني ، وما صنع في أرض الاسلام ، أو كان الغالب عليها من المسلمين» .

وإذا لم يوجد أصل يعين أحد الطرفين تكون المسألة من باب التداعي ، حيث يصدق على كل من المسلم وغير المسلم أنّه مدعٍ ومنكر في آن معاً . فالمسلم يدعي أن أباه كان مسلماً ، وينفي عنه الكفر ، وغير المسلم يدعي أنّه غير مسلم ، وينفي عنه الاسلام . وعليه فإن كان لأحدهما بينة دون الآخر عمل بها ، وان كان لكلٍ بينة جرت عملية الترجيح بين البينتين من تقديم الأشهر عدالة ، ومع التساوي في العدالة يرجح الأكثر شهوداً ومع التساوي عدالة وعدداً فالقرعة .

وان لم تكن لهما ، أو لأحدهما بينة فصلت بينهما اليمين ، فإن حلف المسلم ، ونكل غير المسلم فالتركة بكاملها للأول ، وان حلف غير المسلم ، ونكل المسلم فهي بينهما مناصفة ، وان حلفا معاً اعطي ثلاثة أرباع للمسلم ، والربع لأخيه غير المسلم ، لأن النصف للمسلم على كل حال ، سواء أكان الميت مسلماً ، أو لم يكن ، وانما الخلاف على النصف الآخر ، لأنه على تقدير الاسلام فالكل للولد المسلم ، وعلى تقدير عدم الاسلام فالتركة مناصفة .

ولم أجد أحداً من فقهاء الإمامية تعرض لهذه المسألة بالذات فيما لدي من المصادر ، وربما تعرضوا لها ، ولم أهتدِ إليها ـ رغم البحث والتنقيب ـ ولكنهم تعرضوا لحكم من شك في اسلامه بصورة عامة ، وجزموا بأنه لا امارة ولا أصل يعين ، أو يرجح الاسلام على الكفر ، أو الكفر على الاسلام .

قال صاحب الجواهر في باب اللقطة : ان الاصول العقلية تقتضي عدم

الحكم بإسلام اللقيط ، أو كفره ، لأن الأصل كما يقتضي عدم تولده من الكافر يقتضي أيضاً عدم تولده من المسلم . وقال صاحب العروة الوثقى : لا نرتب أحكام الاسلام على المجهول ـ ما عدا الطهارة ـ ووافقه السيد الحكيم في «المستمسك» ، والسيد الخوئي في «التنقيح» . وبكلمة ان فقهاء الإمامية كلهم أو جلهم على أن الأصل في الانسان الحرية دون الاسلام .

* * *

# اليد

## الإمامية واليد :

تكلم الإمامية عن اليد في كتب الفقه وأصوله ، وأطالوا الكلام . ولم أرَ كتاباً ـ فيما لدي ـ من كتب المذاهب والقوانين الحديثة تبسّط فيها على هذا النحو الذي رأيته في كتب الإمامية .. ومهما يكن ، فقد تكلم فقهاؤهم في معنى اليد ، وتحديد مواردها ، وفي الدليل على اعتبارها ، والمسوِّغ للاعتماد عليها ، وفي معارضتها مع غيرها من الادلة ، وفي سببيتها للضمان ، ودلالتها على التذكية والطهارة ، إلى غير ذلك .

## معنى اليد :

معنى وضع اليد على الشيء أن يستطيع صاحبها التصرف فيه تصرف المالك في ملكه بلا معارض ، كالزرع والغرس في الأرض ، والسكن والبناء والهدم في الدار ، والركوب للدابة ، واللبس للثوب ، وبيع هذه الأعيان واجارها ، وهبتها واعارتها . وبالاختصار ، ليس للفقهاء اصطلاح خاص في وضع اليد . وانما العبرة عندهم في الصدق العرفي . وإذا اختلفوا فيما بينهم في مورد أنّه من وضع اليد ، أو غيره تحاكموا إلى العرف .

## دلالة اليد على الملك :

لا يختلف اثنان في أن وضع اليد يدل على الملك ، والسر هو طريقة العقلاء ، وتباني الناس على ذلك قبل الشرع وبعده . وقد اقر الشرع ، وأمضى هذه الطريقة بأخبار كثيرة ، نكتفي منها بخبر «حفص» الذي سأل الإمام الصادق عليه السلام قائلاً :

إذا رأيت شيئاً في يد رجل أيجوز أن اشهد أنّه له ؟

قال الإمام : نعم .

قال حفص : اشهد أنّه في يده ، ولا اشهد أنّه له ، فلعله لغيره .

قال الإمام : ايحل الشراء منه ؟

قال حفص : نعم .

قال الإمام : لعله لغيره ، فمن اين جاز لك أن تشتريه ، وتصيره ملكاً لك ، ثم تقول بعد ذلك : هو لي ، وتحلف عليه ، ولا يجوز أن تنسبه إلى من صار ملكه قبلك ؟ لو لم يجز هذا ما قام للمسلمين سوق [1] .

فاليد تستمد قوتها من تباني العرف على دلالتها على الملك ، وامضاء الشرع لهذا التباني ، أما الحكمة لهذا التباني وهذا الامضاء فهو قيام الحياة الاجتماعية ، وسيرها في طريقها الطبيعي ، وعدم اختلال النظام .

## الأموال والأعراض والأنساب :

ليس من شك أن وضع اليد على الأموال دليل على الملك ، سواء أكانت

---

(١) ذكر المسلمين ، وأراد عموم الناس ، وانما خص المسلمين بالذكر ، لأنهم الأكثرية الغالبة في ذلك العهد .

الأعيان منقولة أم غير منقولة . وكما يدل وضع اليد على ملكية الأعيان يدل أيضاً على ملكية المنافع ، فلو سكن شخص في دار زيد بحجة أنّه استأجرها منه ، ثم جاء آخر ؛ وقال له : أنا المستأجر ، لا أنت كان مدعياً ، وعليه البينة ، أما الساكن فلا يكلف بالاثبات ، لأن يده تشهد له .

أجل ، لو وقع التخاصم بين المالك والساكن ، وقال الأول للثاني : أنت تسكن ملكي ظلماً وعدواناً . وقال له الساكن : بل استأجرت الدار منك يكون الساكن مدعياً ، وعليه الاثبات ، ويكون المالك منكراً ، لا يكلف إلاّ باليمين ، لأن اليد انما تدل على ملكية المنافع مع عدم معارضة المالك ، أمّا مع هذه المعارضة فلا ، لأن المنفعة تابعة للعين ، ولا تنتقل عن صاحب العين الاّ بمسوغ شرعي ، كالاجارة ، والعارية ، وقد ادعى الساكن وجود هذا المسوغ فعليه الاثبات .

هذا فيما يعود إلى الأعيان والمنافع ، أما في الأعراض والأموال ، كما لو تنازع اثنان زوجية امرأة هي تحت احدهما ، أو بنوة صبي هو في بيت أحد المتنازعين ، ومن جملة عياله ، فهل تدل اليد على أن المرأة هي زوجة الذي تحته ، والصبي هو ابن الذي عنده ، بحيث يكون صاحب اليد منكراً ، والطرف الثاني مدعياً ، يطلب منه الاثبات ؟

**الجواب :**

ان اليد لا تدل على الاختصاص إلاّ في الأموال ، أما في الاعراض والأنساب فلا أثر لها ابداً . هذا مع العلم بأن المرأة في هذه المسألة هي للذي تحته ، حتى يثبت العكس ، ولكن لا لليد ، بل عملاً بظاهر حال المسلم ، وحمل افعاله على الصحيح .

وأمّا بالنسبة إلى الصبي ، فان كان الذي هو عنده قد أقر واعترف أنّه ولده

قبل أن ينازعه فيه منازع فهو أولى به ، وان لم يكن قد أقر به فالمتنازعان فيه سواء ، فان كان لاحدهما بينة حكم له ، وان أقاما معاً البينة أُقرع بينهما ، وبالتالي ، لا يكون لليد أي أثر . (الجواهر والمسالك والبلغة) .

**حال اليد :**

لا يدل وضع اليد على الملك إلاّ بشرطين أساسيين :

**الأول** : أن نجهل كيف ابتدأ وضع اليد على العين ، بحيث لا نعلم ماذا كان السبب لحدوثها ، وأنّه هل هو البيع ، أو الهبة ، أو الاجار ، أو الغصب . مثلاً : نعلم أن هذه الدار كانت فيما مضى لزيد ، وبعد أمد رأيناها في يد عمرو ، يتصرف فيها تصرف المالك في أملاكه ، ولكن لا نعلم بأي سبب انتقلت إليه ، ولا كيف ابتدأ وضع يده عليها .. فوضع اليد ـ والحال هذه ـ يدل على الملك بلا ريب ، ولا يجري الاستصحاب .. أما إذا علمنا أن صاحب اليد كان قد استأجر العين من صاحبها ، وبعد أمد شككنا : هل انتقلت إليه بمسوغ شرعي ، أو لا ؟ . أما إذا كانت الحال هكذا فلا أثر لليد في دلالتها على الملك ، بل نستصحب حال اليد التي كانت عليها فيما سبق .

وعلى هذا ، اذا كانت دار في يد شخص ، وادعى عليها آخر ، وقال : هي ملكي ، واني أجرته اياها منذ سنوات ، وأبرز أوراقاً تثبت الاجار ، أو أقام شهوداً على ذلك .. اذا كان الأمر كذلك ـ تسقط اليد عن الدلالة على الملك ، وليس لساكنها أن يحتج بها ، بل عليه أن يثبت الملك بطريق آخر غير وضع اليد ، وأنّها انتقلت إليه بناقل شرعي . ومع عدم البينة لصاحب اليد يحلف الذي أثبت الاجار ، ويحكم له .

الشرط الثاني : أن تكون العين التي تحت اليد قابلة بطبيعتها للنقل والانتقال، والتملك والتمليك . أما إذا لم تكن قابلة لذلك ، كالوقف الذي لا يقبل الملك إلاّ في حالات خاصة فإن اليد تسقط عن الدلالة على الملك . فإذا علمنا بأن هذا العقار كان وقفاً فيما مضى ، وبعد أمد رأيناه في يد شخص يتصرف فيه ، وشككنا : هل انتقل إليه بالبيع لوجود المسوغ لبيع الوقف .. اذا كان الأمر كذلك .. فلا يسوغ أن نحكم لصاحب اليد اعتماداً على وضع يده .

وعلى هذا اذا تنازع أرباب الوقف مع صاحب اليد على ما كان وقفاً في السابق ، فقالوا : ان هذا العقار كان وقفاً ، وما زال . وقال صاحب اليد : هو ملكي ، وأنا المتصرف ، فالقول قول أرباب الوقف ، وعلى صاحب اليد البينة انّها انتقلت إليه بناقل شرعي ، ولا يفيده وضع اليد شيئاً .

* * *

# العرف والاستفاضة

قدمنا في الصفحات السابقة أنّه يُحكم ويقضى بالاقرار ، وأيضاً يقضى بالبينة والشهادة لمن كانت معه ، وباليد لصاحبها ـ أحياناً ـ وعقدنا هذا الفصل للنظر بالعرف والاستفاضة : هل يقضى بهما أو لا ؟ وعلى تقدير القضاء بهما فهل يقضى بهما في جميع الحالات ، أو في حالات خاصة .

**العرف :**

لقد حددوا العرف بتعاريف شتى ، أقربها إلى الأذهان ما جرت عليه عادة الناس في بيعهم وشرائهم واجارهم ، وسائر معاملاتهم ، بحيث يسوغ للمتكلم إذا أراد معنى أن يطلق اللفظ ، ويترك القيود اتكالاً على فهم العرف ـ مثلاً ـ إذا قال اللبناني ـ اشتريت هذا بليرة فُهم منها الليرة اللبنانية بدون الوصف . وإذا قال العراقي : اشتريته بدينار فهم منه الدينار العراقي كذلك .

ونوجز الكلام عن العرف من جهات ثلاث : الأولى ، هل هو مصدر من مصادر التشريع ؟ الثانية : هل هو سبيل لتشخيص الموضوع الذي تعلق به الحكم الشرعي ؟ الثالثة : هل يقضي به ؟

## العرف والتشريع :

ليس من شك أن العرف بذاته ليس مصدراً من مصادر التشريع ، أي ليس طريقاً صحيحاً لمعرفة الأحكام الشرعية . أجل ، إذا جرت عادة العرف على شيء في عهد الشارع وزمنه ، وحصل ذلك بمرأى منه ومسمع ، ومع هذا لم ينه ويردع عنه ، مع قدرته ، وعدم المانع له عن النهي والردع ـ إذا كان الأمر كذلك .. يكون هذا امضاء من الشارع . لأنه قد التقى مع العرف في هذا المورد بالذات . وعليه لا يكون هذا عملاً بالعرف ، بل أخذاً بالسنة التي تشمل قول الشارع وفعله وتقريره .

## العرف والموضوعات الشرعية :

أما الاعتماد على العرف ، لمعرفة الموضوع ، وتحديد المعنى الذي تعلق به الحكم الشرعي ، أما هذا فثابت في الموضوع الذي لا حقيقة خاصة فيه للشرع ، فاذا قال الشارع «الخراج بالضمان .. ولا ضرر ولا ضرار .. والأعمال بالنيات» فان المرجع في تشخيص الخراج والضمان والضرر والنية وما إليها هو العرف . وبتعبير الأصوليين نرجع إلى العرف في الشبهة الحكمية ، لا في الشبهة الموضوعية [1] .

---

(١) إذا شككنا في قصد الشارع ومراده ، بحيث لا نعلم : هل هذا عنده حلال أو حرام ؟ تكون الشبهة حكمية ، وسميت حكمية ، لأن الشك في نفس الحكم الشرعي ، لا في موضوعه . واذا علمنا الحكم الشرعي : واشتبه علينا موضوعه في الخارج ، كما لو علمنا أن الشارع حرم الخمر وأباح الخل ، ثم اشتبه هذا المائع الخاص : هل هو خمر أو خل تكون الشبهة موضوعية ، وسميت بذلك لأن الشك حصل في تشخيص موضوع الحكم ، لا في الحكم نفسه ، كما هي الحال في الشبهة الحكمية .

## العرف والقضاء :

ان نسبة العرف إلى القضاء تماماً كنسبته إلى التشريع ، فكما أن العرف لا يكون بذاته طريقاً لمعرفة الحكم الشرعي ، ويكون ـ أحياناً ـ سبيلاً لتشخيص الموضوع الذي تعلق به الحكم ، كذلك لا يكون العرف أصلاً من أصول الاثبات في القضاء ، ويكون ـ أحياناً ـ وسيلة لمعرفة الشيء الذي اختلف فيه المتخاصمان ، ويكون تأثيره في القضاء من هذه الجهة فحسب . ولذا لو تغيرت العادة ، وزال هذا العرف من الزمن ، يزول معه هذا التأثير . قال صاحب الجواهر : باب الزواج ـ فصل المهر : إذا اختلف الزوجان في تسليم المهر فالقول قول الزوجة ، مع يمينها ، أما الأخبار الدالة على أن القول قول الزوج مع الدخول ، لا الزوجة فانها محمولة على أن العادة كانت فيما مضى على تقديم المهر قبل أن يدخل الزوج ، ثم تركت هذه العادة ، فرجعنا إلى الاصل القاضي بعدم التسليم ، حتى يثبت العكس .

إذن ، للعادة تأثير في تعيين الشيء الذي تنازع عليه المتخاصمان ، وفيما يلي نذكر طرفاً من الأمثلة على ذلك :

١ – اذا اتفقا على حصول عقد البيع بمئة دينار ـ مثلاً ـ وقال أحدهما : جرى الاتفاق على الدينار البلدي الذي يتعامل الآن به الناس عندنا . وادعى الآخر : بأنه جرى على الدينار الأجنبي ، أو الدينار الذي كان يتعامل به أهل زمان . اذا كان الأمر كذلك فالقول قول الأول ، مع يمينه ، وعلى الثاني البينة .

٢ – اذا اشترى عيناً ، ثم وجد بها صفة لم يكن عالماً بمكانها من قبل ، وزعم أنّها عيب يوجب الرد . وقال البائع : ليست هذه الصفة بعيب ، حكّمنا العرف وأهل الخبرة ، وقضينا بقولهم .

٣ - اذا وقع الاجار على بيت ، دون أن يتعرض المؤجر والمستأجر إلى الضريبة التي تضعها البلدية من الحراسة والكناسة ، ولا إلى ضريبة المسقفات ، وما إلى ذلك . ثم وقع النزاع ، فقال المستأجر : هي على المالك . وقال المالك : هي على المستأجر . رجعنا إلى العرف ، والعادة المتبعة .

٤ - اذا باع فرساً فهل تندرج البرذعة واللجام في المبيع ؟ أو دابة حاملاً فهل يندرج الحمل ؟ أو بستاناً فهل يندرج حائطه ؟ أو داراً فهل تدخل المفاتيح والشجرة التي فيها ؟ كل هذه ، وما إليها نرجع فيها إلى العرف ما لم يوجد نص على العكس ، أو قرينة تعين الخروج ، أو الدخول .

٥ - اذا أقامت الزوجة مع الزوج في محل واحد ، ثم طالبته بالنفقة مدّة اقامتها معه ، فترد دعواها عملاً بالعادة والظاهر من أن الزوج في مثل هذه الحال قد أدى النفقة .

وقد أطال الفقهاء الكلام فيما يشمله لفظ الدار والبستان والأرض والعبد والفرس ، وما إليها . وجعلوا العرف هو المرجع . قال صاحب الفروق المالكي ج ٣ الفرق ١٩٩ : «هذه الألفاظ كلها حكّمت فيها العادة» . وقال صاحب الجواهر الامامي في باب المتاجر : «اذا باع شجرة عليها ثمرة فالثمرة للبائع على كل حال إلاّ أن يكون عرف يقتضي الخروج» .

والذي يجب التنبيه إليه ، ولا يجوز الذهول عنه بحال ان العرف بذاته ليس مصدراً من مصادر القضاء ، ولا يُرجع إليه لتمييز المحق من المبطل ، وانما نعتمد عليه عند الحاجة لمعرفة معاني الألفاظ ، وما يتبع هذه المعاني التي تنازع فيها المتخاصمان . وهذا في حقيقته ليس قضاء بالعرف ، وان كان له تأثير في القضاء ، لأن معنى القضاء به أن يكون هو الفصل بين الحق والباطل ، والحاكم لأحد

المتداعيين أو عليه . ولا أحسب أن فقيهاً يقول بذلك ، أو يستند قول مدعيه إلى دليل . أجل ، قد نحكم بالظاهر في بعض الحالات كمن تغدى في بيت آخر ، ثم طالبه صاحب البيت بثمن الغداء ، فقال الآكل : أنا ضيف ، وبيتك ليس مطعماً .. فان قاعدة احترام المال ، وضمانه تقتضي أن يكون الآكل مدّعياً ، وصاحب البيت منكراً . مع أننا لا نشك بأن القول قول الآكل ، ولكن هذا بالحقيقة عمل بالاطمئنان لا بالظاهر .

## الاستفاضة :

الاستفاضة والشياع والتسامع بمعنى واحد ، وهو أن تسمع من جماعة يُستبعد اتفاقهم وتواطؤهم على الكذب بحيث يحصل من قولهم الاطمئنان بالصدق . وقد تكلم صاحب الجواهر عن الاستفاضة في جهات ثلاث :

### ١ - الاستفاضة والعمل

عمل الانسان بالاستفاضة بينه وبين ربه بصرف النظر عن الشهادة والقضاء ، كما إذا شاع أن هذا العقار وقف ، وان فلانة زوجة فلان ، وان هذه الدار غصب ، وان فلاناً عالم ، أو جاهل ، أو عادل ، أو فاسق ، أو أنّه ابن فلان وما إلى ذلك . وليس من شك أن الناس كانوا ، وما زالوا يعتمدون هذا الشياع ، ويرتبون عليه الآثار ، سواء أحصل لهم القطع ، أو الظن . وقد أشرنا في فصل سابق إلى أن بعض المحققين من علمائنا يأخذ بخبر الواحد في الموضوعات إذا كان ثقة في غير الترافع والتخاصم .

## ٢ - الاستفاضة والشهادة :

أما الشهادة بالاستفاضة ، والادلاء بها أمام الحاكم ، لمجرد الشياع والتسامع ففيه تفصيل :

فان حصل العلم من الشياع جازت الشهادة اطلاقاً في كل شيء ، سواء أكان من نوع الجنايات ، أم العقود والموجبات ، أو الأحوال الشخصية أو غيرها ، لأن العلم حجة من أي سبب حصل .

وان لم يحصل العلم من الاستفاضة فلا تجوز الشهادة استناداً إليه إلاّ في أشياء خاصة نص عليها الفقهاء ، وهي سبعة : النسب ، والملك المطلق ـ أي بدون ذكر سبب الملك من الشراء و الوراثة أو غيرها ، فإن بيّن السبب سقطت الشهادة ـ والزواج ، والوقف ، والعتق ، والولاء ، والموت . واكتفى بعضهم بثلاثة : النسب والموت والملك . وآخر بخمسة ، حيث أضاف إلى هذه الثلاثة النكاح والوقف . ومهما يكن ، فان الشرط الأساسي للشهادة هو العلم ، ولكن الفقهاء أجازوا الشهادة استناداً إلى الاستفاضة في هذه الأشياء ، وان لم يحصل العلم .

والأولى أن يشهد الشاهد بوجود الشياع ؛ وينقله إلى الحاكم ، وهو بدوره يرى فيه رأيه .

واتفقت المذاهب الأربعة على أن الشهادة بالاستفاضة تصح في النسب والولادة . واختلفوا فيما عدا ذلك . فقال الحنفية : تقبل أيضاً في الموت والنكاح والدخول .

وقال الحنابلة : تقبل في الموت والنكاح والملك المطلق والوقف .

وقال الشافعية : تقبل في الموت والملك . (المهذب . المغني . فتح القدير ـ باب الشهادات) .

### ٣ - الاستفاضة والقضاء :

متى ثبتت الاستفاضة عند الحاكم قضى بها ، سواء أحصل له العلم ، أم لم يحصل ، تماماً كالقضاء بالبينة والاقرار . وليس للمنكر أن يطعن ويعترض . ولكن القضاء بالاستفاضة ينحصر في النسب والملك المطلق والزواج والوقف . وانما جاز الحكم بها لسيرة الفقهاء ، ودلالة بعض الاخبار . (الجواهر باب القضاء) . وقبل أن ندع هذا الفصل نشير إلى أمرين مهمين ، هما خلاصة ما تقدم :

**الأول** : الفرق بين العرف والاستفاضة ، وهو أن العرف لا يقضى به ، ولا يعتمد عليه ، كطريق من طرق الاثبات في باب القضاء ، وانما يرجع إليه ، لمعرفة معاني الألفاظ التي اختلف المتخاصمان في مدلولها ، أما الاستفاضة فيقضى بها ، ويعتمدها الحاكم ، كأصل من الأصول الشرعية للاثبات في الأشياء التي ذكرناها .

**الثاني** : الفرق بين الشهادة والقضاء ، وهو أن الشهادة لا بد أن تكون عن علم ، تماماً كالشمس ، حسبما جاء في الحديث الشريف ، إلاّ في موارد خاصة ذكرناها في الفقرة السابقة . أما القضاء فيجوز مع العلم والظن ، لأن الحاكم يحكم بالاقرار والبينات والايمان واليد ، وبالاستفاضة ، وان لم يحصل له العلم . والنتيجة الحتمية لذلك أنّه ليس كل ما تجوز الشهادة به يجوز القضاء به ، فقد يشهد الشاهد بشيء عن علم ، ولا يحكم الحاكم .. ولا كل ما يجوز القضاء به تجوز الشهادة به ، فقد يحكم الحاكم باليمين ، ومع ذلك لا يجوز للشاهد أن يشهد لاحد بيمينه كائناً من كان .

* * *

## علم الحاكم

# ومدى تأثيره في القضاء

**أسباب العلم :**

للعلم أسباب لا يبلغها الاحصاء ، ويعنينا منها ما يتصل بالدعاوى التي ترفع لدى المحاكم ، ويعلم القاضي بوقائعها ، أو بجهة من جهاتها . وينقسم علم الحاكم بالواقعة المتنازع عليها باعتبار ظرفه والزمن الذي حصل فيه إلى قسمين : الأول أن يحصل العلم للحاكم في خارج المحكمة ، وقبل التنازع والترافع . الثاني أن يحصل اثناء السير في الدعوى ، ومن وقائعها وملابساتها بالذات ، وهذا النوع ـ وهو المقصود من هذا الفصل ـ ينقسم باعتبار أسبابه إلى ما يلي :

١ – معاينة الحاكم ومشاهدته إذا كان المدعى به من الوقائع المادية .

٢ – القرائن الموضوعية من غير الطب الشرعي ، بل يستنتجها الحاكم بذكائه وتفطنه لِحجاج الخصوم وخداعهم .

٣ – الأمور العامة البديهية التي يشترك فيها جميع الناس ، مثل أن الأطرش لا يسمع ، والأعمى لا يبصر ، فاذا شهد الأول بسماع الاقرار ، والثاني برؤية الحادثة لا يلتفت إليهما .

٤ – الطب الشرعي ، ومنه أقوال الخبراء .

٥ – المبادىء الشرعية العامة ، مثل أن أقل الحمل ستة أشهر ، وأكثره سنة ، فيقضي الحاكم بنفي الولد ، أو الحاقه على هذا الأساس بدون بينة أو يمين ، بعد العلم بتاريخ الوطء ، أي ان من يدعي خلاف هذا المبدأ ترد دعواه ابتداء ، لأنه يدعي خلاف ما ثبت في الشرع .

## الأصل في القضاء :

وقبل أن نتكلم عن علم الحاكم بشتى ظروفه وأقسامه نقدم هذا التمهيد :

ان الأصل في القضاء وفي جميع التكاليف أن تؤدى وتمتثل على وجهها بطريق العلم والقطع ، ولا يجوز تأديتها وامتثالها بطريق غير طريق العلم واليقين إلاّ إذا نص الشارع على الاكتفاء بطريق خاص . وحينئذ يتّبع هذا الطريق حين التأدية والعمل ، وان لم يفد العلم . أما السر في أن الأصل يقتضي أن تكون التأدية بالعلم لا بغيره فهو أن التكليف قد تحقق بالعلم واليقين ، واليقين لا يرفع إلاّ بيقين مثله ، ولا يرفع بالشك ولا بالظن ، لأن الأقوى لا يزال بالأضعف .. اللهم إلاّ أن يقوم الدليل من اليقين بالذات على الاكتفاء بالظن في بعض الحالات ، وهذا في حقيقته عمل بما ينتهي إلى اليقين ، ولو بالواسطة .

وقد قام الدليل القطعي من الشرع نفسه على جواز القضاء بأصول لا تفيد العلم والجزم ، كالاقرار والبينة واليد ، والاستفاضة . والسر في ذلك هو التيسير والتسهيل ، إذ لو انحصر طريق القضاء بالعلم لا نسد بابه ، وذهبت الحقوق هدراً ، وعمّت الفوضى .

وقد ذهب البعض إلى أن الواقع بما هو واقع غير مطلوب في القضاء ، وانما

المطلوب الحكم بما تؤدي إليه البينات والايمان ، لحديث : «انما أقضي بينكم بالبينات والايمان» . ويرده ان المطلوب في جميع التكاليف ، لا في القضاء فقط هو الواقع بحقيقته . فإذا قال : أشهد ، وأقضي فمعناه أشهد بالواقع ، واقضي بالواقع ، إلاّ أن يقوم الدليل على أنّه ليس للقاضي أن يحكم بالواقع ، بل بشهادة الشهود ، وما إليها فقط لا غير . وليس لهذا الدليل عين ولا أثر في الشريعة ، لأنه يصادم المنطق ، والبرهان العقلي ، بل قام الدليل من الكتاب والسنة أن واجب القاضي أن يحكم بالواقع أولاً وقبل كل شيء . أما حديث : «انما اقضي بينكم بالبينات والايمان» فهو منزل على الغالب من عدم العلم بالواقع ، وان الحكم بهما يكون حيث لا طريق سواهما ، وإلاّ جاز الحكم بالبينة واليمين مع العلم بكذبهما ، ولا قائل بذلك .

ومهما يكن ، فإن المهم أن نتذكر ، ولا ننسى أن القضاء بالعلم لا يحتاج إلى دليل ، لأنه على مقتضى الأصل ، ولأنه ليس وراء العلم شيء . أما القضاء بغير العلم فيحتاج إلى دليل قاطع .

## القوانين الحديثة وأئمة المذاهب :

### وعلى ما قدَّمنا يتجه هذا السؤال :

إذا كان القضاء بالعلم لا يحتاج إلى دليل ، والقضاء بغيره يفتقر إلى الدليل فكيف اجمعت القوانين الحديثة ، وفقهاء المذاهب الأربعة وعدد من فقهاء الإمامية ـ أجمعوا على أن القاضي لا يجوز له أن يقضي بعلمه ، ولا أن يستند إلى شيء من معلوماته في حكمه ؟

**الجواب :**

ان أرباب الشرائع الحديثة حين قالوا : «ليس للحاكم أن يحكم بعلمه» . أرادوا أنّه لا يحق له أن يتصدى للحكم والفصل في الواقعة التي قد علمها من قبل ، وان عليه أن يدع النظر فيها إلى قاضٍ آخر ، ويكون هو شاهداً لا حاكماً ، ولم يجيزوا بحال أن يتصدى للقضاء ، ثم يحكم بخلاف ما علم .. ويمكن أن نحمل كلام الفقهاء الذين منعوا القاضي من الحكم بعلمه على ذلك مع التمحل . وعلى هذا فلا منافاة بين قول من قال : لا يصح للحاكم أن يقضي بعلمه ، وبين ما يقتضيه الاصل من وجوب اتباع العلم في كل شيء ، حيث لا مانع من العقل والشرع أن يكون طريق الحكم والفصل بين الناس غير علم الحاكم في بعض الظروف والأحوال .

**القضاء على خلاف العلم :**

قدمنا أن الأصل الأول يقتضي القضاء بالعلم ، حتى يثبت العكس ، وقد ثبت جواز القضاء بالبينة وما إليها ، وان لم يحصل العلم . وأيضاً قد تحتم الضرورة في بعض الحالات الخروج عن هذا الأصل ، لا بالعمل بالظن فقط الذي قد يجتمع مع الواقع ، بل بالعمل على خلاف العلم ، والحكم بغير الواقع .

مثال ذلك رجل استودع آخر درهمين ، ثم استودعه ثان درهماً واحداً ، فوضعه مع الدرهمين ، وصادف أن تلف درهم من الثلاثة ، بدون تفريط أو تعدّ من المستودع ، وذهب الجميع إلى الحاكم ليقضي بالحق ، فعليه أن يقضي بدرهم ونصف للأول ، وهو صاحب الدرهمين ، وبنصف درهم للثاني ، وهو صاحب الدرهم ، مع علمه ويقينه بأن هذا القضاء خلاف الواقع ، لأن الدرهم التالف ، امّا

أن يكون لصاحب الدرهمين ، وعليه يبقى له درهم واحد ، مع أنّه أخذ درهماً ونصف درهم .. وامّا أن يكون التالف لصاحب الدرهم ، وعليه فلا شيء له ، مع أنّه أخذ نصف درهم .

وحيث انسدت السبل لمعرفة الواقع حصلت الشركة الحكمية بين الاثنين ـ لمكان الخلط ـ في درهم فقط ، لأن أحد الدرهمين الباقيين هو للأول ، سواء أكان التالف منه ، أم من الآخر ، بعد أن كان المفروض أن له درهمين ، وان التالف واحد ، فأحد الدرهمين باق لا محالة ، فيعطى له باليقين ، ويبقى درهم واحد يقسّم بينهما نصفين ، وتكون النتيجة أن يأخذ صاحب الاثنين واحداً ونصفاً ، وصاحب الواحد نصف الواحد . وبهذا وردت الرواية عن الإمام الصادق عليه السلام .

وأيضاً يقضي الحاكم على خلاف علمه فيما لو تداعى اثنان في شيء لا يد لأحدهما عليه ، ولا بينة له ، وزعم كل منهما أنّه له وحده ، فإنهما يحلفان معاً ، ثم يقتسمان بالسوية ، مع العلم بأن احدى اليمينين كاذبة ، والأخرى صادقة ، وان المتنازع فيه لصاحب اليمين الصادقة .. ولكن بعد أن انسد الطريق إلى معرفة الواقع تعين هذا التقسيم ، لفصل الخصومة . وعلى مذهب أبي حنيفة قد يتكشف الواقع جلياً ، ويمكن العمل به بدون أي محذور ، ومع ذلك يقضي الحاكم بخلافه ، مع علمه ويقينه بالمخالفة ، ومع امكان الأخذ بالواقع .. فقد جاء في كتاب «اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى» لأبي يوسف تلميذ أبي حنيفة ص ١٨٣ طبعة ١٣٥٨ هـ وكتاب «ميزان الشعراني» باب اللعان أن أبا حنيفة قال :

«لو تزوجت امرأة ، وغاب عنها الزوج ، فأتاها خبر وفاته ، فاعتدت ثم تزوجت ، وأتت بأولاد من الثاني ، ثم قدم الأول ، فإن الأولاد الذين ولدوا من الثاني يلحقون بالأول ، وينتفون عن الثاني» .

وعلى هذا ، إذا تنازع الأول والثاني على الأولاد المذكورين ، وترافعا لدى الحاكم ، فيجب عليه أن يقضي للغائب ، وينفيهم عن الأب الحقيقي بدون بينة ويمين ، مع علمه ويقينه بمخالفة قضائه للواقع ، ومع امكان العمل بهذا الواقع .

وبعد هذا التمهيد الذي عرفنا من خلاله أن الحاكم ممنوع ـ عند أكثر الفقهاء وأرباب القوانين ـ من القضاء بعلمه الذي حصل له قبل التنازع والترافع نذكر الأسباب التي يكون منها علم القاضي اثناء سيره في الدعوى .

**المعاينة :**

ليس من شك أن للقاضي أن يكشف ويشاهد بنفسه اثناء سيره في الدعوى الواقعة المادية المتنازع عليها ، ويكون علمه الحاصل من المعاينة والمشاهدة أصلاً من أصول الاثبات بدون حاجة إلى أي شيء آخر .

مثال ذلك أن يستأجر شخص شخصاً آخر على بناء بيت بصورة اتفقا عليها ، وبعد انتهاء الأجير من العمل قال له المستأجر : لم تؤد العمل بشروطه ، وقال الأجير : بل أديته على الوجه المطلوب ، فللحاكم أن يعاين ويحكم بدون حاجة إلى بينة ويمين .

وكذلك إذا ادعت امرأة على زوجها بأن البيت الذي أعده لسكنها غير صالح ، فللحاكم أن يذهب بنفسه بطلب منها ، أو من تلقائه ، ثم يحكم بما رأى .

وان لم يذهب بنفسه ، واتفق الطرفان على تعيين خبير .. انتدبه الحاكم وأخذ بقوله على أن للحاكم ان يجتهد ، ويرفض قول الخبير برغم هذا الاتفاق .

وان لم يتفقا عليه ، وانتدبه الحاكم من تلقائه فان حصل له العلم من قوله حكم به ، وإلاّ توقف ، لأن الظن لا يغني عن الحق إلاّ إذا دل الدليل على اتباعه . أجل ، إذا

وجدت قرائن أخرى بحيث إذا ضمت إلى قول الخبير حصل الاطمئنان والاقتناع .. أمكن وجاز ، وإلاّ أهمله كلية .

**المحاكم الشرعية :**

بهذا يتبين معنا أن ما جرت عليه المحاكم الشرعية بلبنان من الأخذ بقول الخبير الذي يكشف على بيت الطاعة في دعاوى نفقة الزوجة ، والاعتماد على تقريره ، حتى ولو لم يحصل منه العلم ـ يتبين أن هذا الاعتماد لا يبتنى على أساس من الشرع .

**القرائن الموضوعية :**

وهي القرائن التي ترافق الدعوى ، ويستنتجها الحاكم بذكائه وتفطنه لحجاج الخصوم ، وهذه القرائن لا تدخل تحت ضابط عام ، ولا يجمعها قاسم مشترك ، لأنها تختلف باختلاف الدعاوى والمتداعين ، ولا ريب في جواز القضاء بالعلم الناشىء منها ، لأن المفروض أنّها تتصل بوقائع الدعوى ، ولا تنفك عنها ، وليست بشيء اذا لم تكن سبباً للعلم . أجل ، قد يرى الحاكم أنّها تدعم أصلاً من أصول الاثبات ، أو تضعفه .. وقد سبقت الاشارة إليها في فصل القرائن والكتابة .

**المبادىء العامة :**

المبادىء العامة هي ـ كما قدمنا ـ التي يشترك في العلم بها جميع الناس ، كشهادة الأطرش بسماع الاقرار ، والأعمى بمشاهدة الحادثة ، وكدعوى من قال : ان هذه الدابة له ، وانّها ولدت عنده منذ سنة ، ثم تبين أن سنها أقل ، أو أكثر .

والقضاء بالعلم من هذه المبادىء بديهي لا يحتاج إلى بيان ، حتى عند من منع الحاكم من القضاء بعلمه ، لأنها من المعلومات الفطرية المستقلة عن الدعـوى وغيرها .

## الطب الشرعي :

المراد بالطب الشرعي العمليات التي يقوم بها اخصائيون لتحليل الدماء ، وفحص البصمات ، والكتابات ، والملابس لمعرفة أصحابها ، وفحص الحرائق لمعرفة أسبابها ، والقنابل لمعرفة مصدرها ، بل حتى التراب والأحجار ، وما إليها مما يمكن أن يترك فيه المتهم أثراً منه . وقد شيدوا لهذا الطب المعامل والمعاهد في أمريكا ، وأوربا ، وقصدتها البعوث من سائر الدول والأقطار .

وقد سبق الإمام علي عليه السلام الجميع إلى هذا الفحص والاختبار ، فلقد وجدنا في أقضيته أساساً لهذا الطب الشرعي ، من ذلك :

ان امرأة تعلقت برجل من الأنصار ، واستعملت كل طريق لاغرائه ، ولمـا عجزت عنه حاولت الكيد له ، فأخذت بيضة ، وصبت البياض على ثيابها ، وبين فخذيها ، ثم جاءت إلى عمر ، وقالت : ان هذا الرجل اغتصبني . وأراد عمر أن يعاقب الشاب ، فقال له : تثبت في أمري . فقال عمر لعلي عليه السلام : ما ترى يـا أبـا الحسن ، فقال الإمام : ائتوني بماء حار مغلي ، ثم صب الماء على البياض ، حتى أزاحه عن الثوب ، فألقاه في فمه ، ولما عرف طعمه لفظه ، ثم اقبل على المرأة ، حتى أقرّت .

والحكم في هذه الواقعة ، وان استند إلى الإقرار ، لا إلى الفحص والاختبار ، إلاّ أنّها تدل بصراحة على أن لهذا الفحص أساساً في الشريعة الاسلامية .

ومنه أن امرأتين تحاكمتا إليه ، ولدت احداهما ذكراً ، والثانية أنثى في آن واحد ، في مكان واحد ، وادعت كل منهما أنّها أُم الغلام ، فوزن حليب الاثنين ، فكان أحد الحليبين أخف ، فحكم لصاحبة اللبن الأخف بالبنت ، ولصاحبة اللبن الأثقل بالغلام .

وهذا الحديث ، وان لم يعتبره الفقهاء كأصل من أصول الاثبات ، ودليلٍ يعتمدونه في هذا الباب إلاّ أنّه كسابقه ، يدل على وجود معالم الطب الشرعي في تراثنا الاسلامي ، بخاصة في آثار أهل البيت عليهم السلام .

وقد جاء في أحاديثهم ان امرأة ادعت العنن على زوجها ، وأنكر هو ذلك ، فيقام الرجل في الماء البارد ، فإن تقلص احليله حكم بقوله ، وان استرخى حكم بقولها .

وقال صاحب الجواهر : «لقد عمل بهذا الحديث ابنا بابويه وابن حمزة ، وأهمله المتأخرون من الفقهاء ، لعدم الوثوق به ، وعدم الوثوق أيضاً بالانضباط ، لأن قول الأطباء يثمر الظن الغالب بالصحة إلاّ أنّه ليس طريقاً شرعياً» . ومعنى هذا أنّه لو انضبط وأفاد العلم لكان شرعياً معتبراً .

وقد اعترف الاخصائيون في هذا الفن أن الطب الشرعي لا يستدعي العلم القاطع للشك والريب في كل ما يقدمه ويرسمه ، بل قد يفيد العلم ، كفحص بصمات الابهام التي تعين شخصية المتهم وهويته ، بعد أن أثبتت التجارب أن لكل انسان بصمة خاصة ، بحيث يمكن التشابه في الوجه والملامح ، ولو من وجه ، ولا يمكن التشابه في البصمات بوجه [1] . وقد لا يفيد الطب الشرعي العلم ،

---

(١) تعيين هوية المتهم من بصمة الابهام لا تقبل الشك ، وليس للمتهم الاعتراض عليها بحال ، ولكن له أن يثبت أن ذهابه لمكان الجريمة كان بدافع مشروع ، لا بدافع ارتكاب الجريمة .

ولكنه يزود الحاكم بحلقة جديدة من سلسلة الأدلة ، أو يقوي ويدعم حلقة ضعيفة منها ، كفحص الخط والكتابة ، أو وجود أثر من آثار المتهم في مكان الجريمة : أو من آثار الجريمة أو مكانها .. على المتهم ، بحيث توجب الترجيح والظن ، ولا تفيد العلم .

وليس من شك أن العلم الذي يحصل من الطب الشرعي في غير الانساب ـ حجة متبعة ، تماماً كالعلم الناشىء من اللزوم العقلي ، والمبادىء العامة التي يشترك في العلم بها الناس جميعاً ، ولا يحتاج اعتبار العلم من أي مصدر حصل إلى جعلٍ وامضاء من الشارع ، لأنه حجة بنفسه ، بل هو المصدر لكل حجة سواه ، حتى للاخذ والتقيد بقول الشارع .

ومرة ثانية نشير إلى أن العلم الحاصل من الطب الشرعي ، ومن الملازمة العقلية ، وملابسات الدعوى شيء .. والمعلومات الخاصة التي عرفها الحاكم خارج المحكمة والدعوى شيء آخر . وان للذين منعوا الحاكم من القضاء بهذه المعلومات أن يوجبوا عليه الأخذ بالعلم الذي حصل له من الطب الشرعي ، واللزوم العقلي .

أما إذا لم يحصل العلم من الطب الشرعي فيترك الأمر إلى تقدير القاضي ، ومدى اقتناعه بدعم القرينة لدليل من أدلة الاثبات ، أو تضعيفها ، لأن تشخيص الحوادث الخارجية من الأشياء الموضوعية البحتة ، لا يرجع في بيانها ومعرفة حقيقتها إلى الشارع ، وانما تعرف وتشخص من الطرق المألوفة لدى الناس . ومن هنا كان للمتهم كل الحق في اثبات العكس بجميع الطرق ، للتشكيك بما دل عليه الطب الشرعي وغيره من القرائن سواء أكان من شأنها أن تفيد العلم ، أم لم يكن ـ ما عدا الأدلة التي نص عليها الشارع .

وبالنظر إلى أهمية القضاء بالطب الشرعي في المحاكم الزمنية اقتضت هذه الاشارة .

**الخلاصة :**

وكلمة الخلاصة ان أية قرينة تتصل بالدعوى اثناء رؤيتها يجوز للحاكم أن يعتمدها ، ويبني حكمه عليها ، مع وجود العلم القاطع ، سواء أكانت القرينة من نوع الطب الشرعي ، أو اللزوم العقلي ، أو غيره لأن العلم لا يفرَّق فيه بين سبب وآخر من اسبابه . أما مع عدم العلم فيترك تقدير القرينة إلى الحاكم ، ان شاء طرحها بالمرة ، وان شاء رجّح وعزز بها أحد الأدلة ، حسب اقتناعه واطمئنانه بينه وبين خالقه جل وعز .

* * *

# اليمين

اليمين من أهم الطرق التي يبتنى عليها الحكم في باب القضاء . هذا مع العلم بأنّها شرعت لفصل الخصومات ، لا لاثبات الواقع ، والكشف عنه . ويقع الكلام فيها من جهات نعرضها فيما يلي :

## وظيفة المنكر :

قدمنا أن المدعي هو من لو تَرك لتُرك ، وان المدعى عليه هو من لو تَرك لم يُترك . وان وظيفة المدعي الادلاء بالبينة ، ووظيفة المنكر حلف اليمين .وقد تتجه اليمين على المدعي ، كالأمين إذا ادعى تلف العين بلا تعدٍ أو تفريط . وقد لا تقبل اليمين من المنكر ، كما لو كان وكيلاً أو ولياً أو وصياً . ومهما يكن ، فان الغالب في الحالف أن يكون منكراً ، وفي صاحب البينة أن يكون مدعياً ، وأرجعوا ذلك إلى قوة الانكار والسلب ، لأنه يتفق مع الأصل ، وإلى ضعف الايجاب لمخالفته له ، فاحتاج المدعي إلى البينة ، ليقابل الحجة بحجة أقوى .

## شروط الحالف :

يشترط في الحالف ما يشترط في مجري العقود والموجبات من العقل

والبلوغ والاختيار ، ويزيد عليه أن يكون له حق الاسقاط ، والتبرع ، فلا تصح اليمين من الوكيل والوصي والولي ، ولا من السفيه فيما لا ينفذ تصرفه فيه .

أجل ، إذا كان للقاصر دين على آخر ، وادعى المديون أنّه سلم المبلغ إلى الوصي ، وأنكر .. اتجهت اليمين عليه ، ولكن هذه دعوى شخصية بالنسبة إلى الوصي .. وإذا حلف الوصي حكم ببقاء الدين في ذمة المدعي ، وان نكل أورد اليمين ، وحلف المدعي حكم بالمبلغ على الوصي ، لأن النكول أو الرد بمنزلة تصديق المدعي ، أو قل : هو الذي حكم على نفسه بنفسه ما دام له مخرج وندحة عن الحكم . والضابط في صحة اليمين أن يكون المحلوف من أجله فعلاً للحالف بالذات ، أو علماً بفعل الغير ، وكلاهما من شؤونه .

أمّا الضابط لصورة اليمين من الحالف وكيفيتها فقال الفقهاء : ان كانت الدعوى متعلقة بفعل الحالف حلف على البت واقعاً ، وان كانت متعلقة بفعل الغير حلَف على نفي العلم ، والحق أن هذا مبني على الغالب . والضابط الصحيح ان يمين الحالف تأتي على حسب جوابه ، فان أجاب بنفي الواقع اطلاقاً حلف على البت واقعاً ، وان أجاب بنفي العلم حلف على نفي العلم من دون فرق في الحالين بين أن يكون المحلوف لأجله من فعل نفسه ، أو من فعل غيره .

فإذا ادعى المدعي في وجه الوارث بأن مورثه اقترض أو اغتصب ، وأجاب بأن مورثه لم يقترض ولم يغتصب حلف على البت ، وان أجاب بأنّه لا يعلم حلف على نفي العلم .

**موضوع اليمين :**

موضوع اليمين هو الحق المحلوف من أجله ، ويشترط صحة الحكم به

اثباتاً أو نفياً ، بحيث لو حلف المنكر حكم ببراءته ، أو حلف المدعي حكم بثبوت حقه . ويشمل هذا الحق العين والدين ، والعقود والموجبات ، والجنايات والأحوال الشخصية ، وما إليها ، ما عدا حقوق الله ، وهي الحدود . أما اليمين العقيمة التي لا يصح بناء الحكم عليها فلا تتجه على أحد مدعياً أو مدعى عليه .

ومن أمثلتها أن يبيع شخص داره من زيد ، ثم يأتي ثالث ، ويدعي شراءها من قبل ، فإذا أنكر البائع لا تتجه عليه اليمين ، اذ لو أقر بسبق البيع لا يؤخذ باقراره ، لأنه في حق الغير . وإذا لم يكن للاقرار من أثر لم يبق لليمين من موضوع .

وكذلك لو قال شخص لآخر : لي عندك شهادة ، وأطلبك إلى تأديتها أمام الحاكم . فأنكر ، وقال : لا شهادة لك عندي ، فلا تتجه اليمين على المنكر ، لأنه لو أقر لا يحكم عليه بشيء ، لأن منكر الشهادة مسؤول أمام الله فقط .

## صيغة اليمين :

اتفق فقهاء المذاهب على أن اليمين تكون بالله جل وعز ، لا بالقرآن ، ولا بالرسل واليوم الآخر ، ولا بالكعبة والملائكة ، ولا بغيرها . فلقد ثبت في الحديث الشريف : «لا تحلفوا إلاّ بالله ، ومن حلف بالله فليصدق ، ومن حُلف له بالله فليرضَ ، فإن لم يرضَ فليس من الله» . وفي آخر : «من حلف فليحلف بالله ، أو ليصمت» .

وذكروا لليمين صيغاً ، وكلها في معنى واحد ، منها «والله» مقتصراً على اسم الجلالة ، ومنها «والله الذي لا إله إلاّ هو» أو يتبع ذلك بالسميع العليم .

وغير المسلم يؤدي اليمين وفقاً للاوضاع المقررة في ديانته . ويقبل منه اذا اختار الحلف بالله .

ويستحب التغليظ في اليمين عند الإمامية ، وهو أن يكون اللفظ مرهباً ومخوّفاً للحالف نحو «والله المهلك المدرك الطالب الغالب المنتقم الجبار» .

هذه هي صيغة اليمين الشرعية ، وليس للخصم أن يفرض الصيغة التي يشاء .

## أقسام اليمين :

قسم أرباب الشرائع الحديثة اليمين إلى نوعين : قضائية ، وهي التي تؤدى في مجلس القضاء ، وغير قضائية ، وهي التي تؤدى في غيره ، تماماً كما هي الحال في الإقرار عندهم .

ثم قسموا اليمين القضائية إلى نوعين : حاسمة ، وهي التي يوجهها الخصم إلى خصمه عند عجزه عن اثبات حقه ، حسماً للنزاع . ومتممة : وهي التي يوجهها القاضي من تلقائه ، لأحد الخصمين تتميماً لما بين يديه من الأدلة .

ولا أثر عند الإمامية لأية يمين يؤديها الحالف بدون اذن الحاكم ، سواء أكان في مجلس الحكم ، أم في خارجه ، فما جرت عليه العادة من قول أحد المتخاصمين للآخر : إحلف وأُسامحك ، أو إحلف وأدفع لك ، فيحلف ، ان هذا الحلف لا يلزم القائل بشيء ، وتبقى الدعوى قائمة بينهما كما كانت .

أجل ، اذا تعذر حضور الأصيل إلى مجلس القضاء ، لمرض ونحوه واتجهت عليه اليمين يسوغ للحاكم أن يستنيب من يحلّفه إياها ، ويكون حكمها كما لو كانت في مجلس القضاء . والمهم أن تقع باذن الحاكم المجتهد ، فاذا حصلت بغير اذنه تكون لغواً ، حتى ولو كانت في مجلس القضاء ، وتكون شرعية يقضي بها الحاكم اذا حصلت باذنه ، حتى ولو كانت في غير مجلس القضاء .

ومن تتبع أقوال الفقهاء ، وقارنها بكلمات المشرّعين الجدد يجد أن كلام

الطرفين في النتيجة يرجع إلي تقسيم اليمين إلى حاسمة ، وغير حاسمة ، والاختلاف بينهما انما هو في المصداق والتطبيق ، فإن كلاً منهما يرى أن اليمين الحاسمة هي التي ينسد معها باب الدعوى ، ولكن الجدد جعلوا منها ، أو حصروها باليمين التي يوجهها الخصم إلى خصمه . وينتقض هذا فيما اذا ادعى شخص على وارث في يده تركة مورثه ، ادعى عليه بأنه يعلم أن له ديناً على المورث ، فأنكر الوارث العلم بالدين ، وحلف على نفي العلم ، فان هذه اليمين تسقط دعوى العلم بالدين ، ولا تسقط الدعوى بالدين ، اذ يسوغ للمدعي بعد هذه اليمين أن يقيم البينة على ما ادعاه ، وعليه فلا تكون حاسمة رغم أنّها موجهة من الخصم ، لا من الحاكم .. اللهم إلاّ أن يقال بأنّها حاسمة بالنسبة إلى دعوى العلم بالدين .

وقد تكون اليمين المتممة حاسمة ، كالتي تضم إلى الشاهد في الحقوق المالية ، مع أن الجدد يعتبرونها غير حاسمة . ومهما يكن ، فان اليمين الحاسمة ـ كما نفهم ـ هي التي ينسد معها باب النزاع والتخاصم ، وغير الحاسمة ، هي التي يبقى معها هذا الباب مفتوحاً على مصراعيه ، وهذا انسب واقرب إلى دلالة اللفظ من اصطلاح المشرّعين الجدد .

وقسّم فقهاء الإمامية اليمين الحاسمة إلى نوعين : يمين الانكار ويمين الاثبات ـ كما جاء في قضاء ملاّ علي ـ وتندرج في الثانية اليمين المردودة ، والمنضمة ، ويمين الاستظهار .

## يمين الانكار :

ذكرنا فيما سبق أن المدعى عليه اما أن يسكت ، وامّا أن يقر ، وامّا أن ينكر ، وتكلمنا عن حكم السكوت والاقرار . والآن نتعرض لحكم الانكار .

إذا أجاب المدعى عليه بالسلب والانكار سأل الحاكم المدعي : ألك بينة ؟ فإن تكن أدلى بها ، وإلاّ أفهمه أن له حق الحلف على خصمه ، فإن طلبها أحلف الحاكم الخصم . ولا يجوز للحاكم أن يحلفه من تلقائه ، وبدون طلب المدعي ، لأن الحلف حق خاص به ، وربما كانت له مصلحة في ارجاء الحلف من الأمل بالصلح ، أو رجوع المنكر عن موقفه ، أو توقع وجود الشهود ، أو غير ذلك . كما لا يجوز للمنكر أن يسرع ويتبرع باليمين بدون طلب الحاكم . وإذا حلف المنكر تبرعاً ، أو بطلب الحاكم بلا سؤال المدعي وقعت يمينه لغواً .

ومتى حلف بسؤال المدعي والحاكم سقطت الدعوى ، وليس للمدعي بعدها المطالبة بشيء ، حتى ولو كانت له ألف بينة ، ولا أن يثبت كذب الحالف بطريق من الطرق ، لما جاء في الحديث ، «ذهبت اليمين بحق المدعي» . وفي بقية الأحاديث أن سائلاً قال للإمام الصادق : ان يهودياً خانني بألف درهم ، وحلف ، ثم وقع له عندي مال ، فهل آخذه عوضاً عن مالي ؟

فقال له : ان خانك فلا تخنه .. وان ظلمك فلا تظلمه .. ولا تدخل فيما عبته عليه .. ولولا أنك رضيت يمينه فأحلفته لأمرتك أن تأخذ مما تحت يدك ، ولكنك رضيت ، وقد مضت اليمين بما فيها .

وهذا عين ما جاء في القوانين الحديثة من أن رضا الخصم بيمين خصمه يعتبر تنازلاً منه عن حقه .

وغني عن البيان ان العبرة بالحلف فعلاً ، لا بالاستعداد له ، وأشرنا إلى هذه الحقيقة الواضحة ، لأن بعض من يتصدى للقضاء والحكم بين الناس يقول في هذه الحال لصاحب الدعوى : ينبغي أن نكتفي نحن وأنت بهذا الاستعداد ، لأن من استعد لحلف اليمين كأنه حلفها ، ولم يبقَ عليه من سبيل .. فإذا حصل شيء

من ذلك تبقى الدعوى قائمة على حالها .

واذا قال المدعي لا أقبل يمين المدعى عليه ـ كما يحدث أحياناً ـ أفهمه الحاكم بأنه مخيّر بين واحد من ثلاثة : اما أن يدلي بالبينة على مدّعاه ، وامّا أن يقبل بيمين المنكر ، وامّا أن يرفع يده عن الدعوى ، وليس له أن يستبد برأيه . فإن اقتنع واختار فذاك ، وإلاّ أمهله الحاكم المدّة التي يراها ، فإن بقي على اصراره ردت دعواه رداً مؤقتاً ، بحيث يستطيع تجديدها متى تهيأت له البينة ، أو رضي بيمين المنكر . وبكلمة : ليس للمدعي أن يرفض يمين خصمه ، ولا يقيم البينة ، وفي الوقت نفسه يبقى مصراً على دعواه .

وليس للحاكم أن يحلّف المنكر من تلقائه بحجة أنّه ولي الممتنع ، لأن ولايته تختص في استيفاء ما على الممتنع من حق . قال صاحب الجواهر في باب القضاء : «لا دليل على قيام الحاكم مقام الممتنع فيما امتنع عنه مما هو عليه فيما هو له» أي ان للممتنع فردين: أحدهما عليه الحق ، والآخر له الحق ، والحاكم ولي عن الأول ، وهو الذي عليه الحق ، فان امتنع عن ادائه ، فالحاكم يأخذه قهراً عنه ، أما الثاني الذي له الحق فلا ولاية للحاكم عليه . وتحليف المنكر ـ هنا ـ حق للمدعي ، لا عليه ، فلا يكون المورد مشمولاً للقاعدة .

**اليمين المردودة :**

قد عرفت أن المدعى عليه إذا حلف سقطت دعوى المدعي من الأساس سقوطاً نهائياً . وان لم يحلف فاما أن يرد اليمين على المدعي ، وامّا أن ينكل ، ويمتنع عن الحلف والرد معاً .

وقبل كل شيء تنبغي الاشارة إلى أنه لا يجوز رد اليمين من المنكر إلى

المدعى عليه إلاّ بشرطين : الأول أن يكون المدعي جازماً بدعواه ، فان كان ظاناً أو مشككاً ، فلا يجوز رد اليمين عليه ، الثاني أن يكون الحق المدعى به لنفس المدعي لا لغيره ، فلو كان وكيلاً ، أو ولياً ، أو وصياً لم تصح منه اليمين ، لأن حق الغير ، لا يثبت بيمين الغير ، فاذا انتفى أحد هذين الشرطين انتفى الرد ، لعدم امكانه . ومتى تحققا معاً صح الرد .

وعليه ، فإذا كان المدعي جازماً وأصيلاً ، ورد المنكر عليه اليمين فإن حلف .. ثبتت دعواه ، وحكم بحقه على المدعى عليه . وان نكل المدعي وامتنع عن حلف اليمين المردودة سقطت دعواه نهائياً عن المنكر .

وإذا نكل المنكر ، وامتنع عن الحلف والرد معاً ، فهل يقضي عليه الحاكم بمجرد النكول ، أو أن الحاكم يرد اليمين على المدعي ؟

قال الحنفية والحنابلة : يُقضى عليه بمجرد النكول ، ولا موجب لرد اليمين على المدعي اذا كانت الدعوى مالاً ، أو المقصود منها مال .

وقال المالكية : لا بد من الرد في الدعاوى المالية .

وقال الشافعية : الرد لازم في جميع الدعاوى . (المغني ج ٩ باب الأقضية) .

واختلف الإمامية فيما بينهم ، وأكثرهم على أن الحاكم لا يقضي بالنكول ، وان عليه أن يرد اليمين من تلقائه على المدعي . وبعد أن ذكر صاحب الجواهر أدلة الطرفين بطولها ، وناقشها بالمنطق قال : «وبذلك ظهر لك أن أدلة الطرفين محل نظر ، وأنّه ليس في النص بيان لوظيفة الحاكم في هذا الغرض» .

وما دام النص لم يفرض على الحاكم الرد فنحن مع صاحب الشرائع الذي اختار القضاء بمجرد النكول . ودليلنا أولاً : ان الحاكم لا ولاية له هنا ، لأن الحق للممتنع ، وهو الرد ، لا عليه ، والحاكم ولي الممتنع عن الحق الذي عليه فقط ، كما

ذكرنا قبل أسطر . ثانياً : ان للناكل ندحة ومخرجاً عن الحكم عليه ، اذ بامكانه أن يحلف بدون حرج ما دام على علم ببراءته وفراغ ذمته . اذن ، امتناعه عن الحلف يشكل اعترافاً بثبوت الحق عليه ، ولذا قيل : «من امتنع عن الاختيار فقد اختار» . وبالنتيجة يكون الناكل هو الذي حكم على نفسه بنفسه . وكلمة التلخيص ان الصور أربع :

١ - اذا حلف المنكر سقطت دعوى المدعي .

٢ - اذا رد المنكر اليمين على المدعي ، ونكل هذا خسر دعواه أيضاً .

٣ - اذا حلف المدعي بعد الرد حكم له بما يدعيه .

٤ - إذا نكل المنكر ، وامتنع عن الحلف والرد معاً حكم عليه بمجرد النكول .

**اليمين المنضمة :**

ويصح تسميتها باليمين المتممة ، وهي التي تضم إلى شهادة شاهد واحد ، أو إلى شهادة امرأتين لاثبات الحقوق المالية ، وتقدَّم الكلام عن ذلك في فصل «أقسام الحقوق» التابع لفصل الشهادة .

**يمين الاستظهار :**

لا تسمع الدعوى في وجه الورثة على مورثهم في حق من الحقوق المالية إلاّ إذا ترك الميت أموالاً في أيدي الورثة . فلو لم يترك شيئاً ، أو ترك أموالاً في غير أيدي الورثة لا تسمع الدعوى في وجوههم بحال ، لأن الوارث ـ والحال هذه ـ يكون تماماً كالأجنبي .

ومتى ترك الميت أموالاً في أيدي الورثة تسمع الدعوى على الميت ، ولكنها لا تثبت إلاّ بالبينة ، ويمين المدعي معاً . وهذه هي يمين الاستظهار ، والقصد منها التثبت من بقاء الدين في ذمة الميت إلى حين وفاته ، وان الدائن لم يُبرئه منه ، ولم يستوفه ، أو يعاوضه عليه .

وأوجب الشافعي هذه اليمين في الدعوى على الصبي والمجنون . وأوجبها مالك في الدعوى بعينٍ على الحي ، ولم يوجبها في دعوى الدين . (الفروق ج ٤) .

ولم أهتدِ فيما لدي من كتب الفقه إلى قائل بإضافة هذه اليمين إلى البينة في الدعوى على الميت غير الإمامية . ومهما يكن ، فان هذه انما تجب في خصوص الدعوى على الميت بدين لا بعين ، على أن يكون المدعي أصيلاً ، لا وكيلاً ، أو وصياً ، أو ولياً ـ بل ولا وارثاً أيضاً ـ وأن يكون جازماً لا ظاناً ، أو مشككاً ، حيث لا تتجه اليمين على واحد من هؤلاء . ولو لم تقبل من الولي والوصي الدعوى بالبينة فقط لذهب حقهما هدراً . أجل ، على الحاكم أن يضاعف جهوده في التحقيق والتدقيق في الدعوى على الميت والصبي والمجنون ، ويوليهما العناية والاهتمام التام ، سواء أكانت الدعوى بعين ، أم بدين .

وإذا لم يكن لصاحب الدين على الميت إلاّ شاهد واحد حلف مرتين ، احداهما اليمين المتممة للبينة ، والثانية يمين الاستظهار . قال صاحب الجواهر في باب القضاء : «هذا هو الأولى ، بل الأقوى» . وقال صاحب ملحقات العروة : «انّه الأظهر والأحوط» .

وينبغي التنبيه إلى أمور تتصل بهذا الموضوع :

«منها» ان هذه اليمين انما تصح بطلب الحاكم ، لا بسؤال الوارث ، ولا تبرعاً من المدعي .

و «منها» ان الوارث اذا علم ببقاء الدين في ذمة الميت وجب عليه الوفاء والاداء بدون حاجة إلى الدعوى ، والبينة واليمين .

و «منها» اذا ادعى صاحب الحق عِلْمَ الوارث بحقه ، وطلب منه اليمين على نفي العلم ، ونكل عنها ثبت عليه الحق بمقدار سهمه .

و «منها» اذا قال الميت : كل من ادعى عليّ بحق فهو صادق كان هذا وصية يخرج من الثلث إلاّ إذا ثبت حقه بالبينة الشرعية .

و «منها» اذا ادعى شخص على آخر بدين ، وبعد رفع الدعوى لدى الحاكم ، وقبل صدور الحكم مات المدعى عليه ، فيكتفى بالبينة فقط ، ولا داعي إلى اليمين .

## كذب الحالف :

إذا تبين كذب الحالف ، مدعياً كان ، أو مدعى عليه ، فما هو الحكم ؟

**الجواب :**

ان كذب الحالف يعلم تارة من اقراره ، كما لو أكذب نفسه ، وقال صراحة : ان الحق لخصمه ، وانّه كان كاذباً في يمينه ، وأخرى من طريق آخر غير الإقرار ، والاعتراف على نفسه بالكذب .. فإن أكذب نفسه بنفسه انتقض الحكم الذي بني على اليمين ، وجاز لصاحب الحق مطالبة الحالف ، والاستيفاء منه بكل سبيل . وان علم كذبه من أدلة وقرائن أخرى غير الإقرار فليس لأحد مطالبته بشيء إلاّ إذا نقض الحاكم حكمه .

أجل ، من علم بكذبه فعليه أن يرتب آثار علمه ، كما لو حلف أن الدار التي في يده ملك له ، وأنت تعلم بأنّها ملك لزيد ، فلا يسوغ لك أن تشتريها ، أو

تستأجرها منه ، ولا أن تتصرف فيها بأي نحو من أنحاء التصرف إلاّ بإذن المالك الأصيل ، ولكن لا يجوز لأحد ، حتى المالك أن يطالبه بشيء .

وهذا الفرق الذي ذكرناه بين ما لو أكذب الحالف نفسه ، وبين ما لو علمنا بكذبه من طريق آخر غير الاقرار ، مع أن العلم بالكذب متحقق في الحالين . ان هذا الفرق لا مستند له إلاّ النص والتعبد المحض بقول الشارع ، كما قال صاحب الجواهر . وبكلمة ان قول الإمام : «مضت اليمين بما فيها .. وبطل كل ما ادعاه» وما إلى ذلك .. يستفاد منه أن المدعي المحق يذهب حقه بعد يمين المبطل ، حتى كأنّه لم يكن ، إلاّ اذا أكذب الحالف نفسه ، وأقر بأن الحق ثابت عليه .

* * *

# الوصايا

**معناها :**

الوصايا جمع وصية ، وتستعمل بمعنى الوصول ، تقول : وصيت الشيء بالشيء اذا وصلته به ، وأيضاً تستعمل بالتقدم إلى الغير بما يُطلب منه أن يفعله ، ومنه قوله تعالى : **﴿وأوصاني بالصلاة والزكاة﴾** ، وأيضاً تستعمل في تفويض الانسان بتصرف خاص بعد موته ، وهذا المعنى هو المقصود بالبحث . وكثير من الفقهاء عرفوا الوصية بأنها تمليك عين أو منفعة مضاف إلى ما بعد الموت ، ولا بد من هذا القيد الأخير ، لاخراج التصرفات المنجزة التي ينفذها الانسان في حياته ، فانها ليست من الوصية في شيء .

**شرعيتها :**

الوصية مشروعة كتاباً وسنة واجماعاً ، بل ان شرعيتها ثابتة بضرورة الدين ، ونشير إلى بعض الآيات والروايات للتيمن ، وكفى ، قال تعالى : **﴿كتب عليكم اذا حضر أحدكم الموت أن ترك خير الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف﴾** [1] .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : قال رسول الله صلى الله عليه وآله : من لم يحسن وصيته عند

---

(١) البقرة : ١٨٠ .

الموت كان نقصاً في مروءته وعقله .

وأجمع الفقهاء قولاً واحداً على استحباب الوصية ، وعليه يحمل قوله تعالى : «كتب» في الآية المذكورة ، وقال بعض الفقهاء بوجوبها مطلقاً ، وذهب الأكثرون إلى أنّها تجب اذا كان عليه حقوق لله أو للناس ، وظن الموت ، وخاف ضياعها من بعده ، وهو الحق ، وعليه يحمل هذا الخبر : «من مات بغير وصية مات ميتة جاهلية» .

**الصيغة :**

من تتبع موارد الوصية يرى أنّها ليست على نسق واحد ، فان الوصية في بعضها تتم بمجرد الايجاب ، ولا تحتاج إلى قبول ، كمن أوصى لآخر أن يفي ديونه ، ويرعى اطفاله ، وتُسمى هذه بالوصية العهدية .

وأيضاً لا يشترط القبول اذا كانت الوصية لعنوان عام ، كالفقراء والمساجد ، حيث تتم الوصية بإيجابها وموت الموصي ، ويجب تنفيذها دون الرجوع إلى الحاكم الشرعي بدليل سيرة الفقهاء وعملهم قديماً وحديثاً . قال صاحب المسالك : «لو كانت الوصية لجهة عامة انتقلت إليها بلا خلاف» .

وبعضها يحتاج إلى قبول ، ولا تتم الوصية إلاّ به ، كمن أوصى بشيء من ماله لشخص معين ، وتُسمى هذه الوصية تمليكية .. اذن لا مناص من القول بأن الوصية تكون عقد اذا تعلقت بتمليك شخص معين ، وتكون ايقاعاً فيما عدا ذلك ، ولا مانع من الشرع ولا من العقل ان يكون الشيء الواحد عقداً في مورد ، وايقاعاً في مورد آخر تبعاً للموضوع الذي تدور الأسماء مداره وجوداً وعدماً .

ويتحقق الايجاب من الموصي مطلقاً ، والقبول من الموصى له الخاص

المعين ، يتحققان بكل ما دل عليهما من قول أو فعل أو كتابة ، فالمعيار أن نعلم أو نطمئن بوجود الارادة عن وسيلة من وسائل التعبير أياً كان نوعها ، فلا أثر لوجود الارادة واقعاً ، ومن حيث هي اذا لم يعبر المريد عنها بوسيلة من الوسائل المألوفة عند أهل العرف ، ولا للأداة اذا كان مدلولها غير مراد .

وتسأل : اذا وجدت الاداة المعبرة بظاهرها عن الارادة ، وشككنا : هل هي حجة يجب الأخذ بها أو لا ؟ فماذا نصنع ؟

الجواب : إذا شككنا في أصل التعبير ، وان هذه الاداة معبرة أو غير معبرة فلا يجوز الاعتماد عليها بحال، لعدم جواز الاعتماد على الظن مع عدم الدليل عليه ، فكيف بالشك ، واذا كانت قطعية الدلالة على المراد وجب الاعتماد عليها ، لفظاً كانت أو فعلاً أو اشارة ، اذ ليس وراء العلم شيء .

واذا كانت الاداة ظنية الدلالة ينظر : فان دل على الأخذ بها دليل من الشرع كشهادة العدلين ، أو من طريقة العقلاء وعاداتهم ، فهي ، والا يكون لغواً .

وليس من ريب أن ظواهر الألفاظ حجة عند العرف ، وانهم لا يعتنون بالاحتمالات المخالفة لظواهرها إلاّ مع القرائن الدالة عليها .

أما الكتابة فهي مثل اللفظ عند أهل العرف ، سواء أسجلها صاحبها في دائرة رسمية أو لا ، أشهد على نفسه أو لم يشهد ، قادراً على التلفظ أو عاجزاً عنه ، غائباً كان أو حاضراً على شريطة أن نعلم بأن الكتابة بخط يده ، وان ظاهرها دال على التزامه بها ، وابرامه لها .. وكذا الأفعال الدالة على القصد فانها بحكم اللفظ والكتابة ، قال صاحب الجواهر : «يجوز أن يكون القبول فعلاً دالاً على الرضا بالايجاب بلا خلاف أجده» .. واذا جاز ان يكون القبول فعلاً جاز أيضاً أن يكون الايجاب كذلك ما دام كل منهما جزءاً من العقد . وبكلمة ان الوصية تنعقد

بالمعاطاة ، كما تنعقد بغيرها .

أمّا الاشارة المعبرة عن القصد فإنها حجة مع العجز عن النطق ، اذ لا وسيلة للتعبير إلاّ بها ، أما مع القدرة على التلفظ أو الكتابة فليست الاشارة بشيء ، حيث لم يعهد من العقلاء وعاداتهم أنهم يعتمدون على الاشارة مع القدرة على النطق في الأمور الهامة ، كالوصية وما إليها .. ولو افترض وجود بلد يعتمد أهله على الاشارة مع القدرة على اللفظ لكانت اشارتهم حجة متبعة .

وبالجملة أنّا نعلم علم اليقين بأن الشارع لم يقيد الناس بطريق من طرق الافصاح والبيان عن مقاصدهم إلاّ في موارد خاصة كالزواج والطلاق ، وانما أوجب عليهم الوفاء بعقودهم ، وألزمهم بشروطهم ، وكفى ، وعليه فكل ما دل عندهم على القصد وعبر عنه فهو حجة يعتمد عليها .

## الرجوع عن الوصية :

الوصية جائزة ، وليست بلازمة عقداً كانت أو ايقاعاً ، لأن المفروض أنّها تمليك مضاف إلى ما بعد الموت ، وأنّه لا يترتب عليها أي أثر حال حياة الموصي ، وعليه فيجوز له أن يرجع عنها ما دام فيه الروح ، حتى ولو كانت تمليكاً لشخص خاص ، وقبل هذا الشخص ، قال الإمام الصادق عليه السلام : لصاحب الوصية أن يرجع فيها ، ويحدث في وصيته ما دام حياً .. وفي رواية ثانية : للرجل أن يغير وصيته ، فيعتق من كان أمر بملكه ، ويملك من كان أمر بعتقه ، ويعطي من كان حرمه ، ويحرم من كان اعطاه ما لم يمت ، أي الموصي .

أجل ، لا يجوز لمن سمع الوصية أن يبدل شيئاً منها ، قال تعالى : ﴿فمن

بدله بعد ما سمعه فإنما اثمه على الذين يبدلونه ان الله سميع عليم﴾[١] .

ومن موارد الرجوع عن الوصية أن يتصرف بالشيء الموصى به تصرفاً ناقلاً له عن ملكه ببيع أو هبة ، أو مغيراً لصورته كالحنطة يطحنها ، أو الدقيق يخبزه أو الثوب يفصله .

ولما كانت الوصية جائزة صح تأخر القبول من الموصى له الخاص عن ايجاب الموصي ، وان طال الزمن وتقدم الكلام في ذلك مفصلاً في الجزء الثالث فصل شروط العقد ، فقرة «الموالاة» .

## القبول والرد من الموصى له :

إذا أوصى لشخص معين بشيء معين فلا يملك الموصى له الشيء الموصى به بموت الموصي وحده ، ولا بقبول الموصى له وحده ، بل لا بد منهما معاً ، قال صاحب الجواهر : «هذا هو المشهور شهرة عظيمة كادت تكون اجماعاً ، بل هي اجماع على الظاهر» .

وليس من شك أن الملك يتحقق بقبول الموصى له بعد موت الموصي ، ولكن هل يكفي قبوله في حال حياة الموصي ؟

ذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر ومفتاح الكرامة إلى الاكتفاء ، وعدم وجوب تجديد القبول ثانية بعد موت الموصي ، لصدق اسم الوصية والعقد .

وأيضاً ذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر إلى أن الموصى له اذا رد في حياة الموصي فله أن يقبل الوصية بعد وفاته ، لأنها تمليك بعد الوفاة ، فردها

---

(١) البقرة : ١٨١ .

حال الحياة بمنزلة رد ملك الغير ، فيقع لاغياً ، على حد تعبير صاحب المسالك .

واذا رد بعد الموت ابتداء ، ورفض من أول الأمر وقبل أن يقبل بطلت الوصية من الأساس ، ولم يبق لايجابها من أثر ، فاذا قبل بعد الرد والرفض فلا يلتفت إليه ، قال صاحب الجواهر : «الاجماع على ذلك ، وهو الحجة» .

واتفقوا قولاً واحداً بشهادة صاحب الجواهر والمسالك على أنّه اذا رد بعد الموت والقبول والقبض فرده ليس بشيء ، لثبوت الملك واستقراره وكذا إذا قبِل بعد الموت والقبول وقبْل القبض ، قال صاحب الجواهر : «هذا هو المشهور ، بل كاد يكون اجماعاً ، كما أن النصوص كادت تكون متواترة في عدم اعتبار القبض» .

وللموصى له الخاص أن يقبل بعض الشيء الموصى به ، ويرد بعضه ، لأن الوصية تبرع محض ، فلا يجب مطابقة القبول للايجاب .

**الموصي :**

يشترط في الموصي أن يكون أهلاً للتصرفات المالية ، فلا تصح الوصية من الصغير غير المميز ، ولا من المجنون ، اذ لا ارادة لهما ، ولا معول على عبارتهما .

وتسأل : اذا أوصى وهو عاقل ، ثم عرض له الجنون فهل تبطل وصيته ؟

قال صاحب الجواهر : «لا تنفسخ الوصية بعروض الجنون ، كما لا تنفسخ بعروض الاغماء ونحوه مما لا عقل معه ، وان استمر إلى الموت .. وفي كتاب المصابيح عدم البطلان بعروض الجنون والاغماء ، سواء استمر إلى الموت أو انقطع» .

وقال صاحب بلغة الفقه : «لا تبطل الوصية بعروض الجنون والاغماء

للموصي اجماعاً ، كما حكاه جدنا في المصابيح ، وان بطلت سائر العقود الجائزة بالجنون والاغماء كالوكالة ونحوها ، لوضوح الفرق بين العقود الجائزة والوصية ، لأن الموت شرط في نفوذ الوصية فعدم بطلانها بالجنون والاغماء أولى» .

وأيضاً لا تصح وصية المكره ، لعدم الارادة ، ولا وصية السفيه ، لأنه ممنوع عن التصرفات المالية ، وقيل : تصح إذا أوصى بالبر والاحسان ، وقال صاحب العروة الوثقى لا تصح وصيته اطلاقاً ، عملاً بعموم الإمام الصادق عليه السلام : إذا بلغ اشده كتبت عليه السيئات ، وكتبت له الحسنات وجاز له كل شيء إلاّ أن يكون ضعيفاً أو سفيهاً .. فان ترك التفصيل بين الوصية وغيرها دليل على بقائها على حكم المنع .

أما المحجر عليه لفلس فتصح وصيته اذا تعلقت في غير المال المحجوز لحساب الدائنين .

وأجمعوا بشهادة صاحب الجواهر على أن من جرح نفسه ، أو تناول سماً بقصد الانتحار ، ثم أوصى فلا تصح منه الوصية ، وإذا أوصى أو لا ، وقبل أن ينتحر ، ثم انتحر قبلت وصيته ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل أوصى بوصيته ، ثم قتل نفسه ، أتنفذ وصيته ؟ قال : ان كان قد أوصى قبل أن يحدث حدثاً في نفسه من جراحة أو فعل لعله يموت اجيزت وصيته في الثلث ، وان كان أوصى بوصيته بعدما حدث في نفسه من جراحة ، أو فعل لعله يموت لم تجز وصيته .

وذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر إلى أن الصبي اذا أتم العشرة من عمره جازت وصيته بالخير والمعروف ، لروايات عن أهل البيت عليهم السلام أنهاها بعضهم إلى ١٢ رواية ، منها قول الإمام أبي جعفر الصادق عليه السلام : إذا أتى على الغلام

عشر سنين فانه يجوز له فيما اعتق أو تصدق أو أوصى على حد معروف وحق فهو جائز .

**الموصى له :**

يشترط في الموصى له أن يكون موجوداً حين انشاء الوصية ، فلا تصح الوصية لمعدوم ، لأن الوصية تمليك ، ولا يُتصور قيام التمليك فيما لا وجود له ، كما لا يتصور قيام الموجود في اللاوجود .. وانما صح الوقف على البطن اللاحق غير الموجود تبعاً للبطن السابق الموجود ، ومن هنا صحت الوصية للنوع كالفقراء والعلماء بالنظر لوجود بعض الأفراد .. هذا ، إلى أن النوع لا يشترط القبول منه على العكس من الموصى له الخاص الذي لا بد من قبوله ، كما قدمنا .

وتصح الوصية للحمل على شريطة أن نعلم بوجوده حين انشاء الوصية ، أما الوصية لحمل سيوجد فانها من باب الوصية لمعدوم .. والعلم بوجود الحمل حين الوصية ينحصر في طريقين : الأول أن تلده حياً لأقل من مدّة الحمل ، وهي ستة أشهر من تاريخ صدور الوصية ، حيث لايمكن أن يلد حياً لأقل من هذه المدّة .

الطريق الثاني أن تلده لدون أقصى مدّة الحمل ، وهي سنة على الأصح بشرط أن تكون خالية من الزوج ، كما لو أوصى للحمل ، ثم مات ، ولم تتزوج بعده ، أما اذا أوصى وبقى معها امداً ، ثم مات ، وبعد ستة أشهر أو أكثر أتت بولد فلا تصح الوصية ، أي لا يُعطى الحمل الشيء الموصى له به ، لاحتمال أن يكون قد تجدد بعد الوصية ، وانها ولدته لستة أشهر .. وليس معنى هذا أن الولد لا يلحق بالميت وأنّه لا يرث ، بل يلحق به ويرث ، لأن الوصية شيء ، والارث شيء آخر ..

أجل ، اذا أتت به بعد موته بسنة يُنفى عنه قطعاً ، ويأتي التفصيل في باب الارث ان شاء الله تعالى . واذا أوصى للحمل فولدت ذكراً أو انثى قُسم الموصى به بينهما بالسوية لأن الوصية عطية لا ميراث .

وتجوز الوصية للأجنبي وللوارث ، قال صاحب الجواهر : «الاجماع على ذلك مضافاً إلى اطلاق أدلة الوصية في الكتاب والسنة» .

واتفقوا بشهادة صاحب الجواهر على أن الوصية تصح للذمي ، وهو الذي يدفع الجزية للمسلمين ، تصح الوصية له للآية ٩ من سورة الممتحنة : **﴿لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم أن تبروهم وتقسطوا إليهم ان الله يحب المقسطين﴾** .

واختلفوا في صحة الوصية لغير الذمي ، فذهب جماعة منهم صاحب المسالك والجواهر إلى جوازها وصحتها ، لأن الهبة تصح للحربي وغيره فكذلك الوصية التي هي في معناها مع فارق غير جوهري ، وهو أن الهبة تمليك حال الحياة ، والوصية تمليك بعد الموت .. ولذا صرح صاحب المسالك بأن الوصية تجوز للحربي من غير أهل الكتاب أيضاً ، ومما استدلوا به على جواز الوصية للحربي قول الإمام الصادق عليه السلام : «أعط الوصية لمن أُوصي له ، وان كان يهودياً أو نصرانياً ، ان الله يقول فمن بدله بعد ما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه» . ولفظ اليهودي والنصراني شامل للذمي وللحربي . ورد صاحب الجواهر على من زعم بأن الحربي غير أهل للملك ، رده بقوله : «ودعوى عدم قابلية الحربي للملك واضحة المنع .. فالأقوى الجواز مطلقاً من غير فرق بين الحربي وغيره» .. هذا ، إلى أن الحربي قد يكون محسناً لانسان ، فيوصي له مكافأة على احسانه ، تماماً كما يهدي إليه ، وقد أجمعوا على جواز الهدية إليه .

**ملحوظة** : صغيرة جاشت النفس بها ، وهي ان الخونة الذين يؤازرون أعداء الدين والوطن ، ويتسترون باسم الاسلام هم أشر وأضر على الاسلام والمسلمين ممن ينصب الحرب والعداء علانية .

**موت الموصى له قبل الموصي :**

إذا مات الموصى له قبل الموصي فهل تبطل الوصية ، أو يقوم ورثة الموصى له مقامه ؟

ذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر إلى صحة الوصية إذا بقي الموصي مصراً على الوصية ، ولم يرجع عنها ، ويقوم ورثة الموصى له مقامه ، يمثلون دوره في الرد والقبول ، فاذا لم يردوا كان الموصى به ملكاً خاصاً بهم يقتسمونه بينهم قسمة ميراث : للذكر مثل حظ الانثيين ، لا قسمة الوصية التي هي بين الجميع على السواء . قال الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام : من أوصى لأحد شاهداً كان أو غائباً فتوفي الموصى له قبل الموصي فالوصية لورثة الذي أوصى له إلاّ أن يرجع في وصيته .

**سؤال ثانٍ** : هل الموصى به ، والحال هذي ، ينتقل من الموصي إلى الميت ، ومن الميت إلى ورثته ، بحيث يكون حكم المال الموصى به حكم سائر التركة من تعلق الدين به ، وتنفيذ الوصية منه ، أو ينتقل من الموصي ابتداء وبلا واسطة إلى ورثة الميت الموصى له ، وعليه فلا يتعلق الدين به ، ولا تنفذ وصية الموصى له منه ؟

**الجواب :**

ان الورثة يتلقون المال الموصى به من الموصي ابتداء وبلا واسطة ، ولا

يدخل في ملك مورثهم اطلاقاً ، لأنه مات في حياة الموصي ، وبديهة أنّه لا ملك في حياته .

أجل ، ان الورثة يرثون من الموصى له حق الرد والقبول ، كما هو الشأن في حق الخيار ، فان ردوا فلا شيء ، وان قبلوا انتقل الملك اليهم من الموصي ، لأن قبولهم بالذات جزء من السبب المملِّك .

هذا ، إلى أن قول الإمام عليه السلام : «فالوصية لورثة الذي أوصى» ظاهر في ملكية الورثة وانتقال هذه الملكية إليهم ابتداء ، وعليه فلا يُستوفى من المال الموصى به دين الموصى له ، ولا وصيته .

**تعيين الموصى له :**

قد يعين الموصي الموصى له بالشخص ، كزيد أو هذا المسجد بالذات ، أو بالنوع ، كالمساكين والمنكوبين ، أو بالجهة ، كالبرّ والاحسان ، وإذا لم يعين اطلاقاً منذ البداية بطلت الوصية ، وإذا عين الوصية لشخص خاص ، أو مسجد خاص ، ثم تردد بين فردين أو أكثر على نحو الشبهة المحصورة أخرجنا الموصى له بالقرعة ، وان كان التردد بين افراد كثر غير محصورين ، أو كانت الوصية لجهة خاصة ونسيها الوصي تعين عليه أن ينفقها في وجوه الخير والبر ، قال صاحب الجواهر : «وفاقاً للمشهور ، فقد سئل الإمام عليه السلام عن انسان أوصى بوصية ، فلم يحفظ الوصي إلاّ بابا واحداً ، كيف يصنع بالباقي ؟ قال الإمام عليه السلام للسائل : الأبواب الباقية اجعلها في البر .

## الموصى به :

الموصى به هو محل الوصاية ، أي الشيء الموصى به ، ويشترط فيه ان يصح قصده عرفاً ، ويجوز فعله شرعاً ، فلا تصح الوصية بشيء لا قيمة له ، كقشرة اللوز والجوز ، وما إلى ذلك مما لا يباع ولا يوهب ولا يوصى به عند أهل العرف ، ولا بالخمر والخنزير ، وما إليهما مما هو غير مملوك شرعاً .

ولا يشترط أن يكون الموصى به موجوداً حال الوصية ، بل تجوز الوصية بكل ما يمكن أن يوجد عيناً كان ، كالوصية بما ستحمله الدابة ، أو منفعة ، كالثمرة المقبلة ، أو فعلاً ، كالوصية بعمارة مسجد ، أو كان حقاً ثابتاً في الذمة ، كالوصية بالبراءة من الدَّين ، أو من الكفالة . بل اجاز الفقهاء الوصية بمالِه الذي لا يقدر على تسليمه ، كالطير في الهواء ، والحيوان الشارد ، والمغصوب في يد القوي الظالم . بل اجازوا للموصي أن يتوغل في المبهمات إلى أقصى الحدود ، وأن يقول : اعطوا فلاناً شيئاً أو قليلاً أو كثيراً أو جزءاً أو سهماً أو نصيباً ، وبكلمة ان من تتبع النصوص والفتاوى يرى أن الوصية تصح بكل شيء إلاّ ما خرج بالدليل ، كالوصية بمال الغير ، وبالخمر والخنزير .

وإذا أوصى بألفاظ مجملة لا تقدير لها عرفاً أو لغة يبحث عن تفسيرها في النص ، فان لم يكن يُترك الخيار فيه إلى الوارث ، فيعطى الموصى له ما يصدق عليه اسم التمول [١] .

* * *

(١) لقد اطال الفقهاء الكلام في بيان الجزء والشيء والسهم والنصيب ، وما إلى ذلك إذا تعلقت الوصية بواحد منها ، ومن أحب الاطلاع فليرجع إلى الجواهر : المجلد الرابع ـ باب الوصية ، وكتاب : بلغة الفقيه .

## بين الأصل والثلث

هل الموصى به يخرج من الأصل أو الثلث ؟ والجواب يستدعي التفصيل التالي :

**١ - الواجب المالي فقط :**

أن يكون الموصى به واجباً مالياً فقط غير مشوب بالواجب البدني ، كالوصية بديون الناس ، أو بديون الله سبحانه كالخمس والزكاة ، ورد المظالم والكفارات ، واتفقوا على أنّها تخرج من الأصل اذا لم يعين اخراجها من الثلث ، لقوله تعالى في الآية ١١ من سورة النساء : **﴿من بعد وصية توصون بها أو دَين﴾** .. وسئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل فرط في اخراج زكاته في حياته ، فلما حضرته الوفاة حسب جميع ما فرط فيه مما لزمه من الزكاة ، وأوصى أن يُخرج ذلك ، ويدفع إلى من يجب له ؟ قال جائز ، يخرج ذلك من جميع المال ، انما هو بمنزلة الدين لو كان عليه ، ليس للورثة شيء ، حتى يؤدي ما أوصى من الزكاة .

فان قول الإمام ، «انما هو بمنزلة الدين لو كان عليه» ظاهر في كل دين ، سواء أكان دَيناً لله ، أو للناس .

### ٢ - الواجب المالي والبدني معاً :

أن يكون الموصى به واجباً مالياً وبدنياً معاً ، كالحج فإنه مالي ، حيث يحتاج إلى النفقة ، وبدني لأنه احرام وطواف وسعي ، وما إلى ذاك من الأعمال . واتفقوا على أنّه يخرج من الأصل ، فقد سئل الإمام عليه السلام عن رجل مات ، وعليه خمسمئة درهم من الزكاة ، وعليه حجة الاسلام ، وترك ثلاثمئة درهم ، وأوصى بحجة الاسلام ؟ قال : يحج عنه من أقرب ما يكون ، ويرد الباقي في الزكاة .. وفي رواية ثانية : سئل عن رجل توفي ، وأوصى أن يحج عنه ؟ قال : «ان كان صرورة ـ أي لم يحج من قبل ـ فمن جميع المال ، انّه بمنزلة الدين الواجب ، وان كان قد حج فمن ثلثه» .

لأن الحجة الأولى مع الاستطاعة واجبة تخرج من أصل المال ، والثانية مستحبة تخرج من الثلث ، كما يأتي .. وتجدر الاشارة إلى أن الحج واجب وجميع الواجبات المالية بشتى أنواعها يجب اخراجها من الأصل ، حتى ولو لم يوصِ بها ، فقد سئل الإمام عليه السلام عن رجل مات ، ولم يحج حجة الاسلام ، ولم يوصِ أيضاً ، وهو موسر ؟ قال : يحج عنه من صلب ماله ، لا يجوز غير ذلك .

### ٣ - الواجب البدني فقط :

أن يكون الموصى به واجباً بدنياً ، فقط ، كالصوم والصلاة ، وذهب المشهور بشهادة صاحب البلغة ، والسيد اليزدي في رسالة : منجزات المريض ، المطبوعة في آخر حاشيته على «المكاسب» ، ذهبوا إلى أنّها تخرج من الثلث ان أوصى بها ، ولا يجب اخراجها ، حتى مع العلم بها ان لم يوصِ بها .. أجل ، اذا كان للميت ولد أكبر قضى عنه ما فاته من صلاة وصوم على الوجه الذي ذكرناه في :

الجزء الأول ـ فصل قضاء الصلاة ، فقرة «الولد الأكبر يقضي عن والديه» وفي : الجزء الثاني ـ فصل الصوم والقضاء ، فقرة «قضاء الولي عن الميت» .

وتسأل : لماذا وجب اخراج الواجب المالي من الأصل ، حتى مع الوصية به ، ولم يخرج الواجب البدني اطلاقاً مع عدم الوصية ، واخراجه من الثلث معها .

وأجاب بعضهم بما يتلخص في أن الواجب المالي تعلق بذمة المديون ، والميت لا ذمة له ، فينتقل الحق من الذمة إلى التركة ، وهذا الانتقال طبيعي على الأصول ، لأنه مطلوب بمال ، والذي تركه مال ، أما إذا اشتغلت ذمته بعمل فإذا مات ارتفع الموضوع ، ولم ينتقل إلى التركة ، لأنه ترك مالاً ، ولم يترك فعلاً وعملاً .

وقد يلاحظ بأن هذا مجرد استحسان .. والأفضل أن يقال : ان الاستئجار على الصوم والصوم من الأصل أو الثلث يحتاج إلى دليل ، ولا أثر لهذا الدليل في النقل ولا العقل .

### ٤ - غير الواجب :

أن يكون الموصى به غير واجب مالي ولا بدني ، وانما تعلقت الوصية به على وجه التبرع ، واتفقوا على أن هذه الوصية تنفذ بمقدار الثلث فقط ، مع وجود الوارث ، سواء أصدرت في حال المرض ، أو في حال الصحة ، فان وسعها الثلث نفذت بكاملها ، وان زادت عنه افتقر نفاذ ما زاد عن الثلث إلى اجازة الورثة ، فان أجازوا جميعاً نفذت الوصية بكاملها ، وان رفضوا نفذت بمقدار الثلث ، وان أجاز البعض دون البعض نفذ في حق المجيز ما زاد عن الثلث ، ولا أثر لاجازة الوارث إلاّ إذا كانت من العاقل البالغ الراشد .

قال صاحب الجواهر : «الاجماع على ذلك ، والنصوص مستفيضة أو متواترة» .. من هذه النصوص ان رجلاً قال للرسول الأعظم ﷺ : أنا ذو مال ، ولا يرثني إلاّ ابنة لي ، أفاتصدق بثلثي مالي ؟ قال الرسول : لا . قال الرجل : فالشطر ؛ أي النصف ؟ قال الرسول : لا . قال الرجل : فالثلث ؟ قال الرسول : الثلث ، والثلث كثير . انك أن تذرَ ورثتك اغنياء خير من أن تدعهم عالة ، يتكففون الناس .

فقول الرسول ﷺ : «أن تذر ورثتك اغنياء» يشعر بأنه إذا لم يكن له وارث جازت الوصية بأكثر من الثلث ، حيث لا ظلم ولا اجحاف ، وفي هذا المعنى روايات كثيرة عن أهل البيت عليهم السلام .. منها قول الإمام الصادق عليه السلام : للرجل عند موته ثلث ماله ، وان لم يوصِ فليس على الورثة امضاؤه .. وفي رواية ثانية : الثلث والثلث كثير .

وسئل عن رجل مات ، ولا وارث له ولا عصبة ؟ قال : يوصي بماله حيث شاء في المسلمين والمساكين وابن السبيل . وما خالف ذلك من النصوص والاقوال فشاذ متروك .

واتفقوا بشهادة صاحب الجواهر على أن الوارث اذا أجاز الوصية فيما زاد عن الثلث بعد وفاة الموصي لزمه الوفاء ، ولا يجوز له العدول ، واختلفوا فيما اذا أجاز قبل الوفاة : هل تلزم الوارث ، أو لا ؟ فذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر إلى أنّها تلزمه ، تماماً كما لو أجاز بعد الوفاة ، فقد سئل الإمام عليه السلام عن رجل أوصى بوصية ، وورثته شهود ، فأجازوا ذلك ، فلما مات الرجل نقضوا الوصية ، هل لهم أن يردوا ما أقروا به ؟ قال : ليس لهم ذلك ، الوصية جائزة عليهم .

وتجدر الاشارة إلى أن الاجازة متى حصلت من الوارث لما زاد عن الثلث كان ذلك امضاء لفعل الموصي ، وتنفيذاً له ، وليس هبة من الوارث إلى الموصى

له ، وعليه فلا يفتقر إلى القبض ، ولا تجري على الوصية أحكام الهبة ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف أجده بيننا» .

## لا ميراث ولا وصية مع الدين :

اتفقوا على أنّه لا ميراث ولا وصية بغير الواجب المالي إلاّ بعد اخراج الواجبات المالية بشتى أنواعها ، فإن فضل عنها شيء نفذت الوصية من الثلث ، والثلثان تركة للورثة ، وقوله تعالى : **﴿بعد وصية توصون بها﴾** المراد به الوصية بالواجب المالي ، بل يخرج هذا الواجب من الأصل ، حتى مع عدم الوصية كما تقدم .

## الثلث حين القبض :

يحسب الثلث من التركة في الوقت الذي يقبضها الوارث ، لا حين الوصية ، ولا حين موت الموصي ، فاذا أوصى ، ثم قتله قاتل ، وأخذت منه الدية ، أو نصب الموصي شبكة في حياته فحازت طيراً أو سمكاً بعد وفاته يضم ذلك كله إلى أصل التركة ، ويخرج منه الثلث ، فقد سئل الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام عن رجل أوصى لرجل بوصية من ماله ، الثلث أو الربع ، فقُتل الموصي ؟ فقال الإمام : تُجاز هذه الوصية من ميراثه وديته .

## تعدد الوصايا وتزاحمها :

سبق أن الواجب المالي يخرج من الأصل ، والواجب البدني ، والمتبرع به من الثلث بعد وفاء الواجبات المالية ، وعليه فاذا اجتمعت هذه الثلاثة في وصية

واحدة بدىء بالواجب المالي من الأصل [١] ثم ينظر إلى ثلث الباقي فان وسع الواجب البدني والمتبرع به ، أو ضاق عنها وأجاز الوارث نفذت الوصايا بكاملها ، وان ضاق الثلث عنها ، ولم يجز الوارث بدىء بالواجب البدني الأول فالأول حسب ما رتبه الموصي في وصيته ، فلو قال : استأجروا عني سنة صلاة وشهر صيام بدىء بالصلاة ، ولو قال : شهر صيام وسنة صلاة بدىء بالصيام .

وان فضل شيء عن الواجب البدني ينظر : فان جمع الموصي بينها في كلام واحد ، وقال هكذا : اعطوا جمالاً وسليمان ألفاً ، وكان الثلث ٥٠٠ قُسم هذا المبلغ بين الاثنين ، وان قدّم وأخر ، فقال : أعطوا جمالاً ٥٠٠ وسليمان مثلها اعطي المبلغ للاول ، وأُلغيت الوصية الثانية ، لأن الأولى استغرقت الثلث بكامله فلم يبق للثانية من موضوع . قال صاحب الجواهر : «لأن الوصية الأولى نافذة ، لوقوعها من أهلها في محلها ، وتبقى المتأخرة بلا موضوع تتعلق به ، فتختص بالبطلان ، لخبر حمران عن الإمام الباقر أبي الإمام جعفر الصادق عليهما السلام في رجل أوصى عند موته ، وقال : اعتقوا فلاناً وفلاناً ، حتى ذكر خمسة ، فنُظر في ثلثه فلم يبلغ أثمان قيمة المماليك الخمسة الذين أمر بعتقهم ؟ قال الإمام : ينظر الذين سماهم ، وبدأ بعتقهم فيُقوّمون ، وينظر إلى ثلثه ، ويعتق منه أول شيء ذكره ، ثم الثاني ثم الثالث ، ثم الرابع ، ثم الخامس ، فان عجز الثلث كان ذلك ـ أي العجز وعدم النفاذ ـ في الذي سمى أخيراً ، لأنه أعتق بعد مبلغ الثلث ما لا يملك ، فلا يجوز له ذلك» .

ومورد الرواية وان كان العتق إلاّ أن الحكم عام وشامل لجميع الوصايا

---

(١) اذا كان عنده عين خاصة تعلق بها حق الرهانة أو الخمس والزكاة أو النذر وما في حكمه يقدم هذا الحق على جميع الحقوق حتى الكفن وما إليه ، ثم يخرج الكفن وما يتوقف عليه تجهيز الميت الذي لابد منه شرعاً ، ثم تخرج الواجبات المالية وغيرها على الترتيب المبين اعلاه .

المتزاحمة من أي نوع يكون الموصى به بدليل التعليل الذي ذكره الإمام ، وهو قوله : «لأنه أعتق بعد مبلغ الثلث ما لا يملك» .

وعليه اذا أوصى بالثلث لشخص ، ثم أوصى بالربع أو بالسدس لآخر صحت الوصية الأولى وأُلغيت الثانية ، اذ لا شيء للموصي إلاّ الثلث الذي استبدت به الأولى ، فلم يبق للثانية شيء .

وتسأل : من الجائز أن تكون الثانية رجوعاً عن بعض الأولى بمقدار الربع أو السدس ؟

الجواب : ننفي هذا الجواز واحتمال الرجوع باستصحاب بقاء الوصية الأولى على حالها ، ومتى ثبت موضوع الأولى بالاستصحاب لم يبق للثانية من موضوع.

أجل ، لو أوصى بالثلث لشخص ، ثم أوصى به لآخر كانت الثانية رجوعاً عن الأولى ، «للتضاد في متعلق الوصية الذي قد فرض اتحاده ، واختلاف الموصى له ، فليس إلاّ الرجوع» على حد تعبير صاحب الجواهر .

## الوصية بأعيان التركة للورثة :

اذا أوصى لكل وارث بعين خاصة بقدر نصيبه تصح الوصية ، ويجب نفاذها ـ مثلاً ـ إذا قال : البستان لولدي ابراهيم ، والدار لأخيه حسن ، وقطعة الأرض لابنتي مريم ، ولم يكن في ذلك محاباة تنفذ الوصية بكاملها ، لعدم المزاحمة لحق وارث من الورثة .

## السهم المشاع والعين الخاصة :

إذا كان المال الموصى به سهماً مشاعاً كالثلث أو الربع من مجموع التركة ،

أو من شيء خاص فان الموصى له يملكه بمجرد موت الموصي وقبول الوصية ، غائباً كان المال الموصى به أو حاضراً ، فهو شريك للورثة في الحاضر يأخذ نصيبه منه ، وكذلك اذا حضر المال الغائب .

أما اذا كان الموصى به عيناً خاصة متميزة ومستقلة فلا يملك الموصى له العين إلاّ اذا كان ضعف قيمتها في يد الورثة ، وتحت سلطتهم . أما اذا افترض ان للموصي مالاً غائباً أو ديوناً ، وكان الشيء الموصى به أكثر من ثلث ما في يد الورثة كان لهم تمام الحق في معارضة الموصى له ، ومنعه عما زاد عن ثلث مجموع الموجود معهم من التركة ، بخاصة إذا كان الغائب في معرض الضياع ، أو يصعب استيفاؤه .. وإذا حضر شيء من المال الغائب استحق الموصى له من باقي العين الموصى بها إليه مقدارَ ما يساوي ثلث المال الذي حضر .

## الوصية بالمنفعة المؤبدة :

ليس من ريب في صحة الوصية بالمنافع ، كايجار الدار ، وسكناها ، وثمرة البستان ، ولبن الشاة ، وما إلى ذلك مما سيحدث من المنافع ، سواء أحُددت المنفعة بأمد معين ، أو دامت بدوام العين ، فإذا كانت غير مؤبدة ، بل محددة بأمد معين فأمرها سهل ، لأن العين يكون لها قيمة ، والحال هذي ، بعد اخراج المنفعة المحدودة واستيفائها ، فإذا أوصى ـ مثلاً ـ بمنفعة البستان خمس سنوات قُوّم البستان بمجموعه أولاً ، فإذا كانت قيمته عشرة آلاف قُوّم ثانية مسلوب المنفعة خمس سنوات ، فإذا كانت المنفعة خمسة آلاف تخرج من الثلث ان تحملها ، وإلاّ كان للموصى له ما يتحمله الثلث سنة أو أكثر ، ان لم يجز الوارث أما إذا كانت المنفعة مؤبدة قُوّم البستان بكامله مع المنفعة ، وكانت الحال كما في المنفعة

المؤقتة .

وتسأل : كيف ؟ وبأي شيء نُقوّم العين ما دامت مسلوبة المنفعة فان ما لا منفعة له لا قيمة له .

الجواب : بل هناك منافع لها قيمتها ، وان تكن يسيرة ، فالبستان ينتفع بما ينكسر من جذوعه ، وبما يصيبه من اليبس ، واذا زال الشجر لسبب من الأسباب ينتفع بأرضه ، واذا خربت الدار ، ولم يعمرها الموصى له ينتفع الوارث بأحجارها ، وأرضها والشاة ينتفع بلحمها وجلدها اذا ذبحت ، وعلى أية حال فلا تخلو العين من فائدة غير المنفعة الموصى بها .

## اثبات الوصية :

تثبت الوصية بشهادة عدلين ، لعموم ما دل على حجّية البينة ، ووجوب العمل بها .

وأيضاً تثبت عند الضرورة بشهادة أهل الذمة اجماعاً ونصاً ، ومنه الآية ١٠٧ من سورة المائدة : **﴿يا أيّها الذين آمنوا شهادة بينكم إذا حضر أحدكم الموت حين الوصية اثنان ذوا عدل منكم أو آخران من غيركم ان أنتم ضربتم في الأرض فأصابتكم مصيبة الموت تحبسونهما من بعد الصلاة فيقسمان بالله ان ارتبتم لا نشتري به ثمناً ولو كان ذا قربى﴾** .

وقد مر التفصيل في : الجزء الخامس ، باب الشهادة .

وأيضاً تثبت الوصية بالمال بشهادة عدل ويمين ، وبشهادة عدل وامرأتين ثقتين ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف ولا اشكال ، لا طلاق الأدلة الدالة على ذلك الشاملة لما نحن فيه» .

وأيضاً تثبت الوصية بالمال بشهادة أربع نسوة ، وثلاثة أرباعه بشهادة ثلاث ، ونصفه بشهادة اثنتين ، وربعه بشهادة واحدة ، قال صاحب الجواهر : «من غير خلاف في شيء من ذلك ، والأصل فيه النصوص المستفيضة ، منها قول الإمام الصادق عليه السلام : في خبر ربعي في شهادة امرأة حضرت رجلاً يوصي ، ليس معها رجل ؟ قال : يجاز ربع ما أوصى به بحسب شهادتها .. وفي رواية ثانية : تجوز شهادتها في ربع الوصية اذا كانت مسلمة غير مريبة في دينها» .

وإذا جمدنا على النص فلا يثبت النصف بل ولا الربع بشهادة رجل واحد ، ولا يثبت الكل بشهادة امرأتين ويمين قياساً على ثبوت الكل بالرجل واليمين ، وقد جمد فقهاء المذهب على النص ، قال صاحب الجواهر : «لإبتناء الحكم على مضالح يقصر العقل عن ادراكها» .

أما الوصاية والعهدة إلى شخص بالقيام بعمل عن الميت فانها لا تثبت إلاّ بشهادة عدلين ، ولا تقبل فيها شهادة النساء لا منفردات ولا منضمات ، كما لا تقبل شهادة العدل الواحد مع اليمين .

* * *

# الوصـــاية

**معناها :**

معنى الوصاية أن يعهد انسان لآخر بتنجيز وصاياه وتنفيذها بـعد مـوته ، كوفاء ديونه واستيفائها ، ورعاية أطفاله والانفاق عليهم ، والمحافظة على أموالهم ، ويعبّر عنها بالولاية ، وبالوصية العهدية ، ويسمى الشخص المعهود إليه الوصي المختار .

وعرّفها صاحب الجواهر «بانّها ولاية على اخراج حق ـ أي وفائه واخراجه من تركته ـ أو استيفائه ، أو على طفل ، أو مجنون يملك الموصي الولاية عـليه بالاصالة كالأب والجد ، أو بالواسطة كالوصي المأذون في الايصاء» .

ولما كانت الوصاية بعد ثبوتها نوعاً من الولاية فلا يجوز للوصي أن يتنازل عنها ، ويستقيل منها ، لأنها حكم لا يسقط بالاسقاط .. أجل ، يجوز له أن يوكل من يشاء أن يقوم بعمل يدخل تحت وصايته ، تماماً كما هو الشأن في الأصيل .

**رد الوصاية :**

للموصي أن يرجع عن الوصاية ما دام فيه الروح ، أما الوصـي فـإن عـلم بالوصاية إليه ، وكان الموصي ما يزال حياً فله أن يـرد ، عـلى شـريطة أن يـعلم

الموصي برده ، أما إذا تعذر اعلام الموصي برد الوصاية فانها تصير لازمة ، ولا يجوز للوصي ردها بحال ، قال الإمام الصادق عليه السلام : اذا أوصى الرجل إلى أخيه ، وهو غائب فليس له أن يرد وصيته ، لأنه لو كان شاهداً وأبى أن يقبلها طلب غيره .

وبهذا يتبين معنا أن الوصاية تصبح لازمة للوصي في حالين : الأولى أن يعلم بها ولم يرد ، حيث يمكن ابلاغ الموصي بالرد . الثانية أن يتعذر ابلاغ الموصي الرد لموته أو غيابه . وبناء على هذا تكون الوصاية ، وهي الوصية العهدية ، من الايقاعات ، لا من العقود ، لأن العقد مركب من جزئين . ايجاب وقبول ، ولا يكفي عدم الرد ، قال صاحب الجواهر : «قد تكون في صورة عقد كما لو أوصى الموصي فقال الوصي : قبلت ، ولكن هذا لا يكفي في ثبوت العقد ضرورة كونه اسماً لِما اعتبر فيه القبول على وجه الجزئية» .

## شروط الوصي :

### يشترط في الوصي :

١ - أن يكون عاقلاً بالغاً ، لأن المجنون والصغير لا ولاية لهما على أنفسهما فكيف يتوليان أمور الغير ؟ .. أجل ، تصح وصاية الصبي منضماً إلى البالغ ، فيتصرف الكبير منفرداً ، حتى يبلغ الصغير ، فيشاركه في التصرف ، فقد سئل الإمام عليه السلام عن رجل أوصى إلى امرأة ، وشرك معها صبياً ؟ فقال : يجوز ذلك ، وتمضي المرأة الوصية ، ولا تنتظر بلوغ الصبي ، فاذا بلغ الصبي فليس له أن لا يرضى إلاّ ما كان من تبديل وتغيير ، فان له أن يرده إلى ما أوصى به الميت .

واذا طرأ الجنون على الوصي سقطت وصايته ، واذا عاد الى الرشد فلا تعود الولاية لأن الساقط لايعود إلا بدليل .

قال صاحب الشرائع والجواهر : اذا مات الصغير ، أو بلغ فاسد العقل بقي الكبير العاقل على استقلاله في الوصاية ، وليس للحاكم أن ينصب وصياً ثانياً مكان الصغير ، لا ستصحاب استقلال الكبير في الوصاية .

٢ - تعيين الوصي بالذات ، فاذا أوصى إلى أحد هذين ، ولم يعين بطلت الوصية ، حيث يتعذر التنفيذ مع الجهل بالوصي .

٣ - تعيين الموصى به ، فاذا أطلق ، وقال : فلان وصي ، ولم يبين على أي شيء ، ولم يفهم من قرائن الحال أو المقال شيء بطلت الوصاية .. أجل ، يجوز أن يفوض الأمر إلى نظر الوصي ، قال رجل للإمام الصادق عليه السلام : ان أبي حضره الموت ، فقيل له : أوصِ فقال : هذا ابني ، فما صنع فهو جائز ؟ قال له الإمام : فقد أوصى أبوك ، واوجز .

٤ - اتفقوا على أن الوصي يجب أن يكون مسلماً اذا كان الموصي على دين الاسلام ، واختلفوا في شرط العدالة على ثلاثة أقوال ، أصحها الاكتفاء بالأمانة والوثاقة ، بحيث يُنفذ الوصي الوصية على وجهها ، لاطلاق أدلة الوصاية الشاملة للعدالة وغيره ، ولأن المعروف من سيرة الفقهاء أنهم يحكمون بصحة كل وصاية ، حتى تثبت خيانة الوصي .

## الوصاية لاثنين :

اتفقوا على أن للميت أن يجعل الوصاية لاثنين أو أكثر ، فإن نص على أن لكل واحد الاستقلال في التصرف عُمل بنصه ، واذا اشترط أن لا يستقل أحدهما

في الرأي عن صاحبه فلا بد من اجتماعهما معاً . واذا اطلق ، ولم يعين الاستقلال ، ولم يشترط الاجتماع فليس لأحدهما أن يستقل عن صاحبه في التصرف ، لأنّا نعلم علم اليقين بوجوب النفاذ مع اجتماع الرأي ، ونشك في وجوبه مع الانفراد ، والأصل عدم الوجوب . قال صاحب الجواهر : «هذا هو المشهور بين الفقهاء شهرة عظيمة ، لكونه المتيقن .. فهو شبه العين الموصى بها لاثنين ، فانها شراكة بينهما» .

واذا اجتمع رأيهما على شيء فهو المطلوب ، وان تعاسرا أجبرهما الحاكم الشرعي على الوفاق ، فان تعذر الوفاق عزلهما ، واستبدلهما بأمينين ، أو أمين حسب ما يراه ، لأن وجودهما ، والحال هذي ، وعدمه سواء .

وليس لهما قسمة المال بينهما ، وانفراد كلٍ بالنظر في شيء دون الآخر ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف ولا اشكال ، لأنه خلاف مقتضى الوصية من وجوب الاجتماع في التصرف .. أجل ، لهما ذلك اذا أذن لكل منهما أن يستقل في التصرف عن صاحبه» .

وقال أكثر الفقهاء ـ كما في الجواهر ـ : لو مات أحد الوصيين اللذين اشترط اجتماعهما معاً ، أو طرأ عليه الجنون ، أو الخيانة ، أو غير ذلك مما يوجب ارتفاع وصايته استقل الآخر في التصرف ، ولا يحتاج إلى ضم شخص جديد ، لأن الاجتماع مشروط ببقائهما معاً ، وانتفاء الشرط يستدعي انتفاء المشروط .

واذا ماتا معاً رجع الأمر إلى نظر الحاكم ، تماماً كما لو لم يكن له وصي منذ البداية .

## خيانة الوصي :

اذا خان الوصي انعزل تلقائياً ، وبطلت جميع تصرفاته من غير حاجة إلى عزل الحاكم ، اذ المفروض أن الأمانة شرط ، والمشروط عدم عند عدم شرطه .. أجل ، الحاكم يمنعه من التصرف ، واذا تصرف يحكم ببطلان تصرفه ، كما يجب عليه أن يقيم مقامه أميناً مراعاة لحق الأطفال ، وحفظ الأموال .

## ضمان الوصي :

الوصي أمين لا يضمن إلاّ مع التعدي أو التفريط ، كما هي الحال في كل أمين ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل أوصى إلى رجل ، وأمره أن يعتق عنه نسمة بستمئة درهم من ثلثه ، فانطلق الوصي ، وأعطى الـ ٦٠٠ درهم رجلاً يحج عنه ؟ فقال الإمام : أرى أن يغرم الوصي الـ ٦٠٠ من ماله ، ويجعلها فيما أوصى الميت في عتق نسمة .

## الوصاية على الأطفال :

لكل من الأب والجد للأب أن يقيم وصياً على الاطفال بالنظر لولايتهما الجبرية ، قال صاحب بلغة الفقيه : «ان ولاية الوصي المنصوب من الموصي قيماً على أطفاله ثابتة بالنص والاجماع ، ولكن بحسب ما هو مجعول له من حيث الاطلاق والتقييد ، فان أطلق فلا اشكال في نفوذ ما يتولى من مصالحهم في حفظ نفوسهم وأموالهم ، وأخذ الحقوق الراجعة إليهم ، وغير ذلك من البيع والشراء والمزارعة والايجار ، وما إلى ذاك مما يتعلق باصلاح أموالهم» .

وان عَيّن شيئاً خاصاً فلا يجب التعدي إلى غيره ، وليس للأم أن تقيم قيماً

على أطفالها ، اذ لا ولاية لها عليهم ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف معتد به للاصل» . ولا تثبت الولاية على الأطفال إلاّ بنص صريح من الولي .

## لا وصاية على الاطفال مع الجد :

اتفقوا بشهادة صاحب الجواهر على أن الأب اذا أقام وصياً على أولاده مع وجود الجد للأب تبطل وصيته ، لأن أب الأب أب ، ولا وصاية لأحد حتى الحاكم الشرعي مع وجود الأب .

## الايصاء بالزواج :

ذهب المشهور بشهادة صاحب المسالك وصاحب البلغة إلى أنّه ليس للأب ولا للجد له أن يوصيا بزواج الصغير ذكراً كان أو انثى ، واذا أوصيا بذلك لأحد بطلت الوصية ، لاستغناء الصغير عن الزواج ، ولقول الإمام الباقر أبي الإمام جعفر الصادق عليه السلام : «اذا كان أبواهما اللذان زوجاهما فنعم جائز» . وبديهة أن وصي الأبوين غير الأبوين ، ولا أقل من الشك ، ومعه الأصل عدم الجواز .

## هل للوصي أن يوصي ؟

اتفقوا بشهادة صاحب الجواهر على أن للوصي أن يوصي بما اوصاه به الوصي اذا أذن له بذلك . وأيضاً اتفقوا على أنّه لا يجوز له ذلك اذا نهاه ، واختلفوا فيما اذا سكت الموصي ، فلم يأذن ، ولم ينه ، وذهب المشهور إلى عدم الجواز ، لأن الاذن غير معلوم ، والأصل عدم الجواز .

## وظيفة الوصي :

اذا عيّن الموصي النظر في شيء فلا يجوز للوصي أن يتعداه إلى غيره ، واذا اطلق ، ولم يعين جاز له أن يتولى من حفظ ماله ما كان جائزاً للموصي ، تماماً كما هو الشأن في الوكالة .

والوصية على المال لا تستدعي الوصية على الأطفال ، بل لا بد من الوصية عليهم من نص صريح واضح الدلالة على ذلك من الموصي . وسبقت الاشارة إلى ذلك في فقرة «الوصاية على الاطفال» .

## اجرة الوصي :

للوصي أن يأخذ أجرة المثل من المال الذي يتولى النظر فيه ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عمن تولى مال اليتيم ، هل له أن يأكل منه ؟ قال : ينظر إلى ما كان غيره يقوم به من الأجر فليأكل بقدر ذلك .

## من لا وصي له :

إذا مات بلا وصية ، أو مات الوصي ، وكان للميت اطفال يحتاجون إلى الرعاية ، ولا ولي جبري لهم كان النظر في أمرهم إلى الحاكم الشرعي ، لأنه ولي من لا ولي له ، فان تعذر الوصول إليه تولى ذلك الأمناء الصالحون من المؤمنين ، قال صاحب الجواهر : «على ما هو المشهور بين الفقهاء من ثبوت الولاية لهم على مثل ذلك للنصوص المعتبرة المستفيضة المؤيدة بما دل على الحسبة» .

**اقرار الوصي :**

إذا أقر الوصي بدين أو عين على الميت فلا ينفذ اقراره بحق الصغير ولا بحق غيره من الورثة ، لأنه اقرار بحق الغير ، ولدى الخصومة يعتبر الوصي شاهداً يشترط فيه ما يشترط في الشاهد إذا لم يكن هو أحد طرفي الدعوى .

وإذا شهد الوصي للاطفال ، أو للميت فلا تقبل شهادته ، لأنه يثبت لنفسه ولاية التصرف فيما يشهد به .

**اثبات الوصاية :**

اتفقوا كلمة واحدة على أن الوصاية لا تثبت إلاّ بشهادة عدلين ، ولا تقبل شهادة النساء منفردات ولا منضمات ، ولا شهادة رجل مع اليمين . وسبقت الاشارة إلى ذلك في فصل : بين الأصل والثلث ـ فقرة «اثبات الوصية» .

* * *

# تصرفات المريض

**المريض :**

المراد بالمريض ـ هنا ـ من اتصل مرضه بموته ، على أن يكون المرض مخوفاً ، بحيث يظن الناس أن حياته في خطر ، فوجع الضرس والعين والصداع الخفيف ، وما إليه لا يعد من المرض المخوف ، فهذا المريض ، ومن تمرض مرضاً مخوفاً ، ثم عوفي منه ، ومات بعد ذلك حكم عطيتهما حكم عطايا الصحيح.

**تصرفات الصحيح :**

ليس من شك ولا خلاف بين المذاهب أن الصحيح اذا تصرف في امواله تصرفاً مطلقاً ومنجزاً ، أي غير معلق على الموت نفذ تصرفه من الأصل ، سواء أكان تصرفاً واجباً ، كوفاء الدين ، أو محاباة ، كالهبة والوقف .

واذا علق الصحيح تصرفاته على الموت كانت وصية ، فان لم تكن بالواجب المالي خرجت من الثلث ، وان كانت به فان كانت قضاء دين فمن الأصل عند الإمامية والشافعية والحنابلة،ومن الثلث عند الحنفية والمالكية ، كما مر .

## تصرفات المريض :

أما تصرفات المريض ، فان كانت معلقة على الموت فهي وصية ، وحكمها ما أسلفنا في وصية الصحيح ، اذ لا فرق في الوصية بين صدورها في حالة الصحة ، وحالة المرض ، ما دام المريض ثابت العقل ، كامل الادراك والشعور .

وإذا تصرف المريض تصرفاً مطلقاً غير معلق على الموت يُنظر : فان عاد التصرف إلى نفسه ، كما لو اشترى ثياباً مثمنة ، وتلذذ في مأكله ومشربه ، وأنفق على دوائه وتحسين صحته ، وسافر للراحة والاستجمام ، وما إلى ذاك ، فكل تصرفاته صحيحة ليس لأحد عليه من سبيل وارثاً كان أو غير وارث .

وان تصرف بدون محاباة ، كما لو باع أو أجّر ، أو استبدل شيئاً من ممتلكاته بعوضه الحقيقي ينفذ عمله من اصل المال ، وليس للوارث معارضته ، لأنه لم يفوت عليه شيئاً .

وإذا تصرف تصرفاً منجزاً غير معلق على الموت ، وكان فيه محاباة كما لو وهب ، أو تصدق ، أو ابرأ من الدين ، أو عفا عن الجناية الموجبة للمال ، أو باع بأقل من قيمة المثل ، أو اشترى بالأكثر ، أو غير ذلك من التصرفات التي تستدعي ضرراً مالياً بالوارث ـ اذا كان تصرفه من هذا النوع فانه يخرج من الثلث ، تماماً كالوصية . ومعنى كونه من الثلث أن نوقف التنفيذ إلى ما بعد الموت ، فان مات في مرضه ، واتسع الثلث للتبرعات المنجزة كشف عن كونها نافذة من أول الأمر ، وان ضاق الثلث عنها كشف عن فساد التصرف بمقدار الزائد عن الثلث ، مع عدم اجازة الورثة .

وفي ذلك روايات كثيرة صحيحة وصريحة ، عمل بها المشهور من المتأخرين ، ومنهم صاحب الجواهر ، واعتمد عليها أكثر الفقهاء ، كما قال صاحب

المسالك ، منها ان الإمام الصادق عليه السلام سئل عن رجل حضره الموت ، فأعتق مملوكاً ليس له غيره ، فأبى الورثة أن يجيزوا ذلك ؟ قال الإمام : ما يعتق منه إلاّ الثلث .. وقال البعض : انها تخرج من الأصل .

**بين الوصية ومنجزات المريض :**

الفرق بين الوصية ومنجزات المريض أن التصرف في الوصية معلق على الموت ، أمّا المنجزات فهي التي لم تعلق على الموت ، سواء لم تعلق ابداً ، أو علقت على أمر آخر يصح فيه التعليق ، كما لو نذر في مرضه أن يضحي بهذا الكبش اذا رزق ذكراً ، ثم ولد له ذكر بعد موته ، فيدخل في منجزات المريض . وقد جاء في كتاب المغني في فقه الحنابلة ، وكتاب التذكرة في فقه الإمامية أن منجزات المريض تشترك مع الوصية في خمسة اشياء ، وتفترق عنها في ستة . ويظهر من الاتفاق في لفظ العبارتين أن العلامة الحلي صاحب التذكرة الذي توفي سنة ٧٢٦ هـ قد أخذ عن ابن قدامة صاحب المغني المتوفى سنة ٦٢٠ هـ . ومن المفيد أن نلخص اقوالهما فيما يلي :

أما الخمسة التي تشترك فيها المنجزات مع الوصية فهي :

١ – أن كلاً منهما يقف نفوذها على الخروج من الثلث ، أو اجازة الورثة .

٢ – أن المنجزات تصح للوارث عند الإمامية ، تماماً كالوصية ، وعند الأربعة لا تصح للوارث ، كما أن الوصية كذلك .

٣ – أن كلاً منهما أقل ثواباً عند الله من الصدقة في حال الصحة .

٤ – أن المنجزات يزاحم بها الوصايا في الثلث .

٥ – ان خروجها من الثلث معتبر حال الموت لا قبله ، ولا بعده .

وأمّا الستة التي تفترق بها المنجزات عن الوصية فهي :

١ – أن الموصى يجوز له الرجوع عن وصيته ، ولا يجوز الرجوع للمعطي في المرض عن عطيته اذا تحقق القبول والقبض من المعطى له ، والسر أن الوصية تبرع مشروط بالموت ، فما دام الشرط لم يتحقق فانه يجوز العدول ، أما العطية في المرض فهي مطلقة وغير مشروطة بشيء .

٢ – أن المنجزات يكون قبولها ، أو ردها على الفور وفي حياة المعطي ، أما الوصية فلا حكم لقبولها ، ولا لردها إلاّ بعد الموت .

٣ – أن المنجزات تفتقر إلى شروط ، كالعلم بحقيقة العطية وعدم الضرر ، والوصية لا يشترط فيها ذلك .

٤ – أن المنجزات تقدم على الوصية اذا ضاق الثلث عنهما معاً ، إلاّ في العتق ، فان الوصية به تقدم على غيره من العطايا المنجزة ، وهو رأي الإمامية والحنفية والشافعية (التذكرة باب الوصية) .

٥ – أن المنجزات اذا ضاق عنها الثلث بدىء بالأول فالأول عند الشافعية والحنابلة ، أما الوصية اذا ضاق عنها الثلث فيدخل النقص على الجميع ، كما أشرنا في تزاحم الوصايا . والإمامية يبدأون بالأول فالأول في المنجزات والوصايا .

**اقرار المريض :**

إذا أقر ، وهو في مرض الموت ، لوارث ، أو لأجنبي بدين أو عين ، ينظر : فإن كان هناك قرائن يظن معها أنّه غير صادق في اقراره ، بل متهم فيه ، حيث يستبعد في العادة أن يكون الشيء المقر به حقاً ثابتاً للشخص المقر له ، ولكن المريض يريد أن يؤثره على غيره لسبب من الأسباب ـ ان كان الأمر على هذا

فحكم الاقرار حكم الوصية ينفذ من الثلث . وان كان المريض مأموناً في اقراره بحيث لم يكن هناك أية قرينة تدل على أنّه كاذب في قوله ـ كما لو كان بينه وبين المقر له معاملة سابقة تستدعي ذلك بموجب العادة ـ ينفذ الاقرار من الأصل بالغاً ما بلغ .

هذا إذا علم حال المقر ، أما إذا جهل : هل هو متهم أو مأمون ؟ وقال الوارث : ان مورثه غير أمين باقراره فعلى المقَر له بالمال أن يثبت أنّه يملك الشيء الذي أقر له به المريض ، فان أثبت ذلك بالبينة ينفذ الاقرار من الأصل ، وإلاّ يحلف الوارث أنّه لا يعلم أن الشيء الذي أقر به المورث هو لفلان ، ثم ينفذ الاقرار من الثلث .

وذلك ان الروايات التي جاءت عن أهل البيت عليهم السلام تدل صراحة على أن أمانة المقر ، وعدم تحيزه في اقراره شرط لنفاذ اقراره من أصل التركة ، وعليه فلا بد من اثبات الشرط بطريق من طرق الاثبات ، وإلاّ تعين الاخراج من الثلث ، وتكون النتيجة لذلك أن القاعدة نفاذ الاقرار من الثلث ، حتى يثبت العكس ، أي تثبت امانة المقر ووثاقته .. أجل ، لو كان اتهام المقر ، وعدم امانته مانع من الاخراج من أصل التركة لانعكست النتيجة ، وكانت القاعدة نفاذ الاقرار من أصل التركة ، حتى يثبت العكس ، أي يثبت الاتهام .. ومن تلك الروايات التي دلت على أن الأمانة شرط للنفاذ من الأصل ، وليس الاتهام مانعاً أن الإمام الصادق عليه السلام سئل عن رجل أوصى لبعض ورثته أن له عليه ديناً ؟ فقال : ان كان الميت مرضياً فاعطه الذي أوصى له .. وفي رواية ثانية : اذا كان مصدقاً .. وفي ثالثة : اذا كان ملياً .

وليس من ريب أن لفظة «إذا» صريحة بالشرط ، فيكون النفاذ من أصل التركة مشروطاً بوجود الأمانة والتصديق ، قال السيد اليزدي في رسالة المنجزات

المطبوعة في آخر حاشيته على الرسالة : «الظاهر أن المأمونية شرط في النفاذ من الأصل ، لا أن الاتهام مانع ، وذلك لما عرفت من النصوص من تعلق النفاذ على المأمونية ، وكون المقر مرضياً أو ملياً ونحو ذلك ـ ثم قال ـ والحاصل انّه لا ينبغي التأمل في أن المأمونية شرط» .

* * *

# الارث

## التركة :

**التركة اسم للأشياء التي يتركها الميت ، وهي :**

١ – ما ملكه قبل الموت عيناً كان أو ديناً ، أو حقاً مالياً ، كحق التحجير ، كما لو قصد احياء أرض موات ، فحجرها بحائط ونحوه ، فيكون أولى بها من غيره ، أو حق الخيار في بيع أو شراء ، أو حق الرهن ، أو حق الشفعة ، أو القصاص والجناية اذا كان ولياً عن المقتول ، كما لو قتل ولده شخص ، ثم مات القاتل قبل الاقتصاص منه ، فان حق القصاص ينقلب ما لا يؤخذ من تركة القاتل ، تماماً كالدين .

٢ – ما يملكه بعد الموت ، كما لو وقع الصيد بعد موته في الشبكة التي نصبها في حياته ، أو جنى عليه جانٍ بعد موته ، فقطع عضواً من أعضائه ، فأُخذت منه الدية ، كل ذلك ، وما إليه يحسب من التركة .

## دية القتيل :

هنا سؤالان : الأول : هل يُقضى من دية القتيل ديونه ، وتخرج منها وصاياه ،

بحيث تكون الدية من هذه الجهة كسائر الأموال التي تركها الميت ؟

ذهب المشهور بشهادة صاحب المسالك والجواهر إلى أن الديون والوصايا تخرج من الدية من غير فرق بين دية العمد ، ودية الخطأ ، فقد سئل الإمام الكاظم ابن الإمام الصادق عليهما السلام عن رجل قتل ، وعليه دين ، ولم يترك مالاً ، فأخذ أهله الدية من قاتله ، أعليهم أن يقضوا دينه ؟ قال : نعم .. وفي رواية ثانية : من أوصى بثلثه ، ثم قتل خطأ فان ثلث ديته داخل في وصيته .

السؤال الثاني : هل يرث الدية جميع الورثة دون استثناء ، أو أن هناك فئة من الأقارب يرثون من غير الدية ، ولا يرثون منها شيئاً ؟

ذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر إلى أن الدية يرث منها كل قريب حتى الزوج والزوجة ما عدا من يتقرب بالأم ، لقول الإمام الصادق عليه السلام : ان الدية يرثها الورثة على كتاب الله وسهامهم اذا لم يكن على المقتول دين إلاّ الاخوة من الأم ، والأخوات من الأم ، فانهم لا يرثون من الدية شيئاً .

وأجمعوا بشهادة صاحب المسالك والجواهر على أن الزوج اذا قُتل عمداً فليس للزوجة أن تطالب بقتل القاتل ، وإذا قُتلت الزوجة عمداً فليس للزوج المطالبة بالقصاص أيضاً ، لأن أحد الزوجين لا يرث القصاص ، ولكن اذا اتفق الورثة الآخرون مع القاتل على أخذ الدية ، وأخذوها منه ورث أحد الزوجين نصيبه منها ، لقول الإمام الصادق عليه السلام : اذا قُبلت دية العمد فصارت مالاً فهي ميراث ، كسائر الأموال .

فقد أعطى الإمام دية العمد حكم سائر الأموال دون أن يستثني أحد الزوجين ، فوجب أن يأخذ نصيبه منها ، واذا ثبت ارثه في دية العمد فبالأولى في دية الخطأ ، لأن قتل العمد انما يوجب اولاً وبالذات القصاص ، وقد أشرنا إلى أن

أحد الزوجين لا يرث القصاص ، أما قتل الخطأ فيوجب المال منذ البداية ، والمال يرثه كل مناسب ومسابب على حد تعبير الفقهاء .

## الحقوق المتعلقة بالتركة :

**قد يتعلق بتركة الميت حقوق متنوعة ، وهي :**

١ - أن يتعلق بها حق الرهانة ، وهذا الحق يقدم على جميع الحقوق ، حتى الكفن ، وسائر ما يتوقف عليه التجهيز الواجب ، كالغسل والدفن ، فاذا افترض ان شخصاً رهن جميع ما يملك فلا يخرج الكفن من ماله المرهون ، بل يكون حاله حال الفقير الذي يموت ، وهو لا يملك شيئاً ، حيث يكفن من بيت المال ، فان لم يكن فعلى المحسنين ، ذلك ان صاحب المال ممنوع شرعاً من التصرف في المرهون ، والممنوع شرعاً كالممنوع عقلاً .

٢ - التجهيز الواجب للميت من كفن وغسل ودفن ، فانه مقدم على الديون ، لأنه بمثابة النفقة الضرورية التي تقدم على حقوق الدائنين حال الحياة . ويستثنى من ذلك تجهيز الزوجة ، حيث يجب على الزوج اذا كان موسراً باذلاً .

٣ - وبعد التجهيز يُبدأ بوفاء الدين ، سواء أكان للناس ، أم لله ، كالخمس والزكاة والكفارات ورد المظالم ، وحجة الاسلام .

٤ - وبعد اخراج التجهيز الواجب ، والواجبات المالية يقسم الباقي اثلاثاً ، وتخرج الوصايا بغير الواجب المالي وغير المشوب به كالحج من الثلث ، ويقسم الثلثين بين الورثة على كتاب الله ، وسنة نبيه . قال الإمام الصادق عليه السلام : أول شيء يبدأ به من المال الكفن ، ثم الوصية ، ثم الميراث .

وقال صاحب الجواهر : لقد بينت النصوص الحال في تركة الميت من اخراج الكفن أولاً ، والدين ثانياً ، والوصية ثالثاً ، والسهام رابعاً .

## التركة والورثة وأرباب الدين :

تنتقل التركة إلى ورثة الميت ، حتى ولو كان عليه ديون تستغرق جميع ما ترك ، وان الدين يتعلق بها بنحو من الانحاء ، اما كتعلق حق الرهانة ، وامّا كتعلق حق الجناية القائم بالعبد الجاني ، وامّا تعلقاً مستقلاً لا يشبه هذا ، ولا ذاك ، ومهما يكن ، فان الدين لا يمنع من أصل الميراث ، وانما يمنع من التصرف في التركة فيما قابل الدين ، فقد جاء في المسالك : «ان التركة تنتقل إلى الوارث مطلقاً ـ أي حتى ولو استغرق الدَّين التركة بكاملها ـ لكن الوارث يُمنع من التصرف فيها إلى أن يوفي الدين لاستحالة بقاء المال بلا مالك ، والميت لا يملك ، والتركة لا تنتقل إلى ارباب الدين بالاجماع ، ولا إلى غير الوارث ، فتعين انتقالها إلى الوارث» .

## موجبات الارث :

للارث أسباب موجبة ، وموانع ، ويأتي الكلام عن الموانع ، أمّا الموجب للارث فهو أمران : نسب ، وسبب . والسبب أمران : زوجية ، وولاء ، والولاء متأخر عن النسب ، بحيث لا يرث به أحد إلاّ اذا فقد القريب المناسب بجميع طبقاته ، بخلاف الزوجية فانها تجتمع مع القرابة والولاء .

## النسب :

الموجب الأول للارث النسب أي القرابة ، وتثبت القرابة بعلاقة الولادة

الشرعية بين شخصين ، اما بانتهاء أحدهما إلى الآخر ، كانتهاء الأبناء والأحفاد إلى الأب أو الجد ، وامّا بانتهاء الاثنين إلى ثالث ، كالاخوة والأعمام والأخوال .

وبقولنا «الولادة الشرعية» يدخل الزوج الشرعي بعقد صحيح ، والنكاح بشبهة ، وهو الذي حصل من غير عقد صحيح ، ولكن فاعله معذور وغير آثم ، لمكان الجهل بالتحريم ، أو للاكراه ، أو للجنون أو الصغر ، وتخرج الولادة بسبب الزنا ، فلا يرث ولد الزنا أبويه ، ولا يرثانه ان كان الزنا منهما معاً ، أما لو كان أحدهما جاهلاً بالزنا ، أو مكرهاً عليه ، أو صغيراً أو مجنوناً فان المعذور يرث غير المعذور ، ولا عكس ، وكل من يتقرب بالزاني يُعطى حكمه ، وابن الزنا يرث أولاده وزوجته ، وهم يرثونه ، وكذا بنت الزنا ترث زوجها ويرثها .

**مراتب القرابة :**

وللقرابة في الميراث مراتب ثلاث لا تداخل بينها ، أي لا يرث واحد من المرتبة الثانية مع وجود وارث من المرتبة الأولى ، ولا واحد من المرتبة الثالثة مع وجود وارث من المرتبة الثانية ، وهذه المراتب هي :

١ - الابوان من غير ارتفاع ، أي من غير الأجداد .. والأولاد ، وان نزلوا ، أي وأولادهم .

٢ - الأجداد وان ارتفعوا ، والاخوة وأولادهم وان نزلوا .

٣ - الأعمام والأخوال وأولادهم وان نزلوا على شريطة أن يصدق عليهم اسم القرابة في نظر العرف .

ويأتي الكلام عن ميراث كل مرتبة من هذه الثلاث بصورة مفصلة ان شاء الله .

**الزوجية :**

الموجب الثاني للارث الزوجية ، فيرث أحد الزوجين من الآخر الفرض المقدر له شرعاً على التفصيل الآتي من النصف والربع والثمن . وتجتمع الزوجية في الميراث مع الجميع دون استثناء .

**الولاء :**

الموجب الثالث للارث الولاء بفتح الواو ، وأقسامه ثلاثة :

الأول : العتق ، وهو أن يرث السيد عبده بشرط أن يعتقه تبرعاً ، لا في كفارة أو نذر ، وان لا يتبرأ من ضمان جريرته ، وان لا يكون للعبد وارث . وندع التفصيل عنه لعدم وجود الرق في هذا العصر .

الثاني : ضمان الجريرة ، والمراد بها الجناية ، ومعنى ضمانها أن يتفق اثنان على أن يضمن كل منهما جناية الآخر ، أو يضمن أحدهما ما يجنيه الآخر دون العكس ، ويصح ذلك بشرط أن لا يكون للمضمون وارث قريب ، ولا مولى معتق ، فاذا كان الضمان من جانب واحد قال المضمون للضامن : عاقدتك على أن تنصرني ، وتدفع عني ، وتعقل عني وترثني فيقول الآخر : قبلت ، واذا كان الضمان من الجانبين قال أحدهما : عاقدتك على أن تنصرني وانصرك ، وتعقل عني وأعقل عنك ، وترثني وأرثك فيقول الآخر : قبلت ، ومتى تم ذلك كان على الضامن بدل الجناية ، وله الميراث مع فقد القريب والمعتِق .مقدماً على الإمام في الميراث .

الثالث : ولاء الإمام ، اذا مات انسان ، وترك مالاً ، ولا وارث له من أرحامه ، ولا ضامن جريرة ، ولا مولى معتق كان ميراثه للامام إلاّ إذا كان الميت زوجة فان

الزوج يأخذ النصف بالفرض ، والنصف الآخر بالرد ، واذا كان زوجاً أخذت الزوج الربع ، والباقي للإمام ، وتأتي الإشارة في ميراث الزوجين .

وفي روايات أهل البيت عليهم السلام أن الإمام وارث من لا وارث له . أما اليوم حيث لا إمام ظاهر فان هذا الميراث يعطى للفقراء من أهل بلد الميت ، فقد روى الشيخ الحر في وسائله العديد من الروايات أن علياً أمير المؤمنين عليه السلام كان يقول : «اذا مات الرجل ، وترك مالاً ، ولا وارث له ، اعطوا المال همشاريجه» .. قال صاحب الوسائل : «يعني أهل بلده ، قال الصدوق : متى كان الإمام ظاهراً فماله للإمام ، ومتى كان الإمام غائباً فماله لأهل بلده ـ يريد بلد الميت ـ متى لم يكن له وارث ولا قرابة أقرب إليه منهم» . وفي هذا اشارة إلى أن الصدوق يعتبر البلد نوعاً من القرابة .

## موانع الارث :

لا يكفي لثبوت الارث وجود الموجب له ، بل لا بد من انتفاء المانع أيضاً ، وبتعبير الفقهاء يثبت الارث اذا وجد المقتضي ، وانتفى المانع ، وموانع الارث كثيرة ، وأشهرها ثلاثة : اختلاف الدين ، والقتل ، والرق ، بقية الموانع تعرف من تضاعيف الكلام . ونهمل الكلام عن الرق ، لأنه أصبح من القضايا التي لا موضوع لها .

## اختلاف الدين :

اتفقوا قولاً وعملاً على أن المسلم يرث غير المسلم ، وان غير المسلم لا يرث المسلم ، للحديث الشريف : لا يرث الكافر المسلم . وفي حديث آخر ثبت

عند الشيعة : «نرثهم ، ولا يرثوننا» .. وفي ذلك روايات عن أهل البيت عليهم السلام ، منها قول الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام : لا يرث اليهودي والنصراني المسلمين ، ويرث المسلم اليهودي والنصراني .

وغير المسلم من أنكر الالوهية ، أو أقر بها ، وأنكر رسالة محمّد صلى الله عليه وآله ، أو أقر بهما ، وأنكر ضرورة من ضرورات الدين كوجوب الصوم والصلاة ، وتحريم الزنا والخمر والسرقة ، ومن هؤلاء الخوارج والنواصب الذين أنكروا وجوب المودة لأهل البيت عليهم السلام ، والمغالون الذين وصفوا مخلوقاً بصفة من صفات الربوبية .

وإذا مات غير المسلم ، وله ورثة مثله غير مسلمين ، ووارث مسلم كان الميراث كله للمسلم ، حتى ولو كان بعيداً كضامن الجريرة ، ولا شيء لغير المسلم ، حتى ولو كان قريباً كالابن ، قال صاحب الجواهر : الاجماع على ذلك ، ولِما جاء عن أهل البيت عليهم السلام لو أن رجلاً ذمياً أسلم ، وأبوه حي ، ولأبيه ولد غيره ، ثم مات الأب ورث المسلم جميع ماله ، ولا يرث ولده ، ولا امرأته من المسلم شيئاً .

وإذا كان أحد ورثة الميت غير مسلم ، ثم أسلم بعد موت المورث ينظر : فان أسلم بعد قسمة التركة فلا شيء له ، وان أسلم قبل القسمة شارك الورثة ان كان مساوياً لهم في المرتبة ، وإلاّ اختص بجميع التركة ، كما لو كان ولداً ، وهم أخوة ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل يسلم على الميراث ؟ قال : ان كان قُسّم فلا حق له ، وان لم يقسم فله الميراث .

وإذا كان الوارث المسلم واحداً ـ غير الإمام ـ اختص بالارث ، ولا شيء لمن أسلم ، قال صاحب الجواهر : لعدم صدق القسمة مع الوحدة .

**الطفل تابع :**

يختلف الحكم باسلام الطفل وعدمه حسب التفصيل التالي :

١ - أن يتولد من أبوين مسلمين ، وليس من شك أنّه بحكمهما .

٢ - أن يكون أحد أبويه مسلماً حين انعقاده وتكوينه ، وهذا بحكم الاسلام ، لأن الولد يتبع أشرف الأبوين ، حتى ولو ارتد أبوه وامه ، أو أحدهما بعد ذلك ، فبمجرد علوقه في بطن أمه حال اسلام أحدهما كاف في اسلامه . قال صاحب الجواهر : بلا خلاف أجده .

٣ - أن يكون أبواه غير مسلمين يوم تكوينه في بطن أمه ، ثم أسلما ، أو أسلم أحدهما ، قال صاحب المسالك : والحكم باسلام الولد موضع وفاق .

٤ - فيما عدا ذلك ، وهو أن يتولد من أبوين غير مسلمين ، وبقيا على ذلك حتى بلوغ الطفل ، وعليه فيحكم بعدم اسلامه .

وقال الشهيد الثاني في المسالك ، والشيخ أحمد كاشف الغطاء في أحسن الحديث : اذا كان الأبوان غير مسلمين ، وأحد أجداد الطفل ، أو جداته مسلماً ولو حال تكوينه يكون الطفل بحكم المسلم .

**المرتد :**

المرتد على قسمين : مرتد عن فطرة ، وهو الذي بحكم المسلم ، ولما بلغ رجع عن الاسلام ، ومرتد عن ملة ، وهو الذي ولد بحكم غير المسلم ، ولما بلغ أسلم ، ثم عاد ورجع عن الاسلام .

واتفقوا بشهادة صاحب الجواهر على أن المرتد عن فطرة اذا كان رجلاً يُقتل ، ولا يُستتاب ، وتعتد امرأته عدة الوفاة من حين ارتداده ، وتقسم تركته ، وان

لم يقتل ، ولا تقبل توبته بالنسبة إلى فسخ الزواج وتقسيم التركة ، ووجوب القتل ، وتُقبل في الواقع وعند الله ، وأيضاً تقبل توبته بالنسبة إلى طهارته وصحة عبادته ، كما انه يملك بعد التوبة الاموال الجديدة بسبب التجارة واللقطة والحيازة والارث.

أما المرتد عن ملة فانه يستتاب ، فان تاب فله ما للمسلمين ، وعليه ما عليهم ، وإلاّ قتل ، وتعتد زوجته من حين الارتداد عدّة الطلاق ، فان تاب في العدّة رجعت إليه ، ولا تقسم تركته ، حتى يقتل أو يموت .

أما المرأة فلا تقتل ، سواء أكان ارتدادها عن فطرة ، أم عن ملة ، بل تحبس وتضرب أوقات الصلاة ، حتى تتوب ، أو تموت ، ولا تقسم تركتها إلاّ بعد الموت، قال الإمام الصادق عليه السلام : «كل مسلم بين مسلمين ارتد عن الاسلام ، وجحد نبوة محمد صلى الله عليه وآله وكذّبه فان دمه مباح لكل من سمع ذلك منه ، وامرأته بائنة عنه يوم ارتد ، فلا تقربه ، ويقسم ماله على ورثته ، وتعتد امرأته عدّة المتوفى عنها زوجها ، وعلى الإمام أن يقتله ، ولا يستتيبه .. والمرأة اذا ارتدت استتيبت ، فان تابت ورجعت ، وإلاّ خُلّدت في السجن ، وضيق عليها في حبسها .. وروي أن أمير المؤمنين علياً عليه السلام كتب إلى بعض عماله : أما من كان من المسلمين ولد على الفطرة ، ثم تزندق فأضرب عنقه ، ولا تستتيبه ، ومن لم يولد منهم على الفطرة فاستتيبه ، فان تاب وإلاّ فاضرب عنقه» . ويأتي الكلام مفصلاً ومطولاً عن المرتد في فصل المرتد والفاعل بالأموات والبهائم ، فقرة «الفطري والملي» .

## أهل المذاهب وأهل الأديان :

اتفقوا على أن المسلمين يتوارثون مهما اختلفت مذاهبهم ، قال صاحب

الجواهر : للاجماع والنصوص المعتبرة المستفيضة الناطقة بأن الاسلام هو ما عليه جماعة الناس من الفرق كلها ، وبه حقنت الدماء ، وجرت المناكح والمواريث .

وقال صاحب المسالك : ان المسلمين على اختلاف مذاهبهم يجمعهم أمر واحد ، وهو الاسلام الموجب للموالاة والمناصرة .

أما غير المسلمين فانهم يتوارثون ، فالمسيحي يرث من اليهودي وبالعكس ، وغيرهما من أهل الأديان ـ غير الاسلام ـ يرث منهما ، ويرث منه ، قال صاحب الجواهر : بلا خلاف معتدٍ به .. لأن الكفر ملة واحدة . وقال صاحب المسالك : اختلاف غير المسلمين ، كاختلاف المذاهب الاسلامية ، وقد قال تعالى: ﴿**لكم دينكم ولي دين**﴾. وقال : ﴿**فماذا بعد الحق إلاّ الضلال**﴾ فأشعر بأن الكفر كله ملة واحدة .

**القتل :**

اذا قتل مورثه عمداً بغير حق ، بحيث يوجب القتل القود والقصاص ، اذا كان كذلك مُنع القاتل من الارث ، لحديث : «لا ميراث لقاتل» ولأنه تعجل الميراث فعوقب بخلاف قصده .

وإذا قتله بحق ، كما لو قتله قصاصاً ، أو دفاعاً عن النفس ، وما إلى ذلك من المسوغات الشرعية فان القتل ، والحال هذي ، لا يمنع من الارث ، لمكان العذر وعدم المؤاخذة .

وذهب أكثر الفقهاء إلى أن من قتل مورثه خطأ يرث من سائر التركة إلاّ من الديّة ، للحديث النبوي : «ترث المرأة من مال زوجها ، ومن ديته ، ويرث الرجل من مالها ، ومن ديتها ما لم يقتل أحدهما صاحبه ، فان قتل احدهما صاحبه عمداً

فلا يرث من ماله ، ولا من ديته ، وان قتله خطأ ورث من ماله ، ولا يرث من ديته .

وقال صاحب الجواهر : «عمد الصبي والمجنون بحكم الخطأ .. والخطأ هنا يشمل شبه العمد» ومثال شبه العمد أن يضرب شخص آخر بآلة غير قاتلة ، ولم يقصد قتله فيصادف القتل ، ويأتي التفصيل في باب الديات ان شاء الله .

ولا يُمنع من الارث من يتقرب بالقاتل ، فلو افترض أن رجلاً قتل أباه ، وكان للقاتل ولد ورث هذا الولد جده المقتول ، ومُنع أبوه من الارث . قال الإمام الصادق عليه السلام : ان كان للقاتل ابن ورث جده المقتول .

## ولد الملاعنة :

تقدم الكلام عن الملاعنة ، وشروطها وكيفيتها في فصل «الظهار والايلاء واللعان» من هذا الجزء ، ونشير الآن إلى ما يتعلق في ميراث ولد الملاعنة .

اتفقوا على أنّه لا توارث بين الزوجين المتلاعنين ، ولا بين ولد الملاعنة وأبيه ، ولا بين من يتقرب بهما .. وأيضاً اتفقوا على ثبوت التوارث بين الولد وأمه التي حصل التلاعن بينها وبين الأب . وإذا رجع الأب ، واعترف بالابن بعد الملاعنة ورث الابن ومن يتقرب به من الاب ، ولا يرث الأب ولا من يتقرب به من الابن اجماعاً ونصاً ، ومنه قول الإمام الصادق عليه السلام : فان ادعاه أبوه لحق به ، فان مات الأب ورثه الابن ، وان مات الابن لم يرثه الأب .

وتسأل : كيف لا يمنع من الارث من يتقرب بالقاتل ، ويمنع من يتقرب بالملاعن مع العلم أن كلاً منهما سبب وواسطة ، فان المعقول أن يمنعا معاً ، أو لا يمنعا معاً .

**الجواب :**

لا فارق سوى النص الذي كثيراً ما يجمع بين المتفرقات ، ويفرق بين المجتمعات .. ومن هنا قال الشيعة : وليس من مذهبنا القياس .

**الحمل :**

إذا مات ، وامرأته حامل ، فان امكن عدم اجراء القسمة حتى يتبين أمر الحمل فذاك ، وإلاّ فيوقف للحمل نصيب ذكرين من باب الاحتياط ، فان أتت بهما فهو ، وإلاّ اقتسم الورثة ما زاد عن نصيب الحمل على افتراض ولادته حياً ، وإلاّ اقتسموا الجميع .

وانما يرث الحمل بشرط ولادته حياً ، وان تأتي به لستة أشهر فما دون ، وان لا يتجاوز أقصى المدّة ، وهي سنة على الأصح ، وأما الاستهلال في قول الإمام عليه السلام : «لا يرث شيئاً حتى يستهل» فهو كناية عن الحياة ، فاذا تحرك ولم يستهل كفى في ثبوت الميراث ، اذ ربما كان أخرس ، كما قال الإمام .

**تقسيم تركة الغائب :**

تكلمنا في فصل العدّة ، فقرة «زوجة المفقود» من هذا الجزء ، تكلمنا عن طلاق زوجة الغائب بعد توافر الشروط بصرف النظر عن الميراث ، ونتكلم في هذه الفقرة عن تقسيم تركته رجلاً كان أو امرأة ، ومتى يجوز هذا التقسيم ؟ ومتى لا يجوز ؟

وليس من ريب أن الأصل في كل انسان غاب عنا ، وغبنا عنه أن نرتب الآثار على حياته من توريثه الغير ، وعدم توريث الغير منه ، حتى يثبت موته بالشياع أو

البينة ، أمّا إذا لم يكن شيء من ذلك ، فقد ذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر والمسالك إلى أن الغائب اذا انقطع خبره ، وجهل مكانه ، ولا يمكن العلم بحياته أو موته عن طريق البحث والسؤال فان تركته تُقسّم بين ورثته على شـريطة أن تنقضي مدّة لا يعيش مثله إليها ، في الغالب . وقدر المشهور هذه المدّة بمئة سنة من تاريخ ولادته ، وهذا التقدير لم يرد به نص ، ولكنه يوجب الاطمئنان وركون النفس .. ولا يحتاج تقسيم التركة بعد مضي المئة سنة إلى حكم الحاكم بالموت .

وهناك أقوال أخرى ، منها الحكم بموته بعد مضي عشر سنوات ، ومنها بعد مئة وعشرين ، ومنها بأربع ، وقال صاحب الجواهر : «وما عليه المشهور احوط وأبعد عن التهجم على الأموال المعصومة» .

وقال صاحب المسالك : «ان بلوغ العمر مئة سنة الآن على خلاف العادة ، وهي الحكمة عند الفقهاء في «الاكتفاء بمضيها» .

* * *

# الفرض والحجب

**الفرض :**

من الورثة من يرث بالفرض فقط ،كالزوجة ، والزوج اللذين سمى لهما الله سهماً معيناً في كتابه العزيز ، ومنهم من يرث بالقرابة فقط ، وهو الذي لم يسم له الله سهماً معيناً ،كالابن ، ومنهم من يرث بالفرض تارة ، وبالقرابة أخرى ،كالبنت فانها ترث بالفرض اذا لم يكن معها ابن ، وبالقرابة إذا كان ، ويعرف التفصيل مما يأتي .. والمراد بالفرض السهم المقدر في كتاب الله .

**الفروض ستة :**

الفروض المقدرة في كتاب الله ستة بالاتفاق ، وهي النصف ، والربع ، والثمن ، والثلثان ، والثلث ، والسدس ، أو قل : الثلث والربع ، وضعف كلٍ ونصفه .

١ – وذكر النصف في القرآن الكريم في ثلاثة مواضع : الأول في فريضة البنت الواحدة ، قال تعالى : **﴿وان كانت واحدة فلها النصف﴾** .

الثاني في فريضة الأخت الواحدة لأبوين أو لأب ، قال تعالى : **﴿وله أخت فلها نصف ما ترك﴾**.

الثالث في فريضة الزوج عند عدم الولد ، قال تعالى : **﴿ولكم نصف ما ترك أزواجكم إن لم يكن لهن ولد﴾**.

٢ – وذكر الربع في موضعين : الأول في فريضة الزوج مع الولد ، قال سبحانه : **﴿فان كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن﴾**.

الثاني في فريضة الزوجة عند عدم الولد ، قال سبحانه:**﴿ولهن الربع مما تركتم ان لم يكن لكم ولد﴾**.

٣ – وذكر الثمن في موضع واحد ، وهو فريضة الزوجة مع الولد ، قال عز من قائل : **﴿فان كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم﴾**.

٤ – وذكر الثلثين في موضعين : الأول في فريضة الاختين لأبوين أو لاب ، قال عز من قائل : **﴿فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك﴾** .

الثاني في فريضة البنتين فأكثر ، قال جل وعلا : **﴿فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك﴾**.

٥ – ذكر الثلث في موضعين : الأول في فريضة الأم عند عدم وجود الولد الذكر للميت ، وعدم الاخوة له يحجبونها عما زاد عن السدس على التفصيل الآتي ، قال جل وعز : **﴿وورثه أبواه فلأمه الثلث﴾**.

الثاني في فريضة الاخوة والأخوات من الأم فقط ، قال عز وجل : **﴿فان كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث﴾**.

٦ – ذكر السدس في ثلاثة مواضع : الأول في فريضة الابوين مع الولد ، قال تعالى : **﴿ولابويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد﴾**.

الثاني في فريضة الأم مع الأخوة ، قال سبحانه : **﴿فان كان له اخوة فلأمه السدس﴾**.

الثالث في فريضة الأخ الواحد ، أو الأخت الواحدة من الأم ، قال جل جلاله: **﴿وله أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس﴾**.

## اجتماع الفروض :

ثم أن الفروض الستة يجتمع بعضها مع بعض ، فالنصف يجتمع مع مثله ، كزوج وأخت ، فان لكل منهما النصف ويجتمع النصف مع الربع : كزوج وبنت ، فان لها النصف ، وله الربع ، وأيضاً يجتمع النصف مع الثمن ، كزوجة وبنت ، فان للاولى الثمن ، وللثانية النصف ، وأيضاً يجتمع مع الثلث ، كزوج وأم مع عدم الحاجب ، فان له النصف ولها الثلث ، ويجتمع مع السدس ، كزوج وواحد من كلالة الأم ، للزوج النصف ، وللكلالة السدس .

ويجتمع الربع مع الثلثين ، كزوج وبنتين ، له الربع ولهما الثلثان ، ويجتمع مع الثلث ، كزوجة ومتعدد من كلالة الأم ، للزوجة الربع ، وللكلالة المتعددة الثلث ، وأيضاً يجتمع الربع مع السدس ، كزوجة ، ومتحد من كلالة الأم ، للزوجة الربع ، وللكلالة السدس .

والثمن يجتمع مع الثلثين ، كزوجة وبنتين ، للزوجة الثمن ، وللبنتين الثلثان بالفرض ، وأيضاً يجتمع الثمن مع السدس ، كزوجة واحد الابوين مع الولد .

ويجتمع الثلثان مع الثلث ، كأختين فصاعداً لأب مع الاخوة لأم ، ويجتمعان أيضاً مع السدس كبنتين واحد الابوين .

ويجتمع السدس مع السدس ، كالابوين مع الولد ولا يجتمع ربع وثُمن ، ولا ثمن وثلث ، ولا ثلث وسدس .

## الحجب :

المراد بالحجب هنا أن يُمنع شخص من الارث كلاً أو بعضاً بسبب وجود شخص آخر ، بحيث يوجد اثنان : احدهما حاجب ، والآخر محجوب تحققت به

الأهلية الكاملة للارث لولا وجود الحاجب ، وإذا كان الحاجب سبباً لمنع المحجوب عن أصل الميراث سمي حجب حرمان ، كحرمان الجد كلية بسبب وجود الأب ، وإذا كان الحاجب سبباً للمنع من النصيب ، لا من أصل الارث سمي حجب نقصان ، كحرمان الزوج مما زاد على الربع بسبب وجود الولد .

**حجب الحرمان :**

والضابط لحجب الحرمان هو مراعاة الأقرب ، حيث يقدم في الارث على من دونه في القرابة ، واستدلوا على ذلك بقوله تعالى : ﴿**وأولوا الارحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله**﴾[1] . حيث فسروا الآية الكريمة بأن الأقرب إلى الميت أولى بميراثه ممن هو دونه في القرابة . ولحجب الحرمان صور .

١ – الولد ، ولو كان أنثى ، يحجب ولد الولد ولو كان ذكراً ، فالبنت تحجب ابن الابن عن الميراث ، ولا شيء له معها ، قال صاحب الجواهر : بلا خلاف أجده فيه نصاً وفتوى ، بل الاجماع عليه ، بل لعله من ضرورات مذهبنا .. وابن الابن يشارك الأب في الميراث عند عدم الابن ، لأن الشارع نزله منزلة أبيه» .

٢ – كل من الأب والأم والولد وولد الولد ، وان كان أنثى يمنع الأجداد والجدات ، والأخوة والأخوات ، والأعمام والأخوال ، وبالأولى أولادهم .

٣ – كل من الجد والجدة ، ولو لام ، وكل من الأخ والأخت ، ولو لام أيضاً يمنع الأعمام والأخوال وأولادهم .

٤ – من يتقرب بالأبوين يمنع من الارث من يتقرب بالأب وحده مع المساواة في الحيز ، فالأخت لأبوين تمنع الأخ لأب ، والعمة لأبوين تمنع العم

---

(١) الانفال : ٧٥.

لأب ، وكذلك الخالة ، ولا يمنع المتقرب من الأعمام بالأبوين المتقرب بالأب فقط من الأخوال ، لاختلاف الحيز ، ولا فرق بين الذكور والاناث في أن أولاد الأولاد يقومون مقام الأولاد عند فقدهم ، سواء أكانوا أبناء ابن أو بنت ، أو أولاد أخ أو أخت ، أو أولاد خال أو خالة .

وبهذا يتبين معنا أن للارث مراتب ثلاث : الأولى الأبوان ، والأولاد وان نزلوا . الثانية الأجداد والأخوة . الثالثة الأعمام والأخوال ، وإذا وجد واحد من المرتبة الأولى ولو أنثى منع المرتبة الثانية بكامل أفرادها ، وكذلك إذا وجد واحد من المرتبة الثانية يمنع المرتبة الثالثة بأجمعها .

**حجب النقصان :**

**ولحجب النقصان صور :**

١ – الزوجة تُحجب عن الربع إلى الثمن إذا كان للزوج ولد أو ولد ولد ، ولو بنت بنت ، منها ، أو غيرها .. ويأتي الكلام مفصلاً عن ميراث الزوجين ان شاء الله .

٢ ـ الزوج ، يُحجب عن النصف إلى الربع إذا كان للزوجة ولد كذلك .

٣ – الأم ، تُحجب بإخوة الميت عما زاد عن السدس بالشروط التالية :

**الأول** : أن يكونوا أخوين فأكثر ، أو أخاً واختين ، أو أربع أخوات ، والخناثى كالاناث .

**الثاني** : انتفاء موانع الارث عن الاخوة والاخوات .

**الثالث** : أن يكون الأب موجوداً .

**الرابع** : أن لا يكونوا كلهم أو بعضهم أخوة الميت لأمه فقط ، بل اخوته لأبيه

وامه ، أو لأبيه فقط .

**الخامس** : أن يكونوا أحياء ، فالميت منهم لم يحجب .

هذه صور لجملة عن الحجب ، والتفصيل في مطاوي المسائل الآتية .

* * *

## التعصيب والعول والرد

الفروض الستة المقدرة فيكتاب الله تارة تتساوى مع مجموع التركة ، كبنتين وأبوين ، وحينئذ لا عول ولا تعصيب ، حيث تأخذ البنتان الثلثين ، والأبوان الثلث .

وأخرى تنقص الفروض عن التركة ، كبنت واحدة ، فإن فرضها النصف ، أو بنتين فإن فرضهما الثلثان ، وهذا هو التعصيب .

وحين تزيد الفروض على مجموع التركة ، كزوج وأبوين وبنت ، فإن فرض الزوج الربع ، والبنت النصف ، والأبوين الثلث ، والتركة لا تتحمل ربعاً ونصفاً وثلثاً ، وهذا هو العول ، ويأتي الكلام عنه في الفقرة الثانية .

### التعصيب :

عرفوا التعصيب هنا بأنه توريث العصبة مع ذي فرض قريب ، كما إذا كان للميت بنت أو أكثر ، وليس له ولد ذكر ، أو لم يكن له أولاد أصلاً لا ذكور ولا اناث ، وله أخت أو أخوات ، وليس له أخ ، وله عم ، فإن مذاهب السنة تجعل أخ الميت شريكاً مع البنت أو البنات ، فيأخذ مع البنت النصف ، ومع البنتين فأكثر الثلث . كما تجعل العم أيضاً شريكاً مع الأخت أو الأخوات كذلك .

وقال الإمامية : ان التعصيب باطل ، وان ما بقي من الفرض يجب رده على صاحب الفرض القريب ، فالتركة عندهم بكاملها للبنت أو للبنات ، وليس لأخ الميت شيء . وإذا لم يكن له أولاد ذكور ولا اناث ، وكان له أخت أو أخوات ، فالمال كله للاخت أو الأخوات ، ولا شيء للعم ، لأن الأخت أقرب منه ، والأقرب يحجب الأبعد .

ومرجع الخلاف بين السنة والإمامية في ذلك إلى حديث طاوس ، فلقد اعترف به السنة ، وأنكره الإمامية . وهو «ألحقوا الفرائض بأهلها ، فما بقي فللأولى عصبة ذكر» ، وروي بلسان آخر : «فما بقي فهو لرجل ذكر» فالبنت صاحبة فرض ، وهو النصف ، وأقرب رجل إلى الميت بعدها أخوه فيعطي النصف الباقي . وكذا إذا لم يكن له ولد أبداً ، وله أخت ، وليس له أخ ، تأخذ الأخت النصف بالفرض ، والنصف الآخر يأخذه عم الميت ، لأنه أقرب رجل إليه بعد اخته .

والإمامية لا يثقون بحديث طاوس ، وينكرون نسبته إلى النبي ﷺ لأن طاوس ضعيف عندهم ، ولو وثقوا به لقالوا بمقالة أهل السنة ، كما أن أهل السنة لولا ثقتهم بهذا الحديث لقالوا بمقالة الإمامية . وبعد أن ابطل الإمامية نسبة الحديث إلى النبي استدلوا على بطلان التعصيب بالآية ٦ من سورة النساء : **﴿للرجال نصيب مما ترك الوالدن والأقربون وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والأقربون مما قل منه أو كثر نصيباً مفروضاً﴾** .

فقد دلت هذه الآية على المساواة بين الذكور والاناث في استحقاق الارث ، لأنها حكمت بالنصيب للنساء كما حكمت به للرجال ، مع أن القائلين بالتعصيب قد فرقوا بين النساء والرجال ، وقالوا بتوريث الرجال دون النساء فيما إذا كان للميت بنت ، وأخ وأخت ، فانهم يعطون النصف للبنت ، والنصف الآخر للأخ ،

ولا شيء للأخت ، مع أنّها في درجته ومساوية له . وكذا لو كان له أخت ، وعم وعمة ، فانهم يوزعون التركة بين البنت والعم دون العمة ، فالقرآن يورث النساء والرجال ، وهم يورثون الرجال ، ويهملون النساء ، وبهذا يتبين أن القول بالتعصيب باطل ، لأنه مستلزم للباطل .

وقيل : ان توريث التركة بكاملها للبنت أو البنات يتنافى مع الآية ١٠ من سورة النساء : **﴿فان كنّ نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك وان كانت واحدة فلها النصف ، ولابويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد﴾** وكذلك توريث التركة للأخت وحدها مخالف لنص الآية ١٧٥ من سورة النساء :

**﴿ان امرؤاً هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك وهو يرثها ان لم يكن لها ولد فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان﴾** .

حكم القرآن بالنصف للبنت ، وبالثلثين للبنتين فأكثر ، وحكم أيضاً بالنصف للأخت ، وبالثلثين للاختين ، وخالف الإمامية هذا الحكم صراحة .

**وأجاب الإمامية عن الآية الأولى :**

١ - ان القرآن فرض الثلثين للبنتين فأكثر ، وفرض النصف للبنت المنفردة ، وسكت عن الثلث الباقي من نصيب البنات ، والنصف الآخر الباقي من نصيب البنت ، ولم يبين حكمهما بالخصوص . ولا بد من وجود شخص ما ، يرد عليه الباقي من الفرض ، والقرآن لم يعين هذا الشخص بالذات ، وإلاّ لم يقع الخلاف ، والسنة أيضاً لم تتعرض له من قريب أو بعيد ، لأن حديث «الحقوا الفرائض» غير صحيح ، كما قدمنا فلم يبق ما يدل على تعيين من يرد عليه الباقي إلاّ الآية ٥ من سورة الأحزاب : **﴿وأُولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله﴾** حيث دلت على أن الأقرب أولى ممن هو دونه في القرابة . وليس من شك أن

البنت أقرب إلى الميت من أخيه ، لأنها تتقرب به بلا واسطة ، والأخ يتقرب إليه بواسطة الأب أو الأم ، أو هما معاً ، فيتعين ، والحال هذه ، الرد على البنت والبنتين دون الأخ .

٢ – قال الحنفية والحنابلة : إذا ترك الميت بنتاً أو بناتاً ، ولم يوجد واحد من أصحاب الفروض والعصبات فالمال كله للبنت ، النصف بالفرض والباقي بالرد . وكذلك للبنتين الثلثان فرضاً ، والباقي رداً . وإذا كانت الآية لا تدل على نفي الرد على أصحاب الفروض في هذه الحالة فكذلك لا تدل على النفي في غيرها ، لأن الدلالة الواحدة لا تتجزأ .

وقال الحنفية والحنابلة أيضاً : إذا ترك أماً ، وليس معها أحد من أصحاب الفروض والعصبات تأخذ الثلث بالفرض والثلثين الباقيين بالرد ، وإذا أخذت الأم جميع التركة فكذلك أيضاً يجب أن تأخذها البنت ، لأن الاثنين من أهل الفروض (المغني وميزان الشعراني باب الفرائض) .

٣ – اتفق الأربعة على أن الميت إذا ترك أباً وبنتاً يأخذ الأب السدس بالفرض ، وتأخذ البنت النصف كذلك ، والباقي يرد على الأب وحده ، مع أن الله سبحانه قال : **﴿ولابويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد﴾**. فكما أن هذا الفرض في هذه الآية لا ينفي أن يكون للأب ما زاد على السدس ، كذلك الفرض في قوله تعالى : **﴿فلهن ثلثا ما ترك ، ولها النصف﴾** لا ينفي أن يكون للبنات ما زاد على الثلثين ، وللبنت ما زاد على النصف . بخاصة ان فرض البنات والأبوين وارد في آية واحدة ، وسياق واحد .

٤ – قال الله سبحانه : **﴿واستشهدوا شاهدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان﴾** نصت هذه الآية على أن الدين يثبت بشاهدين : ويثبت

أيضاً بشهادة رجل وامرأتين ، مع أن بعض المذاهب الأربعة أثبته بشاهد ويمين ، بل قال مالك : يثبت بشهادة امرأتين ويمين . فكما أن هذه الاية لم تدل على أن الدين لا يثبت بشاهد ويمين كذلك آية الميراث لا تدل على عدم جواز الرد على البنت والبنات ، والأخت والأخوات .

وأجاب الإمامية عن الآية الثانية ، وهي ﴿**ان امرؤاً هلك ليس له ولد**﴾ بأن الولد يطلق على الذكر والأنثى ، لأن لفظة مشتق من الولادة الشاملة للابن والبنت ، ولأن القاسم المشترك بين الانسان وأقاربه هو الرحم والرحم يعم الذكور والاناث على السواء ، وقد استعمل القرآن لفظ الاولاد بالذكور والاناث ، فقال عز من قائل : ﴿**يوصيكم الله بأولادكم للذكر مثل حظ الانثيين**﴾ وقال : ﴿**ما كان الله أن يتخذ ولداً**﴾ أي لا ذكر ولا انثى وقال : ﴿**يا أيّها الناس انّا خلقناكم من ذكر وانثى**﴾ . وعليه فكما أن الابن يحجب الأخ كذلك البنت تحجبه ، هذا بالاضافة إلى أن ما اجيب به عن ميراث البنت يجاب به عن ميراث الأخت أيضاً . ثم أن الإمامية أوردوا على مذاهب السنة اشكالاً عديدة ، وألزموهم بإلزامات يأباها الطبع ، ولا تتفق مع القياس الذي يعملون به .. من ذلك ما جاء في كتاب الجواهر من أنّه لو كان للميت عشر بنات وابن ، فيأخذ الابن في مثل هذه الحال السدس ، والبنات خمسة أسداس ، ولو كان مكان الابن ابن عم للميت ، أي انّه ترك عشر بنات وابن عم ، فعلى القول بالتعصيب يأخذ ابن العم الثلث والبنات الثلثين ، وعليه يكون الابن اسوأ حالاً من ابن العم .

هذا ، إلى أن الانسان أرأف بولده منه بإخوته ، وهو يرى أن وجود ولده ذكراً كان أو انثى امتداد لوجوده . ومن هنا رأينا الكثير من أفراد الأسر اللبنانية الذين لهم بنات فقط يبدلون مذهبهم من التسنن إلى التشيع ، لا لشيء إلاّ خوفاً أن

يشترك مع أولادهم الأخوان أو الأعمام .

ويفكر الآن الكثير من رجال السنة بالعدول عن القول بالتعصيب ، والأخذ بقول الإمامية من ميراث البنت ، تماماً كما عدلوا عن القول بعدم صحة الوصية للوارث ، وقالوا بصحتها كما تقول الإمامية ، على الرغم من اتفاق المذاهب الأربعة على عدم الصحة .

**العول :**

العول أن تزيد السهام على التركة ، كما لو ترك الميت زوجة وأبوين وبنتين ، ففرض الزوجة الثمن ، وفرض الأبوين الثلث ، وفرض البنتين الثلثان ، والتركة لا تتسع للثمن والثلث والثلثين . وكذا لو ماتت امرأة وتركت زوجاً وأختين لأب ، فان فرض الزوج النصف ، وفرض المرأتين الثلثان ، ولا تحتمل الفريضة نصفاً وثلثين . والعول لا يتحقق إلاّ بوجود الزوج والزوجة .

واختلفوا : هل يدخل النقص ، والحال هذه ، على كل واحد من أصحاب الفروض ، أو على بعض دون بعض ؟

قال الأربعة بالعول ، أي بدخول النقص على كل واحد بقدر فرضه ، تماماً كأرباب الديون اذا ضاق المال عن حقهم ، فاذا وجدت زوجة مع أبوين وبنتين تكون المسألة عندهم من مسائل العول ، وتصح الفريضة من سبعة وعشرين سهماً بعد أن كانت أربعة وعشرين ، تأخذ الزوجة من الـ ٢٧ ثلاثة أسهم ، أي يصبح ثمنها تسعاً ، ويأخذ الأبوان منها ثمانية ، والبنات ستة عشر .

وقال الإمامية بعدم العول وبقاء الفريضة كما كانت أربعة وعشرين ، ويدخل النقص على البنتين ، فتأخذ الزوجة ثمنها كاملاً ٣ / ٢٤ ، ويأخذ الأبوان

الثلث ٨ / ٢٤ ، والباقي للبنتين .

واستدل الأربعة على صحة العول ودخول النقص على الجميع بأن امرأة ماتت في عهد الخليفة الثاني عمر عن زوج واختين لأب ، فجمع الصحابة ، وقال : فرض الله للزوج النصف ، وللاختين الثلثين ، فان بدأت بالزوج لم يبق للأختين الثلثان ، وان بدأت بالأختين لم يبق للزوج النصف ، فأشيروا عليّ .

فأشار عليه البعض بالعول ، وادخال النقص على الجميع ، وأنكر ذلك ابن عباس ، وبالغ بالإنكار ، ولكن عمر لم يأخذ بقوله ، وعمل بقول الآخرين ، وقال للورثة : ما أجد في هذا المال شيئاً أحسن من أن أقسمه عليكم بالحصص . فعمر أول من أعال الفرائض ، وتبعه جمهور السنة .

واستدل الإمامية على بطلان العول بأنه من المستحيل على الله سبحانه أن يجعل في المال نصفاً وثلثين ، أو ثمناً وثلثاً وثلثين ، وإلاّ كان جاهلاً أو عابثاً ، تعالى الله عن ذلك علواً كبيراً . ولذا نقل عن الإمام علي وتلميذه عبد الله بن عباس انهما قالا : ان الذي أحصى رمال عالج ليعلم أن السهام لا تعول على الستة ، أي لا تزيد على الستة المقدرة في كتاب الله ، وهي النصف والربع والثمن ، والثلثان والثلث والسدس .

والنقص عند الإمامية يدخل دائماً على البنات والأخوات دون الزوج والزوجة والأم والأب ، لأن البنات والأخوات لهن فرض واحد ، ولا يهبطن في فرض أعلى إلى فرض أدنى ، فيرثن بالفرض مع عدم وجود الذكر ، وبالقرابة مع وجوده . وقد يكون لهن معه دون ما كان لهن منفردات . أما الزوج فيهبط من النصف إلى الربع ، والزوجة من الربع إلى الثمن ، والأم من الثلث إلى السدس ، ويرث الأب السدس بالفرض في بعض الحالات . وكل واحد من هؤلاء لا ينقص

عن فرضه الأدنى ، ولا يزيله عنه شيء ، فلدى الاجتماع يقدم ويبدأ به ، وما بقي تأخذه البنات أو الأخوات .

وقال الشيخ أبو زهرة في كتاب «الميراث عند الجعفرية» : قال ابن شهاب الزهري : «لولا تقدم فتوى الإمام العادل عمر بن الخطاب على فتوى ابن عباس لكان كلام ابن عباس جديراً بأن يتبعه كل أهل العلم ، ويصادف الاجماع عليه» . وان الإمامية قد اختاروا رأي ابن عباس رضي الله عنهما ، لأنه جدير بأن يتبع ، كما أشار إلى ذلك ابن شهاب الزهري ، وهو بحر العلم لأنه تلميذ الإمام علي .

* * *

## الآباء والأولاد والأحفاد

سبقت الإشارة أكثر من مرة إلى أن مراتب الارث عند الشيعة ثلاث :

**الأولى** : الأبوان والأولاد وأولادهم .

**الثانية** : الأجداد والجدات ، والأخوة والأخوات وأولادهم .

**الثالثة** : الأعمام والأخوال وأولادهم .

وأن هذه المراتب تأتي في الارث على الترتيب ، فلا يرث واحد من الفئة الثانية مع وجود واحد من الأولى ، ولا واحد من الثالثة مع وجود واحد من الثانية .

ونتكلم الآن عن ميراث الفئة الأولى ، والدليل عليها قول الإمام الباقر أبي الإمام جعفر الصادق عليهما السلام : لا يرث مع الأم ، ولا مع الأب ، ولا مع الابن ، ولا مع الابنة ، إلاّ الزوج والزوجة ، وأن الزوج لا ينقص من النصف شيئاً اذا لم يكن ولد ، وان الزوجة لا تنقص من الربع شيئاً اذا لم يكن ولده فإن كان معهما ولد فللزوج الربع ، وللمرأة الثمن .

### الأب :

**لميراث الأب حالات :**

١ – اذا انفرد الأب عن الأم والأولاد وأولادهم وعن أحد الزوجين بحيث لا

يوجد من الفئة أحد سواه حاز المال كله بالقرابة .

٢ – اذا كان معه أحد الزوجين أخذ نصيبه الأعلى ، والباقي للأب بالقرابة ، حيث لم يفرض له شيء في الكتاب المجيد ان لم يكن ولد .

٣ – اذا كان معه ابن أو بنون ، أو بنات وبنون أو ابن ابن وان نزل يأخذ الأب السدس فقط ، والباقي لغيره .

٤ – اذا كان معه بنت واحدة فله السدس بالفرض ، ولها النصف كذلك ، ويبقى الثلث يرد على الأب والبنت معاً ، لا على الأب فقط ، وتكون الفريضة من أربعة : واحد منها للأب ، وثلاثة للبنت ، قال صاحب مفتاح الكرامة : «كل موضع من مواضع الرد كان الوارث فيه اثنين من ذوي الفروض فالرد أربعاً ، وان كان الوارث فيه ثلاثاً فالرد أخماساً» .

٥ – اذا كان معه بنتان فأكثر فللأب الخمس ، وللبنات أربعة أخماس ، لأن السدس الباقي عن فرضه وفرضهن يرد على الجميع ، لا على الأب وحده .

٦ – إذا كان معه أم اخذت فرضها ، وهو الثلث مع عدم الحجب ، والسدس معه ، والباقي يأخذه الأب بكامله .

وتسأل : لماذا لم يرد الباقي على الأب والأم معاً ، كما هي الحال في اجتماع الأب مع البنت ؟

الجواب : ان كلاً من الأب والبنت من أصحاب الفروض عند اجتماعهما ، وإذا اجتمع ذوو الفروض أخذ كل ذي فرض فرضه ، وما بقي يرد على كلٍ حسب فرضه ونصيبه ، وفي حال اجتماع الأب والأم كما فيما نحن فيه لا يرث الأب بالفرض ، ولا يُعد من ذوي الفروض ، لعدم الولد ، وانما يرث بالقرابة ، أما الأم فانها ترث بالفرض ، حتى مع عدم الولد ، فيكون اجتماع الأب مع الأم اجتماع من

لا فرض له مع من له فرض بخلاف اجتماعه مع البنت فان كلاً منهما له فرض .. ومتى اجتمع ذو فرض مع غيره الذي لا فرض له كان الباقي عن نصيب ذوي الفرض لغير ذي الفرض .

٧ - اذا كان معه بنت ابن فحكمها حكم أبيها ، للأب السدس ، والباقي لها كما تقدم في رقم ٣ ، وإذا كان معه ابن بنت فحكمه حكم وجود أمه ، كما تقدم في رقم ٤ ، لأن أولاد الأولاد يقومون مقام آبائهم مع فقدهم اجماعاً ونصاً ، ويأتي التفصيل ان شاء الله .

الأم :

لميراث الأم حالات :

١ - تحوز المال بكامله إذا لم يكن معها أب ، ولا أولاد ، ولا أولاد أولاد ، ولا أحد الزوجين ، تأخذ الثلث بالفرض ، والباقي بالرد .

٢ - تأخذ ثلاثة ارباع اذا كان معها زوجة فقط ، الثلث بالفرض ، والباقي بالرد .

٣ - تأخذ النصف اذا كان معها زوج فقط ، الثلث بالفرض ، والباقي بالرد .

٤ - تأخذ الثلث إذا كان معها أب ، ولم تحجب عما زاد عن السدس بأخوين للميت ، أو أربع أخوات ، أو أخ واختين لأبوين ، أو لأب ، وهؤلاء لا يرثون مع الأب ولا مع الأم ، ولكن يحجبون الأم عما زاد عن السدس .

٥ - تأخذ الربع اذا كان معها بنت ، تماماً كالرقم ٤ من فقرة الأب .

٦ ـ تأخذ السدس إذا كان معها أب واخوة يحجبونها عما زاد عن السدس على ما تقدم في الرقم ٤ من هذه الفقرة ، وتأخذ السدس أيضاً إذا كان معها ابن

فأكثر .

٧ – تأخذ الخمس اذا كان معها بنتان ، تماماً كالرقم ٥ من فقرة الأب .

٨ – أقل من الربع ، وأكثر من الخمس اذا كان معها بنت وزوج .

٩ – أولاد الأولاد يقومون مقام آبائهم عند عدمهم ، ويمثل كل منهم الدور الذي كان لأبيه ، فبنت الابن كالابن ، وابن البنت كالبنت دون تفاوت .

**الأولاد :**

إذا انفرد الولد أخذ المال بكامله ، ذكراً كان أو أنثى سوى أن الذكر يأخذ المال كله بالقرابة ، والأنثى تأخذ نصفه بالفرض ، ونصفه الآخر بالرد ، وإذا تعددت الذكور من الأولاد ، ولا اناث معهم اقتسموا بالسوية ، وكذا إذا تعددت الاناث ، ولا ذكور معهن ، وإذا تعددوا ذكوراً واناثاً فللذكر مثل حظ الانثيين .

وإذا كان مع الأولاد ابوان أو أحدهما ، وكان في الأولاد ذكر فلأحد الأبوين السدس ، ولهما معاً السدسان ، والباقي للاولاد ، وإذا كان مع الأولاد زوج أو زوجة أخذ الزوج الربع ، والزوجة الثمن ، والباقي للأولاد ، وإذا كان مع البنت الواحدة ابوان فلها ثلاثة أخماس ، ولهما خمسان مع عدم الحاجب للأم ، وإذا وجد الحاجب كان لها السدس ، وما بقي من الخمسين فللأب .

وإذا كان مع البنتين فأكثر ابوان للبنات الثلثان ، ولكل من الأبوين السدس ، وإذا كان معهن أحد الأبوين فلهن أربعة أخماس ، ولأحد الأبوين الخمس .

قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف أجده ، بل في كتاب المسالك ، وكتاب كشف اللثام الاجماع على ذلك .. وجاء في الخبر الصحيح : اقرأني الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام كتاب الفرائض التي هي املاء رسول الله صلى الله عليه وآله ، وخط

علي بيده ، فوجدت فيها : رجل ترك ابنته وامه فللابنة النصف ثلاثة اسهم ، وللأم السدس سهم ، ويقسم المال على اربعة أسهم ، فما أصاب ثلاثة أسهم فللابنة ، وما اصاب سهماً فهو للأم . وقرأت فيها : رجل ترك ابنته وأباه فللابنة النصف ثلاثة أسهم ، وللأب السدس سهم ، يقسم المال على اربعة اسهم ، فما أصاب ثلاثة اسهم فللابنة ، وما أصاب سهماً فللأب ، وقرأت فيها : رجل ترك ابويه وابنته فللابنة النصف ثلاثة أسهم ، وللأبوين لكل واحد منهما السدس ،كل واحد سهم ، يقسم المال على خمسة أسهم فما أصاب ثلاثة فللابنة ، وما أصاب سهمين فللأبوين» .

قال صاحب مفتاح الكرامة : هذا الطريق المذكور في الأخبار ، وهو الأخذ بأصل المسألة من أول الأمر من دون ضرب ، هذا الطريق اعتمده المحقق الطوسي في رسالته ، والفاضل البهائي في مقدمته .

**أولاد الأولاد :**

لا يرث واحد من أولاد الأولاد مع وجود واحد من الأولاد للصلب ويقومون مقام الأولاد عند عدمهم ، وكل فريق من أولاد الأولاد يأخذ نصيب من يتقرب به فلأولاد البنت ولو تعددوا وكانوا ذكوراً نصيب أمهم لو كانت حية ، ولأولاد الابن ولو كانت أنثى واحدة نصيب أبيهم لو كان حياً ، وأولاد البنت يقتسمون فيما بينهم للذكر مثل حظ الانثيين ، تماماً كما يقتسم أولاد الابن ، والأقرب يمنع الأبعد ، فلا يرث ابن ابن ابن مع ابن ابن ، ويشاركون أبوي الميت كآبائهم ، ويرد على أولاد البنت كما يرد على البنت ، وإذا كان معهم زوج أو زوجة كان لهما النصيب الأدنى ، تماماً كما هي الحال لو كانا مع الأولاد للصلب .

قال صاحب الجواهر : «المعروف بين الفقهاء أن أولاد الأولاد ، وان نزلوا ذكوراً واناثاً يقومون مقام آبائهم في مقاسمة الأبوين ، وحجبهم عن أعلى السهمين إلى أدناهما ، ومنع من عداهما من الأقارب .. فقد جاء عن الإمام الصادق وأبيه عليهما السلام : ان لم يكن ولد ، وكان ولد الولد ذكوراً واناثاً فانهم بمنزلة الولد ، وولد البنين بمنزلة البنين يرثون ميراث البنين ، وولد البنات بمنزلة البنات ، يرثون ميراث البنات ، ويحجبون الأبوين والزوجين عن سهامهم الأكثر ، وان سفلوا ـ أي أولاد الأولاد ـ ببطنين وثلاثة أو أكثر يرثون ما يرث الولد الصلب ، ويحجبون ما يحجب الولد الصلب» .. وقال صاحب الجواهر معلقاً على هذا الخبر : وهو نص في المطلوب .

**الحبوة :**

المراد بالحبوة هنا الشيء الذي يختص به الولد الأكبر من دون الورثة ، فقد ذكر الفقهاء أن الولد الأكبر يختص بثياب الميت وخاتمه وسيفه ومصحفه على شريطة أن يكون ذكراً ، وان يترك الميت مالاً غير ذلك ، فاذا لم يترك شيئاً سواه لم يختص الولد الأكبر بشيء ، واشترط بعضهم أن يكون الولد الأكبر إمامياً وغير سفيه . وقال صاحب الجواهر : «لا دليل على هذا الشرط ، أما اصل الحبوة فانها من متفردات الإمامية ، ومعلومات مذهبهم ، وبذلك تظافرت نصوصهم عن أئمتهم ، ففي صحيح ربعي عن الإمام الصادق عليه السلام : إذا مات الرجل فلأكبر ولده سيفه ومصحفه وخاتمه ودرعه» .

* * *

## الأجداد والأخوة وأولادهم

تكلمنا في الفصل السابق عن المرتبة الأولى ، وهي الأبوان والأولاد وأولادهم ، ونتكلم الآن عن المرتبة الثانية المتأخرة في الميراث عن الأولى . والمرتبة الثانية هي الأجداد والجدات ، والأخوة والأخوات وأولادهم .

**الأخوة :**

الأخوة ، ويسمون بالكلالة أخذاً من الاكليل . لا حاطتهم بالرجل . كما يحيط الاكليل بالرأس . إذا كانت للميت أخ واحد ، وليس معه أحد من مرتبته وطبقته ، وكان للأب والأم فالمال كله له بالقرابة ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف ولا اشكال ، قال تعالى : **﴿وهو يرثها ان لم يكن لها ولد﴾** وسئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل مات وترك أخاه ، ولم يترك وارثاً غيره ؟ قال : المال له .

وإذا كان للميت أخوة ذكور كلهم من أبيه وأمه فالمال بينهم بالسوية ، وان كان معهم أنثى أو اناث فللذكر مثل حظ الانثيين ، قال صاحب الجواهر : «كتابة وسنة واجماعاً» .

وإذا كان للميت أخت واحدة من أبيه وأمه أخذت الكل : النصف بالفرض ، والنصف الثاني بالرد ، قال صاحب الجواهر : «لاية أولي الأرحام وغيرها» .

وإذا كان له اختان فأكثر أخذن الكل : الثلثين بالفرض ، والثلث بالرد .

وإذا لم يكن أخ أو أخت لأبيه وامه ، وكان له أخوة أو أخوات لأبيه فقط قام هؤلاء مقام أولئك ، والحكم في ميراثهم واحد مع الانفراد أو التعدد .

وإذا اجتمع أخوة أو أخوات الميت لأبيه وأمه مع الأخوة أو الأخوات للأب فقط سقط المتقرب بالأب وحده ، واختص الميراث بالمتقرب بالأبوين . فلو افترض أن للميت أختاً من أبيه وأمه ، وعشرة أخوة من أبيه فقط فالمال لها بكامله ، ولا يرثون معها شيئاً ، قال صاحب الجواهر : «الإجماع على ذلك ، لاجتماع السببين في كلالة الأبوين فيكون أقرب من كلالة الأب .. وجاء في الخبر : أخوك لأبيك وأمك أولى بك من أخيك لأبيك ، وابن أخيك لأبيك وأمك أولى بك من ابن أخيك لأبيك» .

وإذا كان له أخ واحد ، أو أخت واحدة من أمه فقط أخذ أو أخذت المال بكامله : السدس بالفرض ، والباقي بالرد .

وإذا كان الأخوة للأم أكثر من واحد ، وليس معهم غيرهم من طبقتهم أخذوا الثلث بالفرض والباقي بالرد ، واقتسموا بينهم بالسوية للذكر مثل الأنثى . قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف ولا اشكال ، لتطابق الكتاب والسنة والإجماع» .

وإذا اجتمع الاخوة ، واختلفت نسبتهم إلى الميت ، فكان البعض لأبوين ، والبعض لأب فقط ، وثالث لأم فقط سقط المتقرب بالأب فقط بالمتقرب بالأبوين ، ويقوم مقامه ويعطي حكمه مع فقده ، أما المتقرب بالأم فقط فلا يسقط بالمتقرب بالأبوين ، ويأخذ المتقرب بالأم فقط السدس إذا كان واحداً ذكراً كان أو انثى ، وإذا تعدد أخذ الثلثين ، واقتسموا بالسوية للذكر مثل الأنثى ، والباقي لمن يتقرب بالأبوين واحداً كان أو أكثر ذكراً كان أو أنثى . وإذا تعددوا اقتسموا

بالتفاوت للذكر سهمان ، وللأنثى سهم ، قال صاحب الجواهر : «كتاباً وسنة واجماعاً ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام : عن امرأة تركت زوجها واخوتها لأمها ، واخواتها لأبيها ؟ فقال : للزوج النصف ثلاثة اسهم ، وللأخوة من الأم الثلث ، الذكر والأنثى فيه سواء ، ويبقى سهم للأخوة والأخوات من الأب ، للذكر مثل الانثيين» .

## أولاد الأخوة :

أولاد الأخوة والأخوات لا يرثون مع وجود واحد من الأخوة والأخوات ، سواء أكان لأب وأم ، أو لأب فقط ، أو لأم فقط . قال صاحب الجواهر : «المعروف بين الفقهاء أنّه لو اجتمع أخ من أُم مع ابن أخ لأب وأم فالميراث كله للأخ من الأم ، لأنه أقرب» .

وإذا لم يكن واحد من الأخوة والأخوات قام أولادهم مقامهم ، ويأخذ كلّ نصيب من يتقرب به ، فالسدس لابن الأخ أو الأخت من الأم ، وكذا لبنت الأخ أو الأخت منها ، والثلث لأولاد الأخوة أو الأخوات من الأم إذا تعدد اباؤهم من الأم ، والباقي لأولاد الأخ أو الأخت من الأبوين ، أو الأب إذا لم يوجد من يتقرب بالأبوين ، لأن أولاد من يتقرب بالأب خاصة يسقطون مع وجود من يتقرب بالأبوين ، ولكنهم يقومون مقامه عند عدمهم ، ويقتسم أولاد الأخوة والأخوات من الأم بالسوية كآبائهم ، ويقتسم أولاد الأخوة والأخوات من الأبوين أو من الأب فقط بالتفاوت كآبائهم .

والأعلى من أولاد الأخوة يحجب الأسفل ، فابن ابن الأخ ولو كان لأبوين ، يسقط مع وجود بنت الأخت أو ابن الأخ ، ولو كان لأب ، لقاعدة الأقرب فالأقرب .

ثم ان أولاد الأخوة والأخوات يشاركون الجد والجدة كآبائهم اذا فقدوا ، كما أن أبا الجد يشارك الأخ إذا فقد الجد الأدنى ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف فيه بيننا ضرورة قيام الأولاد مقام آبائهم في ذلك» .

**الأجداد :**

لانفراد الأجداد عن الأخوة حالات :

١ - إذا كان للميت جد منفرد ، أو جدة منفردة ، ولا أحد من الأخوة والأخوات ولا أولادهم ، ولا زوج ولا زوجة أخذ المتفرد من الأجداد المال بكامله ، سواء أكان لأب أم لأم اجماعاً ونصاً ، ومنه قول الإمام عليه السلام : ان علياً عليه السلام «أعطى الجدة المال كله» . ونقل صاحب الوسائل عن الصدوق والشيخ انهما قالا : انما اعطاها المال كله لأنه لم يكن للميت وارث غيرها .

٢ - إذا تعدد الأجداد ، واتحدوا في النسبة إلى الميت فان كانوا جميعاً لأب اقتسموا بالتفاوت للذكر مثل حظ الانثيين ، للاجماع على أن المتقربين بالأب وحده أو بالأب والأم يقتسمون كذلك .

وان كانوا جميعاً لأم اقتسموا بالسوية من غير فرق بين الذكر والانثى ، للاجماع على أن المتقربين بالأم فقط يقتسمون كذلك .

٣ - اذا اجتمع الأجداد والجدات ، واختلفت نسبتهم فكان بعضهم لأب ، وآخرون لأم قُسم المال أثلاثاً ، وأُعطي الثلث لمن يتقرب بالأم واحداً كان أو أكثر ، لأن الثلث نصيب الأم اذا اجتمعت مع الأب ، ولا ولد ولا حاجب ، ويقتسمون بالسوية ، لأنهم ورثوا بسبب الأم ، وأُعطي الثلثان لمن تقرب بالأب واحداً كان أو أكثر لأن الثلث نصيب الأب اذا اجتمع مع الأم ، ويقتسمون بالتفاوت

للذكر سهمان ، وللانثى سهم ، لأنهم ورثوا بسبب الأب ، قال الإمام الصادق عليه السلام : كل رحم بمنزلة الرحم الذي يجَرّ به إلاّ أن يكون وارث أقرب منه إلى الميت .

٤ - إذا كان مع الأجداد زوج أو زوجة أخذ نصيبه الأعلى ، واذا وجد أحد الزوجين مع من يتقرب بالأم ، ويتقرب بالأب أخذ من يتقرب بالأم نصيبه المفروض دون نقصان ، ودخل النقص على من يتقرب بالأب ، تماماً كما لو اجتمع أحد الزوجين مع الأم والأب .

٥ - الأدنى من الأجداد والجدات لأب كان أم لأم يمنع الأبعد من الارث ، فالجد أولى من أب الجد ، وأبو الجد أولى من جد الجد ، وكذلك الجد يمنع أبناءه من الارث ، وهم الأعمام والأخوال ، لأنه أقرب ، وكذلك أبو الجد وجد الجد ، ويجتمع الجد مع الأخوة والأخوات وأبنائهم ، كما سنبين فيما يلي :

## اجتماع الأجداد والأخوة :

### لاجتماع الأخوة مع الأجداد حالات :

١ - اذا اجتمع الأجداد والأخوة ، واتحدوا في النسبة إلى الميت ، وكانوا جميعاً لأب أخذ الجد مثل الأخ ، وأخذت الجدة مثل الأخت ، واقتسموا المال للذكر مثل حظ الانثيين ، على القاعدة المتبعة فيمن يتقرب بالأب .

٢ - وإذا اجتمعوا ، واختلفوا في النسبة فكان الجد والجدة لأم ، وكان الأخوة والأخوات لأبوين ، أو لأب ، أخذ الجد أو الجدة أو هما معاً الثلث ، واقتسما بالسوية ، وأخذ الأخوة والأخوات الثلثين ، واقتسموا بالتفاوت .

وإذا انعكس الفرض فكان الأجداد لأب ، والأخوة لأم فللأخ المنفرد أو

للأخت المنفردة السدس ، وإذا تعدد الأخوة لأم أخذوا الثلث واقتسموا بالسوية للذكر مثل الأنثى ، والباقي للجد أو الجدة للأب .

وبكلمة : ان الجد كالأخ والجدة كالأخت ، سواء أكان من جهة الأب أم من جهة الأم مع فارق واحد ، وهو أن الأخوة للأم لهم الثلث مع التعدد ، والسدس إذا كان واحداً ، أما الأجداد للأم فلهم الثلث على كل حال ، حتى ولو كان الجد لأم منفرداً ، والدليل على أن الجد كالأخ ، والجدة كالأخت قول الإمام عليه السلام : ان الجد مع الأخوة يرث حيث ترث الأخوة ، ويسقط حيث تسقط ، وكذلك الجدة مع الأخوات ترث حيث يرثن ، وتسقط حيث يسقطن .

فقد دلت الرواية على أن الجد كالأخ ، والجدة كالأخت دون تقييد بأم أو بأب .

٣ - إذا كان مع الأجداد والأخوة زوج أو زوجة أخذا نصيبهما الأعلى ، ودخل النقص على من يتقرب بالأب دون من يتقرب بالأم فقط .

## أولاد الأخوة والأخوات :

أولاد الأخوة والأخوات من الأبوين أو من أحدهما يقومون مقام آبائهم عند عدمهم ، ويرث كل نصيب من يتقرب به ، والحكم واحد من غير تفاوت في الانفراد عن الأجداد ، والاجتماع معهم ، وفي التعدد وعدمه . قال صاحب الجواهر: «بلا خلاف نصاً وفتوى ولا اشكال فيه» . وقال صاحب مفتاح الكرامة ، «انعقد الاجماع على أن أولاد الأخوة يقومون مقام آبائهم ، ويرثون نصيبهم مع عدمهم ، وعدم من هو في درجتهم» .

* * *

## الأعمام والأخوال وأولادهم

سبق الكلام عن ميراث المرتبة الأولى ، وهي الأبوان والأولاد وأولادهم ، وعن ميراث المرتبة الثانية ، وهي الأجداد والأخوة وأبناؤهم ، ونتكلم الآن عن ميراث المرتبة الثالثة ، وهي الأعمام والأخوال وأولادهم ، قال صاحب الجواهر : «لا يرث أحد من الأعمام والأخوال مع وجود أحد من الطبقة السابقة بالإجماع ، والنصوص ، وقاعدة الأقرب» . وقال صاحب مفتاح الكرامة : «أجمع الفقهاء على أن جميع أفراد هذه المرتبة انما يرثون مع فقد الأجداد وآبائهم ، والأخوة وأبنائهم.

**الأعمام :**

**لانفراد الأعمام عن الأخوال حالات :**

١ - اذا كان للميت عم واحد ، وليس معه أحد الزوجين ، ولا واحد من الأخوال ، والخالات أخذ المال بكامله ، سواء أكان لأبوين أو لأب ، أو لأم ، وكذلك العمة الواحدة .

٢ - اذا اجتمع الأعمام ، ولا عمة معهم واتحدوا في النسبة إلى الميت اقتسموا بالسوية ، وكذا إذا اجتمعت العمات ، واتحدن في النسبة ، ولا عم معهن ،

وإذا اجتمع الأعمام والعمات فإن كانوا جميعاً لأبوين ، أو لأب اقتسموا بينهم للذكر مثل حظ الانثيين ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن عم وعمة ؟ فقال : للعم الثلثان ، وللعمة الثلث .

وإذا كانوا جميعاً لأم اقتسموا بالسوية من غير فرق بين الذكر والأنثى ، لأنهم بمنزلة الأخوة لأم على ما هو المشهور شهرة عظيمة على حد تعبير صاحب الجواهر ، وقال صاحب مفتاح الكرامة : الإجماع على ذلك ، ولم يخالف إلاّ الفضل والصدوق والمفيد ، حيث أوجبوا القسمة بالتفاوت .

وإذا اجتمع الأعمام والعمات ، واختلفت نسبتهم إلى الميت ، فكان بعضهم لأبوين ، وبعضهم لأب ، وآخرون لأم ، فالمتقرب بالأب وحده يسقط بالمتقرب بالأبوين ، كما هي الحال في الأخوة ، قال الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليهما السلام : عمك أخو أبيك من أبيه وأمه أولى بك من عمك أخي أبيك من أبيه ، وانما يرث المتقرب بالأب فحسب إذا فقد المتقرب بالأبوين ، ويأخذ العم والعمة لاب ما يأخذه العم والعمة لأبوين عند عدمهما .

وإذا اجتمع الأعمام والعمات لأبوين ، أو لأب مع الأعمام والعمات لأم يأخذ الواحد من قرابة الأم السدس ، ومع التعدد يأخذون جميعاً الثلث ، ويقتسمون بالسوية من غير فرق بين الذكر والانثى ، تماماً كما هي الحال في الأخوة للأم .

**الأخوال :**

**لانفراد الأخوال عن الأعمام حالات :**

١ - إذا وجد الأخوال والخالات ، وليس معهم أحد الزوجين ، ولا واحد

من الأعمام والعمات فللخال الواحد المال كله لأب كان أو لأم أو لهما ، وكذلك الخالة الواحدة .

وإذا تعددوا واتحدوا في النسبة إلى الميت فان كانوا جميعاً لأبوين ، أو لأب أو لأم اقتسموا بالسوية للذكر مثل الأنثى ، كما هو الشأن في كل من يتقرب بالأم .

وان اختلفوا بالنسبة إلى الميت فكان بعضهم لأبوين ، وبعضهم لأب ، وآخرون لأم سقط المتقرب بالأب بالمتقرب بالأبوين .

وإذا اجتمع الأخوال والخالات لأبوين أو لأب مع الأخوال والخالات لأم يأخذ الواحد من قرابة الأم السدس ، ومع التعدد يأخذون الثلث ، ويقتسمون بالسوية ، والباقي لقرابة الأبوين أو الأب ، والقسمة بينهم أيضاً بالسوية للذكر مثل الأنثى من غير تفاوت ، لأن الأصل التسوية إلاّ ما خرج بالدليل .

## اجتماع الأعمام والأخوال :

إذا اجتمع العم والخال فللخال الثلث واحداً كان أو اكثر ، ذكراً كان أم أنثى ، والثلثان للعم واحداً كان أو أكثر ذكراً كان أو انثى ، لأب كان الأعمام والأخوال ، أو لأم ، أو لهما ، قال صاحب الجواهر : «هذا هو المشهور بين الفقهاء شهرة عظيمة ، لاستفاضة النصوص أو تواترها . قال الإمام الصادق عليه السلام : جاء في كتاب علي عليه السلام : ان العمة بمنزلة الأب ، والخالة بمنزلة الأم : وبنت الأخ بمنزلة الأخ ، وكل ذي رحم فهو بمنزلة الرحم الذي يجر به إلاّ أن يكون هناك وارث أقرب إلى الميت فيحجبه .

وتسأل : إذا أخذ الأخوال المتعدون الثلث فكيف يقتسمونه فيما بينهم ؟

الجواب : ينظر ، فان اتحدوا جميعاً بالنسبة فكانوا لأبوين أو لأب أو لأم

اقتسموا الثلث بالسوية للذكر مثل الانثى . وان اختلفوا في النسبة فكان بعضهم لأبوين ، وبعضهم لأب ، وآخرون لأم سقط المتقرب بالأب فقط بالمتقرب بالأبوين ، وأخذ المتقرب بالأم سدس الثلث ان كان واحداً ، وثلث الثلث ان كان أكثر ، واقتسموا بالسوية ، والباقي من سدس الثلث ، أو ثلث الثلث للمتقرب بالأبوين أو بالأب فقط عند عدم المتقرب بهما ، ويقتسمون أيضاً بالسوية ، لأن الجميع يتقربون بالأم .

سؤال ثانٍ : إذا أخذ الأعمام الثلثين فكيف يقتسمونهما فيما بينهم ؟

الجواب : ينظر : فان اتحدوا في النسبة فالمال بينهم بالتفاوت للذكر مثل حظ الأنثيين عند صاحب الشرائع وجماعة من الفقهاء ، وعند صاحب الجواهر الأمر كذلك ان لم يكونوا جميعاً لأم ، وإلاّ اقتسموا بالسوية ، وان اختلفوا بالنسبة فمن تقرب منهم بالأم يأخذ سدس الثلثين ان كان واحداً ، وثلث الثلثين إن كان أكثر ، ويقتسمون بالسوية ، والباقي من سدس الثلثين أو ثلثهما للأعمام من الأب والأم ، أو الأب فقط عند عدم من يتقرب بالأبوين ، ويقتسمون بالتفاوت للذكر سهمان ، وللانثى سهم واحد .

## أولاد الأعمام والأخوال :

إذا فقد الأعمام والعمات ، والأخوال والخالات جميعاً قام ابناؤهم مقامهم ، ويأخذ كل نصيب من يتقرب به واحداً كان أو أكثر ، لقول الإمام عليه السلام : كل ذي رحم بمنزلة الرحم الذي يجر به ، فلو كان لعم عدة أولاد ، وللعم الآخر بنت واحدة كان للبنت وحدها النصف ، ولأولاد العم الكثيرين النصف ، وإذا اجتمع بنت عم ، وابن عمة كان لبنت العم نصيب ابيها ، وهو الثلثان ، ولابن العمة نصيب امه ، وهو

الثلث ، أما ولد الخال والخالة فإنهم يتساوون ، لأن الأخوال يقتسمون بالسوية .

والأقرب من أحد الصنفين ، وان كان لأب فقط أو أم فقط يحجب الأبعد الذي من صنفه ومن الصنف الآخر ، وان كان لأبوين ، فابن الخال وان كان من ابوين لا يرث مع العم وان كان لأب أو لأم لأنه أقرب ، وبالأولى أن لا يرث مع الخال ، وابن العم وان كان لأبوين لا يرث مع الخال ، وان كان لأب فقط ، وكذا لا يرث ابن العم من الأب فقط أو الأم فقط مع العم .

ولكن أجمعوا على أن ابن العم من الأبوين يقدم في الميراث على العم من الأب فقط ، أو من الأم ، وأطلقوا على هذه المسألة المسألة الإجماعية ، وقد اعترف الفقهاء بأنه لا نص على ذلك إلاّ رواية الحسن بن عمارة حيث قال له الإمام الصادق عليه السلام : ايما أقرب ، ابن العم لام واب أو عم لأب ؟ قال الحسن : حدثنا أبو إسحاق السبعي عن الحارث الأعور عن أمير المؤمنين علي بن أبي طالب عليه السلام أنّه كان يقول : اعيان بني الأم اقرب من بني العلات ـ أي ابناء أب واحد ، وامهات شتى ـ فاستوى الإمام جالساً ، وقال : أخذتها من عين صافية ، ان عبد الله أبا رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أخو أبي طالب لأمه وأبيه .

وكلنا يعلم ان الامام الصادق عليه السلام كان في عصر العباسيين ، وان هؤلاء كانوا يحكمون الناس لانتمائهم الى العباس عم الرسول صلى الله عليه وآله وسلم .

وقد كان عمه لأبيه فقط ، فرد الإمام عليهم بمنطقهم ، وألزمهم بنظير حجتهم من أنّه اذا كانت الحجة والعلة هي قرابة الرسول فان ممن يدلي إليه بسببين ، وهما الأب والأم أولى ممن يدلي إليه بسبب واحد ، وهو الأب فقط .. ويشعر بهذا الذي قلناه ما جاء في الرواية من اهتمام الإمام للجواب ، وقول الراوي «فاستوى جالساً» .. وإلاّ فأي داعٍ للاهتمام والاستواء ..

ولكن اجماع الفقهاء قولاً واحداً في كل عصر ومصر اخرج هذه المسألة عن النظريات ، وجعلها من ضرورات المذهب ، وعليه يكون الاجتهاد فيها كالاجتهاد في قبال النص القطعي سنداً ودلالة .

ثم إذا اجتمع أبناء العمومة ، ولا أحد معهم من أبناء الخؤولة أخذ أبناء العم الواحد لام السدس ، واقتسموا بالسوية ذكوراً واناثاً . واذا كانوا أبناء عمين أو أكثر لام أخذوا الثلث ، واقتسموه كذلك . والباقي لابن العم أو العمة ، أو الاعمام والعمات للأب والأم ، أو للأب عند عدمهم ، ويقتسمون بالتفاوت للذكر مثل حظ الانثيين .

وكذلك أولاد الخال أو الخالة ، ولكنهم يقتسمون بالسوية مطلقاً ، كما هي الحال في آبائهم .

وإذا اجتمع أولاد الخال ، وأولاد العم فلأولاد الخال الثلث لواحد كانوا أو أكثر ، ولأولاد العم الباقي ، ثم ان اتفقوا في النسبة تساووا في القسمة وإلاّ كان سدس الثلث لأولاد الخال أو الخالة للأم بالسوية ، وثلثه لأولاد المتعدد ، لكل نصيب من يتقرب به بالسوية ، وباقي الثلث لأولاد الخال أو الخالة أو لهما للأبوين أو الأب بالسوية ، وسدس الثلثين لأولاد العم أو العمة للأم ، للذكر مثل الانثى ، وثلثهما لاولاد المتعدد ، لكل نصيب من يتقرب به ، للذكر مثل الانثى ، والباقي لاولاد العم أو العمة أو لهما لابوين أو لاب للذكر ضعف الأنثى [1] .

## عمومة أب الميت :

عمومة الميت وعماته ، وخؤولته وخالاته ، وأولادهم أولى بالميراث من

---

(١) هذه العبارة بطولها للعلامة في كتابه القواعد .

عمومة أب الميت وخؤولة أبيه ، وكل أولاد بطن أولى بالارث من أولاد بطن أبعد ، فلو كان ابن عم ، وعم الأب فالمال لابن العم ، ومثله ابن خال مع خال للأب لقاعدة الأقرب فالأقرب .

## اجتماع أحد الزوجين مع الأعمام والأخوال :

إذا اجتمع الزوج أو الزوجة مع العم والخال ، فللزوج أو الزوجة نصيبه الأعلى ، وللخال الثلث واحداً كان أو أكثر ، ذكراً كان أو انثى ، لأنه نصيب الأم التي تقرب بها الخال ، والباقي للعم واحداً كان أو أكثر ، ذكراً كان أو انثى ، لأنه نصيب الأب الذي تقرب به العم ، فالنقص يدخل على العم في جميع الحالات التي يجتمع فيها أحد الزوجين مع الأعمام والأخوال ، تماماً كما لو اجتمع الأب والأم وأحد الزوجين .

## اجتماع السببين :

إذا اجتمع في انسان سببان ورث بهما إذا لم يمنع أحدهما الآخر ـ مثلاً ـ رجل توفي ، وله زوجة هي بنت عم ، فترث بالزوجية وبالقرابة إذا لم يكن هناك من هو أولى منها .

وأيضاً عمة لأب ، هي خالة لأم ، فانها تأخذ سهم العمة والخالة ، ويتصور ذلك أن يكون لابراهيم أخت من أبيه فقط ، اسمها عفاف ، ولها أخت من أمها فقط ، اسمها مريم ، فيتزوج ابراهيم من مريم ، ويأتيه منها ولد ، فعفاف هي عمة الولد لابيه ، وهي في الوقت نفسه خالته لابيه .

* * *

# ميراث الزوجين

**الزوج :**

الزوج يشارك الورثة في جميع مراتبهم الثلاث ، وله النصف من تركة الزوجة إذا لم يكن لها ولد منه ، ولا من غيره ، والربع ان كان لها ولد منه أو من غيره ، للآية ١٢ من سورة النساء : **﴿ولكم نصف ما ترك أزواجكم ان لم يكن لهن ولد فان كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن﴾** .

وولد الولد ، وان نزل بمنزلة الولد ، فبنت البنت تماماً كالابن يحجب أحد الزوجين عن نصيبه الأعلى إلى الادنى . قال الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام : ولد البنين بمنزلة البنين ، ويحجبون الأبوين والزوجين عن سهامهم الأكثر ، وان سفلوا ببطن أو بطنين أو ثلاثة ، أو أكثر ، ويرثون ما يرث الولد للصلب ، ويحجبون ما يحجب الولد للصلب .

وإذا لم يكن هناك وارث اطلاقاً إلاّ الإمام أخذ الزوج الجميع ، النصف بالفرض ، والنصف الآخر بالرد ، قال صاحب الجواهر : «هذا هو المشهور شهرة عظيمة كادت تكون اجماعاً ، مضافاً إلى المعتبرة المستفيضة ، منها ان الإمام الصادق عليه السلام سئل عن امرأة توفيت ، ولم يُعلم لها أحد ؟ قال الميراث كله لزوجها .

**الزوجة :**

الزوجة تشارك الورثة في جميع مراتبهم الثلاث ، ولها الربع ان لم يكن له ولد منها ، ولا من غيرها ، والثمن إذا كان له ولد منها ، أو من غيرها ، للآية ١٢ من سورة النساء : **﴿ولهن الربع مما تركتم ان لم يكن لكم ولد فان كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم﴾**.

وإذا تعددت الزوجات فهن شركاء في الربع ، أو الثمن يقتسمنه بالسوية ، قال الإمام عليه السلام : لا يزاد الزوج على النصف ، ولا ينقص من الربع ، ولا تزاد المرأة على الربع ، ولا تنقص من الثمن ، وان كن أربع ، أو دون ذلك فهن فيه سواء .

وذهب المشهور إلى أنّه اذا لم يكن وارث إلاّ الإمام أخذت الزوجة نصيبها الأعلى ، والباقي للإمام حاضراً كان أو غائباً .

قال الصدوق والشيخ والعلامة والشهيد الأول ، ونجيب الدين بن سعيد ، كما في الجواهر والمسالك قالوا : يعطى الباقي للإمام حال حضوره ، وحملوا عليه قول الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام : «إذا ترك الرجل امرأته فلها الربع ، وما بقي للامام» . أمّا إذا كان غائباً كما نحن الآن فالباقي يُرد على الزوجة ، وحملوا عليه قول الإمام الصادق عليه السلام : إذا مات الرجل ، وترك امرأته فالمال لها .

وإذا طلق الرجل زوجته طلاقاً رجعياً ، ثم مات أحدهما قبل انتهاء العدة توارثا ، لان المطلقة الرجعية زوجة شرعية ، ولذا وجبت لها النفقة ، ووجب عليها الطاعة ، ولا يجوز الزواج باختها ، وهي في العدة ، ولا أثر للطلاق إلاّ عده من التطليقات الثلاث التي توجب التحريم ، حتى تنكح زوجاً غيره ، قال الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام : إذا طلق الرجل امرأته يرثها وترثه ما دام له عليها رجعة .

ولا توارث بين المطلق والمطلقة بائناً : لانقطاع العصمة بـينهما ، ولذا لم تجب لها النفقة ، ولم يملك الرجعة إليها ، وصح زواجه من اختها قبل انتهاء العدّة .

## طلاق المريض :

إذا طلق الرجل زوجته في حال مرض الموت طلاقاً رجعياً توارثا ما دامت في العدّة ، كما هي الحال في طلاق الصحيح ، وإذا كان الطلاق رجعياً ، وانقضت عدتها ، أو لم يكن الطلاق رجعياً كالمطلقة ثلاثاً ، أو لم يكن لها عدّة اطلاقاً كغير المدخول بها ، واليائسة ، إذا كان كذلك فإنها ترثه هي ، ولا يرثها هو بشروط أربعة :

١ – أن يموت اثناء سنة من تاريخ الطلاق إلى حين الوفاة ، فلو مات بعد السنة بيوم فلا ترثه .

٢ – أن يكون الموت مستنداً إلى المرض الذي طلقها فيه ، فإذا شفي من المرض المذكور ، ثم تمرض ، ومات قبل انتهاء السنة ، فلا شيء لها من الميراث .

٣ – أن لا تتزوج بغيره .

٤ – أن لا يكون الطلاق بطلب منها ، ولا أن يكون خلعياً أو مباراة ، حيث تبذل هي من أجل الطلاق .

قال الإمام الصادق عليه السلام : إذا طلق الرجل امرأته في مرضه ورثته ما دام في مرضه ذلك ، وان انقضت عدتها إلاّ أن يصح منه . فقيل له : فإن طال به المرض ؟ قال : ما بينه وبين سنة .

وفي رواية ثانية : وهي مقيمة عليه لم تتزوج . وفي ثالثة : ترثه ولا يرثها .

## زواج المريض :

دخول الزوج بالزوجة ليس بشرط للتوارث بينهما ، وانما الشرط وجود العلاقة الزوجية ، وكفى إلاّ في زواج المريض ، حيث أجمعوا بشهادة صاحب مفتاح الكرامة على أنّه اذا عقد عليها في مرض موته ، ثم توفي في ذاك المرض بالذات قبل أن يدخل فلا مهر لها ولا ميراث .

وتسأل : هل عدم دخول المريض يكشف عن بطلان العقد من الاساس ، بحيث لا يترتب أي أثر من الآثار ، فكما أنّه لا مهر ولا ميراث فكذلك لا عدة عليها ، ولا يرث هو اذا ماتت هي في مرضه ، ثم مات بعدها في ذلك المرض ، بل ولا ينشر هذا العقد التحريم بينها وبين ابناء العاقد ، أو ان العقد صحيح ، وتلحقه جميع الأحكام والآثار ما عدا المهر والميراث للدليل الخاص .

وللفقهاء قولان : أحدهما ان الدخول شرط للزوم العقد ، لا لصحته ، ثانيهما ان الدخول شرط لصحته لا لزومه ، فمع عدم الدخول يكون العقد باطلاً ، وعلى هذا جماعة منهم صاحب الجواهر ، وصاحب مفتاح الكرامة ، والسيد الحكيم . قال هذا السيد في منهاج الصالحين ج ٢ فصل أقسام الطلاق طبعة سابعة : «الظاهر أن النكاح في حال مرض الزوج إذا مات فيه قبل الدخول بمنزلة العدم ، فلا عدة عليها بموته» .

وقال صاحب الجواهر ما نصه بالحرف : «ان حصل الدخول عُلم صحة النكاح من أول الأمر ، وإلاّ انكشف فساده كذلك ـ أي من أول الأمر ـ وله الوطء بالعقد الصادر ، ومنه يعلم قوة القول بعدم الارث لو ماتت هي في مرضه ، ثم مات هو بعدها في ذلك المرض ، لانكشاف فساد العقد بعدم الدخول ، والموت في المرض» .

وقال صاحب مفتاح الكرامة : معاقد الاجماعات ، ومناطيق الروايات ، وفتاوى الفقهاء كما في المبسوط وغيره على أن النكاح بدون الدخول باطل .. وان الدخول كاشف عن الصحة ، وعدمه كاشف عن عدمها ، كما هو الشأن في عقد الفضولي بالنسبة إلى الاجازة» .

ونحن مع هؤلاء الاقطاب ، نميل إلى بطلان العقد ، لأنه قد ثبت في الصحيح عن أهل البيت عليهم السلام وصف زواج المريض بلفظ «باطل» فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن المريض ، أله أن يطلق ؟ قال : لا ولكن له أن يتزوج ان شاء ، فإن دخل بها ورثته ، وان لم يدخل بها فنكاحه باطل .. وهذه الرواية رواها عبيد وولده الموصوفين بالصدق والوثاقة ، ومثلها تماماً رواية أخرى رواها أبو ولاد .. ولفظ «نكاحه باطل» صريح في البطلان ، والقول بصحة العقد اجتهاد في قبال النص .

## ميراث الخنثى :

الخنثى من له ما للرجال ، وللنساء ، ويُقدر سهمه في الارث على التفصيل التالي :

١ – ان بال من فرج الرجل دون فرج الأنثى يأخذ ميراث الذكر وان بال من فرج النساء يأخذ ميراث الانثى ، قال صاحب الجواهر : الإجماع على ذلك مضافاً إلى قول الإمام الصادق عليه السلام : كان امير المؤمنين علي عليه السلام يورث الخنثى من حيث يبول .

٢ – وان بال منهما تُعتبر الفرج الذي يخرج البول منه أولاً ، فإن سبق من فرج الرجل فله ميراثه ، وان سبق من فرج المرأة فله ميراثها ، قال صاحب الجواهر : الإجماع على ذلك مضافاً إلى صحيح هشام بن سالم الذي جاء فيه : فإن

خرج منهما جميعاً فمن حيث سبق .

٣ - وان بال منهما من غير سبق ، بل نزل البول من المخرجين في آن واحد اعتبر الذي ينقطع اخيراً ، لا أولاً ، وورث بحسبه ، فإن تأخر فرج الرجل فله ميراثه ، وان تأخر فرج المرأة فله ميراثها ، قال صاحب الجواهر : «اجماعاً في محكي السرائر والتحرير والمفاتيح» .

وان تساويا في السبق والانقطاع فقد ذهب المشهور إلى أنّه يعطى نصف نصيب الذكر ، ونصف نصيب الانثى ، قال صاحب الجواهر : «فقد جاء في الصحيح عن الإمام عليه السلام : فإن مات ، ولم يبل فنصف عقل امرأة ، ونصف عقل الرجل ، والمراد من العقل هنا الميراث ، على أن ذلك هو الموافق لقاعدة قسمة المال المشتبه بين شخصين بالنصف» .

والطريق إلى معرفة نصف سهم الذكر ، ونصف سهم الأنثى أن نفرض الخنثى ذكراً تارة ، ونأخذ نصف سهمه ، ونفرضه أنثى تارة ، ونأخذ نصف سهمها ، ثم نعطيه النصفين ، فإذا كان مع الخنثى ذكر نفرضه هو ذكر أيضاً ، ونجعل القسمة من ١٢ فيكون له نصفها ٦ ثم نفرضه انثى ، فيكون له ثلثها ٤ ، ونصف الستة ٣ ، ونصف الاربعة ٢ ومجموع النصفين ٥ فيكون للخنثى ٥ من ١٢ ، وإذا كان معه انثى يكون له ٧ من ١٢ . وإذا لم يكن مع الخنثى أحد أخذ المال بكامله .

وقال بعض الفقهاء : ان تساوى المخرجان في سبق البول وانقطاعه اعتبر بالقرائن الاخر ، فإن حاض فهو امرأة ، وان كانت له لحية فهو رجل .. وليس هذا ببعيد .. ولو حصل العلم من قول الاطباء وأهل الاختصاص تعين العمل به ، إذ ليس وراء العلم حجة أقوى منه .

ولو افترض وجود انسان لا فرج له على الاطلاق سوى مخرج الغائط الذي

يكون للذكر والانثى ورث بالقرعة ، أي يقرع : هل هو ذكر أو انثى ؟ ويرث حسبما تخرج القرعة .

* * *

# ميراث الحرقى والغرقى
# والمهدوم عليهم

ذكر فقهاء السنة والشيعة مسألة ميراث الغرقى والحرقى والمهدوم عليهم وأمثالهم ، واختلفوا في توريث بعضهم من بعض ، إذا اشتبه الحال ، ولم يعلم تقدم موت أحدهما على موت الآخر .

فذهب الأئمة الأربعة : ابو حنيفة ومالك والشافعي وابن حنبل إلى أن بعضهم لا يرث بعضاً ، بل تنتقل تركة كل واحد لباقي ورثته الاحياء ، ولا يشاركهم فيها ورثة الميت الآخر ، سواء أكان سبب الموت والاشتباه الغرق أم الهدم أم القتل أم الحريق أم الطاعون .

أما الشيعة الإمامية فكان لاجتهادهم أثر بليغ في هذه المسألة ، فقد شرحها فقهاء العصر الاخير شرحاً وافياً ، وفرعوا عنها صوراً لم تخطر في ذهن أحد من رجال التشريع قديماً وحديثاً ، فقبل أن يتكلموا عن ميراث الغرقى ، والمهدوم عليهم بالخصوص تكلموا عنهم وعن أمثالهم بوجه يشمل كل حادثين عُلم بوجودهما ، ولم يعلم المتقدم من المتأخر ، وكان تأثير أحدهما في حال السبق والتقدم غير تأثيره في حال التأخير والتخلف عن الآخر . ان المجتهدين من فقهاء

الشيعة المتأخرين يرون مسألة ميراث الغرقى وغيرهم مسألة جزئية لكلية كبرى ، وفرداً من أفراد قاعدة عامة لا تختص بمسألة دون مسألة ، وباب دون باب من أبواب الفقه ، بل تشمل كل حادثين حصلا ، واشتبه المتقدم من المتأخر ، سواء أكان الحادثان أو احدهما من نوع العقود ، أم من الارث أم من الجنايات ، أم غير ذلك ، فيدخل في القاعدة ما لو حصل عقدا بيع ، أحدهما اجراه المالك الأصيل بنفسه مع عمر على شيء خاص من ممتلكاته ، والثاني أجراه وكيله في بيع ذلك الشيء مع زيد ، ولم يعلم أي العقدين متقدم ليحكم بصحته وأيهما متأخر ليحكم بفساده ؟ وهكذا كل حادثين يرتبط عدم تأثير أحدهما بتقدم الآخر عليه مع فرض أنّه ليس في البين دلائل تدل على وقوع الحادثين في لحظة واحدة ، أو سبق أحدهما على الآخر ، فليست مسألة الغرقى وغيرهم مسألة مستقلة بذاتها ، وانما هي من جزئيات قاعدة عامة . لذلك نرى المجتهدين من فقهاء الشيعة الإمامية صرفوا الكلام قبل كل شيء إلى القاعدة نفسها . وبيان حكمها ، وبعد هذا تكلموا عن ميراث الغرقى وغيرهم ، وان حكمهم هل هو حكم القاعدة العامة أو أن هناك ما يوجب استثناء حكم الغرقى عن القاعدة ، ولا ريب أن تحرير البحث على هذا النحو أجدى نفعاً ، وأكثر فائدة .

وحيث ان معرفة هذه القاعدة تتوقف على معرفة أصلين آخرين يتصلان اتصالاً وثيقاً بها ، لذلك نختصر الكلام عنهما بمقدار ما تدعو الضرورة لمعرفة القاعدة المقصودة بالذات ، على انهما لا يقلان عنها نفعاً . والاصلان هما أصل عدم وقوع الحادث الذي شك في وقوعه ، وأصل تأخر الحادث الذي علم وقوعه .

## أصل عدم وقوع الحادث :

لنا قريب في المهجر ، كنا نراسله ، ويراسلنا ، ثم قطع عنا الرسائل ، وقطعناها نحن عنه ، وبعد أمد طويل يخطر لنا أن نرسل إليه كتاباً ، فنكتب له على عنوانه الأول ، مع أنّه قد يخالجنا الشك بأنه مات ، أو انتقل من مكانه . فما هو السر الذي دعانا إلى عدم الاهتمام بما طرأ على ذهننا من الشك واحتمال الموت ، وتغير العنوان ؟ وأيضاً نعتقد بأمانة انسان وصدقه ، فنجعله محل ثقتنا ، ونأتمنه على أثمن الأشياء ، ثم يصدر منه عمل فنظن أنّه تغير وتبدل ، ومع ذلك نمضي معه كما كنا أولاً ، وهكذا في جميع المراسلات والمعاملات والمواصلات .

والسر في ذلك أن الانسان مسوق بفطرته على الأخذ بالحال السابقة إلى أن يثبت العكس ، فإذا علم بحياة زيد ، ثم حصل الشك بحدوث موته ، فالأصل الذي تقره الفطرة هو البقاء على نية الحياة إلى أن يثبت الموت بأحد طرق الإثبات ، وهذا معنى أصل عدم وقوع الحادث الذي لم يثبت وقوعه ، وإليه يهدف قول الإمام الصادق عليه السلام : «من كان على يقين ثم شك فلا ينقض اليقين بالشك ، ان اليقين لا ينقضه إلاّ اليقين ، لا تدخل الشك على اليقين ، ولا تخلط أحدهما بالآخر ، ولا تعتد بالشك مع اليقين في حال من الأحوال» .

فإذا علمنا أن فلاناً مدين بمال ، ثم ادعى الوفاء ، فالأصل بقاء الدين إلى أن يثبت الوفاء ، أي كما علمنا بالدين يجب أن نعلم بالوفاء ، لأن العلم لا يزيله إلاّ العلم ، والشك الطارىء بعد العلم لا أثر له ، فمن ادعى شيئاً يضاد الحال السابقة فهو مدع وعليه أن يقيم البينة على مدعاه ، ومن كان قوله وفق الحال السابقة فهو منكر لا تتجه عليه سوى اليمين .

فتحصل من هذا البيان أن معنى أصل عدم الحادث في حقيقته هو الأخذ

بالحال السابقة إلى أن يثبت العكس .

## أصل تأخر الحادث الواحد :

لو علم القاضي أن خليلاً كان حياً في يوم الاربعاء ، وأنّه في يوم الجمعة كان في عداد الأموات ولم يعلم هل حدث موته في يوم الخميس أو في يوم الجمعة وليس لديه أية دلالة تعين زمن الموت بالخصوص ، فبماذا يحكم ؟ أيحكم بأن خليلاً مات يوم الجمعة أو يوم الخميس ؟

ان في فرضنا هذا ثلاثة أزمنة : زمن العلم بالحياة ، وهو يوم الاربعاء ، وزمن العلم بالموت ، وهو يوم الجمعة ، والزمن المتخلل بينهما ، وهو يوم الخميس الذي لم يعلم بالحياة فيه ، ولا بالموت . والأصل يوجب الحاق هذا الزمن المتخلل بالزمان الذي قبله لا بالذي بعده ، أي نلحق زمن الجهل بالحياة بالحالة السابقة ، وهي العلم بالحياة ، فنبقى على علمنا بالحياة إلى زمن العلم بالموت ، وتكون النتيجة ان الموت تأخر زمن حدوثه إلى يوم الجمعة .. وهكذا كل شيء علم بحدوثه ، وحصل الشك في تقدمه وتأخره إذا كان الحادث واحداً غير متعدد .

## العلم بوقوع حادثين مع الجهل بالمتقدم منهما :

بعد أن مهدنا بذكر الأصلين : عدم وقوع الحادث ، وتأخر وقوع الحادث الواحد .. نشرع ببيان حكم القاعدة العامة المقصودة بالذات من هذا البحث ، وهي العلم بوقوع حادثين يرتبط تأثير أحدهما بتقدمه على الآخر مع الجهل بالمتقدم منهما كوقوع عقدين أجرى أحدهما الأصيل ، والآخر أجراه الوكيل ، وكحصول الولادة والهبة ، كما قلنا فيما تقدم ، وكموت متوارثين لا يعرف أيهما توفي قبل

صاحبه .

ويختلف حكم هذه القاعدة باختلاف علم القاضي بزمن وقوع كل واحد من الحادثين أو عدم علمه بزمان حدوثهما أو علمه بزمن حدوث أحدهما خاصة ، فالحالات ثلاث :

١ - أن يعلم القاضي من أقوال المتداعيين أو من الوقائع تاريخ كل واحد من الحادثين ، فيحكم والحال هذه بموجب علمه .

٢ - أن يجهل القاضي تقدم أحد الحادثين على الآخر ، ولكن يحصل له العلم بتاريخ حدوث أحدهما دون الآخر كما لو علم بأن بيع الفرس حصل في اليوم الثاني من شهر حزيران ولا يدري هل وقع العيب في اليوم الأول منه كي يجوز الرجوع أو اليوم الثالث كي لا يجوز ؟ والعمل في هذه الحال هو الحكم بتقدم معلوم التاريخ ، وتأخر المجهول لأن أصل تأخر الحادث الذي تقدم ذكره لا يجري في معلوم التاريخ فإن العلم يمنع من الأخذ بالأصل . أما الحادث الذي جهلنا زمن حدوثه فيجري فيه أصل تأخر الحادث لأن هذا الأصل يعتمد عليه في مقام الجهل .

والخلاصة أنّه إذا وقع حادثان أحدهما معلوم التاريخ والآخر مجهول التاريخ يحكم بقول مطلق بتقدم المعلوم وتأخر المجهول سواء أكان الحادثان من نوع واحد كموت شخصين ، أو وقوع عقدين أو كان الحادثان متغايرين .

٣ - أن لا يعلم القاضي زمن حدوثهما ، ولا زمن حدوث أحدهما خاصة أي أن يكونا مجهولي التاريخ ، وحينئذ لا أصل يعين تقديم أحدهما وتأخير الآخر ، لأن أصل تأخير أحدهما عن الثاني ليس بأولى من أصل تأخير الثاني عن صاحبه ـ بعد أن كان كل منهما مجهول التاريخ ـ فأصل تأخر الحادث انما يؤخذ به

إذا كان الحادث واحداً أو كان متعدداً ، ولكن أحدهما معلوم التاريخ لا يجري فيه الأصل ، والآخر مجهول يجري فيه الأصل ، أما إذا كانا مجهولين ولا ميزة لأحدهما على الآخر فيسقط الاعتماد على الأصل بكل منهما لمكان المعارضة .

## الغرقى والمهدوم عليهم :

قد يكون بين اثنين قرابة قريبة ، ولكن ليس لأحدهما أهلية الارث من قريبه كأخوين لهما أولاد ، وهذه الحال خارجة عما نحن فيه وينتقل ميراث كل واحد لأولاده سواه أمات هو وأخوه في لحظة واحدة أو تقدم الموت أو تأخر ، ويتفق هذا مع ما جاء في كتب الفقه لجميع المذاهب الاسلامية ، وما نقل عن القانون الفرنسي .

وقد تكون أهلية الارث ثابتة لأحد الطرفين دون الطرف الثاني كأخوين لأحدهما خاصة أولاد ، وليس للآخر أولاد ، وهذه الحال خارجة أيضاً عن الموضوع لأن أبا الأولاد ينتقل ميراثه لأولاده والذي ليس له أولاد تختص تركته بسائر أقاربه الوارثين غير أخيه الذي مات معه غرقاً أو حرقاً أو غير ذلك لأن الشرط في الارث أن تعلم حياة الوارث عند موت الموروث والمفروض عدم العلم بحياة أبي الأولاد عند موت من لا ولد له .

وقد تكون الموارثة ثابتة لكلا الطرفين كابن وأب وكأخوين ليس لهما أب وأم ، وليس لهما أو لأحدهما أولاد وكزوجين وارث كل منهما غير وارث الآخر ، وهذه الحال تدخل في صميم الموضوع ويشترط الشيعة الإمامية لتوريث بعضهم من بعض أمرين :

١ - أن يكون موت كل منهما مستنداً إلى سبب واحد ، وذلك السبب يجب

أن يكون الهدم أو الغرق خاصة بأن يكونا في بناية فتنهار عليهما ، أو سفينة فتغرق بهما ، ولو هلك أحدهما بسبب الغرق ، والآخر بسبب الحريق أو الانهيار أو هلكا معاً بسبب الطاعون أو في المعركة فلا توارث ، والمنقول عن القانون الفرنسي أنه يشترط للتوارث اتحاد سبب الموت ، ولكنه لا يحصر السبب بالغرق والهدم فحسب ـ كما تقول الشيعة ـ بل يتحقق التوارث أيضاً إذا كان الهلاك بالحريق .

٢ – أن يكون زمن كل واحد من الهالكين مجهولاً فلو عرف زمن موت أحدهما وجهل زمن موت الآخر يرث المجهول دون المعلوم .

وإليك المثال : انهارت بناية على رجل وزوجته ، أو غرقت بهما سفينة وحين الاسعاف عثر على الزوج وهو يلفظ النفس الأخير وكانت الساعة قد بلغت الخامسة ، وبعد ساعتين عثر رجال الاسعاف على الزوجة وهي جثة هامدة ، ولم يعلموا هم ولا نحن هل فارقت الحياة قبل الزوج أو بعده فزمن موت الزوج معلوم وزمن موت الزوجة مجهول ، وأصل تأخر الحادث الذي أشرنا إليه يستدعي أن ترث الزوجة التي جهل تاريخ وفاتها من الزوج الذي علم تاريخ وفاته . ولا يرث هو منها شيئاً . واذا انعكس الأمر فعلم زمن موت الزوجة ، وجهل زمن موت الزوج ورث الزوج دون الزوجة . وبتعبير ثانٍ انّه إذا علم تاريخ احدى الوفاتين فمجهول التاريخ يرث من المعلوم ، ومعلوم التاريخ لا يرث من المجهول . وحيث ان الارث يختص بالمجهول فحسب ، وغير ثابت للطرفين فلا يفرق في هذه الحال بين أسباب الموت . فالحاكم واحد سواء أكان سبب الموت الغرق أو الحريق أو الانهيار أو الوباء أو القتل في المعركة .

أما إذا جهل التاريخان كما لو عثر على جثة الزوج والزوجة وهما هامدتان ولم يعلم زمن موت أحدهما تتحقق الموارثة بين الطرفين أي يرث كل واحد

من صاحبه . وهذا التفصيل بين حال العلم بتاريخ أحد الهالكين من جهة والجهل بالتاريخين من جهة ثانية لم ينقل عن قانون أجنبي ، ولم أجده في كتب فقهاء السنة المتقدمين والمتأخرين ، ولا في كلمات الشيعة السالفين ، وانما ذكره مجتهدو الشيعة المتأخرون في كتب أصول الفقه .

والخلاصة ان الشيعة الإمامية يحصرون التوارث فيما اذا كان سبب الموت الغرق أو الهدم خاصة ، ولم يعلم زمن موت واحد من الهالكين ، وعلى هذا اذا ماتا حتف الأنف أو بسبب الحريق أو القتل في المعركة أو الطاعون وما إلى ذلك فلا توارث بل ينتقل مال كل واحد إلى ورثته الأحياء ، ولا يرث أحد الهالكين من صاحبه شيئاً ، واذا علم تاريخ موت أحدهما دون الآخر يرث المجهول من المعلوم ، ولا يرث المعلوم من المجهول .

## كيفية التوارث :

كيفية التوارث أن يفرض أن الزوج مات قبل الزوجة ويخرج من تركته نصيبها وتقتسم ورثتها أموالها التيكانت لها في قيد الحياة ونصيبها المتصل إليها بالارث من زوجها ، ثم يفرض أن الزوج مات بعد الزوجة ، ويخرج من تركتها نصيب الزوج ، ويقتسم ورثته أمواله التي كانت له وهو حي ونصيبه المتصل إليه بالارث من زوجته ولا يرث أحدهما من الأموال التي ورثها منه صاحبه فاذا كانت الزوجة تملك مئة ليرة والزوج يملك ألفاً فترث الزوجة من الألف فحسب ، والزوج من المئة فقط لأنه لو ورث أحدهما من الأموال التي ورثها صاحبه منه لأدى ذلك إلى أن الانسان بعد موته يرث من مال نفسه ! ومن المحال أن يرث الانسان شيئاً ورثه هو لغيره .

والخلاصة إذا مات اثنان بسب الغرق أو الهدم ، وكان بينهما توارث واشتبه المتقدم من المتأخر ولم يعلم تاريخ وفاة أحدهما يرث بعضهم من بعض من تلاد المال دون طارفه [١] عن الإمامية فقط .

* * *

(١) تلاد المال هو ما كان للميت حال حياته ، وطارفه هو ما ورثه من ميت معه .

# الحدود والتعزيرات

## بين الحد والتعزير :

المراد بالحد هنا العقوبة التي نص عليها الشارع ، وأوجب انزالها بالعاصي المرتكب جريمة معينة ، والغاية منه الردع والزجر عن المحرمات ، ويسمى الحد عقوبة مقدرة ، لأن الشارع هو الذي قدرها .

أما التعزير في اصطلاح الفقهاء فهو العقوبة على الكبائر من فعل الحرام ، أو ترك الواجب اللذين لا تقدير للعقوبة عليهما ، وانما ترك تقدير ذلك إلى الحاكم بما يراه على أن لا يبلغ في التقدير الحد المنصوص عليه للجرائم الأخر ، كالقتل ومئة جلدة ، وعلى هذا يحمل قول الإمام عليه السلام : «لكل شيء حد ، ولمن تجاوز الحد حد» أي ان حد الجريمة يعرف من نص الشارع ، أو من تقدير الحاكم ، ويسمى التعزير عقوبة مفوضة ، لأنها قد فوضت الى نظر الحاكم .

ويثبت الموجب للتعزير بالاقرار مرتين ، أو بشهادة عدلين ، ولا تقبل شهادة النساء اطلاقاً .

وقال الفقهاء : ان أسباب الحد سبعة : الزنا ، وما يتبعه كاللواط والمساحقة والقياد ، والقذف ، وشرب الخمر ، والسرقة ، وقطع الطريق ، والارتداد ، ونتكلم

في هذا الفصل ، والفصول التي تليه عن هذه السبعة ، وكثير غيرها من العقوبات الموجبة للتعزير التي تُرك تقديرها لنظر الحاكم .

## تحريم الزنا :

تحريم الزنا ثابت بضرورة الدين ، فمن استحله من غير شبهة تدرأ عنه الحد فهو كافر ، ومن فعله متهاوناً ومستخفاً فهو فاسق . قال تعالى : **﴿ولا تقربوا الزنا انّه كان فاحشة﴾**[١] .. وقال : **﴿الزاني لا ينكح إلاّ زانية أو مشركة والزانية لا ينكحها إلاّ زانٍ أو مشرك وحرم ذلك على المؤمنين﴾**[٢] وقال : **﴿ولا يزنون ومن يفعل ذلك يلق أثاماً﴾**[٣] .

## الشروط :

**لا يتحقق مفهوم الزنا الموجب للتحريم والحد إلاّ بعد توافر الشروط التالية :**

١ – ادخال الحشفة قبلاً أو دبراً ، لثبوت النص بأن التقاء الختانين يوجب الغسل والمهر والحد . وعليه فلا يتحقق الزنا بالضم والتقبيل والتفخيذ ، وان كان محرماً يوجب التعزير .

٢ – البلوغ ، لحديث : «رفع القلم عن الصبي ، حتى يحتلم وعن المجنون ، حتى يفيق ، وعن النائم ، حتى يستيقظ» .

---

(١) الاسراء : ٣٢ .

(٢) النور : ٣ .

(٣) الفرقان : ٦٨ .

أجل ، اذا زنى غير البالغ بالبالغة فعليه التعزير ، وعليها الجلد . فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن غلام لم يدرك عشر سنين زنى بامرأة ؟ قال : يجلد الغلام دون الحد ، وتجلد المرأة الحد كاملاً . قال السائل : فان كانت محصنة ؟ قال الإمام عليه السلام : لا ترجم ، لأن الذي نكحها ليس بمدرك ، ولو كان مدركاً رُجمت .

٣ - العقل ، فلا حد على المجنون ، للحديث المذكور ، وقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن امرأة مجنونة زنت ؟ قال : ليس عليها رجم ولا نفي .

٤ - العلم ، فإذا عقد جاهلاً على اخته من الرضاع ، أو امرأة في العدة ، أو اعتقد أن مجرد الرضا كافٍ في الحل ، ولو من غير عقد ، ووطأ فلا شيء عليه سوى أن الموطوءة في العدة الرجعية تحرم على الواطىء مؤبداً . وبكلمة ان كل من وطأ امرأة متوهماً الحل ، وهي محرمة عليه ، يسقط عنه الحد ، سواء أكان جاهلاً بالحكم فقط ، كما لو علم أنّه رضع هو وهذه من لبن واحد ، وجهل بتحريم العقد عليها ، أو كان جاهلاً بالموضوع فقط ، كما لو علم بتحريم العقد على الأخت من الرضاع ، وجهل بأن هذه أخته من الرضاع ، وسواء أكان جهله عن قصور ، أو عن تقصير ، لحديث : «تدرأ الحدود بالشبهات» .. أجل ، ان الجاهل عن تقصير يستحق العقاب يوم القيامة ، لا العقوبة عليه في الدنيا .

وكل من يدعي الاشتباه والجهل يقبل منه من غير بينة ما دام ذلك ممكناً في حقه ، بحسب المعتاد ، كمن يدعي الجهل بتحريم العقد على الأخت من الرضاع ، وما إليها لقرب عهده بالاسلام .

قال صاحب الشرائع والجواهر ، «يسقط الحد في كل موضع يتوهم فيه الحل ، كمن وجد على فراشه امرأة فظنها زوجته فوطأها .. وكذا يسقط الحد لو أباحته نفسها فتوهم الحل» .. والمثال الأول شبهة موضوعية ، والمثال الثاني شبهة

حكمية ، وكلتاهما يسقط معها الحد ، على شريطة أن يكون الجهل بالحكم ممكناً في حقه بالقياس إلى الشبهة الحكمية . قال الإمام الصادق عليه السلام : لو أن رجلاً دخل في الإسلام ، وأقر به ، ثم شرب الخمر وزنى، وأكل الربا ، ولم يتبين له شيء من الحلال والحرام لم أقم عليه الحد ، اذا كان جاهلاً ، إلاّ أن تقوم عليه البينة أنّه قرأ السورة التي فيها الزنا والخمر والربا ، وإذا جهل ذلك أعلمته وأخبرته ، فإن ركبه بعد ذلك جلدته ، وأقمت عليه الحد .

٥ – الاختيار ، فإذا أُكرهت المرأة على الزنا سقط عنها الحد إجماعاً ونصاً ، ومنه : ليس على المستكرهة حد إذا قالت : انما استكرهت . وفي رواية ثانية : جيء لأمير المؤمنين علي عليه السلام بامرأة مع رجل فجربها ، فقالت : استكرهني والله يا أمير المؤمنين . فدرأ عنها الحد .. واشتهر بين السنة والشيعة قول الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله وسلم : رفع عن أمتي ما استكرهوا عليه .

واختلفوا : هل يتحقق الاكراه بالنسبة إلى الرجل ؟ قيل : لا يعقل تحققه ، لأن القضيب لا ينتشر مع الاكراه ، ومع عدم الانتشار لا يمكن الادخال الذي هو شرط في تحقق مفهوم الزنا ، كما سبق في الرقم ١ . وقيل : بل يتحقق الانتشار والادخال مع الإكراه .

ولست أرى لهذا الاختلاف أية فائدة ، ما دام الفرض فيما إذا أدخله مكرهاً ، وليس من ريب أنّه إذا تحقق ذلك فلا شيء عليه ، لنفس الأدلة التي ذكرناها في المستكرهة .

وتسأل : إذا اكره رجل آخر على وطء امرأة ، وكانت هي مكرهة أيضاً ، فهل يثبت لها المهر ؟ وعلى افتراض ثبوته ، واستحقاقها المهر ، فهل يثبت على الواطىء أو على من أكرهه على الوطء ؟

**الجواب :**

يثبت لها المهر ، لأنها ليست ببغي ، ويجب على المكرِه ، لا على الواطىء ، لأنه أقوى من المباشر .. أجل ، إذا وطأها دون أن يضغط أحد عليه ، بل هو أكرهها على ذلك كان المهر عليه ، لقول الإمام علي عليه السلام المنجبر بعمل الفقهاء على حد تعبير صاحب الجواهر ، وهو : «إذا اغتصب الرجل أمة فافتضها فعليه عشر ثمنها ، فإذا كانت حرة فعليه الصداق» .

ويتحقق الاكراه بتوعد القادر بما يتضرر به الذي وُجّه إليه التهديد والوعيد إذا لم يفعل .

سؤال ثانٍ ، إذا حملت المرأة فبمن يلحق الولد ؟

الجواب : ان كانت هي المكرهة دونه ألحق بها لا به ، وان كان هو المكره دونها ، ألحق به لا بها ، وان كان كل منهما مكرهاً ألحق بهما فالمعيار أن من سقط عنه الحد يلحق به الولد ، لأنه بحكم الشبهة .

## طرق الاثبات :

**يثبت الزنا بالطرق التالية :**

١ - اتفقوا على أن الزنا لا يثبت بالاقرار به مرة واحدة ، ولا بمرتين أو ثلاث ، سواء أكان المقر رجلاً أو امرأة ، بل لا بد من تكراره أربع مرات ، مع كمال المقر بالبلوغ والعقل والاختيار ، لقول الإمام الصادق عليه السلام : لا يُرجم الزاني ، حتى يقر أربع مرات بالزنا إذا لم يكن شهود ، فإن رجع تُرك ، ولم يُرجم .

وقد اشتهر أن رجلاً اسمه ماعز بن مالك جاء إلى رسول الله صلى الله عليه وآله وقال له : قد زنيت ، فأعرض عنه ، ثم جاء من شقه الأيمن ، فقال مثل الأول ، فأعرض عنه ، ثم جاءه ، وقال مثل ذلك إلى أن تم أربع مرات ، وعندها قال له النبي صلى الله عليه وآله : أبك جنون ؟ قال : لا . قال : أنكتها ؟ قال : نعم ، قال : حتى غاب ذلك منك في ذلك منها؟ قال : نعم . قال : أتيت منها حراماً ما يأتي الرجل من امرأته حلالاً ؟ قال : نعم. قال : ما تريد بهذا القول ؟ قال : أريد أن تطهرني ، فأمر به ، فرجم . وفي حديث ثانٍ : أن النبي صلى الله عليه وآله قال له : لعلك قبلت أو غمزت أو نظرت قال : لا .

وإذا أقر بما يوجب الرجم كالمحصَن ، ثم أنكر ورجع عن اقراره سقط الرجم ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف أجده ، بل تحصيل الاجماع عليه للنصوص المعتبرة المستفيضة التي منها قول الإمام عليه السلام في حسنة محمد بن مسلم: من أقر على نفسه أقمت عليه الحد إلاّ الرجم ، فانه إذا أقر على نفسه ، ثم جحد لم يُرجم .

وإذا أقر على نفسه بما يوجب الجلد ، لا الرجم كغير المحصن ، ثم أنكر ورجع عن اقراره لم يسقط الحد ، قال صاحب الجواهر : هذا هو المشهور شهرة عظيمة يمكن دعوى الاجماع معها ، لقاعدة عدم سماع الانكار بعد الاقرار ، وللنصوص المعتبرة» .

ومن هذه النصوص التي أشار إليها قول الإمام الصادق عليه السلام : إذا أقر الرجل على نفسه بحد أو فرية ، ثم جحد جُلد ، فقال له بعض من حضر : أرأيت ان أقر على نفسه بما يبلغ الرجم ، أكنت تُرجمه ؟ قال : لا ، ولكن كنت ضاربه .

وعلى الاجمال ، ان قاعدة : لا انكار بعد اقرار يجب العمل بها ، حتى يثبت العكس وقد ثبت بالنص الصحيح الصريح قبول الانكار بعد الاقرار بما يوجب

الرجم ، وبقي ما عداه على القاعدة .

وإذا أقر بما يوجب الحد ، ثم تاب فللحاكم العادل أن يعفو عنه ، وله أن يقيم الحد عليه ، من غير فرق بين أن يكون الحد رجماً أو جلداً . قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف أجده للنص المنجبر بالشهرة العظيمة ، فقد جاء رجل إلى أمير المؤمنين علي عليه السلام ، فأقر بالسرقة ، فقال له : أتقرأ شيئاً من القرآن ؟ قال : نعم ، سورة البقرة . قال : قد وهبت يدك لسورة البقرة . فقال الأشعث : أتعطل حداً من حدود الله ؟ فقال له الإمام عليه السلام : وما يدريك يا هذا ـ إذا قامت البينة فليس للإمام أن يعفو ، واذا أقر الرجل على نفسه فذاك إلى الإمام ان شاء عفا ، وان شاء قطع» .

وإذا حملت امرأة ، ولا بعل لها تحد إلاّ أن تقر بالزنا أربعاً ، أو تقوم عليها البينة ، لاحتمال الاشتباه والإكراه ، وغيرهما على حد تعبير صاحب الجواهر .

٢ – يثبت الزنا بأربعة شهود عدول ، سواء أكان الزنا موجباً للرجم ، كما لو كان الزاني محصناً ، أو موجباً للجلد ، كما لو كان غير محصن ، لقوله تعالى : **﴿والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهود فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً أولئك هم الفاسقون إلاّ الذين تابوا من بعد ذلك واصلحوا فان الله غفور رحيم﴾**[1] .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : حد الرجم في الزنا أن يشهد أربعة أنّهم رأوه يدخل ويخرج ، وفي رواية ثانية عن الإمام الباقر أبي الإمام الصادق عليهما السلام عن علي عليه السلام في ثلاثة شهدوا على رجل بالزنا ، فقال : أين الرابع ؟ قالوا : الآن يجيء ، فقال : حدوا الشهود ، فليس في الحدود نظر ساعة .

ولا تقبل شهادة الشاهد إلاّ اذا كانت صريحة في ولوج الذكر في الفرج ،

---

(١) النور : ٥ .

تماماً كالميل في المكحلة، وأنّه حصل من غير عقد ولاشبهة قال صاحب الجواهر: «بلا خلاف معتد به»، لقول الإمام عليه السلام: يشهد أربعة منهم رأوه يدخل ويخرج.

ولا بد من توارد الشهود الأربعة واتفاقهم على الشيء المشهود به فعلاً وجهة ومكاناً وزماناً، فان نقصوا عن الأربعة، أو اختلفوا بجهة من الجهات حُدّ الشهود حد القذف.

وذهب أكثر الفقهاء بشهادة صاحب الجواهر إلى أن الزوج اذا كان أحد الشهود الأربعة أخذ بشهادته على شريطة أن يأخذ صفة الشاهد، لا صفة القاذف، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن أربعة شهود على امرأة بالزنا، أحدهم زوجها؟ قال: تجوز شهادتهم.

٣ - يثبت الزنا الموجب للرجم وللجلد بشهادة ثلاثة رجال وامرأتين فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل فجر بامرأة، فشهد عليه ثلاثة رجال، وامرأتان؟ قال: وجب عليه الرجم، وان شهد عليه رجلان، وأربع نسوة فلا تجوز شهادتهم، ولا يرجم، ولكن يضرب حد الزاني.

٤ - يثبت الزنا الموجب للجلد فقط دون الرجم بشهادة رجلين وأربع نسوة، للرواية المتقدمة، وإذا انتفت البينة والاقرار فلا يمين على من أنكر.

٥ - علم الحاكم، فإذا قبض الحاكم الزاني والزانية بالجرم المشهود أقام عليهما الحد، دون حاجة إلى بينة وشهود.

## الستر أولى:

جاء في روايات أهل البيت عليهم السلام أن الانسان إذا ابتُلي بالمعاصي فالأوْلى له أن يستتر ويتوب، ولا يفضح نفسه، قال الإمام عليه السلام: ما يضر أحدكم إذا قارف هذه

السيئة أن يستر على نفسه ، كما ستر الله عليه ، وفي رواية ثانية : ما أقبح بالرجل منكم أن يأتي بعض هذه الفواحش ، فيفضح نفسه على رؤوس الأشهاد ، أفلا تاب ؟ فوالله لتوبته فيما بينه وبين الله أفضل من اقامتي عليه الحد .

وأيضاً يستحب لمن رأى غيره على الزنا أن يتجاهل ، ولا يشهد ، قال الإمام عليه السلام : لو سترته بثوبك كان خيراً لك .

وجاء في الحديث الشريف : أيها الناس من ارتكب شيئاً من هذه القاذورات فاستتر فهو في ستر الله ، ومن أبدى صفته أقمنا عليه الحد .

والذي نستفيده من هذه الروايات ، ومن وجب العدول الأربعة أن مقصد الشارع الأول هو حماية الأُسرة ، وصيانتها من الضياع والشتات .. هذا ، إلى أن الأفعال الفاضحة كثيراً ما تؤدي إلى اليأس والتمادي في البغي ، أما الجريمة المستورة فقد تذهب مع الايام ، وتُوأد في الظلام ، ويرجع صاحبها إلى ربه وضميره .

## على الدولة أن تزوج الزانية :

جاء في روايات أهل البيت عليهم السلام أن على الإمام أن يزوج الزانية رجلاً يمنعها من الزنا ، قال الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام : قضى علي أمير المؤمنين عليه السلام في امرأة زنت وشردت أن يربطها أمام المسلمين بالزوج ، كما يربط البعير الشارد بالعقال .

والمراد بإمام المسلمين الدولة ، أما العقال فكناية عن الزوج القوي الذي يسد حاجتها ويمنعها من الزنا . بهذا المنطق المعقول يُقضى على الجريمة والفاحشة ، لا بالحِكم والمواعظ ، ولا بالتأنيب والتوبيخ .

## الزنا بذات محرم :

أجمعوا بشهادة صاحب الجواهر على أن من زنى بذات محرم من النسب ، كالأم والبنت والأخت وبنت الأخ والعمة والخالة وجب قتله متزوجاً كان أو غير متزوج ، شيخاً كان أم شاباً ، لقول الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله : من وقع على ذات محرم فاقتلوه . وقال الإمام الصادق عليه السلام : يضرب ضربة بالسيف .. وفي رواية : تضرب عنقه . إلى غير ذلك من الروايات الكثيرة .

وتسأل : هل يقتل أيضاً الزاني بذات محرم مصاهرة ورضاعاً ، كمن زنى بأم زوجته أو بنتها أو بأخته أو أمه من الرضاعة ؟

الجواب : لقد جاء النص بذات المحرم ، والمتبادر من ذات المحرم هي المحرمة نسباً لا مصاهرة أو رضاعاً ، فيقتصر على المحرمة نسباً ، بخاصة ان التهجم على الدماء صعب عسير .. أجل ، ذهب جماعة من الفقهاء إلى أن من وقع على امرأة أبيه يقتل ، وان كان غير متزوج ، لرواية عن الإمام الباقر أبي الإمام جعفر الصادق عليهما السلام : أنّه جيء إلى علي أمير المؤمنين عليه السلام برجل وقع على امرأة أبيه فرجمه ، وكان الرجل غير محصن ، أي غير متزوج .

ونحن لا نميل إلى العمل بالخبر الواحد في الدماء ، وان كانت من الفروع ، لا من الأصول .

## زنا غير المسلم بمسلمة :

إذا زنى غير المسلم بامرأة مسلمة قُتل ، سواء أكان ذلك بإرادتها أو لا ، متزوجاً كان ، أو غير متزوج . قال صاحب الجواهر : «الإجماع على ذلك مضافاً إلى أن الإمام الصادق عليه السلام سئل عن يهودي فجر بمسلمة ؟ قال : يقتل .

## الزنا بالمستكرهة :

من أكره امرأة على الزنا يجب قتله ، محصناً كان أو غير محصن ، اجماعاً ونصاً . ومنه أن الإمام الباقر أبا الإمام الصادق عليهما السلام سئل عن رجل اغتصب امرأة فرجها ؟ قال : يقتل محصناً كان أو غير محصن .

أجل ، إذا طاوعته فانه يجلد فقط اذا كان غير محصن ، ويأتي الكلام عنه قريباً .

وبهذا يتبين أن عقوبة القتل تجب لثلاثة : من زنى بذات محرم نسبي ، وغير المسلم زنى بمسلمة ، ومن اغتصب امرأة .

## زنا المحصن والمحصنة :

الاحصان في اللغة المنع ، والمراد به هنا أن يكون الانسان البالغ العاقل متزوجاً بالعقد الدائم ، وان يطأ في القبل ، وان يتهيأ للزوج الوطء متى يشاء ، فإذا لم يكن متزوجاً أو كان ، ولكن لم يحصل وطء ، أو حصل ، ثم غاب عنها أو غابت عنه ، أو امتنعت عنه لسبب من الأسباب فلا يترتب عليه حكم الاحصان .

ولا تكون المرأة محصنة إلاّ بهذه الشروط ، ما عدا التمكن من الوطء فانه يعتبر في حق الزوج خاصة دون الزوجة ، كما جاء في اللمعة وشرحها للشهيدين ، سئل الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليهما السلام عن معنى المحصن ؟ فقال : من كان له فرج يغدو عليه ، ويروح فهو محصن .. وسئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل يتزوج المتعة ، أتحصنه ؟ قال : لا ، انما ذاك على الشيء الدائم عنده .. وفي رواية أخرى : لا يكون محصناً حتى يكون عنده امرأة يغلق عليها بابه .. وفي رواية رابعة : أن الإمام الصادق عليه السلام سئل عن قول الله عز وجل : ﴿**والمحصنات من**

**النساء** ؟ فقال : هن ذوات الازواج . قال السائل : والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم : قال : هن العفائف .

والمطلقة الرجعية بحكم الزوجة ما دامت في العدة ، لبقاء العصمة بينها وبين المطلق بخلاف الطلاق البائن ، لانقطاع العصمة به .

وإذا زنى الرجل المحصن أو المرأة المحصنة فيعاقبان بالرجم ، قال صاحب الجواهر : «الاجماع على ذلك ، وإذا كان الزاني المحصن شيخاً أو شيخة جلد ، ثم رجم ، بلا خلاف محقق معتد به ، بل الاجماع عليه ، لقول الإمام عليه السلام : إذا زنى الشيخ والعجوز جلدا ، ثم رجما عقوبة لهما ، واذا زنى الصغير من الرجال رجم ولم يجلد إذا كان أحصن ، وإذا زنى الشاب الحدث السن جلد ، ونُفي سنة من مصره . وقال الإمام في رواية ثانية : الرجم حد الله الأكبر ، والجلد حد الله الأصغر ، فإذا زنى الرجل المحصن رجم ، ولم يجلد» .

وإذا زنى البالغ بالبالغة ، أو زنى البالغ بغير البالغة عوقب غير البالغ بالتعزير لا بالحد ، وعوقب البالغ بحد الجلد المنصوص عليه شرعاً ، محصناً كان أو غير محصن . فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن غلام صغير لم يدرك عشر سنين زنى بامرأة ؟ قال : يجلد الغلام دون الحد : وتجلد المرأة الحد كاملاً . قال السائل : فان كانت محصنة ؟ قال : لا ترجم ، لأن الذي نكحها ليس بمدرك ، ولو كان مدركاً رجمت .. وفي رواية ثانية : أنّه سئل عن غلام لم يبلغ الحلم وقع على امرأة ، أي شيء يُصنع بهما ؟ قال : يضرب الغلام دون الحد ، ويقام على المرأة الحد . قال السائل : جارية لم تبلغ وجدت مع رجل يفجربها ؟ قال : تضرب الجارية دون الحد ، ويقام على الرجل الحد .

## الحامل وتأجيل الحد :

لا يقام الحد على الحامل لا رجماً ولا جلداً ، حتى ولو حملت من الزنا ، وانما تؤجل إلى أن تضع حملها وترضعه ، ان لم يكن له مرضعة ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف نصاً وفتوى ، بل ولا اشكال مع فرض خوف الضرر على ولدها لو جلدت ، لعدم السبيل عليه ، اذ لا تزر وازرة وزر أخرى .. وقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن محصنة زنت ، وهي حبلى ؟ قال : تُقَرُّ ، حتى تضع ما في بطنها ، وترضع ولدها ، ثم ترجم . وفي الحديث النبوي الشريف : أنّه قال لها : حتى ترضعي ما في بطنك ، فلما ولدت قال لها : اذهبي ، فأرضعيه .

## صورة الرجم :

تُحفر حفرة ، وتوضع فيها المرأة إلى صدرها ، والرجل إلى حقويه ، ثم يرمي الناس على الزاني بأحجار صغار . قال الإمام الصادق عليه السلام : «تدفن المرأة إلى وسطها ، ثم يرمي الإمام ، ويرمي الناس بأحجار صغار ، ولا يدفن الرجل إذا رجم إلاّ إلى حقويه» .. هذا ، بعد أن يغتسل ، ويتحنط ، ويلبس الكفن ، أما الصلاة عليه فبعد الموت بالبداهة لأن موضعها صلاة الميت .

وإذا هرب الزاني من الحفرة وجب اعادته إليها ان كان قد ثبت عليه الزنا بالبينة ، ولا يعاد ، بل يترك وشأنه ان كان هو الذي أقر على نفسه بالزنا ، فقد سئل الإمام عليه السلام عن المحصن إذا هرب من الحفرة ، هل يرد ، حتى يقام عليه الحد ؟ فقال : إذا كان هو المقر على نفسه ، ثم هرب من الحفيرة بعد ما يصيبه شيء من الحجارة لم يرد ، وان كان قد قامت عليه البينة ، وهو جاحد ، ثم هرب رُد ، وهو صاغر ، حتى يقام عليه الحد .

## السيد المسيح وعلي بن أبي طالب :

جيء للسيد المسيح عليه السلام بزانية ليرجمها ، فقال لمن أتى بها : من كان منكم بريئاً فليرمها بحجر .

وجاءت امرأة إلى الإمام علي بن أبي طالب عليه السلام ، فأقرت عنده على نفسها بالزنا أربع مرات ، وطلبت منه أن يطهرها بالرجم ، فأمر مناديه أن ينادي بالناس ، فلما اجتمعوا حفر لها حفرة ، ثم وضع اصبعه في أذنيه ، ونادى بأعلى صوته : أيها الناس لا يقم الحد من كان لله عليه حد ، فمن كان لله عليه مثل ما على هذه المرأة فلا يقيم عليها الحد ، فانصرف الناس ، ما عدا الإمام وولديه : الحسن والحسين عليهما السلام .

اقترفت هذه المرأة ما اقترفت ، لأنها انسان ، وكلنا أبناء لآدم يقترف الذنوب والخطايا .. وقد رجعت هذه المرأة إلى ربها وضميرها تائبة آيبة ، وطلبت من الإمام أن يطهرها ، كي تلقى الله سبحانه مطهرة من الأنجاس والارجاس ، فهي اذن ، خير ألف مرة من الذين يصرون على الكبائر ، ويظهرون أمام الناس بمظهر الاتقياء والأبرياء ، فكيف يرميها بحجر من هي أشرف منه وأفضل ؟ وهل يطهر الدنس بما هو أشد منه رجساً وقذارة ؟

ومهما يكن ، فقد قال بعض الفقهاء : لا يرمي الزاني والزانية بحجر إلاّ المطهرون ، وذهب الأكثرون إلى أن هذا ليس بشرط ، بخاصة مع التعذر وعدم الامكان .

ويستحب أن يشهد الرجم طائفة من الناس ، لأجل الردع والزجر ، ولقوله تعالى في الآية ٢ من سورة النور : **﴿وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين﴾** .

أما الشهود والحاكم الذي حكم بالرجم فيجب حضورهم ، حيث أفتى أكثر

الفقهاء بأن الزنا ان كان قد ثبت بالبينة فأول من يبدأ بالرجم الشهود ، وان كان قد ثبت بالاقرار فأول من يبدأ به الإمام ، فقد جاء عن أهل البيت عليهم السلام ، إذا أقر الزاني المحصن كان أول من يرجمه الإمام ، ثم الناس ، فاذا قامت البينة كان أول من يرجمه البينة ، ثم الإمام ، ثم الناس .

## زنا غير المحصن والمحصنة :

إذا زنى الذكر غير المحصن عوقب بأمور ثلاثة : مئة جلدة ، وحلق شعر رأسه ، ونفيه عن بلده سنة كاملة ، لقول الإمام الصادق عليه السلام : اذا زنى الشاب الحدث السن جُلد ، وحلق رأسه ، ونفي سنة عن مصره .

وإذا زنت غير المحصنة عوقبت بمئة جلدة فقط ، ولا جز عليها ولا نفي ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف معتد به أجده» . وقال صاحب المسالك : «هذا هو المشهور بين الفقهاء» .

## المريض والمستحاضة :

إذا كان عقاب المريض والمستحاضة الرجم رُجما من غير تأخير ، لأن مآلهما إلى الموت على كل حال ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف ولا اشكال ، لاطلاق الأدلة» .

وإذا كان عقابهما الجلد أمهل المريض ، حتى يبرأ خشية أن يؤدي به الجلد إلى الموت ، قال الإمام الصادق عليه السلام أتي علي أمير المؤمنين عليه السلام برجل أصاب حداً ، وبه قروح كثيرة في جسده ، فقال : أخروه ، حتى يبرأ .

وكذا المستحاضة فانها مريضة ، لفساد الدم ، قال الإمام الصادق عليه السلام :

«لا يقام الحد على المستحاضة ، حتى ينقطع الدم» . أما الحائض فلا يؤخر حدها ، لأن حيضها يدل على صحة مزاجها ، وتكلمنا عن الحائض والمستحاضة والفرق بينهما في : الجزء الأول ـ فصل «الحيض والاستحاضة والنفاس» .

## الحر والبرد :

إذا كان الحد جلداً فلا يقام في شدة الحر ، ولا في شدة البرد ، فقد مر الإمام الصادق عليه السلام بالمدينة في يوم بارد ، وإذا برجل يضرب بالسياط ، فقال : سبحان الله في مثل هذا الوقت يضرب ! .. فقيل له : وهل للضرب وقت ؟ قال : نعم ، اذا كان في الحر ضرب في برد النهار ، وإذا كان في البرد ضرب في حر النهار .

## صورة الجلد :

يجلد الرجل ، وهو واقف ، ويجرد من ثيابه حين الضرب ان قبض عليه حين الزنا عارياً ، وإلاّ فلا تجريد ، أما المرأة فتجلد جالسة ، ولا تجرد من ثيابها اطلاقاً ، قال الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام : يضرب الرجل قائماً ، والمرأة جالسة .

ويتقى من الضرب الوجه والرأس والفرج ، لقول الإمام عليه السلام : اضرب واوجع ، واتق الرأس والفرج ... وفي رواية ثانية الوجه والمذاكير .

## قتل الزوجة الزانية وصاحبها :

من وجد مع زوجته رجلاً يزني بها فله قتلهما معاً ، ولا شيء عليه بينه وبين الله ، فقد سئل الإمام عليه السلام عن رجل دخل دار غيره ، ليتلصلص أو للفجور فقتله

صاحب الدار ؟ فقال : من دخل دار غيره هدر دمه .

## المصر على الزنا :

سبق أن المحصن يرجم منذ البداية : وان غير المحصن يجلد مئة جلدة ، فان عاد ثانية جلد أيضاً ، وان عاد جلد ، وفي الرابعة يقتل ، قال صاحب الجواهر : «هذا هو المشهور ، بل عن صاحب الانتصار والغنية الاجماع عليه ، لقول الإمام الصادق عليه السلام : الزاني اذا زنى يجلد ثلاثاً ، ويقتل في الرابعة .

وسبق في الجزء الأول ، فصل الصلاة فقرة «جاحد الصلاة وتاركها» أن من ترك الصلاة تهاوناً أدبه الحاكم أولاً ، وثانياً وثالثاً ، فإن أصر قتله في الرابعة .

## لا طهارة أفضل من التوبة :

من أقيم عليه الحد لذنب ارتكبه ، زنا كان أو غيره ، فلن يعاقبه الله عليه مرة ثانية ، لأنه سبحانه أعدل من أن يجمع بين عقابين على ذنب واحد .

وإذا تاب المذنب قبل أن تقوم عليه البينة يسقط عنه الحد ، سواء أكان رجماً أو جلداً ، ولا يجوز اقامته عليه اطلاقاً ، أما إذا تاب بعد أن تقوم البينة فلا يسقط عنه .. وإذا ثبتت الجريمة عليه بإقراره كان الإمام بالخيار ، ان شاء عفا ، وان شاء عاقب ، قال صاحب الوسائل : ان الأصبغ بن نباتة قال : أتى الإمام علي عليه السلام رجل ، وقال له : يا أمير المؤمنين اني زنيت ، فطهرني ، فقال له الإمام : وما دعاك إلى ما قلت ؟ قال : طلب الطهارة . قال له الإمام عليه السلام وأي طهارة أفضل من التوبة ! .. ثم أقبل الإمام على أصحابه يحدثهم .

وقال الإمام الصادق عليه السلام : إذا جاء السارق من قبل نفسه تائباً إلى الله عزّ

وجلّ تُرد سرقته إلى صاحبها ، ولا قطع عليه .

وسبق الكلام فيما يتعلق بذلك في : فقرة «طرق الاثبات» ، وفقرة «الستر أولى» ـ من هذا الفصل .

## الشهادة عليها بالزنا وهي بكر :

إذا شهد أربعة عدول على امرأة بالزنا قبلاً ، فقالت : أنا بكر ، فكشف عليها أربعة نسوة فوجدنها كما قالت ، اذا كان كذلك سقط الحد عنها ، وعن الشهود ، والمشهود عليه بأنه زنى بها ، وذلك لمكان الشبهة التي يدرأ بها الحد ، قال الإمام الصادق عليه السلام : جيء لأمير المؤمنين علي عليه السلام بامرأة بكر ، زعموا أنّها زنت ، فأمر النساء فنظرن إليها ، فقلن هي عذراء . فقال : ما كنت لاضرب من عليها خاتم الله» . قال صاحب الجواهر : «الأشبه بأصول المذهب السقوط ، لا الثبوت» .

## زنا غير المسلم بمثله :

إذا زنا غير المسلم بامرأة غير مسلمة فالحاكم المسلم مخير بين أن يحكم فيهم بموجب شرع الاسلام ، وبين أن يعرض عنهما ، ويسلما إلى أهل ملّتهما ، ليقيموا الحد على ما يعتقدون : لقوله تعالى : **﴿فان جاءوك فاحكم بينهم أو اعرض عنهم فلن يضروك شيئاً وان حكمت فاحكم بينهم بالقسط ان الله يحب المقسطين﴾**[1] .

## خلاصة أنواع حد الزنا :

والخلاصة ان حد الزنا على أنواع :

---

(١) المائدة : ٤٢ .

**الأول** : القتل ، ويعاقب به ثلاثة : الزاني بالمحرمات نسباً وبامرأة أبيه . وبالمرأة المستكرهة . وغير المسلم يزني بمسلمة .

**الثاني** : الجلد والرجم معاً للشيخ المحصن والشيخة المحصنة .

**الثالث** : الرجم فقط للمحصن والمحصنة غير الشيخ والشيخة .

**الرابع** : الجلد والحلق والنفي ، للشاب غير المحصن .

**الخامس** : الجلد فقط ، للمرأة غير المحصنة .

## اللواط والسحق والقيادة

تقدم في أول الفصل السابق أن أسباب الحد ستة : الزنا ، وما يتبعه كاللواط والسحق والقيادة ، والقذف ، وشرب الخمر ، والسرقة ، وقطع الطريق .

وتكلمنا في الفصل السابق عن الزنا . ونتكلم في هذا الفصل عن اللواط والسحق والقيادة .

اللواط :

اللواط معناه في اللغة اللصوق ، تقول : هذا لاط بهذا ، أي لصق به ، والمراد به هنا الفعل الشنيع ، وسمي لواطاً لالتصاق اللواطي بالملوط به ، أو لأنه فعل قوم لوط . قال تعالى في الآية ١٦١ من سورة الشعراء : **﴿اذ قال لهم أخوهم لوط ألا تتقون ، اني لكم رسول أمين ، فاتقوا الله واطيعون ، وما أسألكم عليه من أجر إن أجري إلاّ على رب العالمين ، أتأتون الذكران من العالمين ، وتذرون ما خلق لكم ربكم من أزواجكم بل أنتم قوم عادون﴾** .

وهو أشد تحريماً من الزنا ، قال الإمام الصادق عليه السلام : حرمة الدبر أعظم من حرمة الفرج ، ان الله تعالى أهلك أمة بحرمة الدبر ، ولم يهلك أحداً بحرمة الفرج .

وفي الحديث الشريف عن الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله وسلم : من جامع غلاماً جاء

جنباً يوم القيامة ، لا ينقيه ماء الدنيا ، وغضب الله عليه ، ولعنه ، وأعد له جهنم ، وساءت مصيراً .

وقال الإمام علي عليه السلام : لو كان أن يرجم مرتين لرجم اللوطي .

## طرق الاثبات :

**يثبت اللواط الموجب للحد بالطرق التالية :**

١ - اقرار الفاعل أو المفعول أربع مرات على شريطة أن يكون عاقلاً بالغاً مختاراً ، كما هي الحال في الزنا ، وبديهة أن اقرار الفاعل لا يسري إلى المفعول ، وكذا اقرار المفعول ، لأن الإقرار نافذ بحق المقر وحده .

٢ - شهادة أربعة رجال عدول ، ولا تقبل شهادة النساء اطلاقاً ، لا منضمات ولا منفردات . وانما قبلت شهادتهم منضمات مع الرجال في الزنا لمكان النص .

وإذا انتفت البينة والاقرار فلا يمين على المنكر ، لأنه مستثنى من قاعدة اليمين على من أنكر .

٣ - علم الحاكم ، فانه يقيم الحد على الفاعل والمفعول إذا قبضهما بالجرم المشهود ، تماماً كما هي في الزاني والزانية . قال صاحب الجواهر والمسالك : «لأن علم الحاكم أقوى من البينة» .

هذا ، إذا كان الحق متمحضاً لله وحده ، كحد الزنا واللواط والسحق وشرب الخمر وترك الصلاة والصوم ، لأن الحاكم هو المطالِب بهذا الحق ، والمستوفي له ، والمسؤول عنه ، أما إذا كان فيه حق للناس ، كحد القذف والسرقة فان الحاكم لا يقيمه بمجرد علمه إلاّ إذا التمسه وطالب به المستحق ، لأنه منوط بإرادته ، قال

الإمام الصادق عليه السلام : الواجب على الإمام إذا نظر إلى رجل يزني ، أو يشرب الخمر أن يقيم عليه الحد ، ولا يحتاج إلى بينة مع نظره ، لأنه أمين الله في خلقه ، وإذا نظر إلى رجل يسرق فالواجب عليه أن يزجره وينهاه ، ثم يمضي ويدعه . فقيل له : كيف ذاك ؟ قال : ان الحق اذا كان لله فالواجب على الإمام اقامته ، واذا كان للناس فهو للناس .

**حد اللواط :**

اتفقوا بشهادة صاحب المسالك والجواهر على أن حد اللواط على الفاعل والمفعول القتل ، على شريطة أن يدخل الذكر أو شيء منه في المخرج ، وان يكون كل منهما عاقلاً بالغاً مختاراً ، ولا فرق بين أن يكون محصناً أو غير محصن ، ولا بين أن يكون مسلماً أو غير مسلم .

أما كيفية القتل فقد ذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر على أن الحاكم مخير بين أن يضربه بالسيف ، أو يحرقه بالنار ، أو يلقيه من شاهق مكتوف اليدين والرجلين ، أو يهدم عليه جداراً ، وله أيضاً أن يجمع عليه عقوبة الحرق ، والقتل أو الهدم أو الالقاء من شاهق . وفي ذلك روايات عن أهل البيت عليهم السلام ذكرها صاحب الوسائل ، واستشهد ببعضها صاحب الجواهر .

وتسأل : ولماذا الحرق والالقاء من شاهق وهدم الجدار ؟ ألم يكن في القتل كفاية ؟ وهل اللواط أشد من الارتداد عن الاسلام ؟

الجواب : لما كانت جريمة اللواط أسوأ أثراً في المجتمع من جميع الجرائم ، لأنها تذهب بانسانية الانسان ، وتستأصلها من الجذور ، ولذا قيل : لو نكح الأسد في دبره لذل ، أوجب ذلك المبالغة في الردع والزجر صيانة للمجتمع

من الأسواء والادواء .. هذا ، إلى أن العرب لم تكن تبالي بالقتل ، وتراه شيئاً من قبل. قال الإمام الصادق عليه السلام : ان خالد بن الوليد كتب إلى أبي بكر عن رجل يؤتى في دبره ، فاستشار أبو بكر علياً أمير المؤمنين عليه السلام ؟ فقال : احرقه بالنار ، فإن العرب لا ترى القتل شيئاً .

سؤال ثانٍ : إذا لم يدخل القضيب أو شيء منه في المخرج ، ولكن دار حوله وعليه في الخارج ، بحيث لم يحصل الايقاب ، أو فخذ وما إلى ذلك بشهوة كما يحصل بين الرجل والمرأة ، فهل يعاقب الاثنان إذا كانا عاقلين بالغين مختارين ؟ وعلى افتراض العقاب ، فما هو نوعه ؟

ذهب المشهور بشهادة صاحب المسالك إلى أن كلاً منهما يعاقب بمئة جلدة . قال الإمام الصادق عليه السلام : ان كان دون الثقب فالحد ، وان كان قد ثقب اقيم قائماً ، ثم ضرب بالسيف .

ثم قال صاحب المسالك وتبعه صاحب الجواهر : «الظاهر في كون المراد من الحد هنا الجلد» .

وذهب أكثر الفقهاء بشهادة صاحب المسالك إلى أن هذه الفاحشة ، أي التفخيذ وما إليه اذا تكررت قُتل من يرتكبها في الرابعة ، لأنها من الكبائر ، وأهل الكبائر يُقتلون اذا تكرر عمل الجريمة منهم أربع مرات ، كما جاء في الرواية الصحيحة عن الإمام الصادق عليه السلام .

سؤال ثالث : قلت : ان عقاب العاقل البالغ القتل ، فبأي شيء يعاقب الصبي والمجنون ؟

الجواب : إذا لاط عاقل بالغ بصبي أو مجنون يعاقب العاقل البالغ بالقتل ، ويُترك تأديب الصبي والمجنون إلى نظر الحاكم فيعاقبهما بما دون الحد . قال

الإمام الصادق عليه السلام : جيء للإمام علي عليه السلام برجل أوقب غلاماً وثقبه ، وشهد الشهود بذلك ، فقتل الرجل ، وضرب الغلام دون الحد ، وقال له : لو كنت مدركاً لقتلتك ، لامكانك إياه من نفسك .

ومن قَبّل غلاماً بشهوة أدبه الحاكم وعزره بما يراه ، لأنه ارتكب محرماً . قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف أجده فيه كغيره من المحرمات ، وفي الخبر : من قبّل غلاماً ألجمه الله بلجامين من نار ، ولا فرق بين أن يكون الغلام محرماً كابنه وأخيه أو غير محرم» .

## التوبة من اللواط :

إذا تاب من اللواط قبل أن تقوم عليه البينة سقط عنه الحد فاعلاً أو كان مفعولاً ، وإذا تاب بعدها لم يسقط . أما إذا أقر ، ثم تاب كان الخيار في العفو وعدمه للامام ، تماماً كما هي الحال في التوبة من الزنا التي سبق الكلام عنها في الفصل السابق فقرة «لا طهارة أفضل من التوبة» .

## السحق :

عنونّا هذا الفصل باللواط ، والسحق ، والقيادة . وقد تكلمنا عن اللواط ، أما السحق فمعناه لغة الشدة في الدق ، والمراد به هنا وطء المرأة مثلها ، ويطلق عليها المساحقة من باب المفاعلة ، وهو من أشد الكبائر ، وأعظم المحرمات ، وفي روايات أهل البيت عليهم السلام : أنّه الزنا الأكبر ، وأنّه يؤتى بالمساحِقة غداً ، وعليها سبعون حلة من نار ، إلى غير ذلك من الأخبار .

## حد السحق :

ذهب المشهور بشهادة صاحب المسالك والجواهر إلى أن حد السحق مئة جلدة للفاعلة والمفعولة مع العقل والبلوغ والاختيار ، محصنة كانت ، أو غير محصنة . فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن المساحِقة ؟ قال : حدها حد الزاني ، فاذا عطفنا هذه الرواية على رواية أخرى عن أبيه الإمام الباقر عليه السلام التي قال فيها : المساحِقة تجلد كانت النتيجة أن المساحِقة تعاقب بمئة جلدة ، لأنها حد الزاني غير المحصن .

وإذا تكررت المساحَقة تقتل الفاعلة والمفعولة في الرابعة ، لأن السحق من الكبائر التي يُقتل المصر عليها في الرابعة .

ويسقط حد السحق بالتوبة قبل اقامة البينة لا بعدها ، ومع الاقرار والتوبة يكون الحاكم مخيراً بين إقامة الحد ، والعفو ، تماماً كما هي الحال في الزنا واللواط ، لأن الجميع من باب واحد .

ويثبت السحق بشهادة أربعة رجال عدول ، ولا تقبل شهادة النساء منضمات مع الرجال ، ولا منفردات .. وأيضاً يثبت بالاقرار أربعاً من البالغة الرشيدة المختارة ، تماماً كما هو الشأن في الزنا .

## الحمل بالمساحقة :

إذا واقع رجل زوجته ، ولما قام عنها ساحقت بكراً ، فانتقلت نطفة الزوج من الزوجة إلى البكر ، وحملت فما هو الحكم في الحد ومهر البكر والحمل ؟

وللفقهاء في ذلك أقوال ، والصواب ان كلاً من الفاعلة والمفعولة تُحد مئة جلدة ، للنص على أنّها حد السحق من غير فرق بين المحصنة وغيرها كما تقدم ،

وان على الزوجة الفاعلة أن تغرم للبكر مهر أمثالها ، لأنها السبب لذهاب بكارتها ، وليست البكر بزانية ، لأن الزانية أذنت في افتضاض بكارتها بخلاف هذه ، وعلى هذا الشهيدان ، وصاحب الشرائع وتلميذه العلامة والشيخ والاردبيلي .

أما الحمل فإنه يلحق بالزوج صاحب الماء ، لأنه تولد من مائه ، ولا موجب لانتفائه عنه على حد تعبير الشهيد الثاني ، وعلى هذا صاحب الشرائع والعلامة والشهيدان والشيخ الاردبيلي . وأيضاً يلحق بأمه ، لأنه ولدها حقيقة ، ولا دليل على نفيه عنها ، وما دل على نفيه عن الزانية لا يشمل المقام على حد تعبير السيد الحكيم في جوابه عن مثل هذه المسألة ، وعلى هذا صاحب الرياض والسيد الحكيم . وقال الشيخ الاردبيلي : «يحتمل لحوق الولد بالبكر ، للولادة من غير زنا .. وقد تكلمنا عن ذلك في كتاب : الأحوال الشخصية على المذاهب الخمسة ـ فصل التلقيح الصناعي .

**حد القيادة :**

القواد هو الذي يجمع بين الرجل والمرأة ، أو بين الذكر والذكر على الحرام. وقد أجمعوا بشهادة صاحب الجواهر والمسالك على أن حد من يفعل ذلك خمس وسبعون جلدة رجلاً كان ، أو امرأة ، لقول الإمام الصادق عليه السلام يضرب ثلاثة أرباع حد الزاني خمسة وسبعين سوطاً ، وينفى من المصر الذي هو فيه .

قال صاحب المسالك : «ليس في الباب من الاخبار سوى هذه الرواية» . وقال جماعة من الفقهاء : ان الرجل القواد يضرب ، ويحلق رأسه ، ويُشهر ، ويُنفى من بلده ، أما المرأة القوادة فتضرب فقط ، ولا حلق عليها ، ولا تشهير ، ولا نفي ، قال الشهيد في شرح اللمعة : «للاصل ، ومنافاة النفي لما يجب من ستر المرأة» .

وتثبت القيادة بالاقرار مرتين مع كمال المقر بالعقل والبلوغ والاختيار ، وبشهادة رجلين عدلين . قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف ولا اشكال .. ولا تثبت بشهادة النساء منفردات أو منضمات» .

* * *

## القذف والسكر والسرقة وقطع الطريق

سبق أن اسباب الحد ستة : الزنا ، وما يلحق به من اللواط والسحق والقيادة ، والقذف ، وشرب المسكر ، والسرقة وقطع الطريق . وسبق الكلام عن السببين الأولين ، ونتكلم في هذا الفصل عن الأسباب الأربعة الباقية :

**القذف :**

**للقذف الذي يترتب عليه الحد المنصوص عليه شرعاً أركان ثلاثة :**

١ – الصيغة ، وهي أن يرمي انسان آخر بالزنا أو اللواط فقط رجلاً كان المقذوف ، أو امرأة ، ويتحقق القذف بكل لغة ، على أن يكون اللفظ صريحاً بالقذف ، والقاذف عارفاً به ، أما معرفة المقذوف فليست بشرط ، فاذا قال عربي لاعجمي : يازاني أو يالوطي تحقق القذف ، مع توافر الشروط ، حتى ولو لم يفهم الأجنبي شيئاً .

وإذا قال له : يا فاسق أو ياشارب الخمر ، وما إلى ذلك ، وهو بريء أو مستتر غير متجاهر لم يقم عليه الحد ، وانما يعزره الحاكم بما يراه فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل قال لآخر : يافاسق ؟ فقال : لا حد عليه ، ويعزر . وكذا إذا

قال له : يا كلب ، أو ياخنزير ، أو ياحقير ، وما أشبه . قال الإمام الصادق عليه السلام : اذا قال الرجل : أنت خبيث أو خنزير فليس فيه حد ، ولكن فيه موعظة ، أو بعض العقوبة .

وإذا قال له : يا فاسق ، وكان المقول له كذلك . وفي الوقت نفسه غير مبالٍ ، بل هو مستخف ومستهتر ومتجاهر بالفسق وارتكاب الحرام ، إذا كان كذلك فلا حد ولا تعزير على القائل . قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف ولا اشكال ، بل له الأجر على ذلك ، قال الإمام الصادق عليه السلام : إذا جاهر الفاسق بفسقه فلا حرمة له ولا غيبة . وفي الحديث النبوي : إذا رأيتم أهل البدع والريب من بعدي فاظهروا البراءة منهم ، واكثروا من سبهم ، كي لا يطمعوا بالفساد ، ويحذرهم الناس ، فيكتب لكم بذلك الحسنات ، وترفع لكم الدرجات» .

وإذا قال له : يا ابن الزانية ، أو يا زوج الزانية ، أو يا ابن الزاني واللواطي فليس للمقول له أن يطالب بإقامة الحد على القائل ، حيث لم ينسب الفاحشة إليه ، وانما نسبها إلى الأم والزوجة والأب ، ولهؤلاء تمام الحق أن يطالبوا بإقامة الحد ، لأنهم المقذوفون بالذات دون المقول له .. أجل ، له أن يطلب من الحاكم أن يؤدب القائل ويعزره ، حيث قال له ما يكره . قال الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليهما السلام قضى علي أمير المؤمنين عليه السلام في الهجاء بالتعزير .

٢ – الركن الثاني القاذف ، ولا يقام عليه الحد الكامل إلاّ إذا كان عاقلاً بالغاً ، فلا حد على الصبي ولا على المجنون ، بل يعزران على ما يراه الحاكم ، حتى لا يؤذيا أحداً ، ولا فرق بين أن يكون المقذوف بالغاً عاقلاً ، أو صبياً ومجنوناً . قال صاحب الجواهر : «الاجماع على ذلك ، لأن القلم مرفوع عن الصبي والمجنون ، وفي الصحيح أن الإمام الصادق عليه السلام : قال لا حد لمن لا حد عليه ، يعني لو أن مجنوناً قذف رجلاً لم أر عليه شيئاً ، ولو قذفه رجل فقال له : يا زاني لم يكن عليه

حد : وسئل أبوه الإمام الباقر عليه السلام عن الغلام لم يحتلم ، يقذف الرجل ، هل عليه حد ؟ قال : لا ، وذلك لو أن رجلاً قذف الغلام لم يحد» .

٣ - الركن الثالث المقذوف ، ويشترط فيه العقل والبلوغ والاسلام وعدم التظاهر والتجاهر بالزنا ، فمن قذف صبياً أو مجنوناً ، أو غير مسلم ، أو متجاهراً فلا يحد الحد الكامل ، حتى ولو كان القاذف كاملاً ، ولكن يؤدب ويعزر بما يراه الحاكم ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن الرجل يقذف الصبية ، أيجلد ؟ قال : لا حتى تبلغ ، وسئل عن أهل الذمة والكتاب ، هل يجلد المسلم الحد في الافتراء عليهم ؟ قال : ولكن يعزر .

## لا حد على الأب :

إذا قذف الابن الكامل أباه يقام عليه الحد ، وإذا قذف الأب ابنه فلا يقام عليه الحد ، ولكن يعزر ، لا من أجل حق الابن ، بل لأنه فعَل محرماً . فقد سئل الإمام الباقر أبو الإمام جعفر صادق عليه السلام عن رجل قذف ابنه بالزنا ؟ قال : لو قتله ما قُتِل به ، وإن قذفه لم يجلد .

## الاثبات :

يثبت القذف بشهادة رجلين عدلين ، ولا تقبل فيه شهادة النساء منفردات ولا منضمات ، وأيضاً يثبت بالاقرار مرتين من الكامل ، فلا عبرة باقرار الصبي ، ولا المجنون ، ولا المكره ، وإذا انتفت البينة والاقرار فلا حد ولا تعزير .

وأيضاً كل ما يوجب التعزير من حقوق الله سبحانه يثبت بشاهدين ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف ولا اشكال ، لاطلاق ما دل على اعتبارهما» .

وذهب المشهور بشهادة صاحب المسالك إلى أنّه يثبت الموجب للتعزير بالاقرار مرتين ، لا مرة واحدة .

**حد القذف :**

القذف من الكبائر ، فقد جاء في الحديث الشريف عن الرسول الأعظم ﷺ : «اجتنبوا السبع الموبقات . فقيل له : وما هن يا رسول الله ؟ قال : الشرك بالله ، والسحر ، وقتل النفس التي حرم الله ، وأكل الربا ، وأكل مال اليتيم ، والفرار يوم الزحف ، وقذف المحصنات» .

وحد القاذف ثمانون جلدة اجماعاً ونصاً ، ومنه الآية ٤ من سورة النور : **﴿والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة﴾** . وسئل الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام عن امرأة قذفت رجلاً ؟ قال : تجلد ثمانين جلدة .

ويُضرب القاذف ضرباً وسطاً ، وهو مرتدٍ ثيابه . قال الإمام الصادق عليه السلام : يُضرب المفتري بين ضربين ـ أي الخفيف والشديد ـ ويضرب جسده كله فوق الثياب .. وأيضاً قال : ان رسول الله ﷺ قال : الزاني أشد ضرباً من شارب الخمر ، وشارب الخمر أشد ضرباً من القاذف ، والقاذف أشد ضرباً من التعزير .

وقال صاحب الشرائع والجواهر : «ويُشهر القاذف ليعلم الناس بحاله ، فيجتنبوا شهادته ، كما يشهر شاهد الزور» .

وإذا مات المقذوف قبل أن يستوفي الحد من القاذف ، أو يعفو عنه ورث حق المطالبة باقامة الحد ورثة المقذوف ، وهم الذين يرثون المال من الذكور والاناث ، عدا الزوج والزوجة . قال صاحب الجواهر : «الاجماع على ذلك مضافاً

إلى النصوص العامة والخاصة» .

**مسقطات الحد :**

سبق أن الحد الكامل لا يثبت من الأساس على الصبي ، والمجنون ، والمكره ، والجاهل بمدلول اللفظ .. ولا يثبت أيضاً إذا كان المقذوف متجاهراً ، أو غير مسلم . ونتكلم الآن في الموجبات التي يسقط معها الحد بعد ثبوته وتحققه ، وهي :

١ - أن تقوم البينة الشرعية على ثبوت ما رمى به القاذف المقذوف من الزنا أو اللواط .

٢ - أن يقر المقذوف بذلك ، ولو مرة واحدة ، ولا يشترط الاقرار أربع مرات إلاّ لثبوت حد الزنا واللواط .

٣ - العفو ، فإذا عفا المقذوف عن القاذف سقط عنه الحد . قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف ولا اشكال بديهة كونه من حقوق الآدميين القابلة للسقوط بالاسقاط ، ولقول الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام : لا يعفى عن الحدود التي في يد الإمام ، أمّا ما كان من حقوق الناس في حد فلا بأس أن يعفى عنه .

وإذا عفا المقذوف فليس له العدول والمطالبة بإقامة الحد بعد العفو ، لأن الساقط لا يعود ، وقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل يفتري على الرجل ، ثم يعفو عنه ، ثم يريد أن يجلده الحد بعد العفو ؟ قال : ليس له ذلك بعد العفو .

٤ - اللعان ، فإذا رمى زوجته بالزنا ، ثم لاعنها سقط عنه الحد ، وقد مر الكلام عن اللعان مفصلاً في باب «الظهار والايلاء واللعان» من هذا الجزء .

٥ - الصلح ، فإذا اصطلحا على ان يسقط المقذوف حقه لقاء شيء يدفعه

القاذف صح الصلح ، وسقط الحد ، لأن هذا الصلح لا يحلل حراماً ، ولا يحرم حلالاً ، فيشمله قول الإمام عليه السلام : الصلح جائز ما لم يحلل حراماً ، أو يحرم حلالاً .

٦ - انتقال حق المطالبة بالحد من المقذوف إلى القاذف بالارث ، فإذا قذف انسان أحد أقاربه الذين يرثهم بالنسب ، لا بالسبب ، ثم توفي المقذوف قبل الاستيفاء ينتقل الحق إلى الوارث القاذف ، ويسقط عنه تلقائياً .

٧ - التقاذف ، فإذا تقاذف اثنان كاملان غير متجاهرين سقط عنهما الحد وعُزّرا . قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف ، لصحيح ابن سنان : سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجلين افترى كل منهما على صاحبه ؟ قال : يُدرأ عنهما الحد ، ويعزران» .

**سب المعصومين عليهم السلام :**

أجمع الفقهاء الإمامية قولاً واحداً على أن من سب الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله نعوذ بالله يجب على من يسمعه أن يقتله ما لم يخف الضرر على نفسه ، أو غيره من أهل الإيمان . فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن ذلك ؟ قال : يقتله الأدنى فالأدنى - أي ممن سمعه - قبل أن يُرفع إلى الإمام .. وقال رجل للإمام الباقر أبي الإمام جعفر الصادق عليه السلام : أرأيت لو أن رجلاً سب النبي صلى الله عليه وآله ، أيقتل ؟ فقال له : ان لم تخف على نفسك فاقتله ، إلى غير ذلك من الروايات الكثيرة .

وقال صاحب المسالك : باقي الانبياء يلحقون بالنبي الكريم في هذا الحكم، لأن تعظيمهم من صميم دين الاسلام . وروى الإمام الرضا حفيد الإمام الصادق عن آبائه عن جدهم الرسول الأعظم صلى الله عليه وآله أن من سب نبياً من الأنبياء قتل، ومن سب صاحب نبي جلد .

وأيضاً أجمعوا على أن من سب علي بن أبي طالب فدمه هدر ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن ذلك ؟ فقال : حلال الدم والله لولا أن يعم بريئاً .

ومن سب فاطمة الزهراء عليها السلام فدمه هدر ، لأنها بضعة من رسول الله صلى الله عليه وآله ، والنيل منها نيل منه بالذات عرفاً وشرعاً .

وأجمعوا أيضاً بشهادة صاحب الجواهر على أن من كان على ظاهر الاسلام، وقال : لا أدري : هل محمد بن عبد الله صادق في قوله أو لا ؟ فهو مرتد يجب قتله ، قال الإمام الصادق عليه السلام : من شك في الله ورسوله فهو كافر .

## السب عن غضب :

من سب الجلالة أو أحد المعصومين ، وهو غاضب فغضبه ليس بشيء ينجيه من العقوبة ما دام مالكاً لعقله وارادته ، بحيث لا يُسقط الغضب عنه التكليف ، وكذا تصح جميع معاملاته وطلاق زوجته .. أجل ، إذا بلغ الغضب منه حداً أفقده الشعور بحيث لا يعي ولا يعرف ما يقول ، تماماً كالمجنون فلا شيء عليه ، قال صاحب الجواهر في باب الحدود ، مسألة من سب النبي صلى الله عليه وآله : لم أجد من أفتى بأن الغضب مبرر على وجه لا يستلب الغضب اختياره على وجه يسقط عنه التكليف» .

## مدعي النبوة :

أجمعوا بشهادة صاحب الجواهر على أن مدعي النبوة يجب قتله ، قيل للإمام الصادق عليه السلام : ان فلاناً يدعي النبوة . فقال ، ان سمعته يقول ذلك فاقتله .. وفي الحديث الشريف : أيّها الناس لا نبي بعدي ، ولا سنة بعدي ، فمن ادعى ذلك

فدعواه ضلالة وبدعة في النار فاقتلوه .

## حد الساحر :

أجمعوا بشهادة صاحب الجواهر على أن تعلُّم السحر حرام ، قال الإمام علي عليه السلام : من تعلم شيئاً من السحر كان آخر عهده بربه ، وحدّه القتل إلاّ أن يتوب .

وأيضاً أجمعوا على أن من عمل بالسحر يقتل ان كان مسلماً ، ويؤدب ان كان غير مسلم . قال الإمام الصادق عليه السلام : قال رسول الله صلى الله عليه وآله : ان ساحر المسلمين يقتل ، وساحر الكفار لا يقتل . فقيل له : لِمَ لا يقتل ساحر الكفار ؟ فقال : لأن الكفر أعظم من السحر .

## الشراب :

المراد بالشراب هنا المسكر ، وليس للشارع حقيقة خاصة في معناه ، والمرجع في تشخيصه هو العرف ، فكل ما من شأنه أن يكون كثيره مسكراً فهو حرام وان كان قليلاً ، سواء أصدق عليه اسم الخمر ، أو أي اسم آخر ، وسواء أكان الاسم عربياً أو اجنبياً ، كان في عهد الشارع ، أو حدث بعده ، لقول الإمام الصادق عليه السلام : كل مسكر من الأشربة يجب فيه ما يجب في الخمر من الحد . وعنه في رواية ثانية : كل مسكر حرام . فالعبرة في ثبوت التحريم والحد أن تكون طبيعة الشراب مسكرة ، فإذا افترض أن شخصاً اذا شرب منه ارطالاً لا يسكر فانه يحد ، وان لم يؤثر فيه الشراب شيئاً ، ما دام الذي شربه من شأنه أن يُسكر . بل مَن شرب القليل من المسكر يحد . وقد اشتهر بين الفقهاء : «ما أسكر كثيره فقليله حرام» والمصدر قول الإمام الصادق عليه السلام : «من شرب حسوة خمر يجلد ثمانين جلدة .

قليلها وكثيرها حرام» . وعنه في رواية ثانية : «الحد في الخمر أن يشرب منها قليلاً، أو كثيراً» . والمراد بالخمر في قول الإمام مطلق الشراب المسكر ، من أي نوع كان ، ومن غير استثناء .

أما الفقاع المأخوذ من الشعير فإنه حرام وموجب للحد ، وان لم يكن من شأنه وطبيعته السكر ، لأن النص قد جاء في تحريمه والحد عليه بالخصوص . فقد سئل الإمام عنه فقال ، فيه حد الشرب . وفي رواية ثانية : خمراً استصغره الناس .

وكذلك النبيذ فانه كالخمر حكماً واحداً ، وإن لم يكن من شأنه الاسكار ، قال صاحب الجواهر : «لا اشكال في ذلك نصاً وفتوى» . ومن النص قول الإمام الصادق عليه السلام : يضرب شارب الخمر ثمانين ، وشارب النبيذ ثمانين . والخلاصة ان غير النبيذ والفقاع من الشراب ليس بحرام إلاّ إذا كان مسكراً ، أما النبيذ والفقاع فانهما حرام على كل حال ، حتى مع عدم الاسكار ، لتعلق النص بهما .

**الشارب :**

والمراد بالشارب من تناول شيئاً من الشراب الذي ذكرناه ، صرفاً كان أو ممزوجاً بغيره من مأكول أو مشروب ، قليلاً كان أو كثيراً ، لأن الحرام هو عين الشراب بالذات حيثما وجد ، حتى ولو كان مستهلكاً في غيره .

ولا يحد هذا الشارب إلاّ بشروط أربعة : وهي أن يكون عاقلاً بالغاً مختاراً مسلماً عالماً بأن هذا الشراب الذي تناوله حرام ، فلا حد على الصبي والمجنون ، لأن القلم مرفوع عنهما ، ولا على المكره لحديث : «رفع عن أمتي ما استكرهوا عليه» ، ولا على غير المسلم اذا شرب في بيته وبلده ، أما إذا شرب

متجاهراً في بلد المسلمين فعليه الحد . قال الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام : «قضى علي أمير المؤمنين عليه السلام أن يجلد اليهودي والنصراني في الخمر والنبيذ المسكر ثمانين جلدة إذا أظهرا الشرب في مصر من أمصار المسلمين ، وكذلك المجوسي ، ولم يتعرض لهم إذا شربوها في منازلهم وكنائسهم» .

وأيضاً لا حد على من شربَ جاهلاً بالحكم ، كما لو علم بأنّها خمر أو نبيذ ، وجهل بالتحريم لقرب عهده بالاسلام ، لأن الجهل بالحكم عن غير تقصير عذرٌ ، أو شرب جاهلاً بالموضوع ، كما لو تناول مائعاً باعتقاد أنّه خل فبان خمراً .. وأيضاً لا حد على المضطر ، كالمريض والعطشان .

**الاثبات :**

يثبت الشرب بشهادة رجلين عدلين ، ولا تقبل شهادة النساء اطلاقاً ، حتى على النساء منفردات كن ، أو منضمات .

وأيضاً يثبت بالاقرار مرتين ، كغيره من الحدود ، على أن يكون المقر عاقلاً بالغاً مختاراً . قال الإمام علي عليه السلام : من أقر عند تجريد ـ أي جرد من ثيابه ليضرب ـ أو حبس أو تخويف فلا حد عليه» .

وتسأل : هل يثبت الشرب برائحة الفم ، أو بوضع الانسان على حالة السكر ، كذهاب العقل ، وما إليه ؟

الجواب : كلا ، إذ من الجائز أن يشرب للتداوي ، أو جهلاً ، أو مكرهاً ، والحدود تدرأ بالشبهات .

**الحد :**

إذا ثبت الشرب يحد الشارب ثمانين جلدة اجماعاً ونصاً ، ومنه قول الإمام علي عليه السلام : إذا شرب سكر ، وإذا سكر هذى ، وان هذى افترى ، فاذا فعل ذلك فاجلدوه حد المفتري ثمانين .

أمّا صورة الجلد فان كان الشارب امرأة ضربت ، وعليها ثيابها ، وان كان رجلاً جرد من ثيابه إلاّ ما يستر العورة ، ثم ضرب على جسده دون الوجه والفرج ، وإذا شرب مراراً حُدّ مرة واحدة ، وان تنوع الشراب ، وإذا أقيم عليه الحد ثلاث مرات قُتل في الرابعة ، وقيل : في الثالثة .

**توبة الشارب :**

إذا تاب الشارب قبل أن تقوم البينة على شربه سقط عنه الحد . قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف ، كما هو الشأن في الزنا» .

وإذا تاب بعدها لم يسقط الحد ، قال صاحب الجواهر : «هذا هو المشهور» .

وإذا تاب قبل الإقرار فلا شيء عليه ، وإذا تاب بعد الاقرار تخيّر الحاكم بين الحد والعفو .

**السارق وشروط الحد:**

عقدنا هذا الفصل للكلام عن حد القذف ، والشرب ، والسرقة ، وقطع الطريق ، وسبق الحديث عن الأولين . ونتكلم الآن عن السارق ، ولا يحد إلاّ مع توافر الشروط التالية :

١ – البلوغ ، فلا حد على الصبي ، ولو تكررت منه السرقة مرات ومرات ،

لحديث : «رفع القلم» .. أجل ، يؤدبه الحاكم في كل مرة بما يرى .

وقال بعض الفقهاء : إذا تكررت السرقة من الصبي قطع الحاكم أطراف أصابعه في المرة الرابعة ، أو الخامسة مستنداً إلى روايات كثيرة عن أهل البيت عليهم السلام ولكنها مختلفة الدلالة والمعنى ، وقد أعرض المشهور عن العمل بها بشهادة صاحب الجواهر والمسالك ، وحملها أكثر من واحد على ارادة التأديب بنظر الحاكم بسبب اختلافها ، لأن نظر الحاكم في التأديب والتعزير يختلف باختلاف الصبيان .

٢ - العقل ، فلا حد على المجنون ، لحديث «رفع القلم» ولكن يؤدبه الحاكم إذا كان للتأديب أثر في ردع المجانين .

٣ - ارتفاع الشبهة ، أما مع وجودها فلا قطع ، ومثال ذلك أن يتوهم أن الذي أخذه هو ملك له ، فيتبين أنّه مال الغير .

٤ - إذا كان المال المسروق شراكة بين السارق وغيره ينظر : فان كان الذي أخذه بمقدار نصيبه أو أقل فلا حد عليه ، وان كان آثماً ، للتصرف من غير اذن الشريك .

وإذا كان المأخوذ أكثر من سهمه ، ويزيد عنه بمقدار النصاب الذي سنتكلم عنه فانه يحد ، على شريطة أن لا يدعي الاشتباه ، ويقول : ظننت أن سهمي بهذا القدر فأخذته ، وكان ذلك ممكناً في حقه ، لأن الحدود تدرأ بالشبهات .

وتسأل : ما هو الحكم لو سرق من بيت المال ؟

الجواب : ذهب أكثر الفقهاء بشهادة صاحب المسالك إلى أنه اذا أخذ بمقدار نصيبه فلا حد ، وإلاّ أقيم عليه الحد ، تماماً كما هو الشأن في المال المشترك . فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل سرق من الغنيمة ، أي شيء

عليه؟ قال : ان كان الذي أخذ أقل من نصيبه دُفع إليه تمام ماله ، وان كان قد أخذ مثل الذي له فلا شيء عليه ، وان كان أخذ فضلاً بقدر ربع درهم قطع .

وبديهة أن هذا التفصيل انما يتأتى ويتم في عهد الإمام وما إليه ، حيث كان بيت المال يُوزع على الافراد والعائلات .. أمّا اليوم ، حيث ينفق بيت المال في الصالح العام فلا مورد لهذا التفصيل من الأساس . فالأولى أن يترك الأمر إلى نظر الحاكم وتقديره ، ومهما تكن العقوبة فلا يجوز أن تكون قطع اليد ، لأن القطع حد ، والحدود تدرأ بالشبهات ، وله ما عدا ذلك مما ينطبق عليه اسم التعزير .

٥ – أن يكون المال المسروق في حرز ، فمن سرق سيارة من كاراج مقفل ـ مثلاً ـ يُحد ، ويرجع السيارة إلى صاحبها ، ومن سرقها من الطريق فلا يُحد ، بل يعزر بما يراه الحاكم ، ويرجع السيارة إلى أهلها . قال الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام : «لا يقطع إلاّ من نقب بيتاً ، أو كسر قفلاً» . يريد مَن أخذ المال من حرز ، حتى ولو لم ينقب البيت ، ويكسر القفل ، كمن تسلق الحائط ، ودخل من النافذة ، وسرق أمتعة البيت أو بعضها ، فإنه يُحد بالاجماع ، والمعيار للحد أن كل مكان عام يدخله الناس من غير اذن فلا حد على من سرق منه ، وكل مكان خاص لا يدخله أحد إلاّ بإذن صاحبه فعلى من يسرق منه الحد . قال الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام : «كل مدخل يدخل فيه من غير اذن يسرق منه السارق فلا قطع عليه» . ومن هنا لا يُحد الوكيل ولا الأجير ولا الضيف إذا خانوا ، لمكان الاذن لهم بالدخول إلاّ اذا أحرز المال عنهم . قال الإمام الصادق عليه السلام : الأجير والضيف أمينان لا يقع عليهما حد السرقة .

وإذا كسر القفل شخص ، وفتح الباب ، وجاء الثاني وسرق المال ، فلا حد عليهما ، حتى ولو جاءا بهذا القصد ، قال صاحب الجواهر : «الاجماع على ذلك ،

ولا اشكال فيه ، لأن الأول لم يسرق ، والثاني لم يأخذ من الحرز .. نعم ، يجب على الأول اصلاح ما أفسد ، وعلى الثاني ارجاع ما أخذ» .

٦ - أن لا يكون السارق أباً ، فإذا سرق الأب من ابنه فلا حد عليه ، لحديث: «أنت ومالك لأبيك» . ومن الفقهاء من ألحق الأم بالأب ، لأنها أحد الأبوين .

وجاء في كتاب الشرائع وشرحه لصاحب الجواهر : «يقطع الزوج إذا سرق من زوجته ما أحرزته دونه ، والزوجة إذا سرقت من زوجها ما أحرزه دونها بلا خلاف ولا اشكال .. نعم ، لا بأس بسرقة الزوجة مقدار النفقة إذا منعها منها ، فان هنداً قالت للنبي ﷺ : ان أبا سفيان رجل شحيح ، لا يعطيني وولدي إلاّ ما أخذته سراً ؟ قال النبي ﷺ : خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف» .

٧ - أن تبلغ قيمة المسروق ربع دينار ذهباً خالصاً مضروباً عليه السكة على حد تعبير الفقهاء القدامى والجدد ، لقول الرسول الأعظم ﷺ : لا قطع إلاّ في ربع دينار» .. ومثله عن الإمام الصادق عليه السلام ، وعليه فمن سرق ما قيمته دون ذلك فلا يحد ، وانما يعزر بما يراه الحاكم ، ويُرجع المسروق .

ولا أعرف قيمة ربع الدينار على التحقيق ، والذي أظنه أن قيمته لا تتجاوز خمس ليرات لبنانية كما هي الآن «اكتب هذه الكلمات في سنة ١٩٦٦» .

**سنة المجاعة :**

ومن الشروط لثبوت الحد على السارق أن لا تكون السرقة في عام المجاعة ، فإذا سرق الجائع مأكولاً ، حيث لا يجد وسيلة لسد حاجته إلاّ السرقة فلا حد عليه . قال الإمام الصادق عليه السلام : لا يقطع السارق في عام مسنت ، أي مجاعة ،

وفي رواية ثانية : لا يقطع السارق سنة المحل في شيء يؤكل مثل اللحم والخبز ، وأشباهه .

**سارق الاكفان :**

من حفر قبراً ، وسرق كفن الميت أقيم عليه الحد ، قال الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام : يقطع سارق الموتى كما يقطع سارق الأحياء .. وسئل عن رجل نبش امرأة فسلبها ثيابها ، ونكحها ؟ قال : ان حرمة الميت كحرمة الحي ، تقطع يده ، لنبشه ، وسلبه الثياب ، ويقام عليه الحد في الزنا ، فان أحصن رجم ، وان لم يكن أحصن جُلد مئة .

**الاثبات :**

تختلف طرق الاثبات بالنظر إلى ثبوت الحد ، والغرم ، وهو المال المسروق على التفصيل التالي :

١ - اذا شهد رجلان عدلان ثبت الحد ، والغرم ، لاطلاق أدلة الأخذ بقولهما، ولا بد من التفصيل في الشهادة لثبوت الحد ، فتشهد البينة أن السارق أخذ من حرز ، وان المال المسروق يبلغ النصاب ، وهو ما يعادل ربع دينار ، بحيث ترتفع بسبب الشهادة جميع الشبهات التي يدرأ بها الحد .

٢ - يثبت الغرم فقط بشاهد ويمين ، وبشاهد وامرأتين ، لأنه من الحقوق المالية ، أما الحد فلا يثبت باليمين ، ولا بشهادة النساء على الاطلاق .

٣ - إذا أقر السارق مرة واحدة بالسرقة ، وكان عاقلاً بالغاً مختاراً ثبت الغرم فقط ، وإذا أقر مرتين ثبت الغرم والحد ، وإذا رجع بعد الاقرار مرتين ، واكذب

نفسه ثبت الغرم دون الحد ، قال الإمام الصادق عليه السلام : لا يُقطع السارق ، حتى يقر بالسرقة مرتين ، فان رجع ضمن السرقة ، ولم يُقطع إذا لم يكن شهود .

٤ - تقدم في فصل «اللواط والسحق والقيادة» . فقرة «طرق الاثبات» رقم ٣ أن الحاكم يقيم حد الزنا وشرب الخمر بعلمه ، دون حد السرقة ، وأنّه إذا نظر إلى رجل يسرق فالواجب أن يزجره وينهاه : ويمضي ويدعه ، كما قال الإمام الصادق عليه السلام .

**القطع :**

يختلف حد السارق بالنظر إلى اقامته مرة واحدة ، أو أكثر على التفصيل التالي :

١ - إذا ثبت عليه ما يوجب الحد للمرة الأولى ، بحيث لم يجر عليه الحد من قبل فتُقطع أصابعه الأربع من يده اليمنى فقط ، ويترك له الراحة والابهام . قال صاحب الجواهر : «الاجماع على ذلك ، لخبر هلال عن الإمام الصادق عليه السلام» . وقد جاء في هذا الخبر أن هلالاً سأل الإمام عليه السلام : من أين تقطع اليد ؟ فقال : تقطع الاربع أصابع وتترك الراحة والابهام يعتمد عليهما في الصلاة ، ويغسل بهما وجهه للصلاة» .. وبهذا يتحقق القطع الذي أمرت به الآية ٣٨ من سورة المائدة : **«والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما نكالاً من الله»** .

٢ - اذا قطع ، ثم عاد للسرقة ثانية بعد القطع تقطع رجله اليسرى من مفصل القدم ، ويترك له العقب يعتمد عليها ، ويقال للعقب الكعب ، والكاحل ، وهو أصل الساق . قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف أجده نصاً وفتوى .. قال الإمام الصادق عليه السلام : القطع من وسط الكف ، ولا يُقطع الابهام، وإذا قطعت الرجل ترك

العقب ، ولم يقطع» .

ولا فرق بين أن تكون يده اليمنى صحيحة ، أو شلاء ، وبالعكس ، وكذا الحكم بالقياس إلى الرجل اليسرى .

٣ - إذا سرق للمرة الثالثة بعد أن قطعت يده اليمنى ، ورجله اليسرى حبس مؤبداً حتى يموت ، أو يتوب توبة نصوحة وأنفق عليه من بيت المال ان لم يكن له مال ، ولا يقطع منه شيء . قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف أجده في شيء من ذلك نصاً وفتوى . قال الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام : قضى علي أمير المؤمنين عليه السلام في السارق إذا سرق قطعت يمينه ، ثم إذا سرق مرة أخرى قطعت رجله اليسرى ، ثم إذا سرق مرة أخرى سجن وتركت رجله اليمنى يمشي عليها ، ويده اليسرى يأكل بها ، واني لا ستحي من الله أن اتركه لا ينتفع بشيء ، ولكن اسجنه ، حتى يموت» .

٤ - إذا سرق ، وهو في السجن يقتل . قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف أجده ، قال الإمام الصادق عليه السلام : إذا أخذ السارق قطعت يده ، فإن عاد قطعت رجله ، فإن عاد استُودع في السجن ، فان سرق في السجن قُتل» .

**سرقات كثيرة وحد واحد :**

إذا سرق مرات ومرات ، دون أن يُظفر به لاقامة الحد عليه ، ثم قُبض عليه ، وثبت بالبينة أو بالاقرار جميع السرقات ، اذا كان كذلك أقيم عليه حد واحد ، وهو قطع اليد اليمنى فقط . قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف .. فقد سئل الإمام عليه السلام عن رجل سرق فلم يُقدر عليه ، ثم سرق مرة أخرى فلم يُقدر عليه ، ثم سرق مرة أخرى ، فجاءت البينة ، وشهدت عليه بالسرقة الأولى والأخيرة ؟ قال : تقطع يده

بالسرقة الأولى ، ولا تقطع رجله بالسرقة الأخيرة ، فقال السائل : وكيف ذلك ؟ قال الإمام : لأن الشهود شهدوا جميعاً في مقام واحد بالسرقة الأولى والأخيرة قبل أن يُقطع بالسرقة الأولى» .

لقد أعطى الإمام عليه السلام في هذه الرواية الضابط الكلي ، والمعيار الصحيح لتعدد العقوبات ، وتكرارها ، وانها تناط بتعدد البينة وتكرار الطريق الموجب للحكم ، ولا تناط بتعدد الحوادث وتكرارها من حيث هي ، لأن الحكم انما يتبع البينة والدليل على الجريمة ، ولا يتبع نفس الجريمة ، حتى ولو لم يقم الدليل عليها .

**ذو اليد الواحدة :**

إذا كان السارق للمرة الأولى مقطوع اليد اليمنى ، ولم يكن له إلاّ شماله فما هو الحكم .

قيل : تُقطع يده اليسرى ، وقيل : بل رجله اليسرى ، وكلا القولين خروج عن موضع الاذن الشرعي في القطع ، لأن قوله تعالى : ﴿**والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما**﴾ مفسر في النص الصحيح بقطع اليمين ، والمفروض عدمها ، وقطع الرجل اليسرى لا يجوز إلاّ في الحد الثاني ، ومفروض الكلام في الحد الأول ، وعليه ينتفي الحد ، ويتعين التعزير بما يراه الحاكم . قال صاحب الجواهر : «المتجه سقوط الحد بسقوط موضوعه .. خصوصاً ان الحدود تدرأ بالشبهات ، فيبقى التعزير المنوط بنظر الحاكم» .

## توبة السارق :

إذا تاب السارق من تلقاء نفسه ، وقبل أن تثبت السرقة عليه عند الحاكم بالبينة أو الاقرار فلا حد عليه لقول الإمام الصادق عليه السلام : إذا جاء من قبل نفسه تائباً إلى الله سبحانه ، ورد سرقته على صاحبها فلا قطع عليه .

واذا تاب بعد قيام البينة لم يسقط الحد وليس للحاكم أن يعفو عنه ، لقول الإمام علي عليه السلام ، اذا قامت البينة فليس للإمام أن يعفو .

وإذا تاب بعد الاقرار مرتين كان الحاكم مخيراً بين أن يقطع يده ، أو يعفو عنه .

## حق الله وحق العبد :

من الجرائم ما يستدعي ارتكابها التعدي على حق الله فقط ، كالزنا بغير المتزوجة ، واللواط ، وشرب المسكر ، فان من يفعل شيئاً من هذه الموبقات فقد اعتدى على حق الله ، أي الحق العام ، لأن الزنا واللواط حصل برضا الطرفين ، ولا طرف ثانٍ في شرب المسكر .. والوجه في أن هذا الفعل تعدٍ على حق الله أن الفاعل قد خالف أمره سبحانه ، واستهان بحرماته جل وعز ، ونشر الفساد في الأرض .. الذي يضر بالمجتمع والصالح والعام .. وبديهة ان كل ما يمس الصالح بسوء فهو تعدٍ على حق الله .

ومن الجرائم ما يستدعي ارتكابها التعدي على حق الله والعبد معاً ، كالقذف والسرقة فان فيهما جهة شخصية ، وهي الضرر والأذى لشخص معين . وأيضاً فيهما مخالفة لأمر الله ، واضرار بالمجتمع والصالح العام ، لانتشار الفساد في الأرض .

ويفترق كل من الحقين عن الآخر بأن الحق الخاص يجوز العفو عنه ، ولا يجوز العفو عن الحق العام إلاّ إذا ثبت بالاقرار على التفصيل المتقدم في فقرة توبة السارق ، وتوبة الشارب ، ومسقطات الحد من هذا الفصل ، وفي فقرة التوبة من اللواط ، ولا طهارة أفضل من التوبة من فصل الحدود والتعزيرات .

ويفترقان أيضاً بأن اقامة حد الله المحض لا تتوقف على المطالبة ، ولا يرثه أحد . أما اقامة السارق والقاذف فتتوقف على المطالبة ، وتنتقل حق المطالبة إلى الورثة . وأيضاً يقيم الحاكم حد الله بمجرد علمه ، ولا يقيم الحد به في حقوق الناس . وسبق الكلام عن ذلك في فصل «اللواط والسحاق والقيادة» فقرة طريق الاثبات ، رقم ٣ .

وإذا أقيم الحد على السارق فعليه أن يعيد المسروق ، ولا يسقط عنه بحال . قال الإمام الباقر أبو الإمام الصادق عليه السلام : السارق يُتبع بسرقته ، وان قطعت يده ولا يترك أن يذهب بمال امرىء مسلم .

## قاطع الطريق :

عقدنا هذا الفصل للكلام عن حد القذف ، والسكر ، والسرقة ، وقطع الطريق ، وسبق الحديث عن الثلاثة . وبقي أن نتكلم عن الأخير . وقد عنونه الفقهاء بالمحارب ، وعرفوه بمن جرد السلاح لاخافة الناس في بر أو بحر ليلاً أو نهاراً في مصر وغيره .

والمراد بالسلاح كل ما من شأنه أن يخيف الناس ، حتى ولو كان عصاً أو حجارة ، وقولهم لاخافة الناس يشمل من جرد السلاح بقصد تخويف الغير ، حتى ولو لم يخف منه أحد ، ولم يعتد على أحد بسلب أو قتل أو اهانة ، ويخرج

مَن حمل السلاح وجرده لا بقصد التخويف .

**الاثبات :**

تثبت هذه الجناية بالاقرار مرة واحدة ، لأن اقرار العقلاء على أنفسهم جائز ، ولا دليل على وجوب التكرار هنا ، وانما احتجنا إليه في الزنا واللواط والسرقة والقذف لمكان الدليل الخاص .. وأيضاً تثبت بشهادة رجلين عدلين ، ولا تقبل شهادة النساء على الاطلاق .

ولا تقبل شهادة اللصوص بعضهم على بعض ، لأن اللصوصية من الكبائر ، وشرط الشهادة العدالة .. وأيضاً لا تقبل شهادة المسلوبين بعضهم لبعض على اللصوص وقطاع الطريق ، لمكان العداوة . فقد سئل الإمام عليه السلام عن رفقة كانوا في طريقٍ ، فقُطع عليهم الطريق ، وأخذ اللصوص ، فشهد بعض الرفقاء لبعض ؟ فقال : لا تقبل شهادتهم إلاّ بإقرار اللصوص ، أو شهادة من غيرهم عليهم .

ونحن لا نشك في أن تقدير الشهادة هنا وبهذه الجناية بالذات ترجع إلى نظر الحاكم وتقديره ، حتى ولو لم يكن لتقدير أي أثر في غيرها من الجنايات .

**الحد :**

يترك للحاكم الخيار في نوع العقوبة التي يوقعها بقاطع الطريق ، فان شاء قتل ، وان شاء صلب ، وان شاء قطع يده اليمنى مع رجله اليسرى وان شاء نفاه من بلده إلى بلد آخر . قال تعالى : ﴿**انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فساداً أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض**﴾ المائدة : ٣٣ .

ولفظ «أو» للتخيير . وقال الإمام الصادق عليه السلام : ذاك إلى الإمام ان شاء قطع ، وان شاء صلب ، وان شاء نفى ، وان شاء قتل .

والمراد بلفظ من خلاف في الآية الكريمة أن يخالف الحاكم في القطع بين يد المجرم ورجله ، فلا يقطعهما من جانب واحد ، بل يقطع اليد اليمنى ، والرجل اليسرى ، كما هي عقوبة السارق اذا حُدّ مرتين .

وانما يتخير الحاكم بين قتل المحارب الذي قطع الطريق ، وصلبه ، وقطعه من خلاف ، ونفيه من البلاد اذا لم يكن قد قتل شخصاً طلباً للمال . أما اذا فعل ذلك فيتعين قتله على كل حال ، حتى ولو عفا ولي المقتول عنه . قيل للامام الباقر أبي الإمام جعفر الصادق عليه السلام : أرأيت لو أراد أولياء المقتول أن يأخذوا الدية ، ويدعوه ، ألهم ذلك ؟ قال : لا . عليه القتل .

## توبة قاطع الطريق :

إذا تاب قاطع الطريق من تلقاء نفسه ، وقبل أن يُقبض عليه سقط عنه الحد ، والحق العام الذي يسميه الفقهاء حق الله ، لقوله تعالى في الآية ٣٤ من سورة المائدة : **﴿إلاّ الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم فاعلموا أن الله غفور رحيم﴾** . وخرج في عهد الإمام أمير المؤمنين عليه السلام حارثة بن زيد محارباً ، ثم تاب ، فقبل الإمام توبته .

وبديهة أن التوبة قبل الظفر تسقط عنه الحق العام فقط ، أما الحقوق الخاصة للناس فلا تسقط ، ويُطالب بها ، فان سلب مالاً فعليه ارجاعه ، وان قتل شخصاً فلأوليائه أن يقتلوه به ان شاءوا .

واذا تاب بعد القبض عليه ، والظفر به فلا تجديه التوبة شيئاً في سقوط

الحد والعقوبة الدنيوية ، وان كانت السبيل إلى مغفرة الله وعفوه في الدار الآخرة .

## قتل اللص :

من دخل دار غيره للتلصص أو الفجور ، ولا سبيل لصاحب الدار إلى دفعه والخلاص منه ومن شره إلاّ بالقتل جاز له قتله ، واذا قتله فدمه هدر . قال الإمام الصادق عليه السلام : من دخل على مؤمن داره محارباً له فدمه مباح في تلك الحال للمؤمن ، وهو ـ أي دمه ـ في عنقي .. وفي رواية ثانية : اذا دخل عليك اللص فان استطعت أن تبدره وتضربه فابدره واضربه .. وفي ثالثة : اللص محارب لله ورسوله ، فما عليك منه فهو علي .. وفي رابعة : من دخل دار غيره فقد اهدر دمه ، ولا يجب عليه ـ أي على قاتله ـ شيء .. وفي خامسة : ان الله ليمقت العبد يدخل اللص على بيته فلا يقاتل .. إلى غير ذلك من الروايات التي تحث على قتل اللص بصراحة ووضوح .

وهي ـ كما رأيت ـ مطلقة وغير مقيدة بتوقف الدفع والخلاص من اللص على قتله .. ولكن الفقهاء قيدوها بذلك .. واحسب أنّه لا دليل على هذا القيد إلاّ وضع أنفسهم وأنهم لو ابتلوا بذلك لم يقتلوا اللص .. أثابهم الله .

## المزور والمحتال :

وتسأل : لقد ذكرت عقوبة السارق ، وقاطع الطريق ، وحكم صاحب الدار مع اللص ، ولم تذكر عقوبة الذين يحتالون بالكذب والتزوير على ابتزاز الأموال واختلاسها .

الجواب : لقد جاء النص الصحيح الصريح بشهادة صاحب الجواهر وغيره

بأن هذا تقطع يده ، تماماً كالسارق . فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل قال لآخر : أرسلني إليك فلان بكذا وكذا ، فصدقه وأعطاه ، ثم تبين كذبه ؟ فقال الإمام: ان وجد عليه بينة أنّه لم يرسله قطعت يده . قال السائل : أرأيت لو زعم أنّه حمله على ذلك الحاجة ؟ قال الإمام : يقطع ، لأنه سرق مال الرجل .

وبالرغم من اعتراف الفقهاء بصحة هذه الرواية وصراحتها فانهم اعرضوا عنها ، وقالوا : لا يقتل المزور المحتال ، بل يعزر بما يراه الحاكم .. ولم يفسروا اعراضهم عن الرواية بشيء معقول .. وقد فسرتُ اعراضهم عن قتل اللص بوضعهم الخاص ، وروعهم واحتياطهم ، ولا شيء لديّ أفسر به اعراضهم عن هذا النص الصريح الصحيح .

## الاطلاع على العورات :

من تطلّع في بيت انسان من ثقب أو شق باب ونحوه فعلى صاحب البيت أن يزجره أو لا ، فان أصر فله أن يضربه ، أو يرميه بحصاة ، وما أشبه ، وإذا تضرر بذلك المتلصص المتجسس فلا شيء على صاحب البيت . قال صاحب الجواهر : «الاجماع على ذلك ، لقول الإمام عليه السلام : عورة المؤمن على المؤمن حرام . ومن اطلع على مؤمن في منزله فعيناه مباحتان للمؤمن في تلك الحال . وفي الحديث النبوي الشريف : من اطلع عليك ، فحذفته بحصاة ففقأت عينه فلا جناح عليك» .

## الاستمناء :

الاستمناء باليد وغيرها من الذنوب الكبائر ، ومن يثبت عليه أدبه الحاكم وعزره بما يراه . فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عنه ؟ قال : هو اثم عظيم ، قد نهى الله

عنه في كتابه ، وفاعله كناكح نفسه ، ولو علمت بمن يفعله ما أكلت معه . قال السائل : أين هو في كتاب الله يا ابن رسول الله ؟ فتلا الإمام الآيات الأولى من سورة المؤمنون : **﴿والذين هم لفروجهم حافظون إلاّ على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون﴾**. والاستمناء مما وراء ذلك .. وفي رواية ثانية : الخضخضة ـ أي الاستمناء ـ من الفواحش .

* * *

## المرتد والفاعل بالاموات والبهائم

**المرتد :**

المرتد من كان مسلماً عاقلاً بالغاً ، ثم رجع وارتد عنه ، والارتداد أفحش وأفضع أنواع الكفر على الاطلاق .

قال تعالى : **﴿ومن يرتدد منكم عن دينه فيمت وهو كافر فأولئك حبطت أعمالهم في الدنيا والآخرة وأولئك أصحاب النار هم فيها خالدون﴾** [1] .

وقال : **﴿كيف يهدي الله قوماً كفروا بعد ايمانهم وشهدوا أن الرسول حق وجاءهم البينات والله لا يهدي القوم الظالمين﴾** [2] .

وقال : **﴿يا أيّها الذين آمنوا من يرتد منكم عن دينه فسوف يأتي الله بقوم يحبهم ويحبونه أذلة على المؤمنين أعزة على الكافرين﴾** [3] .

وقال : **﴿ان الذين آمنوا ثم كفروا ثم امنوا ثم كفروا ثم ازدادوا كفراً لم يكن الله ليغفر لهم ولا ليهديهم سبيلاً﴾** [4] .

وجاء في الحديث عن الرسول الأعظم ﷺ : «من بدل دينه فاقتلوه» .

---

(١) البقرة : ٢١٧ .

(٢) آل عمران : ٨٦ .

(٣) المائدة : ٥٤ .

(٤) النساء : ١٣٧ .

وقال الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام : من رغب عن الاسلام ، وكفر بما انزل على محمد صلى الله عليه وآله بعد اسلامه فلا توبة له . وقد وجب قتله ، وبانت منه امرأته ، وقسم ما ترك على ولده . إلى غير ذلك من الأحاديث والروايات .

## حقيقة الارتداد :

وتسأل : بأي شيء يحصل الارتداد ؟ وهل له صيغة خاصة أو فعل خاص ؟

الجواب : يحصل الارتداد بجحود الاسلام بعد الايمان به ، وبكل فعل أو قول يشعر بقصد التحقير والاهانة لما ثبت في دين الاسلام بطريق القطع والجزم عند جميع المسلمين على اختلاف مذاهبهم ـ أصلاً كان هذا الشيء ، كالايمان بالله والرسول واليوم والآخر ، أو فرعاً ، كوجوب الصوم والصلاة ، والحج والزكاة .

قال الشيخ الاردبيلي [1] في شرح الارشاد ، باب الحدود ، المقصد الثامن في الارتداد :

«يتحقق الارتداد من مسلم بالغ عاقل اما بفعل دال عليه ، مثل عبادة غير الله تعالى ، كعبادة الأصنام والسجود لها ، وعبادة الشمس والقمر ، وإلقاء المصحف عامداً عالماً في القاذورات ، وضربه بالرّجل ، وتمزيقه اهانة واعراضاً ، ونحو ذلك مما يدل على الاستهزاء بالشرع والشارع» .

وامّا بقول دال على الخروج من الاسلام ، والاهانة بالشرع والشارع ، والاستهزاء به ؛ سواء أكان عناداً : أو سخرية ، أو اعتقاداً ، مثل أن يقول : الله ليس

---

(١) هو أحمد بن محمد الاردبيلي نسبة إلى بلده باذربيجان ، ومنزلته عند الإمامية منزلة الكبار المعظمين ، وأهل التأليف المحققين ، تلمذ عليه من ذوي الشأن والمكانة علماً وتأليفاً صاحب المعالم ، وصاحب المدارك ، وغيرهما ، توفي سنة ٩٣٣ .

بموجود ، أو له شريك ، أو ليس بشيء ، أو يقول : محمد ليس على حق : والاسلام ليس بحق ، ونحو ذلك ، أو ينكر ما عُلم من الدين ضرورة ، مثل انكار وجوب الصلاة والصوم والزكاة . وبالجملة ما يدل على قصده اهانة الشرع ، وعدم اعتقاد أنّه حق ، وعدم الاعتداد به فعلاً كان أو قولاً ، معتقداً بالاهانة أو غير معتقد ، بل مجرد الهزل والمزاح ، وعدم الاعتداد ـ أي الاهتمام ـ بشأن الاسلام في تحقق الارتداد ، ولا عبرة بفعل الصبي وقوله ما لم يبلغ ، ولا المجنون ما لم يفق ، ولا المكره ما لم يرتفع الاكراه ، ولا السكران ما لم يذهب السكر» .

أرأيت كيف تشدد الشيعة في تعظيم الاسلام ، وتكريم كل ما يمت إليه بسبب قريب أو بعيد .. حتى الاهانة والاستهزاء بفرع من فروعه فضلاً عن اصوله موجب للقتل وعدم التوبة .. ومع ذلك قال قائل : ليست الشيعة على شيء من الاسلام .. تماماً كما قيل للرسول الأعظم ﷺ : لست مرسلاً ، فأمره الخالق البارىء أن يجبهم : **﴿ويقول الذين كفروا لست مرسلاً قل كفى بالله شهيداً بيني وبينكم ومن عنده علم الكتاب﴾** آخر سورة الرعد .

## الفطري والملي :

### قسم الفقهاء المرتد إلى قسمين :

١ – كل مولود تكوَّن من نطفة ، وأبواه أو أحدهما مسلم حين نزول النطفة في رحم أمه فهو بحكم الاسلام ، فان بلغ مسلماً ، أي اختار الاسلام حين بلوغه بالقول أو بالفعل ، ان كان كذلك انتقل من المسلم حكماً إلى المسلم حقيقة ، وان بلغ كافراً ، أي اختار الكفر حين بلوغه انتقل من المسلم حكماً إلى الكافر حقيقة .

وتسأل : اذا انعقد ، وأبواه أو احدهما مسلم ، ثم ارتد الابوان عن الاسلام ، فهل يبقى الولد على حكم الاسلام ، ويتبعهما في عدم الاسلام ؟

الجواب : بل يبقى بحكم الاسلام ، قال صاحب الجواهر في باب الميراث : «بلا خلاف أجده» . وقال في باب الحدود : «لا دليل على تغيره بارتداد الاب ، بل لو انعقد باسلام أحد أبويه حكم باسلامه ، ولذا لو ماتت الأم مرتدة ، وهي حامل به تدفن في مقابر المسلمين» .

سؤال ثانٍ : اذا انعقد ، وأبواه غير مسلمين ، ثم اسلما ، فهل يتبعهما في الاسلام ، أو يبقى على حكم غير المسلم ؟

وللفقهاء في هذا قولان : الأول : انه يبقى على حكم غير الاسلام ، لأنه كان كذلك قبل اسلام أبويه ، أو أحدهما ، وبعده نشك ، فنبقي ما كان على ما كان استصحاباً للحال السابقة ، وعلى هذا صاحب الجواهر حيث قال في باب الحدود: «لو انعقد منهما كافرين لم يكن الولد فطرياً ـ أي بحكم الاسلام ـ وان أسلم أبواه أو أحدهما عند الولادة ، فان له حالاً سابقة محكوماً بكفره ، فلم تكن فطرية على الاسلام» .

القول الثاني : ان الولد ، والحال هذي ، يتبع أبويه الذين أسلما بعد انعقاده . وعليه الشهيد الثاني في المسالك ، كما جاء في باب الميراث ، وأشرنا إليه في فصل الارث من هذا الجزء فقرة «الطفل تابع» .

ونميل نحن إلى عدم الفرق بين من انعقد وأبواه أو أحدهما مسلم ، وبين من انعقد وأبواه غير مسلمين ، ثم أسلما كلاهما أو أحدهما ، وأنّه في حكم المسلم ، وهو صغير ، من حيث الطهارة والزواج والارث والدفن في مقابر المسلمين ، وانّه اذا بلغ ، واختار الكفر دُعي إلى الاسلام ، فان أسلم فذاك ، وان

اختار الكفر استتيب ، فان تاب قُبل منه ، وإلاّ ضربت عنقه ، ودليلنا ما جاء في كتاب من لا يحضره الفقيه عن الإمام عليه السلام ، اذا أسلم الأب جرّ الولد إلى الاسلام ، فمن ادرك من ولده دُعي إلى الاسلام ، فان امتنع قتل .

فقول الإمام : إذا أسلم الأب جرّ الولد إلى الاسلام يشمل اسلام الأب قبل انعقاد الولد ، وحينه ، وبعده .

وبالاجمال ان المرتد عن فطرة الذي يجب قتله على كل حال ، ولا تقبل توبته في الظاهر ، ان هذا هو الرجل الذي انعقد ، وأبواه أو أحدهما مسلم ، وحين بلوغه وادراكه اختار الاسلام بالقول أو بالفعل ، وأصبح مسلماً حقيقة لا حكماً ، وبعد هذا كله ارتد عن الاسلام . أما إذا اختار الكفر حين بلوغه وادراكه فانه لا يقتل على كل حال ، بل يستتاب أولاً ، تماماً كالمليّ الذي سنتكلم عنه في الرقم الثاني ، واذا لم ينطبق عليه اسم الملي حقيقة فانه في حكمه .

٢ - المرتد الملي ، وهو الذي كان كافراً حقيقة عند بلوغه ، ثم أسلم ، ثم ارتد ، ورجع عن الاسلام ، أمّا إذا بلغ كافراً فانه يستتاب ويُدعى إلى الاسلام ، فان أجاب فذاك ، وان أصر على الكفر قتل ان كان رجلاً .

ولا يتحقق الارتداد بكلا قسميه إلاّ مع العقل والبلوغ والاختيار ، قال صاحب الجواهر : لا عبرة بارتداد الصبي ، حتى ولو كان مراهقاً ، لحديث : رفع القلم .. وغيره ، ولكنه يؤدب بما يرتدع به .. وأيضاً لا عبرة بردة المجنون حال جنونه مطبقاً ، أو ادوارياً ، ولا بردة المكره الذي رفع التكليف عنه . قال تعالى : **﴿إلاّ من أكره وقلبه مطمئن بالايمان﴾** [1] .

قال الرازي في تفسيره الكبير : «روي أن أناساً من أهل مكة فُتنوا فارتدوا

---

(١) النحل : ١٦٦ .

عن الاسلام بعد دخولهم فيه ، وكان فيمن أكره فأجرى كلمة الكفر على لسانه مع أنه كان بقلبه مصراً على الايمان عمار وأبواه ياسر وسمية وصهيب وبلال وخباب وسالم ، فهؤلاء عذبوا بأنواع العذاب ، فأما سمية فقيل : ربطت بين بعيرين ، ووخزت في قلبها بحربة ، وقالوا لها : انك اسلمت من أجل الرجال ، وقتلت وقتل ياسر ، وهما أول قتيلين قتلا في الاسلام ، وأمّا عمار فقد أعطاهم ما أرادوا بلسانه مكرهاً ، فقيل : يارسول الله ان عماراً كفر . فقال : كلا ، ان عماراً مُلىء ايماناً من قرنه إلى قدمه ، واختلط الايمان بلحمه ودمه ، فأتى عمار رسول الله صلى الله عليه وآله وهو يبكي ، فجعل رسول الله يمسح عينيه ، ويقول : مالك ؟ ان عادوا لك فعد لهم بما قلت» .

## احكام المرتد عن فطرة :

إذا تاب الرجل المرتد عن فطرة قُبلت توبته في الواقع ، ولم تُقبل في الظاهر ، ومعنى قبولها في الواقع أن الله سبحانه يسقط العقاب عنه غداً يوم القيامة ، لأنه مكلف في حال ارتداده بالاسلام ، لبلوغه وكمال عقله فلو لم يُقبل وكان معاقباً على كل حال لكان مكلفاً بما لا يطيق ، وهو محال وباطل في مذهب الإمامية . قال صاحب المسالك : «أمّا فيما بينه وبين الله فقبول توبته هو الوجه حذراً من تكليف ما لا يطاق» .

ومعنى عدم قبول توبته في الظاهر أنّه يُقتل على كل حال ، حتى ولو أسلم ، وتبين منه زوجته في الحال ، وتعتد منه عدة الوفاة أربعة أشهر وعشرة أيام من حين ارتداده ، وتقسم أمواله بين ورثته . قال صاحب الجواهر : «الاجماع على ذلك للنصوص» .. ومن هذه النصوص قول الإمام الصادق عليه السلام : كل مسلم بين

مسلمين ارتد عن الاسلام ، وجحد محمّداً نبوته وكذّبه ، فان دمه مباح لكل من سمع ذلك منه ، وامرأته بائنة منه يوم ارتد ، فلا تقربه ، ويقسم ماله بين ورثته ، وتعتد امرأته عدّة المتوفى عنها زوجها ، وعلى الإمام أن يقتله ، ولا يستتيبه .. وفي رواية ثانية : اذا ارتد المسلم يُقتل ولا يستتاب ، واذا أسلم النصراني ، ثم ارتد عن الاسلام يستتاب ، فان رجع وإلاّ قتل .

## احكام المرتد عن ملة :

اذا تاب المرتد عن ملة تُقبل توبته ولا يقتل ، وان أصر على الارتداد قتل . فقد سئل الإمام ﷺ عن مسلم تنصر ؟ قال : يُقتل ولا يستتاب . قال السائل : فنصراني أسلم ، ثم ارتد عن الاسلام ؟ قال الإمام : يستتاب ، فان رجع ، وإلاّ قتل .

وتعتد زوجته في الحال عدّة الطلاق ، فان تاب قبل انقضاء العدة فهو أملك بها ، وان تاب بعدها بانت منه ، وانقطعت العصمة بينهما ، ولا تُقسم أمواله على ورثته إلاّ بعد قتله أو موته ، ولكنه يُمنع من التصرف بها ، وان عاد إلى الاسلام رُفع عنه المنع . قال صاحب الجواهر : «لا خلاف أجده بيننا في أنّه يحجز الحاكم على أمواله أي يمنعه من التصرف فيها ، حتى الذي يتجدد بعد الارتداد بالاحتطاب أو الانهاب أو التجارة ، أو غير ذلك .

## المرأة المرتدة :

أجمعوا قولاً واحداً أن المرأة اذا ارتدت لا تقتل بحال ، سواء أكان ارتدادها عن فطرة ، أو عن ملة .

واذا تابت تُقبل توبتها ، ويُخلى سبيلها ، واذا بقيت مصرة على الارتداد

تخلد في السجن مع الأشغال الشاقة ، ويُضيق عليها في المأكل والمشرب والملبس ، وتضرب أوقات الصلاة . قال صاحب الجواهر : «اجماعاً ونصاً» . ومنه قول الإمام الصادق عليه السلام : المرتدة عن الاسلام لا تقتل ، وتستخدم خدمة شديدة ، وتمنع الطعام والشراب إلاّ ما يُمسِك نفسها ، وتلبس خشن الثياب ، وتضرب على الصلاة .

**للفاعل بالأموات :**

من وطأ زوجته بعد موتها فقد فعل محرماً ، ولكنه لا يحد حد الزاني ، لمكان الزوجية ، وانما يعزر بما يراه الحاكم . قال صاحب الجواهر ، «لم أجد خلافاً فيه .. ويسقط عنه الحد للعلاقة الزوجية ، وان عزر لانتهاك الحرمة ، أو لكونه محرماً اجماعاً ، وان لم يكن زنا لغة وعرفاً ، وما بحكمه شرعاً» .

ومن وطأ ميتة أجنبية ، فان كان محصناً رُجم ، وان كان غير محصن جُلد مئة جلدة ، تماماً كما لو زنى بامرأة حية ، بل هنا أفحش وافظع ، فيعزره الحاكم بما يراه بالاضافة إلى الحد . قال صاحب الجواهر : «الاجماع والنص على ذلك . فقد سئل الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام عن رجل نبش امرأة فسلبها ثيابها ونكحها ؟ قال : ان حرمة الميت كحرمة الحي ، حده أن تُقطع يده ، لنبشه وسلبه الثياب ، ويقام عليه حد الزنا ـ ان احصن رُجم ، وان لم يكن قد احصن جلد مئة .. وغيره من النصوص ، بل الجناية هنا أفحش ، فتُغلّظ له العقوبة زيادة على الحد بما يراه الإمام» .

ومن لاط بميت فحكمه حكم من لاط بالحي مع زيادة التعزير .

ويثبت الزنا واللواط بالميت بما يثبت به الزنا واللواط بالحي .. انظر فصل

«الحدود والتعزيرات» وفصل «اللواط والسحاق والقيادة» من هذا الجزء .

**الفاعل بالبهائم :**

من وطأ بهيمة عزره الحاكم بما يرى . قال الإمام الصادق عليه السلام : ليس عليه حد ، ولكن يضرب تعزيراً .. وفي رواية ثانية : لا رجم عليه ، ولا حد ، ولكن يعاقب عقوبة وجعة .

ثم ان كانت البهيمة الموطوءة مما يؤكل لحمه كالبقر والغنم حرم لحمها ولبنها ونسلها ، ووجب أن تذبح ، ثم تحرق ، ويغرم الواطىء قيمتها للمالك ، ان لم يكن واطئها صاحبها .

وان تكن مما لا يؤكل عادة كالخيل والحمير وجب اخراجها إلى بلد آخر ، وتباع بأي ثمن ، ويعطى للواطىء ، ويغرم هو بدوره القيمة السوقية لمالكها ، فقد سئل الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليهما السلام عن الرجل يأتي البهيمة ؟ قال : يُجلد دون الحد ، ويغرم قيمة البهيمة لصاحبها ، لأنه أفسدها عليه ، وتذبح وتحرق ان كانت مما يؤكل لحمه ، وان كانت مما يركب ظهره أغرم قيمتها ، وجلد دون الحد ، واخرجت من المدينة التي فعل بها إلى بلد آخر .

ويثبت هذا الفعل الشنيع باقرار البالغ العاقل المختار ، وبشهادة رجلين عدلين ، ولا تقبل النساء منفردات ولا منضمات .

* * *

# القصاص

تبين من تضاعيف الفصول الأربعة السابقة أن الجرائم التي لها عقوبات مقدرة في الكتاب والسنة تسمى حداً ، وأن الكبائر التي لا تقدير لعقوبتها في لسان الشارع ، وترك تحديدها وتقديرها لنظر الحاكم تسمى تعزيراً ، وأن الحدود المنصوص عليها هي الزنا واللواط ، والسكر ، والسرقة ، وقطع الطريق ، والارتداد ، وأن التزوير ، والشتم بغير الزنا واللواط ، ووطء البهائم ، وما إليه من الكبائر يدخل في التعزيرات .

**القصاص :**

ونتكلم الآن عن القصاص ، والمراد به أن يستوفي الانسان ممن اعتدى عليه بمثل ما اعتدى من قطع أو جرح . أمّا الضرب فلا قصاص فيه ، وتأتي الاشارة إلى ذلك في الفصل التالي «الاعضاء والجروح» فقرة الضرب دون زيادة . ويسمى أيضاً بالقود ، تقول : اقاد القاتل بالقتيل ، أي قتله به . وقد نص الشارع عليه في الكتاب والسنة عموماً وخصوصاً ، ولم يترك أمر تقديره إلى نظر الحاكم أو غيره .

قال تعالى : **﴿يا أيّها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والانثى بالانثى فمن عُفي له من أخيه شيء فاتباع بمعروف واداء إليه**

**باحسان﴾** البقرة : ١٧٨ .

وقال : **﴿ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب﴾** البقرة : ١٧٩ .

وقال : **﴿وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص فمن تصدق به فهو كفارة له﴾** المائدة : ٤٥ .

وقال : **﴿ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلاّ بالحق ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف في القتل انّه كان منصوراً﴾** الاسراء : ٣٣ .

وقال : **﴿وجزاء سيئة سيئة مثلها فمن عفا وأصلح فأجره على الله﴾** الشورى: ٤٠ .

وقال : **﴿فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم﴾** البقرة: ١٩٥ .

وقال الرسول الأعظم ﷺ : لو اجتمعت ربيعة ومضر على قتل امرىء مسلم قيدوا به . والجريمة الموجبة للقصاص على نوعين : قتل النفس وما دون القتل ، كقطع عضو من الأعضاء ، أو الجرح أو الضرب وفيما يلي التفصيل :

**قتل العمد :**

يقع القتل على انحاء ثلاثة : عمد ، وخطأ ، وشبه عمد . والمقصود في باب القصاص هو قتل العمد ، لأنه موجب له ، أمّا قتل الخطأ وشبه العمد فانهما يوجبان الدية دون القصاص ، وسنتعرض لهما مفصلاً في باب الديات ان شاء الله ، كما فعل غيرنا من الفقهاء المؤلفين .

وقد اتفقوا بشهادة صاحب المسالك والجواهر على أن قتل العمد يتحقق

من العاقل البالغ إذا قصد القتل من فعلٍ يستدعي القتل في الغالب ، كالضرب بأداة قاتلة ، أو الالقاء من شاهق ، أو في النار ، أو البحر ، أو خنقه ، أو اطعمه السم ، وما إلى ذلك مما يحصل به ، ازهاق الروح عادة .

وأيضاً اتفقوا على أن من ضرب غيره ضرباً مبرحاً ، حتى قتل فهو عامد وان لم يقصد القتل بالذات ، لأن قصد الفعل القاتل قصد للقتل . قال صاحب الجواهر : «ويعضد ذلك النصوص المعتبرة المستفيضة ، منها ان الإمام الصادق عليه السلام سئل عن رجل ضرب رجلاً بعصا ، فلم يرفع الضرب عنه حتى مات ، أيُدفع لاولياء المقتول ؟ ـ أي ليقتلوه قصاصاً ـ قال : نعم .. ويجهز عليه بالسيف ـ ثم قال صاحب الجواهر ـ فيكفي قصد ما عُلم أنّه يُسبب القتل عادة ، وان ادّعى الفاعل الجهلَ لم تُسمع دعواه .. اذ لو سُمعت بطلت أكثر الدماء ، كما هو واضح» .

وتسأل : إذا ضربه بشيء لا يحصل به القتل عادة ، كالضرب بحجر أو عصا ، أو وكزه ، فمات بسبب ذلك ، فهل يُعد هذا عمداً موجباً للقصاص ؟

ذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر إلى أن هذا الفعل اذا اقترن منذ البداية بقصد القتل فهو عمد ، وإلاّ فلا عمد . قال الإمام الصادق عليه السلام : انما الخطأ أن يريد شيئاً فيصيب غيره ، أمّا كل شيء قصدت إليه فأصبته فهو عمد .. وفي رواية ثانية : كل من اعتمد شيئاً فأصابه بحديد ، أو حجر ، أو عصا ، أو بوكزة ، هذا كله عمد .

والخلاصة ان ضابط قتل العمد «ان يقصد الفعل والقتل ، أو يقصد الفعل الذي يقتل مثله في الغالب ، وان لم يقصد القتل» كما قال صاحب الجواهر ، اما اذا فعل فعلاً لا يوجب القتل عادة ، ولم يكن القتل من قصده ، ومع ذلك حصل القتل فلا يكون عمداً موجباً للقصاص ، وعليه تكون عناصر قتل العمد ثلاثة : القتل ،

والفعل ، والقصد ، سواء اتجه القصد إلى القتل مباشرة ، أو إلى الفعل القاتل غالباً .

**المباشرة والتسبيب :**

ليس في النصوص لفظ مباشرة ، ولا لفظ تسبيب ، وانما الذي فيها لفظ عمد وخطأ . قال صاحب الجواهر : «ليس في شيء من الأدلة أخذ موضوعاً للحكم بلفظ المباشرة والسبب ، وانما الموجود قتل العمد ونحوه ، فالمدار في القصاص على صدقه» .

وعلى هذا ، فمتى صدق قتل العمد في نظر العرف جاز القصاص ، سواء أكان القتل بالمباشرة ، أو بالتسبيب ، ومعنى المباشرة أن يترتب القتل على فعل القاتل مباشرة ، ومن غير واسطة شيء آخر ، كالذبح والخنق . أمّا التسبيب فهو أن يأتي المسبب بفعل يتولد منه شيء آخر يترتب عليه الموت ، كمن حبس غيره ، ومنع عنه الطعام والشراب ، حتى مات جوعاً وعطشاً ، فان الموت قد استند مباشرة إلى الجوع والعطش ، وهما قد استندا إلى الحبس ، فيكون الحابس هو المسبب للقتل ، وبالتالي يصدق عليه أنّه عامد .

**من أمثلة التسبيب :**

ذكر صاحب الشرائع والجواهر أمثلة كثيرة للقتل بالتسبيب :

«منها» إذا حبسه أمداً لا يستدعي الموت في الغالب ، ثم أطلقه ، ومات بعد اطلاقه ، وتبين أن الموت يستند في النهاية إلى حبسه ، إذا كان كذلك يُنظر : فان كان قد قصد من حبسه القتل فهو عمد ، وان لم يكن القتل من قصده فليس بعمد ، تماماً كما لو ضربه أو وكزه بعصا فمات على ما فصلنا في فقرة «قتل العمد» ..

أجل، لو كان ضعيفاً لمرض، أو صِغر، يموت مثله فهو عمد، حتى ولو لم يقصد القتل، كما قال صاحب الجواهر.

و «منها»: إذا رماه في الماء أو في النار فان كان لا يستطيع الخروج فهو عمد موجب للقصاص، وان علمنا أنّه قد كان بامكان الملقى أن يخرج، ومع ذلك تعمد البقاء، وتقصد عدم الخروج، حتى مات فلا قصاص ولا دية على من ألقاه، لأن المقتول هو الذي أعان على نفسه. قال صاحب الجواهر: «ليس سبباً للضمان، مع فرض قدرته على التخلص».

و «منها»: إذا قدم طعاماً مسموماً لغيره فأكله ومات يُنظر: فان كان الآكل عالماً بالسم فلا قود ولا دية على من قدم الطعام. قال صاحب الجواهر: «بلا خلاف ولا إشكال، لأنّه هو قاتل نفسه بمباشرته عالماً بالحال لا المقدِم».. أجل، اذا كان الآكل طفلاً صغيراً غير مميز فعلى المقدّم القصاص.. أما إذا كان الآكل غير عالم بالسم فهو من أظهر الافراد لقتل العمد بالتسبيب، لمكان التغرير.

و «منها» إذا جرحه ثم عضه كلب ونحوه فمات بسبب الجرح والعض معاً، بحيث يكون كل منهما جزء من السبب للموت، وهما معاً سبب كامل له، اذا كان كذلك فولي المقتول بالخيار بين أن يأخذ نصف الدية من الجارح، وبين أن يقتله على شريطة أن يدفع نصف ديته لورثته، لأن الجرح جزء السبب، وليس سبباً كاملاً.

و «منها»: إذا حرّض عليه كلباً فقتله، فإن كان من عادة الكلب قتل الانسان قُتل المحرض، حتى ولو لم يقصد القتل مباشرة، لأنه قد قصد الفعل القاتل، وان لم يكن ذلك من عادة الكلب فإن كان المحرض قاصداً القتل قُتل، وإلاّ فعليه الدية.

و «منها» اذا حفر حفرة فجاء آخر ، ودفع ثالثاً فيها فمات كان الدافع هو القاتل دون الحافر ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف ، لأن الدافع هو المباشر للقتل ، أما الحافر فسبب بعيد» .

وإذا ألقاه من شاهق فضربه آخر بالسيف ، أو أطلق عليه الرصاص فمات قبل أن يصل إلى الأرض كان الضارب ، أو مطلق الرصاص هو القاتل دون الملقي .

وإذا أمسك به شخص ، وقتله آخر قُتل المباشر للقتل ، وسجن الممسك مؤبداً ، وإذا وقف ثالث عيناً للممسك والقاتل ، وحارساً لهما سُملت عيناه ، لأن علياً أمير المؤمنين عليه السلام قضى في رجل أمسك ، وآخر قتل ، وثالث كان عيناً لهما أن يسجن الممسك ، حتى يموت ، وان يقتل القاتل ، وان تُسمل عينا الثالث ، قال صاحب الجواهر : تُفقأ عيناه بالشوك ، أو تُكحلان بمسمار محمى بالنار» .

## الإكراه على القتل أو القطع :

إذا قال الظالم القادر لمن هو دونه مقدرة ، قال له : اقتل زيداً ، وإلاّ قتلتك ، وتأكد المقول له أنّه مقتول لا محالة إذا لم يفعل ، فماذا يصنع .

قال صاحب الجواهر : لا يجوز عندنا اجماعاً ونصاً ان ينفّذ المقول له ارادة الظالم ، إذ لا يجوز أن يدفع ضرر القتل عن نفسه بادخاله على الغير ، وقد ثبت عن أهل البيت عليهم السلام : «انما جعلت التقية ليحقن بها الدماء ، فإذا بلغ الدم فلا تقية» وعلى هذا ، فإذا امتنع المقول له عن القتل ، ونفّذ الظالم ارادته وقتل المقول له قُتل الظالم ، وان نفّذ المقول له ارادة الظالم وقتل زيداً قُتل به قصاصاً ، لأنه المباشر للقتل ، ولا أثر هنا للاكراه ، أما الظالم المكره فلا قتل ولا دية ولا كفارة عليه ، بل يحبس مؤبداً ، فقد سئل الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام عن رجل أمر

رجلاً بقتل آخر ؟ فقال : يُقتل الذي قتله ، ويحبس الآمر في السجن ، حتى يموت .

هذا ، إذا كان المقول له عاقلاً بالغاً ، أما إذا كان صغيراً أو مجنوناً فان القصاص على الآمر المكرِه . قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف ولا اشكال ، لأن الصغير والمجنون بالنسبة إلى المكره تماماً كالآلة الصماء» .

وإذا قال : اقتلني وإلاّ قتلتك فلا يجوز له أن يباشر قتله ، ولكنه إذا فعل فلا شيء عليه سوى الاثم ، ويسقط عنه القصاص والدية ، لأنه هو الذي أسقط حرمة نفسه .

وإذا قال له : اقطع يد فلان وإلاّ قتلتك جاز له أن يقطعها دفعاً لاتلاف نفسه بما ليس اتلافاً لنفس غيره ، ويكون القصاص على الآمر الظالم ، لا على المباشر ، لأن السبب هنا أقوى من المباشر ، كما قال صاحب الجواهر .

وعلى الاجمال ان الفقهاء يقولون : ان الاكراه على قتل النفس لا يجعل القتل جائزاً بحال ، ولا يرفع الخطاب التكليفي ، ولا الخطاب الوضعي . أمّا الاكراه على غير القتل فانه يُسقط الخطابين ، حتى ولو كان الاكراه على قطع عضو من الأعضاء ارتكاباً لأهون الشرين ، ودفعاً لأشد الخطرين .

## إذا قتله أكثر من واحد :

قد تكون الجريمة اعتداء على النفس ، وقد تكون اعتداء على ما دونها ، فإذا اشترك أكثر من واحد في قتل النفس المحترمة عوقب كل واحد عقوبة القتل .. ويعتبر اشتراك الجميع في القصد إلى القتل ، وان يستند القتل إلى فعل الكل ، بحيث يكون لفعل كل واحد أثر في القتل ، أمّا إذا استند القتل إلى واحد فقط كما لو ضربه شخص ، وجاء الأخير فاحتز رأسه فان القتل ينسب إلى هذا الأخير ،

ويكون وحده المسؤول عن القتل .. أجل ، لا يعتبر التساوي والاتحاد في الفعل كماً ولا كيفاً ، فلو ضربه واحد سوطاً واحداً ، والآخر مئة سوط ، واستند الموت إلى جميع الضربات فهما شريكان في القتل ، وكذا اذا ضربه واحد بحجر والآخر بالعصا ، واستند الموت إليهما . قال صاحب الجواهر : «لا يعتبر التساوي في عدد الجناية بل لو جرحه واحد جرحاً ، والآخر مئة جرح ، أو ضرباه بسوط كذلك ، ثم سرى الجميع ـ اي أثّر الجميع في القتل ـ فالجناية قصاصاً عليهما بالسوية» .

واتفقوا بشهادة صاحب المسالك والجواهر على أنّه لو اشترك جماعة في قتل واحد قتلوا به جميعاً ، قال صاحب المسالك : «واحتجوا بالنص وبأن القصاص شُرّع لحقن الدماء ، فلو لم يجب القتل عند الاشتراك لاتخذ ذريعة إلى سفكها» .

ثم ان اتفق ولي المقتول مع القتلة على الدية وزعت عليهم بنسبة عددهم ، فإن كان القاتل اثنين فعلى كلٍ منهما النصف ، وان لم يتفقا على الدية ، واختار قتلهما معاً فعليه أن يدفع لورثة كل واحد نصف الدية ، وان اختار قتل أحدهما دون الآخر فقد استوفى حقه ، ولكن على من تُرك أن يدفع لورثة المقتول نصف الدية . قال الإمام الصادق عليه السلام في رجلين قتلا رجلاً : إذا أراد أولياء المقتول قتلهما أدوا دية كاملة ، وقتلوهما ، وتكون الدية بين أولياء المقتولين ، فإن أرادوا قتل أحدهما فقتلوه أدى المتروك ـ أي الذي لم يُقتل ـ نصف الدية إلى أهل المقتول .

وإذا اشتركوا في قطع عضو كاليد والرِجل والعين فالحكم في ذلك كحكم الاشتراك في قتل النفس . قال صاحب الشرائع والجواهر : «يقتص من الجماعة من الأطراف ـ أي الأعضاء ـ كما يقتص في النفس بلا خلاف ولا اشكال ، فلو اجتمع جماعة على قطع يده ، أو قلع عينه فله القصاص منهم جميعاً بعد رد ما

يفضل لكل واحد منهم عن جنايته على نحو ما سمعته في النفس . قال الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام في رجلين اجتمعا على قطع يد رجل : «ان أحب أن يقطعهما أدى إليهما دية يد يقتسمانها ، ثم يقطعهما ، وان أحب أخذ منهما دية يد ، وان قطع يد أحدهما رد الذي لم يُقطع على الذي قُطعت يده ربع الدية» ، أي نصف دية اليد . ويأتي الكلام عن دية اليد ، وانها نصف دية النفس .

**إذا قتل أكثر من واحد :**

اذا قتل واحد اثنين أو أكثر عدواناً ثبت لكل واحد من أولياء المقتولين حق القصاص على القاتل ، فان اجتمعوا واتفقوا على قتله ، وقتلوه فقد استوفوا حقهم منه ، ولا شيء لهم عليه في ماله ، إذ لا يجني الجاني أكثر من نفسه . قال صاحب الجواهر «بلا خلاف ، بل لا اشكال ، اذ ليس لهم عليه إلاّ نفسه» .

وإذا عفا أحد الأولياء مجاناً أو بعوض فللذي لم يعفُ أن يقتص ، لأن سقوط حق انسان لا يستدعي سقوط حق الآخر ، ولا فرق في ذلك بين أن يكون الجاني قتل الجميع على التعاقب الواحد بعد الآخر ، أو دفعة واحدة ، كما لو ألقى عليهم قنبلة ، أو هدم عليهم بيتاً ، وما أشبه .

وإذا قتل القاتل أحدُ الأولياء من غير استئذان من الآخرين ، فقد استوفى حقه منه ، ولا شيء عليه ، وللآخرين الدية من مال الجاني ، ان كان له مال ، لقول الإمام عليه السلام : لا يطل دم امرىء مسلم .

وتسأل : إذا مات القاتل عمداً قبل الاقتصاص منه ، فهل تؤخذ الدية من ماله ؟

الجواب : ان الأصل عدم وجوب الدية في مال القاتل ، لأن الواجب في قتل

العمد هو القصاص ، وان الدية لا تجب إلاّ صلحاً ، ولا موضوع للقصاص بعد موت القاتل ، ولا صلح على الدية ، كي تجب ، ولكن يجب الخروج عن هذا الاصل لمكان النص الدال على وجوب الدية في ماله ان كان له ، وإلاّ أخذت الدية من ارحامه الأقرب فالاقرب .

قال صاحب المسالك :

«ذهب أكثر الفقهاء إلى ذلك ، لقوله تعالى : ﴿**وقد جعلنا لوليه سلطاناً**﴾ وقول الإمام عليه السلام : لا يطل دم امرىء مسلم . وسئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل قَتل آخر عمداً ، ثم هرب ، ولم يقدر عليه ، حتى مات ؟ قال : ان كان له مال أخذت منه الدية ، وإلاّ أخذت من الأقرب فالأقرب» .

ولا أدري ما هو الوجه لتغريم الاقرباء الدية ، إذا قَتل قريبهم عمداً ، وهرب ، ولذا قال صاحب المسالك : وقد اختار الفقهاء المتأخرون سقوط الدية اذا لم يكن للقاتل مال .

**الشروط :**

إذا تحقق قتل العمد بالمباشرة أو التسبيب جاز لولي المقتول أن يقتص من القاتل مع توافر الشروط التالية :

١ – أن يتساوى القاتل والمقتول بالحرية والرقية ، ولا موضوع لهذا الشرط بعد ان أصبح الرق اليوم في خبر كان ، وصار الناس جميعهم أحراراً .

٢ – المساواة بين القاتل والمقتول في الدين ، فيُقتل المسلم بالمسلم ، وغير المسلم بغير المسلم ، وان اختلفا في الدين والملة كاليهود والنصارى ولا يُقتل المسلم بغير المسلم ، أما غير المسلم فيُقتل بالمسلم ، وجاء عن أهل

البيت عليهم السلام روايات كثيرة تدل على أن المسلم يقتل بغير المسلم ، وقال الشيخ الاردبيلي في شرح الارشاد باب القصاص ، الشرط الرابع ، قال : «أكثر هذه الروايات وأصحها يدل على القصاص ، ولكن القائل بها غير ظاهر» .

٣ - أن لا يكون القاتل أباً للمقتول ، اجماعاً ونصاً ، ومنه قول الإمام الصادق عليه السلام : لا يقاد الرجل بولده إذا قتله ، ويُقتل الولد إذا قتل والده .

وتُقتل الأم بولدها . قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف إلاّ من الاسكافي» . وبالأولى أن يُقتل الولد بامه .

٤ - أن يكون القاتل كاملاً بالعقل والبلوغ ، فلا قصاص على المجنون ، ولا على الصبي ، حتى ولو كان مميزاً ، وتؤخذ دية المقتول من العاقلة ، سواء أكان المقتول عاقلاً بالغاً ، أو غير عاقل ولا بالغ ، ويأتي الكلام عن العاقلة في باب الديات إن شاء الله. قال الإمام الصادق عليه السلام : عمد الصبي وخطأه واحد .. وفي رواية ثانية : أن علياً أمير المؤمنين عليه السلام سئل عن مجنون قتل رجلاً عمداً ، فجعل الدية على قومه ، وجعل عمده وخطأه سواء .

وإذا كان القاتل عاقلاً حين القتل ، ثم طرأ عليه الجنون لم يسقط عنه القصاص . قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف أجده بيننا» .

وذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر إلى أن العاقل البالغ اذا قتل الصغير قتل به .

وأيضاً اتفقوا بشهادة صاحب الجواهر إلى أن العاقل إذا قتل المجنون لا يقتل به . فقد سئل الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام عن رجل قتل رجلاً مجنوناً ؟ فقال : ان كان المجنون أراده فدفعه عن نفسه فقتله فلا شيء عليه من قود ولا دية ، ويُعطى ورثته الدية من بيت مال المسلمين ، وان قتله من غير أن

يكون المجنون اراده فعليه الدية في ماله ، يدفعها إلى ورثة المجنون ، ويستغفر الله ، ويتوب إليه .

واختلفوا في السكران إذا قَتل : هل يُقتل أو لا ؟ ذهب أكثر الفقهاء بشهادة صاحب المسالك إلى أنّه يُقتل ، لأنه سكر مختاراً مع علمه بالتحريم ، فيحكم عليه بحكم الصاحي .

وهذا مجرد استحسان ، والصواب ان السكران بحكم المجنون والنائم ما دام فاقداً لشعوره .. أجل ، هو معاقب على السكر وارتكاب الحرام .. ولكن عقابه على السكر شيء ، وترتب جميع احكام الصاحي عليه شيء آخر .

٥ - أن يكون المقتول غير مباح الدم ، فمن قتل الزاني المحصن ، واللوطي والمرتد عن الاسلام فلا قود ولا دية عليه ، لأن هؤلاء يجب قتلهم شرعاً ، لقول الإمام عليه السلام : من قتله الحد فلا دية له .

وكذا من قتل شخصاً دفاعاً عن النفس ، أو قطع عضواً أو جرح غيره استيفاء لحق القصاص من غير أن يعتدي فمات المقطوع والمجروح بسبب القطع أو الجرح فانه لا شيء على القاتل المدافع عن نفسه ، ولا على القاطع والجارح قصاصاً .

وتسأل : اذا قتل شخص آخر ، وجاز قتله قصاصاً لولي المقتول ، ولكن جاء اجنبي فقتله ، فما هو الحكم ؟

الجواب : يثبت لولي المقتول الثاني حق القصاص على الأجنبي ، أما ولي المقتول الأول فيُعطى الدية من مال المقتول الثاني الذي هو القاتل الأول ، تماماً كما لو مات القاتل حتف أنفه قبل أن يُقتص منه ، وسبقت الاشارة إلى ذلك في فقرة : ـ إذا قتل أكثر من واحد .

**المرأة والرجل :**

إذا قتلت المرأة رجلاً عمداً كان ولي المقتول بالخيار بين أن يأخذ منها الدية ان رضيت هي ، كما يأتي ، وبين أن يقتلها ، فإذا اختار القتل فلا يغرم أهلها شيئاً . وإذا قتل الرجل امرأة كان وليها بالخيار بين أن يأخذ الدية ، ان رضي الرجل ، وبين أن يقتله على أن يدفع لورثته نصف الدية ٥٠٠ دينار ، اجماعاً ونصاً . ومنه قول الإمام الصادق عليه السلام : إذا قتل الرجل المرأة تعمداً ، وأراد أهل المرأة أن يقتلوه فذاك لهم إذا أدوا إلى أهله نصف الدية ، وان قبلوا الدية فلهم نصف دية الرجل ، وان قَتلت المرأة الرجل قُتلت به ، وليس لهم إلاّ نفسها .

وإذا اشتركت امرأتان في قتل رجل قتلتا به ، ولا شيء لورثتهما ، فقد سئل الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام عن ذلك ؟ فقال : تقتلان به . ما يختلف فيه أحد .

**الاثبات :**

**يثبت القتل بالطرق التالية :**

١ - ذهب أكثر الفقهاء بشهادة صاحب المسالك والجواهر إلى ثبوت القتل بالاقرار مرة واحدة من العاقل البالغ المختار . قال صاحب المسالك : «لعموم : اقرار العقلاء على أنفسهم جائز ، وحمله على الزنا والسرقة ، وغيرهما مما يعتبر فيه التعدد قياس مع وجود الفارق ، لأنه حق آدمي ، فيكفي فيه المرة كسائر الحقوق» .

وإذا أقر انسان على أنّه هو القاتل عمداً وحده دون سواه ، فجاء آخر ،

وقال: بل أنا القاتل عمداً وحدي دون سواي، وبقي كل منهما مصراً على قوله، إذا كان كذلك تخير الولي بين أن يقتص من أيهما شاء، لأن كلاً من الاقرارين نافذ في حق المقر، ولا يمكن الجمع بينهما فيتخير الولي بين الأخذ بأيهما شاء.

وكذا الحكم إذا قال أحدهما: أنا قتلته عمداً، وقال الآخر: أنا قتلته خطأ. فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل وجد مقتولاً، فجاء به رجلان إلى وليه، فقال أحدهما: أنا قتلته عمداً، وقال الآخر: أنا قتلته خطأ؟ فقال الإمام: ان هو أخذ بقول صاحب العمد فليس له على صاحب الخطأ سبيل، وان أخذ بصاحب الخطأ فليس له على صاحب العمد سبيل.

هذا، إذا بقي كل منهما مصراً على اقراره، وانه هو القاتل عمداً دون سواه، أما إذا رجع الأول عن اقراره بعد أن أقر الثاني فيدرأ عنهما معاً القتل والدية، ويُعطى ورثة المقتول الدية من بيت المال. قال صاحب الجواهر: «هذا هو المشهور، لما روي عن الإمام الصادق عليه السلام أنه قد جيء برجل إلى أمير المؤمنين علي عليه السلام بيده سكين ملطخ بالدم، ورجل مذبوح، فقال له أمير المؤمنين: ما تقول؟ قال: أنا قتلته. قال الإمام: اذهبوا به فأقيدوه، فلما أرادوا قتله جاء رجل مسرعاً، وقال: أنا قتلته. فقال الإمام للأول: ما حملك على اقرارك على نفسك؟ قال: ذبحت بجنب الخربة شاة، فأخذني البول، فدخلت الخربة، فوجدت الرجل يتشحط بدمه، فقمت متعجباً، فدخل هؤلاء فأخذوني، وما كنت أستطيع أن أقول، وقد شاهدوني على هذا الحال. فخلى الإمام عن الرجلين، وأخرج دية المذبوح من بيت المال.

٢ - يثبت ما يجب القصاص به نفساً وطرفاً بشهادة رجلين عدلين، ولا تُقبل النساء منفردات ولا منضمات، لقول الإمام الرضا عليه السلام: لا تجوز شهادتهن في

الطلاق ولا في الدم .

ولا يثبت القصاص بشاهد ويمين . قال صاحب الجواهر : «هذا هو المشهور ، بل في كتاب الرياض الاتفاق عليه» .

أمّا ما تجب به الدية فقط دون القصاص كالقتل وقطع الطرف خطأ فانه يثبت بشاهد ويمين ، وشاهد وامرأتين ، لأنه من الشهادة على المال ، لا على الدماء . قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف ولا اشكال» .

وإذا شهد اثنان بالقتل ، وبعد أن قُتل المشهود عليه تبين تعمد الشاهدين والتزوير ، اذا كان كذلك يُقتل الشاهدان ، لأن السبب هنا أقوى من المباشر ، وقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن أربعة شهدوا على رجل محصن بالزنا ، ثم رجع أحدهم بعد ما قتل الآخر ؟ فقال الإمام : ان قال الراجع : وهمت ضرب الحد ، وغرم الدية ـ لأنه من باب قتل الخطأ ـ وان قال : تعمدت قتل ـ لأنه من باب قتل العمد ـ وسبق الكلام عن ذلك مفصلاً في الجزء الخامس فصل الطوارىء بعد الشهادة ، فقرة «الرجوع عن الشهادة» .

اللوث :

٣ - ويثبت القتل باللوث ، وهذا مثاله : إذا ادعى شخص على آخر بأنه القاتل ، وعجز عن اقامة البينة ، وأنكر المدعى عليه القتل ولا قرينة يظن معها صدق الدعوى ، اذا كان كذلك طُبقت قاعدة «البينة على من ادعى ، واليمين على من انكر» .. كغيرها من الدعاوى .

وإذا وجدت قرينة يظن معها بصدق الدعوى ، وادانة المدعى عليه حلف المدعي وقومه خمسين يميناً ، كل واحد يحلف يميناً واحدة ، حتى ولو لم يكن

وارثاً ، فان كانوا أكثر من خمسين اقتُصر على خمسين منهم ، وان كانوا دون الخمسين بُسطت الخمسون ووزعت عليهم بالسوية ، أو على بعضهم حسبما يستدعيه العدد ، فان تمت الخمسون ثبت القتل ، وإلاّ حلف المنكر وقومه خمسين يميناً ، فان لم يكن له قوم ، أو كانوا ، ولكنهم امتنعوا حلف هو وحده خمسين ، فان حلفها فلا شيء عليه ، وان امتنع ثبت القتل عليه ، وفي ذلك روايات عن أهل البيت عليهم السلام .

قال صاحب المسالك : «وصورتها أن يوجد قتيل في موضع لا يعرف من قتله ، ولا تقوم عليه بينة ، ويدعي الولي على واحد ، أو جماعة ، ويقترن بالواقعة ما يشعر بصدق الولي في دعواه ، ويقال له اللوث» .

وذكر الفقهاء أمثلة لذلك : منها أن يوجد القتيل متشحطاً بدمائه ، وإلى جانبه رجل في يده سلاح يقطر دماً .

ومنها : أن يوجد في دار لا يدخلها غير أهلها ، فإن ذلك يوجب التهمة ، حتى ولو لم يكن بينهم وبين القتيل عداوة .

ومنها : أن يشهد عدل واحد بالقتل ، أو جماعة من غير العدول ، أو النساء ، أو الصبيان بحيث يحصل الظن من شهادتهم .

ومنها : أن يوجد القتيل في محلة بينه وبين أهلها عداوة ، فمجرد العداوة لا تكفيما لم يكن معها قرينة ثانية .

## القتيل في الأمكنة العامة :

إذا وجد قتيل في مكان عام ، أو في فلاة ، ولم يعرف قاتله ، ولم يحصل لوث على شخص معين فديته على بيت المال . قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف

مضافاً إلى النصوص المستفيضة أو المتواترة ، منها قول الإمام الصادق عليه السلام : ان وجد قتيل بأرض فلاة أديت ديته من بيت المال ، وقوله أيضاً : ان علياً أمير المؤمنين قال : من مات في زحام الناس يوم الجمعة ، أو يوم عرفة ، أو على جسر لا يعلمون من قتله فديته من بيت المال» . إلى غير ذلك من الروايات .

**الاستيفاء من القاتل :**

إذا ثبت القتل فإن كان خطأ أو شبيهاً بالعمد تعينت الدية ، ولا قصاص ، وان كان عمداً فالأصل هو القصاص دون الدية ، وليس لولي المقتول أن يُلزم الجاني بالدية ما دام باذلاً نفسه للقتل ، ولا للجاني أن يُلزم ولي المقتول بالدية ما دام مصراً على القتل قصاصاً ، لقوله تعالى : «وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس» . قال صاحب الجواهر : «لا بد أن يُعلم أنّه لا خلاف معتد به بيننا في أن قتل العمد يوجب القصاص لا الدية عيناً ولا تخييراً» . وقال صاحب المسالك : الواجب في قتل العمد بالأصالة هو القود ، وهذا هو المشهور بين الفقهاء ، ومنهم الشيخان ـ أي الشيخ المفيد والشيخ الطوسي ـ والأتباع والمتأخرون» .

أجل ، للقاتل ، وولي المقتول أن يصطلحا ، ويتفقا على مبلغ من المال بمقدار الدية ، أو أقل ، أو أكثر عوضاً عن القتل والقصاص . قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف ولا إشكال» . وعن الإمام الصادق عليه السلام أنّه قال : من قتل مؤمناً متعمداً أُقيد به إلاّ أن يرضى أولياء المقتول بالدية ، وأحب ذلك القاتل .. وفي رواية ثانية : العمد كلُّ ما عمد به الضرب ففيه القود ، لأنّه متلف ، يجب به البدل من جنسه ، ولا يُعدل إلى غيره إلاّ بالتراضي ، كسائر المتلفات .

وفي هذه الرواية بيان للسبب الموجب للقصاص ، وان المثل هو الأصل ،

ولا ينتقل إلى غيره إلاّ لسبب موجب ، كالتراضي ، أو تعذر الاستيفاء بالمثل .

ويستحب لأولياء المقتول العفو عن القاتل ، قال تعالى : **﴿فمن تصدق به فهو كفارة له﴾** . وقال سبحانه : **﴿فمن عفا وأصلح فأجره على الله﴾** .

وان لم يعفوا ، وطلبوا القصاص بأجمعهم قُتل الجاني . أما صورة القتل فهو أن تضرب عنقه بالسيف ، وما إليه من الآلات الحديدية ، ولا يجوز بغيرها مهما كان نوع الجناية ، حتى ولو كانت حرقاً ، أو خنقاً ، أو تسميماً ، أو القاء بالبحر ، وغير ذلك . ويجب أن تكون الآلة حادة تجنباً للتعذيب ، وغير مسمومة ، كي لا يستند القتل إلى غير ضرب العنق . قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف أجده ، للحديث النبوي» : «اذا قتلتم فاحسنوا القتلة» .

**أولياء القتيل :**

اتفقوا على أن الزوج والزوجة لا يرثان حق القصاص ، فليس للزوج أن يطالب بقتل قاتل زوجته عمداً ، ولا للزوجة أن تطالب بقتل قاتل زوجها كذلك .

وأيضاً اتفقوا على أن اقرباء القتيل من أبيه يرثون حق القصاص ، ولهم قتل القاتل .

واختلفوا في قرابة الأم : هل يرثون القصاص ؟ وذهب جماعة من الفقهاء إلى أنهم لا يرثون القصاص ، لأن أكثر الفقهاء قالوا بأن قرابة الأم لا يرثون من الدية ، فبالأولى أن لا يرثوا القصاص ..

وإذا كان ولي القتيل صغيراً أو مجنوناً فعلى وليهما أن يراعي مصلحتهما من تعجيل القصاص أو تأجيله أو المصالحة على مبلغ من المال .

**ارث الدية :**

انظر فقرة دية القتيل في باب الارث من هذا الجزء .

**عفو بعض الأولياء دون بعض :**

إذا كان أولياء القتيل أكثر من واحد ، وعفا بعضهم عنه مجاناً ، وتقرباً إلى الله سبحانه ، وأصر البعض الآخر على القصاص وقتل القاتل ، فهل له ذلك ؟ وعلى افتراض أن له أن يقتل القاتل ، ويقتص منه ، فهل يجب عليه أن يعطي ورثة القاتل من المال مقدار نصيب من عفا من الدية ؟

وأجمعوا بشهادة صاحب المسالك والجواهر على أن عفو البعض لا يسقط حق الباقين في القصاص ، ولكن يجب على من يقتص بالقتل أن يعطي لورثة القاتل مقدار نصيب من عفا من الدية . قال صاحب الجواهر : بلا خلاف ولا اشكال ، بل لم أجد من تأمل أو تردد في ذلك . فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل قتلته امرأة ، وله أب وأم وابن ، فقال الابن : اريد قتله بأبي ، وقال الأب : أنا عفوت ، وقالت الأم : أنا أريد الدية ؟ فقال الإمام : فليعط الابن أم المقتول السدس من الدية ـ لأنه سهمها ـ ويعطي ورثة القاتل السدس من الدية ، وهو حق الأب الذي عفا عنه ، ويقتله .. وفي رواية ثانية في قتيل له وليان ، فعفا أحدهما دون الآخر : ان الذي لم يعف ان أراد القتل رد نصف الدية على أولياء المقتول .

وإذا اتفق بعض أولياء القتيل مع القاتل على اسقاط حقه في القصاص لقاء مبلغ معين ، وقبضه منه ، وأصر الولي الآخر على القتل والقصاص جاز له ذلك ، على شريطة أن يرد لورثة القاتل مقدار ما أخذ الذي أسقط حقه في القصاص ، إذ ليس على الجاني أكثر من نفسه .

وإذا بادر أحد الأولياء ، واقتص من الجاني قبل أن يستأذن من الولي الآخر ضَمِن حصته من الدية . قال صاحب الجراهر : «بلا خلاف ولا اشكال» .

**اذن الحاكم :**

هل يجب على الولي أن يستأذن في القصاص من الحاكم الشرعي ؟

الجواب : كلا ، لأن القصاص من الحقوق الخاصة ، ولذا يسقط بالاسقاط .

**الحامل :**

سبق أن الحامل لا يقام عليها الحد من الزنا وغيره ، حتى تضع حملها ، ويحصل الأمان والاطمئنان على حياة طفلها ، وكذلك أيضاً لا يقتص منها إلاّ بعد الوضع . قال صاحب الجواهر : «حتى ولو كان الحمل من الزنا بلا خلاف أجده» . وإذا توقفت حياة الصبي عليها وجب الانتظار إلى أن يستغني عنها .

* * *

## الاعضاء والجروح

تقدم في الفصل السابق أن الجريمة الموجبة للقصاص على نوعين :

قتل النفس ، وما دون القتل ، كقطع العضو ، أو الجرح من غير قطع ، وتقدم الكلام في الفصل السابق عن النوع الأول ، ونتكلم في هذا الفصل عن النوع الثاني.

**الجرح :**

إذا جرح شخص آخر فقد يكون مع الجرح قطع وإبانة ، كقطع اليد أو الرِجل أو الأذن ، وما إلى ذاك ، وقد لا يكون معه قطع وإبانة ، كجرح الظهر والبطن. ثم ان القطع قد يكون من مفصل ، بحيث يبقى العضو الذي كان متصلاً بالمقطوع سالماً ، وقد لا يكون كذلك .. وليس من ريب أن القصاص يجري في الجروح ، سواء أكان معها قطع أو لم يكن ، والأصل فيه قوله تعالى : ﴿**والجروح قصاص**﴾ أي متقاصة مثلاً بمثل ، حيث تكون المماثلة ممكنة ، كما يأتي .

وشروط القصاص في الجرح ، تماماً مثل شروط القصاص في القتل ، فمن يُقتص منه في قتل النفس يُقتص منه فيما دون النفس ، ومن لا يُقتص منه في قتل النفس لا يقتص منه فيما هو دونها . فالشروط الخمسة في قصاص القتل ،

وهي المساواة في الدين والحرية ، وان يكون القاتل بالغاً عاقلاً ، والمقتول محقون الدم ، والقاتل ليس بأب ـ لا بد من توافرها هنا . وأيضاً يتحقق العمد بالمباشرة والتسبيب ، وبترتب الجرح مع قصده وان لم تكن الآلة جارحة في الغالب ، أو بقصد الضرب المؤدي إلى الجرح في الغالب ، وان لم يكن الجرح مقصوداً حسبما تقدم في قتل النفس دون تفاوت .

**الرجل والمرأة :**

يُقتص للرجل من الرجل مثلاً بمثل ، ويُقتص للمرأة من المرأة كذلك ، وأيضاً يُقتص للرجل من المرأة إذا جنت هي عليه مثلاً بمثل ، فإذا قطعت يده قُطعت يدها ، ولا تعطيه شيئاً ، تماماً كما لو قتلته عمداً فإنها تُقتل به ، وليس لولي الرجل المقتول أكثر من نفس المرأة القاتلة كما جاء في النص .

**دين الله لا يصاب بهذه العقول :**

**وهل يُقتص من الرجل للمرأة مثلاً بمثل اذا هو جنى عليها ؟**

**ويستدعي الجواب التفصيل التالي :**

١ – أن يقتلها عمداً ، فانه يقتل بها ، على شريطة أن يعطي وليها لورثة الرجل القاتل نصف دية الرجل ، كما تقدم في فصل القصاص «فقرة : الرجل والمرأة» . وإذا قتلها خطأ أعطى وليها نصف ديتها . ويأتي التفصيل في باب الديات .

٢ – أن يقطع منها اصبعاً ، أو اثنتين ، أو ثلاثاً عمداً ، فانها تستوفي منه ،

وتقطع ثلاثاً من أصابعه قصاصاً مثلاً بمثل ، ولا ترد عليه شيئاً من المال ، وان شاءا أن يصطلحا على مبلغ من المال فلهما ذلك ، وان قطع أصابعها الثلاث خطأ فلا قطع ، ولها دية ثلاث أصابع كاملة ، تماماً كما لو قطعت هي منه ثلاث أصابع من دون تفاوت ، لا في القصاص ، ولا في مقدار الدية .

٣ - ان يقطع منها أربع أصابع عمداً ، فان لها ، والحال هذي ، أن تقطع منه أربع أصابع مثلها ، على شريطة أن ترد عليه دية اصبعين ، وهي عشرون من الإبل كما يأتي في باب الديات ، ولها أن تتفق معه على مبلغ من المال عوضاً عن أصابعها الأربع . وإذا قطع أصابعها الأربع خطأ أعطاها دية اصبعين فقط ، واذا قطعت هي منه أربع أصابع عمداً فله أن يقطع منها مثلها قصاصاً ، وإذا قطعتها منه خطأ أخذ منها دية أربع أصابع بالتمام .

وهنا سؤال يفرض نفسه ، ويتبادر إلى كل ذهن : كيف تساوت المرأة مع الرجل إذا قطع منها اصبعين ، أو اثنتين ، أو ثلاثاً مثلاً بمثل قصاصاً ودية ، عمداً وخطأ من غير تفاوت ، وافترقت عنه اذا قطع منها أربعاً فتأخذ منه دية اصبعين في قطع الخطأ .. واذا قطعها عمداً تقطع هي منه أربعاً بعد أن ترد عليه دية اصبعين .. مع العلم انها اذا قطعت هي منه أربعاً خطأ دفعت له دية الأربع كاملة ، واذا قطعتها عمداً اقتص منها مثلاً بمثل من غير رد .. بل أعظم من هذا أن تأخذ منه عن دية الثلاث خطأ دية ثلاث اصابع ، وعن دية الأربع دية اصبعين !!

الجواب : ان السر في ذلك لا يكمن في هذه العقول ـ أي عقولنا نحن ـ وانما يكمن في قاعدتين شرعيتين ثبتا بالنص صراحة ، واجمع الفقهاء على العمل بهما : القاعدة الأولى : ان دية المرأة في قتل النفس على النصف من دية الرجل ، فاذا قتلته هي دفعت لوليه دية كاملة ، واذا قتلها هو دفع لوليها نصف

الدية، وانها تقتل به بلا شرط في قتل العمد، ولا يقتل بها إلاّ بشرط أن ترد إلى ورثته نصف الدية. وهذه القاعدة ـ كما رأيت ـ فرقت بين الرجل والمرأة في قتل النفس دية وقصاصاً من حيث الشروط وعدمه.

القاعدة الثانية: ان الرجل والمرأة يتساويان قصاصاً ودية. وفي العمد والخطأ فيما هو دون قتل النفس، أي في الجرح والقطع، إلاّ اذا بلغت دية الجرح والقتل ثلث دية الرجل فأكثر، فاذا بلغت ديتهما الثلث رجعت دية جرحها وعضوها الى نصف دية جرح الرجل وعضوه، وتصير هي كنصف الرجل، حتى ان دية الأربع أصابع كدية الاصبعين بعد أن كانت تماماً كالرجل قبل أن تبلغ دية الجرح الثلث .. وعلى هذا فاذا جرحها الرجل، أو قطعها عمداً، وأرادت الاقتصاص يُنظر: فان كانت دية الجرح والقطع دون دية ثلث دية الرجل اقتصت منه بلا قيد وشرط، وان كانت الدية بمقدار الثلث اقتصت بشرط ان ترد عليه نصف دية الجرح أو القطع .. وإذا جرحها أو قطعها خطأ يُنظر كذلك فان كانت الدية دون الثلث اخذتها منه تماماً كما يأخذ الرجل منها، وان كان الجرح والقطع بمقدار الثلث فليس لها إلاّ نصف دية العضو والجرح.

مثلاً: إذا قطع هو منها أربع أصابع عمداً فليس لها أن تقطع منه أربعاً إلاّ إذا ردت عليه دية اصبعين، لأن دية الأربع أكثر من ثلث دية الرجل، كما يأتي، وإذا قطع الأربع منها خطأ فليس لها إلاّ دية اصبعين .. وكذا إذا قطع يدها عمداً، فإنها تقطع يده على أن ترد عليه نصف دية اليد، لأن ديتها أكثر من ثلث دية النفس، وهكذا بالنسبة إلى العين والاذن، وما أشبه، والسر الأول والأخير هو النصف فقط لا غير.

قال الإمام الصادق عليه السلام: المرأة والرجل سواء إلى أن تبلغ ثلث الدية، فإذا

بلغت ذلك تضاعَف جراح الرجل على جراح المرأة ضعفين .. وفي رواية ثانية عن ابان بن تغلب : قلت للإمام الصادق عليه السلام : ما تقول في رجل قطع اصبعاً من أصابع المرأة ، كم فيها ؟ قال : عشر من الإبل . قال ابان : قطع اثنتين ؟ قال الإمام : عشرون . قال ابان : قطع ثلاثاً ؟ قال الإمام : ثلاثون . قال ابان : قطع اربعاً ؟ قال الإمام : عشرون .. وهنا قال أبان : يا سبحان الله ! يقطع ثلاثاً ، فيكون عليه ثلاثون ! ويقطع اربعاً ، فيكون عليه عشرون !! فقال الإمام مهلاً يا ابان .. ان هذا حكم رسول الله صلى الله عليه وآله .. ان المرأة تقابل الرجل إلى ثلث الدية ، فإذا بلغت الثلث رجعت إلى النصف .. يا ابان انك أخذتني بالقياس .. والسنة إذا قيست محق الدين .

ان قول الإمام : هذا حكم رسول الله صلى الله عليه وآله ، وإذا قيست السنة مُحِقَ الدين ـ ان قوله هذا صريح في أن عقولنا لا تدرك لهذا الحكم سراً وأنّه تعبدي محض .

**بين العضوين :**

سبق أن شروط القصاص في القتل لا بد من توافرها في قصاص الطرف والجرح . ويشترط في قصاص الطرف زيادة على تلك :

**أولاً** : أن يتساوى عضو الجاني مع عضو المجني عليه في السلامة والعيب ، أو يكون عضو الجاني سقيماً ، وعضو المجني عليه سليماً ، فلا تقطع اليد الصحيحة بالشلاء ، بل تتعين الدية . فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل قطع يد رجل شلاء ؟ قال : عليه ثلث الدية .

وإذا رضي الجاني أن تُقطع يده الصحيحة بدلاً عن اليد المعيبة التي قطعها فلا يصغي إليه ، ولا يجوز قطعها بحال ما دام الشارع لم يوجب ذلك .

وتُقطع اليد الشلاء بالصحيحة .. والضابط ان العضو السليم يُقتص له من

السقيم ، ولا يُقتص للسقيم من السليم .

**ثانياً** : التساوي في المحل ، فتُقطع اليمين باليمين ، واليسرى باليسرى ، والابهام بمثلها ، والسبابة كذلك .

وفي جميع الحالات لا يجوز القطع إذا خيف على نفس المقتص منه ، أو على عضو آخر من اعضائه ، أو على عقله ، وما إلى ذاك ، لأن العقل لا يجيز ادخال الضرر على الجاني بما يزيد عن جنايته .

**بين الجرحين :**

إذا جرح انسان آخر اقتُص منه مثلاً بمثل ، لقوله تعالى : ﴿**والجروح قصاص**﴾ والقصاص هو المماثلة .. هذا مع توافر الشروط لقصاص القتل ، ويزيد عليها :

**أولاً** : أن يكون الجرح في اللحم لا في العظم ، فاذا كان في العظم امتنع القصاص ، وتعين الارش لعدم الوثوق بالمماثلة ، ومعنى الارش هنا تقدير العضو قبل الجناية عليه وبعدها ، وهو المعبر عنه بتدارك العطل والضرر ، والمرجع في تقديره أهل الخبرة ، ويسمى هذا الارش ، أو من يقدره بالحكومة .

**ثانياً** : أن يكون الجرح الذي هو قصاص عن غيره في محل الجرح الآخر ، وفي مساحته طولاً وعرضاً ، لا عمقاً على حد تعبير الفقهاء .

**ثالثاً** : أن لا يستدعي القصاص في الجراح التعرض لهلاك نفس المقتص منه ، أو تعطيل عضو آخر من أعضائه ، أو كسر عظم ، فإن استدعى شيئاً من ذلك ففيه الحكومة .

## الضرب :

قال صاحب مفتاح الكرامة في المجلد العاشر ، باب القصاص : «لا قصاص في الضرب الذي لا يجرح ، كالرفس بالرِجل واللطم والوكز ، والضرب بسوط أو عصا ، فإن حصل بها انتفاخ ـ أي ورم ـ أو مرض فالحكومة ، وان حدث تغيير لون ، فإن كان احمراراً في الوجه فدينار ونصف ، وان كان اخضراراً فثلاثة دنانير ، وان كان اسوداداً فستة ، وإذا كانت هذي التغيرات في غير الوجه فعلى النصف مما في الوجه ، وان لم يحدث شيء سوى الألم فالتعزير» .

ومعنى هذا أنّه لا قصاص إلاّ في القطع والجرح الذي معه قطع ، ويستأنس له بقوله تعالى : ﴿والجروح قصاص﴾ فإن الجروح تشمل كل جرح سواء أكان معه قطع ، أو لم يكن ، ولا تشمل الضرب .. وربما تعرضنا مرة ثانية للضرب في آخر باب الديات .

## الاثبات :

يثبت القصاص في الجرح والقطع بالاقرار مرة واحدة من البالغ العاقل المختار ، وبشهادة رجلين عدلين ، ولا تقبل النساء منفردات ولا منضمات ولا يثبت بشاهد ويمين .. أجل ، قطع الخطأ وجرحه يثبت بشاهد ويمين ، وشاهد وامرأتين ، لأنّه من الشهادة على المال دون القصاص .

* * *

# السجن

تعرضت كتب الفقه والحديث لمن يجب أو يجوز سجنه في أبواب شتى لمناسبة يستدعيها المقام ، ولم أرَ من جمَع مسائله في فصل مستقل ، فرأيت أن أفرد هذا الفصل لما تهيأ لي منها تسهيلاً على الراغبين في معرفتها .

**المرأة المرتدة :**

إذا ارتدت المرأة عن الاسلام عرضت التوبة عليها ، فان تابت فذاك ، وإلاّ تُخلد في السجن مع الأشغال الشاقة ، ويضيق عليها في المأكل والمشرب والملبس ، وتضرب في أوقات الصلاة . (كتاب الجواهر ج ٦ القسم الثاني من كتاب الحدود ، وفصل «المرتد والفاعل بالأموات والبهائم» من هذا الجزء ، فقرة المرأة المرتدة) .

**السارق للمرة الثالثة :**

اذا سرق للمرة الأولى تُقطع يده اليمنى ، فان عاد ثانية تقطع رِجله اليسرى . فإذا سرق للمرة الثالثة حبس مؤبداً . (الجواهر والوسائل) ؛ وفصل القذف والسكر والسرقة وقطع الطريق من هذا الجزء ، فقرة القطع .

## الاعانة على القتل :

إذا أمسك بشخص وقتله آخر حبس الممسك مؤبداً . (الجواهر والوسائل باب القصاص) .

وفي كتاب الوسائل باب القضاء ان الإمام الصادق عليه السلام قال : «لا يخلد في السجن إلاّ ثلاثة : الذي يمسك على الموت يحفظه ، حتى يُقتل ، والمرأة المرتدة عن الاسلام ، والسارق بعد قطع اليد والرجل» .

## ثلاثة وثلاثة :

وأيضاً في الوسائل باب القضاء قال الإمام الصادق عليه السلام : «يجب على الإمام أن يحبس الفساق من العلماء ، والجهال من الأطباء ، والمفاليس من الأكرياء»[1] .

وأيضاً في الباب المذكور قال الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليهما السلام : لا يحبس في السجن إلاّ ثلاثة : الغاصب ، ومن أكل مال اليتيم ظلماً ، ومن اؤتمن على أمانة فذهب بها .

وإذا صحت هذه الرواية عن الإمام فيكون قصده من الحصر بالثلاثة هو حبس التعزير بما يراه الإمام ، وإلاّ فإن المرأة المرتدة والممسك والسارق للمرة الثالثة يحبسون حداً ، لا تعزيراً .

وأيضاً في نفس الباب قال الإمام الصادق عليه السلام : ان على الإمام أن يخرج المحبَّسين في الدَين يوم الجمعة إلى الجمعة ، ويوم العيد إلى العيد ، فيرسل معهم ، فإذا قضوا الصلاة والعيد ردهم إلى السجن .

---

(١) جاء في اللغة أن الاكرياء جمع كري ، وهو الناعس والنائم ، وربما كان مراد الإمام من المفاليس من الأكرياء الفقراء الكسالى الذين يقدرون على العمل ، ولا يعملون .

## السجن على ذمة التحقيق :

جاء في كتاب الوسائل عن الإمام الصادق عليه السلام ، باب القصاص : أن النبي صلى الله عليه وآله كان يحبس في تهمة الدم ستة أيام ، فإن جاء أولياء المقتول بثَبت وإلاّ خلّى سبيله .

وتعرض لذلك صاحب الجواهر في باب القصاص ، المسألة الرابعة .

## حبس المفلس :

جاء في كتاب الوسائل ، باب الحجر عن الإمام الصادق عليه السلام : أن علياً عليه السلام كان يحبس في الدَّين ، فإذا تبين له حاجة وافلاس خلى سبيله حتى يستفيد مالاً .

أنظر الجزء الرابع من كتابنا «فقه الإمام جعفر الصادق» باب القرض والدين ، فقرة «المماطلة مع القدرة» والجزء الخامس ، فصل المفلس ، فقرة «حبس المديون» . وكتاب الجواهر ، باب الدين ، وباب الحجر .

فقد ذكرنا في باب القرض والدين أن من كان له مال ظاهر ، وعليه ديون للناس يجوز للحاكم أن يحبسه ، حتى يؤدي ما عليه ، عملاً بحديث : الواجد تحل عقوبته وعرضه .

## من خلص القاتل :

جاء في كتاب الوسائل باب القصاص : أن الإمام الصادق عليه السلام سئل عن رجل قتل رجلاً عمداً فرُفع إلى الوالي ، فدفعه الوالي إلى أولياء المقتول ليقتلوه ، فوثب عليه قومه فخلصوه من أيدي الأولياء ؟ قال : أرى أن يحبس الذين خلصوا القاتل من أيدي الأولياء ، حتى يأتوا بالقاتل . قال السائل : فان مات القاتل ، وهم في

السجن ؟ قال الإمام : ان مات فعليهم الدية ، يؤدونها إلى أولياء المقتول .

## حبس الكفيل :

قال صاحب الجواهر في الجزء الرابع ، القسم الثالث في الكفالة : إذا تكفل شخص باحضار آخر ، ولم يحضره في الوقت المعين فللمكفول له ان يحبس الكفيل عند الحاكم ، حتى يحضر المكفول ، لأن الإمام الصادق عليه السلام قال : جيء برجل إلى أمير المؤمنين علي عليه السلام قد كفّل بنفس رجل فحبسه ، وقال : له اطلب صاحبك .

انظر الجزء الرابع من كتاب : فقه الإمام جعفر الصادق ، باب الكفالة ، فقرة «تسليم المكفول» .

## الآمر بالقتل :

قال صاحب الجواهر في باب القصاص ، الصورة الثانية : «سئل الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليهما السلام عن رجل أمر رجلاً بقتل آخر ، فقتله ؟ قال : يقتل به من باشر القتل ، ويحبس الآمر بقتله في الحبس ، حتى يموت .. ولا بأس بالعمل ـ هذا الكلام لصاحب الجواهر ـ بهذه الرواية بعد صحتها ، وعمل غير واحد من الاصحاب بها» .

انظر فصل القصاص من هذا الجزء ، فقرة : ـ «الاكراه على القتل أو القطع» .

## شعر المرأة :

جاء في كتاب الجواهر ، باب الديات ، المقصد الأول في ديات الأعضاء :

أن الإمام الصادق عليه السلام سئل عن رجل وثب على امرأة ، فحلق رأسها ؟ قال : يضرب ضرباً موجعاً ، ويحبس في سجن المسلمين ، حتى ينبت شعرها ، فإن نبت أخذ منه مهر نسائها ، وان لم ينبت أخذت منه الدية كاملة .

* * *

# الديات

**تمهيد :**

تقسم العقوبة إلى أدبية ومادية ، والأولى تشمل عقوبة الزنا ، واللواط ، والسحاق ، والقيادة ، والقذف بالزنا واللواط ، والسرقة ، والسكر ، وقطع الطريق ، والارتداد . وقد نص الشارع على عقوبة هذه الجرائم ، ولم يترك لولاة الأمر التصرف في أمر تقديرها ، وتسمى حداً ، وعقوبة مقدرة ومنصوصة .

وأيضاً تشمل العقوبة الأدبية العقوبات على الكبائر غير المقدرة في لسان الشارع ، كالعقوبة على الغيبة والتزوير ، وما إلى ذلك مما فوض تقديره إلى ولاة الأمر ، فيعاقِبون عليه بما يرون ، وتسمى هذه العقوبة تعزيراً ، وعقوبة مفوضة ، وغير منصوصة .

وتشمل أيضاً العقوبة الادبية القصاص ، أي معاقبة الجاني على جريمة القتل ، أو القطع ، أو الجرح عمداً مثلاً بمثل ، ولا تشمل الضرب والشتم .

وسبق الكلام عن العقوبة الأدبية بشتى أقسامها . ونتكلم الآن عن العقوبة المادية بعنوان الديات ، كما فعل الفقهاء . والمراد بها المال الواجب بسبب الجناية على النفس ، أو غيرها . وهذا المال الواجب بالجناية منه مقدر في لسان الشارع ، كدية النفس وأكثر الأعضاء ، ومنه ما فوض أمر تقديره إلى الحكومة ، أي معرفة

الخبراء الموثوق بهم ، فيقدِّرون التعويض الضرري للمجني عليه ، أو لورثته . والضابط أن كل ما لا تقدير فيه شرعاً ففيه الحكومة ، والتفصيل في الصفحات التالية :

## الأصل :

والأصل في الدية قوله تعالى : **﴿وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً إلاّ خطأ ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلَّمة إلى أهله إلاّ أن يصدقوا فان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله وتحرير رقبة مؤمنة فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين توبة من الله وكان الله عليماً حكيماً﴾** [1] .

وقال الإمام عليه السلام : ان شاء أولياء المقتول أن يعفوا عن القاتل فعلوا وان شاءوا قبلوا الدية ، إلى غيرها كثير من الروايات .

## عمد وخطأ وعمد الخطأ :

الجناية على ثلاثة أنواع : عمد محض ، وخطأ محض ، وشبه عمد ، ويسمى أيضاً عمد الخطأ .

والعمد ان يكون عامداً في فعله وقصده ، أي يقصد الفعل والقتل ، أو يقصد الفعل القاتل ، كما مر في فصل القصاص .

والخطأ المحض أن يكون مخطئاً في قصده وفعله ، كما اذا رمى حيواناً فأصاب انساناً . قال صاحب مفتاح الكرامة : «وكذا إذا رمى انسان فأصاب غيره ،

---

(١) النساء : ٩١ .

وهذا من الخطأ المحض ، ومرجعه إلى عدم قصد الشخص» .

وشبه العمد أن يكون عامداً في فعله مخطئاً في قصده ، كمن ضرب صبياً للتأديب فمات ، فالضرب مقصود ، أما الموت فغير مقصود .

قال الإمام الصادق عليه السلام : العمد كل من اعتمد شيئاً فأصابه ، والخطأ من اعتمد شيئاً فأصاب غيره .. وفي رواية ثانية : ان ضربَ رجل رجلاً بعصاً أو بحجر فمات من ضربة واحدة قبل أن يتكلم فهو شبه العمد .

وبالاجمال العمد المحض ان يتعمد القتل مباشراً أو تسبيباً ، والخطأ أن يتعمد شيئاً فيصيب غيره ، وعمد الخطأ أن لا يتعمد القتل فيقع القتل .

## متى تجب الدية بالأصل ؟

الأصل في جناية العمد القصاص ، سواء أكانت قتلاً ، أو قطعاً ، أو جرحاً ، لأن معنى القصاص المماثلة ، ولا يثبت المال إلاّ بالتراضي ، ويجوز أن يكون بقدر الدية ، وأقل وأكثر كما تقدم .. أجل ، تتعين دية القتل عمداً المنصوص عليها شرعاً إذا فات المحل كما إذا مات القاتل ، أو كان أباً للمقتول ، أو كان المقتول مجنوناً . وتثبت الدية بالأصل في قتل الخطأ المحض ، أو شبه العمد ، وقد نص الشرع على دية العمد ، والخطأ ، وشبه العمد .

### دية العمد :

إذا قُتل الذكر المسلم عمداً ، ومن في حكمه ، كالمولود على الفطرة فديته ألف دينار [1] أو عشرة آلاف درهم ، أو ألف شاة ، أو مئتا حلة ، أو مئة من الابل ، أو

---

(١) قيل : ان الألف دينار تبلغ ثلاث كيلوات ونصفاً و ٢٩ غراماً من الذهب الخالص ، وقدرها كثيرون بخمسمئة ليرة عثمانية ذهباً .

مئتا بقرة . والخيار بين هذه الأشياء الستة للجاني ، لا لولي المجني عليه ، ويُعطى الجاني مهلة سنة كاملة لتأديتها ، ولا تجب المبادرة ، كما لا يجوز التأخير عن السنة إلا برضا من يستحق الدية .. وفي ذلك روايات عن أهل البيت عليهم السلام :

منها قول الإمام الصادق عليه السلام : كانت الدية في الجاهلية مئة من الابل فأقرها رسول الله صلى الله عليه وآله ، ثم فرض على أهل البقر مئتي بقرة ، وعلى أهل الشياه ألف شاة ثنية ، وعلى أهل الذهب ألف دينار ، وعلى أهل الوَرق ـ الدراهم ـ عشرة آلاف درهم ، وعلى أهل الحلل مئتي حلة .. وفي رواية ثانية : مئة من الإبل .. ورواية ثالثة تدل على أن مدار الدية في كل أرض على ما يوجد فيها غالباً .. وبهذا يتبين لنا أن المراد من التخيير هو التسهيل والتيسير .

ودية العمد يؤديها الجاني من ماله ، لا من مال العاقلة . وقال جماعة من الفقهاء : ان الإبل يجب أن تكون ثنايا فصاعداً ، وان كل حلة ثوبان من برد اليمن .. أما البقر والشاة فيكفي منهما ما يصدق عليه الاسم .

ولا فرق في ذلك بين أن يكون المقتول كبيراً ، أو صغيراً ، أو عاقلاً ، أو مجنوناً ، أو سليم الأعضاء ، أو مفقودها عملاً باطلاق النص . وهذا التعميم يشمل دية العمد ، والخطأ ، وشبه العمد .

## دية الخطأ وشبه العمد :

تشترك الديات الثلاث : العمد ، والخطأ ، وشبه العمد في التخيير بين الستة ، وهي الإبل ، والبقر ، والغنم ، والحلل والدراهم والدنانير .وأيضاً تشترك دية العمد مع دية شبه العمد في أن كلاً منهما تستوفى من مال الجاني ، لا من العاقلة ، ، وان الخيار للجاني فيهما .

وتفترق دية العمد عن دية شبه العمد في أمرين : الأول في أسنان الإبل ، لا في عددها ، أي في الكيف لا في الكم . الثاني ان الجاني عمداً يُمهل سنة لوفاء الدية . أما الجاني شبه العمد فتُمهل سنتين .

وتفترق دية العمد عن دية الخطأ المحض في أربعة : ١ – في أسنان الإبل . ٢ – أن العامد يدفع الدية من ماله ، والمخطىء تدفعها عنه العاقلة . ٣ – أن العامد يمهل سنة للوفاء ، والعاقلة تُمهل ثلاث سنين . ٤ – أن الخيار بين الأنواع الستة للعامد ، أما في دية الخطأ فالخيار للعاقلة .

وتفترق دية شبه العمد عن الخطأ المحض في أن الجاني في شبه العمد يمهل سنتين والخيار له . وفي قتل الخطأ تمهل العاقلة ثلاثاً والخيار لها ، وأيضاً يفترقان في أسنان الإبل . أما في البقر والشياه والحلل والدراهم والدنانير فلا فرق بين الجميع لا كماً ولا كيفاً . وأيضاً تفترق دية شبه العمد عن الخطأ في أن الدية في الأول من مال الجاني ، وفي الثاني من مال العاقلة .

## القتل في الأشهر الحرم :

الأشهر الحرم أربعة وهي : رجب ، وذو القعدة ، وذو الحجة ، والمحرم . واتفقوا بشهادة صاحب الجواهر على أن من قتل عمداً في هذه الأشهر فعليه دية وثلث تغليظاً في العقاب ، لانتهاكه حرمة هذه الأشهر المقدسة . فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل يقتل في الأشهر الحرم ، ما ديته ؟ قال : عليه دية وثلث .

وألحق جماعة من الفقهاء حرم مكة المكرمة بالأشهر الحرم .

## دية ابن الزنا :

دية ابن الزنا كدية غيره من المسلمين إذا أظهر الاسلام . قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف أجده بين من تأخر عن المصنف» يريد بالمصنف صاحب كتاب الشرائع الذي هو متن للجواهر ، وقد تُوفي المصنف سنة ٦٧٦ هـ.

## دية الذمي :

دية الذمي ٨٠٠ درهم . وفي ذلك روايات عن أهل البيت عليهم السلام . ولا دية لغير أهل الذمة ، قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف أجده» .

## دية المرأة :

دية المرأة المسلمة على النصف من دية الرجل من أنواع الدية الستة المتقدمة عمداً كانت الجناية عليها ، أو خطأ ، أو شبه عمد ، صغيرة كانت ، أو كبيرة، وعاقلة ، أو مجنونة ، سليمة الاعضاء ، أو غير سليمة . قال صاحب الجواهر: «الاجماع على ذلك ، والنصوص مستفيضة ، أو متواترة ، وكذا الجراحات والاطراف منها على النصف من الرجل ما لم تُقصّر ديتها عن ثلث دية الرجل، فان قصرت دية الجناية جراحة، أو طرفاً عن الثلث تساويا قصاصاً ودية».

وقد أوضحنا ذلك ، وشرحناه مفصلاً في فصل الأعضاء والجروح من هذا الجزء ، فقرة : «دين الله لا يصاب بهذه العقول» .

## العاقلة :

سبق أن دية العمد وشبهه من مال الجاني ، وان دية الخطأ من مال العاقلة ،

وذهب المشهور بشهادة صاحب الجواهر إلى أن القاتل خطأ لا يتحمل الدية وان كان غنياً ، وكذلك الانثى وان كانت من قرابة الأب ، والصبي والمجنون الفقير ، والجنود الذين أعدهم الحاكم للجهاد ، ورتب لهم ارزاقاً من بيت المال ، ومن يتقرب بالأم فقط ، كل هؤلاء ، حتى الوارثين منهم لا يتحملون شيئاً من دية الخطأ ، ولا يشملهم اسم العاقلة التي تتحمل المال .

والذين يتحملون دية الخطأ عن القاتل هم العصبة قرابة الأب ، كالاخوة والأعمام ، وأولادهم ، فان لم يكونوا فضامن الجريرة ـ مر تفسيره في باب الارث ، فقرة «الولاء» ـ فان لم يكن فبيت المال ، إذ لا يطل دم امرىء مسلم ، ولا يشترط فيمن يتحمل الدية أن يكون وارثاً في الحال .

وتسأل : هل يدخل الآباء والأبناء في العاقلة ، ويتحملون من دية الخطأ مع من يتحملها من قرابة الأب .

ذهب المشهور بشهادة الشهيد الثاني في المسالك وشرح اللمعة إلى عدم الدخول ، وانهم لا يتحملون منها شيئاً ، لأن الأصل براءة الذمة ، حتى يثبت الدليل ، ولا دليل إلاّ رواية سلمة ، وهي ضعيفة ، وثبوتها على قرابة الأب لا يستدعي ثبوتها على الأب والابن .

وقال آخرون بدخولهما في العاقلة ، ومشاركتهما في تحمل الدية ، ومن هؤلاء صاحب الشرائع والجواهر ، لأن دية الخطأ على العصبة ، ولفظ العصبة تشملهما .

الكفارة :

من قتل مسلماً متعمداً فعليه أن يجمع بين عتق رقبة مؤمنة وصيام شهرين

متتابعين ، واطعام ستين مسكيناً ، وتسمى هذه الكفارة بكفارة الجمع . قال صاحب الجواهر : «الاجماع على ذلك مضافاً إلى النصوص التي منها صحيح ابن سنان : ان الإمام الصادق عليه السلام سئل عن المؤمن يُقتل عمداً ، أله توبة ؟ قال : ان قتله لايمانه فلا توبة له ، وان كان قتله لغضب أو سبب من أسباب الدنيا فان توبته أن يُقاد منه ، وان لم يكن قد علم به أحد انطلق إلى أولياء المقتول ، فأقر عندهم بقتل صاحبهم فان عفوا ، ولم يقتلوه أعطاهم الدية ، وعتق نسمة ، وصام شهرين متتابعين ، واطعم ستين مسكيناً .

ولو قد قتله خطأ ، أو شبه العمد فعليه أن يدفع الدية إلى أهله ، وان يكفر بعتق نسمة ، فان عجز صام شهرين متتابعين ، فان عجز أطعم ستين مسكيناً .

ولقد شرحنا الكفارات بشتى أنواعها مع ادلتها في الجزء الخامس ، باب الكفارات .

وتجب الكفارة في العمد والخطأ وشبهه لقتل المسلم ذكراً كان ، أو انثى ، كبيراً أو صغيراً ، عاقلاً ، أو مجنوناً ، ولا تجب لقتل غير المسلم عمداً كان القتل ، أو خطأ . قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف اجده فيه» .

وأيضاً لا تجب الكفارة اطلاقاً إلاّ إذا باشر الفاعل القتل بنفسه ، أمّا اذا كان السبب للقتل ، كمن طرح حجراً ، أو نصب سكيناً ، أو حفر حفرة في غير ملكه فمات بسبب ذلك من مات فان على الفاعل المسبب الدية دون الكفارة .

## التسبيب :

تقدم في باب القصاص فقرة «المباشرة والتسبيب» ان الجناية قد تكون بالمباشرة . وقد تكون بالتسبيب ، وذكرنا بعض الأمثلة للتسبيب . وقد أطال الفقهاء

في باب الديات ذكر هذه الامثلة ، ونعرض فيما يلي طرفاً منها :

١ - ذكر العلامة الحلي في القواعد ، وصاحب مفتاح الكرامة في شرحها : أن من قفز من علو عن قصد فصادف وقوعه على غيره فقتله ، فان كان قد قصد الوقوع عليه ، وكان مثل هذا الفعل يقتل في الغالب فهو من قتل العمد ، حتى ولو لم يقصد القتل ، لأنه قاصد للفعل القاتل ، وان كان مثل هذا الفعل لا يقتل في الغالب فهو شبه عمد ان لم يقصد به القتل ، وعمد ان قصد القتل .

٢ - وفي مفتاح الكرامة أيضاً : إذا ألقى الهواء شخصاً على آخر قهراً عنه ، أو انزلق فوقع عليه فمات فلا ضمان على الواقع ، فقد سئل الإمام عليه السلام عن رجل يسقط على رجل ، فيقتله ؟ قال : لا شيء عليه .

وتسأل : لقد اتفقوا على أن النائم يضمن ما يتلفه بانقلابه نفساً كان التالف ، أو غيرها ، وانما اختلف الفقهاء في محل الضمان : هل هو العاقلة ، أو النائم ، إذا كان التالف نفساً ، وعلى هذا يجب أن يضمن الزالق ومن ألقاه الهواء ، أو تضمن عنه العاقلة على الخلاف في النائم ؟

الجواب : فرق واضح بين من ألقاه الهواء قهراً عنه ، وبين النائم ، لأن الأول ، تماماً كالآلة الصماء في نظر العرف . أما الثاني فيستند إليه في نظرهم ، وان كان فاقد الشعور ، تماماً كالمجنون ، والصبي غير المميز .

٣ - من دعا غيره ، فأخرجه من منزله ليلاً ، ولم يعد فعليه الدية من ماله ، لا من مال العاقلة . قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف ، لقول الإمام الصادق عليه السلام : اذا د عا الرجل أخاه بالليل فهو ضامن ، حتى يرجع إلى بيته» .

وتسأل : إذا وجد مقتولاً فما هو الحكم ؟

الجواب : اذا ادعى من اخرجه على شخص أنّه القاتل ، وأثبت عليه بالبينة

فقد برىء ، وإلاّ فلا يُقتص منه ، ولكن يدفع الدية من ماله ، لا من مال العاقلة . قال صاحب الجواهر : «نصاً وفتوى مضافاً إلى أصالة براءة العاقلة من الدية» .

سؤال ثانٍ : فاذا وجد ميتاً فما هو الحكم ؟

قال صاحب الجواهر : إذا عُلم أنه قد مات حتف أنفه فلا شيء على من أخرجه ، ومع عدم العلم بذلك فعليه الدية ، لاطلاق أدلة الضمان .

٤ - من ملك حيواناً ، وهو يعلم أنّه لو أطلقه يجني على الناس وأموالهم فيجب عليه امساكه وحفظه ، سواء أكان الحيوان كلباً أو بعيراً أو فرساً أو ثوراً أو غير ذلك ، فاذا أهمل صاحبه ، وأحدث الحيوان حدثاً ضمن جنايته . قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف واشكال» . فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن جمل هاج ، فقتل رجلاً ، فجاء أخو الرجل فضرب الفحل بالسيف ، فعقره ؟ قال : صاحب الجمل ضامن للدية ، ويقتص ثمن جمله» .

وإذا كان جاهلاً بحاله ، حيث لم يكن ذلك من عادته ، أو كان عالماً ، ولكنه احتاط ، ولم يفرط فلا ضمان عليه . قال الإمام الصادق عليه السلام : اذا صال الفحل أول مرة لم يضمن صاحبه ، فاذا ثنّى ضمن .

وذكرنا طرفاً من ذلك في باب الاجارة والغصب .

* * *

## دية الاعضاء والمنافع والشجاج

تبين مما سبق أن الجناية على النفس عمداً توجب القصاص ، وتجوز الدية مع التراضي ، وان الجناية عليها خطأ أو شبه العمد توجب الدية ، وان الجناية على ما دون النفس قد تكون عمداً وخطأ وشبه العمد ، وانها ان كانت جرحاً أو قطعاً عن عمد ، وأمكن القصاص مثلاً بمثل جاز القصاص ، وان لم تكن جرحاً ولا قطعاً ، أو كانت وتعذرت المماثلة تعين الارش .. وسبق أيضاً بيان دية النفس .. ونتكلم الآن عن دية الأعضاء كاليد والرجل ، ودية المنافع ، كالعقل والسمع .

وكل ما فيه تقدير معين في الشرع مما هو دون النفس اقتُصر فيه على ما عينه الشارع ، وكل ما لا تقدير فيه ففيه الارش المسمى بالحكومة .والمراد بالارش تدارك العطل والضرر الذي تقدره أهل الخبرة ، وتحكم به .. وجاء في النص التقدير لثمانية عشر عضواً من أعضاء الانسان كما في الجواهر ، ونلخصها فيما يلي ، ثم نذكر بعدها المنافع .

١ – الشعر :

من تسبب بإزالة شعر رأس انسان ، بحيث لا ينبت أبداً فعليه دية قتل نفس كاملة ، ذكراً كان أو انثى ، لأنه شيء واحد في الانسان . وقد أجمعوا على أن كل ما

يكون في بدن الانسان منه واحد فقط فان فيه الدية كاملة ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل دخل الحمام فصب عليه ماءً حاراً فامتعط شعر رأسه ، ولحيته فلا ينبت أبداً ؟ قال : عليه الدية .

وان زال الشعر ، ثم نبت ففيه الارش ان كان ذكراً ، لعدم النص على التقدير ، وان كان امرأة ففيه مهر أمثالها . قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف أجده ، فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل وثب على امرأة فحلق رأسها ؟ قال يضرب ضرباً موجعاً ، ويحبس في سجن المسلمين ، حتى ينبت شعرها ، فان نبت أخذ منه مهر نسائها ، وان لم ينبت أخذت منه الدية كاملة .

وفي شعر اللحية الدية كاملة ان لم ينبت ، وان نبت فالارش ، وقيل : ثلث الدية ان نبت ، لقول الإمام الصادق عليه السلام : قضى علي أمير المؤمنين عليه السلام في اللحية إذا حلقت فلم تنبت فالدية كاملة ، وان نبتت فثلث الدية .

وفي شعر الحاجبين معاً ٥٠٠ دينار ، وفي كل واحد ٢٥٠ . قال صاحب الجواهر : «وفاقاً للاكثر ، بل المشهور على ذلك» .

وذهب أكثر الفقهاء بشهادة الشهيد الثاني في شرح اللمعة إلى أن في الاهداب الأربعة ان لم تنبت الدية كاملة ، وفيما دون الأربعة الارش ، وكذا ان نبتت ، والأهداب الأربعة هي الشعر النابت على الأجفان الأربعة ، لكل عين جفنان أعلى وأسفل .

وفيما عدا ذلك من الشعر ، كالنابت على الصدر والساعد والساق ، وما إليه يثبت فيه الارش .

**٢ – العين :**

في العينين معاً الدية كاملة ، وفي واحدة نصف الدية اجماعاً ونصاً ، ومنه قول الإمام عليه السلام : كل ما كان في الانسان اثنان ففيهما الدية ، وفي أحدهما نصف الدية ، وما كان فيه واحد ففيه الدية .

قال صاحب الجواهر : ولا فرق بين العين الصحيحة ، والعمشاء ، والحولاء ، والجاحظة . والعمشاء ضعيفة البصر مع سيلان دمعها في الغالب ، والجاحظة خارجة المقلة .

وفي العين الصحيحة من الأعور خلقة ، أو بآفة من الله على حد تعبير الفقهاء دية كاملة ، لأنها بالنسبة إليه بمنزلة العينين ، ولقول الإمام الصادق عليه السلام : في عين الأعور دية كاملة .

**٣ – الأنف :**

وفي الأنف دية كاملة اذا استُؤصل ، لأنه واحد في الانسان ، وكل ما كان في الانسان واحد ففيه الدية .

وفي المنخر الواحد نصف الدية ، لأن الانف يشتمل على منخرين ، وكل ما كان في الانسان اثنان ففي احدهما نصف الدية .

**٤ – الاذن :**

في الاذنين الدية ، وفي كل واحدة النصف ، تماماً كالعينين والمنخرين .. ولا فرق بين الاذن الصحيحة ، وبين الصماء ، لأن قوة السمع شيء ، والاذن شيء آخر ، فقد يكون للانسان سمع بلا اذن ، وقد يكون له اذن بلا سمع .. ويأتي عند

الكلام في المنافع ، ان ذهاب السمع موجب للدية الكاملة ، لأنه تماماً كالعقل .

وإذا قطع بعضها اعتُبرت مساحة المجموع من أصل الاذن ، ويُنسب المقطوع إليه ، وتثبت الدية بالنسبة . قال صاحب الجواهر : بلا خلاف ، لقول الإمام الصادق عليه السلام : وما قطع منها غير الشحمة فبحساب ذلك .

**٥ – الشفة :**

حكم الشفتين حكم الاذنين . وقيل في الشفة العليا ثلث الدية ، وفي السفلى الثلثان ، لأنها تمسك الطعام والشراب ، وترد اللعاب .

**٦ – اللسان :**

وفيه الدية كاملة ، لأنه واحد ، أما الأخرس فقال صاحب الجواهر : لا خلاف في أن فيه ثلث الدية .. لقول الإمام عليه السلام في لسان الأخرس ، وعين الأعمى ثلث الدية .

**٧ ـ الأسنان :**

مجموع أسنان الفم ٢٨ ، وفيها جميعاً تمام الدية ، وفي بعضها دون بعض تفصيل بين الثنيتين ، والرباعيتين ، والنابين والأضراس على الوجه الذي جاء في رواية عن الإمام الباقر أبي الإمام جعفر الصادق عليه السلام ، وعمل بها الفقهاء بشهادة صاحب المسالك والجواهر ، وهذي هي :

قيل للإمام عليه السلام : ان بعض الناس له في فيه اثنان وثلاثون سناً ، وبعضهم له ثمان وعشرون سناً ، فعلى كم تُقسم دية الاسنان ؟ فقال : الخلقة انما هي ٢٨ ، اثنتا

عشر في مقاديم الفم ، وست عشرة سناً في المؤخرة ، وعلى هذا قُسمت دية الأسنان ، فدية كل سن من المقاديم اذا كسر ، حتى يذهب خمسمئة درهم ، وهي ١٢ سناً ، فديتها ٦٠٠٠ آلاف درهم ، ودية كل سنّ من الاضراس اذا كسر ، حتى يذهب ٢٥٠ درهماً ، وهي ١٦ سناً ، وديتها كلها ٤٠٠٠ درهم ، فتجمع دية المقاديم ، ودية المؤخرة من الأسنان ١٠٠٠٠ درهم ، وانما وضعت الدية على هذا ، أما ما يزيد على ٢٨ سناً فلا دية له ، وما نقص فلا دية له .

وقوله : وما يزيد لا دية له معناه أن الزائد لا تُوزع عليه الدية ، ولكن فيه الحكومة كما هو اختيار صاحب الجواهر وكثير غيره من الفقهاء ، أما قوله : وما نقص فلا دية له فمعناه أنّه ينقص من الدية بمقدار ما يلحق الناقص منها لو كان موجوداً .

ثم انّه لا فرق بين السن السوداء والبيضاء والصفراء بحسب الخلقة .

**٨ ـ العنق :**

إذا كسر عنقه فمال ، أو تعذر عليه البلع والازدراد فعليه تمام الدية ، وإذا بقي كذلك أياماً ثم صح ، وعاد إلى حاله الطبيعية فعليه تدارك العطل والضرر الذي تقدره أهل الخبرة .

**٩ ـ اللحيان :**

وفي اللحيين دية كاملة ، وفي أحدهما نصف الدية ، وفيهما مع الأسنان ديتان ، ومع بعضها بحسابه ، واللحيان هما العظمان اللذان تنبت اللحية على بشرتهما ، ويتصل كل واحد منهما بالأذن .

### ١٠ ـ اليدان :

في اليدين تمام الدية ، وفي واحدتهما النصف عملاً بقاعدة : كل ما فيه واحد فالدية ، وما فيه اثنان فنصفها . قال صاحب الجواهر : «الاجماع على ذلك مضافاً إلى النصوص العامة والخاصة ، وتتساوى اليمنى واليسرى ، وان كانت اليمنى أقوى وأنفع ، كما يتساوى من له يدان ، ومن ليس له إلاّ يد واحدة ، وقياس من له يدان على من له عين واحدة اجتهاد في مورد النص» .

وليس للأصابع دية إذا زالت تبعاً لليد ، ولها الدية إذا قطعت لوحدها ، وفيما يلي البيان .

### ١١ – الأصابع :

في الأصابع العشر الدية كاملة ، سواء أكانت في اليدين ، أو في الرجلين . قال صاحب الجواهر : اجماعاً ونصاً . انظر فصل الأعضاء والجروح ، فقرة «دين الله لا يصاب بهذه العقول» .

وفي الأصبع الزائدة ثلث دية الأصلية . قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف . قال الإمام الصادق عليه السلام : في الاصبع الزائدة اذا قُطعت ثلث دية الصحيحة» .

### ١٢ – الظهر :

إذا كُسر الظهر ، ولم يصلح فعلى الجاني تمام الدية . فقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل يُكسر ظهره ؟ قال : فيه الدية كاملة . وفي العينين الدية ، وفي احديهما النصف ، وفي الاذنين الدية ، وفي احديهما النصف ، ولو قطعت الحشفة فقط من الذكر فنصف الدية ، وإذا قُطع ما فوقها فالدية ، وفي الأنف اذا

قُطع المارن الدية كاملة ، وفي الشفتين الدية .

### ١٣ - النخاع :

وفي النخاع الدية كاملة . قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف ، لأنه عضو واحد في البدن ، فيعمه الضابط» .

والنخاع هو الخيط الأبيض في وسط سلسلة الظهر ، ولا قوام للانسان إلاّ به .

### ١٤ - الثديان :

في ثديي المرأة معاً ديتها ، أي نصف دية الرجل ، وفي أحديهما نصف ديتها ، وفي انقطاع اللبن عنهما العطل والضرر .

وفي ثديي الرجل ديته ، وفي واحدهما النصف ، والدليل ما أشرنا إليه أكثر من مرة من أن ما في الانسان منه اثنان ففي كل واحد نصف الدية . أما الدليل على العطل والضرر اذا انقطع لبن المرأة فلأن كل ما لا تقدير له شرعاً ففيه الحكومة .

### ١٥ - القضيب والخصيتان :

اذا قُطع القضيب من الأصل ، أو قطعت الحشفة بكاملها فعلى الجاني الدية كاملة ، لأنه واحد في الانسان فتثبت فيه الدية ، ولا فرق بين قضيب الشيخ والشاب والطفل الصغير .

وفي الخصيتين تمام الدية ، وفي احديهما النصف ، لأنهما اثنتان في الانسان : وفي رواية عن الإمام الصادق عليه السلام : أن في الخصية اليسرى ثلثي الدية ، وفي اليمنى الثلث ، لأن الولد يُخلق من اليسرى لا من اليمنى .. وعمل بهذه الرواية

البعض ، وأهملها البعض الآخر . وقال الشهيد الثاني : وقد أنكر ذلك بعض الأطباء.

## ١٦ - الشُفرتان :

الشُفرتان هما اللحم المحيط بفرج المرأة احاطة الشفتين بالفم ، وفيهما معاً دية المرأة ، وفي احديهما نصف ديتها للقاعدة المعروفة ، ولا فرق في ذلك بين البكر والثيب ، والصغيرة والكبيرة ، والجميلة والقبيحة .

## ١٧ - الاليتان والرِجلان :

في كل من الاليتين معاً ، والرجلين معاً تمام الدية ، وفي واحدة منها نصف الدية ، لقاعدة : كل ما في الانسان منه اثنان ففيهما الدية ، وفي احديهما نصف الدية .

وقال صاحب الجواهر : لا خلاف في أن حد الرجل هو مفصل الساق ، لأنه الذي يدل عليه العرف واللغة .

## ١٨ - الافضاء :

المراد بالافضاء هنا ، كما في شرح اللمعة للشهيد الثاني ، والقواعد للعلامة الحلي : وجامع المقاصد للمحقق الكركي . المراد به أن يصير مسلك البول والحيض ، أو مسلك البول والغائط واحداً من فرج الانثى . فإذا حصل الإفضاء بأحد هذين فعلى الفاعل الغرامة على التفصيل التالي :

١ - أن يكون الفاعل زوجاً ، أو ما في حكمه كالواطىء بشبهة ، والموطوءة

دون التاسعة ، فيثبت عليه المهر والدية معاً . أما المهر فلاستقراره بالدخول ، وأمّا الدية فلذهاب منفعة الوطء ، وللاجماع والنص .

وتحرم عليه مؤبداً بالاضافة إلى وجوب المهر والدية ، وتجب عليه نفقتها ، حتى يموت أحدهما ، ومع ذلك كله لا يجوز لها الزواج بغيره إلاّ بالطلاق أو بموته ، وإذا طلقها وتزوجت سقطت عنه نفقتها ، وقيل : لا تسقط بالزواج من غيره .

٢ - أن يدخل الزوج بها بعد بلوغها ، ويحصل الافضاء بسبب الدخول ، ولا شيء عليه سوى المهر والنفقة ، كسائر الزوجات ، لأنه فعل مأذون به شرعاً ، إلاّ إذا تعدى وتجاوز المألوف بين الزوجين .

٣ - أن يكون الواطىء أجنبياً لا زوجاً ، وحينئذ يُنظر : فان كانت صغيرة فعليه ديتها ومهر أمثالها ، مكرهة كانت ، أو مطاوعة ، إذ لا أثر لاذن الصغير ، وان كانت كبيرة ومطاوعة ، فلا مهر لها ، لأنها بغي ، ولكن عليه ديتها ، لأن الاذن بالجماع ليس اذناً بالافضاء ، على أن الاذن به لا اثر له من حيث الجواز الشرعي .

وبالاجمال ان المهر يثبت بمجرد الدخول بالكبيرة غير البغي ، وبالصغيرة مطلقاً زوجة كانت ، أو اجنبية ، اذنت ، أو لم تأذن . أما الدية فتجب للاجنبية ، حتى ولو كانت بغياً ، وللزوجة الصغيرة ، ولا تجب للزوجة البالغة . قال صاحب الجواهر في المجلد الخامس ، باب الزواج ، المسألة السادسة في تحريم وطء الزوجة غير البالغة .

«لا اشكال في وجوب المهر بافضائها مطلقاً صغيرة كانت أو كبيرة ، زوجة أو اجنبية إلاّ إذا كانت مملوكة أو بغياً .. ولا خلاف معتد به في وجوب الدية بافضاء الزوجة قبل بلوغها التسع .. والظاهر ثبوت الدية بافضاء الأجنبية ، صغيرة كانت أو

كبيرة ، مملوكة أو حرة ، موطوءة بشبهة ، أو بزنا ، مطاوعة أو مكرهة» .

## ١٩ - الأضلاع :

جاء في مفتاح الكرامة أن الأضلاع قسمان : قسم يخالط القلب وفيه لكل ضلع اذا كُسر ٢٥ ديناراً ، وقسم لا يخالطه ، ويلي العضدين ، وفيه لكل ضلع إذا كسر ١٠ دنانير .

## ٢٠ - كسر العظام :

ما ذكرناه من الدية هو لقطع العضو ، فإذا لم يقطع ، وكان فيه عظم ، وكسر العظم فإن في كسر كل عظم من عضو له دية مقدرة خمس دية ذلك العضو ، كما جاء في قواعد العلامة الحلي .

## اشياء أخرى :

وهناك ديات وغرامات كثيرة غير ما ذكرنا جاءت في كتب الفقه والحديث.. منها ما جاء في كتاب الوسائل عن الإمام الصادق عليه السلام : أن أمير المؤمنين علياً قضى في الظفر إذا قُطع ولم ينبت ، أو خرج أسود فاسداً عشرة دنانير ، فإن خرج أبيض فخمسة دنانير .

و «منها» ما جاء في الجواهر : أن الترقوة إذا كسرت ، و جبرت من غير عيب فيها أربعون ديناراً ، والترقوة هي العظم بين ثغرة النحر و عاتق .

إلى غير ذلك ، وقد جاء في الوسائل وغيرها : ا الإمام الصادق عليه السلام قال : عندنا كل ما يحتاج إليه الناس ـ من أحكام ـ حتى الارش في الخدش .

**المنافع :**

المراد بالمنافع قوى النفس وغرائزها ، كالادراك ، والإبصار ، والسمع ، والشم والذوق وما إليه ، وذكر الفقهاء لجملة من دياتها ، وتجدر الاشارة إلى أنّه لا قصاص فيها ، حتى مع العمد ، لتعذر المماثلة .

**١ - العقل :**

العقل ، من جنى على آخر بجناية ذهب عقله بسببها فعليه دية كاملة لأنه واحد في الانسان ، وكل ما كان واحد منه ففيه الديه . قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف .. قال الإمام الصادق عليه السلام قضى علي عليه السلام في رجل ضرب رجلاً بعصا فذهب سمعه وبصره ولسانه وعقله وفرجه وانقطع جماعه ، وهو حي ، قضى بست ديات» .

وتسأل : اذا رجع للمضروب عقله ورشده بعد أن أخذ الدية من الجاني فهل يجب أن يردها إليه ؟

الجواب : لا فقد سئل الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق عليه السلام عن ذلك ؟ فقال : لا يردها ، قد مضت الدية بما فيها .

**٢ - السمع :**

إذا جنى عليه جناية ذهب بها سمعه من الأذنين فعليه الدية كاملة مع اليأس من الشفاء ، وان ذهب السمع من اذن واحدة فنصف الدية ، ومع عدم اليأس ، ورجاء الشفاء ينتظر فإن عاد السمع فالحكومة بتدارك العطل والضرر ، وان لم يعد فالدية بتمامها .

والمرجع في امكان الشفاء ، ومدّة الانتظار أهل الخبرة .

وإذا ذهب السمع بقطع الأذنين فعليه ديتان كاملتان : واحدة للسمع ، وأخرى للاذنين . قال صاحب الجواهر : «بلا خلاف ، ولا اشكال للأصل ، وإذا ذهب السمع كله بقطع احدى الأذنين فدية ونصف» .

### ٣ - ضوء العين :

في ضوء العينين معاً الدية ، وفي ضوء احداهما النصف . قال صاحب الجواهر : الاجماع على ذلك مضافاً إلى النصوص عموماً وخصوصاً من غير فرق بين أفراده شدة وضعفاً ، حتى الاعشى ـ يبصر بالنهار دون الليل ـ بل والذي على عينيه بياض لا يمنعه من الابصار» .

### ٤ - الشم :

في إبطال الشم من المنخرين الدية ، ومن احدهما نصفها ، وان ادعى المجني عليه ذهاب الشم منه امتحن بالروائح الطيبة والكريهة ، وحكم بما يثبت .

### ٥ ـ الذوق :

قال العلامة الحلي في القواعد : «في الذوق الدية» . للقاعدة المعروفة كل ما في الانسان منه واحد ففيه الدية . قال صاحب مفتاح الكرامة : «ويمكن أن يستدل عليه زيادة على ذلك أن الذوق منفعة الانسان . وقد أبطله الجاني ، وتقرر أن في اللسان الدية ، وأنه احدى المنافع ، كالسمع والشم ففيه الدية مثلها ، بل هو أعظم من الشم» .

### ٦ ـ ذهاب المني :

إذا جنى عليه فتعذر انزال المني حين الجماع فعليه الدية كاملة . قال الشهيد الثاني : «لفوات الماء المقصود للنسل ، وفي معناه تعذر الاحبال في الرجل ، والحبل في المرأة ، وان انزل المني لفوات النسل ، لكن في تعذر الحبل دية المرأة إذا ثبت استناد ذلك إلى الجناية» .

### ٧ ـ النطق :

إذا ذهب نطقه ، وبقي لسانه فعليه الدية كاملة ، وإذا عجز بسبب الجناية عن النطق ببعض حروف المعجم اعطي كل حرف واحد من ٢٨ من الدية ، لأنها عدد حروف المعجم . قال الإمام الصادق عليه السلام جيء إلى أمير المؤمنين علي عليه السلام برجل ضُرب ، فذهب بعض كلامه ، وبقي البعض ، فجعل ديته على حرف المعجم ، ثم قال : تكلم بالمعجم ، فما نقص من كلامه فبحساب ذلك ، والمعجم ٢٨ جزءاً .

وبعد أن نقل صاحب الوسائل هذه الرواية قال : هذا أقوى واشهر .

### ٨ ـ سلس البول :

سلس البول هو رشحه ، لعدم القوة الماسكة له ، وذهب المشهور بشهادة صاحب المسالك إلى أن فيه الدية ، لأن هذه القوة واحدة في الانسان . وفيه رواية عن الإمام الصادق عليه السلام ضعيفة السند ، ولكن عمل الفقهاء بها جابر لضعفها ، كما قال صاحب الجواهر .

## الشِجاج :

تقدم أن القتل عمداً يوجب القصاص ، وتجوز المصالحة على مبلغ يتراضى عليه الطرفان ، وان القطع والجرح مع امكان المماثلة ، ومع عدم امكانها أو الجناية خطأً فالدية . وتقدم أن المنافع كالادراك والسمع وضوء العين لا قصاص فيها لعدم امكان المماثلة ، وان الدية هي المتعينة .

ونتكلم الآن عن الشِجاج ، وتجمع على شجّة ، وهي الجرح المختص بالرأس ، أو الوجه فقط ، وقسم الفقهاء الشجاج إلى ثمانية أصناف تبعاً للنص ، وكل صنف منها اذا وقع عمداً ، وكان القصاص ممكناً مثلاً بمثل ففيه القصاص أو الصلح بين الجاني والمجني عليه ، وإلاّ فالدية ، تماماً كغيرها ، والأصناف الثمانية هي :

١ – الحارصة ، وهي التي تقشر الجلد وتخدشه ، وفيها بعير .

٢ – الدامية ، وهي التي تقطع الجلد ، وتأخذ في اللحم يسيراً ، وفيها بعيران ، ووجه التسمية بالدامية أن الدم يسيل معها .

٣ – الباضعة ، وهي تأخذ في اللحم كثيراً ، ولا تبلغ العظم ، وفيها ثلاثة أبعرة ، ووجه التسمية أنّها تبضع اللحم وتقطعه .

٤ – السمحاق ، وهي الجلدة الرقيقة على العظم ، فمتى بلغها الجرح فديته أربعة أبعرة .

٥ – الموضحة ، وهي تكشف عن العظم ، وتوضحه ، ولكن لا تهشمه ، وفيها خمسة أبعرة .

٦ – الهاشمة ، وهي التي تهشم العظم ، وتكسره ، ولكنها لا تشقه ، وفيها عشرة أبعرة .

٧ – المنقّلة ، وهي التي تنقل العظم وتزيله عن محله ، وفيها خمسة عشر بعيراً .

٨ – المأمومة ، وهي التي تبلغ أم الرأس ، وفيها ثلاثون بعيراً .

وفي كل ذلك روايات عن أهل البيت عليهم السلام ذكرها صاحب الوسائل والجواهر في باب الديات ، وتجدر الاشارة إلى أن شجاج الرجل والمرأة سواء في الدية إلى أن تبلغ ثلث دية الرجل ، وعندها يكون لشجاج المرأة نصف ما لشجاج الرجل ، تماماً كما هو الحكم في القطع وسائر الجروح ، وذكرنا ذلك مفصلاً في فصل الأعضاء والجروح ، فقرة «دير الله لا يصاب بهذه العقول» .

**الجنين :**

إذا جنى على امرأة حامل فأسقطت حملها ففيه التفصيل التالي :

١ – إذا كان قد ولجته الروح فعلى الجاني دية الرجل ان كان الجنين ذكراً ، ودية المرأة ان كان انثى ، ومع الاشتباه : هل هو ذكر أو أنثى ؟ فنصف دية الذكر ، ونصف دية الأنثى .

٢ – اذا كان الجنين تام الخلقة ، ولكن لم تلجه الروح فديته مئة دينار ، من غير فرق بين الذكر والأنثى .

٣ – اذا كان عظماً فثمانون ديناراً .

٤ – إذا كان مضغة فستون ديناراً .

٥ – اذا كان علقة فأربعون ديناراً .

٦ – إذا كان نطفة مستقرة في الرحم ، ومستعدة لتكوين الجنين فعشرون ديناراً .

قال الإمام عليه السلام : دية الجنين خمسة أجزاء : خمس للنطفة ٢٠ ديناراً وللعلقة خمسان ٤٠ ديناراً ، وللمضغة ثلاثة أخماس ٦٠ ديناراً ، فإذا تم الجنين كان له مئة دينار ، فإذا أُنشيء فيه الروح فديته ألف دينار ، أو عشرة آلاف درهم ان كان ذكراً ، وان كان انثى فخمسمئة دينار . وان قتلت المرأة ، وهي حبلى ، فلم يُدرَ أذكر كان ولدها ، أو أنثى فدية الولد نصفان : نصف دية الذكر ونصف دية الأنثى ، أما هي فديتها كاملة .

## الجناية على الميت :

جاء في روايات عن أهل البيت عليهم السلام التشدد في احترام الانسان الميت ، وتحريم الاعتداء عليه ، وان له دية مقدرة بمئة دينار ، تماماً كدية الجنين التام الخلقة قبل ان يلجه الروح ، ومعنى جعل الدية له مع العلم بأنه لا روح فيه أن من قطع منه عضواً منفرداً في الانسان كالرأس واللسان والذكر فعلى الجاني مئة دينار، واذا كان للعضو ثانٍ كاليد والرِجل والعين والأذن ففي كل واحدة ٥٠ ديناراً، نصف دية الميت . وهكذا سائر الأعضاء بحسب ديته ، فللاصبع ١٠ ، وللاثنتين ٢٠ ديناراً إلى آخره ، ولا فرق بين الذكر والأنثى ، ولا بين الصغير والكبير ، لاطلاق النصوصَ الشاملة على السواء لأنها جميعاً وردت بلفظ الميت .

وقد سئل الإمام الصادق عليه السلام عن رجل قطع رأس ميت ؟ قال : عليه مئة دينار . فقال له السائل : ولمن تعطى المئة دينار ؟ قال الإمام : ليس فيها لورثته شيء، وانما هذا شيء صار إليه في بدنه بعد موته ، فيُحجُّ به عنه ، أو يُتصدق به عنه ، أو يصير في سبيل من سبل الخير .

ومن أجل هذا أفتى الفقهاء بأن دية الميت تُنفق عنه في وجوه الخير والبر ،

ولا يعطى الوارث منها شيئاً ، ولا تقضى منه ديونه إلاّ إذا لم يترك شيئاً على الاطلاق .. ولكن صاحب الجواهر يميل إلى أن الدين يوزع عليها ، وعلى غيرها مما ترك ان كان قد ترك ، وأصر الوارث على التوزيع .

الضرب :

جاء في كتاب الجواهر ، باب الديات ما يتلخص بأن الجناية اذا كانت بالضرب بالكف أو بالعصا ففيها التفصيل التالي :

١ - أن يضربه على وجهه ، ويسود الوجه من أثر الضربة ، فيغرم الجاني للمضروب ٦ دنانير .

٢ - أن يخضر الوجه ، ولا يسودّ فثلاثة دنانير .

٣ - أن يحمر ، ولا يخضر فدينار ونصف .

قال الإمام الصادق عليه السلام قضى الإمام علي عليه السلام في اللطمة بسواد أثرها في الوجه ستة دنانير ، وان لم تسود واخضرت فثلاثة دنانير ، وان احمرت ولم تخضر فدينار ونصف .

٤ - أن يكون الضرب في البدن لا في الوجه ، فالدية على النصف من الضرب على الوجه ، أي ثلاثة دنانير مع الاسوداد ، ودينار ونصف مع الاخضرار ، وثلاثة أرباع الدينار مع الاحمرار . قال صاحب الجواهر : «لا أجد خلافاً بينهم في ذلك» .

* * *

# الاجتهاد

**المجتهد :**

المجتهد في اللغة الذي يجد ويبالغ في طلب الشيء ، أو أي شيء ، وفي اصطلاح الفقهاء هو الذي يعرف أصول الشريعة بكاملها ، وما تنطوي عليه من أحكام ويملك القدرة التامة على استنباط هذه الأحكام ، وردها إلى أصولها ، أي يعرف أن الأدلة الشرعية أربعة : الكتاب ، والسنة ، والاجماع ، والعقل . وأيضاً يميز بين آيات الأحكام وغيرها وبين الصحيح والضعيف من روايات هذا الباب ، وبين ما أجمع عليه الفقهاء وما اختلفوا فيه ، وبين القواعد المقررة بحكم العقل والعقلاء جميعاً ، فإذا أراد أن يعرف حكمها عند الله بحث عنه ونقب في مفردات هذه الأصول ومواردها ، فإذا رأى بعضها ينطوي على حكم الحادثة استطاع باستيفاء لمؤهلات النظر ، ووسائل المعرفة أن يكشف عنه الغموض ، ويبرزه بصورة عامة ، ويسمى هذا التمحيص الدقيق استنباطاً .

فالمجتهد أشبه بمن يعرف أن في هذه الأرض نوعاً خاصاً من المعدن ، ويعرف أيضاً الوسيلة إلى استخراجه وتصفيته والانتفاع به . أما المقلّد فإنه يجهل مصادر الشريعة وأدلتها من الأساس ، أو يعرف أسماءها وعددها ، ولكنه لا يعرف ما تنطوي عليه من أحكام أو يعرف ذلك على سبيل الاجمال ، ويعجز عن

التفصيل وعملية الاستنباط من رد الفرع إلى الأصل واستخراج الفرع منه تماماً كمن يعرف نوع المعدن في الأرض ، ولا يعرف الوسيلة إلى استخراجه وتصفيته ، ولذا لا يُسأل المقلّد عن كتاب الله ، وسنة نبيه اذا أراد معرفة حكم من الأحكام ، وانما يُسأل عن فتوى الإمام الذي يقلّده ، ويدين بمذهبه ، ويعتبره حجة عليه في أمور دينه .. فالفرق بينه وبين المجتهد ، تماماً كالفرق بين الذي يستقي من النبع بنفسه ، وبين من يشرب من اناء غيره .

## أقسام الاجتهاد :

**ينقسم الاجتهاد باعتبار مورده إلى أقسام :**

١ – أن يجتهد المكلف في مورد النص القطعي ثبوتاً ودلالة ، ومعنى قطعي الثبوت أن نعلم بوجوده يقيناً ، لوروده في كتاب الله ، أو سنة رسول الله التي جاءنا بها الخبر المتواتر الذي لا تتطرق إليه الريبة . ومعنى قطعي الدلالة أن يكون واضحاً وضوحاً لا يقبل الشك ، ولا يحتمل التأويل .

وقد اجمع المسلمون قولاً واحدة ، السنة منهم والشيعة ، على منع هذا الاجتهاد وان جوازه لا يمكن بحال أن يكون محلاً للبحث والتساؤل لأن الاجتهاد انما يكون في النظريات لا في البديهيات ولأن هذا الاجتهاد يؤدي إلى محق الدين ، وتعطيل النصوص وبالتالي إلى جحود الاسلام ، لأن معنى هذا الاجتهاد في حقيقته : قال الله واقول .. هذا ، إلى أن منع الاجتهاد في مقابل النص وتحريمه مبدأ مقرر في جميع الشرائع الوضعية قديمها وحديثها .

٢ – أن يجتهد في مورد لا اجماع ولا نص فيه من كتاب أو سنة ، وهذا

الاجتهاد على قسمين :

القسم الأول : أن يعتمد المكلف في ثبوت الحكم على ما ينقدح في نفسه من مناسبات بين الحكم والموضوع ومشابهات مستنبطة بين موضوع نص الشارع على حكمه ، وآخر غير منصوص عليه ، مثل أن يبطل عقد الزواج مع الجهل بالمهر إلحاقاً له بالبيع مع الجهل بالثمن متخيلاً أن المهر عوض عن بضع المرأة كما أن الثمن عوض عن المبيع ، ومثل أن يرد شهادة ماسح الأحذية ، لأن مهنته بزعمه لا تناسب أرباب المروءات .

ويدخل في هذا الاجتهاد القياس والاستحسان الظنيّن وما إليهما من الترجيحات التي تعتمد على مجرد الحدس .. وهذا الاجتهاد هو المعروف بالرأي اشارة إلى أنّه ذاتي محض ، وان المكلف قد اقام رأيه الخاص ، وظنونه الشخصية مقام النص ، واتخذ منه أصلاً ومصدراً لاحكام الدين والشريعة .

وقد حرمه الشيعة ، وأوصدوا بابه منذ البداية ، تماماً كما حرموا الاجتهاد في مورد النص ، لأن كلاً منهما ـ في رأيهم ـ يعتمد على ما يقرره المكلف من عنده ، ويرتئيه بظنه ، مع العلم بأن احكام الله لا تناط بالظنون ، ولا تصاب بالأوهام ، بل لا شيءفي الكون يكتشف بالظن والحدس فكيف بدين الله ، وأحكام شريعته .. وقد أجاز السنة هذا الاجتهاد من قبل ، ثم منعوه بعد أن أقفلوا كل باب ونافذة للاجتهاد في القرن الرابع الهجري ، ولكنهم فرضوا على العالِم والجاهل تقليد من أخذ بهذا الاجتهاد ، وعمل به فيما مضى كأبي حنيفة .

القسم الثاني من الاجتهاد مع عدم النص أن يعتمد المكلف في ثبوت الحكم على مبدأ عام يحكم العقل بصحته ، ويجزم بصوابه ، مثل الأهم مقدم على المهم عند التزاحم ، وما لا يتم الواجب إلاّ به فهو واجب ، واختيار أهون الشرين

اللذين لا مناص من أحدهما ، والضرورات تبيح المحضورات ، والضرورة تقدَّر بقدرها ، وقبح العقاب بلا بيان ، ودرء المفسدة أولى من جلب المصلحة ، والعلم بوجود التكليف يستدعي العلم بطاعته وامتثاله ، وأصل المشروط عدم شرطه ، والاذن بالشيء اذن بلوازمه ، والأصل براءة كل انسان حتى تثبت ادانته ، وإذا وجدت العلة وجد معلولها ، وما إلى ذلك من المبادىء التي يقتنع بها كل عاقل ، ويقطع العقل بصحتها ، ويستكشف منها وجود الحكم الشرعي ، كما يستكشف وجود المسبب من وجود السبب .

وأجاز الشيعة هذا الاجتهاد ، وفتحوا بابه لكل كفء ، لأنه يعتمد على العقل الذي يقدسه الاسلام ، ويطلق له العنان في جميع الآفاق والمجالات الدينية والزمنية . واذا نعى الاسلام على أهل التقليد ، وطالب كل انسان ان يخلد الى العقل السليم وان يثبت به وجود الله ، ونبوة الأنبياء فبالأولى أن يبيح له الاعتماد عليه لاثبات حكم من أحكام دينه وشريعته .. وكان هذا الاجتهاد جائزاً من قبل عند السنة ، ثم منعوه بعد أن أوصدوا باب الاجتهاد بشتى صوره وأنواعه .

٣ – ان يجتهد في فهم النص الموجود في كتاب الله . أو سنة نبيه الثابتة بالخبر المتواتر وغيره . وقد أجاز الشيعة هذا الاجتهاد على شريطة أن يكون النص ظني الدلالة ، وان لا يتجاوز التفسير الحدود المقررة . ومثال ذلك الآية ٢٢٨ من سورة البقرة : **﴿والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء﴾** فإن الدلالة على القرء ظنية ، لأنه ينطبق على الحيضة والطهر ، وعلى الفقيه أن يبحث عن الدلائل والقرائن التي تهديه إلى أحد المعنيين ، فإذا أدى به النظر إلى الطهر أو الحيضة عمل به ، حتى ولو خالف السلف بكاملهم ، وحرُم عليه متابعتهم ما دام على يقين من خطأهم .

وقد كان الأمر كذلك عند السنة قبل أن يقفلوا باب الاجتهاد ، وبعده ألزموا الفقيه بأن لا يتجاوز في تفسيره رأي إمام من أئمة السلف ، وأوجبوا عليه أن يعتقد أولاً بما قال الأولون ، ثم يستدل لرأيهم ، لا لرأيه . وقد عبّر عن هذه الحقيقة بصراحة أحد أئمة الأحناف المعروف بالكرخي (ت ٣٤٠ هـ) حيث قال : «كل آية أو حديث يخالف ما عليه أصحابنا فهو مؤول أو منسوخ» .

أمّا إذا كان النص قطعي الدلالة كما هو قطعي الثبوت فقد حرّم السنة والشيعة الاجتهاد في تفسيره ، وأي عاقل يجيز أن يفسر قوله تعالى : **﴿فلا تقل لهما أُف﴾** بالنهي عن التأفيف فقط ، دون النهي عن الشتم والضرب ؟

٤ - أن يجتهد في ثبوت السنة ، أو نفيها إذا رويت عن الرسول الأعظم بالخبر الواحد ، لا بالخبر المتواتر ، وأجاز الشيعة هذا الاجتهاد ومنعه السنة حين أوصدوا باب الاجتهاد على الاطلاق .

والخلاصة انّه لا اجتهاد عند الجميع في مقابل النص أما الاجتهاد في تفسير النص الغير قطعي الدلالة ـ وفي ثبوت النص ـ غير قطعي الثبوت ـ وفيما يعتمد على العلم واليقين من حكم العقل واقتناع العقلاء .. أما هذا الاجتهاد فجائز عند الشيعة من قبل ، ومن بعد وقد أجازه لهم ، وأمرهم باتباعه أئمة أهل البيت عليهم السلام . قال الإمام الصادق عليه السلام : «علينا أن نلقي إليكم الأصول ، وعليكم أن تفرعوا» . وقوله : «لا يكون الفقيه فقيهاً حتى تلحن له ، فيعرف ما تلحن له» والمراد باللحن هنا الفطنة . قال الشاعر العربي : واللحن يعرفه ذوو الألباب .

وكان هذا الاجتهاد جائزاً عند السنة ، ثم منعوه ، ولكن منذ الشيخ محمد عبده ، حتى اليوم والأصوات ترتفع من كبار علماء الأزهر وغيرهم من أعلام السنة وتنادي بفتح باب الاجتهاد وتحطيم القيود ، بخاصة المرحوم شلتوت شيخ الأزهر

الأسبق . فقد كان أصرح و أجرأ من عرفنا في الدعوة إلى فتح باب الاجتهاد على أوسع نطاق ، حتى ولو خالف المذاهب الأربعة . وبالفعل استجاب المسؤولون في الجمهورية العربية المتحدة لدعوته ، وأقروا العديد من الاجتهادات الحديثة ، منها ان الطلاق ثلاثاً يقع واحداً ، ومنها ان الوصية تجوز للوارث و غير الوارث، الى غير ذلك مما يتفق مع مذهب الشيعة الامامية و غيرهم، و يختلف مع المذاهب الأربعة . بل اجاز شلتوت تقليد المذهب الجعفري بوجه عام .

## المطلق المجتزي:

سبق ان المجتهد من كان كفؤاً لاستنباط الأحكام . و قد تكون كفاءته عامة لاستنباط جميع الأحكام و في كل مسألة من مسائل الفقه ، و في كل باب من أبوابه دون استثناء ، و هذا ما يسمونه بالمجتهد المطلق . أما إذا كان كفؤاً لاستنباط بعض الأحكام دون بعض فهو المجتهد المجتزي اصطلاحهم .

و قد اتفق فقهاء الشيعة على امكان الاجتهاد المطلق ، ووجوده بالفعل ، واختلفوا في امكان التجزي ، و هل يجيز العقل وجود من له ملكة يقتدر بها على الاستنباط في بعض مسائل العلم دون بعض ؟ فمنهم من قال بجواز ذلك ووقوعه أيضاً . وقال آخرون : من الممكن ان يكون الانسان مجتهداً في فن دون فن . اما ان يجتهد في بعض مسائل الفن الواحد دون بعض فمحال ، لأن ملكة الاجتهاد تماماً كملكة العدالة لا تتجزأ.

و هذا الخلاف بعينه قولاً و دليلاً موجود بين فقهاء السنة.

## التصويب و التخطئة:

قال الشيعة وكثير من فقهاء السنة : ان للّه حكماً معيناً في كل حادثة وقعت ، أو تقع، و انه نصب الدليل عليها بالخصوص أو بالعلوم، فمن ظفر به ، وتفهمه على حقيقته فهو المصيب وله أجران : أجر على ما بذل من جهد ، و أجر على الاصابة تفضلاً من اللّه سبحانه ، ومن أخطأه أو أخطأ في فهم المراد منه فلا وزر عليه ، وله أجر على جهده . ومما

استدلوا به على ذلک الحديث المشهور عند السنة و الشيعة : «حلال محمد حلال إلى يوم القيامة ، و حرامه حرام إلى يوم القيامة» و بحديث: «إذا اجتهد الحاكم فأصاب فله أجران ، و ان أخطأ فله أجر» ، و قال الخليفة الأول : «أقول في الكلالة برأيي ، فإن كان صواباً فمن اللّه و ان كان خطأ فمن الشيطان».

و ذهب جماعة من أئمة السنة ، منهم أبو حنيفه ، الى انه ليس للّه أحكام في الوقائع و الحوادث و انما أحكامه جل وعلا تبع لظنون المجتهدين .

## علوم الاجتهاد:

نريد بعلوم الاجتهاد المعارف التي ينبني الجتهاد عليها، و يُتوصل بها اليه، و لا يمكن ان يحصل الاجتهاد بدونها، تماماً كما لا يمكن الاختصاص بأي علم أو فن إلا بعد الدراسة الثانوية.

و هذه المعارف هي العلوم العربية ألفاظاً و معاني ، لأن الشريعة عربية، و المطلوب ان يبلغ في معرفتها درجة يفهم معها كلام الفصحاء ، كما يفهمه العربي الأصيل بفطرته.

والمنطق، كي يعرف شروط الدليل، و كيفية تركيب البرهان و القياس من المقدمات الصحيحة.

والعلم بآيات الاحكام و روايتها، وأحوال الرواة من الجرح والتعديل، وموارد اجماعات الفقهاء.. ولا بد مع هذه من ذوق معتدل سليم، وذهن حاذق متحرک، وعقل فاحص ناقد، وملكة قوية يقتدر بها على اقامة الدليل على الحكم والذب عنه بالبرهان والمنطق، تم تطبيق الفرع على مورد الأصل.

فاذا تم له جمع ذلك كان مجتهداً حقاً، ووجب عليه ان يعمل بما يراه بعد التمحيص و التدقيق، وحرم عليه ان يقلد سواه.

## عدالة المجتهد:

ليست العدالة شرطاً لوجود الاجتهاد، ولا لعمل المجتهد برأيه، فان المجتهد يحرم

عليه الرجوع الى غيره عادلاً كان أو فاسقاً. و انما هي شرط أساسي لتنفيذ حكمه في حق الغير وأخذ الفتوى عنه ولو ان انساناً بلغ من العلم كل مبلغ، وعرف احكام اللّه على حقيقتها لا يجوز الرجوع اليه في القضاء والافتاء، على الرغم من صدقه و اصابته في أقواله، لأن العدالة شرط تعبدي غير منوط باصابة الواقع وموافقته، تماماً كعدالة أمام الجماعة في الصلاة التي لا تناط بحسن التجويد، و معرفة الشروط والأجزاء. واذا وجد مجتهدان أحدهما أعلم من الآخر، ولكنه غير عادل، والآخر عادل تعين الرجوع الى العادل ترجيحاً لجانب العدالة على العلم، ولا نعرف أحداً تشدد في شرط العدالة واعتبارها كما تشدد الشيعة. ولهم في ذلك روايات كثيرة عن أهل البيت، منها قول الإمام جعفر الصادق: «اما من كان من الفقهاء صائناً لنفسه، حافظاً لدينه، مخالفاً لهواه، مطيعاً لأمر مولاه، فللعوام ان يقلدوه».

فصيانة النفس، والمحافظة على الدين، ومخالفة الهوى، وطاعة المولى جل و علا شرط جوهري لجواز المتابعة، وتنفيذ الحكم والفتوى. وقد فرغ الشيعة على ذلك فروعاً، منها ان صاحب الحق لا يجوز له ان يرفع دعواه لغير العادل اذا استطاع الحصول على حقه بدون ذلك وأذا رجع الى غير العادل، والحال هذي، و حكم له بالحق فلا يجوز له ان يأخذ الشيء المحكوم، وان كان حقاً، لقول الإمام جعفر الصادق: «فانما يأخذ سحتاً، وان كان حقاً ثابتاً له».

وهناك مسائل أخرى تتصل بالبحث، مثل الاجتهاد بأصول الدين، و تبدل رأي المجتهد، وذهوله عن الدليل الذي كان قد اعتمد عليه من قبل، وما الى ذلك مما تكلم عنه علماء الشيعة بإسهاب في كتب الاصول، و تركنا التعرض له رغبة في الاختصار، و لأن غرضنا الأول بيان أقسام الاجتهاد. والجائز منه و غير الجائز عند الشيعة، لتصحيح الخطأ الشائع من ان باب الاجتهاد موصد عند السنة قديماً و حديثاً، و مفتوح عند الشيعة بشّى أنواعه .

# من المصادر


الجواهر للشيخ محمد حسن بن الشيخ باقر النجفي .

الحدائق للشيخ يوسف البحراني .

المسالك للشهيد الثاني زين الدين الجبعي .

وسائل الشيعة للحر العاملي .

مفتاح الكرامة للسيد جواد العاملي .

شرحالارشاد للشيخ الأردبيلي .

# فهرس محتويات الجزء السادس


**الطلاق :**

المطلّق ..... ٣

طلاق الولي ..... ٥

الوكالة في الطلاق ..... ٥

المطلقة ..... ٦

المستزابة ..... ٧

صحة الطلاق في الحيض ..... ٨

الصيغة ..... ٨

الاشهاد على الطلاق ..... ٩

السني وزوجته الشيعية ..... ١٠

الطلاق سنة وبدعة ..... ١١

الطلاق رجعي وبائن ..... ١٢

المطلّقة ثلاثاً والمحلل ..... ١٤

الشك والتردد ..... ١٥

تصديق المطلقة بالتحليل ..... ١٥

يدخل ويدعي الطلاق ..... ١٦

**الخلع والمباراة :**

الخلع ..... ١٧

الصيغة ..... ١٨

الفدية ..... ١٩

الشروط ..... ٢٠

الكراهية ..... ٢١

أحكام الخلع ..... ٢٢

المبارأة ..... ٢٤

**العدة :**

لا عدة ..... ٢٦

عدة المطلقة الحامل ..... ٢٨

دعوى الحمل بعد الطلاق ..... ٢٩

عدة من استقام حيضها ..... ٣٠

عدة الشابة التي لا تحيض ..... ٣٠

أقصر عدة ..... ٣١

أطول عدة ..... ٣١

عدة المتمتع بها ..... ٣٣

عدة من ارتد زوجها ..... ٣٤

عدة الوفاة ..... ٣٤

عدة وطء الشبهة ..... ٣٧

اجتماع العدتين ..... ٣٨

عدة الزانية ..... ٣٩

عدة الكتابية ..... ٣٩
زوجة المفقود ..... ٤٠
العدة بسبب الفسخ ..... ٤٢
نفقة المعتدة ..... ٤٢
التوارث بين المطلق والمطلقة ..... ٤٣
أين تعتد المطلقة ؟ ..... ٤٣
الزواج بالأخت في عدة اختها ..... ٤٤

**الرجعة :**

معناها وشرعيتها ..... ٤٥
محل الرجعة ..... ٤٥
صورة الرجعة ..... ٤٦
الاشهاد على الرجعة ..... ٤٧
الارتداد أثناء الرجعة ..... ٤٧
التنازع ..... ٤٧

**طلاق الحاكم لعدم الانفاق :**

أهمية المسألة ..... ٥٠
الروايات ..... ٥١
أقوال الفقهاء ..... ٥١
خلاصة الأقوال ..... ٥٣

**الظهار والايلاء واللعان**

الظهار ..... ٥٥
الايلاء ..... ٥٧
اللعان ..... ٥٨

**القضاء :**

معناه ..... ٦٠
القاضي والمفتي والمجتهد والفقيه ..... ٦٠
منصب القضاء ..... ٦١
واجب كفائي ..... ٦١
الشروط ..... ٦١
طهارة المولد ..... ٦٢
الحرية ..... ٦٢
الذكورية ..... ٦٣
العدالة ..... ٦٣
الاجتهاد ..... ٦٤
الضبط ..... ٦٦
قاضي التحكيم ..... ٦٦
حكم المجتهد ..... ٦٧
تحاكم أهل الكتاب عند قاضٍ مسلم ..... ٦٨

**الدعوى :**

معناها وأركانها ..... ٧٠
المدعي ..... ٧٠
المتداعيان ..... ٧١
شروط المدعي ..... ٧٢
وظيفة المدعي ..... ٧٤
المدعى عليه ..... ٧٥
المدعى به ..... ٧٥

**الإقرار :**

السكوت ..... ٧٨
نفي العلم ..... ٧٩
الاقرار بحق الغير ..... ٨٠
بين الاقرار والبينة ..... ٨٠
لا انكار بعد اقرار ..... ٨١
الاقرار بالزنا والسرقة ..... ٨٣

**الكتابة والقرائن :**


القرآن وكتابة الدين ..... ٨٥
الفقهاء والكتابة ..... ٨٧
القرينة والكتابة المجردة ..... ٨٨
القرائن ..... ٨٩
ما نسب الى الإمام ..... ٩٠


**الشهادة :**


البينة على المدعي ..... ٩١
شروط الشاهد ..... ٩١
طريق المعرفة الى أوصاف الشاهد ..... ٩٢
طريق المعرفة بمصدر الشهادة ..... ٩٢
الطريق الى معرفة العدالة وغيرها ..... ٩٤
التداعي وترجيح البينات ..... ٩٧
تعارض البينتين ..... ٩٩
البينة واليد ..... ١٠٠
مسائل ..... ١٠٢
الحكم بشهادة الزور ..... ١٠٢
الرجوع عن الشهادة ..... ١٠٣
في العقود ..... ١٠٤
الاختلاف في الشهادة ..... ١٠٥
الشهادة في غير الترافع ..... ١٠٧
مجهول العقيدة ..... ١٠٨


**اليد :**


الإمامية واليد ..... ١١١
معنى اليد ..... ١١١
دلالة اليد على الملك ..... ١١٢
الأموال والأعراض والأنساب ..... ١١٢
حال اليد ..... ١١٤


**العرف والاستفاضة :**


العرف ..... ١١٦
العرف والتشريع ..... ١١٧
العرف والموضوعات الشرعية ..... ١١٧
العرف والقضاء ..... ١١٨
الاستفاضة ..... ١٢٠
الاستفاضة والعمل ..... ١٢٠
الاستفاضة والشهادة ..... ١٢١
الاستفاضة والقضاء ..... ١٢٢


**علم الحاكم :**


أسباب العلم ..... ١٢٣
الأصل في القضاء ..... ١٢٤
القوانين الحديثة وأئمة المذاهب ..... ١٢٥
القضاء على خلاف العلم ..... ١٢٦
المعاينة ..... ١٢٨
المحاكم الشرعية ..... ١٢٩
القرائن الموضوعية ..... ١٢٩
المبادئ العامة ..... ١٢٩
الطب الشرعي ..... ١٣٠
الخلاصة ..... ١٣٣


**اليمين :**


وظيفة المنكر ..... ١٣٤
شروط الحالف ..... ١٣٤
موضوع اليمين ..... ١٣٥
صيغة اليمين ..... ١٣٦
أقسام اليمين ..... ١٣٧
يمين الانكار ..... ١٣٨
اليمين المردودة ..... ١٤٠

اليمين المنضمة ..... ١٤٢
يمين الاستظهار ..... ١٤٢
كذب الحالف ..... ١٤٤

**الوصايا :**
معناها ..... ١٤٦
شرعيتها ..... ١٤٦
الصيغة ..... ١٤٧
الرجوع عن الوصية ..... ١٤٩
القبول والرد من الموصى له ..... ١٥٠
الموصي ..... ١٥١
الموصى له ..... ١٥٣
موت الموصى له قبل الموصي ..... ١٥٥
تعيين الموصى له ..... ١٥٦
الموصى به ..... ١٥٧

**بين الأصل والثلث :**
الواجب المالي فقط ..... ١٥٨
الواجب المالي والبدني معاً ..... ١٥٩
الواجب البدني فقط ..... ١٥٩
غير الواجب ..... ١٦٠
لا ميراث ولا وصية مع الدين ..... ١٦٢
الثلث حين القبض ..... ١٦٢
تعدد الوصايا وتزاحمها ..... ١٦٢
الوصية بأعيان التركة للورثة ..... ١٦٤
السهم المشاع والعين الخاصة ..... ١٦٤
الوصية بالمنفعة المؤبدة ..... ١٦٥
اثبات الوصية ..... ١٦٦

**الوصاية :**
معناها ..... ١٦٨
رد الوصاية ..... ١٦٨
شروط الوصي ..... ١٦٩
الوصاية لاثنين ..... ١٧٠
خيانة الوصي ..... ١٧٢
ضمان الوصي ..... ١٧٢
الوصاية على الأطفال ..... ١٧٢
لا وصاية على الأطفال مع الجد ..... ١٧٣
الايصاء بالزواج ..... ١٧٣
هل للوصي أن يوصي ؟..... ١٧٣
وظيفة الوصي ..... ١٧٤
اجرة الوصي ..... ١٧٤
من لا وصي له ..... ١٧٤
اقرار الوصي ..... ١٧٥
اثبات الوصاية ..... ١٧٥

**تصرفات المريض :**
المريض ..... ١٧٦
تصرفات الصحيح ..... ١٧٦
تصرفات المريض ..... ١٧٧
بين الوصية ومنجزات المريض ..... ١٧٨
اقرار المريض ..... ١٧٩

**الارث :**
التركة ..... ١٨٢
دية القتيل ..... ١٨٢
الحقوق المتعلقة بالتركة ..... ١٨٤
التركة والورثة وأرباب الدين ..... ١٨٥
موجبات الارث ..... ١٨٥

النسب ..... ١٨٥
مراتب القرابة ..... ١٨٦
الزوجية ..... ١٨٧
الولاء ..... ١٨٧
موانع الارث ..... ١٨٨
اختلاف الدين ..... ١٨٨
الطفل تابع ..... ١٩٠
المرتد ..... ١٩٠
أهل المذاهب وأهل الاديان ..... ١٩١
القتل ..... ١٩٣
ولد الملاعنة ..... ١٩٣
الحمل ..... ١٩٤
تقسيم تركة الغائب ..... ١٩٤

**الفرض والحجب :**

الفرض ..... ١٩٦
الفروض ستة ..... ١٩٦
اجتماع الفروض ..... ١٩٨
الحجب ..... ١٩٨
حجب الحرمان ..... ١٩٩
حجب النقصان ..... ٢٠٠

**التعصيب والعول والرد :**

التعصيب ..... ٢٠٢
العول ..... ٢٠٧

**الآباء والأولاد والأحفاد :**

الأب ..... ٢١٠
الأم ..... ٢١٢
الأولاد ..... ٢١٣
أولاد الأولاد ..... ٢١٤
الحبوة ..... ٢١٥

**الأجداد والاخوة وأولادهم :**

الأخوة ..... ٢١٦
أولاد الأخوة ..... ٢١٨
الأجداد ..... ٢١٩
اجتماع الأجداد والأخوة ..... ٢٢٠
أولاد الأخوة والأخوات ..... ٢٢١

**الأعمام والأخوال وأولادهم :**

الأعمام ..... ٢٢٢
الأخوال ..... ٢٢٣
اجتماع الأعمام والأخوال ..... ٢٢٤
أولاد الأعمام والأخوال ..... ٢٢٥
عمومة أب الميت ..... ٢٢٧
اجتماع أحد الزوجين مع الأعمام والأخوال..... ٢٢٨
اجتماع السببين ..... ٢٢٨

**ميراث الزوجين :**

الزوج ..... ٢٢٩
الزوجة ..... ٢٣٠
طلاق المريض ..... ٢٣١
زواج المريض ..... ٢٣٢
ميراث الخنثى ..... ٢٣١

**ميراث الحرقى والغرقى والمهدوم عليهم :**

أصل عدم وقوع الحادث ..... ٢٣٨
أصل تأخر الحادث الواحد ..... ٢٣٩

العلم بوقوع حادثين مع الجهل بالمتقدم منهما ..... ٢٣٩
الفرقى والمهدوم عليهم ..... ٢٤١
كيفية التوارث ..... ٢٤٣

**الحدود والتعزيرات :**

بين الحد والتعزير ..... ٢٤٥
تحريم الزنا ..... ٢٤٦
الشروط ..... ٢٤٦
طرق الاثبات ..... ٢٤٩
الستر أولى ..... ٢٥٢
على الدولة أن تزوج الزانية ..... ٢٥٣
الزنا بذات محرم ..... ٢٥٤
زنا غير المسلم بمسلمة ..... ٢٥٤
الزنا بالمستكرهة ..... ٢٥٥
زنا المحصن والمحصنة ..... ٢٥٥
الحامل وتأجيل الحد ..... ٢٥٧
صورة الرجم ..... ٢٥٧
السيد المسيح وعلي بن أبي طالب ..... ٢٥٨
زنا غير المحصن والمحصنة ..... ٢٥٩
المريض والمستحاضة ..... ٢٥٩
الحر والبرد ..... ٢٦٠
صورة الجلد ..... ٢٦٠
قتل الزوجة الزانية وصاحبها ..... ٢٦٠
المصر على الزنا ..... ٢٦١
لا طهارة أفضل من التوبة ..... ٢٦١
الشهادة عليها بالزنا وهي بكر ..... ٢٦٢
زنا غير المسلم بمثله ..... ٢٦٢
خلاصة أنواع حد الزنا ..... ٢٦٢

**اللواط والسحق والقيادة :**

اللواط ..... ٢٦٤
طرق الاثبات ..... ٢٦٥
حد اللواط ..... ٢٦٦
التوبة من اللواط ..... ٢٦٨
السحق ..... ٢٦٨
حد السحق ..... ٢٦٩
الحمل بالمساحقة ..... ٢٦٩
حد القيادة ..... ٢٧٠

**القذف والسكر والسرقة وقطع الطريق :**

القذف ..... ٢٧٢
لا حد على الأب ..... ٢٧٤
الاثبات ..... ٢٧٤
حد القذف ..... ٢٧٥
مسقطات الحد ..... ٢٧٦
سب المعصومين (عليهم السلام) ..... ٢٧٧
السب عن غضب ..... ٢٧٨
مدعي النبوة ..... ٢٧٨
حد الساحر ..... ٢٧٩
الشراب ..... ٢٧٩
الشارب ..... ٢٨٠
الاثبات ..... ٢٨١
الحد ..... ٢٨٢
توبة الشارب ..... ٢٨٢
السارق وشروط الحد ..... ٢٨٢
سنة المجاعة ..... ٢٨٥
سارق الأكفان ..... ٢٨٦
الاثبات ..... ٢٨٦

القطع ..... ٢٨٧
سرقات كثيرة وحد واحد ..... ٢٨٨
ذو اليد الواحدة ..... ٢٨٩
توبة السارق ..... ٢٩٠
حق الله وحق العبد ..... ٢٩٠
قاطع الطريق ..... ٢٩١
الاثبات ..... ٢٩٢
الحد ..... ٢٩٢
توبة قاطع الطريق ..... ٢٩٣
قتل اللص ..... ٢٩٤
المزور والمختال ..... ٢٩٤
الاطلاع على العورات ..... ٢٩٥
الاستمناء ..... ٢٩٥

**المرتد والفاعل بالأموات والبهائم :**

المرتد ..... ٢٩٧
حقيقة الارتداد ..... ٢٩٨
الفطري والملي ..... ٢٩٩
أحكام المرتد عن فطرة ..... ٣٠٢
أحكام المرتد عن ملة ..... ٣٠٣
المرأة المرتدة ..... ٣٠٣
الفاعل بالأموات ..... ٣٠٤
الفاعل بالبهائم ..... ٣٠٥

**القصاص :**

القصاص ..... ٣٠٦
قتل العمد ..... ٣٠٧
المباشرة والتسبيب ..... ٣٠٩
من أمثلة التسبيب ..... ٣٠٩
الإكراه على القتل أو القطع ..... ٣١١
إذا قتله أكثر من واحد ..... ٣١٢
إذا قتل أكثر من واحد ..... ٣١٤
الشروط ..... ٣١٥
المرأة والرجل ..... ٣١٨
الاثبات ..... ٣١٨
اللوث ..... ٣٢٠
القتيل في الأمكنة العامة ..... ٣٢١
الاستيفاء من القاتل ..... ٣٢٢
أولياء القتيل ..... ٣٢٣
ارث الدية ..... ٣٢٤
عفو بعض الأولياء دون بعض ..... ٣٢٤
اذن الحاكم ..... ٣٢٥
الحامل ..... ٣٢٥

**الأعضاء والجروح :**

الجرح ..... ٣٢٦
الرجل والمرأة ..... ٣٢٧
دين الله لا يصاب بهذه العقول ..... ٣٢٧
بين العضوين ..... ٣٣٠
بين الجرحين ..... ٣٣١
الضرب ..... ٣٣٢
الاثبات ..... ٣٣٢

**السجن :**

المرأة المرتدة ..... ٣٣٣
السارق للمرة الثالثة ..... ٣٣٣
الاعانة على القتل ..... ٣٣٤
ثلاثة وثلاثة ..... ٣٣٤

السجن على ذمة التحقيق ..... ٣٣٥
حبس المفلس ..... ٣٣٥
من خلص القاتل ..... ٣٣٥
حبس الكفيل ..... ٣٣٦
الآمر بالقتل ..... ٣٣٦
شعر المرأة ..... ٣٣٦

**الديات :**

تمهيد ..... ٣٣٨
الأصل ..... ٣٣٩
عمد وخطأ وعمد الخطأ ..... ٣٣٩
متى تجب الدية بالأصل ؟ ..... ٣٤٠
دية العمد ..... ٣٤٠
دية الخطأ وشبه العمد ..... ٣٤١
القتل في الأشهر الحرم ..... ٣٤٣
دية ابن الزنا ..... ٣٤٣
دية الذمي ..... ٣٤٣
دية المرأة ..... ٣٤٣
العاقلة ..... ٣٤٣
الكفارة ..... ٣٤٤
التسبيب ..... ٣٤٥

**دية الأعضاء والمنافع والشجاج :**

الشعر ..... ٣٤٨
العين ..... ٣٥٠
الأنف ..... ٣٥٠
الأذن ..... ٣٥٠
الشفة ..... ٣٥١
اللسان ..... ٣٥١
الأسنان ..... ٣٥١
العنق ..... ٣٥٢
اللحيان ..... ٣٥٢
اليدان ..... ٣٥٣
الأصابع ..... ٣٥٣
الظهر ..... ٣٥٣
النخاع ..... ٣٥٤
الثديان ..... ٣٥٤
القضيب والخصيتان ..... ٣٥٤
الشفرتان ..... ٣٥٥
الأليتان والرجلان ..... ٣٥٥
الافضاء ..... ٣٥٥
الاضلاع ..... ٣٥٧
كسر العظام ..... ٣٥٧
أشياء أُخرى ..... ٣٥٧
المنافع ..... ٣٥٨
العقل ..... ٣٥٨
السمع ..... ٣٥٨
ضوء العينين ..... ٣٥٩
الشم ..... ٣٥٩
الذوق ..... ٣٥٩
ذهاب المني ..... ٣٦٠
النطق ..... ٣٦٠
سلس البول ..... ٣٦٠
الشجاج ..... ٣٦١
الجنين ..... ٣٦٢
الجناية على الميت ..... ٣٦٣
الضرب ..... ٣٦٤

**الاجتهاد :**

المجتهد ..... ٣٦٥
اقسام الاجتهاد ..... ٣٦٦
المطلق والمتجزئ ..... ٣٧٠
التصويب والتخطئة ..... ٣٧١
علوم الاجتهاد ..... ٣٧١
عدالة المجتهد ..... ٣٧٢

# صاحب الجواهر

قلت في مقدمة الجزء الثالث : انه تلخيص وتوضيح للكتاب المعرف بالمكاسب للشيخ الأنصاري خليفة صاحب الجواهر في الرئاسة الدينية العامة .. ومن تتبع بقية الأجزاء الخمسة يلحظ اني أهتم كثيراً بكتاب الجواهر ، وأستشهد غالباً بأقوال صاحبه ، بخاصة في الجزء الرابع والخامس والسادس ، حتى كأن هذه الأجزاء تلخيص موجز لكتاب الجواهر .. أجل ، لقد أوليته كل العناية ، واتخذت منه المادة الأولى والأصيلة لما كتبت ، وما تركت منه إلاّ التطويلات التي ليس بذات خطر ولا أثر من الوجهة العملية .. وهدفت قبل كل شيء أن أُطلع القارئ على رأي صاحب الجواهر مع دليله الذي استند اليه ، وهذا ما دعاني أن أرسم له ، ولكتابه هذه الصورة المصغرة لعظمتها :

ألّف جعفر بن الحسن الهذلي المعروف بالمحقق الحلي والمتوفى سنة ٦٧٦ هـ ألّف كتاب ((شرائع الإسلام)) الذي كان ، وما زال المحور الأول للشرح والتعليق ، حتى ربت شروحه المعروفة على الثمانين ، وأهمها جميعاً بل أهم وأعظم كتب الفقه الجعفري على الإطلاق هو كتاب (جواهر الكلام في شرح شرائع الاسلام) للشيخ محمد حسن النجفي الذي أوفى على الغاية في سعته واحاطته ، وعمقه وتدقيقه ، وعرض أقوال الفقهاء القدامى والجدد مع أدلتها ، وتمحيصها على أساس العقل والنقل . وقد نال هذا الكتاب حظاً وافراً ، وانتشر انتشاراً واسعاً وأصبح المصدر الأول للمراجع الكبار ، وأساتذة الفقه في النجف الأشرف ، وإيران وذوي المكانة العلمية من الفقهاء الجعفريين في كل مكان ، وقد لاحظت في هذه الآونة ان بعض المؤلفين الكبار من السنة ينقلون عنه ، ويستندون اليه ، كمصدر لمعرفة الفقه الجعفري .

ومما قاله المرحوم الشيخ محمد رضا المظفر في تعريف الجواهر : (هو اسم على مسماه، وهذا هو سر خلوده وتفوقه وبقائه مرجعاً للفقهاء على طول الزمن .. ولعدم استغناء الفقيه عنه لاتجد في جميع الاقطار العلمية طالباً للفقه تخلو مكتبته من هذا الكتاب مهما كانت فقيرة ، ومهما كانت حاجته الى المال)) .

وجاء كتاب الجواهر في ستة مجلدات كبار تبلغ حوالي خمسين جزءاً بحجم هذا الجزء ، وقد طبع بالحجر في ايران مرات ، وانتقل صاحب الجواهر رحمه ربه سنة ١٢٦٦ هـ ، وسجل في آخر كتابه ما نصه بالحرف : ((تم كتاب جواهر الكلام في شرح شرائع الاسلام في مسائل الحلال والحرام ليلة الثلاثاء ٢٣ رمضان المبارك ، وهي ليلة القدر التي كان من تقدير الله تعالى فيها أن يتفضل علينا باتمام الكتاب سنة ١٢٥٤ هـ )) .

وقيل : انه قضى في تأليفه ٢٦ سنة ، رضي الله تعالى عنه وأرضاه وأخذ بنا الى سبيله وهداه ، انه ارحم الراحمين ، والحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على محمد وآله الأكرمين .