

توقفات العلّامة في الفتوى
بين الفقاهة والتقوى

الشيخ عبد الحليم عوض الحلبي

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

Sheikh Abdul Halim Awad Al-Hilli

ملخص البحث

الكل يعرف أن العلامة فقيه من الطراز الأول بلا شك ولا ريب، وأنه صاحب نظر في الفقه، وكتبه الفقهية متنوعة، فمنها الاستدلاي بين علماء الشيعة، كالمختلف، ومنها الاستدلاي بين علماء الشيعة وغيرهم من باقي المذاهب الإسلامية، كالمتهى، والتذكرة، ومنها الفتوى المجردة، كالإرشاد، والقواعد، وبرغم توسيعه وتضليله في الفقه، لكن مع ذلك تراه يصرّح في بعض المسائل أنني هنا من المتوقفين، والبحث الذي بين يدي القارئ الكريم يعرض بعض موارد الفتوى التي توقف فيها العلامة صراحة بقوله: إنني هنا من المتوقفين، وفي ضوء قراءة هذا المقال يفهم القارئ الكريم عمق وسلط العلامة على أقوال الفقهاء وأدلتهم، ويرى أيضًا التقوى الحاكمة على إبداء النظر في الأحكام الشرعية.

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 (Madhabib), 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

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ، الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ، وَالصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ عَلَى سَيِّدِ الرُّسُلِ
مُحَمَّدٌ، وَعَلَى آلِهِ الطَّيِّبِينَ الطَّاهِرِينَ.

أَمَّا بَعْد.. فَإِنَّ غَايَةَ الْفَقِيهِ مِنْ اسْتِعْمَالِ الْأَدَلَّةِ الشَّرْعِيَّةِ، النَّقْلِيَّةِ وَالْعُقْلِيَّةِ، الْوَصْوَلِ
إِلَى الْحُكْمِ الشَّرْعِيِّ التَّكْلِيفِيِّ وَالْوَضْعِيِّ، وَبَعْدِ النَّظَرِ فِي الْأَدَلَّةِ، يَصِلُ إِلَى أَنَّ هَذَا الْعَمَلُ
وَاجِبٌ أَوْ حَرَامٌ أَوْ مَبْاحٌ أَوْ مُسْتَحِبٌ أَوْ مَكْرُوَهٌ، وَيَصِلُ أَيْضًا إِلَى أَنَّ إِجْرَاءَ الصِّيغَةِ فِي
عَقْدِ الْبَيْعِ مَعَ تُوفِّرِ الشُّرُوطِ يُوجِبُ النَّقْلَ وَالْإِنْتِقَالَ، وَيُوجِبُ تَحْقِيقَ عَلَاقَةِ الْمُلْكِيَّةِ، وَفِي
عَقْدِ النِّكَاحِ يُوجِبُ الزَّوْجِيَّةَ، وَغَيْرَهَا.

هَذِهِ غَايَةُ الْفَقِيهِ مِنْ اسْتِعْمَالِ الْأَدَلَّةِ الشَّرْعِيَّةِ، وَلَكِنْ هَلْ يَصِلُ لِغَايَتِهِ دَائِئِيًّا، وَفِي كُلِّ
مَسْأَلَةٍ، أَوْ لَا؟.

الظَّاهِرُ أَنَّ الْقَوْلَ بِأَنَّ الْفَقِيهَ يَصِلُ فِي كُلِّ مَسْأَلَةٍ مِنَ الْمَسَائِلِ إِلَى فَتْوَى بَعِيدُّ غَايَةِ
الْبَعْدِ؛ وَذَلِكَ لِاِخْتِلَافِ الْأَدَلَّةِ، وَإِجْمَالِ بَعْضِهَا، وَغَيْرِ ذَلِكَ مَا يَرَاهُ الْفَقِيهُ فِي طَرِيقِ
اسْتِنبَاطِ الْأَحْكَامِ الشَّرْعِيَّةِ، فَتَرَى بَعْضُ الْفَقَهَاءِ يَتَرَدَّدُ فِي الإِفْتَاءِ؛ لِأَنَّ كُلَّ نُوعٍ مِنَ
الْأَدَلَّةِ يَجْرِي إِلَى جَهَةٍ، وَهَذَا التَّرَدُّدُ قَدْ يَنْحُلُّ عَنْهُ بَعْدَ ذَلِكَ، وَقَدْ لَا يَنْحُلُّ، فَيَبْقَى الْفَقِيهُ
مُتَرَدِّدًا إِلَى آخِرِ عُمُرِهِ.

وَعَبَاراتُ التَّرَدُّدِ عَنِ الْفَقَهَاءِ كَثِيرَةٌ، كَقَوْلِهِمْ بَعْدِ تَحْرِيرِ الْمَسْأَلَةِ: فِيهِ تَرَدُّدٌ، وَفِيهِ
إِشْكَالٌ، وَفِيهِ وَجْوهٌ، وَهُنَّا احْتِمَالًا مِنْ دُونِ أَنْ يَذَكُرَ مَرْجِحًا لِأَحَدِ الْاحْتِمَالَيْنِ عَلَى

غيره، بل ترى أنَّ بعض الفقهاء يصرُّح بالتوقف والتردد فيقول: أنا لا يوجد عندي نظر، أو يقول: النظر غير مستقرٌ عندي في هذه المسألة.

والكلُّ يعرف أنَّ العلَّامة الحسن بن يوسف الحلبي فقيه من الطراز الأوَّل، وقد ناقش أصحاب المدارس الفقهية في كتابي متنه المطلب، وتذكرة الفقهاء، كما أنَّه قد ناقش علماء الإمامية في كتاب مختلف الشيعة، ولكن مع ذلك تراه يتهيَّب من الإفتاء في بعض الموارد، ولم يتهيَّب من التصريح بأنَّه من المتوقفين في هذه المسألة الفقهية، مع العلم أنَّه كان محيطةً بجميع مدارك الأقوال.

فجَّولان فكر العلَّامة الحلبي وسيطرته على الأقوال الفقهية، ومدارك كُلِّ قولٍ أو ما يحتمل المدركيَّة، جعله مسلطاً في عملية استنباط الحكم الشرعيٍّ من مداركه الأصلية، ومع ذلك تقواه وورعه يمنعه من الفتوى، فيصرُّح بأنَّه في هذه المسألة من المتوقفين.

وبتعمير آخر: هو تابع للدليل، أين ما مال يميل، فإذا وجد دليلاً على المسألة الشرعية، أفتى بها استناداً إلى ذلك الدليل، وإن لم يجد دليلاً معتبراً، تراه يتوقف في حكم تلك المسألة، تاركاً القياس والاستحسان والمصالح المرسلة، وغيرها مما يستعمله العامة، مع العلم أنَّ رأي الشهور بين فقهائنا، أو رأي الأكثر منهم محترم عنده، فتراه يتوقف في بعض المسائل؛ لأجل فتوى الأصحاب.

وهو تابعٌ في فتواه للنصوص الصريرة أو الظاهرة، كتاباً وسنةً، بلا معارض، وإذا خلت المسألة عن النصّ، يتوقف فيقول: والأولى في ذلك اتباع النصوص، ويتوقف بقوله: لعدم ثبوت النقل هنا.

وهذا كُلُّه ناشئٌ من تبحُّره في الأدلة الشرعية المتنوَّعة، وما يُستفاد منها، فإنَّه

كان يرى أنَّ لِكُلِّ قُولٍ وجَهًا، خصوصًا وأنَّ الملتزم بذلك القول من أعظم فقهاء الأمة الإسلامية، كالشيخ المفيد، والسيِّد المرتضى، والشيخ الطوسي، وابن إدريس، وغيرهم، والتابع لكتب العالَّامة الحَلَّيِّ الفقيهية يرى ذلك الأمر جليًّا، فترأه يذكر المسألة واحتتمالاتها ووجوهاها

وفي قوله: إنَّني في هذه المسألة من المتوقفين أو المتردد़ين درُسْ لطلَّابِ العلم والفضيلة، بأنَّكَ مهما تكن، فإنَّكَ غير معصوم، وإنَّ لم تصل إلى نظر في المسألة الفقيهية، فاترك الأمر لغيرك، لعلَّه يصل إلى نظرٍ مستقرٍّ.

وهذا البحث خصَّصْته لذكر بعض الموارد الفقيهية التي توَقَّف العالَّامة الحَلَّيِّ فيها، ولم يُبِدْ نظره الفقيهيّ، بل صرَّح بأنَّه متوقف أو متردِّد فيها، وإنْ كان قد استقرب نظرًا ما قبل أو بعد التصرِّيف بالتوقف.

المورد الأول: في اجتماع الأغسال

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

العلامة توقَّف في إصدار الفتوى هنا، وإليك عبارته، قال في تحرير الأحكام: لو اجتمع 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، وإنَّ وجوب. وهل يرتفع مع الوضوء؟ فيه نظر ينشأ من الإذن في الدخول في الصلاة للحائض معهما، ومن كون الغسل غير رافع للجنابة؛ لعدم إرادته، ولا الوضوء؛ لعدم صلاحيتِه، فنحن في هذا من المتوقفين^(١).

وقال في متنى المطلب: لو نوى بالاغتسال رفع الحدث، أو غسل الجنابة، أجزأ عن الوضوء. أمَّا لو نوى به غسلاً آخر، كالحيض وغيره، فعلى ما اختبرناه لا يجزئه عن الوضوء، وفي ارتفاع حدث الجنابة حينئذٍ إشكال ينشأ من تبعية الأفعال للقصد والدُّواعي، فإن قلنا بالإجزاء؛ فلا وضوء حينئذ، وإن قلنا بعدمه؛ فمع الوضوء هل يرتفع أم لا؟ فيه نظر ينشأ من عموم الإذن في الدُّخول في الصلاة مع الاغتسال من الحيض والتنفس والوضوء، وذلك يستلزم رفع كُل حدث، ومن كون الغسل الأوَّل لم يقع عن الجنابة، والوضوء ليس برافع لها، فنحن في هذا من المتوقفين.

وأيضاً فإنَّ غسل الجنابة قد اشتمل على نوع من التَّمام والكمال، لم يشتمل عليه غيره، بحيث صار متحملاً لقوَّة رفع الحدث بانفراده، ولا يلزم

(١) تحرير الأحكام: ٩٤ / ٢١٧.

من نَيَّةِ الْفَعْلِ الْمُضَعِّفِ حَصْولِ الْقَوْيِّ، وَعَلَى هَذَا الْبَحْثِ فَلَا بَدَّ مِنْ نَيَّةِ التَّعْيِينِ^(١).

المورد الثاني: في نجاسة المسوخ

قال العلّامة في تحرير الأحكام: لا تجوز الصلاة في جلد ما لا يؤكل لحمه، كالسباع وشبيها، سواء كانت ظاهرةً حال الحياة، كالسبع والفهد، أو نجسة، كالكلب والختير، وسواء ذُكِّرتْ أو لم تُذكَرْ، وسواء دُبغ جلدتها أو لم يُدْبِغْ، وأطلق الشيخ في الخلاف القول بنجاسة المسوخ، وكذا المفید، وعلم المدى^(٢)، ونحن في هذا من المتوقفين^(٣).

أقول: الظاهر توقف العلّامة في كلام الشيخ الطوسي في الخلاف، وليس في كل المسألة المذكورة أعلاه، وتوقفه في إطلاق كلام الشيخ، حيث لا دليل عليه.

المورد الثالث: فيما لو نوى صوم غير شهر رمضان عامداً

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

العلامة توقف هنا، حيث قال في تحرير الأحكام: لو نوى الحاضر في شهر رمضان صيام غيره مع الجهل، وقع عن رمضان، أمّا مع العلم، فقيل: إنَّه كذلك^(٤)، وقيل: لا يجزئ عن أحدهما^(٥)، ونحن في هذا من المتوقفين^(٦).

(١) مُنتَهَى الْمَطْلَبِ: ٢٤٥ / ٢.

(٢) الخلاف: ٦ / ٧٣، المسألة ٢، المقنعة: ٢٥، ونقله المحقق في المعتبر: ٢ / ٨١ عن مصباح السيد.

(٣) تحرير الأحكام: ١ / ١٩٤، ٦١٨.

(٤) المبسوط: ١ / ٢٧٦.

(٥) السراير: ١ / ٣٧٢.

(٦) تحرير الأحكام: ١ / ٤٥٤، ١٥٥١.

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

المورد الرابع: في من قتل أربنا أو ثعلباً

حكم كفارة قتل الظبي في الحجّ واضح، والكلام هنا في تعدي تفاصيل الحكم إلى قتل الأربن والثعلب.

قال العلامة في تحرير الأحكام: يجب في الظبي شاة، وكذا في الثعلب والأربن، ولو عجز عن الشاة في الظبي قوم ثمنها، وفضله على البر، وأطعم عشرة مساكين، لكل مسكن نصف صاع، ولو زاد الطعام عن العشرة، كانت الزيادة له، ولو نقصت لم يجب عليه الإكمال. ولو عجز عن الإطعام، صام عن كل نصف صاع يوماً، ولو زاد التقويم عن خمسة أصواع، لم يجب عليه الصوم عن الزائد، ولو نقص لم يجب عليه إلا بقدر التقويم، ولو نقص التقويم ربع صاع مثلاً، فالوجه وجوب يوم كامل، ولو عجز عن ذلك كله، صام ثلاثة أيام. أما الثعلب والأربن، فقيل فيهما الإبدال، كالظبي^(٢)، ونحن فيه من المتوقفين^(٣).

أقول: أثنا العلامة هنا بمسألة الفداء عن قتل الظبي وتفاصيلها، فيما لو عجز عن الشاة، والبحث هنا في أن هذه الأحكام بعد العجز عن الشاة، هل تجري في الفداء عن الثعلب والأربن، أم لا؟.

العلامة هنا من المتوقفين، وقد يكون ذلك لأن حصار الأدلة في الظبي بعد العجز عن الشاة، ولا يوجد مسوغ للسريان للثعلب والأربن.

(١) متنه المطلب: ٢١/٩.

(٢) المقنة: ٤٣٥.

(٣) تحرير الأحكام: ٢٣٥٩، ٤٠ / ٢.

المورد الخامس: إفساد الحجّ

يفسد الحجّ بالجماع، ولكن هل يفسد بالاستمناء؟.

قال العلّامة في تحرير الأحكام: لا فرق بين الوطء في القُبْل والدُّبُر في الأحكام التي تقدّمت على التفصيل الذي ذكرناه، وكذا دُبُر الغلام على إشکال. 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 بدننة^(١)، وابن إدریس منع من الإفساد خاصة^(٢)، ونحن من المتوقفين. ولو وطئ في ما دون الفرجتين؛ وجب عليه بدننة مع الإنزال، ولا يفسد حجّه، وإن كان قبل الموقفين عالماً، ولو لم ينزل، ففي البدنة تردد^(٣).

أقول: الكلام أعلاه في من استمنى بيده في الحجّ، وأنّه هل يفسد بعمله هذا الحجّ أم لا؟ مع العلم أنّ الشيخ الطوسيّ أوّجب عليه البدنة، بالإضافة إلى إفساد الحجّ، وابن إدریس لم يوجّها، فالشيخ الطوسيّ وابن إدریس متفقان في وجوب البدنة عليه، و مختلفان في حكم الإفساد، ولكن العلّامة في ذلك من المتوقفين.

المورد السادس: لوزنى قبل الموقفين

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

قال العلّامة في تحرير الأحكام: لوزنى بأمرأة، فيه تردد، ينشأ من كونه أبلغ في هتك الإحرام، فناسب العقوبة بالأحكام المذكورة في وطء الزوجة، ومن عدم التنصيص،

(١) النهاية: ٢٣١.

(٢) السراج: ١/٥٥٢.

(٣) تحرير الأحكام: ٢٤٢٣، ٥٨/٢.

فنحن فيه من المتوقفين^(١).

أقول: كان الكلام فيما يجب بالاستماع في الحجّ، وكانت مسألته السابقة فيما لو جامع زوجته عالياً عامداً قبل الموقفين؛ فإنه يفسد حجّه، وعليه بدنـة، وإتمام الفاسد والقضاء في السنة المقبلة على الفور، وأمّا في هذه المسالة، وهي الرّنا، فهل تجري عليه أحكام وطء الزوجة؟ العلّامة توفّق هنا؛ بسبب عدم النّصّ.

المورد السابع: في اشتراط الدخول في صحة الظهار

قال العلّامة في تحرير الأحكام: يُشترط في المظاهر النكاح.. إلى أن قال: وهل يُشترط الدخول في صحة الظهار؟ نصّ الشيخ على ذلك^(٢)، وبه رواية صحيحة عن الفضيل بن يسار عن الصادق علیه 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 لصحيحـة الفضيل بن يسار جعلـت العلّامة من المتـوقـفين في هذه المسـألـة.

المورد الثامن: في اشتراط الفورية في الشفعة

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

العلّامة تردد بين الأدلة، وانتخب التـوـقـفـ.

قال العلّامة في تحرير الأحكام: اختلف علماؤـنا في اشتراط الفورـيـةـ في الشفـعةـ للـعـالـمـ

(١) تحرير الأحكام: ٦٠ / ٢٤٣١.

(٢) النهاية: ٥٢٦، المبسوط: ٥ / ١٤٦.

(٣) المهدية: ٢٧٤.

(٤) السـائـرـ: ٢ / ٧١٠.

(٥) تحرير الأحكام: ٤ / ١٠١، ٤٦٣ / ٥٤٦٣.

المتمكّن، فقال الشّيخ الله: إنّه شرط^(١)، فلو أخر المطالبة مع علمه وتمكنه من المطالبة، بطلت شفعته، وإلا لضرر المشتري؛ لعدم استقرار ملكه، ومنعه من التصرّف بالعقار. وقال السّيد المرتضى الله، وابن الجنيد، وابن إدريس^(٢): لا تبطل الشفعة إلا بالإسقاط وإن تطاول الزمان؛ لأنّه حقّ مالي، فلا يسقط برؤ طلبه كغيره من الحقوق، ثمّ أجاب السّيد بأنّ المشتري يبذل للشّفيع تسليم المبيع، فإنما أن يتسلّم، أو يترك شفعته، فيزول الضرر عن المشتري^(٣). ونحن في ذلك من المتوقّفين^(٤).

أقول: لأنّ المقابلة التي جعلت العلّامة من المتوقّفين في اشتراط الفورّة في الأخذ بحقّ الشفعة، بين لزوم تضرّر المشتري، وبين القول بأنّ الشفعة حقّ متطاول زمانه، لا يسقط إلا بالإسقاط.

المورد التاسع: في توقف خيار الشفعة على انقضاء خيار البائع

قال العلّامة في تحرير الأحكام: إنما يستحق الشّفيع الأخذ بالشفعة بعد العقد، لا قبله، إجماعاً، وهل يتوقف على انقضاء الخيار الذي للبائع؟ قال الشّيخ الله: نعم^(٥). وفيه قوّة من حيث أنّ في الأخذ إسقاط حقّ البائع من الفسخ، وإلزام البيع في حّقه بغير رضاه، وقال آخرون: لا يتوقف^(٦)؛ لأنّ الملك انتقل بالعقد، ونحن في ذلك من المتوقّفين^(٧).

(١) النهاية: ٤٢٤، الميسوط: ٣/١٠٨.

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

(٣) الانتصار: ٤٥، ذيل المسألة ٢٥٩

(٤) تحرير الأحكام: ٤/٥٧٠، ٦١٨٤.

(٥) الميسوط: ٣/١٢٣.

(٦) السرائر: ٣٨٦/٢.

(٧) تحرير الأحكام: ٤/٥٦٩، ٦١٨٣.

أقول: وجود الحيثيتين التعليليتين في هذه المسألة جعلت العلامة يتوقف في الفتوى، وقد عرفت أنَّ الحيثيَّة الأولى مفادها أنَّ الأخذ بالشفعة إسقاطٌ لحقِّ البائع من الفسخ، والحيثيَّة الثانية مفادها أنَّ الملك قد انتقل بالعقد، فيجوز الأخذ بالشفعة، ولا حاجة لانتهاء انقضاء الخيار.

المورد العاشر: عدالة الشاهد وفسقه

إذا شهد شاهدان على شخص، وكانا فاسقين، وأقرَّ المشهود عليه بعدهما، فهل يحكم القاضي استناداً لشهادتهما، أو يرُدُّها؟

هذا توقف في العلامة، من حيث أنَّ العدالة حقٌّ لله، وهذا لا يجوز الحكم بشهادة الفاسقين، وإن رضي الخصم، وحيثئذ يجب التوقف والبحث عنها، حتَّى يظهر أحد الأمرَّين، ومن حيث أنَّا نمنع أنَّه حقٌّ لله، بل حقٌّ المشهود عليه، فإذا أقرَّ بعدهما، فقد أقرَّ بوجود شرط الحكم، وكلُّ من أقرَّ بشيء نفذ عليه، لقوله عليه السلام: إقرار العُقلاء على أنفسهم جائز^(١).

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

المورد الحادي عشر: لو نذر عتق كل عبد

لو قال المالك: كُلُّ مملوِّكٍ قديمٍ فهو حرٌّ، هل هذا القول يشمل الأمة، أم لا؟

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

(١) عوالي الالكي: ٢٢٢/١، ح ١٠٤.

(٢) التتفيق الرائع لختصر الشرائع، المقداد السيوري، ٤/٢٤٣-٢٤٤.

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

ابن إدريس^(١). والأصل فيها رواية داود النهدي، عن بعض أصحابنا، قال: دخل أبو سعيد المكاري على أبي الحسن الرضا^(٢)، فقال له: أسألك عن مسألة رجل قال عند موته: كُلُّ ملوك لي قديم فهو حر لوجه الله، قال: «إِنَّ اللَّهَ يَعْلَمُ مَا يَقُولُ فِي كِتَابِهِ» **﴿حَتَّىٰ عَادَ كَالْعَرْجُونَ الْقَدِيرِ﴾**، فما كان من ماليكه أتني له ستة أشهر؛ فهو قديم حر^(٣).

والرواية كما ترى اشتملت على لفظ الملوك الشامل للذكر والأنثى، ولكن الشيخ عَبْرَ بلفظ العبد، وتبعه المصنف والجماعة، وتمادي الأمر إلى أن توقف العلامة في تعدي الحكم إلى الأمة، من حيث أن هذا الحكم، على خلاف الأصل، لا دليل عليه من جهة العرف ولا اللغة، وإنما مستنده الشَّرْع، مع أن الرواية ضعيفة السند مُرسَلة.

واعتذر فخر الدين^(٤) عن ذلك بأن المسألة إجماعية، وأنَّ الاجماع لم يقع إلا على العبد، فلذلك استشكل والده حكم الأمة^(٥).

المورد الثاني عشر: في من وجد الماء أثناء الصلاة

فأقام الماء حكمه التَّيُّمُّم، فلو تَيَّمَّمَ ودخل في الصلاة، ثمَّ وجد الماء، هل يتقضى تيُّمِّمه فتنتقض صلاته، أم لا؟

العلامة عرض الأقوال وأدَّلَّتها في مختلف الشيعة، وتوقف في الفتوى فيه، وفي التحرير.

(١) السرائر: ٣/١٢.

(٢) الكافي: ٦/٦، ح٦.

(٣) قواعد الأحكام: ٢/٩٨.

(٤) إيضاح الفوائد: ٣/٤٨٣.

(٥) مسالك الأفهام: ١٠/٣٠٧.

قال العلامة في مختلف الشيعة: الثاني: أن يجده في الصلاة، ثم يفقده قبل الفراغ منها، فإنه ينتقض أيضاً تيمممه على إشكالٍ أقربه ذلك أيضاً، و الكلام الشيخ محتمل. أمّا ابن أبي عقيل، فإنه قال: المتيّم يصلّي بطهارة واحدة الصلوات كلّها، ما لم يُحدث حدثاً، أو يصيب الماء وهو في الصلاة قبل أن يركع، وهو يدلّ على أنّه لو أصابه بعد الركوع، لم ينتقض تيمممه، وهو وجّه أيضاً، ونحن قد ترددنا في كتاب التحرير^(١) في هذين الاحتمالين.

وجه النقض: أنّه متمكّن عقلاً من استعمال الماء، ومنع الشرع من إبطال الصلاة لا يخرجه عن التمكّن العقلي، فإنّ التمكّن صفة حقيقة، لا تتغيّر بالأمر الشرعيّ أو النهيّ، والحكم معلّق على التمكّن.

ووجه عدمه: أنّه غير متمكّن من استعمال الماء شرعاً، فإنّ الشرع نهى عن إبطال الصلاة، فنقول حينئذ: تيمممه إما أن ينتقض أو لا. والأول باطل، وإلا لوجب عليه إعادة الصلاة من رأس، والثاني هو المطلوب، وبالجملة فتحن في هذه المسألة من المتوقفين^(٢).

أقول: قد عرفت من الكلام أعلاه أنّ المكلف هنا بين التمكّن العقليّ من الماء الموجب لبطلان التيمم، وبين النهي الشرعيّ عن إبطال العمل الصلاحيّ الذي دخل فيه بالتيمم، وهذا التردد جعل العلامة يتوقف عن الإفتاء هنا.

المورد الثالث عشر: في الظن بنجاسة الثوب

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

(١) تحرير الأحكام: ٢٣ / ١

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

بَيْنَ الْأَصْحَابِ خَلَافٌ ذَكْرُهُ الْعَلَّامَةُ، وَاخْتَارَ التَّوْقُّفَ.

قال العَلَّامَةُ فِي مُخْتَلِفِ الشِّعْيَةِ: إِذَا ظَنَ النِّجَاسَةُ فِي الشُّوْبِ، ثُمَّ صَلَّى نَاسِيًّا؛ فَسَدَّتْ صَلَاتَهُ كَالْعِلْمِ، اخْتَارَهُ أَبُو الصَّلَاحَ^(١). وَقَالَ أَبُنْ إِدْرِيسَ: النِّجَاسَةُ غَيْرُ الدَّمِ تَحْبَبُ إِزَالَةَ قَلِيلِهَا وَكَثِيرِهَا، أَدْرَكَهَا الطَّرْفُ أَوْ لَا، إِذَا تَحَقَّقَ ذَلِكُ، فَإِنَّ لَمْ يَتَحَقَّقْ، وَشَكَّ فِيهِ، لَمْ يَحْكُمْ بِنِجَاسَةِ الشُّوْبِ، إِلَّا مَا أَدْرَكَهُ الْحَسْنُ، فَمَتَى لَمْ يَدْرِكَهَا، فَالشُّوْبُ عَلَى أَصْلِ الطَّهَارَةِ، وَلَيْسَ لِغَلْبَةِ الظَّنِّ هُنَا حَكْمٌ^(٢). وَقَالَ الْمُفِيدُ^(٣): إِذَا ظَنَّ أَنَّهُ قَدْ أَصَابَ ثُوْبَهُ نِجَاسَةً، وَلَمْ يَتَيَّقَنْ ذَلِكَ، رَشَّهُ بِالْمَاءِ، فَإِنْ تَيَّقَنَ غَسْلَهَا^(٤).

اَحْتَاجَ أَبُو الصَّلَاحَ: بَأَنَّ الْعَمَلَ بِالظَّنِّ وَاجِبٌ كَالْعِلْمِ، فَإِنَّ جُزَئِياتِ الْأَحْكَامِ الشَّرِعِيَّةِ أَكْثَرُهَا ظَنِيَّةٌ.

وَاحْتَاجَ الْمُفِيدُ بِهَا رَوَاهُ الْخَلَبِيُّ فِي الْحَسْنِ، عَنِ الصَّادِقِ^(٥)، قَالَ: إِذَا احْتَلَمَ الرَّجُلُ، فَأَصَابَ ثُوْبَهُ مَنِيًّا، فَلِيغَسِّلَ الَّذِي أَصَابَهُ، فَإِنْ ظَنَّ أَنَّهُ أَصَابَهُ مَنِيًّا، وَلَمْ يَسْتِيقِنْ، وَلَمْ يَرَ مَكَانَهُ، فَلِيَنْضَحِهِ بِالْمَاءِ^(٦). وَلَأَنَّ مَعْلُومَ النِّجَاسَةِ يَحْبَبُ غَسْلَهُ، فَمَظْنُونُهُ يَرُشُّ عَلَيْهِ مَقَابِلَةً لِلْمَعْلُومِ بِغَسْلِهِ، وَلِلْمَظْنُونِ بِمَظْنُونِهِ.

وَاحْتَاجَ أَبُنْ إِدْرِيسَ بَأَنَّ الْأَصْلَ بِرَاءَةَ الذَّمَّةِ، وَعَدْمِ نِجَاسَةِ الْمَحَلِّ بِالظَّنِّ، وَنَحْنُ فِي ذَلِكَ مِنَ الْمُتَوَقِّفِينَ^(٧).

أَقُولُ: نَزَّلَ أَبُو الصَّلَاحَ الظَّنَّ مِنْزَلَةَ الْعِلْمِ، وَهَذَا جَعَلَهُ يَحْكُمُ بِفَسَادِ الصَّلَاةِ،

(١) الكافي في الفقه: ١٤٠

(٢) السرائر: ١٧٩ / ١

(٣) المقنعة: ٧١

(٤) الكافي: ٣ / ٥٤، ح٤، تهذيب الأحكام: ١ / ٢٥٢، ح٧٢٨.

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

وأمّا الشيخ المفید، فإنَّ الظنَّ عنده لم ينْزِل منزلة العلم، فلم يوجِب الغسل، ومثله كلام ابن إدريس، والعلامة توفَّق هنا، فلم ينْزِل الظنَّ هنا لا منزلة العلم، ولا منزلة غيره.

المورد الرابع عشر: في وحدة صلاة العيد

هل يجوز أن تصلّى في البلد الواحد أكثر من صلاة عيد، أم تُشترط الوحدة؟.

قال السيد محمد في مدارك الأحكام: ظاهر الأصحاب اشتراطها -أي وحدة صلاة العيد في البلد الواحد- حيث أطلقوا مساواتها للجمعة في الشرائط، ونقل عن الحلبين التصريح بذلك^(١)، محتججين بأنَّه لم يُنقل عن النبي ﷺ أنه صلَّى في زمانه عيدان في بلد، كما لم يُنقل أنَّه صلَّى جمعتان، وبما رواه محمد بن مسلم في الصحيح، عن أبي جعفر عاشَر^(٢)، قال: «قال الناس لأمير المؤمنين عاشَر: ألا تختلف رجال يصلُّي في العيدَين؟ قال: لا أخالف السنة»^(٣)، وهو لا يدلُّان على المنع، ومن ثمَّ توفَّق العلامة في التذكرة والنهاية في اشتراط ذلك^(٤)، وهو في محله^(٤).

المورد الخامس عشر: في تقسيم الخمس

بين أدلة الأصحاب وأدلة ابن إدريس نزاع في أنَّ الزائد من النصف من الخمس من سهم السادة، هل يأخذ الإمام، أم لا؟.

قد قوَّى العلامة نظرية ابن إدريس، وقال: فإذا ذكر قول ابن إدريس لا يخلو من قوَّة، ولا داعي للقول إنَّ على الإمام الإكمال، وله الفاضل، فإنه على ذلك لم يبق 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 أي حال، فإن العلامة تراجع عن هذا النظر؛ لأنَّه مخالف لأكثر الأصحاب.

قال العلامة في مختلف الشيعة: قال الشیخان: النصف الذي للیتامی والمساكین وأبناء السبیل یفرّقه الإمام بینهم على قدر کفایتهم فی السَّنَةِ وَمَؤْوِنَتِهِمْ، فما فضل عنها أخذ الإمام منهم، وما نقص تممَّه لهم من حقه. وإنما كان له ما فضل؛ لأنَّ عليه إتمام ما نقص^(۱)، وهو مذهب ابن البراج، وسلام^(۲). ومنع ابن إدريس ذلك، وقال: لا يجوز له أن يأخذ فاضل نصيبيهم، ولا يجب عليه إكمال ما نقص لهم^(۳).

احتَجَّ الشیخان بما رواه أحمد بن محمد، قال: حدثنا بعض أصحابنا، رفع الحديث إلى أن قال: والحجَّةُ فِي زَمَانِهِ، فالنصف لِخَاصَّةٍ، والنصف للیتامی والمساكين وأبناء السبیل من آل محمد عليه وعليهم السلام، الذين لا تخلُّ لهم الصدقة ولا الزكاة، عوَضُهُمُ الله مكان ذلك الحُمْس، فهو يعطِيهِمْ على قدر کفایتهم، فإن فضل شيء، فهو له، وإن نقص عنهم ولم يکفهم، أئمه من عنده، كما صار إليه الفضل، كذلك النقصان يلزمهم^(۴). وعن محمد بن عيسى، قال: رواه لي بعض أصحابنا، عن العبد الصالح أبي الحسن الأول عليه السلام قال: ونصَّفَ السهم الباقي بين أهله، ثلاثة أسهِمٍ لآيتامِهم، وسهم لمساكينِهم، وسهم لأبناء سبیلِهم، يقسِّمُ بينهم على الكفاف والسعفة ما یستغنوون به في سنتهم، فإن فضل عنهم شيء یستغنوون، فهو للواي، وإن عجز أو نقص استغناوهم، كان على الواي

(۱) المقنعة: ۲۷۸، النهاية: ۱۹۹، المسوط: ۱/۲۶۲.

(۲) المذهب: ۱/۱۸۰، المراسيم: ۱۴۰.

(۳) السراير: ۱/۴۹۲.

(۴) تهذيب الأحكام: ۱۲۶/۴، ح ۳۶۴.

أن يُنفق من عنده بقدر ما يستغنوون به، وإنما صار عليه أن يموّهُم؛ لأنَّ له ما فضل
عنهِم^(١).

احتجَّ ابن إدريس بأنَّ نصف الْخُمُس للأصناف، فلا يجوز له عليه التصرُّف فيها،
لقوله عليه: «لا يحلُّ مال امرئ مسلم إلَّا عن طِيبِ نفْسٍ مِنْهُ»^(٢)؛ ولأنَّه يستحقُ النصف،
والباقي النصف، فلو كان عليه الإكمال، وله الفاضل، لم يبق للتقدير والتنصيف فائدة.
ولأنَّ وجْبِي النفقة محصورون معلومون، وليس الأصناف الثلاثة منهم، فلا يجب
عليه إكمال ما نقص من مؤْوِنِهم. ومنع احتجاج الشيخ بأنَّ مستنده خبرَان مرسلاً،
وخبر الواحد لو كان مسنداً لكان في كونه حجَّةً خلافاً، فكيف إذا كان مرسلاً، فإنَّه
ليس حجَّةً قطعاً.

والجواب عن الأوَّل: بمنع استحقاقهم له مطلقاً، بل باعتبار سدِّ الْخَلَة، وحصول
الكافية، لدوران الإعطاء مع الحاجة وجوداً وعدماً، فكان المدار علَّةً للدَّائِر.

وعن الثاني: إنَّ تعدد الأصناف إنما هو لبيان المستحق، وإظهار المصرف، كما في آية
الزكاة، لا لبيان مقادير الاستحقاق، وكما أنه لا يجب التسوية في باب الزكاة، فكذا هنا،
لَا تقدَّم في رواية أحمد بن محمد في قوله: أرأيت إن كان صنف أكثر من صنف، كيف
تصنَّع؟ فقال: ذلك إلى الإمام، أرأيت رسول الله عليه التصرُّف كيف صنع؟ إنما كان يعطي كما
يرى، كذا الإمام^(٣). وقسمة الْخُمُس على ستة لا ينافي التفضيل، كما في الزكاة، فإنَّ من
فضل نصيبه عن كفائيته صُرِّف إلى غيره.

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

(١) الكافي: ٤/٤، ح٤، تهذيب الأحكام: ٤٥٣، ح٤.

(٢) السراير: ١/٤٦٣.

(٣) تهذيب الأحكام: ٤/١٢٦، ح٣٦٣.

غيره صرف فاضل نصيه إلى ذلك الغير، وهذا لو استغنى أحد الأصناف عن نصيه، صرف إلى الصنفين الآخرين، وإن كانت نفقة ذلك البعض لا تجحب على المستغنى، فكذا الإمام عليه السلام. واعلم أنه لا يمكن أن يقال هنا: إن مستحقي الحُمْس أجمع ذُكرُوا في الآية، ليبيان المصرف كما قلناه في الزكاة، إذ لا يجوز لأحد صرف الجميع إلى صنف واحد عدا الإمام، فإذا ذُكر قول ابن إدريس لا يخلو من قوّة، ومخالفة أكثر الأصحاب أيضًا مشكل، فنحن في هذه المسألة من المتوقّفين^(١).

أقول: العلامة الجليل صنع موازنة ومقارنة بين الالتزام بأدلة ابن إدريس، وبين ما عليه أكثر الأصحاب، وهذا جعله يتوقف في إبداء النظر هنا.

المورد السادس عشر: في سهم الإمام من الحُمْس زمن الغيبة

اختلاف علمائنا في سهم الإمام عليه السلام في حال الغيبة من الأحسان والأنفال، من يأخذه، وما هو مصرفه؟

قال في مختلف الشيعة: اختلف علمائنا في مستحق الإمام عليه السلام في حال الغيبة من الأحسان والأنفال وغيرها، وبعد عرض الأقوال وأدلتها، قال: والأقرب في ذلك قسمة الحُمْس نصفين، فالمختص باليتامى والمساكين وأبناء السبيل من آل محمد عليه السلام يفرّق عليهم على حسب حاجتهم، والمختص بالإمام عليه السلام يحفظ له إلى أن يظهر عليه السلام، فيسلم إليه، إما بإدراكه، أو بالإيقضاء من ثقة إلى ثقة إلى أن يصل إليه عليه السلام.

وهل يجوز قسمته في المحاوبيج من الذريّة، كما ذهب إليه جماعة من علمائنا؟

الأقرب ذلك، لما ثبت بما تقدّم من الأحاديث إباحة البعض للشيعة حال ظهورهم، فإنه يقتضي أولويّة 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.

و حاجتهم، ولما سبق من أن حصتهم لو قصرت عن حاجتهم، لكان على الإمام عليه السلام الإعفاء من نصيحة حال ظهوره، فإن وجوب هذا حال ظهوره يقتضي وجوبه حال غيابه عليه السلام، فإن الواجب من الحقوق لا يسقط بغيابه من عليه الحق، خصوصاً إذا كان الحق للله تعالى.

ثم قال: إذا ثبت هذا، فإن المتسوّل لنفريق ما يخصه عليه السلام في محاويج الذرية من إليه الحكم عن الغائب؛ لأنّه قضاء حقّ عليه، كما يقضي عن الغائب، وهو الفقيه المأمون الجامع لشرط الفتوى والحكم، فإن تولى ذلك غيره، كان ضاماً، وإنما يفرّقه الحاكم لكل فريق بقدر ما يحتاجون إليه على سبيل التتمة في مؤونتهم.

أقول: لا يخفى عليك أن العلامة قد توقف في المسألة السابقة فيأخذ الإمام عليه السلام الزائد، وتميم الناقص، فتأمل.

وهل يجوز التفريق في فقراء الشيعة غير الهاشميّين؟ كلام المفيد وابن حمزة^(١) يقتضي ذلك، ونحن في هذه من المتوقّفين، وإنما أطربنا القول في هذه المسألة؛ لأنّها من مهمات هذا العلم^(٢).

أقول: المسألة وإن كانت من المسائل العمليّة المبتلى بها عند الناس، إلا أنّ كثرة الأدلة وتنوعها أدى إلى تعدد الأقوال، ومع ذلك فإن العلامة من المتوقّفين؛ لفقدان المرجحات بنظره.

المورد السابع عشر: في الشاك في دخول الليل لعارض

ذكر الفقهاء أن الشاك في دخول الليل لعارض في السماء، ولم يعلم بدخول الليل

(١) الوسيلة: ١٣٧.

(٢) مختلف الشيعة: ٣٤٧-٣٥٣.

فأفطر، ثمَّ تبيَّن له بعد ذلك أَنَّه كان نهاراً، يجب عليه القضاء، والكلام يأتي في الظانْ
بدخول الليل وأفطر، هل عليه شيء من القضاء والكافرة، أم لا؟
بين الفقهاء خلاف، وقد عرض العلّامة الأقوال وأدلّتها، ثمَّ اختار التوقف.

قال العلّامة في مختلف الشيعة: قال الشيخ في النهاية: لو شكَّ في دخول الليل؛ لوجود
عارض في السماء، ولم يعلم بدخول الليل، ولا غالب على ظنه ذلك فأفطر، ثمَّ تبيَّن له بعد
ذلك أَنَّه كان نهاراً، كان عليه القضاء، فإنْ كان قد غلب على ظنه دخول الليل، ثمَّ تبيَّن
له أَنَّه كان نهاراً، لم يكن عليه شيء^(١)، وهو اختيار الصدوق محمد بن بابويه^(٢). وعدَّ في
المبسُوط فيها يوجِّب القضاء الإفطار لعارض يعرض في السماء من ظلمة، ثمَّ تبيَّن له أَنَّ
الليل لم يدخل. قال: وقد روي أَنَّه إذا أفطر عند أمارة قوية، لم يلزم منه القضاء^(٣).

وقال المفيد: ومن ظنَّ أَنَّ الشمس قد غابت لعارض من الغيم أو غير ذلك فأفطر،
ثمَّ تبيَّن أَنَّها لم تكن غابت في تلك الحال، وجب عليه القضاء؛ لأنَّه انتقل عن يقين
النهار إلى ظنِّ الليل، فخرج عن الفرض بشكٍّ، وذلك تفريط منه في الفرض^(٤)، وكذا
أوجَّب السيد المرتضى وسلاَّر وأبو الصلاح^(٥) القضاء مع الظنِّ، وعدَّ ابن أبي عقيل
فيما يوجِّب القضاء خاصة الإفطار قبل غروب الشمس، وأطلق، وعدَّ ابن البراج فيما
يوجِّب القضاء خاصة تناول ما يفطر ممَّن شكَّ في دخول الليل؛ لوجود عارض، ولم
يعلم، ولا غالب على ظنه دخوله^(٦).

(١) النهاية ونكتها: ٣٩٨/١.

(٢) من لا يحضره الفقيه: ١٢١/٢، ذيل ح ١٩٠٢.

(٣) المبسُوط: ٢٧٢/١.

(٤) المقنية: ٣٥٨.

(٥) جمل العلم والعمل (رسائل الشريف المرتضى): ٣/٥٥، المراسم: ٩٨، الكافي في الفقه: ١٨٣.

(٦) المهدب: ١٩٢/١.

وقال ابن إدريس: مَنْ ظنَّ أَنَّ الشَّمْسَ قد غابت لعارض يعرض في السَّماءِ مِنْ ظلمةٍ أو قيامٍ، وَلَمْ يُغْلِبْ عَلَى ظنِّهِ ذَلِكُ، ثُمَّ تَبَيَّنَ الشَّمْسُ بَعْدَ ذَلِكَ، فَالوَاجِبُ عَلَيْهِ الْقَضَاءُ دُونَ الْكَفَارَةِ، فَإِنْ كَانَ مَعَ ظنِّهِ غَلْبَةٌ قَوِيَّةٌ، فَلَا شَيْءٌ عَلَيْهِ مِنْ قَضَاءٍ وَلَا كَفَارَةٍ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ فَرْضٌ، لِأَنَّ الدَّلِيلَ قَدْ فَقَدَهُ، فَصَارَ تَكْلِيفُهُ فِي عِبَادَتِهِ غَلْبَةٌ لِظنِّهِ، فَإِنْ أَفْطَرَ لَا عَنْ أَمَارَةٍ وَلَا ظنٍّ؛ فَيُجْبِي عَلَيْهِ الْقَضَاءُ وَالْكَفَارَةُ^(١).

احتَاجَ الشَّيخُ الله عليه السلام بِأَنَّهُ مَكْلُوفٌ بِالظَّنِّ عِنْدَ تَعْذُّرِ الْعِلْمِ، وَقَدْ فَعَلَ مَا أُمِرَّ بِهِ عَلَى وَجْهِهِ، فَيُخْرِجُ عَنِ الْعِهْدَةِ، لِدَلَالَةِ الْأَمْرِ عَلَى الْإِعْزَاءِ.

وَمَا رَوَاهُ زَرَارةُ فِي الصَّحِيحِ، قَالَ: قَالَ أَبُو جَعْفَرٍ عليه السلام: وَقْتُ الْمَغْرِبِ إِذَا غَابَ الْقَرْصُ، فَإِنْ رَأَيْتَهُ بَعْدَ ذَلِكَ، وَقَدْ صَلَّيْتَ، أَعْدَتِ الصَّلَاةَ، وَمَضَى صَوْمَكَ، وَتَكَفَّ عنِ الطَّعَامِ إِنْ كُنْتَ أَصْبَتَ مِنْهُ شَيْئًا^(٢).

وَعَنِ أَبِي الصَّبَاحِ الْكَنَافِيِّ، قَالَ: سَأَلَتْ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام عَنْ رَجُلٍ صَامَ، ثُمَّ ظنَّ أَنَّ الشَّمْسَ قد غابت وَفِي السَّمَاءِ عَلَّةً، فَأَفْطَرَ، ثُمَّ أَنَّ السَّحَابَ انجَلَى، فَإِذَا الشَّمْسُ لَمْ تَغْبُ، فَقَالَ: «قَدْ تَمَّ صَوْمَهُ، وَلَا يَقْضِيهِ»^(٣).

وَعَنْ زَيْدِ الشَّحَامِ، عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام، فِي رَجُلٍ صَائِمٍ، ثُمَّ ظنَّ أَنَّ اللَّيْلَ قد كَانَ دَخْلًا، وَأَنَّ الشَّمْسَ قد غابت، وَكَانَ فِي السَّمَاءِ سَحَابٌ، فَأَفْطَرَ، ثُمَّ إِنَّ السَّحَابَ انجَلَى، فَإِذَا الشَّمْسُ لَمْ تَغْبُ، فَقَالَ: «تَمَّ صَوْمَهُ، وَلَا يَقْضِيهِ»^(٤).

(١) السَّرَّاير: ٣٧٧ / ١.

(٢) تَهْذِيبُ الْأَحْكَامَ: ٤ / ٢٧١، ح ٨١٨.

(٣) تَهْذِيبُ الْأَحْكَامَ: ٤ / ٢٧١، ح ٨١٦.

(٤) تَهْذِيبُ الْأَحْكَامَ: ٤ / ٢٧١، ح ٨١٧.

وَبِمَا رَوَاهُ زِرَارَةُ فِي الصَّحِّيفَ، عَنِ الْبَاقِرِ عَلَيْهِ السَّلَامُ، قَالَ لِرَجُلٍ ظَنَّ أَنَّ الشَّمْسَ قَدْ غَابَتْ، فَأَفَطَرَ، ثُمَّ أَبْصَرَ الشَّمْسَ بَعْدَ ذَلِكَ، قَالَ: «لَيْسَ عَلَيْهِ قَضَاءٌ»^(١).

احْتَجَّ الْمَفِيدُ بِمَا رَوَاهُ يُونُسُ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، عَنْ أَبِي بَصِيرٍ وَسَمَاعَةٍ، وَفِي الصَّحِّيفَ، عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ، فِي قَوْمٍ صَامُوا شَهْرَ رَمَضَانَ، فَغَشَّيْهِمْ سَحَابٌ سَوْدَاءُ عِنْدَ غَرْوَبِ الشَّمْسِ، فَرَأَوْا أَنَّهُ اللَّيلُ، فَقَالُوا: «عَلَى الَّذِي أَفَطَرَ صِيَامَ ذَلِكَ الْيَوْمِ، إِنَّ اللَّهَ يَعْلَمُ» يَقُولُ: «ثُمَّ أَتَمُوا الصِّيَامَ إِلَى الْيَتِيلِ»^(٢)، فَمَنْ أَكَلَ قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ اللَّيلَ، فَعَلَيْهِ قَضَاؤُهُ؛ لَأَنَّهُ أَكَلَ مَتَعْمَدًا^(٣)؛ وَلَأَنَّهُ أَفَطَرَ مَتَعْمَدًا فِي نَهَارِ رَمَضَانَ، فَأَفْسَدَ صُومَهُ، وَسَقَطَتِ الْكُفَّارَةُ لِلشَّبَّهَةِ، وَلَا نِفَاءُ الْعَلَةِ الَّتِي هِيَ الْمُهْتَكَ.

وَالْجَوابُ عَنِ الرَّوَايَةِ: إِنَّ فِي الطَّرِيقِ مُحَمَّدَ بْنَ عِيسَى الْيَقْطَنِيِّ، عَنْ يُونُسَ، وَكَانَ شِيخُنَا الصَّدُوقُ مُحَمَّدُ بْنُ بَابُوِيْهِ يَتَوَقَّفُ فِيمَا يَرْوِيهِ مُحَمَّدُ بْنُ عِيسَى، عَنْ يُونُسَ، وَيُحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ قَوْلُهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «عَلَى الَّذِي أَفَطَرَ صِيَامَ ذَلِكَ الْيَوْمِ»، الْمَرَادُ مِنْهُ: أَنْ يَكُونَ قَدْ أَفَطَرَ مَعْ شَكِّهِ، لَا مَعْ ظَنِّهِ.

وَعَنِ الثَّانِي: الْمَنْعُ مِنْ أَنَّهُ تَعَمَّدَ الْأَكْلُ فِي نَهَارِ رَمَضَانَ.

وَاعْلَمُ أَنَّ قَوْلَ شِيخُنَا الْمَفِيدِ عَلَيْهِ السَّلَامُ لِيُسْعِدَ مِنَ الصَّوَابِ، وَرَوَايَتُهُ جَيْدَةً. وَالرَّوَايَةُ الْأُولَى لِلشَّيخِ، وَإِنْ كَانَتْ صَحِيحَةً، لَكُنَّهَا غَيْرُ دَالَّةٍ بِالْتَّنْصِيصِ عَلَى الْمَطْلُوبِ، إِذْ لَيْزَمُ مُضَيِّ الصُّومِ عَدْمَ الْقَضَاءِ.

وَالرَّوَايَةُ الثَّانِيَةُ فِي طَرِيقِهَا مُحَمَّدُ بْنُ الْفَضِيلِ، وَهُوَ ضَعِيفٌ.

وَالثَّالِثَةُ فِي طَرِيقِهَا ابْنُ فَضَالٍ، وَأَبْوَ جَمِيلٍ، وَفِيهِمَا قَوْلٌ.

(١) تَهْذِيبُ الْأَحْكَامِ: ٤/٣١٨، ح. ٩٦٨.

(٢) تَهْذِيبُ الْأَحْكَامِ: ٤/٢٧٠، ح. ٨١٥.

والرابعة في طريقها أبان، فإن كان هو أبان بن عثمان، ففيه قول أيضًا.

وقول الشيخ: «أنه مكلف بالظن».

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

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

أقول: تنوع الأقوال في مسألة الظان بدخول الليل تبعًا لتنوع الأدلة، وما يستفاد منها، أدَّى بالعلامة إلى التوقف، وإن كان لقول المفید الحاكم بلزوم القضاء عليه مرجحات بنظره تجعله أن يتلزم بذلك.

المورد الثامن عشر: إنزال الماء يفسد الاعتكاف أم لا؟

قال العلامة في مختلف الشيعة: قال الشيخ: الاعتكاف يفسد بالجماع، ويجب به القضاء والكفارة، وكذا كل مباشرة تؤدي إلى إنزال الماء عمداً يجري مجرأه، وفي أصحابنا من قال: ما عدا الجماع يوجب القضاء دون الكفار^(٢).

احتُججَ بأنَّه أفسد اعتكافه، فوجب عليه الكفاره كالجماع.

(١) مختلف الشيعة: ٤٣٥ - ٤٣٠ / ٣.

(٢) المبسوط: ٢٩٣ / ١.

احتجَّ الآخرون بِأَصَالَةِ الْبَرَاءَةِ، وَنَحْنُ فِي ذَلِكَ مِنَ الْمُتَوَقِّفِينَ^(١).

أَقُولُ: أَتَفَقَ القُولَانُ عَلَى أَنَّ إِنْزَالَ الْمَاءِ بِالْجَمَاعِ فِي الْاعْتِكَافِ يُوجِبُ الْقَضَاءِ، وَأَخْتَلَفَا فِي أَنَّ إِنْزَالَهُ بِدُونِ الْجَمَاعِ، هُلْ يُوجِبُ الْكُفَّارَةَ أَمْ لَا؟.

النزاعُ هُنَا بَيْنَ تَسْرِيَةِ حُكْمِ الْجَمَاعِ إِلَى مُطْلَقِ إِنْزَالِ الْمَاءِ، فَيُوجِبُ عَلَيْهِ الْقَضَاءُ وَالْكُفَّارَةُ، وَبَيْنَ إِجْرَاءِ أَصَالَةِ الْبَرَاءَةِ؛ وَأَنَّهُ لَا يُمْكِنُ تَسْرِيَةِ حُكْمِ الْجَمَاعِ إِلَى مُطْلَقِ إِنْزَالِ الْمَاءِ، وَهَذَا جَعَلَ الْعَلَمَةَ مِنَ الْمُتَوَقِّفِينَ.

المورد التاسع عشر: في تصريحة البقرة والناقة

التصريحة عدم حلب الشاة أو البقرة أيامًا حتَّى يجتمع اللبن في ضرعها^(٢)، إذا باع الرجل الشاة مصراءً؛ فإنَّه يمكن ردها بالإجماع، ولكن هذا الحكم هل يثبت في البقرة والناقة؟.

العلامة نقل نظرية الشيخ في المسوط والخلاف، وابن البراج، وابن الجنيد، وابن إدرис، ثم اختار التوقف.

قال في مختلف الشيعة: قال الشيخ في المسوط والخلاف^(٣): التصريرية تثبت في البقرة والناقة كثبوتها في الشاة، وبه قال ابن الجنيد، وابن البراج، وابن إدريس^(٤)، ونحن في ذلك من المتوقفين. وادَّعَى الشيخ الإجماع عليه، فإن ثبت كان حقاً، وإلا فالوجه المぬ.

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

(٢) الصحيح: ٢٤٠ / ٦.

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

(٤) المذهب: ٣٩١ / ١، السرائر: ٣٠٠ / ٢.

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، وإنّا لا نأخذ بأصل عدم ثبوت الخيار للمشتري، فإنّ العقد يلزم بعد التصرف.

المورد العشرون: الرضاع بعد الفطام

لا ريب في أنّ لمن المرضعة مع كون ولدتها في الحولين ممّا ينشر الحمرة، سواء فطمته فيما، أولاً، وإنّا اختلفوا فيما لو أرضعت الآخر بعد الحولين، وقد اتسع الخرق هنا بين المختلفين، حتّى حكى عن ابن زهرة الإجماع على اشتراط نشر الحمرة بكون ولد المرضعة في الحولين^(٢)، وحكى الفاضل الهندي عن غيره الإجماع على عدم اشتراطه^(٣).

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

والثاني: لابن إدريس، والمحقق، والشهيدين، وفخر المحققين، والمحقق الثاني، وصاحب الكفاية^(٥)، وكثير من المؤخرين، وقطع به العلام في جملة من كتبه، لكنّه توقف في المختلف^(٦).

قال العلامة في مختلف الشيعة: قال الشيخ: ينبغي أن يكون الرضاع في مدة الحولين، فإن 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: ٧ / ١٣ ، وفي الطبعة الأخرى: ٧ / ٣٦ .

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

أما أبو الصلاح، فإنه جعل من شرائط الرضاع أن يكون الراضع والمرتضع من لبنه ينقص سنهما عن الحولين^(٣)، وكذا قال السيد ابن زهرة^(٤). وقال ابن حمزة: من شرائط الرضاع أن يكون الصبي المرتضع دون سنتين، وأن تكون المرضعة في مدة السنتين من وقت الولادة^(٥).

وقال ابن إدريس: وقد ذهب بعض أصحابنا المتأخرين في تصنيف له.. إلى أن قال: منها أن يكون سن الراضع والمرتضع من لبنه دون الحولين، وهذا خطأ من قائله؛ لأن الاعتبار بسن الراضع؛ لأن المرأة إذا كان لها لبن ولادة حلال، ومضى لها أكثر من حولين، ثم أرضعت من له أقل من حولين الرضاع المحرّم، انتشرت الحرمة وتعلق عليه وعليها أحكام الرضاع بغير خلاف من محصل، واعتبارنا الحولين في المرتضع لدليل إجماع الطائفة، وأيضاً قوله تعالى: «وَالْوَلَادَاتُ يُرْضِعُنَّ أُولَادَهُنَّ حَوْلَيْنَ كَامِلَيْنِ»؛ لأن المراد إثبات الرضاع الشرعي الذي يتعلّق به الحرمة، بدليل أنه تعالى لا يجوز أن يريده الرضاع اللغوي؛ لأنّه يطلق على ما يحصل بعد الحولين وقبل تمامهما، ولا يريده نفي جوازه دونها

(١) النهاية: ٦٦١.

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

(٣) الكافي في الفقه: ٢٨٥.

(٤) غنية النزوع: ٢٣٥.

(٥) الوسيلة: ٣٠١.

أو بعدهما؛ لأن ذلك جائز بغير خلاف، ولا نفي الكفاية بدعونها؛ لأن الكفاية قبل تمامها قد تحصل بلا شبهة، فلم يبق إلا ما قلناه^(١).

وهذا الكلام على طوله حال عن التحصيل، بل هو عن التحقيق بمعزل؛ لأنَّه حكم بالخطأ مستدلاً بالإجماع في المختلف، وهو أولى بالخطأ، والآية ساق لبيان مدة الرضاع الذي يستحق به الأجرة، ولا تعرَّض فيها للتحريم، مع أنَّه لو كان؛ لكان دالة على نقيس مطلوبه، مع أنَّ الشيخ نقل عن ابن بكر، حيث سأله ابن فضال في المسجد: في امرأة أرضعت غلاماً سنتين، ثم أرضعت صبيَّة لها أقل من سنتين حتى تمتُّت السستان، أيفسد ذلك بينهما؟ قال: «لا يفسد ذلك بينهما، لأنَّه رضاع بعد فطام، وإنما قال رسول الله ﷺ: لا رضاع بعد فطام»، أي إنَّه إذا تم للغلام سستان أو الحاربة، فقد خرج من حدُّ اللبن، فلا يفسد بيته وبين مَن يشرب منه، قال: وأصحابنا يقولون: إنَّه لا يفسد إلا أن يكون الصبي والصبيَّة يشربان شربة شربة^(٢).

وهذا، وإن لم يكن حجَّة، حيث لم يسنده ابن بكر إلى إمام، إلا أنَّ ادعاء الإجماع على خلافه منوع، وبالجملة فلا بن إدريس أن يحتاج بالعموم.

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

والجواب: المنع من المقدمة الأولى، ومن القياس؛ فإنه باطل عندنا، والحديث يعمل بموجبه، لتناوله المرتضى، 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 قوّة، فنحن في هذه المسألة من المتوقّفين^(١).

أقول: المُتَّبِّعُ من هذه النقوّلات أنَّ ساحة التوافق بين العلماء ما كان عليه أبو الصلاح الحلبـيـ، من أنَّ نشر الحرمة يكون فيما إذا نقص عمر الراضع والمرتضع عن الحولـينـ، وساحة الخلاف في نشرها فيما إذا كان رضاع المرضع بعد الحولـينـ، فإنَّ ابن إدريس نشر الحرمة، وإن كان الرضاع بعد سنتـينـ، فإنَّ الملاك عنده لـبنـ الولادةـ، والرضاع من لـبنـ الولادةـ ينشرـ الحرمةـ، والـعـلامـةـ لـترـددـهـ بـيـنـ المـلاـكـينـ، مـلـاكـ الرـضـاعـ فـيـ الـحـولـيـنـ، وـمـلـاكـ الرـضـاعـ مـنـ لـبنـ الـولـادـةـ، توـقـفـ فـيـ الـفـتوـىـ هـنـاـ.

المورد الحادي والعشرون: في المحرمات بالرضاع

ما هي مساحة نشر الحرمة بسبب الرضاع؟.

قال العـلامـةـ في مختلف الشـيعـةـ: قال الشـيخـ في الخـلـافـ: إذا حـصـلـ الرـضـاعـ المـحرـمـ لمـ يـحـلـ لـلـفـحلـ نـكـاحـ أـخـتـ هـذـاـ الـمـلـودـ الـمـرـتضـعـ بـلـبـنـهـ، وـلـأـحـدـ مـنـ أـوـلـادـهـ مـنـ غـيرـ المـرـضـعـةـ وـمـنـهـ؛ لـأـنـ إـخـوـتـهـ وـأـخـوـاتـهـ صـارـوـاـ بـمـنـزـلـةـ أـوـلـادـهـ^(٢). وـنـحـوـهـ قـالـ فـيـ النـهـاـيـةـ: وـكـذـلـكـ يـحـرـمـ جـمـيـعـ إـخـوـةـ الـمـرـتضـعـ عـلـىـ هـذـاـ الـبـعـلـ، وـعـلـىـ جـمـيـعـ أـوـلـادـهـ مـنـ جـهـةـ الـوـالـدـةـ وـالـرـضـاعـ^(٣).

وقال ابن إدريس: قول شـيخـناـ^{اللهـ عـلـيـهـ السـلـامـ} في ذلك غير واضح، وأـيـ تـحـريمـ حـصـلـ بـيـنـ أـخـتـ هـذـاـ الـمـلـودـ الـمـرـتضـعـ، وـبـيـنـ أـوـلـادـ الـفـحلـ، وـلـيـسـ هـيـ أـخـتـهـمـ، لـأـمـهـمـ، وـلـأـمـبـهـمـ،

(١) مختلف الشـيعـةـ: ١٣/٧ـ ١٥ـ، وـفـيـ الطـبـعـةـ الـأـخـرـىـ: ٣٦/٧ـ.

(٢) الخـلـافـ: ٩٢/٥ـ.

(٣) النـهـاـيـةـ: ٤٦٢ـ.

والنبي ﷺ جعل النسب أصلًا للرضاع في التحرير، 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 واللماحة^(١).

وهذا قول ابن إدريس لا بأس به، فإنَّ النظر يقتضيه، لكنَّه لا يجامع ما قاله أوَّلاً في المسألة السابقة التي حكم فيها بتحريم أمِّ الولد وأخته، كما حرمتا في النسب، وقد عرفت هناك أنَّ التحرير ليس من جهة النسب، بل من جهة المصاهرة. ثم إنَّ الأئمَّة عليهم السلام حكموا بالتحريم في الرضاع، وإن اختلفت العلة، وقد قال أبو جعفر الثاني عليه السلام: «ولو كنَّ عشرًا متفرقات، ما حلَّ لك منهنَّ شيءٌ، وكُنَّ في موضع بناتك»^(٢).

وكذا مارواه أَيُوب بن نوح في الصحيح، قال: كتب عليٌّ بن شعيب إلى أبي الحسن عليه السلام: امرأة أرضعت بعض ولدي، هل يجوز لي أن أتزوج بعض ولدها؟ فكتب عليه السلام: «لا يجوز لك ذلك؛ لأنَّ ولدتها صاروا بمنزلة ولدك»^(٣). وهذا التعليل يعطي صيوره أولادها إخوة لأولاده؛ فينشر الحرمة، ونحن في ذلك من المتفقين^(٤).

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

التزم الشيخ بالعموم والشمول، وأنَّ أخت الأخ تحرم على أخي الأخ، 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: ٧ / ١٣ - ١٥، وفي الطبعة الأخرى: ٧ / ٤٢.

المرتضعين من ثدي واحد، وأمّا إخواتها؛ فلا موجب لجعل الارتباط بينها، والعلامة توقف في ذلك.

المورد الثاني والعشرون: في حرمة أم الزوجة على زوج البنت

تحرم بنت الزوجة إذا دخل بالأم، ولا تحرم بمجرد 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 الشیخان وسلام، وأبو الصلاح^(١)، وغيرهم.

وقال ابن أبي عقيل: قال الله تعالى: ﴿وَأَمَّهَدْتُ نِسَاءِكُمْ وَرَبِّيْبِكُمْ الَّتِي فِي حُجُورِكُمْ مِنْ نِسَاءِكُمْ﴾، ثم شرط في الآية شرطاً، فقال: ﴿الَّتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ﴾، إلى قوله: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ﴾^(٢)، فالشرط عند آل الرسول في الأمهات والربائب جميعاً الدخول، وإذا تزوج الرجل المرأة، ثم ماتت عنه أو طلقها قبل أن يدخل بها، فله أن يتزوج بأمها وابتها.

وأمام الصدوق، عن الصادق عليه السلام: إنه سُئل عن رجل تزوج امرأة، ثم طلقها قبل أن يدخل بها، هل له أن يتزوج ابتها؟ قال: «الأم والابنة في هذا سواء، إذ لم يدخل بإحداهما، حللت له الأخرى»^(٣). وقال في المقنع: إذا تزوج البنت فدخل بها، أو لم يدخل، فقد حرمت عليه الأم.

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

(٢) النساء: ٢٣.

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

وقد روی أنَّ الْأُمَّ وَالْبَنْتَ فِي هَذَا سَوَاءٌ، إِذَا لَمْ يَدْخُلْ بِإِحْدَاهُمَا؛ حَلَّتْ لَهُ الْأُخْرَى^(١).
فَجَعَلَهُ هُنَا رَوَايَةً.

وقال ابن الجينيد: كُلُّ من وقع عليه اسم أُمّ امرأة دخل بها الرجل من قبل ابنته، أو أمّها تهم رحماً ونسبةً ورضاعاً؛ فهي محَرَّمة على الرجل الداخل بالمرأة، لقول الله تعالى: ﴿وَأَمْهَدْتُ نِسَاءِكُمْ﴾^(٢)، وكذلك أيضاً بنتها وبنات ولدها، لقوله تعالى: ﴿وَرَبَّتِكُمُ الَّذِي فِي حُجُورِكُم مَّنْ نِسَاءِكُمُ الَّذِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ﴾، وسواء كان في الحجور أو غير الحجور، ولقول النبي ﷺ: «أَيُّهَا رَجُلٌ نَكَحَ امْرَأَةً وَدَخَلَ بِهَا، لَا يَحْلُّ لَهُ نَكَاحُ ابْنَتِهَا»^(٣)، فلم يفصلَ مَنْ كَانَ فِي حَجَرِهِ مَنْ لَمْ يَكُنْ فِي حَجَرِهِ، وكذلك الرواية عن أمير المؤمنين ع^{لَّهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ}^(٤)، وسواء كانت المرأة مدخولاً بها بطلاق أو موت في تحريم أمّها تهم، لأنَّ التحريم أتى منها، فأمّا بنت النساء، فلا بأس بالعقد عليهم إذا لم يكن الزوج دخل بالأُمّ، لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ لَمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ﴾.

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

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

(١) المقنع: ١٠٣.

(٢) النساء: ٢٣.

(٣) سنن الترمذى: ٢٩٣ / ٢، ح ١١٢٦، سنن البيهقى: 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 إنَّ علَيْهِ الْمَرْبَأَ كَانَ يَقُولُ: الْرَّبَائِبُ عَلَيْكُمْ حِرَامٌ مَعَ الْأَمْهَاتِ اللَّاتِي قَدْ دَخَلْتُمْ بَهْنَّ مِنْ فِي الْحِجُورِ، وَغَيْرِ الْحِجُورِ سَوَاءٌ، وَالْأَمْهَاتِ مِنْهُمَا دَخَلَتْ بِالْبَنَاتِ أَوْ لَمْ يَدْخُلْ بَهْنَّ، فَحَرَمُوهَا وَأَبْهَمُوهَا مَا أَبْهَمَ اللَّهُ).

وعنه عليه السلام قال: إذا تزوجَتِ الْبَنْتُ، فَدَخَلَتْ بِهَا أَوْ لَمْ يَدْخُلْ؛ فَقَدْ حَرَمْتَ عَلَيْهِ الْأَمْ.

وعن أبي بصير قال: سأله عن رجل تزوج امرأة، ثم طلقها قبل أن يدخل بها، قال: تخلُّ لَهُ ابنتهَا، وَلَا تخلُّ لَهُ أَمْهَاتِهَا^(٣). وللاحتياط.

احتَاجَ المانعون بقوله: «وَأَمْهَاتُ نِسَاءِكُمْ وَرَبِّيْبَكُمُ الَّتِي فِي حُجُورِكُمْ مِنْ نِسَاءِكُمُ الَّتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ»، فشَرَكَ الدخول في تحريمها، قضية للعطف.

وما رواه جميل بن دراج وحماد بن عثمان في الصحيح، عن الصادق عليه السلام، قال: «الْأَمْ وَالْبَنْتُ سَوَاءٌ، إِذَا لَمْ يَدْخُلْ بَهَا» يعني: إذا تزوجَتِ المرأة ثم طلقها قبل أن يدخل بها؛ فإنَّه إن شاء تزوجَ أمَهَا، وإن شاء ابنتهَا^(٤).

وفي الصحيح عن منصور بن حازم، قال: كنت عند أبي عبد الله عليه السلام، فأتاه رجل فسألَه عن رجل تزوج امرأة فماتت قبل أن يدخل بها، أيتزوج بأمهاتها؟ فقال أبو عبد الله عليه السلام: «قَدْ فَعَلَهُ رَجُلٌ مِنَّا، فَلَمْ نَرْ بِهِ بَأْسًا»، فقلت: جعلت فداك، ما تفخر الشيعة إلا بقضاء علي عليه السلام في هذه السمجيَّة التي أفتتها ابن مسعود أنه لا بأس بذلك، ثم إنَّ علياً عليه السلام سأله، فقال له علي عليه السلام: «مَنْ أَيْنَ أَخْذَتْهَا؟» فقال: من قول الله تعالى: «وَأَمْهَاتُ نِسَاءِكُمْ وَرَبِّيْبَكُمُ الَّتِي فِي حُجُورِكُمْ مِنْ نِسَاءِكُمُ الَّتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَإِنَّ

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

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

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

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

لَمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ ﴿١﴾، فقال علي عليه السلام: إن هذه مستشأة، وهذه مرسلة وأمهات نسائكم، فقال أبو عبد الله عليه السلام للرجل: أما تسمع ما يروي هذا عن علي عليه السلام؟ فلما قمت ندمت، وقلت: أي شيء صنعت، يقول هو: قد فعله رجل منا؛ فلم نر به بأساً، فأقول أنا: قضى علي عليه السلام فيها، فلقيته بعد ذلك، فقلت: جعلت فداك، مسألة الرجل إنما كان الذي كنت تقول: كان زلة مني، فما تقول فيها؟ فقال: يا شيخ تخبرني أن علي عليه السلام قضى فيها، وتسألني ما تقول فيها^(١).

وعن محمد بن إسحاق بن عمّار، قال: قلت له: رجل تزوج امرأة، ودخل بها ثم ماتت، أيجعل له أن يتزوج أمها؟ قال: «سبحان الله كيف يجعل له أمها، وقد دخل بها؟»، قال: قلت له: فرجل تزوج امرأة فهلكت قبل أن يدخل بها، تحمل له أمها؟ قال: «وما الذي يحرم عليه منها، ولم يدخل بها؟»^(٢). وللأصل.

والجواب: بمنع عود الوصف إلى الجملتين معًا، فإننا قد بيننا في أصول الفقه أولوية رجوع الوصف والشرط والاستثناء إلى الأخيرة من الجمل المتعاقبة^(٣)؛ ولأن شرط الدخول هنا عائد إلى الربائب خاصة، فإنه قال: «من نسائيكم الذي دخلتم بهنّ»^(٤)، والربائب من النساء لا محالة، فيصح أن يرجع إليهن؛ لأن شرط أن يكن من نسائنا، وأمهات النساء ليس من نسائنا، بل نساؤنا منهن، وإذا تعدد رجوع الشرط إلى الأولى، وجب اختصاصه بالأخرية؛ لأن 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، ١٣٨.

(٤) النساء: ٢٣.

وأمّا الحديثان الصحيحان، فقد أجاب الشيخ عنهما بأئمّة شاذّان مخالفان لظاهر كتاب الله، قال الله تعالى: **﴿وَأَمَّهَنْتُ نِسَاءَكُمْ﴾**، ولم يشترط الدخول بالبنت، كما شرط في الأم، فينبغي أن تكون الآية على إطلاقها، ولا يلتفت إلى ما يخالفه ويضاده، لما روي عنهم **طَبَّاطِلَةُ**: «ما أتاكم عَنَّا، فاعرضاوه على كتاب الله تعالى، فما وافق كتاب الله فخذلوا به، وما خالفه فاطرحوه»^(١)، أو إنّهما وردَا على ضرب من التقىّة؛ لأنّ ذلك مذهب بعض العامة^(٢).

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

وفي جواب الشيخ عن الحديثين الأوّلين نظر، فإنّا نمنع معارضتهما للكتاب، فإنّ الأصل في الوصف والشرط، وإن كان الرجوع إلى الأخيرة، إلاّ أنه يمكن عودهما إلى الجملتين معًا، وهذا الحديث قويّان، لا يبعد عندي العمل بهما، وما ذكره من تعدّر الرجوع إلى الجملتين ضعيف، وبالجملة فنحن في هذه المسألة من المتفقين، إلاّ أنّ الترجيح للتحريم، عملاً بالاحتياط، وبفتوى الأئمّة من الأصحاب^(٤).

أقول: أمّ الزوجة تحرم مؤبدًا على الزوج، والروايات دالّة على ذلك، والعلامة، وإن كان من المتفقين في هذه المسألة، إلاّ أنه كان مرّجحًا للتحريم، عملاً بالاحتياط، وفتوى الأئمّة من الأصحاب.

(١) تهذيب الأحكام: ٧/٢٧٥، ذيل ح ١١٦٩.

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

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

(٤) مختلف الشيعة: ٧/٣٠، 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، ثم توقف.

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

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

احتجَّ الشيخ بما رواه عمّار السباطي، عن الصادق ع: في الرجل تكون له الجارية، فيقع عليها ابن ابنته، قبل أن يطأها الجدُّ، أو الرجل يزني بالمرأة، هل يحلُّ لابنته أن يتزوجها؟ قال: «لا، إنما ذلك إذا تزوجها فوطأها، ثم زنى بها ابنه، لم يضرُّه؛ لأنَّ الحرام لا يفسد الحلال، وكذلك الجارية»^(٥).

(١) النهاية: ٤٥٢.

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

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

(٤) السراير: ٢/٥٢٩.

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

احتَجَّ ابن إدريس بقوله: «لا يحرّم الحرام الحلال» وبقوله تعالى: ﴿فَإِنَّكُمْ حُوَامَّا طَابَ لَكُمْ﴾، وقوله تعالى: ﴿أَوَ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾، وهذه ملك يمين، والأصل الإباحة^(١)، فلا يرجع عن هذه الأدلة القاهرة بأخبار الأحاديث، ونحن في هذه المسألة من المتوقفين، ورواية الشيخ ضعيفة السند، لكن يucchدها ما تقدّم من الروايات الدالة على التحرير، لوزنى ابن بامرأة الأب، والملك وإن أثمر الإباحة، لكن يظهر أثره بالوطىء، إذ قد يملك من لا يباح له وطؤها^(٢).

والتحصّل من هذا النقل أنَّ الشيخ الطوسي قائل بالتحرير، مستدلاً برواية عمار السباطي، ووقف أمام نظره ابن إدريس مستدلاً بالآية وأصالة البراءة، وأنَّ الحلال - ملك اليمين - لا يحرّم بفعل ابن المالك، والعلامة هنا من المتوقفين.

المورد الرابع والعشرون: مَنْ فَجَرَ بِعَمَّتِهِ

قال الشیخان والسدید المرتضی: من فجر بعمته أو خالته، حرمت عليه بناها أبداً^(٣)، وهو قول سلار وابن حمزة^(٤). وقال ابن إدريس: وقد روی أنَّ من فجر بعمته أو خالته؛ لم تخل له ابنتاهم أبداً، أورد ذلك شیخانا أبو جعفر في نهايته، وشیخنا المفید في مقنعته، والسدید المرتضی في انتصاره، فإن كان على المسألة إجماع؛ فهو الدليل عليها، ونحن قائلون وعاملون بذلك، وإن لم يكن إجماع؛ فلا دليل على تحرير البنتين المذکورتين من كتاب ولا سنّة ولا دليل عقل، وليس دليل الإجماع في قول رجلين ولا ثلاثة، ولا مَنْ

(١) السرائر: ٥٢٩ / ٢.

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

(٣) المقنعة: ١، ٥٠، النهاية ونكتها: ٢٩١ / ٢، الانتصار: ١٠٨.

(٤) المراسم: ١٤٩، الوسيلة: ٢٩٢.

عرف اسمه ونسبة؛ لأنَّ وجه كون الإجماع حجَّة عندنا، دخول قول معصوم من الخطأ في جملة القائلين بذلك، فإذا علمنا في جماعة قائلين يقول إنَّ المعصوم ليس هو في جملتهم، لا يقطع على صحة قوله إلَّا بدليل غير قوله، وإذا تعين المخالف من أصحابنا باسمه ونسبة، لم يؤثِّر خلافه على دلالة الإجماع؛ لأنَّها كان حجَّة لدخول قول المعصوم فيه، لا لأجل الإجماع، ولما ذكرناه يستدلُّ المحصل من أصحابنا على المسألة بالإجماع، وإن كان فيها خلاف من بعض أصحابنا المعروفين بالأسماء والأنساب^(١).

وهذا يُشعر بعدم جزمه بالتحريم وتوقفه فيه، ولا بأس بالوقف في هذه المسألة، فإنَّ عموم قوله تعالى: **﴿وَأَحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَأَتُمُ الْكُمْ﴾**، يقتضي الإباحة. وأمَّا التحرير فمستنده ما رواه أبو أيوب، عن الصادق عليه السلام، قال: سأله محمد بن مسلم، وأنا جالس، عن رجل نال من خالته، وهو شاب، ثمَّ ارتدع، أبتزوج ابنته؟ قال: «لا» قال: إِنَّه لم يكن أفضى إليها، إِنَّما كان شيء دون ذلك، قال: **«كذب»**^(٢).

قال في جامع المقاصد: وما ذكره عجيب، فإنَّه ذهب في المختلف إلى أنَّ الزنا ينشر حرمة المصاهرة، وذلك في العمَّة، والخالة أولى، لأنَّ ذلك أفحش^(٣)

قال السيد العاملاني في نهاية المرام: ولا يخلو عن غرابة؛ لأنَّه عليه السلام ذهب في ذلك الكتاب إلى أنَّ الزنا السابق ينشر حرمة المصاهرة مطلقاً، فكيف يتوقف في كون الزنا بالعمَّة أو الخالة ناسراً للحرمة، وإنَّما يحسن التوقف مَن لا يقول بكون الزنا ناسراً للحرمة، كما هو واضح^(٤).

(١) السرائر: ٥٢٩ / ٢.

(٢) مختلف الشيعة: ٤٢ / ٧.

(٣) جامع المقاصد: ٣٢٨ / ١٢.

(٤) نهاية المرام: ١٥١ / ١.

المورد الخامس والعشرون: في الزواج بصبيّة قبل تسع سنين

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

نقل العالّامة في مختلف الشيعة أقوال الفقهاء ثمّ ذكر أدلةّهم، ثمّ اختار التّوقّف.

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

وقال المفيد: الرجل إذا جامع الصبيّة، وله دون تسع سنين، فأفضاها، كان عليه دية نفسها، والقيام بها، حتّى يفرق الموت بينهما^(٢). وقال ابن الجنيد: فإنّ أولج عليها فأفضاها قبل تسع سنين، فعليه ألا يطلقها حتّى تموت، وينفق عليها، ويقوم بأمرها، فإنّ أحّب طلاقها أغمّر ديتها، ولزمه مع ذلك مهرها. وقال ابن حمزة - لِمَا عَدَ المحرّمات وذكر من جملتها: والتي أفضاها بالوطئ، وهي في حاله، وله دون تسع سنين، وتبيّن منه بغير طلاق^(٣).

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

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

(١) النهاية: ٤٥١، ٤٨١.

(٢) المقنعة: ٧٤٧.

(٣) الوسيلة: ٢٩٢.

ولا يفهم معنى ما يقف عليه من سواد الكتب. ومعنى قول الشيخ: «فرق بينهما»، أي في الوطء دون بینونة العقد وانفساحه؛ لإجماع أصحابنا على أنَّ من دخل بامرأة ووطأها، ولها دون تسع سنين، وأراد طلاقها، طلقها على كُلِّ حال، ولا عدَّة عليها بعد الطلاق، فإذا كانت قد بانت بوطئه لها قبل بلوغ التسع؛ فلا حاجة إلى طلاقها^(١).

والشيخ عليه السلام روى في الاستبصار عن بريد العجلاني، عن الباقر عليه السلام: في رجل افترضَ جارية، يعني: امرأته، فأفضاها، قال: «عليه الديمة إن كان دخل بها قبل أن تبلغ تسع سنين، قال: فإنْ أمسكها، ولم يطلقها، فلا شيء عليه، وإن كان دخل بها، ولها تسع سنين، فلا شيء عليه، وإن شاء أمسك، وإن شاء طلق».

ثمَّ قال: وأمَّا ما رواه ابن أبي عمير، عن حمَّاد، عن الحلبي، عن الصادق عليه السلام، قال: سأله عن رجل تزوج جارية، فوقع بها فأفضاها، قال: «عليه الإجراء عليها ما دامت حيَّة»، فلا ينافي الأول، لأنَّا نحمل هذا الخبر على من وطأها بعد تسع سنين، فإنَّه لا يكون عليه الديمة، وإنَّما يلزم منه الإجراء عليها ما دامت حيَّة؛ لأنَّها لا تصلح للرجل.

ثمَّ قال: ولا ينافي هذا قوله في الخبر الأوَّل: «إنْ شاء طلق، وإنْ شاء أمسك»، إذا كان الدخول بعد تسع سنين؛ لأنَّه قد ثبت له الخيارَين، إمساكها أو طلاقها، ولا يجب عليه واحد منها، وإنْ كان يلزم منه النفقة عليها على كُلِّ حال.

ثمَّ قال: وأمَّا الخبر الذي رواه محمد بن يعقوب، عن عدَّة من أصحابنا، عن سهل ابن زياد، عن يعقوب بن زيد، عن بعض أصحابنا، عن الصادق عليه السلام قال: «إذا خطب الرجل المرأة، فدخل بها قبل أن تبلغ تسع سنين، فرق بينهما، ولم تحلَّ له أبداً»، فلا ينافي ما تضمنَه خبر بريد من قوله: «إنْ أمسكها ولم يطلقها؛ فلا شيء عليه»؛ لأنَّ الوجه أن

(١) السرائر: ٥٣٠ / ٢

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

ثمَّ قال: وأمَّا ما رواه الصَّفَّارُ، عن إبراهيم بن هاشم، عن النوفليِّ، عن السكونيِّ، عن جعفر، عن أبيه، عن عليٍّ عليه السلام إنَّ رجلاً أفضى امرأة، فقومها قيمة الأمة الصحيحة، وقيمتها مفضة، ثمَّ نظر ما بين ذلك، فجعلها من ديتها، وجر الرجل على إمساكها. قال: فالوجه في هذا الخبر أن نحمله على ضرب من التقيَّةِ؛ لأنَّ ذلك مذهب كثير من العامة^(١). ونحن في هذه المسألة من المتوقفين^(٢).

أقول: تنوع منطق الأدلة في هذه المسألة، وعليه تنوعت الأقوال بين قائل: فرق بينهما، ولم تخلَ له أبداً، وبين قائل: عليه الدية والقيام بأمرها حتَّى يفرق الموت بينهما، وبين قائل باليقنة بغير طلاق، وبين قائل بالحرمة الأبديَّة، لكن لا تبين منه، ولا ينسخ عقدها بمجرَّد ذلك، والعالمة هنا من المتوقفين.

المورد السادس والعشرون: في شرطية الملكية للمهر

إذا عينَ الرجل للمرأة مهرًا، مثل الكلب والخنزير، فإنَّ هذا المهر ليس بهال، وباطل، ولكن بطalan المهر هل يبطل العقد، أم لا؟

العالمة نقل أقوال الفقهاء وأدلتهم، ثمَّ اختار التوقف؛ خلو المسألة عن النص.

قال العالمة في مختلف الشيعة: شرط المهر أن يكون مملوکاً للمسلم، إن كان العاقد مسلماً إجماعاً، فلو سمى حمراً أو خنزيراً أو كلب هراش، بطل المسمى إجماعاً.

(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 المفید في المقنعة، وابن البراج، وأبو الصلاح^(٢)، ونقل سلّار الخلاف^(٣). وقال الشيخ في المبسوط والخلاف^(٤): يصح العقد، وبه قال ابن حمزة، وابن إدريس، وابن زهرة، وقال: إنَّه لا يصحُّ المسمى بغير خلاف، إلَّا من مالك، وبعض أصحابنا^(٥).

وقال ابن الجنيد: لا يفسد العقد بفساد المهر، ولا يصحُّ بصحَّته؛ لأنَّ لكلَّ واحد منها معنى وحكمًا.

واحتاجَ الفريق الأوَّل بقول الباقي^{عليه السلام}: «المهر ما تراضيا عليه، قل أو كثُر»^(٦). ويلزم بطريق عكس النقيض أنَّ ما لم يتراضيا عليه، لا يكون مهراً. إذا تقرَّر هذا، فنقول: غير المسمى لم يتراضيا عليه، فلا يكون مهراً، والمسمى أيضًا لا يكون مهراً، والعقد لا بدَّ له من مهر مقارن أو لاحق، فإذا لم يستعقب مهراً، كان باطلًا، ولأنَّ الرضا بالنكاح شرط في العقد، وإنَّما وقع على المسمى، وهو باطل، فيبطل الرضا، فيبطل المشرط، ولأنَّه عقد معاوضة، فيفسد بفساد العوض كالبيع.

واحتاجَ الشيخ بأنَّ ذكر المهر ليس شرطاً في العقد، فإذا ذكر ما هو فاسد، لم يكن أكثر مما لم يذكر أصلًا، فلا يؤثِّر ذلك في فساد العقد.

(١) النهاية: ٤٦٩.

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

(٣) المراسم: ١٥٣.

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

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

(٦) تهذيب الأحكام: ٣٥٣ / ٧، ح ١٤٣٨.

وأيضاً قوله عليه السلام: «لا نكاح إلا بولي مرشد، وشاهد يعدل»^(١)، فنفاه؛ لعدم الولي والشاهدين، فأثبته بهم، وهذا نكاح قد عقد بهم، فوجب أن يكون ثابتاً.

وأيضاً، فإنها عقدان يصح أن يتفرّد كُلُّ منها عن صاحبه، ألا ترى أنه لو عقد بغير مهر صح النكاح بلا خلاف، فإذا أثبت بعد ذلك المهر؛ صح أيضاً، فإذا كان عقدَين، ففساد أحدهما لا يوجب فساد الآخر إلا بدليل^(٢).

والجواب: الفرق بين عدم التسمية وتسمية الفاسد ظاهر، فإن في الصورة الأولى قد تراضياً بعدم المهر، فصح العقد للرضا به خالياً عن العوض، ويثبت مهر المثل؛ لأن العوض إذا لم يثبت، وجب العوض، فإذا تعدد العوض بصحّة النكاح، وجب مهر المثل.

وأمّا في الصورة الثانية، فلم يقع تراضٍ بالخلو عن العوض، والمسمي باطل في نظر الشرع، فلا يقع عوضاً، وغيره غير مرضي به، فلا يصلح للعوضية، والخبر ليس من طرقنا، فلا يجوز الاستدلال به.

سلّمنا، لكنه محمول على الاستحباب.

سلّمنا، لكنه مجمل.

سلّمنا، لكن يمتنع الإثبات هنا، كما في قوله عليه السلام: «لا صلاة إلا بظهور»^(٣)، وبمنع تعدد العقد مع التسمية، ومع ذلك كله، فقول الشيخ رحمه الله لا يخلو من قوّة، فنحن في هذه المسألة من الموقفين^(٤).

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

(٢) الخلاف: ٣٦٣/٤، ذيل المسألة: ١.

(٣) المحسن: ١/٧٨، ح ١.

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

أقول: بعض الفقهاء جعل ترابطاً بين بطلان المهر وبطلان العقد، وبعضهم لا يرى ترابطاً بينهما، وأنَّ بطلان المهر لا يوجب بطلان العقد، قال المحقق البحرياني في الحدائق الناصرة: والمسألة خلُوها عن النصِّ محل إشكال، لاسيما مع تدافع هذه الأقوال، ولهذا توقف العلامة في المخالف، وكذا شيخنا الشهيد الثاني في المسالك، وسبطه في شرح النافع، إلَّا أنه في المسالك، مع موافقته للعلامة في التوقف، قال: إن كانت الصحة، لا يخلو من رجحان، وسبطه قال بعد نقله التوقف عن العلامة: وهو في محله، وإن كان القول بالبطلان لا يخلو من رجحان، وقد عرفت في غير موضعٍ مَا تقدَّم عدم جواز الاعتماد في تأسيس الأحكام الشرعية على هذه التعليقات العقلية، مع سلامتها من المعارض، فيكف الحال كما رأيت^(١).

المورد السابع والعشرون: العنة هل توجب الخيار أم لا؟

العنَّة مرض يصيب الرجل لا يقدر معه على الجماع، وهذا المرض قد يكون موجوداً من الأوَّل، وقد يحصل بعد عقد الزواج والدخول، فإنْ كان متأخِّراً فلا خيار للمرأة، وعلىها الصبر، وإنْ كان متقدِّماً على العقد، ففيه خلاف.

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

(١) الحدائق: ٢٤٦/٢.

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

بالرجل عنَّهُ بَعْدَ صَحَّتِهِ، كَانَ الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ، كَمَا وَصَفَنَا، يَنْتَظِرُ بِهِ سَنَةً، فَإِنْ تَعْالَجَ فِيهَا وَصَلَحَ، وَإِلَّا كَانَتِ الْمَرْأَةُ بِالْخِيَارِ^(١).

قالَ الشَّيخُ فِي التَّهذِيبِ: فَأَمَّا الَّذِي ذُكِرَ - يَعْنِي: الْمُفَدِّلُ^{الله} - مِنَ التَّسْوِيَةِ بَيْنَ الْعَنَّةِ إِذَا حَدَثَتْ بَعْدَ الدُّخُولِ، وَبَيْنَهُ إِذَا كَانَ قَبْلَ الدُّخُولِ، إِنَّمَا حَلَهُ عَلَى ذَلِكَ عُمُومُ الْأَخْبَارِ الَّتِي رُوِيَتْ فِي ذَلِكَ، مُثْلًا مَا رَوَاهُ الْحَسَنُ بْنُ سَعِيدٍ، عَنْ صَفْوَانَ، عَنْ الْعَلَا، عَنْ مُحَمَّدٍ ابْنِ مُسْلِمٍ، عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ^{الله} قَالَ: «الْعَنْيَنُ يَتَرَبَّصُ بِهِ سَنَةً، ثُمَّ إِنْ شَاءَتْ امْرَأَهُ تَزَوَّجُتْ، وَإِنْ شَاءَتْ أَقَامَتْ»^(٢). وَعَنْهُ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْفَضِيلِ، عَنْ أَبِي الصَّبَاحِ الْكَنَانِيِّ، قَالَ: سَأَلَتْ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ^{الله} عَنْ امْرَأَهُ أَبْتُلِي زَوْجَهَا، فَلَا يَقْدِرُ عَلَى الْجَمَاعِ أَبْدًا، أَتَفَارَقُهُ؟ قَالَ: «نَعَمْ إِنْ شَاءَتْ»^(٣).

وَعَنْ أَبِي الْبَخْتَرِيِّ، عَنْ جَعْفَرٍ، عَنْ أَبِيهِ^{الله}: «إِنَّ عَلَيَّاً^{الله} كَانَ يَقُولُ: يَؤَخِّرُ الْعَنَّينَ سَنَةً مِنْ يَوْمِ تَرَافَعَهُ امْرَأَهُ، فَإِنْ خَلَصَ إِلَيْهَا، وَإِلَّا فُرِّقَ بَيْنَهَا، فَإِنْ رَضِيَتْ أَنْ تَقِيمَ مَعَهُ، ثُمَّ طَلَبَتْ بَعْدَ ذَلِكَ، فَقَدْ سَقَطَ الْخِيَارُ، وَلَا خِيَارُ لَهَا»^(٤).

ثُمَّ قَالَ: وَالْأُولَى عَنِي الْأَخْذُ بِالْخَبْرِ الَّذِي رَوَيْنَاهُ عَنْ إِسْحَاقِ بْنِ عَمَّارٍ، عَنْ جَعْفَرٍ، عَنْ أَبِيهِ^{الله}: «إِنَّ عَلَيَّاً^{الله} كَانَ يَقُولُ: إِذَا تَزَوَّجَ الرَّجُلُ امْرَأَةً فَوْقَ عَلَيْهَا مَرَّةً، ثُمَّ أَعْرَضَ عَنْهَا، فَلَيْسَ لَهَا الْخِيَارُ؛ لِتَصْبِرَ فَقْدَ ابْتُلِيتْ، وَلَيْسَ لِأَمْهَاتِ الْأَوْلَادِ وَلَا لِإِلَمَاءِ مَا لَمْ يَمْسَهَا مِنَ الدَّهَرِ إِلَّا مَرَّةً وَاحِدَةً خِيَارًا»^(٥).

(١) المقنعة: 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 الصبيّ، عن الصادق عليه السلام قال في العنين إذا علم أنه عنين لا يأتي النساء: «فَرَقَ بَيْنَهُمَا، فَإِذَا وَقَعَ عَلَيْهَا دَفْعَةٌ وَاحِدَةٌ، لَمْ يَفْرَقْ بَيْنَهُمَا، وَالرَّجُلُ لَا يَرُدُّ مِنْ عِبَبِ»^(١).

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

أقول: العلامة هنا مردّ بين قولين، كُلُّ واحد منها التزم به علم من أعلام الطائفة مع أدلة، فالأول للشيخ المفيد ملتزماً بذلك لروايات تقدمت، والثاني للشيخ الطوسي ملتزماً أيضاً بروايات تقدمت، وقد ختم العلامة قوله بعد عرض الأدلة فقال:

والأشهر قول الشيخ، عملاً بالتمسك بمقتضى العقد اللازم، وبما تقدم من الرواية، وإن كان قول المفيد لا يخلو أيضاً من قوّة، لما فيه من دفع الضرر بفوائد النكاح، فنحن في ذلك من المتوقفين^(٣).

المورد الثامن والعشرون: في الأولى بحضانة

إذا مات الرجل، فمن أحق بحضانة ابنته، العمّة أم الحالة؟.

للشيخ الطوسي قول في الخلاف، وتنتزل في المسوط، ولا بن الجنيد قول، والعلامة من المتوقفين.

(١) تهذيب الأحكام: ٤٣١ / ٧، ح ١٧١٤.

(٢) غنية النزوع: ٣٥٢.

(٣) مختلف الشيعة: ١٩٤ / ٧، ١٩٦-١٩٤.

قال العَلَّامَةُ فِي مُخْتَلِفِ الشِّيَعَةِ: «قَالَ الشَّيْخُ فِي الْخِلَافِ: الْأُخْتُ لِلَّأْبِ أُولَى بِالْحُضَانَةِ مِنَ الْأُخْتِ لِلَّأْمِ؛ لَا تَنْهَى هُنَّ النَّصْفُ، وَهُنَّ الْسُّدُّسُ، فَكَانَتْ أُولَى بِالْمِيرَاثِ، فَكَانَتْ أُولَى بِالْحُضَانَةِ، لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَأُولُوا الْأَزْحَادُ بَعْضُهُمُ أَوَّلَى بِبَعْضٍ﴾^(١)». وَقَالَ فِي الْمُبَسوِّطِ: الْأَقْوَى أَنَّ الْأُخْتَ لِلَّأْبِ أُولَى مِنَ الْأُخْتِ لِلَّأْمِ، ثُمَّ قَالَ: وَإِنْ قَلَنا: إِنَّهُمَا سَوَاءٌ وَيَقْرِعُ بَيْنَهُمَا كَانَ قَوِيًّا^(٢).

وَقَالَ ابْنُ الْجَنِيدِ: قِرَابَةُ الْأُمِّ أَحْقُّ بِالْأُنْثِي مِنْ قِرَابَةِ الْأَبِ، لِحُكْمِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِابْنَةِ حَمْزَةِ خَالِتِهَا دُونَ أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَجَعْفَرَ، وَقَدْ طَالَبَا هُنَّا؛ لَا تَنْهَى ابْنَةُ عَمِّهِمَا جَمِيعًا. وَقَالَ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: إِنَّ عَنِي ابْنَةُ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَهِيَ أَحْقُّ بِهَا، فَقَالَ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: ادْفَعُوهَا إِلَى خَالِتِهَا، فَإِنَّ الْخَالَةَ أَمًّا.

وَقَالَ ابْنُ إِدْرِيسَ عَنْ اسْتِدْلَالِ الشَّيْخِ: لَيْسَ بِمُعَتمَدٍ؛ لَا تَنْهَى جَمِيعًا مُسَمَّيَّتَانِ كُلُّ وَاحِدَةٍ بِنَفْسِهَا يَتَقَرَّبُ إِلَيْهِ^(٤). وَنَحْنُ فِي هَذِهِ الْمَسَأَةِ مِنَ الْمُتَوَقِّفِينَ^(٥).

أَقُولُ: الشَّيْخُ الطَّوْسِيُّ اسْتَفَادَ مِنْ آيَةِ أُولَى الْأَرْحَامِ، وَاسْتَفَادَ مِنَ الْأَحْقُّ بِالْمِيرَاثِ، وَمُقَابِلُ هَذَا دَلِيلُ ابْنِ الْجَنِيدِ وَابْنِ إِدْرِيسِ الصَّرِيحِ فِي أَنَّ الْخَالَةَ أَحْقُّ، وَالْعَلَّامَةُ لَمْ يَتَخَبَّبْ هَنَا شَيئًا، وَلَمْ يَرْجِعْ دَلِيلًا.

المورد التاسع والعشرون: في خيار الفسخ للزوجة

إِذَا أَعْسَرَ الرَّجُلُ عَنِ أَدَاءِ النَّفَقَةِ، فَهَلْ لِلْمَرْأَةِ خِيَارٌ فِي الْفَسْخِ، أَمْ لَا؟

(١) الأنفال: ٧٥.

(٢) الخلاف: ١٢٤ / ٥، المسألة: ٤١.

(٣) المبسوط: ٤٢ / ٦.

(٤) السراير: ٦٥٢ / ٢.

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

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 المسوط والخلاف^(١)، وأوجب عليها الصبر، وبه قال ابن حمزة وابن إدريس عملاً باستصحاب لزوم العقد^(٢).

وقال ابن الجنيد: بال الخيار؛ لرواية عن الصادق عليه السلام، ولا شتمه على الضرر، إذ لا يمكنها الإنفاق لعسرها، 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 يحبسه، وقال: «إن مع العسر يسر».

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

المورد الثالثون : في شرطية العربية للطلاق

الطلاق هل يشترط أن يقع بالعربية، أو يجزي بأي لغة كان؟

في المسألة أقوال متنوعة بتنوّع الأدلة، وما يستفاد منها، لكنّها ترجع إلى قولين، الأول: للشيخ الطوسي، وهو وقوع الطلاق بأي لغة كان، والثاني: لابن إدريس، بأنّ الطلاق بغير اللسان العربي يقع للمتعذر عليه العربية، وأمّا إذا كان قادرًا عليها، ولم

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

(٢) الوسيلة: ٢٨٦، السرائر: ٢/٦٥٦.

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

يوقعه بها، فعقد الزواج باقٍ على حاله بالاستصحاب، وأنَّ ما لُفِظَ بغير العربية لم يكن مؤثراً، والأقوال ذَكَرُها العالَّمةُ، وختمتها بالتوقف.

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

وقال ابن البرَّاج: ومن لم يحسن الكلام بالعربية من الأعاجم وغيرهم، إذا تلفظوا بما ينوب في لغتهم عمَّا يعبر به عن الطلاق في العربية، كان الطلاق صحيحًا، 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 ناصًا. وقال ابن إدريس: وما ينوب مناب قوله: (أنت طالق) بغير العربية، بأيِّ لسانٍ كان، فإنه يحصل به الفرقَة، إذا تعذر عليه لفظ العربية، فأمَّا إذا كان قادرًا على التلفظ بالطلاق بالعربية، وطلَّق بلسان غيرها، فلا تقع الفرقَة بذلك؛ لأنَّه ليس عليه دليل، والأصل بقاء العقد^(٤).

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

(١) النهاية ونكتتها: ٤٢٩ / ٢.

(٢) الوسيلة: ٣٢٣.

(٣) غير موجود في المهدب، وجواهر الفقه.

(٤) السرائر: ٦٧٦ / ٢.

(٥) تهذيب الأحكام: ٣٨ / ٨، ح ١١٢.

واحتجَّ ابن إدريس بـأنَّ الأصل عصمة الفروج، والاستصحاب يدلُّ على بقاء العقد، والفرقة أمرٌ شرعيٌّ، ولم يثبت. ونحن في هذه المسألة من المتوقفين^(١).

المورد الحادي والثلاثون : في إخراج المطلقة من بيت زوجها

المعروف أنَّه لا يجوز إخراج الزوجة المطلقة من بيت زوجها بعد طلاقها، إلَّا أن تأتي بفاحشة مبينة، نقل العلامة أقوال العلماء وأدلَّتهم، واختار التوقف، لقوله: الاحتجاج بالآية ضعيف، وكذا بالرواياتين.

قال العلامة في مختلف الشيعة: قال المفيد في المقنعة: ولا يجوز أن يخرج الرجل امرأته من منزله بعد طلاقها، حتَّى تخرج من عدَّتها، قال الله ﷺ: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يُخْرِجُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَحْشَةٍ مُبَيِّنَةٍ﴾^(٢)، فإن أتت في منزله بفاحشة تستحقُّ عليها الحدّ، أخرجها منه لِيُقام عليها حدُّ الله ﷺ، وإن لم تأت بشيءٍ من ذلك، كان عليه إقرارها فيه حتَّى تقضي العدَّة^(٣).

وقال الشيخ في النهاية: والفاحشة أن تفعل ما يجب فيه عليها الحدّ، فإذا فعلت ذلك، أُخرجت وأُقيمت عليها الحدُّ. وقد روي أنَّ أدنى ما يجوز له معه إخراجها أن تؤذِي أهل الرجل؛ فإنَّها متى فعلت، ذلك جاز له إخراجها^(٤). وكذا قال ابن البراج^(٥).

(١) مختلف الشيعة: ٣٤٧ / ٧.

(٢) الطلاق: ١.

(٣) المقنعة: ٥٣٢.

(٤) النهاية ونكتها: ٤٨٤ / ٢.

(٥) المهدى: ٣١٨ / ٢.

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

وقال ابن الجنيد: ولا تخرج من منزل زوجها إلا أن تأتي بالفاحشة المبينة، وهو الزنا ونحوه. وقال أبو الصلاح: ولا يخرجها إلا أن تؤذيه، أو تأتي في منزله ما يوجب الحد^(٢).

واحتجَّ الشيخ في الخلاف بعموم الآية وإجماع الفرقة، وبأنَّ النَّبِيَّ ﷺ أخرج فاطمة بنت قيس لَمَّا بذت على بنت أحماقها وشتمتهن. قال: ثبت أنَّ الآية وردت في هذا^(٣). وما رواه إبراهيم بن هاشم، عن بعض أصحابه، عن الرضا عَلَيْهِ السَّلَامُ في قول الله عَزَّ وَجَلَّ: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يُخْرِجُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَحْشَةٍ مُبَيِّنَةٍ﴾، قال: أذاها لأهل الرجل وسوء خلقها^(٤).

وعن عليّ بن أسباط، عن محمد بن عليّ بن جعفر، قال: سأله المؤمن الرضا عَلَيْهِ السَّلَامُ عن قول الله عَزَّ وَجَلَّ: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يُخْرِجُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَحْشَةٍ مُبَيِّنَةٍ﴾، قال: يعني بالفاحشة المبينة أن تؤذى أهل زوجها، فإذا فعلت، فإن شاء أخرجها من قبل أن تنقضى عدتها فعل^(٥).

والاحتجاج بالأية ضعيف، وكذا بالروایتين؛ لأنَّهما مقطوعتان، فنحن في هذا من المتوقفين^(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 وأدله على أن المراد بالفاحشة المبينة 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 شرعى، ولا يثبت إلا بدليل شرعى، ولا دليل على وقوعه مع نفي القرابة، فإنه يتسلط بالحرية على أهل الدين، ويقوى بذلك على معاصي الله تعالى.

واختار الشيخ في كتابه الأخبار المنع، لمارواه سيف بن عميرة، عن الصادق عليه السلام قال: سأله أيجوز للمسلم أن يعتق ملوكاً مشركاً؟ قال: «لا»^(١). ثم عارض بما رواه الحسن بن صالح، عن الصادق عليه السلام قال: «إِنَّ عَلَيَّ إِلَيْهِ أَعْتَقْ عَبْدَ اللَّهِ نَصْرَانِيًّا، فَأَسْلَمْ حِينَ أَعْتَقْهُ»^(٢).

قال الشيخ: فلا ينافي الخبر الأول؛ لأنَّه عليه السلام إنما أعتقه لعلمه بأنه يُسلم حين يعتقه، فأماماً من لا يعلم ذلك؛ فلا يجوز له عتق الكافر، حسب ما تضمنه الخبر الأول.

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

واحتاج من منع من عتقه أيضاً بقوله تعالى: «وَلَا تَيْمِمُوا الْخَيْثَ مِنْهُ تُنْفِقُونَ»^(٤)

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

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

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

(٤) البقرة: ٢٦٧.

وفيَّهُ قُوَّةٌ. وَلَقَوْلِهِمْ عَلَيْهِمْ: «لَا عِتْقٌ إِلَّا مَا أُرِيدَ بِهِ وَجْهَ اللَّهِ»^(١)، وَنَحْنُ فِي هَذِهِ الْمَسَأَةِ مِنَ الْمُتَوَقِّفِينَ^(٢).

أَقُولُ: وَكَانَ تُوقُّفَهُ فِي قَبْوِلِ كَلَامِ الشِّيخِ الْمُورِدِ لِلرَّوَايَتَيْنِ الْمُتَعَارِضَتَيْنِ حَسْبَ الظَّاهِرِ وَالْجَامِعِ بَيْنَهُمَا.

الْمُورِدُ ثَالِثُ وَالثَّلَاثُونُ: فِي مُخَالَفَةِ الْحَلْفِ

الْحَالِفُ عَلَى أَكْلِ طَعَامٍ، وَقَدْرٌ عَلَى أَكْلِهِ، وَلَمْ يَأْكُلْهُ، وَفَسَدَ الْأَكْلُ، هَلْ يَحْنَثُ وَعَلَيْهِ الْكُفَّارَةُ، أَمْ لَا؟.

ذَكَرَ الْعَلَّامَةُ عَبَارَاتُ الشِّيخِ الطَّوْسِيِّ فِي الْمُبْسُطِ وَالْخَلَافِ، وَعَبَارَةُ ابْنِ الْجَنِيدِ، وَذَكَرَ أَنَّ كَلَّا مِنْهُمَا عَنْهُ قَوِيٌّ، وَاخْتَارَ التَّوْقُّفَ.

قالَ الْعَلَّامَةُ فِي مُخْتَلِفِ الشِّعِيرَةِ: قَالَ الشِّيخُ فِي الْمُبْسُطِ: إِذَا حَلَفَ لِي أَكْلُ الطَّعَامِ غَدًا، فَهَلَكَ الطَّعَامُ غَدًا بَعْدَ أَنْ قَدَرَ عَلَى أَكْلِهِ، مِنْهُمْ مَنْ قَالَ: يَحْنَثُ؛ لِأَنَّهُ تَرَكَ الْبَرَّ مَعَ الْقَدْرَةِ عَلَيْهِ، وَمِنْهُمْ مَنْ قَالَ: لَا يَحْنَثُ، كَمَا لَوْ مَلَكَ الْيَوْمَ؛ لِأَنَّهُ فَاتَّهُ الْبَرُّ بِغَيْرِ اخْتِيَارِهِ، وَهُوَ الْأَقْوَى عَنِّي. ثُمَّ قَالَ: وَلَوْ حَلَفَ لِي أَكْلَنِّ الْيَوْمَ، فَإِنْ هَلَكَ فِي الْيَوْمِ بَعْدَ الْقَدْرَةِ عَلَى أَكْلِهِ، فَعَلَى قَوْلَيْنِ أَيْضًا، أَصْحَّهُمَا أَنَّهُ يَحْنَثُ، وَالثَّانِي: لَا يَحْنَثُ، وَهُوَ قَوِيٌّ. ثُمَّ قَالَ: وَلَوْ حَلَفَ لِي قِضَيْنِهِ حَقَّهُ غَدًا، فَمَا تَمَّ مِنْ لَهُ الدِّينِ مِنْ غَدِّ بَعْدَ الْقَدْرَةِ عَلَى الْقَضَاءِ، مِنْهُمْ مَنْ قَالَ: يَحْنَثُ، وَمِنْهُمْ مَنْ قَالَ: لَا يَحْنَثُ، وَهُوَ الْأَقْوَى عَلَى مَا مَضَى، وَلَوْ حَلَفَ لِي قِضَيْنِهِ غَدًا إِلَّا أَنْ يَشَاءَ التَّأْخِيرِ، ثُمَّ مَاتَ مَنْ لَهُ الْحُقُّ فِي غَدِّ بَعْدَ الْقَدْرَةِ عَلَى الْقَوْلَيْنِ، أَصْحَّهُمَا أَنَّهُ لَا يَحْنَثُ^(٣).

(١) تَهْذِيبُ الْأَحْكَامِ: ٢١٧/٨، ح ٧٧٢.

(٢) مُخْتَلِفُ الشِّعِيرَةِ: ٨/٥-٧.

(٣) الْمُبْسُطُ: ٦/٢٢٨.

وقال في الخلاف: إذا حلف ليأكلنَّه غدًا، فهلك الطعام في الغد بعد القدرة على أكله فلم يأكله، حنت، وإن كان قبله لم يحيث؛ لأنَّه في الأوَّل قد فرَط؛ فلزمه الكفارة^(١). وهو يدلُّ على تردُّد الشيخ في أنَّه لو تحدَّد العجز بعد القدرة على الفعل، هل يحيث أم لا؟

وقال ابن الجنيد: مَن حلف أن يفعل فعلًا لا يمكنه، إِمَّا بِأَنَّه لا يستطيعه، أو لِأَنَّه في الأصل ممتنع، أو لِأَنَّه حدث فيه أو في الحالف من غير اختياره بعد اليمين ما يمنع من وجود الفعل، لم يحيث في يمينه، ولو وقَّت للفعل وقتًا فخرج آخر الوقت ولم يفعله، وقد كان أمكنه قبل حدوث ما وقع، كونه كان الاحتياط له أن يكفر عن يمينه، وليس بواجب. وكذلك لو لم يجعل للفعل وقتًا يفعله إليه، إِلَّا أَنَّه قد أمكنه، فلم يفعله إلى أن تعذر ذلك الفعل. وهذا القول يقتضي عدم الحنت، وكلاهما عندي قويٌّ، فنحن في ذلك من المتوقفين^(٢).

المورد الرابع والثلاثون: في نذر الإحرام من موضع معين

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

ذكر العلامة القولين، والأدلة لكلٍ واحدٍ منها، واختار التوقف؛ لضعف أدلة القائل بصحَّة النذر قبل الإحرام، وضعف أدلة القائل بعدم صحة النذر، فضعف دليل القولين جعله من المتوقفين.

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

(١) الخلاف: ١٥٨/٦، المسألة: ٥٩.

(٢) مختلف الشيعة: ٨/١٧٧-١٧٩.

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

وقال ابن إدريس: إن كان على هذه الرواية إجماع منعقد، وإلا فالنذر غير صحيح؛ لأنَّه خلاف المشروع؛ لأنَّه لا خلاف بين أصحابنا في أنَّ الإحرام لا يجوز ولا ينعقد إلاً من الميقات، وبينهم خلاف في أنَّه إن نذر أن يحرم قبل الميقات، فهل يلزمه وينعقد نذره، أم لا؟ فبعض يحيى بن معاذ على هذه الرواية، وبعض لا يحيى ويتمسَّك بالأصل والإجماع المنعقد^(٣).

والشيخ عوَّل في ذلك على حديثين ضعيفين في طريق أحد هما: سَاعَة، عن أبي بصير، عن الصادق عَلَيْهِ السَّلَامُ قال: سمعته يقول: «لو أَنَّ عَبْدًا أَنْعَمَ اللَّهُ عَلَيْهِ نِعْمَةً، إِمَّا أَنْ يَكُونَ مَرِيضًا أَوْ مَبْتَلِيَ بِالْبَلَى، فَعَافَهُ اللَّهُ مِنْ تِلْكَ الْبَلَى، فَجَعَلَ عَلَى نَفْسِهِ أَنْ يَحْرِمَ مِنْ خَرَاسَانَ، فَإِنَّ عَلَيْهِ أَنْ يَتَمَّ»^(٤). وفي طريق الآخر: عليّ بن أبي حمزة، قال: سُئِّلَ أبا الحسن عَلَيْهِ السَّلَامُ عن رجل جعل الله عليه شكرًا من بلاء ابتلي به إن عافاه الله أن يحرم من الكوفة، قال: «فَلِيَحْرِمْ مِنَ الْكُوفَةِ»^(٥)؛ ولأنَّ الإحرام في نفسه عبادة، وقد أوجبها الشارع، فجاز تعلُّق النذر بتقديمها، لما فيه من المبادرة إلى الطاعة، وكون الإحرام لا يجوز تقديمها بغير نذر لا يمنع من جوازه معه، على أنا في هذه المسألة من التوقيفين^(٦).

(١) النهاية ونكتتها: ٦١ / ٣.

(٢) المهدب: ٤١٢ / ٢.

(٣) السرائر: ٦٣ / ٣.

(٤) تهذيب الأحكام: ٣١٠ / ٨، ١١٥٢ ح.

(٥) تهذيب الأحكام: ٣١٤ / ٨، ١١٦٦ ح.

(٦) مختلف الشيعة: ١٩٣ / ٨.

أقول: لبُ الدليل عند الشيخ وابن البراج في جواز نذر الإحرام قبل الميقات، يرجع إلى الروايتين، ولبُه عند ابن إدريس أنَّ نذر الإحرام قبل الميقات غير مشروع، والعلامة استضعف دليل الطرفين، وتوقف.

لكنَّه في متهى المطلب، بعد أن عرض أدلة الطرفين، وأجاب عن استدلال ابن إدريس، قال: وبالجملة فالكلام ضعيف من الجانبين، فتحن في هذا من المتوقفين، والأقرب ما ذهب إليه الشيخان عملاً برواية الحلبي؛ فإنَّها صحيحة^(١).

ومتن رواية الحلبي الصحيحة التي جاء بها في متهى المطلب، لم يذكرها هنا، ولكنَّها موافقة لرواية عليٍّ بن أبي حمزة، فتأمل.

المورد الخامس والثلاثون: في شرطية التلفظ في صحة عقد النذر وعدمها

هل يُشترط التلفظ في صحة عقد النذر، أو يكفي صرف النية القلبية والاعتقاد الفكريّ؟.

في المسألة قولان لم ينتخب العلامة أيٌ منها، وقال: نحن في هذه المسألة من المتوقفين، وقد اكتفى الشيخ الطوسيٌّ ومن كان على رأيه بانعقاد النذر بالنية والضمير، وقابلهم الشيخ ابن إدريس، وقال بشرطية التلفظ بصيغة خاصة، مضافاً إلى ما في الضمير، والعلامة توقف في ذلك.

أنظر دليل الطرفين المنشورين في مختلف الشيعة، حيث قال الشيخ في النهاية: متى اعتقاد أنه متى كان شيء فللله عليه كذا وكذا، وجب عليه الوفاء به عند حصول ذلك

(١) متهى المطلب: ١٧٩: ١٠-١٨١.

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

والمفید^{الله} فسر النذر، فقال: وأماماً نذر الطاعة، فهو أن يعتقد الإنسان أنه إن عوفي من مرضه، أو رجع من سفره، أو ربح في تجارتة، أو كفي شرّ عدوه، كان اللهم 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 الله بولده أو والد أو أخي من إخوانه شيئاً ممّا عدناه، فعليه الوفاء به^(٣). وهذا التفسير يعطي انعقاده بالضمير دون اللفظ.

وقال ابن إدريس: لا يعتقد إلا أن يتلفظ به، وينطق مع النية أيضاً^(٤). وهو اختيار ابن الجينيد، فإنه قال: ولا يصح النذر حتى يكون الناذر لافطاً بقصده الله على نفسه، بأن يقول: اللهم علّيّ، ويكون معتقداً له، مختاراً من غير إكراه ولا إجبار.

احتىج الشیخ بقوله^{الله}: «إِنَّمَا الْأَعْمَالَ بِالنِّيَّاتِ»^(٥)، و(إنما) للحصر، والباء للسببية، فهو يدل على حصر السببية في النية، فلا يتوقف على غيرها، فإذا انتفى العمل بدون النية، وجب أن يتحقق عند تحقّقها؛ ولأنّ الأصل في العبادات اللفظية الاعتقاد والضمير، وقد تتحقق هنا، وأماماً اللفظ، فإنّ غايتها إعلام الغير ما في الضمير، والله تعالى عالم بالسراير، فيتتحقق عقد النذر بعد الضمير عليه، وإن لم يوجد لفظ دالٌّ عليه، ونحن في هذه المسألة من المتفقين^(٦).

(١) النهاية ونكتها: ٥٣ / ٣.

(٢) المهدب: ٢ / ٤٠٩ ، الوسيلة: ٣٥٠.

(٣) المقنعة: ٥٦٢.

(٤) السرائر: ٣ / ٥٨.

(٥) مسند أحمد: ١ / ٢٥.

(٦) مختلف الشيعة: ٨ / ١٩٤.

المورد السادس والثلاثون: أكل المارة

قد توقف العلامة في مسألة أكل المارة بعد أن بحث المسألة، ونقل الأقوال فيها وأدلةها.

قال العلامة في مختلف الشيعة: قال الشيخ في الخلاف: إذا مرَّ الرجل بحائط غيره وبشمرته، جاز له أن يأكل منها، ولا يتَّخذ منها شيئاً يحمله معه، لإجماع الفرقَة^(١). وفي المبسوط: إذا مرَّ الرجل بحائط غيره، حلَّ له الأكل من غير ضرورة، ولا يجوز له حمله، وعند المخالف لا يجوز من غير ضرورة، وقال بعض أصحاب الحديث: ينادي ثلاثة، فإن أجابوه، وإلا دخل وأكل، ولم يتَّخذ حبة، وهذا قريب مما قلناه^(٢).

وفي النهاية: إذا مرَّ الإنسان بشيء من الفواكه، جاز له أن يأكل منها مقدار كفایته من غير إفساد، ولا يجوز له أن يحمل منها شيئاً معه إلا 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 بالبسستان والماشية، فلينادي ثلاثة أصحابها ويستأذنه، فإن أجابه، وإلا فليجيئه ولأكله وليرحب ولشرب، ولا يحمل ولا يفعل ذلك إلا عند الضرورة أحوط، وإن أمكنه ردُّ قيمة ما أكله على صاحب الثمرة واللبن، كان أحوط أيضاً، وهذا إذا كانت الشمار في شجرها وعلى سوقها، واللبن في ضروع الماشية، فإن جناها أو حلبها مالكها أو أصرها، لم يستحب لأحد تناول شيئاً منها، إلا بعد إذن مالكها، 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 البرّاج: وإذا اجتاز الإنسان بشجر الفواكه، جاز له أن يأكل منها من غير إفسادٍ بشيءٍ من ذلك، ولا يجوز له أن يحمل منها شيئاً إلا بأمر صاحبها.

وقال ابن إدريس: إذا مرَّ الإنسان بحائطٍ 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 ينبه صاحبها عن الدخول والأكل، فإن نهَا عن الأكل والدخول، فلا يجوز له الأكل والدخول^(١).

واستدلَّ الشِّيخُ عَلَى الجواز بـحدِيثَيْ مَرْسَلَيْنَ: أحدهما: رواه الحسين بن سعيد، عن داود، عن بعض أصحابنا، عن محمد بن مروان، عن الصادق عَلَيْهِ السَّلَامُ قال: قلت له: أمر بالثمرة فأكل منها؟ قال: «كُلْ وَلَا تَحْمِلْ»، قلت: جعلت فداك إنَّ التَّجَارَ قد اشتروها، ونقدوا أموالهم؟ قال: «اشتروا مَا لِيْسُ هُمْ»^(٢).

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

وأمَّا المنع، فقد رواه الحسن بن عليٍّ بن يقطين في الصحيح، قال: سألت أبا الحسن عَلَيْهِ السَّلَامُ عن الرجل يمرُّ بالثمرة من الزرع والنخل والكرم والشجر والمباطخ وغير ذلك من الشمر، أيحُلُّ له أن يتناول منه شيئاً، ويأكل بغیر إذن صاحبه؟ وكيف حاله إن

(١) السراير: ٣/١٢٦.

(٢) تهذيب الأحكام: ٦/٣٨٣، ح ١١٣٤.

نهاه صاحب الشمرة أو أمره القيم، وليس له؟ وكم الحد الذي يسعه أن يتناول منه؟ قال:
 «لا يحُلُّ 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 أبيع له أن يأكل منه في الحال، وقد روى الشيخ في كتاب المكاسب عن مروك بن عبيد، عن بعض أصحابنا، عن الصادق عليه السلام، قال: قلت له: الرجل يمرُّ على قراح الزرع، يأخذ منه السنبلة؟ قال: «لا»، قلت: أي شيء سنبلة؟ قال: «لو كان كُلُّ من يمرُّ يأخذ سنبلة، كان لا يقي شيء»، وهذا الحديث أيضاً مُرسلاً. وبالجملة فنحن في هذه المسألة من الموقفين^(٢).

أقول: الروايات بين مجوزة ونهاية، وهذا الأمر جعل العلامة من الموقفين هنا في الفتوى.

المورد السابع والثلاثون: الشهادة في الحدود

شهادة النساء فيها يوجب الحد، مقبولة أم لا؟

عرض العلامة في مختلف الشيعة الأقوال وأدلتها، فالشيخ الطوسي ومن على مسيرته اتَّبع مضمون عدَّة من الروايات مجوزة لشهادتهنَّ فيها يوجِب الحد، والشيخ المفيد تمسَّك بالآيات والروايات التي لم تُخِز شهادتهنَّ، والعالمة اختار التوقف، وإليك عبارته.

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

(١) الاستبصار: ٣٠٧، ح ٩٠ / ٣.

(٢) مختلف الشيعة: ٨ / ٣٤٢ - ٣٤٥.

شهادتهم، ووجب على الرجل الرجم، إن كان محسناً، وإن شهد رجلان وأربع نسوة بذلك، قيلت أيضاً شهادتهنَّ، ولا يرجم المشهود عليه، بل يحُدُّ حَدَّ الزاني، فإن شهد رجال وستّ نساء أو أكثر من ذلك، لم يجز قبول شهادتهم، وجحدوا كُلُّهم حَدَّ الفريمة، ولا يجوز شهادة النساء في شيءٍ من الحدود، سوى ما قدّمناه من الرجم وحدَّ الزنا والدم خاصة^(١). وقبل في الخلاف شهادة النساء في الزنا مع الرجال، وجعله في المسوط مما رواه أصحابنا^(٢).

وقال المفيد: ولا تُقبَل في الزنا واللواء، ولا شيءٌ مما يوجب الحدود شهادات النساء، ولا يُقبَل في ذلك إلَّا شهادة الرجال العدول البالغين، ولا يجب الحد إلَّا بإقرار من الفاعل، أو بعينة عادلة بشهادة أربعة رجال، ولا تُقبَل في الزنا واللواء والسحق شهادة أقلَّ من أربعة رجال مسلمين عدول، ولا تُقبَل شهادة النساء في النكاح والطلاق والحدود^(٣).

وقال ابن أبي عقيل: الأصل في الشهادات عند آل الرسول صلوات الله عليه وآله وسلامه أصلان: أحدهما: لا يجوز فيه إلَّا شهادة أربعة شهود عدول، وهي الشهادة في الزنا. والأصل الآخر: جائز فيه شاهداً عدل، وهي الشهادة في ما سوى الزنا، وشهادة النساء مع الرجال جائزة في كُلِّ شيءٍ إذا كنَّ ثقات. وهذا يعطي منع قبول شهادتهنَّ في الزنا منفردات ومنضمات.

وقال ابن الجنيد: ولا تُجيز أيضاً شهادتهنَّ في الرجم إذا انفردَنَّ، إلَّا إذا كان معهنَّ رجال، وكان الأغلب في الشهادة الرجال، كثلاثة رجال وامرأتين. وكذلك الرواية عن

(١) النهاية ونكتتها: ٦١ / ٢.

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

(٣) المقنية: ٧٧٤، ٧٧٧.

أمير المؤمنين وأهله عليهما السلام، وسلام^(١)، وافق شيخنا المفید في المنع من قبول شهادة النساء مطلقاً في الحدود.

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

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

وقال شيخنا عليّ بن بايوه في رسالته: وُتُقبل في الحدود إذا شهد امرأتان وثلاثة رجال. وكذا قال الصدوق وابنه^(٤) في الزنا.

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

احتىجَّ الشيخ بما رواه الحلبي في الصحيح، عن الصادق عليه السلام، قال: «إنَّ رسول الله صلى الله عليه وسلم أجاز شهادة النساء في رؤية الملال، 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: سأله عن شهادة النساء في الرجم، فقال: «إذا كان ثلاثة رجال وامرأتان»^(٧).

(١) المراسم: ٢٣٣.

(٢) المذهب: ٥٥٨ / ٢.

(٣) الكافي في الفقه: ٤٣٦.

(٤) المقعن: 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 شهادتهن في حد 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 حد الزنا إذا كانوا ثلاثة رجال وامرأتان، ولا تجوز إذا كان رجالان وأربع نسوة في الرجم»^(٢).

احتَجَّ المفید بقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شَهِيدَاتٍ فَاجْلِدُوهُنَّ ثَمَنَنَ جَلْدَهُ﴾^(٣)، وبقوله تعالى: ﴿لَوْلَا جَاءُوكُمْ عَنِيهِ بِأَرْبَعَةِ شَهِيدَاتٍ فَإِذَا لَمْ يَأْتُوكُمْ بِالشَّهَدَاتِ فَأُولَئِكَ عِنْدَ اللَّهِ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾^(٤).

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

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

وحمله الشيخ على التقى، ونحن في ذلك من المتوقفين^(٧).

أقول: منطوق روایات الطرفین واضح في مدعاهمما، وقد يكون منشأ توقف 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، وترتب الآثار على تلك الشهادة، ثم تراجع الشاهدان عن شهادتها، كيف يكون الأمر؟.

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

قال في مختلف الشيعة: قال الشيخ في النهاية: إن شهد رجلان على رجل طلاق امرأته، فاعتذرَتْ وتزوجتْ ودخلَتْ بها، ثم رجعا، وجب عليهما الحدُّ، وضمنا المهر للزوج الثاني، وترجع المرأة إلى الأول بعد الاستبراء بعده من الثاني^(١).

وقال في الخلاف: إذا شهدا عليه بالطلاق قبل الدخول؛ فرقُ الحاكم بينهما، ثم رجعا، غرّما نصف المهر، وإن رجعا عن طلاق امرأة بعد الدخول بها، وحكم الحاكم بذلك، ثم رجعا عن الشهادة، لم يلزمها مهر مثلها، ولا شيء منه؛ لأنَّ الأصل براءة الذمة، فمن أوجب عليهم شيئاً فعليه الدلالة^(٢). إلى أن قال: وقال في المسوط: إن شهدا بالطلاق، ثم رجعا قبل الدخول، قال قوم: ضمنا نصف مهر المثل، وقال قوم: نصف المسمى، وهو الأقوى عندنا.

ومنهم من قال: إن كان مقبوضاً؛ لزمهما كمال المهر، لأنَّه لا يسترُدُّ منه شيئاً؛ لأنَّه معترف لها به لبقاء الزوجية بينهما، فلما حيل بينهما، رجع بكلِّه عليهما، وإن لم يكن مقبوضاً، رجع بالنصف؛ لأنَّه لا يلزم إلا إقراض نصفه، فلهذا رجع بالنصف، وهذا

(١) النهاية ونكتها: ٦٥ / ٢.

(٢) الخلاف: ٣٢٢ / ٦، المسألة: ٧٧.

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

وقال أبو الصلاح: إذا قامت البينة بطلاق، وتزوجت المرأة، ورجع الشاهدان أو أحدهما، أغرما المهر للزوج الثاني، إن كان دخل بها، وردت إلى الأول، ولا يقربها حتى تعتدَّ من الثاني، وإن لم يقربها، فرق بينهما، ولا شيء لها، وهي زوجة الأول، ولا عدة عليها^(٢).

واختار ابن إدريس قول الشيخ في المسوط، ونسب ما قاله الشيخ في النهاية إلى أخبار الآحاد^(٣)، والوجه أنَّ المرأة لا تردد إلى الأول، ولا ينقض الحكم بالطلاق، وأمَّا غرامة المهر، فليس قول الشيخ فيه بعيداً من الصواب؛ لأنَّها فوَّتا عليه البعض، وقيمة المهر، لكن الغرم للأول، قوله في الخلاف قويٌّ أيضاً، فنحن في هذه المسألة من المتفقين، ولا بأس بحمل قول الشيخ في النهاية بالرد إلى الأول بعد العدة على أنها تزوجت بمجرد الشهادة، من غير حكم حاكم بذلك^(٤).

المورد التاسع والثلاثون : صلاة عسفان

قال العَلَّامَةُ في مِنْتَهِيِ الْمُطْلَبِ: روى أبو عيَّاش الزرقي، قال: كنَّا مع النَّبِيِّ ﷺ بِعَسْفَانَ، وعَلَى الْمُشْرِكِينَ خَالِدَ بْنَ الْوَلِيدَ، فَصَلَّيْنَا الظَّهَرَ، فَقَالَ الْمُشْرِكُونَ: لَقَدْ أَصَبْنَا غَرَّةً، لَقَدْ أَصَبْنَا غَفْلَةً، لَوْ كَنَّا حَلَّنَا عَلَيْهِمْ فِي الصَّلَاةِ، فَنَزَّلَتْ آيَةُ الْقُصْرِ بَيْنَ الظَّهَرِ وَالْعَصْرِ، فَلَمَّا حَضَرَتِ الْعَصْرِ قَامَ رَسُولُ اللهِ ﷺ مُسْتَقْبِلَ الْقَبْلَةِ، وَالْمُشْرِكُونَ أَمَّا مَهُمْ،

(١) المسوط: ٢٤٧/٨.

(٢) الكافي في الفقه: ٤٤١.

(٣) السراير: ١٤٦/٢.

(٤) مختلف الشيعة: ٨/٥٢٥-٥٢٧.

فصف خلف رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ صَفٌّ، وصف خلف ذلك الصف صَفٌ آخر، فركع رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وركعوا جمِيعاً، ثم سجد وسجد الصف الذي يليه، وقام الآخرون يحرسونهم، فلما صلَّى بهؤلاء السجدةَين وقاموا، سجد الآخرون الذين كانوا خلفهم، ثم تأخر الصف الذي يليه إلى مقام الآخرين، وتقدم الصف الآخر إلى مقام الصف الأول، ثم ركع رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وركعوا جمِيعاً، ثم سجد، وسجد الصف الذي يليه، وقام الآخرون يحرسونهم، فلما جلس رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ والصف الذي يليه، سجد الآخرون، ثم جلسوا جميعاً، فسلم عليهم^(١).

وروى جابر بن عبد الله أنَّ النبيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ صلَّى الظهر ببطن النخل، جعل أصحابه طائفتين، فصلَّى بالأولى ركعتين، ثم سلم، وصلَّى بالأخري ركعتين^(٢).

قال الشيخ: ولو صلَّى كما صلَّى النبيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بسعفان جاز^(٣). ونحن نتوقف في هذا؛ لعدم ثبوت النقل عندنا عن أهل البيت عليهم السلام بذلك^(٤).

وعقب في الحدائق، حيث قال: ثم قال في المتهى تبعاً للمحقق في المعتبر: ونحن نتوقف في هذا؛ لعدم ثبوت النقل عندنا أهل البيت عليهم السلام بذلك. انتهى. وهو جيد متيين^(٥).

المورد الأربعون: حكم القيادة

القيادة حرام، والعلامة توقف 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) متهى المطلب: ٦/٤١٩.

(٥) الحدائق الناضرة: ١١/٢٨٦.

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

قال في مختلف الشيعة: قال أبو الصلاح: فإن عاد ثانيةً، جُلد ونفي عن مصر، فإن عاد ثالثةً جُلد، فإن عاد رابعةً استُجيب، فإن تاب قبل توبته وجُلد، وإن أبي التوبة، قُتل، فإن تاب ثم أحدث بعد التوبة خامسةً، قُتل على كل حال^(٢). ونحن في ذلك من المتوفّفين^(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 وعينيه، ثم قتله؟ .
فصل الشيخ الطوسي في الجناب بين أن يكون ذلك بضربة واحدة أو بضربات متعددة، وفي مقابلة ابن إدريس الذي لم يجعل فرقاً بين أن تكون الجنابة بضربة أو بضربات، نقل كل ذلك العلامة، واختار التوقف بعد أن رجح قول ابن إدريس.

قال العلامة في مختلف الشيعة: قال الشيخ في النهاية: ومن قطع أنف إنسان، وقلع أذنيه وعينيه، ثم قتله، اقتضى منه أولاً، ثم يقاد به إذا كان قد فرق ذلك به، وإن كان قد ضربه ضربة واحدة، فجنت الضربة هذه الجنائيات، وأدت إلى القتل، لم يكن عليه أكثر من القود، أو الديمة على ما قدمناه^(٤)، وبه قال ابن الجنيد.

(١) غنية النزوع: ٤٢٧.

(٢) الكافي في الفقه: ٤١٠.

(٣) مختلف الشيعة: ١٨٨/٩.

(٤) النهاية ونكتتها: ٤٤٥/٣.

وقال الشيخ في المبسوط، في فصل صفة قتل العمد وجراحته: الذي يتضمنه مذهبنا أنه يدخل كل واحد من القصاص والأرث في بدل النفس، أما الأرث فلا إشكال فيه، وأماماً القصاص، فلأنَّ أصحابنا رواوا أنَّه إذا مثل إنسان بغيره وقتلَهُ، لم يكن عليه غير القتل، وليس له التمثيل بصاحبِه^(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 يفرق ذلك في ضربات، أو يكون في ضربة واحدة في أنه يجب أن يقتضي ذلك، ثم يقاد به. قال: وهو اختيار شيخنا في مسائل خلافه وبمبوسطه، ويعضده ظاهر التنزيل، وهو قوله تعالى: «فَمَنْ أَعْنَدَ عَلَيْكُمْ فَأَعْنَدُ وَأَعْلَمُهُ بِمِثْلِ مَا أَعْنَدَ عَلَيْكُمْ»، وقوله تعالى: «وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ»؛ لأنَّه لا يدخل قصاص الطرف في قصاص النفس، ويُدخل دية الطرف في دية النفس، فهذا هو الفرق بين الموضعين^(٣).

والشيخ ابن حجر احتجَ على قوله بما رواه محمد بن قيس، عن أحد هم عليهم السلام: في رجل فقا عين رجل، وقطع أنفه وأذنيه، ثم قتله، فقال: «إن كان فرق ذلك؛ اقتضى منه ثم يُقتل، وإن كان ضربة ضربةً واحدةً؛ ضربت عنقه، ولم يقتضي منه»^(٤).

وفي الحسن عن حفص بن البختري، عن الصادق عليه السلام قال: سأله عن رجل ضرب على رأسه، فذهب سمعه وبصره واعتقل لسانه، ثم مات، فقال: «إن كان ضربة ضربة

(١) المبسوط: ٢٢/٧.

(٢) الخلاف: ١٦٣/٥، المسألة: ٢٣.

(٣) السراير: ٣٩٦/٣.

(٤) تهذيب الأحكام: ٢٥٢/١٠، ح ١٠٠٠.

بعد ضربة، اقتُصَّ منه ثُمَّ قُتِلَ، وإن كان أصابه هذا من ضربة واحدة، قُتِلَ ولم يُقتَصَّ

منه^(١).

وفي الصحيح عن أبي عبيدة الحذاء، عن الباقي عَلَيْهِ السَّلَامُ قال: سأله عن رجل ضرب رجلاً بعمود فسلط على رأسه ضربة واحدة، فأجافه حتى وصلت الضربة إلى الدماغ، فذهب عقله، فقال: «إن كان المضروب لا يعقل معها أوقات الصلاة، ولا يعقل ما قال ولا ما قيل له، فإنه يتضرر به سنة، فإن مات فيما بينه وبين السنة، أقيمت به ضاربه، وإن لم يمت فيما بينه وبين سنة، ولم يرجع إليه عقله، أغرم ضاربه الديمة في ماله؛ لذهاب عقله»، قلت: فما ترى عليه في الشَّجَّةِ شَيْئاً؟ فقال: «لا؛ لأنَّه إنَّما ضربه ضربة واحدة، فجنت الضربة جنائين، فألزمته أغلظ الجنائين، وهي الديمة، ولو كان ضربه ضربتين، فجنت الضربتان جنائيتين؛ لألزمته جنائية ما جنى كائناً ما كان، إلا أن يكون فيها الموت، فيقاد به ضاربه واحدة بعد واحدة، وتطرح الأخرى»، قال: «وإن ضربه ثلاث ضربات، واحدة بعد واحدة، فجنيَّنَ ثلاثة جنائيات، ألزمته ما جنت الثلاث ضربات كائنات ما كانت ما لم يكن فيها الموت، فيقاد به ضاربه»، قال: و قال: «وإن ضربه عشر ضربات، فجنيَّنَ جنائية واحدة، ألزمته تلك الجنائية التي جنتها العشر ضربات كائنة ما كانت، ما لم يكن فيها الموت»^(٢).

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

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

(١) تهذيب الأحكام: ٢٥٣/١٠، ح ١٠٠٢.

(٢) تهذيب الأحكام: ٢٥٣/١٠، ح ١٠٠٣.

(٣) مختلف الشيعة: ٣٩٢-٣٩٥/٩.

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

المورد الثاني والأربعون: في قطع الكف

ما حكم من قطع أصابعه، فجاء رجل آخر فأطار كفه، هل يقتضي من الثاني، أي قاطع الكف، أو لا يقتضي؟

في المسألة خلاف بين الشيخ الطوسي، وابن إدريس، والعلامة نقل النظريتين مع الأدلة، وإليك كلامه: قال في مختلف الشيعة: قال الشيخ في النهاية: ومن قطع 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؛ لأنَّه لا خلاف بيننا أنه لا يقتضي من العضو الكامل للناقص، والأولى الحكومة في ذلك، وترك القصاص، وأخذ الأرش^(٣).

والشيخ عَوْلَ في ذلك على رواية رواها عن الحرishi، عن أبي جعفر الثاني ع عليهما السلام قال: قال أبو جعفر الأول ع عليهما السلام لعبد الله بن العباس: «يا بن عباس أنسدك الله هل في حكم الله اختلاف؟» قال: فقال: «لا»، قال: فما ترى في رجل ضربت أصابعه بالسيف حتى سقطت فذهبت، فأتي رجل آخر فأطار كفَّ يده، فأتي به إليك، وأنت قاضٍ، كيف أنت صانع؟» قال: أقول لهذا القاطع: أعطه دية كفٌ، 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 المذهب، وجواهر الفقه.

(٣) السرائر: ٤٠٤ / ٣.

حُكْمُ اللهِ، وَنَقْضُ القَوْلِ الْأَوَّلِ، أَبْرَى اللهُ أَنْ يُحْدَثُ فِي خَلْقِهِ شَيْئاً مِنَ الْمَحْدُودِ، وَلَا يَسِيرُهُ فِي الْأَرْضِ، اقْطَعْ يَدَ قَاطِعِ الْكَفِّ أَصْلَاهُ، ثُمَّ اعْطِهِ دِيَةَ الْأَصَابِعِ. هَذَا حُكْمٌ

اللهُ عَزَّلَهُ^(١).

وَفِي طَرِيقِ هَذِهِ الرَّوَايَةِ سَهْلُ بْنُ زَيْدٍ، وَقَوْلُ ابْنِ إِدْرِيسِ لَا بَأْسَ بِهِ، وَبِالْجَمْلَةِ فَنَحْنُ فِي هَذِهِ الْمَسَأَةِ مِنَ الْمُتَوَقِّفَيْنَ^(٢).

أَقُولُ: تَرَى أَنَّ الْعَلَّامَةَ رَجَحَ هَنَا قَوْلَ ابْنِ إِدْرِيسِ الْقَائِلُ بِالْحُكْمَةِ فِي الْقُطْعِ، وَتَرَكَ الْقَصَاصَ، وَأَخْذَ الْأَرْشَ؛ لَأَنَّ الرَّوَايَةَ الَّتِي اعْتَدَ عَلَيْهَا الشِّيخُ الطُّوسِيُّ مُخَالَفَةً لِأَصْوَلِ الْمَذْهَبِ، فَإِنَّهُ لَا يَقْتُصُّ مِنَ الْعَضْوِ الْكَامِلِ لِلنَّاقْصِ، وَلَكِنْ مَعَ ذَلِكَ خَتَمَ نَظَرَهُ بِالْتَّوْقُّفِ الْصَّرِيحِ.

المورد الثالث والأربعون: اعتصام الماء بالثلج

إِذَا جَمَدَ بَعْضُ مَاءِ الْحَوْضِ، وَكَانَ الْبَاقِي قَلِيلًا غَيْرَ كَرْ، أَوْ ذَابَتِ الثَّلُوجُ، وَ(البروف) الْمُوْجَدَةُ فِي الشَّوَّارِعِ وَالْجَوَادِ، وَلَمْ يَكُنْ الدَّائِبُ قَدْرَ كَرْ، أَوْ كَانَ قَلِيلًا عَرْفًا، فَهُوَ عِنْدَ الْكُلِّ مَاءَ قَلِيلٍ، وَالْوَجْهُ وَاضْعَفُ. وَتَوَهَّمَ اعْتِصَامَهُ بِالْثَّلُوجِ؛ لَأَنَّهَا الْمَيَاهُ، بَلْ هِيَ أَوْلَى بِكَوْنِهَا مَاءً مِنَ السَّائِلِ الْجَارِيِّ، كَمَا عَنْ مَتْهِيِ الْعَلَّامَةِ^(٣)، فِي غَيْرِ مُحَلِّهِ، وَهَكُذا تَوَقَّفَ التَّحْرِيرُ وَالْقَوَاعِدُ^(٤).

المورد الرابع والأربعون: في التطهير من البول

مَا مَقْدَارُ الْمَاءِ الَّذِي يَصْبُّ عَلَى مَوْضِعِ الْبُولِ حَتَّى يَطْهُرَ؟

(١) تَهْذِيبُ الْأَحْكَامِ: ٢٧٦/١٠، ح ١٠٨٢.

(٢) مُخْتَلِفُ الشِّيَعَةِ: ٣٩٩/٩.

(٣) مَتْهِيُ الْمَطْلَبِ: ٢٣/١.

(٤) تَحْرِيرُ الْأَحْكَامِ: ٥٥/١.

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

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

استدلَّ الشَّيخ بما رواه نشيط بن صالح عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: سأله كم يجزي من الماء في الاستنجاء من البول؟ قال: «مثل ما على الحشفة من البل»^(٣)، وفي طريق هذه الرواية مروك بن عبيد، ولا أعرف حاله، فنحن فيها من الموقفين؛ ولأنَّ 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: «يجزى من البول أن يغسله بمثله»^(٤)، وهذا الخبر مُرسَل، وفي طريقه مروك، ولا نعرفه^(٥).

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

(١) الكافي في الفقه: ١٢٧.

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

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

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

(٥) منتهى المطلب: ١/٢٦٥.

المورد الخامس والأربعون: غسل الجنابة وال الجمعة

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

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

ويمكن أنْ يُقال: يجزئه عن غسل الجمعة، وما ذكره الشيخ منقوض بغسل الإحرام للحائض.

توقُّف العلامة في المتهى والقواعد، وقرب 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، والسيد المرتضى، وخالف في ذلك ابن بابويه، فاختار التحرير، والعلامة توقف في ذلك، وإليك كلامه:

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

(١) الخلاف: ٢٢٢/١، المسألة: ١٩٢.

(٢) مشارق الشموس: ٦٥.

(٣) المقنية: ٢٥، النهاية: ٩٧، ونقله المحقق عن السيد في المعتبر: ٢/٨٩.



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

احتَجَّ الْأَوَّلُونَ بِأَنَّ الْأَمْرَ بِالصَّلَاةِ مُطْلَقٌ، فَالْتَّقْيِيدُ مُنَافٍ، تَرْكُ الْعَمَلِ بِهِ فِي حَقِّ الرَّجُلِ لِوُجُودِ الدَّلِيلِ، فَيَبْقَى الْبَاقِي عَلَى الإِطْلَاقِ.

احتَجَّ ابن بابويه، بما رواه الشيخ في الصحيح، عن محمد بن عبد الجبار أنَّه كتب إليه أبو محمد عليه السلام: «لا تخل الصلاة في الحرير المحس»^(٣)، وهو عامٌ في حق الرجال والنساء، وما رواه عن زرارة، قال: سمعت أبا جعفر عليهما السلام ينهى عن لباس الحرير للرجال والنساء، إلَّا ما كان من حرير مخلوط بخز لحمته أو سداه خز، أو كتان، أو قطن، وإنَّما يُكره الحرير المحس للرجال والنساء^(٤).

ولا ريب أنَّ النهي في حق الرجال للتصريف، وكذا في النساء قضية للعطف، وكذا لفظ «يُكره» المراد بها التصريف في حق الرجال، فكذا في النساء للعطف، والقولان قويان، فنحن في هذا من المتوقفين^(٥).

أقول: وأنت ترى أنَّ توقف العلامة في الفتوى هنا؛ لقوَّة أدلة القولين، ولم يحصل له مرجح يجعله يت忤ى هذا القول أو ذاك.

(١) المراسيم / ٦٤.

(٢) من لا يحضره الفقيه / ١ / ١٧١.

(٣) تهذيب الأحكام ٢٠٧ ح ٢٠٧، الاستبصار / ١ / ٣٨٥ ح ٣٨٥.

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

(٥) منتهى المطلب ٤ : ٢٢٤.

من علل التُّوقُّفات

والآن نعرض للقارئ الكريم بعض موارد توقفه في الفتوى.

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

يقول العلامة: إن عموم الإذن مع الاغتسال من الحيض والنفاس يجوز الدخول في الصلاة، ويقف أمامه الدليل القائل: إن غسل الحيض أضعف من غسل الجنابة، فلا يجزي عنه، وهذا التردد يجعله أن يصرّح بالتوقف.

الثاني: الشيخ الطوسي أطلق كلامه في نجاسة المسوخ، فحكم بنجاسة الكلب والخنزير والفيل والفاراء، وغيرها من المسوخ، ولكن العلامة لم يقبل هذا الكلام على إطلاقه، فتراه يتوقف في هذا الحكم، ويفصل فيه.

الثالث: الأدلة واضحة في حكم كفاراة قتل الظبي للمحرم، فيما لو عجز عن الشاة، ولكن هل يمكن تعديه هذا الحكم لقتل الأرنب والثعلب؟ بعض العلماء سرّى هذا الحكم من قتل الظبي إلى قتل الأرنب، وبعضهم صرّح بعدم قبول التسرية، والعلامة توقف في التعديه والتسرية؛ لعدم كفاية الدليل بنظره، فلم يقبلها، ولم يرفضها.

الرابع: المجامع زوجته في الحج قبل الموقفين يُفسد حجّه وعليه البينة، والسؤال يأتي هنا في أن هذا الحكم هل يمكن إعطاؤه للمستمني بيده، أم لا؟ وجهان: الأول مبني على أن الحكم ورد في خصوص المجامع، ولا موجب لتعديته للمستمني، والثاني مبني على أن الموجب لإفساد الحج قد يكون مطلق خروج الماء، وتوقف العلامة في ذلك؛ للتردد المذكور أعلاه.

الخامس: المجامع لزوجته بالحلال في الحجّ قبل الموقفين يُفسد حجّه، وعليه البذنة، والسؤال في أنَّ هذا الحكم هل يمكن إعطاؤه للزاني، أم لا؟ وجهان: فلعدم ورود النصّ في الزاني، قالوا: لا موجب للتعدّي من الجماع الحلال الذي ورد فيه النصُّ لإفساد الحجّ، إلى الجماع الحرام الذي لم يرد فيه نصٌّ، ويقابل هذا أنَّ إفساد الحجّ هنا قد يكون بالأولوية؛ لأنَّ الجماع حاصل على كُلّ حال، ولذلك لم يمل العلامة لا إلى هذا، ولا إلى ذاك، فكان من المتوفّين.

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

الثامن: هل الفورية مُشترطة في الأخذ بحق الشفعة أم لا؟ تدافعت حيئتان تعليليتان، إحداهما تقول باشتراط الفورية، وإن لم يأخذ بها سقط حقّه، وثانيتها تقول: إنَّ الحقَّ ثابتٌ حتَّى لو لم يأخذ به فورًا، وقد تمسَّك بكلٍّ حيئَة جماعة من العلماء، والتدافع بين الحيئتين جعل العلامة يتوقف عن الفتوى.

العاشر: الداخل في الصلاة متيمِّنًا، وفي أثنائها حضر الماء، هل يتقضى تيمُّمه وصلاته، أم لا؟ بعض الفقهاء قالوا: إنَّه متمكَّن عقلاً من الماء، فوضوءه وصلاته باطلان، وبعض آخر قالوا: إنَّ منهيًّا شرعاً عن إبطال العمل العبادي، ولأجل تردده بين التمكُّن العقلي من الماء، والنهي الشرعي عن إبطال الصلاة، توقف العلامة عن الإفتاء.

الحادي عشر: حكم المتيقن بنجاسة التوب في الصلاة واضح، وهو لزوم الإعادة، ومثله حكم الشَّائِئ في الوضوح، فإنَّه مكلَّف بإجراء أصالة الطهارة، وبقي مظنون النجاسة، هل آنَّه يلحق بالأول أو بالثاني؟ بين العلماء خلاف، فبعض منهم ألحَّ مظنون

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

الثالث عشر: المعروف عند الإمامية أنَّ الْحُمْس يقسَّم إلى قسمين، قسم للسادة من الذريَّة الطيِّبة، وقسم للإمام عَلِيٌّ، والكلام هنا في الزائد من سهم السادة، هل يأخذ الإمام، أم لا؟ وإذا نقص منهم، هل عليه أن يجبره، أم لا؟ في المسألة قولان، الأوَّل القائل: إنَّ للإمام الفائض من الْحُمْس 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 توقف.

الرابع عشر: سهم الله ورسوله والإمام من الْحُمْس في زمن الحضور يتولاه الإمام بنفسه، والسؤال يأتي عن توili ومصرف هذه الأسماء في زمن الغيبة، من يكون؟ أطال العلام في نقل الأقوال وأدلتها، واختار أن يكون تفريقه بين فقراء ومساكين وأيتام الذريَّة الطيِّبة، وهل يجوز تفريقه على فقراء الشيعة أم لا؟ توقف العلام في ذلك، ولم يعطِ نظراً.

الخامس عشر: المتيقن بدخول الليل في شهر رمضان حكمه واضح، وهو جواز الإفطار، وأمَّا الشاكُّ فيه لعارض في السماء، إذا أفتر، فإنَّه يجب عليه القضاء، والكلام في الظان بدخول الليل إذا أفتر، هل يجب عليه القضاء، أم لا؟ في المسألة خلاف بين الأعلام تبعاً للأدلة، وبعض ألحقه بالمتيقن الذي لا شيء عليه، وبعض ألحقه بالشاكُّ، الذي أوجبوا عليه القضاء، والعلامة توقف في الفتوى هنا، وإن كان قول المفید القاضي بلزم القضاء عليه، له وجہ عندہ.

السادس عشر: يفسد الاعتكاف بالجماع الحلال، ولكن هل يفسد بالاستمناء، أم لا؟ ويعتبر آخر: هل المفسد للاعتكاف خصوص الجماع، أو مطلق إنزال الماء؟ للمسألة وجهان، وجه يقول بأنَّ المفسد الوارد في الرواية خصوص الجماع، ووجه يقول بأنَّ الدليل الوارد يمكن تسريره وتعديته للاستمناء، فتحكم ببطلان الاعتكاف، والعلامة لم يُيد نظراً هنا.

السابع عشر: التصرية الثابت حكمها في الشاة، وأئمَّا موجبة خيار المشتري، هل يمكن تسريرتها للبقرة والناقة، أم لا؟ في المسألة وجهان، الأول يحوز التصرية في التصرية من الشاة إلى البقرة والناقة بالإجماع، فيثبت الخيار للمشتري، والثاني القائل بعدم التصرية من الشاة إلى البقرة والناقة، فلا يثبت الخيار للمشتري في البقرة والناقة، وأنَّ العقد قد لزم، والعلامة من المتوقفين هنا.

الثامن عشر: اتفق العلماء على أنَّ الرضاعة قبل الحولين تنشر الحرمة، وأمّا بعد الحولين، فقد اختلفوا في نشر الحرمة بين الراضع والمرتضى وأنَّه هل الملك فيه لبن الرضاعة، أو لبن الولادة؟ في المسألة خلاف، اختار العلامة التوقف.

التاسع عشر: الرضاعة بشروطها الكاملة تنشر الحرمة بين الرضيع والمرتضى من ذلك اللبن، فالمرتضى يكون أخاً للرضيع، والمرضة أمه، والفالج أبوه، ولكن هل تحرم بهذه الرضاعة أخت الأخ على أخي الأخت، أم لا؟ في المسألة نزاع شديد بين أهل العلم، فمنهم من قال بعموم تنزيل الرضاعة منزلة النسب، ومنهم من خصَّه في دائرة معينة، فلا ينشر الحرمة بنطاق واسع، وأمّا العلامة فقد توقف هنا.

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

من المتوقفين هنا، إِلَّا أَنَّهُ كَانَ مَرْجُّحًا لِلتَّحرِيمِ؛ عَمَلاً بِالاحْتِيَاطِ، وَفَتْوَى الْأَكْثَرِ مِنَ الْأَصْحَابِ.

الحادي والعشرون: لو ملك الرجل امرأة فوطأها ابنه أو أبوه من دون إجازته، هل تحرم على المالك، أم لا؟ قوله، الأول: قائل بالتحريم، مستدلاً برواية عمر السباطي، والثاني: القائل بعدم التحرير، وأنَّ الحلال، وهو ملك اليمين، لا يحرم بفعل ابن المالك، والعالمة هنا من المتوقفين عن الفتوى.

الثاني والعشرون: اختلفت أقوال العلماء فيمن دخل بالبنت قبل تسع سنين، تبعًا لاختلاف الأدلة، فمنهم من قال: تحرم عليه أبدًا، ومنهم من قال: تبقى في ذمتَه، ولكن تحرم عليه، ومنهم من قال غير ذلك، وقد توقف العالمة هنا.

الثالث والعشرون: المهر الباطل كالكلب والخنزير، هل يبطل عقد النكاح، أم لا؟ بعضهم قال: المهر الفاسد يفسد العقد، وبعضهم قال: لا يفسد العقد، والعالمة توقف، مع العلم أنَّ المسألة خالية عن النصّ فيها نقل.

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

الخامس والعشرون: إذا مات الرجل، فمن أحقٍ بحضانة ابنته، العمَّة أو الخالة؟ في المسألة قوله تبعًا للأدلة، والعالمة لم يتذمَّث شيئاً، ولم يرجِّح دليلاً، بل صرَّح بالتوقف.

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، وأن الإعسار لا يعطي إجازة للمرأة بفسخ العقد، والرواية تقول بجواز الفسخ، والعلامة من المتوفّفين.

السابع والعشرون: إجراء صيغة الطلاق، هل يُشترط فيها أن تقع بالعربيّة، أو أنّه يجزي وقوعها بأيّ لغة كانت، من دون شرطَي التعدّد عن العربيّة؟

الاستصحاب يقول ببقاء عقد النكاح، وأنَّ الفرقَة أمرٌ شرعيٌّ، ولم تحصل بدون اكتِمال الشرائط، ومنها النطق بالعربيّة، ويقابل هذا القول قولَ الشِّيخ الطوسي القائل بأنَّ الفراق يحصل بأيّ لغة كانت، والعلامة من المتوفّفين.

الثامن والعشرون: تفسير الفاحشة المبينة الواردة في قوله تعالى: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَحْشَةٍ مُبِينَ﴾، هل هي الزنا أو شتم أهل الزوج؟ الشِّيخ الطوسي وجّهه ربط المسالة بذراوة الكلام، وشتم أهل الزوج، وأهلهما بهذا العمل تخرج من دارها، وفريق آخر ربطها بالزنا، والعلامة من المتوفّفين.

التاسع والعشرون: الحالف على أكل طعام، وقدر عليه وتركه وفسد الطعام، هل عليه حثّ أم لا؟ في المسألة قولان بالختّ وعدهما، وكلاهما له دليل قويٌّ، وتدافع الأدلة القوية جعل العلامة يتّخذ التوقف.

الثلاثون: ما حكم من نذر الإحرام من مكان معين قبل الميقات، هل يجب عليه الوفاء بالنذر، أم لا؟ الشِّيخ الطوسي وابن البراج استدللاً بروايتين لمشروعيّة نذر الإحرام قبل الميقات، وقالاً بلزم الوفاء بالنذر، وابن إدريس قال: نذر الإحرام قبل الميقات غير مشروع، والعلامة استضعف دليلاً الطرفين، وتوقف في مختلف الشيعة، لكنَّه استقرّ بقولَ الشِّيخين في متهى المطلب.

الحادي والثلاثون: انعقاد النذر بالنية والتلفظ أمر متفق عليه، لكن اختلفوا بانعقاده بالنية وحدها من دون تلفظ، ولب المسوأة يرجع إلى أن التلفظ جزء عقد النذر، أو أنه كاشف عن وقوعه، فعلى الأول لا يصح النذر؛ لعدم اكتهال أجزاءه، وعلى الثاني، وهو أن اللفظ كاشف عن العقد، فإن النذر يصح، والعالمة هنا توقف.

الثاني والثلاثون: أكل المازة جائز أم لا؟ خلاف بين الأعلام تابع لاختلاف مفاد الروايات، فهي بين محوّزة وناهية، والعالمة من المتوقفين.

الثالث والثلاثون: شهادة النساء فيما يوجب إقامة الحد، كالجلد والرجم، مقبولة أم لا؟ أقوال تابعة لاختلاف مفاد الأدلة، وتوقف العالمة قد يكون لأجل تنظره في أسانيد الروايات.

الرابع والثلاثون: إذا شهد الشاهدان بالطلاق، وترتب الآثار على تلك الشهادة، ثم تراجع الشاهدان عن شهادتها، كيف يكون الأمر؟ للشيخ قولان، قول في النهاية وقول في المبسوط، والثاني قد اختاره ابن إدريس وقواء، والعالمة هنا توقف.

الخامس والثلاثون: توقف العالمة في قبول نظرية أبي الصلاح والسيّد ابن زهرة في من عاود القيادة في المرّة الثالثة والرابعة والخامسة، والتي مأها إلى القتل، مع العلم أنه لم يتعرّض لهذا الحكم في القواعد، ولا التحرير.

السادس والثلاثون: ما حكم الجاني الذي قطع أنف إنسان، وقلع أذنيه وعينيه، ثم قتله؟ في المسألة تفصيل من الشيخ الطوسي بين أن يكون ذلك حصل بضربة واحدة أو بضربات، فإن كان حاصلاً بضربة واحدة، فيقتصر منه بالقتل بضربة واحدة، وإن كان حاصلاً بضربات، اقتصر منه بالضربات، ثم القتل، وفي مقابلة ابن إدريس الذي لم يجعل فرقاً بين أن تكون الجناية بضربة أو ضربات، نقل العالمة الأقوال،

واختار التوقف بعد أن رجح قول ابن إدريس القائل بالقصاص من الأطراف ثمَّ
القود.

السابع والثلاثون: الجاني إذا قطع أصابع رجل، ثمَّ جاء آخر وقطع يده، هل يقتضي
من الثاني، أي قاطع الكفِّ أو لا يقتضي؟

الخلاف في المسالة بين الشيخ الطوسيِّ القائل بقطع يده، وإعطاء دية الأصابع، وبين
ابن إدريس القائل بالحكومة في القطع، وترك القصاص، والشيخ الطوسيِّ، وإن كان في
كلامه مستندًا إلى رواية، إلا أنَّ ابن إدريس قال: هذه الرواية مخالفة لأصول المذهب؛
لأنَّه لا يقتضي من العضو الكامل للناقص، والعالمة بعد استحسان هذا النظر كان من
المتوقفين.

الثامن والثلاثون: ما مقدار الماء الذي يصبُّ على موضع البول حتَّى يظهر؟ اكتفى
أبو الصلاح بإزالة عين البول، وقدَّر الشیخان بإراقة الماء بمثلي ما على الحشفة، والعالمة
توقف في قبول دليل الشيخ؛ لإشكالٍ في سند الرواية.

التاسع والثلاثون: إذا اجتمع على الإنسان غسلان الجنابة وال الجمعة، فنوى غسل
ال الجمعة دون الجنابة، فالمعروف عدم وقوعه عن الجنابة، ولكن هل يقع عن غسل
ال الجمعة، أم لا؟ توقف العالمة في المتهى والقواعد؛ لأنَّه لم يكن متظهراً من الجنابة،
فكيف يصحُّ منه غسل 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 التحرير ابن
بابويه، واختار الجواز جماعة مثل الشیخين، والسيد المرتضى، وقال العالمة: القولان
قويان، فنحن في هذا من المتفقين.

الحادي والأربعون: الشاهدان الفاسقان حقاً، ولكن المشهود عليه أقرَّ بعدهما، فهل يحكم القاضي استناداً لشهادتهما، أو يردها؛ لفسقهما الواقعي؟ وجهان من حيث أنَّ العدالة حُقُّ الله، فلا تُقبل شهادة الفاسق، ومن حيث أنَّ المشهود عليه رضي بهما، فشهادتها مقبولة، ولأجل تدافع الحيثيتين توقف العلامة.

الثاني والأربعون: لو قال المالك: كُلُّ ملوك قديم لي فهو حرُّ لوجه الله، هل يشمل هذا القول الأمة، أم لا؟ توقف العلامة في سراية الحكم إلى الأمة من حيث أنَّ هذا الحكم على خلاف الأصل، وأنَّ المملوك يُطلق على الرجل، لا على المرأة.

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

الرابع والأربعون: ورد في روایات العامة صلاة عسفان، قال العلامة بعد إيراد كيفيتها، ونحن نتوقف في هذا؛ لعدم ثبوت النقل عندهنا عن أهل البيت عليهم السلام.

الخامس والأربعون: الماء المتصل بالثلج كرٌ أم لا؟ توقف العلامة في القواعد والتحرير.

السابع والأربعون: يلزم في اغتسال الجنب في البئر نرح سبع دلاء، ولكن هل هذا مشترط بخلوِّ البدن من النجاسة، أم لا؟ اشترط ذلك ابن إدريس، وتوقف في ذلك العلامة.

الثامن والأربعون: الفاجر بعمته، هل تحرم عليه بنته، أم لا؟ العلامة توقف في ذلك، قال في جامع المقاصد: وما ذكره عجيب فإنَّه ذهب في المختلف

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

وفي الختام يُقُولُ الْفَقِيرُ إِلَى اللَّهِ تَعَالَى عُبْدُ الْحَلِيمِ عَوَضُ الْحَلِيِّ:
أَكْتَفِي بِهَذَا الْمِقْدَارِ، وَإِنْ شَاءَ اللَّهُ أَكُونُ قَدْ وَفَقْتُ لِبَيَانِ
جَانِبٍ مِّنْ جَوَابِ تَقْوَى الْعَلَامَةِ الْحَلِيِّ الَّتِي
مَا افْنَكَتْ عَنْ تَسْلُطِهِ عَلَى اسْتِبْنَاطِ
الْأَحْكَامِ الشَّرْعِيَّةِ مِنْ مَصَادِرِهَا
الْأُولَى، 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 التابع لجامعة 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 عليهما السلام لإحياء التراث، قم.
٥. التنقح الرائع لختصر الشرائع: للمقداد السيوري، المتوفى سنة ٨٢٦ هجرية، نشر مكتبة آية الله العظمى المرعشى النجفى 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 عليهما 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 البراج، المتوفى سنة ٤٨١ هجرية، نشر مؤسسة

النشر الإسلامي التابع لجماعة المدرسين بقم المشرفة.

١٠. الخائق الناصرة: للمحقق البحرياني، المتوفى سنة ١١٨٦ هجرية، نشر مؤسسة

النشر الإسلامي التابع لجماعة المدرسين بقم المشرفة.

١١. الخلاف: للشيخ الطوسي، المتوفى سنة ٤٦٠ هجرية، نشر مؤسسة النشر

الإسلامي التابع لجماعة المدرسين بقم المشرفة.

١٢. رسائل الشريف المرتضى: للشريف المرتضى، المتوفى سنة ٤٣٦ هجرية،

نشر دار القرآن الكريم، قم.

١٣. السرائر: لابن إدريس الحلبي، المتوفى سنة ٥٩٨ هجرية، نشر مؤسسة النشر

الإسلامي التابع لجماعة المدرسين بقم المشرفة.

١٤. سنن الترمذى: للترمذى، المتوفى سنة ٢٧٩ هجرية، نشر دار الفكر للطباعة

والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان.

١٥. سنن الدارقطنی: للدارقطنی، المتوفى سنة ٣٨٥ هجرية، نشر دار الكتب

العلمية، بيروت، لبنان.

١٦. السنن الكبرى: لأحمد بن الحسين البهقي، المتوفى سنة ٤٥٨ هجرية، نشر دار

الفكر.

١٧. شرائع الإسلام: للمحقق الحلبي، المتوفى سنة ٦٧٦ هجرية، نشر انتشارات

استقلال، طهران.

١٨. الصحيح: للجوهري، المتوفى سنة ٣٩٣ هجرية، نشر دار العلم للملايين،

بيروت، لبنان.

١٩. غنية النزوع: لابن زهرة الحلبي، المتوفى سنة ٥٨٥ هجرية، نشر مؤسسة

الإمام الصادق عليه السلام.

٢٠. الكافي في الفقه: لأبي الصلاح الحلبي، المتوفى سنة ٤٤٧ هجرية، نشر مكتبة الإمام أمير المؤمنين عليه السلام العامة، أصفهان.

٢١. الكافي: للشيخ الكليني، المتوفى سنة ٣٢٩ هجرية، نشر دار الكتب الإسلامية، طهران.

٢٢. مبادئ الوصول إلى علم الأصول: للعلامة الحلي، تحقيق عبد الحسين محمد علي البقال، نشر مركز النشر، مكتب الإعلام الإسلامي.

٢٣. المبسوط: للسر خسي، المتوفى سنة ٤٨٣ هجرية، نشر دار المعرفة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان.

٢٤. المراسيم العلوية في الأحكام النبوية: للشيخ حمزة بن عبد العزيز الديلمي، المتوفى سنة ٤٤٨ هجرية، نشر المعاونية الثقافية للمجمع العالمي لأهل

البيت عليه السلام.

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

٢٦. مشارق الشموس (ط.ق): للمحقق الخوانساري، المتوفى سنة ١٠٩٩ هجرية، نشر مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث.

٢٧. المعتر: للمحقق الحلي، المتوفى سنة ٦٧٦ هجرية، نشر مؤسسة سيد 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 الإسلاميّ التابعه لجامعة المدرسين بقم المشرفة.

٣١. من لا يحضره الفقيه: للشيخ الصدوق، المتوفى سنة ٣٨١ هجرية، نشر مؤسسة النشر الإسلاميّ التابعه لجامعة المدرسين بقم المشرفة.

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

٣٣. المهدب: للقاضي ابن البراج، المتوفى سنة ٤٨١ هجرية، نشر مؤسسة النشر الإسلاميّ التابعه لجامعة المدرسين بقم المشرفة.

٣٤. نهاية المرام في تتميم مجمع الفائدة والبرهان: لصاحب المدارك السيد العاملاني، نشر مؤسسة النشر الإسلاميّ التابعه لجامعة المدرسين بقم المقدسة.

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

٣٦. النهاية ونكتها: للشيخ الطوسي - المحقق الحليلي، المتوفى سنة ٤٦٠ و ٦٧٦ هجرية، نشر مؤسسة النشر الإسلاميّ التابعه لجامعة المدرسين بقم المشرفة.

٣٧. الْهَدَايَا: لِلشِّيخِ الصِّدُوقِ، الْمُتَوَفِّ فِي سَنَةِ ٣٨١ هِجْرِيَّةً، نَسْرُ مؤسَّسَةِ الْإِمامِ

الْهَادِي عَلَيْهِ السَّلَامُ.

٣٨. وَسَائِلُ الشِّيعَةِ (آلُ الْبَيْتِ): لِلْحَرْرِ الْعَامِلِيِّ، الْمُتَوَفِّ فِي سَنَةِ ١١٠٤ هِجْرِيَّةً، نَسْرُ

مؤسَّسَةِ آلِ الْبَيْت عَلَيْهِ السَّلَامُ لِإِحْيَاءِ التِّرَاثِ بِقُمِّ الْمَشْرَفَةِ.