



توقُّفات العلَّامة في الفتوى
بين الفقهارة والتَّقوى

الشيخ عبد الحليم عوض الحليّ

*Al-Alamah's Suspensions of Judgment
(Tarwaqqufat) in Fatwa: Between
Jurisprudence and Piety*

Sheikh Abdul Halim Arwad Al-Hilli

ملخص البحث

الكلُّ يعرف أنَّ العلامة فقيه من الطراز الأوَّل بلا شكٍّ ولا ريب، وأنَّه صاحب نظر في الفقه، وكتبه الفقهية متنوّعة، فمنها الاستدلاليّ بين علماء الشيعة، كالمختلف، ومنها الاستدلاليّ بين علماء الشيعة وغيرهم من باقي المذاهب الإسلاميّة، كالمنتهى، والتذكرة، ومنها الفتاويّ المجرّد، كالإرشاد، والقواعد، وبرغم توسُّعه وتضلُّعه في الفقه، لكن مع ذلك تراه يصرِّح في بعض المسائل أنّي هنا من المتوقِّفين، والبحث الذي بين يديّ القارئ الكريم يعرض بعض موارد الفتوى التي توقّف فيها العلامة صراحةً بقوله: إنني هنا من المتوقِّفين، وفي ضوء قراءة هذا المقال يفهم القارئ الكريم عمق وتسلُّط العلامة على أقوال الفقهاء وأدلّتهم، ويرى أيضًا التّقوى الحاكمة على إبداء النظر في الأحكام الشرعيّة.

Abstract

Everyone knows that the Allamah (Grand Scholar) is, undoubtedly, a jurist (Faqih) of the first order, and that he possesses deep insight into jurisprudence (Fiqh). His jurisprudential works are diverse: some are demonstrative (Istidlali) for Shi'a scholars, such as Al-Mukhtalaf; others are demonstrative between Shi'a scholars and those of other Islamic schools of thought (Madhahib), such as Al-Muntaha and Al-Tadhkirah; and some are purely fatwa-based (Futwa'i), such as Al-Irshad and Al-Qawa'id.

Despite his vast knowledge and profound expertise in Fiqh, one still finds him explicitly stating in some issues, "Here, I am one of those who suspend judgment (Al-Mutawaqqifun)." The article presented to the esteemed reader showcases some instances of fatwas where the Allamah clearly suspended judgment by saying: "I am one of those who suspend judgment here."

Through reading this article, the esteemed reader will

comprehend the Allamah's depth and mastery over the sayings of the jurists and their proofs, and will also observe the piety (Taqwa) governing the articulation of opinions on religious rulings (Ahkam Shar'iyyah).



مقدمة

بسم الله الرحمن الرحيم، الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيد الرُّسل محمد، وعلى آله الطيبين الطاهرين.

أمَّا بعد.. فإن غاية الفقيه من استعمال الأدلة الشرعية، النقلية والعقلية، الوصول إلى الحكم الشرعي التكليفي والوضعي، وبعد النظر في الأدلة، يصل إلى أن هذا العمل واجب أو حرام أو مباح أو مستحب أو مكروه، ويصل أيضًا إلى أن إجراء الصيغة في عقد البيع مع توفر الشروط يوجب النقل والانتقال، ويوجب تحقق علاقة الملكية، وفي عقد النكاح يوجب الزوجية، وغيرها.

هذه غاية الفقيه من استعمال الأدلة الشرعية، ولكن هل يصل لغايته دائمًا، وفي كل مسألة، أو لا؟.

الظاهر أن القول بأن الفقيه يصل في كل مسألة من المسائل إلى فتوى بعيد غاية البعد؛ وذلك لاختلاف الأدلة، وإجمال بعضها، وغير ذلك مما يراه الفقيه في طريق استنباط الأحكام الشرعية، فترى بعض الفقهاء يتردد في الإفتاء؛ لأن كل نوع من الأدلة يجزئه إلى جهة، وهذا التردد قد ينحلُّ عنده بعد ذلك، وقد لا ينحلُّ، فيبقى الفقيه مترددًا إلى آخر عمره.

وعبارات التردد عند الفقهاء كثيرة، كقولهم بعد تحرير المسألة: فيه تردد، وفيه إشكال، وفيه وجوه، وهنا احتمالان من دون أن يذكر مرجحًا لأحد الاحتمالين على

غيره، بل ترى أن بعض الفقهاء يصرّح بالتوقّف والتردّد فيقول: أنا لا يوجد عندي نظر، أو يقول: النظر غير مستقرّ عندي في هذه المسألة.

والكلّ يعرف أن العلامة الحسن بن يوسف الحلبيّ فقيه من الطراز الأوّل، وقد ناقش أصحاب المدارس الفقهيّة في كتابي منتهى المطلب، وتذكرة الفقهاء، كما أنّه قد ناقش علماء الإماميّة في كتاب مختلف الشيعة، ولكن مع ذلك تراه يتهبّب من الإفتاء في بعض الموارد، ولم يتهبّب من التصريح بأنّه من المتوقّفين في هذه المسألة الفقهيّة، مع العلم أنّه كان محيطاً بجميع مدارك الأقوال.

فجولان فكر العلامة الحلبيّ وسيطرته على الأقوال الفقهيّة، ومدارك كلّ قول أو ما يحتمل المدركيّة، جعله مسلّطاً في عملية استنباط الحكم الشرعيّ من مداركه الأصليّة، ومع ذلك تقواه وورعه يمنعه من الفتوى، فيصرّح بأنّي في هذه المسألة من المتوقّفين.

وبتعبير آخر: هو ﷺ تابع للدليل، أين ما مال يميل، فإذا وجد دليلاً على المسألة الشرعيّة، أفتى بها استناداً إلى ذلك الدليل، وإن لم يجد دليلاً معتبراً، تراه يتوقّف في حكم تلك المسألة، تاركاً القياس والاستحسان والمصالح المرسلة، وغيرها ممّا يستعمله العامّة، مع العلم أن رأي المشهور بين فقهاءنا، أو رأي الأكثر منهم محترم عنده، فتراه يتوقّف في بعض المسائل؛ لأجل فتوى الأصحاب.

وهو تابع في فتواه للنصوص الصريحة أو الظاهرة، كتاباً وسنةً، بلا معارض، وإذا خلت المسألة عن النصّ، يتوقّف فيقول: والأولى في ذلك أتباع النصوص، ويتوقّف بقوله: لعدم ثبوت النقل هنا.

وهذا كلّ ناشئ من تبخّره في الأدلّة الشرعيّة المتنوّعة، وما يُستفاد منها، فإنّه

كان يرى أنّ لكلّ قولٍ وجهًا، خصوصًا وأنّ الملتزم بذلك القول من أعظم فقهاء الأُمَّة الإسلاميّة، كالشيخ المفيد، والسيد المرتضى، والشيخ الطوسي، وابن إدريس، وغيرهم، والمتابع لكتب العَلَّامة الحليّ الفقهية يرى ذلك الأمر جليًّا، فتراه يذكر المسألة واحتمالاتها ووجوهها

وفي قوله: إنَّني في هذه المسألة من المتوقِّفين أو المتردِّدين درسٌ لطلّاب العلم والفضيلة، بأنَّك مهما تكن، فإنَّك غير معصوم، وإن لم تصل إلى نظر في المسألة الفقهية، فاترك الأمر لغيرك، لعلّه يصل إلى نظرٍ مستقرٍّ.

وهذا البحث خصَّصته لذكر بعض الموارد الفقهية التي توقَّف العَلَّامة الحليّ فيها، ولم يُبيد نظره الفقهي، بل صرَّح بأنّه متوقِّف أو متردّد فيها، وإن كان قد استقرب نظرًا ما قبل أو بعد التصريح بالتوقُّف.



المورد الأول: في اجتماع الأغسال

المرأة الحائض إذا اغتسلت، ونوت غسل الحيض، هل يُجزي عن غسل الجنابة، مع العلم أن أداء غسل الجنابة يُجزي عن غسل الحيض؟.

العلامة توقّف في إصدار الفتوى هنا، وإليك عبارته، قال في تحرير الأحكام: لو اجتمعت أغسال واجبة، كفى الواحد، فإن نوى رفع الحدث أو الجنابة، أجزأ عن الوضوء، وإن نوى الحيض أو غيره، فعلى عدم الإجزاء إشكال في رفع الجنابة، فإن قلنا برفعه، فلا وضوء، وإلاّ وجب. وهل يرتفع مع الوضوء؟ فيه نظر ينشأ من الإذن في الدخول في الصلاة للحائض معها، ومن كون الغسل غير رافع للجنابة؛ لعدم إرادته، ولا الوضوء؛ لعدم صلاحيّته، فنحن في هذا من المتوقّفين^(١).

وقال في منتهى المطلب: لو نوى بالاغتسال رفع الحدث، أو غسل الجنابة، أجزأ عن الوضوء. أمّا لو نوى به غسلًا آخر، كالحيض وغيره، فعلى ما اخترناه لا يجزئه عن الوضوء، وفي ارتفاع حدث الجنابة حينئذٍ إشكالٌ ينشأ من تبعيّة الأفعال للقصود والدّواعي، فإن قلنا بالإجزاء؛ فلا وضوء حينئذٍ، وإن قلنا بعدمه؛ فمع الوضوء هل يرتفع أم لا؟ فيه نظر ينشأ من عموم الإذن في الدّخول في الصّلاة مع الاغتسال من الحيض والنفاس والوضوء، وذلك يستلزم رفع كلّ حدث، ومن كون الغسل الأوّل لم يقع عن الجنابة، والوضوء ليس برافع لها، فنحن في هذا من المتوقّفين.

وأيضًا فإنّ غسل الجنابة قد اشتمل على نوع من التّمام والكمال، لم يشتمل عليه غيره، بحيث صار متحمّلاً لقوّة رفع الحدث بانفراده، ولا يلزم

(١) تحرير الأحكام: ١/ ٩٤، ٢١٧.

من نيّة الفعل الضّعيف حصول القويّ، وعلى هذا البحث فلا بدّ من نيّة التّعيين^(١).

المورد الثاني: في نجاسة المسوخ

قال العَلَّامة في تحرير الأحكام: لا تجوز الصلاة في جلد ما لا يؤكل لحمه، كالسباع وشبهها، سواء كانت طاهرةً حال الحياة، كالسبع والفهد، أو نجسة، كالكلب والخنزير، وسواء ذُكِّيت أو لم تُدَكَّ، وسواء دُبغ جلدّها أو لم يُدبغ، وأطلق الشيخ في الخلاف القول بنجاسة المسوخ، وكذا المفيد، وعلم الهدى^(٢)، ونحن في هذا من المتوقِّفين^(٣).

أقول: الظاهر توقُّف العَلَّامة في كلام الشيخ الطوسي في الخلاف، وليس في كلّ المسألة المذكورة أعلاه، وتوقُّفه في إطلاق كلام الشيخ، حيث لا دليل عليه.

المورد الثالث: فيما لو نوى صوم غير شهر رمضان عامداً

الجاهل النواوي صيام غير شهر رمضان فيه، يقع عنه بلا كلام، ولكن العالم العامد إذا نوى غير شهر رمضان فيه، هل ينقلب إليه؟.

العَلَّامة توقّف هنا، حيث قال في تحرير الأحكام: لو نوى الحاضر في شهر رمضان صيام غيره مع الجهل، وقع عن رمضان، أمّا مع العلم، فقليل: إنّه كذلك^(٤)، وقيل: لا يجزئ عن أحدهما^(٥)، ونحن في هذا من المتوقِّفين^(٦).

(١) منتهى المطلب: ٢/ ٢٤٥.

(٢) الخلاف: ٦/ ٧٣ المسألة ٢، المقنعة: ٢٥، ونقله المحقّق في المعتمد: ٢/ ٨١ عن مصباح السيّد.

(٣) تحرير الأحكام: ١/ ١٩٤، ٦١٨.

(٤) المبسوط: ١/ ٢٧٦.

(٥) السرائر: ١/ ٣٧٢.

(٦) تحرير الأحكام: ١/ ٤٥٤، ١٥٥١.

وعين هذا التوقف تكرر في عبارة منتهى المطلب^(١).

المورد الرابع: في مَنْ قتل أرنبًا أو ثعلبًا

حكم كفارة قتل الظبي في الحجّ واضحٌ، والكلام هنا في تعدّي تفاصيل الحكم إلى قتل الأرنب والثعلب.

قال العلامة في تحرير الأحكام: يجب في الظبي شاة، وكذا في الثعلب والأرنب، ولو عجز عن الشاة في الظبي قَوْمَ ثَمَنُهَا، وفَضَّهُ على البُرِّ، وأطعم عشرة مساكين، لكلّ مسكين نصف صاع، ولو زاد الطعام عن العشرة، كانت الزيادة له، ولو نقصت لم يجب عليه الإكمال. ولو عجز عن الإطعام، صام عن كلّ نصف صاع يومًا، ولو زاد التقويم عن خمسة أصوع، لم يجب عليه الصوم عن الزائد، ولو نقص لم يجب عليه إلاّ بقدر التقويم، ولو نقص التقويم ربع صاع مثلاً، فالوجه وجوب يوم كامل، ولو عجز عن ذلك كلّهُ، صام ثلاثة أيّام. أمّا الثعلب والأرنب، فقليل فيهما الإبدال، كالظبي^(٢)، ونحن فيه من المتوقّفين^(٣).

أقول: أتانا العلامة هنا بمسألة الفداء عن قتل الظبي وتفصيلها، فيما لو عجز عن الشاة، والبحث هنا في أنّ هذه الأحكام بعد العجز عن الشاة، هل تجري في الفداء عن الثعلب والأرنب، أم لا؟.

العلامة هنا من المتوقّفين، وقد يكون ذلك لانحصار الأدلّة في الظبي بعد العجز عن الشاة، ولا يوجد مسوّغ للسريان للثعلب والأرنب.

(١) منتهى المطلب: ٩ / ٢١.

(٢) المقنعة: ٤٣٥.

(٣) تحرير الأحكام: ٢ / ٤٠، ٢٣٥٩.

المورد الخامس: إفساد الحجّ

يفسد الحجّ بالجماع، ولكن هل يفسد بالاستمناء؟.

قال العلامة في تحرير الأحكام: لا فرق بين الوطء في القُبْل والدُّبُر في الأحكام التي تقدّمت على التفصيل الذي ذكرناه، وكذا دُبُر الغلام على إشكال. أمّا إتيان البهيمة؛ فالأقرب عدم الإفساد به. ولو استمنى بيده، قال الشيخ: حكمه حكم المجامع سواء، فإن كان قد فعله قبل الوقوف بالموقفين؛ فسد حجّه، ووجب عليه بدنة^(١)، وابن إدريس منع من الإفساد خاصّة^(٢)، ونحن من المتوقّفين. ولو وطئ في ما دون الفرجين؛ وجب عليه بدنة مع الإنزال، ولا يفسد حجّه، وإن كان قبل الموقفين عالماً، ولو لم ينزل، ففي البدنة تردّد^(٣).

أقول: الكلام أعلاه في من استمنى بيده في الحجّ، وأنّه هل يفسد بعمله هذا الحجّ أم لا؟ مع العلم أنّ الشيخ الطوسيّ أوجب عليه البدنة، بالإضافة إلى إفساد الحجّ، وابن إدريس لم يوجبها، فالشيخ الطوسيّ وابن إدريس متّفقان في وجوب البدنة عليه، ومختلفان في حكم الإفساد، ولكن العلامة في ذلك من المتوقّفين.

المورد السادس: لو زنى قبل الموقفين

قال الفقهاء: إنّ الجماع الحلال يُفسد الحجّ، والسؤال يأتي في الزنى، هل يُفسد الحجّ، أم لا؟.

قال العلامة في تحرير الأحكام: لو زنى بامرأة، فيه تردّد، ينشأ من كونه أبلغ في هتك الإحرام، فناسب العقوبة بالأحكام المذكورة في وطء الزوجة، ومن عدم التنصيص،

(١) النهاية: ٢٣١.

(٢) السرائر: ١/ ٥٥٢.

(٣) تحرير الأحكام: ٢/ ٥٨، ٢٤٢٣.

فنحن فيه من المتوقفين^(١).

أقول: كان الكلام فيما يجب بالاستمتاع في الحج، وكانت مسألته السابقة فيما لو جامع زوجته عالمًا عامدًا قبل الموقفين؛ فإنه يُفسد حجّه، وعليه بدنة، وإتمام الفاسد والقضاء في السنة المقبلة على الفور، وأمّا في هذه المسألة، وهي الزنا، فهل تجري عليه أحكام وطى الزوجة؟ العلامة توقّف هنا؛ بسبب عدم النصّ.

المورد السابع: في اشتراط الدخول في صحّة الظهار

قال العلامة في تحرير الأحكام: يُشترط في المظاهرة النكاح.. إلى أن قال: وهل يُشترط الدخول في صحّة الظهار؟ نصّ الشيخ على ذلك^(٢)، وبه رواية صحيحة عن الفضيل بن يسار عن الصادق عليه السلام، وهو اختيار ابن بابويه^(٣)، وقال ابن إدريس: لا يُشترط عملاً بالعموم^(٤)، ونحن في ذلك من المتوقفين^(٥).

أقول: كأنّ العمومات التي عمل بها ابن إدريس، والمقابلة لصحيحة الفضيل بن يسار جعلت العلامة من المتوقفين في هذه المسألة.

المورد الثامن: في اشتراط الفورية في الشفعة

الشفعة حقٌّ، هل الأخذ به مشروط بالفورية، أو لا؟.

العلامة تردّد بين الأدلّة، وانتخب التوقّف.

قال العلامة في تحرير الأحكام: اختلف علماؤنا في اشتراط الفور في الشفعة للعالم

(١) تحرير الأحكام: ٢/ ٦٠، ٢٤٣١.

(٢) النهاية: ٥٢٦، المبسوط: ١٤٦/٥.

(٣) الهداية: ٢٧٤.

(٤) السرائر: ٢/ ٧١٠.

(٥) تحرير الأحكام: ٤/ ١٠١، ٥٤٦٣.

المتمكن، فقال الشيخ رحمته الله: إنَّه شرط^(١)، فلو أَّخر المطالبة مع علمه وتمكُّنه من المطالبة، بطلت شفَعته، وإلَّا لتضرَّر المشتري؛ لعدم استقرار ملكه، ومنعه من التصرُّف بالعمارة. وقال السيِّد المرتضى رحمته الله، وابن الجنيد، وابن إدريس^(٢): لا تبطل الشفعة إلَّا بالإسقاط وإنَّ تطاول الزمان؛ لأنَّه حقٌّ ماليٌّ، فلا يسقط بترك طلبه كغيره من الحقوق، ثمَّ أجاب السيِّد بأنَّ المشتري يبذل للشفيع تسليم المبيع، فإنَّما أن يتسلَّم، أو يترك شفَعته، فيزول الضرر عن المشتري^(٣). ونحن في ذلك من المتوقِّفين^(٤).

أقول: كأنَّ المقابلة التي جعلت العلَّامة من المتوقِّفين في اشتراط الفوريَّة في الأخذ بحقِّ الشفعة، بين لزوم تضرُّر المشتري، وبين القول بأنَّ الشفعة حقٌّ متطاوَل زمانه، لا يسقط إلَّا بالإسقاط.

المورد التاسع: في توقُّف خيار الشفعة على انقضاء خيار البائع

قال العلَّامة في تحرير الأحكام: إنَّما يستحقُّ الشفيع الأخذ بالشفعة بعد العقد، لا قبله، إجماعاً، وهل يتوقَّف على انقضاء الخيار الَّذي للبائع؟ قال الشيخ رحمته الله: نعم^(٥). وفيه قوَّة من حيث أنَّ في الأخذ إسقاط حقِّ البائع من الفسخ، وإلزام البيع في حقِّه بغير رضاه، وقال آخرون: لا يتوقَّف^(٦)؛ لأنَّ الملك انتقل بالعقد، ونحن في ذلك من المتوقِّفين^(٧).

(١) النهاية: ٤٢٤، المبسوط: ١٠٨/٣.

(٢) السرائر: ٣٨٦/٢، وحكاها العلَّامة في مختلف الشيعة: ٣٦١/٥ عن ابن الجنيد.

(٣) الانتصار: ٤٥، ذيل المسألة ٢٥٩.

(٤) تحرير الأحكام: ٤/٥٧٠، ٦١٨٤.

(٥) المبسوط: ١٢٣/٣.

(٦) السرائر: ٣٨٦/٢.

(٧) تحرير الأحكام: ٤/٥٦٩، ٦١٨٣.

أقول: وجود الحثيَّتين التعليليتين في هذه المسألة جعلت العلامة يتوقَّف في الفتوى، وقد عرفت أنَّ الحثيَّة الأولى مفادها أنَّ الأخذ بالشفعة إسقاطٌ لحقِّ البائع من الفسخ، والحثيَّة الثانية مفادها أنَّ الملك قد انتقل بالعقد، فيجوز الأخذ بالشفعة، ولا حاجة لانتفاء انقضاء الخيار.

المورد العاشر: عدالة الشاهد وفسقه

إذا شهد شاهدان على شخص، وكانا فاسقين، وأقرَّ المشهود عليه بعدالتهما، فهل يحكم القاضي استناداً لشهادتهما، أو يردُّها؟.

هذا توقَّف فيه العلامة، من حيث أنَّ العدالة حقٌّ لله، وهذا لا يجوز الحكم بشهادة الفاسقين، وإن رضي الخصم، وحينئذٍ يجب التوقُّف والبحث عنها، حتَّى يظهر أحد الأمرين، ومن حيث أنَّنا نمنع أنَّه حقٌّ لله، بل حقُّ المشهود عليه، فإذا أقرَّ بعدالتهما، فقد أقرَّ بوجود شرط الحكم، وكلُّ مَنْ أقرَّ بشيء نفذ عليه، لقوله ﷺ: **إقرار العقلاء على أنفسهم جائز^(١)**.

قال الفاضل المقداد: وهذا أجود؛ لأنَّه أقرَّ بملزوم الحكم، فيتبعه اللازم. نعم ذلك لا يكون تعديلاً في حقِّ غيره، وإلاَّ لزم ثبوت العدالة بقول الواحد، وهو باطل^(٢).

المورد الحادي عشر: لو نذر عتق كلَّ عبد

لو قال المالك: كلُّ مملوكٍ قديمٍ فهو حرٌّ، هل هذا القول يشمل الأمة، أم لا؟.

هذه المسألة ذكرها الشيخ في النهاية، وتبعه عليها جماعة^(٣) من المتأخِّرين، حتَّى

(١) عوالي اللآلي: ١/ ٢٢٢، ح ١٠٤.

(٢) التنقيح الرائع لمختصر الشرائع، المقداد السيوري، ٤/ ٢٤٣-٢٤٤.

(٣) النهاية: ٥٤٤، الجامع للشرائع: ٤٠١، قواعد الأحكام: ٢/ ٩٨، الدروس الشرعية: ٢/ ٢٠٥.

ابن إدريس^(١). والأصل فيها رواية داوود النهدي، عن بعض أصحابنا، قال: دخل أبو سعيد المكاربي على أبي الحسن الرضا عليه السلام، فقال له: أسألك عن مسألة رجل قال عند موته: كلُّ مملوك لي قديم فهو حرٌّ لوجه الله، قال: «إِنَّ اللَّهَ يَقُولُ فِي كِتَابِهِ: ﴿حَتَّىٰ عَادَ كَالْعُرْجُونِ الْقَدِيرِ﴾، فما كان من مملوكه أتى له ستّة أشهر؛ فهو قديمٌ حرٌّ»^(٢).

والرواية كما ترى اشتملت على لفظ المملوك الشامل للذكر والأنثى، ولكنَّ الشيخ عبّر بلفظ العبد، وتبعه المصنّف والجماعة، وتمادى الأمر إلى أن توقّف العلامة^(٣) في تعدّي الحكم إلى الأمّة، من حيث أنّ هذا الحكم، على خلاف الأصل، لا دليل عليه من جهة العرف ولا اللغة، وإنّما مستنده الشّرْع، مع أنّ الرواية ضعيفة السّنَد مُرسلة.

واعتذر فخر الدين رحمته الله^(٤) عن ذلك بأنّ المسألة إجماعيّة، وأنّ الاجماع لم يقع إلّا على العبد، فلذلك استشكل والده حكم الأمّة^(٥).

المورد الثاني عشر: في مَنْ وجد الماء أثناء الصلاة

فاقد الماء حكمه التيمّم، فلو تيمّم ودخل في الصلاة، ثمّ وجد الماء، هل ينتقض تيمّمه فتنتقض صلاته، أم لا؟.

العلامة عرض الأقوال وأدلّتها في مختلف الشيعة، وتوقّف في الفتوى فيه، وفي التحرير.

(١) السرائر: ١٢/٣.

(٢) الكافي: ١٩٥/٦، ح ٦.

(٣) قواعد الأحكام: ٩٨/٢.

(٤) إيضاح الفوائد: ٤٨٣/٣.

(٥) مسالك الأفهام: ٣٠٧/١٠.

قال العلامة في مختلف الشيعة: الثاني: أن يجده في الصلاة، ثم يفقده قبل الفراغ منها، فإنه ينتقض أيضًا تيممه على إشكالٍ أقربه ذلك أيضًا، وكلام الشيخ محتمل. أمّا ابن أبي عقيل، فإنه قال: المتيمم يصلي بطهارة واحدة الصلوات كلها، ما لم يحدث حدثًا، أو يصيب الماء وهو في الصلاة قبل أن يركع، وهو يدلُّ على أنه لو أصابه بعد الركوع، لم ينتقض تيممه، وهو وجهٌ أيضًا، ونحن قد تردّدنا في كتاب التحرير^(١) في هذين الاحتمالين.

وجه النقض: أنه متمكّن عقلاً من استعمال الماء، ومنع الشرع من إبطال الصلاة لا يُخرجه عن التمكن العقلي، فإن التمكن صفة حقيقية، لا تتغيّر بالأمر الشرعي أو النهي، والحكم معلق على التمكن.

ووجه عدمه: أنه غير متمكّن من استعمال الماء شرعاً، فإن الشرع نهاه عن إبطال الصلاة، فنقول حينئذٍ: تيممه إمّا أن يُنتقض أو لا. والأوّل باطل، وإلا لوجب عليه إعادة الصلاة من رأس، والثاني هو المطلوب، وبالجمله فنحن في هذه المسألة من المتوقّفين^(٢).

أقول: قد عرفت من الكلام أعلاه أنّ المكلف هنا بين التمكن العقلي من الماء الموجب لبطلان التيمم، وبين النهي الشرعي عن إبطال العمل الصلّاتي الذي دخل فيه بالتيمم، وهذا التردّد جعل العلامة يتوقّف عن الإفتاء هنا.

المورد الثالث عشر: في الظنّ بنجاسة الثوب

العلم بنجاسة الثوب يوجب فساد الصلاة، والكلام هنا في الظنّ بنجاسته، هل يوجب بطلان الصلاة، أم لا؟.

(١) تحرير الأحكام: ٢٣ / ١

(٢) مختلف الشيعة: ٤٤٨ / ١، وفي الطبعة الأخرى: ٢٨٨ / ١.

بين الأصحاب خلافٌ ذَكَرَهُ الْعَلَامَةُ، واختار التَّوَقُّفَ.

قال الْعَلَامَةُ في مختلف الشيعة: إذا ظَنَّ النجاسة في الثوب، ثُمَّ صَلَّى ناسياً؛ فسدت صلاته كالعلم، اختاره أبو الصلاح^(١). وقال ابن إدريس: النجاسة غير الدم تجب إزالة قليلها وكثيرها، أدركها الطرف أو لا، إذا تحقَّق ذلك، فإن لم يتحقَّق، وشكَّ فيه، لم يحكم بنجاسة الثوب، إلَّا ما أدركه الحسُّ، فمتى لم يدركها، فالثوب على أصل الطهارة، وليس لغلبة الظنِّ هنا حكم^(٢). وقال المفيد^(٣): إذا ظَنَّ أَنَّهُ قد أصاب ثوبه نجاسة، ولم يتيقَّن ذلك، رَشَّه بالماء، فإن تيقَّن غسلها^(٤).

احتجَّ أبو الصلاح: بأنَّ العمل بالظنِّ واجب كالعلم، فإنَّ جزئيات الأحكام الشرعيَّة أكثرها ظنيَّة.

واحتجَّ المفيد بما رواه الحلبيُّ في الحسن، عن الصادق^(٥)، قال: إذا احتلم الرجل، فأصاب ثوبه مَنِي، فليغسل الذي أصابه، فإنَّ ظنَّ أَنَّهُ أصابه مَنِي، ولم يستيقن، ولم ير مكانه، فلينضحه بالماء^(٦). ولأنَّ معلوم النجاسة يجب غسله، فمظنونونه يرشُّ عليه مقابلةً للمعلوم بمعلوم الغسل، وللمظنونون بمظنونونه.

واحتجَّ ابن إدريس بأنَّ الأصل براءة الذمَّة، وعدم نجاسة المحلِّ بالظنِّ، ونحن في ذلك من المتوقِّفين^(٧).

أقول: نَزَلَ أبو الصلاح الظنَّ منزلة العلم، وهذا جعله يحكم بفساد الصلاة،

(١) الكافي في الفقه: ١٤٠.

(٢) السرائر: ١/١٧٩.

(٣) المقنعة: ٧١.

(٤) الكافي: ٣/٥٤، ح ٤، تهذيب الأحكام: ١/٢٥٢، ح ٧٢٨.

(٥) مختلف الشيعة: ١/٤٨١، وفي الطبعة الأخرى: ١/٣٢٢.

وأما الشيخ المفيد، فإن الظنَّ عنده لم ينزل منزلة العلم، فلم يوجب الغسل، ومثله كلام ابن إدريس، والعلامة توقّف هنا، فلم ينزل الظنَّ هنا لا منزلة العلم، ولا منزلة غيره.

المورد الرابع عشر: في وحدة صلاة العيد

هل يجوز أن تُصلّى في البلد الواحد أكثر من صلاة عيد، أم تُشترط الوحدة؟
قال السيّد محمد في مدارك الأحكام: ظاهر الأصحاب اشتراطها - أي وحدة صلاة العيد في البلد الواحد - حيث أطلقوا مساواتها للجمعة في الشرائط، ونقل عن الحلبيين التصريح بذلك^(١)، محتجّين بأنّه لم يُنقل عن النبي ﷺ أنّه صلّى في زمانه عيدان في بلد، كما لم يُنقل أنّه صلّى جمعتان، وبما رواه محمد بن مسلم في الصحيح، عن أبي جعفر عليه السلام، قال: «قال الناس لأمر المؤمنين عليه السلام: ألا تخلف رجلاً يصلي في العيدين؟ قال: لا أخالف السنّة»^(٢)، وهما لا يدلّان على المنع، ومن ثمّ توقّف العلامة في التذكرة والنهاية في اشتراط ذلك^(٣)، وهو في محله^(٤).

المورد الخامس عشر: في تقسيم الخمس

بين أدلّة الأصحاب وأدلة ابن إدريس نزاع في أنّ الزائد من النصف من الخمس من سهم السادة، هل يأخذه الإمام، أم لا؟
قد قوى العلامة نظريّة ابن إدريس، وقال: فإذا قول ابن إدريس لا يخلو من قوّة، ولا داعي للقول إنّ على الإمام الإكمال، وله الفاضل، فإنّه على ذلك لم يبقَ للتقدير

(١) الكافي في الفقه: ١٥٤، غنية النزوع: ٩٦.

(٢) تهذيب الأحكام: ١٣٧/٣، ح ٣٠٢.

(٣) تذكرة الفقهاء: ١٤٢/٤، نهاية الأحكام: ٥٦/٢.

(٤) مدارك الأحكام: ٩٥/٤.

والتنصيف فائدة، وهذا الكلام عنده أقوى من الروايات التي استند إليها الشيخ الطوسي، وعلى أيِّ حال، فإنَّ العَلَّامة تراجع عن هذا النظر؛ لأنَّه مخالف لأكثر الأصحاب.

قال العَلَّامة في مختلف الشيعة: قال الشيخان: النصف الذي لليتامى والمساكين وأبناء السبيل يفرِّقه الإمام بينهم على قدر كفايتهم في السَّنة ومؤونتهم، فما فضل عنها أخذه الإمام منهم، وما نقص تمَّمه لهم من حقِّه. وإنَّما كان له ما فضل؛ لأنَّ عليه إتمام ما نقص^(١)، وهو مذهب ابن البرَّاج، وسَلَّار^(٢). ومنع ابن إدريس ذلك، وقال: لا يجوز له أن يأخذ فاضل نصيبهم، ولا يجب عليه إكمال ما نقص لهم^(٣).

احتجَّ الشيخان بما رواه أحمد بن محمَّد، قال: حدَّثنا بعض أصحابنا، رفع الحديث إلى أن قال: والحجَّة في زمانه، فالنصف له خاصَّة، والنصف لليتامى والمساكين وأبناء السبيل من آل محمَّد عليه وعليهم السلام، الذين لا تحلُّ لهم الصدقة ولا الزكاة، عوَّضهم الله مكان ذلك الخمس، فهو يعطيهم على قدر كفايتهم، فإن فضل شيء، فهو له، وإن نقص عنهم ولم يكفهم، أتمَّه من عنده، كما صار إليه الفضل، كذلك النقصان يلزمه^(٤). وعن محمَّد بن عيسى، قال: رواه لي بعض أصحابنا، عن العبد الصالح أبي الحسن الأوَّل عليه السلام قال: ونصَّف السهم الباقي بين أهله، ثلاثة أسهم لأيتامهم، وسهم لمساكينهم، وسهم لأبناء سبيلهم، يقسَّم بينهم على الكفاف والسَّعة ما يستغنون به في سنتهم، فإن فضل عنهم شيء يستغنون، فهو للوالي، وإن عجز أو نقص استغنواؤهم، كان على الوالي

(١) المقنعة: ٢٧٨، النهاية: ١٩٩، المبسوط: ١/٢٦٢.

(٢) المهذب: ١/١٨٠، المراسم: ١٤٠.

(٣) السرائر: ١/٤٩٢.

(٤) تهذيب الأحكام: ٤/١٢٦، ح ٣٦٤.

أن يُنفق من عنده بقدر ما يستغنون به، وإنما صار عليه أن يموتهم؛ لأنَّ له ما فضل عنهم^(١).

احتجَّ ابن إدريس بأنَّ نصف الخمس للأصناف، فلا يجوز له **لَا يَحِلُّ** التصرُّف فيها، لقوله **لَا يَحِلُّ**: «لا يحلُّ مال امرئ مسلم إلاَّ عن طيب نفسٍ منه»^(٢)؛ ولأنَّه يستحقُّ النصف، والباقي النصف، فلو كان عليه الإكمال، وله الفاضل، لم يبقَ للتقدير والتنصيف فائدة. ولأنَّ واجبي النفقة محصورون معلومون، وليست الأصناف الثلاثة منهم، فلا يجب عليه إكمال ما نقص من مؤونتهم. ومنع احتجاج الشيخ بأنَّ مستنده خبران مرسلان، وخبر الواحد لو كان مسندًا، لكان في كونه حجةً خلاف، فكيف إذا كان مرسلًا، فإنَّه ليس حجةً قطعًا.

والجواب عن الأوَّل: بمنع استحقاقهم له مطلقًا، بل باعتبار سدِّ الخلة، وحصول الكفاية، لدوران الإعطاء مع الحاجة وجودًا وعدمًا، فكان المدار علةً للدائر.

وعن الثاني: إنَّ تعدُّد الأصناف إنَّما هو لبيان المستحقِّ، وإظهار المصرف، كما في آية الزكاة، لا لبيان مقادير الاستحقاق، وكما أنَّه لا يجب التسوية في باب الزكاة، فكذا هنا، لما تقدَّم في رواية أحمد بن محمد بن محمد في قوله: رأيت إن كان صنف أكثر من صنف، كيف نصنع؟ فقال: ذلك إلى الإمام، رأيت رسول الله **ﷺ** كيف صنع؟ إنَّما كان يُعطي كما يرى، كذا الإمام^(٣). وقسمة الخمس على ستَّة لا ينافي التفضيل، كما في الزكاة، فإنَّ من فضل نصيبه عن كفايته صُرِف إلى غيره.

وعن الثالث: إنَّ النفقة ليست واجبة على الإمام، بل إذا فضل عنه شيء، وأعوز

(١) الكافي: ٤/٤٥٣، ح ٤، تهذيب الأحكام: ٤/١٢٨، ح ٣٦٦.

(٢) السرائر: ١/٤٦٣.

(٣) تهذيب الأحكام: ٤/١٢٦، ح ٣٦٣.

غيره صرف فاضل نصيبه إلى ذلك الغير، ولهذا لو استغنى أحد الأصناف عن نصيبه، صرف إلى الصَّنفين الآخرين، وإن كانت نفقة ذلك البعض لا تجب على المستغني، فكذا الإمام عليه السلام. واعلم أنه لا يمكن أن يقال هنا: إنَّ مستحقِّي الخمس أجمع ذُكروا في الآية، لبيان المصرف كما قلناه في الزكاة، إذ لا يجوز لأحد صرف الجميع إلى صنف واحد عدا الإمام، فإذا قول ابن إدريس لا يخلو من قوَّة، ومخالفة أكثر الأصحاب أيضًا مُشكِلاً، فنحن في هذه المسألة من المتوقِّفين^(١).

أقول: العلَّامة عليه السلام صنع موازنة ومقارنة بين الالتزام بأدلة ابن إدريس، وبين ما عليه أكثر الأصحاب، وهذا جعله يتوقَّف في إبداء النظر هنا.

المورد السادس عشر: في سهم الإمام من الخمس زمن الغيبة

اختلف علماؤنا في سهم الإمام عليه السلام في حال الغيبة من الأخماس والأنفال، مَنْ يأخذه، وما هو مصرفه؟.

قال في مختلف الشيعة: اختلف علماؤنا في مستحقَّ الإمام عليه السلام في حال الغيبة من الأخماس والأنفال وغيرها، وبعد عرض الأقوال وأدلتها، قال: والأقرب في ذلك قسمة الخمس نصفين، فالمختصُّ باليتامى والمساكين وأبناء السبيل من آل محمد عليهم السلام يفرَّق عليهم على حسب حاجتهم، والمختصُّ بالإمام عليه السلام يحفظ له إلى أن يظهر عليه السلام، فيسلم إليه، إمَّا بإدراكه، أو بالإيصاء من ثقة إلى ثقة إلى أن يصل إليه عليه السلام.

وهل يجوز قسمته في المحابيح من الذرِّيَّة، كما ذهب إليه جماعة من علمائنا؟. الأقرب ذلك، لما ثبت بما تقدَّم من الأحاديث إباحة البعض للشيعة حال ظهورهم، فإنَّه يقتضي أولويَّة إباحة أنسابهم عليهم السلام مع الحاجة حال غيبة الإمام عليه السلام؛ لاستغنائه عليه السلام

(١) مختلف الشيعة: ٣/ ٣٣٤-٣٣٧، وفي الطبعة الأخرى: ٣/ ٢٠٥.

وحاجتهم، ولما سبق من أن حصّتهم لو قصرت عن حاجتهم، لكان على الإمام عليه السلام الإتمام من نصيبه حال ظهوره، فإنّ وجوب هذا حال ظهوره يقتضي وجوبه حال غيبته عليه السلام، فإنّ الواجب من الحقوق لا يسقط بغيبته من عليه الحقّ، خصوصاً إذا كان الحقّ لله تعالى.

ثمّ قال: إذا ثبت هذا، فإن المتولّي لتفريق ما يخصّه عليه السلام في محاييح الذريّة من إليه الحكم عن الغائب؛ لأنّه قضاء حقّ عليه، كما يقضي عن الغائب، وهو الفقيه المأمون الجامع لشرائط الفتوى والحكم، فإن تولّى ذلك غيره، كان ضامناً، وإنّها يفرّقه الحاكم لكلّ فريق بقدر ما يحتاجون إليه على سبيل التتمّة في مؤنّتهم.

أقول: لا يخفى عليك أنّ العلامة قد توقّف في المسألة السابقة في أخذ الإمام عليه السلام الزائد، وتتميم الناقص، فتأمّل.

وهل يجوز التفريق في فقهاء الشيعة غير الهاشميين؟ كلام المفيد وابن حمزة^(١) يقتضي ذلك، ونحن في هذه المتوقّفين، وإنّا أطبنا القول في هذه المسألة؛ لأنّها من مهمّات هذا العلم^(٢).

أقول: المسألة وإن كانت من المسائل العمليّة المتبلى بها عند الناس، إلّا أنّ كثرة الأدلّة وتنوّعها أدّى إلى تعدّد الأقوال، ومع ذلك فإنّ العلامة من المتوقّفين؛ لفقدان المرجّحات بنظره.

المورد السابع عشر: في الشاكّ في دخول الليل لعارض

ذكر الفقهاء أنّ الشاكّ في دخول الليل لعارض في السماء، ولم يعلم بدخول الليل

(١) الوسيطة: ١٣٧.

(٢) مختلف الشيعة: ٣/ ٣٤٧-٣٥٣.

فأفطر، ثُمَّ تَبَيَّنَ لَهُ بَعْدَ ذَلِكَ أَنَّهُ كَانَ نَهَارًا، يَجِبُ عَلَيْهِ الْقَضَاءُ، وَالْكَلَامُ يَأْتِي فِي الظَّانِّ بِدُخُولِ اللَّيْلِ وَأَفْطَرَ، هَلْ عَلَيْهِ شَيْءٌ مِنَ الْقَضَاءِ وَالْكَفَّارَةِ، أَمْ لَا؟
بَيْنَ الْفُقَهَاءِ خِلَافٌ، وَقَدْ عَرَضَ الْعَلَامَةُ الْأَقْوَالَ وَأَدَلَّتْهَا، ثُمَّ اخْتَارَ التَّوَقُّفَ.

قَالَ الْعَلَامَةُ فِي مُخْتَلَفِ الشَّيْعَةِ: قَالَ الشَّيْخُ فِي النِّهَايَةِ: لَوْ شَكَّ فِي دُخُولِ اللَّيْلِ؛ لَوْ جُودَ عَارِضٌ فِي السَّمَاءِ، وَلَمْ يَعْلَمْ بِدُخُولِ اللَّيْلِ، وَلَا غَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ ذَلِكَ فَأَفْطَرَ، ثُمَّ تَبَيَّنَ لَهُ بَعْدَ ذَلِكَ أَنَّهُ كَانَ نَهَارًا، كَانَ عَلَيْهِ الْقَضَاءُ، فَإِنْ كَانَ قَدْ غَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ دُخُولُ اللَّيْلِ، ثُمَّ تَبَيَّنَ لَهُ أَنَّهُ كَانَ نَهَارًا، لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ شَيْءٌ^(١)، وَهُوَ اخْتِيَارُ الصَّدُوقِ مُحَمَّدَ بْنَ بَابُوهِ^(٢). وَعَدَّ فِي الْمَبْسُوطِ فِيمَا يُوْجِبُ الْقَضَاءُ الْإِفْطَارَ لِعَارِضٍ يَعْزُضُ فِي السَّمَاءِ مِنْ ظُلْمَةٍ، ثُمَّ تَبَيَّنَ لَهُ أَنَّ اللَّيْلَ لَمْ يَدْخُلْ. قَالَ: وَقَدْ رَوَى أَنَّهُ إِذَا أَفْطَرَ عِنْدَ أَمَارَةٍ قَوِيَّةٍ، لَمْ يَلْزِمِهِ الْقَضَاءُ^(٣).

وَقَالَ الْمَفِيدُ: وَمَنْ ظَنَّ أَنَّ الشَّمْسَ قَدْ غَابَتْ لِعَارِضٍ مِنَ الْغَيْمِ أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ فَأَفْطَرَ، ثُمَّ تَبَيَّنَ أَنَّهَا لَمْ تَكُنْ غَابَتْ فِي تِلْكَ الْحَالِ، وَجَبَ عَلَيْهِ الْقَضَاءُ؛ لِأَنَّهُ انْتَقَلَ عَنْ يَقِينِ النَّهَارِ إِلَى ظَنِّ اللَّيْلِ، فَخَرَجَ عَنِ الْفَرْضِ بِشَكٍّ، وَذَلِكَ تَفْرِيطٌ مِنْهُ فِي الْفَرْضِ^(٤)، وَكَذَا أَوْجَبَ السَّيِّدُ الْمُرْتَضَى وَسَلَّارٌ وَأَبُو الصَّلَاحِ^(٥) الْقَضَاءَ مَعَ الظَّنِّ، وَعَدَّ ابْنَ أَبِي عَقِيلٍ فِيمَا يُوْجِبُ الْقَضَاءَ خَاصَّةً الْإِفْطَارَ قَبْلَ غُرُوبِ الشَّمْسِ، وَأَطْلَقَ، وَعَدَّ ابْنَ الْبَرَّاجِ فِيمَا يُوْجِبُ الْقَضَاءَ خَاصَّةً تَنَاوُلَ مَا يَفْطَرُ مِمَّنْ شَكَّ فِي دُخُولِ اللَّيْلِ؛ لَوْ جُودَ عَارِضٌ، وَلَمْ يَعْلَمْ، وَلَا غَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ دُخُولُهُ^(٦).

(١) النِّهَايَةُ وَنَكْتَهَا: ٣٩٨/١.

(٢) مَنْ لَا يَحْضُرُهُ الْفَقِيه: ١٢١/٢، ذِيلُ ح ١٩٠٢.

(٣) الْمَبْسُوطُ: ٢٧٢/١.

(٤) الْمُقْنَعَةُ: ٣٥٨.

(٥) جَمَلُ الْعِلْمِ وَالْعَمَلِ (رَسَائِلُ الشَّرِيفِ الْمُرْتَضَى): ٥٥/٣، الْمَرَاسِمُ: ٩٨، الْكَافِي فِي الْفَقْهِ: ١٨٣.

(٦) الْمَهْذَّبُ: ١٩٢/١.

وقال ابن إدريس: مَنْ ظَنَّ أَنَّ الشمس قد غابت لعارض يعرض في السماء من ظلمة أو قيام، ولم يغلب على ظنّه ذلك، ثُمَّ تَبَيَّنَ الشمس بعد ذلك، فالواجب عليه القضاء دون الكفّارة، فإن كان مع ظنّه غلبة قوّة، فلا شيء عليه من قضاء ولا كفّارة؛ لأنّ ذلك فرضه، لأنّ الدليل قد فقده، فصار تكليفه في عبادته غلبة ظنّه، فإن أفطر لا عن أمارّة ولا ظنٍّ؛ فيجب عليه القضاء والكفّارة^(١).

احتجّ الشيخ رحمه الله بأنّه مكلف بالظنّ عند تعدّد العلم، وقد فعل ما أمر به على وجهه، فيخرج عن العهدة، لدلالة الأمر على الإجزاء.

ومارواه زرارة في الصحيح، قال: قال أبو جعفر عليه السلام: **وقت المغرب إذا غاب القرص، فإن رأيته بعد ذلك، وقد صلّيت، أعدت الصلاة، ومضى صومك، وتكفّ عن الطعام إن كنت أصبت منه شيئاً**^(٢).

وعن أبي الصباح الكنانيّ، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجلٍ صام، ثُمَّ ظَنَّ أَنَّ الشمس قد غابت وفي السماء علةٌ، فأفطر، ثُمَّ أَنَّ السحاب انجلى، فإذا الشمس لم تغب، فقال: **«قد تمّ صومه، ولا يقضيه»**^(٣).

وعن زيد الشحام، عن أبي عبد الله عليه السلام، في رجل صائم، ثُمَّ ظَنَّ أَنَّ الليل قد كان دخل، وأنّ الشمس قد غابت، وكان في السماء سحاب، فأفطر، ثُمَّ إِنَّ السحاب انجلى، فإذا الشمس لم تغب، فقال: **«تمّ صومه، ولا يقضيه»**^(٤).

(١) السرائر: ١/ ٣٧٧.

(٢) تهذيب الأحكام: ٤/ ٢٧١، ح ٨١٨.

(٣) تهذيب الأحكام: ٤/ ٢٧١، ح ٨١٦.

(٤) تهذيب الأحكام: ٤/ ٢٧١، ح ٨١٧.

وبما رواه زرارة في الصحيح، عن الباقر عليه السلام، قال لرجل ظنَّ أنَّ الشمس قد غابت، فأفطر، ثمَّ أبصر الشمس بعد ذلك، قال: «ليس عليه قضاء»^(١).

احتجَّ المفيد بما رواه يونس بن عبد الرحمن، عن أبي بصير وسماعة، وفي الصحيح، عن أبي عبد الله عليه السلام، في قوم صاموا شهر رمضان، فغشيهم سحاب أسود عند غروب الشمس، فرأوا أنَّه الليل، فقال: «على الذي أفطر صيام ذلك اليوم، إنَّ الله عزَّ وجلَّ يقول: ﴿ثُمَّ آتَيْنَا آلَ إِبْرَهِيمَ الْأَيْلَ﴾، فمن أكل قبل أن يدخل الليل، فعليه قضاؤه؛ لأنَّه أكل متعمداً»^(٢)؛ ولأنَّه أفطر متعمداً في نهار رمضان، فأفسد صومه، وسقطت الكفارة للشبهة، ولانتفاء العلة التي هي الهتك.

والجواب عن الرواية: إنَّ في الطريق محمد بن عيسى القطيني، عن يونس، وكان شيخنا الصدوق محمد بن بابويه يتوقف فيما يرويه محمد بن عيسى، عن يونس، ويحتمل أن يكون قوله عليه السلام: «على الذي أفطر صيام ذلك اليوم»، المراد منه: أن يكون قد أفطر مع شكِّه، لا مع ظنِّه.

وعن الثاني: المنع من أنَّه تعمَّد الأكل في نهار رمضان.

واعلم أنَّ قول شيخنا المفيد رحمته الله تعالى ليس بعيداً من الصواب، وروايته جيدة. والرواية الأولى للشيخ، وإن كانت صحيحة، لكنَّها غير دالَّة بالتنصيص على المطلوب، إذ ليس يلزم من مُضيِّ الصوم عدم القضاء.

والرواية الثانية في طريقها محمد بن الفضيل، وهو ضعيف.

والثالثة في طريقها ابن فضال، وأبو جميل، وفيهما قول.

(١) تهذيب الأحكام: ٣١٨/٤، ح ٩٦٨.

(٢) تهذيب الأحكام: ٢٧٠/٤، ح ٨١٥.

والرابعة في طريقها أبان، فإن كان هو أبان بن عثمان، ففيه قولٌ أيضًا.
وقول الشيخ: «أنَّه مكلف بالظنَّ».

قلنا: نعم، ما لم يظهر الكذب فيه، وكذا لو ظنَّ الطهارة؛ لوجبت عليه الصلاة،
لو انكشف فساد ظنِّه، وجبت عليه الإعادة، وهو كثير النظائر، فعلم أنَّ مطلق الظنَّ غير
كافٍ في السقوط، بل ما لم يظهر فسادُه.

قال الصدوق محمد بن بابويه عقيب رواية زرارة، عن الباقر عليه السلام، ورواية زيد، عن
الصادق عليه السلام: وبهذه الأخبار أُفتي ولا أُفتي بالخبر الذي أوجب القضاء عليه؛ لأنَّ راويه
سماعة بن مهران، وكان واقفيًّا، ونحن في هذه المسألة من المتوقِّفين، وإن كان الميل إلى
ما أفتى به المفيد عليه السلام؛ لأنَّه أكثر في الفتيا، ورواية سماعة رواها الشيخ عن أبي بصير أيضًا
في الصحيح ^(١).

أقول: تنوُّع الأقوال في مسألة الظانَّ بدخول الليل تبعًا لتنوُّع الأدلَّة، وما يُستفاد
منها، أدَّى بالعلامة إلى التوقُّف، وإن كان لقول المفيد الحاكم بلزوم القضاء عليه
مرجَّحات بنظره تجعله أن يلتزم بذلك.

المورد الثامن عشر: إنزال الماء يُفسد الاعتكاف أم لا؟

قال العلامة في مختلف الشيعة: قال الشيخ: الاعتكاف يفسد بالجماع، ويجب به
القضاء والكفارة، وكذا كلُّ مباشرة تؤدِّي إلى إنزال الماء عمدًا يجري مجراه، وفي أصحابنا
مَن قال: ما عدا الجماع يوجب القضاء دون الكفارة ^(٢).

احتجَّ بأنَّه أفسد اعتكافه، فوجب عليه الكفارة كالجماع.

(١) مختلف الشيعة: ٣/ ٤٣٠-٤٣٥.

(٢) المبسوط: ١/ ٢٩٣.

احتجَّ الآخرون بأصالة البراءة، ونحن في ذلك من المتوقِّفين^(١).

أقول: اتَّفَقَ القولان على أنَّ إنزال الماء بالجماع في الاعتكاف يوجب القضاء، واختلفا في أنَّ إنزاله بدون الجماع، هل يوجب الكفارة أم لا؟.

النزاع هنا بين تسرية حكم الجماع إلى مطلق إنزال الماء، فيجب عليه القضاء والكفارة، وبين إجراء أصالة البراءة؛ وأنَّه لا يمكن تسرية حكم الجماع إلى مطلق إنزال الماء، وهذا جعل العَلَّامة من المتوقِّفين.

المورد التاسع عشر: في تصرية البقرة والناقة

التصرية عدم حلب الشاة أو البقرة أيَّامًا حتَّى يجتمع اللبن في ضرعها^(٢)، إذا باع الرجل الشاة مصرَّة؛ فإنَّه يمكن ردُّها بالإجماع، ولكن هذا الحكم هل يثبت في البقرة والناقة؟.

العَلَّامة نقل نظريَّة الشيخ في المبسوط والخلاف، وابن البرَّاج، وابن الجنيد، وابن إدريس، ثمَّ اختار التوقُّف.

قال في مختلف الشيعة: قال الشيخ في المبسوط والخلاف^(٣): التصرية تثبت في البقرة والناقة كثبوتها في الشاة، وبه قال ابن الجنيد، وابن البرَّاج، وابن إدريس^(٤)، ونحن في ذلك من المتوقِّفين. وادَّعى الشيخ الإجماع عليه، فإن ثبت كان حقًّا، وإلَّا فالوجه المنع.

(١) مختلف الشيعة: ٣/ ٥٩١، وفي الطبعة الأخرى: ٣/ ٤٥٥.

(٢) الصحاح: ٦/ ٢٤٠.

(٣) المبسوط: ٢/ ١٢٥، الخلاف: ٣/ ١٠٥، المسألة: ١٧٠.

(٤) المذهب: ١/ ٣٩١، السرائر: ٢/ ٣٠٠.

لنا: الأصل عدم الخيار، ولزوم العقد بعد التصرف^(١).

أقول: عمدة دليل الشيخ الطوسي في التصرية من الشاة إلى البقرة والناقة الإجماع، فإن ثبت فيه، وإلا فالأصل عدم ثبوت الخيار للمشتري، فإنَّ العقد يلزم بعد التصرف.

المورد العشرون: الرضاع بعد الفطام

لا ريب في أنَّ لبن المرضعة مع كون ولدها في الحولين ممَّا ينشر الحرمة، سواء فطمته فيهما، أولاً، وإنَّما اختلفوا فيما لو أرضعت الآخر بعد الحولين، وقد اتَّسع الخرق هنا بين المختلفين، حتَّى حُكي عن ابن زهرة الإجماع على اشتراط نشر الحرمة بكون ولد المرضعة في الحولين^(٢)، وحكى الفاضل الهندي عن غيره الإجماع على عدم اشتراطه^(٣).

والأوَّل: مذهب أبي الصلاح وابن حمزة^(٤).

والثاني: لابن إدريس، والمحقِّق، والشهيدَيْن، وفخر المحقِّقين، والمحقِّق الثاني، وصاحب الكفاية^(٥)، وكثير من المتأخِّرين، وقطع به العلامة في جملة من كتبه، لكنَّه توقَّف في المختلف^(٦).

قال العلامة في مختلف الشيعة: قال الشيخ: ينبغي أن يكون الرضاع في مدَّة الحولين، فإنَّ حصل الرضاع بعد الحولين، سواء كان قبل الفطام، أو بعده، قليلاً كان أو كثيراً؛

(١) مختلف الشيعة: ١٧٧/٥.

(٢) غنية النزوع: ٣٢٥.

(٣) كشف اللثام: ١٣٧/٧.

(٤) الكافي في الفقه: ٢٥٨، الوسيلة: ٣٠١.

(٥) كفاية الأحكام: ١١٠/٢.

(٦) مختلف الشيعة: ١٣/٧، وفي الطبعة الأخرى: ٣٦/٧.

فإنَّه لا يحرم^(١). وكذا قال المفيد: ليس يحرم النكاح من الرضاع إلَّا ما كان في الحولَيْن قبل الكمال، فأما ما حصل بعد الحولَيْن، فإنَّه ليس برضاع يحرم به النكاح، قال رسول الله ﷺ: «لا رضاع بعد فطام»^(٢). وأطلقنا القول، ولم يتعرَّضاً لولد المرضعة الذي رضع الطفل من لبنه، وكذا أكثر علمائنا المتقدمين.

أمَّا أبو الصلاح، فإنَّه جعل من شرائط الرضاع أن يكون الراضع والمرتضع من لبنه ينقص سنُّهما عن الحولَيْن^(٣)، وكذا قال السيّد ابن زهرة^(٤). وقال ابن حمزة: من شرائط الرضاع أن يكون الصبي المرتضع دون سنتين، وأن تكون المرضعة في مدَّة السنتين من وقت الولادة^(٥).

وقال ابن إدريس: وقد ذهب بعض أصحابنا المتأخِّرين في تصنيفٍ له.. إلى أن قال: منها أن يكون سنُّ الراضع والمرتضع من لبنه دون الحولَيْن، وهذا خطأ من قائله؛ لأنَّ الاعتبار بسنِّ الراضع؛ لأنَّ المرأة إذا كان لها لبن ولادة حلال، ومضى لها أكثر من حولَيْن، ثمَّ أرضعت من له أقلُّ من حولَيْن الرضاع المحرَّم، انتشرت الحرمة وتعلَّق عليه وعليها أحكام الرضاع بغير خلاف من محصَّل، واعتبارنا الحولَيْن في المرتضع لدليل إجماع الطائفة، وأيضاً قوله تعالى: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ﴾؛ لأنَّ المراد إثبات الرضاع الشرعيّ الذي يتعلَّق به الحرمة، بدليل أنَّه تعالى لا يجوز أن يريد الرضاع اللغويّ؛ لأنَّه يطلق على ما يحصل بعد الحولَيْن وقبل تمامهما، ولا يريد نفي جوازه دونهما

(١) النهاية: ٦٦١.

(٢) الكافي: ٥/ ٤٤٣، ح ٥، من لا يحضره الفقيه: ٣/ ٢٢٧، ح ١٠٧٠، و: ٤/ ٢٦٠، المقنعة: ٥٠٣.

(٣) الكافي في الفقه: ٢٨٥.

(٤) غنية النزوع: ٢٣٥.

(٥) الوسيلة: ٣٠١.

أو بعدهما؛ لأنَّ ذلك جائز بغير خلاف، ولا نفي الكفاية بدونها؛ لأنَّ الكفاية قبل تمامها قد تحصل بلا شبهة، فلم يبقَ إلَّا ما قلناه^(١).

وهذا الكلام على طوله خالٍ عن التحصيل، بل هو عن التحقيق بمعزل؛ لأنَّه حكم بالخطأ مستدلاً بالإجماع في المختلف، وهو أولى بالخطأ، والآية سقت لبيان مدَّة الرضاع الذي يستحقُّ به الأجرة، ولا تعرَّض فيها للتحريم، مع أنَّه لو كان؛ لكانت دالَّة على نقيض مطلوبه، مع أنَّ الشيخ نقل عن ابن بكير، حيث سأله ابن فضال في المسجد: في امرأة أرضعت غلاماً ستين، ثمَّ أرضعت صبيَّة لها أقلَّ من ستين حتَّى تمتَّ الستتان، أيفسد ذلك بينهما؟ قال: «لا يفسد ذلك بينهما، لأنَّه رضاع بعد فطام، وإنَّما قال رسول الله ﷺ: لا رضاع بعد فطام»، أي إنَّه إذا تمَّ للغلام ستتان أو الجارية، فقد خرج من حدِّ اللبن، فلا يفسد بينه وبين من يشرب منه، قال: وأصحابنا يقولون: إنَّه لا يفسد إلَّا أن يكون الصبي والصبيَّة يشربان شربة شربة^(٢).

وهذا، وإن لم يكن حجة، حيث لم يسنده ابن بكير إلى إمام، إلَّا أنَّ ادِّعاء الإجماع على خلافه ممنوع، وبالجمله فلا بن إدريس أن يحتجَّ بالعموم.

احتجَّ أبو الصلاح بأنَّ الرضاع المعتبر شرعاً ما حصل قبل الفطام، وكما ثبت في أحد المرتضعين ثبت في الآخر، وعموم قوله ﷺ: «لا رضاع بعد فطام»^(٣).

والجواب: المنع من المقدِّمة الأولى، ومن القياس؛ فإنَّه باطل عندنا، والحديث يعمل بموجبه، لتناوله المرتضع، بمعنى: انتفاء أحكام الرضاع في الحاصل بعد فطام

(١) السرائر: ٥١٩/٢.

(٢) تهذيب الأحكام: ٣١٧/٧، ح ٣١١، الاستبصار: ١٩٧/٣، ح ٧١٤.

(٣) الكافي في الفقه: ٢٨٥.

المرتضع بالنسبة إليه. وقول أبي الصلاح لا يخلو من قوَّة، فنحن في هذه المسألة من المتوقِّفين^(١).

أقول: المتَّضح من هذه النقولات أنَّ ساحة التوافق بين العلماء ما كان عليه أبو الصلاح الحلبي، من أنَّ نشر الحرمة يكون فيما إذا نقص عمر الرضيع والمرتضع عن الحولين، وساحة الخلاف في نشرها فيما إذا كان رضاع المرتضع بعد الحولين، فإنَّ ابن إدريس نشر الحرمة، وإن كان الرضاع بعد سنتين، فإنَّ الملاك عنده لبن الولادة، والرضاع من لبن الولادة ينشر الحرمة، والعلامة لتردُّده بين الملاكين، ملاك الرضاع في الحولين، وملاك الرضاع من لبن الولادة، توقَّف في الفتوى هنا.

المورد الحادي والعشرون: في المحرَّمات بالرضاع

ما هي مساحة نشر الحرمة بسبب الرضاع؟

قال العلامة في مختلف الشيعة: قال الشيخ في الخلاف: إذا حصل الرضاع المحرَّم لم يحلَّ للفحل نكاح أخت هذا المولود المرتضع بلبنه، ولا لأحد من أولاده من غير المرضعة ومنها؛ لأنَّ إخوته وأخواته صاروا بمنزلة أولاده^(٢). ونحوه قال في النهاية: وكذلك يحرم جميع إخوة المرتضع على هذا البعل، وعلى جميع أولاده من جهة الوالدة والرضاع^(٣).

وقال ابن إدريس: قول شيخنا رحمته الله في ذلك غير واضح، وأي تحریم حصل بين أخت هذا المولود المرتضع، وبين أولاد الفحل، وليس هي أختهم، لا من أمهم، ولا من أبيهم،

(١) مختلف الشيعة: ١٣/٧-١٥، وفي الطبعة الأخرى: ٣٦/٧.

(٢) الخلاف: ٩٢/٥.

(٣) النهاية: ٤٦٢.

والنبي ﷺ جعل النسب أصلاً للرضاع في التحريم، فقال: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب»، وفي النسب لا يحرم على الإنسان (نكاح) أخت أخيه التي لا من أمّه ولا من أبيه، ثم أمر بالتأمل والملاحظة^(١).

وهذا قول ابن إدريس لا بأس به، فإنَّ النظر يقتضيه، لكنّه لا يجمع ما قاله أوّلاً في المسألة السابقة التي حكم فيها بتحريم أمّ الولد وأخته، كما حرمتا في النسب، وقد عرفت هناك أنّ التحريم ليس من جهة النسب، بل من جهة المصاهرة. ثمَّ إنّ الأئمة عليهم السلام حكموا بالتحريم في الرضاع، وإن اختلفت العلّة، وقد قال أبو جعفر الثاني عليه السلام: «ولو كنَّ عشرًا متفرّقات، ما حلَّ لك منهنَّ شيء، وكنَّ في موضع بناتك»^(٢).

وكذا ما رواه أيّوب بن نوح في الصحيح، قال: كتب عليّ بن شعيب إلى أبي الحسن عليه السلام: امرأة أرضعت بعض ولدي، هل يجوز لي أن أتزوَّج بعض ولدها؟ فكتب عليه السلام: «لا يجوز لك ذلك؛ لأنَّ ولدها صاروا بمنزلة ولدك»^(٣). وهذا التعليل يعطي صيرورة أولادها إخوة لأولاده؛ فينشر الحرمة، ونحن في ذلك من المتوقّفين^(٤).

أقول: كأنَّ الكلام في مساحة نشر الحرمة، هل تصل إلى أن يحرم أخت الأخ على أخ الأخت، أو إنّ الحرمة تقتصر على المرتضعين فقط؟.

التزم الشيخ بالعموم والشمول، وأنَّ أخت الأخ تحرم على أخ الأخت، وخالف ابن إدريس كلام الشيخ، وقال بمساحة محدودة من الحرمة، فإنَّ نشر الحرمة يكون بين

(١) السرائر: ٥٥٧/٢.

(٢) الكافي: ٤٤١/٥، ح ٨، الاستبصار: ١٩٩/٣، ح ٧٢٣.

(٣) من لا يحضره الفقيه: ٣٠٦/٣، ح ١٤٧٠، تهذيب الأحكام: ٣٢١/٧، ح ١٣٦٤، الاستبصار: ٢٠١/٣، ح ٧٢٧.

(٤) مختلف الشيعة: ١٣/٧-١٥، وفي الطبعة الأخرى: ٤٢/٧.

المرتضعين من ثدي واحد، وأمّا إختوتها؛ فلا موجب لجعل الارتباط بينهما، والعلامة توقّف في ذلك.

المورد الثاني والعشرون: في حرمة أم الزوجة على زوج البنت

تحرم بنت الزوجة إذا دخل بالأم، ولا تحرم بمجرّد العقد، فيجوز للزوج إذا طلق الأم قبل أن يدخل بها، أن يعقد على بنتها إجماعاً، ولكن هل يحرم على الرجل أم الزوجة مؤبداً، أم لا؟.

قال العلامة في مختلف الشيعة: المشهور عند علمائنا أجمع - إلا ابن أبي عقيل والصدوق - تحريم أم الزوجة مؤبداً، سواء دخل بالبنت أو لا، ذهب إليه الشيخان وسائر، وأبو الصلاح^(١)، وغيرهم.

وقال ابن أبي عقيل: قال الله تعالى: ﴿وَأُمّهَتْ نِسَائِكُمْ وَرَبِّبِكُمْ الَّتِي فِي حُجُورِكُمْ مِّن نِّسَائِكُمْ﴾، ثم شرط في الآية شرطاً، فقال: ﴿الَّتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ﴾، إلى قوله: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ﴾^(٢)، فالشرط عند آل الرسول في الأمّهات والربائب جميعاً الدخول، وإذا تزوّج الرجل المرأة، ثم مات عنه أو طلقها قبل أن يدخل بها، فله أن يتزوّج بأمّها وابتنتها.

وأما الصدوق، عن الصادق عليه السلام: إنّه سُئل عن رجل تزوّج امرأة، ثم طلقها قبل أن يدخل بها، هل له أن يتزوّج ابتنتها؟ قال: «الأم والابنة في هذا سواء، إذا لم يدخل بإحدهما؛ حلّت له الأخرى»^(٣). وقال في المقنع: إذا تزوّج البنت فدخل بها، أو لم يدخل، فقد حرمت عليه الأم.

(١) المقنعة: ٥٠٢، النهاية: ٤٥١، المبسوط: ١٩٦/٤، المراسم: ١٤٧، الكافي في الفقه: ٢٨٦.

(٢) النساء: ٢٣.

(٣) من لا يحضره الفقيه: ٣/٢٦٢، ح ١٢٤٧.

وقد روي أن الأم والبنت في هذا سواء، إذا لم يدخل بإحدهما؛ حلت له الأخرى^(١). فجعله هنا رواية.

وقال ابن الجنيّد: كلٌّ من وقع عليه اسم أم امرأة دخل بها الرجل من قبل ابنتها، أو أمهاتهم رحمًا ونسبًا ورضاعًا؛ فهي محرّمة على الرجل الداخل بالمرأة، لقول الله ﷻ: ﴿وَأَمَّهْتُ نِسَائِكُمْ﴾^(٢)، وكذلك أيضًا بناتها وبنات ولدها، لقوله ﷻ: ﴿وَرَبَّيْبُكُمْ أَلَّتِي فِي حُجُورِكُمْ مِّنْ نِّسَائِكُمُ الَّتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ﴾، وسواء كنَّ في الحجور أو غير الحجور، ولقول النبي ﷺ: «أيما رجل نكح امرأة ودخل بها؛ لا يحلُّ له نكاح ابنتها»^(٣)، فلم يفصل مَنْ كان في حجره مَنْ لم يكن في حجره، وكذلك الرواية عن أمير المؤمنين عليه السلام^(٤)، وسواء كانت المرأة مدخولًا بها بطلاق أو موت في تحريم أمهاتها؛ لأنَّ التحريم أتى منهما، فأما بنات النساء، فلا بأس بالعقد عليهنَّ إذا لم يكن الزوج دخل بالأم، لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ لَّمْ تَكُونُوا دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ﴾.

وليس في هذا القول تصريح بتحليل الأمِّ مع عدم الدخول بالبنت، ولا بتحريمه، لكن تقييد المرأة بالدخول بها يُشعر بالإباحة. والمعتمد التحريم.

لنا: عموم قوله تعالى: ﴿وَأَمَّهْتُ نِسَائِكُمْ﴾، ولم يشترط الدخول، فيجري على العموم، قال ابن عباس في هذه الآية: أبهموا ما أبهم الله سبحانه^(٥).

(١) المقنع: ١٠٣.

(٢) النساء: ٢٣.

(٣) سنن الترمذي: ٢/٢٩٣، ح ١١٢٦، سنن البيهقي: ٧/١٦.

(٤) انظر: تهذيب الأحكام: ٧/٢٧٣، ح ١١٦٥ و ١١٦٦، الاستبصار: ٣/١٥٦، ح ٥٦٩.

(٥) تفسير القرطبي: ٥/١٠٦، المغني: ٧/٤٧٢.

وما رواه إسحاق بن عمار، عن الصادق عليه السلام إن علياً عليه السلام كان يقول: الربائب عليكم حرام مع الأمهات اللاتي قد دخل بهن من في الحجور، وغير الحجور سواء، والأمهات مبهمات دخل بالبنات أو لم يدخل بهن، فحرموا وأبهموا ما أبهم الله^(١).

وعنه عليه السلام قال: إذا تزوج البنت، فدخل بها أو لم يدخل؛ فقد حرمت عليه الأم^(٢). وعن أبي بصير قال: سألته عن رجل تزوج امرأة، ثم طلقها قبل أن يدخل بها، قال: تحل له ابنتها، ولا تحل له أمها^(٣). وللاحتياط.

احتج المانعون بقوله: ﴿وَأَمْهَتُ نِسَائِكُمْ وَرَبَائِبُكُمُ اللَّاتِي فِي حُجُورِكُم مِّن نِّسَائِكُمُ اللَّاتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ﴾، فشرك الدخول في تحریمها، قضية للعطف.

وما رواه جميل بن دراج وحماد بن عثمان في الصحيح، عن الصادق عليه السلام، قال: «الأم والبنت سواء، إذا لم يدخل بها» يعني: إذا تزوج المرأة ثم طلقها قبل أن يدخل بها؛ فإنه إن شاء تزوج أمها، وإن شاء ابنتها^(٤).

وفي الصحيح عن منصور بن حازم، قال: كنت عند أبي عبد الله عليه السلام، فأتاه رجل فسأله عن رجل تزوج امرأة فماتت قبل أن يدخل بها، أيتزوج بأمها؟ فقال أبو عبد الله عليه السلام: «قد فعله رجل منّا، فلم نر به بأساً»، فقلت: جُعِلَ فداك، ما تفخر الشيعة إلا بقضاء علي عليه السلام في هذه السمجية التي أفتاها ابن مسعود أنه لا بأس بذلك، ثم إن علياً عليه السلام سأله، فقال له علي عليه السلام: «من أين أخذتها؟» فقال: من قول الله عز وجل: ﴿وَأَمْهَتُ نِسَائِكُمْ وَرَبَائِبُكُمُ اللَّاتِي فِي حُجُورِكُم مِّن نِّسَائِكُمُ اللَّاتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ فَإِنْ

(١) تهذيب الأحكام: ٢٧٣/٧، ح ١١٦٥، الاستبصار: ١٥٦/٣، ح ٥٦٩.

(٢) تهذيب الأحكام: ٢٧٣/٧، ح ١١٦٦، الاستبصار: ١٥٦/٣، ح ٥٧٠.

(٣) تهذيب الأحكام: ٢٧٣/٧، ح ١١٦٧، الاستبصار: ١٥٦/٣، ح ٥٧١.

(٤) الكافي: ٤٢١/٥، ح ١، تهذيب الأحكام: ٢٧٣/٧، ح ١١٦٨، الاستبصار: ١٥٧/٣، ح ٥٧٢.

لَمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ ﴿١﴾، فقال عليؑ: إِنَّ هذه مُسْتَنَاءة، وهذه مُرْسَلَةٌ وَأَمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ، فقال أبو عبد اللهؑ للرجل: أما تسمع ما يروي هذا عن عليؑ؟ فلما قمت ندمت، وقلت: أي شيء صنعت، يقول هو: قد فعله رجل منّا؛ فلم نر به بأساً، فأقول أنا: قضى عليؑ فيها، فلقيته بعد ذلك، فقلت: جُعِلَتْ فداك، مسألة الرجل إنّما كان الذي كنت تقول: كان زَلَّةً مِنِّي، فما تقول فيها؟ فقال: يا شيخ تخبرني أنّ عليّاًؑ قضى فيها، وتسالني ما تقول فيها^(١).

وعن محمد بن إسحاق بن عمار، قال: قلت له: رجل تزوّج امرأة، ودخل بها ثمّ ماتت، أيحلُّ له أن يتزوَّج أمها؟ قال: «سبحان الله كيف يحلُّ له أمها، وقد دخل بها؟»، قال: قلت له: فرجل تزوّج امرأة فهلكت قبل أن يدخل بها، تحلُّ له أمها؟ قال: «وما الذي يحرم عليه منها، ولم يدخل بها؟»^(٢). وللأصل.

والجواب: بمنع عود الوصف إلى الجملتين معاً، فإنّا قد بيّنا في أصول الفقه أولويّة رجوع الوصف والشرط والاستثناء إلى الأخيرة من الجمل المتعاقبة^(٣)؛ ولأنّ شرط الدخول هنا عائد إلى الرّبائب خاصّة، فإنّه قال: ﴿مَنْ نَسَايَكُمْ أَلْتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَ﴾^(٤)، والرّبائب من النساء لا محالة، فيصحّ أن يرجع إليهنّ؛ لأنّه شرط أن يكنّ من نسائنا، وأمّهات النساء ليس من نسائنا، بل نساؤنا منهنّ، وإذا تعدّر رجوع الشرط إلى الأولى، وجب اختصاصه بالأخيرة؛ لأنّ شرط رجوعه إليهما، لو قلنا به، إمكان رجوعه إليهما.

(١) تهذيب الأحكام: ٧/ ٢٧٤، ح ١١٦٩، الاستبصار: ٣/ ١٥٧، ح ٥٧٣.

(٢) تهذيب الأحكام: ٧/ ٢٧٥، ح ١١٧٠، الاستبصار: ٣/ ١٥٨، ح ٥٧٤.

(٣) مبادئ الوصول إلى علم الأصول: ١٣٦، و ١٣٨.

(٤) النساء: ٢٣.

وأما الحديثان الصحيحان، فقد أجاب الشيخ عنهما بأنَّهما شاذَّان مخالفان لظاهر كتاب الله، قال الله تعالى: ﴿وَأَمَّهَتْ نِسَاءُكُمْ﴾، ولم يشترط الدخول بالبنت، كما شرط في الأم، فينبغي أن تكون الآية على إطلاقها، ولا يلتفت إلى ما يخالفه ويضاده، لما روي عنهم عليهم السلام: «ما أتاكم عنَّا، فاعرضوه على كتاب الله تعالى، فما وافق كتاب الله فخذوا به، وما خالفه فاطرحوه»^(١)، أو إنَّهما وردا على ضربٍ من التقيَّة؛ لأنَّ ذلك مذهب بعض العامة^(٢).

وأجاب عن الثالث بما تقدَّم، وبأنَّ محمَّد بن إسحاق بن عمار، قال: «قلت له»، ولم يذكر من هو، فجاز أن يكون المسؤول غير الإمام الذي يجب المصير إلى قوله^(٣).

وفي جواب الشيخ عن الحديثين الأوَّلين نظر، فإنَّا نمنع معارضتهما للكتاب، فإنَّ الأصل في الوصف والشرط، وإن كان الرجوع إلى الأخيرة، إلَّا أنَّه يمكن عودهما إلى الجملتين معًا، وهذان الحديثان قويَّان، لا يبعد عندي العمل بهما، وما ذكره من تعذُّر الرجوع إلى الجملتين ضعيف، وبالجمله فنحن في هذه المسألة من المتوقِّفين، إلَّا أنَّ الترجيح للتحريم، عملاً بالاحتياط، وبفتوى الأكثر من الأصحاب^(٤).

أقول: أمُّ الزوجة تحرم مؤبَّداً على الزوج، والروايات دالَّة على ذلك، والعلَّامة، وإن كان من المتوقِّفين في هذه المسألة، إلَّا أنَّه كان مرجَّحاً للتحريم، عملاً بالاحتياط، وفتوى الأكثر من الأصحاب.

(١) تهذيب الأحكام: ٢٧٥/٧، ذيل ح ١١٦٩.

(٢) تهذيب الأحكام: ٢٧٥/٧، ذيل ح ١١٦٩، الاستبصار: ١٥٨/٣، ذيل ح ٥٧٣.

(٣) تهذيب الأحكام: ٢٧٥/٧، ذيل ح ١١٧٠، الاستبصار: ١٥٩/٣، ذيل ح ٥٧٤.

(٤) مختلف الشيعة: ٣٠/٧، وفي الطبعة الأخرى: ٤٨/٧.

المورد الثالث والعشرون: لو ملك الرجل، فوطأها ابنه أو أبوه

ما هو حكم الجارية التي ملكها رجل، فجاء ابن ذلك الرجل، أو أبوه، فوطأها، هل تحرم على المالك، أو لا؟

فيه خلاف بين الشيخ الطوسي وأتباعه من جانب المحرّمين للجارية على المالك، وبين ابن إدريس المانع من الحرمة، وقد نقل العلامة الأقوال في ذلك، ثمّ توقّف.

قال العلامة في مختلف الشيعة: قال الشيخ في النهاية: إذا ملك الرجل جارية، فوطأها ابنه قبل أن يطأها، حرّم على الأب وطئها، فإن وطأها بعد وطئ الأب، لم يحرم ذلك على الأب وطئها^(١)، وبه قال ابن الجنيّد، وأبو الصلاح^(٢). وقال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه: وإن زنى رجل بامرأة ابنه، أو بامرأة أبيه، أو بجارية أبيه، فإنّ ذلك لا يحرمها على زوجها، ولا تحرم الجارية على سيّدتها، وإنّها يحرم ذلك، إذا كان منه بالجارية، وهي حلال، فلا تحلّ تلك الجارية أبداً لابنه ولا لأبيه^(٣).

وقال ابن إدريس: لا فرق بين أن يطأ الولد جارية الأب، قبل وطئ الأب، أو بعده، في عدم التحريم^(٤).

احتجّ الشيخ بما رواه عمّار الساباطي، عن الصادق عليه السلام: في الرجل تكون له الجارية، فيقع عليها ابن ابنه، قبل أن يطأها الجدّ، أو الرجل يزني بالمرأة، هل يحلّ لابنه أن يتزوّجها؟ قال: «لا، إنّما ذلك إذا تزوّجها فوطأها، ثمّ زنى بها ابنه، لم يضرّه؛ لأنّ الحرام لا يفسد الحلال، وكذلك الجارية»^(٥).

(١) النهاية: ٤٥٢.

(٢) المهذب: ١٨٣/٢، وفي الطبعة الأخرى: (ابن البرّاج)، بدلاً من: (أبو الصلاح).

(٣) من لا يحضره الفقيه: ٣/٢٦٣، ح ١٢٥٦.

(٤) السرائر: ٢/٥٢٩.

(٥) الكافي: ٥/٤٢٠، ح ٩، تهذيب الأحكام: ٧/٢٨٢، ح ١١٩٦، الاستبصار: ٣/١٦٤، ح ٥٩٧.

احتجَّ ابن إدريس بقوله: «لا يحرِّم الحلال» وبقوله تعالى: ﴿فَأَنكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ﴾، وقوله تعالى: ﴿أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾، وهذه ملك يمين، والأصل الإباحة^(١)، فلا يرجع عن هذه الأدلة القاهرة بأخبار الآحاد، ونحن في هذه المسألة من المتوقِّفين، ورواية الشيخ ضعيفة السند، لكن يعضدها ما تقدَّم من الروايات الدالة على التحريم، لوزني الابن بامرأة الأب، والملك وإن أثمر الإباحة، لكن يظهر أثره بالوطئ، إذ قد يملك من لا يباح له وطؤها^(٢).

والمتحصِّل من هذا النقل أنَّ الشيخ الطوسيَّ قائل بالتحريم، مستدلاً برواية عمَّار الساباطي، ووقف أمام نظره ابن إدريس مستدلاً بالآية وأصالة البراءة، وأنَّ الحلال - ملك اليمين - لا يحرِّم بفعل ابن المالك، والعلَّامة هنا من المتوقِّفين.

المورد الرابع والعشرون: مَنْ فَجَّرَ بَعْمَتَهُ

قال الشيخان والسيّد المرتضى: مَنْ فَجَّرَ بَعْمَتَهُ أو خالته، حرِّمت عليه بناتها أبداً^(٣)، وهو قول سلَّار وابن حمزة^(٤). وقال ابن إدريس: وقد روي أنَّ مَنْ فَجَّرَ بَعْمَتَهُ أو خالته؛ لم تحلَّ له ابنتاهما أبداً، أورد ذلك شيخنا أبو جعفر في نهايته، وشيخنا المفيد في مقنعه، والسيّد المرتضى في انتصاره، فإن كان على المسألة إجماع؛ فهو الدليل عليها، ونحن قائلون وعاملون بذلك، وإن لم يكن إجماع؛ فلا دليل على تحريم البنتين المذكورتين من كتاب ولا سنَّة ولا دليل عقل، وليس دليل الإجماع في قول رجلين ولا ثلاثة، ولا مَنْ

(١) السرائر: ٥٢٩/٢.

(٢) مختلف الشيعة: ٤٠/٧، وفي الطبعة الأخرى: ٦٠/٧.

(٣) المقنعة: ٥٠١، النهاية ونكتها: ٢/٢٩١، الانتصار: ١٠٨.

(٤) المراسم: ١٤٩، الوسيلة: ٢٩٢.

عرف اسمه ونسبه؛ لأن وجه كون الإجماع حجة عندنا، دخول قول معصوم من الخطأ في جملة القائلين بذلك، فإذا علمنا في جماعة قائلين بقول إن المعصوم ليس هو في جملتهم، لا نقطع على صحة قولهم إلا بدليل غير قولهم، وإذا تعيّن المخالف من أصحابنا باسمه ونسبه، لم يؤثر خلافه على دلالة الإجماع؛ لأنه إنمّا كان حجة لدخول قول المعصوم فيه، لا لأجل الإجماع، ولما ذكرناه يستدلّ المحصّل من أصحابنا على المسألة بالإجماع، وإن كان فيها خلاف من بعض أصحابنا المعروفين بالأسماء والأنساب^(١).

وهذا يُشعر بعدم جزمه بالتحريم وتوقّفه فيه، ولا بأس بالوقف في هذه المسألة، فإنّ عموم قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ لَكُم مَّا وَرَاءَ ذَلِكَ﴾، يقتضي الإباحة. وأمّا التحريم فمستنده ما رواه أبو أيوب، عن الصادق عليه السلام، قال: سأله محمد بن مسلم، وأنا جالس، عن رجل نال من خالته، وهو شاب، ثم ارتدع، أيتزوج ابنتها؟ قال: «لا» قال: إنّه لم يكن أفضى إليها، إنمّا كان شيء دون ذلك، قال: «كذب»^(٢).

قال في جامع المقاصد: وما ذكره عجيب، فإنّه ذهب في المختلف إلى أنّ الزنا ينشر حرمة المصاهرة، وذلك في العمّة، والخالة أولى، لأنّ ذلك أفحش^(٣)

قال السيّد العاملي في نهاية المرام: ولا يخلو عن غرابة، لأنّه ذهب في ذلك الكتاب إلى أنّ الزنا السابق ينشر حرمة المصاهرة مطلقاً، فكيف يتوقّف في كون الزنا بالعمّة أو الخالة ناشراً للحرمة، وإنمّا يحسن التوقّف ممّن لا يقول بكون الزنا ناشراً للحرمة، كما هو واضح^(٤).

(١) السرائر: ٢/ ٥٢٩.

(٢) مختلف الشيعة: ٧/ ٤٢.

(٣) جامع المقاصد: ١٢/ ٣٢٨.

(٤) نهاية المرام: ١/ ١٥١.

المورد الخامس والعشرون: في الزواج بصبيّة قبل تسع سنين

ما هو حكم العلاقة بين الرجل الذي تزوّج بنتاً قبل تسع سنين، فوطأها، هل تحرّم عليه، أم لا؟

نقل العَلَّامة في مختلف الشيعة أقوال الفقهاء ثمّ ذكر أدلّتهم، ثمّ اختار التوقُّف.

قال العَلَّامة في مختلف الشيعة: قال الشيخ في النهاية: إذا تزوّج الرجل بصبيّة لم تبلغ تسع سنين، فوطأها، فرّق بينهما، ولم تحلّ له أبداً^(١).

وقال المفيد: الرجل إذا جامع الصبيّة، ولها دون تسع سنين، فأفضاها، كان عليه دية نفسها، والقيام بها، حتّى يفرّق الموت بينهما^(٢). وقال ابن الجنيد: فإن أولج عليها فأفضاها قبل تسع سنين، فعليه ألاّ يطلقها حتّى تموت، وينفق عليها، ويقوم بأمرها، فإن أحبّ طلاقها أغرم ديتها، ولزمه مع ذلك مهرها. وقال ابن حمزة - لَمَّا عدّ المحرّمات وذكر من جملتها: والتي أفضاها بالوطئ، وهي في حباله، ولها دون تسع سنين، وتبين منه بغير طلاق^(٣).

ثمّ قال العَلَّامة: وكلام المفيد ظاهر في عدم البينونة، وكلام الشيخ ظاهر فيها، وكلام ابن حمزة صريح فيها.

وقال ابن إدريس: إنّها تحرّم مؤبداً، لكن لا تبين منه، ولا ينفسخ عقدها بمجرد ذلك، بل هو بالخيار بين أن يطلقها أو يمسكها، ولا يحلّ له وطؤها أبداً، وليس بمجرد الوطئ تبين منه وينفسخ عقدها، وكما يظنّ ذلك من لا يحصل شيئاً من هذا الفنّ،

(١) النهاية: ٤٥١، و٤٨١.

(٢) المقنعة: ٧٤٧.

(٣) الوسيلة: ٢٩٢.

ولا يفهم معنى ما يقف عليه من سواد الكتب. ومعنى قول الشيخ: «فرّق بينهما»، أي في الوطئ دون بينونة العقد وانفساخه؛ لإجماع أصحابنا على أن مَنْ دخل بامرأة ووطأها، ولها دون تسع سنين، وأراد طلاقها، طَلَّقَهَا على كُلِّ حال، ولا عدّة عليها بعد الطلاق، فإذا كانت قد بانت بوطئها قبل بلوغ التسع؛ فلا حاجة إلى طلاقها^(١).

والشيخ رحمته الله روى في الاستبصار عن بريد العجلي، عن الباقر عليه السلام: في رجل افتَضَّ جارية، يعني: امرأته، فأفضاها، قال: «عليه الدية إن كان دخل بها قبل أن تبلغ تسع سنين، قال: فإن أمسكها، ولم يطلِّقها، فلا شيء عليه، وإن كان دخل بها، ولها تسع سنين، فلا شيء عليه، إن شاء أمسك، وإن شاء طَلَّقَ».

ثم قال: وأما ما رواه ابن أبي عمير، عن حماد، عن الحلبي، عن الصادق عليه السلام، قال: سألت عن رجل تزوّج جارية، فوقع بها فأفضاها، قال: «عليه الإجراء عليها ما دامت حيّة»، فلا ينافي الأوّل، لأنّا نحمل هذا الخبر على من وطأها بعد تسع سنين، فإنّه لا يكون عليه الدية، وإنّما يلزمه الإجراء عليها ما دامت حيّة؛ لأنّها لا تصلح للرجل.

ثم قال: ولا ينافي هذا قوله في الخبر الأوّل: «إن شاء طَلَّقَ، وإن شاء أمسك»، إذا كان الدخول بعد تسع سنين؛ لأنّه قد ثبت له الخيارين، إمساكها أو طلاقها، ولا يجب عليه واحد منهما، وإن كان يلزمه النفقة عليها على كُلِّ حال.

ثم قال: وأما الخبر الذي رواه محمد بن يعقوب، عن عدّة من أصحابنا، عن سهل ابن زياد، عن يعقوب بن يزيد، عن بعض أصحابنا، عن الصادق عليه السلام قال: «إذا خطب الرجل المرأة، فدخل بها قبل أن تبلغ تسع سنين، فرّق بينهما، ولم تحلّ له أبداً»، فلا ينافي ما تضمّنه خبر بريد من قوله: «فإن أمسكها ولم يطلِّقها؛ فلا شيء عليه»؛ لأنّ الوجه أن

(١) السرائر: ٢ / ٥٣٠.

نحمله على أنَّ المرأة إذا اختارت المقام معه، واختار هو أيضًا ذلك، ورضيت بذلك عن الدية، كان ذلك جائزًا، ولا يجوز له وطؤها على حال، على ما تضمَّنه الخبر الأخير حتَّى نعمل بالأخبار كلّها.

ثمَّ قال: وأمَّا ما رواه الصَّفَّار، عن إبراهيم بن هاشم، عن النوفليّ، عن السكونيّ، عن جعفر، عن أبيه، عن عليّ عليه السلام إنَّ رجلاً أفضى امرأة، فقوَّمها قيمة الأمة الصحيحة، وقيمتها مفضاة، ثمَّ نظر ما بين ذلك، فجعلها من ديتها، وجبر الرجل على إمساكها. قال: فالوجه في هذا الخبر أن نحمله على ضرب من التقيّة؛ لأنَّ ذلك مذهب كثير من العامة^(١). ونحن في هذه المسألة من المتوقِّفين^(٢).

أقول: تنوُّع منطوق الأدلّة في هذه المسألة، وعليه تنوَّعت الأقوال بين قائل: فرّق بينهما، ولم تحلّ له أبدًا، وبين قائل: عليه الدية والقيام بأمرها حتَّى يفرّق الموت بينهما، وبين قائل بالبينونة بغير طلاق، وبين قائل بالحرمة الأبديّة، لكن لا تبين منه، ولا ينفسخ عقدها بمجرد ذلك، والعلَّامة هنا من المتوقِّفين.

المورد السادس والعشرون: في شرطية الملكية للمهر

إذا عيّن الرجل للمرأة مهرًا، مثل الكلب والخنزير، فإنَّ هذا المهر ليس ببال، وباطل، ولكن بطلان المهر هل يُبطل العقد، أم لا؟.

العلَّامة نقل أقوال الفقهاء وأدلَّتهم، ثمَّ اختار التوقُّف؛ لخلوِّ المسألة عن النصّ.

قال العلَّامة في مختلف الشيعة: شرط المهر أن يكون مملوكًا للمسلم، إن كان العاقد مسلمًا إجماعًا، فلو سمّى خمرًا أو خنزيرًا أو كلب هراش، بطل المسمّى إجماعًا.

(١) الاستبصار: ٤/ ٢٩٤، ح ١١٠٩-١١١٢.

(٢) مختلف الشيعة: ٧/ ٤٤-٤٦، وفي الطبعة الأخرى: ٧/ ٦٥.

وهل يبطل العقد؟ للشيخ قولان، ففي النهاية يبطل^(١)، وبه قال المفيد في المقنعة، وابن البرّاج، وأبو الصلاح^(٢)، ونقل سَلَّار الخلاف^(٣). وقال الشيخ في المبسوط والخلاف^(٤): يصحُّ العقد، وبه قال ابن حمزة، وابن إدريس، وابن زهرة، وقال: إنَّه لا يصحُّ المسمّى بغير خلاف، إلّا من مالك، وبعض أصحابنا^(٥).

وقال ابن الجنيد: لا يفسد العقد بفساد المهر، ولا يصحُّ بصحّته؛ لأنَّ لكلِّ واحد منهما معنىً وحكماً.

واحتجَّ الفريق الأوّل بقول الباقر عليه السلام: «المهر ما تراضيا عليه، قلَّ أو كثر»^(٦). ويلزم بطريق عكس النقيض أنَّ ما لم يتراضيا عليه، لا يكون مهرًا.

إذا تقرَّر هذا، فنقول: غير المسمّى لم يتراضيا عليه، فلا يكون مهرًا، والمسمّى أيضًا لا يكون مهرًا، والعقد لا بدَّ له من مهر مقارن أو لاحق، فإذا لم يستعقب مهرًا، كان باطلاً، ولأنَّ الرضا بالنكاح شرط في العقد، وإنَّما وقع على المسمّى، وهو باطل، فيبطل الرضا، فيبطل المشروط، ولأنَّه عقد معاوضة، فيفسد بفساد العوض كالبيع.

واحتجَّ الشيخ بأنَّ ذكر المهر ليس شرطاً في العقد، فإذا ذكر ما هو فاسد، لم يكن أكثر ممَّا لم يذكر أصلاً، فلا يؤثر ذلك في فساد العقد.

(١) النهاية: ٤٦٩.

(٢) المقنعة: ٥٠٨، المهذب: ٢/٣٠٠، الكافي في الفقه: ٢٩٣.

(٣) المراسم: ١٥٣.

(٤) المبسوط: ٤/٢٧٢، الخلاف: ٤/٣٦٣، المسألة: ١.

(٥) الوسيلة: ٢٩٦، السرائر: ٢/٥٧٧، غنية النزوع: ٣٤٨.

(٦) تهذيب الأحكام: ٧/٣٥٣، ح ١٤٣٨.

وأيضاً قوله عليه السلام: «لا نكاح إلا بوليٍّ مرشد، وشاهدي عدل»^(١)، فنفاه؛ لعدم الوليِّ والشاهدين، فأثبت بهم، وهذا نكاح قد عُقِدَ بهم، فوجب أن يكون ثابتاً.

وأيضاً، فإنَّهما عقدان يصحُّ أن يتفرَّد كلُّ منهما عن صاحبه، ألا ترى أنَّه لو عقد بغير مهر صحَّ النكاح بلا خلاف، فإذا أُثبت بعد ذلك المهر؛ صحَّ أيضاً، فإذا كان عقدين، ففساد أحدهما لا يوجب فساد الآخر إلا بدليل^(٢).

والجواب: الفرق بين عدم التسمية وتسمية الفاسد ظاهر، فإنَّ في الصورة الأولى قد تراضيا بعدم المهر، فصَحَّ العقد للرِّضا به خالياً عن العوض، ويثبت مهر المثل؛ لأنَّ العوض إذا لم يثبت، وجب العوض، فإذا تعذَّر العوض بصحَّة النكاح، وجب مهر المثل.

وأما في الصورة الثانية، فلم يقع تراضٍ بالخلوِّ عن العوض، والمسمَّى باطل في نظر الشرع، فلا يقع عوضاً، وغيره غير مرضيٍّ به، فلا يصلح للعوضيَّة، والخبر ليس من طرقنا، فلا يجوز الاستدلال به.

سَلَّمْنَا، لكنَّه محمول على الاستحباب.

سلمنا، لكنَّه مُجْمَل.

سَلَّمْنَا، لكن يمتنع الإثبات هنا، كما في قوله عليه السلام: «لا صلاة إلا بطَّهْر»^(٣)، وبمنع تعدُّ العقد مع التسمية، ومع ذلك كلَّه، فقول الشيخ عليه السلام لا يخلو من قوَّة، فنحن في هذه المسألة من المتوقِّفين^(٤).

(١) سنن البيهقي: ١١٢/٧، سنن الدارقطني: ٢٢١/٣، ح ١١.

(٢) الخلاف: ٣٦٣/٤، ذيل المسألة: ١.

(٣) المحاسن: ٧٨/١، ح ١.

(٤) مختلف الشيعة: ١٣١-١٣٣، وفي الطبعة الأخرى: ١٤٧/٧.

أقول: بعض الفقهاء جعل ترابطاً بين بطلان المهر وبطلان العقد، وبعضهم لا يرى ترابطاً بينهما، وأن بطلان المهر لا يوجب بطلان العقد، قال المحقق البحراني في الحقائق الناضرة: والمسألة لخلوها عن النص محل إشكال، لاسيما مع تدافع هذه الأقوال، ولهذا توقّف العلامة في المختلف، وكذا شيخنا الشهيد الثاني في المسالك، وسبطه في شرح النافع، إلا أنه في المسالك، مع موافقته للعلامة في التوقّف، قال: إن كانت الصّحة، لا يخلو من رجحان، وسبطه قال بعد نقله التوقّف عن العلامة: وهو في محله، وإن كان القول بالبطلان لا يخلو من رجحان، وقد عرفت في غير موضع ممّا تقدّم عدم جواز الاعتماد في تأسيس الأحكام الشرعية على هذه التعليقات العقلية، مع سلامتها من المعارض، فيكف والحال كما رأيت^(١).

المورد السابع والعشرون: العنة هل توجب الخيار أم لا؟

العنة مرض يصيب الرجل لا يقدر معه على الجماع، وهذا المرض قد يكون موجوداً من الأوّل، وقد يحصل بعد عقد الزواج والدخول، فإن كان متأخراً فلا خيار للمرأة، وعليها الصبر، وإن كان متقدماً على العقد، ففيه خلاف.

قال العلامة في مختلف الشيعة: المشهور أنّ العنة الحادثة بعد الدخول، لا يثبت بها للمرأة خيار الفسخ، اختاره الشيخ وابن الجنيد وابن البرّاج وابن إدريس وابن حمزة^(٢). وقال المفيد: وإن تزوّجت به على أنّه سليم، فظهر لها أنّه عنين، انتظرت به سنة، فإن وصل إليها فيها ولو مرة واحدة، فهو أملك بها، وإن لم يصل إليها في مدّة السنة كان لها الخيار، فإن اختارت المقام معه على أنّه عنين، لم يكن لها بعد ذلك خيار، وإن حدث

(١) الحقائق ٢٤/٢٤٦.

(٢) المهذب ٢/٢٣٦، السرائر ٢/٦١٢، الوسيلة: ٣١١.

بالرجل عَنَّةً بعد صَحَّتْه، كان الحكم في ذلك، كما وصفناه، ينتظر به سنة، فإن تعالج فيها وصلاح، وإلا كانت المرأة بالخيار^(١).

قال الشيخ في التهذيب: فأما الذي ذكره - يعني: المفيد رحمته الله - من التسوية بين العنة إذا حدثت بعد الدخول، وبينه إذا كان قبل الدخول، إنما حمله على ذلك عموم الأخبار التي رويت في ذلك، مثل ما رواه الحسين بن سعيد، عن صفوان، عن العلا، عن محمد ابن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «العنين يترَبَّصُ به سنة، ثُمَّ إِنْ شَاءَتْ امرأته تَزَوَّجَتْ، وَإِنْ شَاءَتْ أَقَامَتْ»^(٢). وعنه عن محمد بن الفضيل، عن أبي الصباح الكناني، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن امرأة ابتلي زوجها، فلا يقدر على الجماع أبداً، أتفارقه؟ قال: «نعم إِنْ شَاءَتْ»^(٣).

وعن أبي البختري، عن جعفر، عن أبيه عليه السلام: «إِنَّ عَلِيًّا عليه السلام كَانَ يَقُولُ: يُؤَخَّرُ العنين سنة من يوم ترافعه امرأته، فَإِنْ خَلَصَ إِلَيْهَا، وَإِلَّا فُرِّقَ بَيْنَهُمَا، فَإِنْ رَضِيَ أَنْ تَقِيمَ مَعَهُ، ثُمَّ طَلَبْتَ بَعْدَ ذَلِكَ، فَقَدْ سَقَطَ الْخِيَارُ، وَلَا خِيَارَ لَهَا»^(٤).

ثم قال: والأولى عندي الأخذ بالخبر الذي روينا عن إسحاق بن عمار، عن جعفر، عن أبيه عليه السلام: «إِنَّ عَلِيًّا عليه السلام كَانَ يَقُولُ: إِذَا تَزَوَّجَ الرَّجُلُ امْرَأَةً فَوَقَعَ عَلَيْهَا مَرَّةً، ثُمَّ أَعْرَضَ عَنْهَا، فَلَيْسَ لَهَا الْخِيَارُ؛ لِتَصْبَرِ فَقَدْ ابْتُلِيَ، وَلَيْسَ لَأُمَهَاتِ الْأَوْلَادِ وَلَا لِلْإِمَاءِ مَا لَمْ يَمَسَّهَا مِنَ الدَّهْرِ إِلَّا مَرَّةً وَاحِدَةً خِيَارًا»^(٥).

(١) المقتعة: ٥٢٠.

(٢) تهذيب الأحكام: ٧/ ٤٣١، ح ١٧١٦.

(٣) تهذيب الأحكام: ٧/ ٤٣١، ح ١٧١٧.

(٤) تهذيب الأحكام: ٧/ ٤٣١، ح ١٧١٩.

(٥) تهذيب الأحكام: ٧/ ٤٣١، ح ١٧١٥.

وعن غياث الضبيّ، عن الصادق عليه السلام قال في العنين إذا علم أنّه عنين لا يأتي النساء: «فرّق بينهما، فإذا وقع عليها دفعة واحدة، لم يفرّق بينهما، والرجل لا يردّ من عيب»^(١).

وقال ابن زهرة: العنين يجب الصبر عليه سنة، فإن تعالج ووصل إليها فيها، ولو مرّة واحدة، فلا خيار لها في ردّها، وإن لم يصل إليها في هذه المدّة، فلها الخيار^(٢). وهذا حكم العنة الحادثة بعد الدخول والصحة بدليل إجماع الطائفة.

أقول: العلامة هنا مردّد بين قولين، كلّ واحد منهما التزم به علم من أعلام الطائفة مع أدلّته، فالأوّل للشيخ المفيد ملتزمًا بذلك لروايات تقدّمت، والثاني للشيخ الطوسي ملتزمًا أيضًا بروايات تقدّمت، وقد ختم العلامة قوله بعد عرض الأدلّة فقال:

والأشهر قول الشيخ، عملاً بالتمسك بمقتضى العقد اللازم، وبما تقدّم من الرواية، وإن كان قول المفيد لا يخلو أيضًا من قوّة، لما فيه من دفع الضرر بفوات فائدة النكاح، فنحن في ذلك من المتوقّفين^(٣).

المورد الثامن والعشرون: في الأولى بالحضانة

إذا مات الرجل، فمن أحقّ بحضانة ابنته، العمّة أم الخالة؟.

للشيخ الطوسي قول في الخلاف، وتنزل في المبسوط، ولا بن الجنيد قول، والعلامة من المتوقّفين.

(١) تهذيب الأحكام: ٧/ ٤٣١، ح ١٧١٤.

(٢) غنية النزوع: ٣٥٢.

(٣) مختلف الشيعة: ٧/ ١٩٤-١٩٦.

قال العَلَّامة في مختلف الشيعة: «قال الشيخ في الخلاف: الأخت للأب أولى بالحضانة من الأخت للأم؛ لأنَّه لها النصف، وهذه السُّدس، فكانت أولى بالميراث، فكانت أولى بالحضانة، لقوله تعالى: ﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ﴾^(١)». وقال في المبسوط: الأقوى أنَّ الأخت للأب أولى من الأخت للأم، ثمَّ قال: وإن قلنا: إنَّهما سواء ويقرَّع بينهما كان قوياً^(٢).

وقال ابن الجنيد: قرابة الأم أحقُّ بالأثني من قرابة الأب، لحكم النبي ﷺ بابنة حمزة لخالتها دون أمير المؤمنين عليه السلام وجعفر، وقد طالبا بها؛ لأنَّها ابنة عمَّهما جميعاً. وقال أمير المؤمنين عليه السلام: إِنَّ عِنْدِي ابْنَةَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، وَهِيَ أَحَقُّ بِهَا، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: ادْفَعُوهَا إِلَى خَالَتِهَا، فَإِنَّ الْخَالَهَ أُمَّ.

وقال ابن إدريس عن استدلال الشيخ: ليس بمعتمد؛ لأنَّهما جميعاً مسمَّيتان كلُّ واحدة بنفسها يتقرَّب إليه^(٤). ونحن في هذه المسألة من المتوقِّفين^(٥).

أقول: الشيخ الطوسي استفاد من آية أُولُو الْأَرْحَامِ، واستفاد من الأحقُّ بالميراث، ومقابل هذا دليل ابن الجنيد وابن إدريس الصريح في أنَّ الخالة أحقُّ، والعَلَّامة لم ينتخب هنا شيئاً، ولم يرَّجِّح دليلاً.

المورد التاسع والعشرون: في خيار الفسخ للزوجة

إذا أعسر الرجل عن أداء النفقة، فهل للمرأة خيار في الفسخ، أم لا؟

(١) الأنفال: ٧٥.

(٢) الخلاف: ٥/١٢٤، المسألة: ٤١.

(٣) المبسوط: ٦/٤٢.

(٤) السرائر: ٢/٦٥٢.

(٥) مختلف الشيعة: ٧/٣١٠، وفي الطبعة الأخرى: ٧/٣٠٩.

في المسألة قولان، ولكل قول دليل، فمن جهة عدم الخيار لها عملاً باستصحاب لزوم العقد، ومن جهة أخرى كلام ابن الجنيد المستند إلى رواية عن الإمام الصادق عليه السلام، والعلامة اختار هنا التوقف بعد أن وازن بين الأدلة.

قال العلامة في مختلف الشيعة: المشهور أنه لا خيار للزوجة في الفسخ بالإعسار من النفقة، اختاره الشيخ في المبسوط والخلاف^(١)، وأوجب عليها الصبر، وبه قال ابن حمزة وابن إدريس عملاً باستصحاب لزوم العقد^(٢).

وقال ابن الجنيد: بالخيار؛ لرواية عن الصادق عليه السلام، ولاشتماله على الضرر، إذ لا يمكنها الإنفاق لعسرِها، فلو لم يجعل لها الخيار، لزم الحرج المنفي بالإجماع، وهو معارض بما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام: «إن امرأة استعدت على زوجها أنه لا ينفق عليها، وكان زوجها معسراً، فأبى أمير المؤمنين أن يجبسه، وقال: «إِنَّ مَعَ الْعُسْرِ يسراً».

والجواب: نحن لا نوجب الحبس، بل نقول: بالخيار في الفسخ والصبر، ونحن في ذلك من المتوقفين^(٣).

المورد الثلاثون: في شرطية العربية للطلاق

الطلاق هل يشترط أن يقع بالعربية، أو يجزي بأي لغة كان؟
في المسألة أقوال متنوعة بتنوع الأدلة، وما يُستفاد منها، لكنها ترجع إلى قولين، الأول: للشيخ الطوسي، وهو وقوع الطلاق بأي لغة كان، والثاني: لابن إدريس، بأن الطلاق بغير اللسان العربي يقع للمتعدّر عليه العربية، وأمّا إذا كان قادراً عليها، ولم

(١) المبسوط: ٢١/٦، الخلاف: ١١٧/٥، المسألة: ١٥.

(٢) الوسيطة: ٢٨٦، السرائر: ٦٥٦/٢.

(٣) مختلف الشيعة: ٣٢٧/٧، وفي الطبعة الأخرى: ٣٢٦/٧.

يوقعه بها، فعقد الزواج باقٍ على حاله بالاستصحاب، وأنَّ ما لُفِظَ بغير العربية لم يكن مؤثراً، والأقوال ذَكَرَها العلامة، وختمها بالتوقُّف.

قال العلامة في مختلف الشيعة: قال الشيخ في النهاية: وما ينوب مناب قوله: (أنت طالق) بغير العربية، بأيِّ لسانٍ كان، فإنَّه يحصل به الفرقة^(١)، وأطلق. وقال ابن حمزة: وما يكون في حكم الطلاق أربعة، وعدَّ منها: تطليقها بما يفيد مفاد العربية من اللغات^(٢). وأطلق أيضاً.

وقال ابن البراج: ومن لم يحسن الكلام بالعربية من الأعاجم وغيرهم، إذا تلفظوا بما ينوب في لغتهم عمَّا يعبر به عن الطلاق في العربية، كان الطلاق صحيحاً، ولا يقع الطلاق إلَّا باللسان بأيِّ لغةٍ كان - كما ذكرناه - مع القدرة على ذلك، أو الإشارة مع عدم القدرة^(٣). وظاهره يعطي موافقة إطلاق الشيخ، وإن لم يكن ناصباً. وقال ابن إدريس: وما ينوب مناب قوله: (أنت طالق) بغير العربية، بأيِّ لسانٍ كان، فإنَّه يحصل به الفرقة، إذا تعدَّر عليه لفظ العربية، فأما إذا كان قادراً على التلفُّظ بالطلاق بالعربية، وطلَّق بلسان غيرها، فلا تقع الفرقة بذلك؛ لأنَّه ليس عليه دليل، والأصل بقاء العقد^(٤).

احتجَّ الشيخ بأنَّ المقصود في المحاورات بالذات إنَّما هو المعاني دون الألفاظ؛ لأنَّها دلائل، ونسبة الألفاظ إليها متساوية. وبما رواه جعفر، عن أبيه، عن عليٍّ عليه السلام، قال: «كُلُّ طلاقٍ بكلِّ لسانٍ، فهو طلاق»^(٥).

(١) النهاية ونكتها: ٤٢٩/٢.

(٢) الوسيلة: ٣٢٣.

(٣) غير موجود في المهذَّب، وجواهر الفقه.

(٤) السرائر: ٦٧٦/٢.

(٥) تهذيب الأحكام: ٣٨/٨، ح ١١٢.

واحتجّ ابن إدريس بأنّ الأصل عصمة الفروج، والاستصحاب يدلّ على بقاء العقد، والفرقة أمرٌ شرعيّ، ولم يثبت. ونحن في هذه المسألة من المتوقّفين^(١).

المورد الحادي والثلاثون: في إخراج المطلقة من بيت زوجها

المعروف أنّه لا يجوز إخراج الزوجة المطلقة من بيت زوجها بعد طلاقها، إلّا أن تأتي بفاحشة مبيّنة، نقل العلامة أقوال العلماء وأدلّتهم، واختار التوقّف، لقوله: الاحتجاج بالآية ضعيف، وكذا بالروايتين.

قال العلامة في مختلف الشيعة: قال المفيد في المقتعة: ولا يجوز أن يُخرج الرجل امرأته من منزله بعد طلاقها، حتّى تخرج من عدّتها، قال الله ﷻ: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يُخْرِجَنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ مُبَيَّنَةٍ﴾^(٢)، فإن أتت في منزله بفاحشة تستحقّ عليها الحدّ، أخرجها منه ليقيم عليها حدّ الله ﷻ، وإن لم تأت بشيء من ذلك، كان عليه إقرارها فيه حتّى تقضي العدة^(٣).

وقال الشيخ في النهاية: والفاحشة أن تفعل ما يجب فيه عليها الحدّ، فإذا فعلت ذلك، أخرجت وأقيم عليها الحدّ. وقد روي أنّ أدنى ما يجوز له معه إخراجها أن تؤذي أهل الرجل؛ فإنّها متى فعلت، ذلك جاز له إخراجها^(٤). وكذا قال ابن البرّاج^(٥).

(١) مختلف الشيعة: ٣٤٧/٧.

(٢) الطلاق: ١.

(٣) المقتعة: ٥٣٢.

(٤) النهاية ونكتها: ٤٨٤/٢.

(٥) المهذب: ٣١٨/٢.

وقال الشيخ في الخلاف: الفاحشة التي تحلُّ إخراج المطلقة من بيت زوجها أن تشتم أهل الرجل وتؤذيهم وتبذو عليهم^(١). وهذا الذي جعله في النهاية رواية.

وقال ابن الجنيّد: ولا تخرج من منزل زوجها إلّا أن تأتي بالفاحشة المبيّنة، وهو الزنا ونحوه. وقال أبو الصلاح: ولا يخرجها إلّا أن تؤذيه، أو تأتي في منزله ما يوجب الحدَّ^(٢).

واحتجَّ الشيخ في الخلاف بعموم الآية وإجماع الفرقة، وبأنَّ النبي ﷺ أخرج فاطمة بنت قيس لما بذت على بنت أمائها وشتمتهم. قال: فثبت أنَّ الآية وردت في هذا^(٣). وما رواه إبراهيم بن هاشم، عن بعض أصحابه، عن الرضا عليه السلام في قول الله ﷻ: ﴿لَا تَخْرُجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَحِشَةٍ مُبَيَّنَةٍ﴾، قال: إذاها لأهل الرجل وسوء خلقها^(٤).

وعن علي بن أسباط، عن محمد بن علي بن جعفر، قال: سأل المأمون الرضا عليه السلام عن قول الله ﷻ: ﴿لَا تَخْرُجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَحِشَةٍ مُبَيَّنَةٍ﴾، قال: يعني بالفاحشة المبيّنة أن تؤذي أهل زوجها، فإذا فعلت، فإن شاء أخرجها من قبل أن تنقض عِدَّتَها فعل^(٥).

والاحتجاج بالآية ضعيف، وكذا بالروايتين؛ لأنَّهما مقطوعتان، فنحن في هذا من المتوقِّفين^(٦).

(١) الخلاف: ٥/ ٧٠، المسألة: ٢٣.

(٢) الكافي في الفقه: ٣١٢

(٣) الخلاف: ٥/ ٧٠، المسألة: ٢٣.

(٤) تهذيب الأحكام: ٨/ ١٣١، ح ٤٥٥.

(٥) تهذيب الأحكام: ٨/ ١٣١، ح ٤٥٦.

(٦) مختلف الشيعة: ٧/ ٤٩٠-٤٩٣.

أقول: وكأنه توقف في قبول كلام الشيخ الطوسي وأدلته على أن المراد بالفاحشة الميئة شتم أهل الزوج.

المورد الثاني والثلاثون: في عتق الكافر

نقل العلامة كلمات الفقهاء في مسألة عدم جواز عتق الكافر، وذكر الدليل على ذلك الإجماع، وبأن العتاق حكم شرعي، ولا يثبت إلا بدليل شرعي، ولا دليل على وقوعه مع نفي القرابة، فإنه يتسلط بالحرية على أهل الدين، ويقوى بذلك على معاصي الله ﷻ.

واختار الشيخ في كتابه الأخبار المنع، لما رواه سيف بن عميرة، عن الصادق عليه السلام قال: سألته أيجوز للمسلم أن يعتق مملوكاً مشركاً؟ قال: «لا»^(١). ثم عارض بما رواه الحسن بن صالح، عن الصادق عليه السلام قال: «إِنَّ عَلِيّاً عَلَيْهِ السَّلَامُ أَعْتَقَ عَبْدًا لَهُ نَصْرَانِيًّا، فَأَسْلَمَ حِينَ أَعْتَقَهُ»^(٢).

قال الشيخ: فلا ينافي الخبر الأول؛ لأنه عليه السلام إنما أعتقه لعلمه بأنه يُسلم حين يعتقه، فأما مَنْ لا يعلم ذلك؛ فلا يجوز له عتق الكافر، حسب ما تضمنته الخبر الأول.

قال: ويجوز أن يكون ذلك إنما فعل؛ لأنه نذر أن يعتقه فلزمه الوفاء به، ولم يجز له عتق غيره، وإن كان كافراً^(٣).

واحتج من منع من عتقه أيضاً بقوله تعالى: ﴿وَلَا تَيْمَمُوا الْخَيْثَ مِنْهُ تُنْفِقُونَ﴾^(٤)

(١) تهذيب الأحكام: ٢١٨/٨، ح ٧٨٢، الاستبصار: ٢/٤، ح ١.

(٢) تهذيب الأحكام: ٢١٨/٨، ح: ٧٨٣، الاستبصار: ٢/٤، ح ٢.

(٣) تهذيب الأحكام: ٢١٩/٨، ذيل ح ٨٢، الاستبصار: ٢/٤، ح ٣.

(٤) البقرة: ٢٦٧.

وفيه قوة. ولقولهم **لَا عِتْقَ إِلَّا مَا أُرِيدَ بِهِ وَجْهُ اللَّهِ** ^(١)، ونحن في هذه المسألة من المتوقِّفين ^(٢).

أقول: وكأنَّ توقُّفه في قبول كلام الشيخ المورد للروايتين المتعارضتين حسب الظاهر والجامع بينهما.

المورد الثالث والثلاثون: في مخالفة الحلف

الحالف على أكل طعام، وقدر على أكله، ولم يأكله، وفسد الأكل، هل يحنث وعليه الكفارة، أم لا؟.

ذكر العلامة عبارات الشيخ الطوسي في المبسوط والخلاف، وعبارة ابن الجنيد، وذكر أنَّ كلاً منهما عنده قويٌّ، واختار التوقُّف.

قال العلامة في مختلف الشيعة: قال الشيخ في المبسوط: إذا حلف ليأكل الطعام غداً، فهلك الطعام غداً بعد أن قدر على أكله، منهم من قال: يحنث؛ لأنَّه ترك البر مع القدرة عليه، ومنهم من قال: لا يحنث، كما لو ملك اليوم؛ لأنَّه فاته البر بغير اختياره، وهو الأقوى عندي. ثمَّ قال: ولو حلف ليأكلنَّه اليوم، فإن هلك في اليوم بعد القدرة على أكله، فعلى قولين أيضاً، أصحُّهما أنَّه يحنث، والثاني: لا يحنث، وهو قويٌّ. ثمَّ قال: ولو حلف ليقضينَّه حقَّه غداً، فمات من له الدين من غدٍ بعد القدرة على القضاء، منهم من قال: يحنث، ومنهم من قال: لا يحنث، وهو الأقوى على ما مضى، ولو حلف ليقضينَّه غداً إلا أن يشاء التأخير، ثمَّ مات من له الحقُّ في غدٍ بعد القدرة على القولين، أصحُّهما عندنا أنَّه لا يحنث ^(٣).

(١) تهذيب الأحكام: ٢١٧/٨، ح ٧٧٢.

(٢) مختلف الشيعة: ٨/٥-٧.

(٣) المبسوط: ٢٢٨/٦.

وقال في الخلاف: إذا حلف ليأكلنَّ غداً، فهلك الطعام في الغد بعد القدرة على أكله فلم يأكله، حنث، وإن كان قبله لم يحنث؛ لأنَّه في الأوَّل قد فرط؛ فلزمته الكفَّارة^(١). وهو يدلُّ على تردُّد الشيخ في أنَّه لو تجدد العجز بعد القدرة على الفعل، هل يحنث أم لا؟

وقال ابن الجنيّد: مَنْ حلف أن يفعل فعلاً لا يمكنه، إمَّا بأنَّه لا يستطيعه، أو لأنَّه في الأصل ممتنع، أو لأنَّه حدث فيه أو في الحالف من غير اختياره بعد اليمين ما يمنع من وجود الفعل، لم يحنث في يمينه، ولو وقَّت للفعل وقتاً فخرج آخر الوقت ولم يفعله، وقد كان أمكنه قبل حدوث ما وقع، كونه كان الاحتياط له أن يكفّر عن يمينه، وليس بواجب. وكذلك لو لم يجعل للفعل وقتاً يفعله إليه، إلَّا أنَّه قد أمكنه، فلم يفعله إلى أن تعذّر ذلك الفعل. وهذا القول يقتضي عدم الحنث، وكلاهما عندي قويّ، فنحن في ذلك من المتوقّفين^(٢).

المورد الرابع والثلاثون: في ناذر الإحرام من موضع معين

الرجل إذا نذر أن يحرم من مكان معيّن، ولو قبل الميقات، هل يجب عليه الوفاء بالنذر، أم لا؟.

ذكر العلامة القوَّين، والأدلة لكل واحدٍ منهما، واختار التوقُّف؛ لضعف أدلّة القائل بصحّة النذر قبل الإحرام، وضعف أدلّة القائل بعدم صحّة النذر، فضعف دليل القوَّين جعله من المتوقّفين.

قال العلامة في مختلف الشيعة: قال الشيخ في النهاية: ومن نذر أن يحرم بحجّة

(١) الخلاف: ٦/ ١٥٨، المسألة: ٥٩.

(٢) مختلف الشيعة: ٨/ ١٧٧-١٧٩.

أو عمرة من موضعٍ بعينه، وإن كان قبل الميقات، وجب عليه الوفاء به^(١)، وتبعه ابن البرّاج^(٢)، وهو قول ابن الجنيد أيضًا.

وقال ابن إدريس: إن كان على هذه الرواية إجماع منعقد، وإلا فالنذر غير صحيح؛ لأنّه خلاف المشروع؛ لأنّه لا خلاف بين أصحابنا في أنّ الإحرام لا يجوز ولا ينعقد إلاّ من الميقات، وبينهم خلاف في أنّه إن نذر أن يحرم قبل الميقات، فهل يلزمه وينعقد نذره، أم لا؟ فبعضٌ يُحيزه على هذه الرواية، وبعضٌ لا يُحيزه ويتمسّك بالأصل والإجماع المنعقد^(٣).

والشيخ رحمه الله عوّّل في ذلك على حديثين ضعيفين في طريق أحدهما: سماعه، عن أبي بصير، عن الصادق عليه السلام قال: سمعته يقول: «لو أنّ عبداً أنعم الله عليه نعمة، إمّا أن يكون مريضاً أو مبتلى ببلية، فعافاه الله من تلك البلية، فجعل على نفسه أن يحرم من خراسان، فإنّ عليه أن يتمّ»^(٤). وفي طريق الآخر: عليّ بن أبي حمزة، قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن رجل جعل لله عليه شكراً من بلاءٍ ابتلي به إن عافاه الله أن يحرم من الكوفة، قال: «فليحرم من الكوفة»^(٥)؛ ولأنّ الإحرام في نفسه عبادة، وقد أوجبها الشارع، فجاز تعلّق النذر بتقديمها، لما فيه من المبادرة إلى الطاعة، وكون الإحرام لا يجوز تقديمه بغير نذر لا يمنع من جوازه معه، على أنّا في هذه المسألة من المتوقّفين^(٦).

(١) النهاية ونكتها: ٦١ / ٣.

(٢) المهذب: ٤١٢ / ٢.

(٣) السرائر: ٦٣ / ٣.

(٤) تهذيب الأحكام: ٣١٠ / ٨، ح ١١٥٢.

(٥) تهذيب الأحكام: ٣١٤ / ٨، ح ١١٦٦.

(٦) مختلف الشيعة: ١٩٣ / ٨.

أقول: لبُّ الدليل عند الشيخ وابن البرّاج في جواز نذر الإحرام قبل الميقات، يرجع إلى الروايَيْن، ولُبُّه عند ابن إدريس أنَّ نذر الإحرام قبل الميقات غير مشروع، والعلامة استضعف دليل الطرفين، وتوقّف.

لكنّه في منتهى المطلب، بعد أن عرض أدلّة الطرفين، وأجاب عن استدلال ابن إدريس، قال: وبالجمله فالكلام ضعيف من الجانبين، فنحن في هذا من المتوقّفين، والأقرب ما ذهب إليه الشيخان عملاً برواية الحلبي؛ فإنّها صحيحة^(١).

ومتن رواية الحلبيّ الصحيحة التي جاء بها في منتهى المطلب، لم يذكرها هنا، ولكنّها موافقة لرواية عليّ بن أبي حمزة، فتأمّل.

المورد الخامس والثلاثون: في شرطية التلّفظ في صحّة عقد النذر وعدمها

هل يُشترط التلّفظ في صحّة عقد النذر، أو يكفي صرف النية القلبية والاعتقاد الفكريّ؟.

في المسألة قولان لم ينتخب العلامة أي منهما، وقال: نحن في هذه المسألة من المتوقّفين، وقد اكتفى الشيخ الطوسيّ ومَن كان على رأيه بانعقاد النذر بالنية والضمير، وقابلهم الشيخ ابن إدريس، وقال بشرطية التلّفظ بصيغة خاصّة، مضافاً إلى ما في الضمير، والعلامة توقّف في ذلك.

أنظر دليل الطرفين المنقولين في مختلف الشيعة، حيث قال الشيخ في النهاية: متى اعتقد أنّه متى كان شيء فله عليه كذا وكذا، وجب عليه الوفاء به عند حصول ذلك

(١) منتهى المطلب: ١٠: ١٧٩-١٨١.

الشيء، وجرى ذلك مجرى أن يقول: لله عليّ كذا وكذا^(١). وتبعه ابن البرّاج، وابن حمزة^(٢).

والمفيد رحمه الله فسّر النذر، فقال: وأمّا نذر الطاعة، فهو أن يعتقد الإنسان أنّه إن عوفي من مرضه، أو رجع من سفره، أو ربح في تجارته، أو كُفي شرّ عدوّه، كان لله عليه صيام يوم أو شهر أو سنة أو صدقة درهم أو دينار أو حج أو زيارة وما أشبه ذلك من أفعال الخير، أو نذر ذلك في فعل لله بولد له أو والد أو أخ من إخوانه شيئاً ممّا عدّدناه، فعليه الوفاء به^(٣). وهذا التفسير يعطي انعقاده بالضمير دون اللفظ.

وقال ابن إدريس: لا ينعقد إلّا أن يتلفّظ به، وينطق مع النية أيضاً^(٤). وهو اختيار ابن الجنيد، فإنّه قال: ولا يصحّ النذر حتّى يكون الناذر لافظاً بقصده لله على نفسه، بأن يقول: لله عليّ، ويكون معتقداً له، مختاراً من غير إكراه ولا إجبار.

احتجّ الشيخ بقوله عليه السلام: «إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ»^(٥)، و(إنّما) للحصر، والباء للسببيّة، فهو يدلّ على حصر السببيّة في النية، فلا يتوقّف على غيرها، فإذا انتفى العمل بدون النية، وجب أن يتحقّق عند تحقّقها؛ ولأنّ الأصل في العبادات اللفظيّة الاعتقاد والضمير، وقد تحقّق هنا، وأمّا اللفظ، فإنّ غايته إعلام الغير ما في الضمير، والله تعالى عالم بالسرائر، فيتحقّق عقد النذر بعقد الضمير عليه، وإن لم يوجد لفظ دالّ عليه، ونحن في هذه المسألة من المتوقّفين^(٦).

(١) النهاية ونكتها: ٥٣/٣.

(٢) المهذب: ٤٠٩/٢، الوسيلة: ٣٥٠.

(٣) المقتعة: ٥٦٢.

(٤) السرائر: ٥٨/٣.

(٥) مسند أحمد: ٢٥/١.

(٦) مختلف الشيعة: ١٩٤/٨.

المورد السادس والثلاثون: أكل المرأة

قد توقّف العلامة في مسألة أكل المرأة بعد أن بحث المسألة، ونقل الأقوال فيها وأدلتها.

قال العلامة في مختلف الشيعة: قال الشيخ في الخلاف: إذا مرّ الرجل بحائط غيره وبثمرته، جاز له أن يأكل منها، ولا يتخذ منها شيئاً يحمله معه، لإجماع الفرقة^(١). وفي المبسوط: إذا مرّ الرجل بحائط غيره، حلّ له الأكل من غير ضرورة، ولا يجوز له حمله، وعند المخالف لا يجوز من غير ضرورة، وقال بعض أصحاب الحديث: ينادي ثلاثاً، فإن أجابوه، وإلاّ دخل وأكل، ولم يتخذ حبة، وهذا قريب ممّا قلناه^(٢).

وفي النهاية: إذا مرّ الإنسان بشيء من الفواكه، جاز له أن يأكل منها مقدار كفايته من غير إفساد، ولا يجوز له أن يحمل منها شيئاً معه إلاّ بإذن صاحبه^(٣). وقال الصدوق: وإذا مررت ببساتين، فلا بأس بأن تأكل من ثمارها، ولا تحمل معك منها شيئاً^(٤).

وقال ابن الجنيد: وإذا اجتاز الرجل بالبستان والماشية، فلينادي ثلاثاً صاحبها ويستأذنه، فإن أجابه، وإلاّ فليجني وليأكل وليحلب وليشرب، ولا يحمل ولا يفعل ذلك إلاّ عند الضرورة أحوط، وإن أمكنه ردّ قيمة ما أكله على صاحب الثمرة واللبن، كان أحوط أيضاً، وهذا إذا كانت الثمار في شجرها وعلى سوقها، واللبن في ضروع الماشية، فإن جناها أو حلبها مالکها أو أصراها، لم يستحبّ لأحد تناول شيئاً منها، إلاّ بعد إذن مالکها، أو يكون الحال ملتبسة، إن لم يتناول ذلك.

(١) الخلاف: ٦/ ٩٨، المسألة: ٢٨.

(٢) المبسوط: ٦/ ٢٨٨.

(٣) النهاية ونكتها: ٢/ ٢١٢.

(٤) المقنع: ١٢٤.

وقال ابن البرَّاج: وإذا اجتاز الإنسان بشجر الفواكه، جاز له أن يأكل منها من غير إفسادٍ بشيء من ذلك، ولا يجوز له أن يحمل منها شيئاً إلا بأمر صاحبها.

وقال ابن إدريس: إذا مرَّ الإنسان بحائط غيره، يعني: بستانه وثمرته، جاز له أن يأكل منها، سواء كان في حال ضرورة أو حال اختيار، ولا يأخذ منها شيئاً يحمله معه، ما لم ينهه صاحبها عن الدخول والأكل، فإن نهاه عن الأكل والدخول، فلا يجوز له الأكل والدخول^(١).

واستدلَّ الشيخ رحمته على الجواز بحديثين مرسلين: أحدهما: رواه الحسين بن سعيد، عن داوود، عن بعض أصحابنا، عن محمد بن مروان، عن الصادق عليه السلام قال: قلت له: أمرٌ بالثمرة فأكل منها؟ قال: «كُلْ وَلَا تَحْمِلْ»، قلت: جعلت فداك إنَّ التجَّار قد اشتروها، ونقدوا أموالهم؟ قال: «اشتروا ما ليس لهم»^(٢).

والثاني: رواه الحسين بن سعيد، عن ابن أبي عمير، عن بعض أصحابنا، عن الصادق عليه السلام قال: سألتُه عن الرجل يمرُّ بالنخل والبستان والثمرة، أفيجوز له أن يأكل منها من غير إذن صاحبها من ضرورة أو غير ضرورة؟ قال: «لا بأس»، وهذه الرواية الثانية، وإن كانت مرسلة، إلَّا أنَّ مراسيل ابن أبي عمير يُعمل عليها، حيث لم يُسند إلَّا عن ثقة.

وأما المنع، فقد رواه الحسن بن علي بن يقطين في الصحيح، قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن الرجل يمرُّ بالثمرة من الزرع والنخل والكرم والشجر والمباطن وغير ذلك من الثمر، أيجلُّ له أن يتناول منه شيئاً، ويأكل بغير إذن صاحبه؟ وكيف حاله إن

(١) السرائر: ٣/ ١٢٦.

(٢) تهذيب الأحكام: ٦/ ٣٨٣، ح ١١٣٤.

نهاه صاحب الثمرة أو أمره القيم، وليس له؟ وكم الحد الذي يسعه أن يتناول منه؟ قال: **«لا يحلُّ له أن يأخذ شيئاً»**^(١).

قال الشيخ: هذا يحمل إرادة الكراهة بالنهي؛ لأنَّ الأولى والأفضل تجنب ذلك، وإن لم يكن محظوراً، أو الحمل على ما يحمل معه، فإنَّ ذلك لا يجوز على حال، إنما أُبَيِّح له أن يأكل منه في الحال، وقد روى الشيخ في كتاب المكاسب عن مروق بن عبيد، عن بعض أصحابنا، عن الصادق عليه السلام، قال: قلت له: الرجل يمرُّ على قراح الزرع، يأخذ منه السنبل؟ قال: **«لا»**، قلت: أي شيء سنبل؟ قال: **«لو كان كلُّ من يمرُّ يأخذ سنبله، كان لا يبقى شيء»**، وهذا الحديث أيضاً مرسل. وبالجمله فنحن في هذه المسألة من المتوقِّفين^(٢).

أقول: الروايات بين مجوزة وناهية، وهذا الأمر جعل العلامة من المتوقِّفين هنا في الفتوى.

المورد السابع والثلاثون: الشهادة في الحدود

شهادة النساء فيما يوجب الحد، مقبولة أم لا؟.

عرض العلامة في مختلف الشيعة الأقول وأدلتها، فالشيخ الطوسي ومن على مسيرته اتَّبع مضمون عدَّة من الروايات مجوزة لشهادتهنَّ فيما يوجب الحدَّ، والشيخ المفيد تمسَّك بالآيات والروايات التي لم تُجَزَّ شهادتهنَّ، والعلامة اختار التوقُّف، وإليك عبارته.

قال في مختلف الشيعة: قال الشيخ في النهاية: وأمَّا ما يُراعى فيه مع شهادة النساء شهادة الرجال كالرَّجم، فإنه إذا شهد ثلاثة رجال وامرأتان على رجل بالزنا، قُبِلت

(١) الاستبصار: ٣/ ٩٠، ح ٣٠٧.

(٢) مختلف الشيعة: ٨/ ٣٤٢-٣٤٥.

شهادتهم، ووجب على الرجل الرجم، إن كان محصناً، وإن شهد رجلان وأربع نسوة بذلك، قُبِلَتْ أيضًا شهادتهنَّ، ولا يُرْجَمُ المشهود عليه، بل يحدُّ حدَّ الزاني، فإن شهد رجل وست نساء أو أكثر من ذلك، لم يجوز قبول شهادتهم، وجُلِدُوا كُلُّهُمْ حدَّ الفرية، ولا يجوز شهادة النساء في شيء من الحدود، سوى ما قدَّمناه من الرجم وحدَّ الزنا والدم خاصة^(١). وقبل في الخلاف شهادة النساء في الزنا مع الرجال، وجعله في المبسوط ممَّا رواه أصحابنا^(٢).

وقال المفيد: ولا تُقْبَلُ في الزنا واللواط، ولا شيء ممَّا يوجب الحدود شهادات النساء، ولا يُقْبَلُ في ذلك إلا شهادة الرجال العدول البالغين، ولا يجب الحدُّ إلا بإقرار من الفاعل، أو بيِّنة عادلة بشهادة أربعة رجال، ولا تُقْبَلُ في الزنا واللواط والسحق شهادة أقلَّ من أربعة رجال مسلمين عدول، ولا تُقْبَلُ شهادة النساء في النكاح والطلاق والحدود^(٣).

وقال ابن عقيل: الأصل في الشهادات عند آل الرسول ﷺ أصلان: أحدهما: لا يجوز فيه إلا شهادة أربعة شهداء عدول، وهي الشهادة في الزنا. والأصل الآخر: جائز فيه شاهدا عدل، وهي الشهادة في ما سوى الزنا، وشهادة النساء مع الرجال جائزة في كلِّ شيء إذا كنَّ ثقات. وهذا يعطي منع قبول شهادتهنَّ في الزنا منفردات ومنضَّات.

وقال ابن الجنيدي: ولا تُحْجِزُ أيضًا شهادتهنَّ في الرجم إذا انفردنَّ، إلا إذا كان معهنَّ رجال، وكان الأغلب في الشهادة الرجال، كثلاثة رجال وامرأتين. وكذلك الرواية عن

(١) النهاية ونكتها: ٦١ / ٢.

(٢) الخلاف: ٢٥١ / ٦، المسألة: ٢، المبسوط: ١٧٢ / ٨.

(٣) المقنعة: ٧٢٧، ٧٧٤.

أمير المؤمنين وأهله عليهم السلام، وسألاً^(١)، وافق شيخنا المفيد في المنع من قبول شهادة النساء مطلقاً في الحدود.

وقال ابن البراج: يثبت رجم المحصن بشهادة ثلاثة رجال وامرأتين، ويرجم المشهود عليه بذلك^(٢).

وقال أبو الصلاح: ولا تُقبل شهادة النساء في ما يوجب الحد إلا شهادة امرأتين مع ثلاثة رجال، في الزنا خاصة^(٣).

وقال شيخنا علي بن بابويه في رسالته: وتُقبل في الحدود إذا شهد امرأتان وثلاثة رجال. وكذا قال الصدوق وابنه عليه السلام^(٤) في الزنا.

وابن حمزة وافق كلام الشيخ في النهاية، وكذا ابن إدريس^(٥).

احتجَّ الشيخ بما رواه الحلبي في الصحيح، عن الصادق عليه السلام، قال: «إنَّ رسول الله ﷺ أجاز شهادة النساء في رؤية الهلال، ولا يجوز في الرجم شهادة رجلين وأربع نسوة، ويجوز في ذلك شهادة ثلاثة رجال وامرأتان»^(٦).

وفي الحسن عن الحلبي، عن الصادق عليه السلام قال: سألت عن شهادة النساء في الرجم، فقال: «إذا كان ثلاثة رجال وامرأتان»^(٧).

(١) المراسم: ٢٣٣.

(٢) المهذب: ٥٥٨/٢.

(٣) الكافي في الفقه: ٤٣٦.

(٤) المقنع: ١٣٥.

(٥) الوسيلة: ٢٢٢، السرائر: ١٣٧/٢.

(٦) تهذيب الأحكام: ٦/٢٦٤، ح ٧٠٢.

(٧) تهذيب الأحكام: ٦/٢٦٤، ح ٧٠٣.

وعن محمد بن الفضيل، عن الرضا عليه السلام: «وتجوز شهادتهم في حدِّ الزنا، إذا كان ثلاثة رجال وامرأتان، ولا تجوز شهادة رجلين وأربع نسوة في الزنا والرجم»^(١).

وعن إبراهيم الخارقي، عن الصادق عليه السلام: «وتجوز في حدِّ الزنا إذا كانوا ثلاثة رجال وامرأتان، ولا تجوز إذا كان رجلان وأربع نسوة في الراجم»^(٢).

احتجَّ المفيد بقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً﴾^(٣)، وبقوله تعالى: ﴿لَوْ لَا جَاءُوهُ عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَإِذْ لَمْ يَأْتُوا بِالشَّهَدَاءِ فَأُولَئِكَ عِنْدَ اللَّهِ هُمُ الْكَذِبُونَ﴾^(٤).

وبما رواه محمد بن مسلم في الصحيح، عن الصادق عليه السلام، قال: «إذا شهد ثلاثة رجال وامرأتان، لم يجز في الراجم»^(٥).

وعن غياث بن إبراهيم، عن الصادق، عن الباقر، عن علي عليه السلام قال: «لا تجوز شهادة النساء في الحدود، ولا القود»^(٦).

وحمله الشيخ على التقيّة، ونحن في ذلك من المتوقِّفين^(٧).

أقول: منطوق روايات الطرفين واضح في مدّعاهما، وقد يكون منشأ توقُّف العلامة في أسانيدها.

(١) تهذيب الأحكام: ٦/ ٢٦٤، ح ٧٠٥.

(٢) تهذيب الأحكام: ٦/ ٢٦٥، ح ٧٠٧.

(٣) النور: ٤.

(٤) النور: ١٣.

(٥) تهذيب الأحكام: ٦/ ٢٦٥، ح ٧٠٨.

(٦) الاستبصار: ٣/ ٢٤، ح ٧٧.

(٧) مختلف الشيعة: ٨/ ٤٦٦-٤٧٠.

المورد الثامن والثلاثون: الرجوع في شهادة الطلاق

إذا شهد الشاهدان بالطلاق، وترتبت الآثار على تلك الشهادة، ثم تراجع الشاهدان عن شهادتهما، كيف يكون الأمر؟.

العلامة عرض الأقوال وأدلتها، فكان قول الشيخ في النهاية في جهة، وقوله في المبسوط الذي التزم به ابن إدريس في جهة أخرى، وأما العلامة فقد توقّف في الإفتاء، وإليك كلامه:

قال في مختلف الشيعة: قال الشيخ في النهاية: إن شهد رجلان على رجل بطلاق امرأته، فاعتدّت وتزوّجت ودخل بها، ثم رجعا، وجب عليهما الحدّ، وضمننا المهر للزوج الثاني، وترجع المرأة إلى الأوّل بعد الاستبراء بعدّة من الثاني^(١).

وقال في الخلاف: إذا شهدا عليه بالطلاق قبل الدخول؛ فرّق الحاكم بينهما، ثم رجعا، غرّما نصف المهر، وإن رجعا عن طلاق امرأة بعد الدخول بها، وحكم الحاكم بذلك، ثم رجعا عن الشهادة، لم يلزمهما مهر مثلها، ولا شيء منه؛ لأنّ الأصل براءة الذمّة، فمن أوجب عليهما شيئاً فعليه الدلالة^(٢).. إلى أن قال: وقال في المبسوط: إن شهدا بالطلاق، ثم رجعا قبل الدخول، قال قوم: ضمننا نصف مهر المثل، وقال قوم: نصف المسمّى، وهو الأقوى عندنا.

ومنهم من قال: إن كان مقبوضاً؛ لزمهما كمال المهر، لأنّه لا يستردّ منه شيئاً؛ لأنّه معترف لها به لبقاء الزوجيّة بينهما، فلمّا حيل بينهما، رجع بكّله عليهما، وإن لم يكن مقبوضاً، رجع بالنصف؛ لأنّه لا يزمه إلّا إقباض نصفه، فلهذا رجع بالنصف، وهذا

(١) النهاية ونكتها: ٦٥ / ٢.

(٢) الخلاف: ٣٢٢ / ٦، المسألة: ٧٧.

قويّ. وإن رجعا بعد الدخول؛ فعليهما مهر مثلها عند قوم، وقال آخرون: لا ضمان عليهما، وهو الأقوى عندي؛ لأنَّ الأصل براءة ذمّتهما^(١).

وقال أبو الصلاح: إذا قامت البيّنة بطلاق، وتزوَّجت المرأة، ورجع الشاهدان أو أحدهما، أغرم المهر للزوج الثاني، إن كان دخل بها، وردّت إلى الأوّل، ولا يقربها حتّى تعتدّ من الثاني، وإن لم يقربها، فرّق بينهما، ولا شيء لها، وهي زوجة الأوّل، ولا عدّة عليها^(٢).

واختار ابن إدريس قول الشيخ في المبسوط، ونسب ما قاله الشيخ في النهاية إلى أخبار الآحاد^(٣)، والوجه أنَّ المرأة لا تردّ إلى الأوّل، ولا ينقض الحكم بالطلاق، وأمّا غرامة المهر، فليس قول الشيخ فيه بعيداً من الصواب؛ لأنّهما فوّتا عليه البضع، وقيمة المهر، لكن الغرم للأوّل، وقوله في الخلاف قويٌّ أيضاً، فنحن في هذه المسألة من المتوقّفين، ولا بأس بحمل قول الشيخ في النهاية بالردّ إلى الأوّل بعد العدّة على أنّها تزوّجت بمجرد الشهادة، من غير حكم حاكم بذلك^(٤).

المورد التاسع والثلاثون: صلاة عسفان

قال العَلَّامة في منتهى المطلب: روى أبو عيَّاش الزرقنيّ، قال: كنّا مع النبيّ ﷺ بعسفان، وعلى المشركين خالد بن الوليد، فصلّينا الظهر، فقال المشركون: لقد أصبنا غرّة، لقد أصبنا غفلة، لو كنّا حملنا عليهم في الصلاة، فنزلت آية القصر بين الظهر والعصر، فلمّا حضرت العصر قام رسول الله ﷺ مستقبلاً القبلة، والمشركون أمامه،

(١) المبسوط: ٨/ ٢٤٧.

(٢) الكافي في الفقه: ٤٤١.

(٣) السرائر: ٢/ ١٤٦.

(٤) مختلف الشيعة: ٨/ ٥٢٥-٥٢٧.

فصفَّ خلف رسول الله ﷺ صفَّ، وصفَّ خلف ذلك الصفَّ صفَّ آخر، فركع رسول الله ﷺ، وركعوا جميعاً، ثمَّ سجد وسجد الصف الذي يليه، وقام الآخرون يحرسونهم، فلما صلى هؤلاء السجدة وقاموا، سجد الآخرون الذين كانوا خلفهم، ثمَّ تأخَّر الصف الذي يليه إلى مقام الآخرين، وتقدَّم الصف الآخر إلى مقام الصف الأول، ثمَّ ركع رسول الله ﷺ، وركعوا جميعاً، ثمَّ سجد، وسجد الصف الذي يليه، وقام الآخرون يحرسونهم، فلما جلس رسول الله ﷺ والصف الذي يليه، سجد الآخرون، ثمَّ جلسوا جميعاً، فسلم عليهم^(١).

وروى جابر بن عبد الله أن النبي ﷺ صلى الظهر بطن النخل، جعل أصحابه طائفتين، فصلَّى بالأولى ركعتين، ثمَّ سلم، وصلَّى بالآخرى ركعتين^(٢).
قال الشيخ: ولو صلى كما صلى النبي ﷺ بعسفان جاز^(٣). ونحن نتوقَّف في هذا؛ لعدم ثبوت النقل عندنا عن أهل البيت عليه السلام بذلك^(٤).

وعقَّب في الحقائق، حيث قال: ثمَّ قال في المنتهى تبعاً للمحقق في الاعتبار: ونحن نتوقَّف في هذا؛ لعدم ثبوت النقل عندنا أهل البيت عليه السلام بذلك. انتهى. وهو جيّد متين^(٥).

المورد الأربعون: حكم القيادة

القيادة حرام، والعلامة توقَّف في قبول نظرية أبي الصلاح الحلبي في جزاء القائد

(١) سنن أبي داود: ١١/٢، ح ١٢٣٦، سنن النسائي: ٣/١٧٧.

(٢) سنن أبي داود: ١٧/٢، ح ١٢٤٨.

(٣) المبسوط: ١/١٦٦.

(٤) منتهى المطلب: ٦/٤١٩.

(٥) الحقائق الناضرة: ١١/٢٨٦.

إذا عاود ثانيةً وثالثةً ورابعةً، والتي لم تُذكر في غير كتابه، وكتاب غنية النزوع للسيد أبي المكارم^(١).

قال في مختلف الشيعة: قال أبو الصلاح: فإن عاد ثانيةً، جُلِدَ ونُفِيَ عن المِصر، فإن عاد ثالثةً جُلِدَ، فإن عاد رابعةً اسْتُتِيب، فإن تاب قُبِلَت توبته وجُلِدَ، وإن أبى التوبة، قُتِلَ، فإن تاب ثم أحدث بعد التوبة خامسةً، قُتِلَ على كلِّ حال^(٢). ونحن في ذلك من المتوقِّفين^(٣)، ولم يتعرض لهذا الحكم في القواعد، ولا التحرير.

المورد الحادي والأربعون: دخول قصاص الطرف في قصاص النفس وعدمه

ما حكم الجاني الذي قطع أنف إنسان، وقلع أذنيه وعينه، ثم قتله؟ فصل الشيخ الطوسي في الجواب بين أن يكون ذلك بضربة واحدة أو بضربات متعدّدة، وفي مقابله ابن إدريس الذي لم يجعل فرقاً بين أن تكون الجناية بضربة أو بضربات، نقل كلُّ ذلك العَلَّامة، واختار التوقُّف بعد أن رجَّح قول ابن إدريس.

قال العَلَّامة في مختلف الشيعة: قال الشيخ في النهاية: ومن قطع أنف إنسان، وقلع أذنيه وعينه، ثم قتله، اقتُصَّ منه أولاً، ثم يُقَاد به إذا كان قد فرَّق ذلك به، وإن كان قد ضربه ضربة واحدة، فجنت الضربة هذه الجنايات، وأدت إلى القتل، لم يكن عليه أكثر من القود، أو الدية على ما قدمناه^(٤)، وبه قال ابن الجنيّد.

(١) غنية النزوع: ٤٢٧.

(٢) الكافي في الفقه: ٤١٠.

(٣) مختلف الشيعة: ١٨٨/٩.

(٤) النهاية ونكتها: ٤٤٥/٣.

وقال الشيخ في المبسوط، في فصل صفة قتل العمد وجراحته: الذي يقتضيه مذهبنا أَنَّهُ يدخل كُلُّ واحد من القصاص والأرَش في بدل النفس، أمَّا الأرَش فلا إشكال فيه، وأمَّا القصاص، فلأنَّ أصحابنا رووا أَنَّهُ إذا مَثَّل إنسان بغيره وقتلَهُ، لم يكن عليه غير القتل، وليس له التمثيل بصاحبه^(١).

وقال في الخلاف: لا يدخل قصاص الطرف في قصاص النفس، ويدخل دية الطرف في دية النفس^(٢).

وقال ابن إدريس: لا فرق بين أن يفرَّق ذلك في ضربات، أو يكون في ضربة واحدة في أَنَّهُ يجب أن يقتَصَّ له في ذلك، ثمَّ يُقَاد به. قال: وهو اختيار شيخنا في مسائل خلافه ومبسوطه، ويعضده ظاهر التنزيل، وهو قوله تعالى: ﴿فَمَنْ أَعَدَّى عَلَيْكُمْ فَأَعْدُوْا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا أَعَدَّى عَلَيْكُمْ﴾، وقوله تعالى: ﴿وَالْجُرُوحُ قِصَاصٌ﴾؛ لأنَّه لا يدخل قصاص الطرف في قصاص النفس، ويدخل دية الطرف في دية النفس، فهذا هو الفرق بين الموضعين^(٣).

والشيخ رحمته الله احتجَّ على قوله بما رواه محمد بن قيس، عن أحدهما عليه السلام: في رجل فقأ عين رجل، وقطع أنفه وأذنيه، ثمَّ قتلَهُ، فقال: «إِنْ كَانَ فَرْقٌ ذَلِكَ؛ اقْتَصَّ مِنْهُ ثُمَّ يُقْتَلْ، وَإِنْ كَانَ ضَرْبُهُ ضَرْبَةً وَاحِدَةً؛ ضُرِبَتْ عُنُقُهُ، وَلَمْ يُقْتَصَّ مِنْهُ»^(٤).

وفي الحسن عن حفص بن البختري، عن الصادق عليه السلام قال: سألتُه عن رجل ضُرِبَ على رأسه، فذهب سمعه وبصره واعتقل لسانه، ثمَّ مات، فقال: «إِنْ كَانَ ضَرْبُهُ ضَرْبَةً

(١) المبسوط: ٢٢ / ٧.

(٢) الخلاف: ١٦٣ / ٥، المسألة: ٢٣.

(٣) السرائر: ٣ / ٣٩٦.

(٤) تهذيب الأحكام: ١٠ / ٢٥٢، ح ١٠٠٠.

بعد ضربة، اقتَصَّ منه ثُمَّ قُتِلَ، وإن كان أصابه هذا من ضربة واحدة، قُتِلَ ولم يُقْتَصَّ منه»^(١).

وفي الصحيح عن أبي عبيدة الحذاء، عن الباقر عليه السلام قال: سألته عن رجل ضرب رجلاً بعمود فسطاط على رأسه ضربة واحدة، فأجافه حتَّى وصلت الضربة إلى الدماغ، فذهب عقله، فقال: «إن كان المضروب لا يعقل معها أوقات الصلاة، ولا يعقل ما قال ولا ما قيل له، فإنَّه ينتظر به سنة، فإن مات فيما بينه وبين السنة، أُقيد به ضاربه، وإن لم يمت فيما بينه وبين سنة، ولم يرجع إليه عقله، أُغرم ضاربه الدية في ماله؛ لذهاب عقله»، قلت: فما ترى عليه في الشجَّة شيئاً؟ فقال: «لا؛ لأنَّه إنَّما ضربه ضربة واحدة، فجنت الضربة جنايتين، فالزمته أغلظ الجنايتين، وهي الدية، ولو كان ضربه ضربتين، فجنت الضربتان جنايتين؛ لألزمته جناية ما جنى كائناً ما كان، إلَّا أن يكون فيها الموت، فيُقاد به ضاربه واحدة بعد واحدة، وتطرح الأخرى»، قال: «وإن ضربه ثلاث ضربات، واحدة بعد واحدة، فجنينَ ثلاث جنایات، ألزمته ما جنت الثلاث ضربات كائنات ما كانت ما لم يكن فيها الموت، فيُقاد به ضاربه»، قال: وقال: «وإن ضربه عشر ضربات، فجنين جناية واحدة، ألزمته تلك الجناية التي جنتها العشر ضربات كائنة ما كانت، ما لم يكن فيها الموت»^(٢).

وقول ابن إدريس لا بأس به، فنحن في هذه المسألة من المتوقِّفين^(٣).

أقول: القصاص من الأطراف، ثمَّ القود ثابت عند ابن إدريس، من غير فرق بين أن تكون الجناية بضربات متعدِّدة، واحدة للعين وثانية للأنف وثالثة للقتل، أو بضربة

(١) تهذيب الأحكام: ١٠/٢٥٣، ح ١٠٠٢.

(٢) تهذيب الأحكام: ١٠/٢٥٣، ح ١٠٠٣.

(٣) مختلف الشيعة: ٩/٣٩٢-٣٩٥.

واحدة أدت إلى إصابة العين، ثم الأنف، ثم أماتته، وهذا استحسنه العلامة، ومع ذلك اختار التوقف.

المورد الثاني والأربعون: في قطع الكف

ما حكم من قُطعت أصابعه، فجاء رجل آخر فأطار كفه، هل يقتص من الثاني، أي قاطع الكف، أو لا يقتص؟.

في المسألة خلاف بين الشيخ الطوسي، وابن إدريس، والعلامة نقل النظرين مع الأدلة، وإليك كلامه: قال في مختلف الشيعة: قال الشيخ في النهاية: ومن قُطعت أصابعه، فجاءه رجل فأطار كفه، وأراد القصاص من قاطع الكف؛ فليقطع يده من أصله، ويرد عليه دية الأصابع^(١). وتبعه ابن البراج^(٢).

وقال ابن إدريس: هذه الرواية مخالفة لأصول المذهب؛ لأنه لا خلاف بيننا أنه لا يقتص من العضو الكامل للناقص، والأولى الحكومة في ذلك، وترك القصاص، وأخذ الأرض^(٣).

والشيخ عول في ذلك على رواية رواها عن الحريش، عن أبي جعفر الثاني عليه السلام قال: قال أبو جعفر الأول عليه السلام لعبد الله بن العباس: «يا بن عباس أنشدك الله هل في حكم الله اختلاف؟» قال: فقال: «لا»، قال: فما ترى في رجل ضربت أصابعه بالسيف حتى سقطت فذهبت، فأتى رجل آخر فأطار كف يده، فأتى به إليك، وأنت قاضٍ، كيف أنت صانع؟ قال: أقول لهذا القاطع: أعطه دية كف، وأقول لهذا المقطوع: صالحه على ما شئت، أو أبعث لهما ذوي عدل، قال: فقال له: جاء الاختلاف في

(١) النهاية ونكتها: ٤٤٩/٣.

(٢) غير موجود في المهذب، وجواهر الفقه.

(٣) السرائر: ٤٠٤/٣.

حكم الله، ونقضت القول الأول، أبى الله أن يُحدث في خلقه شيئاً من الحدود، وليس تفسيره في الأرض، اقطع يد قاطع الكفّ أصلاً، ثم اعطه دية الأصابع. هذا حكم الله ﷻ»^(١).

وفي طريق هذه الرواية سهل بن زياد، وقول ابن إدريس لا بأس به، وبالجملّة فنحن في هذه المسألة من المتوقِّفين^(٢).

أقول: ترى أنّ العَلَّامة رجَّح هنا قول ابن إدريس القائل بالحكومة في القطع، وترك القصاص، وأخذ الأرض؛ لأنّ الرواية التي اعتمد عليها الشيخ الطوسي مخالفة لأصول المذهب، فإنّه لا يقتض من العضو الكامل للناقص، ولكن مع ذلك ختم نظره بالتوقُّف الصريح.

المورد الثالث والأربعون: اعتصام الماء بالثلج

إذا جمد بعض ماء الحوض، وكان الباقي قليلاً غير كَرٍّ، أو ذابت الثلوج، و(البروف) الموجودة في الشوارع والجواد، ولم يكن الذائب قدر كَرٍّ، أو كان قليلاً عرفاً، فهو عند الكلّ ماء قليل، والوجه واضح. وتوهّم اعتصامه بالثلج؛ لأنّها المياه، بل هي أولى بكونها ماء من السائل الجاري، كما عن منتهى العَلَّامة^(٣)، في غير محلّه، وهكذا توقّف التحرير والقواعد^(٤).

المورد الرابع والأربعون: في التطهير من البول

ما مقدار الماء الذي يصبُّ على موضع البول حتّى يطهر؟.

(١) تهذيب الأحكام: ٢٧٦/١٠، ح ١٠٨٢.

(٢) مختلف الشيعة: ٣٩٩/٩.

(٣) منتهى المطلب: ٢٣/١.

(٤) تحرير الأحكام: ٥٥/١.

في المسألة أقوال، فأبو الصلاح الحلبي اكتفى بإزالة العين، وقدره الشيخان بإراقة ماء بمثلي ما على الحشفة.

قال العلامة في منتهى المطلب: أقل ما يجزي من الماء لغسله، ما أزال العين عن رأس الفرج، هذا قول أبي الصلاح^(١)، وقدره الشيخان بمثلي ما على الحشفة^(٢). لنا: أن المنع تابع للعين وقد زالت، فيخرج عن العهدة.

استدل الشيخ بما رواه نشيط بن صالح عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: سألته كم يجزي من الماء في الاستنجاء من البول؟ قال: «مثل ما على الحشفة من البلل»^(٣)، وفي طريق هذه الرواية مروك بن عبيد، ولا أعرف حاله، فنحن فيها من المتوقفين؛ ولأن الإجماع واقع على الاكتفاء في الغائط بالإزالة، ففي البول أولى؛ لسرعة انفصاله بجميع أجزائه. وقد روى نشيط، عن بعض أصحابنا، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: «يجزي من البول أن يغسله بمثله»^(٤)، وهذا الخبر مُرسل، وفي طريقه مروك، ولا نعرفه^(٥).

أقول: وأنت ترى أن العلامة يعلّل توقفه هنا، وعدم الإفتاء، استناداً لرواية نشيط؛ لضعف سندها بمروك الذي لم يُعرف حاله، مضافاً إلى ذلك الاستفادة من قياس الأولوية، فإن الإجماع قائم على الاكتفاء في الغائط بالإزالة، ففي البول أولى؛ لسرعة انفصاله بجميع أجزائه، ويعضد التوقف وجود رواية مُرسلة لنشاط تقول: يغسله بمثله.

(١) الكافي في الفقه: ١٢٧.

(٢) المقنعة: ٤، النهاية: ١١، المبسوط: ١٧/١.

(٣) تهذيب الأحكام: ٣٥/١، ح ٩٣، الاستبصار: ٤٩/١، ح ١٣٩.

(٤) تهذيب الأحكام: ٣٥/١، ح ٩٤، الاستبصار: ٤٩/١، ح ١٤٠.

(٥) منتهى المطلب: ٢٦٥/١.

المورد الخامس والأربعون: غسل الجنابة والجمعة

لو نوى غسل الجمعة دون الجنابة، قال الشيخ: لا يجزئه عن واحد منهما^(١). وقال الشافعي: لا يجزئه عن الجنابة قولاً واحداً، وفي إجزائه عن الجمعة قولان. وقال أبو حنيفة: يجزئه عنها بناءً على عدم اشتراط النية.

احتجَّ الشيخ بأنَّ الجنابة لم تُرفع؛ لعدم النية، وغسل الجمعة يُراد للتَّطهير، وزيادة التَّطهير، وهو لا يصحُّ إلَّا مع ارتفاع حدث الجنابة.

ويمكن أن يُقال: يُجزئه عن غسل الجمعة، وما ذكره الشيخ منقوض بغسل الإحرام للحائض.

توقَّف العَلَّامة في المنتهى والقواعد، وقَرَّب ارتفاع الحدث في تذكرة الفقهاء^(٢).

المورد السادس والأربعون: لبس الحرير للنساء

ما حكم لبس الحرير للنساء في الصلاة وغيرها؟

بعد ثبوت جواز لبسه للنساء في غير الصلاة، اختلفوا في جوازه في الصلاة، فانتخب جماعة جواز لبسه، مثل الشيخ الطوسي، والمفيد، والسيّد المرتضى، وخالف في ذلك ابن بابويه، فاختر التحريم، والعَلَّامة توقَّف في ذلك، وإليك كلامه:

قال في منتهى المطلب: لا بأس بلبسه للنساء، ذهب إليه كلُّ من يحفظ عنه العلم. وفي لبسه لهنَّ في الصلاة خلاف بين علمائنا، فالذي ذهب إليه الشيخان، والسيّد المرتضى^(٣)،

(١) الخلاف: ٢٢٢/١، المسألة: ١٩٢.

(٢) مشارق الشموس: ٦٥.

(٣) المقتنة: ٢٥، النهاية: ٩٧، ونقله المحقِّق عن السيّد في المعتمد: ٨٩/٢.

وأتباعهم الجواز^(١)، والذي ارتضاه أبو جعفر بن بابويه، التحريم^(٢).

احتجَّ الأولون بأنَّ الأمر بالصلاة مُطلق، فالتقييد مُنافٍ، تركُّ العمل به في حقِّ الرجل لوجود الدليل، فيبقى الباقي على الإطلاق.

احتجَّ ابن بابويه، بما رواه الشيخ في الصحيح، عن محمد بن عبد الجبار أنَّه كتب إليه أبو محمد عليه السلام: «لا تحل الصلاة في الحرير المحض»^(٣)، وهو عامٌّ في حقِّ الرجال والنساء، وما رواه عن زرارة، قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام ينهى عن لباس الحرير للرجال والنساء، إلَّا ما كان من حرير مخلوط بخزٍّ لحمته أو سداه خزٍّ، أو كتَّان، أو قطن، وإنَّها يُكره الحرير المحض للرجال والنساء^(٤).

ولا ريب أنَّ النهي في حقِّ الرجال للتحريم، وكذا في النساء قضيةٌ للعطف، وكذا لفظ «يُكره» المراد بها التحريم في حقِّ الرجال، فكذا في النساء للعطف، والقولان قويَّان، فنحن في هذا من المتوقِّفين^(٥).

أقول: وأنت ترى أنَّ توقُّف العلامة في الفتوى هنا؛ لقوَّة أدلَّة القولين، ولم يحصل له مرجح يجعله ينتخب هذا القول أو ذاك.

(١) المراسم / ٦٤.

(٢) من لا يحضره الفقيه ١ / ١٧١.

(٣) تهذيب الأحكام ٢: ٢٠٧ ح ٨١٢، الاستبصار ١ / ٣٨٥ ح ١٤٦٢.

(٤) تهذيب الأحكام ٢ / ٣٦٧ ح ١٥٢٤، الاستبصار ١ / ٣٨٦ ح ١٤٦٨.

(٥) منتهى المطلب ٤: ٢٢٤.

من علل التوقُّفات

والآن نعرض للقارئ الكريم بعض موارد توقُّفه في الفتوى.

الأوَّل: في مسألة اجتماع الأغسال، وأنَّه هل يجزي غسل الحيض عن غسل الجنابة، أم لا؟ في المسألة وجهان.

يقول العَلَّامة: إنَّ عموم الإذن مع الاغتسال من الحيض والنفاس يجوز الدخول في الصلاة، ويقف أمامه الدليل القائل: إنَّ غسل الحيض أضعف من غسل الجنابة، فلا يجزي عنه، وهذا التردُّد يجعله أن يصرِّح بالتوقُّف.

الثاني: الشيخ الطوسي أطلق كلامه في نجاسة المسوخ، فحكم بنجاسة الكلب والخنزير والفيل والفارة، وغيرها من المسوخ، ولكنَّ العَلَّامة لم يقبل هذا الكلام على إطلاقه، فتراه يتوقَّف في هذا الحكم، ويفصِّل فيه.

الثالث: الأدلَّة واضحة في حكم كفَّارة قتل الطَّبيِّ للمحرَّم، فيما لو عجز عن الشاة، ولكن هل يمكن تعدية هذا الحكم لقتل الأرنب والثعلب؟ بعض العلماء سرَّى هذا الحكم من قتل الطَّبيِّ إلى قتل الأرنب، وبعضهم صرَّح بعدم قبول التسرية، والعَلَّامة توقَّف في التعدية والتسرية؛ لعدم كفاية الدليل بنظره، فلم يقبلها، ولم يرفضها.

الرابع: المجامع زوجته في الحجِّ قبل الموقفين يُفسد حجَّه وعليه البدنة، والسؤال يأتي هنا في أنَّ هذا الحكم هل يمكن إعطاؤه للمستمني بيده، أم لا؟ وجهان: الأوَّل مبنيٌّ على أنَّ الحكم ورد في خصوص المجامع، ولا موجب لتعديته للمستمني، والثاني مبنيٌّ على أنَّ الموجب لإفساد الحجِّ قد يكون مطلق خروج الماء، وتوقَّف العَلَّامة في ذلك؛ للتردُّد المذكور أعلاه.

الخامس: المجامع لزواجه بالحلال في الحج قبل الموقنين يُفسد حجّه، وعليه البدنة، والسؤال في أن هذا الحكم هل يمكن إعطاؤه للزاني، أم لا؟ وجهان: فلعدم ورود النص في الزاني، قالوا: لا موجب للتعدي من الجماع الحلال الذي ورد فيه النص لإفساد الحج، إلى الجماع الحرام الذي لم يرد فيه نص، ويقابل هذا أن إفساد الحج هنا قد يكون بالأولوية؛ لأنّ الجماع حاصل على كل حال، ولذلك لم يمل العلامة لا إلى هذا، ولا إلى ذاك، فكان من المتوقّفين.

السادس: الظهار الصحيح يُشترط فيه النكاح، ولكن هل يُشترط فيه الدخول، أم لا؟ فيه نزاع، وقد انتخب العلامة فيه التوقّف؛ للتردّد بين الأدلة.

الثامن: هل الفورية مُشترطة في الأخذ بحق الشفعة أم لا؟ تدافعت حيثّتان تعليليّتان، إحداها تقول باشتراط الفورية، وإن لم يأخذ بها سقط حقه، وثانيتهما تقول: إنّ الحق ثابت حتّى لو لم يأخذ به فوراً، وقد تمسك بكلّ حيثيّة جماعة من العلماء، والتدافع بين الحثيّتين جعل العلامة يتوقّف عن الفتوى.

العاشر: الداخل في الصلاة متيمّمًا، وفي أثناءها حضر الماء، هل ينتقض تيمّمه وصلاته، أم لا؟ بعض الفقهاء قالوا: إنّهُ متمكّن عقلاً من الماء، فوضوؤه وصلاته باطلان، وبعض آخر قالوا: إنّهُ منهّي شرعاً عن إبطال العمل العبادي، ولأجل تردّده بين التمكن العقلي من الماء، والنهي الشرعي عن إبطال الصلاة، توقّف العلامة عن الإفتاء.

الحادي عشر: حكم المتيقّن بنجاسة الثوب في الصلاة واضح، وهو لزوم الإعادة، ومثله حكم الشاك في الوضوح، فإنّه مكلف بإجراء أصالة الطهارة، وبقي مطنون النجاسة، هل أنّه يلحق بالأوّل أو بالثاني؟ بين العلماء خلاف، فبعض منهم ألحق مطنون

النجاسة بمتيقُّنها، وأوجب إعادة الصلاة، وبعض منهم ألحقه بمشكوكها، فرفع حكم لزوم الإعادة، والعلامة في ذلك من المتوقِّفين.

الثالث عشر: المعروف عند الإمامية أنَّ الحُمس يقسَّم إلى قسمين، قسم للسادة من الذرية الطيبة، وقسم للإمام عليه السلام، والكلام هنا في الزائد من سهم السادة، هل يأخذه الإمام، أم لا؟ وإذا نقص منهم، هل عليه أن يجبره، أم لا؟ في المسألة قولان، الأوَّل القائل: إنَّ للإمام الفائض من الحُمس من سهم السادة، وعليه الجبران فيما لو نقص من حقِّهم، ولم يكفهم، والقول الثاني مفاده أنَّه لو كان الأمر كذلك؛ لبطل التنصيف الوارد من الشريعة، نصف للإمام، ونصف للسادة الفقراء والمساكين والأيتام، والعلامة بين هذا وذاك توقَّف.

الرابع عشر: سهم الله ورسوله والإمام من الحُمس في زمن الحضور يتولَّاه الإمام بنفسه، والسؤال يأتي عن تولِّي ومصرف هذه الأسهم في زمن الغيبة، لمن يكون؟ أطلال العلامة في نقل الأقوال وأدلتها، واختار أن يكون تفريقه بين فقراء ومساكين وأيتام الذرية الطيبة، وهل يجوز تفريقه على فقراء الشيعة أم لا؟ توقَّف العلامة في ذلك، ولم يُعطِ نظرًا.

الخامس عشر: المتيقَّن بدخول الليل في شهر رمضان حكمه واضح، وهو جواز الإفطار، وأمَّا الشاكُّ فيه لعارض في السماء، إذا أفطر، فإنَّه يجب عليه القضاء، والكلام في الظانَّ بدخول الليل إذا أفطر، هل يجب عليه القضاء، أم لا؟ في المسألة خلاف بين الأعلام تبعًا للأدلة، فبعض ألحقه بالمتيقَّن الذي لا شيء عليه، وبعض ألحقه بالشاكِّ، الذي أوجبوا عليه القضاء، والعلامة توقَّف في الفتوى هنا، وإن كان قول المفيد القاضي بلزوم القضاء عليه، له وجهٌ عنده.

السادس عشر: يفسد الاعتكاف بالجماع الحلال، ولكن هل يفسد بالاستمنا، أم لا؟ وبتعبير آخر: هل المفسد للاعتكاف خصوص الجماع، أو مطلق إنزال الماء؟ للمسألة وجهان، وجه يقول بأن المفسد الوارد في الرواية خصوص الجماع، ووجه يقول بأن الدليل الوارد يمكن تسريته وتعديته للاستمنا، فنحكم ببطلان الاعتكاف، والعلامة لم يُبد نظراً هنا.

السابع عشر: التصرية الثابت حكمها في الشاة، وأنها موجبة لخيار المشتري، هل يمكن تسريتها للبقرة والناقة، أم لا؟ في المسألة وجهان، الأول يجوز التسرية في التصرية من الشاة إلى البقرة والناقة بالإجماع، فيثبت الخيار للمشتري، والثاني القائل بعدم التسرية من الشاة إلى البقرة والناقة، فلا يثبت الخيار للمشتري في البقرة والناقة، وأن العقد قد لزم، والعلامة من المتوقفين هنا.

الثامن عشر: اتفق العلماء على أن الرضاعة قبل الحولين تنشر الحرمة، وأما بعد الحولين، فقد اختلفوا في نشر الحرمة بين الراضع والمرضع وأنه هل الملاك فيه لبن الرضاعة، أو لبن الولادة؟ في المسألة خلاف، اختار العلامة التوقف.

التاسع عشر: الرضاعة بشروطها الكاملة تنشر الحرمة بين الرضيع والمرضع من ذلك اللبن، فالمرضع يكون أخاً للرضيع، والمرضعة أمه، والفحل أبوه، ولكن هل تحرم بهذه الرضاعة أخت الأخ على أخ الأخت، أم لا؟ في المسألة نزاع شديد بين أهل العلم، فمنهم من قال بعموم تنزيل الرضاعة منزلة النسب، ومنهم من خصّه في دائرة معينة، فلا ينشر الحرمة بنطاق واسع، وأما العلامة فقد توقّف هنا.

العشرون: إذا تزوّج الرجل بامرأة وطلقها، هل يجوز له أن يتزوَّج من الأم، أم لا؟ الروايات كثيرة في ذلك، وكلُّ قولٍ له دليله من الروايات، والعلامة، وإن كان

من المتوقِّفين هنا، إلَّا أَنَّهُ كان مرجَّحًا للتحريم؛ عملاً بالاكتياط، وفتوى الأكثر من الأصحاب.

الحادي والعشرون: لو ملك الرجل امرأة فوطأها ابنه أو أبوه من دون إجازته، هل تحرم على المالك، أم لا؟ قولان، الأول: قائل بالتحريم، مستدلاً برواية عمَّار الساباطي، والثاني: القائل بعدم التحريم، وأنَّ الحلال، وهو ملك اليمين، لا يحرم بفعل ابن المالك، والعلَّامة هنا من المتوقِّفين عن الفتوى.

الثاني والعشرون: اختلفت أقوال العلماء فيمن دخل بالبنت قبل تسع سنين، تبعاً لاختلاف الأدلَّة، فمنهم من قال: تحرم عليه أبداً، ومنهم من قال: تبقى في ذمَّته، ولكن تحرم عليه، ومنهم من قال غير ذلك، وقد توقَّف العَلَّامة هنا.

الثالث والعشرون: المهر الباطل كالكلب والخنزير، هل يبطل عقد النكاح، أم لا؟ بعضهم قال: المهر الفاسد يُفسد العقد، وبعضهم قال: لا يُفسد العقد، والعلَّامة توقَّف، مع العلم أنَّ المسألة خالية عن النصِّ فيما نقل.

الرابع والعشرون: العنة الحاصلة بعد عقد النكاح، هل تجوز للمرأة فسخ العقد، أم لا؟ الروايات مختلفة، والعلَّامة توقَّف، حيث قال: الأشهر قول الشيخ عملاً بمقتضى العقد اللازم، وبما تقدَّم من الرواية، وإن كان قول المفيد لا يخلو من قوَّة؛ لما فيه من دفع الضرر عن المرأة.

الخامس والعشرون: إذا مات الرجل، فَمَن أحقُّ بحضانة ابنته، العمَّة أو الخالة؟ في المسألة قولان تبعاً للأدلَّة، والعلَّامة لم ينتخب شيئاً، ولم يرجِّح دليلاً، بل صرَّح بالتوقُّف.

السادس والعشرون: الإعسار في المال عن أداء النفقة للزوجة، هل يعطي للمرأة

خيار فسخ عقد النكاح، أم لا؟ الاستصحاب يقول ببقاء عقد النكاح على اللزوم، وأنَّ الإعسار لا يعطي إجازة للمرأة بفسخ العقد، والرواية تقول بجواز الفسخ، والعلامة من المتوقَّفين.

السابع والعشرون: إجراء صيغة الطلاق، هل يُشترط فيها أن تقع بالعريَّة، أو أنَّه يجزي وقوعها بأيِّ لغة كانت، من دون شرطية التعذُّر عن العريَّة؟.

الاستصحاب يقول ببقاء عقد النكاح، وأنَّ الفرقة أمر شرعيّ، ولم تحصل بدون اكتمال الشرائط، ومنها النطق بالعريَّة، ويقابل هذا القول قول الشيخ الطوسيِّ القائل بأنَّ الفراق يحصل بأيِّ لغة كانت، والعلامة من المتوقَّفين.

الثامن والعشرون: تفسير الفاحشة المبيَّنة الواردة في قوله تعالى: ﴿لَا تَخْرُجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَحْشَةٍ مُبَيَّنَةٍ﴾، هل هي الزنا أو شتم أهل الزوج؟ الشيخ الطوسيِّ وجماعته ربط المسألة ببذاءة الكلام، وشتم أهل الزوج، وأنها بهذا العمل تخرج من دارها، وفريق آخر ربطها بالزنا، والعلامة من المتوقَّفين.

التاسع والعشرون: الحالف على أكل طعام، وقدر عليه وتركه وفسد الطعام، هل عليه حنث أم لا؟ في المسألة قولان بالحنث وعدمه، وكلاهما له دليل قويّ، وتدافع الأدلَّة القويَّة جعل العلامة ينتخب التوقُّف.

الثلاثون: ما حكم من نذر الإحرام من مكان معيَّن قبل الميقات، هل يجب عليه الوفاء بالنذر، أم لا؟ الشيخ الطوسيِّ وابن البرَّاج استدلاً بروايتين لمشروعية نذر الإحرام قبل الميقات، وقالوا بلزوم الوفاء بالنذر، وابن إدريس قال: نذر الإحرام قبل الميقات غير مشروع، والعلامة استضعف دليل الطرفين، وتوقَّف في مختلف الشيعة، لكنَّه استقرب قول الشيخين في منتهى المطلب.

الحادي والثلاثون: انعقاد النذر بالنية والتلفُّظ أمرٌ متَّفَق عليه، لكن اختلفوا بانعقاده بالنية وحدها من دون تلفُّظ، ولُبُّ المسألة يرجع إلى أنَّ التلفُّظ جزء عقد النذر، أو أنَّه كاشف عن وقوعه، فعلى الأوَّل لا يصحُّ النذر؛ لعدم اكتمال أجزائه، وعلى الثاني، وهو أنَّ اللفظ كاشف عن العقد، فإنَّ النذر يصحُّ، والعلَّامة هنا توقَّف.

الثاني والثلاثون: أكل المارَّة جائز أم لا؟ خلاف بين الأعلام تابع لاختلاف مفاد الروايات، فهي بين مجوِّزة وناهية، والعلَّامة من المتوقِّفين.

الثالث والثلاثون: شهادة النساء فيما يوجب إقامة الحدِّ، كالجلد والرجم، مقبولة أم لا؟ أقوال تابعة لاختلاف مفاد الأدلَّة، وتوقَّف العَلَّامة قد يكون لأجل تنظُّره في أسانيد الروايات.

الرابع والثلاثون: إذا شهد الشاهدان بالطلاق، وترتَّب الآثار على تلك الشهادة، ثمَّ تراجع الشاهدان عن شهادتهما، كيف يكون الأمر؟ للشيخ قولان، قول في النهاية وقول في المبسوط، والثاني قد اختاره ابن إدريس وقوَّاه، والعلَّامة هنا توقَّف.

الخامس والثلاثون: توقَّف العَلَّامة في قبول نظريَّة أبي الصلاح والسيد ابن زهرة في من عاود القيادة في المرَّة الثالثة والرابعة والخامسة، والتي مألها إلى القتل، مع العلم أنَّه لم يتعرَّض لهذا الحكم في القواعد، ولا التحرير.

السادس والثلاثون: ما حكم الجاني الذي قطع أنف إنسان، وقلع أذنيه وعينه، ثمَّ قتلَه؟ في المسألة تفصيل من الشيخ الطوسي بين أن يكون ذلك حصل بضربة واحدة أو بضربات، فإن كان حاصلاً بضربة واحدة، فيقتصُّ منه بالقتل بضربة واحدة، وإن كان حاصلاً بضربات، اقتصَّ منه بالضربات، ثمَّ القتل، وفي مقابله ابن إدريس الذي لم يجعل فرقاً بين أن تكون الجناية بضربة أو ضربات، نقل العَلَّامة الأقوال،

واختار التوقّف بعد أن رجّح قول ابن إدريس القائل بالقصاص من الأطراف ثمّ القود.

السابع والثلاثون: الجاني إذا قطع أصابع رجل، ثمّ جاء آخر وقطع يده، هل يقتصّ من الثاني، أي قاطع الكفّ أو لا يقتصّ؟.

الخلاف في المسألة بين الشيخ الطوسي القائل بقطع يده، وإعطاء دية الأصابع، وبين ابن إدريس القائل بالحكومة في القطع، وترك القصاص، والشيخ الطوسي، وإن كان في كلامه مستنداً إلى رواية، إلّا أنّ ابن إدريس قال: هذه الرواية مخالفة لأصول المذهب؛ لأنّه لا يقتصّ من العضو الكامل للناقص، والعلامة بعد استحسان هذا النظر كان من المتوقّفين.

الثامن والثلاثون: ما مقدار الماء الذي يصبّ على موضع البول حتّى يطهر؟ اكتفى أبو الصلاح بإزالة عين البول، وقدره الشيخان بإراقة الماء بمثلي ما على الحشفة، والعلامة توقّف في قبول دليل الشيخ، لإشكال في سند الرواية.

التاسع والثلاثون: إذا اجتمع على الإنسان غُسلان الجنابة والجمعة، فنوى غُسل الجمعة دون الجنابة، فالمعروف عدم وقوعه عن الجنابة، ولكن هل يقع عن غُسل الجمعة، أم لا؟ توقّف العلامة في المنتهى والقواعد؛ لأنّه لم يكن متطهّراً من الجنابة، فكيف يصحّ منه غُسل الجمعة؟.

الأربعون: ما حكم لباس الحرير في الصلاة للنساء؟ بعد الاتفاق على جواز لبس الحرير للنساء في غير الصلاة، اختلفوا في جواز لبسه في الصلاة، اختار التحريم ابن بابويه، واختار الجواز جماعة مثل الشيخين، والسيد المرتضى، وقال العلامة: القولان قويّان، فنحن في هذا من المتوقّفين.

الحادي والأربعون: الشاهدان الفاسقان حقًّا، ولكن المشهود عليه أقرَّ بعدالتها، فهل يحكم القاضي استنادًا لشهادتهما، أو يردّها؛ لفسقهما الواقعي؟ وجهان من حيث أنّ العدالة حقُّ الله، فلا تُقبل شهادة الفاسق، ومن حيث أنّ المشهود عليه رضي بهما، فشهادتهما مقبولة، ولأجل تدافع الحِثَّين توقّف العَلَّامة.

الثاني والأربعون: لو قال المالك: كلُّ مملوك قديم لي فهو حرٌّ لوجه الله، هل يشمل هذا القول الأُمَّة، أم لا؟ توقّف العَلَّامة في سراية الحكم إلى الأُمَّة من حيث أنّ هذا الحكم على خلاف الأصل، وأنّ المملوك يُطلَق على الرجل، لا على المرأة.

الثالث والأربعون: يُشترط في إقامة صلاة الجمعة الوحدة في البلد الواحد، واشترطوا أن يكون بين الجمعة والجمعة مسافة معيّنة، ولكن هل هذا الشرط يعتبر في صلاة العيد، أم لا؟ توقّف العَلَّامة في التذكرة، والنهاية في اشتراط ذلك.

الرابع والأربعون: ورد في روايات العامة صلاة عسّفان، قال العَلَّامة بعد إيراد كيفيّتها، ونحن نتوقّف في هذا؛ لعدم ثبوت النقل عندنا عن أهل البيت (عليه السلام).

الخامس والأربعون: الماء المتّصل بالثلج كَرُّ أم لا؟ توقّف العَلَّامة في القواعد والتحرير.

السادس والأربعون: يلزم في اغتسال الجنب في البئر نزح سبع دلاء، ولكن هل هذا مشرط بخلوِّ البدن من النجاسة، أم لا؟ اشترط ذلك ابن إدريس، وتوقّف في ذلك العَلَّامة.

الثامن والأربعون: الفاجر بعَمَّتِه، هل تحرم عليه بنتها، أم لا؟ العلامة توقّف في ذلك، قال في جامع المقاصد: وما ذكره عجيب فإنّه ذهب في المختلف

إلى أن الزنا ينشر حرمة المصاهرة^(١)، وذلك في العمّة والخالة أولى؛ لأنّ ذلك أفحش.

وفي الختام يُقُولُ الْفَقِيرُ إِلَى اللَّهِ تَعَالَى عَبْدُ الْحَلِيمِ عَوْضُ الْحَلِيِّ:
أَكْتَفِي بِهَذَا الْمِقْدَارِ، وَإِنْ شَاءَ اللَّهُ أَكُونُ قَدْ وَفَّقْتُ لِبَيَانِ
جَانِبٍ مِنْ جَوَانِبِ تَقْوَى الْعَلَامَةِ الْحَلِيِّ الَّتِي
مَا انْفَكَّتْ عَنْ تَسَلُّطِهِ عَلَى اسْتِنْبَاطِ
الْأَحْكَامِ الشَّرْعِيَّةِ مِنْ مَصَادِرِهَا
الْأَوَّلِيَّةِ، وَالْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ
الْعَالَمِينَ

*

(١) جامع المقاصد ١٢/ ٣٢٨.

فهرس المصادر

١. الاستبصار: للشيخ الطوسي، المتوفى سنة ٤٦٠ هجرية، نشر دار الكتب الإسلامية، طهران.
٢. الانتصار: للشريف المرتضى، المتوفى سنة ٤٣٦ هجرية، نشر مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة.
٣. تحرير الأحكام: للعلامة الحلي، المتوفى سنة ٧٢٦ هجرية، نشر مؤسسة الإمام الصادق عليه السلام.
٤. تذكرة الفقهاء (ط.ج): للعلامة الحلي، المتوفى سنة ٧٢٦ هجرية، نشر مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، قم.
٥. التنقيح الرائع لمختصر الشرائع: للمقداد السيوري، المتوفى سنة ٨٢٦ هجرية، نشر مكتبة آية الله العظمى المرعشي النجفي العامة، قم المقدسة.
٦. تهذيب الأحكام: للشيخ الطوسي، المتوفى سنة ٤٦٠ هجرية، نشر دار الكتب الإسلامية، طهران.
٧. جامع المقاصد في شرح القواعد: للمحقق الكركي، المتوفى سنة ٩٤٠ هجرية، نشر مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، قم المشرفة.
٨. الجامع لأحكام القرآن (تفسير القرطبي): للقرطبي، المتوفى سنة ٦٧١ هجرية، نشر دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان.

٩. جواهر الفقه: للقاضي ابن البرّاج، المتوفّى سنة ٤٨١ هجرية، نشر مؤسّسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين بقم المشرفة.

١٠. الحقائق الناضرة: للمحقّق البحرانيّ، المتوفّى سنة ١١٨٦ هجرية، نشر مؤسّسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين بقم المشرفة.

١١. الخلاف: للشيخ الطوسي، المتوفّى سنة ٤٦٠ هجرية، نشر مؤسّسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين بقم المشرفة.

١٢. رسائل الشريف المرتضى: للشريف المرتضى، المتوفّى سنة ٤٣٦ هجرية، نشر دار القرآن الكريم، قم.

١٣. السرائر: لابن إدريس الحلبيّ، المتوفّى سنة ٥٩٨ هجرية، نشر مؤسّسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين بقم المشرفة.

١٤. سنن الترمذي: للترمذيّ، المتوفّى سنة ٢٧٩ هجرية، نشر دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان.

١٥. سنن الدارقطني: للدارقطنيّ، المتوفّى سنة ٣٨٥ هجرية، نشر دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

١٦. السنن الكبرى: لأحمد بن الحسين البيهقيّ، المتوفّى سنة ٤٥٨ هجرية، نشر دار الفكر.

١٧. شرائع الإسلام: للمحقّق الحلبيّ، المتوفّى سنة ٦٧٦ هجرية، نشر انتشارات استقلال، طهران.

١٨. الصّحاح: للجوهريّ، المتوفّى سنة ٣٩٣ هجرية، نشر دار العلم للملايين، بيروت، لبنان.

١٩. غنية النزوع: لابن زهرة الحلبيّ، المتوفّى سنة ٥٨٥ هجرية، نشر مؤسّسة الإمام الصادق عليه السلام.

٢٠. الكافي في الفقه: لأبي الصلاح الحلبيّ، المتوفّى سنة ٤٤٧ هجرية، نشر مكتبة الإمام أمير المؤمنين علي عليه السلام، أصفهان.

٢١. الكافي: للشيخ الكلينيّ، المتوفّى سنة ٣٢٩ هجرية، نشر دار الكتب الإسلامية، طهران.

٢٢. مبادئ الوصول إلى علم الأصول: للعلّامة الحليّ، تحقيق عبد الحسين محمّد عليّ البقال، نشر مركز النشر، مكتب الإعلام الإسلاميّ.

٢٣. المبسوط: للسرخسيّ، المتوفّى سنة ٤٨٣ هجرية، نشر دار المعرفة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان.

٢٤. المراسم العلوية في الأحكام النبوية: للشيخ حمزة بن عبد العزيز الديلميّ، المتوفّى سنة ٤٤٨ هجرية، نشر المعاونة الثقافية للمجمع العالميّ لأهل البيت عليه السلام.

٢٥. مسند أحمد: للإمام أحمد بن حنبل، المتوفّى سنة ٢٤١ هجرية، نشر دار صادر، بيروت، لبنان.

٢٦. مشارق الشموس (ط.ق): للمحقّق الخوانساريّ، المتوفّى سنة ١٠٩٩ هجرية، نشر مؤسّسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث.

٢٧. المتعبر: للمحقّق الحليّ، المتوفّى سنة ٦٧٦ هجرية، نشر مؤسّسة سيّد الشهداء عليه السلام، قم.

٢٨. المغني: لعبد الله بن قدامة، المتوفى سنة ٦٢٠ هجرية، نشر دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع، بيروت، لبنان.

٢٩. المقنع: للشيخ الصدوق، المتوفى سنة ٣٨١ هجرية، نشر مؤسسة الإمام الهادي عليه السلام.

٣٠. المقنعة: للشيخ المفيد، المتوفى سنة ٤١٣ هجرية، نشر مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة.

٣١. من لا يحضره الفقيه: للشيخ الصدوق، المتوفى سنة ٣٨١ هجرية، نشر مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة.

٣٢. منتهى المطلب (ط.ج): للعلامة الحلبي، المتوفى سنة ٧٢٦ هجرية، نشر مؤسسة الطبع والنشر في الأستانة الرضوية المقدسة.

٣٣. المهذب: للقاضي ابن البراج، المتوفى سنة ٤٨١ هجرية، نشر مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة.

٣٤. نهاية المرام في تميم مجمع الفائدة والبرهان: لصاحب المدارك السيد العاملي، نشر مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المقدسة.

٣٥. النهاية في مجرد الفقه والفتاوى: للشيخ الطوسي، المتوفى سنة ٤٦٠ هجرية، نشر انتشارات قدس محمدية، قم.

٣٦. النهاية ونكتها: للشيخ الطوسي - المحقق الحلبي، المتوفى سنة ٤٦٠ هجرية، نشر مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة.

٣٧. الهداية: للشيخ الصدوق، المتوفى سنة ٣٨١ هجرية، نشر مؤسّسة الإمام الهادي عليه السلام.

٣٨. وسائل الشيعة (آل البيت): للحرّ العاملي، المتوفى سنة ١١٠٤ هجرية، نشر مؤسّسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث بقم المشرفة.

