

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ





# جَامِعُ الْمَلَائِكَ

فِي شَرْحِ الْمُخْصَرِ الْتَّافِعِ

تألِيفُ

الْفَقِيهِ الْبَاجِعِ

السَّيِّدِ الْحَمَدِ الْمُوسُوِيِّ الْخُوَافِيِّ قَدَّسَ اللَّهُ تَعَالَى فَضْلَاهُ

الْمُتَوَفِّ سَنَةً ١٤٥٥ هـ

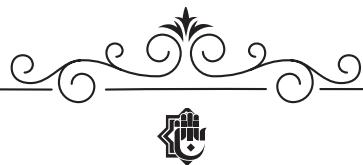
المُجْرِئُ لِلثَّانِينَ

بِحَقِيقَةِ

مُحَمَّدِ بَاقِرِ مَلِكِيَّانَ

مُراجَعَةُ

مَرْكَزُ الشَّيْخِ الطُّوْسِيِّ قَدَّسَ اللَّهُ رَأْسَاتِ وَالْتَّحْقِيقِ



العتبة العباسية المقدسة

قسم الشؤون الفكرية والثقافية / شعبة المكتبة  
كربيلا، المقدسة/ ص.ب. (٣٢٣٦٠)، هاتف: ٢٥١

www.alkafeel.net  
library@alkafeel.net  
tahqiq@alkafeel.net

الموسوي الخوانساري، احمد يوسف حسن، 1405-1309 هجري، مؤلف.

جامع المدارك في شرح المختصر النافع. الجزء الثامن / للورع التقى والعلامة الفقيه آية الله السيد احمد الخوانساري؛ تحقيق محمد باقر ملكيان ؛ مراجعة مركز الشيخ الطوسي قدس سره للدراسات والتحقيق.  
- الطبعة الأولى.- كربلاء، العراق: مكتبة ودارخطوطات العتبة العباسية المقدسة، مركز الشيخ الطوسي  
قدس سره للدراسات والتحقيق، ١٤٤٤ هـ = ٢٠٢٢ .

مجلد ٤ سم

يتضمن ارجاعات بيلوجرافية.

١. المحقق الحلي، جعفر بن الحسن بن يحيى، 602-676 هجري. المختصر النافع. ٢. الفقه الجعفري.  
أ. ملكيان، محمد باقر، محقق. ب. العتبة العباسية المقدسة. قسم الشؤون الفكرية والثقافية. مركز الشيخ الطوسي  
للدراسات والتحقيق، مصحح. ج. العنوان.

LCC: KBP370.M84 A3726 2022

مركز الفهرسة ونظم المعلومات التابع لمكتبة ودارخطوطات العتبة العباسية المقدسة

فهرسة أثناء النشر



المؤلف: السيد أحمد الخوانساري.

مراجعة: مركز الشيخ الطوسي للدراسات والتحقيق.

الناشر: مكتبة ودارخطوطات العتبة العباسية المقدسة.

المطبعة: دار الكفيل / كربلاء المقدسة - العراق

التاريخ: ٢٠ ربیع الأول ١٤٤٤ هـ - ١٧ / ١٠ / ٢٠٢٢ م.

الكتاب: جامع المدارك / ج. ٨.

تحقيق: الشيخ محمد باقر ملكيان.

الإخراج الفني: علي محمد أسد الله.

الطبعة: الأولى.

عدد النسخ: ٥٠٠.

# **كتاب الطلاق**



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين، والصلوة والسلام على محمد وآلته الطاهرين.

## (كتاب الطلاق)

(والنظر في أركانه وأقسامه ولوائحه)

[النظر الأول: في أركانه]

(الركن الأول: في المطلق)

(ويعتبر فيه: البلوغ والعقل والاختيار والقصد، فلا اعتبار بطلاق الشرائط المعتبرة في المطلق، وفي من بلغ عشرًا رواية بالجواز فيها ضعف، ولو طلاق عنه الصبي، ولو طلاق عن الولي لم يقع إلا أن يبلغ فاسد العقل، ولا يصح طلاق الجنون، ولا السكران، ولا المكره، ولا الغضب مع ارتفاع القصد).

من الشرائط المعتبرة في المطلق في الجملة: البلوغ بلا خلاف<sup>(١)</sup> ظاهراً، اعتبار البلوغ في المطلق فلا اعتبار بطلاق الصبي قبل بلوغ العشرين.

والأخبار الخاصة في المقام:  
 منها: ما رواه في الكافي عن النوفلي، عن السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام المقام

(١) الكافي في الفقه: ٣٠٥؛ المهدى: ٢٧٥؛ الوسيلة: ٣١٩؛ السرائر: ٢؛ ٦٦٤؛ إصلاح الشيعة: ٤٤٨؛ شرائع الإسلام: ٤/٣؛ الجامع للشرائع: ٤٦٦؛ جامع الخلاف والوفاق: ٤٧٨؛ تحرير الأحكام: ٥١/٢.

قال: «كل طلاق جائز إلا طلاق المعتوه، أو الصبيّ، أو مُبْرَسَم، أو مجنون، أو مكره<sup>(١)</sup>»<sup>(٢)</sup>.

وعن أبي الصبّاح الكناني عن أبي عبد الله علّي<sup>(٣)</sup> قال: «ليس طلاق الصبيّ بشيء»<sup>(٤)</sup>.

وعن أبي بصير عن أبي عبد الله علّي<sup>(٥)</sup> قال: «لا يجوز طلاق الصبيّ، ولا السكران»<sup>(٦)</sup>.

وفي الفقه الرضوي: «والغلام إذا طلق للسنة فطلاقه جائز»<sup>(٧)</sup>.

وعن الشيخ في النهاية<sup>(٨)</sup> وابن البراج<sup>(٩)</sup> وابن حمزة<sup>(١٠)</sup> وغيرهم<sup>(١١)</sup> صحة طلاق من بلغ عشر سنين.

القول بصحة طلاق  
من بلغ عشر سنين

(١) في الكافي: «مكروه».

(٢) الكافي: ٦/١٢٦، ح، باب طلاق المعتوه والمجنون وطلاق ولّيه عنه؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٧٧، أبواب مقدّمات الطلاق، ب، ٣٢، ح، ٣، وأبواب موثقة بالسكنى. راجع معجم رجال الحديث: ٣/١٠٥.

(٣) الكافي: ٦/١٢٤، ح، ٢، باب طلاق الصبيان؛ تهذيب الأحكام: ٨/٧٦، ح، ١٧٥، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٣٠٣، ح، ٣، باب طلاق الصبي؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٧٧، أبواب مقدّمات الطلاق، ب، ٣٢، ح، ١، وأبواب موثقة على كلام في محمد بن الفضيل. راجع معجم رجال الحديث: ١٧/١٤٩.

(٤) الكافي: ٦/١٢٤، ح، ٣، باب طلاق الصبيان؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٧٨، أبواب مقدّمات الطلاق، ب، ٣٢، ح، ٤، وفيه عليّ بن أبي حمزة البطائحي، وهو واقفي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٦٥٦.

(٥) فقه الرضا علّي<sup>(١٢)</sup>: ٣/٢٤٣.

(٦) النهاية: ١٨/٥.

(٧) المهدّب: ٢/٢٨٨.

(٨) الوسيلة: ٣٢٣.

(٩) الجامع للشرايع: ٦٤٦.

ويدلّ عليه ما رواه في الكافي<sup>(١)</sup> في الصحيح أو الحسن<sup>(٢)</sup> عن ابن أبي الروايات الداللة عمير، عن بعض رجاله، عن أبي عبد الله عائلاً قال: «يجوز طلاق الصبي إذا عليه بلغ عشر سنين»<sup>(٣)</sup>.

وما رواه في الكافي والفقيhe عن سماعة في الموثق قال: «سألته عن طلاق الغلام ولم يحتمل وصدقته؟ فقال: إذا طلق للسنة ووضع الصدقة في موضعها وحقّها، فلا بأس وهو جائز»<sup>(٤)</sup>.

وما رواه في الكافي في الموثق عن ابن بكر، عن أبي عبد الله عائلاً قال: «يجوز<sup>(٥)</sup> طلاق الغلام إذا كان قد عقل، ووصيّته وصدقته وإن لم يحتمل»<sup>(٦)</sup>.

(١) رواه في التهذيب بسند فيه ابن فضال الثقة الفطحي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٧٢.

(٢) الترديد لأجل إبراهيم بن هاشم. راجع معجم رجال الحديث: ٣١٦/١.

(٣) الكافي: ١٢٤/٦، ح٥، باب طلاق الصبيان؛ تهذيب الأحكام: ٨/٨، ٧٦-٧٥، ح١٧٣، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣٠٢/٣، ح١، باب طلاق الصبي؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٧٧، أبواب مقدمات الطلاق، ب٣٢، ح٢.

(٤) الكافي: ١٢٤/٦، ح١، باب طلاق الصبيان؛ من لا يحضره الفقيه: ٣/٤، ٤٧٦٩، باب طلاق الغلام؛ تهذيب الأحكام: ٨/٨، ٧٦، ح١٧٤، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣٠٣/٣، ح٢، باب طلاق الصبي؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٧٩، أبواب مقدمات الطلاق، ب٣٢، ح٧، والتعبير عنه بالموثق لعثمان بن عيسى، وهو وافقي ثقة. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٨١٧.

(٥) في الكافي: «لا يجوز».

(٦) الكافي: ١٢٤/٦، ح٤، باب طلاق الصبيان؛ تهذيب الأحكام: ٨/٨، ٧٦، ح١٧٦، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣٠٣/٣، ح٤، باب طلاق الصبي؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٧٨، من أبواب مقدمات الطلاق، ب٣٢، ح٥. والتعبير عنه بالموثق لابن بكر الثقة الفطحي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٥٨١.

وما رواه الشيخ بطريقه عن علي بن الحسن بن علي بن فضال، عن  
يعقوب بن يزيد، عن ابن أبي عمر، عن جميل بن دراج، عن محمد بن  
مسلم، عن أحد همائله قال: «يجوز طلاق الغلام إذا كان قد عقل،  
وصدقته، ووصيته وإن لم يحتمل»<sup>(١)</sup>.

كلام صاحب  
الحدائق في الجمع  
بين الأخبار  
وقد يجمع بين الأخبار بحمل ما دلّ على عدم جواز طلاق الصبي على  
من لم يبلغ عشر سنين، أو بلغ ولكن لا يعقل، والأخبار المجوزة على  
البالغ عشرًا وهو يعقل<sup>(٢)</sup>.

ما يرد عليه  
ويشكل من جهة أنَّ الصبي قبل التمييز ليس مورداً لأنَّ الأخبار الطرفين،  
كما لا يخفى، وبعد التمييز مع تساوي الأفراد الباقية تحت المطلق، والخارجة  
من جهة التقيد كيف يحكم بالنفي والإثبات بنحو بيان القانون؟ فمع  
اعتبار ما دلّ على جواز طلاق الصبي بعد بلوغ العشر من جهة اعتماد مثل  
الشيخ وغيره يقع التعارض، ولا يبعد الترجيح مع ما دلّ على عدم الجواز  
بملاحظة حديث الرفع الشامل للأحكام التكليفية والوضعية.

لا يقال: كيف يكون الصبي قبل التمييز خارجاً عن مورد الأخبار  
وقد ذكر المجنون أيضاً في الأخبار، لأنَّ للجنون مراتب؟ ولعلَّ النظر إلى  
بعض مراتبه بحيث يكون المجنون مميزاً.

لو طلق الولي عنه  
ثمَّ بعد اعتبار البلوغ لو طلق الولي عنه لم يقع، وادعى عليه  
لم يقع

(١) تهذيب الأحكام: ١٨٢/٩، ح، ٨، باب وصيَّة الصبي والمحجور عليه؛ وسائل الشيعة: ٢١٢/١٩، أبواب أحكام الوقوف والصدقات، ب١٥، ح، ٢، والرواية موثقة بابن فضال الفطحي الثقة. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٧٢.

(٢) الحدائق الناضرة: ١٥٢/٢٥.

الإجماع<sup>(١)</sup>، واستدلّ<sup>(٢)</sup> عليه بالنبوّي المقبول: «الطلاق بيد من أخذ بالساق»<sup>(٣)</sup>، فإن تم الإجماع وإلاًّ أمكن الخدشة بأنّ دليل الولاية له الحكومة، ولذا نقول بأنّ ولاية الولي بالنسبة إلى الفاسد العقل بعد البلوغ ليس تخصيصاً للنبيّ المذكور وكذا الوكالة.

### الأولى الاستدلال بالأخبار الخاصة:

المسألة منها: ما رواه في الكافي عن الفضل بن عبد الملك قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يزوج ابنه وهو صغير؟ قال: لا بأس، قلت: يجوز طلاق الأب؟ قال: لا»<sup>(٤)</sup>.

وما رواه في التهذيب في الصحيح عن محمد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام: «في الصبي يتزوج الصغيرة يتوارثان؟ قال: إذا كان أبواهما اللذان زوجاهما فنعم، قلت: فهل يجوز طلاق الأب؟ قال: لا»<sup>(٥)</sup>.

(١) الخلاف: ٤٤٢/٤، وفيه دعوى الإجماع؛ السرائر: ٢/٦٩٤؛ شرائع الإسلام: ٣/٣؛ الجامع للشرع: ٤٦٦؛ تحرير الأحكام: ٥١/٢.

(٢) الخلاف: ٤٤٢/٤؛ السرائر: ٢/٦٩٤.

(٣) سنن ابن ماجة: ١/٦٧٢، ح ٢٠٨١؛ السنن الكبرى: ٧/٣٦٠؛ سنن الدارقطني: ٤/٢٤، ح ٣٩٤٧؛ كنز العمال: ٩/٦٤٠، ح ٢٧٧٧٠.

(٤) الكافي: ٥/٤٠٠، ح ١، باب تزويج الصبيان؛ تهذيب الأحكام: ٧/٣٨٩، ح ٣٨٩، باب عقد المرأة على نفسها النكاح وأولياء الصبية وأحقهم بالعقد عليها؛ وسائل الشيعة: ٢١/٢٨٧، أبواب المهر، ب٢٨، ح ٢، والرواية صحيحة أو موثقة على كلام في أبيان. راجع معجم رجال الحديث: ١/١٦٧.

(٥) تهذيب الأحكام: ٧/٣٨٨-٣٨٩، ح ٣٢، باب عقد المرأة على نفسها النكاح وأولياء الصبية وأحقهم بالعقد عليها؛ وسائل الشيعة: ٢٠/٢٩٢، أبواب عقد النكاح، ب١٢، ح ١.

وعن عبيد بن زرارة في الموتّق مثله<sup>(١)</sup>.

ولو بلغ فاسد العقل جاز للملوّى أن يطلق عنه مع مراعاة الغبطة ببناءً على لزوم مراعاة الغبطة في تصّرات الولي، ولا يبعد الأخذ بالإطلاقات، وعدم لزوم المراعاة، غاية الأمر مراعاة عدم المفسدة، لأنّ الله تعالى ﴿لَا يُحِبُّ الْفَسَادَ﴾، نعم، في خصوص مال اليتيم مقتضى قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرِبُوا مَالَ الْيَتَمِّر إِلَّا يَأْتِيَ هُنَّ أَحَسَنُ﴾<sup>(٢)</sup> مراعاة الغبطة.

ويدلّ على جواز الطلاق للولي ما رواه ثقة الإسلام والشيخ في الصحيح عن أبي خالد القميّاط، قال: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: الرجل الأحمق الذاهب العقل أيجوز طلاق وليه عليه؟ قال: ولم لا يطلق هو؟ قلت: لا يؤمن إن طلق هو أن يقول غداً: لم أطلق أو لا يحسن أن يطلق؟ قال: ما أرى وليه إلّا بمنزلة السلطان»<sup>(٣)</sup>.

وما رواه في الكافي والفقيّه عن<sup>(٤)</sup> أبي خالد قال: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: رجل يعرف رأيه مرّة وينكر أخرى يجوز طلاق وليه عليه؟ قال: ما له هو لا يطلق؟ قلت: لا يعرف حدّ الطلاق ولا يؤمن

(١) الكافي: ١٣٢/٧، ح ٣، باب ميراث الغلام والجارية يزوجان وهم غير مدرkin؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٨٠، أبواب مقدّمات الطلاق، ب ٣٣، ح ٢، والتعبير عنه بالموتّق لابن بكر الفطحي الثقة. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٥٨١.

(٢) الأنعام: ١٥٢.

(٣) الكافي: ١٢٥/٦، ح ١، باب طلاق المتعوه والمجنون وطلاق وليه عنه؛ تهذيب الأحكام: ٧٥/٨، ح ١٧٢، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣٠٢/٣، ح ٣، باب طلاق المتعوه؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٨٤، أبواب مقدّمات الطلاق، ب ٣٥ ح ١.

(٤) في الأصل: أنّ، والصواب ما أثبتناه.

عليه إن طلّق اليوم أن يقول غدا: لم أطلّق؟ قال: ما أراه إلّا بمنزلة الإمام، يعني الولي»<sup>(١)</sup>.

وما رواه في الكافي عن أبي خالد القمّاط، عن أبي عبد الله عَلَيْهِ الْكَفَافُ: «في طلاق المعتوه؟ قال: يطلّق عنه وليه، فإنّي أراه بمنزلة الإمام»<sup>(٢)</sup>.

وعن شهاب بن عبد ربه قال: «قال أبو عبد الله عَلَيْهِ الْكَفَافُ: المعتوه الذي لا يحسن أن يطلّق يطلّق عنه وليه على السنة»، الحديث<sup>(٣)</sup>.

وفي المتن: «لا يصح طلاق المجنون، ولا السكران، ولا المكروه، ولا المغضب مع ارتفاع القصد» ويشكل حمله على ما هو الظاهر منه من ارتفاع القصد حيث إنّ الطلاق من الإيقاعات المحتاجة إلى القصد، فمع عدم القصد المقوم للإنشاء لا يناسب التعبير بعدم الصحة، كما لا يخفى، فالظاهر أنّ المراد من ارتفاع القصد ارتفاع قصد تحقق الطلاق في الخارج، نظير ما ذكر في بيع المكره من أنه غير قادر لوقوع ما أكره عليه في الخارج، فالقصد المقوم للإنشاء متحقق، وعلى هذا صح اشتراط القصد في صحة الطلاق.

(١) الكافي: ٦/١٢٥، ح٢، باب طلاق المعتوه والمجنون وطلاق وليه عنه؛ من لا يحضره الفقيه: ٣/٤٧٧٢ ح٥٠٥، باب طلاق المعتوه؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٨١، أبواب مقدمات الطلاق، ب٣٤، ح١، والرواية صحيحة.

(٢) الكافي: ٦/١٢٦، ح٧، باب طلاق المعتوه والمجنون وطلاق وليه عنه؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٨٤، أبواب مقدمات الطلاق، ب٣٥، ح٣. وفيه سهل بن زياد ومحمد بن سنان. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٤٩٠؛ معجم رجال الحديث: ١٥١/١٦.

(٣) الكافي: ٦/١٢٥، ح٥، باب طلاق المعتوه والمجنون وطلاق وليه عنه؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٨٤، أبواب مقدمات الطلاق، ب٣٥، ح٢. وفيه الحسن بن صالح وهو بتري.

**عدم صحة طلاق** **المجنون والمكره** ويدلّ على عدم صحة طلاق الجنون والمكره خبر النوفلي المتقدّم المروي في الكافي، وعلى عدم صحة طلاق السكران خبر أبي بصير المتقدّم.

**ما دلّ على اعتبار القصد** **القصد** ويدلّ على اعتبار القصد بالمعنى المذكور رواية زرارة عن أبي عبد الله عائشة أَنَّه قال: «لا طلاق إِلَّا مَا أُرِيدَ بِهِ الطلاق»<sup>(١)</sup>.

**ورواية هشام بن سالم** عن أبي عبد الله عائشة أَنَّه قال: «لا طلاق إِلَّا مَنْ أَرَادَ الطلاق»<sup>(٢)</sup>.

**وفي رواية محمد بن مسلم** عن أبي جعفر عائشة أَنَّه قال: «لا يقع الطلاق بِإِكْرَاهٍ وَلَا إِجْبَارٍ، وَلَا عَلَى سُكْرٍ، وَلَا عَلَى غَضَبٍ»<sup>(٣)</sup>.

**كلام المصنف في المقام** ويمكن أن يقال في صورة الإكراه والسكر والغضب: قصد تحقق الطلاق في الخارج متتحقق، ففي صورة الإكراه كثيراً لا يتوجه المكره إلى أنّ له التفصي بعدم القصد، وكذلك في صورة الإجبار إن كان الإجبار غير الإكراه، وفي صورة الغضب والسكر يتحقق القصد المذكور، لكن

(١) الكافي: ٦/٦٢، ح ١، باب أَنَّ الطلاق لَا يقع إِلَّا مَنْ أَرَادَ الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٣٠، أبواب مقدمات الطلاق، ب ١١، ح ٣. الرواية من مرسلات ابن أبي عمير.

(٢) تهذيب الأحكام: ٨/٥١، ح ٧٩-٨٠، باب أحکام الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٣١، أبواب مقدمات الطلاق، ب ١١، ح ٤، والرواية موثقة بين فضائل الفطحي الثقة. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٧٢.

(٣) من لا يحضره الفقيه: ٣/٤٩٧، ح ٤٧٥٤، باب طلاق السيدة. لم يقله في الوسائل ولم يذكره في الكافي والتهذيب وكذا الوافي بعنوان جزء من الحديث. نعم، ذكر هذه العبارة في من لا يحضره الفقيه، لكن الظاهر أنه من كلام الصدوق عليه السلام. نعم، يظهر من المحقق المجلسي أنه من تتمة الحديث. روضة المتقين: ٩/٣٧. بل ذكره المحدث البحرياني عليه السلام بعنوان رواية محمد بن مسلم في الحدائق الناضرة: ٢٥/١٦٦.

المطلق لا يتوجه إلى الصلاح والفساد وعواقب الأمر، وفي غير حال الغضب والسكر كثيراً لا يتوجه المطلق إلى التوالي والعواقب، ولهذا يحصل الندم بعدم الوقوع، ومثل ما ذكر كيف يوجب الفساد؟

إلا أن يقال: مقتضى الأخبار المذكورة عدم صحة الطلاق في حال السكر والغضب والإكراه وإن تحقق قصد تحقق الطلاق والجذب بوقوعه في الخارج، لكن هذا خلاف ما ذكروا من أنه لو أكره على الطلاق فطلاق ناوياً يقع صحيحاً، كما اختاره العلامة في التحرير<sup>(١)</sup>، وجزم به الشهيد الثاني<sup>(٢)</sup>، وعلل<sup>(٣)</sup> بحصول اللفظ والقصد، وأن القصد لا إكراه فيه عليه، فلو لا حصول القصد لما قصد إليه.

وقيل بالبطلان<sup>(٤)</sup>، وأيّد<sup>(٥)</sup> بقوله عليه السلام في رواية يحيى بن عبد الله بن الحسن، عن أبي عبد الله عليهما السلام قال: «سمعته يقول: لا يجوز الطلاق في استكراه، [ولا يجوز عتق في استكراه] ولا يجوز يمين في قطيعة رحم - إلى أن قال: - وإنما الطلاق ما أريد به الطلاق من غير استكراه ولا إضرار»<sup>(٦)</sup> حيث يظهر منه أنه مع إرادة الطلاق إن كان مع الاستكراه أو الإضرار لا يصح.

(١) تحرير الأحكام: ٥١/٢.

(٢) مسالك الأفهام: ٢٢/٩.

(٣) المصدر نفسه.

(٤) نقله صاحب المدارك عليه السلام عن قائل ولم يسمّه. نهاية المرام: ٢/١٢.

(٥) الحدائق الناضرة: ٢٥/١٦٢.

(٦) الكافي: ٦/١٢٧، ح٤، باب طلاق المضطر والمكره؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٤٦، أبواب مقدمات الطلاق، ب١٨، ح٦. ويحيى بن عبد الله بن الحسن مهمل.

وقد يقال: توضيح الأقسام المتصورة في الفرع المذكور أن الإكراه الملحوق بوقوع الطلاق قصداً إليه راضياً به: إما أن لا يكون له دخل في الفعل فلا إشكال في صحة الطلاق، وكذلك لو لم يكن الإكراه مستقلاً في داعي الواقع، بل هو بضميمة شيء اختياري للفاعل وإن كان الداعي هو الإكراه.

**كلام الشيخ الأنصاري في الأقسام المتصورة في الفرع المذكور**

وإما أن يكون الفعل لا من جهة التخلص عن الضرر المتوعّد به، بل من جهة دفع الضرر اللاحق للمكره - بالكسر - كمن قال له ولده: طلق زوجتك وإلا قتلتك أو قتلت نفسك، فطلق الوالد خوفاً من قتل الولد نفسه أو قتل الغير له إذا تعرض لقتل والده، أو كان الداعي على الفعل شفقة دينية على المكره - بالكسر - أو على المطلقة أو على غيرهما ممن يريد نكاح الزوجة لثلا يقع الناس في محرم والحكم في الصورتين لا يخلو عن إشكال.

وإن كان الداعي التخلص من الضرر لاعتقاد المكره أن الحذر لا يتحقق إلا بإيقاع الطلاق حقيقة، فيوقع الطلاق قاصداً أو من جهة جهله بالحكم، فزعم أن الطلاق يقع مع الإكراه فقصد وقوعه، والحكم في هاتين الصورتين لا يخلو عن إشكال إلا أن تتحقق الإكراه أقرب<sup>(١)</sup>.

ويمكن أن يقال: الظاهر أن ما دل على عدم صحة بيع المكره أو طلاق المكره كحديث الرفع أو الأخبار الخاصة مورده صورة تامة مثل البيع أو الطلاق من جهة القصد الجدي بالوقوع في الخارج، لأنّه مع عدم القصد لم

**ما يرد على الشيخ الأنصاري**

(١) كتاب المكاسب (للشيخ الأنصاري): ٣٢٧ / ٣

يُكَلِّفُ الْفَسَادَ مِنْ جَهَةِ الإِكْرَاهِ، وَظَاهِرُ الْأَدْلَةِ أَنَّ وَجْهَ الرَّفْعِ أَوْ عَدْمَ  
الصَّحَّةِ تَحْقِيقُ الإِكْرَاهِ.

ويشهد لهذا رواية يحيى بن عبد الله المذكورة، فـما ذكر من أنه لو  
طلّق ناوياً، إلى آخره، كأنّه فرض خارج عن الإكراه أو يشكّ في  
خروجه والحال أنّه هو مورد مثل رفع ما استقرّهوا عليه، ومورد  
الأدلة الخاصة.

وأمّا الصور المذكورة في التوضيح المذكور، فلا إشكال في الصورة  
الأولى منها، وأمّا صورة عدم استقلال الإكراه في الداعوية، فيتشكل  
الحكم بالصّحة فيها وإلا لزم صحة طلاق إحدى الزوجات المعينة حيث  
وقع الإكراه على أصل الطلاق من دون تعين، وكان التعين باختيار  
الزوج، وصحّة بيع أحد المالين باختياره مع وقوع الإكراه على أصل البيع  
من دون تعين، والالتزام بالصّحة كما ترى.

وأمّا ما ذكر من الإشكال في الصورتين قبل الصورتين الأخيرتين،  
فيتمكن رفعه بعدم الفرق بين الصورتين وبين ما لو أوقع الطلاق مخافة  
قتل الولد نفسه أو مخافة وقوع الزوجة أو الغير ممّن يريد ازدواجها في  
المحرّم من دون إكراه عن أحد<sup>(١)</sup>، فإن كان الداعي نفس الإكراه، فلا  
إشكال في كون الطلاق مكرهاً عليه وإن كان مع القصد الجدي بوقوعه،  
وإن كان الداعي عدم وقوع المحذور بلا توسّط الإكراه في الداعوية،  
فالظاهر عدم صدق الإكراه وإلا لزم بطلان بيع ماله، لحفظ نفسه وعياله

---

(١) كذا، والصواب: «من أحد» بدل «عن أحد».

مع أنه يشق عليه بيع مثل داره بحيث لو لا جهة حفظ النفس لما أقدم على  
البيع وبطلان البيع كما ترى.

وأماماً الصورتان الأخيرتان، فلا إشكال في صدق الإكراه فيما وبطلان  
الطلاق، بل مورد الأخبار صورة القصد الجدي بالوقوع.

## (الركن الثاني: في المطلقة)

في المطلقة وأحكامها

(ويشترط فيها: الزوجية والدوام والطهارة من الحيض والنفاس إذا وشروطها كانت مدخولاً بها وزوجها حاضراً معها، ولو كان غائباً صحيحاً، وفي قدر الغيبة اضطراب، محصله انتقالها من طهر إلى آخر، ولو خرج في طهر لم يقربها فيه صحيحاً طلاقها من غير تبرير ولو اتفق في الحيض، والمحبوس عن زوجته كالغائب).

أما اشتراط الزوجية، فلا إشكال فيه، وتدلّ عليه الأخبار:

منها: ما رواه في الكافي عن عبد الله بن سليمان، عن أبيه قال: «كنا نخبر بالباب في المسجد فدخل عليّ بن الحسين عليه السلام ولم أثبته وعليه عمامة سوداء قد أرسل طرفها بين كتفيه، فقلت لرجل قريب المجلس مني: من هذا الشيخ؟ فقال: مالك لم تسألي عن أحد دخل المسجد غير هذا الشيخ؟ فقلت: لم أرأ أحداً دخل المسجد أحسن هيئة في عيني من هذا الشيخ، فقال: إنّه عليّ بن الحسين عليه السلام، فقمت وقام الرجل وغيره فاكتتبناه وسلمتنا عليه، فقال له الرجل: ما ترى في رجل سمي امرأة بعينها وقال يوم يتزوجها: هي طلاق ثلاثة ثم بداره أن يتزوجها أ يصلح له ذلك؟ فقال: إنّها الطلاق بعد النكاح.

قال عبد الله: فدخلت أنا وأبي على أبي عبد الله جعفر بن محمد عليه السلام

فحَدَّثَهُ أَبِي بِهْذَا الْحَدِيثِ، فَقَالَ لَهُ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: أَنْتَ تَشَهِّدُ عَلَى عَلَيْهِ بْنِ الْحَسِينِ عَلَيْهِ السَّلَامُ بِهَذَا الْحَدِيثِ؟ قَالَ: نَعَمْ<sup>(١)</sup>.

وَمِنْهَا: مَا رَوَاهُ الصَّدُوقُ فِي الصَّحِيفَةِ عَنْ حَمَّادٍ، عَنْ الْحَلَبِيِّ، عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: أَنَّهُ «سُئِلَ عَنْ رَجُلٍ قَالَ: كُلُّ امْرَأَةٍ أَتَزَوَّجُهَا مَا عَاشَتْ أُمِّي فَهِي طَالِقٌ؟ فَقَالَ: لَا طَلاقٌ إِلَّا بَعْدِ نِكَاحٍ، وَلَا عَتْقٌ إِلَّا بَعْدِ مَلْكٍ»<sup>(٢)</sup>.

اعتبار الدوام في الزوجية  
وَأَمْمًا اعتبار الدوام في الزوجيَّةِ، فَلَا خِلَافٌ فِيهِ ظَاهِرًا وَيَدِلُّ عَلَيْهِ  
مَا دَلَّ عَلَى لِزُومِ كُونِ الْمُحَلِّ نَاكِحًا لِلْمُطْلَقَةِ ثَلَاثًا بِالنِّكَاحِ الدَّائِمِ  
- بِمَلَاحِظَةِ قَوْلِهِ تَعَالَى: **﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا﴾**<sup>(٣)</sup>، إِلَى آخِرِهِ، حِيثُ إِنَّهُ لَا طَلاقٌ  
فِي الْمُتَعَةِ - كَالصَّحِيفَةِ أَوِ الْحَسِينِ<sup>(٤)</sup> الْمَرْوِيِّ فِي الْكَافِيِّ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ،  
عَنْ أَحَدِهِمَا عَلَيْهِ السَّلَامُ قَالَ: «سُئِلَتْهُ عَنْ رَجُلٍ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا، ثُمَّ تَمَّ تَعْتِقُ مِنْهَا  
رَجُلٌ آخَرُ هُلْ تَحْلِلُ لِلْأَوَّلِ؟ قَالَ: لَا»<sup>(٥)</sup>.

وَمَا رَوَاهُ الشَّيْخُ فِي التَّهْذِيبِ عَنِ الصَّيْقَلِ، عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ قَالَ:  
«قَلْتُ لَهُ: رَجُلٌ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ طَلاقًا لَا تَحْلِلُ لَهُ حَتَّى تَنْكِحْ زَوْجًا غَيْرَهُ

(١) الكافي: ٦/٦٣، ح٤، باب أَنَّهُ لَا طَلاقٌ قَبْلَ النِّكَاحِ. وَفِي عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سَلِيمَانَ وَأَبِيهِ كَلامٌ.

(٢) من لا يحضره الفقيه: ٣/٤٩٦-٤٧٥٢، ح٤٩٧، باب طلاق السنة؛ وسائل الشيعة:

٣٢/٢٢، أبواب مقدّمات الطلاق، ب١٢، ح١.

(٣) البقرة: ٢٣٠.

(٤) الترديد لأجل إبراهيم بن هاشم. راجع معجم رجال الحديث: ١/٣١٦.

(٥) الكافي: ٥/٤٢٥، ح١، باب تحليل المطلقة لزوجها وما يهدم الطلاق الأول؛ وسائل الشيعة:

٢٢/١٣١، أبواب أقسام الطلاق، ب٩، ح٢.

فيترّوّجها رجل متعة أتحلّ للأول؟ قال: لا، لأنّ الله تعالى يقول: ﴿فَإِنْ طَلَقَهَا فَلَا تَحْلُلْ لَهُ مِنْ بَعْدِ حَقِيقَةِ تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ فَإِنْ طَلَقَهَا﴾ والمتعة ليس فيها طلاق»<sup>(١)</sup>.

وأمّا اشتراط الطهارة من الحيض والنفاس إذا كانت مدخولًا بها وزوجها حاضر معها، فلا خلاف فيه ظاهراً بيننا، ويدلّ عليه ما رواه الشيخ في الصحيح عن محمد الحلبي قال: «قلت لأبي عبد الله عاشور: الرجل يطلق امرأته وهي حائض؟ قال: الطلاق على غير السنة باطل»<sup>(٢)</sup>.

وما رواه في الكافي عن الحلبي قال: «سألت أبي عبد الله عاشور عن رجل طلق امرأته وهي حائض؟ فقال: الطلاق على غير السنة باطل»<sup>(٣)</sup>.

وأمّا التقييد بكونها مدخولًا بها وحضور الزوج معها، فللأخبار الدالة على أنّ خمساً يطلقن على كلّ حال: منها: ما رواه في الكافي عن الحلبي في الصحيح أو الحسن<sup>(٤)</sup> عن أبي

(١) تهذيب الأحكام: ٨/٣٤، ح ٢٢، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٧٥، ح ٢٠، باب أنّ من طلق امرأة ثلاث تطليقات للسنة لا تحلّ له حتى تنكح زوجاً غيره؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٣٢، أبواب أقسام الطلاق، ب ٩، ح ٤، والرواية صحيحة على كلام في الصيقل. راجع معجم رجال الحديث: ١٨/٣٥٦.

(٢) الكافي: ٦/٥٨، ح ٣، باب من طلق وغير الكتاب والسنة؛ تهذيب الأحكام: ٨/٤٧، ح ٦٣، باب أحكام الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٠، أبواب مقدمات الطلاق، ب ٨، ح ٣.

(٣) الكافي: ٦/٥٨، ح ٦، باب من طلق وغير الكتاب والسنة؛ تهذيب الأحكام: ٨/٤٧، ح ٦٤، باب أحكام الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٠، أبواب مقدمات الطلاق، ب ٨، ح ٢. وفيه سهل بن زياد. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٤٩٠.

(٤) الترديد لأجل إبراهيم بن هاشم. راجع معجم رجال الحديث: ١/٣١٦.

عبد الله عليه السلام قال: «لا بأس بطلاق خمس على كلّ حال: الغائب عنها زوجها، والتي لم تُخْضِ، والتي لم يدخل بها، والحبلى، والتي قد يئس من الحِيْض»<sup>(١)</sup>.

وما رواه المشايخ الثلاثة عن إسماعيل بن جابر الجعفي<sup>(٢)</sup>، عن أبي جعفر عليهما السلام قال: «خمس يطلقن على كلّ حال: الحامل المستبَين حملها<sup>(٣)</sup>، والتي لم يدخل بها زوجها، والغائب عنها زوجها، والتي لم تُخْضِ، والتي يئسَت<sup>(٤)</sup> من الحِيْض»<sup>(٥)</sup>.

وما رواه الشيخ في الصحيح عن محمد بن مسلم ووزرارة وغيرهما عن أبي جعفر وأبي عبد الله عليهما السلام قال: «خمس يطلقهن أزواجاً هن متى شاء: الحامل المستبَين حملها، والجارية التي لم تُخْضِ، والمرأة التي قعدت من الحِيْض، والغائب عنها زوجها، والتي لم يدخل بها»<sup>(٦)</sup>.

(١) الكافي: ٧٩/٦، ح ٢، باب النساء الالاتي يطلقن على كلّ حال؛ وسائل الشيعة: ٥٥/٢٢، أبواب مقدّمات الطلاق، ب ٢٥، ح ٣.

(٢) في الكافي والتهذيبين: إسماعيل الجعفي. وهناك تحقيق رجالي حول اتحاد إسماعيل الجعفي وإسماعيل بن جابر وعدمه، فراجع ترجمة إسماعيل بن جابر في جامع الرواية بتحقيقنا.

(٣) ليس في الكافي «المستبَين حملها».

(٤) في الفقيه: «جلست».

(٥) الكافي: ٧٩/٦، ح ١-٣، باب النساء الالاتي يطلقن على كلّ حال؛ من لا يحضره الفقيه: ٤٨٠٨، ح ٥١٦، باب الالاتي يطلقن على كلّ حال؛ تهذيب الأحكام: ٦١/٨، ح ١١٧، ٢٩٤/٣، ح ٢، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٢٥، ح ١، وأبواب مقدّمات الطلاق، ب ٢٥، ح ٥٤، من أبواب مقدّمات الطلاق، ب ٢٥، ح ١، والرواية معترضة بأسانيد مختلفة.

(٦) تهذيب الأحكام: ٨/١٤٩، ح ٧٠، باب أحكام الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٥٥/٢٢، أبواب مقدّمات الطلاق، ب ٢٥، ح ٤.

**الأقوال في حد  
الغيبة المجوز  
للطلاق**

ثم إنّ وقع الاضطراب في قدر الغيبة، فالمحكي عن الشيخ المفید<sup>(١)</sup> وسلام<sup>(٢)</sup> وعليّ بن الحسين بن بابويه<sup>(٣)</sup> وابن أبي عقيل<sup>(٤)</sup> - قدّست أسرارهم - جواز طلاق الغائب إذا كانت بحيث لا يمكن استعلام حالها من غير ترّبص.

والمحكي عن الصدوق<sup>(٥)</sup> إذا أراد الغائب أن يطلق زوجته في غيبته التي إذا غابها كان له أن يطلق متى شاء أقصاه خمسة أشهر أو ستة أشهر، أو سطه ثلاثة أشهر، وأدنى شهر.

وقال الشيخ في النهاية: ومتى لم يكن دخل بالمرأة وطلقها وقع الطلاق وإن كانت حائضاً وكذلك إن كان غائباً شهراً فصاعداً وقع طلاقه إذا طلقها وإن كانت حائضاً<sup>(٦)</sup>.

وقال في موضع آخر منها: إذا خرج إلى السفر وقد كانت ظاهراً طهراً لم يقربها فيه بجماع جاز له أن يطلقها أي وقت شاء، ومتى كانت ظاهراً طهراً قد قربها فيه بجماع فلا يطلقها حتى يمضي ما بين شهر إلى ثلاثة أشهر، ثم يطلقها بعد ذلك أي وقت شاء<sup>(٧)</sup>.

(١) المقنعة: ٥٢٦-٥٢٧.

(٢) المراسم: ١٦١.

(٣) مختلف الشيعة: ٣٥٣/٧.

(٤) مختلف الشيعة: ٣٥٣/٧.

(٥) من لا يحضره الفقيه: ٥٠٣/٣.

(٦) النهاية: ٥١٢.

(٧) النهاية: ٥١٧.

فلنرجع إلى الأخبار الواردة في المقام، وقد ذكر الأخبار المطلقة:

**الأخبار الواردة في المقام**

ومنها: ما رواه في الكافي في الموثق عن إسحاق، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «الغائب إذا أراد أن يطلقها تركها شهراً»<sup>(١)</sup>.

وعن حميد، عن ابن سماعة قال: «سألت محمد بن أبي حمزة متى يطلق الغائب؟ قال: حدثني إسحاق بن عمار [أو روى إسحاق بن عمار] عن أبي عبد الله عليه السلام أو أبي الحسن عليه السلام قال: إذا مضى له شهر»<sup>(٢)</sup>.

وما رواه الشيخ في الصحيح عن جميل بن دراج، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «الرجل إذا خرج من منزله إلى السفر، فليس له أن يطلق حتى تمضي ثلاثة أشهر»<sup>(٣)</sup>.

وما رواه في الفقيه عن إسحاق بن عمار في الموثق قال: «قلت لأبي إبراهيم عليه السلام: الغائب الذي يطلق كم غيبته؟ قال: خمسة أشهر أو ستة أشهر، قلت: حد دون ذا؟ قال: ثلاثة أشهر»<sup>(٤)</sup>.

(١) الكافي: ٦/٨٠، ح ٣-٢، باب طلاق الغائب؛ تهذيب الأحكام: ٨/٦٢، ح ١٢١، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٩٥، ح ٤، باب طلاق الغائب؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٥٦، أبواب مقدمات الطلاق، ب ٢٦، ح ٣، والتعبير عنه بالموثق لتوهم كون إسحاق بن عمار فطحيّاً، والأمر ليس كذلك. راجع معجم رجال الحديث: ٣/٦٣.

(٢) الكافي: ٦/٨١، ح ٨، باب طلاق الغائب؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٥٧، أبواب مقدمات الطلاق، ب ٢٦، ح ٥، والرواية موثقة بحميد الثقة الواقفي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٣٣٩.

(٣) تهذيب الأحكام: ٨/٦٢، ح ١٢٢، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٩٥، ح ٥، باب طلاق الغائب؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٥٨، أبواب مقدمات الطلاق، ب ٢٦، ح ٧.

(٤) من لا يحضره الفقيه: ٣/٥٠٣، ح ٤٧٦٧، باب طلاق الغائب؛ تهذيب الأحكام: ٨/٦٢ - ←

وما رواه في الكافي عن بكير في الحسن قال: «أشهد على أبي جعفر عليه السلام أنّي سمعته يقول: الغائب يطلق بالأهلة والشهور»<sup>(١)</sup>.

كلام صاحب الحادائق وما يرد عليه وقد يجعل هذه الأخبار مخصصة للأخبار المطلقة، ويحمل اختلاف الأخبار المخصصة على اختلاف النساء بحسب عاداتهنّ حيث إنّ بعضهن ترى الدم في كلّ شهر مرّة، وبعضهن في شهرين أو ثلاثة أشهر أو أزيد مرّة<sup>(٢)</sup>.

ولا يخفى الإشكال في هذا الجمع، لأنّ الغالب في النساء رؤية الدم في كلّ شهر مرّة، فكيف يحمل روایة جميل بن دراج على غير الغالب، وكذا روایة إسحاق بن عمار؟ ثمّ إنّه كيف يقبل الأخبار المطلقة التخصيص مع التعبير بأنه خمس يطلقن على كلّ حال، فلو لا مخالفة المشهور لأمكّن حمل الأخبار المخصصة على الاستحباب، ويشهد له سؤال الراوي في خبر إسحاق المذكور «حدّ دون ذا».

وظاهر الأخبار عدم الفرق بين صورة غيبة الزوج وكون المرأة في حال الطهر الذي واقعها فيه، وبين كونها ظاهراً في طهر لم ي الواقعها فيه،

---

→ ٦٣، ح ١٢٣، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٩٥، ح ٦، باب طلاق الغائب؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٥٨، أبواب مقدّمات الطلاق، ب ٢٦، ح ٨، والتعبير عنه بالمؤتّق لتوهم كون إسحاق بن عمار فطحيّاً والأمر ليس كذلك. راجع معجم رجال الحديث: ٣/٦٣.

(١) الكافي: ٦/٧٩، ح ١، باب طلاق الغائب؛ تهذيب الأحكام: ٨/٦٣، ح ١٢٤، باب أحكام الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٥٦، أبواب مقدّمات الطلاق، ب ٢٦، ح ٢، والتعبير عنه بالحسن لإبراهيم بن هاشم. راجع معجم رجال الحديث: ١/٣١٦.

(٢) الحدائق الناضرة: ٢٥/١٨٧.

ويبن كونها في حال الحيض فمع لزوم الأخذ بالأخبار المخصصة الظاهر جواز الاكتفاء بمضي شهر موثق إسحاق المذكور.

**كلام صاحب الجواهر وما يرد عليه**

وقد يقال: إن النزاع في اعتبار المدّة وعدمها وفي مقدارها على الأول في الغائب عنها في ظهر المواقع، لمكان إرادة تعرّف الانتقال منه وعدمه لا مطلقاً، ضرورة عدم مدخلية المدّة كائنة ما كانت في تعرّف حيضها وعدمه حاله<sup>(١)</sup>.

ويمكن أن يقال: لم يظهر من الأخبار المذكورة كون العلة تعرّف الانتقال حتى يتوجّه ما ذكر وإن أمكن كونه حكمة، ألا ترى اختلاف الأخبار في المدّة؟ فمع تعرّف الانتقال لضي شهرين لا حاجة إلى الغيبة إلى مضي ثلاثة أشهر أو خمسة أشهر أو ستة أشهر.

**يكون المحبوس كالغائب**

وأمّا كون المحبوس كالغائب، فاستدلّ عليه بما رواه في الكافي ورواه في الفقيه في الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج قال: «سألت أبي الحسن عليه السلام عن رجل ترُوّج امرأة سراً من أهلها<sup>(٢)</sup> وهي في منزل أهلها<sup>(٣)</sup> وقد أراد أن يطّلقها وليس يصل إليها ليعلم طمثها إذا طمثت ولا يعلم بظهورها إذا طهرت؟ قال: فقال: هذا مثل الغائب عن أهله يطّلقها بالأهله والشهور.

قلت:رأيت إن كان يصل إليها الأحيان، والأحيان لا يصل إليها فيعلم حالها كيف يطّلقها؟ فقال: إذا مضى له شهر لا يصل إليها فيه

(١) جواهر الكلام: ٣٢ / ٣٢.

(٢) في الفقيه: «من أهله».

(٣) المصدر نفسه.

فيطلقها إذا نظر إلى غرّة الشهر الآخر بشهود، ويكتب الشهر الذي يطلقها فيه، ويشهد على طلاقها رجلين، فإذا مضى ثلاثة أشهر فقد بانت منه، وهو خاطب من الخطاب، وعليه نفقتها في تلك الثلاثة الأشهر التي تعتدّ فيها»<sup>(١)</sup>.

وما رواه في الكافي عن الحسن بن عليّ بن كيسان قال: «كربت إلى الرجل عليه السلام أسأله عن رجل له امرأة من نساء هؤلاء العامة وأراد أن يطلقها وقد كتمت حيضها وظهرها مخافة الطلاق؟ فكتب عليه السلام: يعتزلها ثلاثة أشهر ويطلقها»<sup>(٢)</sup>.

والظاهر حمل ثلاثة أشهر في هذا الخبر وتربيص الأهلة والشهور في الخبر السابق محمولان على الاستحباب، وكفاية شهر واحد، ويشهد لها بعض الأخبار السابقة، قوله عليه السلام - على المحكى - في الخبر السابق «إذا مضى له لا يصل إليها»، إلى آخره.

(ويشترط رابع، وهو أن يطلق في ظهر لم يجامعها فيه، ويسقط اعتباره في الصغيرة واليائسة والحاصل، أما المسترابة، فإن تأخرت الحيضة صبرت ثلاثة أشهر، ولا يقع طلاقها قبله، وفي اشتراط تعين المطلقة تردد).

(١) الكافي: ٦/٨٦، ح ١، باب في التي يخفى حيضها؛ من لا يحضره الفقيه: ٣/٥١٦، ح ٤٨٠٧،  
باب طلاق السر؛ تهذيب الأحكام: ٨/٦٩، ح ١٤٨٠، باب أحكام الطلاق؛ وسائل الشيعة:  
٢٢/٢٢، أبواب مقدمات الطلاق، ب ٢٨، ح ٦٠.

(٢) الكافي: ٦/٩٧-٩٨، ح ١، باب طلاق التي تكتم حيضها؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٦١،  
أبواب مقدمات الطلاق، ب ٢٨، ح ٢. والحسن بن عليّ بن كيسان مهملاً، وهو لم يذكر في  
المصادر الرجالية.

أما اشتراط كون الطلاق في ظهر لم يجتمعها فيه، [فـ] الظاهر أنّه مجمع عليه<sup>(١)</sup>، ويدلّ عليه الأخبار وقيل: إنّها متواترة<sup>(٢)</sup>:

فمنها: ما رواه الشيخ في الصحيح عن عمر بن أذينة، عن زرارة و محمد بن مسلم وبكير بن أعين وغيرهم، عن أبي جعفر ع، وعن ابنه بعد أبيه ب بصورة ما قالوا، وإن لم أحفظ حروفه غير أنه لم يسقط جمل معناه: «أنّ الطلاق الذي أمر الله به في كتابه وسنة نبئه عليه أَنَّ المرأة إذا ما حاضت وظهرت من حيضها أشهد رجلين عدلين قبل أن يجتمعها على تطليقه»<sup>(٣)</sup>.

وما رواه في الكافي بالسند المذكور، عن أبي جعفر وأبي عبد الله ع قال: «إذا طلق الرجل في دم النفاس أو طلقها بعد ما يمسّها، فليس طلاقه إياها بطلاق»<sup>(٤)</sup>.

وما رواه في الكافي عن ابن أذينة في الصحيح عن بكير وغيره، عن أبي جعفر ع قال: «كل طلاق لغير العدة فليس بطلاق أن<sup>(٥)</sup> يطلقها وهي

(١) المقنق: ٣٤٣؛ المقنة: ٥٢٦؛ الانتصار: ٣٠٦؛ الكافي في الفقه: ٣٠٥؛ المراسم: ١٦١؛ النهاية: ٥١٢؛ فقه القرآن: ١٦٢/٢؛ غنية النزوع: ٣٧٠؛ السرائر: ٦٦٢/٢؛ إصباح الشيعة: ٤٥١؛ قواعد الأحكام: ١٣٠/٣.

(٢) نهاية المرام: ٢٢/٢.

(٣) تهذيب الأحكام: ٨/٢٨، ح ٤، باب أحكام الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١١٢، أبواب أقسام الطلاق، ب ٣، ح ٧.

(٤) الكافي: ٦/٦٠، ح ١١، باب من طلق لغير الكتاب والسنّة؛ تهذيب الأحكام: ٨/٤٧، ٦٦، باب أحكام الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٣، ٢٢/٤٧، أبواب مقدمات الطلاق، ب ٩، ح ١.

(٥) في التهذيب: «أو يطلقها».

اشتراط كون الطلاق  
في ظهر لم يجتمعها  
فيه  
الأخبار الواردة  
في المقام

حائض، أو في دم نفاسها أو بعد ما يغشاها قبل أن تحيض فليس طلاقها  
طلاق»، الحديث<sup>(١)</sup>، إلى غير ذلك من الأخبار.

وأما سقوط اعتبار الشرط المذكور بالنسبة إلى المذكرات في المتن، فلا  
سقوط اعتبار  
الشرط المذكور  
خلاف فيه ظاهراً، وتدلّ عليه جملة من الأخبار.

منها: ما رواه في الكافي عن الحلبـي في الصحيح أو الحسن<sup>(٢)</sup>، عن أبي روایات المسائل عبد الله عليه السلام قال: «لـا بـأس بـطلاق خـس عـلـى كـلـ حـال: الغـائب عـنـها زـوجـها، وـالـتـي لـم تـحـضـ، وـالـتـي لـم يـدـخـلـ بـهـا، وـالـحـلبـي، وـالـتـي قـد يـئـسـتـ»<sup>(٣)</sup>، وـغـيرـهـ مـنـ الـأـخـبـارـ المـذـكـورـةـ السـابـقـةـ.

ومـا رـواـهـ فيـ الخـصـالـ عـنـ حـمـادـ بـنـ عـثـانـ فيـ الصـحـيـحـ، عـنـ أـبـي عـبدـ اللهـ عليه السلام قال: «خـسـ يـطـلـقـنـ عـلـى كـلـ حـالـ: الـحـامـلـ، وـالـتـي قـد يـئـسـتـ مـنـ الـمـحـيـضـ، وـالـتـي لـم يـدـخـلـ بـهـا، وـالـغـائبـ عـنـها زـوجـها، وـالـتـي لـم تـبـلـغـ الـمـحـيـضـ»<sup>(٤)</sup>.

وـالـمـذـكـورـ فيـ غـيرـ المـرـوـيـ فيـ الخـصـالـ: «الـتـي لـم تـحـضـ»، وـالـشـيـخـ وـمـنـ مـلـاحـظـاتـ فـيـ دـلـالـةـ هـذـهـ روـايـاتـ تـأـخـرـ عـنـهـ فـهـمـوـاـ مـنـهـ الصـغـيرـةـ، فـجـعـلـوـهـاـ مـنـ الـخـمـسـ، وـاستـشـكـلـ عـلـيـهـمـ بـأـنـ الـتـي لـم تـحـضـ لـا تـخـتـصـ بـغـيرـ الـبـالـغـةـ، بـلـ تـشـمـلـ الـبـالـغـةـ الـتـي لـم تـرـ الدـمـ»<sup>(٥)</sup>.

(١) الكافي: ٦/٦١، ح ١٧، باب من طلق غير الكتاب والسنـة؛ تـبـذـيـبـ الـأـحـكـامـ: ٨/٤٨، ح ٦٧، بـابـ أحـكـامـ الطـلاقـ؛ وـسـائـلـ الشـيـعـةـ: ٢٢/٢٢، أبواب مـقـدـمـاتـ الطـلاقـ، بـ٨ـ، حـ٩ـ.

(٢) التـردـيدـ لـأـجـلـ إـبـرـاهـيمـ بـنـ هـاشـمـ. رـاجـعـ معـجمـ رـجـالـ الـحـدـيـثـ: ١/٣١٦ـ.

(٣) الكافي: ٦/٧٩ـ، حـ٢ـ، بـابـ النـسـاءـ الـلـاتـي يـطـلـقـنـ عـلـى كـلـ حـالـ؛ وـسـائـلـ الشـيـعـةـ: ٢٢/٥٥ـ، أبواب أـقـسـامـ الطـلاقـ، بـ٢٥ـ، حـ٣ـ.

(٤) الخـصـالـ: ٣٠٣ـ، حـ٨١ـ؛ وـسـائـلـ الشـيـعـةـ: ٢٢/٥٥ـ، أبواب أـقـسـامـ الطـلاقـ، بـ٢٥ـ، حـ٥ـ.

(٥) نـهاـيـةـ الـمـرـامـ: ٢/٢٣ـ.

**كلام صاحب الحدائق وما يرد عليه**

وأجيب بأنّ المراد غير البالغة بملاحظة التعبير في المروي في الخصال بالتي لم تبلغ المحيض<sup>(١)</sup>.

وي يمكن أن يقال: لا ظهور للّتي لم تبلغ المحيض في خصوص غير البالغة.

وثانياً: لا يستفاد منه نفي الحكم عن التي بلغت ولم تحضن، فإنّ ذكر فرد مورداً لا يوجب تخصيص الحكم.

نعم، يستفاد أنّ المراد غير البالغة مما رواه في الكافي عن عبد الرحمن بن الحجاج قال: «قال أبو عبد الله عليه السلام: ثلاث يتزوجن على كلّ حال: التي لم تحضن ومثلها لا تحضن، قال: قلت: وما حدّها؟ قال: إذا أتى لها أقلّ من تسع سنين، والتي لم يدخل بها، والتي قد يئس من المحيض ومثلها لا تحضن، قال: قلت: وما حدّها؟ قال: إذا كان لها خمسون سنة»<sup>(٢)</sup>.

**الكلام في حكم المستربة**

وأمّا المستربة - والمراد منها من كانت في سنّ من تحضن ولا تحضن، سواء كان عدم المحيض خلقة أو لعارض -، فمع تأّخر الحيضة ثلاثة أشهر صحّ طلاقها، ولا يقع قبل ثلاثة أشهر.

ويدلّ عليه ما رواه ثقة الإسلام في الصحيح عن داود بن أبي يزيد

(١) الحدائق الناضرة: ٢٥ / ١٧٩.

(٢) الكافي: ٦ / ٨٥، ح٤، باب طلاق التي لم تبلغ والتي قد يئس من المحيض؛ تهذيب الأحكام: ٣ / ٦٧، ح١٤١، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣٣٧ / ٣، ح١، باب أنّ التي لم تبلغ المحيض والآئمة منه إذا كانتا في سنّ من لا تحضن لم يكن عليهما عدة؛ وسائل الشيعة: ٢٢ / ١٧٩، أبواب العدد، ب٢، ح٤. وفيه سهل بن زياد. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٤٩٠.

العطار، عن بعض أصحابه عن أبي عبد الله عَلَيْهِ السَّلَامُ قال: «سألته عن المرأة يسترّاب بها ومثلها تحمل ومتلها لا تحمل ولا تحيض وقد واقعها زوجها كيف يطلقها إذا أراد طلاقها؟ قال: ليمسّك عنها ثلاثة أشهر ثم يطلقها»<sup>(١)</sup>.

وأمّا اشتراط تعين المطلقة، ففيه خلاف، قد يقال<sup>(٢)</sup> بالبطلان مع عدم التعين كأن يقول: «إحدى زوجاتي طالق» أو يقول: «هذه طالق» أو هذه، من جهة قول أبي جعفر عَلَيْهِ السَّلَامُ في صحيح محمد بن مسلم - على المحكي -: «إنما الطلاق أن يقول [ها] في قبل العدة بعد ما تطهر من حيضها قبل أن يجتمعها «أنت طالق» أو «اعتدتني» يريده بذلك الطلاق، ويشهد على ذلك رجلين عدلين».

وصدر هذه الرواية: «أنه سأّل أبو جعفر عَلَيْهِ السَّلَامُ عن رجل قال لامرأته: أنت على حرام أو بائنة أو بتة أو بريئة أو خلية قال: هذا كله ليس بشيء إنما الطلاق»، إلى آخره<sup>(٣)</sup>.

وخبر محمد بن أحمد بن المطر قال: «كتبت إلى أبي الحسن صاحب

(١) الكافي: ٦/٩٧، ح ١، باب طلاق المسترابة؛ وسائل الشيعة: ٩١/٢٢، أبواب مقدّمات الطلاق، ب ٤٠، ح ١.

(٢) المقنعة: ٥٢٥؛ الكافي في الفقه: ٣٠٦؛ النهاية: ٥١٠؛ السرائر: ٦٦٥؛ مختلف الشيعة: ٢/٣٨١/٧.

(٣) الكافي: ٦/٦٩، ح ١، باب ما يجب أن يقول من أراد أن يطلق؛ تهذيب الأحكام: ٨/٣٦، ح ٣٧، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٧٧، ح ١، باب ما به تقع الفرقة من كنایات الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٤١، أبواب مقدّمات الطلاق، ب ١٦، ح ٣.

العسكر عليه السلام: إني تزوجت بأربع نسوة ولم أسأل عن أساميهن ثم إنّي أرددت طلاق إحداهنّ وأتزوج امرأة أخرى؟ فكتب عليهما إلى: انظر إلى علامة إن كانت بواحدة منهنّ فتقول: أشهدوا أنّ فلانة التي بها عالمة كذا وكذا هي طالق، ثم تزوج الأخرى إذا انقضت العدة»<sup>(١)</sup>.

مضافاً إلى استصحاب بقاء النكاح المتوقف زواله على السبب الشرعي المحتمل مدخلية ذكر ما يقتضي التعين، لا أقلّ من الشك في تناول العمومات التي لم تسق لبيان مشروعيّة مسمى الطلاق.

وي يمكن أن يقال: أمّا رواية محمد بن مسلم الصحيحة أو الحسنة، فالظاهر أنها في مقام بطلان إيقاع الطلاق بالصيغ المذكورة، فالحصر راجع إلى غير جهة التعين وإلا لزم بطلان الطلاق إذا لم يقل: أنت طالق، بل قال: هند طالق، أو زوجتي طالق مع تعين الزوجة.

وأمّا الخبر الثاني - فمع قطع النظر عن سنته - لعل مراد الزوج أن يطلق إحداهنّ المعينة، وطريق التعين غالباً الاسم ولم يكن له هذا الطريق حيث قال: «لم أسأل عن أساميهنّ» فقال الإمام عليهما إلى المحكي: «انظر إلى علامة»، إلى آخره، فلا يستفاد منه لزوم التعين.

وأمّا الاستصحاب - فمع قطع النظر عن الإشكال في جريانه في الشبهات الحكمية - يشكل جريانه من جهة شمول حديث الرفع لكلّ ما

(١) الكافي: ٥٦٣/٥، ح ٣١، باب نوادر؛ تهذيب الأحكام: ٤٨٦/٧، ح ١٦٢، باب من الزيدات في فقه النكاح؛ وسائل الشيعة: ٥٢٠/٢٠، أبواب ما يحرم باستيفاء العدد، بـ ٣، ح ٣. ومحمد بن أحمد بن مطهر مهمّل، وهو غير مذكور.

شكٌ في شرطٍ وَكَانَ بِيَانِهِ رَاجِعًا إِلَى الشَّارِعِ إِنْ اسْتَشَكَلَ فِي إِطْلَاقِ  
الْأَدْلَةِ، وَمَعَ الإِطْلَاقِ لَا إِشْكَالٌ.

وَأَمَّا الإِشْكَالُ مِنْ جَهَةِ إِبْرَاهِيمَ الْمَطْلُقَةِ، فَغَيرُ مُتَوَجِّهِ، أَلَا تَرَى أَنَّ  
الْأَخْتَيْنِ بَعْدَ حِرْمَةِ الْجَمْعِ بَيْنَهُمَا فِي النِّكَاحِ يَكُونُ الْمَحْرُمُ مِنْهُمَا مَا  
يَتَحَقَّقُ فِيهِ إِحْدَاهُمَا لَا بَعْنَيْنَاهَا، هَذَا غَايَةُ مَا يُمْكِنُ أَنْ يُقَالُ، وَالْمَسْأَلَةُ بَعْدُ  
مَحْلِ الإِشْكَالِ عِنْدَ الْأَعْلَامِ.



### (الركن الثالث: في الصيغة)

صيغة الطلاق وما

(ويقتصر على طلاق تحصيلاً لورد الاتفاق، ولا يقع بخلية ولا بريئة، يقع به الطلاق وكذا لو قال: اعتدي، ويقع لو قال: هل طلقت فلانة؟ فقال: نعم، ويشترط تحريره عن الشرط والصفة، ولو فسر الطلاقة باثنين أو ثلاثة صحت واحدة وبطلت<sup>(١)</sup> التفسير، وقيل: يبطل الطلاق، ولو كان المطلق يعتقد الثلاثة لزم).

قد يقال: إن النكاح لمّا كان عصمة مستفادة من الشرع وقف زواله على رافع شرعى وسبب من جانب الشارع يوجب رفع ذلك، وقد اتفق النص والفتوى على الصحة بلفظ الطلاق بإضافته إلى لفظ يدل على التعين، وما عدا ذلك فيجب نفيه إلى أن يثبت دليل على صحة الواقع به<sup>(٢)</sup>.

ويمكن أن يقال: مرجع ما ذكر إلى استصحاب بقاء العصمة الروجية ما لم يدل دليلاً على ارتفاعها، وهذا لا يختص بباب الطلاق، بل يجري في نوع أبواب المعاملات، فإن تم جريان الاستصحاب في الشبهات الحكمية فله وجه، لكنه يتم لو لم يكن عموم أو إطلاق، لأنّه لا مجال للأصل مع الدليل الاجتهادي، بل مع عدم الدليل الاجتهادي أيضاً لا

(١) كذا، وفي نسخ المختصر المطبوعة: «وبطل» بدل «وبطلت».

(٢) الحدائق الناصرة: ١٩٧/٢٥.

يعد التمسّك بحديث الرفع في رفع الشرطية أو الجزئية فيما كان بيانه راجعاً إلى الشرع.

لكن الذي يسهل الخطب أنه يستفاد من الأخبار الخاصة انحصر

**تحقق الطلاق** بإيقاعه بالصيغة الخاصة والأخبار الواردة في المقام:

**الأخبار الواردة** منها: ما روی في الكافي في الصحيح أو الحسن<sup>(١)</sup> عن محمد بن مسلم: «أنه سأله أبا جعفر علیه السلام عن رجل قال لامرأته: أنت على حرام أو بائنة أو بتة أو بريّة أو خلية؟ قال: هذا كله ليس بشيء، إنما الطلاق أن يقول لها في قبل العدة بعد ما تظهر من حيضتها قبل أن يجتمعها: «أنت طالق» أو «اعتدت» يزيد بذلك الطلاق، ويشهد على ذلك رجلين عدلين»<sup>(٢)</sup>.

ونقل العلامة في المختلف عن البزنطي قال: «روى أحمد بن محمد بن أبي نصر في كتاب الجامع، عن محمد بن سماعة، عن محمد بن مسلم، عن الباقي علیه السلام في رجل قال لامرأته: «أنت حرام أو بائنة أو بتة أو بريّة أو خلية»؟ فقال: ليس بشيء، إنما الطلاق أن يقول لها من قبل عدتها قبل أن يجتمعها: أنت طالق، ويشهد على ذلك رجلين عدلين»<sup>(٣)</sup>، وهذه الرواية حالية من الزيادة التي في سابقتها.

**وفي الكافي** عن الحسن بن سماعة: «ليس الطلاق إلا كما رواه بكير بن

(١) الترديد لأجل إبراهيم بن هاشم. راجع معجم رجال الحديث: ٣١٦/١.

(٢) الكافي: ٦/٦٩، ح ١، باب ما يجب أن يقول من أراد أن يطلق؛ تهذيب الأحكام: ٣٦/٨ - ٣٧، ح ٢٧، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٧٧، ح ١، باب ما به تقع الفرقة من كنایات الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٤١/٢٢، أبواب مقدمات الطلاق، ب ٦، ح ٣.

(٣) مختلف الشيعة: ٧/٣٤٤؛ وسائل الشيعة: ٤/٢٢، أبواب مقدمات الطلاق، ب ٦، ح ٣.

أعين أن يقول لها - وهي ظاهر من غير جماع - : أنت طالق، ويشهد شاهدين عدلين، وكلّ ما سوى ذلك فهو ملغى»<sup>(١)</sup>.

### الروايات المعارضة

وفي قبال ما ذكر أخبار آخر:

منها: خبر السكوني عن الصادق ع، عن أبيه، عن علي ع: «عن الرجل يقال له: طلقت امرأتك؟ فيقول: نعم، قال: قد طلقها حينئذ»<sup>(٢)</sup>.

ومرسل عثمان عن أبي عبد الله ع: «قلت: رجل طلق امرأته من هؤلاء ولي بها حاجة، قال: فتلقاه بعد ما طلقها وانقضت عدتها عند صاحبها فتقول له: أطلقت فلانة؟ فإن قال: نعم، فقد صارت تطليقة على طهر، فدعها من حين طلقها تلك التطليقة حتى تنقضي عدتها ثم تزوجها فقد صارت تطليقة بائنة»<sup>(٣)</sup>.

وموثق إسحاق عنه ع أيضاً: «في رجل طلق امرأته ثلاثة فأراد رجل أن يتزوجها فكيف يصنع؟ فقال: يدعها حتى تحبض وتطهر، ثم يأتيه ومعه رجلان شاهدان فيقول: أطلقت فلانة؟ فإذا قال: نعم، تركها ثلاثة أشهر ثم خطبها إلى نفسه»<sup>(٤)</sup>.

(١) الكافي: ٦/٧٠، ذيل ح٤، باب ما يجب أن يقول من أراد أن يطلق؛ وسائل الشيعة: ٤١/٢٢، أبواب مقدمات الطلاق، ب٦، ح١.

(٢) تهذيب الأحكام: ٨/٣٨، ح٣، باب أحكام الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٤٢/٢٢، أبواب مقدمات الطلاق، ب٦، ح١، رواية موثقة بالسكوني. راجع معجم رجال الحديث: ٣/١٠٥.

(٣) الكافي: ٥/٤٢٣، ح١، باب تزويج المرأة التي تطلق على غير السنة؛ وسائل الشيعة: ٤٩٦/٢٠، أبواب ما يحرم بالمصاهرة، ب٣٦، ح٢.

(٤) الكافي: ٥/٤٢٤، ح٣، باب تزويج المرأة التي تطلق على غير السنة؛ وسائل الشيعة: ←

ونحوه موثقه الآخر<sup>(١)</sup>، وموثق حفص بن البختري عن أبي

عبد الله عائلاً<sup>(٢)</sup>.

وقد تحمل هذه الأخبار على الإقرار بالطلاق، لأن يراد من قول:  
«نعم» إنشاء الطلاق<sup>(٣)</sup>، ولا يخفى بعد هذا الحمل، فإن خبر السكوني  
ظاهر في أنه حين إذ يقول: «نعم» قد طلقها.

ومرسل عثمان في تحقق الطلاق بعد قوله: «نعم» وإن كان هذا خلاف  
ما هو المعروف من الإلزام بما ألزموا على أنفسهم، ويكتفي في صحة  
التزوج الطلاق السابق، وكذلك موثيق إسحاق وموثق الآخر وموثق  
حفص بن البختري.

فالعمدة عدم عمل المشهور بهذه الأخبار وإلا لأمكن الجمع بين ما  
دلّ على الحصر وهذه الأخبار بأنّ ما دلّ على الحصر على الحصر بالإضافة  
إلى مثل بريّة أو بتة أو خلية وما يباطلها دون ما يقع مقام الطلاق، ألا ترى

→ ٤٩٦/٢٠، أبواب ما يحرم بالصاهرة، ب٣٦، ح١، والتعبير عنه بالموثق لتوهّم كون  
إسحاق بن عمّار فطحيّاً. راجع معجم رجال الحديث: ٦٣/٣.

(١) من لا يحضره الفقيه: ٤٤١٩٤، ح٤٠٦، باب ما أحلّ الله عزّ وجلّ من النكاح وما حرم  
منه؛ تهذيب الأحكام: ٧/٧٤٧٠، ح٩٢٠، باب من الزيادات في فقه النكاح؛ وسائل الشيعة:  
٧٦/٢٢، أبواب مقدمات الطلاق، ب٣١، ح٢.

(٢) تهذيب الأحكام: ٥٩/٨، ح١١٣، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٢٩٣/٣، ح١٠،  
باب أنّ المخالف إذا طلق امرأته ثلاثاً وإن لم يستوف شرائط الطلاق كان ذلك واقعاً؛  
وسائل الشيعة: ٧٦/٢٢، أبواب مقدمات الطلاق، ب٣١، ح١، والتعبير عنه بالموثق لابن  
فضال الفطحي الثقة. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٧٢.

(٣) كشف الثامن: ٣١/٨، المدائق الناضرة: ٢٥/٢١٠؛ رياض المسائل: ١٢/٢٢٢.

وجوه الجمع بين  
الطائفتين

أنه لا إشكال ظاهراً في عدم لزوم بعض الخصوصيات كلفظ «أنت» وعدم لزوم بعض الخصوصيات بالنسبة إلى بعض المطلقات - أعني الخامس الباقي يطلقن على كل حال - .

وقوع الطلاق بقول	وقد حكى عن الشيخ <sup>(١)</sup> وغيره <sup>(٢)</sup> وقوع الطلاق بعد سؤال وقول
نعم بعد السؤال	الرجل: «نعم»، وفي المتن جوز المصنف، واستشكل في الشرائع <sup>(٣)</sup> .
هل يقع الطلاق	وأما وقوعه بقول الرجل للمرأة: «اعتدّي»، فالمشهور <sup>(٤)</sup> عدمه، وإن
ب قوله: اعتدّي؟	ورد في بعض الأخبار <sup>(٥)</sup> وقوع الطلاق به ويعارضه الخبر <sup>(٦)</sup> الآخر.

(١) المبسوط: ٥٢/٥ .

(٢) المذهب: ٢٧٨/٢؛ الوسيلة: ٣٢٤؛ السرائر: ٢/٦٧٦ .

(٣) شرائع الإسلام: ٨/٣ .

(٤) الانتصار: ٣٠١؛ الكافي في الفقه: ٣٠٦؛ النهاية: ٥١٠؛ المذهب: ٢/٢٧٦؛ شرائع الإسلام: ٣/٩؛ الجامع للشراح: ٤٦٥؛ تحرير الأحكام: ٢/٥٣ . والمخالف في المسألة هو ابن الجنيد<sup>رحمه الله</sup>. مختلف الشيعة: ٧/٣٤٢ .

(٥) في صحيح البخاري عن أبي عبد الله<sup>عليه السلام</sup> قال: «الطلاق أن يقول لها: اعتدّي، أو يقول لها: أنت طالق». الكافي: ٦٩/٢، ح٢، باب ما يجب أن يقول من أراد أن يطلق؛ تهذيب الأحكام: ٣٧/٢٨، ح٢٨، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٧٧، ح٢، باب ما به تقع الفرقة من كنایات الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٤٢/٢٢، أبواب مقدمات الطلاق، ب١٦، ح٤ .

(٦) علي بن الحسن الطاطري قال: «الذى أجمع عليه في الطلاق أن يقول: أنت طالق، أو اعتدّي. وذكر أنه قال لمحمد بن أبي حمزة: كيف تشهد على قوله: اعتدّي؟ قال: يقول: أشهدوا اعتدّي. قال الحسن بن محمد بن سعيد: هذا غلط، ليس الطلاق إلا كما روى بكير بن أعين أن يقول لها وهي ظاهر من غير جماع: أنت طالق، ويشهد شاهدين عدلين، وكل ما سوى ذلك فهو ملغى». الكافي: ٦/٧٠، ذيل ح٤، باب ما يجب أن يقول من أراد أن يطلق؛ تهذيب الأحكام: ٣٧/٢٩، ح٢٩، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٧٧-٢٧٨، ح٣، باب ما به تقع الفرقة من كنایات الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٤١/٢٢، أبواب مقدمات الطلاق، ب١٦، ح١ .

اشترط تجريده عن

الشرط والصفة

وأمّا اشتراط تجريده عن الشرط والصفة، فادّعي الإجماع عليه<sup>(١)</sup>، ومثّل لعدم التجريد عن الشرط بأن يعلق الطلاق على نحو مجيء زيد المحتمل، ولعدم التجريد عن الوصف التعليق بالمعلوم الحصول بأن يعلق الطلاق بنحو طلوع الشمس، والعمدة الإجماع المدعى.

وأمّا الاستدلال بنصوص الحصر ومنافاته لقاعدة عدم تأثير المعلول عن علته، إذ السبب الشرعي كالسبب العقلي بالنسبة إلى ذلك، فيشكل، لإمكان أن يقال: نصوص الحصر ناظرة إلى الصيغة التي يقع به الإنشاء لا التنجيز والتعليق؛ فتأمل.

وأمّا قاعدة عدم تأثير المعلول عن العلة، فلم تنخرم كالإيجاب المشروط، فحيث لا يتوقع منه تقدّم الوجوب، بل ينظر إلى تحقق الشرط بالنحو المذكور في الواجب المشروط فكذلك نقول في المقام.

نعم، الظاهر عدم الإشكال في صحة التعليق على الشرط الذي علق الصحة عليه شرعاً كالزوجية والدوام والطهارة عن الحيض والنفاس، كما ذكر نظيره في مثل البيع والإجارة إلا أن يستشكل من جهة ما دلّ على الحصر.

ولو فسر الطلقة باثنتين أو ثلاث كأن يقول: أنت طالق ثالثاً، فلا إشكال في عدم وقوع اثنتين أو الثلاث، وكأنه من ضروريات مذهب الشيعة، ويدلّ عليه الأخبار:

منها: ما رواه في الكافي عن زرارا في الصحيح، عن أحد همالي<sup>عليه السلام</sup>

لوفسرا الطلاقة

باثنتين أو ثلاث

الأخبار الواردة

في المسألة

(١) الخلاف: ٤٥٧، وفيه دعوى الإجماع؛ الوسيلة: ٣٣٥؛ السرائر: ٧٢٢/٢؛ شرائع الإسلام: ٩، وفيه دعوى عدم الخلاف؛ جامع الخلاف والوفاق: ٤٨٣؛ تحرير الأحكام: ٥٣/٢.

قال: «سألته عن رجل طلق امرأته ثلاثة في مجلس واحد<sup>(١)</sup> وهي ظاهر؟ قال: هي واحدة»<sup>(٢)</sup>.

وفي الصحيح أو الحسن<sup>(٣)</sup> عن أحد همأعليهم السلام قال: «سألته عن الذي يطلق في حال ظهر في مجلس ثلاثة؟ قال: هي واحدة»<sup>(٤)</sup>.

وفي الصحيح عن أبي بصير الأستاذ و محمد بن علي الحلبـي و عمر بن حنظلة جمـعاً عن أبي عبد الله عليهما السلام قال: «الطلاق ثلاثة في غير عدـة إن كانت على ظهر فواحدة، وإن لم تكن على ظهر فليس بشيء»<sup>(٥)</sup>، إلى غير ما ذكر من الأخبار.

وفسر قوله: «في غير عدـة» أي إذا لم يكن للعدـة بأن يرجع في العدـة ويـجماع<sup>(٦)</sup>.

وما رواه الكلينـي في الصحيح عن شهـاب بن عبد ربه عن أبي عبد الله عليهما السلام

(١) في الكافي زيادة: «أو أكثر».

(٢) الكافي: ٦/٧٠-٧١، ح ١، باب من طلق ثلاثة على ظهر بشهود في مجلس أو أكثر إنها واحدة؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٦١، أبواب مقدمات الطلاق ب ٢٩ ح ٢.

(٣) التردـيد لأجل إبراهـيم بن هاشـم. راجـع معجم رجالـ الحديث: ٣١٦/١.

(٤) الكافي: ٦/٧١، ح ٢، باب من طلق ثلاثة على ظهر بشهود في مجلس أو أكثر إنها واحدة؛ تهذـيب الأحكـام: ٨/٥٢، ح ٨٧، باب أحـكام الطلاق؛ وسائل الشـيعة: ٢٢/٦٢، أبواب مقدمـات الطلاق، ب ٢٩ ح ٣.

(٥) الكافي: ٦/٧١، ح ٣، باب من طلق ثلاثة على ظهر بشهود في مجلس أو أكثر إنها واحدة؛ تهذـيب الأحكـام: ٨/٥٢، ح ٨، باب أحـكام الطلاق؛ الاستبـصار: ٣/٢٨٥-٢٨٦، ح ٢؛ باب أنـ من طلق امرأته ثلاثة تطليـقات مع تكمـل الشرائـط في مجلس واحد وقـعت واحدة؛ وسائل الشـيعة: ٢٢/٦١، أبواب مقدمـات الطلاق، ب ٢٩ ح ١.

(٦) مرآة العـقول: ٢١/١١٩؛ الحـائق النـاضرة: ٢٥/٢٣٥.

في حديث قال: «قلت: فطلّقها ثلاثةً في مقعد؟ قال: ترد إلى السنة، فإذا مضت ثلاثة أشهر أو ثلاثة قروء فقد بانت منه بواحدة»<sup>(١)</sup>.

والأخبار المخالفة<sup>(٢)</sup> للأخبار المذكورة محمولة على التقيّة.

إن قال: أنت طالق ثلثاً  
والمعروف وقوع الواحدة مع تكرير الصيغة ثلاثةً، ويقع الإشكال في وقوع الواحدة إن قال: «أنت طالق ثلاثةً» فالمحكي عن الشهيد في شرح الإرشاد<sup>(٣)</sup> الاستدلال بهذه الأخبار على وقوع واحدة.

واستشكل بأنّ المبادر من قوله: «طلّق ثلاثةً» أنه أوقع الطلاق بثلاث صيغ، إذ لا يصدق على من قال «سبحان الله عشرًا» أنه سبح الله عشر مرات<sup>(٤)</sup>.

ويمكن أن يقال: هذا لو لم يكن متعارفًا بين الناس ومع التعارف بينهم فترك الاستفصال يقتضي وقوع الواحدة في الصورتين.

وقيل ببطلان الطلاق وعدم وقوع الواحدة<sup>(٥)</sup>، ويشهد لهذا القول

---

(١) الكافي: ١٢٥/٦، ح٥، باب طلاق المعتوه والمجنون وطلاق وليه عنه؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٨٤، أبواب مقدّمات الطلاق، ب٣٥، ح٢.

(٢) في الموثق عن إسحاق بن عمار الصيرفي عن جعفر عن أبيه: «أنّ علياً<sup>عليه السلام</sup> كان يقول: إذا طلق الرجل المرأة قبل أن يدخل بها ثلاثةً في كلمة واحدة فقد بانت منه ولا ميراث بينها ولا رجعة ولا تحمل له حتى تنكح زوجاً غيره». تهذيب الأحكام: ٨/٥٣-٥٤، ح٩٤، باب أحكام الطلاق؛ الاستចار: ٣/٢٨٦-٢٨٧، ح٨، باب أنّ من طلق أمرأته ثلاثة تطليقات مع تكامل الشرائط في مجلس واحد وقعت واحدة؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٦٦، أبواب مقدّمات الطلاق، ب٢٩، ح١٥.

(٣) غاية المراد: ٣/٢٢٤-٢٢٧.

(٤) نهاية المرام: ٢/٣٣.

(٥) الانتصار: ٨/٣٠؛ الوسيلة: ٣٢٢.

**القول ببطلان**

**الطلاق وعدم وقوع**

**الواحدة**

خبر أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام: «من طلق ثلثاً في مجلس فليس بشيء، ومن خالف كتاب الله رد إلى كتاب الله تعالى»<sup>(١)</sup>.

والستة النبوية عليه السلام التي منها ردد النبي عليه السلام طلاق ابن عمر ثلثاً<sup>(٢)</sup>، فكل من طلق على خلاف السنة رد إليها.

ومكاتبة عبد الله بن محمد إلى أبي الحسن عليه السلام: «جعلت فداك روى أصحابنا عن أبي عبد الله عليه السلام في الرجل يطلق امرأته ثلثاً بكلمة واحدة على طهر بغير جماع بشهادتين أنه يلزمها تطليقة واحدة؟ فوَقْع عليه السلام بخطه: أخطأ على أبي عبد الله عليه السلام أنه لا يلزمها الطلاق، ويرد إلى الكتاب والستة إن شاء الله»<sup>(٣)</sup>.

وخبر هارون بن خارجة عن أبي عبد الله عليه السلام المروي عن كتاب الخرائج قال: «قلت: إني ابتليت فطلقت أهلي ثلثاً في دفعة، فسألت أصحابنا فقالوا: ليس بشيء إلا أن المرأة قالت: لا أرضي حتى تسأل أبا عبد الله عليه السلام، فقال: ارجع إلى أهلك، فليس عليك شيء»<sup>(٤)</sup>.

(١) تهذيب الأحكام: ٨/٥٤، ح ٩٦، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٨٧، ح ٩٦، باب أن من طلق امرأته ثلاث تطليقات مع تكامل الشرائط في مجلس واحد وقعت واحدة؛ وسائل الشيعة: ٣٢/٦٣-٦٤، أبواب مقدمات الطلاق، ب ٢٩، ح ٨، والرواية صحيحة.

(٢) راجع وسائل الشيعة: ٢٢/٦٤، أبواب مقدمات الطلاق، ب ٢٩.

(٣) تهذيب الأحكام: ٨/٥٦، ح ١٠١، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٨٩، ح ١٥، باب أن من طلق امرأته ثلاث تطليقات مع تكامل الشرائط في مجلس واحد وقعت واحدة؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٦٧، أبواب مقدمات الطلاق، ب ٢٩، ح ١٩، والرواية صحيحة.

(٤) الخرائج والجرائح: ٢/٦٤٢، ح ٤٩، وسائل الشيعة: ٢٢/٧١، أبواب مقدمات الطلاق، ب ٢٩، ح ٢٩، والرواية مرسلة.

**كلام صاحب**

**الجواهر في المقام**

وقد يقوّى<sup>(١)</sup> هذا القول من حيث النصوص ضرورة احتمال النصوص المزبورة إرادة من طلاق ثلاثاً بتكرر الصيغة المتردّحة به في خبر الصيرفي عن جعفر، عن أبيه: «أَنَّ عَلِيًّا تَبَرَّأَ كَانَ يَقُولُ: إِذَا طَلَقَ [الرَّجُلُ] الْمَرْأَةَ قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بَهَا ثلَاثَةً فِي كَلْمَةٍ وَاحِدَةٍ فَقَدْ بَانَتْ مِنْهُ، وَلَا مِيرَاثٌ بَيْنَهُمَا، وَلَا رِجْعَةٌ، وَلَا تَحْلَّ لَهُ حَتَّى تَنْكِحْ زَوْجًا غَيْرَهُ، وَإِنْ قَالَ: هِي طَالِقٌ هِي طَالِقٌ، فَقَدْ بَانَتْ مِنْهُ بِالْأُولَى وَهُوَ خاطِبٌ مِنَ الْخَطَابِ إِنْ شَاءَتْ نَكْحَتُهُ نَكَاحًا جَدِيدًا، وَإِنْ شَاءَتْ لَمْ تَفْعَلْ»<sup>(٢)</sup> المحمول صدره على التقيّة أو غيرها، إذ هو مخالف للقولين معاً.

بل قد يقال: لو كان الحكم فيه كالصورة الأخيرة لكان المتّجه الجواب عندهما بجواب واحد، وهو وقوع الطلاق، إذ الحكم في الصورتين متّحداً عند العامة، ولو سلّم تناول النصوص للصورتين ولو لكون ذلك متعارفاً بين العامة إلا أن ذلك لا يعارض التصرّيف بعده في المكاتبة السابقة<sup>(٣)</sup>.

ويمكن أن يقال: بعد ما كان المتبادر لفظ «طلاق ثلثاً» في قول الإمام علي المحكي - في خبر أبي بصير عن أبي عبد الله عليهما السلام المذكور تكرير الصيغة كيف يحمل الأخبار الدالة على وقوع الواحدة على صورة

**ما يرد على صاحب**

**الجواهر**

(١) جواهر الكلام: ٣٢ / ٣٥.

(٢) تهذيب الأحكام: ٨ / ٥٣-٥٤، ح ٩٤، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣ / ٢٨٦-٢٨٧، ح ٨، باب أنّ من طلاق امرأته ثلثاً تطليقات مع تكامل الشرائط في مجلس واحد وقعت واحدة؛ وسائل الشيعة: ٢٢ / ٦٦، أبواب مقدمات الطلاق، ب ٢٩، ح ١٥، والرواية موثقة بغياث بن كلوب العامي الثقة. راجع معجم رجال الحديث: ١٣ / ٢٣٥.

(٣) حكاية صاحب الجواهر<sup>الله</sup> عن قائل ولم يسمّه في جواهر الكلام: ٣٢ / ٨٦.

التكrir؟ فالمعارضة بين الأخبار باقية، فمع الأخذ بالأخبار الدالة على عدم الصحة ولا واحدة أمكن تخصيصها بها دل على صحته مع التكرير من جهة خبر أبي بصير المذكور ثانياً.

إلا أن يقال: من المستبعد جداً في صورة تكرار الصيغة بطلان الأولى بحيث تكون صحتها منوطبة بعدم التكرير، فيكون النظر في السؤال والجواب إلى غير هذه الصورة، أو حمل ما دل على الفساد على وقوع الثلاثة.

ولو كان المطلق يعتقد الثلاثة لزم، وادعى عليه الإجماع<sup>(١)</sup>، ويدل إذا اعتقد المطلق عليه خبر عبد الأعلى عن أبي عبد الله ع عليه السلام: «سألته عن الرجل يطلق امرأته ثلاثة؟ قال: إن كان مستخلفاً بالطلاق ألزمته ذلك»<sup>(٢)</sup>.

وعن أبي العباس قال: «دخلت على أبي عبد الله ع عليه السلام قال: فقال لي: ارو عنّي أن من طلق امرأته ثلاثة في مجلس واحد فقد بانت منه»<sup>(٣)</sup>.

وما رواه في التهذيب عن جعفر بن محمد بن عبيد الله، عن أبيه قال:

(١) المدعى للإجماع هو الشهيد الثاني عليه السلام. مسالك الأفهام: ٩٦/٩.

(٢) تهذيب الأحكام: ٨/٥٩، ح ١١٠، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٩٢، ح ٧، باب أن المخالف إذا طلق امرأته ثلاثة وإن لم يستوف شرائط الطلاق كان ذلك واقعاً؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٧٣، أبواب مقدمات الطلاق، ب ٣٠، ح ٧، والرواية موثقة بابن فضال الفطحي الثقة. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٧٢.

(٣) تهذيب الأحكام: ٨/٥٩، ح ١١١، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٩٢، ح ٨، باب أن المخالف إذا طلق امرأته ثلاثة وإن لم يستوف شرائط الطلاق كان ذلك واقعاً؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٧٤، أبواب مقدمات الطلاق، ب ٣٠، ح ٨، والرواية موثقة بابن فضال الفطحي الثقة. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٧٢.

«سألت أبا الحسن الرضا عليه السلام عن تزويج المطلقات ثلاثة؟ فقال لي: إن طلاقكم لا يحل لغيركم وطلاقهم يحل لكم، لأنكم لا ترون الثلاث شيئاً وهم يوجبونها»<sup>(١)</sup>.

(١) تهذيب الأحكام: ٥٩/٨، ح ١١٢، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٩٢-٢٩٣، ح ٩، باب أن المخالف إذا طلق امرأه ثلاثة وإن لم يستوف شرائط الطلاق كان ذلك واقعاً؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٧٤، أبواب مقدّمات الطلاق، ب ٣٠، ح ٩. في جعفر بن محمد ووالده كلام.

## (الركن الرابع: في الإشهاد)

الإشهاد وما يعتبر

(ولا بد من شاهدين يسمعانه، ولا يشترط استدعاًهما إلى السمع، فيه ويعتبر فيهما العدالة، وبعض الأصحاب يكتفي بالإسلام، ولو طلق ولم يشهد ثم أشهد كان الأول لغواً، ولا تقبل فيه شهادة النساء).

لزوم الإشهاد في الطلاق<sup>(١)</sup>، ويدل عليه الكتاب<sup>(٢)</sup> والسنة: لا خلاف في لزوم الإشهاد في الطلاق<sup>(١)</sup>، ويدل عليه الكتاب<sup>(٢)</sup> والسنة: منها: قوله عَلَيْهِ الْمَسْكَنَةُ - على المحكي - في صحيحه محمد بن مسلم: «طلاق السنة يطلقها تطليقة يعني على طهر من غير جماع بشهادة شاهدين»، الحديث<sup>(٣)</sup>.

وقوله عَلَيْهِ الْمَسْكَنَةُ - على المحكي - في صحيحه زرار: «فإذا خرجت من طمثها طلّقها تطليقة من غير جماع، ويشهد شاهدين على ذلك»، الحديث<sup>(٤)</sup>.

(١) المقنعة: ٥٢٨؛ الانصار: ٢٩٩، وفيه دعوى الإجماع؛ الكافي في الفقه: ٣٠٥؛ الخلاف: ٤٥٤؛ فقه القرآن: ٤٠٩؛ غنية التزوع: ٣٧١؛ السرائر: ٦٦٦/٢؛ إصباح الشيعة: ٤٤٨؛ شرائع الإسلام: ١٢/٣؛ جامع الخلاف والوفاق: ٤٨١؛ قواعد الأحكام: ١٢٩/٣.

(٢) «وَأَشْهِدُوا دَوَى عَنْلَى قَنْكُو». الطلاق: ٢.

(٣) الكافي: ٦/٦٤، ح ١، باب تفسير طلاق السنة والعدة وما يوجب الطلاق؛ تهذيب الأحكام: ٨/٢٥، ح ١، باب أحكام الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٠٤، أبواب أقسام الطلاق، ب ١، ح ٢.

(٤) الكافي: ٦/٦٥، ح ٢، باب تفسير طلاق السنة والعدة وما يوجب الطلاق؛ تهذيب الأحكام: ←

وقوله عَلَيْهِ الْبَشَّارَةُ - على المحكى - في صحيحه أبي بصير: «فإذا طهرت طلّقها واحدة بشهادة شاهدين - إلى أن قال: - فإن طلّقها واحدة أخرى على طهر من غير جماع بشهادة شاهدين ثم تركها حتى يمضي أقراؤها - إلى أن قال أيضاً: - وأماماً طلاق الرجعة<sup>(١)</sup>، فإنه يدعها حتى تحيض وتطهر، ثم يطلقها بشهادة شاهدين»، الحديث<sup>(٢)</sup>.

وفي حسنة زرارة ومحمد بن مسلم ومن معهما عن أبي جعفر وأبي عبد الله عَلَيْهِمَا الْأَكْثَرُ قالاً: «وإن طلّقها في استقبال عدتها طاهراً من غير جماع ولم يشهد على ذلك رجلين عدلين فليس طلاقه إياها بطلاق»<sup>(٣)</sup>.

وحسنة زرارة ومحمد بن مسلم عن أبي جعفر عَلَيْهِ الْبَشَّارَةُ قال: «الطلاق لا يكون بغير شهود، وأن الرجعة بغير شهود»، الحديث<sup>(٤)</sup>.

→ ٢٦/٨، ح ٢، باب أحكام الطلاق؛ وسائل الشيعة: ١٠٣/٢٢، أبواب أقسام الطلاق، ب١، ح ١.

(١) في الاستبصار: «العدّ».

(٢) الكافي: ٦/٦٦، ح ٤، باب تفسير طلاق السنة والعدة وما يوجب الطلاق؛ تهذيب الأحكام: ٨/٢٧، ح ٣، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٦٨، ح ١، باب أن من طلق امرأة ثلاثة تطليقات للسنة لا تخل له حتى تنكح زوجاً غيره؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٠٤، أبواب أقسام الطلاق، ب١، ح ٣ وب٢، ح ٢.

(٣) الكافي: ٦/٦٠، ح ١١، باب من طلق لغير الكتاب والسنة؛ تهذيب الأحكام: ٨/٤٧، ح ٦٦، باب أحكام الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٦، أبواب مقدمات الطلاق، ب١، ح ٣، والتعبير عنها بالحسنة لإبراهيم بن هاشم. راجع معجم رجال الحديث: ١/٣١٦.

(٤) الكافي: ٦/٧٣، ح ٣، باب الإشهاد على الرجعة؛ تهذيب الأحكام: ٨/٤٢، ح ٤٧، باب أحكام الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٣٤، أبواب أقسام الطلاق، ب١٣، ح ٣، والتعبير عنها بالحسنة لإبراهيم بن هاشم. راجع معجم رجال الحديث: ١/٣١٦.

وفي رواية أبي الصّبّاح الكناني عن أبي عبد الله عَلَيْهِ السَّلَامُ قال: «من طلق بغير شهود فليس بشيء»<sup>(١)</sup>، إلى غير ذلك من الأخبار.

والظاهر أنّ اعتبار السّماع من جهة عدم صدق الشّهادة بدون السّماع، ولازم هذا عدم كفاية حضور العدليين مع عدم السّماع، لصّمم أو غيره.

صدق الشّهادة مع عجز المطلق عن التلفظ، كما في طلاق الأخرس حيث لا يوجبون التوكيل، بل يكتفى بإشارته، فمع توجّه الشّاهد الأصمّ حرّكة المطلق المقارنة لإنشاء الطلاق من دون أن يسمع اللّفظ كيف لا تصدق الشّهادة، مع أنه لم يظهر من أخبار المسألة اعتبار خصوص السّماع؟

الظاهر عدم اعتبار استدعاء الشّهادة، لصدق الشّهادة بدون الاستدعاء، مضافاً إلى ما رواه في الكافي في الصحيح أو الحسن<sup>(٢)</sup> عن أحمد بن محمد بن أبي نصر قال: «سألت أبي الحسن عَلَيْهِ السَّلَامُ عن رجل كانت له امرأة طهرت من حيضها فجاء إلى جماعة فقال: «فلانة طالق» أيقع عليها الطلاق، ولم يقل: أشهدوها؟ قال: نعم»<sup>(٣)</sup>.

(١) الكافي: ٦٠، ح ١٣، باب من طلق لغير الكتاب والسنّة؛ تهذيب الأحكام: ٤٨/٨، ٤٨، ح ٦٩، باب أحكام الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٧، أبواب مقدّمات الطلاق، ب ١٠، ح ٦، والرواية صحيحة على كلام في محمد بن الفضيل. راجع معجم رجال الحديث: ١٤٩/١٧.

(٢) الترديد لأجل إبراهيم بن هاشم. راجع معجم رجال الحديث: ٣١٦/١.

(٣) الكافي: ٦٠، ح ٣، باب من طلق وفرق بين الشهود أو طلق بحضور قوم ولم يقل لهم أشهدوها؛ تهذيب الأحكام: ٨/٤٩، ح ٧٣، باب أحكام الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٥٠، أبواب مقدّمات الطلاق، ب ٢١، ح ١.

وعن صفوان بن يحيى، عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال: «سألته عن رجل طهرت امرأته من حيضها فقال: فلانة طالق وقوم يسمعون كلامه ولم يقل لهم: «أشهدوا» أيقع الطلاق عليها؟ قال: نعم، هذه شهادة»<sup>(١)</sup>.

قول صاحب المدارك والمحكي عن صاحب المدارك في شرحه للنافع<sup>(٢)</sup> اعتبار تميّز الشاهدين المطلق والمطلقة، لعدم تحقق الإشهاد بدون ذلك.

مضافاً إلى ما رواه الكليني عن محمد بن أحمد بن مطهر قال: «كتبت إلى أبي الحسن صاحب العسكر عليه السلام: إني تزوجت [بأربع] نسوة لم أسأل عن أسمائهن ثم أريد طلاق إحداهن وتزويج امرأة أخرى؟ فكتب عليه السلام: انظر إلى عالمة إن كانت بواحدة منها فتقول: أشهدوا أن فلانة التي لها عالمة كذا وكذا هي طالق، ثم تزوج الأخرى إذا انقضت العدة»<sup>(٣)</sup>.

جواب صاحب الحدائق عنه وأجيب<sup>(٤)</sup> عنه بأن المعرفة الإجمالية ولو بمجرد الاسم لا بد منها، والزاد عليها لا دليل عليه، وأما الخبر المذكور، فهو دليل على لزوم تعين المطلقة، وحيث لا يعرف الأسماء فلا بد له من التعين بنحو آخر.

ويدل على عدم لزوم المعرفة التفصيلية ما رواه في الكافي بوسائل عن

(١) الكافي: ٦/٧٢، ح٤، باب من طلاق وفرق بين الشهود أو طلاق بحضورة قوم ولم يقل لهم أشهدوا؛ تهذيب الأحكام: ٨/٤٩، ح٧٤، باب أحكام الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٥٠، أبواب مقدمات الطلاق، ب٢١، ح٢، وأبواب ما يحرم باستيفاء العدد، ب٣، ح٣٧-٣٨، نهاية المرام: ٢.

(٢) الكافي: ٥/٥٦٣، ح٣١، باب نوادر؛ تهذيب الأحكام: ٧/٤٨٦، ح١٦٢، باب من الزيادات في فقه النكاح؛ وسائل الشيعة: ٢٠/٥٢٠، أبواب ما يحرم باستيفاء العدد، ب٣، ح٣. ومحمد بن أحمد بن مطهر مهملاً، وهو غير مذكور.

(٣) الحدائق الناضرة: ٢٥/٢٤٨-٢٤٩.

أبي بصير - يعني المرادي - قال: «سألت أبا جعفر<sup>عليه السلام</sup> عن رجل يتزوج أربع نسوة في عقدة واحدة أو قالت في مجلس واحد ومهورهن مختلف؟ قال: جائز له ولهنّ.

قلت:رأيت إن هو خرج إلى بعض البلدان فطلق واحدة من الأربع وأشهد على طلاقها قوماً من أهل تلك البلاد وهم لا يعرفون المرأة، ثم تزوج امرأة من أهل تلك البلاد بعد انقضاء عدة المطلقة، ثم مات بعد ما دخل بها كيف يقسّم ميراثه؟ قال: إن كان له ولد فإن للمرأة التي تزوجها أخيراً ربع ثمن ما ترك، وإن عرفت التي طلقت بعينها ونسبها فلا شيء لها من الميراث وليس عليها العدة<sup>(١)</sup>، قال: ويقسم<sup>(٢)</sup> الثالث النسوة ثلاثة أربع ثمن ما ترك وعليهن العدة، وإن لم تعرف التي طلقت من الأربع قسمن النسوة ثلاثة أربع ثمن ما ترك بينهن جميعاً وعليهن جميعاً العدة، ورواه الشيخ في الصحيح عن الحسن بن محبوب، وطريقه إليه صحيح<sup>(٣)</sup>.

ويمكن الاستدلال بترك الاستفصال في رواية أحمد بن محمد بن أبي نصر ورواية صفوان المذكورتين.

وأمّا اعتبار العدالة في الشاهدين، فهو المشهور<sup>(٤)</sup>، واستدل<sup>(٥)</sup> عليه اعتبار العدالة في الشاهدين

(١) في المصادر: «وعليها العدة».

(٢) كذا في المصادر. وفي الأصل: «وتقسيم».

(٣) الكافي: ١٣١/٧، ح ١، باب نادر؛ تهذيب الأحكام: ٩/٣٨٤-٣٨٥، ح ٦، باب ميراث المطلقات؛ وسائل الشيعة: ٥١/٢٢، أبواب مقدمات الطلاق، ب ٢٣، ح ١.

(٤) المقني: ٣٤٣؛ المقنية: ٥٢٥؛ الانتصار: ٢٩٩؛ الخلاف: ٤/٤٥٣-٤٥٤، وفيه دعوى الإجماع؛ الوسيلة: ٣٢١؛ السرائر: ٢/٦٦٥؛ الجامع للشرع: ٤٦٨؛ تحرير الأحكام: ٢/٦١.

(٥) الحدائق الناضرة: ٢٥١/٢٥.

بظاهر قوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَى عَدْلٍ مِّنْكُمْ﴾<sup>(١)</sup>، والتقريب أن الخطاب لل المسلمين، فالإسلام مستفاد من قوله ﴿مِنْكُمْ﴾ ويبقى العدالة أمراً زائداً على الإسلام، فلا يكفي الإسلام، وبعد ملاحظة الأخبار الواردة في المقام لا مجال للخدشة في استفادة اعتبار العدالة من قوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوا﴾، إلى آخره.

**الأخبار الواردة في المقام** منها: قول الصادقين عليهم السلام - على المحكي - في حسنة الفضلاء: « وإن طلّقها في استقبال عدّتها ظاهراً من غير جماع ولم يشهد على ذلك رجلين عدلين فليس طلاقه إياها بطلاق»<sup>(٢)</sup>.

وقول أبي جعفر عليه السلام - على المحكي - في حسنة بكير وغيره: « وإن طلّقها للعدّة بغير شاهدي عدل فليس طلاقه بطلاق»<sup>(٣)</sup>.

وقول أمير المؤمنين عليه السلام - على المحكي - في رواية محمد بن مسلم: «أشهدت رجلين ذوي عدل كما أمر الله عزّ وجلّ؟ فقال: لا، فقال: اذهب فإن طلاقك ليس بشيء»<sup>(٤)</sup>، إلى غير ذلك.

(١) الطلاق: ٢.

(٢) الكافي: ٦/٦٠، ح ١١، باب من طلق لغير الكتاب والسنّة؛ تهذيب الأحكام: ٤٧/٨، ٤٧، باب أحكام الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٢٦/٢٢، أبواب مقدّمات الطلاق، ب، ١٠، ح ٦٦، والتعبير عنها بالحسنة لإبراهيم بن هاشم. راجع معجم رجال الحديث: ٣١٦/١.

(٣) الكافي: ٦/٦١، ح ١٧، باب من طلق لغير الكتاب والسنّة؛ تهذيب الأحكام: ٤٨/٨، ٤٨، باب أحكام الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٢٦/٢٢، أبواب مقدّمات الطلاق، ب، ١٠، ح ٦٧، والتعبير عنها بالحسنة لإبراهيم بن هاشم. راجع معجم رجال الحديث: ٣١٦/١.

(٤) الكافي: ٦/٦٠، ح ١٤، باب من طلق لغير الكتاب والسنّة؛ تهذيب الأحكام: ٤٨/٨، ٤٩-٤٨، ٧٠، باب أحكام الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٢٧/٢٢، أبواب مقدّمات الطلاق، ب، ١٠، ح ٧. وفيه سهل بن زياد. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٤٩٠.

والمحكي عن الشيخ<sup>(١)</sup> وغيره<sup>(٢)</sup> الاكتفاء بمجرد الإسلام، وقد كلام حول أصالة العدالة يستدلل<sup>(٣)</sup> لهذا القول برواية أحمد بن محمد بن أبي نصر البزنطي الحسنة قال: «سألت أبي الحسن عائلاً عن رجل طلق امرأته بعد ما غشتها بشهادة شاهدين عدلين؟ قال: ليس هذا طلاقاً.

فقلت: جعلت فداك كيف طلاق السنة؟ فقال: يطلقها إذا ظهرت من حيضها قبل أن يغشاها بشهادة عدلين كما قال الله عز وجل في كتابه، فإن خالف ذلك يردد إلى كتاب الله.

فقلت له: فإن طلق على ظهر من غير جماع بشاهد وامرأتين؟ فقال: لا تجوز شهادة النساء في الطلاق، وقد تجوز شهادتهن مع غيرهن في الدم إذا حضرته.

فقلت: فإن أشهدت رجلاً ناصبيّن على الطلاق أيكون طلاقاً؟ فقال: من ولد على الفطرة أجيزة شهادته على الطلاق بعد أن يعرف منه خيراً<sup>(٤)</sup>.

وتقريب الاستدلال بأنه بعد ما صدر الرواية باشتراط شهادة عدلين ثم اكتفى بما ذكر يستفاد منها أن العدالة هي الإسلام.

(١) الخلاف: ٢١٧/٦.

(٢) الوسيلة: ٢٩٠-٢٩١؛ فقه القرآن: ١٦٥/٢.

(٣) مسالك الأفهام: ١١٤/٩؛ نهاية المرام: ٣٩/٢.

(٤) الكافي: ٦/٦٧، ح٦، باب تفسير طلاق السنة والعدة وما يوجب الطلاق؛ تهذيب الأحكام: ٨/٤٩، ح٧١، باب أحكام الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٦، أبواب مقدّمات الطلاق، ب١٠، ح٤، والتعبير عنها بالحسنة لإبراهيم بن هاشم. راجع معجم رجال الحديث: ١/٣١٦.

وبصحيحة عبد الله بن [المغيرة]<sup>(١)</sup> قال: «قلت للرضا عليهما السلام: رجل طلق امرأته وأشهد شاهدين ناصبيين؟ قال: كُلّ من ولد على الفطرة وعرف بصلاح في نفسه جازت شهادته»<sup>(٢)</sup>.

وقد شدّد النكير بأنّه مع اعتبار العدالة كتاباً وسنةً كيف تجوز شهادة الناصب؟

**كلام المصطفى حول الروايتين**

ويمكن أن يقال: لا ظهور في الروايتين في جواز شهادة الناصب، ولعلّ المقام نظير ما لو استأذن الخادم مخدومه في دخول شخص يكون من أعداء المخدوم عليه فيقول المخدوم: ليدخل علينا من يعرف بالصلاح، فهذا ليس إذناً في دخول هذا الشخص الذي يكون من الأعداء حيث لم يرد المخدوم التصريح بالمنع، بل أراد المنع من دخول العدوّ بنحو آخر.

وأمّا الجمع بين الصدر والذيل في الرواية الأولى، فإمّا بأن يكون معروفةً الخيرية فيها طريقاً إلى العدالة بمعنى الملكة، كما جعل حضور الإنسان لصلة الجماعة أمارة العدالة في صحيح ابن أبي يعفور المذكور في تعريف العدالة، وإمّا بنحو الحكومة وكفاية حسن الظاهر واقعاً.

وتظهر الثمرة في صورة انكشاف الخلاف، والتفصيل مذكور في كتاب الصلاة، وعلى كُلّ تقدير لا يستفاد من الروايتين كفاية مجرّد الإسلام.

(١) في المتن: عبد الله بن سنان، وال الصحيح ما أثبتناه.

(٢) من لا يحضره الفقيه: ٤٦ / ٣٢٩٨، ح، باب من يجب ردّ شهادته ومن يجب قبول شهادته؛ تهذيب الأحكام: ٦ / ٢٨٤، ح ١٨٨، باب البيّنات؛ وسائل الشيعة: ٢٧ / ٣٩٣، أبواب الشهادات، ب ٤١، ح ٥. في التهذيب السياري، وهو ضعيف. راجع رجال النجاشي، الرقم: ١٨٠.

ولا بدّ من اجتماع شاهدين حال إنشاء الطلاق، واستدلّ<sup>(١)</sup> عليه بما رواه في الكافي في الصحيح أو الحسن<sup>(٢)</sup> عن البزنطي قال: «سألت أبي الحسن عَلَيْهِ الْحَمْدُ لِلَّهِ عَزَّ وَجَلَّ عَنْ رَجُلٍ طَلَقَ امرأَتَهُ عَلَى طَهْرٍ مِّنْ غَيْرِ جَمَاعٍ وَأَشَهَدَ الْيَوْمَ رَجُلًا ثُمَّ مَكَثَ خَمْسَةَ أَيَّامٍ ثُمَّ أَشَهَدَ آخَرَ؟ وَقَالَ: إِنَّمَا أَمْرٌ أَنْ يَشَهِّدَا جَمِيعًا»<sup>(٣)</sup>.

وما رواه في التهذيب في الصحيح عن ابن بزيع، عن الرضا عَلَيْهِ الْحَمْدُ لِلَّهِ عَزَّ وَجَلَّ قال: «سألته عن تفريق الشاهدين في الطلاق؟ فقال: نعم وتعتذر من أول الشاهدين، وقال: لا يجوز حتى يشهدوا جميعاً»<sup>(٤)</sup> بأن يكون المراد من صدر الخبر الأداء بمعنى جواز تفريق الشاهدين في أداء الشهادة، وهذا قال من أوّلهم، فإنّ إخبارها بالطلاق بعد وقوعه كاف في الشروع في العدة، والتزويج يتوقف على الثاني لثبت الطلاق بذلك، وعجز الخبر يراد به التأمل.

ولا يخفى الإشكال في توجيه هذا الصحيح بالنحو المذكور، فإنّ السائل لم يسأل عن كيفية أداء الشهادة، بل الظاهر أنّ سؤاله عن تفريق الشاهدين في الشهادة المعتبرة في صحة الطلاق، ولا أقلّ من كونه المتيقن من سؤاله.

(١) مسالك الأفهام: ٩/١١٦؛ كشف اللثام: ٨/٤٦.

(٢) الترديد لأجل إبراهيم بن هاشم. راجع معجم رجال الحديث: ١/٣١٦.

(٣) الكافي: ٦/٧١، ح ١، باب من طلاق وفرق بين الشهود أو طلاق بحضور قوم ولم يقل لهم شهدوا؛ تهذيب الأحكام: ٨/٥٠، ح ٧٦، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٨٥، ح ٤٩، باب تفريق الشهود في الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٤٩، أبواب مقدّمات الطلاق، ب ٢٠، ح ١.

(٤) تهذيب الأحكام: ٨/٥٠، ح ٧٧، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٨٥، ح ٢، باب تفريق الشهود في الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٤٩، أبواب مقدّمات الطلاق، ب ٢٠، ح ٢.

الاعتداد من زمان ..... وقوع الطلاق  
 ثم إن الاعتداد من زمان وقوع الطلاق لا من زمان أداء الشهادة،  
 ولعله يؤيد قوله عليه عَلَيْهِ السَّلَامُ على المحكي - «وتعتدد من أول الشاهدين» كون  
 النظر إلى الشهادة المعتبرة في تحقق الطلاق، والتزويج لا يتوقف على  
 شهادة الشاهدين، بل إخبار المرأة كاف في جواز التزويج.  
 هذا ولكن المعروف لزوم اجتماع شاهدين وقت إيقاع الطلاق،  
 ويدعى<sup>(١)</sup> ظهور الكتاب العزيز والسنّة في هذا.

عدم قبول شهادة النساء .....  
 وأمّا عدم قبول شهادة النساء لا منفردات ولا منضّمات، فلما في رواية  
 أحمد بن محمد بن أبي نصر البزنطي المذكورة من قوله عليه عَلَيْهِ السَّلَامُ - على المحكي -:  
 «لا تجوز شهادة النساء في الطلاق»<sup>(٢)</sup>.

وصحيح الحلبي عن أبي عبد الله عَلَيْهِ السَّلَامُ «سئل عن شهادة النساء في  
 النكاح؟ قال: تجوز إذا كان معهنّ رجل، وكان عليه عَلَيْهِ السَّلَامُ يقول: لا أجزيها  
 في الطلاق»<sup>(٣)</sup> إلى غير ذلك من الأخبار.

(١) جواهر الكلام: ٣٢/١٠٨.

(٢) الكافي: ٦/٦٧-٦٨، ح٦، باب تفسير طلاق السنّة والعدة وما يوجب الطلاق؛ تهذيب  
 الأحكام: ٨/٤٩، ح٧١، باب أحكام الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٦، أبواب مقدّمات  
 الطلاق، ب١٠، ح٤، والرواية صحيحة.

(٣) الكافي: ٧/٣٩٠، ح٢، باب ما يجوز من شهادة النساء وما لا يجوز؛ تهذيب الأحكام:  
 ٦/٢٦٩، ح١٢٨، باب البيّنات؛ الاستبصار: ٣/٢٩، ح٢٧، باب ما يجوز شهادة النساء فيه  
 وما لا يجوز؛ وسائل الشيعة: ٢٧/٣٥١، أبواب الشهادات، ب٢٤، ح٢.

## (النظر الثاني : في أقسامه)

الطلاق ينقسم إلى

طلاق سنة وبدعة

(وينقسم إلى بدعة وسنة).

(فالبدعة طلاق الحائض مع الدخول وحضور الزوج أو غيبته دون

المدة المشترطة، وفي طهر قد قربها فيه، وطلاق الثلاث المرسلة<sup>(١)</sup> وكله لا يقع).

بعد ما ثبت اشتراط الطلاق بخلو المرأة عن الحيض مع الدخول  
والحضور الزوج أو غيبته مع مضي المدة المشترطة، ووقوعه في طهر لم  
يقربها فيه واشتراط الطلاق الثاني والثالث بالوقوع بعد الرجعة، فالطلاق  
الواقع مع فقدان الشرائط لا يصح فإيقاعه بقصد التشريع حرام، لكونه  
بدعة محّمة.

فإن كان النظر في التعبير بالبدعة إلى ما ذكر، فلا إشكال، لكنه لا  
اختصاص بباب الطلاق، وإن كان النظر إلى غير ما ذكر، فلا بد من إثبات  
الحرمة بالدليل، والأدلة على الاشتراط لا تفي بها.

(وطلاق السنة ثلاثة : بائن، ورجعي، وللعدة، فالبائن : ما لا يصح معه  
الرجعة وهو طلاق اليائسة على الأظهر، ومن لم يدخل بها، والصغرى،  
والمحتجلة، والمبارة ما لم ترجعها في البذر، والمطلقة ثلاثة بينها رجعتان.

---

(١) أي طلاق الثلاث من غير رجعة بينها. شرائع الإسلام: ٣/١٣.

والرجعي: ما يصح معه الرجعة ولو لم يرجع، وطلاق العدة ما يرجع فيه وي الواقع، ثم يطلق، فهذه تحرم في التاسعة تحريراً مُؤبداً وما عداه<sup>(١)</sup> تحرم في كل ثلاثة حتى تنكح غيره).

الطلاق العدّي قسم من الرجعي لا يخفى أنّ الطلاق العدّي على هذا قسم من الرجعي وليس قسيماً له وإن قلنا بأنّه المجموع المركب فهو مرّكب من الرجعي والبائن، وبهذا الاعتبار يصح أن يكون قسيماً للبائن والرجعي.

البائن ما لا يصح فيه الرجعة ثم إنّ البائن ما لا يصح فيه الرجعة وهو طلاق اليائسة بناء على عدم العدة فيها مع الدخول، كما هو المشهور<sup>(٢)</sup>، ومن لم يدخل بها الصغيرة والمخلعة والمبارة ما لم ترجع في البذل، والمطلقة ثلاثة ثلثاً بينها رجعتان سواء كان الرجع برجع الزوج المرأة إليه أو بعقد جديد.

فالنسوة المذكورات بعضها لا وجوب لاعتدادها، فلا رجع للزوج حيث إنّ الرجع في العدة وبعضها عليها الاعتداد، لكن ليس للزوج الرجع في العدة، والرجعي ما يصح معه الرجعة، وطلاق العدة فسر بالذكر، يتربّب عليه التحرير الأبدى في التاسعة منه.

تحريم التاسعة لا اختصاص له بالعدّي وفي المقام إشكال وهو أنّ تحرير التاسعة بحسب الأخبار لا اختصاص له بالعدّي المذكور والأخبار الواردة:

الأخبار الواردة منها: ما رواه الكليني عن زرارة بن أعين وداود بن سرحان، عن أبي

في المقام

(١) كذا، وفي نسخ المختصر المطبوعة: «وما عدتها» بدل «وما عداه».

(٢) المقنعة: ٥٣٣-٥٣٢؛ النهاية: ٥٣٥؛ الكافي في الفقه: ٣١٢؛ المراسم: ١٦٦؛ المذهب: ٣١٦-٣١٥؛ الوسيلة: ٣٢٥؛ فقه القرآن: ٢/١٧٢؛ السرائر: ٢/٧٣٣؛ إصباح الشيعة: ٤٥٢؛ شرائع الإسلام: ٣/٢٤، وفيه نسبة إلى الأشهر؛ تحرير الأحكام: ١/٧١.

عبد الله عليه السلام قال: «الملاعنة إذا لاعنها زوجها لم تحل له أبداً، والذي يتزوج المرأة في عدتها وهو يعلم لا تحل له أبداً، والذي يطلق الطلاق الذي لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره ثلث مرات لا تحل له أبداً، والمحرم إذا تزوج وهو يعلم أنه حرام عليه لا تحل له أبداً»<sup>(١)</sup>.

وفي الصحيح عن جحيل بن دراج وإبراهيم بن عبد الحميد، عن أبي عبد الله وأبي الحسن عليهما السلام قال: «إذا طلق الرجل المرأة فتزوجت ثم طلقها زوجها فتزوجها الأول، ثم طلقها فتزوجت رجلاً ثم طلقها فتزوجها الأول ثم طلقها الزوج الأول، هكذا ثلاثاً لم تحل له أبداً»<sup>(٢)</sup>.

وهذان الخبران يستفاد منها حرمة المطلقة تسعًا من دون تقييد بكون الطلاق عدّيًا.

ومنها: يستفاد منه انحصر الطلاقات التسع المحرّمة أبداً بما إذا كانت الثلاث الأخيرة للسنة، كرواية أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «وسائله عن الذي يطلق ثم يراجع، ثم يطلق ثم يراجع، ثم يطلق؟ قال عليه السلام: لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره، فيتزوجها رجل آخر، فيطلقها على السنة،

(١) الكافي: ٤٢٦/٥، ح١، باب المرأة التي تحرم على الرجل فلا تحل له أبداً؛ تهذيب الأحكام: ٣٠٥/٧، ح٣٠، باب من يحرم نكاحهن بالأسباب دون الأنساب؛ ذكر صدره في ٤٩١/٢٠، أبواب ما يحرم بالمصاهرة، ب٣١، ح١ ووسطه في ٤٤٩/٢٠، ب١٧، ح١، وذيله في ١٢٠/٢٢، أبواب أقسام الطلاق، ب٤، ح٤، والرواية معتبرة بأسانيد مختلفة؛ الاستبصار: ٣/١٨٥، ح١، باب من عقد على امرأة في عدتها مع العلم بذلك.

(٢) الكافي: ٤٢٨/٥، ح٧، باب المرأة التي تحرم على الرجل فلا تحل له أبداً؛ وسائل الشيعة: ٥٢٩-٥٣٠/٢٠، أبواب ما يحرم باستيفاء العدد، ب١١، ذيل ح٢.

ثم ترجع إلى زوجها الأول، فيطلقها ثلاث مرات على السنة، فتنكح زوجاً غيره فيطلقها، ثم ترجع إلى زوجها الأول، فيطلقها ثلاث مرات على السنة، ثم تنكح، فتلك التي لا تحمل له أبداً<sup>(١)</sup>.

فإن كان المراد من السنة الستة بالمعنى الأخص - كما لعله الظاهر - فالظاهر من هذه الرواية عدم كفاية كون الطلقات التسع للعدة، وإن كان النظر إلى كون الطلاق سنيناً بالمعنى الأعم في قبال البدعي، فتكون من قبيل الخبرين السابقين.

ومنها: ما دلّ على اعتبار كون الطلقات التسع المحرّمة أبداً للعدة، كما في المروي عن الخصال في تعداد المحرمات من قول الصادق عليه السلام: «وتزويج الرجل امرأة طلقها للعدة تسعة تطليقات»<sup>(٢)</sup>.

وما في المحكي عن الفقه الرضوي من قوله عليه السلام - على المحكي -: «وأمّا طلاق العدة، فهو أن يطلق الرجل امرأته على ظهر من غير جماع، ثم يراجعها من يومه أو من غد أو متى يريده من قبل أن تستوفي قروءها [ وهو أملك بها] وأدنى المراجعة أن يقبلها أو ينكر الطلاق، فيكون إنكار الطلاق مراجعة، فإذا أراد أن يطلقها ثانية لم يجز ذلك إلا بعد الدخول بها،

(١) الكافي: ٤٢٨/٥، ح ٩، باب المرأة التي تحرم على الرجل فلا تحمل له أبداً، تهذيب الأحكام: ٣١١/٧، ح ٤٧، باب من يحرم نكاحهن بالأسباب دون الأسباب؛ وسائل الشيعة: ١١٨/٢٢، أبواب أقسام الطلاق، ب ٤، ح ٢. وفيه علي بن أبي حمزة وهو واقفي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٦٥٦.

(٢) الخصال: ٥٣٣، ح ١٠؛ وسائل الشيعة: ٤٠٩/٢٠، أبواب ما يحرم بالمساهرة، ب ١، ح ١، والرواية ضعيفة لما فيها من المجاهيل.

وإذا [دخل بها و] أراد طلاقها تربص بها حتى تخض وتطهر، ثم يطلقها [في قبل عدتها بشاهدين عدلين] فإن أراد مراجعتها راجعها.

[إلى أن قال:] فإن طلاقها الثالثة فقد بانت ساعة طلاقها، فلا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره، فإذا انقضت عدتها منه فتزوجها رجل آخر فطلاقها أو مات عنها وأراد الأول أن يتزوجها فعل.

إلى أن قال<sup>(١)</sup>: فإن طلاقها ثلاث تطليقات على ما وصفته لك واحدة بعد واحدة فقد بانت منه، ولا تحل له بعد تسع تطليقات أبداً، واعلم أن كل من طلق تسع تطليقات على ما وصفته لم تحل له أبداً<sup>(٢)</sup>.

**وجوه الجمع بين  
الأخبار المذكورة**

منها: أن التعارض بين الرواية الأولى منها وبين الثانية والثالثة وإن الوجه الأول: كان بالإطلاق والتقييد إلا أنه بعد تعارض الثانية والثالثة وسقوطهما عن الحجّية، يكون إطلاق الأولى سليماً عمّا يقيّدها.

وأورد عليه بأن التعارض بين الأخيرتين إنما أوجب سقوطهما عن الحجّية بالنسبة إلى ما تعارضتا فيه، وأماماً بالنسبة إلى ما تعاوضتا عليه من نفي الثالث، فلا مانع من الأخذ بهما.

**كلام المصنف  
في المقام**  
وي يمكن أن يقال - مضافاً إلى ما ذكر - : إن الروايتين المتعارضتين لا

(١) «إلى أن قال» زائدة، فإن في المصدر هكذا: «وأراد الأول أن يتزوجها فعل فإن طلاقها ثلاث تطليقات على ما وصفته» إلى آخره.

(٢) فقه الرضا الروايات: ٢٤٢-٢٤٣.

(٣) لم نعثر على قائله.

تسقطان عن الحجّية، بل لا بدّ من الترجيح أو التخيير بحسب الأخبار،  
فلا تبقى الأولى سليمة عن المقيد.

**الوجه الثاني:** ومنها: حمل السنة في الثانية على السنّي بالمعنى الأعمّ المقابل للبدعي، فتنطبق على الأولى الدالّة على الالكتفاء بمطلق الطلقات التسع في التحرير الأبدى، وحيثند لا بدّ من تقييد الأولى والثانية بالثالثة الدالّة على اعتبار كون الطلقات التسع المحرّمة أبداً للعدّة.

وأورد عليه أولاً: بأنه كما يمكن حمل السنة في الثانية على مقابلة البدعة كذلك يمكن حمل العدّة في الثالثة على الطلاق في طهر لم يواقعها فيه الذي هو ابتداء العدّة على نحو قوله تعالى: ﴿فَطَلَّقُوهُنَّ لِعَيْتِهِنَّ﴾<sup>(١)</sup> كي تنطبق على الأولى وتقييد كلتاهم بالثانية الدالّة على اعتبار كون الطلقات التسع المحرّمة أبداً للسنة، ولا مرّجح في البين لأحد الحمليين.

**كلام المصنف** ويمكن أن يقال: إن كان الحمل على السنة في قبال البدعة والحمل على العدّة بالمعنى المذكور ليسا مخالفين للظاهر، فلا تعارض في البين حتّى يحتاج إلى التقييد.

وثانياً: نقول: حمل السنة في الثانية على السنّة بالمعنى الأعمّ، ثم تقييدها بالثالثة الدالّة على اعتبار كون الطلقات التسع المحرّمة للعدّة، مستلزم لحمل المطلق على الفرد النادر، فلا بدّ من معاملة المتباينين والرجوع إلى المرجّحات السنديّة.

**الوجه الثالث:** ومنها: أنّ الأولى بضميمة القطع بأنّ الطلاق الذي لا تحلّ له معه

(١) الطلاق: ١.

حتى تنكح زوجاً غيره هو مطلق الطلقات الثلاث، عدّية كانت أو غيرها، تكون كالتصريح في الاكتفاء في الطلاق المحرّم لها أبداً بمطلق الطلقات التسع، فلا يبقى المعارضة إلا بين الثالثة الصرحية في اعتبار كون الطلقات التسع المحرّمة أبداً للعدّة، وذلك لأنّ الثانية وإن كانت ظاهرة في اعتبار كون الثلاث الأخيرة من الطلقات التسع للسنة إلا أنّ ظهورها في ذلك ليس بمثابة يقاوم ظهور الأولى في الإطلاق، إذ ليس حمل السنة فيها على السنة بالمعنى الأعم بعيداً.

والمعارضة بين الأولى والثالثة وإن كانت بنحو الإطلاق والتقييد إلا أنّه لا يمكن المعاملة معهما معاملة المطلق والمقيّد من جهة استلزماته لحمل المطلق على الفرد النادر، ولا يمكن المعاملة معهما معاملة المتبانيين بالرجوع إلى المرجحات السنديّة، لأنّ الرجوع إلى المرجحات السنديّة فيها إذا كان المعارضان متنافيين بتمام مدلولهما وليسوا في المقام كذلك، لتوافق الطائفتين في أنّ التسع للعدّة موجبة للحرمة الأبديّة، وإنّما التعارض بينهما في اعتبار خصوص كونها للعدّة في ذلك بعدم اعتباره، بل لا بدّ من الأخذ بما هو المتيقّن منها وهو كون التسع للعدّة موجبة للحرمة الأبديّة، والرجوع في غيره إلى مقتضى عموم قوله تعالى: ﴿وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَأْتُمْ ذَلِكُمْ﴾<sup>(١)</sup>.

ويمكن أن يقال: قد سبق أنّ حمل السنة في الثانية على السنة بالمعنى الأعم المقابلة للبدعة، ليس بالأولى من حمل العدّة على المعنى المراد من قوله: ﴿فَطَلَّقُوهُنَّ لِيَعْدُّهُنَّ﴾، فما الوجه في رفع اليد عن ظهور السنة من جهة إطلاق الأولى وعدم رفع اليد عن ظهور العدّة؟

ووثانياً: ما ذكر من الأخذ بالقدر المتيقن يوجب رفع اليد عن الحجّة الصريحة حسب ما ذكر بلا جهة، لعدم شمول ما دلّ على الترجيح والتخير حسب المفروض.

وما قد يقال من أنّ العام يكون مرجعاً، ففي المقام عموم قوله تعالى: «وَأَحِلَّ لَكُمْ»، إلى آخره، يكون مرجعاً مشكلاً، لأنّ العام أيضاً طرف المعارضة وليس حاله حال الأصل الذي لا يكون الموافق والمخالف منه مأخوذاً به في مرتبة الدليل الاجتهادي، والخبر يمكن أن يخصّص العام الكتبي.

ولا يبعد الأخذ بمجموع الأخبار المذكورة بأن يقال: مفاد الرواية الأخيرة الثالثة مدخلية كون الطلقات للعدّة، ومفاد الرواية الثانية مدخلية الطلقات الثلاث للسنة بالمعنى الأخصّ، ولعل تخصيصها للرواية الأولى المطلقة لا يوجب حملها على الفرد النادر، ووجه الجمع بهذا النحو أن مدخلية العدّة في الحرمة الأبديّة لا توجب كونها بنحو العلة المنحصرة، لعدم الدليل على الانحصار، وكذلك مدخلية السنة في الرواية الثانية.

وإن أبيت فلا بدّ من الرجوع إلى المرجح السندي أو التخيير ولا نسلم اختصاص الترجيح والتخير بخصوص المتنافيين ب تمام المدلول، ولعل قوله تعالى: «وَأَحِلَّ لَكُمْ»، إلى آخره، مرجح.

وأمّا تحقق الحرمة في كلّ ثلاثة حتّى تنكح غيره فيما عدا طلاق العدّة، فيدلّ عليه ما رواه الشيخ في الصحيح عن عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله عليهما السلام قال: «قال أمير المؤمنين عليهما السلام: إذا أراد الرجل الطلاق طلقها في

القول بالرجوع إلى  
العام وما يرد عليه

تحقق الحرمة في كلّ  
ثلاثة حتّى تنكح غيره

قبل عدّتها بغير جماع، فإنّه إذا طلّقها واحدة ثمّ تركها حتّى يخلو أجلها إن شاء أن ينخطب مع الخطاب فعل، فإن راجعها قبل أن يخلو أجلها أو بعده كانت عنده على تطليقة، فإن طلّقها الثانية أيضاً فشاء أن ينخطبها مع الخطاب إن كان تركها حتّى يخلو أجلها وإن شاء راجعها قبل أن ينقضى أجلها، فإنّ فعل فهي عنده على تطليقتين، فإن طلّقها الثالثة فلا تخلّ له حتّى تنكح زوجاً غيره، وهي ترث وتوثر ما كانت في الدم من التطليقتين الأوّلتين<sup>(١)</sup>.

وما رواه في الكافي والتهذيب عن زرار، عن أبي جعفر عائلاً: «في الرجل يطلق امرأته تطليقة ثمّ يرجعها بعد انقضاء عدّتها، فإذا طلّقها الثالثة لم تخلّ له حتّى تنكح زوجاً غيره»، الحديث<sup>(٢)</sup>.

وما رواه في الكافي عن صفوان، عن ابن مسكان، عن أبي بصير، عن أبي عبد الله عائلاً: «في المطلقة التطليقة الثالثة لا تخلّ له حتّى تنكح زوجاً غيره، ويدوّق عُسَيْلَتَهَا»<sup>(٣)</sup>.

(١) تهذيب الأحكام: ٢٩/٨، ح، ٥، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٧٠، ح، ٣، باب أنّ من طلق امرأة ثلات تطليقات للسنة لا تخلّ له حتّى تنكح زوجاً غيره؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١١٣، أبواب أقسام الطلاق وأحكامه، ب، ٣، ح، ٨.

(٢) الكافي: ٦/٧٦، ح، ٤، باب التي لا تخلّ لزوجها حتّى تنكح زوجاً غيره؛ تهذيب الأحكام: ٨/٣٣، ح، ١٨، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٧٤، ح، ١٦، باب أنّ من طلق امرأة ثلات تطليقات للسنة لا تخلّ له حتّى تنكح زوجاً غيره؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١١٣، أبواب أقسام الطلاق، ب، ٣، ح، ٩، والرواية مؤثّة في الكافي بموسى بن بكر الواقفي. راجع معجم رجال الحديث: ١٩/٢٨. وفي التهذيبين بابن بكير الفطحي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٥٨١.

(٣) الكافي: ٦/٧٦، ح، ٥، باب التي لا تخلّ لزوجها حتّى تنكح زوجاً غيره؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١١٤، أبواب أقسام الطلاق، ب، ٣، ح، ١٠، والرواية صحيحة.

**مخالفة ابن بكر وخالف في المقام ابن بكر<sup>(١)</sup> والصدوق<sup>(٢)</sup>، فجعل الخروج عن العدة هادماً للطلاق، فله حيئذ نكاحها بعد الثلاث بلا محلل.**

وروى ابن بكر عن زرارة في الصحيح: «سمعت أبا جعفر<sup>عليه السلام</sup> يقول: الطلاق الذي يحبه الله تعالى والذي يطلقه الفقيه وهو العدل بين المرأة والرجل أن يطلقها في استقبال الظهر بشهادة شاهدين وإرادة من القلب، ثم يتركها حتى تمضي ثلاثة قروع، فإذا رأت الدم في أول قطرة من الثالثة وهو آخر قروع، لأن الأقراء هي الأطهار فقد بانت منه وهي أملك بنفسها، فإن شاءت تزوجت وحللت له بلا زوج، فإن فعل هذا بها مائة مرة هدم ما قبله وحللت بلا زوج<sup>(٣)</sup>، وإن راجعها قبل أن تملك نفسها، ثم طلقها ثلاث مرات يراجعها ويطلقها لم تحل له إلا بزوج<sup>(٤)</sup>».

وحكى عن ابن سماعة: «أن الحسين بن هاشم سأله ابن بكر هل سمعت فيها ذكرته شيئاً؟ فقال رواية رفاعة: فقال له: إن رفاعة روى: إذا دخل بينهما زوج فقال: الزوج وغير الزوج عندي سواء فقال له: هل سمعت في هذا شيئاً؟ فقال: لا، هذا مما رزق الله من الرأي<sup>(٥)</sup>».

(١) تهذيب الأحكام: ٨/٣٥؛ الاستبصار: ٣/٢٧٦.

(٢) المقع: ٤٤.

(٣) في الاستبصار: «حللت للأزواج».

(٤) تهذيب الأحكام: ٨/٣٥، ح ٢٦، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٧٦، ح ٢٤، باب أن من طلق امرأة ثلاثة تطليقات للستة لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١١٦، أبواب أقسام الطلاق، ب ٣، ح ١٦.

(٥) الكافي: ٦/٧٨، ذيل ح ٣، باب ما يهدم الطلاق وما لا يهدم؛ تهذيب الأحكام: ٨/٣٠، ح ٧، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٧١، ح ٥، باب أن من طلق امرأة ثلاثة ←

ولذا قال ابن سَعْيَةَ - عَلَى الْمُحْكَيِّ - : وَلَيْسَ لِأَحَدٍ أَنْ يَأْخُذْ بِقَوْلِ ابْنِ بَكِيرٍ، فَإِنَّ الرِّوَايَةَ: إِذَا كَانَ بَيْنَهُمَا زَوْجٌ، وَيَقْرُبُ مِنْهُ الْمُحْكَيُّ عَنْ ابْنِ الْمُغِيرَةِ<sup>(١)</sup>، وَمَعَ هَذَا الوَصْفِ كَيْفَ يَعْتَمِدُ عَلَى رَوَايَتِهِ فِي الْمَقَامِ.

وَمِنْ هَنَا يَنْقُدُ الشَّكُّ فِي مَوْقِوفَةِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سَنَانَ الْمُوافِقةِ لِمَا ذَكَرَهُ ابْنَ بَكِيرَ قَالَ: «إِذَا طَلَقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ فَلَا يَطْلُقُ عَلَى طَهْرٍ بِغَيْرِ جَمَاعٍ بِشَهُودٍ، فَإِنْ تزَوَّجَهَا بَعْدَ ذَلِكَ فَهِيَ عَنْهُ ثَلَاثٌ وَبَطَلَتِ التَّطْلِيقَةُ الْأُولَى، فَإِنْ طَلَقَهَا ثَلَاثَتِينَ ثُمَّ كَفَّ عَنْهَا حَتَّى تَمْضِي الْحِيْضُورُ الثَّالِثَةُ بَانِتُ مِنْهُ بِثَنَتِينَ وَهُوَ خَاطِبُ مِنَ الْخَطَابِ، فَإِنْ تزَوَّجَهَا بَعْدَ ذَلِكَ فَهِيَ عَنْهُ ثَلَاثٌ تَطْلِيقَاتٌ وَبَطَلَتِ الْأَثْتَانُ، فَإِنْ طَلَقَهَا ثَلَاثٌ تَطْلِيقَاتٌ عَلَى الْعَدَّةِ لَمْ تَحْلِ لَهُ حَتَّى تَنْكِحْ زَوْجًا غَيْرَهُ»<sup>(٢)</sup> وَإِنَّهُ ذَكْرٌ ذَلِكَ عَنْ ابْنِ بَكِيرٍ وَأَصْحَابِهِ أَوْ صَدْرِ مِنْهُ تَقْيِيَّةً.

→ تطليقات للسنة لا تحلّ له حتّى تنكح زوجاً غيره؛ وسائل الشيعة: ١١٤/٢٢، أبواب أقسام الطلاق، ب٣، ح ١١.

(١) الكافي: ٦/٧٨، ح ٤، باب ما يهدم الطلاق وما لا يهدم؛ تهذيب الأحكام: ٨/٣٠، ح ٨، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٧١، ح ٦، باب أنّ من طلق امرأة ثلاث تطليقات للسنة لا تحلّ له حتّى تنكح زوجاً غيره؛ وسائل الشيعة: ١١٤/٢٢، أبواب أقسام الطلاق، ب٣، ح ١٢.

(٢) تهذيب الأحكام: ٨/٣٠، ح ٩، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٧٢، ح ٧، باب أنّ من طلق امرأة ثلاث تطليقات للسنة لا تحلّ له حتّى تنكح زوجاً غيره؛ وسائل الشيعة: ١١٦/٢٢، أبواب أقسام الطلاق، ب٣، ح ١٥.



## (وهنا مسائل خمسة)

السائل الخامس

المتعلقة بالعدة

(الأولى: لا يهدم استيفاء العدة تحريم الثلاثة).

الثانية: يصح طلاق الحامل للسنة، كما يصح للعدة على الأشبه.

الثالثة: يصح أن يطلق ثانية في الطهر الذي طلق فيه وراجع فيه ولم يطأ لكن لا يقع للعدة.

الرابعة: لو طلق غائباً ثم حضر ودخل بها، ثم أدعى الطلاق لم تقبل دعواه ولا يبيّنه، ولو أولدها لحق به.

الخامسة: إذا طلق الغائب وأراد العقد على اختها أو على خامسة تريص تسعه أشهر احتياطاً).

استيفاء العدة ليس

هادماً للتحريم

قد ظهر مما دلّ على حرمة نكاح المطلقة ثلاثة على المطلق حتى تنكح زوجاً غيره -من غير فرق بين استيفاء العدة ووقوع الطلاق الثانية والثالثة بعد استيفاء العدة أو قبله- أن استيفاء العدة ليس هادماً للتحريم، وما ذهب إليه ابن بكر لا يصح، وما رواه في هذا المقام ليس حجة من إسناده إلى رفاعة مع نقل الخلاف منه وإن كان خبره في غير المقام حجة.

صحة طلاق الحامل

للسنة

وأمّا صحة طلاق الحامل للسنة بمعنى طلاقها بعد المراجعة بلا مواقعة وهو السنّي بالمعنى الأخصّ، فمع قطع النظر عن عموم أو إطلاق الأدلة يدلّ عليه موثق إسحاق بن عمار: «قلت لأبي إبراهيم عليه السلام: الحامل

يطلقها زوجها، ثم يراجعها، ثم يطلقها، ثم يراجعها، ثم يطلقها الثالثة؟  
قال: تبين منه، ولا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره<sup>(١)</sup>.

وموثقه الآخر عن أبي الحسن عليه السلام: «سألت عن رجل طلق امرأته وهي حامل ثم راجعها، ثم طلقها، ثم راجعها، ثم طلقها الثالثة في يوم واحد تبين منه؟ قال: نعم»<sup>(٢)</sup>، مضافاً إلى غير ما ذكر.

قول الشيخ وابن المحكى عن الشيخ في النهاية<sup>(٣)</sup> وابني البراج<sup>(٤)</sup> وحمزة<sup>(٥)</sup> عدم البراج وحمزة بعدم الجواز، وربما يستظهر من مرسل ابن بکير قال: «في الرجل تكون له المرأة الجواز الحامل وهو يريد أن يطلقها، قال: يطلقها إذا أراد الطلاق بعينه ويطلقها بشهادة الشهود، فإن بدا له في يومه أو بعد ذلك أن يراجعها يريد الرجعة بعينها فليراجع ولり الواقع ثم يبدو له فيطلق أيضاً، ثم يبدو له فيراجع كما راجع أولاً، ثم يبدو له فيطلق، فهي التي لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره إذا كان إذا راجع يريد المواقعة والإمساك في الواقع»<sup>(٦)</sup>.

(١) تهذيب الأحكام: ٨/٧١، ح ١٥٦، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٩٩، ح ٦، باب طلاق الحامل المستبين حملها؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٤٧، أبواب أقسام الطلاق، ب ٢٠، ح ٦، والتعبير عنه بالموثق لتوهم كون إسحاق بن عمّار فطحيّاً. راجع معجم رجال الحديث: ٣/٦٣.

(٢) تهذيب الأحكام: ٨/٧٣، ح ١٦١، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٣٠٠، ح ١١، باب طلاق الحامل المستبين حملها؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٤٨، أبواب أقسام الطلاق، ب ٢٠، ح ١٠.

(٣) النهاية: ٥٣٤.

(٤) المهدى: ٢/٣١٦.

(٥) الوسيلة: ٣٢٥.

(٦) تهذيب الأحكام: ٨/٧٢-٧٣، ح ١٦٠، باب أحكام الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٤٨، أبواب أقسام الطلاق، ب ٢٠، ح ٩.

ويحمل الأخبار الدالة على أن طلاق الحامل واحدة على ما ذكر،  
والأخبار الدالة على أن طلاق الحامل واحدة:

منها: ما رواه الشيخ في التهذيب عن الحلبي في الصحيح، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «طلاق الحلبي<sup>(١)</sup> واحدة، وإن شاء راجعها قبل أن تضع، فإن وضعت قبل أن يرجعها فقد بانت منه، وهو خاطب من مرة واحدة الخطاب»<sup>(٢)</sup>.

وعن إسماعيل بن الجعفي في الصحيح، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «طلاق الحامل واحدة، فإذا وضعت ما في بطنه فقد بانت منه»<sup>(٣)</sup>.

وما رواه في الكافي والتهذيب عن الكلاني، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «طلاق الحامل واحدة، وعدتها أقرب للأجلين»<sup>(٤)</sup>.

وما رواه في الفقيه والتهذيب عن محمد بن منصور الصيقلي، عن أبيه،

(١) كذا في المصادر. وفي الأصل: «الحامل».

(٢) تهذيب الأحكام: ٨/١٥٥، ح ٧١، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٩٨-٢٩٩، ح ٥، باب طلاق الحامل المستبين حلها؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٤٦، أبواب أقسام الطلاق، ب ٢٠، ح ١.

ب ٢٠، ح ٢.

(٣) الكافي: ٦/٨١، ح ٥، باب طلاق الحامل؛ تهذيب الأحكام: ٨/٧٠، ح ١٥٣، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٩٨، ح ٣، باب طلاق الحامل المستبين حلها؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٤٥، أبواب أقسام الطلاق، ب ٢٠، ح ٣، والرواية صحيحة على ما في التهذيبين، وفي الكافي سهل بن زياد. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٤٩٠.

(٤) الكافي: ٦/٨١، ح ٢، باب طلاق الحامل؛ تهذيب الأحكام: ٨/٧٠، ح ١٥١، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٩٨، ح ١، باب طلاق الحامل المستبين حلها؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٤٦، أبواب أقسام الطلاق، ب ٢٠، ح ٣، والرواية صحيحة على كلام في محمد بن الفضيل. راجع معجم رجال الحديث: ١٧/٤٩١.

عن أبي عبد الله عائلاً: «في الرجل يطلق امرأته وهي حبل، قال: يطلقها، قلت: فيراجعها؟ قال: نعم يراجعها، قلت: فإنه بدا له بعد ما راجعها أن يطلقها؟ قال: لا حتى تضع»<sup>(١)</sup>، إلى غير ذلك من الأخبار.

ويمكن أن يقال: أمّا المرسل المذكور - فمع قطع النظر عن السند - لا ظهور له فيما ذكر، لأنّه لا يستفاد منه شرطية المواقعة للطلاق الثاني، لوحدة السياق مع قوله على المحكي؛ فليراجع.

وأمّا الأخبار المذكورة، فالجمع بينها وبين ما دلّ على الجواز بلا قيد ليس جمّاً عرفيّاً، بل يكون التباین بين الطرفين، ولم يحرز إعراض الأصحاب عن العمل بالأخبار الحاصرة لطلاق الحامل في الطلقة الواحدة، بل لعلّ نظرهم إلى الترجيح من جهة الموافقة للكتاب والسنة.

ومع ذلك يشكل مع ملاحظة صحة أسانيد الأخبار الحاصرة، وهذه الأخبار الحاصرة كما ينفي طلاق الحامل للعدّة كذلك ينفي الطلاق للسنة زائداً عن الواحد، وإن ادعى<sup>(٢)</sup> الإجماع على صحته خلافاً للصدوقيين - قدس سرّهما-<sup>(٣)</sup>.

وأمّا صحة الطلاق ثانياً بعد الرجعة بدون المباشرة، فيدلّ عليها

(١) من لا يحضره الفقيه: ٣/٥١١، ح ٤٧٩٤، باب طلاق الحامل؛ تهذيب الأحكام: ٨/٧١، ١٥٧، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٩٩، ح ٧، باب طلاق الحامل المستبين حملها؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٤٧، أبواب أقسام الطلاق، ب ٢٠، ح ٧. وفي محمد بن منصور الصيقل وأبيه كلام. راجع معجم رجال الحديث: ١٨/٣٥٦.

(٢) المدعى للإجماع هو صاحب الرياض<sup>الله</sup>. رياض المسائل: ١٢/٢٥١.

(٣) مختلف الشيعة: ٧/٣٥٧؛ المقنع: ٦/٣٤٦.

صحة الطلاق ثانياً

بعد الرجعة بدون

المباشرة

موثق إسحاق بن عمار، عن أبي الحسن عليه السلام: «قلت له: رجل طلق امرأته ثم راجعها بشهود، ثم طلقها ثم بدارله فراجعها بشهود، ثم طلقها فراجعها بشهود تبين منه؟ قال: نعم، قلت: كُل ذلك في طهر واحد؟ قال: تبين منه»<sup>(١)</sup>.

وصحىحة عبد الحميد و محمد بن مسلم: «سألأ أبي عبد الله عليه السلام عن الرجل طلق امرأته وأشهد على الرجعة ولم يجامع، ثم طلق في طهر آخر على السنة أثبتت التطليقة الثانية بغير جماع؟ قال: نعم، إذا هو أشهد على الرجعة ولم يجامع كانت الطلاقة الثانية»<sup>(٢)</sup><sup>(٣)</sup>.

وصحىحة البزنطي: «سألت الرضا عليه السلام عن رجل طلق امرأته بشاهدين، ثم راجعها ولم يجامعها بعد الرجعة حتى طهرت من حيضها، ثم طلقها على طهر بشاهدين أيقע عليها التطليقة الثانية وقد راجعها ولم يجامعها؟ قال: نعم»<sup>(٤)</sup>.

(١) تهذيب الأحكام: ٨/٩٢، ح ٢٣٦، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٨٢، ح ٨، باب أن الموقعة بعد الرجعة شرط لمن يريد أن يطلق طلاق العدة؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٤٤، أبواب أقسام الطلاق، ب ١٩، ح ٥، والتعبير عنه بالموثق لابن فضال الفطحي الثقة. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٧٢.

(٢) في وسائل الشيعة: «ثابتة».

(٣) تهذيب الأحكام: ٨/٤٥، ح ٥٨، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٨١، ح ٥، باب أن الموقعة بعد الرجعة شرط لمن يريد أن يطلق طلاق العدة؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٤٣، أبواب أقسام الطلاق، ب ١٩، ح ١.

(٤) تهذيب الأحكام: ٨/٤٥، ح ٥٩، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٨١، ح ٦، باب أن الموقعة بعد الرجعة شرط لمن يريد أن يطلق طلاق العدة؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٤٣، أبواب أقسام الطلاق، ب ١٩، ح ٢.

وفي قبالتها ما يدل على المنع وهو أخبار:

**الأخبار المعاشرة**  
منها: صحيحه ابن الحجاج عن أبي عبد الله عليه السلام: «الرجل يطلق امرأته له أن يراجع، وقال: لا يطلق التطليقة الأخرى حتى يمسها»<sup>(١)</sup>.

وموثقة إسحاق بن عمار عن أبي إبراهيم عليهما السلام: «سألته عن رجل يطلق امرأته في طهر من غير جماع، ثم يراجعتها في يومه ذلك، ثم يطلقها أتبين منه بثلاث تطليقات في طهر واحد؟ فقال: خالف السنة، قلت: فليس ينبغي له إذا هو راجعها أن يطلقها إلا في طهر آخر؟ قال: نعم، قلت: حتى يجامع؟ قال: نعم»<sup>(٢)</sup>.

ورواية معلى بن خنيس عن أبي عبد الله عليهما السلام: «عن رجل يطلق امرأته [تطليقة ثم] يطلقها الثانية قبل أن يراجع؟ فقال أبو عبد الله عليهما السلام: لا يقع الطلاق الثاني حتى يراجع ويجتمع»<sup>(٣)</sup>.

وصحىحة أبي بصير عن أبي عبد الله عليهما السلام «سألته عن طلاق السنة - إلى

(١) الكافي: ٦/٧٣، ح٢، باب أن المراجعة لا تكون إلا بالموافقة؛ تهذيب الأحكام: ٨/٤٤، ح٥٣، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٨٠، ح١، باب أن المراجعة بعد الرجعة شرط لمن يريد أن يطلق طلاق العدة؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٤١، أبواب أقسام الطلاق، ب١٧، ح٢.

(٢) الكافي: ٦/٧٤، ح٤، باب أن المراجعة لا تكون إلا بالموافقة؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢١، أبواب أقسام الطلاق، ب٨، ح٦، والتعبير عنه بالموثق لتوهم كون إسحاق بن عمار فطحيًا، والأمر ليس كذلك. راجع معجم رجال الحديث: ٣/٦٣.

(٣) تهذيب الأحكام: ٨/٤٦، ح٦٢، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٨٤، ح١٢، باب أن المراجعة بعد الرجعة شرط لمن يريد أن يطلق طلاق العدة؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٤٢، أبواب أقسام الطلاق، ب١٧، ح٥. وفي المعلى بن خنيس كلام وإن كان الأظهر كونه ثقة. راجع معجم رجال الحديث: ١٨/٢٣٧.

أن قال: - وأمّا طلاق الرجعة<sup>(١)</sup>، فإن يدعها حتّى تحيض وتطهر ثم يطلقها بشهادة شاهدين ثم يراجعها ويوقعها ثم ينتظر بها الطهر فإذا حاضت وطهرت أشهد شاهدين على تطليقة أخرى، ثم يراجعها ويوقعها ثم ينتظر بها الطهر، فإذا حاضت وطهرت أشهد شاهدين على التطليقة الثالثة، ثم لا تحل له حتّى تنكح زوجاً غيره، وعليها أن تعتمد بثلاثة قروء من يوم طلاقها التطليقة الثالثة.

فإن طلاقها واحدة على طهر بشهود، ثم انتظر بها حتّى تحيض وتطهر ثم طلاقها قبل أن يرجعها لم يكن طلاقه الثاني طلاقاً، لأنّه طلق طالقاً، لأنّه إذا كانت المرأة مطلقة من زوجها كانت خارجة من ملكه حتّى يرجوها، فإذا راجعها صارت في ملكه ما لم يطلق التطليقة الثالثة.

فإذا طلاقها التطليقة الثالثة فقد خرجم تلك الرجعة من يده، فإن طلاقها على طهر بشهود، ثم راجعها وانتظر بها الطهر من غير مواقعة فحاضت وطهرت، ثم طلاقها قبل أن يدنسها بمواقعه بعد الرجعة لم يكن طلاقه لها طلاقاً، لأنّه طلاقها التطليقة الثانية في طهر الأولى، ولا ينقض الطهر إلّا مواقعة بعد الرجعة، وكذلك لا تكون الطلاقة الثالثة إلّا بمراجعة ومواقعه بعد الرجعة، ثم حيض وطهر بعد الحيض، ثم طلاق بشهود حتّى يكون لكلّ تطليقة طهر من تدليس المواقعة بشهود<sup>(٢)</sup>.

(١) في التهذيبين: «العدة».

(٢) الكافي: ٦/٦٤، باب تفسير طلاق السنة والعدة وما يوجب الطلاق؛ تهذيب الأحكام: ٣/٢٧، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٦٨-٢٦٩، ح١، باب أن ←

**وجوه الجمع بين**

**الطائفتين**

وقد جمع<sup>(١)</sup> بين الطائفتين تارة بحمل رواية الجواز على طلاق السنة الذي هو بمعنى خلاف العدّي مستشهاداً بخبر معلى بن خنيس عن أبي عبد الله عليه السلام: «الذي يطلق، ثم يراجع، ثم يطلق فلا يكون بين الطلاق والطلاق جماع، فتلك تحل له قبل أن تتزوج زوجاً غيره، والتي لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره هي التي تجتمع بين الطلاق»<sup>(٢)</sup>.

مؤيداً بخبر أبي بصير: «سألت أبا جعفر عليه السلام عن الطلاق الذي لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره؟ فقال: أخبرك بما صنعت أنا بامرأة كانت عندي أردت طلاقها فتركتها حتى طمثت وطهرت، ثم طلقتها من غير جماع، وأشهدت على ذلك شاهدين، ثم تركتها حتى إذا كادت أن تنقضى عدتها راجعتها ودخلت بها، وتركتها حتى طمثت، ثم طلقتها على طهر من غير جماع بشاهدين، ثم تركتها حتى إذا كان قبل أن تنقضى عدتها راجعتها ودخلت بها حتى إذا طمثت وطهرت طلقتها على طهر بغير جماع بشهود، وإنما فعلت ذلك لأنّه لم يكن لي بها حاجة»<sup>(٣)</sup>.

→ من طلق امرأة ثلاث تطليقات للسنة لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٢، أبواب أقسام الطلاق، ب٢، ح٢.

(١) كشف اللثام: ٨/٥٩؛ جواهر الكلام: ٣٢/١٣٨.

(٢) تهذيب الأحكام: ٨/٤٦، ح٦١، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٨٤، ح١١، باب أن المواقعة بعد الرجعة شرط لمن يريد أن يطلق طلاق العدة؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٤٤، أبواب أقسام الطلاق، ب١٩، ح٣. وفي المعلى كلام. راجع معجم رجال الحديث: ١٨/٢٣٧.

(٣) الكافي: ٦/٧٥، ح١، باب التي لا تحل لزوجها حتى تنكح زوجاً غيره؛ تهذيب الأحكام: ٨/٤١، ح٤، باب أحكام الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١١٩، أبواب أقسام الطلاق، ب٤، ح٣، والرواية صحيحة.

وأخرى بحمل ما دلّ على الجواز بشرط المواقعة على الاستحباب، وثالثة بنحو آخر.

ولا يخفى أنّ الجمع بالنحو الأول ليس جمّاً عرفيّاً بين الطائفتين، لعدم المناقشة في وجوهه المساعدة للعرف عليه، غاية الأمر أنّه إذا أخذ بالطرف المخالف للمخصوص يخصّص به هذا، مع أنه لا شهادة في الخبر المذكور على الحمل المذكور.

مع أنه لا يلتزم المشهور به، فإنّ المشهور أنّ الطلقات الثلاث تكون موجبة للتحرير حتى تنكح زوجاً غيره من دون اشتراط بالمواقعة.

والحمل على الاستحباب أيضاً بعيد جداً، لإباء رواية معلى بن خنيس المذكورة حيث قال عليه السلام - على المحكى - : «لا يقع الطلاق الثاني، وليس هذا من قبيل لا نكاح إلا بولي».

وكذلك صحيحة أبي بصير المذكورة حيث إنّها بصدق بيان الشروط والقيود الدخيلة في الصحة مع ذكر العلة، لكن المشهور شهرة عظيمة صحة الطلاق بدون المواقعة.

ولو طلق غائباً ثم حضر ودخل بها ثم ادعى الطلاق، فالمعروف<sup>(١)</sup> عدم قبول دعواه ولا بيته، لخبر سليمان بن خالد المعتصد بالعمل: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل طلق امرأته وهو غائب وأشهد على طلاقها، ثم قدم فأقام مع المرأة أشهراً لم يعلمها بطلاقها، ثم إنّ المرأة ادّعت الحبل؟ فقال: قد طلّقتك، وأشهدت على طلاقك، فقال: يلزمك الولد، ولا يقبل قوله»<sup>(٢)</sup>.

(١) شرائع الإسلام: ١٥/٣؛ تحرير الأحكام: ٥٥/٢.

(٢) الكافي: ٦/٨٠، ح٥، باب طلاق الغائب؛ تهذيب الأحكام: ٨/٦١، ح١١٦، باب أحكام ←

ولأنّ اعترافه متعلّق بحقّ الغير، وتصرّف المسلم المنزّل على المشروع  
مكذب لبيّنته.

**إشكال الشهيد** واستشكل في هذا الوجه بأنّ تصرّفه يحمل على المشروع حيث لا  
يعرف بما ينافيء، ولذا لو رأيناها يجتمع امرأة واشتبه حالها لا يحكم عليه  
بالزنّى، فإذا أقرّ بأنه زان يحكم عليه بمقتضاه، والبيّنة مكذبة بفعله إذا كان  
هو الذي أقامها، وأمّا لو قامت حسبة بما ينافي فعله قبلت<sup>(١)</sup>.

**جواب صاحب الجواهر** وقد يقال بعدم سماع ما اعترف به مما ينافي فعله إذا كان متعلّقاً بحقّ  
الغير وإن أخذ به في حقّه، لعموم إقرار العقلاء، كما أنّ ظاهر الخبر عدم  
سماع دعواه حتّى [لو] قامت بيّنة بمقتضاهما سواء كان هو المقيم لها أم لا  
مؤاخذة له بفعله المقتضي ترتب ذلك عليه، فالمراد عدم سماع البيّنة المكذبة  
بالقول أو الفعل الذي ألغاه بفعله على أن قيام البيّنة هنا حسبة مبنيّ على  
أنّ المقام منها باعتبار حقّ الله تعالى فيها.

وأمّا إذا قلنا: إنّ ذلك من حقوق الأدّميين، فلا سماع للبيّنة المكذبة  
بالقول أو الفعل، نعم، قد يقال بسماعها إذا أظهرت تأويلاً مسماً مفعلاً<sup>(٢)</sup>.

**كلام المصنّف في المقام** ويمكن أن يقال: تارة يتكلّم في المقام حسب ما يستظهر من الخبر  
المذكور فعل فرض حجيّته من جهة عمل الأصحاب، فالظاهر منه عدم

→ الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٢٢ / ١٣٨، أبواب أقسام الطلاق، ب ١٥، ح ٤. وفيه إسماعيل بن  
مرّار وهو لم يوثق صريحاً. راجع معجم رجال الحديث: ٣ / ١٨٣.

(١) مسالك الأنّيام: ٩ / ١٤٩.

(٢) جواهر الكلام: ٣٢ / ١٤٤.

قبول قول الرجل في وقوع الطلاق، ولحقوق الولد به، ولا مانع من الأخذ به، وإن كان على خلاف القواعد، وأخرى يتكلّم على حسب القواعد.

فللائل أن يقول: فعل المسلم محکوم على الصحة، لكنّه لا يثبت الزوجيّة وعدم وقوع الطلاق، ولذا يقال: لو تكلّم أحد بكلام مردّد بين الشتم والتسليم يحمل كلامه على عدم الشتم، ولا يثبت التسليم حتّى يجبر ردّ السلام.

هذا مضافاً إلى أنّه يكون الفعل محمولاً على الصحة إذا لم يعترف الفاعل بالفساد، لأنّ المدرك إن كان السيرة، فالقدر المتيقّن ما لو لم يعترف بالخلاف وإن كان الأخبار يشكل شمولاها لهذه الصورة، وظاهر كلمات الأصحاب لحقوق الولد بحيث يتربّب عليه أحکام الأبوة والبنوّة، وما ذكر من أنّ الإقرار لا يسمع في حقّ الغير يوجب التفكيك بأن يرثه الولد ولا يرث هو.

**قبول الشهادة في حقّ الله دون حقّ الناس إذا لم يكن هو مقيمه**

وأمّا ما ذكر في الشهادة من قبولها فيما كان حقّاً لله تعالى دون ما كان حقّاً للناس إذا لم يكن هو مقيمه، فالظاهر أنّه ليس كذلك في غير مقام المرافعة، فمقتضى عموم رواية مساعدة بن صدقة قبولها، ولو شكّ في ملكيّة عين لأحد يريد بيعها وليس في يده وشهادتها شاهدان بالملكية بدون أن يقيم المدعى البينة، فالظاهر ترتّب الأثر على شهادتها.

ولا يخفى أنّه مع الأخذ بمضمون الخبر المذكور، فالحكم المذكور حكم ظاهري، والرجل المدعى للطلاق لا بدّ له أن يعمل على طبق تكليفه.

إذا طلق الغائب وأراد العقد على أخت المطلقة أو على الخامسة،  
فالمعروف أنه يتربص تسعة أشهر احتياطًا.  
والأسأل في هذا الحكم ما رواه ثقة الإسلام <sup>رض</sup> عن حماد بن عثمان  
في الحسن أو الصحيح <sup>(١)</sup> قال: «قلت لأبي عبد الله <sup>ع</sup>: ما تقول في  
رجل له أربع نسوة طلق واحدة منهنّ وهو غائب عنهنّ متى يجوز له  
أن يتزوج؟ قال: بعد تسعة أشهر، وفيها أجلان: فساد الحيض،  
وفساد الحمل» <sup>(٢)</sup>.

وجماعة <sup>(٣)</sup> ألحقو بذلك تزويج الأخت.

كلام المصنف في المسألة  
ويمكن أن يقال: إن استفید من قوله <sup>ع</sup> - على المحکیي - : «وفيها  
أجلان»، إلى آخره، العلیة <sup>الله</sup> أتّجه إلحاقي نکاح الأخت، لكن يقع الإشكال  
من جهة أنه مع القول بأنّ أقصى الحمل عشرة أشهر أو سنة، مقتضى  
القاعدة التربص إلى الأقصى، وحمل الخبر على الغالب.

وإن كان من باب ذكر الحکمة، فلا وجه لإلحاقي نکاح الأخت،  
لا اختصاص النص بغيره، فيكون تطليقه كتطليق الحاضر يتربص مقدار  
ثلاثة أقراء مع العلم بعادة المرأة أو ثلاثة أشهر.

ويدلّ عليه صحيحة محمد بن مسلم، عن أبي جعفر <sup>ع</sup> قال: «قال: إذا

(١) الترديد لأجل إبراهيم بن هاشم. راجع معجم رجال الحديث: ٣١٦/١.

(٢) الكافي: ٦/٨٠، ح٦، باب طلاق الغائب؛ تهذيب الأحكام: ٨/٦٣، ح١٢٥، باب أحكام  
الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٦٩، أبواب العدد، ب٤٧، ح١.

(٣) شرائع الإسلام: ٣/١٥؛ مختلف الشيعة: ٧/٣٦٠.

طلّق الرجل امرأته وهو غائب فليشهد على ذلك، فإذا مضى ثلاثة أشهر  
فقد انقضت عدتها<sup>(١)</sup>.

كلام صاحب الحدائق وقد يقال بتنافي هذه الصريحة مع رواية حمّاد بن عثمان المذكورة، لأنّ كلّيّهما في طلاق الغائب ولا يعلم وجه لخصوصيّة لأحد الأربع فيستثنى من هذه القاعدة المستفادة من هذه الصريحة وغيرها من الأخبار، ولا وجّه للجمع إلّا حمل الرواية الأولى - يعني رواية حمّاد - على المسترابة<sup>(٢)</sup>.

ما يرد عليه ويشكل من جهة أنه كيف يحكم بنحو القانون الكلي مع اختصاص الحكم بالفرد غير الغالب؟ ومع احتمال كون الحكم في رواية حمّاد من باب التعبّد يؤخذ به وتكون الرواية مختصّة لما دلّ على التربّص بثلاثة أشهر، ولا مجال للتعدّي إلى نكاح الأخت، ومع القطع بعدم اختصاص الحكم بنكاح أحد الأربع يكون التعارض باقياً ولا وجّه للجمع المذكور.

(١) تهذيب الأحكام: ٨/٦١، ح ١١٨، باب أحكام الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٢٤٩/٢٢، أبواب العدد، ب٢٨، ح ١١.

(٢) الحدائق الناضرة: ٢٥/٣١٢.



### (النظر الثالث: في الواحق)

في بيان لواحق

(وفييه مقاصد:)

الطلاق

[المقصد] [الأول: يكره طلاق المريض ويقع لو طلق، ويرث زوجته في العدة الرجعية، وترثه هي ولو كان الطلاق بائناً إلى سنة مالم تتزوج طلاق المريض أو يبرأ من مرضه ذلك].

أما كراهة طلاق المريض، فيدلّ عليها ما عن عبيد بن زرارا في الموثق قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن المريض أله أن يطلق امرأته في تلك الحال؟ قال: لا، ولكن له أن يتزوج إن شاء، فإن دخل بها ورثته، وإن لم يدخل بها فنكاحه باطل»<sup>(١)</sup>.

وما رواه في الكافي والتهذيب عن زرارا في الصحيح، عن أحد هم عليهم السلام قال: «ليس للمريض أن يطلق، وله أن يتزوج، فإن هو تزوج ودخل بها فهو جائز، وإن لم يدخل بها حتى مات في مرضه فنكاحه باطل، ولا مهر لها، ولا ميراث»<sup>(٢)</sup>.

(١) الكافي: ٦/١٢١، ح١، باب طلاق المريض ونكاحه؛ وسائل الشيعة: ٢٣٢/٢٦، أبواب ميراث الأزواج، ب١٨، ح٢، والتعبير عنها بالموثقة لابن بكير الثقة الواقفي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٥٨١.

(٢) الكافي: ٦/١٢٣، ح١٢، باب طلاق المريض ونكاحه؛ تهذيب الأحكام: ٨/٧٧، ح١٨٠، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٣٠٤، ح٤، باب طلاق المريض؛ وسائل الشيعة: ←

وظاهر هذين الخبرين - كغيرهما - وإن كان عدم الصحة وبطلان الطلاق، لكنه بمحاجة ما سيأتي لا بد من الحمل على الكراهة.

**وقوع الطلاق لو طلق** وأمّا وقوع الطلاق لو طلق، فيدل عليه صحيح الحلبي عن أبي عبد الله عائلاً: «أنه سئل عن الرجل يحضره الموت فيطلق امرأته هل يجوز طلاقها؟ قال: نعم، وإن مات ورثه، وإن ماتت لم يرثها»<sup>(١)</sup>.

**ثبت التوارث بينهما في العدة** وأمّا ثبوت التوارث بينهما في العدة الرجعية، فهو المعروف<sup>(٢)</sup>، ويدل عليه موثق زراراً: «سألت أبا جعفر عائلاً عن الرجل يطلق المرأة؟ فقال: ترثه ويرثها ما دام له عليها رجعة»<sup>(٣)</sup>.

**وصحيحته عنه أيضاً** فإذا طلق الرجل امرأته توارثاً ما دامت في العدة، فإذا طلقها التطليقة الثالثة فليس لها عليها رجعة، ولا ميراث بينهما<sup>(٤)</sup>.

→ ٢٣٢/٢٦، أبواب ميراث الأزواج، ب ١٨، ح ٣.

(١) الكافي: ١٢٣/٦، ح ١١، باب طلاق المريض ونكاحه؛ من لا يحضره الفقيه: ٥٤٦/٣، ح ٤٨٨٢، باب طلاق المريض؛ تهذيب الأحكام: ٧٩/٨، ح ١٨٧، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣٠٤/٣، ح ٥، باب طلاق المريض؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٢، ١٥١، أبواب أقسام الطلاق، ب ٢٢، ح ٢.

(٢) المقنع: ٣٤٤؛ النهاية: ٥١٠-٥٠٩؛ المهدى: ٢٨٩/٢؛ الوسيلة: ٣٢٤؛ السرائر: ٢/٦٧٤؛ إصباح الشيعة: ٣٧١؛ تحرير الأحكام: ٥٥/٢؛ التنقح الرايع: ٣٢٣/٣، وفيه دعوى الإجماع.

(٣) الكافي: ١٣٤/٧، ح ٢، باب في ميراث المطلقات في المرض وغير المرض؛ تهذيب الأحكام: ٣٨٣/٩، ح ١، باب ميراث المطلقات؛ الاستبصار: ٣٠٨/٣، ح ٥، باب أن حكم التطليقة البائنة في هذا الباب حكم الرجعية؛ وسائل الشيعة: ٢٢٣/٢٦، أبواب ميراث الأزواج، ب ١٣، ح ٤، والتعبير عنه بالموثق لابن بكر الثقة الفطحي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٥٨١.

(٤) من لا يحضره الفقيه: ٣١٠/٤، ح ٥٦٦٦، باب توارث المطلق والمطلقة؛ وسائل الشيعة: ٢٢٥/٢٦، أبواب ميراث الأزواج، ب ١٣، ح ١٠.

والصحيح: «إِنَّمَا امرأة طلَّقت ثُمَّ تُوْقَى عنْهَا زوجها قَبْلَ أَنْ تَنْقُضِي عَدَّتْهَا وَلَمْ تُحْرِمْ عَلَيْهِ، فَإِنَّمَا تَرْثِهِ وَتَعْتَدُ عَدَّةً الْمُتَوْقَى عنْهَا زوجها، وَإِنْ تُوْقِيتْ وَهِيَ فِي عَدَّتْهَا وَلَمْ تُحْرِمْ عَلَيْهِ فَإِنَّهُ يَرْثُهَا»<sup>(١)</sup>.

وقد يستشكل من جهة إطلاق صحيح الحلبي المذكور حيث لم يفرق فيه بين البائن والرجعي في عدم وراثة الزوج إذا ماتت المرأة، مع أنه أخصّ من الأخبار الدالة على التوارث في العدة الرجعية وإن كانت الأخبار الدالة على التوارث في خصوص الرجعي، والصحيح المذكور أعمّ من جهة شموله للبائن والرجعي<sup>(٢)</sup>.

ويمكن تقييده بخصوص البائن إلا أنه يجب حمل المطلق على الفرد غير الغالب، ولا يناسب ذكر المطلق بنحو ضرب القانون.

وقد يحاب بتقييد [الـ]صحيح المذكور بالأخبار الدالة على التوارث في العدة الرجعية، وأنّ المراد من الصحيح ما لو طلق المريض زوجته وخرجت عن العدة؛ وتارة أخرى تقييده بالبائن<sup>(٣)</sup>.

ولا يخفى الإشكال في ما ذكر، فإنّه وإن دلّ الدليل على وراثة الزوجة -مع ما ذكر من الشرط في الأخبار- الزوج بعد انقضاء العدة إلا أنه لا يرفع التعارض بين الأخبار المذكورة والصحيح المذكور، بل لعلّ الوراثة

(١) تهذيب الأحكام: ١٨٩/٨، ٧٩/٨، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣٠٦/٣، ح ١٢، باب طلاق المريض؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٢، ٢٥١، أبواب العدد، ب ٣٦، ح .

(٢) كفاية الأحكام: ٣٤١/٢.

(٣) الحدائق الناضرة: ٣١٦/٢٥.

في العدة كالمتىّن، ولعله لذا احتاج إلى التعبير بمثل: « وإن انقضت عدّتها »  
في الأخبار الآتية.

والتحييد بالبائن ظهر الإشكال فيه، فمقتضى القاعدة تقديم الصحيح  
المذكور في تلك الأخبار، لكنه خلاف المشهور.

وأماماً وراثتها للزوج - ولو كان الطلاق بائناً - فالظاهر عدم الخلاف  
فيها، وأنّها ترثه ما بين الطلاق وبين سنة ما لم تتزوج أو يبرأ من مرضه  
الذي طلقها فيه، ويدلّ عليها النصوص المستفيضة:

**الروايات الواردة في المقام**  
منها: ما رواه في الكافي عن أبي العباس في الصحيح أو الحسن<sup>(١)</sup>، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إذا طلق الرجل المرأة في مرضه ورثته ما دام في مرضه ذلك وإن انقضت عدّتها، إلا أن يصحّ منه»، قال: قلت: فإن طال به المرض؟ قال: ما بينه وبين سنة<sup>(٢)</sup>.

وما رواه في الكافي والفقيئ عن الحذاء وأبي الورد، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «إذا طلق الرجل امرأته تطليقة في مرضه ثم مكثت<sup>(٣)</sup> حتى انقضت عدّتها فإنّها ترثه ما لم تتزوج، فإن كانت تزوجت بعد انقضاء العدة فإنّها لا ترثه»<sup>(٤)</sup>.

(١) الترديد لأجل إبراهيم بن هاشم. راجع معجم رجال الحديث: ٣١٦/١.

(٢) الكافي: ١٢٢/٦، ح ٧، باب طلاق المريض ونكاحه؛ من لا يحضره الفقيه: ٤/٣١١، ح ٥٦٨٨،  
باب توارث الرجل والمرأة يتزوجها ويطلقها في مرضه؛ تهذيب الأحكام: ٩/٣٨٥، ح ٩، باب  
ميراث المطلقات؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٥١، أبواب أقسام الطلاق، ب ٢٢، ح ١.

(٣) هكذا في الكافي وفي غيره: «مكث».

(٤) الكافي: ١٢١/٦، ح ٢، باب طلاق المريض ونكاحه؛ من لا يحضره الفقيه: ٣/٥٤٥، ←

وما رواه في الكافي عن عبد الرحمن بن الحجاج في الموثق، عمن حدّه، عن أبي عبد الله عليهما السلام: «في رجل طلق امرأته وهو مريض؟ قال: إن مات في مرضه ولم تتزوج ورثته، وإن كانت قد تزوجت فقد رضيت بالذى صنع فلا ميراث لها»<sup>(١)</sup>.

وعن عبيد بن زرار عن أبي عبد الله عليهما السلام قال: «سألته عن رجل طلق امرأته وهو مريض حتى مضى لذلك السنة؟ قال: ترثه إذا كان في مرضه الذي طلقها فيه لم يصح من ذلك»<sup>(٢)</sup>.

وما رواه في الكافي والتهذيب عن أبي العباس في الموثق، عن أبي عبد الله عليهما السلام قال: «قلت له: رجل طلق امرأته وهو مريض تطليقة وقد كان طلقها قبل ذلك تطليقتين؟ قال: فإنها ترثه إذا كان في مرضه، قال: قلت: وما حدّ المرض؟ قال: لا يزال مريضاً حتى يموت وإن طال ذلك إلى السنة»<sup>(٣)</sup>.

→ ح ٤٨٧٧، باب طلاق المريض؛ تهذيب الأحكام: ٨/٧٧، ح ١٨١، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٣٠٤-٣٠٥، ح ٦، باب طلاق المريض؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٥٢، أبواب أقسام الطلاق، ب ٢٢، ح ٥.

(١) الكافي: ٦/١٢١-١٢٢، ح ٣، باب طلاق المريض ونكاحه؛ تهذيب الأحكام: ٨/٧٧-٧٨، ح ١٨٢، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٣٠٥، ح ٧، باب طلاق المريض؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٥٣، أبواب أقسام الطلاق، ب ٢٢، ح ٦.

(٢) الكافي: ٦/١٢٢، ح ٥، باب طلاق المريض ونكاحه؛ تهذيب الأحكام: ٨/٧٨، ح ١٨٣، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٣٠٥، ح ٨، باب طلاق المريض؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٥٣، أبواب أقسام الطلاق، ب ٢٢، ح ٧، والرواية معتبرة بأسانيد مختلفة.

(٣) الكافي: ٦/١٢٢، ح ٦، باب طلاق المريض ونكاحه؛ تهذيب الأحكام: ٨/٧٨، ح ١٨٤، ←

المقصد الثاني: في المحل  
المحل في المحل وشروطه وأحكامه

(ويعتبر فيه البلوغ، والوطء في القبل بالعقد الصحيح الدائم، وهل يهدم ما دون الثلاث؟ فيه روايات أن أشهرهما أنه يهدم، ولو أدعت أنها تزوجت ودخل وطلقت<sup>(١)</sup>، فالمروي القبول إذا كانت ثقة).

يشترط في المحل أمور:

أحدها: البلوغ على المشهور<sup>(٢)</sup>.

خلافاً للشيخ في المبسوط<sup>(٣)</sup> والخلاف<sup>(٤)</sup>.

اشترط البلوغ في المحل

ويدلّ على المشهور ما رواه في الكافي عن عليّ بن الفضل الواسطي قال: «كتبت إلى الرضا عليه السلام: رجل طلق امرأته الطلاق الذي لا تحلّ له حتى تنكح زوجاً غيره فتزوجها غلام لم يحتمل؟ قال: لا، حتى يبلغ. فكتب إليه: ما حدّ البلوغ؟ قال: ما أوجب على المؤمنين الحدود»<sup>(٥)</sup>،

الدليل على اعتبار البلوغ

→ باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣٠٥، ح ٩، باب طلاق المريض؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٥٣، أبواب أقسام الطلاق، ب ٢٢، ح ٨، والتعبير عنه بالموثق للحسن بن محمد بن سماعة الثقة الواقفي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٨٤.

(١) كذا، وفي نسخ المختصر المطبوعة: «وطلّقها» بدل «وطلّقت».

(٢) النهاية: ٥١٥؛ غنية النزوع: ٣٧٣؛ السرائر: ٢/٦٧١؛ الجامع للشراح: ٤٦٧؛ تحرير الأحكام: ٢/٥٦.

(٣) المبسوط: ٥/١٠٩-١١٠.

(٤) الخلاف: ٤/٥٠٤.

(٥) الكافي: ٦/٧٦، ح ٦، باب التي لا تحل لزوجها حتى تنكح زوجاً غيره؛ تهذيب الأحكام: ٨/٣٣، ح ١٩، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٧٤، ح ١٩، باب أنّ من طلق امرأة ثلاث تطليقات للسنة لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٣٠، أبواب أقسام الطلاق، ب ٨، ح ١. وعلى بن الفضل الواسطي مهمل غير مذكور في الرجال.

وضعف الرواية من جهة السنّد مجبور بعمل الأصحاب به.

واستدلّ<sup>(١)</sup> أيضًا بما روي في عدّة أخبار عنه ﷺ: « حتّى تذوقي عُسْلِتَكَ ويدُوكَ عُسْلِتَكَ »<sup>(٢)</sup>، وهو - كما في كتب اللغة<sup>(٣)</sup> - كناية عن لذة الجماع، وقيل: الإنزال<sup>(٤)</sup>، وهو لا يتحقّق إلّا في البالغ.

واستدلّ<sup>(٥)</sup> للشيخ بقوله تعالى: ﴿ حَتَّى تَكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾<sup>(٦)</sup> الصادق على الكبير والصغير، مع استضاعف سنّد الخبر وحمل الحديث النبوّي على لشیخ والاستدلال له ما يشمل المراهق، لأنّ له لذة الجماع.

ويمكن أن يقال: العمدة الخبر المذكور المنجبر بالشهرة، وإلّا فلا مانع من الأخذ بإطلاق قوله تعالى: ﴿ حَتَّى تَكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾، وأمّا دعوى الانصراف إلى الأفراد الكثيرة دون النادرة، وحمل ذوق العسيلة على اللذة الكاملة غير الحاصلة لغير البالغ حيث لا تتحقّق إلّا بالإنزال، فلا يخفى ما فيهما من الإشكال، لأنّ مجرّد الكثرة لا يوجب الانصراف، ولا مجال لحمل ذوق العسيلة على ما يوجب الإنزال، لأنّ الإنزال في المرأة غير غالب، بل يكون نادرًا على ما قيل<sup>(٧)</sup>، فكيف يتحقّق الذوق

(١) إيضاح الفوائد: ٣٣٤/٣؛ رياض المسائل: ١٢/٢٦٩.

(٢) مسنّد أحمد: ٣٤/٦؛ صحيح البخاري: ١٤٧/٣؛ صحيح مسلم: ٤/١٥٤؛ سنن ابن ماجة: ١/٦٢٢، ح ١٩٣٢؛ سنن الترمذى: ٢/٢٩٣، ح ١١٢٧؛ سنن النسائي: ٦/١٤٧.

(٣) لسان العرب: ١١/٤٤٥؛ مجمع البحرين: ٥/٤٢٣.

(٤) لسان العرب: ١١/٤٤٥.

(٥) إيضاح الفوائد: ٣٣٤/٣؛ مسالك الأفهام: ٩/١٦٥؛ الحدائق الناضرة: ٢٥/٣٢٧.

(٦) البقرة: ٢٣٠.

(٧) مصباح الفقيه: ٣/٢٢٦.

بالنسبة إليهما، ومع الإجمال واحتمال كون المراد ذوق لذة الجماع يؤخذ بإطلاق الكتاب العزيز، لأن الشبهة مفهومية، فالمرجع الإطلاق.

**من شرائط المحلل**  
الثاني: أن يطأ المحلل فلا يفي العقد المجرد عن الوطء، ويدل عليه ما دل على اشتراط ذوق العسيلة.

**وطء المطلقة**

**روايات المسألة**  
ومن الأخبار الدالة عليه ما رواه في الكافي عن أبي حاتم، عن أبي عبد الله ع عليه السلام قال: «سألته عن الرجل يطلق امرأته الطلاق الذي لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره، ثم تزوج رجلاً لا يدخل بها، قال: لا حتى يذوق عُسَيْلَتَهَا»<sup>(١)</sup>.

وما رواه في التهذيب عن زرار، عن أبي جعفر ع عليه السلام: «في الرجل يطلق امرأته تطليقة ثم يرجعها بعد انقضاء عدتها فإذا طلقها الثالثة لم تحل له حتى تنكح زوجاً غيره، فإذا تزوجها غيره ولم يدخل بها وطلقها أو مات عنها لم تحل لزوجها الأول حتى يذوق الآخر عسيلتها»<sup>(٢)</sup>.

**اشتراط كون الوطء في القبل مستفاداً من ذوق العسيلة، فإن المرأة لا تلتذ به، بل ربما تتأذى.**

**اشتراط كون الوطء في القبل موجباً للغسل**

(١) الكافي: ٤٢٥ / ٥، ح ٤، باب تحليل المطلقة لزوجها وما يهدم الطلاق الأول؛ وسائل الشيعة: ١٢٩ / ٢٢، أبواب أقسام الطلاق، ب٧، ذيل ح ١. وفيه سهل بن زياد مع تأمل في أبي حاتم.  
راجع رجال النجاشي، الرقم: ٤٩٠.

(٢) الكافي: ٧٦ / ٦، ح ٤، باب التي لا تحل لزوجها حتى تنكح زوجاً غيره؛ تهذيب الأحكام: ٣٣ / ٨، ح ١٨، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٢٧٤ / ٣، ح ١٦، باب أن من طلق امرأة ثلاثة تطليقات للسنة لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره؛ وسائل الشيعة: ٢٢ / ١١٣، أبواب أقسام الطلاق، ب٣، ح ٩، والرواية موثقة في الكافي بموسى بن بكر الواقفي. راجع معجم رجال الحديث: ٥٨١ / ٢٨. وفي التهذيب بابن بكر الفطحي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٥٨١.

الرابع: كون الوطء موجباً للغسل بأن تغيب الحشمة أو قدرها من مقطوعها لما اعتبر في الأخبار من الدخول بالمرأة.

وامتنعت في الاعتقاد به من جهة ما دلّ على اشتراط ذوق العسيلة كشف اللثام وما يرد عليه

وي يمكن أن يقال: بعد اشتراط الدخول وذوق العسيلة لا يلزم أن يكون ذوق العسيلة من جهة خصوص الوطء حتى يقال: لا يكفي، بل يحصل اللذة بالمقدّمات والملاءمة، ويكون الوطء بهذا المقدار موجباً لتمامية اللذة ويتحقق الإنزال.

الخامس: كون ذلك بالعقد الدائم، فلا يكفي ملك اليمين والتحليل بالنكاح متعة، ويدلّ عليه ما رواه الشيخ في التهذيب عن الصيق، عن أبي عبد الله عائلاً قال: «قلت له: رجل طلق امرأته طلاقاً لا تحلل له حتى تنكح زوجاً غيره فترزقها رجل متعة أتحلل للاول؟ قال: لا، لأنّ الله تعالى يقول: ﴿فَإِنْ طَلَقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدِ حَيْثُ تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ فَإِنْ طَلَقَهَا﴾ والمتعة ليس فيها طلاق»<sup>(٢)</sup>.

والمستفاد من هذا الخبر أنّ ما ليس فيه طلاق لا يوجب الحلّية سواء كان متعة أو تحليلاً أو ملك يمين، والظاهر اتفاق الفقهاء<sup>(٣)</sup> على ما ذكر.

(١) كشف اللثام: ٨/٨٥.

(٢) تهذيب الأحكام: ٨/٣٤، ح ٢٢، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٧٥، ح ٢٠، باب أنّ من طلق امرأة ثلاث تطليقات للسنة لا تحلل له حتى تنكح زوجاً غيره؛ وسائل الشيعة: ٤/٢٢، أبواب أقسام الطلاق، ب ٩، ح ١٣٢.

(٣) النهاية: ٢/٥١٣؛ المهدى: ٢/٢٨٢؛ الوسيلة: ٣٣٠؛ غنية التوزع: ٣٧٣؛ السرائر: ٢/٦٦٨ ←

وأمّا هدم ما دون الثلاث بأن يكون التحليل كما يتحقق به هدم الثلاث يتحقق هدم ما دون الثلاث بمعنى أنه إذا طلق الزوجة طلقة واحدة أو طلقتين ثم خرجت من العدة وتزوجت بغيره تزوجاً مشتملاً على شروط التحليل ثم طلّقها أو مات عنها ثم رجعت إلى الزوج الأول بعدد جديد، فهل تبقى معه على ثلاث تطليقات؟ بمعنى أن هذا التزويج قد هدم الطلاق الأول بالكلية ولا يحسب تلك الطلقة أو الطلقتان أو أنها تبقى معه على ما بقي من الثلاث بمعنى أن تزوج الثاني لم يهدم الطلاق الأول، فتبقى بعد عودها إلى الأول على واحدة أو اثنتين؟ قوله<sup>(١)</sup> وروایتان، الأشهر الأول.

**ما يدل على الهدم** ويدل على الهدم ما رواه ثقة الإسلام في الكافي عن رفاعة في الموثق، عن أبي عبد الله عائلاً قال: «سألته عن رجل طلق امرأته حتى بانت منه وانقضت عدتها ثم تزوجت زوجاً آخر فطلّقها أيضاً ثم تزوجها زوجها الأول أبى هدم ذلك الطلاق الأول؟ قال: نعم»<sup>(٢)</sup>.

→ إصباح الشيعة: ٤٥١؛ الجامع للشرائع: ٤٦٧؛ جامع الخلاف والوفاق: ٤٨٧؛ تحرير الأحكام: ٥٦/٢.

(١) للقول بالهدم راجع النهاية: ٥١٣؛ المذهب: ٢٨٢؛ الوسيلة: ٣٢١؛ السرائر: ٢٦٨/٢.  
وأمّا القول الآخر، فهو محكمٌ عن بعض أصحابنا ولم نعرفهم. راجع الخلاف: ٤/٤٨٩؛ السرائر: ٦٦٨/٢. وقال المحقق البحرياني رحمه الله: هو الظاهر عندي من الأخبار. الحدائق الناضرة: ٣٣٣/٢٥.

(٢) الكافي: ٦/٧٧، ح٣، باب ما يهدم الطلاق وما لا يهدم؛ تهذيب الأحكام: ٣٠، ح٧، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٧١، ح٥، باب أن من طلق امرأة ثلاثة ثلاث تطليقات للسنة لا تخل له حتى تنكح زوجاً غيره؛ سائل الشيعة: ٢٢/١٢٥، أبواب أقسام الطلاق، ب٦، ح١، والتعبير عنه بالموثق لحميد بن زياد الثقة الواقفي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٣٣٩.

وروى الشيخ في التهذيب عن رفاعة بن موسى قال: «قلت لأبي عبد الله عليهما السلام رجل طلق امرأته تطليقة واحدة فتبين منه، ثم يتزوجها آخر فطلقها على السنة فتبين منه ثم يتزوجها الأول على كم هي عنده؟ قال: على غير شيء، ثم قال: يا رفاعة كيف إذا طلقها ثلاثة ثم تزوجها ثانية استقبل الطلاق، فإذا طلقها واحدة كانت على اثنتين»<sup>(١)</sup>.

وما رواه في التهذيب عن عبد الله بن عقيل بن أبي طالب عليهما السلام قال: «اختلف رجالن في قضية إلى علي عليهما السلام وعمر في امرأة طلقها زوجها تطليقة أو اثنتين فتزوجها آخر فطلقها أو مات عنها، فلما انقضت عدتها تزوجها الأول، فقال عمر: هي تمكث على ما بقي من الطلاق، وقال أمير المؤمنين عليهما السلام: سبحان الله أي هدم ثلاثة ولا يهدم واحدة»<sup>(٢)</sup>.

وفي قبال ما ذكر أخبار أخرى:

منها: ما رواه في الكافي في الصحيح أو الحسن<sup>(٣)</sup> - وفي التهذيب في الصحيح - عن الحلبي، عن أبي عبد الله عليهما السلام قال: «سألته عن رجل طلق

(١) تهذيب الأحكام: ٨/٣١، ح ١١، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٧٢، ح ٩، باب أن من طلق امرأة ثلاث تطليقات للسنة لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٤٦، أبواب أقسام الطلاق، ب ٦، ح ٤. وفيه القاسم بن محمد الجوهري، وفيه كلام. راجع معجم رجال الحديث: ١٤/٤٨.

(٢) تهذيب الأحكام: ٨/٣٤، ح ٢٥، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٧٥، ح ٢٣، باب أن من طلق امرأة ثلاث تطليقات للسنة لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٤٥، أبواب أقسام الطلاق، ب ٦، ح ٣. وعبد الله بن عقيل، وهو مهملاً غير مذكور في الرجال.

(٣) الترديد لأجل إبراهيم بن هاشم. راجع معجم رجال الحديث: ١/٣١٦.

امرأته تطليقة واحدة، ثم تركها حتى انقضت عدتها، ثم تزوجها رجل غيره، ثم إن الرجل مات أو طلقها فراجعها الأول؟ قال: هي على تطليقتين باقيتين<sup>(١)</sup>.

وما رواه في الكافي عن علي بن مهزيار في الصحيح قال: «كتب عبد الله بن محمد إلى أبي الحسن عليهما السلام: روى بعض أصحابنا عن أبي عبد الله عليهما السلام في الرجل يطلق امرأته على الكتاب والسنّة فتبيّن منه بواحدة فتزوج زوجاً غيره فيما وفاته أو يطلقها فترجع إلى زوجها الأول لأنّها تكون عنده على تطليقتين وواحدة قد مضت؟ فوقع عليهما خطأ: صدقوا، وروى بعضهم أنها تكون عنده على ثلاث مستقبلات وأن تلك التطليقة ليست بشيء، لأنّها قد تزوجت زوجاً غيره؟ فوقع خطأ: لا»<sup>(٢)</sup>.

وما رواه الشيخ في الصحيح عن منصور، عن أبي عبد الله عليهما السلام: «في امرأة طلقها زوجها الأول واحدة أو اثنتين، ثم تركها حتى تمضي عدتها فتزوجها غيره فيما وفاته أو يطلقها فيتزوجها الأول؟ قال: هي عنده على ما بقى من الطلاق»<sup>(٣)</sup>.

(١) الكافي: ٤٢٦/٥، ح، باب تحليل المطلقة لزوجها وما يهدم الطلاق الأول؛ تهذيب الأحكام: ٣٢/٨، ح ١٢، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٧٣، ح ١٠، باب أنّ من طلق امرأة ثلاث تطليقات للسنة لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره؛ وسائل الشيعة: ١٢٦/٢٢، أبواب أقسام الطلاق، ب٦، ح ٦.

(٢) الكافي: ٤٢٦/٥، ح ٦، باب تحليل المطلقة لزوجها وما يهدم الطلاق الأول؛ وسائل الشيعة: ١٢٧/٢٢، أبواب أقسام الطلاق، ب٦، ذيل ح ٧.

(٣) تهذيب الأحكام: ٣٢/٨، ح ١٣، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٧٣، ح ١١، باب أنّ من طلق امرأة ثلاث تطليقات للسنة لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره؛ وسائل الشيعة: ←

ورواه أيضاً بسند آخر في الصحيح عن ابن مiskan، عن محمد الحلبـي، عن أبي عبد الله عليهما السلام مثله<sup>(١)</sup>، إلى غير ما ذكر من الأخبار.

ووجه الجمع بين المشهور لم يعملا بهذه الأخبار مع ملاحظة صحة السند وكثرتها والموافقة لإطلاق الكتاب، أعني قوله تعالى: ﴿فَإِنْ طَلَقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدَ حَنِّيَّةَ تَنْكِحَ رَجُلًا عَيْرَهُ﴾<sup>(٢)</sup> حيث إن المراد كما ورد في الأخبار به أنه إذا طلقها الثالثة وهو أعمم من أن يتخلل نكاح زوج غيره ألم لا.

ولو ادعـت المرأة أنها تزوجـت ودخلـت الزوجـها، فالمـشهـور قبـولـ قولـهاـ في ذلك وإن لم تـكنـ ثـقةـ.

وريـباـ يتمـسـكـ بما دـلـ علىـ قـبـولـ قولـ المـرأـةـ إـذـاـ اـدـعـتـ أـنـهـاـ لـاـ زـوـجـ لهاـ وـيـشـكـلـ منـ جـهـةـ مـغـايـرـةـ المـقـامـ معـ دـعـواـهـاـ أـنـهـاـ لـاـ زـوـجـ لهاـ رـوـاـيـةـ حـمـادـ الصـحـيـحةـ عنـ أـبـيـ عـبـدـ اللهـ عـلـيـهـ السـلـامـ:ـ (ـفـيـ رـجـلـ طـلـقـ اـمـرـأـتـهـ ثـلـاثـاـ فـبـانـتـ مـنـهـ فـأـرـادـ مـرـاجـعـتـهاـ فـقـالـ لـهـ:ـ إـنـيـ أـرـيدـ مـرـاجـعـتـكـ،ـ فـتـزـوـجـيـ زـوـجـاـ غـيرـيـ،ـ فـقـالـ لـيـ:ـ قـدـ تـزـوـجـتـ زـوـجـاـ غـيرـكـ،ـ وـحـلـلتـ لـكـ نـفـسـيـ،ـ أـتـصـدـقـ غـيرـاـ؟ـ وـكـيـفـ يـصـنـعـ؟ـ قـالـ:ـ إـذـاـ كـانـتـ المـرأـةـ ثـقـةـ صـدـقـتـ فـيـ قـوـلـهاـ)ـ<sup>(٣)</sup>.

→ ١٢٧/٢٢ ، أبواب أقسام الطلاق، بـ٦ ، حـ٩.

(١) تهذيب الأحكام: ٨/٣٢ ، حـ١٤ ، بـابـ أحـكـامـ الطـلاقـ؛ـ الـاستـبـصارـ:ـ ٣/٢٧٣ ، حـ١٢ ، بـابـ أنـ منـ طـلـقـ اـمـرـأـةـ ثـلـاثـ تـطـلـيقـاتـ لـلسـنـةـ لـاـ تـحـلـ لـهـ حـتـىـ تـنـكـحـ زـوـجـاـ غـيرـهـ؛ـ وـسـائـلـ الشـيـعـةـ:ـ ٢٢/١٢٧ ، أبواب أقسام الطلاق، بـ٦ ، ذـيلـ حـ٩.

(٢) البقرة: ٢٣٠.

(٣) تهذيب الأحكام: ٨/٣٤ ، حـ٢٤ ، بـابـ أحـكـامـ الطـلاقـ؛ـ الـاستـبـصارـ:ـ ٣/٢٧٥ ، حـ٢٢ ، بـابـ أنـ منـ طـلـقـ اـمـرـأـةـ ثـلـاثـ تـطـلـيقـاتـ لـلسـنـةـ لـاـ تـحـلـ لـهـ حـتـىـ تـنـكـحـ زـوـجـاـ غـيرـهـ؛ـ وـسـائـلـ الشـيـعـةـ:ـ ←

وقد يحمل هذه الرواية على الندب، لعدم القائل بالشرطية، وعدم مدخلية الوثاقة في قبول قول المدعى<sup>(١)</sup>.

ولا يخفى الإشكال فيه، لعدم تحقق إجماع في المقام وعدم مدخلية الوثاقة للمدعى في مقام المرافعة عند الحاكم لا ينافي حججية قول الثقة في غير مقام الترافع، ألا ترى أنّ اليد حجة، ولا يحكم الحاكم بمجردتها، بل لا بدّ من اليمين حتّى يفصل الخصومة، والمستفاد من الأخبار حججية قول الثقة، وظاهر الرواية الشرطية، فلا مانع من الأخذ بمضمونها في المقام.

### المقصد الثالث: في الرجعة

(تصحّ نطقاً كقوله: «راجعت»، وفعلاً كالوطء والقبلة واللمس بالشهوة، ولو أنكر الطلاق كان رجعة، ولا يجب في الرجعة الإشهاد، بل يستحبّ، ورجعة الآخرين بالإشارة، وفي رواية بأخذ القناع، ولو أدعت انقضاء العدة في الزمان الممكن قبل).

لا خلاف<sup>(٢)</sup> في مشروعيّة الرجعة، ويدلّ عليه الكتاب<sup>(٣)</sup> والسنة. ولا خلاف<sup>(٤)</sup> أيضاً في أنها تصحّ نطقاً، كقوله: «راجعتك» و«رجعتك».

المقصد الثالث:

الرجعة

الرجعة ولفظها

و فعلها

صحّة الرجعة

بالقول والفعل

→ ٢٢/١٣٣، أبواب أقسام الطلاق، بـ ١١، حـ ١.

(١) مسالك الأنفاس: ٩/١٨٠؛ جواهر الكلام: ٣٢/١٧٣.

(٢) الخلاف: ٢/٣١٨؛ المذهب: ٢/٢٩٠؛ فقه القرآن: ٢/١٨٧؛ غنية النزوع: ٣/٣٧٣، وفيه دعوى الإجماع؛ السرائر: ٢/٦٦٨، وفيه دعوى الإجماع؛ جامع الخلاف والوفاق: ٤/٤٨٦، وفيه دعوى الإجماع.

(٣) ﴿وَعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدَّهَنَ فِي ذَلِكَ إِنَّ أَرَادُوا إِصْلَاحًا﴾. البقرة: ٢٢٨.

(٤) المبسوط: ٥/٣؛ غنية النزوع: ٣/٣٧٣؛ السرائر: ٢/٦٦٤؛ شرائع الإسلام: ٣/١٩؛ الجامع للشرايع: ٤/٤٦٩؛ جامع الخلاف والوفاق: ٤/٤٨٦؛ تحرير الأحكام: ٢/٥٥.

ولا شك في أن الرجعة من الإيقاعات المتحققة بإنشاء الزوج المطلق، وعلى هذا فكّل ما يصدق عليه الرجعة من القول والفعل إذا تحقق قبل انقضاء العدة في غير الطلاق البائن يوجببقاء زوجية السابقة.

نعم، لا مانع من جعل ما لا يصدق معه الرجعة رجعة تنزيلاً، أو جعله طریقاً شرعاً إلى الرجعة، فمثل الوطء والقبلة إن كان مقروراً بقصد الرجع يكون رجعاً وإن لم يكن مقروراً بالقصد، فإن استفید من الدليل كفايته في تتحقق الرجعة ليس رجعاً حقيقة، بل نزل منزلة الرجع، وإن استفي ٣د من الدليل ترتّب الأثر عليه مع الشك أمكن أن يكون من جهة الطريقيّة، فمع القطع بعدم القصد لا يكفي.

و مما يدل على وقوع الرجعة بالوطء ما رواه الصدوق عن الحسن بن محبوب في الصحيح، عن محمد بن القاسم قال: «قال أبو عبد الله عَلَيْهِ الْكَفَافُ: من غشى امرأته بعد انقضاء العدة جلد الحدّ، وإن غشيتها قبل انقضاء العدة كان غشيانه إياها رجعة»<sup>(١)</sup>.

الظاهر عدم شمول هذا الخبر صورة الغفلة والنسوان حيث إنّه لا يجلد معه الحدّ بعد انقضاء العدة، فلا بدّ أن يكون مع الالتفات والتأمل، فتارة يكون بقصد الرجع ولا إشكال في تتحققه.

وأخرى لا بقصد الرجع، بل لقضاء الشهوة بحيث لا يالي بأيّ نحو أمكن، فشمول الخبر لهذه الصورة لا يخلو عن الإشكال، لاحتمال أن

(١) من لا يحضره الفقيه: ٤/٢٧، ح ٥٠٤، باب ما يجب به التعزير والحد والرجم والقتل والنفي في الزنا؛ تهذيب الأحكام: ١٠/٢٥، ح ٧٤، باب حدود الزنى؛ وسائل الشيعة: ٢٨/١٣١، أبواب حدّ الزنا، ب ٢٩، ح ١.

يكون النظر إلى عدم الحاجة في الرجعة إلى القول، كالطلاق المحتاج إلى اللفظ الخاصّ، وأن يكون النظر إلى حمل فعل المسلم على الصحة، وأن يكون فعله بقصد الرجعة نظير بيع ذي الخيار العين المبيعة، فمع عدم القصد كيف يتحقق الرجعة مع أهّمها من الأمور القصدية؟

غاية ما يقال: إن إطلاق الخبر يشمل صورة عدم قصد الرجع، لكنه مع ملاحظة اشتراط القصد، بل ركيته في الإيقاعات كيف يؤخذ بالإطلاق مع احتمال كون النظر إلى رفع توهّم لزوم اللفظ أو إلى عدم التوجّه إلى الشكّ مع احتمال عدم القصد إلى الرجعة إلا إن يتحقق الإجماع على الكفاية مع عدم القصد.

ولو أنكر الطلاق كان إنكاره رجعة بلا خلاف<sup>(١)</sup> ظاهراً، ويدلّ عليه:

صحيحه أبي ولاد عن أبي عبد الله عائلاً: «سألته عن امرأة ادّعت على زوجها أنه طلقها تطليقة طلاق العدة طلاقاً صحيحاً يعني على طهر من غير جماع وأشهد لها شهوداً على ذلك، ثمّ أنكر الزوج بعد ذلك؟ فقال: إن كان إنكار الطلاق قبل انقضاء العدة، فإنّ إنكاره للطلاق رجعة لها، وإن أنكر الطلاق بعد انقضاء العدة فإنّ على الإمام أن يفرّق بينهما بعد شهادة الشهود بعد ما تستحلف أنّ إنكاره الطلاق بعد انقضاء العدة وهو خطاب من الخطاب»<sup>(٢)</sup>.

بعض روایات الباب

(١) المقنعة: ٥٢٥؛ النهاية: ٥١٥؛ الوسيلة: ٣٣٠؛ السرائر: ٦٨٧/٢؛ شرائع الإسلام: ٣/١٩؛ الجامع للشرع: ٤٦٨؛ تحرير الأحكام: ٢/٥٤.

(٢) الكافي: ٦/٧٤، ح١، باب؛ تهذيب الأحكام: ٨/٤٢، ح٤٨، باب أحكام الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٣٦، أبواب أقسام الطلاق، ب١٤، ح١.

وعن الفقه الرضوي ع: «وأدنى المراجعة أن يقبلها أو ينكر الطلاق، فيكون إنكار الطلاق رجعة»<sup>(١)</sup>.

وقد يستظهر من ذلك عدم اعتبار قصد معنى الرجوع في الرجعة ضرورة أنّ إنكار أصل الطلاق مناف لقصد الرجعة به<sup>(٢)</sup>.

ومن هنا استشكل بعضهم الحكم المزبور بأنّ الرجعة مترتبة على الطلاق وتابعة له، وإنكاره يقتضي إنكار التابع، فلا يكون رجعة وإلا لكان الشيء سبباً في التقىضين، بل يكفي فيه قوله حينئذ: «هي زوجتي»<sup>(٣)</sup>.

ويمكن أن يقال: يستفاد من قوله تعالى: ﴿وَعُوْتَهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَ﴾<sup>(٤)</sup> كلام المصنف اعتبار حقيقة الرد، والرد محتاج إلى الإنشاء، فإنكار الطلاق تارة يكون باعتقاد الزوج عدم وقوع الطلاق أصلاً وتكذيب الزوجة في تحققها، وأخرى يكون مع اعتقاده وقوع الطلاق، ففي الصورة الثانية يرجع الإنكار إلى التمسك بالزوجية بالملازمة أو بالتضمين، ولعل هذا هو مراد المحقق ع في الشرائع من قوله: كان ذلك رجعة، لأنّه يتضمن التمسك بالزوجية<sup>(٥)</sup>.

وأمّا الصورة الأولى، فليس فيها التمسك الإنسائي، بل تخطئة لما تدّعي المرأة، فشمول الخبر له يحتاج إلى الالتزام بكون الإنكار نزّل منزلة

(١) فقه الرضا ع: ٢٤٢.

(٢) جواهر الكلام: ٣٢/١٨٣.

(٣) حكاية الشهيد الثاني ع عن قائل ولم يسمه. مسائل الأفهام: ٩/١٨٧.

(٤) البقرة: ٢٢٨.

(٥) شرائع الإسلام: ٣/١٩.

الرجعة تعّبّداً، فلا مجال لدعوى أنّ الرجعة ليست من الإيقاعات المحتاجة إلى القصد، وشمول الخبر لهذه الصورة بعيد، وبعد خطأ الزوج مع وقوع الطلاق.

وأمّا ما ذكر من أنّ إنكار الطلاق إنكار التابع فلا يكون رجعة، إلى آخره، فيمكن أن يحاب عنه بأنّ اللازم التمسّك بالزوجيّة بعد ما كانت متزلزلة من جهة الطلاق الرجعي قابلة للزوال بانقضاض العدّة، فإنكار تزلزله من جهة الطلاق لا ينافي التمسّك، فلا يكون الإنكار سبباً للنقضين، ومع تعليل المصنّف <sup>ت</sup> بأنّ إنكار الزوج يتضمن التمسّك بالزوجيّة يشكل دعوى الاتفاق على كون الإنكار رجعة في كلتا الصورتين.

وأمّا عدم وجوب الإشهاد في الرجعة، فلا خلاف<sup>(١)</sup> فيه ظاهراً،  
ويدلّ عليه جملة من الأخبار:

روايات المسألة منها: ما رواه في الكافي عن زرار و محمد بن مسلم في الصحيح، عن أبي جعفر <sup>ع</sup> قال: «إنّ الطلاق لا يكون بغير شهود، وإنّ الرجعة بغير شهود رجعة، ولكن يشهد بعد فهو أفضل»<sup>(٢)</sup>.

وعن الحلبـي في الصحيح أو الحسن<sup>(٣)</sup>، عن أبي عبد الله <sup>ع</sup>: «في الذي

عدم وجوب الإشهاد  
في الرجعة

(١) المقنية: ٥٢٥؛ الخلاف: ٤/٥٠٠، وفيه دعوى الإجماع على استحبابه؛ المهدّب: ٢/٢٩٤؛ فقه القرآن: ٢/١٨٩؛ غنية النزوع: ٢٣٧١/٢؛ السرائر: ٦٦٦، وفيه دعوى عدم الخلاف؛ شرائع الإسلام: ٣/١٩.

(٢) الكافي: ٦/٧٣، ح ٣، باب الإشهاد على الرجعة؛ تهذيب الأحكام: ٨/٤٢، ح ٤٧، باب أحكام الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٣٤، أبواب أقسام الطلاق، ب ١٣، ح ٣.

(٣) الترديد لأجل إبراهيم بن هاشم. راجع معجم رجال الحديث: ١/٣١٦.

يراجع ولم يشهد؟ قال: يشهد أحب إلىه، ولا أرى بالذى صنع بأساً<sup>(١)</sup>.

وفي صحيحه محمد بن مسلم: « وإنما جعل الشهود لمكان الميراث»<sup>(٢)</sup>.

**استحباب الإشهاد** وأماماً استحباب الإشهاد، فلما في ما ذكر من قوله عليه السلام - على المحكى -: « فهو أفضل، ويشهد أحب إلىه»، لكنه لم يظهر أن الإشهاد مستحب شرعاً مولوي أو يكون لأمر آخر من عدم وقوع التنازع في نحو الميراث، كما ذكر في الصحيحة فلعله للإرشاد.

وأماماً تحقق الرجعة بإشارة الآخرين، فالمعروف<sup>(٣)</sup> أنه لم يعثر فيه على رواية، والمحكى عن الشيخ علي بن الحسين في رسالته إلى ولده: الآخرين إذا أراد أن يطلق امرأته ألقى على رأسها قناعها يريها أنها قد حرمت عليه، وإذا أراد مراجعتها كشف القناع عنها يري أنها قد حلّت<sup>(٤)</sup>، ونحو ذلك في كتاب المقنع لابنه<sup>(٥)</sup>.

وهذا القول قد جعله الشيخ<sup>(٦)</sup> وابن البراج<sup>(٧)</sup> رواية، وكذلك المحقق في المتن أسنده إلى الرواية.

(١) الكافي: ٦/٧٢، ح ١، باب الإشهاد على الرجعة؛ تهذيب الأحكام: ٨/٤٢، ح ٤٥، باب أحكام الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٣٤، أبواب أقسام الطلاق، ب ١٣، ح ٢.

(٢) الكافي: ٦/٧٣، ح ٥، باب الإشهاد على الرجعة؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٣٤، أبواب أقسام الطلاق، ب ١٣، ح ١.

(٣) الاستبصار: ٣٠١/٣؛ السرائر: ٢/٦٧٨؛ شرائع الإسلام: ٣/١٩؛ الجامع للشرعاء: ٤٦٨؛ تحرير الأحكام: ٢/٥٥.

(٤) من لا يحضره الفقيه: ٣/١٥؛ مختلف الشيعة: ٧/٣٦٨.

(٥) المقنع: ٣٥٣.

(٦) النهاية: ٥١١-٥١٢.

(٧) لم يعثر عليه في المذهب. نعم، حكى عنه العلامة رحمه الله ذلك في مختلف الشيعة: ٧/٣٦٨.

نعم، روى الكليني عن السكوني عن الصادق ع <sup>عليه السلام</sup> أنه قال: «طلاق الأخرس أن يأخذ مقتنتها فيضعها على رأسها ويعتز بها»<sup>(١)</sup>، ونسب هذا القول في الشرائع إلى الشذوذ<sup>(٢)</sup>.

ويمكن أن يقال: بعد ما لم يعتبر في الرجعة لفظ خاص أو فعل خاص، فكل ما يصدق عليه الرجعة يكفي، ولو لم يدل دليل على اعتباره بالخصوص.

ولو ادعت انقضاء العدة في الزمان الممكن أي المحتمل، فالمعلوم<sup>(٣)</sup> قبول قولها، ومع إنكار الزوج والترافع القول قولها مع يمينها.

ويدل على قبول قولها قول أبي جعفر ع <sup>عليه السلام</sup> - على المحكي - في صحيح زرارة أو حسنة<sup>(٤)</sup>: «العدة والحيض للنساء إذا ادعت صدقت»<sup>(٥)</sup>.

وما رواه الشيخ في الصحيح عن أبي جعفر ع <sup>عليه السلام</sup> قال: «العدة والحيض إلى النساء»<sup>(٦)</sup>.

(١) الكافي: ٦/١٢٨، ح ٣، باب طلاق الأخرس؛ تهذيب الأحكام: ٨/٧٤، ح ١٦٨، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣٠١/٣، ح ٢، باب طلاق الأخرس؛ وسائل الشيعة: ٤٨/٤٨، أبواب مقدمات الطلاق، ب ١٩، ح ٢٢.

(٢) شرائع الإسلام: ٣/٩.

(٣) المبسوط: ٥/١٠٥؛ المذهب: ٢/٢٩١؛ إصلاح الشيعة: ٤٥٤؛ شرائع الإسلام: ٣/٢٠؛ الجامع للشرائع: ٤٧٠؛ تحرير الأحكام: ٢/٥٦.

(٤) الترديد لأجل إبراهيم بن هاشم. راجع معجم رجال الحديث: ١/٣١٦.

(٥) الكافي: ٦/١٠١، ح ١، باب أن النساء يصدقون في العدة والحيض؛ تهذيب الأحكام: ٨/١٦٥، ح ١٧٤، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣/٣٥٦، ح ١، باب أن العدة والحيض

إلى النساء ويقبل قولهن فيه؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٢٢، أبواب العدد، ب ٢٤، ح ١.

(٦) تهذيب الأحكام: ١/٣٩٨، ح ٦٦، باب الحيض والاستحاضة والنفاس؛ الاستبصار: ١/١٤٨، ←

**مختار المصنف**  
في المقام

**لوادعت انقضاء العدة صدقت**

**روايات الباب**

العدة صدقت

العدة صدقت

وروى أمين الإسلام الفضل بن الحسن الطبرسي عن الصادق عليه السلام في قوله تعالى: ﴿وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَنْ يَكْتُمُنَ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِي أَرْجَامِهِنَّ﴾<sup>(١)</sup> قال: قد فرض الله إلى النساء ثلاثة أشياء: الحيض، والطهر، والحمل»<sup>(٢)</sup>، وغير ما ذكر من النصوص الدالة على تصديقها.

**كلام صاحب الجواهر** وقد يقال: إنّ مقتضى الإطلاق عدم الفرق بين دعوى المعتاد وغيره، لكن قرب في اللمعة<sup>(٣)</sup> عدم قبول دعوى غير المعتاد من المرأة إلا بشهادة أربع نساء مطلّعات على باطن أمرها، ناسباً له إلى ظاهر الروايات<sup>(٤)</sup>.

ففي التهذيب مسندأ عن أمير المؤمنين صلوات الله عليه أنه قال: «في امرأة ادّعت أنها حاضت في شهر واحد ثلاثة حيض أنه كلفوا نسوة من بطنها هل كان حيضاً فيها مضى على ما ادّعت فإن شهدن صدّقت وإلا فهي كاذبة»<sup>(٥)</sup>.

وعن الشيخ حمله على التهمة جماعاً بين الأخبار<sup>(٦)</sup>.

→ ح ١، باب في الحيض والعدة إلى النساء؛ وسائل الشيعة: ٢/٣٥٨، أبواب الحيض، ب٤٧، ح ٢.  
١) البقرة . ٢٢٨

٢) مجمع البيان: ٢/١٠١؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٢٢، أبواب العدد، ب٢٤، ح ٢.  
٣) اللمعة الدمشقية: ١٩٥.

٤) جواهر الكلام: ٣٢/١٩١

٥) رواه الصدوق رسلاً في من لا يحضره الفقيه: ١/١٠٠، ح ٢٠٧، باب غسل الحيض والنفاس؛ تهذيب الأحكام: ٨/١٦٦، ح ١٧٥، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣٥٦-٣٥٧، ٢/٣٥٨، باب أن العدة والحيض إلى النساء ويقبل قولهن فيه؛ وسائل الشيعة: ٢/٣٥٨، أبواب الحيض، ب٤٧، ح ٣، والرواية موثقة بالسكوني. راجع معجم رجال الحديث: ٣/١٠٥.

٦) لاحظ التهذيب والاستبصار في ذيل الخبر.

واستشكل بأنّ الخبر المذكور معارض بالأصحّ سندًا وأكثر عدداً<sup>(١)</sup>.  
ويمكن أن يقال: مقتضى الأخبار المذكورة تصديق قوله إلّا أنه إذا  
ادعى ما يوثق بخلافه - والوثيق طريق عند العقلاة -، فشمول الأخبار  
هذه الصورة بدعوى إطلاقها لها مشكل، ألا ترى أنّ القائلين بوجوب  
الاحتياط في أطراف الشبهة المفرونة بالعلم الإجمالي يفرقون بين الشبهة  
الممحضة وغير الممحضة؟

والظاهر أنّ الوجه في عدم لزوم الاحتياط ليس إلّا موهونيّة الاحتمال  
لا لزوم الخرج أو غيره مما يرخص به عدم الاحتياط، ولعلّ التعبير في  
كلام المصنف تَبَرُّع: «في الزمان الممكّن» لا يشمل هذه الصورة؛ فتأمّل.

إشكال صاحب  
الحدائق وما يرد  
عليه

المقصد الرابع: العدد

العدد وفصوله  
وأحكامه  
الفصل الأول: عدة  
غير المدخل بها

الفصل الثاني: في  
المستقيمة الحيض

(المقصد الرابع: في العدد)  
(والنظر في فصول:)  
(الفصل [الأول]: لا عدّة على من لم يدخل بها عدا المتوفّ عنها زوجها،  
ونعني بالدخول الوطء قبلًا أو دبراً، ولا تجب بالخلوة.  
[الفصل [الثاني]: في المستقيمة الحيض.]

وهي تعتمد بثلاثة أطهار على الأشهر إذا كانت حرة، وإن كانت تحت عبد،  
وتحتسب بالطهر الذي طلقها فيه ولو حاضت بعد الطلاق بلحظة،  
وتبيّن برأية الدم الثالث، وأقلّ ما تنقضى به عدتها ستة وعشرون يوماً  
ولحظتان، وليس الأخيّرة من العدّة، بل دلالة الخروج).

لا عدّة على الزوجة غير المدخول بها سواء بانت بطلاق أو فسخ إلّا  
غير المدخول بها المتوفى عنها زوجها اتفاقاً<sup>(١)</sup>.

ويدلّ عليه من الكتاب العزيز في الطلاق قوله عزّ وجلّ : «إِذَا تَكَحْتُمُ الْمُؤْمَنَاتِ ثُرَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُونَهَا»<sup>(٢)</sup>.

ومن الأخبار في ذلك ما رواه في الكافي والتهذيب عن أبي بصير، عن روايات المسألة أبي عبد الله عائض قال: «سألته عن الرجل إذا طلق امرأته ولم يدخل بها؟ فقال: قد بانت منه وتتزوج من ساعتها إن شاءت»<sup>(٣)</sup>.

وما رواه في الكافي في الصحيح عن زرارة، عن أحد هما على إبله: «في رجل تزوج امرأة بكرًا، ثم طلقها قبل أن يدخل بها ثلاث تطليقات في كل شهر تطليقة؟ قال: بانت منه في التطليقة الأولى، واثنتان فضل، وهو خاطب يتزوجها متى شاءت وشاء بمهر جديد.

قيل له: فله أن يراجعها إذا طلقها تطليقة واحدة قبل أن تمضي ثلاثة أشهر؟ قال: لا، إنما كان يكون له أن يراجعها لو كان دخل بها أولاً،

(١) المقنية: ٥٣٣؛ المبسوط: ٥/٤٢٣، وفيه دعوى عدم الخلاف؛ الوسيلة: ٣٢٤؛ المهدّب: ٢/١٤٠؛ فقه القرآن: ٢/١٤٨؛ غنية التزوع: ٣٨١، وفيه دعوى عدم الخلاف؛ السرائر: ٢/٥٨٤؛ إصباح الشيعة: ٤٦٩؛ الجامع للشرايع: ٤٦٦؛ جامع الخلاف والوفاق: ٥٠١، وفيه دعوى عدم الخلاف؛ مختلف الشيعة: ٧/٤٦٤، وفيه دعوى الإجماع.

(٢) الأحزاب: ٤٩.

(٣) الكافي: ٦/٨٣، ح ١، باب طلاق التي لم يدخل بها؛ تهذيب الأحكام: ٨/٦٤، ح ١٢٨، باب أحكام الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٧٦، أبواب العدد، ب ١، ح ٦، والرواية موثقة بعد الكريں المخعمی الواقفي الثقة. راجع معجم رجال الحديث: ١٠/٦٥.

وأَمَّا قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا، فَلَا رَجْعَةُ لَهُ عَلَيْهَا، فَقَدْ بَانَتْ مِنْهُ سَاعَةٌ طَلْقَهَا»<sup>(١)</sup>.

وَعَنْ الْحَلَبِيِّ فِي الصَّحِيفَةِ أَوِ الْحَسْنِ<sup>(٢)</sup>، عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ قَالَ: «إِذَا طَلَقَ [الرَّجُلُ] امْرَأَتَهُ قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا، فَلَيْسَ عَلَيْهَا عَدَّةٌ، تَنْزُرُّ جَمِيعَ سَاعَتِهَا وَتَبَيَّنَهَا»<sup>(٣)</sup> تَطْلِيقَةً وَاحِدَةً، وَإِنْ كَانَ فَرْضُهَا مَهْرًا فَلَهَا نَصْفُ مَا فَرْضَهُ»<sup>(٤)</sup>.

وَلَا خَلَافٌ ظَاهِرًا فِي أَنَّ الْمَرْادَ بِالدُّخُولِ الْوَطَءَ قَبْلًا أَوْ دِبْرًا وَطَيًّا مُوجَبًا لِلْغَسْلِ، وَاسْتَدَلَّ<sup>(٥)</sup> عَلَى ذَلِكَ بِقَوْلِ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ فِي حَسْنَةِ الْحَلَبِيِّ: «فِي رَجُلٍ دَخَلَ بِامْرَأَتِهِ إِذَا التَّقَىَ الْخَتَانَ وَجَبَ الْمَهْرُ وَالْعَدَّةُ»<sup>(٦)</sup>، وَبِهَذَا الْمُضْمُونِ أَخْبَارٌ أُخْرَى<sup>(٧)</sup>.

وَفِي الصَّحِيفَةِ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سَنَانٍ، عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ قَالَ: «سَأَلَهُ أَبِي - وَأَنَا حاضِرٌ - عَنْ رَجُلٍ تَزَوَّجُ امْرَأَةً فَأَدْخَلَتْ عَلَيْهِ فَلَمْ يَمْسِسْهَا وَلَمْ يَصُلْ إِلَيْهَا حَتَّى طَلَقَهَا هَلْ عَلَيْهَا عَدَّةٌ مِنْهُ؟ قَالَ: إِنَّمَا الْعَدَّةُ مِنَ الْمَاءِ، قِيلَ

الْمَرَادُ بِالدُّخُولِ  
الْوَطَءُ الْمَوْجَبُ  
لِلْغَسْلِ قَبْلًا أَوْ دِبْرًا

(١) الكافي: ٦/٨٤، ح٤، باب طلاق التي لم يدخل بها؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٧٥، كتاب الطلاق، أبواب العدد، ب١، ح٢.

(٢) الترديد لأجل إبراهيم بن هاشم. راجع معجم رجال الحديث: ١٣٦/١.

(٣) في الأصل: بينهما، والصواب ما أثبتناه.

(٤) الكافي: ٦/٨٣-٨٤، ح٣، باب طلاق التي لم يدخل بها؛ تمذيب الأحكام: ٨/٦٤، ح١٣٠، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٩٦، ح٢، باب طلاق التي لم يدخل بها؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٧٦، أبواب العدد، ب١، ح٤.

(٥) نهاية المرام: ٢/٧٦؛ الحدائق الناضرة: ٢٥/٣٩٣.

(٦) الكافي: ٦/١٠٩، ح١، باب ما يوجب المهر كملًا؛ وسائل الشيعة: ٢١/٣١٩، أبواب المهر، ب٥٤، ح٣، والتعبير عنها بالحسنة لإبراهيم بن هاشم. راجع معجم رجال الحديث: ١/٣١٦.

(٧) راجع وسائل الشيعة: ٢١/٣١٩-٣٢٠، أبواب المهر، ب٤.

له: وإن كان يوافعها في الفرج ولم ينزل؟ فقال: إذا أدخله وجب المهر والغسل والعدة<sup>(١)</sup>.

وفي الموثق عن يونس بن يعقوب، عن أبي عبد الله عَلَيْهِ الْكَفَافُ قال: «سمعته يقول: لا يوجب المهر إلّا الواقع في الفرج»<sup>(٢)</sup>.

وقد يستشكل في شمول الأخبار الوطء في الدبر، وما في خبر عبد الله بن سنان المذكور من التعليق على الإدخال في الفرج منصرف إلى الأفراد الحدائق وما يرد عليه الشائعة لا النادرة<sup>(٣)</sup>.

ويمكن أن يقال: بعد ما كان المتكلّم في مقام البيان لا بدّ من ظهور كلامه بحيث يرتفع الشبهة، وليس كُلّ غلبة وشيوخ يرتفع منه الشبهة. وبعبارة أخرى لا بدّ أن يكون الانصراف بمنزلة التقييد اللغظي، وليس المقام من هذا القبيل، مع أنه ورد في بعض الأخبار أنه أحد المأثيّن.

واستشكل أيضًا في صورة انصباب المني في الفرج بدون إدخال من جهة أنّ الأصل في الاعتداد التحرّز عن اختلاط المياه، ومن جهة ترتب العدة على الوطء والدخول<sup>(٤)</sup>.

(١) الكافي: ٦/١٠٩، ح٦، باب ما يوجب المهر كاملاً؛ وسائل الشيعة: ٢١/٣١٩، أبواب المهر، ب٥٤، ح١.

(٢) تهذيب الأحكام: ٧/٤٦٤، ح٦٧، باب من الزيادات في فقه النكاح؛ الاستبصار: ٣/٢٢٦، ح١، باب ما يوجب المهر كاملاً؛ وسائل الشيعة: ٢١/٣٢٠، أبواب المهر، ب٥٤، ح٦، والتعبير عنه بالموثق لابن فضال الفطحي الثقة. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٧٢.

(٣) الحدائق الناضرة: ٢٥/٣٩٣.

(٤) جواهر الكلام: ٣٢/٢١٥.

ويمكن أن يقال: لا مانع من الأخذ بقوله ﷺ - على المحكيّ - في صحيح عبد الله بن سنان: «إِنَّا الْعَدَّةَ مِنَ الْمَاءِ» والظاهر أنّ الحصر إضافي في قبال عدم المسّ بوجهه، فلا ينافي قوله بعد ذلك: «إِذَا أَدْخَلْتَ وَجْبَ الْمَهْرِ وَالْغُسْلِ وَالْعَدَّةِ»، لمنع استفادة العلية المنحصرة من القضية الشرطية، بل لازم استفادة العلية المنحصرة في المقام لغوية مدخلية الماء في العدّة.

هذا مضافاً إلى أنّ مقتضى قوله تعالى: «وَأَؤْلَئِكُمُ الْأَحْمَالُ أَجْلَهُنَّ أَنْ يَضَعُنَ حَمَالُهُنَّ»<sup>(١)</sup> ثبوت العدّة مع الحمل.

اشكال صاحب  
الجواهر وما يرد  
عليه

وقد يستشكل في المقام بأنّ الآية إنّما يراد منها بيان مدة العدّة للحامل لا لأنّ المراد منه بيان وجوب العدّة على الحامل<sup>(٢)</sup>.

ويمكن أن يقال: إذا ثبت الإطلاق في مدة العدّة للحامل يثبت أصل العدّة بالملازمة، ولعلّ هذا نظير استدلال الإمام عليه السلام - على المحكيّ - بقوله تعالى: «فَإِنْ طَلَقَهَا»، إلى آخره، لانحصر المحلّ في الناكح بالنكاح الدائم.

ثبوت العدّة للمتوفى  
عنها زوجها

وأمّا ثبوت العدّة للمتوفى عنها زوجها ولو لم تكن مدخلاً بها، فسيأتي الكلام فيه؛ إن شاء الله تعالى.

عدم ثبوت العدّة  
بمجرد الخلوة

وأمّا عدم ثبوت العدّة بمجرد الخلوة، فلما ذكر في كتاب النكاح من توجيه الأحكام الحاكمة بكون الخلوة كالدخول.

(١) الطلاق: ٤.

(٢) جواهر الكلام: ٣٢ / ٢١٧.

ثم إنّه بعد ثبوت العدّة، فمع كون المرأة مستقيمة الحيض تعتدّ بثلاثة أقراء وهي الأطهار على الأشهر إذا كانت حرّة، سواء كانت تحت حرّ أو تحت عبد، والعمدة في المقام الأخبار الواردة في تفسير القرء وإن كان القرء يستعمل في الطهر والحيض بحسب اللغة.

والأخبار الدالة على أنّها الأطهار:

منها: ما رواه زرارة عن أبي جعفر ع عليهما السلام في الحسن قال: «الأقراء هي الأخبار الدالة على أنّها الأطهار»<sup>(١)</sup>.

وما رواه في الصحيح عن أبي جعفر ع عليهما السلام قال: «القراء ما بين الحيضتين»<sup>(٢)</sup>.

وعن محمد بن مسلم، عن أبي جعفر ع عليهما السلام مثله<sup>(٣)</sup>.

وعن زرار في الصحيح أو الحسن<sup>(٤)</sup> قال: «سمعت ربيعة الرأي يقول: إنّ منرأيي أنّ الأقراء التي سمي الله عزّ وجلّ في القرآن إنّما هو الطهر فيها بين الحيضتين فقال: كذب لم يقله برأيه، ولكنّه إنّما بلغه

(١) الكافي: ٦/٨٩، ح ٤، باب معنى الأقراء؛ تهذيب الأحكام: ١٢٣/٨، ح ٢٤، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣/٣٣٠، ح ١٣، باب أنّ المرأة تبين إذا رأت الدم من الحيبة الثالثة؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٢، أبواب العدد، ب ١٤، ح ٣، والتعبير عنه بالحسن لشعلة.

(٢) الكافي: ٦/٨٩، ح ٢، باب معنى الأقراء؛ تهذيب الأحكام: ١٢٢/٨، ح ٢٢، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣/٣٣٠، ح ١١، باب أنّ المرأة تبين إذا رأت الدم من الحيبة الثالثة؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٠١، أبواب العدد، ب ١٤، ح ٣.

(٣) الكافي: ٦/٨٩، ح ٣، باب معنى الأقراء؛ تهذيب الأحكام: ١٢٣/٨، ح ٢٣، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣/٣٣٠، ح ١٢، باب أنّ المرأة تبين إذا رأت الدم من الحيبة الثالثة؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٠١، أبواب العدد، ب ١٤، ح ٢.

(٤) الترديد لأجل إبراهيم بن هاشم. راجع معجم رجال الحديث: ١/٣١٦.

عن علي عليهما السلام، فقلت: أصلحك الله كان علي عليهما السلام يقول ذلك؟ فقال: نعم، إنما القرء الطهر يقرأ<sup>(١)</sup> فيه الدم فتجمعته فإذا جاء الحيض دفقة»<sup>(٢)</sup>.

وفي المروي عن مجمع البيان وتفسير العياشي عن زرارة، عن أبي جعفر عليهما السلام: «أن علياً صلوات الله عليه كان يقول: إنما القرء الطهر يقرأ فيه الدم فتجمعته فإذا جاء الحيض قذفته.

قلت: رجل طلق امرأته من غير جماع بشهادة عدلين؟ قال: إذا وقعت في الحيضة الثالثة انقضت عدتها وحلت للأزواج.

قلت: أهل العراق يرون أن علياً عليهما السلام يقول: إنه أحق برجعتها ما لم تغسل من الحيضة الثالثة، فقال: كذبوا»<sup>(٣)</sup>.

الروايات المعارضة      وفي قبال ما ذكر أخبار آخر:

منها: ما رواه الشيخ في التهذيب في الصحيح عن الحلبـي عن أبي عبد الله عليهما السلام قال: «عدة التي تحيسـض ويستقيم حيسـضاً ثلـاثة أقراء وهي ثلـاث حيسـض»<sup>(٤)</sup>.

وعن أبي بصير - وهو المرادي - في الصحيح مقطوعاً مثله<sup>(٥)</sup>.

(١) كذا في الوسائل. وفي الكافي: «يقرى». وفي الأصل: «تقرأ».

(٢) الكافي: ٦/٨٩، ح ١، باب معنى الأقراء؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٠١، أبواب العدد، ب ١٤، ح ٤.

(٣) مجمعـبيان: ٢/٥٧٤؛ وسائلـالشـيعـة: ٢٢/٢٠٩، أبوابـالـعـددـ، بـ ١٥، حـ ١٩ـ. الروـاـيـةـ مـرـسـلـةـ.

(٤) تهذـيبـالـأـحـكـامـ: ٨/١٢٦ـ، حـ ٣٣ـ، بـابـ عـدـدـ النـسـاءـ؛ الـاستـبـصـارـ: ٣/٣٣٠ـ، حـ ٩ـ، بـابـ أـنـ المـرأـةـ تـبـيـنـ إـذـارـاتـ الدـمـ مـنـ الـحـيـضـةـ الـثـالـثـةـ؛ وـسـائـلـ الـشـيعـةـ: ٢٢/٢٠٢ـ، أبوابـالـعـددـ، بـ ١٤ـ، حـ ٧ـ.

(٥) تهـذـيبـالـأـحـكـامـ: ٨/١٢٦ـ، حـ ٣٤ـ، بـابـ عـدـدـ النـسـاءـ؛ الـاستـبـصـارـ: ٣/٣٣٠ـ، حـ ١٠ـ، بـابـ أـنـ المـرأـةـ تـبـيـنـ إـذـارـاتـ الدـمـ مـنـ الـحـيـضـةـ الـثـالـثـةـ؛ وـسـائـلـ الـشـيعـةـ: ٢٢/٢٠٢ـ، أبوابـالـعـددـ، بـ ١٤ـ، ذـيلـ حـ ٧ـ.

وعن القدّاح في الموّثق، عن أبي عبد الله، عن أبيه عليهما السلام قال: «قال على علّي عليهما السلام: إذا طلق الرجل المرأة فهو أحق بها ما لم تغتسل من الثالثة»<sup>(١)</sup>.

وعن إسحاق بن عمار، عمن حدّثه، عن أبي عبد الله عليهما السلام قال: «جاءت امرأة إلى عمر فسألته عن طلاقها، قال: اذهبي إلى هذا فاسأليه - يعني علي عليهما السلام -، فقالت لعلي عليهما السلام: إن زوجي طلقني؟ قال: غسلت فرجك؟ قال: فرجعت إلى عمر فقال: أرسلتني إلى رجل يلعب، قال: فردها إليه مرتين كل ذلك ترجع وتقول: يلعب، قال: فقال لها: انطلقي إليه فإنه أعلمنا، قال: فقال لها علي عليهما السلام: غسلت فرجك؟ قالت: لا، قال: فزوجك أحق بيضاعك ما لم تغسل فرجك»<sup>(٢)</sup>.

وعن محمد بن مسلم في الصحيح، عن أبي جعفر عليهما السلام: «في الرجل يطلق امرأته تطليقة على ظهر من غير جماع يدعها حتى تدخل في قرئها الثالث ويحضر غسلها ثم يراجعها ويشهد على رجعتها، قال: هو أملك بها ما لم تخل لها الصلاة»<sup>(٣)</sup>.

(١) تهذيب الأحكام: ١٢٥/٨، ح ٣١، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣٢٩/٣، ح ٧، باب أن المرأة تبين إذا رأت الدم من الحيوة الثالثة؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٢، أبواب العدد، ب ١٥، ح ١٢، والتعبير عنه بالموثق لابن فضال الفطحي الثقة. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٧٢.

(٢) تهذيب الأحكام: ١٢٥/٨، ح ٣٢، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣٢٩/٣، ح ٨، باب أن المرأة تبين إذا رأت الدم من الحيوة الثالثة؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٢، أبواب العدد، ب ١٥، ح ١٣.

(٣) تهذيب الأحكام: ١٢٧/٨، ح ٣٦، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣٣١/٣، ح ١٥، باب أن المرأة تبين إذا رأت الدم من الحيوة الثالثة؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٢، أبواب العدد، ب ١٥، ح ١٥.

رأي المشهور حول هذه الأخبار  
والمشهور حمل هذه الأخبار على التقى<sup>(١)</sup>، وقد ذكر في بعض الأخبار  
تكذيب ما ينسب إلى عليٍ صلوات الله عليه.

هذا إذا كانت المرأة حرّة، ولو كان تحت عبد لما سيجيء - إن شاء الله تعالى - من أن عدّة الأمة قراءان.

احتساب الطهر الذي وقع فيه الطلاق، فلما دلّ على أن الدخول في الحيضة الثالثة موجب للخروج عن العدّة، ولا يتصور ذلك إلا باحتساب الطهر الذي وقع فيه الطلاق.

مدة انقضاء العدّة  
وأماماً احتساب الطهر الذي وقع فيه الطلاق، فلإمكان وقوع الطلاق في لحظة الطهر ورؤيه دم الحيض ثلاثة أيام أقلّ أيام الحيض، وحصول الطهر بعد الثلاثة عشر يوماً أقلّ الطهر، ورؤيه الدم ثلاثة أيام ثمّ الطهر عشرة أيام ثمّ رؤيه الدم لحظة، واللحظة الأخيرة بمحاضنة الدلالة على تمامية الطهر الأخير، وليس الدخلة، لما ثبت من أنّ الأقراء الأطهار ليس غير.

### [الفصل] [الثالث: في المستراة]

الفصل الثالث: أحكام المرأة المستراة  
(وهي التي لا تحيض وفي سنّها من تحيض، وعدتها ثلاثة أشهر، وهذه تراعي الشهور والحيض، وتعتّد بأسبقاهم، أمّا الورأت في الثالث حيضة وتأخرت الثانية أو الثالثة صبرت تسعة أشهر، لاحتمال الحمل، ثمّ اعتدّت بثلاثة أشهر، وفي روایة عمار: تصبر سنة ثمّ تعتّد بثلاثة أشهر).

(١) تهذيب الأحكام: ١٢٧/٨؛ الاستبصار: ٣/٣٣١.

أما المسترابة التي لا تحيض وهي في سن من تحيض، فعدّتها ثلاثة أشهر، وهذه تراعي الشهور والحيض، وتعتّد بأسبيهما.

واستدلّ<sup>(١)</sup> بعموم قوله تعالى: ﴿وَالَّتِي يَئِسَنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَاءٍ كُمْ إِنْ أَرْتَبْتُمْ فَعَدَّنُهُنَّ ثَلَاثَةً أَشْهُرٍ وَالَّتِي لَمْ يَحِضْنَ﴾<sup>(٢)</sup>، وفسّر الحدائق الائني يئسن من المحيض باللائي لا تدرّون لكر ارتفع حيضهنّ أم لعارض، لأنّهنّ لو كنّ في سنّ من لا تحيض لم يكن للارتباط معنى<sup>(٣)</sup>.

والأخبار:

منها: ما رواه في الكافي والتهذيب في الحسن أو الصحيح<sup>(٤)</sup>، عن أبي الأخبار الواردة جعفر عاشراً: «أمران أية سبق بانت به المطلقة المسترابة تستrib الحيض: إن في المقام مررت بها ثلاثة أشهر بيض فيها دم بانت به، وإن مررت به ثلاث حيض ليس بين الحيضتين ثلاثة أشهر بانت بالحيض»<sup>(٥)</sup>.

قال ابن أبي عمر: «قال جميل: وتفسير ذلك أن مررت بها ثلاثة أشهر إلا يوماً فحااضت ثم مررت بها ثلاثة أشهر إلا يوماً فحااضت، فهذه تعتد بالحيض على هذا الوجه، ولا

(١) الحدائق الناصرة: ٤٠٩/٢٥.

(٢) الطلاق: ٤.

(٣) مجمع البيان: ٤٦١/١٠.

(٤) الترديد لأجل إبراهيم بن هاشم. راجع معجم رجال الحديث: ٣١٦/١.

(٥) الكافي: ٩٨/٦، ح، ١، باب عدد المسترابة؛ من لا يحضره الفقيه: ٥١٤/٣، ح، ٤٨٠٢، باب طلاق التي لم تبلغ المحيض والتي قد يئس من المحيض والمستحاضنة والمسترابة؛ تهذيب الأحكام: ١١٨/٨، ح، ٨، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣٢٤/٣، ح، ٧، باب أن المرأة إذا حاضت فيها دون الثلاثة أشهر كانت عدّتها بالأقراء؛ وسائل الشيعة: ١٨٥/٢٢، أبواب العدد، ب٤، ح، ٥.

تعتَد بالشهور، وإن مرت بها ثلاثة أشهر بپض لم تُحْض فيها فقد بانت<sup>(١)</sup>.  
وَمَا رَوَاهُ فِي الْكَافِي عَنْ زَرَارَةِ فِي الْمَوْتَقِ، عَنْ أَحَدِهِمَا عَلَيْهِ السَّلَامُ قَالَ: «أَيْ  
الْأَمْرَيْنِ سَبَقَ إِلَيْهَا فَقَدْ انْقَضَتْ عَدَّهَا: إِنْ مَرَّتْ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ لَا تُرَى فِيهَا  
دَمًا فَقَدْ انْقَضَتْ عَدَّهَا، فَإِنْ مَرَّتْ ثَلَاثَةُ أَقْرَاءٍ فَقَدْ انْقَضَتْ عَدَّهَا»<sup>(٢)</sup>، إِلَيْهَا  
غَيْرُ مَا ذُكِرَ مِنَ الْأَخْبَارِ.

أمّا لو رأي في الشهر الثالث حيضة وتأخرت الحيضة الثانية أو الثالثة، فالمشهور <sup>(٣)</sup> أنها صبرت تسعة أشهر، لاحتمال الحمل، ثم اعتدّت بثلاثة أشهر. والأصل في هذا الحكم ما رواه الشيخ في التهذيب عن سورة بن كليب قال: «سئل أبو عبد الله ع علياً عن رجل طلق امرأته تطليقة على طهر من غير جماع طلاق السنة وهي من تحيض، فمضى ثلاثة أشهر فلم تحض إلا حيضة واحدة، ثم ارتفعت حيضتها حتى مضت ثلاثة أشهر أخرى ولم تدر ما رفع حيضها؟ قال: إذا كانت شابة مستقيمة الطمث فلم تطمث في ثلاثة أشهر إلا حيضة، ثم ارتفع طمىها، فلا تدرى ما رفعها، فإنّها تتربيص تسعة أشهر من يوم طلقها، ثم اعتدّ بعد ذلك ثلاثة أشهر، ثم تتزوج إن شاءت» <sup>(٤)</sup>.

- لورأة في الشهر
- الثالث حيضة
- وتتأخرت الحيضة
- الثانية أو الثالثة

(١) لاحظ ذيل الخبر في التخريج السابق.

(٢) الكافي: ٦، ح ٩، باب عدّة المستتابة؛ تمذيب الأحكام: ١١٨/٨، ح ٧، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣، ح ٣٢٤، باب أن المرأة إذا حاضت فيها دون الثلاثة أشهر كانت عذتها بالأقراء؛ وسائل الشيعة: ٢٢، ح ١٨٤، أبواب العدد، ب٤، ح ٣، والتعبير عنه بالموثق لابن بكر الفطحي الثقة. راجع رجال التجاشي، الرقم: ٥٨١.

(٣) الخلاف: ٥٧ / ٥، وفيه دعوى الإجماع؛ المذهب: ٢٣٠ / ٢؛ الوسيلة: ٣٢٦؛ السرائر: ٤٧١ / ٢

(٤) تهذيب الأحكام: ١١٩، ح ١٠، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣٢٣، ح ٢، باب أنّ ←

ثم إن هذه الرواية وإن كانت تخالف الأخبار السابقة الدالة على أن الشهور والحيض أئيّها سبق بانت المرأة، لكنّها أخص من تلك الأخبار، ولهذا يؤخذ بمضمونها، ولكنه استشكل في تعميمها من جهة اختصاصها بخصوص مستقيمة الحيض دون غيرها، فلا بد من الاقتصار عليها<sup>(١)</sup>.

ويمكن أن يقال: وجه الأخصيّة إذا كان جهة استقامة الحيض، فلا بد من اختصاص مورد تلك الأخبار بغير صورة استقامة الحيض، ولعله لا يخلو من البعد، لأن دم الحيض طبيعي بحيث يكون انقطاعه خلاف الطبيعة، فلعل الغالب فيه الاستقامة، ولا أقل من كون صورة عدم الاستقامة غير الغالب، فكيف يحمل الأخبار الواردة بعنوان القانون الكلّي على غير الغالب.

وأمّا ما في المتن من الصبر تسعة أشهر، فبعيد من جهة أن الحمل يستبين بأقل من هذه المدّة، فكيف يحمل الخبر المذكور على هذا؟

وأمّا رواية عمّار عن الصادق عليه السلام: «أنه سُئل عن رجل عنده<sup>(٢)</sup> امرأة شابة وهي تحيسن كل شهرين أو ثلاثة أشهر حبضة واحدة كيف يطلقها زوجها؟ فقال: أمرها شديد تطلق طلاق السنة تطليقة واحدة على طهر من غير جماع بشهود، ثم ترك حتى تحيض ثلاث حيسن متى حاضت فإذا حاضت ثلاثاً فقد انقضت عدتها».

→ المرأة إذا حاضت فيها دون الثلاثة أشهر كانت عدتها بالأقراء؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٩٩ - ٢٠٠، أبواب العدد، ب١٣، ح٢، والرواية صحيحة أو حسنة على كلام في سورة.

(١) جواهر الكلام: ٣٢/٢٣٨.

(٢) كما في المصادر. وفي الأصل: «عقد».

قيل له: وإن مضت سنة ولم تحيض فيها ثلاث حيض؟ قال: إذا مضت سنة ولم تحيض ثلاث حيض يتربص بها بعد السنة ثلاثة أشهر ثم قد انقضت عدتها.

قال: فإن مات أو ماتت؟ فقال: أيّها مات ورث صاحبه ما بينه وبين خمسة عشر شهرًا<sup>(١)</sup>.

فالظاهر أنّه لم يعمل بمضمونه، وحكي عن الاستبصار<sup>(٢)</sup> حملها على ضرب من الندب والاحتياط، ويشكل من جهة أنّه كيف يؤخذ بما في ذيلها من الوراثة ما بينه وخمسة عشر شهرًا مع انتهاء العدة واقعًا؟

(ولا عدّة على الصغيرة ولا اليائسة على الأشهر، وفي حدّ اليأس روايتان أشهرهما خمسون سنة، ولو رأت المطلقة الحيض مرّة، ثمّ بلغت اليأس أكملت العدة بشهرين، ولو كانت لا تحيض إلّا في خمسة أشهر أو ستة اعتدّت بالأشهر).

المعروف<sup>(٣)</sup> أنّه لا عدّة على الصغيرة مع الدخول بها ولا على اليائسة،

لا عدّة على الصغيرة  
واليائسة المدخل

(١) الكافي: ٩٨/٦، ح ١، باب في التي تحيض في كلّ شهرين وثلاثة؛ تهذيب الأحكام: ١١٩/٨، ح ٩، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣٢٢/٣، ح ١، باب أنّ المرأة إذا حاضت فيما دون الثلاثة أشهر كانت عدتها بالأقراء؛ وسائل الشيعة: ١٩٩/٢٢، أبواب العدد، ب٣، ح ١٣، والرواية مؤثثة بعمّار بن موسى السباطي الفطحي الثقة. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٧٧٩.

(٢) الاستبصار: ٣٢٣/٣

(٣) المقنعة: ٥٣٣؛ الانتصار: ٣٣٤، وفيه دعوى الإجماع؛ المسوط: ٢٣٩/٥؛ الكافي في الفقه: ٣١٢؛ المهدّب: ٣٢٢/٢؛ الوسيلة: ٣٢٥؛ السرائر: ٧٣٣/٢؛ تحرير الأحكام: ٧٠/٢.

ويدلّ عليه أخبار:

منها: حسنة زرارة<sup>(١)</sup> عن الصادق عائلاً: «في الصبيبة التي لا تحيض روايات الباب مثلها والتي قد يئست من المحيض ليس عليهما عدّة وإن دخل بها»<sup>(٢)</sup>.

وموثقة عبد الرحمن بن الحجاج عنه عائلاً: «ثلاث يتزوجن على كلّ حال: التي لم تحيض ومثلها لا تحيض، قلت: وما حدّها؟ قال: إذا أتى لها أقلّ من تسع سنين والتي لم يدخل بها، والتي قد يئست من المحيض ومثلها لا تحيض، قلت: وما حدّها؟ قال: إذا كان لها خمسون سنة»<sup>(٣)</sup>.

وصحيح حمّاد بن عثمان: «سألت أبا عبد الله عائلاً عن التي [قد] يئست من المحيض والتي لا تحيض مثلها؟ قال: ليس عليهما عدّة»<sup>(٤)</sup>.

وحسنة محمد بن مسلم: «سمعت أبا جعفر عائلاً يقول: في التي

(١) في الكافي بدله: «عمن رواه».

(٢) الكافي: ٦/٨٥، ح٢، باب طلاق التي لم تبلغ والتي قد يئست من المحيض؛ تهذيب الأحكام: ٨/١٣٧-١٣٨، ح٧٨، باب عدد النساء؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٨٢، أبواب العدد، ب٣، ح٣، والتعبير عنه بالحسن لإبراهيم بن هاشم. راجع معجم رجال الحديث: ١/٣٦.

(٣) الكافي: ٦/٨٥، ح٤، باب طلاق التي لم تبلغ والتي قد يئست من المحيض؛ تهذيب الأحكام: ٨/١٣٧، ح٧٧، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣٣٧/٣، ح١، باب أنّ التي لم تبلغ المحيض والأئمة منه إذا كانت في سنّ من لا تحيض لم يكن عليها عدّة؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٧٩، أبواب العدد، ب٢، ح٤. ولم ندر وجه التعبير عنه بالموثق، فإنّ رجاله من الإمامية. نعم، وفيه سهل بن زياد ولكن البحث في وثاقته لا مذهب.

راجع رجال النجاشي، الرقم: ٤٩٠.

(٤) تهذيب الأحكام: ٨/٦٦، ح١٣٧، باب أحكام الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٧٧، أبواب العدد، ب٢، ح١.

(٥) كذا في المصادر. وفي الأصل: «سألت».

يئست من المحيض يطلقها زوجها؟ قال: بانت منه ولا عدّ عليها»<sup>(١)</sup>.

وحسنة محمد بن مسلم عنه أيضاً: «التي لا تحبل مثلها لا عدّ عليها»<sup>(٢)</sup>.

وتعيين حدّ اليأس بخمسين سنة هنا يخالف التحديد المذكور في باب الحيض حيث فصل بين غير القرشية والقرشية، وحدّ في القرشية بستين، ولعلّ التحديد المذكور هنا محمول على الغالب، ولعلّ الغالب في القرشية أيضاً في هذه الأعصار حصول اليأس بعد بلوغ خمسين سنة.

وفي قبال ما ذكر أخبار آخر:

في المسألة الأخبار المعارضة منها: مضمرة أبي بصير: «عدّة التي لم تبلغ المحيض ثلاثة أشهر، والتي قد قعدت من المحيض ثلاثة أشهر»<sup>(٣)</sup>.

(١) الكافي: ٦/٨٥، ح، باب طلاق التي لم تبلغ والتي قد يئست من المحيض؛ من لا يحضره الفقيه: ٣/٥١٢، ح، ٤٧٩٧، باب طلاق التي لم تبلغ المحيض والتي قد يئست من المحيض والمستحاضة والمستربة؛ تهذيب الأحكام: ٨/٦٧، ح، ١٣٩، باب أحكام الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٨١، أبواب العدد، ب٣، ح١، والتعبير عنها بالحسنـة لعلـه لـمحمد بن حـكـيم.

(٢) الكافي: ٦/٨٥، ح٣، باب طلاق التي لم تبلغ والتي قد يئست من المحيض؛ تهذيب الأحكام: ٨/١٣٨، ح٧٩، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣/٣٣٨، ح٣، باب أنـّ التي لم تبلغ المحيض والأئـمة منه إذا كانتـا في سنـ من لا تـحيـض لمـ يكنـ عـدـة؛ وسائل الشـيعـة: ٢٢/١٨٢، أبواب العدد، ب٣، ح٢، والتعبير عنها بالحسنـة لعلـه لـمحمد بن حـكـيم.

(٣) الكافي: ٦/٨٥، ذيل ح٥، باب طلاق التي لم تبلغ والتي قد يئست من المحيض؛ تهذيب الأحكام: ٨/١٣٨، ح٨٠، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣/٣٣٨، ح٤، باب أنـّ التي لم تبلغ المحيض والأئـمة منه إذا كانتـا في سنـ من لا تـحيـض لمـ يكنـ عـدـة؛ وسائل الشـيعـة: ٢٢/١٧٩، أبواب العدد ب٢، ح٦. وفيه علىـ بن أبي حـزـة البـطـائـي وـهو وـاقـفيـ رـاجـعـ رجالـ النـجـاشـيـ، الرـقمـ ٦٥٦.

وخبر ابن سنان عن الصادق عليه السلام: «في الجارية التي لم تدرك الحيض يطلقها زوجها بالشهر»<sup>(١)</sup>.

وخبر هارون بن حمزة الغنوبي: «سألته عن جارية [حَدَثَةً] طلقت ولم تحض بعد فمضى لها شهراً ثم حاضت أتعتد بالشهرين؟ قال: نعم، وتكمل عدتها شهراً، قال: فقلت: أتكلّم عدتها بحيسنة؟ فقال: لا، بل بشهر يمضي آخر عدتها على ما يمضي عليه أولها»<sup>(٢)</sup>، إلى غير ما ذكر من الأخبار.

والظاهر عدم العمل بهذه الأخبار.

والمخالف في المسألة السيد المرتضى<sup>(٣)</sup> وغيره<sup>(٤)</sup>، واستدل<sup>(٥)</sup> بقوله: القول المخالف **﴿وَالَّتِي يَئِسَنَ مِنَ الْمَحِيسِن﴾**، إلى آخره<sup>(٦)</sup> بحمل الارتكاب على الجهل بالحكم.

مؤيداً بما روي في سبب نزول الآية: «أَنَّ أَبِي بن كعب قال: يا رسول الله إنّ عدداً من عدد النساء لم تذكر في الكتاب الصغار والكبار وأولات

(١) تهذيب الأحكام: ٨/١٣٨، ح ٨١، باب عدد النساء؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٨٠، أبواب العدد، ب ٢، ح ٧، والرواية صحيحة.

(٢) تهذيب الأحكام: ٨/١٣٩، ح ٨٢، باب عدد النساء؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٨١، أبواب العدد، ب ٢، ح ٩. وفيه محمد بن علي الصيرفي أبو سمينة الضعيف. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٨٩٤.

(٣) الانتصار: ٣٣٥.

(٤) غنية النزوع: ٣٨٢؛ جامع الخلاف والوفاق: ٥٠٢.

(٥) الانتصار: ٣٣٥.

(٦) الطلاق: ٤.

الأحوال، فأنزل الله تعالى الآية<sup>(١)</sup>، فكان هذا دالاً على أن المراد من الارتياب ما ذكرنا، لا الارتياب بأنها آيسة، لأنَّه تعالى قد قطع في الآية على اليأس من المحيض والمشكوك في حالها والمرتاب في أنها تحيسن أو لا تحيسن لا تكون آيسة، على أنه لو كان المراد ذلك لكان حَقَّهُ أن يقول: إن ارتبتنَّ، لأنَّ المرجع في ذلك إِلَيْهِنَّ، ولمَّا قال: ﴿إِنْ أَرْتَبْتُمْ﴾ علم إرادة الارتياب بالمعنى الذي ذكرنا.

**الجواب عن دليل قول المخالف**  
وأجيب<sup>(٢)</sup> بأنه خلاف الظاهر من التعبير بالارتياب، إذ لو كان ذلك المراد لكان المناسب التعبير بالجهل على أنَّ جميع الأحكام واردة على حال الجهل بها، فيكون حينئذ لا فائدة فيه.

وخبر أبي مع أنه مقدوح فيه بأنه إن صَحَّ لزم تقدُّم عدَّة ذوات الأقراء مع أنها إنما ذكرت في البقرة وهي مدنية وتلك الآية في الطلاق وهي مكَّية في المشهور لا تعين في غير البالغة واليائسة.

وما حكاه عن جمهور المفسرين في تفسير الآية معارض بما في المحكي عن مجمع البيان في تفسيرها قال: فلا تدرُون لكبر ارتفع حيسنَنْ أم لعارض، فعدَّتهنَّ ثلاثة أشهر وهنَّ اللواتي أمثلهنَّ يحسن، لأنَّهنَّ لو كنَّ في سنَّ من لا تحيسن لم يكن للارتياب معنى، وهذا هو المروي عن أئمَّتنا عَلَيْهِمُ السَّلَامُ<sup>(٣)</sup>.

(١) جامع البيان: ٢٨ / ١٨٠، ح ٢٦٥٨٢؛ أحكام القرآن للجصاص: ٣ / ٦١٠؛ تفسير ابن كثير: ٤ / ٤٠٧.

(٢) كشف اللثام: ٨ / ٩٤؛ جواهر الكلام: ٣٢ / ٢٣٤.

(٣) مجمع البيان: ١٠ / ٤٦١؛ وسائل الشيعة: ٢٢ / ١٩٠، أبواب العدد، ب٤، ح ٢٠.

ففي الصحيح أو الحسن<sup>(١)</sup> عن الحلبـي، عن أبي عبد الله عـلـيـهـ الـأـيـثـارـ قال: «سألـهـ عن قولـهـ عـزـ وـجـلـ : ﴿إـنـ أـتـبـتـمـ﴾ ما الرـيـةـ؟ فـقـالـ: ما زـادـ عـلـ شهرـ فـهـوـ رـيـةـ، فـلـتـعـتـدـ ثـلـاثـةـ أـشـهـرـ، وـلـتـرـكـ الـحـيـضـ، وـمـاـ كـانـ فـيـ الشـهـرـ لـمـ يـزـدـ فـيـ الـحـيـضـ عـلـىـ ثـلـاثـ حـيـضـ فـعـدـتـهاـ ثـلـاثـ حـيـضـ»<sup>(٢)</sup>.

قالـ الشـيـخـ عـلـيـهـ الـحـلـلـ: الـوـجـهـ فـيـهـ أـنـ إـنـ تـأـخـرـ الدـمـ عـنـ عـادـتـهـ أـقـلـ مـنـ الشـهـرـ، فـلـيـسـ لـرـيـةـ الـحـمـلـ، بـلـ رـبـاـ كـانـ لـعـلـةـ، فـلـتـعـتـدـ بـالـأـقـرـاءـ، فـإـنـ تـأـخـرـ الدـمـ شـهـرـاًـ، فـإـنـهـ يـجـوزـ أـنـ يـكـونـ لـلـحـبـلـ فـتـعـتـدـ ثـلـاثـةـ أـشـهـرـ مـاـ لـمـ تـرـفـيـهـاـ دـمـاًـ<sup>(٣)</sup>.

**كلام المصنف** ويمكن أن يقال: مـاـ يـبـعـدـ حـلـ الـأـرـتـيـابـ عـلـىـ الـجـهـلـ بـالـحـكـمـ أـنـ ظـاهـرـ القـضـيـةـ الشـرـطـيـةـ مـدـخـلـيـةـ الشـرـطـ فـيـ الـجـزـاءـ، وـلـاـ نـرـىـ فـيـ الـمـقـامـ مـدـخـلـيـةـ للـجـهـلـ بـالـحـكـمـ لـثـبـوتـ الـاعـتـدـادـ بـثـلـاثـةـ أـشـهـرـ.

ونـظـرـ جـمـهـورـ الـمـفـسـرـينـ بـلـاـ اـسـتـنـادـ إـلـىـ قـوـلـ الـمـعـصـومـ أـوـ قـرـيـنةـ حـالـيـةـ أـوـ مـقـالـيـةـ مـعـ دـمـ الـظـهـورـ الـلـفـظـيـ ماـ مـعـنـىـ حـجـيـتـهـ؟ فـبـعـدـ وـرـودـ الـأـخـبـارـ وـعـدـمـ الـعـمـلـ بـالـأـخـبـارـ الـمـعـارـضـةـ لـمـجـالـ لـلـعـدـولـ عـنـ الـمـشـهـورـ.

**لـوـرـأـتـ المـطـلـقـةـ الـحـيـضـ مـرـةـ ثـمـ بـلـغـتـ الـيـأسـ أـكـمـلـتـ الـعـدـةـ**  
بـشـهـرـيـنـ بـلـاـ خـلـافـ<sup>(٤)</sup> ظـاهـراًـ، خـبـرـ هـارـونـ بـنـ حـمـزةـ، عـنـ أـبـيـ عـبـدـ اللهـ عـلـيـهـ الـأـيـثـارـ: بـلـغـتـ الـيـأسـ أـكـمـلـتـ

الـعـدـةـ (١) التـرـدـيـدـ لـأـجـلـ إـبـراهـيمـ بـنـ هـاشـمـ. رـاجـعـ مـعـجمـ رـجـالـ الـحـدـيـثـ: ٣١٦/١.

(٢) الـكـافـيـ: ٦/٦، حـ، ٨، بـابـ عـدـةـ الـمـسـتـرـابـةـ؛ تـهـذـيبـ الـأـحـكـامـ: ٨/١١٨، حـ، ٦، بـابـ عـدـ النساءـ؛ الـإـسـتـبـصـارـ: ٣/٣٢٥، حـ، ١٠، بـابـ أـنـ الـمـرـأـةـ إـذـ حـاضـتـ فـيـهـ دونـ الـثـلـاثـةـ أـشـهـرـ كـانـتـ عـدـتـهـ بـالـأـقـرـاءـ؛ وـسـائـلـ الـشـيـعـةـ: ٢٢/١٨٦، أـبـوـابـ الـعـدـدـ، بـ٤، حـ، ٧.

(٣) لـاحـظـ الـإـسـتـبـصـارـ فـيـ ذـيـلـ الـخـبـرـ.

(٤) النـهـاـيـةـ: ٣٥٣؛ السـرـائـرـ: ٢/٧٤١؛ إـصـبـاحـ الـشـيـعـةـ: ٤٦٦؛ شـرـائـعـ الـإـسـلـامـ: ٣/٢٥؛ تـحـرـيرـ ←

«في امرأة طلقت وقد طعنت في السن فحاضت حيضة واحدة، ثم ارتفع حيضها؟ قال: تعتد بالحيض وشهرين مستقبلين، فإنّها قد يئست من الحيض»<sup>(١)</sup>.

ولو كانت لا تحيض إلا في خمسة أشهر أو ستة أشهر اعتدّت بالأشهر في خمسة أشهر أو ستة أشهر دون الأقراء بلا خلاف<sup>(٢)</sup> ظاهراً.

ستة أشهر

ويدلّ عليه خبر أبي بصير عن الصادق عليه السلام: «أنّه قال في المرأة التي يطلقها زوجها وهي تحيض كل ثلاثة أشهر حيضة، فقال: إذا انقضت ثلاثة أشهر انقضت عدتها يحسب لها لكل شهر حيضة»<sup>(٣)</sup>.

وخبر أبي مريم عنه عليه السلام أيضاً: «عن الرجل كيف يطلق امرأته وهي تحيض في كل ثلاثة أشهر حيضة واحدة؟ قال: يطلقها تطليقة واحدة في غرة شهر، فإذا انقضت ثلاثة أشهر من يوم طلاقها فقد بانت منه وهو خطاب من الخطاب»<sup>(٤)</sup>.

→ الأحكام: ٧١ / ١

(١) الكافي: ٦ / ١٠٠-١٠١، ح ١١، باب عدة المستربة؛ تهذيب الأحكام: ٨ / ١٢١، ح ١٥،  
باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣ / ٣٢٥، ح ٩، باب أنّ المرأة إذا حاضت فيها دون الثلاثة  
أشهر كانت عدتها بالأقراء؛ وسائل الشيعة: ٢٢ / ١٩١، أبواب العدد، ب ٦، ح ١. والرواية  
صحيحة على كلام في يزيد بن إسحاق. راجع معجم رجال الحديث: ٢٠ / ١٠٦.

(٢) النهاية: ٥٣٢؛ الوسيلة: ٣٢٦؛ إصلاح الشيعة: ٤٦٥؛ شرائع الإسلام: ٣ / ٢٥؛ الجامع  
للشرائع: ٤٧١؛ تحرير الأحكام: ١ / ٧١.

(٣) الكافي: ٦ / ٩٩، ح ٦، باب عدة المستربة؛ تهذيب الأحكام: ٨ / ١٢٠، ح ١٢٠، باب عدد النساء؛  
الاستبصار: ٣ / ٣٢٣-٣٢٤، ح ٤، باب أنّ المرأة إذا حاضت فيها دون الثلاثة أشهر كانت عدتها  
بالأقراء؛ وسائل الشيعة: ٢٢ / ١٨٤، أبواب العدد، ب ٤، ح ٢، والرواية صحيحة.

(٤) تهذيب الأحكام: ٨ / ١٢٠، ح ١٣، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣ / ٣٢٤، ح ٥، باب أنّ ←

ومن المعلوم كون المراد من حيضها في كل ثلاثة أشهر بعدها.

وفي صحيح ابن مسلم عن أحد همّا عَلَيْهِمَا اللَّهُ تَعَالَى أَنْهَا قَالَ فِي الَّتِي تَحِيْضُ فِي كُلِّ ثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ مَرَّةً أَوْ فِي سَنَةٍ<sup>(١)</sup> أَوْ فِي سَبْعَةِ أَشْهُرٍ، وَالْمُسْتَحَاضَةُ<sup>(٢)</sup> الَّتِي لَمْ تُبْلُغِ الْمَحِيْضَ، وَالَّتِي تَحِيْضُ مَرَّةً وَيَرْتَفَعُ مَرَّةً وَالَّتِي لَا تَطْمَعُ فِي الْوَلَدِ، وَالَّتِي قَدْ ارْتَفَعَ حِيْضُهَا وَزَعَمَتْ أَنَّهَا لَمْ تَيَأسْ، وَالَّتِي تَرَى الصَّفَرَةَ مِنْ حِيْضٍ لَيْسَ بِمُسْتَقِيمٍ، فَذَكَرَ أَنَّ عَدَّةَ هُؤُلَاءِ كَلَّهُنَّ ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ<sup>(٣)</sup>.

وقد سبق ما دلّ من الأخبار على الاعتداد بأسبق الأمرين من الأقراء والثلاثة أشهر.

#### الفصل الرابع: في الحامل

(وعدتها في الطلاق بالوضع ولو بعد الطلاق بلحظة، ولو لم يكن الحامل تاماً مع تحقق حملها، ولو طلقها فادعه الحمل، تريص بها أقصى الحمل، ولو وضعت تواماً بانت به على تردد، ولا تنكح حتى تضع الآخر، ولو طلقها رجعياً ثم مات استأنفت عددة الوفاة،

→ المرأة إذا حاضت فيها دون الثلاثة أشهر كانت عدتها بالأقراء؛ وسائل الشيعة: ٢٠٠ / ٢٢، أبواب العدد، ب١٣، ح٣، والرواية صحيحة.

(١) في التهذيبين: «سنّة».

(٢) في الفقيه: «في كُلِّ ثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ مَرَّةً أَوْ فِي كُلِّ سَنَةٍ مَرَّةً وَالْمُسْتَحَاضَةُ».

(٣) الكافي: ٦ / ٩٩، ح٥، باب عددة المستراة؛ من لا يحضره الفقيه: ٣ / ٥١٣، ح٤٨٠١، باب طلاق التي لم تبلغ المحيض والتي قد يئست من المحيض والمستحاضة والمستراة؛ تهذيب الأحكام: ٨ / ١١٩، ح١٢٠، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣ / ٣٢٣، ح٣، باب أن المرأة إذا حاضت فيها دون الثلاثة أشهر كانت عدتها بالأقراء؛ وسائل الشيعة: ٢٢ / ١٨٣، أبواب العدد، ب٤، ح١.

ولو كان بائناً اقتصرت على إتمام عدّة الطلاق).

**عَدَّةُ الْحَامِلِ فِي الطَّلَاقِ بِالْوَضْعِ**  
 المشهور<sup>(١)</sup> أن عدّة الحامل في الطلاق بالوضع ولو بعد الطلاق  
 بلحظة، ويدل عليه قوله تعالى: ﴿وَأَوْلَئِكُمُ الْأَحْمَالُ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعُنَّ  
 حَمَاهُنَّ﴾<sup>(٢)</sup>، والأخبار:

**روايات المسألة**  
 منها: ما رواه في الكافي عن زرار، عن أبي جعفر ع قال: «إذا طلقت  
 المرأة وهي حامل فأجلها أن تضع حملها وإن وضعت من ساعتها»<sup>(٣)</sup>.

وما رواه في الفقيه في الصحيح والكليني في المؤوث عن عبد الرحمن  
 بن الحجاج، عن أبي إبراهيم ع قال: «سألته عن الحبل إذا طلقها زوجها  
 فوضعت سقطاً تمّ أو لم يتمّ فقد انقضت عدتها وإن كان مضغة؟ قال:  
 كل شيء وضعيته يستبين أنه حمل تمّ أو لم يتمّ فقد انقضت عدتها وإن  
 كانت مضغة»<sup>(٤)</sup>.

وما رواه في التهذيب عن عبد الرحمن بن أبي عبد الله، عن أبي عبد

(١) المقنية: ٥٣٢؛ النهاية: ٥٣٤؛ المهدّب: ٣١٦/٢؛ فقه القرآن: ١٥٩؛ غنية النزوع: ٣٨١، وفيه دعوى عدم الخلاف؛ السرائر: ٦٩٠/٢، جامع الخلاف والاتفاق: ٥٠١، وفيه دعوى عدم الخلاف؛ تحرير الأحكام: ٧١/١.

(٢) الطلاق: ٤.

(٣) الكافي: ٦/٨٢، ح ١١، باب طلاق الحامل؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٩٥، أبواب العدد، بـ ٩، ح ٧، والرواية موثقة بموسى بن بكر الثقة الواقفي. راجع معجم رجال الحديث: ١٩/٢٨.

(٤) الكافي: ٦/٨٢، ح ٩، باب طلاق الحامل؛ من لا يحضره الفقيه: ٣/٥١١، ح ٤٧٩٢، باب طلاق الحامل؛ تهذيب الأحكام: ٨/١٢٨، ح ٤٢، باب عدد النساء؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٩٧، أبواب العدد، بـ ١١، ح ١، والتعبير عنه بالمؤوث لحميد بن زياد الثقة الواقفي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٣٣٩.

الله عَلَيْهِ السَّلَامُ قال: «سألته عن رجل طلق امرأته وهي حبل وكان في بطنها اثنان فوضعت واحداً وبقي واحد؟ قال: تبين بالأول، ولا تحلل للأزواج حتى تضع ما في بطنها»<sup>(١)</sup>، إلى غير ما ذكر من الأخبار.

قول الصدوق والمحكي عن الصدوق<sup>(٢)</sup> والسيد المرتضى<sup>(٣)</sup> أن عدّة الحامل أقرب والأجلين من الوضع، ومضيّ ثلاثة أشهر.

ويدل على هذا القول ما رواه في الكافي والتهذيب عن أبي الصباح، عن أبي عبد الله عَلَيْهِ السَّلَامُ قال: «طلاق الحامل واحدة وعدّتها أقرب الأجلين»<sup>(٤)</sup>.

وعن الحلبي في الصحيح عن أبي عبد الله عَلَيْهِ السَّلَامُ قال: «طلاق الحبل واحدة، وأجلها أن تضع حملها، وهو أقرب الأجلين»<sup>(٥)</sup>.

ورواه في الكافي أيضاً عن ابن مسكان، عن أبي بصير في الصحيح، عن أبي عبد الله عَلَيْهِ السَّلَامُ مثله<sup>(٦)</sup>.

(١) الكافي: ٦/٨٢، ح ١٠، باب طلاق الحامل؛ تهذيب الأحكام: ٨/٧٣، ح ١٦٢، باب أحكام الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٩٦، أبواب العدد، ب ١٠، ح ١، والرواية موثقة بمحمود بن زياد الثقة الواقفي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٣٣٩.

(٢) المقنع: ٣٤٥.

(٣) الاستبصار: ٣٣٧.

(٤) الكافي: ٦/٨١، ح ٢، باب طلاق الحامل؛ تهذيب الأحكام: ٨/٧٠، ح ١٥١، باب أحكام الطلاق؛ الاستبصار: ٣/٢٩٨، ح ١، باب طلاق الحامل المستعين حملها؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٩٤، أبواب العدد، ب ٩، ح ٣، والرواية صحيحة على كلام في محمد بن الفضيل. راجع معجم رجال الحديث: ١٤٩/١٧.

(٥) الكافي: ٦/٨٢، ح ٨، باب طلاق الحامل؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٩٥، أبواب العدد، ب ٩، ح ٦.

(٦) الكافي: ٦/٨٢، ح ٦، باب طلاق الحامل؛ تهذيب الأحكام: ٨/١٢٨، ح ٤٠، باب عدد النساء؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٩٤، أبواب العدد، ب ٩، ح ٢.

**كلام صاحب الحدائق** وأجيب بحمل قوله عليه السلام - على المحكي - : «أقرب الأجلين» على أن وضع الحمل أقرب باعتبار جواز حصوله بعد الطلاق بلحظة أو أيام يسيرة بخلاف التحديد بثلاثة أشهر <sup>(١)</sup>.

**اشكال صاحب الجواهر على الحدائق وما يرد عليه** وأورد عليه بأنّ الوضع قد يكون أبعد الأجلين فكيف يوصف بأنه أقرب الأجلين؟! ولازم هذا أن يجعل الجملة وهي «أقرب الأجلين» في صحيح الحلبي المذكور حالاً بمعنى أنه مع الأقربية تعتد بالوضع لا مع الأبعديّة <sup>(٢)</sup>.

ويمكن الجواب بأنه مع عدم الأقربية بحسب الغالب كيف جعل الأجل وضع الحمل بقول مطلق في الكتاب والأخبار؟

ويدل على كفاية الوضع - ولو لم يكن ما وضعته تماماً - صحيح عبد الرحمن المذكور.

**لو طلقها فادعه الحمل** فلو طلّقها فادعه الحمل تربّص بها أقصى الحمل، والظاهر أنه سنة، واستدلّ عليه - مضافاً إلى الوجدان، كما حكي عن المسالك حيث قال: «قد وقع في زماننا» <sup>(٣)</sup> - صحيح عبد الرحمن بن الحجاج: «سمعت أبا إبراهيم عليه السلام يقول: إذا طلق الرجل امرأته فادعه حبلاً انتظرت تسعة أشهر، فإن ولدت وإنما انتدّت بثلاثة أشهر، ثم قد بانت منه» <sup>(٤)</sup>.

(١) الحدائق الناصرة: ٢٥ / ٤٥٠.

(٢) جواهر الكلام: ٣٢ / ٢٥٤.

(٣) مسالك الأنهاك: ٨ / ٣٧٦.

(٤) الكافي: ٦ / ١٠١، ح ١، باب المسترابة بالحبل؛ من لا يحضره الفقيه: ٣ / ٥١١، ح ٤٧٩٢،  
باب طلاق الحامل؛ تهذيب الأحكام: ٨ / ١٢٩، ح ٤٣، باب عدد النساء؛ وسائل الشيعة:  
٢٢٣ / ٢٢، أبواب العدد، ب ٢٥، ح ١.

وخبر محمد بن حكيم عن أبي إبراهيم أو ابنه عليه السلام<sup>(١)</sup> أنه قال: «المطلقة طلقها زوجها فتقول: أنا حبل فتمكث سنة قال: إن جاءت به لأكثر من سنة لم تصدق ولو ساعة واحدة في دعواها»<sup>(٢)</sup>.

من وضعت توأمًا ولو وضعت توأمًا فهل تبين بوضعه قبل وضع الآخر؟ فيه قولان: أحدهما: أنها تبين وإن لم تنكح إلا بعد وضع الآخر، وهو مختار الشيخ القول الأول: إنها في النهاية<sup>(٣)</sup>، وابني البراج<sup>(٤)</sup> وحمزة<sup>(٥)</sup> وابن الجنيد رضي الله عنه<sup>(٦)</sup>، وعليه تدلّ روایة عبد الرحمن بن أبي عبد الله المتقدمة.

وقال صاحب مجمع البيان: وروى أصحابنا: «أن الحامل إذا وضعت واحداً انقطعت عصمتها من الزوج، ولا يجوز أن تعقد على نفسها لغيره حتى تضع الآخر»<sup>(٧)</sup>.

ويمكن أن يكون نظره إلى هذه الرواية، واستشكل من جهة ضعف الرواية وعدم الجابر لضعفه.

والقول الآخر: أنها لا تبين إلا بوضع الجميع استظهاراً مما دلّ على

تبين

(١) في الكافي والتهذيب: أبيه.

(٢) الكافي: ٦/١٠١، ح٣، باب المستارة بالحبل؛ تهذيب الأحكام: ٨/١٢٩، ح٤٥، باب عدد النساء؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٢٣، أبواب العدد، ب٢٥، ح٣. وفيه المعلّى بن محمد البصري الضعيف عند النجاشي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ١١١٧.

(٣) النهاية: ٥٣٤.

(٤) المهدى: ٢/٣١٦.

(٥) الوسيلة: ٣٢٥.

(٦) مختلف الشيعة: ٧/٤٩٧.

(٧) مجمع البيان: ١٠/٤٦١؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٩٧، أبواب العدد، ب١٠، ح٢.

انقضاء العدة بالوضع<sup>(١)</sup>.

ولا يخلو عن الإشكال، لإمكان أن يقال: وضعت حملها بعد وضع أحدهما كما أن الطبيعة متحققة بتحقق فرد منها.

ومع الشك إنبني على جريان الاستصحاب في الشبهات الحكمية - كما هو المعروف بين الأكابر المتأخرين - يستصحب بقاء العدة، ومع التأمل فيه يشكل الأمر من جهة رجع الزوج إليها في زمان الشك، والوراثة إذا مات أحد الزوجين، وسائر ما يتربّى على بقاء العدة وانقضائها، فلا بدّ من الاحتياط إن أمكن.

لو طلقها رجعياً ثم مات ملوكها رجعياً ثم  
ولو طلقها رجعياً ثم مات استأنفت العدة عدّة الوفاة بلا خلاف<sup>(٢)</sup>  
ظاهراً، ويدلّ عليه الأخبار:

روايات المسألة منها: المرسل عن أحد همزة<sup>(٣)</sup>: «في رجل طلق امرأته طلاقاً يملك فيه الرجعة، ثم مات عنها، قال: تعتد بأبعد أجلين أربعة أشهر وعشراً»<sup>(٤)</sup>.

(١) قال الشيخ في المسوط: لا تنقضي عدتها حتى تضع الثاني منها إجماعاً، إلا عكرمة فإنه قال: تنقضي بوضع الأول. المسوط: ٥/٤١. وتبعه جماعة. متشابه القرآن ومختلفه: ٢/٢٠٠؛ السرائر: ٢/٦٨٩-٦٩٠؛ جامع الخلاف والاتفاق: ٤/٥٠؛ مختلف الشيعة: ٧/٤٩٧.

(٢) المسوط: ٥/٢٧٧، وفيه دعوى عدم الخلاف؛ الوسيلة: ٣٢٨؛ السرائر: ٢/٧٣٤؛ إصلاح الشيعة: ٣٢٨؛ شرائع الإسلام: ٣/٤٦٩؛ الحامض للشرايع: ٤٧٢؛ تحرير الأحكام: ٢/٧٣.

(٣) الكافي: ٦/١٢٠، ح ١، باب الرجل يطلق امرأته ثم يموت قبل أن تنقضي عدتها؛ تهذيب الأحكام: ٨/١٤٩، ح ١١٣، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣/٣٤٤، ح ٤، باب أن الرجل يطلق امرأته ثم يموت قبل أن تخرج من العدة كم يلزمها من العدة؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٥٠، أبواب العدد، ب ٣٦، ح ٥.

وخبر هشام بن سالم عن أبي عبد الله عَلَيْهِ الْكَفَافُ: «في رجل كانت تحته امرأة طلّقتها، ثم مات قبل أن تنقضي عدّتها، قال: تعتدّ بأبعد الأجلين عدّة المتوفى عنها زوجها»<sup>(١)</sup>.

وخبر محمد بن قيس عن أبي جعفر عَلَيْهِ الْكَفَافُ قال: «سمعته يقول: أئمّا امرأة طلّقت ثم توفّي عنها زوجها قبل أن تنقضي عدّتها ولم تحرم عليه، فإنّها ترثه ثم تعتدّ عدّة المتوفى عنها زوجها، وإن توفّيت وهي في عدّتها ولم تحرم عليه فإنّه يرثها»، الحديث<sup>(٢)</sup>.

وخبر سماعة: «سألته عن رجل طلّق امرأته ثم إنّه مات قبل أن تنقضي عدّتها؟ قال: تعتدّ عدّة المتوفى عنها زوجها ولها الميراث»<sup>(٣)</sup>، إلى غير ما ذكر.

**مضافاً إلى أنه بحكم الزوجة فيشمله قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّونَ مِنْكُمْ﴾**

(١) الكافي: ٦/١٢١، ح٥، باب الرجل يطلق امرأته ثم يموت قبل أن تنقضي عدّتها؛ تهذيب الأحكام: ٨/١٤٩، ح١١٥، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣/٣٤٣، ح١، باب أنّ الرجل يطلق امرأته ثم يموت قبل أن تخرج من العدة كم يلزمها من العدة؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٤٩، أبواب العدد، ب٣٦، ح١، والرواية صحيحة على كلام في عبد الله بن محمد بن عيسى وهو لم يوثق صريحاً.

(٢) الكافي: ٦/١٢١، ح٦، باب الرجل يطلق امرأته ثم يموت قبل أن تنقضي عدّتها؛ تهذيب الأحكام: ٨/١٤٩، ح١١٦، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣/٣٤٤-٣٤٣، ح٢، باب أنّ الرجل يطلق امرأته ثم يموت قبل أن تخرج من العدة كم يلزمها من العدة؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٥٠، أبواب العدد، ب٣٦، ح٣، والرواية صحيحة.

(٣) من لا يحضره الفقيه: ٣/٥٤٥-٤٨٧٨، ح٥٤٦، باب طلاق المريض؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٥١، أبواب العدد، ب٣٦، ح٩، والرواية موثقة بعثمان بن عيسى الثقة الواقفي.  
راجع رجال النجاشي، الرقم: ٨١٧.

وَيَدْرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصُنَ بِأَنفُسِهِنَ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا<sup>(١)</sup> هـذا على تقدير زيادة عدّة الوفاة على عدّة الطلاق.

**كلام المصنف** ويمكن أن يقال: لم يظهر من الأخبار المذكورة انتفاء أثر الطلاق من حيث لزوم العدّة، ولذا لا شبهة في أنه مع الحمل لا بدّ من الصبر إلى الوضع حتّى مع التأخّر عن عدّة الوفاة، ورفع الشك والتردّيد في صورة زيادة المدّة التي وجب التربّص فيها من جهة الطلاق، ومع عدم انتفاء أثر الطلاق لا بدّ من من التداخل في المدّة الباقيّة من عدّة الطلاق مع عدّة الوفاة، والتداخل خلاف الأصل.

ويثبت التداخل بالإطلاق المقامي - بأن يقال في مقام الجواب عن الأسئلة المذكورة: لم يذكر غير وجوب عدّة الوفاة، ولو كان أمر آخر واجباً لكان اللازم بيانه، فمع عدم البيان يظهر عدم وجوبه - مشكل، لأنّه يكفي في البيان الأدلة الدالة على لزوم العدّة للطلاق. هذا ولكن ظاهر كلّ ما لهم تسلّم عدم لزوم غير عدّة الوفاة مع زيادة عدّة الوفاة أو التساوي.

ويمكن أن يكون من جهة أنّ عدّة الطلاق بعده بلا فصل، فمع وقوع الوفاة في عدّة الطلاق لا بدّ من التداخل حفظاً للاتصال، فقاعدة عدم التداخل لا تجري في المقام، كما أنّ عدّة الوفاة بعد وصول خبر الموت فمع الاجتماع لا بدّ من التداخل إلا أن يقال: غاية الأمر وقوع التعارض، فعلى القول بجريان الاستصحاب في أمثال

المقام لا بدّ من عدم التداخل، والأخذ بكلّ من المسبّبين والاحتياط.

إذا زادت إحدى العدّتين فلا بدّ من حفظ الزيادة، فذات الأقراء  
إذا زادت عدّتها عن عدّة الوفاة كما لورأت الدم في كلّ شهرين  
ونصف مرّة فأقراؤها تزيد عن عدّة الوفاة، كما أنه لو دلّ الدليل  
على وجوب الترّبيص من جهة ارتياح الحمل لا من جهة الاحتساب في  
العدّة لزم مراعاته.

ومع كون الطلاق بائناً لا يجب على المرأة عدّة الوفاة، لانقطاع  
العصمة، والظاهر عدم الخلاف فيه.

وخبر عليّ بن إبراهيم عن بعض أصحابنا: «في المطلقة البائنة إذا توفّي  
عنها زوجها وهي في عدّتها قال: تعتدّ بأبعد الأجلين»<sup>(١)</sup> متروك، للقطع  
والإرسال، فلا يعارض ما يستفاد من الأخبار من مدخلية الزوجية وعدم  
انقطاع العصمة.

#### [الفصل الخامس: في عدّة الوفاة]

الفصل الخامس: في عدّة الوفاة  
(تعتَدُ الحَرَّةُ بِأَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ وَعَشْرَةِ أَيَّامٍ إِذَا كَانَتْ حَائِلًا، صَغِيرَةً كَانَتْ أَوْ  
كَبِيرَةً، دَخَلَ بِهَا أَوْ لَمْ يَدْخُلْ، وَبِأَبْعَدِ الأَجْلِينِ إِنْ كَانَتْ حَامِلًا، وَيَلْزَمُهَا  
الحداد وَهُوَ تَرْكُ الزِّينَةِ دُونَ الْمَطْلَقَةِ، وَلَا حَدَادٌ عَلَى أُمَّةٍ).

تعتَدُ الحَرَّةُ وَإِنْ كَانَتْ تَحْتَ عَدَدِ عدّةِ الوفاةِ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ وَعَشْرَةِ أَيَّامٍ إِذَا  
كَانَتْ حَائِلًا فِي النَّكَاحِ الدَّائِمِ بِالْإِجْمَاعِ وَالْأَخْبَارِ الْمُسْتَفِضَّةِ، مَضَافًا إِلَى

(١) الكافي: ٦/١٢٠، ح٢، باب الرجل يطلق امرأته ثم يموت قبل أن تنقضي عدّتها؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٥٠، أبواب العدد، ب٣٦، ح٦.

قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّونَ مِنْكُمْ وَيَدْرُونَ أَزْوَاجًا يَرَبَّصُنَ إِنْفُسِهِنَ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾<sup>(١)</sup>.

**أخبار المسألة** ..... ومن الأخبار ما رواه في الكافي والتهذيب في الصحيح، عن محمد بن مسلم، عن أحد هم<sup>عليهم السلام</sup>: «في الرجل يموت وتحته امرأة لم يدخل بها؟ قال: لها نصف المهر، ولها الميراث كاملاً، وعليها العدة كاملة»<sup>(٢)</sup>.

وما رواه في الكافي عن عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح، عن رجل، عن علي بن الحسين<sup>عليهم السلام</sup>: «في المتوفى عنها زوجها ولم يدخل بها أن لها نصف الصداق، ولها الميراث، وعليها العدة»<sup>(٣)</sup>.

ومنها: ما رواه الصدوق عن محمد بن أذينة، عن زرار في الصحيح قال: «سألت أبا جعفر<sup>عليه السلام</sup> ما عدة المتعة إذا مات عنها الذي يتمتع بها؟ قال: أربعة أشهر وعشراً» قال: ثم قال: يا زرارة كل النكاح إذا مات الزوج فعل المرأة حرة كانت أو أمة وعلى أي وجه كان النكاح منه متعة أو تزويجاً أو ملك يمين فالعدة أربعة أشهر وعشراً، وعدة المطلقة ثلاثة أشهر، والأمة المطلقة عليها نصف ما على الحرّة، وكذلك المتعة عليها ما على الأمة»<sup>(٤)</sup>.

(١) البقرة: ٢٣٤.

(٢) الكافي: ١١٨/٦، ح١، باب المتوفى عنها زوجها ولم يدخل بها وما لها من الصداق والعدة؛ تهذيب الأحكام: ١٤٤/٨، ح٩٨، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣٣٩/٣، ح٢، باب أن التي يتوفى عنها زوجها قبل الدخول بها كان عليها عدة؛ وسائل الشيعة: ٣٢٦/٢١، أبواب المهر، ب٥٨، ح١.

(٣) الكافي: ١١٨/٦، ح٣، باب المتوفى عنها زوجها ولم يدخل بها وما لها من الصداق والعدة؛ وسائل الشيعة: ٣٢٧/٢١، أبواب المهر، ب٥٨، ح٥.

(٤) من لا يحضره الفقيه: ٤٦٥/٣، ح٤٦٠٧، باب المتعة؛ تهذيب الأحكام: ١٥٧/٨، ح١٤٤، ←

وَأَمّا قُولُهُ تَعَالَى: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَقَّنُ مِنْكُمْ وَيَذْرُونَ أَزْوَاجًا وَصَيَّةً لِأَزْوَاجِهِمْ مَتَّعًا إِلَى الْحَوْلِ﴾<sup>(١)</sup> بِنَاءً عَلَى أَنَّ الْمَرْادَ مِنْهُ الاعْتِدَادُ بِالسِّنَةِ، فَهُوَ مَنسُوخٌ بِقُولِهِ تَعَالَى الْمَذْكُورِ آنَفًا.

وبين المرأة بانتهاء اليوم العاشر حسب ما أدعى من الاتفاق<sup>(٢)</sup>، ويدلّ عليه ما عن زرارة، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «المتوفّ عنها زوجها لا تطيب ولا تزین حتّى تنقضي عدّتها أربعة أشهر وعشرة أيام»<sup>(٣)</sup>، خلافاً لبعض حيث قال: بأنّها وبين بطلوع الفجر العاشر لتذكير العدد المقتضي لتأنيث الممّير فيكون ليالي<sup>(٤)</sup>.

وأماماً الحامل، فعدّتها أبعد الأجلين بلا خلاف<sup>(٥)</sup> ظاهراً، ويدلّ عليه عدّة الحامل أبعد الأجلين → باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣٥٠ / ٣، ح ٢، باب عدّة المتمتع بها إذا مات عنها زوجها؛ وسائل الشيعة: ٢٢٥ / ٢٢، ح ٢٧٥، أبواب العدد، ب ٥٢، ح ٤.

(٢) الخلاف: ٦٧ / ٥، وفيه دعوى إجماع علماء الفريقين إلّا الأوزاعي؛ شرائع الإسلام: ٣ / ٢٧؛  
الجامع للشرع: ٤٧١؛ جامع الخلاف والوفاق: ٥٠٥؛ تحرير الأحكام: ٢ / ٧٢.

(٣) الكافي: ٦ / ١١٧، ح ١٢، باب المتوفّ عنها زوجها المدخول بها أين تعتدّ وما يجب عليها؛  
وسائل الشيعة: ٤ / ٢٢، أبواب العدد، ب ٢٩، ح ٤، والرواية صحيحة على كلام في  
القاسم بن عمرو. راجع معجم رجال الحديث: ١٤ / ٢٧.

(٤) هذا محكي عن الأوزاعي. راجع المغني: ١٠٨ / ٩؛ الشرح الكبير: ٩١ / ٩؛ المجموع: ١٥٤ / ١٨.

(٥) رسائل الشريف المرتضى: ١٨٩ / ١، وفيه دعوى الإجماع؛ الكافي في الفقه: ٣١٣؛ المراسيم: ١٦٥؛ الخلاف: ٥ / ٦٧-٦٨، وفيه دعوى الإجماع؛ المهدب: ٢ / ٣١٧؛ الوسيلة: ٣٢٨؛ فقه القرآن: ٢ / ١٦٩؛ متشابه القرآن ومتناقض: ٢ / ٢٠٠؛ السرائر: ٢ / ٧٤٤، وفيه دعوى الإجماع؛ الجامع للشرعائ: ٤٧٢؛ تحرير الأحكام: ٢ / ٧٣.

### من الأخبار:

**أخبار المسألة** ما رواه في الكافي والتهذيب عن سماحة في الموثق قال: «قال: المتوفى عنها زوجها الحامل أجلها آخر الأجلين إذا كانت حبل فتّمت لها أربعة أشهر وعشراً ولم تضع، فإن عدّتها إلى أن تضع، وإن كانت تضع حملها قبل أن يتم لها أربعة أشهر وعشراً تعتد بعد ما تضع تمام أربعة أشهر وعشراً، وذلك أبعد الأجلين»<sup>(١)</sup>.

وما رواه في الكافي عن عبد الله بن سنان في الموثق قال: «المتوفى عنها زوجها عدّتها آخر الأجلين»<sup>(٢)</sup>.

وعن محمد بن قيس في الصحيح، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام في امرأة توفى عنها زوجها وهي حبلى فولدت قبل أن تنقضي أربعة أشهر وعشراً فتزوجت فقضى أن يخلّي عنها ثم لا يخطبها حتى ينقضي آخر الأجلين، فإن شاء أولياء المرأة أنكحوها وإن شاؤوا أمسكوها، فإن أمسكوها ردّوا عليه ماله»<sup>(٣)</sup>، إلى غير ما ذكر من الأخبار الواردة في هذا المقام.

(١) الكافي: ١١٣/٦، ح ١، باب عدة الحبلى المتوفى عنها زوجها ونفقتها؛ تهذيب الأحكام: ١٥٠/٨، ح ١١٧، باب عدد النساء؛ وسائل الشيعة: ٢٤٠/٢٢، أبواب العدد، ب ٣١، ح ٢، والتعبير عنه بالموثق لعثمان بن عيسى الثقة الواقفي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٨١٧.

(٢) الكافي: ١١٤/٦، ح ٦، باب عدة الحبلى المتوفى عنها زوجها ونفقتها؛ وسائل الشيعة: ٢٤١/٢٢، أبواب العدد، ب ٣١، ح ٥، والتعبير عنه بالموثق لحميد بن زياد الثقة الواقفي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٣٣٩.

(٣) الكافي: ١١٤/٦، ح ٥، باب عدة الحبلى المتوفى عنها زوجها ونفقتها؛ من لا يحضره الفقيه: ٤٧٩١، ح ٥١٠، باب طلاق الحامل؛ وسائل الشيعة: ٢٤٠/٢٢، أبواب العدد، ب ٣١، ح ٣.

وأَمَّا لزوم الحداد بمعنى ترك الزينة في البدن واللباس على الزوجة المتوفى عنها زوجها، فلا خلاف فيه<sup>(١)</sup> ظاهراً، ويدلّ عليه الأخبار: منها: صحيح ابن أبي يعفور عن أبي عبد الله علیه السلام: «سألته عن المتوفى عنها زوجها، فقال: لا تكتحل للزينة، ولا تطيب، ولا تلبس ثوباً مصبوغاً، ولا تبيت عن بيتها، وتقضى الحقوق، وتنتشط بغسلة، وتحجّ إن كانت في عدّتها»<sup>(٢)</sup>.

وما رواه في الكافي عن زرار، عن أبي جعفر علیه السلام في حديث قال فيه: «فتمسك عن الكحل والطيب والأصباغ»<sup>(٣)</sup>.

وعن أبي العباس قال: «قلت لأبي عبد الله علیه السلام: المتوفى عنها زوجها؟ قال: لا تكتحل للزينة، ولا تطيب، ولا تلبس ثوباً مصبوغاً، ولا تخرج نهاراً، ولا تبيت عن بيتها.

(١) المقنعة: ٥٣٥؛ الكافي في الفقه: ٣١٣؛ المراسم: ١٦٥؛ الخلاف: ٥/٧٢، وفيه دعوى الإجماع؛ المهذب: ٣٢٩/٢؛ الوسيلة: ٣٢٩؛ فقه القرآن: ١٦٩؛ السرائر: ٢/٧٣٩؛ إصلاح الشيعة: ٤٦٩؛ شرائع الإسلام: ٢٧/٣؛ الجامع للشرايع: ٤٧٢؛ جامع الخلاف والوفاق: ٥٠٩؛ تحرير الأحكام: ٢/٧٣.

(٢) الكافي: ٦/١١٦، ح٤، باب المتوفى عنها زوجها المدخول بها أين تعتد وما يحب عليها؛ تهذيب الأحكام: ٨/١٥٩، ح١٥٠، باب عدد النساء؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٣٣، أبواب العدد، ب٢٩، ح٢.

(٣) الكافي: ٦/١١٢، ح٦، باب عدّة المتوفى عنها زوجها وهو غائب؛ تهذيب الأحكام: ٨/١٦٣، ح١٦٥، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣/٣٥٤-٣٥٥، ح٢، باب أنه إذا مات الرجل غائباً عن زوجته كان عليها العدة من يوم يبلغها؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٣٣، أبواب العدد، ب٢٩، ح١، والرواية موثقة بموسى بن بكر الثقة الواقفي. راجع معجم رجال الحديث: ١٩/٢٨.

قلت: أرأيت إن أرادت أن تخرج إلى حقّ كيف تصنع؟ قال: تخرج بعد نصف الليل وترجع عشاء»<sup>(١)</sup>.

وعن زراة، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «المتوفّ عنها زوجها ليس لها أن تطيّب ولا تزيّن حتّى تنقضي عدّتها أربعة أشهر وعشرة أيام»<sup>(٢)</sup>.

وعن أبي بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «سألته عن المرأة يتوفّ عنها زوجها وتكون في عدّتها أتخرج في حقّ؟ فقال: إنّ بعض نساء النبي ﷺ سألته فقالت: إنّ فلانة توفّي زوجها فتخرج في حقّ ينوبها، فقال لها رسول الله ﷺ: أَفَ، لَكُنْ قَدْ كَتَنْتِ مِنْ قَبْلِ أَنْ أَبْعَثَ فِيْكِنْ وَأَنَّ الْمَرْأَةَ مَنْكِنْ إِذَا تَوَفَّ عَنْهَا زَوْجُهَا أَخْذَتْ بُرْعَةً فَرَمَتْ بِهَا خَلْفَ ظَهْرِهَا، ثُمَّ قَالَتْ: لَا أَمْتَشَطُ، وَلَا أَكْتَحِلُ، وَلَا أَخْتَضُبُ حَوْلًا كَامِلًا، وَإِنَّمَا أَمْرَتُكُنْ بِأَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا، ثُمَّ لَا تَصْبِرُنَّ لَا تَمْتَشِطُنَّ وَلَا تَكْتَحِلُنَّ وَلَا تَخْتَضُبُنَّ وَلَا تَخْرُجُ مِنْ بَيْتِهَا نَهَارًا، وَلَا تَبْيَتْ عَنْ بَيْتِهَا، فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ فَكَيْفَ تَصْنَعُ إِنْ عَرَضَ لَهَا حَقٌّ؟ فَقَالَ: تَخْرُجُ بَعْدَ زَوْالِ اللَّيلِ<sup>(٣)</sup> وَتَرْجِعُ عَنِ الْمَسَاءِ فَتَكُونُ لَمْ تَبْتِ عَنْ بَيْتِهَا، قَلْتُ لَهُ: فَتَحَجَّ؟ قَالَ: نَعَمْ»<sup>(٤)</sup>.

(١) الكافي: ١١٦/٦، ح٦، باب المتوفّ عنها زوجها المدخول بها أين تعتدّ وما يجب عليها؛ وسائل الشيعة: ٢٣٣/٢٢، أبواب العدد، ب٢٩، ح٣، والرواية موثقة بحمد بن زياد الثقة الواقفي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٣٣٩.

(٢) الكافي: ١١٧/٦، ح١٢، باب المتوفّ عنها زوجها المدخول بها أين تعتدّ وما يجب عليها؛ وسائل الشيعة: ٢٣٤/٢٢، أبواب العدد، ب٢٩، ح٤، والرواية صحيحة على كلام في القاسم بن عروة. راجع معجم رجال الحديث: ٢٧/١٤.

(٣) في وسائل الشيعة: «زوال الشمس».

(٤) الكافي: ١١٧/٦، ح١٣، باب المتوفّ عنها زوجها المدخول بها أين تعتدّ وما يجب عليها؛ ←

ويظهر من بعض الأخبار جواز بعض ما يكون منوعاً في الأخبار الأخبار المعاشرة المذكورة، من ذلك ما رواه في الفقيه في الصحيح قال: «كتب الصفار إلى أبي محمد الحسن بن علي عليهما السلام في امرأة مات عنها زوجها وهي في عدّة منه وهي محتاجة لا تجد من ينفق عليها وهي تعمل للناس، هل يجوز لها أن تخرج وتعمل وتبيت عن منزلها<sup>(١)</sup> في عدّتها؟ قال: فوقه<sup>عليها</sup>: لا بأس بذلك إن شاء الله تعالى»<sup>(٢)</sup>.

وما رواه في الفقيه والتهذيب عن عمّار السباطي في الموثق، عن أبي عبد الله عليهما السلام: «أنه سُئل عن المرأة يموت [عنها] زوجها هل يحل لها أن تخرج من بيته في عدّتها؟ قال: نعم، وتحتضر، وتدهن، وتمشط، وتصنع ما شاءت لغير زينة من زوج»<sup>(٣)</sup>.

وما رواه في الكافي عن ابن بكر في الموثق قال: «سألت أبا عبد الله عليهما السلام عن التي توفي عنها زوجها أتحجّ؟ قال: نعم، وتحرج وتنتقل من منزل إلى منزل»<sup>(٤)</sup>.

→ وسائل الشيعة: ٢٢ / ٢٤٤، أبواب العدد، بـ ٣٣، ح ٧، والرواية صحيحة.

(١) في الفقيه: «عن منزلها للعمل وال الحاجة في عدّتها».

(٢) من لا يحضره الفقيه: ٣ / ٥٠٨، ح ٤٧٨٤، باب طلاق التي لم يدخل بها وحكم المتوفى عنها زوجها قبل الدخول وبعده؛ وسائل الشيعة: ٢٢ / ٢٤٦، أبواب العدد، بـ ٣٤، ح ١.

(٣) من لا يحضره الفقيه: ٣ / ٥٠٨، ح ٤٧٨٥، باب طلاق التي لم يدخل بها وحكم المتوفى عنها زوجها قبل الدخول وبعده؛ تهذيب الأحكام: ٨ / ٨٢-٨٣، ح ١٩٩، باب أحكام الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٢٢ / ٢٣٤، أبواب العدد، بـ ٢٩، ح ٧، والتعبير عنه بالموثق لعمار بن موسى الفطحي الثقة. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٧٧٩.

(٤) الكافي: ٦ / ١١٨، ح ١٤، باب المتوفى عنها زوجها المدخول بها أين تعتد وما يحب عليها؟ ←

جمع صاحب  
الجواهرين  
الطائفتين  
مختار المصنف

وقد يجمع بين الأخبار السابقة وبين هذه الأخبار بحمل الأخبار المجوزة على صورة الضرورة<sup>(١)</sup>، ولا يخفى بعده.

ويمكن أن يقال: قد قيد في صحيح ابن أبي عفور المذكور وما روی عن أبي العباس الاتصال بكونه للزينة، ولعل وحدة السياق تقيد غيره من المذكرات بهذا القيد أيضاً، ولا أقل من عدم الإطلاق، فلا يبعد اعتبار القصد، لأن الاتصال في نفسه زينة، فذكر للزينة يفيد اعتبار القصد، فتعريف الحداد شرعاً بمطلق الزينة مشكل.

وعلى هذا يمكن الجمع بحمل الأخبار المجوزة على صورة عدم قصد الزينة، لكن ظاهر كلامهم لا يساعد على هذا الجمع.

هذا في غير الخروج عن البيت والبيوّة في غير منزلها، وأما هما، فخارجان عن الزينة، فلا يبعد الجمع بالحمل على الكراهة.

ويمكن ترجيح الخروج والبيوّة في غير منزلها لجهة أخرى، فروى في الكافي عن معاوية بن عمّار في الموقّع، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «سألته عن المرأة المتوفّ عنها زوجها تعتمد في بيتها أو حيث شاءت؟ قال: لا، بل حيث شاءت، إن عليهما لما توفّي عمر أتى أم كلثوم فانطلقا بها إلى بيته»<sup>(٢)</sup>.

→ وسائل الشيعة: ٢٢ / ٢٤٣ - ٢٤٤، أبواب العدد، ب ٣٣، ح ٣، والتعبير عنه بالموقّع لابن بكير النطحي الثقة. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٥٨١.

(١) جواهر الكلام: ٣٢ / ٢٧٨.

(٢) الكافي: ٦ / ١١٥، ح ١، باب المتوفّ عنها زوجها المدخول بها أين تعتمد وما يجب عليها؛ تهذيب الأحكام: ٨ / ١٥٦١، ح ١٦١، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣ / ٣٥٢، ح ٣، باب المتوفّ عنها زوجها هل يجوز لها أن تبيت عن منزلها أم لا؛ وسائل الشيعة: ٢٢ / ٢٤٢، ←

وعن سليمان بن خالد في الصحيح قال: «سألت أبا عبد الله عَلَيْهِ الْمَسْكُونَ عن امرأة توفّي عنها زوجها أين تعتدّ، في بيت زوجها تعنتّ أو حيث شاءت؟ قال: حيث شاءت، ثم قال: إِنَّ عَلِيًّا عَلَيْهِ الْمَسْكُونَ لِمَا مات عمر أتى أم كلثوم فأخذ بيدها فانطلق بها إلى بيته»<sup>(١)</sup>؛ فتأمل.

وأمّا عدم الحداد على المطلقة رجعيّة كانت أو بائنة، فلا خلاف<sup>(٢)</sup> فيه عدم الحداد على المطلقة ظاهراً.

ويدلّ عليه ما رواه في الكافي عن زرارة، عن أبي جعفر عَلَيْهِ الْمَسْكُونَ قال: «إِنْ عَدَّتْ الْمَتَوْقِيَّةَ عَنْهَا زَوْجَهَا آخِرَ الْأَجْلِيْنَ، لَأَنَّ عَلَيْهَا أَنْ تَحْدَدَ أَرْبَعَةَ أَشْهَرٍ وَعَشْرًا، وَلَيْسَ عَلَيْهَا فِي الطَّلاقِ أَنْ تُحْدَدَ»<sup>(٣)</sup>.

وما رواه في الكافي عن عمّار بن موسى السباطي في المؤتّق، عن أبي عبد الله عَلَيْهِ الْمَسْكُونَ: «أَنَّهُ سُئِلَ عَنِ الْمَرْأَةِ إِذَا اعْتَدَتْ هَلْ يَحْلُّ لَهَا أَنْ تَخْتَضُبَ فِي الْعَدَّةِ؟ قَالَ: لَهَا أَنْ تَكْتَحِلَّ، وَتَدْهَنَّ، وَتَمْتَشِطَّ، وَتَصْبِغَ، وَتَلْبِسَ الصِّبَغَ،

→ أبواب العدد، بـ٣٢، حـ٣، والتعبير عنه بالمؤتّق لحميد بن زياد الثقة الواقفي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٣٣٩.

(١) الكافي: ٦/١١٥، حـ٢، باب المتأوّي عنها زوجها المدخول بها أين تعتدّ وما يجب عليها؛ وسائل الشيعة: ٤٢١/٢٢-٢٤١/٥، أبواب العدد، بـ٣٢، حـ١.

(٢) المقنعة: ٥٣٥؛ الخلاف: ٥/٧٣، وفيه دعوى الإجماع؛ المذهب: ٣١٩/٢؛ غنية النزوع: ٣٨٥، وفيه دعوى الإجماع؛ السرائر: ٢/٧٣٩، وفيه دعوى الإجماع؛ شرائع الإسلام: ٣/٧٣؛ جامع الخلاف والوفاق: ٩/٥٠٥؛ تحرير الأحكام: ٢/٧٣.

(٣) الكافي: ٦/١١٤، حـ٤، باب عدّ الحبل المتأوّي عنها زوجها ونفقتها؛ تهذيب الأحكام: ٨/١٥٠، حـ١١٩، باب عدد النساء؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٤٠، أبواب العدد، بـ٣١، حـ٤، والرواية موّثقة بموسى بن بكر الثقة الواقفي. راجع معجم رجال الحديث: ٩/٢٨.

وتحتضر بالحناء، وتصنع ما شاءت لغير زينة<sup>(١)</sup> من زوج<sup>(٢)</sup>.

وعن محمد بن قيس، عن أبي جعفر ع: «المطلقة تشوّفت<sup>(٣)</sup> لزوجها ما كان له عليها رجعة، ولا يستأذن عليها»<sup>(٤)</sup>.

وعن أبي بصير عن أحد همatics: «في المطلقة تعتد في بيتها، وتظهر له زيتها لعل الله يحدث بعد ذلك أمراً»<sup>(٥)</sup>.

وأمّا مارواه الشيخ في التهذيب عن محمد بن يعقوب بسنده إلى مسمع بن عبد الملك، عن أبي عبد الله ع عن علي ع قال: «المطلقة الرجعية<sup>(٦)</sup> [تحدّى] المتوفى عنها زوجها لا تكتحل، ولا تطيب، ولا تحتضر، ولا تتشطّط»<sup>(٧)</sup>، فلا يبعد حمله على المطلقة الرجعية المتوفى عنها زوجها في عدة الطلاق حيث إنّها بحكم الزوجة، ومع عدم الحمل على ما ذكر فهو غير معمول به.

(١) كذلك في المصادر. وفي الأصل: «ربّة».

(٢) تهذيب الأحكام: ٨/٨، ح ١١٩، باب أحكام الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٢٣٤/٢٢، ٢٣٤، أبواب العدد، ب ٢٩، ح ٧، والتعبير عنه بالوثيق عمار بن موسى الفطحي الثقة. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٧٧٩.

(٣) تشوّفت المرأة أي تزيّنت وأظهرت زيتها. لسان العرب: ٩/١٨٥، شوق.

(٤) الكافي: ٦/٩١، ح ٧، باب عدة المطلقة وأين تعتد؟؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢١٨، أبواب العدد، ب ٢١، ح ٤. وفيه سهل بن زياد. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٤٩٠.

(٥) الكافي: ٦/٩١، ح ١٠، باب عدة المطلقة وأين تعتد؟؛ تهذيب الأحكام: ٨/١٣١، ح ٥٠، باب عدد النساء؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢١٧، أبواب العدد، ب ٢١، ح ١، والرواية مؤنثة بحميد بن زياد الواقفي الثقة. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٣٣٩.

(٦) «الرجعية» ليست في المصادر.

(٧) تهذيب الأحكام: ٨/١٦٠، ح ١٥٤، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣/٣٥١، ح ٢، باب أن المطلقة ليس عليها حداد؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢١٨، أبواب العدد، ب ٢١، ح ٥. وفيه محمد بن الحسن بن شمّون وهو ضعيف. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٨٩٩.

وأماماً عدم الحداد على الأمة، فلما رواه ثقة الإسلام في الصحيح، عن عدم الحداد على زرارة، عن أبي جعفر عليه السلام: «أنّ الأمة والحرّة كلتيهما إذا ماتت عنهما زوجهما سواء في العدة إلّا أنّ الحرّة تحدّ والأمة لا تحد»<sup>(١)</sup> وبه تقيد المطلقات.

الفصل السادس:

## [الفصل السادس: في المفقود]

فِي الْمَفْقُودِ) لَا خِيَارٌ لِزَوْجِهِ إِنْ عَرَفَ خَبْرَهُ أَوْ كَانَ لَهُ وَلِيٌّ يَنْفَقُ عَلَيْهَا، ثُمَّ إِنْ فَقَدَ الْأَمْرَانِ وَرَفَعَتْ أَمْرَهَا إِلَى الْحَاكمِ أَجْلَاهَا أَرْبَعَ سَنِينَ، فَإِنْ وَجَدَهُ وَالْأُمْرَانِ بَعْدَ الْوَفَاءِ، ثُمَّ أَبَاحَهَا النِّكَاحُ، فَإِنْ جَاءَ فِي الْعَدَّةِ فَهُوَ أَمْلَكُ بَهَا، وَإِنْ خَرَجَتْ وَتَزَوَّجَتْ فَلَا سَبِيلُ لَهُ، وَإِنْ خَرَجَتْ وَلَمْ تَتَزَوَّجْ فَقَوْلَانَ، أَظْهَرُهُمَا أَنَّهُ لَا سَبِيلُ لَهُ عَلَيْهَا).

المفقود المنقطع خبره إذا تبيّن موته فلا إشكال.

وإن علم حياته ولم يعلم أنه في أي بلد فقد يقال بوجوب الصبر إن علم حياته على زوجته إلى أن يعلم تطليقه لها أو موته وإن طالت المدة، ولا تجوز لها أن تتزوج، بل يجب الإنفاق عليها من ماله إن كان له مال وإلا فمن بيت المال.

نعم، إذا حصل لها العلم بموته من القرائن جاز لها ذلك، ويجوز للغير تزويجها إذا لم يعلم كذبها، لجملة من الأخبار الدالة على جواز نكاح امرأة أدعت أن لا زوج لها وإن علم كونها مزوجة سابقاً.

وأمامًا إذا لم يعلم موته ولا حياته، فإن كان له مال ينفق عليها أو إذا لم يعلم موته

(١) الكافي: ٦/١٧٠، ح١، باب عدّة الأمة المتوفّ عنها زوجها؛ تهذيب الأحكام: ٨/١٥٣، ح١٢٨، باب عدد النساء؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٦٦-٢٦٧، أبواب العدد، ب٤٥، ح١.

أنفق عليها ولّيه أو متبرّع وجب عليها الصبر، ولا يجوز أن تتزوج، لاستصحاب حياته، ومقتضى الاستصحاب عدم جواز تزويجها أيضاً إلا أنّ جملة من الأخبار تدلّ على أنها إن لم تصبر وأرادت أن تتزوج تصرّ أربع سنين للفحص عن حياته وموت زوجها، فإن لم يتبيّن أحد الأمرين أمرها الحاكم بالاعتداد أو يطلقها أو يأمر ولّيه أن يطلقها، ثمّ يجوز لها أن تتزوج بعد العدّة، وهذا المقدار متفق عليه عندهم<sup>(١)</sup>.

**كلام المصنف** ويمكن أن يقال: ما ذكر من العلم بالحياة مع فرض كون الزوج مفقود الأثر لعلّه مجرّد فرض، ولعلّ المراد الاطمئنان بالحياة بحسب العادة.

ثمّ إنّه لم يعلم وجه لزوم الإنفاق من بيت المال، بل مع تمكّنها من تحصيل نفقتها عليها كسائر الناس، ومع عدم التمكن يكون حالها حال سائر القراء ينفق عليها من الصدقات، ومع عدم التمكن يجب على المكلفين نفقتها.

ثمّ إنّ الأخبار الآتية بعضها يكون مطلقاً يشمل صورة العلم بالمعنى المذكور وبعضها المقيد غير نقّي السند، والظاهر وقوع التعارض بينها، ولا تقبل الجمع العريفي.

**الاختلاف في أمور** فنقول: اختلف في أمور:  
أحدها: أنّه هل يشرط طلاقها بعد مدة التربص أو يكفي أمر الحاكم لها بالاعتداد من غير حاجة إلى الطلاق؟

(١) تكميلة العروة الوثقى: ٦٨ / ١.

الثاني: هل اللازم عليها عدّة الوفاة أو عدّة الطلاق؟

الثالث: هل اللازم من الأوّل رفع أمرها إلى الحاكم لضرب الأجل والفحص في الأطراف، أو يكفي مضيّ أربع سنين قبل الرجوع إلى الحاكم؟

الرابع: هل المدّة من حين فقد خبره وصدق كونه مفقوداً أو من حين تعيين الحاكم؟

ومنشأ هذه الاختلافات اختلاف الأخبار:

فمنها: صحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام: «عن المفقود؟ قال عليه السلام: المفقود إذا مضى له أربع سنين بعث الوالي أو يكتب إلى الناحية التي هو غائب فيها، فإن لم يوجد له أثر أمر الوالي وليه أن ينفق عليها، فما أنفق عليها فهي امرأته.

قال: قلت: فإنّها تقول: فإنّي أريد ما ت يريد النساء؟ قال: ليس لها ذلك ولا كرامة، فإن لم ينفق عليها وليه أو وكيله أمره بأن يطلقها، وكان ذلك عليها طلاقاً وجباً»<sup>(١)</sup>.

وهذا الخبر يشمل صورة العلم بالحياة بمعنى الاطمئنان، كما لو أخبر المخبر برؤيته في خلال الغيبة، ثمّ بعد ذلك انقطع أثره، ومقتضى هذا الخبر اشتراط الطلاق، والظاهر أن العدة الازمة عليها عدّة الطلاق.

ومنها: خبر بريد بن معاوية عن أبي عبد الله عليه السلام: «عن المفقود كيف

(١) الكافي: ٦/١٤٧، ح١، باب المفقود؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٥٨، أبواب أقسام الطلاق، ب٤، ح٢٣.

يصنع بامرأته؟ قال: ما سكتت عنه وصبرت فخل عنها، فإن هي رفعت أمرها إلى الوالي أجلها أربع سنين، ثم يكتب إلى الصُّقْع الذي فُقد فيه فيسأل عنه، فإن خبر<sup>(١)</sup> عنه بحياته صبرت وإن لم يخبر<sup>(٢)</sup> عنه بشيء حتى تمضي أربع سنين دعي ولِي الزوج المفقود فقيل له: هل للمنفوق مال؟ فإن كان له مال أنفق عليها حتى تعلم حياته من موته، وإن لم يكن له مال قيل للولي: أنفق عليها، فإن فعل فلا سبيل لها أن تتزوج ما أنفق عليها، وإن أبي أن ينفق عليها أجبره الوالي على أن يطلق تطليقة في استقبال العدة وهي ظاهرة، فيصير طلاق الوالي طلاق الزوج، فإن جاء زوجها من قبل أن تنقضي عدتها من يوم طلاقها الوالي فبداله أن يراجعها فهي امرأته، وهي عنده على تطليقتين، وإن انقضت العدة قبل أن يجيء أو يراجع فقد حللت للأزواج ولا سبيل للأول عليها»<sup>(٣)</sup>.

ومقتضى هذا الخبر أيضاً اعتبار الطلاق، وظاهره لزوم كون العدة بعد الرفع وتعيين الحاكم بخلاف الصحيح السابق حيث يستفاد منه كفاية مضي المدة ولو قبل الرفع إلى الحاكم ومن غير تعينه، ومقتضاه أنه مع الإخبار بالحياة لا بد لها من الصبر.

(١) في التهذيب: «خبرت».

(٢) في التهذيب: «خبر».

(٣) الكافي: ٦/١٤٧-١٤٨، ح ٢، باب المفقود؛ من لا يحضره الفقيه: ٣/٥٤٧، ح ٤٨٣، باب طلاق المفقود؛ تهذيب الأحكام: ٧/٤٧٩، ح ١٣٠، باب من الزيادات في فقه النكاح؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٥٦-١٥٧، أبواب أقسام الطلاق، ب ٢٣، ح ١، والرواية صحيحة.

ومنها: خبر أبي الصباح عن أبي عبد الله عَلَيْهِ الْكَفَافُ: «في امرأة غاب عنها زوجها أربع سنين ولم ينفق عليها ولم تدر<sup>(١)</sup> أحِيَّ هو أم ميَّت أَبِي جَرْه وَلِيَهُ عَلَى أَن يطلقها؟ قال: نعم، وإن لم يكن له ولِيٌّ يطلقها السلطان.

قلت: فإن قال الولي: أنا أنفق عليها؟ قال: فلا يجبر على طلاقها.

قلت: أرأيت إن قالت: أنا أريد ما ت يريد النساء ولا أصبر ولا أقعد كما أنا، قال: ليس لها ولا كرامة إذا أنفق عليها»<sup>(٢)</sup>.

وظاهر هذا الخبر أيضاً عدم لزوم كون المدة بعد رفع الأمر إلى الحاكم، ولزوم الطلاق، وأنه مع الإنفاق عليها لا تطلق، ويجب عليها الصبر.

ومنها: مرسلة الفقيه: «إن لم يكن للزوج ولِيٌّ طلقها الولي، ويشهد شاهدين عدلين، فيكون طلاق الولي طلاق الزوج، وتعتَد أربعة أشهر وعشراً، ثم تتزوج إن شاءت»<sup>(٣)</sup>، وتظهر منها - ومن سابقتها - تقدّم طلاق الولي على طلاق الولي.

ومنها: موثق سماعة قال: «سألته عن المفقود؟ فقال: إن علمت أنه في أي<sup>(٤)</sup> أرض فهي تنتظر له أبداً حتى يأتيها موته أو يأتيها طلاقه، وإن لم تعلم أين هو من الأرض كلها ولم يأتيها منه كتاب ولا خبر، فإنها تأتي

(١) في الكافي: «ولا يدرى»

(٢) الكافي: ٦/١٤٨، ح٣، باب المفقود؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٥٨، أبواب أقسام الطلاق، ب٢٣، ح٥، والرواية صحيحة على كلام في محمد بن الفضيل. راجع معجم رجال الحديث: ١٤٩/١٧.

(٣) من لا يحضره الفقيه: ٣/٥٤٧، ح٤٨٤، باب طلاق المفقود؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٥٧، أبواب أقسام الطلاق، ب٢٣، ح٢.

(٤) «أي» ليست في المصادر.

الإمام فیأمرها أن تنتظر أربع سنين فيطلب في الأرض، فإن لم يوجد أثر حتى تمضي أربع سنين أمرها أن تعدّ أربعة أشهر وعشراً، ثم تحل للأزواج<sup>(١)</sup>، فإن قدم زوجها بعد ما تمضي عدتها فليس له عليها رجعة، وإن قدم وهي في عدتها أربعة أشهر وعشراً فهو أملك برجعتها<sup>(٢)</sup>.

ومقتضى هذا الخبر كفاية أمر الحاكم بالاعتداد من غير حاجة إلى الطلاق.

وأمّا النبوّي: «تصبر امرأة المفقود حتّى يأتيها يقين موته أو طلاقه»<sup>(٣)</sup>.

والعلويّ: «هذه امرأة ابتليت فلتصبر»<sup>(٤)</sup>.

وخبر السكوني: «أنّ علياً قال في المفقود: لا تتزوج امرأته حتّى يبلغها موته أو طلاق أو لحوق بأهل الشرك»<sup>(٥)</sup>، فلا عامل بها.

وقد يقال: مقتضى الجمع بين الأخبار المذكورة لزوم الطلاق بتقييد خبر سماحة بسائر الأخبار، ولزوم كون العدة عدّة وفاة بتقييد أخبار

(١) في الكافي: «للرجال»

(٢) الكافي: ٦/١٤٨، ح٤، باب المفقود؛ تهذيب الأحكام: ٤٧٩/٧، ح١٣١، باب من الزيادات في فقه النكاح؛ وسائل الشيعة: ٢٠/٥٠٦، أبواب ما يحرم بالمساورة، ب٤٤، ح٢، والتعبير عنه بالملوث لعثمان بن عيسى في الكافي وزرعة في التهذيب وهما ثقنان واقفيان.

راجع رجال النجاشي، الرقم: ٤٦٦ و ٨١٧.

(٣) السنن الكبرى: ٤٤٤/٧.

(٤) مناقب آل أبي طالب: ١٨٧/٢.

(٥) تهذيب الأحكام: ٧/٤٧٨، ح١٢٩، باب من الزيادات في فقه النكاح؛ وسائل الشيعة: ٢٢/١٥٧، أبواب أقسام الطلاق، ب٢٣، ح٣، والرواية موثقة بالسكوني. راجع معجم رجال الحديث: ٣/١٠٥.

الطلاق بخبر سِماعة والمُرْسَل، ولزوم رفع الأمر إلى الحاكم، وكون ضرب الأجل بتعيينه، وكون ابتداء الأجل من حين ضربه بتقييد خبر الحلبي وخبر أبي الصيّاح بخبر بريد وخبر سِماعة.

والحاصل أنّه يحمل المطلق منها على المقيد، والمجمل على المفصل، فيصير الحاصل أنّ عند انقطاع خبره إذا لم يكن من ينفق عليها مع إرادتها التزوّيج وجب رفع أمرها إلى الحاكم، فيضرب لها المدّة، ويتفحّص عن زوجها، وبعد انقضائهما يأمر وليه أن يطلّقها، وإذا لم يكن له ولّي أو امتنع فيطلّقها هو وتعتّد عدّة الوفاة ثم تزوج إن شاءت مع أنّ هذا مقتضى الاحتياط<sup>(١)</sup>.

ويمكن أن يقال: إنّ ما ذكر من الجمع خلاف ما يقال في مقام آخر من العروة مع تعدد القضية الشرطية واختلاف الجزاء مع وحدة الشرط يؤخذ بمقتضى كُلّ من القضيتين أو القضيّا، ويجعل الجزاء متعدّداً من دون تقيد بعض بالآخر، ووجه بأنّ الظاهر في كُلّ شرطية تعين الجزاء مع كونها نصّاً في الكفاية، فيرفع اليد عن الظهور بالنصّ.

وهذا الجمع أقرب مما ذكر حيث إنّ ظاهر الأخبار المذكورة كون الإمام صلوات الله عليه في مقام بيان تمام ماله الدخل في حليّة المرأة للزواج، فكيف يكتفى ببعض ماله الدخل؟ وهذا نظير ما يقال في التعريف والتحديد من لزوم الاحتراز عمّا يوجب الاختلال، فهل يمكن ذكر الطلاق الملائم للعدّة المخصوصة بدون ذكر عدّة الوفاة مع إرادتها؟ وهل يمكن عدم ذكر

---

(١) تكملة العروة الوثقى: ٧٠-٧١.

**الطلاق مع ركينيّته للمقام وما ذكر من المبّعدات للجمع المذكور؟**

ثم إنّه يشكل ما ذكر من أنّ الجمع المذكور مقتضى الاحتياط أيضًا حيث إنّ عدّة الطلاق قد تزيد على عدّة الوفاة، كما لو رأت المرأة الدم في كلّ شهرين ونصف مرّة، فمع هذا إذا اعتدّت أربعة أشهر وعشراً لم تعمل ما يطابق الاحتياط، لاحتمال لزوم الاعتداد بعدّة الطلاق الزائدة عليها.

ثم إنّ هاهنا إشكالاً آخر وهو أنّ التعبير في لسان الأخبار المذكورة بـ«الإمام» في بعضها و«أو الوالي» في بعضها وبـ«السلطان» في بعضها، وانطباق السلطان أو الوالي على الفقهاء في عصر الغيبة محلّ إشكال من جهة الشبهة في ثبوت الولاية العامة، بل الظاهر الانطباق على النّواب الخاصة، ولم يظهر من الأدلة لزوم تخلص المرأة في كلّ زمان حتّى يقال: القدر المتيقّن مداخلة الحاكم، ثمّ عدول المؤمنين، ثمّ غير العدول.

ثم إنّ المرأة مع مراعاة ما ذكر في الأخبار وحلّيتها للأزواج لا سبييل لزوجها عليها إذا جاء بمقتضى الأخبار، لأنّ المرأة لا تحلّ لأحد إلا بعد انقطاع عصمتها بالنسبة إلى الزوج، فلا فرق بين أن يكون مجيء الزوج بعد ازدواجها أو قبله، وما في الشرائع من أنّ له السبييل عليها قبل أن تتزوج بمقتضى بعض الأخبار<sup>(١)</sup>، لم يظهر وجهه، لعدم العثور على الخبر المشار إليه<sup>(٢)</sup>.

هل ينطبق السلطان  
أو الوالي على الفقهاء  
في عصر الغيبة؟

إنّ المرأة مع مراعاة ما  
ذكر لا سبييل لزوجها  
عليها إذا جاء

(١) شرائع الإسلام: ٢٨ / ٣ .

(٢) قال صاحب الجوهر<sup>رحمه الله</sup>: لم نقف على رواية الرجوع فيها وصل إلينا، كما اعترف به غير واحد من سبقنا، بل في المسالك لم نقف عليها بعد التتبع التام، وكذا قال جماعة من سبقنا. مسالك الأفهام: ٩ / ٢٩٠؛ جواهر الكلام: ٣٢ / ٢٩٨ .

أوًما لو جاء قبل تمامية الأمور المذكورة في الأخبار، فلا ينبغي الإشكال في أنَّ الزوج الأوَّل أملك حتَّى لو قلنا بعدم لزوم الطلاق كما في خبر سَعَة، لما فيه من قوله عليهما السلام - على المحكِي -: «وإنْ قدم وهي في عدَّتها أربعة أشهر وعشراً فهو أملك برجعتها»، لكن لا بدَّ من التقييد بصورة عدم كون الطلاق الطلاق الذي لا تخلُّ لزوجها إلَّا أن تنكح زوجاً غيره.

#### [الفصل] (السابع: في عدد الإماماء والاستبراء)

(عدد الأمة في الطلاق قرءان وهما طهران على الأشهر، ولو كانت مسترابة فخمسة وأربعون يوماً، تحت عبد كانت أو تحت حر، ولو أعتقدت ثم طلقت لزمنها عدَّة الحرَّة، وكذلك طلاقها رجعيَاً، ثم أعتقدت في العدة أكملت عدَّة الحرَّة، ولو طلاقها بائننا أتممت عدَّة الأمة).

عدَّة الأمة في لا إشكال ولا خلاف في أنَّ عدَّة الأمة في الطلاق مع البلوغ والدخول وعدم اليأس وكونها حائلاً قرءان والمشهور<sup>(١)</sup> أنها طهران.

المذكورة وذهب جماعة<sup>(٢)</sup> إلى أنها حيستان.

ويدلُّ على المشهور صحيح زراره عن أبي جعفر عليهما السلام: «عن حرٍّ تخته أمة أو عبد تخته حرّة كم طلاقها وكم عدَّتها؟ فقال: السنة في النساء في طلاق، فإن كانت حرّة فطلاقها ثلاثة وأعدَّتها ثلاثة أقراء، وإن كان حرٍّ تخته أمة فطلاقها تطليقاتان وعدَّتها قرءان»<sup>(٣)</sup> حيث إنَّ الظاهر أنَّ

(١) المقنية: ٥٣٣؛ السرائر: ٢/٦٢٥؛ شرائع الإسلام: ٣/٢٩.

(٢) هو محكِي عن الإسکافي والعماني. مختلف الشيعة: ٧/٥٠٢؛ التنتيق الرائع: ٣/٣٥١.

(٣) الكافي: ٦/١٦٧، ح١، باب طلاق الحرَّة تحت الملوك والمملوكة تحت الحرَّة؛ تهذيب ←

القراء في قوله عليه السلام - على المحكي - : « ثلاثة أقراء » وقوله : « عدّتها قراءان » بمعنى واحد، والقراء في عدّة الحرّة بمعنى الطهر، فيكون كذلك في عدّة الأمة.

**كلام المصنف** ويمكن أن يقال: لم يعلم أن المراد من القراء في عدّة الحرّة بمعنى الطهر، غاية الأمر في عدّة الحرّة قدّم الأخبار الدالة على أن القرء بمعنى الأطهار، وحمل الأخبار المخالفة لها على التقيّة، ومجرّد هذا لا يفيد في تعين المراد في هذا الخبر، فلعلّ هذا الخبر موافق لتلك الأخبار المخالفة.

ومن الأخبار الواردة في المقام:

**الأخبار الواردة في المقام** ما رواه في الكافي في الصحيح عن محمد بن مسلم، عن أبي جعفر عليهما السلام قال: « عدّة الأمة حيستان، وقال: إذا لم تكن تحيسن فنصف عدّة الحرّة »<sup>(١)</sup>.

وعن سليمان بن خالد في الصحيح قال: « سألت أبا عبد الله عليهما السلام عن الأمة إذا طلقت ما عدّتها؟ قال: حيستان أو شهران »، الحديث<sup>(٢)</sup>.

وعن محمد بن قيس في الصحيح، عن أبي جعفر عليهما السلام قال: « سمعته يقول: طلاق العبد للأمة تطليقتان، وأجلها حيستان إن كانت تحيسن،

→ الأحكام: ٨/١٣٤، ح ٦٥، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣/٣٣٥، ح ١، باب أن عدّة الأمة قراءان وهو ما طهران؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٦٥، أبواب العدد، ب ٤٠، ح ١.

(١) الكافي: ٦/١٧٠، ح ٤، باب طلاق الأمة وعدّتها في الطلاق؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٥٦، أبواب العدد، ب ٤٠، ح ٣.

(٢) الكافي: ٦/١٧٠، ح ٢، باب عدّة الأمة المتوفّ عنها زوجها؛ تهذيب الأحكام: ٨/١٥٣، ح ١٢٩، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣/٣٤٨، ح ٨، باب عدّة الأمة المتوفّ عنها زوجها؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٥٩، أبواب العدد، ب ٤٢، ح ١.

وإن كانت لا تحيض فأجلها شهر ونصف<sup>(١)</sup>، إلى غير ما ذكر من الأخبار.

ومع ملاحظة هذه الأخبار يشكل القول بأن القرءين الطهران، نعم، هذا هو المشهور، ويوافق المستفاد من الأخبار من أن كل عدد يؤثر فيه الرق نقصاناً يكون الرقيق فيه على النصف، وحيث إن التنصيف في الطلاق لا يمكن والتنصيف في القراء لا يتيسر، لأن الظهر بين الدمين إنما يظهر نصفه إذا ظهر كله بعد الدم، فلا بد من الانتظار، فالآمة تعتد بقرئين مع أن الحرة بثلاثة أقراء، وتحرم بتطليقتين مع أن الحرة تحرم بالثلاث.

وإذا كانت مستربابة ولا ترى الدم تعتد بخمسة وأربعين يوماً نصف ثلاثة أشهر، ويدل عليه صحيح محمد بن مسلم وصحيح محمد بن قيس وأربعين يوماً المذكوران.

نعم، يخالف هذا ما عن سليمان بن خالد في الصحيح قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الآمة إذا طلت ما عدتها؟ قال: حيستان أو شهران»<sup>(٢)</sup>، والظاهر أنه غير معمول به في تعين شهرين.

ويقع الإشكال في المقام من جهة أنه إذا اكتفى بالشهر الاهلاي الناقص واتفق الشهران كذلك، فهل يكتفى بالنصف حقيقة، وذكر خمسة وأربعين لا من باب الخصوصية أو لا بد من الاعتداد بهذه المدة بالخصوص وإن كانت الحرة تعتد بثمانية وثمانين يوماً؟

(١) الكافي: ٦/١٦٩، ح ١، باب طلاق الآمة وعدتها في الطلاق؛ تهذيب الأحكام: ١٥٤/٨، ح ١٣٦، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣/٣٤٧، ح ٥، باب عدّة الآمة المتوفّ عنها زوجها؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٦١، أبواب العدد، ب٢، ح ٤٢، ح ١٠.

(٢) قد تقدّم تخرّيجه آنفًا.

ثم إنّه بحسب إطلاق الأخبار لا فرق بين كون الأمة تحت حرّ أو عبد ولو أعتقدت، ثم طلقت لزماها عدّة الحرّة، لأنّها حين أمرت بالاعتداد تكون حرّة، ولو طلقها ثمّ أعتقدت في العدّة، فهل تعتدّ عدّة الأمة، لأنّها حين أمرت بالاعتداد كانت أمة أو تعتدّ عدّة الحرّة، لأنّها حين الاعتداد حرّة فتعتديّ عدّتها أو يفرق بين الطلاق البائن والرجعي، ففي البائن تعتدّ عدّة الأمة دون الرجعي؟

**كلام صاحب الجواهر**

وقد يستشهد<sup>(١)</sup> لهذا التفصيل برواية الشيخ بإسناده عن أحمد بن محمد، عن الحسن بن محبوب، عن أبي أيوب الخراز، عن مرازم - وفي نسخة عن مهزم<sup>(٢)</sup> - عن أبي عبد الله عليهما السلام: «في أمة تحت حرّ طلقها على طهر بغير جماع تطليقاً ثمّ أعتقدت بعد ما طلقها بثلاثين يوماً ولم تنقض عدّتها، قال: إذا أعتقدت قبل أن تنقضي عدّتها اعتدّت عدّة الحرّة من اليوم الذي طلقها، وله عليها الرجعة قبل انقضاء العدّة، فإن طلّقها تطليقتين واحدة بعد واحدة، ثمّ أعتقدت قبل انقضاء عدّتها، فلا رجعة له عليها وعدّتها عدّة الأمة»<sup>(٣)</sup>.

**ما يرد على صاحب الجواهر**

ويشكل من مجھولیة الراوی عن الإمام عليهما السلام والمعارضة بين ما دلّ على أنها تعتدّ عدّة الحرّة وبين ما دلّ على أنها تعتدّ عدّة الأمة.

(١) جواهر الكلام: ٣٢/٣١٣.

(٢) في التهذيبين: مهزم، ونحوه في الواقي (١٢٤٨/٢٣)، وفي وسائل الشيعة: مرازم.

(٣) تهذيب الأحكام: ٨/١٣٥-١٣٦، ح٧٠، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣/٣٣٦، ح٣، باب أنّ الأمة إذا طلقت ثمّ أعتقدت كم عدّتها؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٧٣، أبواب العدد، ب٥٠، ح٢٠. ومهزم مهمّل غير مذكور في الرجال.

فمن الأول: ما رواه في الفقيه في الصحيح عن ابن أبي عمير، عن جميل وهشام بن سالم جميعاً عن أبي عبد الله عليهما السلام: «في أمة طلقت ثم اعتنت قبل أن تنقضي عدتها، قال: تعتد بثلاث حيض، فإن مات [عنها] زوجها، ثم اعتنت قبل أن تنقضي عدتها فإن عدتها أربعة أشهر وعشراً»<sup>(١)</sup>.

وما رواه الشيخ في التهذيب في الصحيح، عن جميل، عن أبي عبد الله عليهما السلام: «في أمة كانت تحت رجل فطلقها، ثم اعتنت؟ قال: تعتد عدة الحرة»<sup>(٢)</sup>.

والثاني: ما رواه في الفقيه والتهذيب في الصحيح، عن القاسم بن يزيد<sup>(٣)</sup>، عن أبي جعفر عليهما السلام قال: «إذا طلق الحر المملوكة فاعتدى بعض عدتها عنه، ثم اعتنت فاعتدى عدة المملوكة»<sup>(٤)</sup>.

ومع قطع النظر عن مجاهولية الراوي في الرواية المفصلة بين الرجعي والبائن أشكال التخصيص من جهة أقلية الطلاق البائن بالنسبة إلى الرجعي، فكيف يحمل ما دلّ على لزوم الاعتداد بعدة الأمة بقول مطلق على صورة التطبيق بالطلاق البائن؟

(١) من لا يحضره الفقيه: ٣/٥٤٣، ح ٤٨٧٢، باب طلاق العبد؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٧٢، أبوباب العدد، ب٥٠، ح ١.

(٢) تهذيب الأحكام: ٨/١٣٥، ح ٦٨، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣/٣٣٥، ح ١، باب أن الأمة إذا طلقت ثم اعتنت كم عدتها؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٧٣، أبوباب العدد، ب٥٠، ح ٣.

(٣) هكذا في الاستبصار وفي غيره: القاسم بن بريد.

(٤) من لا يحضره الفقيه: ٣/٥٤٢، ح ٤٨٦٦، باب طلاق العبد؛ تهذيب الأحكام: ٨/١٣٥، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣/٣٣٥-٣٣٦، ح ٢، باب أن الأمة إذا طلقت ثم اعتنت كم عدتها؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٧٣، أبوباب العدد، ب٥٠، ح ٤.

(وَعْدَةُ الْذَمِيَّةِ كَالْحَرَّةِ فِي الطَّلاقِ وَالْوَفَاءِ عَلَى الْأَشْبَهِ، وَتَعْتَدُّ الْأَمَةُ مِنَ الْوَفَاءِ بِشَهْرَيْنِ وَخَمْسَةِ أَيَّامٍ، وَلَوْ كَانَتْ حَامِلًا اعْتَدَتْ مَعَ ذَلِكَ بِالْوَضْعِ، وَأُمُّ الْوَلَدِ تَعْتَدُّ مِنْ وَفَاءِ الزَّوْجِ كَالْحَرَّةِ).

عَدَّةُ الْذَمِيَّةِ كَالْحَرَّةِ  
فِي الطَّلاقِ وَالْوَفَاءِ  
مُقْتَضِيٌّ مَا دَلَّ بِإِطْلَاقِهِ عَلَى مَقْدَارِ اعْتِدَادِ الْحَرَّةِ فِي الطَّلاقِ وَالْوَفَاءِ عَدَمُ  
الْفَرْقِ بَيْنَ الْمُسْلِمَةِ وَالْذَمِيَّةِ، بَلْ فِي خَصُوصِ عَدَّةِ الْوَفَاءِ دَلَّ الدَّلِيلُ عَلَى  
عَدَمِ الْفَرْقِ إِلَّا أَنَّهُ وَرَدَ الرِّوَايَةُ بِالْفَرْقِ فِي خَصُوصِ عَدَّةِ الطَّلاقِ، وَكَوْنِ  
الْذَمِيَّةِ كَالْأَمَةِ، وَنِسْبَتْ<sup>(١)</sup> الرِّوَايَةُ إِلَى الشَّذْوَذِ.

وَهِيَ مَا رَوَاهُ ثَقَةُ الْإِسْلَامِ فِي الْكَافِيِّ وَالشِّيخِ فِي التَّهْذِيبِ<sup>(٢)</sup> فِي  
الصَّحِيحِ، عَنْ زَرَارةَ، عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ عَلَيْهِ السَّلَامُ قَالَ: «سَأَلَتْهُ عَنْ نَصْرَانِيَّةِ كَانَتْ  
تَحْتَ نَصْرَانِيَّةِ فَطَلَّقَهَا هَلْ عَلَيْهَا عَدَّةٌ مِنْهُ مُثْلِ عَدَّةِ الْمُسْلِمَةِ؟» قَالَ: لَا، لَأَنَّ  
أَهْلَ الْكِتَابِ مَالِيْكُ الْإِمَامِ، أَلَا تَرَى أَنَّهُمْ يُؤَدِّونَ الْجُزِيَّةَ كَمَا يُؤَدِّيُ الْعَبْدُ  
الضَّرِيَّةَ إِلَى مَوَالِيهِ، قَالَ: وَمَنْ أَسْلَمَ مِنْهُمْ فَهُوَ حُرٌّ تُطْرَحُ عَنْهُ الْجُزِيَّةُ.  
قَلْتُ: فَمَا عَدَّتْهَا إِنْ أَرَادَ الْمُسْلِمَ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا؟ قَالَ: عَدَّتْهَا عَدَّةَ الْأَمَةِ  
حِيسْتَانٌ أَوْ خَمْسَةٌ أَوْ أَرْبَعَونَ يَوْمًاً قَبْلَ أَنْ تَسْلِمَ.

قَالَ: قَلْتُ لَهُ: فَإِنْ أَسْلَمْتَ بَعْدَ مَا طَلَّقَهَا؟ قَالَ: إِذَا أَسْلَمْتَ بَعْدَ مَا  
طَلَّقَهَا، فَإِنْ عَدَّتْهَا عَدَّةَ الْمُسْلِمَةِ.

قَلْتُ: فَإِنْ ماتَ عَنْهَا وَهِيَ نَصْرَانِيَّةٌ وَهُوَ نَصْرَانِيٌّ فَأَرَادَ رَجُلٌ مِنَ  
الْمُسْلِمِينَ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا؟ قَالَ: لَا يَتَزَوَّجُهَا الْمُسْلِمُ حَتَّى تَعْتَدَّ مِنَ النَّصْرَانِيِّينَ  
أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا عَدَّةَ الْمُسْلِمَةِ الْمُتَوَقَّيِّ عَنْهَا زَوْجَهَا.

(١) شرائع الإسلام: ٣٠ / ٣.

(٢) ما في المتن من الكافي. وعبارة التهذيب تختلف عما في المتن في بعض النصوص.

قلت له: كيف جعلت عدّتها إذا طلقها عدّة الأمة وجعلت عدّتها إذا مات عنها عدّة الحرة المسلمة وأنت تذكر أنّهم ماليك الإمام؟ فقال: ليس عدّتها في الطلاق مثل عدّتها إذا توفّي عنها زوجها».

وزاد في الكافي: «ثم قال: إنّ الأمة والحرّة كليتهما إذا مات عنها زوجها سواء في العدة إلا أنّ الحرة تحدّ والأمة لا تحد»<sup>(١)</sup>.

وعن يعقوب السراج في الصحيح قال: «سألت أبا عبد الله عَلَيْهِ الْكَلَمُونَ عَنْ نصريّة مات عنها زوجها وهو نصراني ما عدّتها؟ قال: عدّة الحرة المسلمة أربعة أشهر وعشراً»<sup>(٢)</sup>، ولو لا شبهة الإعراض وعدم العمل لتعيّن التخصيص.

وأمّا اعتداد الأمة من الوفاة بشهرين وخمسة أيام، فهو المحكي عن جماعة<sup>(٣)</sup>، لقاعدة التنصيف.

وصحيح الحلبي: «عدّة الأمة إذا توفّي عنها زوجها شهران وخمسة وخمسة أيام»<sup>(٤)</sup>.

(١) الكافي: ٦/١٧٤، ح١، باب طلاق أهل الذمة وعدتهم في الطلاق والموت إذا أسلمت المرأة؛ تهذيب الأحكام: ٧/٤٧٨، ح١٢٦، باب من الزriadat في فقه النكاح؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٦٦-٢٦٧، أبواب العدد، ب٤٥، ح١.

(٢) الكافي: ٦/١٧٥، ح٣، باب طلاق أهل الذمة وعدتهم في الطلاق والموت إذا أسلمت المرأة؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٦٧، أبواب العدد، ب٤٥، ح٢.

(٣) المقنعة: ٥٣٤؛ الكافي في الفقه: ٣١٣؛ المراسم: ١٦٥؛ النهاية: ٥٣٦؛ المهدّب: ٣١٦؛ شرائع الإسلام: ٢٥١؛ إرشاد الأذهان: ٤٩؛ ح٢.

(٤) تهذيب الأحكام: ٨/١٥٤، ح١٣٤، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣/٣٤٦-٣٤٧، ح٣، باب عدّة الأمة المتوفّي عنها زوجها؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٦١، أبواب العدد، ب٤٢، ح٨.

وصحيح محمد بن قيس، عن أبي جعفر عليهما السلام في حديث قال فيه: « وإن مات عنها زوجها فأجلها نصف أجل الحرة شهران وخمسة أيام»<sup>(١)</sup>.

وما رواه الشيخ في التهذيب عن أبي بصير قال: « سألت أبا عبد الله عليهما السلام عن طلاق الأمة؟ فقال: تطليقنان، وقال: قال أبو عبد الله عليهما السلام: عدّة الأمة التي يتوفى عنها زوجها شهران وخمسة أيام، وعدّة الأمة المطلقة شهر ونصف»<sup>(٢)</sup>.

وعن سعيد في الموثق قال: « سأله عن الأمة يتوفى عنها زوجها؟ فقال: عدّتها شهران وخمسة أيام، وقال: عدّة الأمة التي لا تخوض خمسة وأربعون يوماً»<sup>(٣)</sup>.

وقيل<sup>(٤)</sup>: يجب عليها بوفاة زوجها أربعة أشهر وعشراً، لجملة من الصحاح وغيرها، ك الصحيح زرار: «أن الحرة والأمة كلتيهما إذا مات عنهما زوجها سواء في العدة إلا أن الحرة تحدّ والأمة لا تحد»<sup>(٥)</sup>.

القول بوجوب  
الاعتداد أربعة أشهر  
وعشراً

(١) تهذيب الأحكام: ٨/١٥٤-١٥٥، ح ١٣٦، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣٤٧/٣، ح ٥، باب عدّة الأمة المتوفى عنها زوجها؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٦١، أبواب العدد، ب ٤٢، ح ١٠.

(٢) تهذيب الأحكام: ٨/١٥٤، ح ١٣٢، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣٤٦/٣، ح ١، باب عدّة الأمة المتوفى عنها زوجها؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٦٠، أبواب العدد، ب ٤٢، ح ٦. وفيه علي بن أبي حمزة البطائي وهو وافقي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٦٥٦.

(٣) تهذيب الأحكام: ٨/١٥٤، ح ١٣٣، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣٤٦/٣، ح ٢، باب عدّة الأمة المتوفى عنها زوجها؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٦١، أبواب العدد، ب ٤٢، ح ٧، والتعبير عنه بالموثق لعثمان بن عيسى الثقة الواقفي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٨١٧.

(٤) المقنع: ٣٥٨؛ السرائر: ٢/٧٣٥.

(٥) الكافي: ٦/١٧٠، ح ١، باب عدّة الأمة المتوفى عنها زوجها؛ تهذيب الأحكام: ٨/١٥٣، ←

وصحيحة الآخر: «يا زرارة، كُل النكاح إذا مات الزوج فعلى المرأة حِرّة كانت أو أمة، و<sup>(١)</sup> على أيّ وجه كان النكاح من متعة أو تزويج أو ملك يمين، فالعدّة أربعة أشهر وعشراً»<sup>(٢)</sup>.

وموثق سليمان بن خالد: «عدّة المملوكة المتوفّ عنها زوجها أربعة أشهر وعشراً»<sup>(٣)</sup>.

وخبر وهب بن عبد ربه - على ما في الفقيه - : «عن رجل كانت له أمّ ولد ومات ولدها منه فزوجها من رجل فأولدها غلاماً، ثم إنّ الرجل مات فرجعت إلى سيدتها أله أن يطأها قبل أن يتزوج بها؟ قال: لا يطأها حتّى تعتدّ من الزوج الميت أربعة أشهر وعشرة أيام، ثم يطأها بالملك من غير نكاح»<sup>(٤)</sup>، إلى غير ذلك.

→ ح ١٢٨، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣٤٧، ح ٦، باب عدّة الأمة المتوفّ عنها زوجها؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٥٩، أبواب العدد، ب٢، ح ٤٢.

(١) في الفقيه والتهذيبين: «أو».

(٢) من لا يحضره الفقيه: ٤٦٥، ح ٤٦٧، باب المتعة؛ تهذيب الأحكام: ١٥٧/٨، ح ١٤٤، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣٠٣، ح ٢، باب عدّة المتمتع بها إذا مات عنها زوجها؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٧٥، أبواب العدد، ب٢، ح ٥٢.

(٣) تهذيب الأحكام: ١٥٣/٨، ح ١٣١، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣٤٧/٣، ح ٧، باب عدّة الأمة المتوفّ عنها زوجها؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٦٠، أبواب العدد، ب٤، ح ٥، و التعبير عنه بالموثق لابن فضال الفطحي الثقة. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٧٢.

(٤) الكافي: ٦/١٧٢-١٧٣، ح ١٠، باب عدّة أمهات الأولاد والرجل يعتق إحداهنّ أو يموت عنها؛ من لا يحضره الفقيه: ٤/٣٤٠، ح ٥٧٣٦، باب ميراث الماليك؛ تهذيب الأحكام: ٨/١٥٣، ح ١٣٠، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣٤٨/٣، ح ٩، باب عدّة الأمة المتوفّ عنها زوجها؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٥٩، أبواب العدد، ب٤، ح ٣، والرواية صحيحة.

وقيل<sup>(١)</sup> بالتفصيل بين ما لو كانت أمّ ولد مولاهَا فـكـالـحـرـةـ، أو لا فـخـمـسـةـ وـأـرـبـعـونـ [ـيـوـمـاـ]ـ، لـشـهـادـةـ صـحـيـحـ سـلـيـمانـ بنـ خـالـدـ: «ـعـنـ الـأـمـةـ إـذـا طـلـقـتـ مـاـ عـدـتـهـ؟ـ فـقـالـ:ـ حـيـضـتـانـ أـوـ شـهـرـانـ حـتـىـ تـحـيـضـ،ـ قـلـتـ:ـ إـنـ تـوـقـيـ عـنـهـاـ زـوـجـهـاـ؟ـ فـقـالـ:ـ إـنـ عـلـيـاـ عـلـيـلـاـ قـالـ فـيـ أـمـهـاتـ الـأـوـلـادـ:ـ لـاـ يـتـزـوـجـنـ حـتـىـ يـعـتـدـدـنـ بـأـرـبـعـةـ أـشـهـرـ وـعـشـرـاـ وـهـنـ إـمـاءـ»<sup>(٢)</sup>ـ،ـ وـخـبـرـ وـهـبـ بـنـ عـبـدـ رـبـهـ عـلـيـ رـوـاـيـةـ الـكـلـيـنـيـ<sup>(٣)</sup>ـ السـاقـطـ فـيـهـاـ قـوـلـهـ «ـثـمـ مـاتـ وـلـدـهـ مـنـهـ»ـ حـيـثـ خـصـ فـي الـأـوـلـىـ بـأـمـهـاتـ الـأـوـلـادـ وـكـذـاـ فـيـ الثـانـيـةـ.

وقد يقال: إنّ الظاهر أنّ ما نقل عن عليّ صلوات الله عليه ليس لبيان اختصاص الحكم بأمهات الأولاد، بل لبيان أنه عَلِيِّلٌ إذا قال في أمهات الأولاد أنّ الحكم كذا مع أنها إماء، فيظهر أنّ حكم الإماء ذلك، فلا دلالة فيها على الاختصاص، فقوله عَلِيِّلٌ: «وـهـنـ إـمـاءـ» ليس قيداً للحكم ليدلّ على الاختصاص.

وأمّا خبر وهب، فأولاً: معارض بما في رواية الفقيه من ثبوت قوله: «ـفـمـاـ وـلـدـهـاـ»ـ،ـ فـيـكـونـ صـرـيـحـاـ فـيـ كـوـنـ العـدـةـ أـرـبـعـةـ أـشـهـرـ وـعـشـرـاـ فـيـ غـيـرـ أـمـ الـوـلـدــ.ـ وـثـانـيـاـ:ـ غـايـةـ الـأـمـرـ أـنـ مـوـرـدـهـ صـورـةـ كـوـنـهاـ أـمـ وـلـدـ،ـ فـلاـ يـدـلـ عـلـيـ الاختصاصـ،ـ إـذـ الـمـوـرـدـ غـيـرـ مـخـصـصـ،ـ فـيـكـونـ التـعـارـضـ بـيـنـ الطـائـفـتـيـنـ باـقـيـاـ.

(١) جواهر الكلام: ٣١٦/٣٢؛ تكملة العروة الوثقى: ١/٨٣.

(٢) الكافي: ٦/١٧٠، ح٢، باب عدّة الأمة المتوفّي عنها زوجها؛ تهذيب الأحكام: ٨/١٥٣، ح١٢٩، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣/٣٤٨، ح٨، باب عدّة الأمة المتوفّي عنها زوجها؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٥٩، أبواب العدد، ب٤٢، ح١.

(٣) تقدم تخرّيجه آنفاً.

القول بالتفصيل  
بين ما لو كانت أم  
ولد مولاهَا أولاً

كلام صاحب العروة

والأقوى القول الأول يعني القول بأنّها تعتدّ أربعة أشهر وعشراً، لأرجحية أخباره بموافقتها لعموم الكتاب ومخالفتها للعامة، لأنّ مذهب جماعة<sup>(١)</sup> منهم - على ما قيل - هو التنصيف، على أنّه يمكن الحمل على التقىة، وعلى فرض التساوي مقتضى الاستصحاب هو القول الأول<sup>(٢)</sup>.

ويمكن أن يقال: أمّا ما ذكر من أنّ الظاهر أنّ ما نقل عن عليّ صلوات الله عليه ، إلى آخره، فيشكل من جهة أنّه إن كان حكم الأمة في عدّة الوفاة حكم الحرّة بلا فرق، فلا يتربّ على خصوصها أثر، بل في الحقيقة يكون الاعتداد بأربعة أشهر وعشرين مرتبًا على الزوجيّة، فما معنى «وهن إماء»، لعدم الأثر، فالظهور أن يحمل على أنّ كونهن إماء وإن اقتضى التنصيف في العدّة، لكن بواسطة الأمة للولد تعتدّ أربعة أشهر وعشراً، والأصل في القيود الاحترازية والمدخلية في الحكم.

نعم، يشكل هذا التفصيل من جهة أخرى، وهي أنّه كيف يحمل المطلقات على خصوص أمّ ولد مع عدم الغلبة.

وأمّا ما ذكر من الترجيح من جهة موافقة الكتاب، فهو حقّ، لكن في الطائفة الأخرى أيضاً مزيّة من جهة موافقة السنة حيث يستفاد من السنة التنصيف.

وأمّا ما ذكر من أنّه مع التساوي نرجع إلى الاستصحاب وعدم الحلّة

(١) هو محكّي عن ابن عمر وابن المسيّب وسالم والشعبي والثوري وأصحاب الرأي. المعني: ٩١؛ الشرح الكبير: ٩/١٠٦.

(٢) تكملة العروة الوثقى: ١/٨٣-٨٤.

للأزواج إلّا بعد انقضاء أربعة أشهر وعشرين، فيشكل - مع قطع النظر عن الإشكال في جريان الاستصحاب في الشبهات الحكميّة - من جهة أن مقتضى القاعدة مع التساوي التخيير لا الرجوع إلى الأصل. ومع كون الأمة حاملاً تعنّد بالوضع أيضاً بلا إشكال ولا خلاف ظاهراً.

(ولو طلقها الزوج رجعيّة ثم مات وهي في العدة استأنفت عدّة الحرّة، ولو لم تكن أمّ ولد استأنفت عدّة الأمة لوفاة، ولو مات زوج الأمة ثمّ أعتقدت أتمّت عدّة الحرّة تغليباً لجانب الحرّية، ولو وطئ المولى أمته ثمّ أعتقدها اعتنّدت بثلاثة أقراء، ولو كانت زوجة الحرّامة فابتاعها بطل نكاحه وله وطؤها من غير استبراء).

إن قلنا بالتفصيل بين أمّ الولد وغيرها فلو طلق الزوج أمّ الولد رجعيّة فحالها حال أمّ الولد التي مات زوجها محكومة بالاعتداد عدّة الوفاة أربعة أشهر وعشرين عدّة الحرّة، لأنّ المطلقة بالطلاق الراجعي بمنزلة الزوجة، ولو لم تكن أمّ ولد تعنّد عدّة الوفاة شهرين وخمسة أيام عدّة الأمة.

ولو مات زوج الأمة ثمّ أعتقدت اعتنّدت عدّة الحرّة، ويدلّ على الحكم ما رواه الصدوق في الصحيح، عن جميل وهشام بن سالم، عن أبي عبد الله عَلَيْهِ السَّلَامُ: «في أمّة طلّقت ثمّ أعتقدت قبل أن تنقضى عدّتها؟ قال: تعنّد بثلاث حيض، فإن مات عنها زوجها ثمّ أعتقدت قبل أن تنقضى، فإنّ عدّتها أربعة أشهر وعشرين»<sup>(١)</sup>، والأولى الاستدلال به لا بالتلطّيل لجانب الحرّية.

لو طلقها رجعيّة  
في العدة استأنفت  
عدّة الحرّة

(١) من لا يحضره الفقيه: ٣/٥٤٣، ح ٤٨٧٢، باب طلاق العبد؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٧٢، ←

لو وطئ المولى أمهته ثمّ أعتقها اعتدّت بثلاثة أقراء.  
ثمّ أعتقها اعتدّت  
بثلاثة أقراء.

ولو وطئ المولى أمهته ثمّ أعتقها اعتدّت بثلاثة أقراء.  
ومن الأخبار الواردة في المقام:

روايات المسألة ما رواه في الكافي في الصحيح أو الحسن<sup>(١)</sup>، عن الخلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «في رجل كانت له أمة فوطئها ثمّ أعتقها وقد حاضت عنده حيضة بعد ما وطئها قال: تعتدّ بحيفتين، قال ابن أبي عمير: وفي حديث آخر: بثلاث حيف»<sup>(٢)</sup>.

وفي الصحيح أو الحسن<sup>(٣)</sup> عن الخلبي قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل يعتق سريرته أيصلح له أن يتزوجها بغير عدّة؟ قال: نعم، قلت: فغيره؟ قال: لا حتى تعتد ثلاثة أشهر»، الحديث<sup>(٤)</sup>.

وما رواه في التهذيب في المؤتّق، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إن أعتق رجل جاريته ثمّ أراد أن يتزوجها مكانه فلا بأس ولا تعتد من مائه، وإن أرادت أن تتزوج من غيره فلها مثل عدّة الحرّة»<sup>(٥)</sup>.

→ أبواب العدد، ب٥٠، ح١.

(١) الترديد لأجل إبراهيم بن هاشم. راجع معجم رجال الحديث: ٣١٦/١.

(٢) الكافي: ٦/١٧١، ح٤، باب عدّة أمهات الأولاد والرجل يعتق إحداهنّ أو يموت عنها؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٦٣، أبواب العدد، ب٤٣، ح٣-٢.

(٣) الترديد لأجل إبراهيم بن هاشم. راجع معجم رجال الحديث: ٣١٦/١.

(٤) الكافي: ٥/٤٧٦، ح٤، باب الرجل يعتق جاريته ويجعل عتقها صداقها؛ وسائل الشيعة: ٩٩/٢١، ١٠٠، أبواب نكاح العبيد والإماء، ب١٣، ح١.

(٥) تهذيب الأحكام: ٨/٢١٤، ح٧٠، باب السرارى وملك الأيمان؛ وسائل الشيعة: ٢١/١٠٠، أبواب نكاح العبيد والإماء، ب١٣، ح٢، والتعبير عنه بالمؤتّق لابن فضال الفطحي الثقة. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٧٢.

وما رواه في الكافي والتهذيب عن داود الرقّي في الصحيح، عن أبي عبد الله عَلَيْهِ السَّلَامُ: «في المدبرة إذا مات عنها مولاها أن عدتها أربعة أشهر وعشرة من يوم يموت سيدها إذا كان سيدها يطأها، قيل له: فالرجل يعتق ملوكته قبل موته بساعة أو يوم قال: فقال: هذه تعتد بثلاث حيض<sup>(١)</sup> أو ثلاثة قروء من يوم اعتقها سيدها»<sup>(٢)</sup>.

ولو كانت زوجة الحرم أمة فابتاعها بطل نكاحه بلا خلاف<sup>(٣)</sup> ظاهراً واستدل<sup>(٤)</sup> له بالموثق المتمم بعدم القول بالفصل: «عن رجلين بينهما أمة فزوجاها من رجل، ثم إن الرجل اشتري بعض السهمين؟ فقال: حرمت عليه»<sup>(٥)</sup>.

ويستأنس لذلك بالمعتبرة المستفيضة الدالة على بطلان نكاح الحرّة إذا اشترط زوجها له وطأها من غير استبراء بلا خلاف ظاهراً، لصور الأدلة عن الشمول لثله، وما دل على عدم وجوب الاستبراء عليه للأمة الموطوءة له إذا أعتقها وأراد أن يتزوجها.

(١) كذا في المصادر. وفي الأصل: «بثلاثة أشهر».

(٢) الكافي: ١٧٢/٦، ح، ٨، باب عدد أمهات الأولاد والرجل يعتق إحداهنّ أو يموت عنها؛ تهذيب الأحكام: ١٥٦/٨، ح ١٤١، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣٤٩/٣، ح، ١، باب الرجل يعتق سريته عند الموت ثم يموت عنها؛ وسائل الشيعة: ٢٦٤/٢٢، أبواب العدد، ب٤٣، ح ٧.

(٣) المسوط: ٢٨٨/٥؛ شرائع الإسلام: ٣٠/٣؛ تحرير الأحكام: ٧٥/٢.

(٤) رياض المسائل: ٣٣٨/١٢؛ جواهر الكلام: ٣٢٧/٣٢.

(٥) الكافي: ٤٨٢/٥، ح ٤، ٤٨٣-٤٨٢، باب نكاح المرأة التي بعضها حرّ وبعضها رق؛ تهذيب الأحكام: ٢٠٤/٨، ح ٢٤، باب السراري وملك الأيمان؛ وسائل الشيعة: ١٥٣/٢١، أبواب نكاح العبيد والإماء، ب٤٦، ح ١، والتعبير عنه بالموثق لزرعة الثقة الواقفي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٤٦٦.

لو كانت زوجة الحرم

أمة فابتاعها

(تتمة)

## أحكام المطلقة

الرجعية (لا يجوز لمن طلق رجعياً أن يخرج الزوجة عن بيته إلا أن تأتي بفاحشة، وهو ما يجب به الحد، وقيل: أدنى أن تؤذى أهله، ولا تخرج هي، فإن اضطررت خرجت بعد انتصاف الليل وعادت قبل الفجر).

عدم جواز إخراج الزوجة المطلقة بالطلاق الراجعي، فيدل عليه الكتاب، قال الله - تعالى شأنه - : ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَحْشَةٍ﴾<sup>(١)</sup>.

روايات المسألة والسنة ففي صحيح سعد بن أبي خلف: «سألت أبا الحسن موسى بن جعفر عَلَيْهِ السَّلَامُ عن شيء من الطلاق؟ فقال: إذا طلق الرجل امرأته طلاقاً لا يملك فيه الرجعة فقد بانت ساعة طلقها، وملكت نفسها، ولا سبيل له عليها، وتعتذر حيث شاءت، ولا نفقة لها.

قال: فقلت: أليس الله يقول: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَحْشَةٍ﴾؟ قال: إنماعني بذلك التي تطلق تطليقة بعد تطليقة، فتلك التي لا تخرج ولا تخرج حتى تطلق الثالثة، فإذا طلقت الثالثة فقد بانت منه ولا نفقة لها، والمرأة التي يطلقها الرجل تطليقة ثم يدعها حتى يخلو أجلها فهذه أيضاً تعذر<sup>(٢)</sup> في منزل زوجها ولها النفقة والسكنى حتى تنقضي عدتها<sup>(٣)</sup>.

(١) الطلاق: ١.

(٢) في الكافي ووسائل الشيعة: «تعذر».

(٣) الكافي: ٦/٩٠، ح ٥، باب عدة المطلقة وأين تعذر؛ تهذيب الأحكام: ٨/١٣٢، ح ٥٧، باب عدد النساء؛ وسائل الشيعة: ٢١/٥١٩، أبواب النفقات، ب٨، ح ١.

وما رواه في الكافي والتهذيب عن أبي بصير، عن أحد هم على الله علیه السلام: «في المطلقة أين تعتد؟ قال: في بيتها إذا كان طلاقاً له عليها رجعة، ليس له أن يخرجها، ولا لها أن تخرج حتى ينقضي عدتها»<sup>(١)</sup>.

وما رواه في الكافي عن سماحة في المؤوث قال: «سألته عن المطلقة أين تعتد؟ قال: في بيتها لا تخرج، وإن أرادت زيارة خرجت بعد نصف الليل، ولا تخرج نهاراً، وليس لها أن تخرج حتى تنتهي عدتها»، الحديث<sup>(٢)</sup>.

وعن الحلبـي في الصحيح أو الحسن<sup>(٣)</sup>، عن أبي عبد الله علـيـه السلام قال: «لا ينبغي للمطلقة أن تخرج إلا بإذن زوجها حتى تنتهي عدتها ثلاثة قروء أو ثلاثة أشهر إن لم تحض»<sup>(٤)</sup>.

وأمام الفاحشة المذكورة في الآية، فاختـلـفـ في معناها والأخـبارـ المتعلقةـ

**معنى الفاحشة**

**المذكورة في الآية**

بـالـمقـامـ

منها: ما رواه في الكافي عن محمد بن علي بن جعفر قال: «سأل المأمون

(١) الكافي: ٩١/٦، ح ٩، باب عدة المطلقة وأين تعتد؛ تهذيب الأحكام: ١٣٢/٨، ح ٥٦، باب عدد النساء؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٢، ح ٢١٤، أبواب العدد، ب ١٨، ح ٦، والرواية موثقة بحسـيدـ بنـ زيـادـ الثـقةـ الـواقـفيـ. راجـعـ رجالـ النـجـاشـيـ، الرـقمـ: ٣٣٩ـ.

(٢) الكافي: ٩٠/٦، ح ٣، باب عدة المطلقة وأين تعتد؛ تهذيب الأحكام: ١٥٩/٨، ح ١٤٩، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣/٣٣٣، ح ٢، باب أن المطلقة الرجعية لا يجوز لها أن تخرج إلا بإذن زوجها ولا يجوز له إخراجها؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٢، ح ٢١٥، أبواب العدد، ب ١٩، ح ١، والتعـيـرـ عنهـ بالـموـقـنـ لـعـثـمانـ بنـ عـيسـىـ الثـقةـ الـواقـفيـ. راجـعـ رجالـ النـجـاشـيـ، الرـقمـ: ٨١٧ـ.

(٣) التردـيدـ لأـجلـ إـبرـاهـيمـ بنـ هـاشـمـ. راجـعـ معـجمـ رجالـ الـحـدـيثـ: ٣١٦/١ـ.

(٤) الكافي: ٨٩/٦، ح ١، باب عدة المطلقة وأين تعتد؛ تهذيب الأحكام: ١١٦/٨، ح ١، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣/٣٣٣، ح ١، باب أن المطلقة الرجعية لا يجوز لها أن تخرج إلا بإذن زوجها ولا يجوز له إخراجها؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٢، ح ٢١٢، أبواب العدد، ب ١٨، ح ١ـ.

الرضاع<sup>عليه السلام</sup> عن قول الله عز وجل : ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَحْشَةٍ﴾ ؟ قال: يعني بالفاحشة المبينة أن تؤذى أهل زوجها، فإذا فعلت ذلك، فإن شاء أن يخرجها من قبل أن تنقضي عدتها فعل<sup>(١)</sup>.

وعن علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن بعض أصحابه، عن الرضاع<sup>عليه السلام</sup> في قوله عز وجل : ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ﴾، إلى آخره، قال: «أذاها لأهل الرجل وسوء خلقها»<sup>(٢)</sup>.

وما رواه في الفقيه مرسلاً قال: «سئل الصادق<sup>عليه السلام</sup> في قوله عز وجل: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ﴾، إلى آخره؟ قال: إلّا أن تزني فتخرج، ويقام عليها الحد»<sup>(٣)</sup>.

وفي خبر سعد بن عبد الله المروي عن كمال الدين وتمام النعمة قال: «قلت لصاحب الزمان<sup>عليه السلام</sup>: أخبرني عن الفاحشة المبينة إذا أتت المرأة بها في أيام عدتها حل للرجل أن يخرجها من بيته؟ فقال: الفاحشة المبينة السحق دون الزنى، فإن المرأة إذا زنت وأقيم عليه الحد ليس من أرادها أن يمتنع بعد ذلك من التزويع بها لأجل الحد، فإذا سحقت وجب عليها

(١) الكافي: ٦/٩٧، ح٢، باب في تأويل قوله تعالى ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجُنَّ﴾؛ تهذيب الأحكام: ٨/١٣٢، ح٥٥، باب عدد النساء؛ وسائل الشيعة: ٢٢٠/٢٢٠، أبواب العدد، ب٢٣، ح٢. محمد بن علي بن جعفر مهملا.

(٢) الكافي: ٦/٩٧، ح١، باب في تأويل قوله تعالى ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجُنَّ﴾؛ تهذيب الأحكام: ٨/١٣١-١٣٢، ح٥٤، باب عدد النساء؛ وسائل الشيعة: ٢٢٠/٢٢٠، أبواب العدد، ب٢٣، ح١.

(٣) من لا يحضره الفقيه: ٣/٤٩٩، ح٤٧٥٩، باب طلاق السنة؛ وسائل الشيعة: ٢٢٠/٢٢٠، أبواب العدد، ب٢٣، ح٣.

الرجم، والرجم خزي، ومن قد أمر الله برجمه فقد أخزاه، ومن أخزاه فقد  
أبعده، فليس لأحد أن يقربه»<sup>(١)</sup>.

وكان ذلك هو الذي دعا المصنف في الشرائع<sup>(٢)</sup> وغيره<sup>(٣)</sup> في الكتاب  
إلى الجمع بما عرفت على معنى كل فاحشة تقتضي إخراجها وأدناها ذلك.

**كلام المصنف** ويمكن أن يقال: الأخبار المذكورة في هذا المقام مع ضعف السند  
يشكل الأخذ بها مع اختلافها، ولا مانع من الأخذ بظاهر الكتاب، وما  
يصدق عليه الفاحشة المبينة، وأماماً مثل أذاها لأهل الرجل، فإن تم الدليل  
على كونها فاحشة من جهة عمل الفقهاء - قدس الله أسرارهم - وإنما  
يشكل من جهة الإشكال في صدق الفاحشة عليه، لكن المعروف بين  
الأعلام عدّه من الفاحشة.

واستدلل<sup>(٤)</sup> بالإجماع<sup>(٥)</sup> وعموم الآية، وبإخراجه<sup>عليه</sup> فاطمة بنت قيس  
لما بذلت على أحماها<sup>(٦)</sup>، وعن مجمع البيان هو المروي عن أبي عبد الله<sup>عليه</sup><sup>(٧)</sup>.

**جواز خروج المرأة مع  
الاضطرار** وكيف كان لا إشكال في حرمة خروج المرأة لإطلاق الكتاب والسنة  
إلا مع الاضطرار، فيجوز بلا خلاف ظاهراً، لكتابة الصفار إلى أبي محمد

(١) كمال الدين: ٤٥٩؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٢١، أبواب العدد، ب٢٣، ح٤، والرواية ضعيفة.

(٢) شرائع الإسلام: ٣١/٣.

(٣) قواعد الأحكام: ١٥٢/٣.

(٤) الخلاف: ٥/٧٠-٧١.

(٥) المقنية: ٥٣٢؛ الخلاف: ٥/٧٠-٧١، وفيه دعوى الإجماع؛ الكافي في الفقه: ٣١٢؛ المهدى:

. ٣١٨/٢؛ الوسيلة: ٣٢٨؛ السرائر: ٢/٦٥١؛ جامع الخلاف والوفاق: ٥٠٨.

(٦) السنن الكبرى: ٧/٤٣٣.

(٧) مجمع البيان: ١٠/٤٦٣.

الحسن بن علي<sup>عليه السلام</sup>: «في امرأة طلّقها زوجها ولم يجر عليها النفقة للعدّة وهي محتاجة هل تجوز لها أن تخرج وتبيت عن منزها للعمل وال الحاجة؟ فوقد<sup>عليه السلام</sup>: لا بأس بذلك إذا علم الله الصحة منها»<sup>(١)</sup>.

ويمكن أن يقال: بعد ما كان حرمة الخروج في صورة عدم إذن الزوج ومع الإذن لم يحرم الخروج كما يستفاد من رواية الحلبي المذكورة، فاللازم الاستيدان من الزوج، ومع إذنه لا حرمة حتى يحتاج إلى تحقق الاضطرار، ومع عدم الإذن يرفع الحرمة من جهة الاضطرار، والمكاتبة المذكورة لا تقييد فيها بالخروج بعد انتصاف الليل والعود قبل الفجر.

نعم، التقييد بالخروج بعد انتصاف الليل مقتضى ما رواه في الكافي عن سماعة في الموثق قال: «سألته عن المطلقة أين تعتدى؟ قال: في بيتها لا تخرج، وإن أرادت زيارة خرجت بعد نصف الليل، ولا تخرج نهاراً، وليس لها أن تخرج حتى تنقضي عدتها»، الحديث<sup>(٢)</sup>، ولم يذكر فيها الاضطرار.

(ولا يلزم ذلك في البائن ولا المتفق عنها زوجها، بل تبيت كل واحد منهما حيث شاءت، وتعتدى المطلقة من حين الطلاق حاضراً كان المطلق أو غائباً إذا عرفت الوقت، وفي الوفاة من حين يبلغها الخبر).

(١) من لا يحضره الفقيه: ٣/٤٩٩، ح ٤٧٦٠، باب طلاق السنة؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٧٨، أبواب العدد، ب ٥٥، ح ١، والرواية صحيحة.

(٢) الكافي: ٦/٩٠، ح ٣، باب عدّة المطلقة وأين تعتدى؛ تهذيب الأحكام: ٨/١٥٩، ح ١٤٩، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣/٣٣٣، ح ٢، باب أن المطلقة الرجعية لا يجوز لها أن تخرج إلا بإذن زوجها ولا يجوز له إخراجها؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢١٥، أبواب العدد، ب ١٩، ح ١، والتعبير عنه بالموثق لعثمان بن عيسى الثقة الواقفي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٨١٧.

لا إشكال ولا خلاف ظاهراً في عدم لزوم ما ذكر في المطلقة بالطلاق الرجعي من عدم الخروج من بيت الزوج وعدم إخراجها مع كون الطلاق بائناً، لأنقطاع العصمة، وقد وقع التصریح في صحيح أبي خلف المذكور، وكذلك المتوفى عنها زوجها حيث إنّها بانت.

ويستفاد من قوله عليه السلام في الصحيح المذكور - على المحکي - : «إنما يعني بذلك»، إلى آخره، انحصر الحكم المذكور بالمطلقة الرجعية.

وأماماً اعتداد المطلقة من حين الطلاق، فلا خلاف<sup>(١)</sup> فيه ظاهراً مع حضور الزوج، وأماماً مع الغيبة، فهو الأشهر، وهو مقتضى اتصال المسبب بسيبه.

واستدلّ<sup>(٢)</sup> بالصحيح عن محمد بن مسلم قال: «قال أبو جعفر عليه السلام: إن طلق الرجل وهو غائب، فليشهد على ذلك، فإذا مضى ثلاثة أقراء من ذلك اليوم فقد انقضت عدتها»<sup>(٣)</sup>.

وعن زراره ومحمد بن مسلم وبريد بن معاوية، عن أبي جعفر عليه السلام في الصحيح أو الحسن<sup>(٤)</sup> أنه قال: «في الغائب إذا طلق امرأته فإنّها تعنت

لا يلزم أحكام  
المطلقة الرجعية  
على البائن والمتوفى  
عنها زوجها

اعتداد المطلقة من  
حين الطلاق

(١) المقنعة: ٥٣٥؛ المبسوط: ٢٤٨/٥، وفيه دعوى الإجماع؛ المراسيم: ١٦٥؛ المهدّب: ٣١٧/٢-٣١٩؛ الوسيلة: ٣٢٧-٣٢٨؛ شرائع الإسلام: ٣٥/٣؛ تحرير الأحكام: ٧٣/٢.

(٢) مختلف الشيعة: ٤٨٠/٧.

(٣) الكافي: ٦/١١١، ح، ٥، باب أن المطلقة وهو غائب عنها تعنت من يوم طلقت؛ تهذيب الأحكام: ٨/١٦٢، ح، ١٦٠، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣/٣، ٣٥٣-٣٥٤، ح، ٢، باب أن الغائب إذا طلق امرأته اعتدت من يوم طلقها لا من يوم يبلغها؛ وسائل الشيعة: ٢٢٥/٢٢، ٢٦٠، ح، ١، باب العدد، بـ ٢٦.

(٤) التردید لأجل ابراهيم بن هاشم. راجع معجم رجال الحديث: ١/٣١٦.

من اليوم الذي طلقها»<sup>(١)</sup>.

وما في خبر الحلبي من قوله عَلِيُّ الْحَلَبِيِّ - على المحكى - : «فَلَتَعْتَدْ مِنْ يَوْمٍ يَبْلُغُهَا»<sup>(٢)</sup> لعله قابل للحمل على يوم الطلاق الوacial [خبره] إلى المرأة، وللحمل على يوم بلوغ الخبر، ومع إجماله لا إشكال بعد التصريح باعتبار يوم الطلاق في سائر الأخبار.

وأما الاعتداد في الوفاة ومن حين بلوغ الخبر، فيدل عليه ما رواه في كتاب قرب الإسناد عن أحمد بن محمد بن عيسى، عن أحمد بن محمد بن أبي نصر، عن الرضا عَلِيُّ الرَّضَا في الصحيح قال: «سأله صفوان بن يحيى - وأنا حاضر - عن رجل طلق امرأته وهو غائب فمضت أشهر؟ فقال: إذا قامت البينة أنه طلقها منذ كذا وكذا وكانت عدتها قد انقضت، فقد حللت للأزواج، قال: فالمتوفى عنها زوجها؟ قال: هذه ليست مثل تلك هذه تعتد من يوم يبلغها الخبر، لأن عليها أن تحد»<sup>(٣)</sup>.

وما رواه ثقة الإسلام في الصحيح عن محمد بن مسلم، عن

(١) الكافي: ٦/١١٠، ح٢، باب أَنَّ المطلقة وَهُوَ غَائِبٌ عَنْهَا تَعْتَدُ مِنْ يَوْمٍ طَلَقَتْ؛ تهذيب الأحكام: ٨/١٦٢، ح١٥٩، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣/٣٥٣، ح١، باب أَنَّ الغائب إذا طلق امرأته اعتدت من يوم طلقها لا من يوم يبلغها؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٢٦، أبواب العدد، ب٢٦، ح٣.

(٢) الكافي: ٦/١١٠، ح١، باب أَنَّ المطلقة وَهُوَ غَائِبٌ عَنْهَا تَعْتَدُ مِنْ يَوْمٍ طَلَقَتْ؛ تهذيب الأحكام: ٨/١٦٢، ح١٦١، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣/٣٥٤، ح٣، باب أَنَّ الغائب إذا طلق امرأته اعتدت من يوم طلقها لا من يوم يبلغها؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٢٦، أبواب العدد، ب٢٦، ح٢، والرواية صحيحة.

(٣) قرب الإسناد: ٣/١٥٩؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٢٧، أبواب العدد، ب٢٦، ح٧.

أحد هم عليه السلام: «في الرجل يموت وتحته امرأة وهو غائب، قال: تعتدّ من يوم يبلغها وفاته»<sup>(١)</sup>، إلى غير ما ذكر من الأخبار.

**الأخبار المعارضة** وفي قبال ما ذكر صحيح الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام: «قلت له: امرأة بلغها نعي زوجها بعد سنة أو نحو ذلك؟ فقال: إن كانت حبل فأجلها أن تضع حملها، وإن كانت ليست بحبل فقد مضت عدّتها إذا قامت لها البيينة أنه مات في يوم كذا وكذا، وإن لم يكن لها بيينة فلتتعتدّ من يوم سمعت»<sup>(٢)</sup>.

وخبر الحسن بن زياد: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن المطلقة يطلقها زوجها ولا تعلم إلاّ بعد سنة، المتوفّ عنها زوجها ولا تعلم بموته إلاّ بعد سنة؟ قال: إن جاء شاهدان عدلان فلا تعتدان وإنّما تعتدان»<sup>(٣)</sup>.

وخبر وهب بن وهب عن جعفر، عن أبيه عليه السلام: «أنّ علياً عليه السلام سئل عن المتوفّ عنها زوجها إذا بلغها ذلك وقد انقضت عدّتها، فالحداد يجب عليه؟ فقال علي صلوات الله عليه: إذا لم يبلغها حتى ينقضي عدّتها فقد

(١) الكافي: ٦/١١٢، ح ١، باب عدّة المتوفّ عنها زوجها وهو غائب؛ وسائل الشيعة: ٢٢٨/٢٢، أبواب العدد، ب ٢٨، ح ١.

(٢) تهذيب الأحكام: ٨/١٦٤، ح ١٧٠، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣/٣٥٥، ح ٧، باب أنه إذا مات الرجل غائباً عن زوجته كان عليها العدّة من يوم يبلغها؛ وسائل الشيعة: ٢٣١/٢٢، أبواب العدد، ب ٢٨، ح ١٠.

(٣) تهذيب الأحكام: ٨/١٦٩، ح ١٦٤، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣/٣٥٥، ح ٦، باب أنه إذا مات الرجل غائباً عن زوجته كان عليها العدّة من يوم يبلغها؛ وسائل الشيعة: ٢٣١/٢٢، أبواب العدد، ب ٢٨، ح ٩، والرواية موثقة بعد الكريم بن عمرو الخثعمي الواقفي الثقة. راجع معجم رجال الحديث: ٦٥ / ١٠.

ذهب ذلك كله و<sup>(١)</sup> قد انقضت عدّتها<sup>(٢)</sup>، ولكن الأصحاب لم يعملوا بمضمونها ولكونها موافقة للمحكي عن العامة<sup>(٣)</sup>.

وذهب الشيخ في التهذيب إلى أن المتفق عنها زوجها تعدّ من يوم وفاة الزوج إن كان المسافة قريبة كيوم أو يومين أو ثلاثة وإلا فمن يوم والاستدلال عليه بلغها الخبر<sup>(٤)</sup>.

واستدلّ عليه بما رواه في الصحيح عن منصور قال: «سمعت أبا عبد الله عائلاً يقول: في المرأة يموت زوجها أو يطلقها وهو غائب قال: إن كانت مسيرة أيام فمن يوم يموت زوجها تعدّ، وإن كان من بعد فمن يوم يأتيها الخبر، لأنّها لا بدّ أن تحدّ»<sup>(٥)</sup>.

ولا يخفى الإشكال في العمل به في قبال الأخبار الكثيرة، وعدم عمل غير الشيخ.

والحمد لله أولاً وأخراً.

---

(١) من هنا إلى آخره ليست في المصادر.

(٢) تهذيب الأحكام: ٤٦٩/٧، ح، ٨٧، باب من الزيادات في فقه النكاح؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٣٠، أبواب العدد، ب٢٨، ح٧، والرواية ضعيفة بوهب بن وهب الصعيف الكذاب. راجع رجال النجاشي، الرقم: ١٦٦.

(٣) لاحظ المغني لابن قدامة: ١٨٨/٩.

(٤) تهذيب الأحكام: ١٦٥/٨؛ الاستبصار: ٣٥٦/٣.

(٥) تهذيب الأحكام: ١٦٥/٨، ح١٧١، باب عدد النساء؛ الاستبصار: ٣٥٦/٣، ح٨، باب أنه إذا مات الرجل غائباً عن زوجته كان عليها العدة من يوم يبلغها؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٣٢، أبواب العدد، ب٩، ح٢٩.



# كتاب الخلع والمبارة



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين، والصلوة والسلام على محمد وآلـه الطاهرين.

## كتاب الخلع والمباراة)

### (والكلام في العقد والشرائط واللواحق)

#### الكلام في العقد

(وصيغة الخلع أن يقول: «خلعتك» أو «فلانة مختلعة على كذا»، وهل يقع بمجرد؟ قال علم الهدى: نعم، وقال الشيخ: لا حتى يتبع بالطلاق، ولو تجرد كان طلاقاً عند المرتضى وفسخاً عند الشيخ لوقال بوقوعه مجردأ).

#### معنى الخلع

قد يقال: إن الخلع - بالضم - من الخلع - بفتح الخاء المعجمة - الذي هو بمعنى النزع لغةً، وشرعًا إزالة قيد النكاح بفدية من الزوجة وكراهة منها له خاصة<sup>(١)</sup>.

وعن القاموس: الخلع - كالمنع - النزع إلا أن في الخلع مهلة - إلى أن قال: - وبالضم طلاق المرأة ببذل منها أو من غيرها<sup>(٢)</sup>.

ويمكن أن يقال: يظهر من الكلام الأول اشتقاد الخلع - بالضم - كلام المصنف

(١) جواهر الكلام: ٢/٣٣.

(٢) القاموس المحيط: ١٩/٣، خلع.

من الخلع - بالفتح - وهذا مبنيٌ على كون المصدر مشتقاً منه، وكون المشتقات مشتقات منه، والظاهر أنَّ المصدر ليس مشتقاً منه، بل هو أيضاً مشتقٌ لـ كسائر المشتقات وكلُّها هيئات للخاء المعجمة واللام والعين المهملة المحفوظة في جميعها.

وما قيل في تعريف الخلع شرعاً من إزالة قيد النكاح، إلى آخره، الظاهر خروج مثل الفدية والكرامة عن حقيقته وإلا لزم التكرار؛ كما لا يخفى، فالخلع نفس الإزالة، والخصوصيات خارجة عن مدلوله بدوالٍ آخر.

وكيف كان يحتاج الخلع إلى الإنشاء بالصيغة، وظاهر المتن انحصرها في الصيغتين.

ويشكل من جهة أنَّ الخلع الظاهر أنه من العقود بخلاف الطلاق حيث إنه من الإيقاعات، فإن شمله عموم **﴿أَقْفُوا بِالْعُقوْد﴾**<sup>(١)</sup> فلا وجه للحصر وإن استشكل فيه من جهة أنَّ العقد بمعنى العهد أو المشدد منه، فلا يشمل مثل الخلع وإن كان الظاهر عدم توجُّه الإشكال، ومع عدم شمول عموم **﴿أَقْفُوا﴾** وعدم عموم أو إطلاق في الأخبار المتعلقة بالمقام، فاللازم الرجوع إلى الأصل، والمعروف بينهم الاحتياط، والأخذ بالمتيقن، لأصالة عدم ترتُّب الأثر.

ولا يبعد التمسك بحديث الرفع في الشك في الجزئية والشرطية، وهو مقدم على أصالة عدم ترتُّب الأثر إن قلنا بجريان الاستصحاب في الشبهات الحكمية.

(١) المائدة: ١.

وأيّاً الكلام في وقوعه مجرّداً عن الطلاق أو أنه يحتاج إلى الطلاق  
مجراً عن الطلاق؟ هل يقع الخلع  
بعد، فيحتاج إلى ذكر الأخبار الواردة في المقام:

فمنها: ما رواه الصدوق في الصحيح عن حماد، عن الحلبـي، عن أبي  
عبد الله عليه السلام قال: «عـدة المختلـعة عـدة المطلـقة، وخلـعـها طـلاقـها، وهـيـ  
تجزـئ من غـير أـن يـسمـي طـلاقـاً»<sup>(١)</sup>.

وما رواه الشيخ عن زرارـة، عن أبي جعـفر عليه السلام قال: «لا يكون الخـلعـ  
حتـى تـقول: «لا أـطـيع لـكـ أـمـرـاً، ولا أـبـرـ لـكـ قـسـماً، ولا أـقـيم لـكـ حدـاً فـخـذـ  
مـنـي وـطـلـقـنـي»، فإذا قـالـتـ ذـلـكـ فـقـدـ حلـ لـهـ أـنـ يـخـلـعـهاـ بـهـ تـرـاضـيـاـ بـهـ مـنـ  
قـلـيلـ أـوـ كـثـيرـ، وـلـاـ يـكـونـ ذـلـكـ إـلـاـ عـنـ سـلـطـانـ، فإذا فـعـلتـ فـهـيـ أـمـلـكـ  
بـنـفـسـهـاـ مـنـ غـيرـ أـنـ يـسـمـيـ طـلاقـاً»<sup>(٢)</sup>.

وـعـنـ سـلـيـانـ بـنـ خـالـدـ فـيـ الصـحـيـحـ قـالـ: «قـلـتـ: أـرـأـيـتـ إـنـ هـوـ طـلـقـهـاـ  
بـعـدـ مـاـ خـلـعـهـاـ أـيـجـوزـ عـلـيـهـاـ؟ قـالـ: قـالـ: وـلـمـ يـطـلـقـهـاـ وـقـدـ كـفـاهـ خـلـعـ، وـلـوـ  
كـانـ الـأـمـرـ إـلـيـنـاـ لـمـ نـجـزـ طـلاقـاً»<sup>(٣)</sup>.

وـعـنـ مـحـمـدـ بـنـ إـسـمـاعـيلـ بـنـ بـزـيـعـ قـالـ فـيـ الصـحـيـحـ: «قـالـ: سـأـلـتـ أـبـاـ

(١) من لا يحضره الفقيه: ٣/٤٨٢، ح ٥٢٣، باب الخلع؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٨٥، كتاب الخلع والمبارة، ب٣، ح ٤.

(٢) تهذيب الأحكام: ٨/٩٨، ح ١٠، باب الخلع والمبارة؛ الاستبصار: ٣/٣١٨، ح ١١، باب الخلع؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٨٨، كتاب الخلع والمبارة ب٤، ح ٥ وص ٢٨٦، ب٣، ح ١٠، والرواية مؤثقة بموسى بن بكر الثقة الواقفي. راجع معجم رجال الحديث: ١٩/٢٨.

(٣) تهذيب الأحكام: ٨/٩٩، ح ١٢، باب الخلع والمبارة؛ الاستبصار: ٣/٣١٨-٣١٩، ح ١٣، باب الخلع؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٨٦، كتاب الخلع والمبارة، ب٣، ح ٨.

الحسن الرضا عليه السلام عن المرأة تبارئ زوجها أو تخلع منه بشهادة شاهدين على طهر من غير جماع هل تبين منه بذلك أو هي امرأته ما لم يتبعها بالطلاق؟ قال: تبين منه، وإن شاءت<sup>(١)</sup> أن يردد إليها ما أخذ منها وتكون امرأته فعلت.

فقلت: إنه قد روی أنه لا تبين منه حتى يتبعها بطلاق؟ قال: ليس ذلك إذا خلع، فقلت: تبين منه؟ قال: «نعم»<sup>(٢)</sup>.

وما رواه في الكافي عن محمد بن إسماعيل في الصحيح قال: «سألت أبا الحسن الرضا عليه السلام عن المرأة تبارئ زوجها أو تخلع منه بشهادة شاهدين على طهر من غير جماع هل تبين منه؟ فقال: أما إذا كان على ما ذكرت، فنعم. قال: قلت: قد روی لنا أنها لا تبين منه حتى يتبعها بطلاق؟ قال: فليس تلك إذا خلعاً، فقلت: تبين منه؟ قال: «نعم»<sup>(٣)</sup>.

وفي قبال ما ذكر ما رواه في الكافي عن موسى بن بكر، عن العبد الصالح عليه السلام قال: قال علي عليه السلام: «المختلعة يتبعها بطلاق<sup>(٤)</sup> ما دامت في العدة»<sup>(٥)</sup>.

#### الروايات المعارضة

(١) في الاستبصار: «شاء».

(٢) تهذيب الأحكام: ٩٨/٨، ح ١١، باب الخلع والمبارة؛ الاستبصار: ٣١٨/٣، ح ١٢، باب الخلع؛ وسائل الشيعة: ٢٨٦/٢٢، كتاب الخلع والمبارة، ب ٣، ح ٩.

(٣) الكافي: ٦/١٤٣، ح ٧، باب المباراة؛ الوسائل: ٢٨٦/٢٢، كتاب الخلع والمبارة، ب ٣، ذيل ح ٩.

(٤) في المصادر: «الطلاق».

(٥) الكافي: ٦/١٤١، ح ٩، باب الخلع؛ وسائل الشيعة: ٢٨٣/٢٢، كتاب الخلع والمبارة، ب ٣، ح ١، والرواية مؤثقة بموسى بن بكر الثقة الواقفي. راجع معجم رجال الحديث: ٢٨/١٩.

وما رواه الشيخ في التهذيب عن موسى بن بكر، عن أبي الحسن الأول عليه السلام قال: «المختلعة يتبعها بالطلاق ما دامت في عدّة»<sup>(١)</sup>.

قد يقوى عدم الحاجة إلى الاتباع بالطلاق من جهة الأخبار الصحاح المذكورة، وفي قباحتها ليس إلا خبر موسى بن بكر وهو واقفي غير موثق<sup>(٢)</sup>.

ويمكن أن يقال: هذا لو لم يكن مجبوراً بعمل مثل الشيخ<sup>(٣)</sup> وابن زهرة<sup>(٤)</sup> وابن إدريس<sup>(٥)</sup>، مع أنَّ ابن إدريس ممن لا يعمل إلا بالقطعيات من الأخبار، وحكي الشيخ أنه مذهب جماعة من المتقدمين<sup>(٦)</sup>، ويبعد أن يكون الفتوى من غير جهة الرواية.

وقد يحمل الأخبار الصحاح المذكورة على التقيّة، لموافقتها للعامة<sup>(٧)</sup>، ويشكل من جهة إباء بعضها عن هذا الحمل، ففي صحيح سليمان بن خالد: «لو كان الأمر إلينا لم نجز طلاقاً».

ثم إنَّه مع الأخذ بالأخبار الدالة على عدم الاتباع بالطلاق قد يستظهر كلام صاحب الجواهر في المقام

(١) تهذيب الأحكام: ٨/٩٧، ح، باب الخلع والمبارة؛ الاستبصار: ٣/٣١٧، ح٩، باب الخلع؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٨٥، كتاب الخلع والمبارة، ب٣، ح٦، والرواية موثقة بموسى بن بكر الثقة الواقفي. راجع معجم رجال الحديث: ١٩/٢٨.

(٢) نهاية المرام: ٢/١٣٠.

(٣) الخلاف: ٤/٤٢٢؛ المبسوط: ٤/٣٤٤.

(٤) غنية النزوع: ٣٧٥، وفيه دعوى الإجماع.

(٥) السرائر: ٢/٧٢٦، وفيه دعوى الإجماع.

(٦) قال الشيخ رحمه الله: وهو مذهب جعفر بن سماحة وعلي بن رباط وابن حذيفة من المتقدمين ومذهب علي بن الحسين من المؤخرين. تهذيب الأحكام: ٨/٩٧؛ الاستبصار: ٣/٣١٧.

(٧) تهذيب الأحكام: ٨/٩٩؛ الاستبصار: ٣/٣١٨.

من بعضها أنه مع الاتباع لا يصح الخلع لا أنه لغو لا يضر بصحة الخلع، فاستظهر من صحيحتي ابن بزيع حيث قال - على المحكي - : «ليس ذلك إذا خلعاً» بناءً على نسخة النصب، وفي الأخرى : «فليس تلك إذا خلعاً»، بل وعلى نسخة الرفع مع إضمار ضمير الشأن اسمًا للليس، وعلى هذا فما هو المعمول المتعارف من الاتباع احتياطًا يكون خلاف الاحتياط إلا أن يكون لفظ «خلع» فعلاً ولم يكن بالنسب خبراً للليس<sup>(١)</sup>.

ويشكل من جهة لزوم كون ليس تامة، ولا يستعمل ليس تامة، ولا يبعد أن يكون المراد أنه مع الاتباع ليس خلعاً بمعنى أنه شيء آخر لا أنه مانع عن تحقق الخلع الواقع؛ فتذبذب.

والحاصل أنه مع حججية خبر موسى بن بكر تقع المعارضة، ولعل الترجيح مع تلك الأخبار الصلاح، والمشهور أخذوا بها.

وأما أنه مع تجرد الخلع عن الطلاق والقول بصحته يكون طلاقاً يتربّب عليه أثر بحيث تكون المرأة معه على تطليقتين، وبعدهما تحرم حتى تتکح زوجاً غيره أو يكون فسخاً لا يتربّب عليه أثر الطلاق، ففيه خلاف.

ذهب الأكثرون<sup>(٢)</sup> إلى أنه طلاق، ويدلل عليه قول أبي عبد الله عائلاً - على المحكي - في صحيحه الحلبي أو حسته<sup>(٣)</sup>: «فإذا قالت المرأة ذلك

ما يرد على صاحب  
الجواهر

الخلع المجرد عن  
الطلاق طلاق أو  
فسخ؟

الروايات الدالة على  
مذهب الأكثر

(١) جواهر الكلام: ٦ / ٣٣

(٢) المقنع: ٣٤٨؛ المقنعة: ٥٢٨؛ المسائل الناصريات: ٣٥١، وفيه دعوى الإجماع؛ المراسيم:

١٦٢؛ الوسيلة: ٣٣١؛ الجامع للشرايع: ٤٧٥؛ تحرير الأحكام: ٥٧ / ٢.

(٣) الترديد لأجل إبراهيم بن هاشم. راجع معجم رجال الحديث: ٣١٦ / ١.

لزوجها حلّ له ما أخذه منها، وكانت عنده على تطليقتين باقيتين، وكان  
الخلع تطليقة»<sup>(١)</sup>.

وقوله عليه السلام - على المحكى - في صحيحه محمد بن مسلم أو حسته<sup>(٢)</sup>:  
«إذا فعلت ذلك من غير أن يعلمها حلّ له ما أخذه منها، وكانت تطليقة  
بغير طلاق يتبعها، وكانت بائناً بذلك»، الخبر<sup>(٣)</sup>.

وفي خبر أبي الصباح الكناني، عن أبي عبد الله عليهما السلام: «إذا خلع الرجل  
امرأته وهي واحدة بائن وهو خاطب من الخطاب»<sup>(٤)</sup>.

وفي رواية أبي بصير عنه عليهما السلام: «إذا قالت المرأة لزوجها ذلك حلّ  
خلعها وحلّ لزوجها ما أخذ منها، وكانت عنده على تطليقتين باقيتين،  
وكان الخلع تطليقة»<sup>(٥)</sup>، إلى غير ما ذكر من الأخبار.

(١) الكافي: ٦/١٣٩، ١٤٠، ح ١، باب الخلع؛ من لا يحضره الفقيه: ٣/٤٨٢١، ح ٥٢٣، باب  
الخلع؛ تهذيب الأحكام: ٨/٩٥، ح ١، باب الخلع والمبارة؛ الاستبصار: ٣/٣١٥، ح ١،  
باب الخلع؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٨٤، كتاب الخلع والمبارة، ب٣، ح ٢.

(٢) التردید لأجل إبراهيم بن هاشم. راجع معجم رجال الحديث: ١/٣١٦.

(٣) الكافي: ٦/١٤٠، ح ٣، باب الخلع؛ تهذيب الأحكام: ٨/٩٥، ح ٩٦، باب الخلع  
والمبارة؛ الاستبصار: ٣/٣١٥، ح ٣، باب الخلع؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٨٤، كتاب الخلع  
والمبارة، ب٣، ح ٣.

(٤) الكافي: ٦/١٤٠، ح ٤، باب الخلع؛ تهذيب الأحكام: ٨/٩٦، ح ٤، باب الخلع والمبارة؛  
الاستبصار: ٣/٣١٦، ح ٤، باب الخلع؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٨١، كتاب الخلع والمبارة،  
ب١، ح ٦، والرواية صحيحة على كلام في محمد بن الفضيل. راجع معجم رجال الحديث:  
١٧/١٤٩.

(٥) الكافي: ٦/١٤١، ح ٥، باب الخلع؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٨١، كتاب الخلع والمبارة،  
ب١، ح ٧. وفيه سهل بن زياد. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٤٩٠.

**قول الشيخ في المسألة وما يرد عليه** واحتاج الشيخ بأنّ الخلع فرقة عريت عن صريح الطلاق ونّيته، فكانت فسخاً كسائر الفسخ<sup>(١)</sup>.

وأجيب بأنه لا استبعاد في مساواته للطلاق، وقد دلّ الحديث عليه<sup>(٢)</sup>.

(وما صح أن يكون مهراً صح فدية في الخلع، ولا تقدير فيه، بل يجوز أن يأخذ منها زائداً عما وصل إليها منه، ولا بد من تعين الفدية وصفاً أو إشارة).

المعروف<sup>(٣)</sup> أنّ كلّ ما صحّ أن يكون مهراً صحّ أن يكون فدية، ولازم هذا حيث إنّه في مقام التحديد أنّ كلّ ما لا يصحّ أن يكون مهراً لا يصحّ أن يكون فدية.

ما صحّ أن يكون مهراً صحّ فدية في الخلع

ومن الأخبار المتعلقة بهذا المقام:

**الأخبار الواردة في المقام** قوله عليه السلام - على المحكي - في موثقة سماعة: «إذا هي احتلعت فهي بائنة، ولوه أن يأخذ من ما لها ما قدر عليه، وليس له أن يأخذ من المبارئة كلّ الذي أعطاه»<sup>(٤)</sup>.

(١) الخلاف: ٤/٤٢٤.

(٢) مختلف الشيعة: ٧/٣٨٧

(٣) الخلاف: ٤/٤٢٥، وفيه دعوى الإجماع؛ المذهب: ٢/٢٦٨؛ السرائر: ٢/٧٢٤؛ جامع الخلاف والوفاق: ٤٩٠؛ شرائع الإسلام: ٣/٣٧.

(٤) الكافي: ٦/١٤٠، ح ٢، باب الخلع؛ تهذيب الأحكام: ٨/٩٥، ح ٢، باب الخلع والمبارة؛ الاستبصار: ٣/٣١٥، ح ٢، باب الخلع؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٨٨، كتاب الخلع والمبارة، ب٤، ح ٤، والتعبير عنه بالموثق لعثمان بن عيسى الثقة الواقفي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٨١٧.

وفي رواية زرارة: «إذا قالت ذلك فقد حلّ له أن يخلعها بما تراضيا عليه من قليل أو كثیر»<sup>(١)</sup>.

وروى زرارة في الصحيح أو الحسن<sup>(٢)</sup> عن أبي جعفر<sup>عليه السلام</sup> قال: «المبارئة يؤخذ منها دون المهر، والمختلعة يؤخذ منها ما شاء، لأن المختلعة تعتمد في الكلام وتتكلّم بما لا يحلّ لها»<sup>(٣)</sup>، وفي جملة من الأخبار: «حلّ ما أخذ منها»<sup>(٤)</sup>.

ويمكن الفرق بين المهر والفدية إن قلنا في المهر باعتبار كون المهر ملكاً للزوج باعتبار شبه المعاوضة بين المهر والبضع، بخلاف باب الخلع حيث إن الظاهر أن المعاوضة فيه بين البذل والتسلية وبين الخلع والطلاق، ولا مانع من تسلية ملك الغير في قبال ما يرجع إلى الملك وإن كان الملك ملكاً لغير الملك إذا كان بإذن المالك للمملك كإذن مالك رهن ملكه للراهن.

(١) تهذيب الأحكام: ٩٨/٨، ح ١٠، باب الخلع والمباراة؛ الاستبصار: ٣١٨/٣، ح ١١، باب الخلع؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٢، كتاب الخلع والمباراة، ب٤، ح ٥، والرواية صحيحة.

(٢) الترديد لأجل إبراهيم بن هاشم. راجع معجم رجال الحديث: ٣١٦/١.

(٣) الكافي: ٦/١٤٢، ح ٢، باب المباراة؛ تهذيب الأحكام: ٨/١٠١، ح ١٩، باب الخلع والمباراة؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٨٧، كتاب الخلع والمباراة، ب٤، ح ١.

(٤) في صحیحه الخلبي عن أبي عبد الله<sup>عليه السلام</sup>: «إذا قالت المرأة ذلك لزوجها حلّ له ما أخذ منها». الكافي: ٦/١٣٩ - ١٤٠، ح ١، باب الخلع؛ من لا يحضره الفقيه: ٣/٤٨٢١، ح ٥٢٣، باب الخلع؛ تهذيب الأحكام: ٨/٩٥، ح ١، باب الخلع والمباراة؛ الاستبصار: ٣١٥/٣، ح ٣، باب الخلع؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٨٠، كتاب الخلع والمباراة، ب١، ح ٣، وص ٢، ب٣، ح ٢.

نعم، هذا يتم إن أخذ بإطلاق قوله إيليا - على المحكي - في رواية زرارة: «فقد حل له أن يخلعها بما تراضيا عليه»، إلى آخره.

ولا يستشكل بأنّ النظر إلى القليل والكثير في مقابل المbaraة، ولا إطلاق له من هذه الجهة.

وأمّا ما ذكر في المتن من لزوم التعيين وصفاً أو إشارة، فيشكل بعدم الدليل عليه حيث إنّه قد سبق في باب المهر في النكاح عدم لزوم التعيين غاية الأمر لا بدّ أن لا يكون مجھولاً بحيث لا يعتبره العقلاء في باب المعاوضات، كالتعبير بشيء أو فعل ونحوهما.

(أمّا الشرائط، فيعتبر في الحال البلوغ، وكمال العقل، والاختيار، والقصد، وفي المختلعة مع الدخول الطهر الذي لم يجامعها فيه إذا كان الزوج حاضراً وكان مثلاً لها تحيسن، وأن يكون الكراهيّة منها خاصة صريحاً، ولا يجب لوقالت: لأدخلنّ عليك من تكره، بل يستحبّ، ويصحّ خلع الحامل مع الدم لو قيل: إنّها تحيسن).

أمّا اعتبار البلوغ وسائر ما ذكر في الحال، فلما ذكر في الطلاق، لأنّ الخلع طلاق حقيقة أو بمنزلته، فيعتبر في الحال ما يعتبر في المطلق، فإنّبني على صحة طلاق البالغ عشرًا، فالظاهر صحة خلعها.

نعم، على مذهب الشيخ القائل بأنّ الخلع فسخ<sup>(١)</sup> أمكن المنع هنا ولو قيل في الطلاق بالصحة، لما دلّ على عدم صحة نحو هذا من غير البالغ، وكذا الكلام في المختلعة، فيعتبر فيها ما يعتبر في المطلقة.

هل يلزم التعيين  
وصفاً أو إشارة

الكلام في الشرائط  
شرائط الحال  
والختلعة

اعتبار البلوغ وكمال  
العقل والاختيار  
والقصد في الحال

ويشكل بناء على كون الخلع فسخاً إلا أن يستشكل بأنّ الخلع ليس طلاقاً حقيقة، والتنزيل لا يدلّ على جريان تمام أحكام الطلاق فيه حتّى مثل صحة طلاق الغائب بالنحو المذكور في باب الطلاق.

نعم، لا إشكال في اعتبار كون الخلع على طهر المرأة من غير جماع، ويدلّ عليه ما رواه الكليني عن محمّد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «لا طلاق ولا خلع ولا مباراة ولا خيار إلا على طهر من غير جماع»<sup>(١)</sup>.

وما رواه الكليني أيضاً في الصحيح عن محمّد بن إسماعيل قال: «سألت أبي الحسن الرضا عليه السلام عن المرأة تبارئ زوجها أو تخلع منه شاهدين على طهر من غير جماع هل تبين منه؟ فقال: إذا كان ذلك على ما ذكرت فنعم»<sup>(٢)</sup>.

وما رواه في التهذيب عن محمّد بن إسماعيل بن بزيع في الصحيح قال: «سألت أبي الحسن الرضا عليه السلام عن المرأة تبارئ زوجها أو تخلع منه بشهادة شاهدين على طهر من غير جماع هل تبين منه بذلك أو هي امرأته ما لم يتبعها بالطلاق؟ فقال: تبين منه»، الحديث<sup>(٣)</sup>.

(١) الكافي: ٦/١٤٣، ح ١٠، باب المباراة؛ وسائل الشيعة: ٢٩١/٢٢، كتاب الخلع والمبارة، ب٦، ح ٣، والرواية صحيحة.

(٢) الكافي: ٦/١٤٣، ح ٧، باب المباراة؛ وسائل الشيعة: ٢٨٦/٢٢، كتاب الخلع والمبارة، ب٣، ح ٩.

(٣) تهذيب الأحكام: ٨/٩٨، ح ١١، باب الخلع والمبارة؛ الاستبصار: ٣١٨/٣، ح ١٢، باب الخلع؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٨٦، كتاب الخلع والمبارة، ب٣، ح ٩.

وأمّا اشتراط كون الكراهيّة منها خاصّة صريحاً، فاستدلّ<sup>(١)</sup> عليه بما رواه في الكافي والفقيّه في الصّحّيف، عن أبي عبد الله علیه السلام قال: «المختلعة لا يحلّ خلعها حتّى تقول لزوجها: والله لا أبِر لك قسماً، ولا أطيع لك أمراً، ولا أغسل لك من جنابة، ولا وطئ فراشك من تكرهه، ولا ذنب عليك بغير إذنك».

وقد كان الناس يرخصون في ما دون هذا، فإذا قالت المرأة ذلك لزوجها حلّ له ما أخذ منها، وكانت عنده على تطليقتين باقيتين، وكان الخلع تطليقة، وقال: «يكون الكلام من عندها»<sup>(٢)</sup>.

وما رواه في الكافي عن سماعة في الموثق قال: «سألته عن المختلعة؟ فقال: لا يحلّ لزوجها أن يخلعها حتّى تقول: لا أبِر لك قسماً، ولا أقيم حدوداً لله فيك، ولا أغسل لك من جنابة، ولا وطئ فراشك، ولا دخلن بيتك من تكرهه من غير أن تعلم هذا، ولا يتكلّمون هم، وتكون هي التي تقول ذلك، فإذا هي اختلعت فهي بائنة، ولها أن يأخذ من مالها ما قدر عليه»<sup>(٣)</sup>.

(١) نهاية المرام: ٢/١٣٥؛ الحدائق الناصرة: ٢٥/٥٩٧؛ رياض المسائل: ١٢/٣٥٩.

(٢) الكافي: ٦/١٣٩، ح ١٤٠-١٣٩، ح ١، باب الخلع؛ من لا يحضره الفقيه: ٣/٥٢٣، ح ٤٨٢١، باب الخلع؛ تهذيب الأحكام: ٨/٩٥، ح ١، باب الخلع والمبارة؛ الاستبصار: ٣/٣١٥، ح ٣١٥، باب الخلع؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٨٠، كتاب الخلع والمبارة، ب ١، ح ٣، وص ٢٨٤، ب ٣، ح ٢.

(٣) الكافي: ٦/١٤٠، ح ٢، باب الخلع؛ تهذيب الأحكام: ٨/٩٥، ح ٢، باب الخلع والمبارة؛ الاستبصار: ٣/٣١٥، ح ٢، باب الخلع؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٨١، كتاب الخلع والمبارة، ب ١، ح ٥، وص ٢٨٨، ب ٤، ح ٤، والتعبير عنه بالموثق لعثمان بن عيسى الثقة الواقفي.

راجع رجال النجاشي، الرقم: ٨١٧.

وما رواه في الكافي عن محمد بن مسلم في الصحيح أو الحسن<sup>(١)</sup>، عن أبي عبد الله عاشِر قال: «المختلعة التي تقول لزوجها: اخلعني وأنا أعطيك ما أخذت منك، فقال: لا يحلّ له أن يأخذ منها شيئاً حتّى تقول: والله لا أبرّ لك قسماً، ولا أطيع لك أمراً، ولا ذنباً في بيتك بغير إذنك، فإذا فعلت ذلك من غير أن يعلمه حلّ له ما يأخذ منها، وكانت تطليقة بغير طلاق يتبعها، وكانت بائناً بذلك، وكان خاطباً من الخطاب»<sup>(٢)</sup>، إلى غير ما ذكر من الأخبار.

فاستظهر<sup>(٣)</sup> من هذه الأخبار اشتراط شدة الكراهة، وقول المرأة أمثال هذه الأقوال، فالكراهة غير البالغة إلى الشدة أو البالغة إليها بدون القول لا تكفيان، المعروف بين المتأخرين الاكتفاء بمطلق الكراهة، واستظهر من قول الله تعالى: ﴿فَإِنْ خَفَثُمْ أَلَا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا أَفْتَدُتُ بِهِ﴾<sup>(٤)</sup>.

والمرويّ من طرق العامة عن ابن عباس: أنه «جاءت امرأة ثابت بن قيس بن شماس إلى رسول الله ﷺ وهي بنت عبد الله بن أبي و كان يحبّها وتبغضه، فقالت: يا رسول الله، لا أنا ولا ثابت ولا يجمع رأسه شيء»،

(١) الترديد لأجل إبراهيم بن هاشم. راجع معجم رجال الحديث: ٣١٦/١.

(٢) الكافي: ٦/١٤٠، ح٣، باب الخلع؛ تهذيب الأحكام: ٨/٩٥-٩٦، ح٣، باب الخلع

والمبارة؛ الاستبصار: ٣/٣١٥، ح٣، باب الخلع؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٨٠، كتاب الخلع

والمبارة، ب١، ح٤، ص٢٨٤، ب٣، ح٣.

(٣) جواهر الكلام: ٣٣/٤١.

(٤) البقرة: ٢٢٩.

وإله لا أعيّب عليه في دين، ولا في خلق، ولكن أكره الكفر بعد الإسلام ما أصفه بغضاً، إني رفعت جانب الخبراء فرأيته أقبل في عدّة، فإذا هو أشدّهم سواداً، وأخصرهم قامة، وأقبحهم وجهاً، فنزلت الآية وكان قد أصدقها حديقة، فقال ثابت: يا رسول الله، تردد الحديقة؟ فقال رسول الله ما تریدین؟ فقلت: نعم، وأزيده فقال: لا حديقة فقط فاختلعت منه»<sup>(١)</sup>.

ويقول الباقي - على المحكي - في صحيح ابن مسلم: «إذا قالت المرأة لزوجها: «لا أطيع لك أمراً» مفسّراً وغير مفسّراً حلّ له أن يأخذ منها، وليس له عليها رجعة»<sup>(٢)</sup>.

وخبر ساعة قال للصادق عليه السلام: «لا يجوز للرجل أن يأخذ من المختلعة حتى تتكلّم بهذا الكلام كله، فقال: إذا قالت: لا أطيع الله فيك، حلّ له أن يأخذ منها ما وجد»<sup>(٣)</sup>.

والمحكي عن الشيخ<sup>(٤)</sup> وغيره<sup>(٥)</sup> من المتقدمين أنه لا يجوز الخلع إلا بعد أن يسمع منها ما لا يحيل ذكره من قوله: «لا أغسل لك عن

(١) مسنّ أحمـد: ٤/٣؛ سـنـنـ اـبـنـ مـاجـةـ: ١/٦٦٣ـ، حـ ٢٠٥٧ـ؛ سـنـنـ أـبـيـ دـاوـدـ: ١/٤٩٦ـ، حـ ٢٢٢٨ـ.

(٢) الكافي: ٦/١٤١ـ، حـ ٦ـ، بـابـ الـخلـعـ؛ مـنـ لـاـ يـحـضـرـهـ الفـقـيـهـ: ٣/٥٢٣ـ، حـ ٤٨٢٣ـ، بـابـ الـخلـعـ؛ تـهـذـيـبـ الـأـحـكـامـ: ٨/٩٧ـ، حـ ٧ـ، بـابـ الـخلـعـ وـالـمـبـارـاـةـ؛ الـاستـبـصـارـ: ٣/٣١٦ـ، حـ ٧ـ، بـابـ الـخلـعـ؛ وـسـائـلـ الشـيـعـةـ: ٢٢/٢٧٩ـ، كـتـابـ الـخلـعـ وـالـمـبـارـاـةـ، بـ ١ـ، حـ ١ـ.

(٣) تـهـذـيـبـ الـأـحـكـامـ: ٨/٩٦ـ، حـ ٦ـ، بـابـ الـخلـعـ وـالـمـبـارـاـةـ؛ الـاستـبـصـارـ: ٣/٣١٦ـ، حـ ٦ـ، بـابـ الـخلـعـ؛ وـسـائـلـ الشـيـعـةـ: ٢٢/٢٧٩ـ، كـتـابـ الـخلـعـ وـالـمـبـارـاـةـ، بـ ١ـ، حـ ٢ـ، وـالـرـوـاـيـةـ مـوـثـقـةـ بـزـرـعـةـ الثـقـةـ الـواـقـفيـ. رـاجـعـ رـجـالـ التـجـاشـيـ، الرـقـمـ: ٤٦٦ـ.

(٤) النـهـاـيـةـ: ٤/٥٢٩ـ؛ الـخـلـافـ: ٤/٤ـ.

(٥) الكـافـيـ فـيـ الـفـقـهـ: ٢/٣٣١ـ؛ الـوـسـيـلـةـ: ٢/٧٢٤ـ، السـرـائـرـ: ٣٣١ـ، وـفـيهـ دـعـوـيـ الإـجـمـاعـ؛ الجـامـعـ لـلـشـرـائـعـ: ٤٧٥ـ.

جنابه، ولا أقيم لك حدّاً، ولاؤطئنْ فراشك من تكرهه»، أو يعلم ذلك منها فعلاً.

ويمكن أن يقال: يشكل استفادة اشتراط شدّة كراهية المرأة، بل أصل ما يرد على صاحب الجواهر الكراهية من الكتاب والأخبار المذكورة.

نعم، الأقوال المذكورة في الأخبار ناشئة عن الكراهية، بل يمكن أن تكون المرأة بانية على عدم القيام بما يجب عليها من دون كراهة بالنسبة إلى الزوج، وقوله تعالى: ﴿فَإِنْ خَفَتُمُ الْأَلَا يُقْيِيمًا﴾، إلى آخره، لا يستفاد منه الكراهية، ونزوله في شأن شخصين خاصّين لا يوجّب اعتبار خصوصيّاتهما، لكنّ الظاهر أنّ اشتراط الكراهية من المسّلّمات.

ويقع التعارض بين الأخبار السالفة والخبرين المذكورين، ولا يبعد الأخذ بهما، لموافقة الكتاب وإن كانت مخالفة تلك الأخبار مع صراحتها وصحّة إسنادها مشكلة.

ثم إنّه مع فرض شدّة الكراهة أو مطلق الكراهة إذا كانت المرأة مقيمة حدود الله، ولم يخف ترك حدود الله تعالى يشكل صحة الخلع، لظاهر قوله تعالى: ﴿فَإِنْ خَفَتُمُ﴾ وظهور ما في الأخبار المذكورة من قولها كذا وكذا في كون المرأة ممّن يخاف أن تفعل أو ترك ما ذكرت.

وأمّا عدم وجوب الخلع لو قال: «لأدخلنّ عليك من تكرهه»، فلظاهر قوله تعالى في كلامه - تعالى وتقديس - ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا أُفْتَنَتُ بِهِ﴾<sup>(١)</sup>، والتعبير في الأخبار المذكورة بالحليّة.

وما في الشرائع من أنّ فيه رواية بالوجوب<sup>(١)</sup>، لم يعثر عليها، ولم يظهر دليل على الاستحباب أيضاً إلّا أن يتمسّك بقاعدة التسامح في السنن، وفيه كلام.

وأمّا صحة خلع الحامل مع رؤية الدم مع القول باجتماع الحمل والحيض، فلمّا مرّ في كتاب الطلاق من صحة طلاق الحامل مع استبانتة الحمل وإن رأت الدم.

(ويعتبر في العقد حضور الشاهدين العدلين وتجريده عن الشرط، ولا بأس بشرط يقتضيه العقد، كما لو شرط الرجوع إن رجعت).

أمّا اعتبار حضور الشاهدين العدلين، فلا اعتباره في مطلق الطلاق، والخلع طلاق أو بمنزلة الطلاق، فيعتبر فيه جميع ما يعتبر في الطلاق، ولما في خبرِي محمد بن إسماعيل المذكورين.

وأمّا اعتبار تجريده عن الشرط، فقد يقال: إن كان المراد من الشرط في المقام هو نحو الشرائط الالتزامية في العقود فهو خارج عمّا نحن فيه من الشرط التعليقي الذي تقدّم اعتبار تجرّد الطلاق عنه، وإنّما هي مسألة أخرى مبنها على قابلية الطلاق وغيره من الإيقاعات للشرائط الالتزامية على نحو العقود، أو خصوص الخلع منه باعتبار مشابته للعقد، لعموم «المؤمنون عند شروطهم» وعدمها.

وإن كان المراد من الشرط هنا هو الذي يقتضي تعليق إنشاء الإيقاع، فتحقيق الحال فيه أنّ الإجماع بقسميه على اعتبار التجيز في العقد

صحة خلع الحامل  
مع رؤية الدم

اعتبار حضور  
الشاهدين العدلين

اعتبار تجرييد العقد  
عن الشرط

(١) شرائع الإسلام: ٤٠ / ٣

والإيقاع، وقد ذكرنا أنّ وجه البطلان أنّه يقتضي تأخير الأثر، سواء كان على أمر محتمل أو متيقن الحصول<sup>(١)</sup>.

ويمكن أن يقال: إنّ النظر إلى المعنى الثاني للشرط كما ذكر في العقود من اعتبار التنجيز فيها في مقابل التعليق والوجه في اعتبار الإجماع ليس غير، وما ذكر في وجه البطلان من أنّه مع التعليق يلزم تأثير الأثر لا يتم وإلا لزم بطلان الوجوب المشروع، والإجماع فيها لم يكن المنشأ متعلقاً في الواقع، ومع كون المنشأ متعلقاً في الواقع لا مانع من التعليق في مقام الإنشاء، فالطلاق متعلق واقعاً على الزوجية، فلو طلق المرأة متعلقاً على زوجيتها، كما لو كان شاكاً في زوجيتها فلا مانع، والبيع متعلق على الملكية والسلطة، فلو علّق التملك على الملكية فلا دليل على البطلان.

وما ذكر من كون المنشأ متعلقاً هو المشهور، وبعض الأكابر يجعل الإنشاء متعلقاً على الشرط، وتفصيل الكلام في الأصول.

هذا ولكن ما ذكر في المتن من قوله عليه: «ولا بأس بشرط يقتضيه» إلى آخره، ليس من هذا القبيل، فإنّ جواز رجع الزوجة مع رجوع الزوجة إلى الفدية من الآثار، وليس مما يكون الخلع متعلقاً عليه، ويكون من قبيل شرط خيار المجلس في العقد، ولا دليل على اشتراط عدمه، والأولى التعبير بالرجوع لا الرجوع، لأنّ الزوج في الطلاق الرجعي وما هو بمنزلته له أن يرد المرأة إلى نفسه، والرجوع متعدد دون الرجوع.



## (وَمَا الْوَاحِدُ، فَمَسَائِلُهُ)

في المسائل الملحقة

بالخلع (الأولى: لو خالعها والأخلاق ملتئمة لم يصحّ، ولم يملك الفدية).

الثانية: لا رجعة للخالع، نعم، لو رجعت في البذل رجع إن شاء، ويشترط رجوعها في العدة، ثم لا رجوع بعدها.

الثالثة: لو أراد مراجعتها ولم ترجع في البذل افتقر إلى عقد جديد في العدة أو بعدها.

الرابعة: لا توارث بين المختلين، ولو مات أحدهما في العدة، لانقطاع العصمة بينهما).

أما عدم صحة الخلع مع التئام الأخلاق بنحو لا كراهة للمرأة، عدم صحة الخلع مع التئام الأخلاق ظهر وجهه مما مرّ، ومر أن حلية الفدية منوطه بصحة الخلع، وقد سبق الإشكال من أن مقتضى قوله تعالى: ﴿فَإِنْ خَفَتْ﴾، إلى آخره، أن النظر إلى عدم إقامة حدود الله، بل لو لا شبها بالإجماع أمكن أن يقال: إذا خيف عدم إقامة حدود الله، ولو كانت المرأة مقيمة في الواقع حل الفدية وصح الخلع وهذا أيضاً مقتضى خبر سماعة المذكور، والظاهر عدم التزامهم بهذا.

وأما أنه لا رجعة للخالع، فلما في الأخبار المذكورة من التصريح لا رجعة للخالع بالبينونة، وفي صحيح ابن مسلم المذكور: «وليس له عليها رجعة».

صيورته رجعيًا مع  
رجوع المرأة إلى  
الفدية

وأمّا صيورته رجعيًا مع رجوع المرأة إلى الفدية، فيدلّ عليها صحيحة  
محمد بن إسماعيل بن بزيغ عن الرضا عليه السلام قال فيها - على المحكي -  
«تخلع منه»<sup>(١)</sup> بشهادة شاهدين على ظهر من غير جماع، وهل تبين منه  
 بذلك أو هي امرأته ما لم يتبعها بالطلاق؟ فقال: تبين منه، وإن شاء أن يردد  
 إليها ما أخذ منها وتكون امرأته فعلت<sup>(٢)</sup>، الحديث<sup>(٣)</sup>.

وموثقة فضل أبي العباس، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «المختلعة إن  
رجعت في شيء من الصلح يقول: لأرجعنّ في بضعك»<sup>(٤)</sup>.

ومقتضى الإطلاق جواز رجوع المرأة إلى الفدية، ولو لم يرض الزوج  
الحال فـلا وجه لاعتبار تراضي الطرفين، كما حكى عن ابن حمزة<sup>(٥)</sup>، وإن  
نفى البأس عنه في المختلف<sup>(٦)</sup>، لكنّ الظاهر من صحيحة محمد بن  
إسماعيل المذكورة جواز رد الزوج الفدية وإن لم ترض المرأة وصيوره  
الخلع رجعيًا، وهذا خلاف ظاهر كلامهم من اعتبار رجوع المرأة.

وهل يعتبر في جواز رجوع المرأة إلى الفدية تمكّن الزوج من رجعها

هل يعتبر في جواز  
رجوع المرأة إلى  
الفدية تمكّن  
الزوج؟

(١) كذلك في المصادر. وفي الأصل: «منها».

(٢) في الاستبصار: « فعل».

(٣) تهذيب الأحكام: ٨/٩٨-٩٩، ح ١١، باب الخلع والمبارة؛ الاستبصار: ٣١٨/٣، ح ١٢،  
باب الخلع؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٨٦، كتاب الخلع والمبارة، ب ٣، ح ٩.

(٤) تهذيب الأحكام: ٨/١٠٠، ح ١٦، باب الخلع والمبارة؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٩٣، كتاب  
الخلع والمبارة، ب ٧، ح ٣، والتعبير عنه بالموثّق لابن فضّال الفطحي الثقة. راجع رجال  
النجاشي، الرقم: ٧٢.

(٥) الوسيلة: ٣٣٢.

(٦) مختلف الشيعة: ٧/٣٨٩.

بحيث لو لم يكن لها عدّة كالصغيرة واليائسة لم يكن لها الرجوع؟ قد يقال بالاعتبار تمسّكاً بقاعدة نفي الضرر، واستظهاراً من النصوص<sup>(١)</sup>.

ويشكل من جهة الإشكال في تعليم القاعدة، ولذا قيل: لو أخذ بعموم القاعدة يلزم فقه جديد.

وأمّا النصوص، فلا يستفاد منها إلّا أنّه مع رجوع المرأة للرجل أن يرجعها، ولا يستفاد منها أنّه مع عدم إمكان الرجع ليس له الرجوع.

ثم إنّه مع اعتبار إمكان الرجع لا بدّ من كون رجوع المرأة في العدّة، لعدم إمكان الرجع إلّا في العدّة، ومع عدم الاعتبار ما الوجه في اعتبار المرأة في العدّة كون رجوع المرأة بالفدية في العدّة بحيث لم يجز بعد انقضاء العدّة إلّا أن يتمسّك بالإجماع كما ادعى؟

وأمّا أنّه لو أراد مراجعتها مع عدم رجوع المرأة بما بذلت، احتاج إلى عقد جديد، فليبنيونتها من الزوج، وانقطاع العصمة، فلا بدّ من العقد، وقد ذكر في بعض الأخبار أنّه خاطب من الخطاب إلّا أنّه لا مانع من العقد في العدّة بالنسبة إلى الزوج بخلاف العقد بالنسبة إلى غير الزوج حيث إنّه لا بدّ فيه من انقضاء العدّة.

وأمّا إنّه لا توارث بينهما، فلما عرفت من البيوننة بعد تحقّق الخلع وانقطاع العصمة، ويدلّ عليه ما رواه الشيخ عن ابن رئاب قال: «سمعت حمران يروي عن أبي عبد الله عَلَيْهِ السَّلَامُ قال: لا يكون خلع ولا تخير ولا مباراة إلّا على طهر من غير جماع وبشاهدين يعرفان الرجل، ويريان المرأة،

(١) جواهر الكلام: ٦٣ / ٣٣

ويحضران التخيير، وإقرار المرأة على أنها على طهر من غير جماع يوم خيرها.

قال: فقال له محمد بن مسلم: أصلحك الله، ما إقرار المرأة هاهنا؟

قال: يشهد الشاهدان عليها بذلك للرجل حذراً أن تأتي بعد، فتدعي أنه خيرها وهي طامت فيشهادان عليها بما سمعا، وإنما يقع عليه الطلاق إذا اختارت نفسها قبل أن تقوم.

وأمّا الخلع والبارأة، فإنه يلزمها إذا أشهدت على نفسها بالرضا فيها بينها وبين زوجها بما يفترقان عليه في ذلك المجلس، فإذا افترقا على شيء ورضيا به كان ذلك جائزًا عليهما، وكانت تطليقة بائنة لا رجعة له عليها، سمى طلاقًا أو لم يسم ولا ميراث بينهما في العدة، قال: والطلاق والتخيير من قبل الرجل والخلع والبارأة من قبل المرأة»<sup>(١)</sup>.

(البارأة هو أن يقول: برأتك على كذا، وهي تترتب على كراهية الزوجين كلّ منهما صاحبه، ويشترط اتباعها بالطلاق على قول الأكثرين، والشرائط المعتبرة في الحال والمختلعة مشترطة هنا، ولا رجوع للزوج إلا أن ترجع هي في البذر، وإذا خرجت من العدة، فلا رجوع لها، ويجوز أن تفاديها بقدر ما وصل إليها منه فما دون، ولا يحلّ له ما زاد عنه).

**معنى المبارأة** المبارأة المفارقة وعدّت قسماً من الخلع ولذا أثبتوا لها أحكام الخلع من دون أن يدلّ دليل على تنزيلها منزلة الخلع.

(١) تهذيب الأحكام: ٨/٩٩، ح ١٣، باب الخلع والبارأة؛ وسائل الشيعة: ٢٩١/٢٢، كتاب الخلع والبارأة، ب ٦، ح ٤، والرواية صحيحة على كلام في بنان. راجع معجم رجال الحديث: ١٠/٢٦١.

ومن الأخبار الواردة في المقام:

ما رواه ثقة الإسلام في الموثق، عن سماحة قال: «سألته عن المبارة **الأخبار الواردة** كيف هي؟ فقال: يكون للمرأة شيء على زوجها من صداق أو من غيره في المقام قد أعطاها بعضه فيكره كلّ منها صاحبه<sup>(١)</sup> فتقول المرأة لزوجها: ما أخذت منك فهو لي وما بقي عليك فهو لك وبائرك، فيقول الرجل لها: فإن رجعت في شيء مما تركت فأنا أحق ببعضك».

ورواه الشيخ في التهذيب عن سماحة عن أبي عبد الله وأبي الحسن عليهما السلام مثله<sup>(٢)</sup>.

وعن أبي بصير في الصحيح، عن أبي عبد الله عليهما السلام قال: «المبارة تقول المرأة لزوجها: لك ما عليك واتركني، أو تجعل له من قبلها شيئاً فيتركها إلا أنه<sup>(٣)</sup> يقول: فإن ارتجعت في شيء فأنا أملك ببعضك، ولا يحل لزوجها أن يأخذ منها إلا المهر فما دونه»<sup>(٤)</sup>.

وما رواه في الكافي والتهذيب عن أبي الصباح الكناني قال: «قال أبو عبد الله عليهما السلام: إن برأت امرأة زوجها فهي واحدة، وهو خاطب من الخطاب»<sup>(٥)</sup>.

(١) «صاحبه» ليس في الكافي.

(٢) الكافي: ٦/١٤٢، ح ١، باب المبارة؛ تهذيب الأحكام: ٨/١٠١، ح ٢١، باب الخلع والمبارة؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٩٤، كتاب الخلع والمبارة، ب ٨، ح ٣، والتعبير عنه بالموثق لعثمان بن عيسى الثقة الواقعية. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٨١٧.

(٣) كذا في المصادر. وفي الأصل: «أنهم».

(٤) الكافي: ٦/١٤٣، ح ٥، باب المبارة؛ تهذيب الأحكام: ٨/١٠٠-١٠١، ح ١٨، باب الخلع والمبارة؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٩٥، كتاب الخلع والمبارة، ب ٨، ح ٤.

(٥) الكافي: ٦/١٤٢، ح ٣، باب المبارة؛ تهذيب الأحكام: ٨/١٠١، ح ٢٠، باب الخلع والمبارة؛ ←

وَمَا رَوَاهُ فِي التَّهذِيبِ عَنْ إِسْمَاعِيلِ الْجَعْفِيِّ، عَنْ أَحَدِهِمَا عَلَيْهِ الْمُؤْمَنَةُ قَالَ:  
«الْمَبَارَةُ تَطْلِيقَةُ بَائِنٍ، وَلَا يُسَمِّنُ فِيهَا رَجْعَةً»<sup>(١)</sup>.

فاستفید من هذه الأخبار اعتبار كراهيۃ کل من الزوجین بمقتضی  
موثق سماعة وبذل المرأة، وعدم حلیۃ ما يأخذ الزوج أزيد من المهر، بل  
يأخذ المهر وما دونه، وانقطاع العصمة، وبينونة المرأة إلّا أن ترجع المرأة  
إلى ما بذلت.

يعتبر في المباراة ما  
يعتبر في الطلاق  
وكون المباراة تطليقة حقيقة أو بمنزلتها فيعتبر فيها ما يعتبر في الطلاق  
والصيغة بحسب موثق سماعة المذكور «أبارئك»، ويظهر من بعض هذه  
الأخبار كفاية أن تقول المرأة لزوجها: «لک ما عليك واتركني» أو تجعل  
له من قبلها شيئاً فيتركها.

اشترط اتباع المباراة  
بالطلاق  
وأمّا اشتراط اتباعها بالطلاق، فهو المشهور، بل ادعى عليه الإجماع<sup>(٢)</sup>،  
والنصوص خالية عن اعتبار اتباعها بالطلاق، بل موثق جميل بن دراج  
عن أبي عبد الله عائشة<sup>(٣)</sup> قال: «المباراة تكون من غير أن يتبعها الطلاق»

---

→ وسائل الشيعة: ٢٩٦/٢٢، كتاب الخلع والمباراة، ب٩، ح١، والرواية صحيحة على كلام  
في محمد بن الفضيل. راجع معجم رجال الحديث: ١٤٩/١٧.

(١) تهذيب الأحكام: ٨/١٠١-٢٢، ح١٠٢، باب الخلع والمباراة؛ وسائل الشيعة: ٢٩٦/٢٢،  
كتاب الخلع والمباراة، ب٩، ح٢، والرواية موثقة لابن فضال الفطحي الثقة. راجع رجال  
النجاشي، الرقم: ٧٢.

(٢) المسوط: ٤/٣٧٣، وفيه دعوى الإجماع؛ الوسيلة: ٣٢٩؛ غنية النزوع: ٣٧٥؛ السرائر:  
٢/٧٢٣، وفيه دعوى الإجماع؛ شرائع الإسلام: ٣/٤٤؛ مختلف الشيعة: ٧/٣٩٢، وفيه  
دعوى الإجماع.

(٣) تهذيب الأحكام: ٨/١٠٢، ح٢٥، باب الخلع والمباراة؛ وسائل الشيعة: ٢٢-٢٩٦/٢٩٧، ←

يستفاد منه عدم اعتباره، لكن مخالفة المشهور مشكلة حيث نسب الشيخ في التهذيب - بعد إيراده الروايات - الاتباع بالطلاق إلى الأصحاب المحققين<sup>(١)</sup> من تقدم منهم ومن تأخر، وحمل الرواية - يعني رواية جميل ظاهراً - على التقيّة<sup>(٢)</sup>.

واستشكل صاحب المدارك في شرحه على النافع من خلوّ الأخبار المتعرضة للمبارة المترتبة عليها أحكامها بلفظ «الطلاق»<sup>(٣)</sup>، وكذا صاحب الحدائق<sup>(٤)</sup>.

ثم إنّ وقع الخلاف فيما يؤخذ من فدية المبارة بعد الاتفاق على أنه لا يجوز الزيادة على ما أعطاها، فالمشهور<sup>(٥)</sup> أنه يجوز له المهر فما دونه، وذهب جم<sup>(٦)</sup> إلى أنه لا يؤخذ إلا دون ما دفع إليها.

ويدلّ عليه ما رواه في الكافي عن زرارة في الصحيح أو الحسن بإبراهيم بن هاشم، عن أبي جعفر عائلاً قال: «المبارة يؤخذ منها دون الصداق، والمختلعة يؤخذ منها ما شاء أو ما تراضيا عليه من صداق أو

→ كتاب الخلع والمبادرة، بـ٩، حـ٤، والتعبير عنه بالموثق لابن فضال الفطحي الثقة. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٧٢.

(١) في التهذيب: المحصلين.

(٢) لاحظ التهذيب في ذيل موطّق جميل بن درّاج.

(٣) نهاية المرام: ١٤٢/٢.

(٤) الحدائق الناصرة: ٦٢٤/٢٥.

(٥) المقنية: ٥٣٠؛ المراسم: ١٦٢؛ غنية النزوع: ٣٧٥؛ السرائر: ٢/٧٢٤؛ الجامع للشرع: ٤٧٨؛ جامع الخلاف والوفاق: ٤٩١؛ مختلف الشيعة: ٧/٣٩١.

(٦) المقعن: ٣٤٩؛ النهاية: ٥٣٠؛ الوسيلة: ٣٣٢.

أكثر، وإنما صارت المبارئة يؤخذ منها دون المهر والمختلعة يؤخذ منها ما شاء لأن المختلعة تعتمد في الكلام، وتتكلم بها لا يحيل لها<sup>(١)</sup>.

ولا مجال للقدح في هذه الرواية من جهة القطع<sup>(٢)</sup>، لأن السند في الكافي متصل لا قطع فيه.

ولا للقدح في خبر أبي بصير<sup>(٣)</sup> باشتراك<sup>(٤)</sup> أبي بصير، لأن الراوي عن أبي بصير هنا عبد الله بن مسكان وهو من قرائين أنه ليث المرادي الثقة الجليل.

وقد يجمع بين المعارضين بحمل رواية الأقل من المهر على الأفضل، وإن جاز لهأخذ الجميع<sup>(٥)</sup>.

وي يمكن أن يقال: يقوى قول الأكثر من جواز أخذ الأكثر بعمل المشهور وإطلاق بعض الأخبار الواردة في المقام، كرواية محمد بن مسلم في الصحيح قال: «سألت أبا عبد الله عَلَيْهَا عَنْ امرأة قالت لزوجها: لك كذا وكذا وخل سبلي؟ فقال: هذه المبارأة»<sup>(٦)</sup>.

جمع صاحب  
الحدائق بين  
المعارضين  
ما يرد عليه

(١) الكافي: ٦/١٤٢، ح ٢، باب المباراة؛ تهذيب الأحكام: ٨/١٠١، ح ١٩، باب الخلع والمبارة؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٨٧، كتاب الخلع والمبارة، ب٤، ح ١.

(٢) مختلف الشيعة: ٧/٣٩٢.

(٣) وقد تقدم تخریجه آنفاً. وقد استدلّ بهذا الخبر على قول المشهور. الحدائق الناصرة: ٢٥/٦٢٦.

(٤) نهاية المرام: ٢/١٤٧.

(٥) الحدائق الناصرة: ٢٥/٦٢٧.

(٦) الكافي: ٦/١٤٢، ح ٤، باب المباراة؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٨٨، كتاب الخلع والمبارة، ب٤، ح ٣.

وما عن عبد الله بن سنان في الموثق، عن أبي عبد الله عَلَيْهِ الْكَفَافُ قال: «المبارأة تقول لزوجها: لك ما عليك وبارئني، فيتركها، قال: قلت: فيقول لها: إن ارتجعت في شيء فأنا أملك ببعضك؟ قال: نعم»<sup>(١)</sup>.

حيث إن هذين الخبرين ظاهران في بيان حقيقة المبارأة، فيبعد تقييدهما بقييد له المدخلية في الحقيقة، فتأمل حيث إن لازم هذا عدم مدخلية الكراهة، ولا صيغة «بارأتك» أو «أبارئك» وهو خلاف ما التزموا به.

والحمد لله أولاً وآخرأ.

---

(١) الكافي: ٦/١٤٣، ح٦، باب المبارأة؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٢٩٥، كتاب الخلع والمبارة، ب٨، ح٥، والتعبير عنه بالموثق لميد بن زيادثقة الواقفي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٣٣٩.



# كتاب الكفارات



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين، والصلوة والسلام على محمد وآلـه الطاهرين.

## كتاب الكفارات<sup>(١)</sup>

(وفيه مقصدان)

[المقصد] (الأول: في حصرها)

(وتتقسم إلى مرتبة ومخيرة، وما يجتمع فيه الأمران، وكفارة الجمع.

فالمرتبة كفارة الظهار، وهي عتق رقبة، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين، فإن لم يستطع فإطعام ستين مسكيناً، ومثلها كفارة قتل الخطأ، وكفارة من أفترى يوماً من قضاء شهر رمضان بعد الزوال عامداً إطعام عشرة مساكين، فإن لم يجد صام ثلاثة أيام متتابعتان).

الكفارة اسم التكفير بمعنى الستر ومنه الكافر، لأنَّه ستر الحقّ، وفي الشرع العبادة المخصوصة، وعرّفت بأنّها طاعة مخصوصة مسقطة للعقوبة وشرعاً أو خففة غالباً<sup>(٢)</sup>.

والقييد بالغلوة لتدخل كفارة قتل الخطأ، فإنّها ليست عقوبة، ولا يبعد

(١) لم يجعل في المختصر كتاباً لبحث الكفارات، بل ألحثها ببحث الإيماء حيث قال: (ولتتبع ذلك بذكر الكفارات).

(٢) التقى في الرائع: ٣٩١ / ٣

أن تكون باقية في عرف الشرع على معناها اللغوي حيث إن الفعل المخصوص يكون ساتراً فتارة يسقط به العقوبة، وأخرى تخفف به، وثالثة فيها وقع شيء يجب أو يستحب بلحظة الفعل المخصوص، ولذا يستحسن الاعتذار، وذكر في حديث الرفع وإن لم يتحقق استحقاق العقوبة ككفارة قتل الخطأ، وفوت صلاة العشاء من جهة النوم بلا اختيار.

**هل تجب الكفارة ثم إن الكفار المأمور بها من جهة الأمر لا تجب فوراً لأن الأمر لا يقتضي الفوريّة، كما بين في الأصول.**

وقد يقال بالفورية إذا كان متعلقها حقاً للفقراء كسائر الحقوق المالية، للأدلة الدالة على ذلك<sup>(١)</sup>.

**تفصيل الشهيد الثاني**  
والمحكي عن المسالك التفصيل في الكفارات الواجبة بين ما كانت عن ذنب وبين ما لم تكن عنه، ففي ما لم تكن عن ذنب ككفارة قتل الخطأ وجوبها على التراخي، وفي ما كانت عن ذنب وجهان: من أمهما في معنى التوبة من حيث كانت مسقطة للذنب أو مخففة والتوبة واجبة على الفور، ومن أصلاله عدم الفوريّة.

ولا يلزم من مشاركتها للتوبة في ذلك مساواتها لها في جميع الأحكام، فإنها في الأصل حق مالي أو بدني، وفي نظائرها من العبادات والحقوق ما يجب على الفور، ومنها: ما لا يجب، ووجوبه متوقف على دليل يقتضيه غير أصل الأمر<sup>(٢)</sup>.

(١) جواهر الكلام: ١٦٨ / ٣٣

(٢) مسالك الأفهام: ٨ / ١٠

وأورد عليه بأنّ الأصل في الحقوق المالية سواء كانت لشخص معين إبراد صاحب الجواهر أو غير معين الفورية إلا مع الإذن من صاحب الحق، ومن ذلك رد الأمانات الشرعية إلى أهلها فوراً، وأداء الخمس والزكوة وغيرها، وكأنه متفق عليه إلا ما دلّ عليه الدليل من الرخصة في تأخيره نحو الزكاة في الجملة طلباً لأفضل مواردها، بل لعلّ تأخير الحق عن مستحقيه مع حاجتهم إليه من الظلم المحرّم عقلاً ونقلًا، ومن الإضرار المنهي عنه أيضاً<sup>(١)</sup>.

وي يمكن أن يقال: مثل الزكاة والأمانات مع بقاء العين الظاهر لزوم رده إلى صاحب الحق فوراً، لعدم جواز التصرف في ما تعلّق بالغير، سواء كان الغير شخصاً معيناً أو غير معين، وإن كان للتأمّل فيه مجال في مثل الزكاة والخمس.

وأمّا لو كان متعلق الحق كلياً - كما في الكفارات - فإنّ ثبات الفورية بالدليل مشكل، لعدم استفادة الفورية من الأمر، وعدم كون متعلق الحق عيناً خارجية حتى يقال: إنقاوها بدون الرد تصرف في مال الغير محرّم.

وتأخير تأدية الحق عن أول أزمنة إمكانها لا يعدّ ظلماً وإلا لزم كون تأخير تأدبة الزكاة المفروضة لطلب الأفضل ظلماً وليس كذلك، لأنّ مراعاة هذه الجهة ليست مما يزاحها القبيح المحرّم.

نعم، يستفاد من بعض الأخبار أنّ حبس الحقوق من الكبائر، لكن الحبس أمر آخر، فإنّ من آخر تأدبة متعلق الحق من اليوم إلى الغد لا يكون

---

(١) جواهر الكلام: ٣٣/١٦٩.

حابساً للحقّ، نعم، لو كان الكفار مسقطة للعقوبة أو مخففة، واحتمل الفورية في تأديتها، ولم يقم دليل على التراخي، لم يبعد لزوم الفوريّة، لحكم العقل بلزوم رفع العقوبة وتخفييفها، بل قد يقال بلزوم الفوريّة مع قيام الدليل الظني على التراخي أيضاً.

ثم إنَّ الكفار المرتبة - ما عدا كُفَّارات الإحرام - كُفَّارة الظهار وكُفَّارة قتل الخطأ وكُفَّارة من أفترى يوماً من قضاء شهر رمضان بعد الزوال عامداً.

**كُفَّارة الظهار مرتبة** فكفارة الظهار عتق رقبة، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين، فإن لم يستطع فإطعام ستين مسكيناً بلا خلاف ظاهراً<sup>(١)</sup>.

ويدلّ عليه قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُظْهِرُونَ مِنْ نِسَاءِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَاتُلُوا فَتَخَرِّبُ رَقَبَتُهُ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَّا ذَلِكُمْ تُوعَذُونَ بِهِ وَاللَّهُ يَعْلَمُ مَا تَعْمَلُونَ خَيْرٌ﴾ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصَيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَّا فَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فِطَاعَمُ سِتِّينَ مِسْكِينًا ذَلِكَ لِتُؤْمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ﴾<sup>(٢)</sup>، إلى آخره.

**الأخبار الواردة** وقد يستأنس للحكم المذكور بما في الموّثق: « جاء رجل إلى رسول الله ﷺ قال: يا رسول الله، إني ظاهرت من امرأتي فقال: اذهب فأعтик رقبة، فقال: ليس عندي، قال: فاذهب فاصم شهرين متتابعين، فقال: لا أقدر على ذلك، فقال: فاذهب فأطعم ستين مسكيناً، فقال: ليس عندي »<sup>(٣)</sup>، إلى آخره.

في المقام

(١) المقنية: ٥٦٨؛ المراسم: ١٨٦؛ النهاية: ٥٧١؛ المهدّب: ٢٩٩ / ٢؛ السرائر: ٦٩ / ٣؛ إصلاح الشيعة: ٤٨٧؛ تحرير الأحكام: ١٠٩ / ٢.

(٢) المجادلة: ٤-٣.

(٣) الكافي: ٦ / ١٥٥، ح ٩، باب الظهار؛ من لا يحضره الفقيه: ٣ / ٥٣٢، ح ٤٨٣٧، باب ←

وفي المرسل كالصحيح<sup>(١)</sup>: «في رجل صام [شهرًا] من كفارة الظهار ثم وجد نسمة؟ قال: يعتقها، ولا يعتد بالصوم»<sup>(٢)</sup>.

والمشهور أنّ المراد من العود في الآية هو إرادة استباحة الوطء، قول المشهور في المراد من العود في الآية فمجرّد التلفظ في الظهار لا يوجب الكفارة.

ويدلّ عليه صحيح جميل، عن أبي عبد الله عائشة: «سألته عن الظهار متى يقع على صاحبه فيه الكفارة؟ فقال: إذا أراد أن يواعظ امرأته، قلت: فإن طلقها قبل أن يواعظها أعلىها كفارة؟ فقال: [لا] سقطت الكفارة عنه»<sup>(٣)</sup>.

وصحيح الحلبي: «سألت أبا عبد الله عائشة عن الرجل يظاهر من امرأته ثم يريد أن يتمّ على طلاقها؟ قال: ليس عليه كفارة.

قلت: فإن أراد أن يمسّها؟ قال: لا يمسّها حتى يكفر.

---

→ الظهار؛ تهذيب الأحكام: ٤/٣٢١، ح٧، باب الكفارات؛ الاستبصار: ٤/٥٧، ح٣، باب أنّ من وجب عليه كفارة الظهار فعجز عنها أجمع كان باقياً في ذمته ولم يجز له وطء المرأة حتى يكفر؛ وسائل الشيعة: ٣٦٠/٢٢، أبواب الكفارات، ب٢، ح١، والتعبير عنه بالمؤثث لعثمان بن عيسى الثقة الواقفي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٨١٧.

(١) المرسل كالصحيح، هو ما كان كلّ واحد من رواة سلسلته إماميّاً، وفيه إرسال إلا أنّ الإرسال واقع بعد من يقال في حقه: إنّه من أجمعوا العصابة على تصحيح ما يصحّ عنه، كابن أبي عمير. والأمر في المقام كذلك.

(٢) تهذيب الأحكام: ٨/٢٩، ح١٧، باب حكم الظهار؛ الاستبصار: ٣/٢٦٨، ح٢، باب أنّ من وجب عليه العتق في كفارة الظهار فصام أيامًا ثم وجد العتق هل يلزم منه العتق أم لا؛ وسائل الشيعة: ٣٦٦/٢٢، أبواب الكفارات، ب٥، ح٢.

(٣) الكافي: ٦/١٥٥، ح١٠، باب الظهار؛ من لا يحضره الفقيه: ٣/٥٣١، ح٤٨٣٥، باب الظهار؛ تهذيب الأحكام: ٨/٩، ح٣، باب حكم الظهار؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٣١٨، كتاب الظهار، ب١٠، ح٤.

قلت: فإن فعل فعليه شيء؟ فقال: إِي والله، إِنَّه لَآثِمٌ ظَالِمٌ، قلت: عليه كفارة غير الأولى؟ قال: نعم<sup>(١)</sup>.

**إشكال وجواب** وقد يستشكل في المقام بأنّه يلزم على هذا وجوب الكفارة ولو لم يمسّها من جهة تحقق الإرادة مع ورود الدليل على أنّه لو لم يمسّها وفارقها بالطلاق لم تجب عليه الكفارة<sup>(٢)</sup>.

وأجيب بأنّ المراد بالوجوب اشتراط المسّ والوطء بالكفارة كاشتراط الصلاة المندوبة بالطهارة.

واستشكل في هذا بأنّ الوجوب الشرطي لا يكفي في العبادية، وقيل: لا منافاة بين الوجوب الشرعي والشرطي، وذلك مع الإرادة المتعقبة لاستباحة الوطء<sup>(٣)</sup>.

**كلام المصنف** ويمكن أن يقال: لا مانع من الالتزام بالوجوب الشرطي فقط، فمصحح العبادية رجحان الخصال المذكورة بذواتها، كما قيل برجحان الطهارة في ذاتها، وهو المصحح لعباديتها من دون حاجة إلى تصحيح عباديتها من جهة المقدمة للعبادة.

وأمّا ما ذكر من تحقق الإرادة المتعقبة للمس، فهو متصور، لكنّه لا يستظهر مما ذكر من أخبار المقام.

---

(١) تهذيب الأحكام: ١٨/٨، ح ٣١، باب حكم الظهار؛ الاستبصار: ٢٦٥/٣، ح ١، باب أنّ من وطئ قبل الكفارة كان عليه كفاراتان؛ وسائل الشيعة: ٣٢٩/٢٢، كتاب الظهار، ب ١٥، ح ٤.

(٢) نهاية المرام: ٢/١٦٢.

(٣) لم نعثر على قائله.

وأماماً كفارة قتل الخطأ، فهي أيضاً مرتبة على المشهور<sup>(١)</sup> وهي عتق كفارة قتل الخطأ رقبة، فإن لم يقدر فالصوم شهرين متتابعين، فإن لم يقدر فإطعام مرتبة ستين مسكيناً.

واستدل<sup>(٢)</sup> على الأوّلين بالأية الشريفة، وعلى الثلاثة بالنصوص المستفيضة:

منها: صحيح ابن سنان عن الصادق عليه السلام: «إذا قتل خطأ أدى ديته إلى أوليائه ثمّ أعتق رقبة، فإن لم يجد صام شهرين متتابعين، فإن لم يستطع أطعم ستين مسكيناً مدّاً مدّاً»<sup>(٣)</sup>.

والمحكي عن سلار<sup>(٤)</sup> وابن حمزة<sup>(٥)</sup> والمغيد<sup>(٦)</sup> أنها مخيرة، وضعف بعدم القول بأنّها مخيرة الدليل على التخيير، ولا مجال للأصل مع وجود الدليل على الترتيب<sup>(٧)</sup>.

هل يلحق بها كفارة الجماع في الاعتكاف؟ المحكي عن الأكثر<sup>(٨)</sup>

(١) المقنعة: ٥٧٣؛ المراسم: ١٨٧؛ النهاية: ٥٧١؛ السرائر: ٦٩/٣؛ تبصرة المتعلمين: ١٥٩.

(٢) المقنعة: ٣٦٤؛ متهي المطلب: ٣٤٦/٩.

(٣) تهذيب الأحكام: ٨/٣٢٢-٣٢٣، ح ١٢، باب الكفارات؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٣٧٤، أبوبالكافارات، ب ١٠، ح ١.

(٤) المراسم: ١٨٧.

(٥) الوسيلة: ١٤٥، وفيه هكذا: المرتب أربعة منها كفارة قتل الخطأ وكفارة الظهار. ومراده<sup>عليه السلام</sup> من المرتب ما ليس بمخير.

(٦) المقنعة: ٥٧٠.

(٧) جواهر الكلام: ٣٣/١٧١.

(٨) المقنعة: ٣٦٣؛ جمل العلم والعمل: ٩٩؛ الكافي في الفقه: ١٨٧؛ النهاية: ١٧٢؛ المراسم: ٩٩؛ المهدى: ٤٢٥/٤٢٦-٤٢٥؛ السرائر: ١/١٥٣.

عدم اللحوّق، للموثقين: «عن معتكف واقع أهله؟ [قال:] هو بمنزلة من أُفطر يوماً من شهر رمضان»<sup>(١)</sup>، وزيد في ثانيهما: «متعمداً عتق رقبة أو صوم شهرين متتابعين أو إطعام ستين مسكيناً»<sup>(٢)</sup>.

**القول المخالف** خلافاً لما عن الصدوق<sup>(٣)</sup> وجماعة<sup>(٤)</sup>، للصحيح: «عن المعتكف يجتمع أهله؟ قال: إذا فعل فعله ما على المظاهر»<sup>(٥)</sup>، ونحوه الصحيح الآخر<sup>(٦)</sup>.

ودليله

(١) الكافي: ٤/١٧٩، ح٢، باب المعتكف يجتمع أهله؛ من لا يحضره الفقيه: ٢/١٨٩، ح٢١٠٤، باب الاعتكاف؛ تهذيب الأحكام: ٤/١٨١، ح١٨١، باب فضل صيام يوم الشك والاحتياط لصيام شهر رمضان؛ الاستبصار: ٢/١٣٠، ح٢، باب ما يجب على من وطئ امرأته في حال الاعتكاف؛ وسائل الشيعة: ١٠/٥٤٧، كتاب الاعتكاف، ب٦، ح٢، والتعبير عنه بالموثق لسماحة المرمي بالوقف. راجع معجم رجال الحديث: ٨/٢٩٧.

(٢) تهذيب الأحكام: ٤/٢٩٢، ح٢٠، باب الاعتكاف وما يجب فيه من الصيام؛ الاستبصار: ٢/١٣٠، ح٤، باب ما يجب على من وطئ امرأته في حال الاعتكاف؛ وسائل الشيعة: ١٠/٥٤٧، كتاب الاعتكاف، ب٦، ح٥، والتعبير عنه بالموثق لابن فضال الفطحي الثقة.

راجع رجال النجاشي، الرقم: ٧٢.

(٣) من لا يحضره الفقيه: ٢/١٨٨، ح٢١٠٢، باب الاعتكاف.

(٤) مدارك الأحكام: ٦/٣٥٠؛ مفاتيح الشرائع: ١/٢٧٩.

(٥) الكافي: ٤/١٧٩، ح١، باب المعتكف يجتمع أهله؛ من لا يحضره الفقيه: ٢/١٨٨، ح٢١٠٢، باب الاعتكاف؛ تهذيب الأحكام: ٤/٢٩١، ح١٩، باب الاعتكاف وما يجب فيه من الصيام؛ الاستبصار: ٢/١٣٠، ح٣، باب ما يجب على من وطئ امرأته في حال الاعتكاف؛ وسائل الشيعة: ١٠/٥٤٦، أبواب الاعتكاف، ب٦، ح١، والتعبير عنه بالصحيح لما في الفقيه، وفي الكافي سهل بن زياد. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٤٩٠. وفي التهذيب محمد بن علي أبو سمية. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٨٩٤.

(٦) الكافي: ٤/١٧٧، ح١، باب أقل ما يكون الاعتكاف؛ من لا يحضره الفقيه: ٢/١٨٥ - ١٨٦، ح٢٠٩٤، باب الاعتكاف؛ تهذيب الأحكام: ٤/٢٨٩، ح٩، باب الاعتكاف وما يجب فيه من الصيام؛ الاستبصار: ٢/١٣٠، ح١، باب ما يجب على من وطئ امرأته في حال ←

وقد يقال بإمكان حمل كلّ منها على الآخر إلّا أنّ الشّهرة التي هي كلام صاحب الجواهر وما يرد عليه أقوى المرجحات ترجح الثاني<sup>(١)</sup>.

ويُمكِن أن يقال: لم يَبْيَنْ في الصَّحِيف المذكور ما على المظاهر، فلِقَائِل  
أَنْ يَقُولُ: بَعْدَ مَا عَيَّنَ في الْمُوَثَّقِينَ الْمُذَكُورِينَ التَّخْيِيرَ فِي كَفَارَةِ جَمَاعِ  
الْمُعْتَكَفِ، فَلَازِمُ الْمَاهِلَةِ مَعَ كَفَارَةِ الظَّهَارِ التَّخْيِيرَ فِي كَفَارَةِ الظَّهَارِ، وَحَمْلِ  
مَا دَلَّ عَلَى التَّرْتِيبِ عَلَى الْأَفْضَلِيَّةِ، فَيَكُونُ هَذَا دَلِيلًا عَلَى التَّخْيِيرِ الْمُحْكَمِ.

وأمّا كفارة من أفتر يوماً من قضاء شهر رمضان بعد الزوال، فالمشهور<sup>(٢)</sup> أنها أيضاً مرتبة وهي إطعام عشرة مساكين، فإن عجز صام رمضان بعد الزوال ثلاثة أيام متتابعات.

واستدلّ<sup>(٣)</sup> بصحيـح بـريـد بن مـعاوـيـة عن الـبـاقـر عـلـيـه السلام: «فـي رـجـل أـتـى أـهـلـه فـي يـوـم يـقـضـيـه مـن شـهـر رـمـضـان؟ قـال: إـذـا كـان أـتـى أـهـلـه قـبـل زـوـال فـلا شـيـء عـلـيـه إـلـا يـوـمًا مـكـانـيـوم، وـإـن أـتـى أـهـلـه بـعـد زـوـال الشـمـس، فـإـن عـلـيـه أـن يـتـصـدـق عـلـى عـشـرـة مـسـاكـين، لـكـل مـسـكـين مـدـ، فـإـن لـم يـقـدر صـام يـوـمًا مـكـانـيـوم وـصـام ثـلـاثـة أـيـام كـفـارـة لـما صـنـع». .

→ الاعتكاف؛ وسائل الشيعة: ١٠ / ٥٤٨، أبواب الاعتكاف، ب٦، ح٦.

١٧١ / ٣٣ ) جواهر الكلام:

(٢) المقنعة: ٣٦٠؛ الانتصار: ١٩٥؛ الكافي في الفقه: ١٨٤؛ النهاية: ١٦٤؛ الوسيلة: ١٤٧؛ غنية التزوع: ١٤٢، وفيه دعوى الإجماع؛ إصحاب الشيعة: ١٤٠؛ شرائع الإسلام: ١٨٥ / ١. تنصّة المتعلّمين: ٦٧.

(٣) المعتبر: ٢/٧٠٤؛ مختلف الشيعة: ٣/٥٥٧؛ مسالك الأفهام: ١٠/١٠؛ جواهر الكلام: ٣/١٧٢.

ورواه الصدوق بإسناده عن الحسن بن محبوب عن الحارث بن محمد عن بريد مثله<sup>(١)</sup>، وفي السند من أجمعوا العصابة على تصحيح ما يصحّ عنه.

وقد يستدلّ<sup>(٢)</sup> أيضاً ب الصحيح هشام بن سالم: «قلت لأبي عبد الله عليهما السلام: إن كان وقع عليها رجل وقع على أهله وهو يقضي شهر رمضان؟ قال: إن كان وقع عليها قبل صلاة العصر فلا شيء عليه يصوم يوماً بدل يوم، وإن فعل بعد العصر صام ذلك اليوم وأطعم عشرة مساكين، فإن لم يمكنه صام ثلاثة أيام كفارة لذلك»<sup>(٣)</sup>.

ولا يخفى الإشكال في الجمع بينه وبين الخبرين السابقين.

وفي قبال ما ذكر المؤوثق: «عن القاضي لرمضان المفتر بعد ما زالت الشمس؟ قال: قد أساء وليس عليه شيء إلّا قضاء ذلك اليوم الذي أراد أن يقضيه»<sup>(٤)</sup>.

#### الأخبار المعارضة

(١) الكافي: ٤/١٢٢، ح٥، باب الرجل يصبح وهو يريد الصيام فيفتر ويفتر وهو لا يريد الصوم فيصوم في قضاء شهر رمضان وغيره؛ من لا يحضره الفقيه: ٢/١٤٩، ح٢٠٠٠، باب قضاء صوم شهر رمضان؛ تهذيب الأحكام: ٤/٢٧٨-٢٧٩، ح٢٧٩، باب قضاء شهر رمضان وحكم من أفتر فيه على التعمّد والنسوان ومن وجب عليه صيام شهرين متتابعين وأفتر فيها أو كان عليه نذر في صيام؛ الاستبصار: ٢/١٢٠، ح٣، باب ما يجب على من أفتر يوماً يقضيه من شهر رمضان بعد الزوال من الكفار؛ وسائل الشيعة: ١٠/١٥، أبواب وجوب الصوم، ب٤، ح١.

(٢) كشف الرموز: ٢/٢٥٨؛ الخدائق الناظرة: ١٣/٢١٢؛ جواهر الكلام: ٣٣/١٧٢.

(٣) تهذيب الأحكام: ٤/٢٧٩، ح١٨، باب قضاء شهر رمضان وحكم من أفتر فيه على التعمّد والنسوان ومن وجب عليه صيام شهرين متتابعين وأفتر فيها أو كان عليه نذر في صيام؛ وسائل الشيعة: ١٠/٣٤٧-٣٤٨، أبواب أحكام شهر رمضان، ب٢٩، ح٢.

(٤) تهذيب الأحكام: ٤/٢٨٠، ح٢٠، باب قضاء شهر رمضان وحكم من أفتر فيه على التعمّد والنسوان ومن وجب عليه صيام شهرين متتابعين وأفتر فيها أو كان عليه نذر في صيام؛ ←

والموثق الآخر: «عن رجل قضى من شهر رمضان، فأتى النساء؟ قال: عليه من الكفارة ما على الذي أصاب في شهر رمضان، لأن ذلك اليوم عند الله تعالى من أيام رمضان»<sup>(١)</sup>.

ولولا الشهرة لأمكن الجمع بحمل ما دلّ على وجوب الكفارة على وجه الجمع بين الاستحباب إن أخذ بإطلاق الموثق الأول، ويمكن تقييده ب الصحيح هشام بأن يحمل قول الراوي فيه: «بعد ما زالت الشمس» على ما قبل صلاة العصر وإن كان ترك الاستفصال يقتضي الإطلاق.

ولا مجال للجمع بينه وبين صحيح بريد بن معاوية بناءً على ما حكى عن الشيخ<sup>(٢)</sup> من أنه إذا كان وقت صلاتين عند زوال الشمس إلا أن الظهر قبل العصر جاز أن يعبر عمّا قبل الزوال بأنه قبل العصر، لقرب ما بين الوقتين، ويعبر عمّا بعد العصر بأنه بعد الزوال.

وذلك لأنّ الظاهر من صحيح هشام المذكور أنّ وجوب الكفارة مرتب على وقوع المواقعة بعد العصر، فإذا كانت قبل العصر ولو كانت

---

→ الاستبصار: ١٢١/٢، ح٦، باب ما يجب على من أفتر يوماً يقضيه من شهر رمضان بعد الزوال من الكفارة؛ وسائل الشيعة: ٣٤٨/١٠، أبواب أحكام شهر رمضان، ب٢٩، ح٤، والتعبير عنه بالموثق لعمّار بن موسى الفطحي الثقة. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٧٧٩.

(١) تهذيب الأحكام: ٤/٢٧٩، ح١٩، باب قضاء شهر رمضان وحكم من أفتر فيه على التعبد والنسیان ومن وجب عليه صيام شهرين متتابعين وأفتر فيها أو كان عليه نذر في صيام؛ الاستبصار: ١٢١/٢، ح٥، باب ما يجب على من أفتر يوماً يقضيه من شهر رمضان بعد الزوال من الكفارة؛ وسائل الشيعة: ٣٤٨/١٠، أبواب أحكام شهر رمضان، ب٢٩، ح٣، والتعبير عنه بالموثق لابن فضال الفطحي الثقة. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٧٢.

(٢) الاستبصار: ١٢٢/٢.

وقت الظهر لا شيء عليه، فإن كان نظر المشهور إلى الجمع المذكور يشكل الأخذ به، لكن مخالفة المشهور مشكلة، والمعارضة بين ما ذكر وبين ما دل على ثبوت كفارة المواقعة في شهر رمضان باقية، للمباینة، وعدم إمكان الجمع، ولم يظهر وجه عدم الأخذ به، وعدم العمل به أنه الترجيح أو من جهة التخيير.

(والخيرة كفارة شهر رمضان، وهي عتق رقبة أو صيام شهرين متتابعين أو إطعام ستين مسكيناً، ومثله كفارة من أفتر يوماً منذوراً على التعين، وكفارة خلف العهد على التردد).

أما كفارة شهر رمضان، فقد مضى بعض الكلام فيها في كتاب الصوم.

وأما كفارة من أفتر يوماً منذوراً على التعين، فالمشهور<sup>(١)</sup> أنها أيضاً خير و تكون كفارة شهر رمضان، لخبر عبد الملك بن عمرو، عن أبي عبد الله عائلاً: «سألته عمن جعل عليه الله أن لا يركب محراً سماه فركبه؟ قال: ولا أعلم إلا قال: فليعتق رقبة، أو ليصم شهرين متتابعين، أو ليطعم ستين مسكيناً»<sup>(٢)</sup>.

وفي قبالة حسنة الحلبي عن الصادق عائلاً قال: «إن قلت: الله عليّ كذا فكفارتة كفارة يمين»<sup>(٣)</sup>.

(١) المقنية: ٥٦٢؛ الكافي في الفقه: ٢٢٥؛ المسوط: ٢٧١ / ١؛ المهدى: ٤٢١ / ٢؛ الوسيلة:

٣٥٣؛ مختلف الشيعة: ٥٦٨ / ٣، وفيه نسبته إلى المشهور.

(٢) تهذيب الأحكام: ٨ / ٣١٤، ح ٤٢، باب النذور؛ وسائل الشيعة: ٢٢ / ٣٩٤، أبواب الكفارات، ب ٢٣، ح ٧، والرواية صحيحة أو حسنة على كلام في عبد الملك بن عمرو.

(٣) الكافي: ٧ / ٤٥٦، ح ٩، باب النذور؛ من لا يحضره الفقيه: ٣٦٤ / ٣، ح ٤٢٩٠، باب الأيمان ←

ورواية حفص بن غياث عنه عليه السلام قال: «سألته عن كفارة النذر؟ فقال: كفارة النذر كفارة اليمين»<sup>(١)</sup>.

وقد يرجح مصححة عبد الملك المذكورة، لخالفتها للعامّة بخلاف وجوه الجمع بين الطائفتين ما في قبala الموافق للعامّة.

ويشكل من جهة ما في المسالك<sup>(٢)</sup> من اتفاق روايات العامّة التي صحّحوها عن النبي صلوات الله عليه وآله وسلامه على أنّ «كفارة النذر كفارة اليمين»<sup>(٣)</sup>، وهذا ربما يورث الوثوق، وليس من باب الأخذ بالآراء؛ فالمسألة لا تخلو عن الإشكال.

وفي المقام أخبار آخر قاصرة الدلالة والسنن، محمولة على استحباب ما يستفاد منها:

فمنها: صحيحة جميل بن صالح عن أبي الحسن موسى عليه السلام قال: «كلّ من عجز عن نذر نذره فكفارته كفارة يمين»<sup>(٤)</sup>، فإنّ ظاهرها العجز عن

---

→ والندور والكفارات؛ تهذيب الأحكام: ٤/٥٥، ح ١٣، باب النذور؛ الاستبصار: ٨/٥٥، ح ١٣، باب كفارة من خالف النذر أو العهد؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٣٩٢، أبواب الكفارات، ب ١/٣١٦، ح ٢٣، وإن التعبير عنها بالحسنة لإبراهيم بن هاشم. راجع معجم رجال الحديث: ١/٣١٦، ح ٣٩٢، باب كفارة من خالف النذر أو العهد؛ وسائل الشيعة: ٨/٣١٦، ح ٥٢، باب النذور؛ الاستبصار: ٤/٥٤، ح ١، باب كفارة من خالف النذر أو العهد؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٣٩٣، أبواب الكفارات، ب ٢٣، ح ٤، والرواية مؤثثة بسليمان بن داود المنقري وهو عami. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٤٨٨.

(٢) مسالك الأفهام: ١٠/١٨.

(٣) مسند أحمد: ٤/١٤٤؛ صحيح مسلم: ٥/٨٠؛ سنن الترمذى: ٣/٤٢، ح ١٥٦٧؛ سنن النسائي: ٧/٢٦؛ سنن أبي داود: ٢/١٠٧، ح ٣٣٢٣؛ السنن الكبرى: ١٠/٤٥.

(٤) الكافي: ٧/٤٥٧، ح ١٧، باب النذور؛ تهذيب الأحكام: ٨/٣٠٦، ح ١٤، باب النذور؛ ←

المنذور وهو خارج عن محل الكلام.

**كفاررة خلف العهد** وأمّا كفاررة خلف العهد، فالمشهور<sup>(١)</sup> أنها أيضاً مخيرة، فتكون ككفارة من أخطر متعمّداً في شهر رمضان.

واستدلّ<sup>(٢)</sup> عليه بخبر عليّ بن جعفر، عن أخيه موسى عليهما السلام: «سألته عن رجل عاهد الله تعالى في غير معصية ما عليه إن لم يف بعهده؟ قال: يعتق رقبة، أو يتصدق بصدقه، أو يصوم شهرين متتابعين»<sup>(٣)</sup>.

وخبر أبي بصير عن أحد هم عليهما السلام: «من جعل عليه عهد الله وميثاقه في أمر الله طاعة فحنت فعليه عتق رقبة، أو صيام شهرين متتابعين، أو إطعام ستين مسكيناً»<sup>(٤)</sup>، وقصور سند هما من جبر بالشهرة.

**كلام المصنف في المقام** ويمكن أن يقال: مع حجّية الخبر الأول يشكل تعين إطعام ستين مسكيناً إذا اختار المُكْفَر الصدقة مع كونه في مقام البيان، ومقتضى الجمع

→ الاستبصار: ٤/٥٥، ح٧، باب كفاررة من خالف النذر أو العهد؛ وسائل الشيعة: ٣٩٣/٢٢، أبواب الكفارات، ب٢٣، ح٥.

(١) المقنعة: ٥٦٩؛ النهاية: ٥٧٠؛ الكافي في الفقه: ٢٢٥؛ الوسيلة: ٣٥٣؛ المذهب: ٤٢١/٢؛ غنية التزوع: ٣٩٣، وفيه دعوى الإجماع؛ شرائع الإسلام: ١/١٨٦؛ مختلف الشيعة: ٨/٢٣٥.

(٢) كشف الرموز: ٢/٢٥٩؛ مختلف الشيعة: ٨/٢٣٥؛ مسالك الأفهام: ١١/٣٩٥؛ رياض المسائل: ١٣/٤٤٨.

(٣) تهذيب الأحكام: ٨/٣٠٩، ح٢٥، باب النذور؛ الاستبصار: ٤/٥٥، ح٤، باب كفاررة من خالف النذر أو العهد؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٣٩٥، أبواب الكفارات، ب٢٤، ح١، والرواية صحيحة.

(٤) تهذيب الأحكام: ٨/٣١٥، ح٤٧، باب النذور؛ الاستبصار: ٤/٥٤، ح٢، باب كفاررة من خالف النذر أو العهد؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٣٩٥، أبواب الكفارات، ب٢٤، ح٢. وفيه حفص بن عمر بياع السابري وأبوه وهما مهملان.

بينه وبين الخبر الثاني حمل الثاني على الأفضلية كالجمع بين ما دلّ على المدّ من الطعام وما دلّ على المدين في كفارة من أفتر في شهر رمضان لعذر، والظاهر عدم الالتزام به.

(وأما كفارة خلف النذر، ففيه قولان<sup>(١)</sup>: أشبههما أنه الصغيرة<sup>(٢)</sup>.

وما فيه الأمران: كفارة يمين وهي عتق رقبة أو إطعام عشرة مساكين أو كسوتهم، فإن لم يجد صام ثلاثة أيام متتابعتاً.

وكفارة الجمع كقتل المؤمن عمداً عدواً وهي عتق رقبة وصيام شهرين متتابعين وإطعام ستين مسكيناً.

لم يظهر الفرق بين كفارة من أفتر يوماً منزوراً وبين من خالف النذر في غير هذه الصورة.

ولعل وجه ما اختار هنا صحيح ابن مهزيار قال: «كتب بندار مولى إدريس: يا سيدي إنّي نذرت أن أصوم كلّ يوم سبت، فإن أنا لم أصم ما يلزمني من الكفار؟ فكتب عليه - وقرأته - : لا تركه إلا من علة، وليس عليك صومه في سفر ولا مرض إلا أن تكون نويت ذلك، وإن كنت

---

(١) في كفارة خلف النذر والعهد أقوال:

الأول: أنها كبرى خيرة أي أن كفارة خلف النذر والعهد كفارة من أفتر يوماً من شهر رمضان.

المقنية: ٥٦٩؛ النهاية: ٥٧٠؛ الكافي في الفقه: ٢٢٥؛ الوسيلة: ٣٥٣؛ المذهب: ٤٢١/٢.

الثاني: أنها كبرى مرتبة، وهي كفارة قتل الخطأ. المراسم: ١٨٧.

الثالث: أنها كفارة صغيرة أي كفارة يمين فيها مطلقاً. المقنع: ٤١٠.

(٢) كذا، وفي بعض نسخ المختصر المطبوعة: «أنه لصغرٍة»، وفي بعضها الآخر: «أنها صغرٍة». بدل «أنه الصغيرة».

أفطرت فيه من غير علة فتصدق بقدر كلّ [يوم لـ] [سبعة<sup>(١)</sup> مساكين]<sup>(٢)</sup>،  
بناء على قراءة شعبة بإبدال السين المهملة بالشين المعجمة مع الباء  
الموحّدة، والمراد من المساكين العشرة - كما حكى عن الصدوق في  
المقنع<sup>(٣)</sup> - من التعبير بمضمونه مبدلاً السبعة بالعشرة.

ولا يخفى أنّ هذا الصحيح - على هذا - يكون داخلاً في الأخبار  
المقابلة لمصححة عبد الملك المتقدمة، ولا وجه للتفرقة.

**كفارة اليمين** وأمّا كفارة اليمين، فهي عتق رقبة أو إطعام عشرة مساكين أو  
كسوتهم، فإن عجز صام ثلاثة أيام بلا خلاف ظاهراً<sup>(٤)</sup>.

ويدلّ عليها قوله تعالى: ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكُنْ  
يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَدْتُمُ الْأَيْمَانَ فَكَفَرْتُهُ إِطَاعَمُ عَشَرَةِ مَسَكِينٍ مِّنْ أَوْسَطِ مَا  
تُطْعَمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كَسُوتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ فَإِنْ لَمْ يَجِدْ فَصَيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ  
ذَلِكَ كُفَّرَةُ أَيْمَانِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ﴾<sup>(٥)</sup>.

(١) ما بين المعقوفين أثبتناه من المصادر.

(٢) الكافي: ٤٥٦/٧، ح ١٠، باب النذور؛ تهذيب الأحكام: ٤/٢٨٦، ح ٤٠، باب قضاء شهر رمضان وحكم من أفطر فيه على التعمد والنسيان ومن وجب عليه صيام شهرين متتابعين وأفطر فيها أو كان عليه نذر في صيام؛ الاستبصار: ٢/١٢٦، ح ٣، باب ما يجب على من أفطر يوماً نذر صومه على العمد من الكفار؛ وسائل الشيعة: ١٠/١٩٥، أبواب من يصحّ من الصوم، ب ١٠، ح ١.

(٣) المقنع: ٤١٠.

(٤) المقنع: ٤٠٩؛ الكافي في الفقه: ١٨٨؛ المراسim: ١٨٦؛ النهاية: ٥٦٨؛ المهدّب: ٢/٤١٤؛ غنية التزوع: ٣٩٢؛ السرائر: ٣/٣٨؛ شرائع الإسلام: ٣/٦٠؛ الجامع للشرايع: ٤١٧؛ جامع الخلاف والوفاق: ٥٣٠؛ تحرير الأحكام: ٢/١٠٩.

(٥) المائدۃ: ٨٩.

### والأخبار:

منها: رواية الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام: «في كفارة اليمين يطعم عشرة الروايات الواردة في المقام مساكين لكـل مـسكنـ مدـ من حـنـطة أو مدـ من دـقـيق وـحـفـنة<sup>(١)</sup> أو كـسوـتهم لكـل انسـانـ ثـوـبـانـ، أو عـتـقـ رـقـبةـ، وـهـوـ فيـ ذـلـكـ بـالـخـيـارـ أيـ ذـلـكـ شـاءـ صـنـعـ، فإنـ لمـ يـقـدـرـ عـلـىـ وـاحـدـةـ مـنـ الـثـلـاثـ فـالـصـيـامـ عـلـيـهـ ثـلـاثـةـ أـيـامـ»<sup>(٢)</sup>.

وأـمـاـ التـقـيـيدـ بـالـتـتـابـعـ فـيـ صـيـامـ ثـلـاثـةـ أـيـامـ، فـيـدـلـ عـلـيـهـ قـوـلـ الصـادـقـ عـلـيـهـ السـلـامـ صـيـامـ ثـلـاثـةـ أـيـامـ عـلـىـ الـمـحـكـيـ - فـيـ حـدـيـثـ إـسـحـاقـ بـنـ عـمـارـ: «فـيـ كـفـارـةـ الـيـمـينـ ثـلـاثـةـ أـيـامـ لـاـ يـفـرـقـ بـيـنـهـنـ»<sup>(٣)</sup>.

وـمـاـ فـيـ كـتـابـ عـلـيـ بنـ جـعـفـرـ، عـنـ أـخـيـهـ عـلـيـهـ السـلـامـ قالـ: «سـأـلـتـهـ عـنـ كـفـارـةـ صـومـ الـيـمـينـ أـيـصـوـمـهـاـ جـمـيعـاـ أمـ يـفـرـقـ بـيـنـهـاـ؟ـ قـالـ: يـصـومـهـاـ جـمـيعـاـ»<sup>(٤)</sup>.

وـأـمـاـ كـفـارـةـ مـنـ قـتـلـ مـؤـمـنـ مـتـعـمـداـ، فـهـيـ عـلـىـ الـمـشـهـورـ<sup>(٥)</sup> عـتـقـ الرـقـبةـ، كـفـارـةـ مـنـ قـتـلـ الـمـؤـمـنـ مـتـعـمـداـ وـصـيـامـ شـهـرـيـنـ مـتـابـعـيـنـ، وـإـطـعـامـ سـتـيـنـ مـسـكـينـاـ.

---

(١) الحفنة: ملء الكفين من طعام، والجمع حفنات كسجدة وسجدات. مجمع البحرين: ٢٣٨/٦.

(٢) الكافي: ٤٥١-٤٥٢، ح ١، باب كفارة اليمين؛ تهذيب الأحكام: ٢٩٥/٨، ح ٨٣، باب الأيمان والأقسام؛ الاستبصار: ٤١/٤، ح ١، باب ما يميزي من الكسوة في كفارة اليمين؛ وسائل الشيعة: ٣٧٥/٢٢، أبواب الكفارات، ب ١٢، ح ١٢، والرواية صحيحة.

(٣) تفسير العياشي: ٣٣٨/١؛ وسائل الشيعة: ٣٧٨/٢٢، أبواب الكفارات، ب ١٢، ح ١٢. والرواية مرسلة.

(٤) مسائل علي بن جعفر: ١٧٥؛ وسائل الشيعة: ٣٧٧/٢٢، أبواب الكفارات، ب ١٢، ح ٨.

(٥) المقنعة: ٥٧٣؛ النهاية: ٥٧١؛ المذهب: ٤٢٢؛ الوسيلة: ٣٥٤؛ السرائر: ٣/٧٥؛ إصباح الشيعة: ٤٨٧؛ شرائع الإسلام: ٣/٥١؛ تبصرة المتعلمين: ١٥٩.

### تدلّ عليها الأخبار:

**الأخبار الواردة في المقام**

منها: الصحيح في الكافي بإسناده عن الحسن بن محبوب، عن محمد بن سنان وابن بكر جيئاً عن أبي عبد الله عليهما السلام قال: «سئل عن المؤمن يقتل المؤمن متعمداً هل له توبة؟ فقال: إن كان قتله لإيمانه فلا توبة له، وإن كان قتله لغضب أو لسبب شيء من أمر الدنيا، فإن توبته أن يقاد منه، وإن لم يكن علم به انطلق إلى أولياء المقتول، فأقرّ عندهم بقتل أصحابهم، فإن عفوا عنه فلم يقتلوه، أعطاهم الدية وأعتق نسمة، وصام شهرين متتابعين، وأطعم ستين مسكيناً توبة إلى الله عزّ وجلّ»<sup>(١)</sup>.

وروى الصدوق بإسناده عن الحسن بن محبوب مثله.

ومنها: ما رواه الشيخ بإسناده عن يونس بن عبد الرحمن، عن عبد الله بن سنان قال: «قال أبو عبد الله عليهما السلام: كفارة الدم إذا قتل الرجل مؤمناً متعمداً، فعليه أن يمكن نفسه من أوليائه، فإن قتلوه فقد أدى ما عليه إذا كان نادماً على ما كان منه، عازماً على ترك العود، وإن عفي عنه فعليه أن يعتق رقبة، ويصوم شهرين متتابعين، ويطعم ستين مسكيناً، وأن يندم على ما كان منه، ويعزم على ترك العود، وليسغفر الله عزّ وجلّ أبداً ما بقي»، الحديث<sup>(٢)</sup>.

(١) الكافي: ٧/٢٧٦، ح ٢، باب أنّ من قتل مؤمناً على دينه فليست له توبة؛ من لا يحضره الفقيه: ٤/٩٥، ح ٥١٦٤، باب تحريم الدماء والأموال بغير حقّها والنهي عن التعرّض لها لا يحلّ والتوبة عن القتل إذا كان عمداً أو خطأ؛ تهذيب الأحكام: ١٠/١٦٥، ح ٣٨، باب القضايا في الديات والقصاص؛ وسائل الشيعة: ٢٩/٣٠، أبواب القصاص في النفس، ب ٩، ح ١.

(٢) تهذيب الأحكام: ٨/٣٢٢، ح ١٢، باب الكفارات؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٣٩٨، أبواب الكفارات، ب ٢٨، ح ٢، والرواية صحيحة.

ومنها: ما رواه الشيخ عن محمد بن الحسن الصفار، عن السندي بن محمد، عن صفوان بن يحيى، عن منذر بن جعفر، عن أبي بكر الحضرمي قال: «قلت لأبي عبد الله عائلاً: رجل قتل رجلاً متعمداً؟ قال: جزاؤه جهنّم، قال: قلت له: هل له توبة؟ قال: نعم، يصوم شهرین متتابعين، ويطعم ستین مسکيناً، ويعتق رقبة، ويؤدّي ديته».

قال: قلت له: لا يقبلون منه الديمة، قال يتزوج إليهم ثم يجعلها صلة يصلهم<sup>(١)</sup> بها، قال: قلت: لا يقبلون منه ولا يزوجونه؟ قال: يصرّه صرراً يرمي بها في دارهم<sup>(٢)</sup>.

وي يمكن أن يقال: مقتضى الخبر الأول بعد استظهار أنّ المراد من التوبة الكفارة والشاهد عليه الخبر الثاني عدم كفاية الخصال الثلاث المذكورة، بل لا بدّ من تمكين نفسه، فإن قتلوه فلا شيء عليه، وإن عفوا يعطي الديمة، وأعتق وصام وأطعم وكذلك يستفاد من الخبر الأخير لزوم إعطاء الديمة، وعدم كفاية الخصال الثلاث.

لا يقال: بعد الفراغ عن لزوم الديمة لا ثمرة للبحث في دخلها في الكفارة وعدم دخلها.

لأنّه يقال: بناء على دخلها فيها لا بدّ من قصد القربة، لكون الكفارة طاعة يعتبر فيها قصد القربة، وليس من قبل الدين حتّى يصحّ تأديتها ولو من طرف غير القاتل.

(١) في التهذيب: «يصلحهم».

(٢) تهذيب الأحكام: ٨/٣٢٤، ح ١٩١، باب الكفارات؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٣٩٩، أبواب الكفارات، ب ٢٨، ح ٤. في منذر بن جيفر كلام.

(مسائل ثلات:)

(الأولى: قيل: من حلف بالبراءة لزمه كفارة ظهار، ومن وطئ في الحيض عامداً لزمه دينار في أوله، ونصف في وسطه، وربع في آخره، ومن تزوج امرأة في عدتها فارقها، وكفر بخمسة أصوات من دقيق، ومن نام عن العشاء الآخرة حتى جاوز نصف الليل أصبح صائماً، والاستحباب في الكل أشبه).  
**الثانية: كفارة الحلف بالبراءة**

من حلف بالبراءة فالمحكي عن جماعة<sup>(١)</sup> أن عليه كفارة الظهار وإن لم يحيث، فإن عجز فكفارة يمين.

وقيل<sup>(٢)</sup> بوجوب الكفاررة على تقدير الحنيث، ولم يذكر خبر يستدل به على ما ذكر.

وعن الصدوق أنه يصوم الحالف ثلاثة أيام، ويتصدق على عشرة مساكين<sup>(٣)</sup>، ولعله لخبر عمرو بن حرث: «سئل الصادق عن رجل قال: إن كلّم [ذا] قرابة له فعليه المشي إلى بيت الله تعالى، وكلّ ما يملكه في سبيل الله تعالى وهو بريء من دين محمد ﷺ؟ قال: يصوم ثلاثة أيام، ويتصدق على عشرة مساكين»<sup>(٤)</sup>.

(١) المقنعة: ٥٥٨؛ النهاية: ٥٧٠؛ المذهب: ٤٢١/٢؛ إصلاح الشيعة: ٤٨٧؛ شرائع الإسلام: ٥١/٣؛ تحرير الأحكام: ١٠٥/٢.

(٢) المقنعة: ٥٥٨؛ المراسم: ١٨٥؛ جامع الخلاف والوفاق: ٥٣١.

(٣) المقنع: ٤٠٨.

(٤) تهذيب الأحكام: ٨/٣١٠، ح ٣١١-٣١٠، باب النذور؛ الاستبصار: ٤/٤، ح ٤٦، باب أنه لا نذر في معصية؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٣٩٠، أبواب الكفاررات، ب ٢٠، ح ٢. وفيه أبو جليلة وهو ضعيف عند النجاشي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٣٣٢.

وقيل<sup>(١)</sup> بالتكفير بإطعام عشرة مساكين لـكـل مـسـكـين مـدـ، ويـسـغـفـرـ اللهـ تعالىـ شـائـنهـ، للـصـحـيـحـ: «كتـبـ مـحـمـدـ بنـ حـسـنـ الصـفـارـ إـلـىـ أـبـيـ مـحـمـدـ العـسـكـرـيـ عـلـيـهـ الـسـلـامـ إـلـىـ رـجـلـ حـلـفـ بـالـبـرـاءـةـ مـنـ اللهـ وـرـسـوـلـهـ فـحـنـثـ مـاـ تـوـبـتـهـ وـكـفـارـتـهـ؟ فـوـقـعـ عـلـيـهـ: يـطـعـمـ عـشـرـةـ مـسـكـينـ مـدـ، ويـسـغـفـرـ اللهـ عـزـ وـجـلـ»<sup>(٢)</sup>.

ويـمـكـنـ أنـ يـقـالـ: أـمـاـ الـمـحـكـيـ منـ ثـبـوتـ كـفـارـةـ الـظـهـارـ، إـلـىـ آخـرـهـ، فـلـمـ كـلـامـ المـصـنـفـ يـظـهـرـ وـجـهـهـ وـإـنـ كـانـ إـفـتـاءـ الـجـمـاعـةـ - قـدـسـ أـسـرـاـرـهـمـ - بـلـ دـلـيـلـ غـيرـ مـمـكـنـ، لـكـنـ مـجـرـدـ هـذـاـ لـاـ يـكـفـيـ لـنـاـ، لـلـزـوـمـ تـامـيـةـ الدـلـلـ عـنـدـ غـيرـهـمـ.

وـأـمـاـ الـمـحـكـيـ عـنـ الصـدـوقـ عـلـيـهـ الـسـلـامـ، فـلـمـ يـعـلـمـ اـسـتـنـادـهـ إـلـىـ خـبـرـ عـمـرـوـ بـنـ حـرـيـثـ الـمـذـكـورـ، وـمـعـ اـنـجـبـارـ السـنـدـ لـمـ يـظـهـرـ مـنـهـ أـنـ تـكـونـ الـكـفـارـةـ الـمـذـكـورـةـ مـنـ جـهـةـ الـحـلـفـ بـالـبـرـاءـةـ، بـلـ لـمـ يـذـكـرـ فـيـ الـحـلـفـ أـصـلـاـ.

وـأـمـاـ التـكـفـيرـ بـإـطـعـامـ عـشـرـةـ مـسـكـينـ، إـلـىـ آخـرـهـ، فـلـاـ مـانـعـ مـنـ القـوـلـ بـهـ مـنـ جـهـةـ الصـحـيـحـ الـمـذـكـورـ، وـإـنـ اـسـتـشـكـلـ<sup>(٣)</sup> مـنـ جـهـةـ عـدـمـ عـمـلـ الـمـشـهـورـ سـوـىـ الـعـلـامـةـ عـلـيـهـ الـسـلـامـ فـيـ بـعـضـ كـتـبـهـ<sup>(٤)</sup>، وـلـعـلـ الـإـشـكـالـ فـيـ مـحـلـهـ.

وـأـمـاـ الـوـطـءـ فـيـ الـحـيـضـ عـامـدـاـ، فـقـدـ سـبـقـ الـكـلـامـ فـيـ مـنـ جـهـةـ ثـبـوتـ الـوـطـءـ فـيـ الـحـيـضـ عـامـدـاـ الـكـفـارـةـ بـنـحـوـ الـوـجـوبـ أـوـ الـاسـتـحـبابـ فـيـ كـتـابـ الـطـهـارـةـ.

(١) تحرير الأحكام: ١٠٩/٢؛ الروضة البهية: ١٤/٣؛ إيضاح الفوائد: ٤/٥؛ نهاية المرام: ١٩٥/٢؛ كفاية الأحكام: ٤١٥/٢.

(٢) الكافي: ٤٦١/٧، ح٧، باب النوارد؛ من لا يحضره الفقيه: ٣٧٨/٣، ح٣٤٣٠، باب الأيمان والنذور والكفارات؛ تهذيب الأحكام: ٢٩٩/٨، ح١٠٠، باب الأيمان والأقسام؛ وسائل الشيعة: ٣٩٠/٢٢، أبواب الكفارات، ب٢٠، ح١.

(٣) لم نعثر على قائله.

(٤) تقدم تحريرجه آنفًا.

من تزوج امرأة في عدتها، فعن جماعة<sup>(١)</sup> وجوب الكفارة بالنحو  
المذكور، لخبر أبي بصير عن أبي عبد الله عَلَيْهِ الْكَفَّارَ: «سألته عن امرأة تزوجها  
رجل فوجد لها زوجاً؟ قال: عليه الحد وعليها الرجم، لأنّه قد تقدم بغير  
علم، وتقدّمت هي بعلم، وكفارته إن لم يقدّم إلى الإمام أن يتصدق  
بخمسة أصوات دقيقاً»<sup>(٢)</sup>.

والمرسل إليه أيضاً عن أبي عبد الله عَلَيْهِ الْكَفَّارَ: «في رجل تزوج امرأة لها  
زوج وقال: إذا لم يرفع خبره إلى الإمام فعليه أن يتصدق بخمسة أصوات  
دقيقاً بعد<sup>(٣)</sup> أن يفارقها»<sup>(٤)</sup>.

واستشكل - مع قطع النظر عن السند - بأن العنوان في كلامهم  
ذات العدة، وفي الخبرين ذات الزوج، وهو متغايران، فما فيهما لا عامل  
به، وما في الفتوى لا شاهد له<sup>(٥)</sup>.

**قلت: ليس المانع مجرد عدم العمل، بل مضمون الخبر الأول مخالف**

(١) المقنية: ٥٧٢؛ النهاية: ٥٧٢؛ المهدب: ٤٢٣/٢؛ الوسيلة: ٣٥٤؛ شرائع الإسلام: ٣/٥١؛ تحرير الأحكام: ٢/١٠٩.

(٢) الكافي: ١٩٣/٧، ح ٣، باب حد المرأة التي لها زوج فتزوج أو تتزوج وهي في عدتها  
والرجل الذي يتزوج ذات زوج؛ تهذيب الأحكام: ١٠/٢١، ح ٦٢، باب حدود الزنى؛  
الاستبصار: ٤/٢٠٩، ح ١، باب من تزوج امرأة لها زوج؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٤٠٤،  
أبواب الكفارات، ب ٣٦، ح ١. وفيه إسماعيل بن مرار وهو لم يوثق صريحاً. راجع معجم  
رجال الحديث: ٣/١٨٣.

(٣) من هنا إلى آخر الخبر لم يرد في المصادر.

(٤) من لا يحضره الفقيه: ٣/٤٧٠، ح ٤٦٣٨، باب النوادر؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٤٠٤، أبواب  
الكافارات، ب ٣٦، ح ١.

(٥) جواهر الكلام: ٣٣/١٨٩.

لالأصول، فإنّ الظاهر أنّ الرجل كان جاهلاً بـأنّ المرأة ذات زوج، ومثل هذا معدنور، فكيف يكون عليه الحد؟

من نام عن العشاء وأمّا من نام عن العشاء الآخرة حتّى جاوز نصف الليل، ففي وجوب الآخرة حتّى جاوز نصف الليل الإصباح صائماً عليه خلاف.

والمحكي عن الانتصار<sup>(١)</sup> بعد أن ذكر أنه من متفرّدات الإمامية الاستدلال على الوجوب برواية مرسلة وهي رواية عبد الله بن المغيرة عمن حدثه، عن الصادق عائلاً: «في رجل نام عن العتمة ولم يقم إلا بعد انتصف الليل؟ قال: يصلّيها ويصبح صائماً»<sup>(٢)</sup>.

واستشكل بضعف الرواية من جهة الإرسال وعدم حجّية الإجماع المنقول، وعدم انجبار المرسلة بفتوى جماعة من القدماء، لاحتمال أن يكون مرادهم من الأمر الظاهر في الوجوب الندب بمشاهدة ما وقع لهم غير مرّة من التعبير عن الندب بالوجوب، وعن الكراهة بالعصيان<sup>(٣)</sup>.  
ولا يخفى الإشكال في ما ذكر، فلا مجال لترك الاحتياط.

(الثانية: في جزّ المرأة شعرأسها في المصاب كفارة شهر رمضان، وقيل: كفارة مرتبة، وفي نتفه في المصاب كفارة يمين، وكذا في خدش وجهها، وكذا في شقّ الرجل ثوبه لموت ولده أو زوجته).

(١) الانتصار: ٣٦٥

(٢) الكافي: ٢٩٥ / ٣، ح ١١، باب من نام عن الصلاة أو سها عنها؛ تهذيب الأحكام: ٣٢٣ / ٨، ح ١٦، باب الكفارات؛ وسائل الشيعة: ٤ / ٢١٦، أبواب المواقف، ب ٢٩، ح ٨.

(٣) جواهر الكلام: ٣٣ / ١٩٠

**كَفَارَةٌ جَزُّ الْمَرْأَةِ شِعْرٌ** المحكى عن جماعة<sup>(١)</sup> أنّ في جزّ المرأة شعر رأسها في المصاب عتق رقبة رأسها في المصاب أو صيام شهرين متتابعين أو إطعام ستين مسكيناً ككفارة شهر رمضان.

ويدلّ عليه خبر خالد بن سدير: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل شقّ ثوبه على أبيه أو على أمّه أو على أخيه أو على قريب له؟ فقال: لا بأس بشقّ الجيوب قد شقّ موسى بن عمران على أخيه هارون - على نبينا وآلـهـ وعليـهـماـ السـلامـ - ولا يشقّ الوالـدـ عـلـىـ ولـدـهـ، ولا زـوـجـ عـلـىـ امـرـأـتـهـ، وتشقّ المرأة على زوجها، وإذا شقّ الزوج على امرأته، أو والـدـ عـلـىـ ولـدـهـ، فـكـفـارـتـهـ حـنـثـ يـمـينـ، وـلـاـ صـلـاـةـ لـهـمـاـ حتـّـىـ يـكـفـرـاـ أوـ يـتـوـبـاـ عـنـ ذـلـكـ، وإـذـاـ خـدـشـتـ المرأة وجهها أو جـزـتـ شـعـرـهاـ أوـ نـفـتـهـ فـفـيـ جـزـ الشـعـرـ عـتـقـ رـقـبـةـ، أوـ صـيـامـ شهرـيـنـ مـتـتـابـعـيـنـ، أوـ إـطـعـامـ سـتـيـنـ مـسـكـيـنـاـ، وـفـيـ الـخـدـشـ إـذـاـ دـمـيـتـ<sup>(٢)</sup> وـفـيـ التـنـفـ كـفـارـةـ حـنـثـ يـمـينـ، وـلـاـ شـيـءـ فـيـ اللـطـمـ عـلـىـ الـخـدـودـ سـوـىـ الـاسـتـغـفارـ والتـوـبـةـ، وـلـقـدـ شـقـقـنـ الـجيـوـبـ وـلـطـمـنـ الـخـدـودـ الـفـاطـمـيـاتـ عـلـىـ الـحـسـينـ بـنـ عـلـىـ عليـهـ السـلامـ، وـعـلـىـ مـثـلـهـ تـشـقـ الـجيـوـبـ وـلـطـمـ الـخـدـودـ»<sup>(٣)</sup> المنـجـرـ بـالـعـمـلـ.

**كلام المصنف** ويمكن أن يقال: هذه الرواية يشكل استفادة وجوب الكفار منها، ففيها: «ولا صلاة لهما حتى يكفرا أو يتوبا»، وفيها: «ولا شيء في اللطم على الخدود سوى الاستغفار والتوبة»، فكيف يلتزم بعدم صحة الصلاة

(١) النهاية: ٥٧٣؛ المراسيم: ١٨٧؛ المهدّب: ٤٢٤؛ الوسيلة: ٣٥٣؛ شرائع الإسلام: ٤٢٤؛ الجامع للشرايع: ٥١؛ تبصرة المعلمين: ١٥٩.

(٢) كذا في المصادر. وفي الأصل: «أدمنت».

(٣) تهذيب الأحكام: ٨ / ٣٢٥، ح ٢٣، باب الكفارات؛ وسائل الشيعة: ٤٠٢ / ٢٢، أبواب الكفارات، ب ٣١، ح ١. وخالد بن سدير مهمل.

بدون التكfir والتوبة؟ وكيف يلتزم بوجوب الاستغفار والتوبة في اللطم على الحدود مع ما في ذيلها: «وعلى مثله تشقّ الجيوب»؟ فإنّ وجوب الاستغفار والتوبة فرع الحرمة.

استظهار صاحب الجواهر وما يرد عليه وقد يستظهر الوجوب من لفظة «في» حيث تفيد السببية<sup>(١)</sup>، ويشكل حيث إنّ السببية متحقّقة مع عدم الوجوب، كما في الزكاة المستحبّة مع حصول سببها، وكثير من الفقهاء - قدس الله أسرارهم - التزموا في منزوحات البئر مع عدم تغيير الماء بالاستحباب مع حصول الأسباب من وقوع الدم أو الميّة أو شيء آخر من الأعيان النجسّة فيها، لكنّ الاحتياط لا مجال لتركه.

القول بأنّ في الجزّ كفارة مرتبة ككفارة الظهور، فلا دليل عليه إلا الإجماع المدعى في كلام الحلي<sup>(٢)</sup>، وكيف يمكن التمسّك به مع مخالفة غيره<sup>(٣)؟</sup>

وأمّا وجوب كفارة اليمين في صورة التتف وخدش وجهها، وكذلك في شقّ الرجل ثوبه لموت ولده أو زوجته، فادعى عدم الخلاف<sup>(٤)</sup> فيه، بل عن الانتصار<sup>(٥)</sup> الإجماع عليه، قيل: وهو الحجّة بعد الخبر المنجبر بما

(١) جواهر الكلام: ٣٣/١٨٤.

(٢) السرائر: ٣/٧٨، وليس فيه دعوى الإجماع.

(٣) قد سبق تخرير مصادر أقوالهم آنفًا، فليرجع إليها.

(٤) المقنعة: ٥٧٣؛ النهاية: ٥٧٣؛ المراسم: ١٨٧؛ المهدّب: ٢/٤٢٤؛ إصباح الشيعة: ٤٨٨؛ شرائع الإسلام: ٣/٥١؛ الجامع للشرع: ٤١٨؛ تبصرة المتعلّمين: ١٥٩.

(٥) الانتصار: ٣٦٦.

سمعت<sup>(١)</sup>، فإن تم الإجماع فلا كلام، وإن كان المدرك الخبر المذكور، فالكلام الكلام، لكنه لا مجال لترك الاحتياط.

كثارة من نذر صوم (الثالثة: من نذر صوم يوم فعجز عنه تصدق عنه بإطعام المسكين مدين من طعام، فإن عجز عنه تصدق بما استطاع، فإن عجز يوم فعجز عنه استغفر الله).<sup>(٢)</sup>

استدلّ في المقام بخبر إسحاق بن عمّار، عن الصادق عليه السلام: «في رجل يجعل عليه صياماً في نذر ولا يقوى؟ قال: يعطي من يصوم عنه في كل يوم مدين»<sup>(٣)</sup>.

وفي خبر آخر: «عن رجل نذر صياماً فتقل الصوم عليه؟ قال: يتصدق عن كل يوم بمدين من حنطة»<sup>(٤)</sup>.

ولا يخفى أن الخبر الأول ظاهر في إعطاء مدين من يصوم عنه نيابة عنه، وهذا خارج عن عنوان التصدق، بل يشبه الاستئجار، والخبر الثاني متعرض لصورة ثقل الصوم، وهذا غير العجز، فإن صيام شهر رمضان في الصيف في البلاد الحارة ثقيل على نوع الناس، ولا يصدق العجز.

(١) جواهر الكلام: ١٨٦ / ٣٣.

(٢) الكافي: ٧ / ٤٥٧، ح ١٥، باب النذور؛ من لا يحضره الفقيه: ٣ / ٣٧٤، ح ٤٣١٤، باب الأيمان والنذور والكفارات؛ تهذيب الأحكام: ٨ / ٣٠٦، ح ١٥، باب النذور؛ وسائل الشيعة: ٢٣ / ٣١٢، أبواب النذر والعهد، ب ١٢، ح ١، والرواية موثقة بعد الله بن جبلة الواقفي الثقة. راجع رجال التجاشي، الرقم: ٥٦٣.

(٣) من لا يحضره الفقيه: ٣ / ٣٧٢، ح ٤٣٠٨، باب الأيمان والنذور والكفارات؛ وسائل الشيعة: ٢٣ / ٣١٢، أبواب النذر والعهد، ب ١٢، ح ٢. وفيه محمد بن سنان. راجع معجم رجال الحديث: ١٦ / ١٥١.

وقد ذكر في المقام صحيح جميل بن صالح المتقدم، فالمستفاد منه لزوم كفارة اليمين، لكنه محمول على الاستحباب من جهة ما دلّ على سقوط النذر مع العجز عن إتيان المنذور.

وأمّا التصدق بما استطاع والاستغفار مع العجز، فالظاهر أنّه لا دليل على استحبابها لترك المنذور من جهة العجز فضلاً عن وجوبها إلّا أن يقال: بعد حمل ما دلّ على ثبوت كفارة اليمين على الاستحباب يؤخذ بقاعدة الميسور، واستحباب الاستغفار مع العجز، كما في صورة العجز في سائر الكفارات.



## (المقصد الثاني: في خصال الكفار)

(وهي العتق والإطعام والكسوة والصيام).

(أما العتق، فيتعمّن على الواحد<sup>(١)</sup> في المرتبة، ويتحقق ذلك بملك الرقبة[ أو الثمن مع إمكان الابتياع، ولا بدّ من كونها مؤمنة أو مسلمة، وأن تكون سليمة من العيوب التي تعتق بها، وهل يجزئ المدبر؟ قال في النهاية: لا، وفي غيرها بالجواز، وهو أشبه، ويجزئ الآبق ما لم يعلم موته، وأمّ الولد<sup>(٢)</sup>).]

العقل من خصال الكفار يتعمّن على الواحد قد قيد لزوم العتق في المرتبة بالوجودان، ولا إشكال في تحقّقه بملك الرقبة فاضلة عن حاجته، لرفة أو مرض، وبملك الثمن فاضلاً عن المستثنىات في الدين مع إمكان الابتياع، المعروف عدم صدق الوجودان مع ملك الرقبة مع الحاجة إليها لرفة أو مرض، ومع ملك الثمن مع كونه مستثنى.

كلام صاحب الرياض وما يرد عليه وقد يتمسّك بالأولويّة حيث إنّه لا يصرف في الدين مع أنّه حقّ الناس في المقام بطريق أولى<sup>(٣)</sup>.

ويشكل حيث إنّه مع ملك الرقبة لا يصدق بمجرّد الحاجة إلى الرقبة

(١) كذا، وفي نسخ المختصر المطبوعة: «الواحد» بدل «الواحد».

(٢) النهاية: ٥٦٩.

(٣) رياض المسائل: ٤٤٣ / ١٢.

عدم الوجدان، ألا ترى أنه مع وجدان الماء بقدر الوضوء أو الغسل مع الحاجة إليه لا بحيث يحصل التضرر مع صرفه في الوضوء أو الغسل، لا يصدق عدم الوجدان، والأولوية ليست قطعية.

وبعبارة أخرى من ملك الرقبة وكان محتاجاً إليها من جهة الرفعة مثلاً بعد تقديم حاجته إليها، يصدق أنه غير واجد، ومع عدم التقديم لا يصدق أنه غير واجد، فيقال: ما وجه التقديم؟

وأمّا اعتبار الإسلام، فادعى عليه الإجماع<sup>(١)</sup> في كفارة القتل خطأ أو عمداً، ويدلّ عليه في قتل الخطأ قوله تعالى في كفارة قتل الخطأ: ﴿فَتَحِيرُ رَقَبَةً مُؤْمِنَةً﴾<sup>(٢)</sup>، وحمل الكفاررة الواجبة في قتل العمد عليه، لاتحاد جنس السبب وهو القتل، فإن تم الإجماع وإنّا فلا يخفى الإشكال في ما ذكر، لاحتمال كون السبب خصوص قتل الخطأ لا نفس القتل.

واختلف في اشتراط الإسلام في باقي الكفارات حيث يحب العتق، فالأكثر<sup>(٣)</sup> على الاشتراط من جهة حمل المطلق على المقيد، ولرواية سيف بن عميرة عن الصادق ع قال: «سألته أيجوز للمسلم أن يعتق ملوكاً مشركاً؟ قال: لا»<sup>(٤)</sup>، ولقوله تعالى: ﴿وَلَا تَمْمَوْ أَلْخَيْثَ مِنْهُ شَفِقُونَ﴾<sup>(٥)</sup>.

اعتبار الإسلام في

عق كفارة القتل

الخلاف في اشتراط

الإسلام في باقي

الكافارات

(١) المبسوط: ١٥٨ / ٥؛ متشابه القرآن ومتخلفه: ٢ / ٢؛ السرائر: ١ / ٣٧٨؛ إصلاح الشيعة:

(٢) شرائع الإسلام: ٥٢ / ٣، وفيه دعوى الإجماع؛ جامع الخلاف والوفاق: ٤٧٤؛ تحرير

الأحكام: ٢ / ١١٠، وفيه دعوى الإجماع.

(٣) النساء: ٩٢.

(٤) المقنعة: ٥٤٨؛ الانتصار: ٣٧٢، وفيه دعوى الإجماع؛ الكافي في الفقه: ٣١٨؛ المراسم:

(٥) الوسيلة: ٣٤١؛ السرائر: ٣ / ٤.

(٦) من لا يحضره الفقيه: ٣ / ١٤٣ - ١٤٢، ح ٣٥٢٣، باب الحرية؛ تهذيب الأحكام: ٨ / ٢١٨، ←

واستشكل بأنه لا وجه لحمل المطلق على المقيد مع اختلاف السبب، إشكال وجواب والرواية ضعيفة من جهة السند، ولا وجه للتمسّك بقوله تعالى، لعدم صدق الإنفاق على الكفارة<sup>(٢)</sup>، ولا يخفى أنه إن أحرز تمسّك الفقهاء بالخبر المذكور ينجر ضعفه بأخذهم.

وقد يقال: ما نحن فيه نظير الغسل حيث إنه إذا تبيّن كيفيته في محلّ يحمل الغسل المستحبّ بسبب زمامي أو مكاني أو بسبب موجب له على النحو المبيّن.

كلام المصنّف ولا يخفى الفرق حيث إنّ الغسل أمر عبادي لا بدّ في بيان كيفيته من الأخذ من طرف الشرع، بخلاف عتق الرقبة، فإذا قيد الرقبة بالإيمان في بعض الموارد، فلا وجه لتقييدها بدون الدليل في مورد آخر.

كلام صاحب وقد يتمسّك بقاعدة الاحتياط<sup>(٣)</sup>، ولا يخفى الإشكال فيه، فإنّ الحقّ في الأصول جريان البراءة في الشكّ في الشرطية والجزئية في أمثال المقام. الرياض وما يرد عليه نعم، يتوجّه في المقام شيء آخر، وهو أنه إذا كانت الكفارة لرفع العقوبة الأخرى أو لتخفيضها وشكّ في أنه بدون الخصوصية المشكوكه الاعتبار ترتفع أو تخفّف العقوبة، يحكم العقل بلزوم الاحتياط.

ومع قطع النظر عن هذه الجهة، لزوم الاحتياط على القول به مبنيًّا

→ ح ١٥، باب العتق وأحكامه؛ الاستبصار: ٤/٢، ح ١، باب أنه لا يجوز أن يعتق كافراً؛ وسائل الشيعة: ٣٥/٢٣، أبواب العتق، ب ١٧، ح ٥، والرواية ضعيفة.

(١) البقرة: ٢٦٧.

(٢) مسالك الأفهام: ١٠/٣٧.

(٣) رياض المسائل: ١٣/٢١.

على عدم الإطلاق، ومع الإطلاق لا وجه له إلا بمخالفة الجهة المذكورة، والحاصل أنه إذا كانت الكفارة بمنزلة التوبة الموجبة لرفع العقوبة أو لتخفيتها مع الشدة، فالعقل يحكم بلزم الاحتياط.

ثم إنّه على تقدير اشتراط الإيمان قد يقال بكفاية الإسلام فيه، لأنّ الإيمان في زمان نزول الكتاب كان هو الإسلام ليس غير<sup>(١)</sup>.

ويمكن أن يقال: إذا كان الإيمان الإقرار اللازم على المكلفين، وكان اللازم عليهم في صدر الإسلام الإقرار بالوحدة والنبوّة، واللازم عليهم بعد ذلك الإقرار بالوحدة والنبوّة؟ ألا ترى أنه كان يكتفى في صدر الإسلام بقول المكلف: «لا إله إلا الله» ولا يكتفى به بعد ذلك، بل المستفاد من الأخبار أن مجرد الإقرار باللسان بدون الاعتقاد ليس إيماناً وإن ترتب على المقرر أحكام الإسلام.

وقد يتمسّك<sup>(٢)</sup> لكفاية الإسلام بصحيحة الحلبـي: «قلت لأبي عبد الله عليهما السلام: ما استدلّ به لكفاية الرقبة تعقـ من المستضعفـين؟ قال: نعم»<sup>(٣)</sup>.

وخبر علي بن أبي حمزة، عن العبد الصالـ عليهما السلام: «في من أوصـ بـ عـقـ نـسـمـةـ -ـ إـلـىـ أـنـ قـالـ: فـلـيـشـتـرـوـاـ مـنـ عـرـضـ النـاسـ مـاـ لـمـ يـكـنـ نـاصـبـاـ»<sup>(٤)</sup>.

قول صاحب  
الجواهر بكفاية  
الإسلام فيه وما  
يرد عليه

ما استدلّ به لكفاية  
الإسلام وما يرد  
عليه

(١) جواهر الكلام: ١٩٧ / ٣٣.

(٢) نهاية المرام: ٢٠١ / ٢؛ جواهر الكلام: ١٩٨ / ٣٣.

(٣) الكافي: ١٨٢ / ٦، ح ٣، باب عتق ولد الزنا والذمي والمشرك والمستضعف؛ تهذيب الأحكام: ٢١٨ / ٨، ح ١٤، باب العتق وأحكامه؛ وسائل الشيعة: ٣٣ / ٢٣، أبواب العتق، ب ١٧، ح ١.

(٤) الكافي: ١٨ / ٧، ح ١٠، باب من أوصى بعتق أو صدقة أو حجّ؛ وسائل الشيعة: ٣٥ / ٢٣، أبواب العتق، ب ١٧، ح ٤. وعلى بن أبي حمزة البطائني وافقـيـ رـاجـعـ رـجـالـ النـجـاشـيـ، الرـقـمـ ٦٥٦.

ويشكل من جهة أنَّ الكلام في كفاية الإسلام في الكفار مع فرض التقييد بالإيمان لا في جواز عتق الرقبة.

اعتبار كون الرقبة سليمة من العيوب التي تعتق بها، فالظاهر عدم سليمة من العيوب التي تعتق بها وأمّا اعتبار كون الرقبة سليمة من العيوب التي تعتق بها، فالظاهر عدم الخلاف فيه<sup>(١)</sup>، ويدلُّ عليه خبر السكوني: «قال أمير المؤمنين صلوات الله عليه في العبد الأعمى والأجذم والمعتوه: لا يجوز في الكفارات، لأنَّ رسول الله ﷺ أعتقهم»<sup>(٢)</sup>.

وفي الموثق عن الباقي<sup>(٣)</sup>: «لا يجزئ الأعمى في الرقبة، ويجزئ ما كان من قبيل الأقطع والأعرج والأشل والأعور، ولا يجزئ المくだ»<sup>(٤)</sup>.

هذا مضافاً إلى أنَّه مع انتهاك الرقبة بالأسباب الموجبة له لا معنى لعتقها ثانياً.

وأمّا إجزاء المدبر، ففيه خلاف، والمحكي عن الشيخ<sup>(٥)</sup> وابني الجنيد<sup>(٦)</sup> والبراج<sup>(٧)</sup> عدم الاجزاء، لحسن الحلبي أو صحيحه<sup>(٨)</sup> عن أبي

(١) المبوسط: ٥/١٧٠؛ شرائع الإسلام: ٥٣/٣؛ الجامع للشرائع: ٤١٨؛ جامع الخلاف والوفاق: ٤٧٥؛ مختلف الشيعة: ٨/٢٦٣، وفيه نسبته إلى المشهور.

(٢) تهذيب الأحكام: ٨/٣٢٤، ح ٢٠، باب الكفارات؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٣٩٧، أبواب الكفارات، ب ٢٧، ح ٣. والرواية مؤثثة بالسكوني. راجع معجم رجال الحديث: ٣/١٠٥.

(٣) تهذيب الأحكام: ٨/٣١٩، ح ٢، باب الكفارات؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٣٩٧، أبواب الكفارات، ب ٢٧، ح ٢، والتعبير عنه بالموثق لغيات بن إبراهيم المرمي بالبرية. راجع معجم رجال الحديث: ١٣/٢٣١.

(٤) النهاية: ٥٦٩.

(٥) نقل عنه العلامة<sup>(٩)</sup>. مختلف الشيعة: ٧/٤٢٨.

(٦) المذهب: ٢/٤١٤.

(٧) الترديد لأجل إبراهيم بن هاشم. راجع معجم رجال الحديث: ١/٣١٦.

عبد الله عليه السلام: «في رجل يجعل لعبد العتق إن حدث به الحدث، وعلى الرجل تحرير رقبة في كفارة يمين أو ظهار أيجزئ عنه أن يعتق عبد ذلك في تلك الرقبة الواجبة؟ قال: لا»<sup>(١)</sup>.

ومضرم عبد الرحمن: «سألته عن رجل قال لعبد: إن حدث بي حدث فهو حرّ وعلى الرجل تحرير رقبة في كفارة يمين أو ظهار أله أن يعتق عبد الذي جعل له العتق إن حدث به حادث في كفارة تلك اليمين؟ قال: لا يجوز للذى جعل له ذلك»<sup>(٢)</sup>.

**القول بالإجزاء** وحكي عن جماعة<sup>(٣)</sup> الإجزاء لما دلّ على جواز الرجوع في الوصية بالقول وبفعل المنافي والنصوص دالة على أن التدبير منها، فيجوز التصرّف بنحو البيع والعتق.

**كلام صاحب الجواهر** وقد يقال: إن المراد من رواية الحلبي المذكورة عتق المدبر بعد موت سيده، كما في خبر إبراهيم الكرخي: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: إن هشام بن أدين<sup>(٤)</sup> سألك عن رجل جعل لعبد العتق إن حدث بسيده حدث الموت فمات السيد وعليه تحرير رقبة واجبة في كفارة، أيجزئ عن الميت عتق العبد الذي كان السيد جعل له العتق بعد موته في تحرير الرقبة

(١) تهذيب الأحكام: ٢٢/٣٧٣، ح ٢٥، باب حكم الظهار؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٣٧٣، أبواب الكفارات، ب ٩، ح ٢.

(٢) من لا يحضره الفقيه: ٣/١٢٢-١٢٣، ح ٣٤٦٥، باب التدبير؛ تهذيب الأحكام: ٨/٢٦٥، ٣٠، باب التدبير؛ وسائل الشيعة: ٢٣/١٣١، كتاب التدبير، ب ١٢، ح ١، والرواية موثقة أو صحيحة على كلام في أبيان بن عثمان. راجع معجم رجال الحديث: ١٦٧/١.

(٣) الخلاف: ٤/٥٤٥؛ السرائر: ٢/٧١٦؛ الوسيلة: ٣٥٣؛ مختلف الشيعة: ٧/٤٢٨.

(٤) في التهذيب: أذينة.

التي كانت على الميت؟ فقال: لا<sup>(١)</sup>، وحيئذ «يعتق» بالبناء للمجهول، وأن السؤال في الرواية الثانية الاكتفاء بنفس التدبير في الكفارة<sup>(٢)</sup>.

ويمكن أن يقال: نسلم كون التدبير بمنزلة الوصيّة وجواز رجوع الموصي عن وصيّته، لكن القواعد قابلة للتخصيص، فلا مانع من التخصيص من جهة الخبرين المذكورين، وأمّا احتمال قراءة «يعتق» بالبناء للمجهول في الرواية الأولى، فلا يرفع الإشكال، لإمكان أن يكون الفاعل الغير المسمى نفس السيد، وأن يكون غير السيد بعد موت السيد، فترك الاستفصال يوجب عدم صحة العتق في الكفارة سواء كان المعتق السيد أو غيره.

وأمّا احتمال المذكور في المضمّر المذكور، فلا مجال له، لأنّه خلاف الظاهر لا يصار إليه بلا قرينة، ومع قطع النظر عن هذا ومساواة هذا الاحتمال مع ما هو المستظہر منه لا بدّ أن يكون الجواب جواباً لكتلتا الصورتين.

وأمّا إجزاء عتق الآبق مع عدم العلم بموته، فهو المحكي عن إجزاء عتق الآبق مع عدم العلم بموته الأكثـر<sup>(٣)</sup>، وعن الحـلي<sup>(٤)</sup> نسبته إلى أخبار أصحابنا المتواترة.

(١) الكافي: ٦/١٩٤، ح، ٣، باب نسادر؛ تهذيب الأحكام: ٨/٢٣١، ح ٧٠، باب العتق وأحكامه؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٣٧٢، أبواب الكفارات، ب، ٩، ح ١. في إبراهيم الكرخي كلام وإن كان الأظهر كونه ثقة.

(٢) جواهر الكلام: ٣٣/٢٠٩.

(٣) الخلاف: ٤/٥٤٦، وفيه دعوى عدم الخلاف؛ إصحاب الشيعة: ٤٨٨؛ شرائع الإسلام: ٣/٥٤؛ تحرير الأحكام: ٢/١١١.

(٤) السرائر: ٢/٧١٨.

واستدلّ<sup>(١)</sup> له ب صحيح أبي هاشم الجعفري: «سألت أبا الحسن عائلاً عن رجل قد أبقي [منه] ملوكه يجوز أن يعتقه في كفارة الظهار؟ قال: لا بأس به ما لم يعرف منه موتاً»<sup>(٢)</sup>.

وعن الكافي رواية: «لا بأس به ما علم أنه حيٌّ مرزوق»<sup>(٣)</sup>.

وقد يقال: يمكن أن يريد العلم - ولو بالاستصحاب - فلا مخالفة بين النسختين، وعلى تقديرها فلا ريب في رجحان الأولى<sup>(٤)</sup>.

وييمكن أن يقال: حمل العلم المذكور في رواية الكافي على معنى يشمل الاستصحاب بعيد جدًا، ألا ترى أنه مع تعارض الاستصحابيين لا يقال في الحال: إن المستصحب عالم بالأمررين المتضاديين؟

ومع أضبطة الكافي كيف تقدم النسخة الأخرى إلا أن يكون المرجح ما حكي عن الخلي من النسبة إلى الأخبار المتواترة، لكن يشكل من جهة احتمال أن يكون نظره إلى إجزاء عتق الآبق في الجملة وإلا فكيف ذهب الشيخ في الخلاف<sup>(٥)</sup> إلى تقييد الجواز بالعلم بالحياة على ما حكي؟!

وأماماً إجزاء عتق أم الولد، فلأنَّ الممنوع بيعها وألحق بالبيع كلَّ تصرُّف

**كلام صاحب**

**الجواهر وما يرد**

**عليه**

**إجزاء عتق أم الولد**

(١) مختلف الشيعة: ٧/٤٣٢؛ مسائل الأفهام: ١٠/٤٩؛ جواهر الكلام: ٣٣/٢١٠.

(٢) الكافي: ٦/١٩٩-٢٠٠، ح ٣، باب الإباق؛ من لا يحضره الفقيه: ٣/١٤٤، ح ٣٥٢٧، باب الحرية؛ تهذيب الأحكام: ٨/٢٤٧، ح ١٢٣، باب العتق وأحكامه؛ وسائل الشيعة:

٢٣/٨٣، كتاب العتق، ب ٤٨، ح ١.

(٣) لم نعثر على هذا اللفظ الآخر في الكافي. نعم، قد أُشير في هامش الوسائل إلى أنه يوجد في هامش المخطوط في نسخة: «ما علم أنه حيٌّ مرزوق». وفي الوافي (١١/٥٩٦) كما في هذه النسخة.

(٤) جواهر الكلام: ٣٣/٢١٠.

(٥) الخلاف: ٤/٥٤٦.

ناقل وإعتاقها ليس تصرّفاً نaculaً، فلا وجه للمنع، مضافاً إلى الخبر عن على الليل: «أم الولد تجزئ في الظهار»<sup>(١)</sup> ولم يقل أحد بالفصل بين كفارة الظهار وكفارة غيره.

(واما الصيام، فيتعيّن مع العجز عن العتق في المرتبة، ولا يباع<sup>(٢)</sup> ثياب البدن، ولا المسكن في الكفارة إذا كان قدر الكفاية، ولا الخادم، ويلزم الحر في كفارة قتل الخطأ والظهور صوم شهرين متتابعين، والمملوك صوم شهر، فإذا صام الحر شهراً ومن الآخر<sup>(٣)</sup> شيئاً ولو يوماً أتم، ولو أفتر قبل ذلك أعاد إلا لعذر كالحيض والنفاس والإغماء والمرض والجنون).

أما تعين الصيام مع العجز عن العتق في المرتبة، فيدل عليه قوله تعالى: ﴿قَالُوا فَتَحِيرُ رَبِّكُمْ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَّاسَا﴾<sup>(٤)</sup>، ﴿فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصَيَّامُ شَهْرٍ مُتَتَابِعَيْنَ﴾<sup>(٥)</sup>، وقد مر الكلام في حد العجز.

وصرّح المتن هنا أنه لا يباع ثياب البدن ولا المسكن ولا الخادم، وقد يقرّب هذا بأنّ الكفار من قبيل الديون، فما يكون مستثنى فيها يكون مستثنى هنا.

(١) من لا يحضره الفقيه: ٣/٥٣٥، ح ٤٨٥٠، باب الظهور؛ تهذيب الأحكام: ٨/٣١٩، ح ١، باب الكفارات؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٣٩٦، أبواب الكفارات، ب ٢٦، ح ١، والرواية موثقة بالسكوني. راجع معجم رجال الحديث: ٣/١٠٥.

(٢) كذا، وفي نسخ المختصر المطبوعة: «تابع» بدل «يباع».

(٣) كذا، وفي نسخ المختصر المطبوعة: «الثاني» بدل «الآخر».

(٤) المجادلة: ٣.

(٥) المجادلة: ٤.

مناقشة صاحب

الجواهري في المقام

وقد يناقش<sup>(١)</sup> بإمكان كون المراد من الوجدان الغنى نحو قوله عَزَّلَهُ اللَّهُ عَزَّلَهُ عَلَى الْمَحْكِيِّ - «إِلَّا الْوَاجِدُ يَحْلِّ عَقْوَبَتِهِ وَعَرْضَهُ»<sup>(٢)</sup> الذي هو مثل «مطل الغنى يحلّ عقوبته وعرضه».

قال في الصحاح: «وَجَدَ فِي الْمَالِ وَجَدًا وَوَجَدًا وَجَدَةً أَيْ اسْتَغْنَى إِلَى أَنْ قَالَ: - وَأَوْجَدَهُ أَيْ أَغْنَاهُ، يَقَالُ الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي أَوْجَدَنِي بَعْدَ فَقْرٍ»<sup>(٣)</sup>.

وربما يؤيده موثق إسحاق بن عمّار، عن أبي إبراهيم عَلَيْهِ السَّلَامُ: «سألته عن كفارة اليمين في قوله تعالى: ﴿فَنَّ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ﴾ ما حدّ من لم يجد وأنّ الرجل يسأل في كفّه وهو يجد؟ فقال: إذا لم يكن عنده فضل عن قوت عياله فهو مِنْ لا يجد»<sup>(٤)</sup>.

ما يرد على صاحب

الجواهر

وي يمكن أن يقال: الظاهر الفرق بين الواجب وواجب الشيء المخصوص، فعدم صدق الواجب إلا على الغنى لا يلازم عدم صدقه على الفقير الواجب للخادم المحتاج إليه من جهة الرفعة مثلاً بحيث لا يكون مضطراً إلى خدمته، المستفاد من الموثق المذكور استثناء قوت العيال، ولم يظهر منه أنّ المراد قوتهم في السنة أو اليوم، ولم يستثن فيه الخادم.

(١) جواهر الكلام: ٣٣ / ٢٥٠.

(٢) الأمالي للطوسي: ٥٣٢؛ وسائل الشيعة: ١٨ / ٣٣٣، أبواب الدين والقرض، ب، ٨، ح ٤.

(٣) الصحاح: ٢ / ٥٤٧، وجده.

(٤) الكافي: ٧ / ٤٥٢، ح ٢، باب كفارة اليمين؛ تهذيب الأحكام: ٨ / ٢٩٦، ح ٨٨، باب الأبيان والأقسام؛ وسائل الشيعة: ٢٢ / ٣٧٩، أبواب الكفارات، ب ١٣، ح ١، والتعبير عنه بالموثق لتوهم كون إسحاق بن عمّار فطحيّاً. راجع معجم رجال الحديث: ٣ / ٦٣.

وكيف كان إذا تحقق العجز يجب على الحرّ صيام شهرين متتابعين  
بالكتاب والسنة المستفيضة.

والمشهور<sup>(١)</sup> أنّ الملوك عليه صوم شهر، ويدلّ عليه الصحيح: «إنّ  
الملوك عليه صوم شهر، غير أنّ على الملوك نصف ما على الحرّ من الكفارة،  
الحرّ والمملوك سواء، غير أنّ على الملوك نصف ما على الحرّ من الكفارة،  
وليس عليه عتق ولا صدقة»<sup>(٢)</sup>.

وخبر محمد بن حمran عن الصادق عليه السلام «سألته عن الملوك أعليه  
ظهار؟ فقال: عليه نصف ما على الحرّ صوم شهر، وليس عليه كفارة من  
صدقة وعتق»<sup>(٣)</sup>، ونحوه غيره، فيخصص الكتاب بها ذكر.

وأمّا تحقق التتابع بصيام شيء من الشهر الثاني متصلةً بالشهر الأول،  
تحقيق التتابع  
بصيام شيء من  
الشهر الثاني متصلةً  
بالشهر الأول  
فادعى عليه الإجماع<sup>(٤)</sup>.

(١) المقنعة: ٥٢٤؛ الخلاف: ٦/١٤٣، وفيه دعوى الإجماع؛ المذهب: ٢/٣٠٠؛ الوسيلة: ٣٥٣؛  
إصبح الشيعة: ٤٥٨؛ شرائع الإسلام: ٣/٥٨؛ الجامع للشرايع: ٤٨٤؛ قواعد الأحكام:  
٣/٣٠٢. وفي قبالم القول القائل بأنّ فرضه في الصوم كالحرّ أي عليه صوم شهرين. الكافي  
في الفقه: ٣٠٤؛ غنية النزوع: ٣٦٩؛ السرائر: ٢/٧١٣.

(٢) الكافي: ٦/١٥٥-١٥٦، ح ١٠، باب الظهار؛ من لا يحضره الفقيه: ٣٢٥-٣٢٤؛  
الشيعة: ٤٨٣٥، باب الظهار؛ تهذيب الأحكام: ٨/٨، ح ١٠-٩، ٣، باب حكم الظهار؛ وسائل  
الشيعة: ٢٢/٣٢٣، كتاب الظهار، ب ١٢، ح ٢.

(٣) الكافي: ٦/١٥٦، ح ١٣، باب الظهار؛ من لا يحضره الفقيه: ٣/٥٣٥، ح ٤٨٤٩، باب  
الظهار؛ تهذيب الأحكام: ٨/٤، ح ٢٤، ٥٤، باب حكم الظهار؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٣٢٣،  
كتاب الظهار، ب ١٢، ح ١، والرواية صحيحة أو حسنة على كلام في محمد بن حمran. راجع  
معجم رجال الحديث: ٦/٤٣.

(٤) المقنعة: ٣٦١؛ الكافي في الفقه: ١٨٩؛ النهاية: ٥٧٢؛ السرائر: ١/٤١١؛ المعتبر: ٢/٧٢١،  
وفيه دعوى الإجماع؛ مختلف الشيعة: ٣/٥٦١، وفيه دعوى الإجماع.

ويدلّ عليه صحيحة الحلبي عن الصادق عَلَيْهِ السَّلَامُ إِنَّهُ قَالَ: «وَالْتَّابُعُ أَنْ يَصُومَ شَهْرًا وَمِنَ الْآخِرِ أَيَّامًاً أَوْ شَيْئًا مِنْهُ»، الْحَدِيثُ<sup>(١)</sup>.

**الإخلال بالتتابع بلا عذر** وأمّا لزوم الإعادة مع الإخلال بالتتابع لا لعذر، فوجهه واضح من جهة عدم حصول المأمور به.

**الإخلال بالتتابع مع عذر** وأمّا مع العذر، فالمستفاد من الأخبار البناء على ما صام من دون الإعادة، ويظهر من بعضها التعليل بأنّ «هذا ممّا غلب الله عليه - أي على العبد - وليس على ما غلب الله عزّ وجلّ عليه شيء»<sup>(٢)</sup>.

وقد مرّ الكلام فيه مفصلاً في كتاب الصوم، وقد مرّ الفرق بين العذر الاضطراري كالمرض والحيض، والعذر الاختياري كالسفر.

(وَأَمَّا الإِطْعَامُ، فَيَتَعَيَّنُ فِي الرِّتبَةِ مَعَ الْعَجْزِ عَنِ الصِّيَامِ، وَيُجْبِي إِطْعَامُ الْعَدْدِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْ طَعَامٍ، وَقَوْلُ: مَدَانٌ مَعَ الْقَدْرَةِ، وَلَا يَجْزِي إِعْطاؤه لِمَا دُونَ الْعَدْدِ، وَلَا يَجُوزُ التَّكْرَارُ مِنَ الْكَفَارةِ الْوَاحِدَةِ مَعَ التَّمْكُنِ، وَيَجُوزُ مَعَ التَّعْذِيرِ، وَيَطْعَمُ مَا يَغْلِبُ عَلَى قُوَّتِهِ، وَيُسْتَحِبُّ أَنْ يَضْمِنَ إِلَيْهِ

(١) الكافي: ٤/١٣٨، ح ٢، باب من وجب عليه صوم شهرين متتابعين فعرض له أمر يمنعه عن إتمامه؛ تهذيب الأحكام: ٤/٢٨٣، ح ٢٩، باب قضاء شهر رمضان وحكم من أفتر فيه على التعمّد والنسیان ومن وجب عليه صيام شهرين متتابعين وأفتر فيها أو كان عليه نذر في صيام؛ وسائل الشيعة: ١٠/٣٧٣، أبواب بقية الصوم الواجب، ب٣، ح ٩.

(٢) تهذيب الأحكام: ٤/٢٨٤، ح ٣١، باب قضاء شهر رمضان وحكم من أفتر فيه على التعمّد والنسیان ومن وجب عليه صيام شهرين متتابعين وأفتر فيها أو كان عليه نذر في صيام؛ الاستبصار: ٢/١٢٤، ح ١، باب من وجب عليه صوم شهرين متتابعين فمرض قبل أن يصومها على الكمال؛ وسائل الشيعة: ١٠/٣٧٤، أبواب بقية الصوم الواجب، ب٣، ح ١٢. وفيه إسماويل بن مرار وفيه كلام. راجع معجم رجال الحديث: ٣/١٨٣.

أدماً أعلاه اللحم، وأوسطه الخل، وأدناه الملح، ولا يجزئ إطعام الصغار منفردين، ويجوز منضمين، ولو انفردوا احتسب الاثنان بواحد).

أمّا تعين الإطعام مع العجز عن الصيام، فلقوله تعالى: **﴿فَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فِطْعَامُ سَتِينَ مِسْكِينًا﴾**<sup>(١)</sup>، ويتتحقق العجز بالهرم ونحوه بحيث لا يقدر على الصيام، قيل: وبالمرض المانع منه، أو ما يحصل به مشقة شديدة وإن رجي برؤه، وبالخوف من زيادته<sup>(٢)</sup>.

وأورد بمنع صدق إطلاق عدم الاستطاعة مع رجاء البرء خصوصاً مع قصر الزمان، ولعل المسألة من مسألة جواز البدار لذوي الأعذار مع رجاء الزوال أو يجب عليهم الانتظار<sup>(٣)</sup>.

ويمكن أن يقال: مقتضى القاعدة مع كون الواجب موسعاً عدم جواز البدار إلا مع اليأس عن التمكّن إلى آخر الوقت، لكن يبعد الالتزام بهذا في الواجبات الموسيعة إلى آخر العمر، فإنّ المريض الذي يرجى زوال مرضه بعد سنين لا يصدق عليه المستطاع، والظاهر أنه مشمول لل الصحيح إذا خاف الضرر بالصوم انتقل إلى الإطعام، ففي خبر أبي بصير عن الصادق ع **« جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال: يا رسول الله، إني ظاهرت من امرأتي، فقال: أعتق رقبة، قال: ليس عندي، قال: فصم شهرين متتابعين، قال: لا أقدر، قال: فأطعم ستين مسكيناً»**<sup>(٤)</sup>.

(١) المجادلة: ٤.

(٢) مسالك الأفهام: ٩١/١٠.

(٣) جواهر الكلام: ٢٥٦/٣٣.

(٤) الكافي: ٦/١٥٥، ح ٩، باب الظهور؛ من لا يحضره الفقيه: ٣/٥٣٢، ح ٤٨٣٧، باب ←

وأمّا مع المشقة، فلا يبعد نفي الوجوب من جهة قاعدة نفي الخرج،  
لكن المشقة الالزمه لحقيقة الصوم غالباً لا ترفع الوجوب، ألا ترى أنّ  
الجهاد إذا تحقق شرائط وجوبه لا يرفع وجوبه بقاعدة نفي الضرر،  
وقدّمة نفي الخرج.

وأمّا الهرم، فإذا كان بحيث يصدق عدم الاستطاعة معه يسقط به  
وجوب الصيام، وإذا لم يبلغ إلى هذا الحد وإن رخص في إفطار صوم  
رمضان يشكل سقوط الصيام بالنسبة إليه.

وأمّا كفاية مدد من الطعام لكل واحد، فهي المشهورة<sup>(١)</sup>، ويدلّ عليها  
رواية عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق ع عليهما السلام: «إذا قتل خطأً أدى  
ديته [إلى أوليائه] ثمّ أعتق رقبة، فإن لم يجد صام شهرين متتابعين، فإن لم  
يستطيع أطعم ستين مسكيناً مددًا مددًا»<sup>(٢)</sup>.

وقوله تعالى: «فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مَسْكِينًا»<sup>(٣)</sup> الشامل للمدد خرج ما دونه  
بالإجماع.

→ الظهار؛ تهذيب الأحكام: ٨/٣٢١، ح ٧، باب الكفارات؛ الاستبصار: ٤/٥٧، ح ٣، باب  
أنّ من وجب عليه كفارة الظهار فعجز عنها أجمع كان باقياً في ذمته ولم يجز له وطء المرأة  
حتى يكفر؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٣٦٢، أبواب الكفارات، ب ٢، ح ١.

(١) المقنع: ٤٠٩؛ المقنعة: ٥٦٨؛ المراسم: ١٨٦؛ المهدب: ٢/٤١٥؛ السرائر: ٣/٧٠؛ الجامع  
للشرع: ٨/٥٧٤؛ مختلف الشيعة: ٨/٢٤٦.

(٢) تهذيب الأحكام: ٨/٣٢٢-٣٢٣، ح ١٢، باب الكفارات؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٣٧٤،  
أبواب الكفارات، ب ١٠، ح ٤.

(٣) المجادلة: ٤.

مع المشقة لا يبعد

نفي الوجوب

مع الهرم يسقط

وجوب الصيام

كفاية مدد من

الطعام لكل واحد

وفي حديث الأعرابي: «إِنَّ الْأَعْرَابِيَ أَتَى النَّبِيَّ ﷺ بِعَرَقٍ<sup>(١)</sup> مِنْ تَمْرٍ فِيهِ خَمْسَةُ عَشَرَ صَاعًا فَقَالَ: خذ هَذَا فَأَطْعِمْ عَنْكَ سَتِينَ مَسْكِينًا»<sup>(٢)</sup>، وهذا المبلغ إذا قُسِّمَ على سَتِينَ كَانَ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ مَدْدٌ، لِأَنَّ الصَّاعَ أَرْبَعَةُ أَمْدَادٍ.

وفي قبال ما ذكر خبر أبي بصير عن أحد همّا عليه السلام: «في كفارة الظهار تصدق على سَتِينَ مَسْكِينًا ثَلَاثَيْنَ صَاعًا مَدْدِينَ مَدْدِين»<sup>(٣)</sup>.

والمرسل عن علي عليه السلام: «في الظهار يطعم سَتِينَ مَسْكِينًا كُلَّ مَسْكِينٍ نَصْفَ صَاعٍ»<sup>(٤)</sup>.

وقد حمل على الاستحباب<sup>(٥)</sup>، والتفرقة بين صورة العجز والقدرة بلزوم المدين مع القدرة والاكتفاء بالمد مع عدم القدرة لا دليل عليها.

وأمّا عدم الإجزاء بالإعطاء لما دون العدد، فوجهه واضح حيث لم يتحقق المأمور به، كعدم التحقق بالتكرار من الكفاره الواحدة.

ويدلّ على الأوّل موثق إسحاق بن عمّار: «سألت أبا إبراهيم عليه السلام عن إطعام عشرة مساكين أو إطعام سَتِينَ مَسْكِينًا أَيْجُمَعُ ذَلِكَ لِإِنْسَانٍ وَاحِدٍ يَعْطَاه؟ فَقَالَ: لَا، وَلَكِنْ يَعْطِي إِنْسَانًا إِنْسَانًا كَمَا قَالَ اللَّهُ تَعَالَى»<sup>(٦)</sup>.

(١) هو زَبَيلٌ منسوج من نسائج الحُوش. لسان العرب: ٢٤٦ / ١٠.

(٢) مسنند أحمد: ٥١٦ / ٢.

(٣) تهذيب الأحكام: ٨ / ٢٣، ح ٥٠، باب حكم الظهار؛ وسائل الشيعة: ٢٢ / ٣٨٢، أبواب الكفارات، ب ١٤، ح ٦، والرواية صحيحة.

(٤) دعائم الإسلام: ٢ / ٢٨٠.

(٥) جواهر الكلام: ٣٣ / ٢٥٩.

(٦) تهذيب الأحكام: ٨ / ٢٩٨، ح ٩٥، باب الأيمان والأقسام؛ الاستبصار: ٤ / ٥٣-٥٤، ح ٢، باب آنَّه هل يجوز تكرير الإطعام على واحد إذا لم يجد غيره أم لا؛ وسائل الشيعة: ←

جواز الإعطاء لما دون العدد مع التعذر، فالظاهر عدم الخلاف<sup>(١)</sup>  
دون العدد مع التعذر  
فيه، لخبر السكوني المنجر بالعمل، عن أبي عبد الله عائلاً قال: «قال أمير المؤمنين عائلاً: إن لم يجد في الكفارة إلّا الرجل والرجلين فليكرر عليهم حتّى يستكمل العشرة، يعطيهم اليوم ثم يعطيهم غداً»<sup>(٢)</sup>.

كلام المصنف  
ويمكن أن يقال: هذه الرواية لا تشمل صورة لزوم إطعام ستين مسكيناً، ويشكّل دعوى القطع بعدم الفرق، فمقتضى القاعدة الصبر إلى وجдан المستحقّ، كما أنّ اللازم الاقتصار على ما في الرواية من الإعطاء متعدّداً في الأيام لا في يوم واحد.

ما يتحقق به  
الإطعام والخلاف  
فيه  
وأمّا تعين الطعام بما يغلب على قوته وفي بعض كلماتهم ما يغلب على قوت البلد وإن لم يكن من طعام أهله، وقيل: المعتبر القوت الغالب من الحنطة والشعير ودقيقهما وخبزهما، ويجزئ التمر والزبيب<sup>(٣)</sup>، فلا بدّ فيه من ملاحظة الأخبار الواردة:

الأخبار الواردة  
فنتول: يتحقق الإطعام تارةً بالإشباع فالظاهر تحققه بما هو المتعارف،

---

في المقام  
→ ٢٢/٣٨٦، أبواب الكفارات، ب١٦، ح٢، والتعبير عنه بالمؤتّم لتوهّم كون إسحاق بن عمّار فطحيّاً. راجع معجم رجال الحديث: ٦٣/٣.

(١) الخلاف: ٤/٥٥٩-٥٦٠؛ وفيه دعوى الإجماع؛ المذهب: ٢/٤١٥؛ متشابه القرآن و مختلفه: ٢/٢٠٦؛ السرائر: ٣/٧٤؛ إصباح الشيعة: ٤٨٨؛ شرائع الإسلام: ٣/٥٩؛ جامع الخلاف والوفاق: ٤٧٦، وفيه دعوى الإجماع؛ تحرير الأحكام: ٢/١١٢.

(٢) الكافي: ٧/٤٥٣، ح١٠، باب كفارة اليمين؛ تهذيب الأحكام: ٨/٢٩٨، ح٩٤، باب الأيمان والأقسام؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٣٨٦، أبواب الكفارات، ب١٦، ح١، والرواية مؤتّمة بالسكوني. راجع معجم رجال الحديث: ٣/١٠٥.

(٣) مسالك الأدلة: ١٠/٩٤.

ويدل عليه خبر أبي بصير: «سألت أبا جعفر عليه السلام عن **﴿أَوْسِطَ مَا تُطْعَمُونَ أَهْلِكُوكُ﴾**? قال: ما تقوتون به عيالكم من أوسط ذلك.

قلت: وما أوسط ذلك؟ فقال: الخل والزيت والتمر والخبز تشبعهم مرّة واحدة.

قلت: كسوتهم؟ قال: ثوب واحد»، وروى الشيخ بإسناده عن الحسن بن حبوب مثله<sup>(١)</sup>.

والظاهر أنه لا خصوصية لما ذكر، فالبلاد التي يقوتون بغير ما ذكر يكفي فيها الإشاع بما يقوتون به، بل الظاهر كفاية الإشاع بما يقوت به أهل بلد آخر.

وآخر بالتصدق بإعطاء مدّ من الطعام والأفضل مدّين، والظاهر من بعض الأخبار خصوص المخنطة، كخبر ابن أبي عمر عن هشام بن الحكم، عن أبي عبد الله عليه السلام: «في كفارة اليمين مدّ من حنطة وحفنة، لتكون الحفنة في طحنه وحطبه»<sup>(٢)</sup>.

ورواية أبي جميلة عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «في كفارة اليمين عتق رقبة، أو إطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهلكم، أو كسوتهم،

(١) الكافي: ٧/٤٥٤، ح١٤، باب كفارة اليمين؛ تهذيب الأحكام: ٨/٢٩٦، ح٨٧، باب الأبيان والأقسام؛ الاستبصار: ٤/٤، ح٥٢، باب ما يجزي من الكسوة في كفارة اليمين؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٣٨١، أبواب الكفارات، ب١٤، ح٤، والرواية صحيحة.

(٢) الكافي: ٧/٤٥٣، ح٩، باب كفارة اليمين؛ تهذيب الأحكام: ٨/٢٩٧، ح٩١، باب الأبيان والأقسام؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٣٨١، أبواب الكفارات، ب١٤، ح٤، والرواية صحيحة.

والوسط الخلّ والزيت، وأرفعه الخبز واللحم، والصدقة مدّ مدّ من حنطة لكّل مسكين، والكسوة ثوبان»، الحديث<sup>(١)</sup>.

وعلى هذا يختلف الإشباع والصدقة، فيكفي في الإشباع كلّ ما يقوت به الناس والصدقة لا بدّ فيها من الحنطة أو دقيقها.

ويؤيّد هذا ما عن بعض اللغويين من أنَّ الطعام ما يؤكل، وربما خص بالطعام البرّ، كما حكى عن الصحاح<sup>(٢)</sup>.

والمحكى عن المختلف<sup>(٣)</sup> إيجاب الحنطة والدقّيق، وإن أشكّل ما ذكر من جهة شمول قوله تعالى: ﴿أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِكُوكُ﴾<sup>(٤)</sup> للإشباع والصدقة، فكيف يفرّق بينها مع أنَّ الإشباع يتحقّق بما دون المدّ، وفي الصدقة لا يكتفى بأقلّ من المدّ، ومع التفرقة لو شكّ في كفاية غير الحنطة ودقيقها يشكل الاكتفاء بغيرهما، لدوران الأمر بين التعين والتخيير، فلا بدّ من الاحتياط؛ كما قرّر في الأصول.

ذهب العالمة إلى  
إيجاب الحنطة  
والدقّيق

استحباب أن يضم إليه إداماً -  
وأمّا استحباب أن يضم إليه إداماً، فلقول الصادق ع عليهما السلام - على المحكى -  
في صحيح الحلبي: «في قول الله تعالى: ﴿مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِكُوكُ﴾، هو

(١) الكافي: ٧/٤٥٢، ح ٥، باب كفارة اليمين؛ تهذيب الأحكام: ٨/٢٩٦، ح ٨٩، باب الأبيان والأقسام؛ الاستبصار: ٤/٥٢، ح ٦، باب ما يجزي من الكسوة في كفارة اليمين؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٣٧٥-٣٧٦، أبواب الكفارات، ب ١٢، ح ٣. وأبو جليلة ضعيف عند النجاشي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٣٣٢.

(٢) الصحاح: ٥/١٩٧٤.

(٣) مختلف الشيعة: ٨/٢٥٩.

(٤) المائدة: ٨/٨٩.

كما يكون في البيت من يأكل المدّ، ومنهم من يأكل أكثر من المدّ، ومنهم من يأكل أقلّ من المدّ في ذلك، وإن شئت جعلت لهم أدمًا، والأدم أدناء ملح، وأوسطه الخلّ والزيت، وأرفعه اللحم»<sup>(١)</sup>.

وفي رواية أبي جميلة المذكورة أخذ الخلّ والزيت في نفس أوسط ما تطعمون، فمقتضى الجمع الحمل على الاستحباب.

عدم إجزاء إطعام الصغار منفردين - على وأماماً عدم إجزاء إطعام الصغار منفردين، فلقول الصادق عليه السلام - المحكيّ - في خبر غياث: «لا يجزئ إطعام الصغير في كفارة اليمين، ولكن صغار منفردين صغارين ب الكبير»<sup>(٢)</sup>.

وقد يستدلّ بخبر السكوني عن جعفر، عن أبيه عليهما السلام: «إنّ علياً عليهما السلام قال: من أطعم في كفارة اليمين صغاراً وكباراً فليزور الصغير بقدر ما أكل الكبير»<sup>(٣)</sup>، ولا يخفى عدم استفاداة ما ذكر من هذا الخبر.

وفي صحيح يونس بن عبد الرحمن عن أبي الحسن عليهما السلام: «سألته عن رجل عليه كفارة إطعام عشرة مساكين أيعطي الصغار والكبار سواء

(١) الكافي: ٧/٤٥٣، ح٧، باب كفارة اليمين؛ تهذيب الأحكام: ٨/٢٩٧، ح٩٠، باب الأيمان والأقسام؛ الاستبصار: ٤/٥٣، ح٣، باب آنّه هل يجوز إطعام الصغير في الكفاررة أم لا؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٣٨١، أبواب الكفارات، ب١٤، ح٣.

(٢) الكافي: ٧/٤٥٤، ح١٢، باب كفارة اليمين؛ تهذيب الأحكام: ٨/٢٩٧، ح٩٢، باب الأيمان والأقسام؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٣٨٧، أبواب الكفارات، ب١٧، ح٣، والرواية مؤثثة بغياث بن إبراهيم المرمي بالبرية. راجع معجم رجال الحديث: ١٣/٢٣١.

(٣) تهذيب الأحكام: ٨/٣٠٠، ح١٠٥، باب الأيمان والأقسام؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٣٨٧، أبواب الكفارات، ب١٧، ح٢، والرواية مؤثثة بالسكوني. راجع معجم رجال الحديث:

والرجال والنساء أو يفضل الكبار على الصغار، والرجال على النساء؟  
قال: كُلُّهُمْ سواء، ويتمم إذا لم يقدر من المسلمين وعيالاتهم تمام العدة  
التي تلزمهم أهل الضعف مِنْ لَا ينْصَب»<sup>(١)</sup>.

وقد يقال: هذا الصحيح ظاهر في فرد التسليم الذي لا خلاف في  
كلام صاحب الجواهر وما يرد عليه  
التحادهم فيه والكلام في فرد الإشبع<sup>(٢)</sup>.

ويمكن أن يقال: في فرد التسليم يشكل إعطاء الصغير، لكونه محجوراً  
كما لا يجوز تأدية الدين بإعطائه، وهذا بخلاف الإشبع.

مضافاً إلى منع عدم صدق الإعطاء على الإشبع خصوصاً مع ما في  
ذيله من التتميم، وخبر السكوني المذكور ظاهر في خلاف ما ذكر حيث إنَّه  
يستفاد منه كون الصغير معدوداً من العدد إلَّا أنه يزُوَّد بقدر ما أكل الكبير  
سواء أكل بالقدر المذكور في المجلس أو أكل في مجلس آخر، وهذا غير  
مضمون الخبر الأول.

ثم على تقدير التسليم مورد الخبر خصوص كفارة اليمين، فلا بد من  
دعوى القطع بعدم الفرق، والمحكي عن الإسكافي<sup>(٣)</sup> والصدوق<sup>(٤)</sup>  
التخصيص بكفارة اليمين، وأماماً في غيرها، فيجترى بهم مطلقاً كالكبار.

(١) تهذيب الأحكام: ٨/٢٩٧، ح ٩٣، باب الأئمان والأقسام؛ الاستبصار: ٤/٥٣، ح ١، باب  
أنَّه هل يجوز إطعام الصغير في الكفار أم لا؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٣٨٧، أبواب الكفارات،  
ب ١٧، ح ٣، وص ٣٨٨، ب ١٨، ح ١.

(٢) جواهر الكلام: ٣٣/٢٦٨.

(٣) مختلف الشيعة: ٨/٢٥٥-٢٥٦.

(٤) المقنع: ٤٠٨.

(مسائل:)

(الأولى: كسوة الفقير ثوبان مع القدرة، وفي رواية يجزئ التوب الواحد وهو أشبه، وكفارة الإيلاء مثل كفارة اليمين.

الثانية: من عجز عن العتق فدخل في الصيام ثم تمكن من العتق لم يلزمته العود وإن كان أفضل.

الثالثة: كل من وجب عليه صوم شهرين متتابعين فعجز صام ثماني عشر يوماً، فإن لم يقدر تصدق عن كل يوم بمد من طعام، فإن لم يستطع استغفار الله سبحانه.

الرابعة: يشترط في المكفر البلوغ وكمال العقل والإيمان ونية القرية والتعيين).

أما أن كسوة الفقير مع القدرة ثوبان، فقد يستظهر<sup>(١)</sup> من صححه الحلبـي عن أبي عبد الله عـلـيـهـ الـسـلـمـ الـكـرـيـدـ: «في كفارة اليمين يطعم عشرة مساكين لكل مسكن مد من حنطة، أو مد من دقيق وحفنة، أو كسوتهم لكل إنسان ثوبان، أو عتق رقبة، وهو في ذلك بالخيار أي الثلاثة شاء صنع، فإن لم يقدر على واحدة من الثلاث، فالصيام عليه واجب صيام ثلاثة أيام»<sup>(٢)</sup>.

ورواية أبي جحيله المتقدمة، وغيرهما من الأخبار.

(١) نهاية المرام: ٢١٥ / ٢.

(٢) الكافي: ٧ / ٤٥١-٤٥٢، ح ١، باب كفارة اليمين؛ تهذيب الأحكام: ٨ / ٢٩٥، ح ٨٣، باب الأبيان والأقسام؛ الاستبصار: ٤ / ٥١، ح ١، باب ما يجزي من الكسوة في كفارة اليمين؛ وسائل الشيعة: ٢٢ / ٣٧٥، أبواب الكفارات، ب ١٢، ح ١.

الأخبار المعارضة في المقام وفي قبالمها صحيح أبي بصير، عن أبي جعفر ع عليهما السلام قال: «سألته عن قول الله عز وجل: ﴿مِنْ أَوْسَطِ مَا نُطْعِمُونَ أَهْلِكُوكُمْ أَوْ كَسَوْتُهُمْ﴾؟ قال: ثوب»<sup>(١)</sup>. وصحيف محمد بن قيس قال: «قال أبو جعفر ع عليهما السلام في حديث كفارة اليمين - إلى أن قال: - قلنا: فما حد الكسوة؟ قال: ثوب يواري به عورته»<sup>(٢)</sup>.

وخبر معمر بن عمر<sup>(٤)</sup> قال: «سألت أبا جعفر ع عليهما السلام عن حكم حمل ما سبق على صورة الكسوة في كفارة اليمين؟ قال: ثوب يواري به عورته»<sup>(٥)</sup>.

وقد جمع بين ما سبق وبين هذه الأخبار بحمل ما سبق على صورة القدرة<sup>(٦)</sup>.

ولا يخفى أنه لا شاهد على هذا الجمع، فالأولى حمل ما سبق على الأفضلية، وهذه الأخبار على الإجزاء، ومع إمكان الجمع الدلالي بال نحو المذكور لا تصل النوبة إلى الترجيح بحسب السند حتى يقال: الأخبار السابقة أصح سندًا إلا أن يخدش في إسناد هذه الأخبار، والظاهر أنه لا

كلام الشيخ في  
الجمع بين  
الطاائفتين وما يرد  
عليه

(١) النوادر: ٥٨؛ وسائل الشيعة: ٣٨٥ / ٢٢، أبواب الكفارات، ب ١٥، ح ٤.

(٢) في الكافي: « فمن وجد».

(٣) الكافي: ٤٥٢ / ٧، ح ٤، باب كفارة اليمين؛ وسائل الشيعة: ٣٨٠ / ٢٢، أبواب الكفارات، ب ١٤، ح ١.

(٤) في التهذيبين: معمر بن عثمان.

(٥) الكافي: ٤٥٣ / ٧، ح ٦، باب كفارة اليمين؛ تهذيب الأحكام: ٢٩٥ / ٨، ٢٩٦، ح ٨٦، باب الأيمان والأقسام؛ الاستبصار: ٥٢-٥١ / ٤، ح ٤، باب ما يجزي من الكسوة في كفارة اليمين؛ وسائل الشيعة: ٣٨٤ / ٢٢، أبواب الكفارات، ب ١٥، ح ٢. معمر مهملاً.

(٦) تهذيب الأحكام: ٢٩٦ / ٨؛ الاستبصار: ٤ / ٥٢.

مجال للخدشة مع الشهرة عند المتأخررين، مع أن بعضها في سنته من  
أجمع العصابة على تصحيح ما يصح عنه.

وأما مائة كفارة الإيلاء مع كفارة اليمين، فلأن الإيلاء فرد من  
يمين وإن اختص بأحكام خاصة.

عدم لزوم العود لو عجز عن العتق ودخل في الصوم، ثم تمكّن  
من العتق، فيدل عليه ما في صحيح محمد بن مسلم، عن أحد هماعليه السلام:  
«قيل: فإن ظاهر في شعبان ولم يجد ما يعتق؟ قال: يتظر حتى يصوم شهر  
رمضان ثم يصوم شهرین متتابعين، وإن ظاهر وهو مسافر انتظر حتى  
يقدم، فإن صام فأصاب ما لا فليمض الذي ابتدأ فيه»<sup>(١)</sup>.

وفي قوله مرسل محمد بن مسلم أيضاً الذي قيل فيه: إنه كال الصحيح<sup>(٢)</sup>:  
«عن أحد هماعليه السلام في رجل صام شهراً من كفارة الظهار ثم وجد نسمة؟  
قال: يعتقها ولا يعتد بالصوم»<sup>(٣)</sup>.

وجمع بينهما بحمل هذا المرسل على الأفضل<sup>(٤)</sup>.

واستشكل باقتضاء ذلك التخيير، لا الترتيب الذي هو ظاهر الأدلة، إشكال صاحب

#### الجواهر

(١) الكافي: ١٥٦/٦، ح ١٢، باب الظهار؛ تهذيب الأحكام: ١٧/٨، ح ٢٨، باب حكم الظهار؛  
الاستبصار: ٣/٢٦٧، ح ١، باب أن وجوب عليه العتق في كفارة الظهار فصام أيامًا  
ثم وجد العتق هل يلزم العتق أم لا؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٣٦٤-٣٦٥، أبواب الكفارات،  
ب٤، ح ١.

(٢) الوجه فيه أن المرسل هو ابن أبي عمير الذي قيل فيه: إنه لا يروي ولا يرسل إلا عن ثقة.

(٣) تهذيب الأحكام: ١٧/٨، ح ٢٩، باب حكم الظهار؛ الاستبصار: ٣/٢٦٨، ح ٢، باب أن  
من وجوب عليه العتق في كفارة الظهار فصام أيامًا ثم وجد العتق هل يلزم العتق أم لا.

(٤) لاحظ التهذيبين في ذيل الخبر الأخير.

وبأنّ قوله تعالى: ﴿فَقُنْ لَّمْ يَحِدْ﴾ إن كان شرطاً لصوم كلّ يوم من أيام الشهر - كما هو الظاهر - اتجه حينئذ الاستئناف حتّى إذا وجد قبل انقضاء يوم الأخير بلحظة، وإن كان شرطاً لأصل الشروع في الصوم لم يشرع العتق حينئذ، لأنّه أفضل لسقوط الأمر به بالأمر ببدلته الذي هو الصوم.

فالملجّه الترجيح بين الصحيحين، ولا ريب في حصوله للأول، والصحّة في السنّد، فإنّ الأول - على ما قيل - مروي في التهذيب بسندين صحيحين، بل أكثر رواة أحدهما المجمع على تصحيح ما يصحّ عنهم بخلاف الثاني إلّا أن يقال: هذا مبنيّ على عدم سقوط خطاب مشروعيّة العتق بعدم الوجдан، وإنّما الساقط تعينه، ولذا لو تكلّف الفقير وأعتق أجزاءً، فيتّجه العمل به بحمله على الأفضلية<sup>(١)</sup>.

وي يمكن أن يقال: ما ذكر من أنّ قوله تعالى، إلى آخره، مبنيّ على حفظ ما هو اللازم بحسب الأدلة المترّضة لما هو المكلّف به أوّلاً، ولا مانع من قبول شيء مقام ما هو المكلّف به أوّلاً، فلا مانع من شرطيّة عدم الوجدان لصوم كلّ يوم، ومع هذا لو اعتقد تحقّق هذا الشرط وشرع في الصوم كان صيامه مسقطاً لما هو المكلّف به، وكان إتيانه بما هو الواجب أوّلاً أفضل، ومثل هذا غير عزيز في الفقه.

وأمّا ما ذكر أخيراً من قوله: «إلّا أن يقال»، فيشكل من جهة أنّ إثبات مطلوبية العتق حتّى مع العجز من جهة الأدلة مشكل.

مضافاً إلى منع صدق عدم الوجдан والعجز بمجرّد عدم التمكّن إلى

ما يرد على صاحب  
الجواهر

(١) جواهر الكلام: ٣٣ / ٢٨٣.

زمان الشروع في الصوم، ولذا لو كان عالماً بتحقق القدرة بعد يوم ويومين لا يمكن الالتزام بجواز الشروع في الصوم، فلا بدّ من حمل الصحيح المذكور على صورة اعتقاد عدم القدرة والشروع في الصوم.

وأمّا وجوب الصيام ثمانية عشر يوماً مع العجز عن الشهرين المتابعين، فيدلّ عليه خبر أبي بصير وسهاعة قالا: «سألنا أبا عبد الله عَلَيْهِ السَّلَامُ عن الرجل يكون عليه صيام شهرين متابعين فلم يقدر على الصيام ولم يقدر على العتق ولم يقدر على الصدقة؟ قال: فليصم ثمانية عشر يوماً عن كل عشرة مساكين ثلاثة أيام»<sup>(١)</sup>.

المؤيد بالموثق: «عن رجل ظاهر من أمرأته فلم يجد ما يعتق ولا ما يتصدق ولا يقوى على الصيام، قال: يصوم ثمانية عشر يوماً»<sup>(٢)</sup> وضعف الخبر منجر بعمل المشهور.

وأمّا وجوب الصدقة، فقد يستدلّ عليه بفحوى ما ورد في النصوص في قضاء شهر رمضان وغيره من أنه مدّ لصوم كل يوم<sup>(٣)</sup>، ولا يخفى الإشكال فيه.

(١) تهذيب الأحكام: ٤/٤، ح ٢٠٨-٢٠٧، باب الكفار في اعتناد إفطار يوم من شهر رمضان؛ الاستبصار: ٢/٩٧، ح ٥، باب كفاره من أفتر يوماً من شهر رمضان؛ وسائل الشيعة: ١٠/٣٨١، أبواب بقية الصوم الواجب، ب ٩، ح ١. وفيه «وهو إسماعيل بن مرار»، وهو مهمّل راجع معجم رجال الحديث: ١٨٣/٣.

(٢) تهذيب الأحكام: ٨/٤٩، ح ٢٣، باب حكم الظهار؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٣٧٢، أبواب الكفارات، ب ٨، ح ١، والتعبير عنه بالموثق لوهيب بن حفص الواقفي الثقة. راجع رجال النجاشي، الرقم: ١١٥٩.

(٣) جواهر الكلام: ٣٣/٢٩٣-٢٩٤.

**الأخبار المعارضة** ويعارض الخبر المذكور صحيح ابن سنان أو حسن<sup>(١)</sup> عن أبي عبد الله عائلاً: «في رجل وقع على أهله في شهر رمضان فلم يجد ما يتصدق به على ستين مسكيناً؟ قال: يتصدق بما يطيق»<sup>(٢)</sup>.

وفي صحيحه الآخر عنه أيضاً: «في رجل أفتر من شهر رمضان متعمداً يوماً واحداً من غير عذر؟ قال: يعتق نسمة، أو يصوم شهرين متتابعين، أو يطعم ستين مسكيناً، فإن لم يقدر تصدق بما يطيق»<sup>(٣)</sup>.

**وجوه الجميع بين الطائفتين** والظاهر عمل الكليني بها بل قيل<sup>(٤)</sup>: إنّه فتوى التهذيبين، فيدور الأمر بين تخصيص الخبر المذكور بالصحيحين، أو الحمل على التخيير حيث إنّ الخبر صريح في الاجتزاء بصيام ثمانية عشر يوماً، وظاهر في تعينه، والصحيحان صريحان في الاجتزاء بالتصدق بما يطيق، ظاهران في التعين، فيرفع اليد عن ظهور كلّ بصراحة الآخر، والظاهر أنّ ظهور الصحيحين في تعين التصدق بما يطيق ليس أقوى من إطلاق الخبر بالنسبة إلى كفارة الإفطار في شهر رمضان.

(١) الترديد لأجل إبراهيم بن هاشم. راجع معجم رجال الحديث: ٣١٦/١.

(٢) الكافي: ٤/٤، ح٣، باب من أفتر متعمداً من غير عذر أو جامع متعمداً في شهر رمضان؛ تهذيب الأحكام: ٤/٢٠٦، ح٣، باب الكفارة في اعتماد إفطار يوم من شهر رمضان؛ الاستبصار: ٢/٨١، ح٣، باب حكم الجماع؛ وسائل الشيعة: ٤٦/١٠، أبواب ما يمسك عنه الصائم، ب٨، ح٢.

(٣) الكافي: ٤/١٠١، ح١، باب من أفتر متعمداً من غير عذر أو جامع متعمداً في شهر رمضان؛ من لا يحضره الفقيه: ٢/١١٥، ح١٨٨٤، باب ما يجب على من أفتر أو جامع في شهر رمضان متعمداً أو ناسياً؛ تهذيب الأحكام: ٤/٢٠٥-٢٠٦، ح١، باب الكفارة في اعتماد إفطار يوم من شهر رمضان؛ الاستبصار: ٢/٩٥-٩٦، ح١، باب كفارة من أفتر يوماً من شهر رمضان؛ وسائل الشيعة: ١٠/٤٤، أبواب ما يمسك عنه الصائم، ب٨، ح١.

(٤) رياض المسائل: ١٢/٤٧٨.

وأماماً وجوب الاستغفار مع عدم التمكّن، فظاهر الأصحاب الاتفاق<sup>(١)</sup> على بدلّيته مع العجز عن خصال الكفار في غير الظهور.

ويدلّ عليه ما رواه الشيخ بإسناده عن عاصم بن حميد، عن أبي بصير، عن أبي عبد الله عَلَيْهِ السَّلَامُ قال: «كُلُّ من عجز عن الكفار التي تجب عليه من صوم أو عتق أو صدقة في يمين أو نذر أو قتل أو غير ذلك ممّا يجب على صاحبه فيه الكفارة فالاستغفار له كفارة ما خلا يمين الظهور، فإنه إذا لم يجد ما يكفر به حرمت عليه أن يجامعها وفرق بينهما إلّا أن ترضى المرأة أن يكون معها ولا يجامعها».

وروى الكليني عن عليّ بن إبراهيم، عن أبيه، عن بعض أصحابه، عن عاصم بن حميد مثله<sup>(٢)</sup>.

وفي المتن لم يفرق بين كفارة غير الظهور وكفارة الظهور، ويظهر من بعض الأخبار كفاية الاستغفار في الظهور أيضاً، فقد روى الكليني عن عليّ بن إبراهيم، عن أبيه، عن صفوان بن يحيى، عن إسحاق بن عمّار، عن أبي عبد الله عَلَيْهِ السَّلَامُ قال: «الظهور إذا عجز صاحبه عن الكفارة فليستغفر ربّه، وينوي أن لا يعود قبل أن ي الواقع ثم لي الواقع وقد أجزأ ذلك عنه من الكفارة، فإذا وجد السبيل إلى ما يكفر يوماً من الأيام فليكفر، وإن تصدق وأطعم نفسه وعياله فإنه يجزئه إذا كان

(١) النهاية: ٥٧٢؛ المهدب: ٤١٥ / ٢؛ الوسيلة: ١٤٧؛ السرائر: ٣ / ٧٦؛ صباح الشيعة: ٤٨٩؛ شرائع الإسلام: ٦١ / ٣؛ تحرير الأحكام: ١ / ٨٠.

(٢) الكافي: ٤٦١، ح ٥، باب النوادر؛ تهذيب الأحكام: ٨ / ١٦، ح ٢٥، باب حكم الظهور؛ وسائل الشيعة: ٣٦٧ / ٢٢، أبواب الكفارات، ب ٦، ح ١، والرواية صحيحة.

محتاجاً، وإن لم يجد ذلك فليستغفر ربّه، وينوي أن لا يعود، فحسبه ذلك  
والله كفارة».

ورواه الشيخ بإسناده عن محمد بن يعقوب<sup>(١)</sup>.

ثم إنّه لا يخفى أنّ رواية أبي بصير المذكورة يظهر منها أنّه مع العجز  
عن الكفار يجزى الاستغفار، والظاهر أنّ الكفار هي الكفار المعهودة  
لا صيام ثانية عشر يوماً، وكذا رواية عاصم بن حميد، وبعد الأخذ  
بهما يشكل وجوب الصيام ثانية عشر يوماً مع العجز، والرواية في مقام  
البيان بملاحظة ما في ذيلها من حكم الظهور ولا أقلّ من التخيير بين  
الصيام والاستغفار.

وأمّا اشتراط البلوغ وكمال العقل في المُكْفَر، فاستدلّ عليه بارتفاع  
التكليف عن فاقدهما المقتضي لعدم توجّه الخطاب إليه<sup>(٢)</sup>.

ويشكل ما ذكر، لما دلّ على صحة بعض الأمور العباديّة من الصبيّ  
البالغ عشرأً، والمحكي عن النهاية<sup>(٣)</sup> والجامع<sup>(٤)</sup> صحة عتق الصبيّ إذا  
بلغ عشرأً استناداً إلى خبر زرار عن الباقي<sup>[الثليل]</sup>: «إنه إذا أتى [على]

اشترط البلوغ  
وكمال العقل  
في المُكْفَر

(١) الكافي: ٧/٤٦١، ح٦، باب التوادر؛ تهذيب الأحكام: ٨/٣٢٠، ح٦، باب الكفارات؛  
الاستبصار: ٤/٥٦، ح٢، باب أنّ من وجب عليه كفارة الظهور فعجز عنها أجمع كان باقياً  
في ذمته ولم يجز له وطء المرأة حتى يكفر؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٣٦٨، أبواب الكفارات،  
ب٦، ح٤، والرواية صحيحة.

(٢) نهاية المرام: ٢١٩/٢؛ رياض المسائل: ١٢/٤٨١.

(٣) النهاية: ٥٤٦.

(٤) الجامع للشراح: ٤٠١.

الغلام عشر سنين فإنه يجوز له في ماله ما أعتق وتصدق على وجه معروف»<sup>(١)</sup>.

وفي الكتاب<sup>(٢)</sup> إنّ به رواية حسنة، والظاهر أنّ الصلاة والصوم والحجّ للصبيّ الممّيز عبادات شرعية، لا لمجرد التمرّين، والكلام في غير المعصومين .

وأمّا اشتراط الإيمان، فلما دلّ من الأخبار على شرطّيته في العبادات اشتراط الإيمان بعد الفراغ عن كون الكفارة منها، واللازم في العبادة نية القربة على المشهور، وقد يقال في تصحّح العباديّة الإتيان بالشيء مع الخصوص أو شدّته، وللكلام فيه محل آخر.

وأمّا لزوم التعيين، فهو المعروف إذا اجتمعت أجناس مختلفة على لزوم التعيين المكّلّف مماثلة، كما لو كان عليه كفاررة ظهار وقتل خطأ أو مختلفة كأحد هما مع كفاررة اليمين.

واستدلّ عليه بتوقف صدق الامتثال عليه عقلاً وعرفاً، فإذا تعدد استدلال صاحب الجواهر سبب العتق مثلاً فليس المكّلّف مأموراً بعتق رقبتين، بل هو مأمور بعتقين أحد هما للظهور والآخر للقتل مثلاً، فلا بدّ من امتثال كلّ منها، ولا يحصل إلّا بمحاجة خصوص كلّ منها<sup>(٣)</sup>.

(١) الكافي: ٢٨/٧، ح١، باب وصيّة الغلام والجارية التي لم تدرك وما يجوز منها وما لا يجوز؛ من لا يحضره الفقيه: ٤/٥٤٥، ح١٩٧، باب الحدّ الذي إذا بلغه الصبيّ جازت وصيّته؛ تهذيب الأحكام: ٨/٤٢٤، ح١٣١، باب العتق وأحكامه؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٩١، كتاب العتق، ب٥٦، ح١، والرواية موئّقة لوسى بن بكر الثقة الواقفي. راجع معجم رجال الحديث: ١٩/٢٨.

(٢) المختصر النافع: ٢/٢٣٧.

(٣) جواهر الكلام: ٣٣/٢٣٢.

ما يرد على صاحب

الجواهر

وي يمكن أن يقال: لازم هذا لزوم التعين مع عدم الاختلاف، كما لو فات صوم أيّام من رمضان كأن أفتر يومين متعمّداً فيوجب إفطار يوم كفارّة، ويوجب إفطار يوم آخر كفارّة أخرى، ولا يتزمون بلزوم التعين.

وما ذكر من توقّف صدق الامثال على التعين منوع، ألا ترى أنه لو طلب المولى من عبده ماء بقصد غسل الوجه، ثم طلب مقداراً آخر للشرب فأتى العبد بإناءين لغسل الوجه والشرب ولم يعيّن أيّهما للغسل والآخر للشرب، فهل يشكّ في تحقّق الامثال؟ فلا يبقى الشكّ، ومع فرض الشكّ في تحقّق الامثال قد يقال بلزوم الاحتياط، لتحقّق الشكّ في ما هو واجب عقلاً، فلا يشتمل حديث الرفع لمثله وهو منوع، ول تمام الكلام فيه محلّ آخر.

تمّ كتاب الكفارات

ويليه كتاب الإقرار.

# كتاب الإقرار



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين، والصلوة والسلام على محمد وآلـه الطاهرين.

## (كتاب الإقرار)

(والنظر في الأركان واللواحق).

(والأركان أربعة)

[الركن] [الأول: الإقرار]

(وهو إخبار الإنسان بحق لازم له، ولا يختص لفظاً، وتقوم مقامه الإشارة، لو قال: «لي عليك كذا»، فقال: «نعم» أو «أجل» فهو إقرار، وكذلك لو قال: «أليس لي عليك كذا؟» فقال: «بلى»، ولو قال: «نعم» قال الشيخ: لا يكون إقراراً، وفيه تردد).

قد عرف الإقرار بالإخبار عن حق واجب أي ثابت، فاللفظ دال علىه ويقوم مقامه الإشارة، وزيد في التعريف كون الحق سابقاً، لإخراج الإخبار عن حق يثبت في المستقبل وعداً وعداً وجب الوفاء به أو لم يجب، ولا يرد أنه يصدق الإقرار على الإخبار بالدين المؤجل حيث إن الحق سابق واستحقاق المطالبة مؤجل.

ويمكن أن يقال: كيف يمكن منع صدق الإقرار على الإخبار بحق كلام المصنف

معلق على أمر مستقبل؟ كما لو نذر مائة درهم لزید إذا عوْفي من مرضه حيث إن الحق قبل العافية لم يثبت، فبعد صدق الإقرار لا مجال للتمسّك بأصالة البراءة، ويكون مشمولاً للنبي المشهور: «إقرار العقلاء على أنفسهم جائز»<sup>(١)</sup>.

والتعبير في المتن بـ«إخبار الإنسان بحق لازم له» إن أريد به الثابت، فلا إشكال، وإن أريد به ما يقابل الحقوق المستحبة وإخراج الإخبار بحق يستحب تأديته يشكل، لإمكان أن يراد من جواز الإقرار نفوذه، كما يقال: متى يجوز أمر الغلام؟

ويدل على اعتباره وحجيّته العقل والنقل، فإن العاقل لا يكذب على نفسه بما يضره، وفي القرآن العزيز آيات كثيرة تدل على اعتباره في الجملة، مثل قوله تعالى: ﴿أَقْرَرْتُمْ وَلَخَذْتُمْ عَلَى ذَلِكُمْ إِصْرِي قَالُوا أَقْرَرْنَا﴾<sup>(٢)</sup>، وقوله تعالى: ﴿وَالْحَرُونَ أَعْرَفُو بِدُنُوبِهِم﴾<sup>(٣)</sup>، وقوله: ﴿أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ قَالُوا بَلَى﴾<sup>(٤)</sup>، وقوله: ﴿كُونُوا قَوَمِينَ يَالْقِسْطِ شُهَدَاءِ اللَّهِ وَلَوْ عَلَى أَنفُسِكُمْ﴾<sup>(٥)</sup>.

وفي السنة الشريفة أخبار كثيرة، مثل ما روى عنه عليه السلام: «قولوا الحق ولو على أنفسكم»<sup>(٦)</sup>.

(١) عوالي الالبي: ١/٢٢٣؛ وسائل الشيعة: ٢٣/١٨٤، كتاب الإقرار، ب٣، ح٢.

(٢) آل عمران: ٨١.

(٣) التوبية: ١٠٢.

(٤) الأعراف: ١٧٢.

(٥) النساء: ١٣٥.

(٦) بحار الأنوار: ٣٠/٤١٤؛ تفسير السمعاني: ١/٤٨٩؛ تفسير الرازبي: ١٩/١١٩.

وما روي من الأخذ بالإقرار والحد به في الزنى<sup>(١)</sup> وغيره.

وبعد صدق الإقرار بـأي لفظ كان وما يقوم مقامه يتربّح الحكم عليه، كما لو قال: «نعم» أو «أجل» بعد قول القائل: «لي عليك كذا» وكذلك لو قال: «بلى» بعد قول القائل: «أليس لي عليك كذا» حيث إنّ «بلى» تصدق للمنفي لا للنفي، ويشهد له قوله تعالى: ﴿الَّسْتُ بِرَبِّكُمْ قَالُواْ بَلَّ﴾<sup>(٢)</sup>.  
وقيل في وجهه: إنّ «بلى» في الأصل «بل» زيدت عليه الألف وهي للرد والاستدراك، فتكون ردًا للنفي ونفي النفي إثبات<sup>(٣)</sup>.

وأمّا لو قال في جواب «أليس لي عليك كذا» «نعم»، فالمحكي عن الشيخ رحمه الله<sup>(٤)</sup> أنه لا يكون إقراراً، لأنّه تصديق للنفي لا لما بعد النفي، وتتردد فيه المصنف رحمه الله<sup>(٥)</sup>، لما حكى عن جماعة من أنه إذا كان قبل النفي استفهام تقريري، فالأكثر أن يحاب بما يحاب به النفي رعياً للفظه، ويجوز عند أمن اللبس أن يحاب بما يحاب به الإيجاب رعياً لمعناه، وعلى ذلك قول الأنصار للنبي عليه السلام وقد قال - على المحكي - : «ألستم ترون لهم ذلك؟»: «نعم»<sup>(٦)</sup>.

والمعروف<sup>(٧)</sup> أنه يعتبر في الإقرار التجيز، لاعتبار الجزم فيه، ومع يعتبر في الإقرار التجيز

(١) راجع وسائل الشيعة: ٢٨ / ٢٠٣، أبواب حد الزنا، ب ١٦ .

(٢) الأعراف: ١٧٢ .

(٣) تذكرة الفقهاء: ١٥ / ٢٤٣-٢٤٤ .

(٤) المبسوط: ٣ / ٢ .

(٥) لاحظ معنى الليب: ٢ / ٣٤٧ .

(٦) المبسوط: ٣ / ٢٢؛ غنية التزوع: ٢٧٥؛ إصباح الشيعة: ٣٣٥؛ شرائع الإسلام: ١١٠ / ٣ .

التعليق لا جزم، ولا يخفى الإشكال في إطلاقه، فإنه مع القطع بتحقق المعلق عليه الجزم متحقق، بل مع عدم الجزم بالمعلق عليه، ألا ترى أنه لو قال لمدعى الدين عليه: «إن كان عندك مكتوب بخطي فلك ما فيه» مع الشك فيه والعقلاء يلزمون القائل مع وجдан المكتوب بخطه، والإلزام بالإقرار مسلم عند العقلاء، والمحكي عن الشيخ في المسوط أنه لو قال: إن شهد لك فلان فهو صادق لزمه وإن لم يشهد<sup>(١)</sup>.

واستدل<sup>(٢)</sup> لهذا القول بوجوه:

منها: أنه قد أقر بصدقه، ولا يكون صادقاً إلا إذا كان المشهود به في ذمته لوجوب مطابقة الخبر الصادق لمخبره بحسب الواقع، فيكون في ذمته على ذلك التقدير، ومعلوم أنه لا دخل في الشهادة في ثبوت المقر به في الذمة في نفس الأمر، فإذا ثبت في ذمته على تقدير الشهادة بمقتضى الإقرار ثبت في ذمته مطلقاً، لعدم دخل الشهادة في شغل الذمة.

ولا يخفى ما فيه، فإن عدم مدخلية الشهادة لا يوجب ثبوت المقر به في الذمة مطلقاً، ألا ترى أنه يصح أن يقال هذا الإنسان إن كان محموماً فهو متغصن الأخلاط، ولا يثبت به كونه متغصن الأخلاط من جهة عدم مدخلية الحمى في تعفن الأخلاط؟

ومنها: أنه قد أقر بزلرور المشهود به على تقدير الشهادة، فيؤخذ بإقراره

وجوه الاستدلال  
لهذا القول وما يرد  
عليها  
الوجه الأول

الوجه الثاني

→ جامع الخلاف والوفاق: ٣٣٦؛ تحرير الأحكام: ١١٧/٢.

(١) المسوط: ٢٢/٣.

(٢) جامع المقاصد: ١٨٩/٩.

على ذلك التقدير الخاصّ، ويلزم مؤاخذته به مطلقاً، لامتناع صدق الخاصّ بدون العامّ والمقيّد بدون المطلق، وظاهر أنّه لا دخل للقييد في اللزوم، فلا يتوقف اللزوم عليه.

ولا يخفى ما فيه، فإنّ الملازمة بين عدم اشتغال الذمة وعدم الشهادة يكفي في عدم تحقق الخاصّ.

ومنها: أنّه يصدق كلّما لم يكن مال في ذمّته ثابتاً لم يكن صادقاً على الوجه الثالث تقدير الشهادة، وينعكس بعكس النقيض إلى قولنا: كلّما كان صادقاً على تقدير الشهادة كان المال في ذمّته، لكن المقدّم حقّ لإقراره، فال التالي مثله.

ويتمكن الجواب بأنّ نقيض لم يكن المال في ذمّته ثبوته في ذمّته في الجملة ويكتفى ثبوته على تقدير الشهادة، فما لم يتحقق الشهادة لم يكن المال في ذمّته لا من جهة العلية، بل من جهة الملازمة.

وعورض ما ذكر بأنه إذا قال: إن شهد لك فلان فهو صادق، ففيه التعليق، ويشترط في الإقرار التجييز، وبأنّه ربما كان اعتقاد المخبر امتناع الشهادة من الشخص المذكور، لامتناع الكذب بالنسبة إليه عادة، فيزيد أنّ ذلك لا يصدر منه<sup>(١)</sup>.

ولا يخفى أنّ المعارضة لا ترفع الإشكال، بل لا بدّ في رفعه من الجواب. فالحقّ أن يقال: إن كان النظر إلى أنّ القول المذكور إقرار بالفعل بحيث يلزم به وإن لم يشهد الشخص المذكور، فالحقّ أنّه ليس كذلك، لما عرفت في جواب ما استدلّ به، وإن كان النظر إلى أنّه ليس إقراراً من جهة

---

(١) جامع المقاصد: ١٩٠ / ٩

التعليق بحيث لا يترتب عليه الأثر حتى مع شهادة الشخص المذكور، فهو مبني على اشتراط التنجيز، وقد عرفت الإشكال فيه، فإذا كان بناء العقلاة الأخذ بالإقرار ولو مع التعليق وكان مشمولاً للدليل كيف لا يؤخذ به مع تحقق العلّق عليه؟ وكيف يمكن دعوى الإجماع مع الاختلاف المذكور؟ ومع هذا كيف يؤخذ بالبراءة؟

(ولو قال: «أنا مقرّ» لم يلزمـه إلـا أن يقولـ بهـ، ولو قالـ: «بعـنيـهـ» أوـ «هـبـنيـهـ» فهوـ إـقـرارـ، ولوـ قالـ: «ليـ عـلـيـكـ كـذـاـ» فـقالـ: «اتـزـنـ» أوـ «انتـقدـ» لمـ يكنـ شـيـئـاـ، وكـذـاـ لوـ قالـ: «اتـزـنـهاـ» أوـ «انتـقدـهاـ»، أمـاـ لوـ قالـ: «أجـلتـنيـ بـهـاـ» أوـ «قضـيـتكـهاـ»، فقدـ أـقـرـ وـانـقلـبـ المـقـرـ مدـعـياـ).

قد علّ عدم اللزوم في صورة عدم ذكر «به» بتطرق الاحتمال<sup>(١)</sup>، ولا يخفى أنَّ الاحتمال مع تحقق الظهور عند العرف لا يتعتى به، واستشهد بقوله تعالى: ﴿أَفَرَأَيْتُمْ وَأَخَذْنَاهُ عَلَى ذَلِكُمْ إِصْرِي ۖ قَالُوا أَفَرَنَا﴾<sup>(٢)</sup> حيث تجرب عن ذكر المقرب به، ومع الذكر لا إشكال فيه.

**لو طلب البيع** ولو طلب البيع أو الهبة المعروفة أنه إقرار، لأن البيع والهبة راجعان إلى المالك، نعم، قد يتطرق طلب البيع والهبة من باب الاحتياط، كتطليق المرأة المطلقة من باب الاحتياط، ومن هذا الباب تكرار صيغ النكاح مع الصيغة السابقة، ولعل الطلب من يكون متعدداً بالاحتياط يجب صرف الظهور.

(١) رياض المسائل: ١٣ / ١٢٤.

۸۱ آن عما آل (۲)

وأَمَّا لو قال: أَتَزَنْ أو انتقد بدون ذكر الضمير ومعه، فالمعرف عدم  
لوقال: أَتَزَنْ أو انتقد  
بدون ذكر الضمير  
كونه إقراراً، لاحتمال الاستهزاء.

ولَا يخفى الإشكال فيه، لطرق هذا الاحتمال في كثير من الموارد ولا  
يعتني به إلّا مع القرينة.

وأَمَّا لو ادعى التأجيل أو القضاء، فقد أقرّ، لأنّها متفرّغان على ثبوت  
لواحدٍ منهما متأجلاً أو متصاعداً،  
ما ادعاه الخصم، ويدعى المقرّ على طرفه تأجيله أو قضاء ما يدعيه،  
القضاء فقد أقرّ  
ويترتب عليه أحکام المدعى مع أنه كان قبل ذلك منكراً.

#### الركن الثاني: المقرّ

(ولا بدّ من كونه مكلفاً حراً مختاراً جائز التصرف، فلا يقبل إقرار  
الصغير، ولا المجنون، ولا العبد بماله، ولا حدّ ولا جناية، ولو أوجبت  
قصاصاً).

المعروف<sup>(١)</sup> عدم قبول إقرار الصغير ولو كان بإذن الوليّ، وعلل بأنه  
عدم قبول إقرار الصغير  
مسلوب العبارة إقراراً وإنشاءً<sup>(٢)</sup>، واستثنى<sup>(٣)</sup> إقراره بما له فعله كالوصية  
بالمعروف التي دلّ بعض الأخبار على جوازها، كما ذكر في محله، لقاعدة:  
«من ملك شيئاً ملك الإقرار به».

(١) المبسوط: ٣/٣؛ الكافي في الفقه: ٤١١؛ السرائر: ٤٩٨/٢؛ شرائع الإسلام: ١١٩/٣؛  
الجامع للشريعة: ٣٣٨؛ تذكرة الفقهاء: ١٥/١٥؛ ٢٥١-٢٥٢، وفيه دعوى الإجماع.

(٢) جواهر الكلام: ٣٥/١٠٤.

(٣) قال الشهيد<sup>الله</sup>: هذا مذهب كلّ من جوز وصيّة الصبيّ في المعروف، كالشيوخين ومن منع  
كابن إدريس منع من الإقرار، ضرورة أنّ تنفيذ الإقرار بالشيء فرع جواز التصرف في ذلك  
الشيء. غاية المراد: ٢/٢٤٤.

**كلام المصنف**

ويمكن أن يقال: أَمّا كون الصبي مسلوب العبارة بنحو الإطلاق، فلا نسلم مع صحة وصيّته بالمعروف، كما يظهر من بعض الأخبار، وصحة عباداته وكونها شرعية لا تجريئية، وصحة إحرامه وحجّه، بل صحة معاملاته بإذن الولي، كما ذكر في محله، وصحة إسلامه مع الإقرار وإن كان أبواه كافرين، فلا يبقى في المقام إلّا التمسّك بالاتفاق، وحديث الرفع مع حكمة حديث الرفع على مثل النبوى: «إقرار العقلاء على أنفسهم جائز».

وأَمّا الاستثناء المذكور، فيشكل من جهة عدم الملزمة بين صحة الوصيّة وعدم صحة الإقرار، وعدم تمامية القاعدة المذكورة.

واستثنى أيضاً إقراره بالبلوغ من جهة الاحتلام، وتصديقه من غير يمين<sup>(١)</sup>، واستشكّل فيه، لأنّ ما يعتبر فيه البيّنة لا يتغيّر حكمه لعجز المدعى عنها<sup>(٢)</sup>.

وأَمّا المجنون، فلا إشكال في عدم اعتبار بإقراره.

وأَمّا العبد، فقد ادّعى الإجماع<sup>(٣)</sup> على عدم اعتبار إقراره بهال ولا جنائية توجب أرشاً أو قصاصاً، ولا حدّ.

وعلى بأنّه لا مال له، وبذنه مملوكٌ لغيره، فإقراره في حق الغير،

**لا اعتبار بإقرار****المجنون والعبد****كلام صاحب الجواهر**

(١) المهدّب: ٤١٥ / ١؛ السرائر: ٥١٤ / ٢.

(٢) جواهر الكلام: ٣٥ / ١١٩.

(٣) المقنية: ٨٠٣؛ المراسم: ٢٥٩؛ الخلاف: ٢٤٨ / ٣، وفيه دعوى الإجماع؛ المهدّب: ٤١١ / ٤؛ غنيمة التزوع: ٢٧٠، وفيه دعوى الإجماع؛ إصلاح الشيعة: ٣٣١؛ الجامع للشرع: ٣٣٨؛ جامع الخلاف والوفاق: ٣٣١؛ تحرير الأحكام: ١ / ٢٠٩.

وعلى القول بأنّه يملك المال يكون محجوراً عليه بالتصرّف فيه إلّا أن يقرّ وصّدقه المولى، لأنّ الحقّ لا يعدوهما، والمنع إنّما كان لحقّ السيد<sup>(١)</sup>.

ويمكن أن يقال: ما ذكر لا يوجب عدم اعتبار إقراره بقول مطلق، ما يرد على صاحب الجواهر لأنّ نفوذ الإقرار لا يحتاج إلى المال، فإنّه يصحّ الإقرار وينفذ ممّن لا مال له، والمملوك يملك المال كما بين في محلّه، وإن كان اختياره للمولى كما أنه لو أتلف مال الغير يضمن، ومع عدم دفع المولى الغرامه يتبع به بعد العتق، وكذلك الكلام في صورة الجنابة، فالعمدة الإجماع إن تمّ.

عدم قبول إقرار عدم المحجور عليه من جهة السفة، فالظاهر عدم الخلاف في عدم قبول إقراره بمال<sup>(٢)</sup>، وفي المسالك: وإذا فاك الحجر عنه لا يلزم بما أقرّ به من المال ظاهراً، وأمّا في ما بينه وبين الله تعالى شأنه العزيز، فيلزم التخلّص<sup>(٣)</sup>.

ويشكل عدم لزوم ما أقرّ به بعد رفع الحجر مع عموم «إقرار العقلاء على أنفسهم جائز»، ولا خلاف ظاهراً في قبول إقراره في ما عدا المال، كالبيع والطلاق.

(١) جواهر الكلام: ٣٥/١٠٧-١٠٨.

(٢) المسوط: ٣/٣؛ المهدّب: ١/٤٠؛ غنية التزوع: ٢٧٠؛ السرائر: ٤٩٨؛ إصباح الشيعة:

٣٣١؛ شرائع الإسلام: ٣/١١٩؛ الجامع للشائع: ٣٣٨؛ جامع الخلاف والوفاق: ٣٣١

تحرير الأحكام: ٢/١١٤.

(٣) مسالك الأفهام: ١١/٩٠.

### [الركن] (الثالث: في المقرّله)

(ويشترط فيه أهلية التملّك، ويقبل لوقرّللحمل تزييلاً على الاحتمال وإن بعد، وكذا لوقرّلعبد ويكون للمولى).

اعتبار أهلية المقرّله لا إشكال في اعتبار أهلية المقرّله، فإنّ المقرّ ملزم بردّ المال المقرّبه إلى المقرّله أو من يقوم مقامه أو وليه، ومع عدم الأهلية كيف يتصور ما ذكر؟! نعم، لا مانع من ملكيّة الجهة، فتصح الإقرار لها حيث يعتبر العقلاء ملكيتها، ألا ترى أنه لو وقف عيناً ذات منفعة للمسجد تملك جهة المسجد منافعها.

حكم الإقرار للحمل وأمّا الإقرار للحمل، فتقريب صحته أنه كما تصح الوصيّة له وله سهم من الإرث يملك بشرط وضعه حيّاً يصح الإقرار له يملك المقرّبه بشرط تولّده حيّاً.

ويمكن أن يقال: بعد الفراغ عن عدم الملكيّة بالفعل وعدم الفعل بتحقّق الشرط - أعني التولّد حيّاً - يشكّ في صحة الإقرار، خصوصاً مع عدم إطلاق يشمل ما نحن فيه، فإنّ النبيّ المعروف «إقرار العقلاء على أنفسهم جائز» ليس ناظراً إلى مثل المقام.

ولقائل أن يقول: ما الفرق بين الإقرار للحمل والإقرار لولد زيد بمجرّد احتمال وجوده والحكم بصحة الوصيّة ووضع سهم الإرث من جهة الدليل لا يوجب القول بصحة الإقرار وإن كان المشهور الصّحة، والمحكي عن الفخر في الإيضاح<sup>(١)</sup> البطلان إلّا أن يقال: بناء

(١) إيضاح الفوائد: ٤٣٢ / ٢.

العقلاء على الأخذ بالأقرار، وإلزام المقرّ بما أقرّ به، ولم يرد الرد عنده؟

وأمّا الإقرار للعبد، فمع إنكار ملكيّته يشكّل صحته، لعدم الأهلية، حكم الإقرار للعبد ولا يعتبر العقلاء هنا جهة كاعتبار الجهة في المسجد والمدرسة مثلاً، ومجّرد جواز تصرّفاته بإذن المولى لا يصحّ.

وأمّا على القول بالملكية له، فلا مانع وإن كان محجوراً عليه ويحتاج تصرّفاته إلى إذن المولى.

### [الركن] (الرابع: في المقرّبه)

( ولو قال : «له عليٍّ مال » قبل تفسيره بما يملك وإن قل ، ولو قال : « شيء » فلا بد من تفسيره بما يثبت في الذمة ، ولو قال : « ألف ودرهم » رجع في تفسير الألف إليه ، ولو قال : « مائة وعشرون درهماً » فالكل دراهم ، وكذا كنایته عن الشيء ، ولو قال : « كذا درهم » ، فالإقرار بدرهم ، وقال الشيخ : لو قال : « كذا كذا درهماً » لم يقبل تفسيره بأقل من أحد عشر ، والأقرب الرجوع في تفسيره إلى المقرّ ، ولا يقبل أقل من درهم ، ولو أقرّ بشيء مؤجلًا فأنكر الغريم الأجل لزمه حالاً ، وعلى الغريم اليمين ).

الظاهر عدم الخلاف<sup>(١)</sup> في صحة الإقرار بالمبهم ولو لفظ « شيء » ، صحة الإقرار بالمبهم واستدلّ بعموم أدلة الإقرار ، فإذا قال : « له عليٍّ مال » صحّ ، وألزم بالتفسير ، وإذا امتنع مع قدرته عليه حبس على المشهور .

(١) المبسوط : ٤ / ٣ ، وفيه دعوى عدم الخلاف ، جواهر الفقه : ٨٦ ، وفيه دعوى عدم الخلاف ، غنية النزوع : ٢٧٠ ؛ السرائر : ٤٩٩ / ٢ ؛ إصباح الشيعة : ٣٣١ ؛ شرائع الإسلام : ١١٩ / ٣ ؛ جامع الخلاف والوفاق : ٣٣٢ ؛ تحرير الأحكام : ١١٥ / ٢ .

**كلام المصائف** ويمكن أن يقال: قد يقع الترافع بين المقرّ والمقرّ له، وأخرى لم يقع الترافع ويتكلّم في حكم الإقرار بهذا النحو، فالكلام في الصورة الأولى مرّبوط بكتاب القضاء.

وأمّا حكم الإقرار بهذا النحو، فبعد صحة الإقرار لا وجه للإلزام بالتفسير، بل مقتضى القاعدة مع إباء المقرّ عن التفسير الاكتفاء بأقلّ ما يصدق عليه المقرّ به المهم في مقام الإلزام من باب الأمر بالمعروف، والخروج عن تركه الميت المقرّ له، ولا دليل على شيء آخر.

ويظهر من المتن صحة تفسير المال بما يملك، والظاهر أنه ليس كلّ ما يملك مالاً، فإنّ الحبة من الخنطة مملوک وليس مالاً، لأنّه لا يبذل بإزاره المال، ولعلّ مراده أنه لا بدّ من مملوكيته بعد حفظ المالية عند غير المسلم، فإنّ الخمر مال عند مستحلّيها وليس مملوكة للمسلم.

**كلام الشهيد الأول** والمحكي عن الدروس أنه لو أقرّ للمستحّل فالأقرب الصحة<sup>(١)</sup>، واستشكل بأنّها ليست مالاً في الواقع وإن اعتقده المقرّ له لفساده، ولا يردّ الخمر والخنزير للذمي، لأنّه مقرّ على اعتقاده إذا لم يتظاهر<sup>(٢)</sup>.

ويتوجّه عليه أنه يمكن أن يكون نظر الشهيد إلى صورة عدم التظاهر، وإقرار المقرّ لا يلزم التظاهر، والحاصل أنّ تفسير المال المقرّ به بما يملك مشكل.

ولو قال: «له عليّ شيء»، يقبل تفسيره بما يثبت في الذمة، أمّا اعتبار

لو قال: «له عليّ شيء»

شيء»

(١) الدروس الشرعية: ٣ / ١٣٣ .

(٢) جواهر الكلام: ٣٥ / ٣٥ .

كونه في الذمة، فلتلتبير بلفظ «عليّ»، وأمّا اعتبار كونه ثابتاً فيها، فالظاهر أنّه للاحتراز عن مثل جلد الميّة والسرجين النجس حيث يصدق الشيء لكن لا يثبت في الذمة.

لو قال: «ألف ودرهم» رجع في تفسير الألف إليه، لأنّه مع ذكر الواو لا يكون الدرهم مميّزاً للألف.

لو قال: «مائة وعشرون درهماً» فالظاهر أنّ الدرهم مميّز لمجموع مائة وعشرين، وقيل: المتيقّن كونه مميّزاً لخصوص عشرين، ويحتاج في «مائة» إلى التفسير نظير الاستثناء الواقع عقيب الجمل المتعدّدة، بل مقتضى القاعدة كون مميّز المائة مجروراً، فلا يكون الدرهم المنصوب مميّزاً إلّا للعشرين<sup>(١)</sup>.

وي يمكن أن يقال: المائة والعشرون لم يلحظا كـ«كلّ واحد منها» بنحو كلام المصنف الاستقلال فيما بمنزلة جملة واحدة، وما ذكر من أنّ مميّز المائة مجرور لو لوحظت المائة بدون الانضمام، ويشهد لما ذكر قوله تعالى: ﴿إِنَّ هَذَا أَئِنِي لَهُوَ شَعْعٌ وَلَسْعُونَ نَجْهَةٌ﴾<sup>(٢)</sup>، وفي الحديث: «إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ تَوَفَّيْ وَهُوَ ابْنُ ثَلَاثَ وَسَتِينَ سَنَةً»<sup>(٣)</sup> والظاهر الاكتفاء بمميّز الأخير كراهة لذكر المميزات المختلفة.

لو قال: «كذا درهم» فالظاهر أنّه إقرار بدرهم، لأنّ «كذا» بمنزلة الشيء، فلو قال: «شيء درهم» فالدرهم مفسّر الشيء.

(١) مسالك الأفهام: ٤٣ / ١١.

(٢) ص: ٢٣.

(٣) الكافي: ١ / ٤٣٩، باب مولد النبي ووفاته.

لوقال: «كذا كذا» درهماً فالمحكي عن الشيخ أنه لم يقبل تفسيره بأقل من أحد عشر درهماً بناء على أنه أقل عدد يأتي بمفسره منصوباً<sup>(١)</sup>.

ويحتمل كون «كذا» الثاني للتأكيد ونصب الدرهم من جهة كونه تمييزاً، فإذا فسر المقرّ يؤخذ بتفسيره، ومع عدم التفسير مقتضى الأصل البراءة عن الزائد عن الدرهم الواحد.

لو أقرب شيء مؤجلاً ولو أقرّ بشيء مؤجلاً ففي المتن لزومه حالاً مع إنكار الغريم، ويشكل من جهة أنه ما أقرّ بغير المؤجل، وليس هذا من قبيل الإنكار بعد الإقرار فيسأل إذا كان عليه دين مؤجل وأراد الإقرار به كيف يقرّ؟ نعم، مع الانفصال يتوجّه ما ذكر.

(واللواحق ثلاثة:)

(الأول: في الاستثناء)

(ومن شروطه الاتصال العادي، ولا يشترط الجنسي، ولا نقصان المستثنى من المستثنى منه، فلو قال: «له على عشرة، إلا ستة» لزمه أربعة، ولو قال: «ينتقص ستة» لم يقبل منه، ولو قال: «له عشرة إلا خمسة إلا ثلاثة» لزمه ثمانية، ولو قال: «له عشرة إلا ثلاثة إلا ثلاثة» كان الإقرار بالأربعة، ولو قال: «درهم ودرهم إلا درهماً» لزمه درهماً، ولو قال: «له على عشرة إلا ثوباً، سقط من العشرة قيمة التوب، ويرجع إليه تفسير القيمة ما لم يستغرق العشرة).

الظاهر عدم الخلاف في جريان الاستثناء في الإقرار بمعنى أنه يصح الاستثناء في الأقارير ولا يعد الاستثناء عقيب الإقرار إنكاراً بحيث يؤخذ المقرّ ويلزم بها قال أولاً من دون توجّه إلى الاستثناء، بل يلزم بما بقي بعد خروج المستثنى لكن بشرط الاتصال العادي الذي يصح في الاستعمال عادة، فالاستثناء من الإثبات نفي ومن النفي إثبات.

ووجه ذلك الصحة بحسب المحاورات العرفية والانفهام العرفي، فلا مجال لأن يقال: بين الحكم بالإثبات والنفي واسطة وهي عدم الحكم، فيكون مقتضى الاستثناءبقاء المستثنى غير محكوم عليه بنفي ولا إثبات. كلام المحقق الكركي وقد يقال في ردّه بأنّ لازم هذا عدم حصول الإقرار بالتوحيد بقول وما يرد عليه

القائل: «لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ» وهو معلوم البطلان، وبأنَّه لو صحَّ ما ذكر لم يفِد الاستثناء من الإثبات النفي وهو باطل اتفاقاً<sup>(١)</sup>.

ويمكن أن يقال: إن كان النظر إلى أنَّ المتكلِّم إن أراد من الاستثناء عدم محاكمَة المستثنى بحكم المستثنى منه من دون نظر إلى نفي أو إثبات، فهو غلط خارج عن المحاورات العرفية، فليس كذلك، فإنَّه قد يكون المتكلِّم غير عالم بحكم المستثنى وهو في مقام بيان الضابط بالنسبة إلى المستثنى منه، فلا بدَّ له من الاستثناء.

وإن كان النظر إلى الظهور العرفي، فلا إشكال فيه، وقد يحصل القطع بالمراد من الجهات الخارجة عن اللفظ.

وأمَّا صحة استثناء ما هو خارج عن جنس المستثنى منه، فلو قوعه في الكتاب العزيز مثل قوله تعالى: ﴿لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَطْلِإِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ﴾<sup>(٢)</sup>، وقوله تعالى: ﴿لَا يَسْمَعُونَ فِيهَا لَغْوًا وَلَا تَأْثِيمًا \* إِلَّا قِيلَا سَلَمًا سَلَمًا﴾<sup>(٣)</sup>، غاية الأمر كونه مجازاً.

وأمَّا جواز تساوي المستثنى والممستثنى منه وزيادته عليه، فقد يعلل بأنَّ الاستثناء والممستثنى منه كاللفظ الواحد، فلا يتفاوت في الجواز بكثرته وقلته مع أنَّ استثناء الأكثر واقع، والقائل بالجواز قد يلتزم بالجواز حتَّى يقِنُ واحد، ويشكل وهل يصحُّ: أكرم رجال البلد إلَّا تسعة وتسعين

صحة استثناء ما هو  
خارج عن جنس

المستثنى منه

جواز تساوي  
المستثنى والممستثنى  
منه وزيادته عليه

(١) جامع المقاصد: ٢٩٦/٩.

(٢) النساء: ٢٩.

(٣) الواقعة: ٢٥-٢٦.

منهم وهم مائة؟ والمحذور المذكور في تخصيص الأكثر بالنسبة إلى العمومات لعله آت هنا، نعم، الظاهر الصحة إذا كان المخرج بعنوان كما لو قال: «أكرم جيراني إلّا الفساق منهم» والفساق أكثر من غيرهم.

ويتفرّع على ما ذكر آنّه لو قال: «له عليّ عشرة إلّا ستة» لزمه أربعة، ولو قال: «يتقصّ ستة» لم يقبل منه، لعدم الاستثناء فيعدّ قوله: «ينقص ستة» إنكاراً بعد الإقرار، والإنكار لا يسمع، وهذا مبنيٌ على خروج الكلام عن المحاورات العرفية.

وأمّا مع تعارف التكلّم بهذا الإخراج بإيراد استثنائه من دون فرق بين الإخراج بـإلّا وبقوله: «ينقص كذا» كيف يحكم بكونه إنكاراً غير مسموع؟ والعجب أنّهم مع قوله بصحة الاستثناء، كما لو قال: «له عشرة إلّا تسعه إلّا ثانية»، وهكذا إلى أن وصل إلى واحد ثم قال: «إلّا اثنين»، وهكذا إلى أن وصل إلى تسعه مع عدم التعارف ومع ذلك جعل الكلام المذكور إبطالاً وإنكاراً لما أقرّ به أوّلاً.

ولو قال: «له عليّ عشرة إلّا ثلاثة إلّا ثلاثة» ففي المتن لزمه أربعة، والظاهر أنّ وجهه عدم إمكان الإخراج عما قبله، لأنّه مستوعب، فيكون الاستثناء من العشرة، ولقائل أن يقول: ليس هذا الحمل أولى من الحمل على التكرار.

ولو قال: «له درهم ودرهم إلّا درهماً» ففي المتن لزمه درهماً من جهة عدم صحة الاستثناء لا ممّا يليه ولا ممّا قبله، فيلغو الاستثناء ولزم ودرهم إلّا درهماً المقرّ ما أقرّ به.

ويمكن تصحح الاستثناء بأن يكون الاستثناء راجعاً إلى نصف درهم مما يليه ونصف آخر مما قبله، لصحة أن يقول: «له على درهم إلا نصف درهم» فيخرج الكلام عن اللغوية.

**لوقال:** «له على عشرة إلا ثوباً» سقط عن العشرة قيمة الشوب، ويرجع إليه في تفسير الشوب ما لم يستوعب حيث سبق جواز استثناء غير الجنس.

#### (الثاني: في تعقيب الإقرار بما ينافيء)

(فلو قال: هذا لفلان بل لفلان، فهو للأول ويغرم القيمة للثاني، ولو قال: له على مال من ثمن خمر لزمه المال، ولو قال: ابتعت بخيار وأنكر البائع الخيار قبل إقراره في البيع دون الخيار، وكذلك لو قال: من ثمن مبيع لم أقبضه).

**يعصح تعقيب الإقرار بما ينافيء**  
لو قال: هذا لفلان بل لفلان فالمشهور<sup>(١)</sup> أن المقر به للأول ويغرم القيمة للثاني إن كان المقر به قيمياً للحيلولة.

ويشكل من جهة أن التكلم بهذا النحو - أعني التعقيب بـ«بل» - شائع متعارف ليس مناقضاً لما ذكر أولاً، وعلى فرض التسليم لقائل أن يقول: بعد صحة الإقرار للأول لا يبقى وجه لصحة الإقرار للثاني، لأنَّه إقرار بهال الغير، فهذا كما لو أقرَّ بأنَّ ما في يد زيد لعمرو.

مضافاً إلى أنَّ اللازم على ما ذكر رد المال إلى الثاني ولو بالاشتراء أو

---

(١) المبوسط: ١٧؛ السرائر: ٢/٥٠٨؛ شرائع الإسلام: ٣/١٢١؛ تبصرة المعلمين: ١٢١.

الاستيهاب من الأول، لأنّ الرجوع إلى البدل يكون مع عدم التمكّن من عين المال، وإلى أنه مع عدم صحة قوله: «بل لفلان» لكونه مناقضاً للسابق ما ووجه التغريم للثاني؟

وكيف يحكم الحاكم باللزوم للأول والغرامة للثاني مع علمه بمخالفته أحد الحكمين للواقع؟

وإلى ما قيل من أنه يؤخذ بالإقرار مع الجرم، ومع تطرق الاحتمال لا يؤخذ به، بل مقتضى الأصل البراءة.

ولو قال: «له عليّ من ثمن خمر» فالمعروف<sup>(١)</sup> أيضًا لزوم المال، لو قال: «له عليّ من ثمن خمر» ويشكل أيضًا من جهة احتمال جهله ببطلان بيع الخمر أو إخباره بوقوع البيع الواقع بين الناس غير المبالغ بالأحكام الشرعية مع العلم بالفساد شرعاً.

وكذا الكلام لو قال: «ابتعدت بخيار» أو قال: «من ثمن مبيع لم أقبضه»، فإنه إن كان واقع الأمر كذلك وأراد الإخبار بنحو ما وقع، فهل يخبر بغير هذا النحو؟ وقد سبق الكلام في الإقرار بشيء مؤجلًا.

### الإقرار بالنسب

### (الثالث: الإقرار بالنسب)

(ويشترط في الإقرار بالولد الصغير إمكان البنوة، وجهالة نسب الصغير، وعدم المنازع، ولا يشترط التصديق لعدم الأهلية، ولو بلغ

(١) المبسوط: ٣٥ / ٣؛ السرائر: ٥١٣ / ٢؛ شرائع الإسلام: ١٢٢ / ٣؛ الجامع للشرائع: ٣٤٠؛ تحرير الأحكام: ١١٩ / ٢.

فأنكر لم يقبل، ولابد في الكبير من التصديق، وكذا في غيره من الأنساب، وإذا تصادقا توارثا بينهما، ولا يتعدى المتصادقين، ولو كان للمقرر ورثة مشهورون لم يقبل إقراره بالنسبة ولو تصادقا، فإذا أقر الوارث بآخر وكان أولى منه دفع إليه ما في يده، وإن كان مشاركاً دفع إليه بنسبة نصبيه من الأصل).

لا خلاف<sup>(١)</sup> ظاهرًا في صحة الإقرار بالنسبة بمعنى ترتيب بعض آثاره في الجملة، والكلام هنا من جهة الإقرار لا من جهة قاعدة «الولد للفراش» فاشترط فيه بعد الفراغ عن أهلية المقرر للإقرار باجتماع شرائط المقرر فيه تصديق المقرر له المقرر في إقراره إذا كان الإقرار راجعاً إلى غير الولد الغير البالغ، وفيه لا يحتاج إلى التصديق.

ولعله من جهة الإجماع وعموم أدلة الإقرار مع عدم إمكان تصديقه، وعدم المنازع له في الإقرار بالولد، وعدم كون المقرر به مشهور النسب، وعدم كونه ممن حكم بكونه ولد غيره شرعاً، لشهادة العدلين أو علم الحاكم به، ولا مجال بعد إمكان الانتساب من الشرائط احترازاً عن الإقرار بولديّة من هو أكبر سنًا أو مساوياً أو أقل؛ كما لا يخفى.

ويمكن أن يقال: إن كان النظر إلى ترتيب جميع آثار النسب من الطرفين، فلا إشكال في اعتبار ما ذكر من الشروط، وإن كان النظر إلى ترتيب ما على المقرر بالخصوص من جهة إقراره فيها الحاجة إلى ما ذكر؟

يصح الإقرار  
بالنسبة بشرط  
أهلية المقرر

(١) المسوط: ٣٨ / ٣؛ السرائر: ٥١٤ / ٢؛ إصلاح الشيعة: ٣٣٦؛ شرائع الإسلام: ٣ / ١٢٣؛ تحرير الأحكام: ١٢٠ / ٢.

ألا ترى أنه لو أقر بزوجيّة المرأة وأنكرت يحكم بصحة إقراره، ويترتب عليه الأثر من لزوم المهر، وعدم حلية اختها، فلو أقر بولديّة بالغ الغير المصدق، فمقتضى عموم أدلة صحة الإقرار ترتب آثار الولديّة من طرف المقرّ، نعم، في صورة صغر الولد يحكم بالنسبة من الطرفين، لما ادعى من الإجماع.

وأمّا ما ذكر من اشتراط عدم كونه ممّن حكم بكونه ولد غيره شرعاً، فيتوّجّه الإشكال فيه بأنّه كيف لم يراع هذا فيما لو قال: هذا الفلان بل لفلان، فإنّه مع كون المقرّ به لمن ذكره أولاًً بحكم الشارع حسب ما هو المسلم عندهم كيف يحكم بكونه لآخر بدفع الغرامة للحيلولة؟! مع أنّ المال الواحد بعينه لا يمكن أن يكون لشخصين في وقت واحد.

ثم إنّ المعروف أنه لو أقر بالولد الكبير وصدق أو بغيره من الأنساب وتصادقا توارثا بينهما، ولا يتعدّى المتصادقين، ولو كان للمقرّ ورثة الأنساب وتصادقا مشهورون لم يقبل إقراره.

**أمّا التوارث بينهما، فللاأخبار:**

ففي الخبر: «إذا أقر الرجل بالولد ساعة لم يتتف عنه أبداً»<sup>(١)</sup>.

وفي المرسلة: «رجل ادعى ولد امرأة لا يعرف له أب، ثم امتنع من ذلك؟ قال: ليس له ذلك»<sup>(٢)</sup>.

(١) تهذيب الأحكام: ١٨٣/٨، ح ٦٣، باب لحقوق الأولاد بالأباء وثبوت الأنساب وأقل الحمل وأكثره؛ وسائل الشيعة: ٢٧١/٢٦، أبواب ميراث ولد الملاعنة، ب٦، ح ٤، والرواية مؤثقة بالسكوني. راجع معجم رجال الحديث: ٣/١٠٥.

(٢) تهذيب الأحكام: ١٦٧/٨، ح ٦، باب لحقوق الأولاد بالأباء وثبوت الأنساب وأقل الحمل ←

وفي الصحيحين عن أحدهما: «عن المرأة تسبى من أرضها ومعها الولد الصغير فتقول: هذا ابني، والرجل يسبى فيلقى أخيه فيقول: هو أخي ويتعارفان وليس لها على ذلك بيّنة إلّا قوله؟ فقال عليه السلام: ما يقول من قبلكم؟ قلت: لا يورثونهم، لأنّهم لم يكن لهم على ذلك بيّنة إنّما كانت ولادة في الشرك، فقال: سبحان الله إذا جاءت بابنها أو ابنته ولم تزل به مقرّة، وإذا عرف أخيه وكان ذلك في صحة من عقلهما ولا يزالان مقرّين بذلك ورث بعضهم من بعض»<sup>(١)</sup>.

والخبر: «عن رجلين حميين جيء بهما من أرض الشرك، فقال أحدهما لصاحبه: أنت أخي فعرفا بذلك ثمّ اعتقا ومكثا مقرّين بالإخاء ثمّ إنّ أحدهما مات، فقال: الميراث للأخ يُصدّقان»<sup>(٢)</sup>، إلى غير ذلك من النصوص.

وأمّا عدم التوارث مع وجود الورثة المشهورين، فلعدم ثبوت النسب الموجب للتوارث بالأخبار المذكورة، وعدم ثبوته بالإقرار بحيث يجب التوارث مع وجودهم، وكون الإقرار في حقّ الغير.

**عدم التوارث مع  
وجود الورثة  
المشهورين**

→ وأكثره؛ وسائل الشيعة: ٢٦/٢٧١، ٢٧١/٢٦، أبواب ميراث ولد الملاعنة، ب٦، ح٣.

(١) الكافي: ٧/١٦٥-١٦٦، ح١ و٣، باب الحميل؛ من لا يحضره القبيه: ٤/٣١٤، ح٥٧٦،  
باب ميراث الحميل؛ تهذيب الأحكام: ٩/٣٤٧، ح٣١، باب ميراث ابن الملاعنة؛  
الاستبصار: ٤/١٨٦، ح١، باب ميراث الحميل؛ وسائل الشيعة: ٢٦/٢٧٨، أبواب ميراث  
ولد الملاعنة، ب٩، ح١.

(٢) الكافي: ٧/١٦٦، ح٢، باب الحميل؛ تهذيب الأحكام: ٩/٣٤٧-٣٤٨، ح٣٢، باب  
ميراث ابن الملاعنة؛ الاستبصار: ٤/١٨٦، ح٢، باب ميراث الحميل؛ وسائل الشيعة:  
٢٦/٢٧٩، أبواب ميراث ولد الملاعنة، ب٩، ح٢، والرواية صحيحة.

وأماماً عدم التعدي في التوارث إلى غير المتصادقين، فلعدم ثبوت التوارث إلى غير المتصادقين

ويمكن أن يقال: ظاهر الأخبار المذكورة أن الحكم بالتوارث ليس من باب التعبّد بدون تحقق النسب، بل من باب حصول الوثائق والاطمئنان بصحّة دعوى المتصادقين، وأنّ التعبير بقوله عليهما السلام - على المحكي -: «سبحان الله» وغيره من الفقرات يستظهر منه ما ذكر.

وأظهر من ذلك قوله عليهما السلام - على المحكي - في الخبر الأخير: «يصدقان» حيث يظهر منه أثّهما يصدقان في النسب سواء كان بالتشديد أو بدونه، فالظاهر أنّه يتربّب عليه الإرث، ولازم هذا التعدي إلى غير المتصادقين، وعدم الفرق بين وجود الورثة المشهورين، وعدم وجودهم، لكن بشرط حصول الوثائق والاطمئنان.

هذا مضافاً إلى أنّ انحصار المال المتراكّم من الميت بالورثة المشهورين مع احتمال وارث آخر تحتاج إلى الدليل، وأصالة عدم وارث آخر لا يثبت الاختصاص بهم وإن كان الظاهر تسلّم<sup>(١)</sup> هذا في غير المقام.

وإذا أقرّ الوارث بوارث آخر أولى منه دفع إليه ما في يده مع التصديق، إذا أقرّ الوارث بوارث آخر أولى منه ومع المشاركة دفع إليه بنسبة نصيبيه بلا إشكال.

وأماماً مع إقرار أحدهما دون الآخر، فمقتضى إقرار المقرّ أيضاً دفع المقرّ ما في يده مع أولوية الآخر، ومع المشاركة الدفع بنسبة نصيبيه، ولعلّ نظر المصنّف تبيّن في اشتراط التصديق إلى الصحيح المذكور والخبر الآخر حيث

(١) كذا، والأصوب: «تسليمه» بدل «تسلّم».

ذكر في الصحيح: «ولا يزالان مقرّين»، وفي الآخر: «فقال أحدهما لصاحبه: أنت أخي فعرفا بذلك».

**كلام المصنف** ويمكن أن يقال: وراثة كلّ منها مشروطة بالتصادق، ولا ينافي هذا المأخذية بالإقرار لو أقرّ أحدهما دون الآخر بمقتضى عموم قاعدة الإقرار، كإقرار الزوج بزوجيّة المرأة مع إنكارها.

وعلى هذا لو كان المقرّ له أولى منه في الإرث دفع إليه ما في يده، ولو كان مشاركاً دفع إليه بنسبة نصيبيه إلا أنه مع إنكار المقرّ له لا بدّ للمقرّ أن يدّس في مال المقرّ له، لأنّه حسب إنكاره ليس له أن يأخذ.

(ولو أقرّ باثنين فتناكرا لم يلتفت إلى تناكرهما، ولو أقرّ بأولى منه، ثمّ بمن هو أولى من المقرّ له، فإن صدقه الأول دفع إلى الثاني، وإن كذبه ضمن المقرّ ما كان نصيبيه، ولو أقرّ بمساويه فشاركه ثمّ أقرّ بمن هو أولى منهمما، فإن صدقه المساوي دفعاً إليه ما معهما، وإن أنكر غرم للثاني ما كان في يده، ولو أقرّ للميّة بزوج دفع إليه مما في يده بنسبة نصيبيه، ولو أقرّ بآخر لم يقبل إلا أن يكذب نفسه فيغرم له إن أنكر الأول، وكذا الحكم في الزوجات إذا أقرّ بخامسة، ولو أقرّ اثنان عادلان من الورثة صحّ النسب وقاسم الوارث، ولو لم يكونا مرضيّين لم يثبت النسب، ودفعاً إليه مما في أيديهما بنسبة نصيبيه من التركة).

لو أقرّ باثنين دفعة لم يثبت النسب ولكن يدفع إليهما التركة مع أولويّتهما، ويشاركهما مع المساواة، ولا يلتفت إلى تناكرهما، ذكر هذا القيد في بعض الكلمات، والظاهر عدم لزومه، فإنّ المقرّ تارة يقرّ بوحد من

لو أقرّ باثنين دفعة  
لم يثبت النسب  
ولكن يدفع إليهما  
التركة

الورثة ليس غير، وأخرى يعترف بدون نفي الغير، ففي الصورة الأولى إذا أنكر المقرّ له الأول الآخر لم يشترك معه، وفي الصورة الثانية لو أقرّ المقرّ به فلا مانع من شركته ولو أنكر المقرّ له الأول.

لو أقرّ بمن هو أولى منه، ثمّ بمن هو أولى من المقرّ له، فإن صدقه الأول دفع إلى الثاني، وإن كذب ضمن المقرّ ما كان نصيبيه بناء على الأخذ بالإقرار الثاني، ووجه الضمان الحيلولة، وقد سبق الإشكال فيه حيث إن الإقرار الثاني إقرار بمال الغير، فما وجه صحة الإقرار كما لو أقرّ بأنّ ما في يد زيد لعمرو والعلم الإجمالي بكذب أحد الإقرارين حاصل، فكيف يؤخذ منه العين والبدل؟

لو أقرّ بمساوله فشاركه ثمّ أقرّ بمن هو أولى منها، فإن صدقه المساوي دفعاً إليه ما معها، وإن أنكر غرم للثاني ما كان في يده، وهذا هو أولى منها أيضاً مبنيًّا على الأخذ بالإقرار الثاني، والإشكال فيه الإشكال.

لو أقرّ للميّة بزوج دفع اليه مما في يده بنسبة نصيبيه، ولو أقرّ بأخر لم يقبل إلا أن يكذب نفسه فيغرّم له إن أنكر الأول، وكذا الحكم في الزوجات إذا أقرّ بخامسة هكذا في المتن، ومقتضى ما ذكر آنفاً عدم الحاجة إلى تكذيب نفسه، بل بمجرد الإقرار يكون المقرّ مأخوذاً به، ويغرم للثانية للحيلولة، وكذا الكلام بالنسبة إلى الزوجات.

وما قيل في وجه لزوم التكذيب من أنه مع عدم التكذيب إخبار بأمر ممتنع شرعاً لا يتمّ للنقض بما لو قال: هذا لزيد بل لعمرو، فإنه لا يكون مال واحد بتهماه لزيد ولعمرو، ولا يعتبرون التكذيب، بل يحكم بكونه

٢٩٠ ..... جامع المدارك في شرح المختصر النافع ج ٨

لزید ویغّرم لعمرو، للحیلوة ولا نجد فرقاً بين الإقرارين، ويتأتّي  
الإشكال المذكور.

لو أقرّ اثنان عادلان من الورثة صّح النسب وقام الوارث ولو  
من الورثة لم يكونا مرضيّن لم يثبت النسب ودفعاً إليه ما في أيديهما بنسبة نصيبه  
من التركة.

تمّ كتاب الإقرار  
وأليه كتاب الأبيان

# كتاب الأيمان



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين، والصلوة والسلام على محمد وآلہ الطاهرين.

## كتاب الأیمان)

(والنظر في أمور ثلاثة:

[النظر] (الأول: ما به ينعقد)

(ولا ينعقد إلا بالله تعالى، وبأسمائه الخاصة، وما ينصرف إطلاقه إليه كالخالق والباري دون ما لا ينصرف إطلاقه إليه، كالموجود، ولا ينعقد لو قال: أقسم وأحلف حتى يقول: بالله، ولو قال: لعمر الله كان يميناً، ولا كذا لو قال: وحق الله تعالى، ولا ينعقد الحلف بالطلاق والعتاق والظهور، ولا بالحرم، ولا بالكعبة، ولا بالمصحف، وينعقد لو قال: حلفت برب المصحف، ولو قال: هو يهودي أو نصراني، أو حلف بالبراءة من الله تعالى أو رسوله أو الأئمة لم يكن يميناً، والاستثناء بالمشينة في اليمين يمنعها الانعقاد إذا اتصل بما جرت) به (العادة، ولو تراخي عن ذلك من غير عذر لزمت اليمين وسقط الاستثناء، وفيه روایة بجواز الاستثناء إلى أربعين يوماً، وهي متروكة).

الأیمان جمع اليمين، وهي في عرف الفقهاء - رضوان الله تعالى عليهم - معنى اليمين

الحلف بالله أو بأسمائه الخاصة لتحقيق ما يحتمل الموافقة والمخالفة في الاستقبال<sup>(١)</sup>.

والظاهر أنّ التقييد بالاستقبال لخصوص اليمين التي يتربّى على مخالفتها الكفار، ولعلّها مأخوذة من اليد اليمنى، لأنّهم كانوا يتصافون بأيمانهم إذا حلفوا، المراد باحتمال المخالفة إمكان وقوعها عقلاً لا شرعاً، فيصحّ على فعل الواجب وترك الحرام.

والمعروف<sup>(٢)</sup> أنّه لا ينعقد إلا بالله عزّ وجلّ أو بأسمائه المختصة به أو ما ينصرف إطلاقه إليه.

والأخبار المتعلّقة بها ذكر:

منها: خبر عليّ بن مهزيار: «قلت لأبي جعفر الثاني ع: جعلت فداك قول الله عزّ وجلّ: ﴿وَلَيْلٌ إِذَا يَغْشَى \* وَالنَّهَارُ إِذَا تَجَلَّ﴾ وقوله عزّ وجلّ: ﴿وَالنَّجْمُ إِذَا هَوَى﴾ وما يشبه هذا؟ فقال: إنّ الله عزّ وجلّ يقسم من خلقه بما شاء وليس خلقه أن يقسموا إلا به عزّ وجلّ»<sup>(٣)</sup>.

وخبر حسين بن زيد عن الصادق ع، عن النبي ﷺ في حديث المناهي: «نهى أن يحلف الرجل بغير الله، وقال: من حلف بغير الله فليس من الله في شيء».

عدم انعقاد اليمين  
إلا بالله أو بأسمائه  
المختصة به

أخبار المسألة

(١) التنقية الرابع: ٣/٥٠١؛ رياض المسائل: ١٣/١٦٧؛ جواهر الكلام: ٣٥/٢٢٣.

(٢) المقنعة: ٥٥٤؛ النهاية: ٥٥٥؛ الوسيلة: ٣٤٩؛ فقه القرآن: ٢/٢٢٢؛ السرائر: ٣/٣٦؛ شرائع الإسلام: ٣/١٣٠؛ تحرير الأحكام: ٢/٩٦.

(٣) من لا يحضره الفقيه: ٣/٣٧٦، ح ٤٣٢٣، باب الأيمان والنذور والكافارات؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٢٥٩، كتاب الأيمان، ب ٣٠، ح ١، والرواية صحيحة.

ونهى أن يخلف الرجل بسورة من كتاب الله عز وجل وقال: من حلف بسورة من كتاب الله فعليه بكل آية منها كفارة يمين فمن شاء برر ومن شاء فجر.

ونهى الرجل أن يقول للرجل: لا وحياتك وحياة فلان<sup>(١)</sup>.

وصحيح محمد بن مسلم: «قلت لأبي جعفر ع: قول الله عز وجل: ﴿وَالْأَئِلِ إِذَا يَغْشَى﴾ ﴿وَالنَّجْمُ إِذَا هَوَى﴾ وما أشبه ذلك؟ فقال: إن الله عز وجل أن يقسم من خلقه بما شاء، وليس لخلقه أن يقسموا إلا به»<sup>(٢)</sup>.

وصحيح الحلبي عن أبي عبد الله ع: «لا أرى للرجل أن يخلف إلا بالله، فأمّا قول الرجل: لا بل شائئك<sup>(٣)</sup>، فإنه من قول أهل الجاهلية، ولو حلف الرجل بهذا وأشباهه لترك الحلف بالله، وأمّا قول الرجل: يا هياه ويأهناه، فإنهما ذلك لطلب الاسم، ولا أرى به بأساً، وأمّا قوله: لعمر الله وقوله: لا هاه، فإنهما ذلك بالله عز وجل».

وكذا رواه الصدوق ولكن قال في آخره: «وأمّا قول الرجل: لا أب لشائئك، فإنهما هو من قول الجاهلية، ولو حلف الناس بهذا وشببه لترك أن يخلف بالله»<sup>(٤)</sup>، إلى غير ما ذكر من الأخبار.

(١) من لا يحضره الفقيه: ٤/٩، ح ٤٩٦٨، باب ذكر جمل من مناهي النبي ؛ وسائل الشيعة: ٢٥٩/٢٣، كتاب الأيمان، ب ٣٠، ح ٢، والرواية ضعيفة بجهالة بعض روتها.

(٢) الكافي: ٤٤٩/٧، ح ١، باب أنه لا يجوز أن يخلف الإنسان إلا بالله عز وجل؛ تهذيب الأحكام: ٢٧٧/٨، ح ١، باب الأيمان والأقسام؛ وسائل الشيعة: ٢٥٩/٢٣، كتاب الأيمان، ب ٣٠، ح ٣.

(٣) في المصادر: «لاب لشائئك».

(٤) الكافي: ٤٤٩/٧، ح ٢، باب أنه لا يجوز أن يخلف الإنسان إلا بالله عز وجل؛ من لا يحضره ←

**كلام المصنف** في المقام و يمكن أن يقال: الظاهر أنَّ الأخبار المذكورة ناظرة إلى الحلف المتعارف في مقام نفي شيء أو إثباته، لا الحلف على فعل شيء مستقبل أو تركه، والنظر إلى الحقيقة و عدمها أو الكراهة، وعلى فرض الإطلاق بحيث يشمل ما نحن فيه نقول: إنَّ أخذ بظواهرها فلا بد من الاختصاص بلفظ «الله» تبارك و تعالى، وإن كان المراد أن يكون الحلف بالمعنى بالاسم المقدّس، فما الوجه في التخصيص بما ذكر؟ فإنه لو قصد باللفظ الغير المنصرف أيضاً الحلف بالله تحقق الحلف بالله، ألا ترى أنَّهم يقولون: لو كتب كلمة بقصد القرآنية يحرم مسها بدون الطهارة وإن كانت مشتركة بين القرآن وغيره إلَّا أن يكون إجماع كما أدعى.

**لو قال: «لعم الله»** كان يميناً كما يظهر من صحيح الحلبي المذكور، **كان يميناً** ولأنَّه راجع إلى الحلف بحياته - تبارك و تعالى - والصفة عين الذات بخلاف ما لو قال: «وحق الله تعالى».

**انعقد اليمين لو** قال: «حلفت برب المصحف»، لاختصاصه بالله تعالى، وفي **قال: «حلفت برب المصحف»** خبر السكوني عن أبي عبد الله عائلاً: «قال أمير المؤمنين عائلاً: من حلف وقال: لا ورب المصحف فحدث عليه كفارة واحدة»<sup>(١)</sup>.

→ الفقيه: ٣/٣٦٤-٣٦٣، ح ٤٢٨٨، باب الأيمان والنذور والكافارات؛ وسائل الشيعة: ٢٦٠/٢٣، أبواب الأيمان، ب ٣٠، ح ٤.

(١) الكافي: ٧/٤٦١، ح ٨، باب النسادر؛ تهذيب الأحكام: ٨/٢٩٤، ح ٧٩، باب الأيمان والأقسام؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٢٧٦، أبواب الأيمان، ب ٣٩، ح ١، والرواية مؤثقة بالسكوني. راجع معجم رجال الحديث: ٣/١٠٥.

والظاهر أنه خارج عن اليمين التي هي محل البحث، لعدم التعلق بأمر مستقبل إلا أن يكون مراده لا أفعل ورب المصحف.

وأماماً عدم انعقاد الحلف بالطلاق والعتاق والظهور، ولا بالحرم، ولا بالكعبة، ولا بالمصحف، فلأنّ أخبار المذكورة بناءً على الإطلاق فيها، وشمومها لما نحن فيه، وعلى فرض عدم الإطلاق وعدم الشمول مقتضى الأصل عدم وجوب الوفاء، وعدم لزوم شيء، وعدم وجوب الكفار، وخصوص الحلف بالطلاق والعتاق وغيرهما كان متعارفاً بين العامة<sup>(١)</sup>، وليس من مذهب الشيعة، والظاهر أنّهم يتزمون بحصول ما ذكر مع الحث، ومذهب الشيعة أنّ لها أسباباً خاصة.

لو قال: هو يهودي أو نصراني أو حلف بالبراءة، فلا ينعقد، لما ذكر. وأماماً الحلف بالبراءة - والعياذ بالله - فالظاهر أنّهم قاتلون بحرمه الحلف بالبراءة ولو كان الحالف صادقاً.

وأماماً الاستثناء بالمشية بأن يعلق على مشية الله تعالى، فلا إشكال في جوازه، لكن الحلف لا ينعقد بلا خلاف<sup>(٢)</sup> ظاهراً، للنبي المنجب بما ذكر: «من حلف على يمين فقال: إن شاء الله لم يحيث»<sup>(٣)</sup>.

وخبر السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام: «قال أمير المؤمنين - عليه الصلاة

(١) المجموع: ١٥٠ / ١٧؛ بدائع الصنائع: ٣ / ٢؛ الشرح الكبير: ٨ / ٤٢٠.

(٢) الكافي في الفقه: ٢٢٧؛ المبسوط: ٦ / ٢٠٠؛ المهدى: ٤٠٨؛ السرائر: ٣ / ٣٧؛ الجامع للشرايع: ٤ / ١٥؛ إرشاد الأذهان: ٢ / ٨٤.

(٣) سنن الترمذى: ٣ / ٤٣.

والسلام - من استثنى في يمين فلا حنث ولا كفارة»<sup>(١)</sup>.

وقد يقال: لا فرق بين أن يكون ما حلف على فعله واجباً أو مندوباً<sup>(٢)</sup>، وقد يقال بالفرق<sup>(٣)</sup>.

ويمكن أن يقال: متى علّق أمراً على مشيّة الله تعالى، فلا إشكال أنّ المراد مشيّته التكوينية لا التشريعية، فبدون مشيّة الله تعالى لا يتحقق، ومعها يتحقق من دون جبر، لتعلق المشيّة بالفعل الاختياري، فلا يتصور الحنث، لأنّه كيف يتصور الحنث مع المشيّة التكوينية؟ فمع قطع النظر عن النبوي المذكور ورواية السكوني لا يتصور الحنث، وبعد ما كان المراد المشيّة التكوينية لا يفرق بين ما كان المحلوف عليه واجباً أو مندوباً، لأنّهما أيضاً مع الترك لم يتعلّق بها المشيّة التكوينية، وحمل الكلام ما إذا اتّصل الاستثناء بالكلام بما جرت به العادة، وفي غير هذه الصورة لا يصحّ التعليق، فاللازم تحقّق اليمين وترتّب الكفارة على الحنث.

وفي المقام أخبار يستفاد منها اعتبار التعليق مع التراخي:

منها: صحيححة عبد الله بن ميمون القدّاح قال: «سمعت أبا عبد الله [بن إيلاء] يقول: للعبد أن يستثنى ما بينه وبين أربعين يوماً إذا نسي»<sup>(٤)</sup>.

التفرّق بين الحلف  
على الفعل الواجب  
أو المندوب

الأخبار التي يستفاد  
منها اعتبار التعليق  
مع التراخي

(١) الكافي: ٤٤٨/٧، ح٥، باب الاستثناء في اليمين؛ تهذيب الأحكام: ٨/٨، ح٢٣، باب الأيمان والأقسام؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٢٥٦، أبواب الأيمان، ب١، ح١، والرواية موثقة بالسكوني. راجع معجم رجال الحديث: ٣/١٠٥.

(٢) مسالك الأفهام: ١١/١٩٣.

(٣) قواعد الأحكام: ٣/٢٦٧.

(٤) تهذيب الأحكام: ٨/٢٨١، ح٢١، باب الأيمان والأقسام؛ وسائل الشيعة: ٢٥٨/٢٣٢، ←

وفي الفقيه: «أنّ رسول الله ﷺ أتاه ناس من اليهود فسألوه عن أشياء فقال لهم: تعالوا غداً أحذّكم، ولم يستثن، فاحتبس جبرئيل أربعين يوماً ثم أتاه وقال: ﴿وَلَا تَقُولَنَّ لِشَائِعٍ إِنْ فَاعِلٌ ذَلِكَ عَدَّا \* إِلَّا أَنْ يَشَاءَ اللَّهُ وَأَذْكُرْ رَبَّكَ إِذَا نَسِيَتْ﴾<sup>(١)</sup>.

وروي عن أبي عبد الله عٰلِيٰ أيضًا: «قال أمير المؤمنين عٰلِيٰ: الاستثناء في اليمين متى ما ذكر وإن كان بعد أربعين صباحاً، ثم تلا هذه الآية: ﴿وَأَذْكُرْ رَبَّكَ إِذَا نَسِيَتْ﴾<sup>(٢)</sup>، إلى غير ما ذكر، ولم يعمل الفقهاء بظواهرها.

### [النظر] (الثاني: الحالف)

(ويعتبر فيه التكليف والاختيار والقصد، فلو حلف من غير نية كانت لغواً ولو كان اللفظ صريحاً، ولا يمين للسكران، ولا المكره، ولا الغضبان إلا أن يكون لأحدهم قصد إلى اليمين، ويصح<sup>(٣)</sup> اليمين من الكافر، وفي الخلاف: لا يصح، ولا ينعقد يمين الولد مع الوالد إلا بإذنه، ولو بادر كان للوالد حلها إن لم تكن في واجب أو ترك محرّم، وكذا الزوجة مع زوجها، والمملوك مع مولاه).

→ أبواب الأيمان، بـ ٢٩، حـ ٦.

(١) من لا يحضره الفقيه: ٣٦٢/٣، حـ ٤٢٨٤، بـ باب الأيمان والنذر والكافرات؛ وسائل الشيعة: ٢٣٢٥٨، أبواب الأيمان، بـ ٢٩، ذيل حـ ٦.

(٢) الكافي: ٧/٤٤٨، حـ ٦، بـ باب الاستثناء في اليمين؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٢٥٧، أبواب الأيمان، بـ ٢٩، حـ ٤. وفيه سهل بن زياد. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٤٩٠.

(٣) كذا، وفي نسخ المختصر المطبوعة: «وتصح» بدل «ويصح».

اعتبار التكليف والاختيار، فالظاهر عدم الخلاف فيه<sup>(١)</sup> ويدلّ عليه حديث الرفع.

اعتبار القصد بمعنى الجد وأمّا اعتبار القصد بمعنى الجد وإلا فلا تتحقق لليمين مع عدم القصد، فلائمه من الإيقاعات، وما لا تتحقق بدونه لا يعدّ من الشرائط، فاحترز باعتبار القصد عن صورة الم Hazel ، فالقصد المعتبر في اليمين هو القصد المعتبر في جميع العقود والإيقاعات.

كلام صاحب الجواهر وقد يقال: إنّه يعتبر في اليمين قصد زائد على ما يعتبر فيسائر الإيقاعات والعقود، ومن هنا لم يحكم على الحالف بالصيغة الصريحة بانعقاد يمينه إلا أن ينضمّ مع ذلك قرائن قطعية تدلّ على ذلك، وإنّ مجرّد التلفظ بصيغة اليمين لا يحكم عليه بانعقاد اليمين على وجه تجب عليه الكفارة وإن علم منه إرادة الحلف الذي هو الأعمّ من اليمين المنعقدة التي هي من كسب القلب، ولعلّه لذلك أطلق في الرواية: «لا يمين في غضب» باعتبار غلبة إثارة الغضب للحالف دون ملاحظة العقد<sup>(٢)</sup>.

ما يرد على صاحب الجواهر ويمكن أن يقال: لا دليل على ما ذكر، فإنّه بعد ما حلف الحالف بالصيغة الصريحة ما الحاجة إلى القرائن القطعية بعد تتحقق الظهور وهو الحجّة عند العقلاء؟ ومع تسليم لزوم القرائن القطعية تكون هي كاشفة عن نفس القصد المعتبر في جميع العقود والإيقاعات الذي هو من كسب

(١) غنية التروع: ٣٩١، وفيه دعوى الإجماع؛ السرائر: ٣٧/٣، وفيه دعوى الإجماع؛ إصلاح الشيعة: ٤٨١؛ جامع الخلاف والوفاق: ٥٢٦؛ تحرير الأحكام: ٦٢/٢.

(٢) جواهر الكلام: ٣٥/٢٥٥-٢٥٦.

القلب، ولا تكون كاشفة عن أمر زائد على ما يعتبر فيها، والسكران والغضبإن بلغ أمرهما إلى حد لم يملكا أنفسهما، فلا اعتبار بقصدهما، وإن ملكا أنفسهما فالظاهر اعتبار قصدهما.

نعم، قد يستظهر<sup>(١)</sup> من خبر عبد الله بن سنان قال: «قال أبو عبد الله عليه السلام: لا يمين في غصب، ولا في قطيعة رحم، ولا في جبر، ولا في إكراه، قال: قلت: أصلحك الله فيما الفرق بين الجبر والإكراه؟ قال: الجبر من السلطان، ويكون الإكراه من الزوجة والأم والأب، وليس ذلك بشيء»<sup>(٢)</sup> عدم تحقق اليمين في مطلق الغصب، ولا أظنّ أن يلتزم به، ولذا قال بعض الفقهاء: ويدخل في يمين اللغو كلّ يمين لفظاً لم يقرن بها نيتها لسبق اللسان بعادة أو غير عادة، أو جاهلاً بالمعنى، أو للغضب المسلط للقصد، أو مجرّد النفي والإثبات كذلك<sup>(٣)</sup>.

صحة يمين الكافر وأمّا صحة يمين الكافر، فاستدلّ<sup>(٤)</sup> عليها بإطلاق الأدلة وعمومها بعد أن كان مخاطباً بالفروع، وعموم قوله عليه السلام: «البينة على المدعى واليمين على من ادعى عليه»<sup>(٥)</sup>.

(١) جواهر الكلام: ٣٥/٢٥٦.

(٢) الكافي: ٧/٤٤٢، ح ١٦، باب ما لا يلزم من الأيمان والندور؛ من لا يحضره الفقيه: ٣/٣٧٣، ح ٤٣١٢، باب الأيمان والندور والكافارات؛ تهذيب الأحكام: ٨/٤٥، ح ٢٨٦، باب الأيمان والأقسام؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٢٣٥، أبواب الأيمان، ب ١٦، ح ١. وفيه عبد الله بن القاسم الكذاب. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٥٩٤.

(٣) كفاية الأحكام: ٢/٤٨١.

(٤) جواهر الكلام: ٣٥/٢٥٧-٢٥٦.

(٥) تهذيب الأحكام: ٦/٢٢٩، ح ٥، باب كيفية الحكم والقضاء؛ وسائل الشيعة: ٢٧/٢٣٤، ←

### أخبار المسألة

وخبر جراح المدائني عن الصادق عليه السلام وفيه: «لا يحلف بغير الله وقال:  
اليهودي والنصراني والمجوس لا تحلفوهم إلا بالله عز وجل»<sup>(١)</sup>.

وقال الحلبي في الصحيح: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن أهل الملل  
يستحلفوون<sup>(٢)</sup>? فقال: لا تحلفوهم إلا بالله عز وجل»<sup>(٣)</sup>.

وسائله سماعة أيضاً: «هل يصلح لأحد أن يحلف أحداً من اليهود  
والنصارى والمجوس بأهتم؟ قال: لا يصلح لأحد أن يحلف أحداً إلا  
بالله عز وجل»<sup>(٤)</sup>، ونحوه صحيحه الآخر<sup>(٥)</sup>، مضافاً إلى النصوص الناهية  
عن عدم الرضا إذا حلف بالله تعالى.

→ أبواب كيفية الحكم، بـ ٣، حـ ٣، والرواية موثقة بابن بكير الفطحي الثقة. راجع رجال  
النجاشي، الرقم: ٥٨١.

(١) الكافي: ٤٥١/٧، حـ ٥، باب استحلاف أهل الكتاب؛ تهذيب الأحكام: ٢٧٨/٨، حـ ٦،  
باب الأيمان والأقسام؛ الاستبصار: ٣٩/٤، حـ ٢، باب ما يجوز أن يحلف به أهل الذمة؛  
وسائل الشيعة: ٢٣/٢٦٦، أبواب الأيمان، بـ ٣٢، حـ ٢. وفي جراح المدائني كلام. راجع  
معجم رجال الحديث: ٤٠١/٤.

(٢) في التهذيبين: «كيف يستحلفوون».

(٣) الكافي: ٤٥٠-٤٥١/٧، حـ ١، باب استحلاف أهل الكتاب؛ تهذيب الأحكام: ٢٧٩/٨،  
حـ ٨، باب الأيمان والأقسام؛ الاستبصار: ٤٠/٤، حـ ٤، باب ما يجوز أن يحلف به أهل  
الذمة؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٢٦٦-٢٦٧، أبواب الأيمان، بـ ٣٢، حـ ٣.

(٤) الكافي: ٤٥١/٧، حـ ٢، باب استحلاف أهل الكتاب؛ تهذيب الأحكام: ٢٧٩/٨، حـ ٧،  
باب الأيمان والأقسام؛ الاستبصار: ٣٩/٤، حـ ٣، باب ما يجوز أن يحلف به أهل الذمة؛  
وسائل الشيعة: ٢٧/٢٦٧، كتاب الأيمان، بـ ٣٢، حـ ٥، والرواية موثقة بعثمان بن عيسى  
الواقفي الثقة. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٨١٧.

(٥) لم نعثر على رواية صحيحة عن سماعة في هذا المقام.

ويمكن أن يقال: الكافر المعتقد بالله عز وجل مشمول للأدلة، كلام المصنف وأماماً مع عدم الاعتقاد - والعياذ بالله - كيف يخلف بالله، فإن حقيقة الحلف بينما لا تتمشى إلا مع عظمة المخلوف به في نظر الحالف أو شدة العلاقة به، كالحلف بحياة نفسه أو ولده، ومع عدم الاعتقاد كيف تتمشى؟!

ولعل من أنكر الصحة نظر إلى ما ذكر لا إلى عدم العموم والإطلاق حتى يحاب بشمول الأدلة، فالاستدلال بما ذكر بالنسبة إلى اليهود والنصارى والمجوس محل إشكال بالنسبة إلى غير المعتقد.

والحاصل أن الحلف بينما لا يتحقق إلا مع عظمة المخلوف به، أو العلاقة به، ولا يتৎضى بالحلف بالبراءة، لأن حقيقة يرجع إلى الحلف بما هو مقابل للبراءة كما يقول العبد: ولدي مكفون بيدي إن فعلت كذا، فإنه يرجع إلى الحلف بحياة الولد على ترك ذلك الفعل، فكيف يتحقق مع الكفر بالمعنى المذكور، ومع صحة اليمين ولو بالنسبة إلى بعض الكفار يجب عليه العمل على طبق حلفه، ومع المخالفة تجب عليه الكفارة، لأن الكفار مكلّفون بالفروع كما بين في محله.

صحة يمين الكافر وقد يقع الإشكال من جهة أن الكفار يعتبر فيها قصد القرابة، وكونها مقرّبة، ولا يتمشى هذا مع الكفر، فلا بد من الإسلام، ومع الإسلام يسقط التكليف، لأن الإسلام يجب ما قبله، فكيف التكليف بالكافار، وهذا إشكال يتوجّه في تكليف الكفار بالقضاء<sup>(١)</sup>.

وأجيب بأنّه مكّلّف بالإسلام قبل خروج الوقت، فمع تركه في الوقت يجب عليه القضاء خارج الوقت، وفي المقام يقال: يكون مكّلّفاً بالإسلام والعمل على طبق اليمين، ومع المخالفة تجب عليه الكفارة<sup>(١)</sup>: وأمّا عدم انعقاد يمين الولد مع الوالد إلّا بإذنه، ولا يمين المرأة مع زوجها، ولا يمين المملوك مع مولاه.

فيدلّ عليه صحيح منصور بن حازم عن أبي عبد الله عَلَيْهِ السَّلَامُ قال: «قال رسول الله عَلَيْهِ السَّلَامُ: لا يمين لولد مع والده، ولا لملوك مع مولاه، ولا للمرأة مع زوجها، ولا نذر في معصية، ولا يمين في قطيعة رحم»<sup>(٢)</sup>.

وخبر ابن القدّاح أيضاً عن أبي عبد الله عَلَيْهِ السَّلَامُ: «لا يمين للولد مع والده، ولا للمرأة مع زوجها، ولا للمملوك مع سيده»<sup>(٣)</sup>.

وخبر أنس بن محمد عن أبيه، عن جعفر بن محمد، عن آبائه عَلَيْهِمَا السَّلَامُ في وصية النبي عَلَيْهِ السَّلَامُ لعليّ صلوات الله عليه قال: «ولا يمين لقطيعة رحم، ولا يمين لولد مع والده، ولا لمرأة مع زوجها، ولا للعبد مع مولاه»<sup>(٤)</sup>.

(١) لم نعثر على قائله.

(٢) الكافي: ٤٤٠/٧، ح٦، باب ما لا يلزم من الأيمان والندور؛ من لا يحضره الفقيه: ٣٥٩-٣٦٠، ح٤٢٧٣، باب الأيمان والندور والكافارات؛ وسائل الشيعة: ٢١٧/٢٣، أبواب الأيمان، ب١٠، ح٢.

(٣) الكافي: ٤٣٩/٧، ح١، باب ما لا يلزم من الأيمان والندور؛ تهذيب الأحكام: ٢٨٥/٨، ح٤١، باب الأيمان والأقسام؛ وسائل الشيعة: ٢١٦/٢٣، أبواب الأيمان، ب١٠، ح١. وفيه سهل بن زياد. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٤٩٠.

(٤) من لا يحضره الفقيه: ٣٦٧/٤، ح٥٧٦٢، باب النسادر وهو آخر أبواب الكتاب؛ وسائل الشيعة: ٢١٧/٢٣، أبواب الأيمان، ب١٠، ح٣، والرواية ضعيفة بجهالة ←

عدم انعقاد يمين  
الولد مع الوالد  
والمرأة مع زوجها  
والمملوك مع مولاه

أخبار المسألة

و ظاهر هذه الأخبار عدم الصحة، لأنَّه أقرب المجازات إلى نفي الماهيَّة  
بعد تعذر الحقيقة.

مضافاً إلى شهادة سياق الصحيح المتضمن لنفي النذر في معصية.

وقد يقال: إذا بادر أحد هذه الثلاثة بالحلف بدون إذن صَحَّ، كلام صاحب  
الجواهر وللوالد والزوج والسيِّد حلَّه بأن يكون المراد نفي اليمين مع معارضة  
المذكورين، لأنَّه لا بدَّ من تقدير الوجود أو المعارضة، إذ تقدير الوجود  
ليس بأولى من تقدير المعارضة، فيدور الأمر في «لا يمين للولد مع والده»  
أن يراد «لا يمين للولد مع وجود والده» أو أن يراد «لا يمين للولد مع  
معارضة والده»، ومع الشك يؤخذ بالعمومات<sup>(١)</sup>.

ويمكن أن يقال: الظاهر أنَّه إذا أريد مع وجود الأب لا حاجة إلى  
التقدير، ألا ترى أنَّه لو قال: «أكرم زيداً» فلا حاجة إلى تقدير الوجود،  
الجواهر لأنَّ المعية لا تتصرُّر في المقام بالنسبة إلى نفس الماهيَّة المعروضة  
للوحدة والمعارضة، لأنَّ المعارضة لا تتصرُّر بدون الوجود، فيدور بين  
التقديرتين وتقدير واحد، والقدر المتيقَّن تقدير الوجود، ولا قرينة  
على تقدير المعارضة، فهذا نظير «لا ربا بين الوالد والولد» بلا حاجة  
إلى تقدير، هذا مضافاً إلى وحدة السياق التي أشير إليها، فالإنصاف أنَّ  
ما ذكر خلاف الظاهر.

وأمَّا ما ذكر في المتن من جواز الحل لـلوالد إلَّا فيما كان الحلف على

---

→ بعض رواته.

(١) جواهر الكلام: ٢٦١/٣٥

فعل واجب أو ترك حرام، فيمكن أن يقال فيه: ما المانع من عدم صحة الحلف أو جواز الحال حتى بالنسبة إلى الحلف على فعل الواجب أو ترك الحرام؟ لأنّ الوالد لا يطاع في معصية الخالق - جلّ وعلا -، وعدم صحة الحلف أو جواز حلّه لا ينافي هذا، وكذا الكلام في حلف الزوجة مع الزوج والمملوك مع السيد.

### [النظر] (الثالث: في متعلق اليمين)

في متعلق اليمين

(ولا يمين إلا مع العلم، ولا يجب بالعموس كفارة، ولا تنعقد لوحلف على ترك واجب أو مندوب أو على فعل محرّم أو مكروره، ولو حلف على مباح وكان الأولى مخالفته في دينه أو دنياه فليأت بما هو خير له ولا إثم ولا كفارة، وإذا تساوى فعل ما تعلّقت به اليمين وتركه وجب العمل بمقتضى اليمين).

اليمين تارة تتعلّق بأمر مستقبل إذا انعقدت يجب العمل بمتعلّقها  
في شرائط ما تتعلّق به اليمين وتحبب الكفارة مع الحنت، وأخرى بأمر ماضٍ أو نفي حقٍ أو إثباته.

ففي الصورة الأولى لا وجه للزوم العلم، فلو حلف على فعل أو ترك أمر من شأنه أن يفعل أو يترك لا يعلم بحياته ومع الحياة يمكن أن يحدث عائق فكيف يعتبر العلم؟

وفي الصورة الثانية أيضاً لا مجال لاعتبار العلم، فإنه إذا اشتري علينا من البائع وهو مالك لها بحسب الظاهر من جهة كونه ذا اليد وادعى الآخر ملكيته يحلف له مع أنه لا يعلم الواقع، لاحتمال كون العين

مسروقة، نعم، لا بدّ من حجّة يتمسّك بها، فإن كان المراد من العلم الحجّة فلا إشكال، لكنه لا يطلق على مطلق الحجّة العلم وإلا فلا نجد وجهاً لاعتباره.

وأمّا اليمين الكاذبة مع التعمّد وهي المسماة بالغموس، لأنّها تغمس صاحبها في الإثم أو في النار، فلا كفارة لها.

عن الصادق عليه السلام قال: «اليمين على وجهين - إلى أن قال: - وأمّا التي عقوبتها دخول النار، فهو أن يخلف الرجل على مال امرئ مسلم أو على حقّه ظلماً»<sup>(١)</sup>.

وقال أيضاً - على المحكي - : «الأيمان ثلاثة: يمين ليس فيها كفارة، ويدين فيها كفارة، ويدين غمومس توجب النار، فاليمين التي ليست فيها كفارة: الرجل يخلف بالله على باب برّ أن لا يفعله فكفارته أن يفعله، واليمين التي تجب فيها الكفارة: الرجل يخلف على باب معصية أن لا يفعله فتوجب عليه الكفارة، واليمين الغموس التي توجب النار: الرجل يخلف على حقّ امرئ مسلم على حبس ماله»<sup>(٢)</sup>.

إلى غير ما ذكر من النصوص.

وأمّا عدم انعقاد اليمين لو تعلّقت بترك واجب أو فعل حرام، فوجده

---

(١) من لا يحضره الفقيه: ٣/٣٦٦، ٤٢٩٧، باب الأيمان والنذور والكافارات؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٢١٥، أبواب الأيمان، بـ٩، حـ٣، والرواية مرسلة.

(٢) الكافي: ٧/٤٣٨، حـ١، باب وجوه الأيمان؛ تهذيب الأحكام: ٨/٢٨٧، حـ٤٧، باب الأيمان والأقسام؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٢١٤، أبواب الأيمان، بـ٩، حـ١، والرواية مرسلة.

واضح، فإنّ معنى الانعقاد لزوم العمل على طبق اليمين، فكيف يلزم ترك الواجب و فعل الحرام؟ فتأمل.

**روايات المسألة** ويدلّ عليه صحيح عبد الرحمن بن الحجاج: «سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: ليس كُلَّ يمين فيها كُفَّارة، أَمَّا مَا كان منها مَا أُوجِبَ اللَّهُ عَلَيْكَ أَنْ تفعله فحلفت أَنْ لا تفعله ففعلته، فليس عليك فيها الكُفَّارة، وأَمَّا مَا لم يكن مَا أُوجِبَ اللَّهُ عَلَيْكَ أَنْ تفعله فحلفت أَنْ لا تفعله ففعلته، فعليك الكُفَّارة»<sup>(١)</sup>.

وصحيح زرار: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: أَيْ شيء الذي فيه الكُفَّارة من الأيمان؟ فقال: ما حلفت عليه مَا في البرّ فعليه الكُفَّارة إذا لم تف به، وما حلفت عليه مَا فيه المعصية فليس عليك فيه الكُفَّارة إذا رجعت عنه، وما كان سوى ذلك مَا ليس فيه بُرٌّ ولا معصية فليس بشيء»<sup>(٢)</sup>.

ولعلّ الوجه في التعرّض في الأخبار - مع وضوح الأمر - دفع توهّم حصول المزاحمة من جهة اليمين، ألا ترى أنّ التصرّف في مال الغير حرام، وقد ي يجب كما لو توقف حفظ النفس المحترمة عليه.

ولو حلف على ترك فعل مندوب أو على فعل مكروه، فالمعروف عدم

لو حلف على ترك

فعل مندوب أو على

فعل مكروه

(١) الكافي: ٧/٤٤٥، ح٢، باب اليمين التي تلزم صاحبها الكُفَّارة؛ تهذيب الأحكام: ٨/٢٩١، ح٦٨، باب الأيمان والأقسام؛ الاستبصار: ٤/٤٢، ح٥، باب أقسام الأيمان وما تجب فيها الكُفَّارة وما لا تجب؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٢٤٩، أبواب الأيمان، ب٢٤، ح١.

(٢) الكافي: ٧/٤٤٦، ح٥، باب اليمين التي تلزم صاحبها الكُفَّارة؛ تهذيب الأحكام: ٨/٢٩١-٢٩٢، ح٧٠، باب الأيمان والأقسام؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٢٥٠، أبواب الأيمان،

انعقاده، ويمكن أن يستظهر من خبر زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال - على المحكّي - : «كُلَّ يمين حلفت عليها لك فيها منفعة في أمر دين أو دنيا فلا شيء عليك فيها، وإنما تقع عليك الكفارة فيما حلفت عليه فيما لله فيه معصية أن لا تفعله ثم تفعله»<sup>(١)</sup> وإن كان من المعلوم كون الحصر إضافياً إلا أنه دالٌ على عدم انعقاد اليمين على المرجوح ديناً أو دنياً، ومن المعلوم أن ترك الفعل المندوب مرجوح، وكذا فعل المكروه.

ومن خبره الآخر أيضاً: «كُلَّ يمين حلف عليها أن لا يفعلها مما له فيه منفعة في الدنيا والآخرة فلا كفارة عليه، وإنما الكفارة في أن يخلف الرجل: والله لا أزني، والله لا أشرب الخمر، والله لا أسرق، والله لا أخون، وأشباه هذا، ولا أعصي، ثم فعل فعليه الكفارة فيه»<sup>(٢)</sup>.

وفي خبر حمران: «قلت لأبي جعفر وأبي عبد الله عليهم السلام: اليمين التي تلزمني فيها الكفارة؟ فقالا: ما حلفت عليه مما لله فيه طاعة أن تفعله فلم تفعله فعليك فيه الكفارة، وما حلفت عليه مما لله فيه المعصية فكفartه تركه، وما لم يكن فيه معصية ولا طاعة فليس هو بشيء»<sup>(٣)</sup>.

(١) الكافي: ٤٤٥/٧، ح١، باب اليمين التي تلزم صاحبها الكفارة؛ وسائل الشيعة: ٢٤٨/٢٣، أبواب الأيمان، ب٢٣، ح٢، والرواية موثقة بابن بكر الفطحي الثقة. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٥٨١.

(٢) الكافي: ٤٤٧/٧، ح٨، باب اليمين التي تلزم صاحبها الكفارة؛ تهذيب الأحكام: ٢٩١/٨، ح٦٧، باب الأيمان والأقسام؛ وسائل الشيعة: ٢٤٨/٢٣، أبواب الأيمان، ب٢٣، ح٣، والرواية صححية.

(٣) الكافي: ٤٤٦/٧، ح٣، باب اليمين التي تلزم صاحبها الكفارة؛ تهذيب الأحكام: ٢٩١/٨، ح٦٩، باب الأيمان والأقسام؛ الاستبصار: ٤/٤٢، ح٢، باب أقسام الأيمان وما تجب فيها الكفارة ←

وصحيحة زرارة المتقدم ظاهر حيث ذكر في آخره: «وما كان سوى ذلك مما ليس فيه بُرٌّ ولا معصية فليس بشيء» المستفاد منه عدم انعقاد اليمين على المباح فعلاً أو تركاً.

وفي صحيح عبد الرحمن بن الحجاج المتقدم في ذيله: «وأَمّا مَا لَمْ يَكُنْ  
مِمَّا أَوْجَبَ اللَّهُ عَلَيْكَ أَنْ تَفْعَلَهُ فَحَلَفْتَ أَنْ لَا تَفْعَلَهُ ثُمَّ فَعَلْتَهُ، فَعَلَيْكَ  
الْكُفَّارَةُ» وَيُلَزِّمُ مِنْهُمَا انْقَادَ اليمين مع تساوي الفعل والترك والإباحة.

وصحیح زرارة عن أحد همایل الشافعیة: «سأله عما يکفر من الأئمّان؟ فقال: ما  
كان عليك أن تفعله فحلفت أن لا تفعله ثم فعلته فليس عليك شيء، وما لم  
يکن عليك واجباً أن تفعله فحلفت أن لا تفعله ثم فعلته فعليك الكفارة»<sup>(٢)</sup>.

وَنَحْوُهُ صَحِيحٌ أَخْرٌ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ عَلَيْهِ الْبَشَّارَ (٣).

→ وما لا تجده؛ وسائل الشيعة: ٢٣ / ٢٥٠، أئمّة الأئمّة، بـ ٢٤، حـ ٢٤، والرواية صحيحة.

(١) من لا يحضره الفقيه: ٣٦٦ / ٣، ح ٤٢٩٧، باب الأيمان والذور والكفارات؛ وسائل الشيعة: ٢٤٩ / ٢٣، أبواب الأيمان، ب ٢٣، ح ٥، والرواية مرسلة.

(٢) الكافي: ٧/٤٦، ح٤، باب اليمين التي تلزم صاحبها الكفار؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٢٥١،  
أبياب الأئمان، ب٢٤، ح٤.

(٣) الكافي: ٤٤٧، ح ٩، باب اليمين التي تلزم صاحبها الكفار؛ تهذيب الأحكام: ٨/٢٩١، ح ٦٦، باب الأيمان والأقسام؛ الاستبصار: ٤/٤٢، ح ٤، باب أقسام الأيمان وما تجب فيها الكفارة وما لا تجب؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٢٥١، أبواب الأيمان، ب٤، ذيل ح ٤.

وخبر عبد الرحمن بن أبي عبد الله عن الصادق عليه السلام: «سألته عن الرجل يقسم على الرجل في الطعام ليأكل فلم يطعم هل عليه في ذلك الكفارة؟ وما اليمين التي تحب فيها الكفار؟ فقال: الكفارة في الذي يخلف على المtau أن لا يبيعه ولا يشتريه ثم يبدو له فيه فيكفر عن يمينه، وإن حلف على شيء والذي عليه إتيانه خير من تركه فليأت الذي هو خير ولا كفارة عليه، إنما ذلك من خطوات الشيطان»<sup>(١)</sup>.

وقال الرضا عليه السلام في صحيح البزنطي - على المحكي -: «إنّ أبي عليه السلام كان حلف على بعض أمّهات أولاده أن لا يسافر بها وإن سافر بها فعليه أن يعتق نسمة تبلغ مائة دينار فأخرجها معه وأمرني فاشترت نسمة بهاءة دينار فأعتقها»<sup>(٢)</sup>.

والإنصاف وقوع المعارضة بين الطرفين حيث إنّه يظهر من الأخبار المذكورة إنّها في مقام بيان الضابط لوجوب الكفارة، فلا حظ صحيح زرارة المذكور وصحيحه الآخر، فيشكل تقييد المثبتة للكفار بما لو كان في المحلول عليه مصلحة دينية أو دنيوية وإن كان بناء العقلاه نوعاً على فعل شيء أو ترك شيء بجهة دينية أو دنيوية.

وما في صحيح البزنطي المذكور محمول على جهة دينية أو دنيوية، لأنّه

(١) الكافي: ٤٤٦، ح ٦، باب اليمين التي تلزم صاحبها الكفارة؛ تهذيب الأحكام: ٢٩٢، ح ٧١، ٨/٢٩٢، ح ٤٤٦، ٧/٤، باب الأيمان والأقسام؛ الاستبصار: ٤١، ح ٤١، باب الرجل يقسم على غيره أن يفعل فعلاً فلا يفعله هل عليه كفارة أم لا؛ وسائل الشيعة: ٢٣، ٢٥١-٢٥٢، أبواب الأيمان، ب ٥، ح ٢٤. وفيه معنى بن محمد البصري الضعيف عند النجاشي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ١١١٧.

(٢) تهذيب الأحكام: ٨/٣٠٢، ح ١١٣، باب الأيمان والأقسام؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٢٥٢، أبواب الأيمان، ب ٢٤، ح ٦.

يلزم حمل الأخبار الدالة على نفي الكفارنة على النادر، كما أنه لا مجال لحمل الأخبار المثبتة على الاستحباب، ومع التعارض لعل الترجيح مع الأخبار المثبتة، والمرجح العمومات.

**لول حلف على أمر مباح** نعم، لو حلف على أمر مباح فرأى أن ترك المحلوف عليه خير يجوز له الترك ولا كفارنة عليه، قال سعيد الأعرج - على المحكى - : «سألت أبا عبد الله عائلاً عن الرجل يحلف على اليمين فيرى أن تركها أفضل وإن لم يتركها خشي أن يأثم [أيتركها]؟ قال: تركها، أما سمعت قول رسول الله عَلَيْهِ السَّلَامُ: إذا رأيت خيراً من يمينك فدعها»<sup>(١)</sup>.

وفي مرسى محمد بن سنان عن أبي عبد الله عائلاً: «من حلف على يمين فرأى غيرها خيراً منها فأتى ذلك فهو كفارنة يمينه وله حسنة»<sup>(٢)</sup>.

ومرسى ابن فضال عنه أيضاً: «من حلف على يمين فرأى ما هو خير منها فليأت الذي هو خير وله حسنة»<sup>(٣)</sup><sup>(٤)</sup>، إلى غير ذلك من النصوص المعتمدة بفتاوي الأصحاب.

(١) الكافي: ٧/٤٤٤، ح٣ و٥، باب من حلف على يمين فرأى خيراً منها؛ تهذيب الأحكام: ٨/٢٨٤-٢٨٥، ح٣٧، باب الأئمان والأقسام؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٢٤٠، أبواب الأئمان، ب١٨، ح١، والرواية صحيحة.

(٢) الكافي: ٧/٤٤٣، ح٢، باب من حلف على يمين فرأى خيراً منها؛ تهذيب الأحكام: ٨/٢٨٤، ح٣٦، باب الأئمان والأقسام؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٢٤١، أبواب الأئمان، ب١٨، ح٣.

(٣) في الفقيه: «وله زيادة حسنة».

(٤) الكافي: ٧/٤٤٤، ح٤، باب من حلف على يمين فرأى خيراً منها؛ ورواه الصدوق مرسلاً<sup>عَلَيْهِ السَّلَامُ</sup> عن الصادق عائلاً في من لا يحضره الفقيه: ٣/٣٦٠، ح٤٢٧٥، باب الأئمان والذنور والكافرات؛ الكافي: ٧/٤٤٤، ح٤، وسائل الشيعة: ٢٣/٢٤١-٢٤٢، أبواب الأئمان، ب١٨، ح٤ و٨.

(ولو حلف لزوجته أن لا يتزوج أو لا يتسرى لم تنعقد يمينه، وكذلك لو حلفت هي أن لا تتزوج بعده، وكذلك لو حلفت أن لا تخرج معه، ولا تنعقد لو قال لغيره: والله لتفعلن، ولا تلزم أحدهما، وكذلك لو حلف لغريميه على الإقامة بالبلد وخشي مع الإقامة الضرر، وكذلك لو حلف ليضرين عبده فالغفوأفضل ولا إثم ولا كفارة).

أما عدم انعقاد اليمين لو حلف لزوجته، فيدل عليه ما دل على أن الحلف على الأمور المباحة يجوز مخالفته إذا رأى ترك المخلوف عليه خيراً. ويمكن أن يقال: المستفاد جواز الترك لا عدم الانعقاد، مضافاً إلى اشتراط خيرية الترك لا مطلقاً إلا أن يستفاد عدم الاشتراط من خبر منصور بن حازم قال: «سألت أبا عبد الله عن امرأة حلفت لزوجها بالعتاق والهدى إن هو مات أن لا تتزوج بعده أبداً ثم بدا لها أن تتزوج؟ فقال: تبيع ملوكها إنني أخاف عليها الشيطان، وليس عليها في الحق شيء، فإن شاءت أن تهدي هدياً فعلت»<sup>(١)</sup>، وفيه تأمل.

ومن هذا الخبر ظهر وجه عدم انعقاد حلف الزوجة على عدم التزوج مع موت الزوج، لكنه يتآتى الإشكال من جهة عدم الانعقاد أو الانحلال، ومع عدم الحاجة إلى الزواج وعدم اشتياقها إليه.

وأما لو حلفت على عدم الخروج مع الزوج فمقتضى القاعدة عدم انعقاد اليمين، للزوم النشوذ المحرّم إلا إذا كانت شرطت على الزوج الخروج مع الزوج عدم الإخراج.

(١) تهذيب الأحكام: ٣٠٢/٨، ح ١١٥، باب الأيمان والأقسام؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٢٨٣، أبواب الأيمان، ب ٤٥، ح ١، والرواية صحيحة.

**استدلال صاحب الجواهر**

واستدلّ<sup>(١)</sup> على الحكم بخبر عبد الرحمن بن الحجاج قال: «سألت أبا الحسن عائلاً عن امرأة حلفت بعتق رقيقها و<sup>(٢)</sup> بالمشي إلى بيت الله أن لا تخرج إلى زوجها أبداً وهو بيلد غير الأرض التي هي فيها فلم يرسل إليها نفقة واحتاجت حاجة شديدة ولم تقدر على نفقة؟ فقال عائلاً: إمّا وإن كانت غَضْبَى، فإمّا حلفت حيث حلفت وهي تنوي أن لا تخرج إليه طائعة وهي تستطيع ذلك، ولو علمت أن ذلك لا ينبغي لها م تحلف، فلتخرج إلى زوجها وليس عليها شيء في يمينها، فإنّ هذا أَبْرٌ»<sup>(٣)</sup>.

**ما يرد على صاحب الجواهر**

ويمكن أن يقال: ظاهر هذا الخبر أن المحلوف به عتق الرقيق والمشي إلى بيت الله، وقد سبق أن الحلف الذي وجب الوفاء به الحلف بالله تعالى، وإن كان المراد الحلف على عتق الرقيق والمشي إلى بيت الله تعالى إذا خرجت إلى زوجها فالمحلوف عليه أمر راجح إلا أن يكون المرجوية من جهة جعلها زجراً بالنسبة إلى ما لا ينبغي تركه في صورة عدم الاشتراط على الزوج.

**عدم انعقاد اليمين لوقال لغيره:**

وأمّا عدم انعقاد اليمين لو قال لغيره: «لتفعلن»، فيدلّ عليه خبر عبد الرحمن بن أبي عبد الله عن الصادق عائلاً: «سألته عن الرجل يقسم على الرجل في الطعام ليأكل فلم يطعم هل عليه في ذلك الكفاره»، إلى آخره، المتقدم.

(١) جواهر الكلام: ٢٦٦ / ٣٥.

(٢) في التهذيب: «أو بالمشي»، وفي وسائل الشيعة: «وأن تمشي».

(٣) تهذيب الأحكام: ٨ / ٢٩٠، ح ٦٢، باب الأيمان والأقسام؛ ووسائل الشيعة: ٢٣ / ٢٨٣، أبواب الأيمان، ب ٤٥، ح ٤٥، والرواية صحيحة.

وخبر حفص وغيره عنه عائلاً: «سئل عن الرجل يقسم على أخيه<sup>(١)</sup>? قال: ليس عليه شيء إنما أراد إكرامه»<sup>(٢)</sup>.

وما في مرسل ابن سنان عن علي بن الحسين عائلاً: «إذا أقسم الرجل على أخيه فلم يبرّ قسمه فعل المقسم كفارة يمين»<sup>(٣)</sup> - مع إرساله - محمول على الندب.

هذا مضافاً إلى أنَّ المحلوف عليه لا بدَّ أن يكون مقدوراً، وليس فعل الغير ب نحو الإطلاق مقدوراً.

وأمّا عدم اللزوم على الآخر فعل عدم حلفه.

لو حلف لغريمه على الإقامة بالبلد وخشي الضرر، فإن كان الضرر المخوف بحيث يجب الاحتراز عنه، فلا ينعقد اليمين، لكون متعلقها مرجحاً، وأمّا لو لم يكن كذلك، بل يخاف مع الإقامة الضرر المالي القابل للتحمّل بحيث لم تصر الإقامة مرجحة، فلم يظهر وجه، لعدم انعقاد اليمين.

نعم، مقتضى حديث «لا ضرر» عدم وجوب الإقامة، ولا ينافي عدم

(١) كذلك في المصادر. وفي الأصل: «آخر».

(٢) الكافي: ٧/٤٦٢، ح ١٢، باب التوادر؛ تهذيب الأحكام: ٨/٢٩٤، ح ٨١، باب الأيمان والأقسام؛ الاستبصار: ٤/٤١، ح ٢، باب الرجل يقسم على غيره أن يفعل فعلاً فلما يفعله هل عليه كفارة أم لا؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٢٧٩، أبواب الأيمان، ب ٤٢، ح ١، والرواية مؤثثة لابن فضال الثقة الفطحي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٧٢.

(٣) تهذيب الأحكام: ٨/٢٩٢، ح ٧٧٢، باب الأيمان والأقسام؛ الاستبصار: ٤/٤١، ح ٤، باب الرجل يقسم على غيره أن يفعل فعلاً فلما يفعله هل عليه كفارة أم لا؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٢٨٠، أبواب الأيمان، ب ٤٢، ح ٤.

وجوب الإقامة، ولزوم الكفارة كما في محرمات الإحرام حيث يجوز الإتيان ببعضها، ولا ينافي لزوم الكفارة.

**لو حلف على ضرب العبد** وأماماً لو حلف على ضرب العبد، فيدل على أفضلية العفو فيه خبر نجية العطار<sup>(١)</sup> قال: «سافرت مع أبي جعفر عليهما السلام إلى مكة فأمر غلامه بشيء فخالفه إلى غيره، فقال أبو جعفر عليهما السلام: والله لأضر بنك يا غلام، قال: فلم أر أنه ضربه، فقلت: جعلت فدالك إنك حلفت لتضر بن غلامك فلم أرك ضربته؟ فقال: أليس الله تعالى يقول: ﴿وَأَنْ تَعْفُوا أَفْوَى لِلتَّقْوَى﴾»<sup>(٢)</sup>.

وربما يستشكل بأنه إن انعقدت اليمين فكيف يكون مخالفتها أفضل، وإن لم تنعقد فكيف أجاب الإمام عليهما السلام بما أجاب - على المحكي -؟ فإنّ الظاهر أنّ اليمين انعقدت، ومع استحقاق العبد كان العفو أفضل.

وي يمكن أن تكون اليمين غير منعقدة، لكن استحقاق العبد من جهة المخالفة محفوظ، فكان العفو مع الاستحقاق أفضل.

(ولو حلف على ممك فتجدد العجز انحالت اليمين، ولو حلف على تخلص مؤمن أو دفع أذية لم يأثم ولو كان كاذباً، وإن أحسن التورية ورّى، ومن هذا لو وهب له مال وكتب له ابتياع وقبض ثمن فنازمه الوارث على تسليم الثمن حلف ولا إثم، ويورّي بما يخرجه عن الكذب، وكذا لو حلف أنّ مماليكه أحرا ر وقصد التخلص من ظالم لم يأثم ولم

(١) في التهذيب: محمد العطار.

(٢) الكافي: ٧/٤٦٠-٤٦١، ح ٤، باب النوادر؛ تهذيب الأحكام: ٨/٢٩٠، ح ٦٥، باب الأيمان والأقسام؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٢٧٥، أبواب الأيان، ب ٣٨، ح ١. وفيه الحسن بن راشد وفيه كلام.

يتحرّروا، ويكره الحلف على القليل وإن كان صادقاً.

لو حلف على ممكّن فتجدد العجز فلا إشكال في أنه مع العجز يسقط التكليف بالوفاء، وإنما الإشكال في أنه يسقط الكفارة أم لا؟

أما مع التهاون وحصول العجز، فالظاهر عدم سقوطها، كمن كان مستطيناً وجوب عليه الحجّ وسوف حتى أدركه الموت.

وأمّا مع عدم التهاون واتفاق العجز، فيشكل من جهة أن الواجبات الموسّعة لا تجب فيها المبادرة، ومن أنه مع احتمال حصول العجز وعدم المبادرة يصدق أنه ترك المأمور به متعمداً، ألا ترى أن المقاصد الدنيوية المهمّ بها إذا فاتت مع هذا الوصف يلام الإنسان من جهة فوتها، ويذمّ من جهة صدق التفوّيت، ويوجّب الحسرة والندامة.

لو حلف على تخليص مؤمن أو دفع أذية عنه لم يأثم، قال الصادق ع: - على المحكيّ -: «في رجل حلف تقية قال: إن خشيت على دمك أو مالك فاحلف تردد عنك بيمينك»<sup>(١)</sup>.

وقال زراره - على المحكيّ - للباقي ع: «إنا نمرّ [بالمال] على العشار فيطلبون منا أن نحلف لهم ويخلّون سبيلنا ولا يرضون منا إلا بذلك؟ قال: فاحلف لهم فهو أحلٌ<sup>(٢)</sup> من التمر والزبد»<sup>(٣)</sup>.

(١) الكافي: ٤٦٣/٧، ح ١٧، باب النواذر؛ من لا يحضره الفقيه: ٣٦٤/٣، ح ٤٢٨٩، باب الأيمان والنذور والكفارات، اللفظ منه؛ وسائل الشيعة: ٢٢٤/٢٣، أبواب الأيمان، ب ١٢، ح ٣.

(٢) في المصادر: «أحلٌ».

(٣) من لا يحضره الفقيه: ٣٦٣/٣، ح ٤٢٨٦، باب الأيمان والنذور والكفارات؛ وسائل ←

وسائل الحلبي عن أبي عبد الله عَلَيْهِ الْكَفَّالُ: «عن الرجل يخلف لصاحب العشور يحرز بذلك ماله؟ فقال: نعم»<sup>(١)</sup>.

وسائل محمد بن أبي الصباح أبا الحسن عَلَيْهِ الْكَفَّالُ: «أنّ أمّه تصدقت عليه بنصيب لها في داره فكتبه شراء فأراد بعض الورثة أن يخلفه على أنه نقدها الشمن ولم ينقدها شيئاً؟ فقال: احلف له»<sup>(٢)</sup>.

ثم إنّ ظاهر الكلمات والفتاوي جواز الحلف، بل رجحانه مع كون الحالف كاذباً، ولذا يظهر من بعض كلماتهم وجوب التورية للخروج عن الكذب، واستفاده الجواز أو الرجحان في صورة الكذب من الأخبار المذكورة لا يخلو عن الإشكال، لأنّ الحلف مع الصدق أمر مكرر، لقول الله تعالى: ﴿وَلَا تَجْعَلُوا اللَّهَ عُرْضَةً لِّأَيْمَنِكُمْ﴾<sup>(٣)</sup>، وقول الصادق عَلَيْهِ الْكَفَّالُ لـأبي أيوب الخزاز - على المحكي - : «لا تحلفوا بالله صادقين ولا كاذبين، فإنّه عزّ وجلّ يقول: ﴿وَلَا تَجْعَلُوا اللَّهَ عُرْضَةً لِّأَيْمَنِكُمْ﴾»<sup>(٤)</sup>.

حكم الحلف مع  
كون الحالف كاذباً

→ الشيعة: ٢٢٥ / ٢٣، أبواب الأيمان، ب١٢، ح٦، والرواية موثقة بابن بكير الفطحي الثقة.  
راجع رجال النجاشي، الرقم: ٥٨١.

(١) من لا يحضره الفقيه: ٣٦٥ / ٣، ح٤٢٩٣، باب الأيمان والنذور والكفارات؛ وسائل الشيعة: ٢٢٦ / ٢٣، أبواب الأيمان، ب١٢، ح٨، والرواية صحيحة.

(٢) من لا يحضره الفقيه: ٣٦١ / ٣، ح٤٢٧٦، باب الأيمان والنذور والكفارات؛ تهذيب الأحكام: ٨ / ٤٨٧، ح١، باب الأيمان والأقسام؛ وسائل الشيعة: ٢٨١ / ٢٣، أبواب الأيمان، ب٤٣، ح١، والرواية صحيحة.

(٣) البقرة: ٢٢٤.

(٤) الكافي: ٧ / ٤٣٤، ح١، باب كراهيّة اليمين؛ من لا يحضره الفقيه: ٣٦٢ / ٣، ح٤٢٨١، باب الأيمان والنذور والكفارات؛ تهذيب الأحكام: ٨ / ٢٨٢، ح٢٥، باب الأيمان والأقسام؛ ←

وفي حسن ابن سنان: «اجتمع الحواريّون إلى عيسى عليه السلام فقالوا: يا معلم الخير أرشدنا، فقال لهم: إنّ موسى نبي الله أمركم أن لا تحلفوا بالله كاذبين، وأنا آمركم أن لا تحلفوا بالله كاذبين ولا صادقين»<sup>(١)</sup>.

فييمكن أن يكون نظر السائل في السؤال إلى هذه الجهة، فلا يستفاد منه الجواز حتّى مع الكذب خصوصاً مع ملاحظة التعبير في خبر زراره: « فهو أحلٌ من التمر والزبد»، كما لا يخفى.

وأمّا خبر محمد بن أبي الصّبّاح، فلا يخلو العمل به عن إشكال، لأنّه لم يظهر منه وجود ضرورة مجازة للحلف كاذباً، نعم، لو اتفق أنه توقف حفظ النفس المحترمة على الحلف مع الكذب، فالظاهر عدم الإشكال فيه.

ثم إنّ ظاهر المتن أنّه مع كون الحالف يحسن التورية ورّى وجوباً، فإن كان المدرك الأخبار المذكورة، فلا إشارة فيها إلى التورية، بل يظهر من قصّة عمّار وابتلاعه بالشركين والحكاية لرسول الله عليه السلام، إلى آخره، عدم لزوم التورية.

وممّا ذكر ظهر حال الفروع المذكورة، وفي صورة الحلف على حرّية الماليك لا تتحقق الحرّية من جهة أنّ الحرّية تحتاج إلى سبب خاصّ مع قطع النظر عن حال الحلف المذكور.

---

→ وسائل الشيعة: ٢٣/١٩٨، أبواب الأيمان، ب١، ح٥، والرواية مؤثّة بعثمان بن عيسى الثقة الواقفي. راجع رجال النجاشي، الرّقم: ٨١٧.

(١) الكافي: ٧/٤٣٤، ح٣، باب كراهيّة اليمين؛ وسائل الشيعة: ٢٣/١٩٧، أبواب الأيمان، ب١، ح٢، والتعبير عنها بالحسنة لإبراهيم بن هاشم. راجع معجم رجال الحديث: ١/٣٦.

وأمّا تخصيص الكراهة بالحلف على القليل، فالنظر فيه إلى صورة الدعوى، لرسول علي بن الحكم عن الصادق ع: «إِنْ أَدْعُوكَ مالَ وَلَمْ يَكُنْ لَكَ هُنَاءً فَأَرَادَ أَنْ يَحْلِفَكَ، فَإِنْ بَلَغَ مَقْدَارَ ثَلَاثَيْنِ دِرْهَمًا فَأَعْطِهِ وَلَا تَحْلِفْ، وَإِنْ كَانَ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَاَحْلِفْ وَلَا تَعْطِهِ»<sup>(١)</sup>.

بل يستحب عدم الحلف على العظيم من المال أيضاً بقصد إجلال الله تعالى وتعظيمه، لقول النبي ﷺ - على المحكي - : «مَنْ أَجَلَ اللَّهَ أَنْ يَحْلِفْ بِهِ أَعْطَاهُ [اللَّهُ] خَيْرًا مَمَّا ذَهَبَ مِنْهُ»<sup>(٢)</sup>.

ودفع زين العابدين ع إلى امرأته التي ادّعت عليه صداقها أربعاءة دينار وقال - على المحكي - : «أَجَلْتَ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ أَنْ أَحْلِفَ بِهِ يَمِينَ صَبَرَ»<sup>(٣)</sup>.

### (مسائلتان):

([الأولى]: روى ابن عطية فيمن حلف أن لا يشرب من لبن عنزة له، ولا يأكل من لحمها أنه يحرم عليه لبن أولادها ولحومهم، لأنّهم منها، وفي

(١) الكافي: ٤٣٥/٧، ح ٦، باب كراهة اليمين؛ تهذيب الأحكام: ٨/٢٩، ح ٢٨٣، باب الأيمان والأقسام؛ وسائل الشيعة: ٢٢٣/٢٠١، أبواب الأيمان، ب٣، ح ١.

(٢) الكافي: ٤٣٤/٧، ح ٢، باب كراهة اليمين؛ من لا يحضره الفقيه: ٣٧١/٣، ح ٤٢٩٩، باب الأيمان والندور والكفارات؛ تهذيب الأحكام: ٨/٢٨٢، ح ٢٦، باب الأيمان والأقسام؛ وسائل الشيعة: ٢٣/١٩٨، أبواب الأيمان، ب١، ح ٣، والرواية موثقة بالسكوني. راجع معجم رجال الحديث: ٣/١٠٥.

(٣) الكافي: ٤٣٥/٧، ح ٥، باب كراهة اليمين؛ تهذيب الأحكام: ٨/٢٨٣، ح ٢٨٣، باب الأيمان والأقسام؛ وسائل الشيعة: ٢٢٣/٢٠٠، أبواب الأيمان، ب٢، ح ١. وفيه على بن أبي حنزة البطائني وهو وافقه. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٦٥٦.

**تخصيص الكراهة  
بالحلف على القليل**

**يستحب عدم  
الحلف على المال  
العظيم**

الرواية ضعف، وقال في النهاية: إن شرب لحاجة لم يكن عليه شيء<sup>(١)</sup>، والتقيد حسن.

الثانية: روى أبو بصير عن أبي عبد الله عليه السلام: «في رجل أعجبته جارية عمته فخاف الإثم فلحلف بالأيمان أن لا يمسها أبداً فورث الجارية عليه جناح أن يطأها؟ فقال: إنما حلف على الحرام، ولعل الله رحمه فورثه إياها لما علم من عفتة»<sup>(٢)</sup>.

أما الرواية في المسألة الأولى، فهي رواية قد رواها عيسى بن عطيّة: الكلام في رواية عيسى بن عطيّة «قلت لأبي جعفر عليه السلام: إني آلت أن لا أشرب من لبن عنزي ولا آكل من لحمها فبعثها وعندى من أولادها؟ فقال: لا تشرب من لبنها، ولا تأكل من لحمها، فإنّها منها»<sup>(٣)</sup>.

وضعف السند وقيل: لا جابر له، بل أعرض عنها المتأخرون<sup>(٤)</sup>، ويشكل، لأنّ المحكي أنّ الشیخ<sup>(٥)</sup> وأتباعه<sup>(٦)</sup> قيّم عملوا بمضمونها، نعم، مقتضى القاعدة -لولا الرواية- عدم السراية إلى الأولاد، فمن عمل

(١) النهاية: ٥٦١-٥٦٠.

(٢) تهذيب الأحكام: ٣٠١/٨، ح ١١٠، باب الأيمان والأقسام؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٢٣، ٢٨٧، أبواب الأيمان، ب ٤٩، ح ١، والرواية صحيحة.

(٣) الكافي: ٤٦٠/٧، ح ٢، باب النوادر؛ تهذيب الأحكام: ٢٩٢-٢٩٣/٨، ح ٧٤، باب الأيمان والأقسام؛ وسائل الشيعة: ٢٢٣/٢٧٤، أبواب الأيمان، ب ٣٧، ح ١. وعيسى بن عطيّة مهمّل، وفيه أيضًا عبد الله بن الحكم وهو ضعيف. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٥٩١.

(٤) جواهر الكلام: ٣٥/٢٧٩.

(٥) النهاية: ٥٦١-٥٦٠.

(٦) المهدّب: ٤٠٣/٢.

بالرواية يأخذ بها تعبدًا.

الكلام في رواية أبي بصير في المسألة الثانية، فلعل نظر الإمام عليه السلام فيها في قوله - على المحكى - : «إِنَّمَا حَلْفُ عَلَى الْحَرَامِ» إلى مقام الاستظهار من حلف الرجل، ولم يكن النظر إلى صورة قصد الأعم من الحرام، فلا يكون الحكم على خلاف القواعد، ومع قصد الأعم أيضًا يمكن أن لا يجب الوفاء بعد الحلقة من جهة المصلحة الدينية أو الدنيوية بمقتضى الأخبار السابقة.

والحمد لله أولاً وآخرًا .

# **كتاب النذور والعقود**



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين، والصلوة والسلام على محمد وآله الطاهرين.

## (كتاب النذور والعقود)

(والنظر في أمور أربعة)

[النظر] (الأول: النذر)

(ويعتبر فيه التكليف والإسلام والقصد، ويشترط في نذر المرأة إذن الزوج، وكذا نذر الملوك، فلو بادر أحدهما كان للزوج والمالك فسخه ما لم يكن فعل واجب أو ترك محرّم، ولا ينعقد في سكرييف ع القصد ولا غضب كذلك).

النذر لغةً الوعد بشرط أو مطلقاً بخير أو بشرّ<sup>(١)</sup>، وفي عرف الفقهاء النذر لغةً وفي عرف الفقهاء-رضوان الله تعالى عليهم- الالتزام بالفعل أو الترك على وجه مخصوص<sup>(٢)</sup>. والأصل في مشروعية الكتاب والسنة، فمن الكتاب قوله تعالى:

﴿وَلَيُوفُوا نُذُورَهُمْ﴾<sup>(٣)</sup> و﴿يُوفُونَ بِالنَّذْرِ﴾<sup>(٤)</sup>.

(١) مجمع البحرين: ٤٩١ / ٣، نذر.

(٢) جواهر الكلام: ٣٥٦ / ٣٥.

(٣) الحجّ: ٢٩.

(٤) الإنسان: ٧.

اعتبار التكليف ..... في النادر  
والمعروف اعتبار التكليف والإسلام والقصد، أمّا اعتبار التكليف،  
فلكون الصبي الغير البالغ مسلوب العبارة، وكذا المجنون بمقتضى  
حديث الرفع.

ويمكن أن يقال: لا نسلّم كون الصبي مسلوب العبارة، فإنّ الحقّ شرعيّة  
عباداته القوليّة، كما لو شهد بالشهادتين أو صلّى أو أوصى بالمعروف أو  
لّبى إلّا أن يمنع الإطلاق في المقام، وعدم وجوب الوفاء قبل البلوغ  
لا ينافي الصحة، ووجوب الوفاء بعد البلوغ إلّا أن يتمّ الإجماع على  
عدم الصحة، نعم، لا إشكال في المجنون.

اعتبار الإسلام ..... في النادر  
وأمّا اعتبار الإسلام، فاستدلّ عليه بتعذر نية القربة في حقّ غير  
المسلم<sup>(١)</sup>، والأولى الاستدلال بعدم أهلية الكافر لأن يتقرّب إن قلنا  
باعتبار كون النذر مقرّباً وإلّا فلا إشكال في تمثيّل قصد القربة من الموحد  
ومن يعتقد بالله تعالى، ولو لم يكن مقرّراً بالنبوة.

اعتبار القصد ..... الاختياري في النادر  
وأمّا اعتبار القصد الاختياري، فللاحتراز عن المكره والسكران  
والغضبان الذي لا قصد له فلا كلام فيه في جميع العقود والإيقاعات.

الكلام في اعتبار ..... قصد القربة  
وزيد في المقام قصد القربة، فادعى الاتفاق عليه<sup>(٢)</sup>، واستشكل في  
المقام بأنّ قصد القربة في المندور ليس محلّ الكلام، فإنّ محله وقت الإتيان  
بالمندور، ومحلّ الكلام حال إيقاع النذر، ولا كلام في أنّ نفس النذر لم

(١) شرائع الإسلام: ١٤٤ / ٣ .

(٢) الظاهر أنّ دعوى الاتفاق مبنى على قولهم من أنّ النذر لا ينعقد إلّا في طاعة الله؛ فتأمل.  
المقنية: ٥٦٢؛ الكافي في الفقه: ٢٢٥؛ الوسيلة: ٣٤٩؛ غنية التزوع: ٣٩٣؛ السرائر: ٣ / ٥٧.  
إصبح الشيعة: ٤٨٣؛ شرائع الإسلام: ١٤٤ / ٣؛ تحرير الأحكام: ٢ / ١٠٥.

يتعلق به أمر حتى يقصد امثاله قربة إلى الله، بل يستفاد من بعض الأخبار مرجوحيته.

فلاحظ موثق إسحاق بن عمار قال: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: إني جعلت على نفسي لله شكرًا ركعتين أصلّيهما في السفر والحضر فأصلّيهما في السفر بالنهار؟ فقال: نعم، ثم قال: إني لأكره الإيجاب أن يوجب الرجل على نفسه، فقلت: إني لم أجعلهما لله على إني جعلت ذلك على نفسي أصلّيهما شكرًا لله ولم أوجبهما على نفسي أفادهما إذا شئت؟ قال: نعم»<sup>(١)</sup>.

فالمراد بنية القربة إنشاء الالتزام بالمنذور لله لا لغرض آخر، ومن هنا صح لهم الاستدلال على اشتراطها بالنصوص الكثيرة، صحيح منصور بن حازم عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إذا قال الرجل: على المشي إلى بيت الله وهو حرم بحجّة، أو على هدي كذا وكذا فليس بشيء حتى يقول: الله على المشي إلى بيته، أو يقول: الله على أن أحزم بحجّة، أو يقول: الله على هدي كذا وكذا إن لم أفعل كذا وكذا»<sup>(٢)</sup>، فالقدر المسلم اعتبار أن يقصد بقوله: «الله على» معناه لا مجرد أن يذكر اللفظ بدون القصد.

وي يمكن أن يقال: هذا بعيد جدًا، لأنّه يرجع إلى لزوم أن يقصد معنى كلام المصنف قوله في الصيغة: «الله على كذا» من دون أمر آخر، الحال أنه لا شك في أنّ في المقام

(١) الكافي: ٤٥٥/٧، ح، ٥، باب النذور؛ تهذيب الأحكام: ٨/٣٠٣-٣٠٤، ح، ٥، باب النذور؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٠٣، أبواب النذر والعقد، ب٦، ح١، والتعبير عنه بالموثق لتسويم كون إسحاق بن عمار فطحيًا. راجع معجم رجال الحديث: ٣/٦٣.

(٢) الكافي: ٤٥٤/٧، ح١، باب النذور؛ تهذيب الأحكام: ٨/٣٠٣، ح١، باب النذور؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٢٩٣، أبواب النذر والعقد، ب١، ح١.

الناذر حال النذر يقصد المعنى، وليس صيغة النذر ذكرها بنحو الحكاية، وعلى هذا يمكن أن يقال: المعتبر قصد القرابة زائداً على ما ذكر، فلنرجع إلى الأشكال المذكورة.

أما ما ذكر من أن نفس النذر لم يتعلّق به أمر، بل المستفاد من الموثق المذكور مرجو حيّته، فلا كلام فيه، لكنه بعد ما اعتبر فيه كون النذور راجحةً فلا مانع من أن يقال: العزم عليه راجح، فإن العازم على امتناع أمر المولى لعله يتقرّب إلى المولى بعزمـه، كما أن العازم على المعصية كأنه متبعـد بعزمـه، ولعلـ ما ورد من أن «نـية المؤمن خـير من عملـه»<sup>(١)</sup>، وما ورد من «أن نـية السوء سوء لا يكتب»<sup>(٢)</sup> يرشـد إلى هذا، فلا مانع من قصد التقرّب به وإن كان نفس الإيجاب مرجوـهاً، وعلى هذا صحـ أن يقال: لا يصحـ نذر الكافر وإن كان موـحدـاً، لأنـه لا يتمـسـي له التقرـب مع كفرـه.

وأمّا لو أريد من القيد المذكور نفس إرادة المعنى، فلا مانع فيه، وما ذكر في الأصول في الواجبات العباديّة من أن الإرادة ليست اختياريّة، فلا يصحّ أن يتعلّق بها الأمر، قد أجيّب عنه بالنقض بقصد الإقامة، فإنّ المسافر في شهر رمضان إذا شقّ عليه الإفطار يقصد الإقامة ليصحّ له الصوم من دون أن يكون مصلحة في نفس الإقامة، نعم، لا نقول بكون كلّ إرادة اختياريّة للزوم التسلسل، وتمام الكلام فيه في محله.

(١) الكافي: ٢/٨٤، ح٢، باب البنية. وسائل الشيعة: ١/٥٠، أبواب مقدّمات العبادات، ب٦، ح٣، والرواية موّثقة بالسكوني. راجم معجم رجال الحديث: ٣/١٠٥.

(٢) راجع الكافي: ٢/٤٢٨، ح١، باب من يهم بالحسنة أو السيئة، والرواية صحيحة.

اشتراط نذر المرأة في التطوعات بإذن الزوج، فهو المشهور<sup>(١)</sup>، وأمّا اشتراط نذر المرأة في التطوعات لل صحيح: «ليس للمرأة مع زوجها أمر في عتق ولا صدقة ولا تدبير ولا هبة ولا نذر في مالها إلّا بإذن زوجها إلّا في حجّ أو زكاة أو برّ والديها أو صلة قرابتها»<sup>(٢)</sup>.

والظاهر أنّ بعض هذه لا يلتزمون باشتراطه بإذن الزوج، فيدور الأمر بين الحمل على الاستحباب في الجميع وبين الأخذ بالصحيح في بعض مضمونه دون بعض وليس بعزيز.

اشتراط نذر المملوك  
أمّا نذر المملك، فاشتراط نذرها بإذن المالك حكي نفي الخلاف فيه<sup>(٣)</sup>، واستدلّ<sup>(٤)</sup> عليه بعموم أدلة الحجر عليه من الكتاب والسنة، وخصوص المروي في الوسائل عن قرب الإسناد: «إنّ علياً صلوات الله عليه كان يقول: ليس على المملك نذر إلّا أن يأذن له سيده»<sup>(٥)</sup>.

أمّا شمول أدلة الحجر لكلّ نذر لا ينافي حقوق السيد، كنذر أن يقرأ في كلّ يوم خمسين آية من القرآن، فيشكل، ولا أظنّ أن يلتزم به أحد وإلّا لزم عدم جواز قراءة القرآن بدون إذن السيد، فالعمدة

(١) المقنع: ٤٠٩؛ المبسوط: ١/٢٨٣؛ شرائع الإسلام: ٣/١٤٤؛ تحرير الأحكام: ٢/١٠٥.

(٢) من لا يحضره الفقيه: ٣/٤٣٨، ح ٤٤٦، باب حقّ الزوج على المرأة؛ تهذيب الأحكام: ٨/٢٥٧، ح ١٦٨، باب العتق وأحكامه؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣١٥، أبواب النذر والعقد، ب ١٥، ح ١.

(٣) المقنع: ٤٠٩؛ إصلاح الشيعة: ٤٩٠؛ شرائع الإسلام: ٣/١٤٤؛ تحرير الأحكام: ٢/١٠٥.

(٤) رياض المسائل: ١٣/٢٠٢.

(٥) قرب الإسناد: ١/٥٢؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣١٦، أبواب النذر والعقد، ب ١٥، ح ٢. وفيه الحسين بن علوان وفيه تأمل. راجع رجال النجاشي، الرقم: ١١٦.

الخبر المذكور إن كان اعتماد الأصحاب عليه حتى يصير منجراً به.

وقد سبق في كتاب الأئمأن أن ظاهر الدليل عدم الصحة بدون الإذن، فمع المبادرة يحكم بعدم الصحة، لا أنه يصح، وللسيد أو للزوج فسخه، وسبق هناك أنه مع الاشتراط لا فرق بين أن يكون المحلوف عليه واجباً أو غير واجب أو ترك حرام.

**استثناء الحج** وفي المقام استثنى في الصحيح المذكور الحجّ وغيره، ولم يظهر أن الاستثناء راجع إلى قوله ﷺ - على المحكي - : «ليس للمرأة مع زوجها أمر»، إلى آخره، حتى يكون الاستثناء منقطعاً، أو يكون راجعاً إلى قوله على المحكي - : «ولا نذر في مالها»، إلا أن يقال في خصوص الحج: إن كان خصوص حجّة الإسلام فلا إشكال في عدم الحاجة إلى الإذن حيث إنّه «لا طاعة للمخلوق في معصية الخالق»<sup>(١)</sup>.

وإن كان غير حجّة الإسلام، فلا إشكال في الحاجة إلى الإذن، لعدم جواز الخروج بدون إذن الزوج، فإن كان الاستثناء راجعاً إلى الصدر فلا بدّ من التخصيص بحجّة الإسلام، فالرجوع إلى الصدر يوجب خلاف الظاهر من جهتين انقطاع الاستثناء، والتخصيص بحجّة الإسلام بخلاف الرجوع إلى الآخر.

**الكلام في عدم الانعقاد مع السكر أو الغضب** وأمّا عدم الانعقاد مع السكر أو الغضب، فإن بلغ السكر أو الغضب إلى مرتبة تكون الأفعال الصادرة على خلاف أفعال العقلاء، فلا إشكال وإنما يشكل لتحقّق القصد، فيكون النذر مشمولاً للعمومات.

(١) من لا يحضره الفقيه: ٤ / ٣٨١، ح ٥٨٣٢، من ألفاظ رسول الله الموجزة التي لم يسبق إليها.

### [النظر] (الثاني: الصيغة)

(وهي أن تكون شكرًا، قوله: «إن رزقت ولدًا فلله عليّ كذا» أو استدفأًأً كقوله: «إن برأ المريض فلله عليّ كذا»، أو زجراً، قوله: «إن فعلت كذا من المحرمات، وإن لم أفعل كذا من الطاعات فلله عليّ كذا»، أو تبرّعاً، قوله: «للله عليّ كذا»، ولا ريب في انعقاده مع الشرط، وفي انعقاد التبرع قولان أشبههما الانعقاد، ويشرط النطق بلفظ الجلالة، فلو قال: «عليّ كذا» لم يلزم، ولو اعتقد أنه إن كان كذا فلله عليّ كذا ولم يتلفظ بالجلالة، فقولان أشبههما أنه لا ينعقد، وإن كان الإتيان به أفضل).

صحة النذر مع  
التعليق بالأنباء المذكورة، لعدم الخلاف  
فيه من أهل اللغة والنصوص الواردة، ك الصحيح منصور بن حازم - على  
ما في التهذيب - المتقدم وغيره.

الإشكال في تحقق  
النذر بدون الشرط  
وإنما الإشكال في تتحققه بدون الشرط، فالمحكي عن [ثعلب]<sup>(١)</sup>  
أن النذر لغة هو الوعد بشرط<sup>(٢)</sup>، والشرع نزل بلسان العرب، والأصل  
عدم النقل، بل لا حاجة إلى إثبات هذا، ويكتفي الشك في تتحققه بدون  
الشرط.

واستدل<sup>(٣)</sup> للقول بعدم اعتبار الشرط بجملة من النصوص الدالة

(١) في الأصل: تغلب، وال الصحيح ما أثبتناه.

(٢) الخلاف: ٦/١٩١؛ فقه القرآن: ٢/٢٣٥؛ غنية التزوع: ٣٩٣.

(٣) رياض المسائل: ١٣/٢٠٨؛ جواهر الكلام: ٣٥/٣٦٦.

### على أحكام النذر:

ففي الصحيح: «من جعل الله عليه أن لا يفعل <sup>(١)</sup> محرّماً سماًه فركبه فليعتق رقبة، أو ليصم شهرين متتابعين، أو ليطعم ستين مسكيناً» <sup>(٢)</sup>.

وفي صحيح الحلبـي عن الصادق عليه السلام: «إن قلت: الله على فكـارة يمين» <sup>(٣)</sup>.

وفي آخر: «وما جعلته الله تعالى فف به» <sup>(٤)</sup>.

ففي ثالث: «ليس من شيء هو لله طاعة يجعله الرجل عليه إلا ينبغي له أن يفي به» <sup>(٥)</sup>.

وفي موثق السباطي عن أبي عبد الله عليه السلام، عن أبيه: «في رجل جعل الله على نفسه عتق رقبة فأعتق أشل أو أعرج، قال: إذا كان ممّن يباع أجزأ عنه إلا أن يكون سماًه فعليه ما اشترط [وسماً]» <sup>(٦)</sup>، وبعد الفراغ عن عدم

(١) في المصادر: «لا يركب».

(٢) تهذيب الأحكام: ٨/٤٢، ح ٣١٤، باب النذور؛ الاستبصار: ٤/٥٤، ح ٣، باب كـارة من خالـف النـذر أو العـهد؛ وسائل الشـيعة: ٢٢/٣٩٤، أبواب الـكـفارـاتـ، بـ٢٣، ح ٧.

(٣) الكافي: ٣٦٤/٣، ح ٤٢٩٠، باب النذور؛ من لا يحضره الفقيه: ٣٦٤/٣، ح ٤٥٦، باب الأيمان والنذور والـكـفارـاتـ؛ تهـذـيبـ الأـحـكـامـ: ٨/٣٠٦، ح ١٣، بـابـ النـذـورـ؛ وـسـائـلـ الشـيعـةـ: ٢٢/٣٩٢، أبواب الـكـفارـاتـ، بـ٢٣، ح ١.

(٤) الكافي: ٤٥٨/٤١٨، ح ٣٠٧، باب النذور؛ تهـذـيبـ الأـحـكـامـ: ٨/١٧، ح ٣٠٧، بـابـ النـذـورـ؛ الاستبصار: ٤/٥٥، ح ٦، بـابـ كـارةـ منـ خـالـفـ النـذرـ أوـ العـهدـ؛ وـسـائـلـ الشـيعـةـ: ٢٢/٣٩٢، أبواب الـكـفارـاتـ، بـ٢٣، ح ٣، والـرواـيـةـ صـحيـحةـ.

(٥) تهـذـيبـ الأـحـكـامـ: ٨/٣١٢، ح ٣٦، بـابـ النـذـورـ؛ وـسـائـلـ الشـيعـةـ: ٢٣/٣١٨، أبواب النـذرـ والعـهدـ، بـ١٧، ح ٦، والـرواـيـةـ مـوـثـقـةـ بـابـ فـضـالـ الـفـطـحـيـ الثـقـةـ. راجـعـ رجالـ النـجـاشـيـ، الرـقمـ: ٧٢.

(٦) الكافي: ٣٠٨/٣٠٨، ح ٢٢، بـابـ النـذـورـ؛ تهـذـيبـ الأـحـكـامـ: ٨/٤٦٣، ح ١٦، بـابـ النـذـورـ؛ ←

الأـخـبـارـ الدـالـلـةـ عـلـىـ  
عدـمـ اعتـبارـ الشـرـطـ

لزوم الوفاء وعدم ترتب الكفار إلا في صورة اليمين أو العهد أو النذر وعدم كون مورد الأخبار المذكورة من اليمين ولا من العهد، فموردتها النذر، فمع الاكتفاء بقول: «الله علّي» وجعله الله علّي في هذه الأخبار يستفاد عدم اعتبار الشرط، فلا مجال للمناقشة بأنه مع احتمال مدخلية الشرط في النذر لم يوجد شيء من إطلاقها.

كما أنه لا مجال للاستدلال ببعض الأخبار للاشتراط، كموثق ساعاة: «سألته عن رجل جعل عليه أيمانًا أن يمشي إلى الكعبة، أو صدقة، أو نذراً، أو هدياً إن هو كلام أباه، أو أمّه، أو أخاه، أو ذارحم، أو قطع قربة، أو مائثماً يقيم عليه، أو أمراً لا يصلح له فعله؟ فقال: لا يمين في معصية الله، إنما اليمين الواجبة التي ينبغي لصاحبها أن يفي بها ما جعل الله عليه في الشكر إن هو عافاه الله من مرضه، أو عافاه من أمر يخالفه، أو ردّ عليه ماله، أو ردّه من سفره، أو رزقه رزقاً فقال: الله علّي كذا وكذا شكرًا، فهذا الواجب على صاحبه، وينبغي له أن يفي به»<sup>(١)</sup>.

وصحيح منصور بن حازم المتقدم عن أبي عبد الله علّي: «إذا قال الرجل علّي المشي إلى بيت الله وهو محرم، أو علّي هدي كذا وكذا، فليس بشيء حتى يقول: الله علّي المشي إلى بيته أو يقول: الله علّي هدي كذا إن لم

→ وسائل الشيعة: ٤٥/٢٣، أبواب العنق، ب٢٣، ح٣، والتعبير عنه بالموثق لعمّار بن موسى الفطحي الثقة. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٧٧٩.

(١) تهذيب الأحكام: ٨/٣١١، ح٣١، باب النذور؛ الاستبصار: ٤٦/٤، ح١، باب أنه لا نذر في معصية؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣١٨، أبواب النذر والعقد، ب١٧، ح٤، والتعبير عنه بالموثق لعثمان بن عيسى الواقفي الثقة. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٨١٧.

أ فعل كذا وكذا»، لأنّ المؤثّق المذكور في مقام نفي اليمين في معصية الله، وأمّا الخصوصيّة المذكورة، فلا ظهور فيه في المدخلية، لأنّ قوله - على المحكيّ - : «في الشكر» يحتمل أن يراد آنّه إذا كان في مقام الشكر يقول كذا، فيكون كونه في مقام الشكر شرطاً للقول المذكور.

ويحتمل أن يراد لزومه بأن يكون كونه في مقام الشكر لازماً، والحال أنّ القائل بلزوم الشرط لا يتلزم بلزوم كون النادر في مقام الشكر، بل يقول بكفاية الشرط كقوله: إن فعلت كذا من المحرّمات أو إن لم أفعل كذا من الطاعات.

وأمّا صحيح منصور بن حازم، فالظاهر آنّه في مقام عدم كفاية قول الرجل: «عليّ المشي إلى بيت الله» مجرّداً عن لفظ الجلالة، لما ثبت من عدم الاختصاص بصورة الزجر، مضافاً إلى آنّ قوله - على المحكيّ - : «إن لم أفعل كذا وكذا» المتيقّن رجوعه إلى قوله - على المحكيّ - : «أو يقول: الله عليّ هدي كذا وكذا».

وقد ظهر مما ذكر لزوم التلفظ بلفظ الجلالة.

وأمّا لو اعتقد آنّه إن كان كذا فللله عليّ كذا ولم يتلفظ بلفظ الجلالة، فالمعروف<sup>(١)</sup> عدم انعقاد النذر، واستحباب الوفاء، ولعلّه لصحيح منصور بن حازم المتقدّم على ما في نسخ الكافي من الاقتصار على قول

لو اعتقد آنّه إن كان  
كذا فللله عليّ كذا  
ولم يتلفظ بلفظ  
الجلالة

---

(١) المراسم: ١٨٥؛ النهاية: ٥٦٢؛ المذهب: ٤٠٨ / ٢؛ الوسيلة: ٣٥٠؛ غنية النزوع: ٣٩٣؛ السرائر: ٦٥ / ٣؛ إصلاح الشيعة: ٤٨٣؛ الجامع للشرايع: ٤٢٣؛ جامع الخلاف والوفاق: ٥٣٢؛ تبصرة المتعلّمين: ١٥٨.

«عليّ» من دون ذكر الله، نعم، في بعض نسخ التهذيب عن الكافي - على المحكي - : «أو يقول: الله عليّ هدي كذا»<sup>(١)</sup>.

وقد يستدلّ<sup>(٢)</sup> بخبر إسحاق بن عمار عن أبي إبراهيم عليهما السلام: «قلت له: رجل كانت عليه حجّة الإسلام فأراد أن يحجّ فقيل له: تزوج ثم حجّ، فقال: إن تزوجت قبل أن أحجّ فغلامي حرّ فتزوج قبل أن يحجّ فقال: أعتق غلامه.

فقلت: لم يرد بعنته وجه الله، فقال: إن نذر في طاعة الله والحجّ أحق من التزوّيج وأوجب عليه من التزوّيج.

قلت: فانّ الحجّ تطوع؟ قال: وإن كان تطوعاً فهي طاعة الله عزّ وجلّ، فقد أعتق غلامه<sup>(٣)</sup>، ولا يخفى الإشكال في استفادة الاستحباب مما ذكر.

أمّا صحيح منصور، فإنّ كان الصادر من الإمام عليهما السلام بدون لفظ الجلالة، فلا بدّ من القول بانعقاد النذر ووجوب الوفاء به، وإن كان الصادر مع لفظ الجلالة فلا يرتبط بها نحن فيه.

وأمّا خبر إسحاق بن عمار، فللتجرّد عن لفظ «عليّ» مع لزومه ظاهراً في كلّ نذر، وعلى فرض الحجّية لا بدّ من الوفاء، ولا يستفاد منه الاستحباب،

(١) هكذا في النسخ المطبوعة منها.

(٢) كشف اللثام: ٩ / ٧٧.

(٣) الكافي: ٧ / ٤٥٥، ح ٧، باب النذور؛ تهذيب الأحكام: ٨ / ٣٠٤، ح ٩، باب النذور؛ الاستبصار: ٤ / ٤٨، ح ١، باب حكم العتق إذا علق بشرط على جهة النذر؛ وسائل الشيعة: ٣٠٥ / ٢٣، أبواب النذر والعقد، ب ٧، ح ١، والرواية صحيحة.

مضافاً إلى الإشكال في تحقق العتق بهذا النحو، وقد يتمسّك في الاستحباب بأنّه وعد يستحبّ الوفاء به<sup>(١)</sup>.

(وصيغة العهد أن يقول: عاهدت الله متى كان كذا فعليّ كذا، وينعقد نطقاً، وفي انعقاده اعتقاداً قولهن أشبههما أنه لا ينعقد، ويشرط فيه القصد كالنذر).

العهد لغة: الاحتفاظ بالشيء ومراعاته<sup>(٢)</sup>، والظاهر أنّه بهذا المعنى متعلق للحكم شرعاً، غاية الأمر لزوم الإنشاء، ولا إشكال في صدق العهد بالنحو المذكور، لكن لم يظهر وجه للتقييد بكون العهد مشروطاً، وعدم الانقاد بدون التعليق، والظاهر انعقاده بلا تعليق، لكونه مشمولاً للعمومات.

وما ذكر في النذر من احتمال مدخلية الشرط في حقيقته لم يذكر هنا، كما أنّه ليست الصيغة خصوص «عاهدت الله تعالى»، بل يصحّ أن يقول: عليه عهد الله.

ولإشكال في تحققه نطقاً وفي انعقاده اعتقاداً قولهن<sup>(٣)</sup>، والأقوى عدم الانقاد، لأنّ العهد من الإيقاعات المحتاجة إلى الإنشاء، والإنشاء لا يتحقق بمجرد القصد، مضافاً إلى أنّه مع الشك في

العهد لغة وصيغته  
ومتعلقاته

الكلام في انعقاد  
العهد اعتقاداً

(١) جواهر الكلام: ٣٧٥ / ٣٥.

(٢) كتاب العين: ١ / ١٠٣، عهد؛ معجم مقاييس اللغة: ٤ / ١٦٧، عهد.

(٣) أعلم أنّهم حكموا بذلك في النذر دون العهد ولعلّ الحكم به هنا من باب عدم القول بالفصل بينهما؛ فتأمل. وكيف ما كان القول بانعقادهما بالضمير من دون لفظ للشيخين والقاضي وابن

حزة . المقنعة: ٥٦٢؛ النهاية: ٥٦٣-٥٦٢؛ المهدب: ٤٠٩؛ الوسيلة: ٣٥٠.

صدق العهد على البناء القلبي كيف يتمسّك بالعمومات مثل أوفوا  
بالعقود؟

وخبر أبي بصير عن أحد هم عليه السلام: «من جعل عليه عهد الله ومتناقه في أمر الله طاعة فحنث فعليه عتق رقبة، أو صيام شهرين متتابعين، أو إطعام ستين مسكيناً»<sup>(١)</sup>.

وخبر علي بن جعفر عن أخيه عليه السلام: «سألته عن رجل عاهد الله في غير معصيته ما عليه إن لم يف بعهده؟ قال: يعتق رقبة، أو يتصدق بصدقة، أو يصوم شهرين متتابعين»<sup>(٢)</sup>.

ويظهر من خبر أبي بصير مدخلية تعلق العهد بأمر فيه الله طاعة، فلا يكفي كونه مباحاً، ولا يعارض بخبر علي بن جعفر المذكور، لإمكان التخصيص كما ينحصص قوله: «يتصدق بصدقة» - على المحكي - بإطعام ستين مسكيناً وإن كان مشكلاً مع ترك الاستفصال من جهة أنه يكون العام والمطلق غالباً من باب ضرب القانون، فلا إشكال في التخصيص والتقييد، بخلاف ترك الاستفصال، كما لا يخفى، فلا إشكال في اشتراط القصد في العهد بالنحو المذكور في النذر، لما ذكر هناك.

(١) تهذيب الأحكام: ٨/٣١٥، ح٤٧، باب النذور؛ الاستبصار: ٤/٥٤، ح٢، باب كفارة من خالف النذر أو العهد؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٣٩٥، أبواب الكفارات، ب٢٤، ح٢. وفيه حفص بن عمر بياع السابري وأبوه وهو مهملان.

(٢) تهذيب الأحكام: ٨/٣٠٩، ح٢٥، باب النذور؛ الاستبصار: ٤/٥٥، ح٤، باب كفارة من خالف النذر أو العهد؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٣٩٥، أبواب الكفارات، ب٢٤، ح١، والرواية صحيحة.

### في متعلق النذر [النظر] (الثالث: في متعلق النذر)

(وضابطه ما كان طاعةً لله مقدوراً للنذر، ولا ينعقد مع العجز، ويسقط لو تجدد العجز، والسبب إن كان<sup>(١)</sup> طاعةً لله وكان النذر شكرًا لزم، ولو كان زجراً لم يلزم، وبالعكس لو كان السبب معصية، ولا ينعقد لو قال: «الله على نذر» واقتصر به، وينعقد لو قال: «عليٰ قربة» ويبَرِّ بفعل قربة، ولو صوم يوم أو صلاة ركعتين).

أمّا لزوم أن يكون متعلق النذر طاعة، فاستدلّ عليه بصحيحة منصور بن حازم وموثّق سماعة المتقدمين، وصحيحة أبي الصبّاح الكناني: «سألت أبا عبد الله عَلَيْهِ الْمَيْتَ عن رجل قال: عليٰ نذر؟ قال: ليس النذر بشيء حتّى يسمّي لله شيئاً صياماً أو صدقة أو هدياً أو حجّاً»<sup>(٢)</sup>.

وخبر أبي بصير قال: «سألت أبا عبد الله عَلَيْهِ الْمَيْتَ عن الرجل يقول عليٰ نذر؟ قال: ليس بشيء حتّى يسمّي النذر ويقول: عليٰ صوم الله، أو يتصدق، أو يعتق، أو يهدى هدياً، وإن قال الرجل: أنا أهدى هذا الطعام، فليس هذا بشيء إنما تهدى البدن»<sup>(٣)</sup>.

وتقرّيب الاستدلال أنّ التعبير في هذه الأخبار بـ«الله» لا يصحّ إلّا

لزوم أن يكون متعلق  
النذر طاعة

النذر طاعة

تقريب الاستدلال  
بالأخبار

(١) كذا، وفي نسخ المختصر المطبوعة: «إذا كان» بدل «إن كان».

(٢) الكافي: ٤٥٥/٧، ح، باب النذور؛ تهذيب الأحكام: ٨/٣٠٣، ح، ٢، باب النذور؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٢٩٣، أبواب النذر والعهد، ب، ١، ح، ٢، والرواية صحيحة على كلام في محمد بن الفضيل. راجع معجم رجال الحديث: ١٤٩/١٧.

(٣) الكافي: ٤٥٥/٧، ح، ٣، باب النذور؛ تهذيب الأحكام: ٨/٣٠٣، ح، ٣، باب النذور؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٢٩٤، أبواب النذر والعهد، ب، ١، ح، ٣. وفيه عليٰ بن أبي حمزة البطائني وهو وافقـي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٦٥٦.

بكون المتعلق أمراً راجحاً شرعاً يصح أن يتقرب به فيكون طاعة، والأمر المباح لا معنى لكونه لله، والخلاف في المسألة محكى عن الشهيد <sup>عليه السلام</sup>.

**مخالفة الشهيد** الأول في المسألة فالمحكي عنه أنه قال: وفي تعلق النذر بالمباح شرطاً أو جزاء نظر، الأشبه متابعة الأولى في الدين والدنيا، فمع التساوي رجح جانب النذر، لرواية الحسن بن علي عن أبي الحسن عليهما السلام: «في جارية حلف منها يمين فقال: الله على أن لا أبيعها فقال: ف الله بندرك» <sup>(١)</sup>.

وفيه دقة، ومن المحتمل أن يكون الواقع الحلف على عدم البيع وعبر عنه بالنذر وإنما حلف في النذر، ولا أقل من الإجمال <sup>(٢)</sup>.

ويمكن الاستدلال ب الصحيح الكناني عن أبي عبد الله عليهما السلام «ليس من شيء هو لله طاعة يجعله الرجل عليه إلا ينبغي له أن يفدي به، وليس من رجل جعل الله عليه شيئاً في معصيته تعالى إلا ينبغي له أن يتركه إلى طاعة الله» <sup>(٣)</sup> حيث يظهر من الصدر مدخلية كون الشيء طاعة في كونه مما ينبغي له أن يفدي به.

ويمكن أن يقال: إن المستفاد من هذه الأخبار كون المذكور طاعة يصح أن يتقرب بها، ولا دخل لها في اعتبار قصد القربة في نفس النذر.

(١) الرواية منقلة بالمعنى. راجع تهذيب الأحكام: ٨/٣١٠، ح ٢٦، باب النذور؛ الاستبصار: ٤/٤٦، ح ٤، باب أقسام النذر؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٢٠، أبواب النذر والعقد، ب ١٧، ح ١١. وفيه أبو عبد الله الرازبي وهو ضعيف. راجع رجال النجاشي، الرقم: ١٢٣٨.

(٢) الدروس الشرعية: ٢/١٥٠.

(٣) تهذيب الأحكام: ٨/٣١٢، ح ٣٦، باب النذور؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣١٨، أبواب النذر والعقد، ب ١٧، ح ٦، والرواية مؤثقة بالحسن بن علي وهو ابن فضال الفطحي الثقة. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٧٢.

**اعتبار القدرة في متعلق النذر**  
وأمّا اعتبار القدرة في متعلق النذر، فإن كان النظر فيه إلى عدم التكليف بالوفاء مع العجز، فلا إشكال فيه، وإن كان إلى مدخلية القدرة في حقيقة النذر كاعتبار كون متعلق النذر طاعة فلا دليل عليه.

وهذا كما لو أتلف مال الغير ولا يقدر على ردّ المثل أو القيمة، فإنّ الاشتغال باقٍ وإن لم يكن مكلفاً بالأداء، لكنه إذا تبرّع الغير بالأداء وقع الفراغ، فلو نذر أمراً بتحمّل القدرة وانكشف عجزه فلا مانع من صحّته في صورة عدم التقيد ب مباشرته، وفائدة الصحة أنّه لو تبرّع متبرّع تحقق المنذور، كقضاء الصلوات الفائتة، والحجّ بعد موت المكلّف، ومنه يظهر الإشكال في السقوط بتجدد العجز.

نعم، لو كان المنذور مقيداً بكونه ب مباشرته بنحو وحدة المطلوب يسقط، لكن الظاهر أنّه لا يلتزمون بالسقوط فيها لو نذر الحجّ وعجز عن إتيانه من غير فرق بين التقيد بنحو تعدد المطلوب أو وحدته، ولا بدّ من المراجعة.

**كلام صاحب الجواهر**  
هذا، وقد يتمسّك<sup>(١)</sup> بقوله عليه السلام: «من نذر فبلغ جهده فلا شيء عليه»<sup>(٢)</sup> إن لم يكن إشكال من جهة السند أو كان منجبراً باعتماد الفقهاء، مع إمكان أن يكون المراد أنّه لا يكون مكلفاً، كما هو حكم العقل، ولا ينافي صحة النذر، نظير كون المفلس في أمان الله تعالى.

(١) جواهر الكلام: ٤٤٣/٣٥.

(٢) عن أبي عبد الله عليه السلام: «من جعل الله شيئاً فبلغ جهده فليس عليه شيء». تهذيب الأحكام: ٣١٣/٨، ح ٤٠، باب النذور؛ الاستبصار: ٤/٤٩، ح ٥٠-٤٩، باب من نذر أن يحجّ ماشياً فعجز؛ وسائل الشيعة: ٣٠٨/٢٣، أبواب النذر والوعهد، ب ٨، ح ٥. وفيه عنابة بن مصعب وفيه كلام. راجع معجم رجال الحديث: ١٦٢/١٣.

و السبب - أي ما علّق عليه النذر - إن كان طاعة وكان النذر شكرًا لزم النذر، كقوله: «إن حججت فلله عليٌ صوم كذا شكرًا»، لاجتماع شرائط الصحة.

لو كان زجرًا لم يلزم النذر، ولا يصح لو قصد الزجر بالمنذور حيث إن المنذور وإن كان بالذات طاعة، لكنه حيث قصد به الزجر عن الطاعة لا يكون طاعة، وإن كان السبب معصية وكان النذر زجرًا لزم النذر، لصدق الطاعة على المنذور، وإن كان شكرًا لم يلزم، ولا يصح وإن كان المنذور بالذات طاعة، لكنه حيث وقع شكرًا للتحقق المعصية يخرج عن كونه طاعة.

والظاهر أن وجه ما ذكره الفقهاء من التفصيل صدق الطاعة المعتبرة في المنذور في بعض الصور، وعدم صدقها في بعض آخر، لعدم تعارف النذر في بعض الصور، وعدم شمول العمومات والرجوع إلى الأصل، كما قيل.

وأمّا عدم انعقاد النذر لو قال: «الله عليٌ نذر» واقتصر به، فلا شرط اكتون النذر راجحاً بخلاف ما لو قال: «الله عليٌ قربة» حيث إن الشرط واقتصر به محفوظ.

وي يمكن أن يقال: إذا كان النادر متوجّهاً إلى أن النذر لا ينعقد إلا مع كون المتعلق طاعة ينصرف مع الاقتصر إلى تعلق النذر بعمل قربي من صوم أو صلاة أو عمل آخر قربي، وهذا كما لو نذر صلاة ركعتين، فإنّه ينصرف إلى الصلاة مع الطهارة، لاشتراطها بها.

(ولو نذر صوم حين صام ستة أشهر، ولو قال: «زماناً» صام خمسة أشهر، ولو نذر الصدقة بمال كثير كان ثمانين درهماً، ولو نذر عتق كل عبد له قديم أعتق من كان له في ملكه ستة أشهر فصاعداً إذا لم ينوه شيئاً غيره، ومن نذر في سبيل الله صرفه في البر، ولو نذر الصدقة بما يملك لزم، فإن شقّ قومه وأخرج شيئاً فشيئاً حتى يوفي).

أما لزوم صيام ستة أشهر في نذر صوم حين وصيام خمسة أشهر لو قال زماناً، فلخبر السكوني عن أبي عبد الله عليهما السلام: «إن علياً أياماً قال في رجل نذر أن يصوم زماناً قال: الزمان خمسة أشهر، والحين ستة أشهر، لأن الله تعالى يقول: ﴿تُؤْتِي أَكُلَّهَا كُلَّ حِينٍ﴾»<sup>(١)</sup>.

وخبر أبي الريبع الشامي: «سئل أبو عبد الله عليهما السلام عن رجل قال: الله علىّ أن أصوم حيناً وذلك في شكر؟ فقال أبو عبد الله عليهما السلام: قد أتي عليّ بذلك في مثل هذا فقال: صم ستة أشهر، فإن الله تعالى يقول: ﴿تُؤْتِي أَكُلَّهَا كُلَّ حِينٍ بِإِذْنِ رَبِّهَا﴾ يعني ستة أشهر»<sup>(٢)</sup>، ودفع الطعن في سندهما بعمل الأصحاب.

ويمكن أن يقال: بعد عدم قصد النادر إلا المفهوم من الحين والزمان

لزوم صوم ستة أشهر في نذر صوم حين وصيام خمسة أشهر ولو قال زماناً

## كلام المصنف

في المقام

(١) الكافي: ٤/٤٢، ح٥، باب من جعل على نفسه صوماً معلوماً ومن نذر أن يصوم في شكر؛ تهذيب الأحكام: ٤/٣٠٩، ح١، باب الزيادات؛ وسائل الشيعة: ١٠/٣٨٨، أبواب بقية الصوم الواجب، ب١٤، ح٢، والرواية مؤثقة بالسكوني. راجع معجم رجال الحديث: ٣/١٠٥.

(٢) الكافي: ٤/١٤٢، ح٦، باب من جعل على نفسه صوماً معلوماً ومن نذر أن يصوم في شكر؛ تهذيب الأحكام: ٨/٣١٤، ح٤٥، باب التذكرة؛ وسائل الشيعة: ١٠/٣٨٧، أبواب بقية الصوم الواجب، ب١٤، ح١، والرواية صحيحة أو حسنة على كلام في أبي الريبع الشامي. راجع معجم رجال الحديث: ٧/٧٠.

وفرض الصدق مع الأقل مما ذكر في الخبرين، فلزم ما ذكر بنحو يكون النادر حانثاً بتركه لا يخلو عن الإشكال، ولعل الروايتين محمولتان على الأفضلية.

لو نذر الصدقة بمال كثير فالمعرفة<sup>(١)</sup> تحدده بثمانين درهماً، واستدلل<sup>(٢)</sup> عليه بخبر أبي بكر الحضرمي قال: «كنت عند أبي عبد الله عائلاً فسألته رجل عن رجل مرض فنذر الله شكرأ إن عافاه الله أن يتصدق من ماله بشيء كثير ولم يسم شيئاً فما تقول؟ قال: يتصدق بثمانين درهماً، فإنّه يجزئه، وذلك بين في كتاب الله، إذ يقول لنبيه: ﴿لَقَدْ نَصَرُوكُمْ اللَّهُ فِي مَوَاطِنَ كَثِيرَةٍ﴾ والكثيرة في كتاب الله ثمانون»<sup>(٣)</sup>.

وفي المحكي عن تفسير العياشي، عن يوسف بن السخت: «أنه اشتكي المتوكل فنذر الله إن شفاه الله أن يتصدق بمال كثير، فكتب إلى الهادي عائلاً يسأله؟ فكتب: تصدق بثمانين درهماً، وكتب: قال الله لرسوله عائلاً: ﴿لَقَدْ نَصَرُوكُمْ اللَّهُ فِي مَوَاطِنَ كَثِيرَةٍ﴾ والموطن التي نصر الله رسوله فيها ثمانون موطنًا، فثمانون درهماً من حلّه مال كثير»<sup>(٤)</sup>.

(١) المقعن: ٤١١؛ المقنعة: ٤٤؛ المراسم: ٥٦٤؛ النهاية: ١٨٦؛ إصباح الشيعة: ٣٣٢، وفيه دعوى الإجماع، شرائع الإسلام: ١٤٩؛ الجامع للشرايع: ٤٢٤؛ تحرير الأحكام: ٢/١٠٨.

(٢) مختلف الشيعة: ٨/٢١٠؛ مسالك الأفهام: ١١/٣٦٢؛ جواهر الكلام: ٣٥/٤١٥.

(٣) تهذيب الأحكام: ٨/٣١٧، ح ٥٧، باب النذور؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٢٩٩، أبواب النذر والعهد، بـ٣، ح ٢، والرواية صحيحة أو حسنة على كلام في أبي بكر الحضرمي. راجع معجم رجال الحديث: ١٠/٢٩٦.

(٤) تفسير العياشي: ٢/٨٤، ح ٣٧؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٠٠، أبواب النذر والعهد، بـ٣، ←

والمعرف لزوم ما ذكر تعبدًا، ولو كان يصدق على غيره عرفًا، ويبعد، فإنه لا إشكال في الصدق مع تبديل الدرهم بالدينار إلا أن يقال: بيان لأقل ما يصدق عليه، وهو أيضاً بعيد، وليس المقام كتحديد المسافة في السفر الموجب للزرم القصر، لأنّ الموضوع للأحكام الشرعية تحديده راجع إلى الشارع، وفي المقام بعد العلم بأنّه لم يرد الناذر إلا المفهوم العرفي، فمع الصدق على الأقلّ وعلى غير الدرهم تعين ما ذكر بنحو اللزوم مشكل.

لو نذر عتق كل عبد قديم  
ولو نذر عتق كل عبد قديم أعتقد من كان له في ملكه ستة أشهر،  
واستدلّ<sup>(١)</sup> عليه بمرسل داود بن محمد النهدي قال: «دخل ابن أبي سعيد المكاري على أبي الحسن الرضا عليه السلام فقال: أسألك عن مسألة؟ فقال: لا إخالك تقبل مني، ولست من غنميه، ولكن هلمّها، فقال: رجل قال عند موته: كل مملوك لي قديم فهو حرّ لوجه الله، قال: نعم، إنّ الله - عزّ ذكره - يقول في كتابه: ﴿حَتَّىٰ عَادَ كَلْمَرْجُونَ الْقَدِيرُ﴾، فمن كان من ماليكه أتى له ستة أشهر فهو قديم وهو حرّ»<sup>(٢)</sup>.

وقيّد في المتن بأنّه إذا لم ينوه شيئاً غيره، ولعلّ نظره إلى صورة تقييد المذكور بقييد في ذهنه.

وييمكن أن يقال: أولاًً مع عدم ذكر القيد في اللفظ يراعي أولاًً نظير

## كلام المصائف

في المسألة

→ ح ٤، والرواية مرسلة.

(١) كشف الرموز: ٢٩١/٢؛ جواهر الكلام: ٣٥/٤١٣-٤١٤.

(٢) الكافي: ١٩٥/٦، ح ٦، باب نوادر؛ من لا يحضره الفقيه: ٣٥٦٤، ح ١٥٥/٣، باب نوادر العتق؛ تهذيب الأحكام: ٣١٨/٨، ح ٦٠، باب النذور؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٥٦، أبواب العتق، ب ٣٠، ح ١، والرواية مرسلة.

الشرط المنوي في العقود حيث يقولون: لا اعتبار به ما لم يذكر إلا أن يكون مخدوفاً كالمذكور.

وثانياً: القيد إذا كان موجباً للزيادة عن الحد المذكور في الأخبار، فلا إشكال، بل الظاهر أن التحديد راجع إلى طرف القلة، وإن كان موجباً للقلة فمع تحديد أصل المفهوم بالحد المذكور للأخبار ولزوم الأخذ به - كما هو المعروف -، كيف يؤخذ بالقيد المنوي؟!

ومن نذر في سبيل الله تعالى صرفه في البر كما في باب الزكاة، لأنّه من نذر في سبيل الله تعالى المبادر لغةً وعرفاً.

ويؤيده قول الأكثر، وما ورد في تفسير علي بن إبراهيم رواه عن العالم قال: «**وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ**» قوم يخرجون في الجهاد [و] ليس عندهم ما يتقوون به، أو قوم من المؤمنين ليس عندهم ما يحجّون به، أو في جميع سبيل الخير، فعلى الإمام أن يعطيهم من مال الصدقات حتى يقووا على **الحجّ والجهاد**»<sup>(١)</sup>.

ويؤيده الأخبار الدالة على جواز إرسال الناس إلى الحجّ من الزكاة، مثل صحيحة علي بن يقطين في الفقيه: «قال علي بن يقطين لأبي الحسن الأول عليه السلام: يكون عندي المال من الزكاة فأ Hajj به موالٍ وأقاربٍ؟ قال: نعم ولا بأس»<sup>(٢)</sup> ومن المعلوم عدم دخوله في صنف إلا سبيل الله تعالى.

(١) تفسير القمي: ١/٢٩٩؛ تهذيب الأحكام: ٤/٤٠-٤٩، ح ٣، باب أصناف أهل الزكاة؛ وسائل الشيعة: ٩/٢١١، أبواب المستحقين للزكاة، ب١، ح ٧، والرواية مرسلة.

(٢) من لا يحضره الفقيه: ٢/٣٥، ح ١٦٣٣، الحجّ من مال الزكاة؛ وسائل الشيعة: ٩/٢٩٠، أبواب المستحقين للزكاة، ب١، ح ٤٢.

لو نذر الصدقة بما يملك، فالمعرف<sup>(١)</sup> لزوم النذر، فإن شقّ عليه قوّمه وأخرج شيئاً فشيئاً حتّى يوفي.

أمّا لزوم النذر، فلاجتمع شرائط الصحة، وإن قلنا بكرامة الصدقة بجميع المال، لأنّ الكراهة في العبادات لا تنافي صحة العبادة.

لو شقّ عليه الوفاء به قومه وأخرجه شيئاً فشيئاً

وأمّا ما ذكر من التقويم والإخراج شيئاً فشيئاً، فاستدلّ<sup>(٢)</sup> عليه بصحيـح محمدـ بن يحيـيـ الخثـعمـيـ قالـ: «كـنـاـ عـنـدـ أـبـيـ عـبـدـ اللهـ عـلـيـهـ السـلـامـ جـمـاعـةـ إـذـ دـخـلـ عـلـيـهـ رـجـلـ مـنـ مـوـالـيـ أـبـيـ جـعـفـرـ عـلـيـهـ السـلـامـ فـسـلـمـ عـلـيـهـ ثـمـ جـلـسـ وـبـكـيـ، ثـمـ قـالـ: جـعـلـتـ فـدـاكـ إـنـيـ كـنـتـ أـعـطـيـتـ اللهـ عـهـداـ إـنـ عـافـانـيـ اللهـ مـنـ شـيـءـ كـنـتـ أـخـافـهـ عـلـىـ نـفـسـيـ أـنـ أـتـصـدـقـ بـجـمـيعـ مـاـ أـمـلـكـ، وـإـنـ اللهـ عـزـ وـجـلـ عـافـانـيـ مـنـهـ وـقـدـ حـوـلـتـ عـيـالـيـ مـنـ مـنـزـلـيـ إـلـىـ قـبـةـ فـيـ خـرـابـ الـأـنـصـارـ وـقـدـ حـمـلتـ كـلـ مـاـ أـمـلـكـ فـأـنـاـ بـائـعـ دـارـيـ وـجـمـيعـ مـاـ أـمـلـكـ وـأـتـصـدـقـ بـهـ؟

فـقـالـ أـبـوـ عـبـدـ اللهـ عـلـيـهـ السـلـامـ: اـنـطـلـقـ وـقـوـمـ مـنـزـلـكـ وـجـمـيعـ [ـمـتـاعـكـ وـ]ـ مـاـ تـمـلـكـ بـقـيـمـةـ عـادـلـةـ، فـاعـرـفـ ذـلـكـ، ثـمـ اـعـمـدـ إـلـىـ صـحـيـفـةـ بـيـضـاءـ فـاـكـتـبـ فـيـهـ مـاـ قـوـمـتـهـ، ثـمـ اـنـطـلـقـ إـلـىـ أـوـثـقـ النـاسـ فـيـ نـفـسـكـ فـادـفـعـ إـلـيـهـ الصـحـيـفـةـ وـأـوـصـهـ وـمـرـهـ إـنـ حـدـثـ بـكـ حـدـثـ الـمـوـتـ أـنـ بـيـعـ مـنـزـلـكـ وـجـمـيعـ مـاـ تـمـلـكـ فـيـتـصـدـقـ بـهـ عـنـكـ، ثـمـ اـرـجـعـ إـلـىـ مـنـزـلـكـ وـقـمـ فـيـ مـالـكـ عـلـىـ مـاـ كـنـتـ فـيـهـ، فـكـلـ أـنـتـ وـعـيـالـكـ مـثـلـ مـاـ كـنـتـ تـأـكـلـ ثـمـ اـنـظـرـ إـلـىـ كـلـ شـيـءـ تـصـدـقـ بـهـ فـيـاـ تـسـتـقـبـلـ مـنـ صـدـقـةـ أـوـ صـلـةـ قـرـابـةـ أـوـ فـيـ وـجـوهـ الـبـرـ، فـاـكـتـبـ ذـلـكـ كـلـهـ وـأـحـصـهـ، فـإـذـاـ كـانـ

(١) النهاية: ٥٦٦؛ المذهب: ٤١٢/٢؛ الوسيلة: ٣٥١؛ السرائر: ٦٣؛ إصباح الشيعة: ٤٨٥

شرائع الإسلام: ١٤٩/٣؛ تحرير الأحكام: ١٠٨/٢.

(٢) مسالك الأفهام: ١١/٣٦٦؛ جواهر الكلام: ٣٥/٤٢١-٤٢٢.

رأس السنة فانطلق إلى الرجل الذي أوصيت إليه، فمره أن يخرج الصحيفة ثم اكتب فيها جملة ما تصدقـت وأخرجـت من صلة قرابة أو بــرـ في تلك السنة، ثم افعـل مثل ذلك في كلـ سنة حتـى تـفـي الله بــجـمـيـع ما نـذـرـتـ فيه وـيـقـنـىـ لـكـ منـزـلـكـ وـمـالـكـ إـنـ شـاءـ اللهـ تـعـالـىـ، قالـ: فـقـالـ الرـجـلـ:

فـرـجـتـ عـنـيـ ياـ اـبـنـ رـسـوـلـ اللهـ عـلـيـهـ سـلـاـمـ جـعـلـنـيـ اللهـ فـدـاكـ»<sup>(١)</sup>.

مخالفة هذا الصحيح المعروـفـ تـلـقـيـ هذاـ الصـحـيـحـ بـالـقـبـولـ وـكـانـ مـخـالـفـ لـضـوـابـطـ النـذـرـ: أـوـلـاـًـ بالـصـدـقـةـ بـالـقـيـمـةـ عـنـ مـنـذـورـ العـيـنـ.

وـثـانـيـاـًـ بـعـدـ وـجـوبـ تـعـجـيلـ الصـدـقـةـ بـهاـ لـاـ يـضـرـ بـهـ مـالـ.

وـثـالـثـاـًـ بـعـدـ بـطـلـانـ النـذـرـ فـيـماـ يـضـرـ بـهـ مـنـ الصـدـقـةـ مـنـهـ.

وـأـجـيـبـ عنـ الـأـخـيـرـ بـأـنـهـ لـاـ وـجـهـ لـبـطـلـانـ معـ إـمـكـانـ دـفـعـ الضـرـرـ بـالـطـرـيـقـ جـوابـ صـاحـبـ  
الـخـاصـ، وـالـثـانـيـ: بـعـدـ مـاـ يـدـلـ عـلـيـ وـجـوبـ التـعـجـيلـ، وـالـأـوـلـ بـإـجـزـاءـ الـقـيـمـةـ  
فـيـ مـثـلـهـ، لـأـنـ المـقـصـودـ الصـدـقـةـ مـنـ حـيـثـ الـقـدـرـ لـاـ مـنـ حـيـثـ العـيـنـ»<sup>(٢)</sup>.

وـيمـكـنـ أـنـ يـقـالـ: لـاـ إـشـكـالـ فـيـ أـنـهـ لـوـ لـاـ النـصـ المـذـكـورـ لـمـ جـازـ التـصـرـفـ  
فـيـ العـيـنـ بـالـنـحـوـ المـذـكـورـ، فـلاـ بـدـ مـنـ الـاقـتـصـارـ بـمـوـرـدـ النـصـ، وـلـعـلـ مـاـ أـمـرـ  
الـإـمـامـ عـلـيـهـ بـهـ - عـلـيـ الـمـحـكـيـ - مـنـ بـابـ الـوـلـاـيـةـ لـاـ مـنـ جـهـةـ بـيـانـ حـكـمـ  
مـوـرـدـ السـؤـالـ، وـمـوـرـدـ السـؤـالـ الـعـهـدـ، فـالـتـعـدـيـ مـنـهـ إـلـىـ النـذـرـ مشـكـلـ.

(١) الكافي: ٤٥٨/٧، ح ٢٣، باب النذور؛ تهذيب الأحكام: ٨/٣٠٧، ح ٣٠٨-٣٠٧، باب النذور؛ وسائل الشيعة: ٣١٤/٢٣، أبواب النذر والعقد، ب ١٤، ح ١، والرواية صحيحة أو موثقة على كلام في محمد بن يحيى الحثعمي. راجع معجم رجال الحديث: ١٨/٣٥.

(٢) جواهر الكلام: ٣٥/٤٢٢-٤٢٣.

### [النظر] (الرابع: في اللواحق)

(وهي مسائل:)

(الأولى: لونذر) أن يصوم (يوماً معيناً فاتّفق له السفر أفتره  
وقضاه، وكذا لو مرض أو حاضت المرأة أو نفست، ولو شرط صومه  
سفراً وحضرأً صام وإن اتفق في السفر ولو اتفق يوم عيد أفتره، وفي  
القضاء تردد، ولو عجز عن صومه أصلأً قيل: سقط<sup>(١)</sup>، وفي رواية:  
يتصدق عنه بمدّ).

لونذر يوماً معيناً فاتّفق له السفر أفتره من جهة عدم صحة الصوم من  
المسافر الذي يقصر صلاته، لكن هذا مبني على جواز السفر.

ويتوجّه في المقام إشكال، وهو أنّ السفر بحسب عموم الدليل لا  
يصحّ معه الصوم إلّا في صورة النذر، كما لونذر الصوم في السفر، كما ذكر  
في كتاب الصوم، وأيضاً السفر لا يجب معه الصوم.

وبعبارة أخرى كون المكلّف حاضراً شرط في الوجوب والصحة،  
فمع تحقق السفر ينتفي شرط الوجوب، فمع تتحقق وجوب الصوم في يوم  
معين من جهة النذر هل يجوز تركه بأن يسافر من جهة أن الحضور شرط  
الوجوب، كما يجوز السفر في شهر رمضان؟

يمكن أن يقال: في شهر رمضان دلّ الدليل على جواز السفر والإفطار  
والقضاء خارج الشهر، فلا بدّ من دليل بالخصوص على جواز السفر

(١) كذا، وفي نسخ المختصر المطبوعة: «يسقط» بدل «سقط».

للناذر، ويمكن التمسك برواية زراراة: «في نذر أمه الصوم وسائل الإمام عائلاً عن صومها سفراً؟ قال: لا تصوم وضع الله عنها»<sup>(١)</sup>.

ومكاتبة القاسم بن أبي القاسم الصيقل قال: «كتبت إليه: يا سيدى رجل نذر أن يصوم يوم الجمعة دائمًا ما بقي فوافق ذلك اليوم يوم عيد فطر أو أضحى أو أيام التشريق أو سفر أو مرض هل عليه صوم أو قضاوه أو كيف يصنع يا سيدى؟ فكتب إليه: قد وضع الله عنه الصيام في هذه الأيام كلّها ويصوم يوماً بدل يوم إن شاء الله»<sup>(٢)</sup>.

ونقل هذه الرواية في باب النذر من التهذيب<sup>(٣)</sup> عن علي بن مهزيار مكاتبة، فإذاً صحّحة، فمقتضى ترك الاستفصال عدم وجوب الصوم ولو تحقق السفر بغير ضرورة، بل اختياراً، ولو كان المدرك عموم دليل الشرطية للوجوب، فلا ينافي عموم دليل وجوب الوفاء بالنذر.

وبعبارة أخرى يقدر المكلف على الجمع بأن لا يسافر ويأتي بالندور كما في صورة وجوب إنقاذ الغريق مع التمكّن من إنقاذه بدون غصب مال الغير، ففي المقام لو سافر المكلف فوت واجباً معيناً مع تمكنه من حفظ، هذا مع قطع النظر عن الروايتين المذكورتين.

(١) الكافي: ٧/٤٥٩، ح٢٤، باب النذور؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣١٣، أبواب النذر والعقد، ب١٣، ح٢، والرواية صحّحة.

(٢) تهذيب الأحكام: ٤/٤، ح٢٣٤، باب حكم المسافر والمريض في الصيام؛ الاستبصار: ٢/١٠١، ح٤، باب صوم النذر في السفر؛ وسائل الشيعة: ١٠/١٩٦، أبواب من يصح منه الصوم، ب١٠، ح٢. القاسم بن أبي القاسم الصيقل مهمل.

(٣) الكافي: ٧/٤٥٦-٤٥٧، ح١٢، باب النذور؛ تهذيب الأحكام: ٨/٣٠٥، ح١٢، باب النذور؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣١٠، أبواب النذر والعقد، ب١٠، ح١.

**شبهة في المقام** ثم إنّه يتوجّه شبهة أخرى، وهي أنّه مع حرمة السفر من جهة تفويت الواجب يكون السفر بغير حقّ، ومعه لا يوجب القصر، فيصحّ الصوم، ولازم صحة الصوم كون السفر سفر حقّ، ومعه لا يصحّ الصوم.

وفي صحيح إبراهيم بن عبد الحميد، عن أبي الحسن عائلاً قال: «سألته عن الرجل يجعل الله عزّ وجلّ عليه صوم يوم مسمّى؟ قال: يصومه أبداً في السفر والحضر»<sup>(١)</sup>، لكنّها معارضة بغيرها، والمشهور لم يأخذوا بها.

لو عرض المرض أو الحيض أو النفاس وأمّا صورة عروض المرض أو الحيض أو النفاس، فلا إشكال في عدم وجوب الصوم فيها لما دلّ على شرطية عدمها للوجوب.

ولو شرط الصوم سفراً وحضرأً صام، كما تقرر في كتاب الصوم.

ولو اتفق يوم عيد أفطر بلا شبهة وهل عليه القضاء أم لا؟ قيل بوجوب القضاء<sup>(٢)</sup>، ل الصحيح ابن مهزيار المذكور آنفاً.

وقيل بعدم الوجوب<sup>(٣)</sup>، للموثق: «عن امرأة جعلت عليها نذراً إن ردد الله تعالى بعض ولدها من شيء كانت تخاف عليه أن تصوم ذلك اليوم الذي يقدم فيه ما بقيت، فخرجت معنا مسافرة إلى مكة، فأشكل علينا

(١) الكافي: ١٤٣/٤، ح ٩، باب من جعل على نفسه صوماً معلوماً ومن نذر أن يصوم في شكر؛ تهذيب الأحكام: ٤/٢٣٥، ح ٦٣، باب حكم المسافر والمربيض في الصيام؛ الاستبصار: ٢/١٠١، ح ٦، باب صوم النذر في السفر؛ وسائل الشيعة: ١٩٨/١٠، أبواب من يصحّ منه الصوم، ب ١٠، ح ٧، والرواية موثقة في التهذيبين باب فضائل الفطحي الثقة. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٧٢.

(٢) النهاية: ٥٦٥؛ الوسيلة: ٣٥٠؛ فقه القرآن: ١/١٩٩.

(٣) رسائل الشريف المرتضى: ١/٤٤٠؛ المذهب: ٤١١/٢؛ السرائر: ٣/٦٠؛ شرائع الإسلام: ٣/١٤٧؛ تحرير الأحكام: ٢/١٠٦.

لكان النذر<sup>(١)</sup> أتصوم أم تفطر؟ قال: لا تصوم، وضع الله عزّ وجلّ عنها حّقه، وتصوم هي ما جعلت على نفسها.

قلت: فما ترى إذا هي رجعت إلى المنزل أتقضيه؟ قال: لا.

قلت: أفتترك ذلك؟ قال: لا، لأنّي أخاف أن ترى في الذي نذرت فيه ما تكره<sup>(٢)</sup> بناء على مساواة السفر للعيد.

ويمكن أن يقال: الموثق المذكور صريح في عدم وجوب القضاء، كلام المصنف وال الصحيح المذكور ظاهر في وجوبه، ولا وجه لرفع اليد عن النص مع الحجّية بحسب السند، فلا مانع من حمل الصحيح على الندب.

ولو عجز عن صومه أصلًا يسقط التكليف بالصوم بلا إشكال بالنسبة إليه، ويستفاد من قوله عَلَيْهِ - على المحكي - : «من نذر فبلغ جهده فلَا شَيْءَ عَلَيْهِ» أنه لا شيء عليه أصلًا، فليس مثل مافات من الصلاة والصوم يقضى عنه بعد الموت، لكن روى محمد بن منصور عن الرضا - عليه آلاف التحية والثناء - : قال: «كان أبي يقول: على من عجز عن صوم نذر مكان كل يوم مدّ»<sup>(٣)</sup>.

(١) هكذا في الوسائل، وفي غيره : «فأشكل علينا لم ندر».

(٢) الكافي: ٤/٤، ح ١٠، باب من جعل على نفسه صوماً معلوماً ومن نذر أن يصوم في شكر؛ تهذيب الأحكام: ٤/٤، ح ٢٣٤، باب حكم المسافر والمريض في الصيام؛ الاستبصار: ٢/١٠١، ح ٥، باب صوم النذر في السفر؛ وسائل الشيعة: ١٩٦/١٠، أبواب من يصحّ منه الصوم، بـ ١٠، ح ٣، والتعبير عنه بالموثق لكان ابن بكير الفطحي الثقة. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٥٨١.

(٣) الكافي: ٤/٤، ح ٢، باب كفارة الصوم وفديته؛ تهذيب الأحكام: ٤/٣١٣، ح ١٤، باب الزبيادات؛ وسائل الشيعة: ١٠/٣٩٠، أبواب بقية الصوم الواجب، بـ ١٥، ح ٢. ومحمد بن ←

ومثله رواية الكليني عن علي بن إدريس عنه صلوات الله عليه وزاد

فيها: «حنطة أو شعير»<sup>(١)</sup>.

وفي خبر إسحاق بن عمّار عن الصادق عليه السلام: «في رجل يجعل عليه

صياماً في نذر ولا يقوى؟ قال: يعطي من يصوم عنه في كل يوم مدّين»<sup>(٢)</sup>.

والخبر النافي عليه شيئاً إن تم حجّة فلا إشكال، ويحمل ما في قباليه على

الاستحباب جمعاً وإلا فلا بد من الأخذ بمضمون ما يخالفه، وقيل: إن

هذا الخبر منجر ضعفه بصفوان وعمل الأعيان<sup>(٣)</sup>.

(الثانية: مال ميعين بوقت يلزم الذمة مطلقاً، وما قيد بوقت يلزم فيه،

ولو أخل لزمه الكفارة، وما علقه بشرط ولم يقرنه بزمان قوله<sup>(٤)</sup>،

أحدهما يتضيق فعله عند الشرط والآخر لا يتضيق، وهوأشبه).

أمّا مع عدم تعيين الوقت، فالمنذور بمنزلة الواجب الموسّع يلزم الذمة

بنحو الإطلاق، والظاهر أنه لا إشكال في وجوب الكفارة مع التهاون

مال ميعين بوقت

يلزم الذمة مطلقاً

→ منصور مهمّل غير مذكور في الرجال.

(١) الكافي: ٤/١٤٣، ح ١، باب كفارة الصوم وفديته؛ وسائل الشيعة: ١٠/٣٨٩، أبواب بقية

الصوم الواجب، ب ١٥، ح ١. وفيه محمد بن سهل وفيه كلام. راجع معجم رجال الحديث:

١٦٧/١٦

(٢) الكافي: ٧/٤٥٧، ح ١٥، باب النذور؛ من لا يحضره الفقيه: ٣/٤٣١٤، ح ٣٧٤، باب

الأيمان والنذور والكفارات؛ تهذيب الأحكام: ٨/٣٠٦، ح ١٥، باب النذور؛ وسائل

الشيعة: ٢٣/٣١٢، أبواب النذر والعهد، ب ١٢، ح ١، والرواية موثقة بابن جبلة الواقعـيـ

الثقة. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٥٦٣.

(٣) رياض المسائل: ١٣/٢٢٠.

(٤) كذا، وفي نسخ المختصر المطبوعة: «قولان» بدل «قولان».

وعدم الإتيان حتى يتحقق العجز أو جاء الأجل، بل بدون التهاون أيضاً لا يبعد وجوب الكفاره، كما يستفاد مما دل في باب الحج على حال من سُوف وأخر حتى مات، ولا إشكال أيضاً في وجوب الكفاره إذا كان المنذور موقتاً ولم يأت به حتى خرج الوقت، فإن حاله حال من ترك الصلاة في الوقت.

قد يستشكل في قيود المنذور إذا لم تفدميّة في العمل بأن المنذور لا بد أن يكون إطاعة، فمع حصول المزيّة بالقيد لا إشكال في تعلق النذر بالمقيد من جهة الذات والتقييد، ومع عدم المزيّة كيف يتعلق النذر بالمقيد<sup>(١)</sup>؟ ويمكن أن يجاب بأن الذات المقيدة لا إطلاق فيها حتى يتحقق الوفاء بالنذر بإتيانها بدون القيد.

ولو علق النذر بشرط ولم يقرنه بزمان، فهل يتضيق فعل المنذور عند تحقق الشرط أو لا؟ فيه قولان<sup>(٢)</sup> كما في المتن، ولم يظهر للتضيق وجه إلا من جهة إفادة الأمر الفوريّة وقد بين خلافها في محله، وهذه الجهة مشتركة بين صورتي التعليق وعدمه، ولا بد للمفصل من بيان الفرق بينهما.  
(الثالثة: من نذر الصدقة في مكان معين أو الصوم أو الصلاة) فيه  
(أو في وقت معين لزم، ولو فعل<sup>(٣)</sup> ذلك في غيره أعاد.

(١) جواهر الكلام: ٤٠١ / ٣٥.

(٢) القول بالتضيق هو ابن حمزة<sup>رحمه الله</sup> خاصة. الوسيلة: ٣٥٠. وللقول الآخر راجع النهاية:  
٤٨٤؛ إصباح الشيعة: ٥٩ / ٣؛ السرائر: ٤١٠ / ٢؛ المهدى: ٥٦٤.

(٣) كذا، وفي نسخ المختصر المطبوعة: «إإن فعل» بدل «ولو فعل».

الرابعة: لو نذر إن بري مريضه أو قدم مسافره فبان البرء والقدوم قبل النذر لم يلزم، ولو كان بعده لزم).

أمّا صورة نذر الصدقة في مكان معين أو الصوم أو الصلاة في وقت معين، فمع حصول المزيّة من جهة القيد، لا إشكال في اللزوم مع القيد، وحصول الحنث مع الإخلال بالقييد، ومع عدمها يجيء الكلام السابق فيه، ويحاب بما أجيّب هناك.

من نذر الصدقة في  
مكان معين أو  
الصوم أو الصلاة

لكنه يخطر شبهة في الذهن من جهة أنّهم ذكروا في الشرط في ضمن العقد كالبيع أنّه لو شرط أحد المتعاقدين على الآخر شرطاً لا يتوجّه العقلاء إليه، كما لو شرط أن يكون المبيع موزوناً بالميزان الخاصّ مع عدم الفرق بينه وبين سائر الموازين، لم يلزم الوفاء بالشرط، ولعلّه من جهة انصراف مثل «المؤمنون عند شروطهم» فلو كان القيد المذكور في المنذور من هذا القبيل كيف يجب الوفاء به، ويقال: لا إطلاق في المنذور حتّى يؤخذ بإطلاقه؟

لو حصل البرء أو  
قدوم المسافر قبل  
النذر

وأمّا صورة حصول البرء أو قدوم المسافر قبل النذر، فالمعروف<sup>(١)</sup> عدم لزوم المنذور فيها، لأنّ الظاهر الالتزام بالنذر إن حصل هذا الشرط بعد النذر، فلا يجب بدونه.

واستشهد<sup>(٢)</sup> بالصحيح: «عن رجل وقع على جارية له فارتفع حيضها وخاف أن يكون قد حملت فجعل الله تعالى عتق رقبة أو صوماً أو صدقة

(١) النهاية: ٥٦٤؛ المهدّب: ٤١٠ / ٢؛ السرائر: ٥٨ / ٣؛ الجامع للشرايع: ٤٢٤.

(٢) نهاية المرام: ٣٦٢ / ٢؛ رياض المسائل: ١٣ / ٢٣٩.

إن هي حاضت وقد كانت الجارية طمثت قبل أن يخلف بيوم أو يومين  
وهو لا يعلم؟ قال: ليس عليه شيء<sup>(١)</sup>، ونحوه غيره.

وي يمكن أن يقال: أمّا الصحيح المذكور، فالاستدلال به وبما يكون  
نحوه مبني على القطع بعدم الفرق بين اليمين والنذر، وأمّا الاستظهار  
في المقام المذكور، فمع كون نظر الناذر إلى ما ذكر - كما لعله الغالب - فلا إشكال.  
وأمّا لو كان نظره إلى تحقق المعلق عليه في النذر المشروط سواء كان  
حدوثه قبل النذر أو بعده حيث يقع المنذور منه شكرًا لنعمته من الله تعالى،  
توجّهت إليه، فمقتضى العمومات وجوب الوفاء.

(الخامسة: من نذر إن رزق ولدًا حجّ به أو حجّ عنه ثم مات حجّ به أو  
عنـه من أصل التركة.

السادسة: من جعل دابتـه أو جاريـته هديـاً لبيـت الله بـيع ذلك، وصرف  
ثمنـه في معـونة الحاجـ والـزائـرين).

أمّا انـقاد النـذر المـذكور، فلا إـشكـال فيـه للـعمـومـات وـكـونـ  
الـعـمل قـرـيبـاً.

وأمّا خـروـج المؤـونة من أـصـلـ التـرـكـة معـ الموـتـ، فيـدلـ عـلـيـه حـسـنةـ  
مسـمعـ بنـ عبدـ الملـكـ: «قلـتـ لأـبـي عبدـ اللهـ [عليـهـ السلامـ]ـ: كانتـ ليـ جـارـيةـ حـبـلـ  
فـنـذـرتـ اللهـ عـزـ وـجلـ إـنـ وـلـدـتـ غـلامـاًـ أـنـ أحـجـهـ وـأـحجـ عنـهـ؟ـ فـقـالـ: إـنـ  
رـجـلاًـ نـذـرـ اللهـ عـزـ وـجلـ فـيـ ابنـ لـهـ إـنـ هوـ أـدرـكـ أـنـ يـحـجـهـ أوـ يـحجـ عنـهـ فـهـاتـ

---

(١) تهذـيبـ الأـحكـامـ: ٣١٣ـ /ـ ٨ـ، حـ ٤ـ، بـابـ النـذـورـ؛ـ وـسـائلـ الشـيـعـةـ: ٢٣ـ /ـ ٣٠٢ـ، أـبـابـ النـذـورـ  
وـالـعـهـدـ، بـ ٥ـ، حـ ٢ـ.

الأب وأدرك الغلام بعد، فأتى رسول الله ﷺ ذلك الغلام فسأله عن ذلك، فأمر رسول الله ﷺ أن يحجّ عنه بما ترك أبوه<sup>(١)</sup>.

**إشكال صاحب الرياض** واستشكل بأنّ مفروض المسألة حصول الشرط المعلق عليه النذر الموجب لإخراجه من أصل التركة إمّا مطلقاً، أو بشرط تمكّن النادر من فعل المنذور في حياته، وظاهر الرواية حصول الشرط بعد الموت، ومعه لم تشتعل ذمة النادر بالمنذور أصلاً، فلا وجه لإخراجه من تركته، فلا بدّ من حمل الرواية على التعبّد<sup>(٢)</sup>.

**ما يرد على صاحب الرياض** ويمكن أن يقال: لا نسلّم اشتراط التمكّن من الوفاء بالنذر في تحقق النذر، فإنّ الفاقد للمال إذا أتلف مال الغير تشتعل ذمّته بالمثل أو القيمة مع عدم التمكّن، فلا مانع من اشتغال ذمة الأب بالحجّ ولو مع موته قبل أن يأتي بالمنذور، ومع اشتغال الذمة يخرج مؤونة الحجّ من أصل تركته، وفي المتن عدم الفرق بين حصول الشرط المعلق عليه قبل الموت وتمكّن الأب وبين حصوله بعد الموت.

**لوجعل دابته أو جاريته هدياً لبيت الله** ولو جعل دابته أو جاريته هدياً لبيت الله بيعت وصرف ثمنها في معونة الحاج والزائرين، لما رواه الشيخ في الصحيح عن عليّ بن جعفر عليه السلام قال: «سألته عن رجل جعل جاريته هدياً للكرّباء كيف يصنع بها؟ قال: إنّ أبي أتاه رجل قد جعل جاريته هدياً للكرّباء فقال: قوم الجارية أو بعها ثم

(١) الكافي: ٤٥٩/٧، ح ٢٥، باب النذور؛ تهذيب الأحكام: ٣٠٧/٨، ح ٢٠، باب النذور؛ وسائل الشيعة: ٣١٦/٢٣، أبواب النذر والعهد، ب١، ح ١٦. والتعبير عنها بالحسنة

لإبراهيم بن هاشم. راجع معجم رجال الحديث: ٣١٦/١.

(٢) رياض المسائل: ١٣/٢٤٠-٢٤١.

مر منادياً يقوم على الحجر فينادي: ألا من قصرت نفقته أو قطع به أو نفده طعامه فليأت فلان بن فلان، وأمره أن يعطي فأولاً فأولاً حتى ينفد ثمن الجارية<sup>(١)</sup>، ويوافقه خبران آخران<sup>(٢)</sup>.

وقيل بالبطلان<sup>(٣)</sup>، لرواية أبي بصير عن الصادق ع عليه السلام «إِنْ قَالَ الرَّجُلُ: الْأَقْوَالُ الْأُخْرَى فِي الْمَقَامِ أَهْدِي هَذَا الطَّعَامَ فَلَيْسَ هَذَا بِشَيْءٍ إِنَّمَا تَهْدِي الْبَدْنَ»<sup>(٤)</sup>.

وقيل بالصرف في مصارف البيت<sup>(٥)</sup>، لما رواه علي بن جعفر عن أخيه موسى ع عليه السلام قال: «سألته عن الرجل يقول: هو يهدى إلى الكعبة كذا وكذا ما عليه إذا كان لا يقدر على ما يهديه؟ قال: إن كان جعله نذراً ولا يملكه فلا شيء عليه، وإن كان مما يملك غلام أو جارية أو شبههما باعه واشترى بشمنه طيباً فيطيب به الكعبة»<sup>(٦)</sup>.

(١) الكافي: ٤/٥٤٣، ح ١٨، باب النسادر؛ تهذيب الأحكام: ٥/٤٤٠، ح ١٧٥، باب من الزiyادات في فقه الحجّ؛ وسائل الشيعة: ١٣/٢٤٨-٢٥٠، أبواب مقدّمات الطواف، ب ٢٢، ح ١ و ٧.

(٢) راجع وسائل الشيعة: ١٣/٢٤٨، أبواب مقدّمات الطواف، ب ٢٢.

(٣) المذهب: ٢/٤٠٩؛ السرائر: ٣/٦٦.

(٤) الكافي: ٧/٤٥٥، ح ٣، باب النذور؛ تهذيب الأحكام: ٨/٣٠٣، ح ٣، باب النذور؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٢٩٤، أبواب النذر والعقد، ب ١، ح ٣. وفيه علي بن أبي حزنة البطائني وهو واقفي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٦٥٦.

(٥) مختلف الشيعة: ٨/٢٢٧؛ إيضاح الفوائد: ٤/٧٣.

(٦) من لا يحضره الفقيه: ٣/٣٧، ح ٤٣١٥، باب الأيمان والنذور والكفارات؛ تهذيب الأحكام: ٨/٣١٠، ح ٢٧، باب النذور؛ الاستبصار: ٤/٥٥، ح ٩، باب كفارنة من خالف النذر أو العهد؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٢١، أبواب النذر والعقد، ب ١٨، ح ١. وفيه محمد بن عبد الله بن مهران وهو ضعيف.

وضعف سند هاتين الروايتين، ولو لا ضعف السند لأمكن الجمع بين الصحيح المذكور وما دلّ على صرف الثمن في الطيب بالتخير بين الصرف في نفقة الحجّاج وتطييب الكعبة، بل لولا النصّ أيضًا لأمكن الحكم بالصحة بمقتضى العمومات إذا تحقق النذر، فإنّ إهداء شيء إلى جهة لا معنى له إلّا صرفه في الجهة بنفسه مع القابلية أو صرف ثمنه مع عدم القابلية.

(السابعة: روى إسحاق بن عمار عن أبي إبراهيم عليهما السلام: «في رجل قال: إن تزوجت قبل أن أحجّ فغلامي حرفبدأ بالنكاح، قال<sup>(١)</sup>: تحرّر الغلام»، وفيه إشكال إلّا أن يكون نذراً.

(الثامنة: روى رفاعة عن أبي عبد الله عليهما السلام: «في رجل نذر الحجّ ولم يكن له مال، فحجّ عن غيره أيجزئ عن نذره؟ قال: نعم»<sup>(٢)</sup>، وفيه إشكال، إلّا أن يقصد ذلك بالنذر.

(النinthة: قيل: من نذرأن لا يبيع خادماً) له (أبداً لزمه الوفاء وإن احتاج إلى ثمنه، وهو استناد<sup>(٣)</sup> إلى رواية مرسلة).

أمّا رواية إسحاق بن عمار، فهي ما رواه عن أبي إبراهيم عليهما السلام: «في رجل كانت عليه حجّة الإسلام فأراد أن يحجّ فقيل له: تزوج ثم حجّ

كلام في رواية  
إسحاق بن عمار

(١) كذا، وفي نسخ المختصر المطبوعة: «قال» بدل «قال».

(٢) في الصحيح عن رفاعة قال: «سألت أبي عبد الله عليهما السلام عن رجل حجّ عن غيره ولم يكن له مال، وعليه نذر أن يحجّ مashiأيجزى عنه عن نذره؟ قال: نعم». تهذيب الأحكام: ٣١٥ / ٨، ح ٥٠، باب النذور؛ وسائل الشيعة: ٣٢٣ / ٢٣، أبواب النذر والوعهد، ب ٢١، ح ١.

(٣) كذا، وفي نسخ المختصر المطبوعة: «استناداً» بدل «استناد».

فقال: إن تزوجت قبل أن أحجّ فغلامي حرّ فبدأ بالنكاف قبل أن يحجّ؟  
 فقال إيشلا: تحرّر الغلام، فقلت له: لم يرد بعنته وجه الله تعالى؟ فقال: إنه نذر في طاعة الله تعالى، والحجّ أحق من التزوّيج وأوجب عليه منه.  
 قلت: إن الحجّ تطوع؟ قال: إن كان تطوعاً فهو طاعة الله عزّ وجلّ قد أعتق غلامه»<sup>(١)</sup>.

والرواية موثقة مع تضمينه صفوان المجمع على تصحيح روایاته، فلا إشكال من جهة السنّد، والإشكال من جهة المتن، لخلوّه عن صيغة النذر والعقد واليمين.

وثانياً: أن الملوك إنما يحرّر بصيغة العتق لا بالنذر، وقد توجّه بما لا يناسب ظاهر الرواية، فلا يبعد حملها على التقيّة، لأنّ لزوم العتق المعلّق على الشرط مذهب العامة<sup>(٢)</sup>.

وأمّا رواية رفاعة المذكورة، وفيها إشكال من جهة أن نذر الحجّ يوجب استقراره في ذمة النادر من جهة النذر، وحجّه عن غيره ليس حجّاً عن نفسه، فالرواية وإن كانت صحيحة مخالفة للقاعدة إلا أن يكون النادر قاصداً في نذر الحجّ المطلق الشامل لحجّه عن نفسه وعن غيره<sup>(٣)</sup>.

(١) الكافي: ٧/٤٥٥، ح٧، باب النذور؛ تهذيب الأحكام: ٨/٣٠٤، ح٩، باب النذور؛ الاستبصار: ٤/٤٨، ح١، باب حكم العتق إذا علق بشرط على جهة النذر؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٠٥، أبواب النذر والعقد، ب٧، ح١، والرواية صحيحة.

(٢) رياض المسائل: ١٣/٤٥٦-٤٦٢.

(٣) المصدر نفسه: ١٣/٤٦٢.

ويمكن أن يقال: بعد ما كان اللازم كون المندور طاعة والحج عن الغير طاعة بالنسبة إلى الغير كما بين في العبادات التي تقع نيابة عن الغير، وأمّا بالنسبة إلى النائب، فلم يظهر وجه كونه طاعة، فالمنوب عنه يمكن تقرّبه إلى الله بعمل النائب، وأمّا النائب، فيشكل تقرّبه بننيابته؟ فتدبر.

لو نذر أن لا يبيع خادماً أبداً، فمقتضى ما دلّ على لزوم كون المندور طاعة عدم انعقاد النذر، لأنّ عدم البيع أمر مباح خلافاً للشهيد في الدروس<sup>(١)</sup> حيث إنّه مع تساوي الفعل والترك رجح جانب النذر، لروایتين:

إحداهما: رواية الحسن بن علي عن أبي الحسن عليه السلام: «في جارية حلف فيها بيدين فقال: الله على أن لا أبيعها؟ فقال: ف الله بقولك فيه»<sup>(٢)</sup>.

والآخرى مضمرة<sup>(٣)</sup>، ولعلّ تعبير المصطفى عليه السلام بالإرسال بمحظة الإضمار، وقد سبق أنه لا يؤخذ بهاتين الروایتين في قبال ما دلّ على لزوم كون المندور طاعة.

(١) الدروس الشرعية: ٢ / ١٥٠.

(٢) تهذيب الأحكام: ٨ / ٣١٠، ح ٢٦، باب النذور؛ الاستبصار: ٤ / ٤٦، ح ٤، باب أقسام النذر؛ وسائل الشيعة: ٢٣ / ٣٢٠، أبواب النذر والعهد، ب ١٧، ح ١١. وفيه أبو عبد الله الرازى الضعيف. راجع رجال النجاشي، الرقم: ١٢٣٨.

(٣) تهذيب الأحكام: ٨ / ٣٠١، ح ١٠٨، باب الأيمان والأقسام؛ الاستبصار: ٤ / ٤٣، ح ٧، باب أقسام الأيمان وما تجب فيها الكفارة وما لا تجب؛ وسائل الشيعة: ٢٣ / ٢٤١، أبواب الأيمان، ب ١٨، ح ٥.

(العاشرة: العهد كاليمين يلزم حيث تلزم ولو تعلق بما الأعود مخالفته دينًا أو دنيا خالفة إن شاء، ولا أثم ولا كفارة).

ظاهر كلام المصنف <sup>عليه السلام</sup> وغيره أنَّ العهد الذي هو بمعنى الاحتفاظ بالشيء مع مراعاته حالاً بعد حال كما في كلمات بعض اللغويين لا يعتبر فيه قصد القربة، ولا يعتبر فيه كون متعلقه طاعة فهو يغایر النذر، بل هو كاليمين؛ وتمسُّكهم بالعمومات الدالة على وجوب الوفاء بالعهد.

ويظهر من بعض الأخبار خلافه، كخبر أبي بصير عن أحد هم <sup>عليهم السلام</sup>: «من جعل عليه عهد الله وميثاقه في أمر الله طاعة فحنت فعليه عتق رقبة، أو صيام شهرين متتابعين، أو إطعام ستين مسكيناً»<sup>(١)</sup>.

ويؤيد بخبر أحمد بن محمد بن عيسى المروي عن نوادره عن أبي جعفر <sup>عليه السلام</sup>: «في رجل عاهد الله عند الحجر أن لا يقرب حرمًا أبداً فلما رجع عاد إلى الحرم؟ فقال أبو جعفر <sup>عليه السلام</sup>: يعتق أو يتصدق على ستين مسكيناً، وما ترك من الأمر أعظم، ويستغفر الله ويتوسل إليه»<sup>(٢)</sup> حيث جعل كفارته كفارة النذر.

وخبر علي السائي قال: «قلت لأبي الحسن <sup>عليه السلام</sup>: جعلت فداك، إني كنت أتزوج المتعة فكرهتها فتشامت منها فأعطيت الله عهداً بين الركن والمقام وجعلت علي في ذلك نذراً وصياماً أن لا أتزوجها، ثم

(١) تهذيب الأحكام: ٨/٣١٥، ح ٤٧، باب النذور؛ الاستبصار: ٤/٥٤، ح ٢، باب كفارة من خالف النذر أو العهد؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٣٩٥، أبواب الكفارات، ب ٢٤، ح ٢. وفيه حفص بن عمر بياع السابري وأبوه وهو مهملان.

(٢) النوادر: ١٧٣؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٢٧، أبواب النذر والعهد، ب ٢٥، ح ٤.

إن ذلك شق على وندمت على يميني ولم يكن بيدي من القوة ما أتزوج به في العلانية فقال: عاهدت الله أن لا تطعه، والله لئن لم تطعه لتعصينه<sup>(١)</sup>.

**مناقشة صاحب الجواهر** ونوقش بأن ذلك لا يدل على عدم انعقاده لو كان مورده غير طاعة، وبأنه معارض بخبر علي بن جعفر عن أخيه عليهما السلام: «سألته عن رجل عاهد الله في غير معصية ما عليه إن لم يف بعهده؟ قال: يعتق رقبة، أو يتصدق بصدقة، أو يصوم شهرين متتابعين»<sup>(٢)</sup> حيث علق الكفار على العهد في غير المعصية الشامل للمباح.

مضافاً إلى قصور سند الخبر الأول، فلا يصلح لتخصيص العمومات<sup>(٣)</sup>.

**ما يرد على صاحب الجواهر** ويمكن أن يقال: بعد حكاية الخلاف عن جماعة من الأعلام واعتبارهم رجحان متعلق العهد كالنذر، فإن كان حجتهم خبر أبي بصير المذكور ينجبر ضعف السند بعملهم.

ويمكن استفادة لزوم كون متعلق العهد راجحاً من صحيح الكناني عن أبي عبد الله عليهما السلام: «ليس من شيء هو لله طاعة يجعله الرجل عليه إلا

(١) الكافي: /٥، ح ٤٥٠، أبواب المتعة؛ تهذيب الأحكام: /٧، ح ٢٥١، باب تفصيل أحكام النكاح؛ الاستبصار: /٣، ح ٤١، باب تحليل المتعة؛ وسائل الشيعة: /٢١، أبواب المتعة، ب ٣، ح ١، والرواية صحيحة.

(٢) تهذيب الأحكام: /٨، ح ٣٠٩، باب النذر؛ الاستبصار: /٤، ح ٤٥٥، باب كفارة من خالف النذر أو العهد؛ وسائل الشيعة: /٢٢، ح ٣٩٥، أبواب الكفارات، ب ٢٤، ح ١، والرواية صحيحة.

(٣) جواهر الكلام: /٣٥، ح ٤٤٦.

ينبغي له أن يفي به، وليس من رجل جعل الله عليه شيئاً في معصيته تعالى  
إلا ينبعي له أن يترك إلى طاعة الله<sup>(١)</sup>.

فإنّه بعد ما كان متعلّق العهد بما جعل الرجل عليه فينبغي له أن يفي  
به إذا كان لله طاعة، والظاهر أنّ ما في ذيله متفرّع على الصدر، فلا  
تعارض بين الصدر والذيل، نعم، لا يستفاد من الخبرين الآخرين، لأنّ  
مجرّد مساواة الكفار مع كفار النذر لا يدلّ على المساواة من سائر  
الجهات.

والخبر الثاني منها يدلّ على عدم صحة العهد على ترك المتعة مع  
رجحانها، فلا يدلّ على اشتراط العهد بكون متعلّقه راجحاً كالنذر،  
والخبر المذكور كونه معارضًا بمنزلة المطلق القابل للتقييد.

هذا مضافاً إلى أنّ العهد بالنسبة إلى الأمور المباحة من دون رجحان  
اعتباره محلّ تأمّل لأنّ يعاهد الله على أكل شيء أو شرب مائع أو النوم في  
وقت خاصّ، فلاحظ المعاهدة بين الناس هل تعتبر المعاهدة بين زيد  
وعمره مثلاً على أن يأكل أو ينام أو يفعل ما لا توجه لطرف المعاهدة إليه،  
ومجرّد كون المعاهد عليه قابلاً للتوجّه بالنسبة إلى من عاهد لا يكفي، بل  
الظاهر أنّه يلزم كونه مورداً للتوجّه بالنسبة إلى طرف المعاهدة.

ولو تعلّق بها الأعدّ مخالفته ديناً أو دنياً خالفاً إن شاء ولا أثم ولا  
مخالفته ديناً أو دنياً

(١) تهذيب الأحكام: ٨/٣١٢، ح ٣٦، باب النذور؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣١٨، أبواب النذر  
والعهد، ب ١٧، ح ٦، والرواية موثقة ببين فضال الفطحي الثقة. راجع رجال النجاشي،  
الرقم: ٧٢.

كُفَّارَة، وَاسْتَدَلَ عَلَيْهِ بِعُمُومِ قَوْلِهِ عَلَيْهِ - عَلَى الْمُحْكَيِ - : «كُلَّ مَا كَانَ لَكَ فِيهِ مَنْفَعَةٌ فِي دِينٍ أَوْ دُنْيَا فَلَا حَنْثٌ عَلَيْكَ فِيهِ»<sup>(١)</sup> وَبِشَبُوتِ الْحُكْمِ فِي الْيَمِينِ وَالنَّذْرِ إِجْمَاعًا وَالْعَهْدِ لَا يَخْلُو عَنْ أَحَدِهِمَا<sup>(٢)</sup>.

وَيُمْكِنُ أَنْ يُقَالُ: الْعُمُومُ الْمُسْتَدَلُ بِهِ إِشَارَةٌ ظَاهِرًا إِلَى مَا فِي خَبْرِ زَرَارةِ: «قَلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ: أَيْ شَيْءٌ لَا نَذْرٌ فِيهِ؟ فَقَالَ: كُلَّ مَا كَانَ لَكَ فِيهِ مَنْفَعَةٌ فِي دِينٍ أَوْ دُنْيَا فَلَا حَنْثٌ عَلَيْكَ فِيهِ»، وَلَازَمَهُ أَنَّهُ لَوْ تَعْلَقَ النَّذْرُ بِأَمْرٍ رَاجِحٍ وَفِي مُخَالَفَتِهِ مَنْفَعَةٌ دِينِيَّةٌ أَوْ دُنْيَوِيَّةٌ جَازَ مُخَالَفَتِهِ، وَلَا أَظُنَّ أَنْ يُلْتَزِمَ بِهِ فِي النَّذْرِ خَصْوَصًا مَعَ الْمَنْفَعَةِ الدِّينِيَّةِ أَوْ دُنْيَوِيَّةِ، فَإِذَاً أَشْكَلَ الالْتِزَامُ فِي النَّذْرِ مَعَ أَنَّهُ الْمُتَيقِّنُ فِي الْجَوابِ فَكَيْفَ يُلْتَزِمُ بِهِ فِي الْعَهْدِ عَلَى فِرْضِ الشَّمْوَلِ؟!

وَالْحَمْدُ لِلَّهِ أَوَّلًا وَآخِرًا وَظَاهِرًا وَبِاطِنًا.

(١) الكافي: ٧/٤٦٢، ح ١٤، باب التوارد؛ تمذيب الأحكام: ٨/٣٤، ح ٣١٢، باب النذور؛ الاستبصار: ٤/٤٥، ح ١، باب أقسام النذر؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣١٧، أبواب النذر والعهد، ب ١٧، ح ١، والرواية موثقة بابن بكير الفطحي الثقة. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٥٨١.

(٢) رياض المسائل: ٣٥/٤٤٨؛ جواهر الكلام: ٣٥/٢٤٩.

# كتاب الصيد والذبائح



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين، والصلوة والسلام على محمد وآلـه الطاهرين.

## كتاب الصيد والذبائح

(يؤكل من الصيد ما قتله السيف والرمح والسمـهم والمـعارض<sup>(١)</sup> إذا أحـكام الصـيد خرقـ، ولو أصابـ السـهم مـعـرـضاً حلـ إنـ كانـ فيهـ حـديـدةـ، ولوـ خـلاـ منـهاـ لمـ يـؤـكـلـ إـلـاـ أـنـ يـكـونـ حـادـاـ فـيـخـرـقـ<sup>(٢)</sup>ـ، وـكـذـاـ ماـ يـقـتـلـهـ الـكـلـبـ الـمـعـلـمـ دونـ غـيرـهـ مـنـ جـوـارـحـ، وـلـاـ يـؤـكـلـ ماـ قـتـلـهـ الـفـهـدـ وـغـيرـهـ مـنـ جـوـارـ الـبـهـائـ، وـلـاـ ماـ قـتـلـهـ الـعـقـابـ وـغـيرـهـ مـنـ جـوـارـ الـطـيـرـ إـلـاـ أـنـ يـذـكـىـ، وـإـدـرـاكـ ذـكـاتـهـ بـأـنـ يـجـدهـ وـرـجـلـهـ تـرـكـضـ أـوـ عـيـنـهـ تـطـرـفـ، وـضـابـطـهـ حـرـكـةـ الـحـيـاـةـ<sup>(٣)</sup>ـ).

معنى الصـيد  
وابـاحـتهـ كـتابـ  
وسـنةـ

الـصـيدـ يـطـلـقـ عـلـىـ مـعـنـيـنـ:

أـحـدـهـماـ: إـثـبـاتـ الـيـدـ عـلـىـ الـحـيـوـانـ الـمـمـتـنـعـ بـالـأـصـالـةـ.

وـالـثـانـيـ: إـزـهـاقـ رـوـحـهـ بـالـأـلـةـ الـمـعـتـرـبةـ فـيـهـ.

(١) المـعارضـ: هوـ السـهمـ الـذـيـ لاـ رـيشـ لـهـ. مـجـمـعـ الـبـحـرـيـنـ: ٢١٦/٤.

(٢) كـذـاـ، وـفـيـ بـعـضـ نـسـخـ الـمـخـتـصـرـ الـمـطـبـوعـةـ: «ـفـيـخـرـقـ»ـ، وـفـيـ بـعـضـهـاـ الـآـخـرـ: «ـفـخـرـقـ»ـ بـدـلـ «ـفـيـخـرـقـ»ـ.

(٣) كـذـاـ، وـفـيـ نـسـخـ الـمـخـتـصـرـ الـمـطـبـوعـةـ: «ـالـحـيـوـانـ»ـ بـدـلـ «ـالـحـيـاـةـ»ـ.

وكلاهما مباحثان في الكتاب والسنة، قال الله تعالى: ﴿أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ وَطَعَامُهُ، مَتَّعَا لَكُمْ وَالسَّيَارَةُ وَحُرْمَةُ عَيْنِكُمْ صَيْدُ الْبَرِّ مَا دُمْشَرَ حُرْمَةً﴾<sup>(١)</sup>، ﴿وَلَا حَلَّتُمْ فَاصْطَادُوا﴾<sup>(٢)</sup>، ﴿وَمَا عَلِمْتُمْ مِنَ الْجَوَاحِ مُكْلِيْنَ تُعَلِّمُونَهُنَّ مِمَّا عَلِمْتُمُوهُنَّ اللَّهُ فَكُلُّوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْنَهُ وَذَكِرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ﴾<sup>(٣)</sup>.

وأمّا السنة، فهي مقطوعة المضمون.

**معنى الذبحة** والذبائح جمع الذبحة وهي الحيوان القابل لأن يذبح، فالكتاب معقود لبيان الحيوان القابل للتذكرة بتوسيط الجوارح أو بالذبح هكذا قيل<sup>(٤)</sup>، لكن الظاهر أنّ الكتاب معقود لبيان التذكرة بالنحوين بقرينة المباحث المذكورة في الكتاب، فال الأولى أن يعنون بكتاب الصيد والذبحة كما في سائر الكتب، فالصيد بمعنى الحيوان الممتنع بالأصل إ إذا قتله السيف أو الرمح أو السهم أو المعارض يكون مذكى ويؤكل إذا كان محلى الأكل.

**الأخبار الواردة** ويدلّ عليه صحيح ابن مسلم عن أبي جعفر<sup>عليه السلام</sup>: «كل من الصيد ما قتل السيف والرمح والسهم»<sup>(٥)</sup>. **في المسألة**

وفي صحيح الحلبـي: «سألت أبا عبد الله<sup>عليه السلام</sup> عن الصيد يضر به الرجل

(١) المائدة: ٩٦.

(٢) المائدة: ٢.

(٣) المائدة: ٤.

(٤) مسالك الأفهام: ٤٠٥ / ١١.

(٥) الكافي: ٦ / ٢٠٩، ح ١، باب الصيد بالسلاح؛ تهذيب الأحكام: ٩ / ٣٤، ح ١٣٧، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٣ / ٣٦٢، أبواب الصيد، ب ١٦، ح ٢. وفيه ابن فضـال الفطحي الثقة. راجع رجال النجاشـي، الرقم: ٧٢.

بالسيف أو يطعنه بالرمح أو يرميه بالسهم فيقتله وقد سُمِّي حين فعل ذلك؟ فقال: كل، لا بأس به<sup>(١)</sup>.

وفي خبر عليٰ بن جعفر عن أخيه موسى عليهما السلام المروي عن قرب الإسناد: «سألته عن رجل لحق حماراً أو ظبياً فضربه بالسيف فقطعه نصفين هل يحل أكله؟ قال: نعم، إذا سُمِّي»<sup>(٢)</sup>.

وقال أيضاً: «سألته عن رجل لحق صيداً أو حماراً فضربه بالسيف فصرعه أيؤكل؟ فقال: إذا أدرك ذكاته أكل، وإن مات قبل أن يغيب عنه أكله»<sup>(٤)</sup>.

وفي خبر محمد بن قيس عن أبي جعفر ع: «من جرح صيداً بسلاح وذكر اسم الله عز وجل عليه ثم بقي ليلة أو ليتين لم يأكل منه سبع وقد علم أن سلاحه هو الذي قتله، فليأكل منه إن شاء». وعن الصدوق روايته بإسناده إلى قضايا أمير المؤمنين ع<sup>(٥)</sup>.

(١) الكافي: ٢١٠/٦، ح٦، باب الصيد بالسلاح؛ من لا يحضره الفقيه: ٣١٧/٣، ح٤١٣٠،  
باب الصيد والذبائح؛ تهذيب الأحكام: ٩/٣٣، ح١٣٣، باب الصيد والذكاة؛ وسائل  
الشيعة: ٣٦٢/٢٣، أبواب الصيد، ب١٦، ح٣.

(٢) كذلك في المصدر. وفي الأصل: «و».

(٣) قرب الإسناد: ١١٧/٢؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٦٣، أبواب الصيد، ب١٦، ح٤. وفيه عبد الله بن الحسن وهو مهمل.

(٤) قرب الإسناد: ١١٨/٢؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٦٣، أبواب الصيد، ب١٦، ح٤. وفيه عبد الله بن الحسن وهو مهمل. راجع قاموس الرجال: ٦/٣١٨.

(٥) الكافي: ٢١٠/٦، ح٢، باب الصيد بالسلاح؛ من لا يحضره الفقيه: ٣١٩/٣، ح٤١٣٩،  
باب الصيد والذبائح؛ تهذيب الأحكام: ٩/٣٤، ح١٣٨، باب الصيد والذكاة؛ وسائل ←

ثم إنّه لا إشكال في الحالّة إذا كان القطع بالسلاح المتعارف في العصور السابقة، وهل يتعدّى إلى مطلق السلاح ولو لم يكن متعارفاً في تلك الأعصار أم لا؟ قد يشكّ ومن هذه الجهة اعتبر في كلّها هم حدة السلاح بدعوى الانصراف ولا أقلّ من الشكّ، ومقتضى أصالة عدم التذكية الحرمة، فإن تم الانصراف فلا كلام.

هل يتعدّى إلى  
مطلق السلاح ولو  
لم يكن متعارفاً؟

وأمّا مع الشكّ، فأصالة عدم التذكية بمعنى استصحابه مبنيّة على حجّيّة الاستصحاب في الشبهات الحكميّة، وهي محلّ إشكال، وعلى فرضها أيضاً يمكن أن يقال: الشكّ مسبب عن الشكّ في اعتبار ما يشكّ في اعتباره في التذكية، وبيان ما له المدخلية راجع إلى الشارع، فلا مانع من التمسّك بحديث الرفع، لرفع المدخلية، فلا مجال للاستصحاب.

لكن هذا خلاف مشرب الفقهاء - رضوان الله تعالى عليهم - حيث يقولون الأصل في المعاملات عند الشكّ وعدم التمكّن من الرجوع إلى العامّ أو المطلق الفساد حيث إنّ الأثر المترتب مسبوق بالعدم فيستصحب.

وي يمكن أن يقال: الأكثر قائلون بالبراءة في الشكّ في شرطية شيء أو جزئيته في الصلاة، والظاهر عدم الفرق بين الصلوات اليوميّة وصلاة الطواف، فيلزمهم أن يحتاطوا في صلاة الطواف، لأنّه مع الإخلال بالجزء المشكوك [فيه]، أو الشرط كذلك يشكّ في حلّية ما صار حراماً على المحرم بالإحرام، فيستصحب الحرمة.

كلام المصنف  
في المقام

وأيضاً يلزمهم عدم جواز الاقتداء بمن يصلّى ولا يحتاط بناء على عدم الإطلاق في أدلة صلاة الجماعة؛ فتأمل.

وأمّا لو حصل القطع بالمعراض، فمع خرقه وحصول القطع به يتحقّق التذكية بلا خلاف<sup>(١)</sup> ظاهراً، لقول الصادق علیه السلام في خبر أبي عيدة بالمعراض - على المحكي - : «إذا رميت بالمعراض فخرق فكل، فإن لم يخرق واعتراض فلا تأكل»<sup>(٢)</sup>، وفي المقام أخبار آخر فيها تفصيل:

منها: خبر الحلبي عن الصادق علیه السلام قال: «سألته عن الصيد يصييه الأخبار التي فيها التفصيل السهم معتراضاً ولم يصبه بحديدة وقد سمي حين رمى؟ قال: يأكله إذا أصابه وهو يراه، وعن صيد المعراض؟ قال: إن لم يكن له نبل غيره وكان قد سمي حين رمى فليأكل منه، وإن كان له نبل غيره فلا»<sup>(٣)</sup>.

وفي صحيحه الآخر عنه أيضاً: «أنه سُئل عمّا صرّع المعراض من الصيد؟ فقال: إن لم يكن له نبل غير المعراض وذكر اسم الله عليه، فليأكل ما قتل.

قلت: وإن كان له نبل غيره؟ قال: لا»<sup>(٤)</sup>.

(١) المقنعة: ٥٧٨؛ المراسم: ٢٠٨؛ النهاية: ٥٧٩؛ الوسيلة: ٣٥٧؛ السرائر: ٩١/٣؛ إصباح الشيعة: ٣٧٨؛ شرائع الإسلام: ١٥٤؛ تحرير الأحكام: ١٥٤/٢.

(٢) الكافي: ٦/٢١٢، ح٣، باب المعراض؛ تهذيب الأحكام: ٩/٣٥، ح١٤٣، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٧٠، أبواب الصيد، ب٢٢، ح٢٢، والرواية صحيحة.

(٣) الكافي: ٦/٢١٣، ح٥، باب المعراض؛ تهذيب الأحكام: ٩/٣٦، ح١٤٦، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٧١، أبواب الصيد، ب٢٢، ح٣، والرواية صحيحة.

(٤) الكافي: ٦/٢١٢، ح٢، باب المعراض؛ من لا يحضره الفقيه: ٣/٣١٨، ح٤١٣٣، باب الصيد والذبائح؛ تهذيب الأحكام: ٩/٣٥، ح١٤٥، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ←

وفي خبر زرارة وإسماعيل الجعفي: «أئمّها سألاً أبا جعفر عَلَيْهِ الْحَسَنَةُ عَمَّا قُتِلَ<sup>(١)</sup>  
المعراض؟ قال: لا بأس إذا كان هو مرماتك أو صنعته لذلك»<sup>(١)</sup>، لكنّ  
الأصحاب لم يعمّلوا بظواهرها من التفصيل.

ويؤكّل ما قتل الصيد الكلب المعلم دون غيره من جوارح البهائم،  
ويدلّ عليه خبر أبي بكر الحضرمي المروي في الكافي والتهذيب وتفسير  
علي بن إبراهيم عن أبي عبد الله عَلَيْهِ الْحَسَنَةُ: «سأله عن صيد الزيارة والصقور  
والكلب والفهد؟ قال: لا تأكل صيد شيءٍ من هذه إلّا ما ذكّيتموه إلّا  
الكلب المكّلّب.

يؤكّل ما قتل الصيد  
الكلب المعلم دون  
غيره

قلت: فإن قتله؟ قال: كل، لأنّ الله عزّ وجلّ يقول: ﴿وَمَا عَلِمْتُمْ مِنَ  
الجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ تُعَلَّمُونَهُنَّ مِمَّا عَلَمْتُمُ اللَّهُ فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَيْنَكُمْ وَذَكَرُوا أَسْمَ اللَّهِ  
عَيْنَهُ﴾، مع زيادة في الأخير: «كُلُّ شَيْءٍ مِن السَّبَاعِ تمسك الصيد على  
نفسها إلّا الكلب المعلم، فإنّها تمسك على صاحبها»<sup>(٢)</sup>.

وفي صحيح الحدّاء عنه عَلَيْهِ الْحَسَنَةُ أيضًا في حديث: «ليس شيءٌ مكّلّب إلّا  
الكلب»<sup>(٣)</sup>.

→ ٣٧١ / ٢٣، أبواب الصيد، ب٢٢، ح٤.

(١) الكافي: ٦ / ٢١٢، ح١، باب المعراض؛ تهذيب الأحكام: ٩ / ٣٥، ح١٤٤، باب الصيد والذكاة؛  
وسائل الشيعة: ٢٣ / ٣٧٢، أبواب الصيد، ب٢٢، ح٥، والرواية معتبرة على كلام في بنان.

(٢) الكافي: ٦ / ٢٠٤، ح٩، باب صيد الكلب والفهد؛ تهذيب الأحكام: ٩ / ٢٤، ح٩٤، باب الصيد  
والذكاة؛ تفسير القمي: ١ / ١٦٢؛ وسائل الشيعة: ٢٣ / ٣٤٨، أبواب الصيد، ب٩، ح١، والرواية  
صحيحة أو حسنة على كلام في أبي بكر الحضرمي. راجع معجم رجال الحديث: ١٠ / ٢٩٦.

(٣) الكافي: ٦ / ٢٠٣، ح٤، باب صيد الكلب والفهد؛ تهذيب الأحكام: ٩ / ٢٦، ح٦١٠، باب  
الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٣ / ٣٤٣، أبواب الصيد، ب٦، ح١.

وفي خبر زرارة عنه عليه أياضاً في حديث أنه قال: «فأماماً خلاف الكلب مما يصيد الفهد والصقور وأشباه ذلك، فلا تأكل من صيده إلا ما أدركت ذكاته، لأن الله عز وجل قال: ﴿مُكَلِّبُين﴾، فما كان خلاف الكلب فليس صيده مما يؤكل إلا أن تدرك ذكاته»<sup>(١)</sup>.

ومما ذكر ظهر عدم جواز أكل ما اصطاد جوارح الطيور.

وفي قباهما أخبار ظاهرة في الحليلة، كخبر أبي مريم الأنصارى قال: الأخبار المعاشرة سألت أبا جعفر عليه عن الصقور والبزاء من الجوارح هي بمنزلة الكلاب؟ قال: نعم<sup>(٢)</sup>.

وخبر عبد الله بن خالد بن نصر المدائني: «جعلت فداك البازى إذا أمسك صيده وقد سمي عليه فقتل الصيد هل يحل أكله؟ فكتب عليه بخطه وخاتمه: إذا سميت أكلته»<sup>(٣)</sup>، وغيرهما، لكن الأصحاب لم يعملوا بها، ومن المحتمل أن يكون عدم أخذهم من جهة الترجيح، والظاهر أنها محمولة على التقيّة.

(١) الكافي: ٦/٢٠٥، ح ١٤، باب صيد الكلب والفهد؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٣٩-٣٤٠، أبواب الصيد، ب٣، ح ٣، والرواية موثقة بموسى بن بكر الثقة الواقفي. راجع معجم رجال الحديث: ١٩/٢٨.

(٢) تهذيب الأحكام: ٩/٣٢، ح ١٢٦، باب الصيد والبازى؛ الاستبصار: ٤/٧٢، ح ٦، باب أنه لا يؤكل من صيد الفهد والبازى إلا ما أدرك ذكاته؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٥٤، أبواب الصيد، ب٩، ح ١٧، والرواية صحيحة.

(٣) تهذيب الأحكام: ٩/٣١، ح ١٢٥، باب الصيد والذكاة؛ الاستبصار: ٤/٧١، ح ٥، باب أنه لا يؤكل من صيد الفهد والبازى إلا ما أدرك ذكاته؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٥٣، أبواب الصيد، ب٩، ح ١٦، والرواية صحيحة.

قال أبان بن تغلب: «سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: كان أبي عليه السلام يفتني في زمنبني أمية أنّ ما قتل البازي والصقر حلال وكان يتّقيهم، وأنا لا أتّقيهم وهو حرام ما قتل»<sup>(١)</sup>.

وقال الحلبي: «قال أبو عبد الله عليه السلام: كان أبي يفتني وكان يتّقي ونحن نخاف في صيد البذرة والصقور، وأمّا الآن، فانّا لا نخاف، ولا نحلّ صيدها إلّا أن تدرك ذكاته، فإنّه في كتاب الله عزّ وجلّ يقول: ﴿وَمَا عَلِمْتُم مِّنَ الْجَوَاجِ مُكَلِّبِينَ﴾ فسمّي<sup>(٢)</sup> الكلاب»<sup>(٣)</sup>.

وأمّا إدراك الذكاة بأن يجد الحيوان يركض برجله أو تطرف عينه أو يتحرّك ذنبه، فلقول الباقر عليه السلام - على المحكي - في صحيح زراره: «كل من كل شيء من الحيوان غير الخنزير والنّطيحة<sup>(٤)</sup> والمُتردّية وما أكل السبع، وهو قول الله عزّ وجلّ : ﴿إِلَّا مَا ذَكَرْتُم﴾، فإن أدركت شيئاً

إدراك الذكاة بأن  
يجد الحيوان يركض  
برجله وأخبار الباب

(١) الكافي: ٦/٢٠٨، ح، باب صيد البذرة والصقور وغير ذلك؛ تهذيب الأحكام: ٩/٣٢، ح ١٢٩، باب الصيد والذكاة؛ الاستبصار: ٤/٧٢، ح، ٩، باب أنه لا يؤكل من صيد الفهد والبازي إلّا ما أدرك ذكاته؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٥٢، أبواب الصيد، ب، ٩، ح ١٢. وفيه المنضل بن صالح الضعيف عند النجاشي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٣٣٢.

(٢) في الكافي ووسائل الشيعة: «فإنّه في كتاب علي عليه السلام أن الله عزّ وجلّ يقول».

(٣) في الكافي ووسائل الشيعة: «في الكلاب».

(٤) الكافي: ٦/٢٠٧، ح، ١، باب صيد البذرة والصقور وغير ذلك؛ تهذيب الأحكام: ٩/٣٢، ح ١٣٠، باب الصيد والذكاة؛ الاستبصار: ٤/٧٢-٧٣، ح ١٠، باب أنه لا يؤكل من صيد الفهد والبازي إلّا ما أدرك ذكاته؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٤٩، أبواب الصيد، ب، ٩، ح ٣، والرواية صحّيحة.

(٥) النّطيحة: هي التي نطحتها بهيمة أخرى حتى ماتت. مجمع البحرين: ٢/٤٢٠، نطّح.

منها وعين تطرف أو قائمة تركض أو ذنب يُمْسِع فقد أدركت ذكاته فكل»<sup>(١)</sup>.

وفي خبر ليث المرادي: «سألت أبا عبد الله عَلَيْهِ الْأَنْوَار عن الصقور والبزاء وعن صيدها؟ فقال: كل ما لم يقتلن إذا أدركت ذكاته، وآخر الذكاة إذا كانت العين تطرف والرجل تركض والذنب تتحرّك»، الحديث<sup>(٢)</sup>.

وقال الصادق عَلَيْهِ الْأَنْوَار - على المحكى - في خبر عبد الله بن سليمان: «في كتاب عليٍّ صلوات الله عليه: إذا طرفت العين أو ركضت الرجل أو تحرك الذنب وأدركته فذكه»<sup>(٣)</sup>.

وقال أيضاً في خبر آخر: «في كتاب عليٍّ صلوات الله عليه: إذا طرفت العين أو ركضت الرجل أو تحرك الذنب فكل منه فقد أدركت ذاته»<sup>(٤)</sup>.

وسيجميء الكلام فيه؛ إن شاء الله تعالى.

(١) تهذيب الأحكام: ٩/٥٨، ح ٢٤١، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٣٧، أبواب الذبائح، ب ١٩، ح ١.

(٢) الكافي: ٦/٢٠٨، ح ١٠، باب صيد البزاء والصقور وغير ذلك؛ تهذيب الأحكام: ٩/٣٣، ح ١٣١، باب الصيد والذكاة؛ الاستبصار: ٤/٧٣، ح ١١، باب أنه لا يؤكل من صيد الفهد والبازي إلا ما أدرك ذاته؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٥٠، أبواب الصيد، ب ٩، ح ٤، وفيه المفضل بن صالح الضعيف عند النجاشي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٣٣٢.

(٣) الكافي: ٦/٢٣٢، ح ١، باب إدراك الذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٢٤، أبواب الذبائح، ب ١١، ح ٧. وفي عبد الله بن سليمان كلام.

(٤) الكافي: ٦/٢٣٢، ح ٣، باب إدراك الذكاة؛ تهذيب الأحكام: ٩/٥٧، ح ٢٣٧، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٢٣، أبواب الذبائح، ب ١١، ح ٦. وفيه معلى بن محمد البصري وهو ضعيف عند النجاشي.

(ويشترط في الكلب أن يكون معلّماً يسترسل إذا أغري وينزجر إذا زجر وأن لا يعتاد أكل صيده، ولا عبرة بالندرة، ويعتبر في المرسل أن يكون مسلماً أو بحكمه قاصداً بإرساله الصيد مسمياً عند الإرسال، فلو ترك التسمية عامداً لم يؤكل صيده، ويؤكل لونسي إذا اعتقد الوجوب، ولو أرسل وسمى غيره لم يؤكل صيده إلا أن يذكيه، ويعتبر أن لا يغيب عنه، فلو غاب وحياته مستقرة ثم وجده مقتولاً أو ميتاً لم يؤكل، وكذا السهم ما لم يعلم أنه القاتل، ويجوز الاصطriad بالشرك والحبالة وغيرهما من الآلة، وبالجوارح، لكن لا يحل منه إلا ما ذكي).

يشترط كون الكلب معلماً  
يتتحقق بشرط ثلاثة:

الأول: أن يسترسل إذا أغري.

الثاني: أن ينزع إذا زجر.

الثالث: أن لا يعتاد أكل صيده.

أما الشرط الأول، فالظاهر أنه لا يصدق بدونه كونه معلماً.  
واما الشرط الثاني، فاعتباره محل تأمل، لصدق المعلم للصيد عرفاً مع كونه بحيث لو أغري يسترسل ولو لم ينزع بالزجر، ولو شك في الصدق فالمعروف أن مقتضى الاحتياط عدم الحالية وإن كان محل التأمل.

واما الشرط الثالث، فلا يعتبر في مفهوم المعلم، بل لا بد من أخذة من

الروايات الدائمة على  
الشرط الثالث

(١) الخلاف: ٦/٦؛ السرائر: ٣/٨٣؛ شرائع الإسلام: ١٥٤/٣؛ الجامع للشرائع: ٣٨١؛ تحرير الأحكام: ٢/١٥٤.

الأخبار، واستدلّ<sup>(١)</sup> لاعتباره بصحيحة رفاعة: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الكلب يقتل؟ فقال: كل، فقلت: أكل منه<sup>(٢)</sup>، فقال: إذا أكل منه فلم يمسك عليك وإنما أمسك على نفسه»<sup>(٣)</sup>.

وخبر أحمد بن محمد قال: «سألت أبا الحسن عليه السلام عما قتل الكلب والفهد؟ فقال: قال أبو جعفر عليهما السلام: الكلب والفهد سواء، فإذا هو أخذه فأمسكه فمات وهو معه فكل، فإنه أمسك عليك، وإذا أمسكه وأكل منه فلا تأكل فإنه أمسك على نفسه»<sup>(٤)</sup>.

وموثق سماحة بن مهران قال: «سألته عما أمسك عليه الكلب المعلم للصيد فهو قول الله تعالى: ﴿وَمَا عَلِمْتُمْ مِنَ الْجَوَافِعِ مُكَلِّيْنَ تَعْلَمُونَهُنَّ مِمَّا عَلَمَكُمُ اللَّهُ فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ وَذَكِرُوا أَسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ﴾؟ قال: لا بأس بأن تأكلوا مما أمسك الكلب ما لم يأكل الكلب منه، فإذا أكل منه قبل أن تدركه فلا تأكل منه»<sup>(٥)</sup>.

(١) مسالك الأفهام: ١١ / ٤١٥؛ جواهر الكلام: ٣٦ / ٢٠.

(٢) في وسائل الشيعة: «ان أكل منه».

(٣) تهذيب الأحكام: ٩ / ٢٧، ح ١١١، باب الصيد والذكاة؛ الاستبصار: ٤ / ٦٩، ح ١٢، باب جواز أكل ما ذبحه الكلب المعلم وإن أكل منه؛ وسائل الشيعة: ٢٣ / ٣٣٨، أبواب الصيد، ب ٢، ح ١٧.

(٤) تهذيب الأحكام: ٩ / ٢٨، ح ١١٣، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٣ / ٣٣٨، أبواب الصيد، ب ٢، ح ١٨، والرواية صحيحة.

(٥) تهذيب الأحكام: ٩ / ٢٧، ح ١١٠، باب الصيد والذكاة؛ الاستبصار: ٤ / ٦٩، ح ١١، باب جواز أكل ما ذبحه الكلب المعلم وإن أكل منه؛ وسائل الشيعة: ٢٣ / ٣٣٧، أبواب الصيد، ب ٢، ح ١٦، والتعبير عنه بالموثق لعثمان بن عيسى الثقة الواقفي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٨١٧.

ولعله يظهر من هذه الأخبار عدم مدخلية عدم الأكل في كونه معلمًا، بل يلزم مراعاته من جهة قوله تعالى: ﴿مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُم﴾<sup>(١)</sup>، فمع الأخذ بها يشكل استفادة لزوم الاعتياد بعدم الأكل، بل الظاهر أنه مع الأكل ولو مع عدم الاعتياد ووقوعه على خلاف العادة يحرم، ومع عدم الأكل ولو على خلاف العادة يحلّ.

وفي قبال هذه الأخبار أخرى يظهر منها الحال:

**الأخبار المعارضة** منها: خبر حكم بن حكيم الصيرفي: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: ما تقول في الكلب يصيد الصيد فيقتله؟ قال: لا بأس بأكله، قلت: إنهم يقولون: إنّه إذا قتله وأكل منه فإنما أمسك على نفسه فلا تأكله، فقال: كلّه وليس قد جامعوكم على أنّ قتله ذكاته؟ قال: قلت: بلى، قال: فما يقولون في شاة ذبحها رجل ذكّها؟ قال: قلت: نعم، قال: فإن السبع جاء بعد ما ذكّها فأكل منها بعضها أيؤكل البقية؟ فإذا أجبتني إلى هذا فقل لهم: كيف تقولون إذا ذكّى ذلك وأكل منها لم تأكلوا وإذا ذكّها هذا وأكل أكلتم»<sup>(٢)</sup>؟

وصحيح ابن مسلم وغير واحد عنهم عليهما السلام جميعاً: «إنهما قالا في الكلب يرسله الرجل ويسمّي قالا: إن أخذه فأدركت ذاته فذكه، وإن أدركته

(١) المائدة: ٤.

(٢) الكافي: ٦/٢٠٣، ح٦، باب صيد الكلب والفهم؛ تهذيب الأحكام: ٩/٢٣، ح٩١، باب الصيد والذكرة؛ الاستبصار: ٤/٦٩، ح١٣، باب جواز أكل ما ذبحه الكلب المعلم وإن أكل منه؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٣٣، أبواب الصيد، ب٢، ح١، والرواية صحيحة.

فقد قتله وأكل منه فكل ما بقي، ولا ترون ما ترون<sup>(١)</sup> في الكلب»<sup>(٢)</sup>.

وخبر سالم الأشلّ: «سألت أبا عبد الله عَلَيْهِ الْكَفَافُ عن الكلب يمسك على صيده ويأكل منه؟ فقال: لا بأس بما يأكل هو لك حلال»<sup>(٣)</sup>، إلى غير ما ذكر من الأخبار.

وقد يحمل هذه الأخبار على صورة الأكل نادراً بخلاف ما إذا كان مساوياً أو غالباً جمعاً بين هذه وبين الأخبار السابقة<sup>(٤)</sup>.

ولا يخفى الإشكال فيه، فإنّ الأخبار المجوزة مع كثرتها وكونها في مقام بيان القانون الكلّي كيف تحمل على ما ذكر، مع أنه لا مدخلية لعدم الأكل في كون الكلب معلمًا؟

وي يمكن أن يقال: لا يستفاد من قوله تعالى: «فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْنَكُمْ»<sup>(٥)</sup> مدخلية الإمساك في حلية الأكل، بل لعله من جهة أنه مع الأكل لا موضوع للأكل.

وأمّا اعتبار كون المرسل مسلماً أو بحكم المسلم، كالصبي المميّز الملحق اعتبار كون المرسل مسلماً أو بحكمه

(١) في التهذيب ووسائل الشيعة: «ما يرون».

(٢) الكافي: ٦/٢٠٢، ح٢، باب صيد الكلب والغهد؛ تهذيب الأحكام: ٩/٢٢، ح٨٩، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٣٤، أبواب الصيد، ب٢، ح٢.

(٣) الكافي: ٦/٢٠٣، ح٣، باب صيد الكلب والغهد؛ تهذيب الأحكام: ٩/٢٧، ح١٠٨، باب الصيد والذكاة؛ الاستبصار: ٤/٤، ح٦٨، ح٩، باب جواز أكل ما ذبحه الكلب المعلم وإن أكل منه؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٣٤، أبواب الصيد، ب٢، ح٣. وفي سالم الأشلّ كلام.

(٤) جواهر الكلام: ٣٦/٢٢.

(٥) المائدۃ: ٤.

به أو البنت المميزة كذلك، فقد علّل بأنّ الإرسال نوع من التذكية  
نصّاً وفتوى<sup>(١)</sup>.

وسيجيء إن شاء الله تعالى اشتراط كون المذكى مسلماً.

ويمكن أن يقال: إن تم الإجماع فلا كلام ولا حاجة إلى التعليل المذكور، ويشكل دعوى الإجماع لنقل المصنف<sup>٢</sup> الخلاف في إرسال اليهودي والنصراني، واستظهاره عدم الحلية من جهة الأصل وإلاً أمكن الخدشة في ما ذكر، فإنه لا إشكال في أنّ نفس الإرسال ليس تذكية، ولذا لو أرسل الكلب ولم يقتل الصيد وكان له حياة مستقرة لكان اللازم التذكية، ولا دليل على لزوم كون المذكى في كل تذكية مسلماً، ألا ترى أنّ ذكاة السمكة إخراجها من الماء حيّاً، ولا فرق بين كون المخرج مسلماً أو كافراً، والتمسّك بالأصل قد سبق الكلام فيه.

ثم إنّ مع اعتبار الإسلام لا بدّ في إلحاق مثل الصبي المميز الغير العارف بالأصول الاعتقادية من ملاحظة دليل إلحاق هل يشمل المقام؟ ولعل المقام نظير أصالة الصحة في فعل المسلم مع الشك في جريانها في فعل الصبي المميز الملحق بالمسلم.

وأمّا اعتبار الإرسال بالقصد إلى الصيد مسمياً عند الإرسال، فالظاهر عدم الخلاف<sup>(٢)</sup> فيه.

اعتبار الإرسال  
بالقصد إلى الصيد  
مسمياً عند الإرسال

(١) جواهر الكلام: ٣٦/٢٦.

(٢) الخلاف: ٦/١٠-١١، وفيه دعوى الإجماع؛ المذهب: ٤٣٦/٢؛ فقه القرآن: ٢/٢٥١؛ غنية النزوع: ٣٩٥، وفيه دعوى الإجماع؛ السرائر: ٣/٩٣؛ إصلاح الشيعة: ٣٧٧؛ جامع الخلاف ←

واستدلّ<sup>(١)</sup> عليه بخبر القاسم بن سليمان المروي برواية المشايخ استدلال صاحب الثلاثة عليه السلام قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن كلب أفلت ولم يرسله صاحبه الجواهر فصاد فأدركه صاحبه وقد قتله أيأكل منه؟ فقال: لا.

وقال عليه السلام: إذا صاد وقد سمي فليأكل، وإن صاد ولم يسم فلا»،  
ال الحديث<sup>(٢)</sup>.

وبما في ذيل خبر أبي بكر الحضرمي المروي عن تفسير علي بن إبراهيم عن الصادق عليه السلام المتقدم سابقاً قال: «إذا أرسلت الكلب المعلم فاذكر اسم الله عليه فهو ذكاته».

ويمكن أن يقال: أمّا خبر القاسم، فالظاهر أنّ النظر فيه إلى عدم ما يرد على صاحب التسمية، ولعلّ ذيله من قوله عليه السلام - على المحكي -: «فإذا صاد»، إلى آخره، ظاهر في كفاية نفس الصيد من جهة كونه في مقام البيان.

وأمّا خبر أبي بكر، فلم يظهر فيه كون الذيل من قول الإمام عليه السلام حيث إنّه لم يذكر في نقل غيره ممّا سبق، ومع كونه قوله عليه السلام لم يظهر أنّ الضمير فيه راجع إلى التسمية أو إلى مجموع الإرسال والتسمية.

وأمّا التمسّك بأصالة عدم التذكية، فمع تسلیم جريان الأصل كيف

→ والوفاق: ٥٣٦؛ تحرير الأحكام: ١٥٥ / ٢.

(١) جواهر الكلام: ٢٨ / ٣٦

(٢) الكافي: ٦ / ٢٠٥-٢٠٦، ح ١٦، باب صيد الكلب والفهم؛ من لا يحضره الفقيه: ٣١٦ / ٣، ح ٤١٢٤، باب الصيد والذبائح؛ تهذيب الأحكام: ٩ / ٢٥، ح ١٠٠، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٣ / ٣٥٦، أبواب الصيد، ب ١١، ح ١. وفي القاسم بن سليمان كلام. راجع معجم رجال الحديث: ١٤ / ٢١.

يجري مع وجود الإطلاقات كصحيحة رفاعة وخبر محمد المتقدّمين وغيرهما والأخبار التي في قبالتها حيث علّق الحكم على نفس الصيد والقتل أو الإمساك؟!

نعم، في بعض الأخبار عبر في كلام الإمام علي عليه السلام - على المحكي - بلفظ «أرسله الرجل» كخبر زرارة عن أبي عبد الله عليهما السلام: «إنه قال في صيد الكلب: إن أرسله الرجل وسمى فليأكل مما أمسك عليه، وإن أكل فكل ما بقي»<sup>(١)</sup>، لكنه من المحتمل كون الشرطية لتحقق الموضوع كقول القائل: إن رزقت ولدًا فاختنه.

والحاصل أنه مع وجود الإطلاقات وترك الاستفصال في بعض الأخبار كيف يرفع اليد عنها إلا أن يدعى الإجماع.

**لزوم التسمية في حلية الأكل** وظهر مما ذكر لزوم التسمية في حلية الأكل فمع ترك التسمية لا يحل الأكل، ويدل عليه أيضاً صحيح الحلبي عن الصادق عليه السلام: «من أرسل كلبه ولم يسم فلا يأكله»<sup>(٢)</sup>.

**مع النسيان يحل الأكل**، وادعى عليه الإجماع<sup>(٣)</sup>، ويدل عليه خبر

(١) الكافي: ٦/٢٠٥، ح ١٤، باب صيد الكلب والفهم؛ من لا يحضره الفقيه: ٣/٣١٥، ح ٤١٢١، باب الصيد والذبائح؛ تهذيب الأحكام: ٩/٩، ح ٩٨، باب الصيد والذكاة؛ الاستبصار: ٤/٦٨، ح ٦، باب جواز أكل ما ذبحه الكلب المعلم وإن أكل منه؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٣٥، أبواب الصيد، ب ٢، ح ٧، والرواية مؤثقة بموسى بن بكر العقة الواقفي. راجع معجم رجال الحديث: ١٩/٢٨.

(٢) تهذيب الأحكام: ٩/٢٧، ح ١٠٩، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٥٨، أبواب الصيد، ب ١٢، ح ٥.

(٣) المداية: ١/٣١١؛ الخلاف: ٦/١٠؛ غنية النزوع: ٣٩٥، وفيه دعوى الإجماع؛ السرائر: ←

عبد الرحمن عن الصادق عليه السلام: «سألته عن رجل أرسل كلبه<sup>(١)</sup> فأخذ صيده فأكل منه، أكل من فضله؟ قال: كل ما قتل الكلب إذا سميت عليه، فإن كنت ناسياً بكل منه أيضاً»<sup>(٢)</sup>.

وقد في المتن النسيان بصورة اعتقاد الوجوب، ولعله من جهة أنه المتيقن حيث إن ظاهر الأدلة اعتبار لزوم التسمية بقول مطلق خرج صورة النسيان والمتيقن بصورة اعتقاد الوجوب.

ويمكن أن يقال: لا مانع من الأخذ بالإطلاق، فإن كثيراً من الأحكام مجھولة للمكلفين، والشاهد عليه ذكرهم عليه الشرائط المعتبرة ومنها التسمية، فلا مانع من الأخذ بالإطلاق.

ولو أرسل وسمى غيره لم يحل مع قتل الكلب، لخبر محمد بن مسلم: «سألت أبي جعفر عليه السلام عن القوم يخرجون جماعة إلى الصيد فيكون الكلب لرجل منهم ويرسل صاحب الكلب كلبه ويسمى غيره أيجزئ ذلك؟ قال: لا يسمى إلا صاحبه الذي أرسل الكلب»<sup>(٣)</sup>.

→ ٩٣ / ٣؛ إصباح الشيعة: ٣٧٩؛ شرائع الإسلام: ١٥٥ / ٣؛ جامع الخلاف والوفاق: ٥٣٦؛ تحرير الأحكام: ١٥٥ / ٢.

(١) كذا في المصادر. وفي الأصل: «كلباً».

(٢) الكافي: ٢٠٥ / ٦، ح ١٣، باب صيد الكلب والفالهد؛ تهذيب الأحكام: ٩ / ٩، ح ٩٧، باب الصيد والذكاة؛ الاستبصار: ٤ / ٤، ح ٦٨، باب جواز أكل ما ذبحه الكلب المعلم وإن أكل منه؛ وسائل الشيعة: ٣٣٥ / ٢٣، أبواب الصيد، ب ٢، ح ٨. وفيه المعلى بن محمد البصري وهو ضعيف عند النجاشي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ١١١٧.

(٣) تهذيب الأحكام: ٩ / ٢٦، ح ١٠٣، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٣٥٩ / ٢٣، أبواب الصيد، ب ١٣، ح ١. وفيه محمد بن موسى الممداني وهو ضعيف. راجع معجم رجال ←

وفي مرسل أبي بصير عن أبي عبد الله عَلَيْهِ الْكَلَمُ وَالْقَوْمُ [أن يسمى] إِلَّا الذي أرسل الكلب<sup>(١)</sup>، والقصور في السنن من جبر بعمل الفقهاء، ومع التذكرة لا إشكال.

اعتبار أن لا يغيب عنه عنه  
وأماماً اعتبار أن لا يغيب عنه، فلو غاب وحياته مستقرة ثم وجده ميتاً أو مقتولاً لم يؤكل، فوجبه احتمال أن يكون القتل لا منه، أو كونه ميتاً بعد الحياة المستقرة بلا تذكرة.

ويدلّ عليه المعتبرة المستفيضة:

أخبار المسألة      كخبر سليمان بن خالد: «سألت أبا عبد الله عَلَيْهِ الْكَلَمُ عن الرميّة يجدها صاحبها أيأكلها؟ قال: إن كان يعلم أن رميته هي التي قتلتة فليأكل<sup>(٢)</sup>».

وخبر حرizer قال: «سئل أبو عبد الله عَلَيْهِ الْكَلَمُ عن الرميّة يجدها صاحبها من الغد أيأكل منه؟ قال: إن علم أن رميته هي التي قتلتة فليأكل من ذلك إذا كان قد سمي<sup>(٣)</sup>».

وخبر سماعة: «سأله عن رجل رمى حمار وحش أو ظبياً فأصابه،

→ الحديث: ٢٨٨ / ١٧.

(١) تهذيب الأحكام: ٩/٢٦، ح ٤، ١٠٤، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٥٩، أبواب الصيد، ب ١٣، ح ٢.

(٢) الكافي: ٦/٢١٠-٢١١، ح ٧، باب الصيد بالسلاح؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٦٥، أبواب الصيد، ب ١٨، ح ١، والرواية صحيحة.

(٣) الكافي: ٦/٢١٠، ح ٣، باب الصيد بالسلاح؛ من لا يحضره الفقيه: ٣/٣١٦، ح ٤٢٧، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٦٥، أبواب الصيد، ب ١٨، ح ٢، والرواية صحيحة.

ثمّ كان في طلبه فوجده من الغد وسهمه فيه؟ فقال: إن علم أنه أصابه وأن سهمه هو الذي قتله فليأكل منه وإلا فلا يأكل منه»<sup>(١)</sup>، إلى غير ما ذكر من الأخبار.

**جواز الاصطياد بكل آلة وبالجوارح، فالظاهر عدم الخلاف**<sup>(٢)</sup>  
بكل آلة جارحة فيه إلا عن بعض<sup>(٣)</sup>، ويكتفي عدم الدليل على الحرمة، نعم، حلية الأكل منوطة بالتذكية.

قال سليمان بن خالد - على المحكي -: «سألت أبا عبد الله عائلاً عمّا قتل الحجر والبندق أيُّ كل منه؟ قال: لا»<sup>(٤)</sup>.

ونحوه صحيح الحلبي<sup>(٥)</sup>، وخبر حرير<sup>(٦)</sup>، وخبر عبد الله بن سنان عنه

(١) الكافي: ٦/٢١٠، ح٤، باب الصيد بالسلاح؛ تهذيب الأحكام: ٩/٣٤، ح١٣٦، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٢/٣٦٦، أبواب الصيد، ب١٨، ح٣، والرواية موثقة بعثمان بن عيسى الثقة الواقفي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٨١٧.

(٢) المراسم: ٢٠٨؛ السرائر: ٣/٩١؛ شرائع الإسلام: ٣/١٥٦؛ تحرير الأحكام: ٢/١٥٤؛ الدروس الشرعية: ٢/٣٩٣؛ مسلك الأفهام: ١١/٤٠٧، وفيه دعوى الإجماع.

(٣) وأعلم أنّ ظاهر جماعة حرمة أكل ما صيد بالحجر والبندق، ولكنّ محمول على أنّ حلية الأكل منوطة بالتذكية لا بالصيد فقط؛ كما سيأتي عن السيد الشارح ت. وراجع المقنع: ٤١٥؛ المتنعة: ٥٧٨.

(٤) الكافي: ٦/٢١٣، ح٣، باب ما يقتل الحجر والبندق؛ تهذيب الأحكام: ٩/٣٦، ح١٥١، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٧٣-٣٧٤، أبواب الصيد، ب٢٣، ح١، والرواية صحيحة.

(٥) الكافي: ٦/٢١٣، ح١، باب ما يقتل الحجر والبندق؛ تهذيب الأحكام: ٩/٣٧، ح١٥٢، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٧٤، أبواب الصيد، ب٢٣، ح٣.

(٦) الكافي: ٦/٢١٣، ح٤، باب ما يقتل الحجر والبندق؛ من لا يحضره الفقيه: ٣/٣١٨، ←

أيضاً<sup>(١)</sup>، وخبر محمد بن مسلم عن أحد هم علىه السلام<sup>(٢)</sup>.

وفي خبر حسين بن علوان المروي عن قرب الإسناد عن جعفر، عن أبيه عليهما السلام: «إنَّ علِيًّا عليه السلام كان يقول: لا تأكل ما قتل الحجر والبندق والمعراض إلَّا ما ذَكَيْتَ»<sup>(٣)</sup>.

وفي خبر محمد بن قيس، عن أبي جعفر عليهما السلام، عن أمير المؤمنين عليهما السلام: «ما أخذت الحبالة من صيد فقطعت منه يداً أو رجلاً فذروه، فإنه ميت، وكلوا ما أدركتم حياً وذكرتم اسم الله عز وجل عليه»<sup>(٤)</sup>.

وفي خبر عبد الرحمن عن أبي عبد الله عليهما السلام: «ما أخذت الحبالة فقطعت منه شيئاً فهو ميت، وما أدركت من سائر جسده حياً فذكه، ثم كل منه»<sup>(٥)</sup>.

→ ح ٤١٣٨، باب الصيد والذبائح؛ وسائل الشيعة: ٣٧٤ / ٢٣، أبواب الصيد، ب ٢٣، ح ٤.

(١) الكافي: ٢١٤ / ٦، ح ٧، باب ما يقتل الحجر والبندق؛ تهذيب الأحكام: ٣٦ / ٩، ح ٤٧، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٣٧٤-٣٧٥ / ٢٣، أبواب الصيد، ب ٢٣، ح ٥، والرواية صحيحة.

والرواية صحيحة.

(٢) الكافي: ٢١٣ / ٦، ح ٢، باب ما يقتل الحجر والبندق؛ تهذيب الأحكام: ٣٧ / ٩، ح ١٥٣، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٣٧٤ / ٢٣، أبواب الصيد، ب ٢٣، ح ٤، والرواية صحيحة.

(٣) قرب الإسناد: ١ / ٥١؛ وسائل الشيعة: ٣٧٥ / ٢٣، أبواب الصيد، ب ٢٣، ح ٨. في الحسين بن علوان كلام. راجع رجال النجاشي، الرقم: ١١٦.

(٤) الكافي: ٢١٤ / ٦، ح ١، باب الصيد بالحبالة؛ تهذيب الأحكام: ٣٧ / ٩، ح ١٥٤، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٣٧٦ / ٢٣، أبواب الصيد، ب ٢٤، ح ١، والرواية صحيحة.

(٥) الكافي: ٢١٤ / ٦، ح ٣-٢، باب الصيد بالحبالة؛ تهذيب الأحكام: ٣٧ / ٩، ح ١٥٥-١٥٦، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٣٧٦ / ٢٣، أبواب الصيد، ب ٢٤، ح ٢، والرواية معترضة بأسانيد مختلفة.

ونحوه خبر زرارة عن أحد هم على <sup>عليهم السلام</sup><sup>(١)</sup>، إلى غير ما ذكر.

ويظهر من الجميع أنَّ الصيد بمعنى إثبات اليد على الحيوان المتنع بالأصلة يحِلُّ، لكن حلَّية الأكل منوطه بالتدكية، فما عن المفید <sup>عليه السلام</sup> من قوله: «وروي أنَّ الجلاهق وهو قسيٰ البندق حرام»<sup>(٢)</sup> محمول على حرمة ما قتل بها، لا حرمة الأصطياد بها.

(والصيد ما كان ممتنعاً، فلو قتل بالصيد <sup>(٣)</sup> فرخاً أو قتل الكلب طفلاً غير ممتنع لم يحلُّ، ولو رمى طائراً فقتله وفرخاً لم يطرحل الطائر دون فرخه).

الظاهر عدم صدق الصيد على غير المتنع من الحيوان، فالمتنع بالأصلة لا إشكال في صدق الصيد عليه، وأمّا المتنع بالعرض، فيقع الإشكال في صدقه عليه، كما لو توحش الغنم الأهلي أو البقرة الأهلية، لكن ادعى الإجماع<sup>(٤)</sup> على ترتيب أحكام الصيد عليه.

مضافاً إلى خبر أبي البختري المروي عن قرب الإسناد عن جعفر،

(١) الكافي: ٦/٢١٤، ح٥، باب الصيد بالحبلة؛ وسائل الشيعة: ٣٧٧/٢٣، أبواب الصيد، ب٢٤، ح٤. وفيه المعلّى بن محمد البصري الضعيف عند النجاشي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ١١١٧.

(٢) المقنعة: ٥٧٨.

(٣) كذا، وفي نسخ المختصر المطبوعة: «بالسهم» بدل «بالصيد».

(٤) المقنعة: ٥٧٨؛ الكافي في الفقه: ٣٢٠؛ الخلاف: ٢٠/٦، وفيه دعوى الإجماع؛ المهدّب: ٤٤٠؛ الوسيلة: ٣٥٩؛ غنية التزوع: ٣٩٦، وفيه دعوى الإجماع؛ السرائر: ٨٦/٣؛ إصلاح الشيعة: ٣٨١؛ شرائع الإسلام: ١٥٧؛ الجامع للشرائع: ٣٨٧؛ جامع الخلاف والوفاق: ٥٣٩؛ تحرير الأحكام: ١٥٥/٢.

عن أبيه عليهما السلام: «إِنَّ عَلِيًّا -عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ- قَالَ: إِذَا اسْتَصْعَبَتْ عَلَيْكُمُ الْذَّبِحَةَ فَعَرَقُوهَا، وَإِنْ لَمْ تَقْدِرُوا عَلَى أَنْ تَعْرِقُوهَا فَإِنَّهُ يَحْلِّهَا مَا يَحْلِّ الْوَحْشَ»<sup>(١)</sup>.

والنبيّ: «كُلُّ إِنْسَيَّةٍ تُوَحَّشْتَ فَذَكَّهَا ذَكَاهُ الْوَحْشِ»<sup>(٢)</sup>.

**كلام المصنف** في المقام مع استصعب تعرق، ومع عدم القدرة يحلّها ما يحلّ الوحوش، فهو نظير ذبح الحيوان بغير الحديد مع عدم التمكّن من الحديد، وهذا غير ما هو المعروف.

وأمّا النبيّ، فإنّ كان استناد الأصحاب إليه فلا إشكال، والعمدة الإجماع إن تمّ.

نعم، ورد أخبار في موارد خاصة:

**الأخبار الخاصة** في الباب منها: صحيح الحلبي عن الصادق عليهما السلام: «في ثور تعاصى فابتدره قوم بأسيافهم وسمّوا وأتوا علياً عليهما السلام فقال: هذه ذكاة وحية<sup>(٣)</sup> ولحمه حلال»<sup>(٤)</sup>.

وفي خبر الفضل بن عبد الملك وعبد الرحمن بن أبي عبد الله: «إِنَّ قَوْمًا

(١) قرب الإسناد: ٦٨ / ١؛ وسائل الشيعة: ٢٤ / ٢٢، أبواب الذبائح، ب١٠، ح٩. أبو البختري ضعيف كذاب. راجع رجال النجاشي، الرقم: ١١٦٦.

(٢) الكامل في الضعفاء: ٤٤٧ / ٢.

(٣) الوحي: السريع. لسان العرب: ١٥ / ٣٨٢.

(٤) الكافي: ٩ / ٦، ح٣، باب البعير والثور يمتنعان من الذبح؛ تهذيب الأحكام: ٩ / ٥٤، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٤ / ٢٤، أبواب الذبائح، ب١٠، ح١.

أتوا النبي ﷺ فقالوا: إنّ بقرة لنا غلبتنا واستصعبت علينا، فضربناها بالسيف، فأمرهم بأكلها»<sup>(١)</sup>.

وفي خبر أبي بصير عن أبي عبد الله ع: «إن امتنع عليك بغير وأنت تريده أن تنحره فانطلق منك، فإن خشيت أن يسبقك فضربته بسيف أو طعنته برمح بعد أن تسمّي فكل إلّا أن تدركه ولم يمت بعد فذكه»<sup>(٢)</sup>.

ولعل استفادة القاعدة الكلية من هذه الأخبار لا تخلو عن الإشكال حيث إنّ ظاهرها صورة صعوبة التذكرة بالذبح والنحر دون التوحّش بعد كون الحيوان إنسانياً والظاهر عدم التزامهم بكونه مثل الوحشي بالأصلّة بحيث يكفيه أخذ الكلب وقتله.

وممّا ذكر ظهر عدم حلية فرخ الطائر الذي ليس ممتنعاً، لعدم القدرة على الطيران بعد، ويدلّ عليه قول علي بن الحسين - على المحكي - في خبر الأفلح: «لو أنّ رجلاً رمى صيداً في وكره فأصاب الطير والفراخ جميماً، فإنه يأكل الطير ولا يأكل الفراخ، وذلك أنّ الفراخ ليس بصيد ما لم يطر، وأئمّا يؤخذ باليد وإنّما يكون صيداً إذا طار»<sup>(٣)</sup>.

(١) الكافي: ٦/٢٣١، ح٤، باب البعير والثور يمتنعان من الذبح؛ من لا يحضره الفقيه: ٣/٣٢٧، ح٤٤٥، باب الصيد والذبائح؛ تهذيب الأحكام: ٩/٥٥-٥٤، ح٢٢٦، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٢٠، أبواب الذبائح، ب١٠، ح٣، والرواية صحيحة أو موثقة بأبيان بن عثمان المرمي بالناؤوسية. راجع معجم رجال الحديث: ١٦٧/١.

(٢) الكافي: ٦/٢٣١، ح١، باب البعير والثور يمتنuan من الذبح؛ تهذيب الأحكام: ٩/٥٤، ح٢٢٣، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٢١، أبواب الذبائح، ب١٠، ح٥. وفيه على بن أبي حمزة البطائني وهو واقفي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٦٥٦.

(٣) تهذيب الأحكام: ٩/٢٠، ح٨٢، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٨٣، أبواب ←

(مسائل من أحكام الصيد:)

المسائل المتعلقة

بالصيد

(الأولى: إذا تقاطعته الكلاب قبل إدراكه حلّ.)

الثانية: لو رماه بسهم فتردى من جبل أو وقع في ماء فمات لم يحلّ،  
وينبغي هنا اشتراط استقرار الحياة.

الثالثة: لو قطعه السيف باثنين فلم يتحرّكا حلاً، ولو تحرك أحدهما  
 فهو الحلال إن كانت حياته مستقرة، لكن) لا يحلّ إلا (بعد التذكية،  
 ولو لم تكن مستقرة حلاً، وفي رواية: يؤكل الأكبّر دون الأصغر وهي  
 شاذة، ولو أخذت الحبالة منه قطعة فهي ميتة).

إذا قطعه الكلاب  
أمّا تقاطع الكلاب الصيد قبل إدراكه بنحو يكون إزهاق نفسه  
 بالتنطيط، فلا يوجب الحرمة، بل يحلّ أكله حيث إنّه بمنزلة التذكية  
 أو تذكية.

لو رماه بسهم فتردى  
من جبل  
وأمّا لو رماه بسهم فتردى من جبل أو وقع في ماء، فلا يحلّ لاشتراط  
 تيقن استناد الموت إلى سبب محلّ.

أخبار المسألة  
ويدلّ عليه صحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام: «انه سئل عن رجل  
رمى صيداً وهو على جبل أو حائط فيخرب فيه السهم فيموت؟ قال: كل  
 منه، فإن وقع في الماء من رميتك فمات فلا تأكل منه»<sup>(١)</sup>.

→ الصيد، ب ٣١، ح ١. الأفلاج مهمّل غير مذكور في الرجال.

(١) تهذيب الأحكام: ٩/٥٢، ح ٢١٦، باب الصيد والذكرة؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٧٨، أبواب  
 الصيد، ب ٢٦، ح ١.

وفي مرسل الفقيه قال عَلَيْهِ الْحَمْدُ لِلّٰهِ: «إِنْ رَمَيْتَ الصَّيْدَ وَهُوَ عَلٰى جَبَلٍ فَسَقَطَ وَمَاتَ فَلَا تَأْكُلُهُ، فَإِنْ رَمَيْتَهُ فَأَصَابَ سَهْمَكَ وَوَقَعَ فِي الْمَاءِ فَمَاتَ، فَكَلِّهُ إِذَا كَانَ رَأْسَهُ خَارِجًا مِنَ الْمَاءِ، وَإِنْ كَانَ رَأْسَهُ فِي الْمَاءِ فَلَا تَأْكُلُهُ»<sup>(١)</sup>.

ولو قطعه السيف اثنين فلم يتحرّك حلاً، وأمّا لو لم يتحرّك أحدهما وكان الباقي مستقرّة الحياة كان ما قطع منه قطعة مبانة من حيٍّ فهي ميتة السيف اثنين والباقي قابل للتذكرة، فيحلّ بعد التذكرة.

ويدلّ عليه خبر غياث بن إبراهيم عن أبي عبد الله عَلَيْهِ الْحَمْدُ لِلّٰهِ: «في الرجل يضرب الصيد فيقده نصفين<sup>(٢)</sup>? قال: يأكلهما جمِيعاً، وإن ضربه فأبان منه عضواً لم يأكل منه ما أبان وأكل سائره»<sup>(٣)</sup> المحمول على فرض بقاء الباقي مستقرّة الحياة وإدراك ذكاته.

والمحكي عن الخلاف: إذا قطع السيف نصفين حلّ أكل الكل بلا خلاف، فإن كان الذي مع الرأس أكبر الذي مع الرأس دون الباقي، في الخلاف وبه قال أبو حنيفة<sup>(٤)</sup>، وقال الشافعي: يحلّ أكل الجميع<sup>(٥)</sup>.

(١) من لا يحضره الفقيه: ٣٢٠، ح ٤١٤٤، باب الصيد والذبائح؛ وسائل الشيعة: ٣٧٩/٢٣، أبواب الصيد، ب٢٦، ح ٣.

(٢) القد: الشق طولاً، يقال: قدمته قدّاً من باب قتل: شققته طولاً، ويزاد فيه فيقال قدمته بنصفين فانفرد. مجمع البحرين: ١٢٤/٣، قد.

(٣) الكافي: ٦/٢٥٥-٢٥٦، ح ٧، باب ما يقطع من أليات الضأن وما يقطع من الصيد بنصفين؛ وسائل الشيعة: ٣٨٦/٢٣، أبواب الصيد، ب٣٥، ح ١، والرواية موثقة بغياث بن إبراهيم المرمي بالبترية. راجع معجم رجال الحديث: ٢٣١/١٣.

(٤) المبسط: ١١/٢٥٤.

(٥) المجموع: ٩/١١٨.

دليلنا طريقة الاحتياط، فإن أكل ما مع الرأس مجمع على إباحته وما قالوه ليس عليه دليل.

وأيضاً روي عن ابن عمر أن النبي ﷺ قال: ما أبین من حیٰ فهو میت، وهذا الأقل أبین من حیٰ، فيجب كونه میتاً، وهذه رواية أصحابنا لا يختلفون فيه<sup>(١)</sup>؛ انتهى.

ويشهد لمذهب الشيخ تبیغ رواية إسحاق بن عمار عن أبي عبد الله عائشة: «في رجل ضرب غزالاً بسيفه حتى أبانه أيأكله؟ قال: نعم، يأكل مما يلي الرأس، ويدع الذنب»<sup>(٢)</sup>.

وفي رواية أخرى: «يؤكل الأكبر دون الأصغر»، وهي مرسلة النوفلي عن أبي عبد الله عائشة قال: «قلت له: ربما رميت بالمعراض فأقتل، فقال: إذا قطعه جَدْلِين<sup>(٣)</sup> فارم بأصغرها وكل الأكبر، وإن اعتدلا فكلاهما»<sup>(٤)</sup>، ونسب المصنف تبیغ الروايتين إلى الشذوذ في الشرائع<sup>(٥)</sup>.

ولو أخذت الحبالة منه قطعة فهي ميتة، لأنّها قطعة أبینت من الحیٰ.

لوأخذت الحبالة

منه قطعة

(١) الخلاف: ٦/١٨-١٩.

(٢) الكافي: ٦/٤، ح ٢٥٥، باب ما يقطع من أليات الضأن وما يقطع من الصيد بنصفين؛ تهذيب الأحكام: ٩/٧٧، ح ٧٧، باب الذبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرم منه؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٨٧، أبواب الصيد، ب ٣٥، ح ٢. وفيه يحيى بن المبارك وفيه كلام.

(٣) الجدل: العضو. الصحاح ٤/١٦٥٣، مختار الصحاح: ٥٩.

(٤) الكافي: ٦/٥، ح ٢٥٥، باب ما يقطع من أليات الضأن وما يقطع من الصيد بنصفين؛ تهذيب الأحكام: ٩/٧٧، ح ٦٢، باب الذبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرم منه؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٨٧، أبواب الصيد، ب ٣٥، ح ٤.

(٥) شرائع الإسلام: ٣/١٥٨.

(الرابعة: إذا أدرك الصيد وفيه حياة مستقرة ولا آلة فيذكيه لم يحل حتى يذكي، وفي رواية جميل: «يدع الكلب حتى يقتله».

الخامسة: لو أرسل كلبه وأرسل<sup>(١)</sup> كافر كلبه فقتلها صيداً، أو مسلم لم يسمّ أو لم يقصد الصيد لم يحل.

السادسة: لو رمى صيداً فأصاب غيره حل، ولو رمى للاصيد فقتل صيداً لم يحل).

إذا أدرك الصيد وفيه حياة مستقرة لم يحل حتى يذكي على المشهور<sup>(٢)</sup>، فإذا أدرك الصيد وفيه حياة مستقرة للأمر بتذكيره حينئذ في جملة من النصوص:

منها: ما رواه الكليني عليه السلام بسنده عن أبي عبيدة، عن أبي عبد الله عليه السلام: روايات المسألة «أنه سأله عن الرجل يسرح كلبه المعلم ويسمى إذا سرحة؟ فقال: يأكل مما أمسك عليه، فإذا أدركه قبل قتلته ذكاها»، الحديث، ورواه الشيخ عليه السلام مثله<sup>(٣)</sup>.

وعن علي بن إبراهيم بسنده عن محمد بن مسلم وغير واحد عنها عليهم السلام جميعاً: «أنهما قالا في الكلب يرسله الرجل ويسمى قالا: إن أخذه فأدركت ذكاته فذكه»، الحديث.

ورواه الشيخ عن الكليني مثله<sup>(٤)</sup>.

(١) كذا، وفي نسخ المختصر المطبوعة: «فارسل» بدل «وأرسل».

(٢) المسوط: ٦/٢٥٧؛ الوسيلة: ٣٥٦؛ السرائر: ٣/٨٥؛ جامع الخلاف والوفاق: ٥٣٧؛ تحرير الأحكام: ٢/١٥٥.

(٣) الكافي: ٦/٢٠٣، ح٤، باب صيد الكلب والفهم؛ تهذيب الأحكام: ٩/٢٦، ح١٠٦، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٤٠، أبواب الصيد، ب٤، ح١، والرواية صحيحة.

(٤) الكافي: ٦/٢٠٢، ح٢، باب صيد الكلب والفهم؛ تهذيب الأحكام: ٩/٢٢، ح٨٩، باب ←

وبإسناده عن الحسين بن سعيد، عن القاسم بن محمد، عن عليّ، عن أبي بصير، عن أبي عبد الله عليهما السلام قال: «إن أصبت كلبًا معلّمًا أو فهداً بعد أن تسمّي فكل ما أمسك عليك، قتل أو لم يقتل، أكل أو لم يأكل، وإن أدركت صيده فكان في يدك حيًّا فذكه، فإن عجل عليك فمات قبل أن تذكّيه فكل»<sup>(١)</sup>.

**الأخبار المعارضة** وفي قبال ما ذكر صحيح جميل عن الصادق عليهما السلام: «سألته عن الرجل يرسل الكلب على الصيد فإذا خذه ولا يكون معه سكين فيذكّيه بها أيدعه حتى يقتله ويأكل منه؟ قال: لا بأس، قال الله تعالى: ﴿فَلْعُلُوٌ مِّمَّا أَمْسَكَنَ عَيْنُكُمْ﴾»، الحديث<sup>(٢)</sup>.

وخبره الآخر: «قلت لأبي عبد الله عليهما السلام: أرسل الكلب وأسمّي عليه في صيد وليس معي ما أذكّيه به؟ قال: دعه حتى يقتله الكلب وكل منه»<sup>(٣)</sup>.

**أوجاب في الإيضاح بأن الآية لا تدل على العموم وإلا لجاز مع**

**جواب فخر المحققين**

→ الصيد والذakaة؛ الاستبصار: ٤/٦٧، ح ١، باب جواز أكل ما ذبحه الكلب المعلم وإن أكل منه؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٤١، أبواب الصيد، ب٤، ح ٢، والرواية صحيحة.

(١) تهذيب الأحكام: ٩/٢٨، ح ١١٢، باب الصيد والذakaة؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٤١، أبواب الصيد، ب٤، ح ٣. وعلى - وهو ابن أبي حمزة البطائي - واقفي. راجع رجال التبجاشي، الرقم: ٦٥٦.

(٢) الكافي: ٦/٢٠٤، ح ٨، باب صيد الكلب والفهم؛ تهذيب الأحكام: ٩/٢٣، ح ٩٣، باب الصيد والذakaة؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٤٤، أبواب الصيد، ب٦، ح ٢.

(٣) الكافي: ٦/٢٠٦، ح ١٧، باب صيد الكلب والفهم؛ تهذيب الأحكام: ٩/٢٥، ح ١٠١، باب الصيد والذakaة؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٤٨، أبواب الصيد، ب٨، ح ٢، والرواية موثقة لمعاوية بن حكيم المرمي بالفطحية. راجع معجم رجال الحديث: ١٨/٢٠٢.

وجود آلة الذبح، وبأنّ الرواية لا تدلّ على المطلوب، لأنّ الضمير المستكן في قوله: «فيأخذه» راجع إلى الكلب، والبارز راجع إلى الصيد، والتقدير: فيأخذ الكلب الصيد، وهذا لا يدلّ على إبطال امتناعه، بل جائز أن يبقى امتناعه والكلب ممسك له، فإذا قتله قتل ما هو ممتنع، فيحلّ بالقتل<sup>(١)</sup>.

وأجيب بأنّ تخصيص الآية بعدم الجواز مع وجود الآلة لا يقتضي إشكال الشهيد الثاني تخصيصها في محل النزاع، وأمّا الرواية، فهي ظاهرة في صيغة الصيد غير ممتنع، فإنّ قوله: «ولا يكون معه سكين» ظاهر في أنه مع وجود السكين يقدر الصائد على التذكرة، وقد يقال: إنّ الرواية بعد تسليم ظهورها مرجوح بالنسبة إلى ما قابلها من الأدلة الدالة على أنّ الحيوان بعد صيرورتها غير ممتنع لا يحمله إلا التذكرة<sup>(٢)</sup>.

وي يمكن أن يقال: أمّا ما في كلام الفخر<sup>عليه السلام</sup> من الحمل على بقاء امتناع الصيد، فيشكل من جهة ترك الاستفصال، فإنّ مورد السؤال قابل لبقاء الامتناع وعدم بقائه لو لا قرينية ما فيه من عدم آلة التذكرة.

وأمّا ما ذكر من مرجوحية الظهور، فيشكل من جهة أنه لم نعثر على ما يدلّ على اشتراط كون المقتول بالكلب أو الآلة القاتلة ممتنعاً إلى زمان قتله، بل الظاهر أنّ مورد الصيد الممتنع قبل الإصابة كما يرشد إليه ما عن على بن الحسين عليهما السلام في صيد الفراخ في وكره المذكور سابقاً، غاية الأمر دلالة

(١) إيضاح الفوائد: ٤/١٢٢.

(٢) مسالك الأفهام: ١١/٤٤٦.

الأخبار على أنه مع إدراك الحيوان حيًّا يجب تذكيته حتى يحل أكله، ولا يحل بدون التذكية، وإطلاق الدليل يقتضي الاشتراط سواء وجد آلة الذبح أو لم يوجد، فلا مانع من تخصيصه بالدليل، ومع إمكان الجمع العرفي لا وجه لطرح الدليل خصوصاً مع صحة الخبر.

وأمّا تفسير الحياة المستقرّة، فسيجيء - إن شاء الله تعالى - في محله.

ولو أرسل كلبه أو أرسل كافر كلبه فقتلها الصيد أو مسلم لم يسمّ أو لم يقصد، ففي جميع الصور لم يحلّ الصيد، للزوم استناد القتل إلى السبب المحلل خاصة، نعم، قد سبق الكلام في لزوم القصد.

ولو رمى صيداً فأصاب غيره حلّ بلا خلاف<sup>(١)</sup> ظاهراً، ويدلّ عليه خبر عبّاد بن صهيب قال: «سألت أبي عبد الله عَلَيْهَا عن رجل سُمِّي ورمى صيداً فأخطأه وأصاب آخر؟ قال: يأكل منه»<sup>(٢)</sup>.

ولو رمى لا للصيد فأصاب صيداً، لم يحلّ للزوم القصد في حلّيته، كما سبق.

(السابعة: إذا كان الطير مالكاً جناحه فهو لصائه إلا أن يعرف مالكه فيرده إليه، ولو كان مقصوصاً لم يؤخذ لأنّ له مالكاً، ويكره أن يرمي الصيد بما هو أكبر منه، ولو اتفق قيل: يحرم، والأشبه الكراهة، وكذا

(١) الخلاف: ٦/١٥؛ متشابه القرآن ومتخلفه: ٢/٢٧؛ السرائر: ٣/٨٥؛ شرائع الإسلام: ٣/١٥٧؛ قواعد الأحكام: ٣/٣١٣.

(٢) الكافي: ٦/٢١٥، ح ١، باب الرجل يرمي الصيد فيخطئ ويصيب غيره؛ تهذيب الأحكام: ٩/٣٨، ح ٢٦٠، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٨٠، أبواب الصيد، ب ٢٧، ح ١، والرواية مؤثثة بعبيّاد بن صهيب العامي الثقة. راجع معجم رجال الحديث: ٩/٤٢١.

يكره أخذ الفراخ من أعشاشها، والصيد بكلب علمه مجوسى، وصيد السمك يوم الجمعة قبل الصلاة، وصيد الوحش والطير بالليل).

إذا كان الطير مالكاً جناحه ولا يكون فيه أثر اليد فهو لصائده إلا أن يعرف مالكه، لما روى الكليني رض بإسناده في الصحيح عن أحمد بن محمد بن أبي نصر قال: «سألت أبا الحسن الرضا صلوات الله عليه عن رجل يصيد الطير يساوي دراهم كثيرة وهو مستوي الجناحين ويعرف صاحبه أو يحيئه فيطلبه من لا يتهمه؟ فقال: لا يحل له إمساكه يردد عليه.

فقلت له: فإن هو صاد ما هو مالك بجناحيه لا يعرف له طالباً؟ قال: هو له»<sup>(١)</sup>.

وخبر محمد بن الفضيل قال: «سألت أبا الحسن عليه السلام عن صيد الحمام تساوي نصف درهم أو درهماً؟ قال: إذا عرفت صاحبه فرده عليه، وإن لم تعرف صاحبه وكان مستوي الجناحين يطير بها فهو لك»<sup>(٢)</sup>.

ولو كان مقصوصاً لم يؤخذ حيث قيد جواز الأخذ بكون الطير مالكاً جناحه ولا يتوجه مع هذا إشكال أن مجرّد هذا لا يدل على الملكية، لاحتمال أن يكون من قصّ جناح الطير عابتاً غير قاصد لتملكه،

(١) الكافي: ٦/٢٢٢، ح١، باب صيد الطيور الأهلية؛ تهذيب الأحكام: ٩/٦١، ح٢٥٨، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٨٨، أبواب الصيد، ب٣٦، ح١.

(٢) الكافي: ٦/٢٢٢، ح٣، باب صيد الطيور الأهلية؛ تهذيب الأحكام: ٩/٦١، ح٢٦٠، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٨٨، أبواب الصيد، ب٣٦، ح٢، والرواية مؤثقة بابن فضال. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٧٧. على كلام في محمد بن الفضيل. راجع معجم رجال الحديث: ١٧/١٤٩.

والظاهر أن الصائد مع عدم ما يدل على تملكه مالك يتملك ظاهراً كتملك سائر المباحات وهذه الملكية ظاهرية، فلو ادعى أحد ملكيته يشكل أن يحلف، لعدم الحجّة على الملكية إلا أن يقال: الملكية الظاهرة كافية في جواز الحلف.

**لورمي الصيد بما هو أكبر منه**  
وأماماً كراهة رمي الصيد بما هو أكبر منه، فيدل عليه مرفوع محمد بن يحيى، قال أبو عبد الله عليه السلام: «لا يرمي الصيد بشيء هو أكبر منه»<sup>(١)</sup>.

**والمحكى عن الشیخ**<sup>(٢)</sup> **وابنی حمزة**<sup>(٣)</sup> **وإدريس**<sup>(٤)</sup> **ويحيى بن سعید**<sup>(٥)</sup> **أنه يحرم**.

واستشكل بقصور الرواية سندًا ودلالة من جهة أن حرمة الفعل لا توجب حرمة الأكل، فالقول بالكراءة من جهة التسامح كالتسامح في المستحبّات<sup>(٦)</sup>.

**كلام المصتف**  
وي يمكن أن يقال: أماماً التضييف من جهة السنن، فيشكل مع عمل هؤلاء، وعدم عمل ابن إدريس إلا بالقطعيات من الأخبار، ويبعد أن يكون تحريمهم من جهة أخرى.

(١) الكافي: ٦/٢١١، ح ١٢، باب الصيد بالسلاح؛ تهذيب الأحكام: ٩/٣٥، ح ١٤٢، باب الصيد والذakaة؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٧٠، أبواب الصيد، ب ٢١، ح ١.

(٢) النهاية: ٥٨٠.

(٣) الوسيلة: ٣٥٧.

(٤) السرائر: ٣/٩٢.

(٥) الجامع للشرع: ٣٨٢.

(٦) جواهر الكلام: ٣٦/٤٢.

وأماماً للإشكال من جهة الدلالة، فيشكل لدعوى ظهور أمثال هذه التواهي في النهي الوضعي، ومع تسليم ما ذكر فالحكم بالكرامة مشكل من جهة التسامح إن كان من جهة ما ورد، وتمسك بها في المستحبات، لأن الحكم مترب على البلوغ ومع عدم حجية الخبر سنداً يشكل صدق البلوغ.

**كرامة أخذ الفراخ** وأماماً كرامة أخذ الفراخ من أعشاشها، فيدل عليه ما رواه الكليني عليه السلام بإسناده عن محمد بن عبد الرحمن، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «قال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لا تأتوا الفراخ في أعشاشها، ولا الطير في منامه حتى يصبح، فقال له رجل: ما منامه يا رسول الله؟ قال: الليل منامه، فلا تطرقه في منامه حتى يصبح، ولا تأتوا الفراخ في عشه حتى يريش ويطير، فإذا طار فأوتر له قوسك وانصب له فخك».

ورواه الشيخ بإسناده عن محمد بن يعقوب، وبإسناده عن محمد بن أحمد بن يحيى، عن أحمد بن أبي عبد الله مثله<sup>(١)</sup>.

وفي قباليه ما رواه محمد بن يعقوب بإسناده عن أحمد بن محمد بن أبي الخبر المخالف في نصر عن الرضا عليه السلام قال: «سألته عن طرق الطير بالليل في وكرها؟ فقال: المسألة لا بأس بذلك»، ورواه الشيخ عن محمد بن يعقوب مثله<sup>(٢)</sup>.

(١) الكافي: ٦/٢١٦، ح٢، باب صيد الليل؛ تهذيب الأحكام: ٩/١٤، ٢١، ٥٢، ٨٦، باب الصيد والذكاة؛ الاستبصار: ٤/٦٤-٦٥، ح٢، باب كرامة صيد الليل؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٨٠، أبواب الصيد، ب٢٨، ح١، والرواية معتبرة على كلام في محمد بن الفضيل. راجع معجم رجال الحديث: ١٧/١٤٩.

(٢) الكافي: ٦/٢١٥-٢١٦، ح١، باب صيد الليل؛ تهذيب الأحكام: ٩/١٤، ٥٣، باب ←

الجمع بين الطائفتين

فالجمع بحمل ما ذكر على الكراهة، ووحدة السياق تقتضي حمل قوله عليه السلام - على المحكي - «لا تأتوا الفراغ في أعشاشها» أيضاً على الكراهة.

كراهة الصيد بكلب

علمه مجوسى

وأما كراهة الصيد بكلب علّمه مجوسى، فيمكن الاستدلال لها بما رواه الكليني رحمه الله بإسناده عن عبد الرحمن بن سيابة قال: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: إني أستعيير كلب المجوسى فأصيده به، قال: لا تأكل من صيده إلا أن يكون علّمه مسلم فتعلم»، ورواه الشيخ بإسناده عن أحمد بن محمد بن عيسى نحوه <sup>(١)</sup>.

وروى علي بن إبراهيم عن أبيه، عن النوفلي، عن السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «كلب المجوسى لا تأكل من صيده إلا أن يأخذه المسلم فيعلّمه ويرسله، وكذلك الباذى، وكلاب أهل الذمة وبزاتهم حلال للمسلمين أن يأكلوا صيدها».

ورواه الشيخ بإسناده عن محمد بن يعقوب مثله <sup>(٢)</sup>.

→ الصيد والذakaة؛ الاستبصار: ٤/٦٥، ح ٣، باب كراهيّة صيد الليل؛ وسائل الشيعة:

١٦/٢٩٠، أبواب الصيد، ب ٢٩، ح ١، والرواية صحيحة.

(١) الكافي: ٦/٢٠٩، ح ٢، باب صيد كلب المجوسى وأهل الذمة؛ تهذيب الأحكام: ٩/٣٠،

١١٩، باب الصيد والذakaة؛ الاستبصار: ٤/٧٠، ح ٢، باب صيد كلب المجوس؛ وسائل

الشيعة: ٢٣/٣٦١، أبواب الصيد، ب ١٥، ح ٢. في عبد الرحمن بن سيابة كلام.

(٢) الكافي: ٦/٢٠٩، ح ٣، باب صيد كلب المجوسى وأهل الذمة؛ تهذيب الأحكام: ٩/٣٠،

١٢٠، باب الصيد والذakaة؛ الاستبصار: ٤/٧١، ح ٣، باب صيد كلب المجوس؛ وسائل

الشيعة: ٢٣/٣٦١، أبواب الصيد، ب ١٥، ح ٣، والرواية موثقة بالسكوني. راجع معجم

رجال الحديث: ٣/١٠٥.

وفي قبال ما ذكر ما رواه الكليني تَعَالَى بإسناده عن سليمان بن خالد الأخبار المعارضة قال: «سألت أبا عبد الله عَلَيْهِ السَّلَامُ عن كلب المجوسي يأخذه الرجل المسلم، فيسمّي حين يرسله أيأكل مما أمسك عليه؟ قال: نعم، لأنّه مكلب قد ذكر اسم الله عليه».

ورواه الشيخ بإسناده عن حسين بن سعيد، عن النضر بن سويد وهشام بن سالم.

ورواه الصدوق بإسناده عن هشام بن سالم مثله<sup>(١)</sup>.

والجمع بين الطرفين بالحمل على الكراهة.

وأماماً كراهة صيد السمك يوم الجمعة قبل الصلاة، فاستدلّ<sup>(٢)</sup> عليها بما رواه الكليني تَعَالَى بإسناده عن سماعة بن مهران قال: «قال أبو عبد الله عَلَيْهِ السَّلَامُ: نهى أمير المؤمنين صلوات الله عليه أن يتصيد الرجل يوم الجمعة قبل الصلاة، وكان عَلَيْهِ السَّلَامُ يمرّ بالسمّاكن يوم الجمعة، فينهاهم أن يصيدوا يوم الجمعة قبل الصلاة»<sup>(٣)</sup>.

(١) الكافي: ٦/٢٠٩-٢٠٨، ح١، باب صيد كلب المجوسي وأهل الذمة؛ من لا يحضره الفقيه: ٣/٣١٥، ح٤١٢٣، باب الصيد والذبائح؛ تهذيب الأحكام: ٩/٣٠، ح١١٨، باب الصيد والذakaة؛ الاستبصار: ٤/٧٠، ح١، باب صيد كلب المجوسي؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٦٠، أبباب الصيد، ب١٥، ح١، والرواية صحيحة.

(٢) رياض المسائل: ١٣/٣٠٠.

(٣) الكافي: ٦/٢١٩، ح١٧، باب صيد السمك؛ تهذيب الأحكام: ٩/١٣، ح٤٩، باب الصيد والذakaة؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٨٣، أبباب الصيد، ب٣٠، ح١. وفيه محمد بن موسى وهو ضعيف. راجع معجم رجال الحديث: ١٧/٢٨٨.

ولا يخفى الإشكال في الحمل على الكراهة، لعدم الدليل على الترخيص  
إلا الإطلاقات القابلة للتقييد.

كراهة صيد الوحش **والطير بالليل** وأمّا كراهة صيد الوحش والطير بالليل، فيدلّ عليه ما رواه الكليني رحمه الله  
بإسناده عن محمد بن عبد الرحمن المذكور في كراهة أخذ الفراخ من  
أعشاشها، وذكر الخبر الدالّ على الجواز، فالنهي محمول على الكراهة.

وروى الشيخ بإسناده عن الصفار، عن محمد بن عيسى بن عبيد، عن  
يونس بن عبد الرحمن، عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال: «قلت له: جعلت  
فداك ما تقول في صيد الطير في أوكرارها، والوحش في أوطانها ليلاً، فإنّ  
الناس يكرهون ذلك؟ فقال: لا بأس بذلك» <sup>(١)</sup>.

ولم نعثر على ما دلّ على النهي عن صيد الوحش في أوطانها إلا أن يستفاد  
من تقرير الإمام، فإنه عليه السلام لم ينف الكراهة المعروفة بين الناس، وإنّما نفى  
الباس في قبال الحرمة وإلا لزم نفي الكراهة أيضاً.

فصل في الذبائح (والذبائح تستدعي بيان فصول:)

### [الفصل] [الأول: الذاج]

(ويشترط فيه الإسلام أو حكمه ولو كان أنثى، وفي الكتابي روایتان  
أشهراهما المنع، وفي رواية ثالثة: إذا سمعت تسميتها فكل، والأفضل أن  
يليه المؤمن، نعم، لا تحل ذبيحة المعادي لأهل البيت عليهم السلام).

---

(١) تهذيب الأحكام: ٩/١٥، ٥٤-٥٥، باب الصيد والذكاة؛ الاستبصار: ٤/٦٥، ح٥، باب  
كراهية صيد الليل؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٨٢، أبواب الصيد، ب٢٩، ح٢، والرواية  
صحيحة.

### [الفصل] (الثاني: الآلة)

(ولا تصح إلا بالحديد مع القدرة، ويجوز بغيره مما يفرى الأوداج عند  
الضرورة ولو مروءة أو ليفة أو زجاجة، وفي الظفر والسن مع الضرورة  
تردد).

لا خلاف<sup>(١)</sup> ولا إشكال في اشتراط الإسلام أو حكمه بناء على كون  
الكتابي بحكم المسلم، فلا يحل ذبيحة الوثنين وغيره من الكفار غير  
الكتابي، فذبيحة غير الكتابي ميتة، وفي الكتابي من الكفار وردت أخبار  
كثيرة يظهر من بعضها حلية ذبائحهم ومن بعضها حرمتها.

فمن الأخبار الدالة على الحرمة خبر أبي المغراء عن سماعة، عن أبي  
إبراهيم عليه السلام: «سألته عن ذبيحة اليهودي والنصراني؟ فقال: لا تقربوها»<sup>(٢)</sup>.

وخبر إسماعيل بن جابر قال: «قال لي أبو عبد الله عليه السلام: لا تأكل  
ذبائحهم، ولا تأكل في آنيتهم - يعني أهل الكتاب -»<sup>(٣)</sup>.

(١) المقنعة: ٥٨٠؛ المراسم: ٢٠٩؛ الكافي في الفقه: ٢٧٧؛ النهاية: ٥٨٢؛ المذهب: ٤٣٩/٢؛  
الوسيلة: ٣٦١؛ السرائر: ٣٦١؛ إصباح الشيعة: ٣٨١؛ شرائع الإسلام: ١٥٩؛ تحرير  
الأحكام: ١٥٨/٢.

(٢) الكافي: ٦/٢٣٩، ح٥، باب ذبائح أهل الكتاب؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٥٥، أبواب الذبائح،  
ب٢٧، ح٩، والرواية صحيحة أو موثقة على كلام في سماعة. راجع معجم رجال الحديث:  
٢٩٧/٨.

(٣) الكافي: ٦/٢٤٠، ح١٣، باب ذبائح أهل الكتاب؛ تهذيب الأحكام: ٩/٦٣-٦٤، ح٤،  
باب الذبائح والأطعمة وما يحل من ذلك وما يحرم منه؛ الاستبصار: ٤/٨١، ح٤، باب  
ذبائح الكفار؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٥٤، أبواب الذبائح، ب٢٧، ح٧. وفيه محمد بن سنان.  
ragع معجم رجال الحديث: ١٦/١٥١.

وخبر محمد بن عذافر: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: رجل يجلب الغنم من الجبل يكون فيها الأجير المجوسي فتقع العارضة فإذا تناولها بها مملحة؟ فقال: لا تأكل لها»<sup>(١)</sup>.

وخبر الحسين الأحسسي عن أبي عبد الله عليه السلام: «قال له رجل: أصلاحك الله، إن لنا جاراً قصاباً فيجيء يهودي فيذبح له حتى يشتري منه اليهود، فقال: لا تأكل من ذبيحته ولا تشتري منه»<sup>(٢)</sup>.

وخبر محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام: «سألته عن نصارى العرب أتوكل ذبائحهم؟ فقال: كان علي<sup>(٣)</sup> صلوات الله عليه ينهى عن ذبائحهم وصيدهم ومناكحthem»<sup>(٤)</sup>.

وخبر زيد الشحام قال: «سئل أبو عبد الله عليه السلام عن ذبيحة الذمي؟ فقال: لا تأكل إن سمي وإن لم يسم»<sup>(٥)</sup>.

(١) تهذيب الأحكام: ٣/٢٣٢، ح ١١٢، باب الصلاة في السفر؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٥١، أبواب الذبائح، ب ٢٦، ح ٨، والرواية مؤوثة بأحمد بن هلال. راجع معجم رجال الحديث: ٢/٣٥٥.

(٢) الكافي: ٦/٢٤٠، ح ٨، باب ذبائح أهل الكتاب؛ تهذيب الأحكام: ٩/٦٧، ح ١٨، باب الذبائح والأطعمة وما يحل من ذلك وما يحرم منه؛ الاستبصار: ٤/٨٤، ح ١٧، باب ذبائح الكفار؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٥٢، أبواب الذبائح، ب ٢٧، ح ١، والرواية صحيحة.

(٣) في الكافي: علي بن الحسين.

(٤) الكافي: ٦/٢٣٩، ح ٤، باب ذبائح أهل الكتاب؛ تهذيب الأحكام: ٩/٦٥-٦٦، ح ١٣، باب الذبائح والأطعمة وما يحل من ذلك وما يحرم منه؛ الاستبصار: ٤/٨٣، ح ١٣، باب ذبائح الكفار؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٥٤، أبواب الذبائح، ب ٢٧، ح ٦، والرواية صحيحة.

(٥) الكافي: ٦/٢٣٨، ح ١، باب ذبائح أهل الكتاب؛ تهذيب الأحكام: ٩/٦٥، ح ١١، باب الذبائح والأطعمة وما يحل من ذلك وما يحرم منه؛ الاستبصار: ٤/٨٢، ح ١١، باب ذبائح الكفار؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٥٤، أبواب الذبائح، ب ٢٧، ح ٥. وفيه المفضل بن صالح ←

وموثق سَمْاعَة عن أبي إبراهيم عليهما السلام: «سأله عن ذبيحة اليهودي والنصراني؟ فقال: لا تقربنِها»<sup>(١)</sup>، إلى غير ما ذكر من النصوص.

ومن الأخبار الدالة على الحلية صحيح الحلبي سئل الصادق عليه السلام: «عن الأخبار الدالة على ذبيحة أهل الكتاب ونسائهم؟ فقال: لا بأس به»<sup>(٢)</sup>.

وخبر حمران قال: «سمعت أبا جعفر عليهما السلام يقول في ذبيحة الناصب واليهودي والنصراني: لا تأكل ذبيحته حتى تسمعه يذكر اسم الله تعالى، فقلت: المجوس؟ فقال: نعم، إذا سمعته يذكر اسم الله، أما سمعت قول الله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ أَسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ﴾»<sup>(٣)</sup>.

وخبر عامر بن علي: «قلت لأبي عبد الله عليهما السلام: إنّا نأكل ذبائح أهل الكتاب، ولا ندري يسمون عليها أم لا؟ فقال: إذا سمعتم قد سمووا فكلوا»<sup>(٤)</sup>.

---

→ الضعيف عند النجاشي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٣٣٢.

(١) تهذيب الأحكام: ٩/٦٣، ح ١، باب الذبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرم منه؛ الاستبصار: ٤/٨١، ح ١، باب ذبائح الكفار؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٥٥، أبواب الذبائح، ب ٢٧، ح ٩، والتعبير عنه بالمؤقة لسَمَاعَة المرمي بالوقف. راجع معجم رجال الحديث: ٢٩٧/٨.

(٢) تهذيب الأحكام: ٩/٦٨، ح ٢٥، باب الذبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرم منه؛ الاستبصار: ٤/٨٥، ح ٢٤، باب ذبائح الكفار؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٦٢، أبواب الذبائح، ب ٢٧، ح ٣٤.

(٣) تهذيب الأحكام: ٩/٦٨، ح ٢٢، باب الذبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرم منه؛ الاستبصار: ٤/٨٤، ح ٢١، باب ذبائح الكفار؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٦١، أبواب الذبائح، ب ٢٧، ح ٣١، والرواية صحيحة.

(٤) وسائل الشيعة: ٢٤/٦٥-٦٦، أبواب الذبائح، ب ٢٧، ح ٤٥. عامر بن علي مهمل غير ←

وخبر حمران قال: «سمعت أبا عبد الله عائلا يقول في ذبيحة الناصب واليهودي والنصراني: لا تأكل ذبيحته حتى تسمعه يذكر اسم الله. فقلت: المجوس؟ فقال: نعم، إذا سمعته يذكر اسم الله أما سمعت قول الله يقول: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا﴾ إلى آخرها<sup>(١)</sup>.

وخبر حريز عن أبي عبد الله عائلا ووزرارة عن أبي جعفر عائلا: «أنهم قالا في ذبائح أهل الكتاب، فإذا شهدتموهن وقد سمووا اسم الله فكلوا ذبائحهم، وإن لم تشهدوهن فلا تأكلوا، وإن أتاك رجل مسلم فأخبرك أنهم سموا فكل»<sup>(٢)</sup>.

وخبر حريز الآخر: «سئل أبو عبد الله عائلا عن ذبائح اليهود والنصارى والمجوس؟ فقال: إذا سمعتم يسمون أو شهد لك من يرافقهم يسمون فكل، وإن لم تسمعهم ولم يشهد عنده من يرافقهم يسمون فلا تأكل ذبيحتهم»<sup>(٣)</sup>، إلى غير ما ذكر من الأخبار المفصلة.

وبعد موافقة الأخبار المجوزة بقول مطلق لما هو خلاف المذهب بل

→ مذكور في الرجال.

(١) تفسير العياشي: ١/٣٧٥؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٥٧، أبواب الذبائح، ب٢٧، ح١٨، والرواية مرسلة.

(٢) تهذيب الأحكام: ٩/٦٩، ح٢٩، باب الذبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرم منه؛ الاستبصار: ٤/٨٦، ح٢٨٦، باب ذبائح الكفار؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٦٣، أبواب الذبائح، ب٢٧، ح٣٨، والرواية صحيحة.

(٣) تهذيب الأحكام: ٩/٦٩، ح٣٠، باب الذبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرم منه؛ الاستبصار: ٤/٨٦، ح٢٩٦، باب ذبائح الكفار؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٦٣، أبواب الذبائح، ب٢٧، ح٣٩. وفيه القاسم بن سليمان وفيه كلام. راجع معجم رجال الحديث: ١٤/٢١.

خلاف الكتاب العزيز حيث إنّه بلا شبهة يعتبر ذكر اسم الله - تبارك وتعالى - في الخلية ومن لا يعتقد من اليهود والنصارى والمجوس كيف يحمل فعله على الصحة؟ لا مجال للأخذ بها، والمعارضة بين الأخبار المانعة بقول مطلق، والأخبار المفصّلة باقية، والترجيح مع الأخبار المانعة لما دلّ على لزوم الأخذ بما اشتهر بين الأصحاب.

ولا مجال للحمل على الكراهة مع عدم مناسبة الكراهة مع التعبير بعدم القرب منه مؤكّداً وغير مؤكّد، لأنّه يلزم القول بالكراهة مع عدم التسمية، وحمل المطلق على غير الغالب لا يناسب كونه في مقام بيان القانون، فلا مجال لتخصيص أخبار المحوّزة بصورة التسمية.

وأمّا أفضلية أن يليه المؤمن، فلما رواه الشيخ بإسناده عن زكرياً بن آدم أفضليّة أن يليه المؤمن قال: «قال أبو الحسن عليه السلام: إني أنهاك عن ذبيحة كلّ من كان على خلاف الذي أنت عليه إلّا في وقت الضرورة إليه»<sup>(١)</sup>.

وروى الشيخ بإسناده عن محمد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «قال أمير المؤمنين صلوات الله عليه: ذبيحة من دان بكلمة الإسلام وصام وصلّى لكم حلال إذا ذكر اسم الله عليه»<sup>(٢)</sup>.

(١) تهذيب الأحكام: ٩/٧٠، ح ٣٣، باب الذبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرم منه؛ الاستبصار: ٤/٨٦، ح ٣٢، باب ذبائح الكفار؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٥١، أبواب الذبائح، ب ٢٦، ح ٩، والرواية صحيحة.

(٢) تهذيب الأحكام: ٩/٧١، ح ٣٥، باب الذبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرم منه؛ الاستبصار: ٤/٨٨، ح ٥، باب ذبائح من نصب العداوة لآل محمد عليهم السلام؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٦٦، أبواب الذبائح، ب ٢٨، ح ١، والرواية صحيحة.

والجمع بين الروايتين بحمل الرواية الأولى على الكراهة، وهذا غير الأفضلية.

**عدم حلية ذبيحة المعادي** وأمّا عدم حلية ذبيحة المعادي، فلم يوثق أبي بصير: «سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: ذبيحة الناصب لا تحل»<sup>(١)</sup>.

**المعادي** وموثقه الآخر عن أبي جعفر عليه السلام: «لا تحل ذبائح الحروريّة»<sup>(٢)</sup> حيث إنّ المعروف أنّهم من الخوارج، ومن جملة النصاب الذين نصب العداوة لعليّ صلوات الله عليه.

**اشتراط كون الآلة حديداً** وأمّا الآلة، فالظاهر أنه لا خلاف<sup>(٣)</sup> في أنه مع القدرة لا بد أن تكون حديداً، ويدلّ عليه حسن ابن مسلم أو صححه<sup>(٤)</sup>: «سألت أبا جعفر عليه السلام عن الذبيحة باللّيطة<sup>(٥)</sup> والمَرْوَة<sup>(٦)</sup>? فقال: لا ذكاة إلّا بحديدة»<sup>(٧)</sup>.

(١) تهذيب الأحكام: ٩/٧١، ح ٣٦، باب الذبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرم منه؛ الاستبصار: ٤/٨٧، ح ١، باب ذبائح من نصب العداوة لآل محمد عليهما السلام؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٦٧، أبواب الذبائح، ب ٢٨، ح ٢، والتعبير عنه بالموثق لزراعة الثقة الواقفي. راجع رجال التنجاشي، الرقم: ٤٦٦.

(٢) تهذيب الأحكام: ٩/٧١، ح ٣٧، باب الذبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرم منه؛ الاستبصار: ٤/٨٧، ح ٢، باب ذبائح من نصب العداوة لآل محمد عليهما السلام؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٦٧، أبواب الذبائح، ب ٢٨، ح ٣، والتعبير عنه بالموثق للحسين بن المختار الثقة الواقفي. راجع معجم رجال الحديث: ٦/٢، ٨٦.

(٣) المقنعة: ٥٧٨؛ النهاية: ٥٨٣؛ المهدى: ٢/٤٣٧؛ الوسيلة: ٣٦١؛ السرائر: ٣/٨٦؛ الجامع للشراح: ٣٨٧؛ تحرير الأحكام: ٢/١٥٤.

(٤) الترديد لأجل إبراهيم بن هاشم. راجع معجم رجال الحديث: ١/٣١٦.

(٥) الليطة: قشر القصبة. القاموس المحيط: ٢/٣٨٤، والمروة: الحجر. لسان العرب: ١٥/٢٧٦.

(٦) في الاستبصار: «المدرة».

(٧) الكافي: ٩/٥١، ح ٢١١، باب ما تذكر به الذبيحة؛ تهذيب الأحكام: ٩/٥١، ح ٢٢٧، باب ←

وحسن الحلبي أو صحيحه<sup>(١)</sup> عن أبي عبد الله عائلاً: «سألته عن الذبحة بالعود والحجر والقصبة؟ فقال: قال علي عائلاً: لا يصلح الذبح إلّا بالحديدة»<sup>(٢)</sup>.

**الجواز بغير الحديد**  
وعند الضرورة يجوز بغير الحديد ممّا يفرى الأوداج ولو المروة أو  
ليطة، ويدل عليه صحيح الشّحام: «سألت أبا عبد الله عائلاً عن رجل لم  
يكن بحضرته سكّين أيذبح بقصبة؟ فقال: اذبح بالحجر وبالعظم  
وبالقصبة وبالعود إذا لم تصب الحديدة، إذا قطع الحلقوم وخرج الدم  
فلا بأس»<sup>(٣)</sup>.

وحسن عبد الرحمن بن الحجاج: «سألت أبا إبراهيم عائلاً عن المروة  
والقصبة والعود أيذبح بهنّ إذا لم يجدوا سكّيناً؟ قال عائلاً: إذا فرى  
الأوداج فلا بأس بذلك»<sup>(٤)</sup>، إلى غير ما ذكر.

→ الصيد والذكاة؛ الاستبصار: ٤/٧٩-٨٠، ح٣، باب أنه لا يجوز الذبح إلّا بالحديد؛ وسائل الشيعة: ٧/٢٤، أبواب الذبائح، ب١، ح١.

(١) الترديد لأجل إبراهيم بن هاشم. راجع معجم رجال الحديث: ١/٣١٦.

(٢) الكافي: ٦/٢٢٧، ح٢، باب ما تذكرى به الذبحة؛ تهذيب الأحكام: ٩/٥١، ح٢١٢، باب الصيد والذكاة؛ الاستبصار: ٤/٨٠، ح٤، باب أنه لا يجوز الذبح إلّا بالحديد؛ وسائل الشيعة: ٧/٢٤، أبواب الذبائح، ب١، ح٢.

(٣) الكافي: ٦/٢٢٨، ح٣، باب آخر منه في حال الاضطرار؛ تهذيب الأحكام: ٩/٥١، ح٢١٣، باب الصيد والذكاة؛ الاستبصار: ٤/٤٠، ح٥، باب أنه لا يجوز الذبح إلّا بالحديد؛ وسائل الشيعة: ٩/٢٤، أبواب الذبائح، ب٢، ح٣.

(٤) الكافي: ٦/٢٢٨، ح٢، باب آخر منه في حال الاضطرار؛ من لا يحضره الفقيه: ٣٢٦/٣، ح٤٦٣، باب الصيد والذبائح؛ تهذيب الأحكام: ٩/٥٢، ح٢١٤، باب الصيد والذكاة؛ الاستبصار: ٤/٨٠، ح٦، باب أنه لا يجوز الذبح إلّا بالحديد؛ وسائل الشيعة: ٨/٢٤، ←

وقوع التذكية عند  
الضرورة بالظفر ما ذكر.

وفي قبالة ما رواه رافع بن خديج: «قلت: يا رسول الله إنّا نلقى العدو  
غداً وليس معنا مدى أفنديح بالقصب؟ قال رسول الله ﷺ: ما أنهر الدم  
وذكر اسم الله عليه فكل ليس السن والظفر، وسأحدّثك عنه أمّا السن،  
فعظم، وأمّا الظفر، فمدى الحيش»<sup>(١)</sup>.

وخبر [الحسين بن] علوان المروي عن قرب الإسناد، عن جعفر بن  
محمد، عن أبيه، عن علي عليهما السلام: «أنّه كان يقول: لا بأس بذبيحة المروءة  
والعود وأشباهها ما خلا السن والعظم»<sup>(٢)</sup>.

وقد يقال: إنّ الخبر الأوّل عامي، بل قد يستفاد من غرابة التعليل  
فيه إرادة الكراهة، والثاني مع حلوه عن الظفر لا جابر له، ومعارض  
بالصحيح المقدم عليه في العظم<sup>(٣)</sup>.

ويشكل من جهة أنّ القول بالمنع محكي عن الشيخ<sup>(٤)</sup> وجماعة<sup>(٥)</sup>، بل

→ أبواب الذبائح، بـ ٢، ح ١، والتعبير عنه بالحسن لأجل إبراهيم بن هاشم. راجع معجم  
رجال الحديث: ٣١٦ / ١.

(١) مسند أحمد بن حنبل: ٤ / ١٤٠؛ صحيح البخاري: ٣ / ١١٠؛ سنن ابن ماجة: ٢ / ١٠٦١،  
٣١٧٨؛ سنن أبي داود: ١ / ٦٤٤؛ السنن الترمذية: ٣ / ٢٥، ح ١٥٢٢؛ سنن النسائي: ٧ / ٢٢٥.

(٢) قرب الإسناد: ١ / ٥١؛ وسائل الشيعة: ٢٤ / ٢٤، أبواب الذبائح، بـ ٢، ح ٥. في الحسين بن  
علوان كلام. راجع رجال النجاشي، الرقم: ١١٦.

(٣) جواهر الكلام: ٣٦ / ١٠٣.

(٤) المسوط: ٦ / ٢٦٣.

(٥) الغنية: ٣٩٦، وفيه دعوى الإجماع.

ادعى عليه الإجماع في كلام الشيخ والسبة إلى أخبار الفرقة<sup>(١)</sup>، فكيف يقال: لا جابر للخبر إن كان مدركم ما ذكر؟!

### [الفصل] [الثالث: الكيفية]

(وهي قطع الأعضاء الأربع: المريء، والودجان، والحلقوم، وفي الرواية: «إذا قطع الحلقوم وخرج الدم فلا بأس» ويكتفي في النحر الطعن في الثغرة، ويشترط استقبال القبلة بالذبيحة مع الإمكان، والتسمية، فلو أخل بأحدهما عمداً لم يحل، ولو كان نسياناً حلّ، ويشترط نحر الإبل وذبح ما عدتها، ولو نحر المذبوح أو ذبح المنحور لم يحل، ولا يحل حتى يتحرك بعد التذكية حركة الحي وأدناه أن يتحرك الذنب، أو تطرف العين، ويخرج الدم المعتمل، وقيل: يكتفي الحركة، وقيل: يكتفي أحدهما وهو أشبه).

المشهور<sup>(٢)</sup> بين الفقهاء - رضوان الله تعالى عليهم - في كيفية الذبح لزوم قطع الأربعة: المريء - بتشدد الياء أو بالهمزة الأخيرة بدل الأربع في الذبح إحدى اليائين - وهو مجرى الطعام، والحلقوم وهو الحلق وهو مجرى النفس، والودجان وهما عرقان محيطان بالحلقوم كما عن المشهور؛ أو بالمريء كما عن بعض<sup>(٣)</sup>، وربما أطلق على الأربعة اسم الأوداج.

(١) الخلاف: ٦/٢٣.

(٢) الخلاف: ٦/٤٧-٤٨، وفيه دعوى الإجماع؛ الوسيلة: ١٨٤؛ غنية النزوع: ٣٩٧؛ السرائر: ٣/٨٥؛ إصلاح الشيعة: ٣٨٢؛ الجامع للشرايع: ٣٨٧؛ جامع الخلاف والوفاق: ٥٤٠؛ تبصرة المتعلمين: ١٦٢.

(٣) مفاتيح الشرائع: ٢/٢٠١؛ كشف اللثام: ٩/٢٢٧.

الاستدلال للمشهور ويتمكن الاستدلال لهذا القول بحسن عبد الرحمن المذكور حيث

قال عليهما - على المحكى - : «إذا فرى الأوداج فلا بأس بذلك».

وأقل الجمّع ثلاثة، فلا يكفي قطع الحلقوم كما رأينا يستفاد من صحيح الشّحّام المذكور حيث قال عليهما - على المحكى - : «إذا قطع الحلقوم وخرج الدّم فلا بأس».

**كلام المصنف** ويمكن أن يقال: لا نسلّم ظهور حسن عبد الرحمن في ما ذكر، لأنّ ذكر الأوداج وإرادة الحلقوم والمرى مع الودجين لعلّه مجاز لا يصار إليه إلا بالقرينة.

نعم، ذكر الجمّع وإرادة الودجين أيضاً مجاز ظاهراً لا يصار إليه إلا بالقرينة، ويمكن أن يراد إذا كان ما ذكر من شأنه أن يفرى الأوداج أي أوداج الحيوانات من باب تلاقي الجمّع بالجمّع، فلا بأس بذلك.

ومع الإجمال لا يوجب رفع اليد عن ظهور الصحيح المذكور في كفاية قطع الحلقوم، فإن كان قطعه ملازماً لقطع الودجين، فلا إشكال، وإن لم يكن ملازماً فالمستفاد من الخبرين المذكورين كفاية كلّ من قطع الحلقوم وقطع الودجين.

نعم، الاحتياط يقتضي الجمّع، بل المعروف في أمثال المقام استصحاب عدم التذكير، والكلام فيه سبق مراراً.

وأمّا النحر اللازم في الإبل، فهو الطعن في الثغرة، وهي وهة اللّبة قائماً أو باركاً، ولا خلاف<sup>(١)</sup> في تحقّق التذكير في الإبل بالنحر، وقد وقع

**النحر اللازم في الإبل**  
**هو الطعن في الثغرة**

(١) المقنية: ٥٧٨؛ الخلاف: ٦/٢٥، وفيه دعوى الإجماع؛ غنية النزوع: ٣٩٦؛ السرائر: ←

الإشكال في اختصاصه بالنحر، واحتياطه غيره من الحيوانات بالذبح حيث لم يصرّح في الأخبار به وإن كان الظاهر عدم الخلاف فيه.

والأخبار المذكورة في المقام:

منها: صحيح صفوان: «سألت أبا الحسن عليه السلام عن ذبح البقر في المنحر؟ الأخبار المذكورة في المقام فقال: للبقر الذبح وما نحر فليس بذكيٍ»<sup>(١)</sup>.

وخبر يونس بن يعقوب: «قلت لأبي الحسن الأول: إنَّ أهل مَكَّةَ لا يذبحون البقر إِنَّمَا ينحرُون في اللبَّةَ فَمَا ترَى في أَكْلِ لَحْمِهَا؟ فقال: ﴿فَذَبَحُوهَا وَمَا كَادُوا يَقْعُلُونَ﴾ لا تأكل إِلَّا مَا ذُبِحَ»<sup>(٢)</sup>.

ومرسل الصدوق قال الصادق عليه السلام: «كل منحور مذبوح حرام، وكل مذبوح منحور حرام»<sup>(٣)</sup>.

ومرسل الطبرسي: «قيل للصادق عليه السلام: إنَّ أهل مَكَّةَ يذبحون البقر في اللبَّةَ فَمَا ترَى في أَكْلِ لَحْمِهَا فسكت هنيئة، ثمَّ قال: قال الله تعالى: ﴿فَذَبَحُوهَا وَمَا كَادُوا يَقْعُلُونَ﴾ لا تأكل إِلَّا مَا ذُبِحَ من مذبحة»<sup>(٤)</sup>.

---

→ ٣/٨٧؛ الجامع للشراح: ٣٨٧؛ شرائع الإسلام: ٣/١٦٠؛ جامع الخلاف والوفاق: ٥٣٩؛ تحرير الأحكام: ١٥٨.

(١) الكافي: ٦/٢٢٨، ح٢، باب صفة الذبح والنحر؛ تهذيب الأحكام: ٩/٥٣، ح٢١٨، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٤، أبواب الذبائح، ب٥، ح١.

(٢) الكافي: ٦/٢٢٩، ح٣، باب صفة الذبح والنحر؛ تهذيب الأحكام: ٩/٥٣، ح٢١٩، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٤، أبواب الذبائح، ب٥، ح٢، والرواية صحيحة.

(٣) من لا يحضره الفقيه: ٢/٥٠٣، ح٣٠٨٠، باب الذبح والنحر وما يقال عند الذبيحة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٤، أبواب الذبائح، ب٥، ح٣.

(٤) مجمع البيان: ١/٢٦٩؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٤-١٥، أبواب الذبائح، ب٥، ح٤.

وقد استدلّ بمرسل الصدوق المذكور حيث إنّه لا شبهة في مشروعية نحر الإبل كما يقضي به النصوص الواردة في كيفية نحرها، فلا يشرع فيها الذبح بمقتضى المرسل المذكور<sup>(١)</sup>.

**عدم مشروعية** في غيرها  
 وأمّا عدم مشروعية في غيرها، فلما دلّ في البقر ولا قائل بالفصل.  
 ويمكن أن يقال: إن كان التمسّك بعدم الخلاف في المسألة فلا كلام، وإن كان النظر إلى الاستفادة من الأخبار فلا إشكال في عدم مشروعية الذبح في الإبل بالتقريب المذكور، كما أنه لا إشكال في عدم مشروعية النحر في البقر والغنم، وما ورد في الدليل في كيفية تذكيره وحلّيته بالذبح.  
 وأمّا الحيوانات القابلة للتذكير الموجبة لطهارة جلودها وان لم يحلّ أكلها، فاستفادة اختصاصها بالذبح دون النحر من جهة الأخبار مشكلة.

**اشتراط استقبال** الإمكان  
**القبلة بالذبيحة مع** الإمكان  
 وأمّا اشتراط استقبال القبلة بالذبيحة مع الإمكانيّة والتسمية وعدم الخلية مع الإخلال عمداً والخلية مع النسيان، فاشتراط استقبال القبلة لا خلاف<sup>(٢)</sup> فيه.

ويدلّ عليه حسن ابن مسلم عن أبي جعفر ع: «سألته عن الذبيحة؟  
 فقال: استقبل بذبيحتك القبلة»، الحديث<sup>(٣)</sup>.

(١) جواهر الكلام: ٣٦/١١٨.

(٢) الانتصار: ٤٠٥، وفيه دعوى الإجماع؛ المسوط: ١/٧٧؛ المهدّب: ٢/٤٣٩؛ الوسيلة: ٣٦٠؛ غنية النزوع: ٣٩٧؛ السرائر: ٣/١٠٦؛ جامع الخلاف والوفاق: ٤٠٥؛ تحرير الأحكام: ٢/١٥٨.

(٣) الكافي: ٦/٢٢٩، ح ٥، باب صفة الذبح والنحر؛ تهذيب الأحكام: ٩/٥٣، ح ٢٢٠، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٢٧، أبواب النبات، ب ١٤، ح ١.

وحسنه الآخر: «سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل ذبح ذبيحة فجهل أن يوجّهها إلى القبلة، فقال: كل منها، فقلت: إنّه لم يوجّهها، فقال: فلا تأكل منها، ولا تأكل من ذبيحة ما لم يذكر اسم الله عليها، وقال: إذا أردت أن تذبح فاستقبل بذبيحتك القبلة»<sup>(١)</sup>.

وصحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام: «سئل عن الذبيحة تذبح لغير القبلة؟ فقال: لا بأس إذا لم يتعمّد»، الحديث<sup>(٢)</sup>، ونحوه غيره.

واشتراط التسمية لا خلاف فيه<sup>(٣)</sup>، ويدلّ عليه الكتاب العزيز<sup>(٤)</sup>، اشتراط التسمية والمعروف أنّ التسمية أن يذكر الله - سبحانه وتعالى - يقول: «بِسْمِ اللَّهِ فِي الدِّيْنِ وَالْحَمْدُ لِلَّهِ وَلَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ». فِي الدِّيْنِ

قال محمد بن مسلم في الصحيح: «سألته عن رجل ذبح فسبّح أو كبر أو هلّ أو حمد الله تعالى؟ قال: هذا كله من أسماء الله تعالى ولا بأس به»<sup>(٥)</sup>.

(١) الكافي: ٦/٢٣٣، ح١، باب ما ذبح لغير القبلة أو ترك التسمية والجنب يذبح؛ تهذيب الأحكام: ٩/٦٠، ح٢٥٣، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٢٧، أبواب الذبائح، ب١٤، ح٢، والتعبير عنه بالحسن لإبراهيم بن هاشم. راجع معجم رجال الحديث: ١/٣١٦.

(٢) الكافي: ٦/٢٣٣، ح٣، باب ما ذبح لغير القبلة أو ترك التسمية والجنب يذبح؛ تهذيب الأحكام: ٩/٥٩-٥٩، ح٦٠، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٢٨، أبواب الذبائح، ب١٤، ح٣.

(٣) المقنعة: ٥٨٠؛ المراسيم: ٢٠٩؛ النهاية: ٥٨٣؛ المهدّب: ٤٣٩؛ الوسيلة: ٣٦٠؛ غنية التزوع: ٣٩٧؛ السرائر: ٣٧٧؛ إاصلاح الشيعة: ١٠٦/٣؛ شرائع الإسلام: ٣/١٦٠؛ الجامع للشرع: ٣٨٧؛ تحرير الأحكام: ٢/١٥٨.

(٤) ﴿وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرْ أَسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ﴾. الأنعام: ١٢١.

(٥) الكافي: ٦/٢٣٤، ح٥، باب ما ذبح لغير القبلة أو ترك التسمية والجنب يذبح؛ من لا يحضره الفقيه: ٣٣٣/٤، ح٤١٨٧، باب الصيد والذبائح؛ تهذيب الأحكام: ٩/٥٩، ←

**القول بـإجزاء** وحكي عن بعض الاجتزاء بلفظ: الله - تعالى شأنه -، لدعوى صدق اسم الله عليه<sup>(١)</sup>. **لفظ الله**

**مناقشة صاحب الجواهر** ونوقش بأنّ العرف يقضي بكون المراد ذكر الله بصفة كمال أو ثناء بإحدى التسبيحات الأربع، لا أقلّ من الشكّ، والأصل عدم التذكرة خصوصاً بعد الصحيح المذكور الذي لا يخلو عن إشعار بذلك، وكذا الكلام في اعتبار العربية خصوصاً بعد احتمال كون الإضافة بيانية المقتضية لعدم الاجتزاء بغير الاسم المذكور<sup>(٢)</sup>.

**ما يرد عليه** ويمكن أن يقال: صحيح محمد بن مسلم المذكور لم يظهر منه أنّ المقول المذكور قول الإمام - عليه الصلاة والسلام -، ومن المحتمل أن يكون السائل سأله فأجاب بما ذكر حيث إنّه كان من فقهاء الشيعة.

وعلى فرض كونه مقول الإمام - عليه الصلاة والسلام - الظاهر أنّ المشار إليه لفظ «الله» المذكور في التسبيح والتهليل والتحميد لا المجموع، فلفظ سبحان الله أو الحمد لله ولو مع الانضمام لا يطلق عليه اسم الله - تعالى -. وما ذكر من أنّ العرف يقضي، إلى آخره، يتوجّه عليه أنّ لازم هذا أنه لو اكتفى الذابح بقوله باسم الله لم تحلّ الذبيحة، ولا أظنّ أن يلتزم به أحد، ولعله خلاف السيرة، ويدلّ عليه حسن محمد بن مسلم أو صحيحه الآتي في نسيان التسمية، والظاهر صدق الاسم على الألفاظ الحاكية من غير قيد العربية إلا أن يراعي الاحتياط في نحو المقام.

→ ح ٢٤٩، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٣١ / ٢٤، أبواب الذبائح، ب ١٦، ح .

(١) مسالك الأنهايم: ٤٧٨ / ١١.

(٢) جواهر الكلام: ٣٦ / ١١٣.

وقد ظهر مما ذكر أنه مع الإخلال بالاستقبال عمداً لا يحمل المذبوح ومع عدم التعمّد يحمل وكذلك التسمية.

**عدم حلية الذبح مع الإخلال بالاستقبال**

ويفد عليه حسن محمد بن مسلم أو صحيحه<sup>(١)</sup>: «أنه سأله أبا عبد الله عاشق عن رجل ذبح ولم يسم؟ فقال: إن كان ناسياً فليس بـ حـيـنـ يـذـكـرـ ويـقـولـ: بـسـمـ اللـهـ عـلـىـ أـوـلـهـ وـعـلـىـ آخـرـهـ»<sup>(٢)</sup>.

وفي صحيح الحلبـيـ فيـ حـدـيـثـ: «أـنـهـ سـأـلـهـ عـنـ الرـجـلـ يـذـبـحـ فـيـنـسـيـ أـنـ يـسـمـيـ أـنـوـكـلـ ذـبـيـحـتـهـ؟ـ فـقـالـ:ـ نـعـمـ إـذـاـ كـانـ لـاـ يـتـهـمـ،ـ وـكـانـ يـحـسـنـ الذـبـحـ قـبـلـ ذـلـكـ،ـ وـلـاـ يـنـخـعـ وـلـاـ يـكـسـرـ الرـقـبـةـ حـتـىـ تـبـرـدـ الذـبـيـحـةـ»<sup>(٣)</sup>.

نعم، يشكل إلحاـقـ صـورـةـ الجـهـلـ بـالـحـكـمـ معـ التـرـكـ،ـ وـلـاـ يـبـعـدـ الفـرقـ بينـ تـرـكـ الـاسـتـقـبـالـ جـهـلاـ بـالـحـكـمـ وـتـرـكـ التـسـمـيـةـ جـهـلاـ حـيـثـ إـنـهـ فيـ صـحـيـحـ الـحـلـبـيـ السـابـقـ قـالـ:ـ (لـاـ بـأـسـ إـذـاـ لـمـ يـتـعـمـدـ)،ـ وـالـجـاهـلـ غـيرـ مـتـعـمـدـ،ـ كـمـ يـظـهـرـ مـاـ وـرـدـ فيـ إـلـحـالـ بـالـجـهـرـ وـإـلـخـفـاتـ فـيـ الـقـرـاءـةـ وـانـ كـانـ فـيـ سـائـرـ الـمـوـارـدـ بـحـكـمـ الـعـامـدـ،ـ وـفـيـ إـلـحـالـ بـالـتـسـمـيـةـ فـيـ صـحـيـحـ الـحـلـبـيـ المـذـكـورـ آـنـفـاـ قـالـ:ـ (نـعـمـ إـذـاـ كـانـ لـاـ يـتـهـمـ،ـ وـكـانـ يـحـسـنـ الذـبـحـ)ـ وـالـجـاهـلـ بـالـحـكـمـ لـاـ يـحـسـنـ الذـبـحـ.

(١) التردـيـدـ لـأـجـلـ إـبـرـاهـيمـ بـنـ هـاشـمـ.ـ رـاجـعـ مـعـجمـ رـجـالـ الـحـدـيـثـ:ـ ٣١٦ـ /ـ ١ـ .ـ

(٢) الـكـافـيـ:ـ ٦ـ /ـ ٢٣٣ـ ،ـ ٢٣٤ـ ،ـ حـ،ـ ٤ـ ،ـ بـابـ ماـ ذـبـحـ لـغـيرـ الـقـبـلـةـ أـوـ تـرـكـ التـسـمـيـةـ وـالـجـنـبـ يـذـبـحـ؛ـ منـ لـاـ يـحـضـرـهـ الـفـقـيـهـ:ـ ٣ـ /ـ ٣٣٢ـ ،ـ حـ،ـ ١٨٦ـ ،ـ ٤ـ ،ـ بـابـ الصـيـدـ وـالـذـبـائـحـ؛ـ تـهـذـيبـ الـأـحـكـامـ:ـ ٩ـ /ـ ٥٩ـ ،ـ حـ،ـ ٢٥ـ .ـ بـابـ الصـيـدـ وـالـذـكـاـةـ؛ـ وـسـائـلـ الشـيـعـةـ:ـ ٢٤ـ /ـ ٣٠ـ ،ـ حـ،ـ ٤ـ .ـ

(٣) الـكـافـيـ:ـ ٦ـ /ـ ٢٣٣ـ ،ـ حـ،ـ ٣ـ ،ـ بـابـ ماـ ذـبـحـ لـغـيرـ الـقـبـلـةـ أـوـ تـرـكـ التـسـمـيـةـ وـالـجـنـبـ يـذـبـحـ؛ـ منـ لـاـ يـحـضـرـهـ الـفـقـيـهـ:ـ ٣ـ /ـ ٣٣٣ـ ،ـ حـ،ـ ٤١٨٨ـ ،ـ ٤ـ ،ـ بـابـ الصـيـدـ وـالـذـبـائـحـ؛ـ تـهـذـيبـ الـأـحـكـامـ:ـ ٩ـ /ـ ٥٩ـ ،ـ حـ،ـ ٦٠ـ .ـ بـابـ الصـيـدـ وـالـذـكـاـةـ؛ـ وـسـائـلـ الشـيـعـةـ:ـ ٢٤ـ /ـ ٢٩ـ ،ـ أـبـوابـ الـذـبـائـحـ،ـ بـ ١٥ـ ،ـ حـ،ـ ٣ـ .ـ

وأمّا لزوم النحر في الإبل والذبح في غيره، فقد سبق الكلام فيه.  
وأمّا إنطة الحلّية بالحركة بعد الذبح والنحر وخروج الدم المعتمد أو  
كفاية أحد هما، فتظهر من ملاحظة الأخبار الواردة:

منها: صحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام: «عن الذبيحة؟ قال: إذا  
تحرّك الذنب والطرف أو الأذن فهو ذكيٌّ»<sup>(١)</sup>.

وخبر رفاعة عنه أيضًا: «أنَّه قال في الشاة إذا طرفت عينها أو حرّكت  
ذنبها فهي ذكية»<sup>(٢)</sup>.

وصحيح زرارة عن أبي جعفر عليه السلام: «كل كُلٌّ شيءٍ من الحيوان غير  
الخنزير والنطيحة وما أكل السبع وهو قول الله عزَّ وجلَّ : ﴿إِلَّا مَا  
ذَكَيْتُ﴾ فإن أدركت شيئاً منها وعين تطرف أو قائمٌة ترُكض أو ذنب  
يُمْصَع فقد أدركت ذكائه فكله»<sup>(٣)</sup>.

وفي مرسى العياشي عنه أيضًا في قول الله: ﴿وَالْمُتَخَفَّقُةُ﴾ قال: «التي  
تنخنق في رباطها، ﴿وَالْمَوْفَدَةُ﴾ التي لا تجد ألم الذبح وتتضطرب فلا يخرج  
لها دم»، إلى آخره<sup>(٤)</sup>.

(١) الكافي: ٦/٢٣٣، ح٥، باب إدراك الذكاء؛ تهذيب الأحكام: ٩/٥٦، ح٢٣٥، باب الصيد  
والذكاء؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٢٣، ح٢٣، أبواب الذبائح، ب١١، ح٣.

(٢) الكافي: ٦/٢٣٣، ح٦، باب إدراك الذكاء؛ تهذيب الأحكام: ٩/٥٦، ح٢٣٤، باب الصيد  
والذكاء؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٢٣، أبواب الذبائح، ب١١، ح٤. وفيه سهل بن زياد. راجع  
رجال التجاشي، الرقم: ٤٩٠.

(٣) تهذيب الأحكام: ٩/٥٨، ح٢٤١، باب الصيد والذكاء؛ الوسائل: ٢٤/٣٧، أبواب  
الذبائح، ب١٩، ح١.

(٤) تفسير العياشي: ١/٢٩٢؛ وسائل الشيعة: ٤/٢٣، أبواب الذبائح، ب١١، ح٢.

إنطة الحلّية بالحركة  
بعد الذبح وخروج  
الدم المعتمد  
الأخبار الواردة  
في المقام

وخبر أبان بن تغلب عنه أيضاً: «إذا شككت في حياة شاة فرأيتها  
تطرف عينها أو تحرك أذنيها أو تتصحّع<sup>(١)</sup> بذنبها فاذبحها إنّها لك حلال»<sup>(٢)</sup>.

وصحيح أبي بصير المرادي: «سألت أبي عبد الله عليه السلام عن الشاة تذبح  
فلا تحرّك ويهراق منها دم كثير عبيط؟ قال: لا تأكل، إنّ عليّاً عليه السلام كان  
يقول: إذا ركضت الرجل أو طرفت العين فكل»<sup>(٣)</sup>.

وخبر حسين بن مسلم<sup>(٤)</sup> قال: «كنت عند أبي عبد الله عليه السلام إذا جاءه  
محمد بن عبد السلام فقال له: جعلت فداك يقول لك جدي إنّ رجلاً  
ضرب بقرة بفأس<sup>(٥)</sup> فسقطت ثم ذبحها، فلم يرسل معه بالجواب ودعا  
سعيدة مولاة أم فروة فقال لها: إنّ محمدًا جاءني برسالة منك فكرهت أن  
أرسل إليك بالجواب معه، فإن كان الرجل الذي ذبح البقرة حين ذبح  
خرج الدم معتدلاً فكلوا وأطعموا، وإن كان خرج متشاقلاً فلا تقربوه»<sup>(٦)</sup>.

(١) المصح: الحركة والضرب. النهاية: ٤/٣٣٧.

(٢) الكافي: ٦/٢٣٢، ح٤، باب إدراك الذكرة؛ تهذيب الأحكام: ٩/٥٧، ح٢٣٨، باب الصيد  
والذكرة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٢٣، أبواب الذبائح، ب١١، ح٥. وفيه سهل بن زياد. راجع  
رجال النجاشي، الرقم: ٤٩٠.

(٣) من لا يحضره الفقيه: ٣٢٧/٣، ح٤١٧١، باب الصيد والذبائح؛ تهذيب الأحكام:  
٩/٥٧-٥٨، ح٢٤٠، باب الصيد والذكرة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٢٤، أبواب الذبائح،  
ب١٢، ح١.

(٤) في الكافي: الحسن بن مسلم. وكيف كان وهو مهمّل.

(٥) الفاسُ: آلة من آلات الحديد يُعَنِّرُ بها ويُقطع. لسان العرب: ٦/١٥٨، فأس.

(٦) الكافي: ٦/٢٣٢، ح٢، باب إدراك الذكرة؛ تهذيب الأحكام: ٩/٥٦، ح٢٣٦، باب الصيد  
والذكرة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٢٥، أبواب الذبائح، ب١٢، ح٢، والرواية ضعيفة بهذا  
الإسناد إلّا أنها مروية بإسناد آخر وهو صحيح. قرب الإسناد: ١/٢١.

وصحيح الشحام المتقدم سابقاً عنه أيضاً في التذكرة بغير حديد - إلى أن قال: - «إذا قطع الحلقوم وخرج الدم فلا بأس».

**كلام المصطفى** فنقول: لا إشكال في كفاية الحركة في تحقق التذكرة من جهة الأخبار المذكورة وتقييدها بصورة خروج الدم معتدلاً بعيد جدًا لا يصار إليه. وأمّا كفاية خروج الدم معتدلاً بدون الحركة، فلا تخلو عن الإشكال، لا من جهة الأخبار الدالة على كفاية الحركة حتّى يقال: لا نسلم في القضايا الشرطية استفادة العلية المنحصرة كما بين في الأصول، بل من جهة صحيح أبي بصير المرادي المذكور حيث يستفاد منه عدم اعتبار بخروج الدم من جهة نقل قول عليّ صلوات الله عليه فتفع المعارضة بينه وبين خبر حسين بن مسلم المذكور، وصحيح الشحام المتقدم.

أمّا صحيح الشحام، فالظاهر أنه غير معارض، بل النظر فيه إلى لزوم الذبح بإخراج الدم بالحديد مع الإمكان، ومع عدمه بغيره من الحجر ونحوه في مقابل قتل الحيوان بدون خروج الدم كالقتل بالبندقة.

**إشكال صاحب الجواهر وما يرد عليه** وغاية ما يستشكل في المقام أن هذا القول مرجوح من حيث الفتوى، إذ لم يعرف إلا للصدوق<sup>(١)</sup> ووافقه العلامة في المختلف<sup>(٢)</sup>.

ومنه يعلم أن الصحيح المذكور معرض عنه، وبذلك يرجح خبر البقرة عليه، بل ربما كان فيه إشعار بمخالفة العامة، وأن ذلك علامة خفية غير الحركة التي هي علامة مشهورة<sup>(٣)</sup>.

(١) المقنع: ٤١٦.

(٢) مختلف الشيعة: ٣٢٦ / ٨.

(٣) جواهر الكلام: ١٣٠ / ٣٦.

ويمكن أن يقال: مجرد ما ذكر لا يكون دليلاً على إعراض الفقهاء عن العمل، بل يمكن أن يكون الأخذ بخبر البقرة ترجيحاً أو تخيراً، ولا إشعار بمخالفة العامة، فإنه أمكن كون إرسال الجواب مع محمد المذكور اسمه بالرجوع إلى العلامة المشهورة فلا بد من الترجيح أو التخيير.

ثم إن الحركة المعتبرة في تحقق التذكية هل هي الحركة قبل الذبح أو الحركة بعده؟ لعل الظاهر من صحيح زرارة المذكور إدراك الحيوان وعين تطرف أو قائمة تركض، إلى آخره، كفاية الحركة قبل وقوع الذبح، وأظهر منه خبر أبان المذكور.

ومقتضى صحيح أبي بصير المرادي المذكور لزوم كون الحركة بعد الذبح، لأن سؤال السائل عن عدم الحركة بعد الذبح وترك الاستفصال فيقع التعارض، ومن قال بأن هذا الصحيح لم يعملا به كيف يأخذ به ويقدمه على سائر الأخبار؟! والاحتياط يقتضي اعتبار الحركة بعد الذبح لا قبله.

(وفي إبابة الرأس بالذبح قوله، المروي أنها تحرم، ولو سبقت السكين فأباتته لم تحرم الذبيحة، ويستحب في الغنم ربط يدي المذبوح وإحدى رجليه وإمساك صوفه أو شعره حتى يبرد، وفي البقر عقل<sup>(١)</sup> يديه ورجليه وإطلاق ذنبه، وفي الإبل ربط أخافافه إلى إبطيه، وفي الطير إرساله، ويكره الذبحة ليلاً، ونحو الذبيحة وقلب السكين في الذبح، وأن يذبح حيوان وآخر ينظر إليه، وأن يذبح بيده ما رأى من النعم، ويحرم سلخ الذبيحة قبل بردتها، وقيل: يكره، وهوأشبه).

(١) كذا، وفي نسخ المختصر المطبوعة: «عقد» بدل «عقل».

تحرم إبابة رأس في إبابة الرأس بالذبح المحكي عن جماعة<sup>(١)</sup> الحرمة، واستدلّ<sup>(٢)</sup> عليها بصحيف الحلبي المذكور في نسيان التسمية، وصحيف محمد بن مسلم: «سألت أبا جعفر<sup>عليه السلام</sup> عن الرجل يذبح ولا يسمّي؟ قال: إن كان ناسياً فلابأس إذا كان مسلماً، وكان يحسن أن يذبح، ولا ينخع<sup>(٣)</sup>، ولا يقطع الرقبة بعد ما يذبح»<sup>(٤)</sup>.

وصحيف الحلبي الآخر عن أبي عبد الله<sup>عليه السلام</sup>: «إله سأله عن رجل ذبح طيراً فقطع رأسه أيؤكل منه؟ قال: نعم، ولكن لا يتعمّد قطع رأسه»<sup>(٥)</sup>. ومفهوم موثق مساعدة بن صدقه: «سمعت أبا عبد الله<sup>عليه السلام</sup> وقد سئل عن الرجل يذبح فتسرب السكين فتبين الرأس؟ فقال: الذakaة الوجهية<sup>(٦)</sup> لا بأس بأكله ما لم يتعمّد بذلك»<sup>(٧)</sup>.

(١) النهاية: ٥٨٤؛ الغنية: ٣٩٧.

(٢) مختلف الشيعة: ٨/٣٢٢؛ كشف اللثام: ٩/٢٣٣.

(٣) النخع للذبيحة أن يجعل الذابح فيبلغ القطع إلى النخاع. لسان العرب: ٨/٣٤٨.

(٤) الكافي: ٦/٢٣٣، ح٢، باب ما ذبح لغير القبلة أو ترك التسمية والجنب يذبح؛ تهذيب الأحكام: ٩/٦٠، ح٢٥٢، باب الصيد والذكرة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٢٩، أبواب الذبائح، ب٢، ح١٥.

(٥) من لا يحضره الفقيه: ٣/٣٢٨، ح٤١٧٢، باب الصيد والذبائح؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٨، أبواب الذبائح، ب٩، ح٥.

(٦) الوجهية: السريع، يقال: موت وجّي. الصحاح: ٦/٢٥٢٠، وهي.

(٧) الكافي: ٦/٢٣٠، ح٣، باب الرجل يريد أن يذبح فيسبقه السكين فيقطع الرأس؛ تهذيب الأحكام: ٩/٥٦، ح٢٣١، باب الصيد والذكرة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٨، أبواب الذبائح، ب٩، ح٣، والتعبير عنها بالموافقة لمساعدة الثقة العامي. راجع معجم رجال الحديث: ١٨/١٣٧.

والمحكى عن جماعة<sup>(١)</sup> الكراهة بحمل النهي على الكراهة، واحتمال القول بالكراهة كون «لا» في الصحيحين المذكورين للفي لا للنهي بأن يكون مدخولها معطوفاً على قوله: «يسن» وحيثئذ فغایتها ثبوت البأس الذي هو أعم من الحرمة في خصوص صورة ترك التسمية.

ويمكن أن يقال: حمل النهي على الكراهة بلا شاهد لا وجه له، كلام المصنف واحتمال كون مدخل «لا» معطوفاً على قوله: «يسن» لا يفيد للزوم كون الذابح يحسن الذبح في حلّية ذبيحته، ولا ينافي هذا حمل فعله على الصحة، ألا ترى أن النائب في عمل كالنائب في الحجّ لا بدّ من كونه عارفاً بأحكام الحج وكيفيته، ومع ذلك يحمل فعله على الصحة، فمع عدم الشرط لا يحلّ الذبيحة لأنّها تكره.

مضافاً إلى أنّ السائل تارةً يكون بصدّ معرفة الحلّية والحرمة، وأخرى يسأل من جهة احتمال حزازة تجتمع مع الحلّية، ومع احتمال أن يكون نظره إلى أصل الحلّية، فإذا أجب بعدم البأس مشروطاً، فلا وجه لصرف كلامه إلى الكراهة أو الجامع بين الحرمة والكراهة، والإنصاف أنّ الوجوه التي ذكرت لتأييد الكراهة لا توجب صرف ما هو ظاهر في الحرمة عمّا هو ظاهر فيه.

فإنّ من الأخبار المذكورة في المقام خبر الحسين بن علوان المروي عن قرب الإسناد، عن جعفر، عن أبيه، عن علي<sup>عليه السلام</sup>: «أنّه كان يقول: إذا

(١) المقنعة: ٥٨٠؛ النهاية: ٥٨٤؛ المهدّب: ٤٤٠؛ الوسيلة: ٣٦٠؛ السرائر: ٣/١٠٧؛ شرائع الإسلام: ١٦١؛ قواعد الأحكام: ٣٢٢/٣.

أسرعت السكين في الذبيحة فقطعت الرأس فلا بأس بأكلها<sup>(١)</sup>، فقيل:  
إذا جعلت السكين مفعولاً كان كالصريح في حلية الأكل<sup>(٢)</sup>.

فنقول: غاية الأمر مع هذا الاحتمال لا مجال للاستدلال به على  
الحرمة، ومع الاحتمال لا يكون دليلاً أو مؤيداً للقول بالكرامة.

**كلام صاحب الجواهر** ثم إنّه قد يقال: على فرض استفادة الحرمة من الأخبار المذكورة  
الظاهر عدم حرمة الذبيحة كما صرّح به كثير - ومنهم جملة من القائلين  
بالحرمة - تمسّكاً بإطلاق الأدلة كتاباً وسنة، بل لو جعل السكين مفعولاً  
في خبر الحسين بن علوان كان كالصريح في حل الأكل<sup>(٣)</sup>.

**ما يرد على صاحب الجواهر** ويمكن أن يقال: لا نجد فرقاً بين قطع الرأس وترك الاستقبال فكيف  
يحمل هذا على الحرمة التكليفية دون ترك الاستقبال؟ بل الظاهر أنّ نظر  
السائلين إلى حلية الأكل؟ فعل القول بالحرمة الظاهر أثناها حرمة وضعية  
بمعنى حرمة الأكل، فلا حظ الموثق المذكور حيث قال - على المحكي -:  
«لا بأس بأكله ما لم يتعمد» فأين هذا من الحرمة التكليفية؟ وكذلك  
صحيح الحلبي المذكور في نسيان التسمية.

نعم، قد يوهم هذا قوله <sup>عليه السلام</sup> - على المحكي - في صحيح الحلبي  
المذكور بعد سؤال الرواية أيُّوكل منه: «نعم، ولكن لا يتعمد قطع رأسه»  
بأن يستظهر منه أنّ «نعم» جواب سؤاله من غير فرق بين تعْمَد قطع

(١) قرب الإسناد: ١/٥١؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٩، أبواب الذبائح، ب٩، ح٦. في الحسين بن علوان كلام. راجع رجال النجاشي، الرقم: ١١٦.

(٢) جواهر الكلام: ٣٦/١٢٢.

(٣) المصدر نفسه.

الرأس وعدمه ثمّ نهى عن التعمّد، لكن هذا لا يوجّب رفع اليد عن ظواهر الأخبار المذكورة، لاحتمال أن يكون «نعم» في قبال حرمة الأكل بقول مطلق سواء تعمّد أو لم يتعمّد؛ فتأمّل.

وقد ظهر من الأخبار المذكورة أَنَّه مع سبق السُّكِّين بدون تعمّد الذابح لا إشكال.

وأمّا استحباب ربط يدي المذبوح في الغنم بالنحو المذكور في المتن، فلم نجد دليلاً عليه سوى خبر حمران بن أعين عن الصادق ع: «سألته عن الذبح؟ فقال: إذا ذبحت فأرسل ولا تكتف<sup>(١)</sup> ولا تقلب السُّكِّين لتدخلها تحت الحلقوم وتقطعه إلى فوق، والإرسال للطير خاصة، فإن تردد في جبّ أو وَهْدة من الأرض فلا تأكله ولا تطعمه، فإنك لا تدرّي التَّرَدِّي قتله أو الذبح.

وإن كان شيء من الغنم، فأمسك صوفه أو شعره، ولا تمسك يداً أو رجلاً، وأمّا البقرة، فاعقلها وأطلق الذنب، وأمّا البعير، فشدّ أخافاته إلى إياطه وأطلق رجليه، وإن أفلت شيء من الطير وأنت تريده ذبحه أو ندّ<sup>(٢)</sup> عليك فارمه بسهمك، فإذا هو سقط فذكه بمنزلة الصيد»<sup>(٣)</sup>.

وفي المسالك - بعد أن ذكر أَنَّ مستند الحكم روايات منها حسنة حمران،

(١) كتف: شدّ اليدين إلى خلف بالكتاف وهو جبل. الصحاح: ٤/١٤٢٠.

(٢) ندّ البعير: نفر وذهب على وجهه شارداً. الصحاح: ٢/٥٤٣، ندّ.

(٣) الكافي: ٦/٢٢٩، ح٤، باب صفة الذبح والنحر؛ تهذيب الأحكام: ٩/٥٥، ح٢٢٧، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٠-١١، أبواب الذبائح، ب٢، ح٢. وفيه والد أبي هاشم الجعفري، وهو مهمّل.

إلى آخره، - قال: والمراد بقوله: «ولا تمسك»، إلى آخره، أنه يربط يديه وإحدى رجليه من غير أن يمسكها بيده<sup>(١)</sup>، وما ذكره <sup>يحتاج إلى دليل ولعله عشر به.</sup>

**إمساك صوفه أو شعره** وأمّا إمساك صوفه أو شعره، فهذا الخبر يدلّ عليه وإن لم يدلّ على الغاية المذكورة في المتن، وظهر منه عقل البقرة وإطلاق الذنب.

**ربط الإبل بالنحو المذكور** وأمّا ربط الإبل بالنحو المذكور، فقد دلّ عليه الخبر المذكور، وفسّر بجمع خفي يديه معاً وربطهما مما بين الخفين إلى الإبطين.

**كلام الشهيد الثاني وما يرد عليه** وفي صحيح ابن سنان: «يربط يديها ما بين الخف إلى الركبة»<sup>(٢)</sup>. والمحكي عن المسالك أنه ليس المراد في الأول - أي حسن حمران - أنه يعقل خف يديه معاً إلى إباطه، لأنّه لا يستطيع القيام حينئذ، والمستحب في الإبل أن تكون قائمة<sup>(٣)</sup>.

وأورد<sup>(٤)</sup> عليه أنه خلاف ظاهر الأخفاف فيه واليدين في الصحيح، نعم، روى ابن أبي خديجة: «أنه رأى الصادق عليهما السلام أنه ينحر بدنّة معقوله يدها اليسرى»<sup>(٥)</sup>.

(١) مسالك الأنفاس: ٤٨٧/١١.

(٢) الكافي: ٤/٤، ح ١، باب الذبح؛ من لا يحضره الفقيه: ٢/٥٠٣، ح ٣٠٨٢، باب الذبح والنحر وما يقال عند الذبيحة؛ تهذيب الأحكام: ٥/٢٢١-٢٢٠، ح ٨٢، باب الذبح؛ وسائل الشيعة: ١٤٨/١٤، أبواب الذبح، ب ٣٥، ح ١.

(٣) مسالك الأنفاس: ٤٨٧/١١.

(٤) جواهر الكلام: ٣٦/١٣٣.

(٥) الكافي: ٤/٤، ح ٤٩٨، باب الذبح؛ تهذيب الأحكام: ٥/٢٢١، ح ٨٤، باب الذبح؛ وسائل ←

وفي كشف اللثام عن بعض الكتب: «أنه سئل كيف ينحر؟ فقال: يقام قائماً حيال القبلة وتعقل يده الواحدة ويقوم الذي ينحره حيال القبلة فيضرب في لبته بالشفرة حتى يقطع ويفري»<sup>(١)</sup>.

وكذلك روت العامة<sup>(٢)</sup> أن النبي ﷺ وأصحابه كانوا ينحرون البدن معقوله اليسرى قائمة على ما بقي من قوائمه<sup>(٣)</sup>.

**كلام المصنف** ويمكن أن يقال: إذا دلّ الدليل على استحباب شيء لا يوجب رفع اليد عن ظهور دليل آخر على استحباب شيء آخر لا يجتمع في الوجود مع الآخر، فإن الأوقات الخاصة ورد فيها استحباب أشياء لا تجتمع في الوجود.

وقد ظهر مما ذكر استحباب إرسال الطير.

وأما كراهة الذبحة ليلاً، فلنحيي النبي ﷺ عن ذلك، ولقول كراهة الذبحة ليلاً الصادق علیه السلام - على المحكى - في خبر أبان: «كان علي بن الحسين عليهما السلام يأمر غلمانه أن لا يذبحوا حتى يطلع الفجر»<sup>(٤)</sup>.

وفي خبره الآخر قال علیه السلام: «إِنَّ اللَّهَ جَعَلَ اللَّيْلَ سَكَّاً» قلت: جعلت

→ الشيعة: ١٤٩ / ١٤، أبواب الذبح، ب٣٥، ح٣، والرواية صحيحة.

(١) دعائم الإسلام: ١٨٠ / ٢.

(٢) سنن أبي داود: ١ / ٣٩٧، ح ١٧٦٧؛ السنن الكبرى: ٥ / ٢٣٧؛ أسد الغابة: ٣ / ٢٩٦؛ الشرح الكبير: ٣ / ٥٤٩.

(٣) كشف اللثام: ٩ / ٢٣٢.

(٤) الكافي: ٦ / ٢٣٦، ح ٢، باب الأوقات التي يكره فيها الذبح؛ تهذيب الأحكام: ٩ / ٦٠، ح ٢٥٤، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٤ / ٤٠، أبواب الذبائح، ب٢١، ح ١. وفيه محمد بن عليّ أبو سميّنة الضعيف. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٨٩٤.

فداك فإن خفنا؟ قال: إن كنت تخاف الموت فاذبح<sup>(١)</sup>.

**كرابطة نفع الذبيحة** وأمّا كراهة نفع الذبيحة - بمعنى إصابة نخاعها حين الذبح وهو الخيط الأبيض وسط الفقار متداً من الرقبة إلى عجز الذنب، وفي كشف اللثام أنه اختلف فيه كلام اللغويين<sup>(٢)</sup>، وهو يشمل إبابة الرأس - فيدل على أنها صحيح محمد بن مسلم عن الباقي<sup>عليه السلام</sup>: «استقبل بذبيحتك القبلة ولا تنزعها حتى تموت»<sup>(٣)</sup>.

وصحيح الحلبي عن الصادق<sup>عليه السلام</sup>: «لا تنزع الذبيحة حتى تموت، فإذا ماتت فانزعها»<sup>(٤)</sup>، فإن كان المراد إبابة الرأس فقد عرفت القول بالحرمة فيها.

**كرابطة قلب السكين** وأمّا كراهة قلب السكين بمعنى إدخالها تحت الحلقوم وقطعه إلى الفوق، فلخبر حمران المذكور، وقيل<sup>(٥)</sup> بالحرمة.

**كرابطة ذبح حيوان** وأمّا كراهة ذبح حيوان وآخر ينظر إليه، فلقول أمير المؤمنين صلوات الله عليه - على المحكى - في خبر غياث بن إبراهيم: «لا تذبح الشاة عند

(١) الكافي: ٢٣٦/٦، ح٣، باب الأوقات التي يكره فيها الذبح؛ تهذيب الأحكام: ٩/٦٠، ح٢٥٤، باب الصيد والذكرة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٤٠، أبواب الذبائح، ب٢١، ح٢. وفيه محمد بن عليّ أبو سمينة الضعيف. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٨٩٤.

(٢) كشف اللثام: ٩/٢٣٣.

(٣) الكافي: ٢٢٩/٦، ح٢٢٩، باب صفة الذبح والنحر؛ تهذيب الأحكام: ٩/٥٣، ح٢٢٠، باب الصيد والذكرة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٥، أبواب الذبائح، ب٦، ح١.

(٤) الكافي: ٢٢٩/٦، ح٦، باب صفة الذبح والنحر؛ تهذيب الأحكام: ٩/٥٥، ح٢٢٨، باب الصيد والذكرة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٦، أبواب الذبائح، ب٦، ح٢.

(٥) النهاية: ٣٨٢؛ المهدى: ٤٤٠؛ غنية النزوع: ٣٩٧؛ إصلاح الشيعة: ٣٨٢؛ جامع الخلاف والوفاق: ٥٤١.

الشاة، ولا الجزور عند الجزور وهو ينظر إليه<sup>(١)</sup> وإن كان الخبر في خصوص المجرم.

**كرابة ذبح ما رباء**

بيده وأمّا كراهة ذبح ما رباء بيده من النعم، فلننهي عنه في الخبر<sup>(٢)</sup>.

**حكم سلخ الذبيحة قبل برد़ها**، فقيل<sup>(٣)</sup>: يحرم من جهة أكل الذبيحة، فلما رواه الكليني عليه السلام مرفوعاً عن محمد بن يحيى رفعه قال: «قال أبو الحسن الرضا عليه السلام: إذا ذبحت الشاة وسلخت أو سلخ شيء منها قبل أن تموت لم تحل أكلها»، ورواه الشيخ بإسناده عن محمد بن يعقوب<sup>(٤)</sup>.

وفي المتن قال: «يحرم السلخ»، ولا ملازمة بين حرمة الأكل وحرمة السلخ، وقيل: يكره السلخ<sup>(٥)</sup>، للأصل وضعف الخبر، ويتوارد عليه أيضاً عدم الدليل على كراهة الفعل.

(١) الكافي: ٦/٢٢٩، ح٧، باب صفة الذبح والنحر؛ تهذيب الأحكام: ٩/٨٠، ح٧٦، باب الذبائح والأطعمة وما يحلى من ذلك وما يحرم منه؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٦، أبواب الذبائح، ب٧، ح١، والرواية موثقة بطلحة بن زيد العامي. راجع معجم رجال الحديث: ٩/١٦٣.

(٢) عن محمد بن الفضيل عن أبي الحسن عليه السلام قال: «قلت: جعلت فداك كان عندي كبش سمين لأضحي به فلما أخذته وأضجعته نظر إلى فرحمته ورققت عليه ثم إن ذبحته، قال: فقال لي: ما كنت أحب لك أن تفعل لا تربين شيئاً من هذا ثم تذبحه». الكافي: ٤/٥٤٤، ح٢٠، باب النوادر؛ تهذيب الأحكام: ٥/٤٥٢، ح٤٥٢، باب من الزيادات في فقه الحجّ؛ وسائل الشيعة: ١٤/٢٠٨، أبواب الذبح، ب٦١، ح١.

(٣) النهاية: ٤٤٠، المهدى: ٢/٥٨٤؛ الوسيلة: ٣٦٠، غنية النزوع: ٣٩٧، وفيه دعوى الإجماع؛ جامع الخلاف والوفاق، ب٥٤١.

(٤) الكافي: ٦/٢٣٠، ح٨، باب صفة الذبح والنحر؛ تهذيب الأحكام: ٩/٥٦، ح٢٣٣، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٧، أبواب الذبائح، ب٨، ح١.

(٥) الخلاف: ٦/٥٣؛ السرائر: ٣/١١٠؛ مختلف الشيعة: ٨/٢٣٤.

ولا ينفي أنّ الأمور المذكورة المحكومة بالكرامة مع ورود النهي فيها الظاهر في الحرمة مع عدم دليل على الترخيص إن كان الأدلة فيها حجّة لا إشكال فيها من جهة السنّد، فلا بدّ فيها من القول بالحرمة الوضعية بمعنى حرمة الأكل، ومع عدم تماميّة السنّد يشكّل الحكم بالكرامة من جهة التسامح في المكرهات كالتسامح في المستحبّات، وكذا الكلام في الأوامر الظاهرة في مدخلية ما أمر به في حلية المذبوح أو المنحور.

وقد يتمسّك بالأصل والعمومات<sup>(١)</sup>، أمّا الأصل، فلا مجال للتمسّك به بناء على المعروف في أمثال المقام، فإنّ الأصل عدم الحلّية مع عدم مراعاة ما شكّ في مدخليته في الحلّية، وأمّا العمومات، فهي قابلة للتخصيص وغير آبية عنه، ولعلّ منشأ الحلّية مع عدم المراعاة سيرة المتشرّعة على عدم مراعاة غالب ما ورد النهي عنه، أو الأمر به في الأخبار المذكورة.

#### (ويلحق به أحكام:)

(الأول: ما يباع في أسواق المسلمين يجوز ابتياعه من غير تفحّص.

الثاني: ما يتعدّر ذبحه أو نحره من الحيوان كالمستعصي والمتردّي في بئر يجوز عقره بالسيف وغيره مما يجرح إذا خشي تلفه.

الثالث: ذكاة السمك إخراجه من الماء حيًّا، ولا يعتبر في المخرج الإسلام ولا التسمية، ولو وثبت أو نصب عنه الماء فأخذ حيًّا حلّ، وقيل: يكفي إدراكه يضطرب، ولو صيد وأعيد في الماء فمات لم يحلّ وإن كان في

الآلية، وكذا الجراد ذكاته أخذه حيًّا، ولا يشترط إسلام الأخذ ولا التسمية، ولا يحلّ ما يموت قبل أخذه، وكذا لو أحرقه قبل أخذه، ولا يحلّ منه ما لم يستقلّ بالطيران.

الرابع: ذكاة الجنين ذكاة أمّه إذا تمت خلقتها، وقيل: يشترط مع إشعاره أن لا تلجه الروح، وفيه بعد، ولو خرج حيًّا لم يحلّ إلا بالتدكية).

أمّا جواز ابتياع ما يباع في سوق المسلمين من غير تفحص، فيدلّ عليه حسن الفضلاء: «سألوا أبا جعفر عَلَيْهِ الْكَفَافُ عن شراء اللحم من الأسواق ولا يدرى ما صنع القصابون؟ فقال: كلّ إذا كان ذلك في أسواق المسلمين، وروياته ولا تسأل عنه»<sup>(١)</sup>.

وصحيح أحمد بن أبي نصر عن الرضا عَلَيْهِ الْكَفَافُ: «سأله عن الخفاف يأتي السوق فيشتري الخفف لا يدرى أذكيّ هو أم لا، ما تقول في الصلاة فيه وهو لا يدرى، أيصلّ فيه؟ قال: نعم، إنّا نشتري الخفف من السوق، ويصنع لي وأصلّ فيه، وليس عليكم المسألة»<sup>(٢)</sup>.

وصحيحه الآخر أيضاً: «سأله عن الرجل يأتي السوق فيشتري جبة فرو لا يدرى أذكيّة هي أم غير ذكيّة أيصلّ فيها؟ قال: نعم، ليس عليكم

(١) الكافي: ٦/٢٣٧، ح٢، باب آخر؛ من لا يحضره الفقيه: ٣/٣٣٢، ح٤١٨٥، باب الصيد والذبائح؛ تهذيب الأحكام: ٩/٤٢، ح٧٢، باب الذبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرم منه؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٧٠، أبواب الذبائح، ب٢٩، ح١، والتعبير عنه بالحسن لإبراهيم بن هاشم. راجع معجم رجال الحديث: ١/٣١٦.

(٢) تهذيب الأحكام: ٢/٣٧١، ح٧٧، باب ما يجوز الصلاة فيه من اللباس والمكان وما لا يجوز؛ وسائل الشيعة: ٣/٤٩٢، أبواب النجاسات، ب٥٠، ح٦.

المسألة، إنَّ أبا جعفر عَلَيْهِ الْكَفَافُ كان يقول: إنَّ الخوارج ضيقوا على أنفسهم  
فضيق الله عليهم<sup>(١)</sup><sup>(٢)</sup>.

وموثق إسحاق عن الصادق عَلَيْهِ الْكَفَافُ أنه قال: «لا بأس بالصلاوة في  
الفرو<sup>(٣)</sup> اليماني وفيما صنع في أرض الإسلام.

قلت له: وإن كان فيها غير أهل الإسلام؟ قال: إذا كان الغالب عليها  
المسلمون فلا بأس»<sup>(٤)</sup>.

ويمكن أن يقال: هنا عنوان سوق المسلمين وعنوان الصناع في أرض  
المسلمين، ففي الأول لا بد من صدق سوق المسلمين عرفاً، فلعله بمجرد  
غبلة المسلمين في السوق لا يصدق سوق المسلمين، وفي الثاني يكفي  
الغلبة بحسب الموثق، فما يظهر من كلام صاحب المسالك<sup>(٥)</sup> من كفاية  
الغلبة بالنسبة إلى السوق<sup>(٥)</sup> لا يخلو عن الإشكال.

ويظهر مما ذكر من الأخبار عدم لزوم السؤال حتى مع التمكّن  
بسهولة من معرفة الحال، فما اشتهر بين الأعلام في عصرنا من أنه ينصرف  
الشك أو الجهل عن صورة التمكّن من السؤال بسهولة إلا في باب

## كلام المصنف في المقام

(١) في المصادر هكذا: «إنَّ الخوارج ضيقوا على أنفسهم بجهالتهم إنَّ الدين أوسع من ذلك».

(٢) تهذيب الأحكام: ٢/٣٦٨، ح ٦١، باب ما يجوز الصلاة فيه من اللباس والمكان وما لا  
يجوز؛ وسائل الشيعة: ٣/٤٩١، أبواب النجاسات، ب ٥٠، ح ٣.

(٣) في التهذيب: «القز».

(٤) تهذيب الأحكام: ٢/٣٦٨-٣٦٩، ح ٦٤، باب ما يجوز الصلاة فيه من اللباس والمكان وما  
لا يجوز؛ وسائل الشيعة: ٤/٤٥٦، أبواب لباس المصلي، ب ٥٥، ح ٣، والتعبير عنه بالموثق  
لتوهّم كون إسحاق بن عمّار فطحيّاً. راجع معجم رجال الحديث: ٣/٦٣.

(٥) مسالك الأفهام: ١١/٤٩٣.

الطهارة والنجاسة لا يوجب الاحتياط في المقام وإن سلم في غير المقام.

جواز العقر بالسيف  
وغيره مما يجرح مع  
تعذر الذبح

وأماماً جواز العقر بالسيف وغيره مما يجرح مع تعذر الذبح أو النحر،  
فقد سبق الكلام فيه، والظاهر عدم اشتراط خوف التلف كما في المتن.

تحقق ذكاة السمك  
يأخراجه من الماء  
حياناً

وأماماً تحقق ذكاة السمك بإخراجه من الماء حياً بعد الفراغ عن احتياج حلية الأكل إلى التذكرة، لما دلّ من الأخبار على حرمة الطافي، وما مات منه في الماء، فيدلّ عليه المرسل في الاحتجاج عن أبي عبد الله عليه السلام - في حديث - : «إِنَّ زَنْدِيقًا قَالَ لِهِ: وَالسُّمْكُ مِيتَةٌ؟ قَالَ: إِنَّ السُّمْكَ ذَكَاتُهُ إِخْرَاجُهُ مِنَ الْمَاءِ ثُمَّ يَتَرَكُ حَتَّى يَمُوتَ مِنْ ذَاتِ نَفْسِهِ، وَذَلِكَ أَنَّهُ لَيْسَ لَهُ دَمٌ وَكَذَلِكَ الْجَرَادُ»<sup>(١)</sup>.

وموثق أبي بصير: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن صيد المجوس للسمك حين يضربون بالشبك ولا يسمون وكذلك اليهودي؟ فقال: لا بأس إنما صيد الحيتان أخذها»<sup>(٢)</sup>.

وفي خبر الكناني عنه أيضاً: «عن الحيتان يصيدها المجوس؟ فقال: لا بأس إنما صيد الحيتان أخذها»<sup>(٣)</sup>، إلى غير ما ذكر من الأخبار.

(١) الاحتجاج: ٢/٤٧؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٧٥، أبواب الذبائح، بـ ٣١، حـ ٨.

(٢) الكافي: ٦/٢١٧، حـ ٥، باب صيد السمك؛ تهذيب الأحكام: ٩/١٠، حـ ٣٦، باب الصيد والذكاة؛ الاستبصار: ٤/٦٣، حـ ٧، باب صيد المجوسي للسمك؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٧٦، أبواب الذبائح، بـ ٣٢، حـ ٥، والتعبير عنه بالموثق لعثمان بن عيسىثقة الواقفي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٨١٧.

(٣) من لا يحضره الفقيه: ٣/٤١٥٧، حـ ٣٢٤، باب الصيد والذبائح؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٧٨، أبواب الذبائح، بـ ٣٢، حـ ١١، والرواية ضعيفة لعدم ذكر الطريق إلى الكناني.

وظهر مما ذكر أنه مع عدم إسلام الآخذ وعدم التسمية يحمل،  
ويدور الخلية مدار أخذه وموته خارج الماء، ولو كان خروجه بنفسه  
بدون الإخراج.

**كلام صاحب الجواهر** وقد يقال<sup>(١)</sup>: يكفي صيد السمك ولو لم يصدق الإخراج من الماء، ولا الأخذ لكي يشمل الصيد بالحظيرة والشبكة ونحوهما وإن لم يحضر صاحبها مع عدم موت ما يصاد بها في الماء مستدلاً بالمرسل عن كتاب علي بن جعفر صلوات الله عليه: «عمما أصاب الم Gorsos من الجراد والسمك أيجيل أكله؟ قال: صيده ذكاته»<sup>(٢)</sup>.

وينزل عليه الحسن كالصحيح<sup>(٣)</sup> عن أبي عبد الله عائشة: «إن علياً أثنا عشر قال: إن السمك والجراد إذا خرج من الماء فهو ذكي، والأرض للجراد مصيدة، وللسمك قد تكون أيضاً»<sup>(٤)</sup>.

**ما يرد على صاحب الجواهر** ويمكن أن يقال: يدور الأمر بين رفع اليد عن الحصر المستفاد من الموثق المذكور، وخبر الكناني وبين تقييد الصيد بما لو صدق الأخذ والثاني

(١) جواهر الكلام: ٣٦ / ١٦٥.

(٢) مسائل علي بن جعفر: ١٦٨؛ وسائل الشيعة: ٢٤ / ٧٧، أبواب الذبائح، ب٢، ح٨،  
والرواية ضعيفة للوجادة.

(٣) الحسن كالصحيح هو ما كان كلياً واحداً من رواة سلسلته إمامياً، وكان البعض مدوحاً بمدح معتمد غير بالغ إلى حد الوثاقة والباقي ثقة، وكان مدح ذلك البعض تالياً لمرتبة الوثاقة، ككونه شيخ الإجازة على المشهور. لب الباب: ٨٧.

(٤) الكافي: ٦ / ٢٢١-٢٢٢، ح١، باب الجراد؛ تهذيب الأحكام: ٩ / ٦٢، ح٩، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٤ / ٨٧، أبواب الذبائح، ب٣٧، ح٣. والخبر موثق لمسعدة الثقة العامي ولم ندر وجه التعبير عنه بالحسن كالصحيح.

أولى، وأمّا الصحيح المذكور، فظاهره عدم المدخلية لا للأخذ، ولا للصيد، وهذا لا يلتزم به، وظهر ممّا ذكر أنّه لو أخذ وأعيد في الماء ومات لم يحلّ.

وظهر أيضًا أنّه لا يكفي إدراكه وهو يتضطرب خارج الماء من غير أخذ، وعن الشيخ الحلّ، لخبر أبي حفص، عن أبي عبد الله عائلاً: «إِنَّ عَلَيَا عَائِلَةً كَانَ يَقُولُ فِي صَيْدِ السَّمْكَ إِذَا أَدْرَكَهَا الرَّجُلُ وَهِيَ تَضَطَّرِبُ وَتَضَرِّبُ بِبَدْنِهَا وَيَتَحَرّكُ ذَنْبَهَا وَتَطْرُفُ بَعْنَاهَا فَهِيَ ذَكَاتُهَا»<sup>(٢)</sup>.

بل عن المصنّف في نكته<sup>(٣)</sup> الحلّ بخروجه من الماء حيًّا وموته خارجه وإن لم يدركه ولم ينظر إليه، ولعله لخبر عبد الله بن بحر عن رجل، عن زراره: «قلت: السمك تشبّث من الماء فيقع على الشطّ فيتضطرب حتى يموت؟ فقال: كلها»<sup>(٤)</sup>.

ورواه في الفقيه عن أبيان، عن زراره باختلاف في ألفاظه دون معناه<sup>(٥)</sup>، والحسن كالصحيح المذكور آنفًا.

(١) في التهذيب: «في الصيد والسمك».

(٢) الكافي: ٦/٢١٧، ح٧، باب صيد السمك؛ تهذيب الأحكام: ٩/٨-٧، ح٢٤، باب الصيد والذكاة؛ الاستبصار: ٤/٦١، ح٦، باب تحريم السمك الطافي وهو الذي يموت في الماء؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٨١، أبواب الذبائح، ب٣٤، ح٢. وفي سلمة أبي حفص كلام.

(٣) نكت النهاية: ٣/٨٠.

(٤) تهذيب الأحكام: ٩/٧، ح٢٢، باب الصيد والذكاة؛ الاستبصار: ٤/٦١، ح٤، باب تحريم السمك الطافي وهو الذي يموت في الماء؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٨٢، أبواب الذبائح، ب٣٤، ح٤.

(٥) من لا يحضره الفقيه: ٣/٤١٥٥، ح٣٢٣، باب الصيد والذبائح؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٨٢، أبواب الذبائح، ب٣٤، ح٥، والرواية موثقة أو صحيحة على كلام في أبان المرمي بالناووسية. معجم رجال الحديث: ١/١٦٧.

ولا يخفى وقوع المعارضة بين ما دلّ على الحصر المذكور وما ذكر أخيراً  
والمشهور لم يعملوا بها ذكر، فالشهرة مرجحة لما سبق.

وإن استشكل بأن المدار الشهرة بحسب النقل لا العمل، فلا بد من  
الأخذ بمرجح آخر لو كان وإنما فالتخير لا الرجوع إلى أصالة عدم  
الذكية، للإشكال في جريان الأصل المذكور أولاً، والمستفاد من الأخبار  
التخير مع عدم المرجح لا الرجوع إلى الأصل ثانياً.

**تحقق ذكرة الجراد**  
وأمّا تحقق ذكرة الجراد بأخذه حياً بلا اشتراط إسلام الأخذ، فهو  
المعروف <sup>(١)</sup>، ولا إشكال في أنه لو أخذ حياً ومات يكون مذكىً، لكن  
الإشكال في استفادة لزوم الأخذ أو صيده إذا قلنا في السمك بكفاية  
الصيد في تذكيته من الأخبار:

**الأخبار الواردة**  
فمنها: خبر مسعدة بن صدقة قال: «سئل أبو عبد الله ع عليه السلام عن أكل  
الجراد؟ فقال: لا بأس بأكله، ثم قال: إن نشرة من حوت <sup>(٢)</sup> في البحر، ثم  
قال: إن عليه <sup>(٣)</sup> قال: إن الجراد والسمك إذا خرج من الماء فهو ذكىً،  
والأرض للجراد مصيدة، وللسمك قد تكون أيضاً».

وقال الصادق ع عليه السلام - على المحكى - في خبر عمر بن هارون الثقفي: «قال

(١) المقنع: ٤٢٢؛ المقنعة: ٥٧٩؛ المراسم: ٢٠٩؛ النهاية: ٥٨٢؛ فقه القرآن: ٢/٢٥٧؛ شرائع الإسلام: ١٦٣/٣؛ الجامع للشرايع: ٣٨٦؛ تحرير الأحكام: ٢/١٥٩.

(٢) النشرة للدواقب شبه العطسة، ومنه الحديث: «الجراد هو نشرة من حوت البحر» أي عطسته.  
مجمع البحرين: ٣/٤٨٧.

(٣) الكافي: ٦/٢٢١-٢٢٢، ح ١، باب الجراد؛ تهذيب الأحكام: ٩/٦٢، ح ٦٢، باب الصيد  
والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٨٧-٨٨، أبواب الذبائح، ب ٣٧، ح ٣، والرواية مؤثقة  
بمسعدة الثقة العامي. راجع معجم رجال الحديث: ١٨/١٣٧.

أمير المؤمنين صلوات الله عليه: الجراد ذكيٌّ فكله، وأمّا ما هلك في البحر، فلا تأكله»<sup>(١)</sup>.

وفي خبر عليٍّ بن جعفر عن أخيه عليهما السلام: «سألته عن الجراد نصيده فيما بعد أن نصيده أيُّوكِل؟ قال: لا بأس»<sup>(٢)</sup>.

وفي خبره الآخر عنه أيضاً: «سألته عن الجراد نصيبه ميتاً في الماء أو في الصحراء أيُّوكِل؟ قال: لا تأكله»<sup>(٣)</sup>.

وفي المروي عن كتاب عليٍّ بن جعفر عليهما السلام: «عمما أصاب الم Gors من الجراد والسمك أيمَل أكله؟ قال: صيده ذكاته لا بأس به»<sup>(٤)</sup>.

ويمكن أن يقال: المرسل المذكور في الاحتجاج المقدم لعله يستفاد من كلام المصنف ذيله: «وكذلك الجراد» اتحاد السمك والجراد في الحكم، وبعد ملاحظة أن الإخراج من الماء بخصوصه لا مدخلية له في الذكارة، بل الأخذ أو الصيد إن قلنا بكفايته فاللازم مراعاة هذا في الجراد أيضاً، والظاهر عدم الخلاف في اتحادهما بحسب الحكم.

(١) الكافي: ٦/٢٢٢، ح٢، باب الجراد؛ تهذيب الأحكام: ٩/٦٢، ح٢٦٣، باب الصيد والذكارة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٨٨، أبواب الذبائح، ب٣٧، ح٤. وعمر بن هارون التقفي مهمل.

(٢) قرب الإسناد: ٢/١١٧؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٨٧، أبواب الذبائح، ب٣٧، ح٢. وفيه عبد الله بن الحسن وهو مهمل. راجع قاموس الرجال: ٦/٣١٨.

(٣) الكافي: ٦/٢٢٢، ح٣، باب الجراد؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٨٧، أبواب الذبائح، ب٣٧، ح١، والرواية صحيحة.

(٤) مسائل علي بن جعفر: ١٦٨؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٧٧، أبواب الذبائح، ب٣٢، ح٨، والرواية ضعيفة للوجادة.

وممّا ذكر يظهر عدم اشتراط إسلام الآخذ ولا التسمية، وأنّه لو أحرق قبل الآخذ بالنار لا يحلّ، وكذا لو مات قبل الآخذ.

وأمّا عدم حلّية ما لم يستقلّ بالطيران، فلا خلاف<sup>(١)</sup> فيه ظاهراً، ويدلّ عليه صحيح عليّ بن جعفر، عن أخيه عليّ<sup>عليهم السلام</sup>: «سألته عن الدبّا من الجراد أيُؤكل؟ قال: لا حتّى يستقلّ بالطيران»<sup>(٢)</sup>.

وفي موثّق عمّار عن أبي عبد الله<sup>عليه السلام</sup>: «في الذي يشبه الجراد، وهو الذي يسمّي الدبّا ليس له جناح يطير به إلاّ أنّه يقفز قفزاً أيُحلّ أكله؟ قال: لا يؤكل ذلك، لأنّه مسيخ»<sup>(٣)</sup>.

وظهر من صحيح عليّ بن جعفر أنّ المدار في الحلّية الاستقلال في الطيران، فسواء فسّر الدبّا بما نبت له جناح صغيراً أو بما لم ينبت لا يحلّ أكله.

وأمّا كون ذكاة الجنين ذكاة أمّه، فلقول رسول الله<sup>صلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَاٰلِهٖ وَسَلَّمَ</sup> - على المحكي<sup>(٤)</sup> -: «ذكاة الجنين ذكاة أمّه»<sup>(٤)</sup>.

وصحيح يعقوب بن شعيب: «سألت أبي عبد الله<sup>عليه السلام</sup> عن الحوار

(١) المداية: ١ / ٣٠٨؛ المقنعة: ٥٧٩؛ الكافي في الفقه: ٢٧٧؛ النهاية: ٥٨٢؛ السرائر: ٣ / ٩٦؛ إصلاح الشيعة: ٣٨٣؛ شرائع الإسلام: ١٦٣ / ٣؛ الجامع للشرائع: ٣٨٦؛ تحرير الأحكام: ٢ / ١٥٩.

(٢) الكافي: ٦ / ٢٢٢، ح ٣، باب الجراد؛ تهذيب الأحكام: ٦٢ / ٩، ح ٢٦٤، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٨٧ / ٢٤، أبواب الذبائح، ب ٣٧، ح ١.

(٣) تهذيب الأحكام: ٩ / ٨٢، ح ٨٥، باب الذبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرم منه؛ وسائل الشيعة: ٢٤ / ٨٩، أبواب الذبائح، ب ٣٧، ح ٧، والتعبير عنه بالموثّق لعمّار بن موسى القطحي الثقة. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٧٧٩.

(٤) مسنـد أـحمد: ٣٩ / ٣؛ سنـن الدـارـمي: ٨٤ / ٢؛ سنـن ابن مـاجـة: ٢ / ١٠٦٧، ح ٣١٩٩؛ سنـن أبي دـاود: ٦٤٦ / ١، ح ٢٨٢٨؛ سنـن التـرمـذـي: ١٨ / ٣؛ المستـدرـك لـلـحاـكم: ٤ / ١١٤.

(٥) الحـوارـ وـالـحـوارـ: ولـدـ النـاقـةـ مـنـ حـينـ يـوـضـعـ إـلـىـ أـنـ يـفـطـمـ وـيـفـصـلـ، فـإـذـاـ فـصـلـ عـنـ أـمـهـ فـهـوـ ←

**عدم حلّية مالم**

**يستقلّ بالطيران**

**كون ذكاة الجنين**

**ذكاة أمّه**

تذكّى أمّه أيُّوكل بذكاهَا؟ فَقَالَ: إِذَا كَانَ تَامًا وَنَبْتَ عَلَيْهِ الشِّعْرَ فَكُلْ»<sup>(١)</sup>.  
وَمُوْثَقٌ سَيَّاعَةً: «سَأَلَتْهُ عَنِ الشَّاةِ يَذْبَحُهَا وَفِي بَطْنِهَا وَلَدٌ وَقَدْ أَشَعَرَ؟  
فَقَالَ عَلَيْهِ: ذَكَاهَا ذَكَاهَةُ أُمِّهِ»<sup>(٢)</sup>.

وَصَحِيحُ ابْنِ مُسْلِمَ: «سَأَلَتْ أَحَدَهُمَا عَلَيْهِ الْمُؤْمَنَةُ عَنْ قَوْلِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ: **«أَحَلَّتْ لَكُمْ بَهِيمَةُ الْأَنْفُسِ»**؟ قَالَ: الْجِنِّينُ فِي بَطْنِ اُمِّهِ إِذَا أَشَعَرَ وَأَوْبَرَ  
ذَكَاهَةَ ذَكَاهَةِ أُمِّهِ، فَذَلِكَ الَّذِي عَنْهُ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ»<sup>(٣)</sup>.

وَفِي صَحِيحِ الْخَلْبِيِّ عَنِ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ الْمُؤْمَنَةُ: «إِذَا ذَبَحْتَ الذَّبِيحةَ فَوَجَدْتَ  
فِي بَطْنِهَا وَلَدًا تَامًا فَكُلْ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ تَامًا فَلَا تَأْكُلْ»<sup>(٤)</sup>، إِلَى غَيْرِ مَا ذُكِرَ مِنِ  
الْأَخْبَارِ.

وَقَدْ يُقَالُ: يَعْلَمُ مِنْ بَعْضِ هَذِهِ النَّصْوَصِ أَنَّ الْمَرَادَ مِنَ النَّبُوِيِّ الْمَذْكُورِ  
بِيَانِ الْاِكْتِفَاءِ عَنِ ذَكَاهَةِ الْجِنِّينِ بِذَكَاهَةِ أُمِّهِ، بَلِ الظَّاهِرُ حَصْرُ مَقْتَضِيِ الْحَلِّ فِيهِ  
بَذَلِكَ، فَمَا عَنْ بَعْضِ الْعَامَّةِ<sup>(٥)</sup> مِنْ إِعْرَابِهَا بِالنَّصْبِ عَلَى الْمَصْدَرِ - أَيِّ

---

→ فَصَلِيلٌ، وَقِيلٌ: هُوَ حُوازٌ سَاعَةٌ تَضَعُهُ أُمُّهُ خَاصَّةً، وَالْجَمْعُ أَحْوَرَةٌ وَحِيرَانٌ فِيهِمَا. لِسَانُ  
الْعَرَبِ: ٤/٢٢١، حُورٌ.

(١) الكافي: ٦/٢٣٤، ح٣، باب الأجرة التي تخرج من بطون الذبائح؛ تهذيب الأحكام: ٩/٥٩،  
٤٦/٢، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٤٣/٣٣، أبواب الذبائح، ب١٨، ح١.

(٢) الكافي: ٦/٢٣٥، ح٤، باب الأجرة التي تخرج من بطون الذبائح؛ وسائل الشيعة: ٤٣/٣٣، أبواب  
الذبائح، ب١٨، ح٢، وَالْتَّعْبِيرُ عَنْهُ بِالْمُوْثَقِ لِعُثَيْبَةَ بْنَ عَيْسَى. راجع رجَالُ التَّجَاشِيِّ، الرَّقْمُ: ٨١٧.

(٣) الكافي: ٦/٢٣٤، ح١، باب الأجرة التي تخرج من بطون الذبائح؛ تهذيب الأحكام: ٩/٥٨،  
٤٤/٢، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٤٣/٣٣، أبواب الذبائح، ب١٨، ح٣.

(٤) الكافي: ٦/٢٣٤، ح٢، باب الأجرة التي تخرج من بطون الذبائح؛ تهذيب الأحكام: ٩/٥٨،  
٤٢/٢، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٤٣/٣٤، أبواب الذبائح، ب١٨، ح٤.

(٥) المجموع: ٩/١٢٨؛ الطَّبَّ النَّبُوِيُّ لَابْنِ قَيْمِ الْجُوزِيَّةِ: ٢٩٥.

ذكاته كذكاة أمّه فحذف الجار ونصب مفعولاً - فأوجب تذكيره كتذكيره  
أمّه، معلوم الفساد ضرورة أنّ أهل البيت أدرى بما فيه، وكونه على المعنى  
المذكور لا تذكير للجنين أصلًا، فلا وجه لإضافة الذكرة إليه يدفعه  
معلومية الالكتفاء بأدّنى ملابسة بإضافة مثلها على أنّ المراد بذلك الكنية  
عن حلّ الأكل<sup>(١)</sup>.

ما يرد على صاحب الجواهر      ولا يخفى أنّ ما ذكر فرع القطع بصدور الخبر المذكور، وظاهر أخبار  
الباب عدم الفرق بين ما ولجته الروح وما لم تلجه، وقيل بالفرق، ولزوم  
تذكيره مع ولوح الروح، لإطلاق ما دلّ على لزوم تذكير الحيوان، والسبة  
بين أخبار الباب وما دلّ على لزوم التذكير وإن كان عموماً من وجه إلّا أنّ  
أخبار الباب في محلّ الاجتماع أظهر.

ويمكن أن يقال: أخبار الباب حاكمة لتنزيل تذكير الأمّ منزلة تذكير  
الجنين فلا تعارض، نعم، مع عدم تماميّة الخلقة لا يحلّ، للأخبار المذكورة.

لو خرج الجنين حيًّا لم يحلّ إلّا بتذكيره، كما يدلّ عليه موثق عمار عن  
أبي عبد الله عَلَيْهِ السَّلَامُ: «في الشاة تذبح فيماوت ولدها في بطنه؟ قال: كله فإنه  
حلال، لأنّ ذكاته ذكارة أمّه، فإن [هو] خرج وهو حيًّا فاذبحه وكل، فإن  
مات قبل أن تذبحه فلا تأكله، وكذلك البقر والإبل»<sup>(٢)</sup>، ولا فرق بحسب  
هذه الموثقة بين أن يكون مستقرة الحياة أو غير مستقرة.

(١) جواهر الكلام: ٣٦ / ١٨١.

(٢) تهذيب الأحكام: ٩ / ٨٠، ٨٤، باب الذبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرم  
منه؛ وسائل الشيعة: ٢٤ / ٣٥، أبواب الذبائح، ب ١٨، ح ٨، والتعبير عنه بـ الموثق لعمّار بن  
موسى السباطي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٧٧٩.

# **كتاب الأطعمة والأشربة**



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين، والصلوة والسلام على محمد وآلہ الطاهرين.

## (كتاب الأطعمة والأشربة)

(والنظر فيها يستدعي أقساماً)

[القسم] (الأول: في حيوان البحر)

(ولا يؤكل منه إلا سمك له فلس ولو زال عنه كالكتعت،  
ويؤكل الريبيثا، والطمر، والطبراني، والإبلامي، ولا يؤكل السلفافة،  
ولا الصفادع، ولا السرطان، وفي الجري روایتان أشهرهما التحریم،  
وفي الزمار والمarmahi والزهور روایتان، والوجه الكراھیة، ولو وجد  
في جوف سمكة سمكة أخرى حللت إن كانت مما يؤكل، ولو قذفت  
الحيّة سمكة تضطرب فهي حلال إن لم تنسلاخ فلوسها، ولا يؤكل  
الطا匪 وهو الذي يموت في الماء وإن كان في شبكة أو حظيرة، ولو  
اختلط الحي فيما باليت حل، والاجتناب أحوط، ولا يؤكل جلّل  
السمك حتى يطعم علها طاهراً يوماً وليلة، وبيض السمك المحرّم  
مثله، ولو اشتبه أكل منه الخشن لا الأملس).

حرمة أكل ما ليس له

أمّا حرمة أكل ما سوى السمك الذي له فلس، فهو مشهورة، بل فلس

ادعى عليه الإجماع<sup>(١)</sup>، وإن حكي عن الصدوق رض<sup>(٢)</sup> خلافه.

استدلل صاحب الجواهر وقد يستدلّ لها بعموم ما دلّ على حرمة الميّة بناءً على إرادة مطلق ما فارقته الروح منها، أو على أنّ الأصل عدم حصول التذكرة الشرعية المسوّفة للأكل في كلّ ما شك فيه من الحيوان<sup>(٣)</sup>.

ما يرد على صاحب الجواهر يمكن أن يقال: إذا كانت الحرمة في حيوان من جهة عروض الموت بدون التذكرة فلا بدّ من حلّيّته بالذات، فإنّ المحرّم الأكل كالشلل والأرنب لا يكون حرمة أكله من جهة عروض الموت بلا تذكرة، بل من جهة ذاته، فالتمسّك بها ذكر لا يثبت الحرمة الذاتية.

وأمّا أصالة عدم التذكرة، فللمخالف أن يتمسّك في قباهما بعموم ما دلّ على أنّ ذكاة السمك أخذها وموته خارج الماء من دون تخصيص بخصوص ما له فلس، وإن قلنا بحرمة أكل ما ليس له فلس، فإنّ التذكرة تقع في محرّم الأكل كالشلل والأرنب، وتظهر الشمرة في حلّيّة سائر التصرّفات غير الأكل إن قلنا بحرمة التصرّفات في الميّة.

ولا يبعد التمسّك بموثق الساباطي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «سألته

(١) الانتصار: ٤٠٠، وفيه دعوى الإجماع؛ الكافي في الفقه: ٢٧٧؛ المراسيم: ٢٠٧؛ المبسوط: ٢٧٦/٦، وفيه دعوى الإجماع؛ فقه القرآن: ٢٤٩/٢، وفيه دعوى الإجماع؛ غنية النزوع: ٣٩٧، وفيه دعوى الإجماع؛ متشابه القرآن ومتخلفه: ٢٠٨/٢؛ السرائر: ٩٩/٣، وفيه دعوى الإجماع؛ إصلاح الشيعة: ٣٨٣؛ المعتبر: ٨٤/٢، وفيه دعوى الإجماع؛ جامع الخلاف والوفاق: ٥٤٢؛ تحرير الأحكام: ١٦٠/٢.

(٢) لم نعثر عليه.

(٣) جواهر الكلام: ٣٦/٢٤٢.

عن الريثا؟ فقال: لا تأكلها، فإننا لا نعرفها في السمك يا عمار»، الحديث<sup>(١)</sup> بأن يقال يعرف منه أنّ الحيوان المحلل في البحر إن كان سمكاً يحلّ وإلا فلا، ولا ينافي عدم الأخذ بعمومه في خصوص الريثا، لأنّه من السمك، ويشكل من جهة كون العلة لحكم لم يؤخذ به بمحاجة سائر الأخبار.

وقد يتمسّك للقول بالحلل في الحيوان البحري غير السمك صاحب ما يتمسّك به للقول الفلس بعموم **﴿أُحَلَّ لِكُلِّ صَيْدِ الْبَحْرِ﴾**<sup>(٢)</sup>، وعموم ما دلّ على حلّ بالحلل والإيراد عليه الأزواج الشهانية<sup>(٣)</sup>.

واستشكّل بانصراف الأزواج الشهانية إلى البرية لا البحريّة، وما دلّ على حلل الصيد إن كان المراد من الصيد المصيد يلزم تحصيص الأكثر، فلا مجال للأخذ بعمومه، وإن كان المراد الصيد بمعنى المصدر، فلا يكون دليلاً على الحلّية، فإن الثعلب والأرنب يجوز صيدهما، ولا يخلان، والسمك الذي له فلس يحلّ وإن زال فلسه كالكتنعت، فإن المعرفة أنه سلمكة سيدة الخلق تحتك بكل شيء فيذهب فلسفها<sup>(٤)</sup>.

وأمّا اشتراط الفلس في السمك الحلّية، فيدلّ عليه خبر حنان بن سدير اشتراط الفلس في قال: «سأل علاء بن كامل أبا عبد الله عائلاً - وأنا حاضر عنده - عن السمك لحلّيته ورويات الباب

(١) تهذيب الأحكام: ٩/٨٠، ح، باب الذبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرم منه؛ الاستبصار: ٤/٩١، ح، باب أكل الريثا؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٤٠، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب١٢، ح٤، والتعبير عنه بالموثق لعمّار الفطحي الثقة. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٧٧٩.

(٢) المائدة: ٩٦.

(٣) لم نعثر على قائله. نعم، ذكره السيد صاحب الرياض عليه السلام ثم أورد عليه بما في المتن.

(٤) رياض المسائل: ١٣/٣٦٢-٣٦١.

الجري؟ فقال: وجدنا في كتاب علي عليهما السلام أشياء من السمك محرّمة فلا تقرّها، ثم قال أبو عبد الله عليهما السلام: ما لم يكن له قشر من السمك فلا تقرّيه»<sup>(١)</sup>.

وعن الرضا عليهما السلام في كتابه إلى المؤمن المروي في العيون قال: «محض الإسلام شهادة أن لا إله إلا الله - إلى أن قال: - وتحريم الجري من السمك، والسمك الطافي، والمارمahi، والزمير، وكل سمك لا يكون له فلس»<sup>(٢)</sup>، إلى غير ما ذكر من الأخبار.

وفي قبال ما ذكر أخبار:

**الأخبار المعارضة في المسألة** منها: صحيح زرار: «سألت أبي جعفر عليهما السلام عن الجريث؟ فقال: وما الجريث؟ فنعته له، فقال: لَا أَحِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحرَّمًا عَلَى طَاعِيمَ يَطْعَمُهُو، إلى آخره، ثم قال: لم يحرّم الله شيئاً من الحيوان في القرآن إلا الخنزير بعينه، ويكره كل شيء من البحر ليس له قشر مثل الورق وليس بحرام إنما هو مكرود»<sup>(٣)</sup>، إلى غير ذلك من الأخبار.

**وجه الجمع بين الطائفتين** وقد يجمع بين الطرفين بحمل الأخبار النافية على الكراهة<sup>(٤)</sup>، وهو خلاف المشهور خصوصاً مع كثرة الأخبار المحرّمة.

(١) الكافي: ٦/٢٢٠، ح٧، باب آخر منه [أي باب صيد السمك]؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٣١، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب٩، ح٤، والرواية موثقة بحنان بن سدير الواقفي النقية. راجع معجم رجال الحديث: ٦/٣٠١.

(٢) وسائل الشيعة: ٢٤/١٣٢، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب٩، ح٩، والرواية معتبرة على كلام.

(٣) تهذيب الأحكام: ٩/٥، ح١٥، باب الصيد والذكاة؛ الاستبصار: ٤/٥٩-٦٠، ح٨، باب النهي عن صيد الجري والمارمahi والزمار؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٣٥، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب٩، ح١٩.

(٤) نكت النهاية: ٣/٧٨؛ كشف الرموز: ٢/٣٦١.

وأمّا حلية أكل الريثا، فيدل عليها خبر عمر بن حنظلة: «حملت إلى حلية أكل الريثا ريثا يابسة في صرفة فدخلت على أبي عبد الله عليهما السلام فسألته عنها؟ فقال: كلها، وقال: لها قشر»<sup>(١)</sup>.

وخبر محمد بن إسماعيل: «كتب إلى الرضا عليهما السلام: اختلف الناس في الريثا فما تأمرني به فيها؟ فكتب عليهما السلام: لا بأس بها»<sup>(٢)</sup>.

وفي قبال ما ذكر موثق عمار عن أبي عبد الله عليهما السلام: «سألته عن الريثا؟ الخبر الدال على حرمته فقال: لا تأكلها، فإننا لا نعرفها في السمك»<sup>(٣)</sup> ولم يعمل به.

وأمّا حلية الطمر والطبراني والإبلامي، فلمكاتبة محمد الطبراني<sup>(٤)</sup> قال: حلية الطمر والطبراني والإبلامي «كتب إلى أبي الحسن عليهما السلام أسأله عن سمك يقال له: إبلامي، وسمك يقال له: طبراني، وسمك يقال له: الطمر، وأصحابي ينهون عن أكله؟ فكتب: كله لا بأس به، وكتب بخطي»<sup>(٥)</sup> وليس إلا لأنّ لها قشوراً وفلوساً.

(١) الكافي: ٦/٢٢٠، ح٥، باب آخر منه [أبي باب صيد السمك]؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٣٩، أبواب الأطعمة المحرمة، ب١٢، ح١، والرواية صحيحة على كلام في عمر بن حنظلة.

(٢) من لا يحضره الفقيه: ٣/٤٢٠، ح٣٤٠، باب الصيد والذبائح؛ تهذيب الأحكام: ٩/٨١-٨٢، ح٨٢، باب الذبائح والأطعمة وما يحلى من ذلك وما يحرم منه؛ الاستبصار: ٤/٩١، ح٢، باب أكل الريثا؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٤٠، أبواب الأطعمة المحرمة، ب١٢، ح٣، والرواية صحيحة.

(٣) تهذيب الأحكام: ٩/٨٠، ح٨٠، باب الذبائح والأطعمة وما يحلى من ذلك وما يحرم منه؛ الاستبصار: ٤/٩١، ح٤، باب أكل الريثا؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٤٠، أبواب الأطعمة المحرمة، ب١٢، ح٤، والتعبير عنه بالموثق لعمّار الفطحي الثقة. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٧٧٩.

(٤) في وسائل الشيعة: سهل بن محمد بن الطبراني، وفي التهذيب: سهل عن محمد بن الطبراني.

(٥) تهذيب الأحكام: ٩/١٣، ح٤٧، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٢٩، أبواب ←

**حرمة السلحفاة والضفادع والسرطان**  
وأمّا حرمة السلحفاة والضفادع والسرطان، فلما سبق من عدم حلية غير السمك، ويدلّ عليه خبر عليّ بن جعفر عن أخيه عليّ بن أبي طالب: «لا يحلّ أكل الجرّي، ولا السلحفاة، ولا السرطان، قال: وسألته عن اللحم الذي يكون في أصداف البحر والفرات أيُّوك؟ قال: ذلك لحم الضفادع لا يحلّ أكله»<sup>(١)</sup>.

**الخلاف في حكم الجرّي**  
وأمّا الجرّي، فاختلَفَ فيه الروايات ويستفاد من بعضها الحرمة، كرواية حنان المتقدّم، ورواية الكلبي النسّابة: «سألت أبا عبد الله عائِدًا عن الجرّي؟ فقال: إن الله مسخ طائفة من بني إسرائيل فما أخذ منهم بحراً فهو الجرّي، والمزّمير، والمارماهي، وما سوى ذلك، وما أخذ منهم بريًّا فالقردة، والخنازير، واللَّوْبَرُ، والوَرَلُ<sup>(٢)</sup>، وما سوى ذلك»<sup>(٣)</sup>.

ومن بعضها الحلية كصحيح محمد بن مسلم: «سألت أبا عبد الله عائِدًا عن الجرّي والمارماهي والمزّمير وما ليس له قشر حرام هو؟ فقال: يا محمد، اقرأ هذه الآية التي في الأنعام: ﴿قُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَى

→ الأطعمة المحرّمة، بـ٨، حـ٩. ومحمد الطبراني مهمّل غير مذكور في الرجال.

(١) الكافي: ٦/٢٢١، حـ١١، باب آخر منه [أي باب صيد السمك]؛ تهذيب الأحكام: ٩/١٢، حـ٤٦، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٤٦، أبواب الأطعمة المحرّمة، بـ٦، حـ١، والرواية صحيحة.

(٢) الوبر - بسكون الباء - دويبة على قدر السنور غباء أو بيضاء حسنة العينين شديدة الحياة حجازية. النهاية في غريب الحديث والأثر: ٥/١٤٥.

والورل - محركة - دابة كالقضب أو العظيم من أشكال الوزغ طويل الذنب صغير الرأس. القاموس المحيط: ٤/٦٤.

(٣) الكافي: ٦/٢٢١، حـ١٢، باب آخر منه [أي باب صيد السمك]؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٣١، أبواب الأطعمة المحرّمة، بـ٩، حـ٥. وفيه أبو سميّة محمد بن عليّ الهمданى الضعيف. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٨٩٤.

كتاب الأطعمة والأشربة / القسم الأول: في حيوان البحر..... ٤٤٩

آخره، فقال: فقرأتها حتى فرغت منها، فقال: إنما الحرام ما حرم الله ورسوله في كتابه، ولكن قد كانوا يغافون أشياء فنحن نعافها»<sup>(١)</sup>.

والمشهور الأخذ بالأخبار المحرّمة وإن كان هذا الصحيح يأبى عن قول المشهور في المسألة الحمل على التقيّة، لكنه لا مجال لمخالفة المشهور.

لو وجد في جوف سمكة أخرى حلّت بمقتضى روایتين: إحداهما: رواية السكوني عن الصادق علیه السلام: «إِنَّ عَلَيْاً صَلَواتَ اللَّهِ عَلَيْهِ سَلَامٌ عَنْ سَمْكَ شَقَّ بَطْنَهَا فَوُجِدَ فِي جَوْفِهَا سَمْكٌ؟ قَالَ: كُلُّهُمَا جَمِيعًا»<sup>(٢)</sup>.

والآخر: مرسلة إلا أنّ المرسل لها أبيان الذي هو من أصحاب الإجماع، عن بعض أصحابه، عن الصادق علیه السلام: «قلت: رجل أصاب<sup>(٣)</sup> سمكة في جوفها سمكة؟ قال: يؤكلان جميعًا»<sup>(٤)</sup>.

وإن استشكل من جهة ضعف السندي والإرسال في الروایتين، فلا بد من الاحتياط، لعدم إحراز أخذها حيّة، لاحتمال موت ما في الجوف في الماء، وأصالة عدم الموت إلى زمان الأخذ لا يثبت أخذها حيّة.

(١) تهذيب الأحكام: ٦/٩، ح ١٦، باب الصيد والذكاة؛ الاستبصار: ٤/٤، ح ٩، باب النهي عن صيد الجري والمماراهي والزمار؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٣٦، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب ٩، ح ٢٠.

(٢) الكافي: ٦/٢١٨، ح ١٢، باب صيد السمك؛ تهذيب الأحكام: ٩/٨، ح ٢٥، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٨٦، أبواب الذبائح، ب ٣٦، ح ٢، والرواية موثقة بالسكوني. راجع معجم رجال الحديث: ٣/١٠٥.

(٣) في الكافي: «اصطاد».

(٤) الكافي: ٦/٢١٨، ح ١٤، باب صيد السمك؛ تهذيب الأحكام: ٩/٨، ح ٢٦، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٨٦، أبواب الذبائح، ب ٣٦، ح ١.

**لوقذفت الحية**

سمكة ابتلعتها

ولو قذفت الحية سمكة ابتلعتها، فمقتضى خبر أَيُّوب بن أَعْيُن عن الصادق عَلَيْهِ السَّلَامُ: «قلت له: جعلت فداك ما تقول في حية ابتلعت سمكة ثم طرحتها وهي حية تضطرب، أكلتها؟ قال: إن كان فلوسها قد تسلخت فلا تأكلها، وإن لم تكن تسلخت فكلها»<sup>(١)</sup> الحليلة مع عدم التسلخ، وعدم الحليلة مع التسلخ، ولعل الظاهر أن قوله عَلَيْهِ السَّلَامُ - على المحكي -: «وهي حية تضطرب» جملة حالية للسمكة المذوفة، ويبعده استبعاد بقاء الحياة إلى زمان التسلخ، فلا يبعد أن تكون الجملة الحالية مربوطة بالحياة القاذفة.

وعلى الاحتمال الأول لعل الحليلة تكون بمقتضى القاعدة، لكن بشرط الأخذ مع حياة السمكة، فضعف الرواية لا يضر مع مطابقتها للقاعدة، كما أنه مع الأخذ بالرواية وحججتها لا يبعد التقيد بصورة الأخذ مع الحياة أخذناً بإطلاق ما دل على اعتبار الأخذ مع الحياة والموت خارج الماء، وكذلك الكلام في صورة ابتلاء سمكة سمكة أخرى، والشاهد عليه أنه حكم فيها - على المحكي - بأكلهما مع أن حلية السمكة المبتلةة - بالكسر - منوطة بالأخذ.

**عدم حلية الطافي**

من السمك

وأما عدم حلية الطافي من السمك وهو الذي يموت في الماء، فلا خلاف<sup>(٢)</sup> فيه ظاهراً، ويدل عليه المحكي عن الرضا عَلَيْهِ السَّلَامُ في كتابه إلى المأمون المتقدم.

(١) الكافي: ٢١٨/٦، ح ٢١٨، باب صيد السمك؛ تهذيب الأحكام: ٩/٨، ح ٢٧، باب الصيد والذكرة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٤٥، أبواب الأطعمة المحرمة، ب ١٥، ح ١. وأَيُّوب بن أَعْيُن مهملاً.

(٢) المقنع: ٤٢٣؛ المقنعة: ٥٧٦؛ المراسيم: ٢٠٧؛ النهاية: ٥٧٦؛ السرائر: ٣/٩٨؛ شرائع الإسلام: ٣/١٦٩؛ الجامع للشرائع: ٣٨٠؛ تحرير الأحكام: ٢/١٦٠.

وصحيح الحلبي: «سألت الصادق عَلِيًّا عَنْ مَا يُوجَدُ مِنَ السَّمْكِ طَافِيًّا عَلَى الْمَاءِ أَوْ يَلْقَيْهِ الْبَحْرُ مِيتًا؟ فَقَالَ: لَا تَأْكُلْهُ»<sup>(١)</sup>، إلى غيرهما من الأخبار من غير فرق بين أن يكون في شبكة أو حظيرة أو لا، لما دلّ على أنَّ المدار في التذكرة الأخذ والموت خارج الماء.

ولو اختلط الحي والمويت، فظاهر المتن حلية الجميع، ولا يخفى أنها لو اختلط الحي والميّت توجب المخالففة القطعية.

نعم، قد يقرّب جواز معاملة الحلية في بعض أطراف الشبهة المحصورة مع الاجتناب عن بقية الأطراف، أمّا مع خروج بعض الأطراف عن محل الابتلاء، فلا إشكال، وأمّا مع عدم الخروج، فمن جهة أنَّ المنوع عقلًا المخالففة القطعية، وأمّا المخالففة الاحتمالية، فلا مانع منها.

واستشكل بأنَّ الأصل في جميع الأطراف لا يجري، للزوم المخالففة إشكال وجواب القطعية، وجريانه في البعض ترجيح بلا مرّجح<sup>(٢)</sup>.

وأجيب بإمكان جريان الأصل في كل واحد من الأطراف بشرط ترك غيره بمقدار المعلوم بالإجمال نظير حلية أحد الآختين مع حرمة الجمع.

واستشكل فيه بأنَّ أدلة الحلية متکفلة للحلية الحيثية، فلا تعرّض فيها صورة العلم الإجمالي.

(١) تهذيب الأحكام: ٦/٩، ح ١٨، باب الصيد والذكاة؛ الاستبصار: ٤/٦٠، ح ١، باب تحريم السمك الطافي وهو الذي يموت في الماء؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٤٢، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب ١٣، ح ١.

(٢) لم نعثر على المستشكل والمجيب.

## كلام المصنف

في المقام

ويمكن أن يقال: هذا منافٍ لبنيتهم على طهارة ملaci بعض أطراف الشبيهة مع العلم الإجمالي بنجاسة بعض الأطراف، ومنافٍ لما يؤخذ من سوق المسلمين مع العلم الإجمالي بورود الأموال المحرّمة فيها، وعدم الخروج عن محل الابتلاء.

مضافاً إلى أنَّ الخروج عن محل الابتلاء لا يرفع وجوب الاحتياط بحسب حكم العقل كما بينَ في محله.

نعم، في المقام إشكال آخر، وهو أنَّ أصلالة عدم التذكرة جارية بالنسبة إلى جميع الأطراف، لعدم لزوم المخالففة القطعية من جهة العلم بتذكرة البعض إلا أن يقال: إنَّ الاستصحاب حيث إنَّه من الأصول المحرزة لا يجري في جميع الأطراف من جهة العلم الإجمالي وإن لم يلزم من جريانه في جميع الأطراف مخالففة قطعية عملية.

وهذا لا يخلو عن الإشكال، وتمام الكلام في الأصول.

وأمّا حرمة جلَّل السمك، فلما دلَّ على لزوم الاستبراء، كخبر يونس عن الرضا عليه السلام: «سألته عن السمك الجلَّل؟ فقال: يتضرر به يوماً وليلة»<sup>(١)</sup>، لكن في الفقيه أنَّ رواية القاسم بن محمد الجوهرى: «السمك الجلَّل يربط يوماً إلى الليل في الماء»<sup>(٢)</sup> فاللازم الاستبراء بنحو الإجمال.

## حرمة جلَّل السمك

(١) الكافي: ٦/٢٥٢، ح٩، باب لحوم الجلَّلات وبضمها والشاة تشرب الخمر؛ تهذيب الأحكام: ٩/١٣، ح٤٨، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٦٧، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب٢٨، ح٥٥. وفيه السياري وهو ضعيف.

(٢) من لا يحضره الفقيه: ٣/٣٣٨-٣٣٩، ح٤٢٠، باب الصيد والذبائح؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٦٨، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب٢٨، ح٧، والرواية ضعيفة للإرسال مع كلام في ←

وأمّا بحسب المقدار، فقد يقال: يؤخذ بخبر يونس من جهة استصحاب الحرمة، بل يمكن إرجاع الأخير إلى الأول باحتمال إرادة دخول تمام الغاية<sup>(١)</sup>.

ويمكن أن يقال: بناء على حجّية الخبرين يمكن الجمع بكفاية ما في الخبر الثاني وحمل الخبر الأول على الاستحباب، كما في أخبار منزوحات في المقام البئر.

وأمّا الاستصحاب، فمع جريانه في الشبهات الحكيمية لا يجري مع وجود الدليل الاجتهادي، وليس من المرجحات، وأمّا احتمال دخول تمام الليل، فبعيد جدًّا، فإنّ مريد ما ذكر يعبر بيوم وليلة كما في الخبر الأول.  
ثم إنّه لا تعرّض في الخبرين لإطعام السمك علفًا وكونه طاهراً.

وقد يقال: يمكن أخذ الفقهاء - قدّست أسرارهم - اعتبار إطعام العلف مما في استبراء غير السمك من البعير والشاة والبقرة والبطة والدجاجة من اعتبار الغذاء والتربية مدةً كذا خصوصاً مع ذكر غير السمك في الخبرين المذكورين، فقال في الأول<sup>(٢)</sup>: «الدجاجة تحبس ثلاثة أيام، والبطّة ثلاثة أيام، والشاة أربعة عشر يوماً، والبقرة ثلاثين يوماً، والإبل أربعين يوماً» مما هو معلوم إرادة تغذيته في مدة الحبس بغير العذرة.

---

→ القاسم بن محمد الجوهرى. راجع معجم رجال الحديث: ٤٨ / ١٤.

(١) جواهر الكلام: ٣٦ / ٢٦٠.

(٢) وهو خبر يونس عن الرضا عليه السلام.

وكذا الثاني<sup>(١)</sup> الذي فيه أيضاً: «إنَّ البقرة تربط عشرين يوماً، والشاة تربط عشرة أيام، والبطة تربط ثلاثة أيام، والدجاجة تربط ثلاثة أيام» ممَّا هو معلوم إرادة الغذاء والتربية في مدة الحبس<sup>(٢)</sup>.

ما يرد على صاحب الجواهر ويمكن أن يقال: لا يستفاد ممَّا ذكر لزوم الغذاء والتربية في مدة الحبس، نعم، لعلَّ التعبير بالربط من جهة منعه عمَّا كان يأكل ليحصل الاستبراء، فالحيوانات المذبورة في مدة الحبس مربوطة منوعة عن أكل النجس، ومعلوم أنَّ الحيوان في تلك المدة لا بدَّ لها من الغذاء لبقاء الحياة من دون ظهور في الأخبار في اشتراط التغذی بشيء، فلو استبراً السمك في الماء يوماً إلى الليل أو يوماً وليلة من دون علف لحصل الاستبراء، وعلى فرض التسلیم لا دليل على لزوم طهارتہ الذاتیة أو الفعلیة.

تبعية البيض في الحكم للسمكة خلاف<sup>(٣)</sup> فيها ظاهراً.

روایات المسائلة ويدلُّ عليها خبر ابن أبي يعفور عن الصادق علیه السلام: «إنَّ البيض إذا كان ممَّا يؤكل لحمه فلا بأس به وبأكله وهو حلال»<sup>(٤)</sup>.

(١) وهو خبر محمد بن القاسم الجوهرى المروي عن الفقيه.

(٢) جواهر الكلام: ٣٦ / ٢٦١.

(٣) السرائر: ٣ / ١١٣، وفيه دعوى عدم الخلاف؛ شرائع الإسلام: ٣ / ١٧٠؛ تحرير الأحكام: ٢ / ١٦٠.

(٤) الكافي: ٦ / ٣٢٥، ح ٦، باب بيض الدجاج؛ تهذيب الأحكام: ٩ / ٢٢، ح ٨٧، باب الصيد والذکاة؛ وسائل الشيعة: ٢٥ / ٨١، أبواب الأطعمة المباحة، ب ٤٠، ح ١، والرواية مرسلة.

وفي خبر داود بن فرقد عنه أيضاً: «كُلْ شَيْءٍ يُؤْكِلُ لَحْمَهُ<sup>(١)</sup> فِجْمِيعٌ مَا كَانَ مِنْهُ مِنْ لَبَنٍ أَوْ بَيْضٍ أَوْ إِنْفَحَةٍ كُلُّ ذَلِكَ حَلَالٌ طَيِّبٌ»<sup>(٢)</sup>.

ويمكن منع دلالة هذا الخبر، لأنَّه يفيد حلَّية بيض ما يحلُّ أكله لا حرمة بيض ما لا يؤكل لحمه.

وقد يناقش في صدق البيض على بياض السمك ويقال: إطلاق الأصحاب عليه بضرب من المجاز باعتبار كونه مبدأ تكوُّن السمك كالبيض في غيره<sup>(٣)</sup>.

وي يمكن أن يقال: بين إطلاق لفظ البيض بلا إضافة إلى شيء وإطلاقه مضافاً فرق، ففي الأوّل يحمل على بيض الطيور من جهة أَنَّه المعنى الحقيقى أو للانصراف، وفي الثاني ليس كذلك.

هذا ومع قطع النظر عَمَّا ذكر مقتضى أصالة الحلَّية في الشبهات الحكمية الحلَّية إذا كان السمك ممَّا يؤكل، وفي السمك الذي لا يؤكل نحتاج إلى إثبات التبعيَّة، ومع الاشتباه حكم بأن يُؤكل ما كان خشنًا لا ما كان أملس، ولم نعثر على خبر يدلُّ على هذا التفصيل.

وقيل: يمكن شهادة التجربة له، فإن كانت موجبة للقطع أو الاطمئنان فلا إشكال، ومع الظن لا تغنى، بل مقتضى أصالة الحلَّية في الشبهات الموضوعية الحلَّية<sup>(٤)</sup>.

(١) كما في المصادر. وفي الأصل: «كُلُّ شَيْءٍ حَلَالٌ لَحْمَهُ».

(٢) الكافي: ٦/٣٢٥، ح٧، باب بيض الدجاج؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٨١، أبواب الأطعمة المباحة، ب٤٠، ح٢، والرواية مرسلة.

(٣) جواهر الكلام: ٣٦/٢٦٣.

(٤) المصدر نفسه: ٣٦/٢٦٤.

### (القسم الثاني: في البهائم)

(ويؤكل من الإنسية النعم، ويكره الخيل والحمير) والبغال (وكراهيته البغال أشد، ويحرم الجلال منها على الأصح، وهو ما يأكل عذرة الإنسان محضاً، ويحلّ مع الاستبراء بأن يربط ويطعم العلف، وفي كميته اختلاف محصلة استبراء الناقة بأربعين يوماً، والبقرة بعشرين، والشاة بعشرة).

لا خلاف بين المسلمين في حلية النعم الإنسية: الإبل، والبقر، والغنم.

**حكم الخيل والحرم وأمّا الخيل والحرم والبغال الأهلية، فالمشهور<sup>(١)</sup> حليتها مع الكراهة، ويدلّ عليها النصوص المقطوع بمضمونها:**

منها: خبر محمد بن مسلم قال: «سألت أبا جعفر عائلاً عن لحوم الخيل والبغال والحمير؟ فقال: حلال، ولكن الناس يعافونها»<sup>(٢)</sup>.

وقال أيضاً في خبره الآخر: «انه سئل عن سباع الطير والوحش حتى ذكر القنادذ والوطواط والحرم والبغال والخيل؟ فقال: ليس الحرام إلا ما

(١) الانتصار: ٤١٢-٤١٣، وفيه دعوى الإجماع؛ الخلاف: ٦/٨٠-٨١، وفيه دعوى الإجماع؛ المذهب: ٢/٤٢٩؛ الوسيلة: ٣٦٣، فقه القرآن: ٢/٢٥٥-٢٥٦؛ غنية التزوع: ٤٠١، وفيه دعوى الإجماع؛ السرائر: ٣/٩٨، وفيه دعوى الإجماع؛ إاصباح الشيعة: ٣٨٥؛ شرائع الإسلام: ٣/١٧٠؛ الجامع للشرع: ٣٨١؛ جامع الخلاف والوفاق: ٥٤٨؛ إرشاد الأدهان: ٢/١١٠.

(٢) من لا يحضره الفقيه: ٣/٣٣٥، ح ٤١٩٧، باب الصيد والذبائح؛ تهذيب الأحكام: ٩/٤١، ح ١٧٤، باب الصيد والذكاة؛ الاستبصار: ٤/٧٤، ح ١٢٢، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب٥، ح ٣، والرواية موثقة في التهذيبين بمحمد بن عبد الله بن هلال الكيساني الثقة، وفي إسناد الفقيه تأمل.

حرّم الله في كتابه، وقد نهى رسول الله ﷺ يوم خيبر عنها<sup>(١)</sup>، وإنما نهاه عن أجل ظهورهم أن يفونها، وليس الحمر بحرام، ثم قال: اقرأ هذه الآية «قُل لَا أَجِدُ»<sup>(٢)</sup>، إلى آخره<sup>(٣)</sup>.

وفي خبر زراة المروي عن تفسير العياشي عن أحد همّا عليهما السلام: «سألته عن أبوالخيل والبغال والحمير؟ قال: فكرهها، قلت: ليس لحومها حلالاً، قال: فقال: أو ليس قد بيّن الله لكم «وَالْأَنْعَمَ خَلَقَهَا لَكُمْ فِيهَا دِفْءٌ وَمَنَافِعٌ وَمِنْهَا تَأْكُلُونَ» وقال: «وَالْخَيْلُ وَالْبَغَالُ وَالْحَمِيرُ لِتَرْكَبُوهَا وَزِينَةٌ» فجعل للأكل الأنعام التي قصّ الله في الكتاب، وجعل للركوب الخيل والبغال والحمير، وليس لحومها بحرام، ولكن الناس يعافونها»<sup>(٤)</sup>.

وفي خبر زراة و محمد بن مسلم عن أبي جعفر ع: «سأله عن أكل لحوم الحمر الأهلية؟ فقال: نهى رسول الله ﷺ عنها وعن أكلها يوم خيبر، وإنما نهى عن أكلها في ذلك الوقت، لأنّها كانت حمولة للناس، وإنما الحرام ما حرّم الله عزّ وجلّ في القرآن»<sup>(٥)</sup>، إلى غير ما ذكر من الأخبار.

(١) في التهذيبين: «عن أكل لحوم الحمير».

(٢) تهذيب الأحكام: ٩/٤٢، ح ١٧٦، باب الصيد والذكاة؛ الاستبصار: ٤/٧٤، ح ٨، باب حكم لحم الحمر الأهلية والخيل والبغال؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٢٣، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب٥، ح ٦، والرواية صحيحة.

(٣) تفسير العياشي: ١/٢٥٥؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٢٤، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب٥، ح ٨، والرواية مرسلة.

(٤) الكافي: ٦/٢٤٥-٢٤٦، ح ١٠، باب جامع في الدواب التي لا تؤكل لحمها؛ تهذيب الأحكام: ٩/٤١، ح ١٧١، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١١٧، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب٤، ح ١، والرواية صحيحة.

وفي قبالمها أخبار آخر يظهر منها الحرمة:

الأخبار التي يظهر منها الحرمة  
منها: مرسل أبان بن تغلب عن أبي عبد الله عَلَيْهِ الْمَسْكُن\*: «سألته عن لحوم الخيل؟ فقال: لا تأكل إلّا أن تصيبك ضرورة، وعن لحوم الحمر الأهلية؟ فقال: نهى رسول الله عَلَيْهِ الْمَسْكُن\* عن أكلها يوم خيرٍ»<sup>(١)</sup>.

والمرسل في محكي المقنع عن النبي عَلَيْهِ الْمَسْكُن\*: «كل ذي ناب من السباع ومخلب من الطير والحمير الإنسية حرام»<sup>(٢)</sup>.

وصحيح ابن مسakan عن أبي عبد الله عَلَيْهِ الْمَسْكُن\*: «سألته عن أكل الخيل والبغال؟ فقال: نهى رسول الله عَلَيْهِ الْمَسْكُن\* عنها فلا تأكلها إلّا أن تضطر إليها»<sup>(٤)</sup>.

وصحيح سعد بن سعد عن الرضا عَلَيْهِ الْمَسْكُن\*: «سألته عن لحوم البراذين والخيل والبغال؟ فقال: لا تأكلها»<sup>(٥)</sup>، إلى غيرها من الأخبار.

(١) وفي المصادر: «فقال: في كتاب على عَلَيْهِ الْمَسْكُن\* أنه منع أكلها». نعم، هذا الذيل موجود في صحيح ابن مسakan الآتي. والظاهر أنَّ السيد المصنف عَلَيْهِ الْمَسْكُن\* تبع صاحب الجواهر في المقام. جواهر الكلام: ٣٦/٣٦.

(٢) الكافي: ٦/٢٤٦، ح ١٢، باب جامع في الدواب التي لا تؤكل لحمها؛ تهذيب الأحكام: ٩/٤٠، ح ١٦٩، باب الصيد والذكرة؛ الاستبصار: ٤/٧٤، ح ٦، باب حكم لحم الحمر الأهلية والخيل والبغال؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٨، أبواب الأطعمة المحرمة، ب ٤، ح ٣.

(٣) المقنع: ٤١٩؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٢٠، أبواب الأطعمة المحرمة، ب ٤، ح ٩.

(٤) الكافي: ٦/٢٤٦، ح ١٣، باب جامع في الدواب التي لا تؤكل لحمها؛ تهذيب الأحكام: ٩/٤٠، ح ١٦٨، باب الصيد والذكرة؛ الاستبصار: ٤/٧٤، ح ٥، باب حكم لحم الحمر الأهلية والخيل والبغال؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٢١، أبواب الأطعمة المحرمة، ب ٥، ح ١.

(٥) تهذيب الأحكام: ٩/٤٢، ح ١٧٥، باب الصيد والذكرة؛ الاستبصار: ٤/٧٤، ح ٧، باب حكم لحم الحمر الأهلية والخيل والبغال؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٢٢، أبواب الأطعمة ←

ووجه الجمع بين المأكولات والمشهور لم يعملا بها بظواهرها، فلا بد إماماً من الحمل على الكراهة أو التقيّة، ولعله مع الحمل على التقيّة يشكل استفادة الكراهة الشرعية من الأخبار المجوزة، لأنّ كون الناس يعاونون لحوم المذكورات لا يوجب الكراهة الشرعية.

نعم، في خصوص الحمير حكي نهي النبي ﷺ بـ<sup>بِمَلَاحْظَةِ ظُهُورِهَا</sup> بـ<sup>بِمَلَاحْظَةِ ظُهُورِهَا</sup> ولم يظهر أنه نهى مولوي أو بـ<sup>بِمَلَاحْظَةِ حِفْظِ ظُهُورِهَا لِرُكُوبِهِ</sup>، وحمل الأحمال كالنهي عن أحد المترافقين بـ<sup>بِمَلَاحْظَةِ أَهْمَىِ الْآخَرِ</sup>.

وأمّا أشدّية كراهة البغل، فلم يظهر لها وجه إلا من جهة تركه من المكرهين وقيل: كراهيّة الحمير أشدّ لتولّده من قويّها بخلاف البغل حيث إنّه متولّد من الضعيف والقويّ<sup>(١)</sup>، ولا يخفى ما في التعليلين.

وأمّا حرمة الجلّال منها، فاستدلّ<sup>(٢)</sup> لها بمرسل موسى بن أكيل، عن حرمته الجلال من النعم أبي جعفر عاشِل<sup>عليه السلام</sup>: «في شاة شربت بولاً ثم ذبحت، فقال: يغسل ما في جوفها ثم لا يأس به وكذلك إذا اختلفت العذرة ما لم تكن جلالة والجلالة هي التي يكون ذلك غذاؤها»<sup>(٣)</sup>، والعذرة لعلّها منصرفة إلى فضلة الإنسان، أو أمّها المتيقّن منها.

→ المحرّمة، ب٥، ح٥.

(١) حكاية الشهيد الثاني <sup>عليه السلام</sup> عن قائل ولم يسمّه. مسائل الأفهام: ١٢/٢٤.

(٢) مختلف الشيعة: ٣١٣/٨؛ جواهر الكلام: ٣٦/٢٧١.

(٣) الكافي: ٦/٢٥١، ح٥، باب لحوم الجلالات وبيضهنّ والشاة تشرب الخمر؛ تهذيب الأحكام: ٩/٤٧، ح١٩٤، باب الصيد والذكاة؛ الاستبصار: ٤/٧٨، ح٧، باب كراهيّة لحوم الجلالات؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٦٠، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب٢٤، ح٢.

وفي المرسل الآخر: «في الحالات قال: لا بأس بأكلهنّ إذا كنْ يخاطن»<sup>(١)</sup>.

**قول أبي الصلاح** والمحكي عن أبي الصلاح<sup>(٢)</sup> أنه أحق بها غيرها من النجاسات في تحقق الحال المحرّم، ومع انصراف العذرة إلى فضلة الإنسان يقتصر في تقيد العمومات الدالة على حلية النعم عليها.

و مع الإجمال يقتصر على القدر المتيقّن، لما تقرّر في الأصول من أنه مع إجمال المخصوص المنفصل والدوران بين الأقل والأكثر المرجع العمومات إلا أن يستشكل بأنّ ما دلّ على حلية النعم متعرّضة للأحكام الحيثية، ولا تعرّض لها للطوارئ، فالمرجع أصالة الحلية، والظاهر أنّ المدار على صدق العنوان عرفاً حيث إنّ المرجع فيما لم يعيّن من طرف الشارع.

**يحلّ الحال مع الاستبراء** ويحلّ الحال مع الاستبراء بلا إشكال، ويدلّ عليه الأخبار الدالة على كيفية الاستبراء، مضافاً إلى أنّ الحرمة دائرة مدار صدق العنوان، ومع ارتفاع العنوان لا وجه لبقاء الحكم.

**مدة الاستبراء** وفي مدة الاستبراء خلاف، فالمشهور<sup>(٣)</sup> أنّ استبراء الناقة بأربعين يوماً، والبقرة بعشرين يوماً، والشاة بعشرة.

(١) الكافي: ٦/٢٥٢، ح، باب لحوم الحالات وبيضهنّ والشاة تشرب الخمر؛ تهذيب الأحكام: ٩/٤٧، ح ١٩٥، باب الصيد والذكاة؛ الاستنصار: ٤/٧٨، ح ٨، باب كراهيّة لحوم الحالات؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٦٤، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب ٢٧، ح ٣.

(٢) الكافي في الفقه: ٢٧٧.

(٣) الخلاف: ٦/٨٦، وفيه دعوى الإجماع؛ المذهب: ٢/٤٢٧؛ الوسيلة: ٣٥٩؛ غنية النزوع: ٣٩٨. السرائر: ٣/٩٧؛ إصلاح الشيعة: ٣٨٥؛ شرائع الإسلام: ٣/١٧٠؛ تحرير الأحكام: ٢/١٦٠.

واستدلّ عليه بخبر السكوني عن أبي عبد الله عَلَيْهِ الْكَفَافُ، عن أمير المؤمنين عَلَيْهِ الْكَفَافُ: «الدجاجة الحلال لا يؤكل لحمها حتى تغذى<sup>(١)</sup> ثلاثة أيام، والبطة الحلال خمسة أيام، والشاة الحلال عشرة أيام والبقرة الحلال عشرين يوماً، والناقة الحلال أربعين يوماً»<sup>(٢)</sup>، وهذا الخبر منجبر بالعمل.

وقيل باستواء البقرة والناقة في الأربعين<sup>(٣)</sup>، لخبر مسمع عن أبي عبد الله عَلَيْهِ الْكَفَافُ قال: «قال أمير المؤمنين عَلَيْهِ الْكَفَافُ: الناقة الحلال لا يؤكل لحمها، ولا يشرب لبنها حتى تغذى أربعين يوماً، والبقرة الحلال لا يؤكل لحمها، ولا يشرب لبنها حتى تغذى أربعين<sup>(٤)</sup> يوماً، والشاة الحلال لا يؤكل لحمها، ولا يشرب لبنها حتى تغذى عشرة<sup>(٥)</sup> أيام، والبطة الحلال لا يؤكل لحمها حتى تربط خمسة أيام، والدجاجة ثلاثة أيام» هذا في نسختي التهذيب والاستبصار، وفي نسخة الكافي الموجودة بدل أربعين يوماً في استبراء البقرة: «ثلاثين يوماً»<sup>(٦)</sup>.

---

(١) في الكافي والاستبصار: «تغذى».

(٢) الكافي: ٦/٢٥١، ح٣، باب لحوم الحالات وبيضهن و الشاة تشرب الخمر؛ تهذيب الأحكام: ٩/٤٦، ح١٩٢، باب الصيد والذكرة؛ الاستبصار: ٤/٧٧، ح٥، باب كراهية لحوم الحالات؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٦٦، أبواب الأطعمة المحرمة، ب١، ح٢٨، والرواية مؤثقة بالسكوني. راجع معجم رجال الحديث: ٣/١٠٥.

(٣) المبسوط: ٦/٢٨٢؛ الكافي في الفقه: ٢٧٧.

(٤) في الكافي: «ثلاثين»، وفي التهذيب: «عشرين».

(٥) في التهذيبين: «خمسة».

(٦) الكافي: ٦/٢٥٣، ح١٢، باب لحوم الحالات وبيضهن و الشاة تشرب الخمر؛ تهذيب الأحكام: ٩/٤٥، ح١٨٩، باب الصيد والذكرة؛ الاستبصار: ٤/٧٧، ح٢، باب كراهية لحوم الحالات؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٦٦، أبواب الأطعمة المحرمة، ب٢٨، ح٢. وفيه ←

ويؤيّد هذا الخبر بخبرين آخرين ضعيفين:

أحدهما: مرفوع يعقوب بن يزيد عن الصادق عليه السلام: «الإبل الجاللة إذا أردت نحرها تحبس أربعين يوماً، والبقرة ثلاثين يوماً، والشاة عشرة أيام»<sup>(١)</sup>.

و الثاني: خبر يونس عن الرضا عليه السلام: «الدجاج يحبس ثلاثة أيام، والبطّة سبعة أيام، والشاة أربعة عشر يوماً، والبقرة ثلاثين يوماً، والبعير أربعين يوماً ثم تذبح»<sup>(٢)</sup>.

والمشهور الأخذ بخبر السكوني المذكور، ويمكن الجمع بنحو الجمع بين أخبار منزوّحات البئر وإن لم يذكر هذا في المقام.

**مدة الاستبراء** وعن الصدوق<sup>(٣)</sup> والإسكافي<sup>(٤)</sup> التقدير بثلاثين، للنصوص المزبورة، ولا يخفى الإشكال في تضييف الأخبار المذكورة مع عمل مثل الصدوق. وعمل الشيخ وغيره بما دلّ على مساواة الناقة والبقرة في لزوم أربعين يوماً، ومع الحجّية وعدم الجمع بالنحو المذكور في منزوّحات البئر لا بدّ من الترجيح أو التخيير، وعدم عمل المشهور بالأخبار المخالفة، لرواية

→ محمد بن الحسن بن شمّون وهو ضعيف. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٨٩٩.

(١) الكافي: ٦/٢٥٢، ح٦، باب لحوم الجاللات وبيضهنّ والشاة تشرب الخمر؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٦٧، أبواب الأطعمة المحرام، ب٢، ح٤.

(٢) الكافي: ٦/٢٥٢، ح٩، باب لحوم الجاللات وبيضهنّ والشاة تشرب الخمر؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٦٧، أبواب الأطعمة المحرام، ب٢، ح٥. وفيه السياري وهو ضعيف.

(٣) المقنع: ٤٢١.

(٤) حكى عنه العلّامة عليه السلام. مختلف الشيعة: ٨/٣٠٠.

السكوني المذكورة لا يدلّ على الإعراض، بل لعلّه من جهة الترجيح أو التخيير.

ومن الشّيخ<sup>(١)</sup> استبراء الشاة بسبعة أيام، ولم يوجد له دليل إلّا ما في قول الشيخ باستبراء الشاة بسبعة أيام كشف اللثام من أنه مروي في بعض الكتب<sup>(٢)</sup> عن أمير المؤمنين صلوات الله عليه<sup>(٣)</sup>، والمشهور الأخذ بمضمون رواية السكوني.

ويؤكل من الوحشية البقر والكباش الجبلية والحرمر والغزلان الجبلية والحرمر والغزلان واليhamir، ويحرم كلّ ما له ناب، وضابطه ما يفترس كالأسد والثعلب، ويحرم الأرنب والضب واليريق، والحشار كالفأرة والقنفذ والحيّة والخنافس والصراصروبنات وردان والقمل).

لا خلاف ظاهراً بين المسلمين في حلية البقر والكباش الجبلية والحرمر والغزلان واليhamir.

ويدلّ عليها من الأخبار:

ما رواه محمد بن علي بن الحسين في العلل وعيون الأخبار بأسانيده روايات المسألة عن محمد بن سنان، عن الرضا<sup>عليه السلام</sup> فيما كتب في جواب مسائله: «وأحلّ الله - تبارك وتعالى - لحوم البقر والإبل والغنم، لكثرتها وإمكان وجودها، وتحليل البقر الوحشي وغيرها من أصناف ما يؤكل من الوحش المحلل، لأنّ غذاءها غير مكرود ولا محّم، ولا هي مضرّ بعضها ببعض،

(١) المبسوط: ٦/٢٨٢

(٢) دعائم الإسلام: ٢/١٢٤، ح ٤٣٠، والرواية مرسلة.

(٣) كشف اللثام: ٩/٢٦٨

ولا مضرّة بالإنس، ولا في خلقها تشوّيه، وكره لحوم البغال والحمير  
الأهليّة حاجات الناس إلى ظهورها واستعمالها، والخوف من قلّتها، لا  
لقدر خلقتها ولا قدر غذائها»<sup>(١)</sup>.

وما رواه عليّ بن جعفر في كتابه عن أخيه موسى بن جعفر عليهما السلام قال:  
«سألته عن الظبي أو حمار وحش أو طير صرعيه رجل ثمّ رماه بعد ما  
صرعيه غيره فمتى يؤكل؟ قال: كله ما لم يتغّير إذا سمي ورمي.

قال: وسألته عن الرجل يلحق الظبي أو الحمار فيضرره بالسيف  
فيقطعه نصفين هل يحلّ أكله؟ قال: إذا سمي، قال: وسألته عن رجل  
يلحق حماراً أو ظبياً فيضرره بالسيف فيصرعيه أيؤكل؟ قال: إذا أدرك  
ذكاته، وإن مات قبل أن يغيب عنه أكله»<sup>(٢)</sup>.

حرمة كلّ ماله ناب وأمّا حرمة كلّ ماله ناب، فادعى عليها الإجماع<sup>(٣)</sup>، وفي مرسل  
الكافي: «لا تأكل من السباع شيئاً»<sup>(٤)</sup>.

(١) علل الشرائع: ٥٦١/٢؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٥٠-٥١، أبواب الأطعمة المباحة،  
ب١٩، ح٣.

(٢) مسائل علي بن جعفر: ١٧٧؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٥١-٥٢، أبواب الأطعمة المباحة،  
ب١٩، ح٥-٧.

(٣) المداية: ١/٣٠٦؛ الكافي في الفقه: ٢٧٧؛ الخلاف: ٦/٧٤، وفيه دعوى الإجماع، المهدّب:  
٢/٤٢٨؛ فقه القرآن: ٢/٢٦٨؛ غنية التزوع: ٣٩٨؛ السرائر: ٣/١٠١؛ إصباح الشيعة:  
٣٨٦؛ جامع الخلاف والوفاق: ٤/٥٤٤؛ تبصرة المتعلّمين: ١٦٣.

(٤) الكافي: ٦/٢٤٥، ح٣، باب جامع في الدواب التي لا تؤكل لحمها؛ تهذيب الأحكام:  
٩/٣٨-٣٩، ح١٦٢، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١١٤، أبواب الأطعمة  
المحرّمة، ب٣، ح٢. ظاهر المصادر كونه مسنداً بالإسناد الصحيح.

ويدلّ عليها أيضاً موثق سماعة: «سألت أبا عبد الله عائلاً عن المأكول من الطير والوحش؟ فقال: حرم رسول الله عائلاً كل ذي مخلب من الطير، وكل ذي ناب من الوحش».

فقلت: إن الناس يقولون: من السبع، فقال لي: يا سماعة السبع كلّه حرام، وإن كان سبعاً لا ناب له، وإنما قال رسول الله عائلاً هذا تفصيلاً<sup>(١)</sup>، إلى غير ما ذكر من الأخبار.

وأمّا حرمة الأرنب والضبّ واليربوع والحشار المفسّرة بصغار دوابّ الأرض أو التي تأوي ثقب الأرض، فلا خلاف<sup>(٢)</sup> فيها ظاهراً.

ويدلّ على حرمة الأرنب رواية محمد بن سنان عن الرضا عائلاً فيما كتب إليه في جواب مسائله في العلل: «وحرّم الأرنب، لأنّها بمنزلة السنور، ولها مخالب كمخالب السنور وسباع الوحش، فجرت مجرها مع قذرها في نفسها، وما يكون منها من الدم كما يكون من النساء، لأنّها مسخ»<sup>(٣)</sup>.

ويدلّ على حرمة الضبّ ما رواه الكليني ثنا بإسناده عن الحلبي، عن

(١) الكافي: ٢٤٧/٦، ح، باب آخر منه وفيه ما يعرف به ما يؤكل من الطير وما لا يؤكل؛ تهذيب الأحكام: ٩/١٦-١٨، ح ٦٥، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١١٤، أبواب الأطعمة المحرّمة، بـ٣، ح ٣، والتعبير عنه بالموثق لسماعة المرمي بالوقف. راجع معجم رجال الحديث: ٨/٢٩٧.

(٢) المقنعة: ٥٧٨؛ الانتصار: ٤٠٠، وفيه دعوى الإجماع؛ الكافي في الفقه: ٢٧٧؛ النهاية: ٥٧٧؛ المراسم: ٢٠٨؛ المهدّب: ٢/٤٢٨؛ غنية التزوع: ٣٩٨؛ السرائر: ٣/١١٩؛ إصباح الشيعة: ٣٨٦؛ شرائع الإسلام: ٣/١٧١؛ تحرير الأحكام: ٢/١٥٩.

(٣) علل الشرائع: ٢/٤٨٢؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٠٩، أبواب الأطعمة المحرّمة، بـ٢، ح ١١.

أبي عبد الله عليه السلام قال: «سألته عن أكل الضب؟ فقال: إنّ الضب والفارأة والقردة والخنازير مسوخ»<sup>(١)</sup>.

**المسوخ كلها محرمة** والمسوخ كلّها محرّمة، للمروري عن الحسين بن خالد قال: «قلت لأبي الحسن عليه السلام: أيجل أكل لحم الفيل؟ فقال: لا، فقلت لم؟ فقال: لأنّه مثله وقد حرم الله عزّ وجلّ المسوخ<sup>(٢)</sup>، ولحم ما مثل به في صورها»<sup>(٣)</sup>.

وفي العلل وفي الخصال عن محمد بن عليٍّ ماجيلويه بواسطه عن عليٍّ بن المغيرة<sup>(٤)</sup>، عن أبي عبد الله، عن أبيه، عن جده عليه السلام قال: «المسوخ منبني آدم ثلاثة عشر صنفاً، منهم: القردة، والخنازير، والخفاش، والضب، والفيل، والدب، والدمعوص، والجريث، والعقرب، وسهيل، والزهرة، والعنكبوت، ثم ذكر سبب مسخهم»<sup>(٥)</sup>.

وفي المروري عن الدعائم، عن علي عليه السلام: «إنه نهى عن الضب والقنفذ وغيره من حشرات الأرض»<sup>(٦)</sup>.

(١) الكافي: ٢٤٥/٦، ح٥، باب جامع في الدواب التي لا تؤكل لحمها؛ تهذيب الأحكام: ٣٩/٩، ح١٦٣، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ١٠٤/٢٤، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب٢، ح١، والرواية صحيحة.

(٢) في وسائل الشيعة: «لحوم الأمساخ».

(٣) الكافي: ٢٤٥/٦، ح٤، باب جامع في الدواب التي لا تؤكل لحمها؛ تهذيب الأحكام: ٣٩/٩، ح١٦٥، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ١٠٤/٢٤، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب٢، ح٢. وفي الحسين بن خالد كلام.

(٤) في علل الشرائع: عن المغيرة.

(٥) علل الشرائع: ٤٨٧/٢؛ الخصال: ٤٩٣؛ وسائل الشيعة: ١٠٩/٢٤، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب٢، ح٢، والرواية صحيحة.

(٦) دعائم الإسلام: ١٢٣/٢.

كتاب الأطعمة والأشربة / القسم الثالث: في الطير ..... ٤٦٧

هذا مضافاً إلى أنّ الحشرات عدّت من الخبائث، فيشملها قوله تعالى:

﴿وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَثَ﴾<sup>(١)</sup>.

ومنها: ما هو ذو سمٍ فيحرم لما فيه من الضرر، وفي الموثق عن غيث حرمة ما هو ذو سمٍ بن إبراهيم، عن أبي عبد الله عليه السلام: «إنه كره أكل كل ذي حمة»<sup>(٢)</sup>.

### (القسم الثالث: في الطير)

(ويحرم منه ما كان سبعاً، كالبازى، والرحمى، وفي الغراب روایتان، والوجه الكراهة، ويتأكد في الأبقع، ويحرم من الطير ما كان صفيقه أكثر من دفيفه، وما ليس له قانصة، ولا حوصلة، ولا صيصية، ويحرم الخفاش، والطاوس، وفي الخطاف تردد والكراهة أشبهه، ويكره الفاختة والقبرة، وأغلظ كراهة الهدى، والصرد، والصوم، والشقاق).

أمّا حرمة ما كان من الطير سبعاً، فلا خلاف فيها<sup>(٣)</sup> ظاهراً، ويدلّ حرمة ما كان من الطير سبعاً عليها موثق سماعة المتقدم.

وأمّا الغراب، فيظهر من بعض الأخبار حلّيته، وهو موثق زراره بن حكم الغراب أعين عن أحد هما عليهما السلام: «إنّ أكل الغراب ليس بحرام إنّما الحرام ما حرم

(١) الأعراف: ١٥٧.

(٢) الكافي: ٦/٤٥، ح٧، باب جامع في الدواب التي لا تؤكل لحمها؛ تهذيب الأحكام: ٩/٤٠، ح١٦٧، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٥١، أبواب الأطعمة المحرمة، ب٦، ح١، والتعبير عنه بالموثق لغيث بن إبراهيم المرمي بالبترية. راجع معجم رجال الحديث: ١٣/٢٣٥.

(٣) النهاية: ٥٧٧؛ المذهب: ٤٢٨/٢؛ غنية التزوع: ٣٩٨؛ السرائر: ٣/١١٩؛ إصلاح الشيعة: ٣٨٦؛ شرائع الإسلام: ٣/١٧٢؛ تبصرة المتعلمين: ١٦٤.

الله في كتابه ولكن الأنفس تتنزّه عن كثير من ذلك تقزّزاً<sup>(١)</sup>.

وموثق غياث عن جعفر بن محمد عليهما السلام: «إنه كره أكل الغراب، لأنّه فاسق»<sup>(٢)</sup>.

ويظهر من بعضها حرمتها، ك الصحيح على بن جعفر عن أخيه أبي الحسن عليهما السلام: «سألته عن الغراب الأبقع والأسود يحلّ أكلهما؟ فقال: لا يحلّ أكل شيء من الغراب زاغ ولا غيره»<sup>(٣)</sup>.

ومرسلي الصدق عن الصادق عليهما السلام: «لا يؤكل من الغراب زاغ ولا غيره، ولا يؤكل من الحيات شيء»<sup>(٤)</sup>، إلى غير ما ذكر من الأخبار.

ولا يخفى أنه لم يفرق في ما دلّ على الحللية بين أقسام الغراب، وكذلك ما دلّ على الحرمة، فما ذكر في بعض الكلمات من التفرقة لم يظهر وجهه.

ولا يخفى أنّ الخبر الثاني المستدلّ به للحللية لم يظهر وجهه مع أنه يشعر

(١) تهذيب الأحكام: ١٨/٩، ح ٧٢، باب الصيد والذكرة؛ الاستبصار: ٤/٤، ح ٦٦، باب كراهيّة لحم الغراب؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٢٥، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب٧، ح ١، والتعبير عنه بالموثق لأنّ المرمي بالناووسية. راجع معجم رجال الحديث: ١/١٦٧.

(٢) تهذيب الأحكام: ٩/١٩، ح ٧٤، باب الصيد والذكرة؛ الاستبصار: ٤/٦٦، ح ٤، باب كراهيّة لحم الغراب؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٢٥، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب٧، ح ٢. التعبير عنه بالموثق لغياث بن إبراهيم المرمي بالبترية. راجع معجم رجال الحديث: ١٣/٢٣٥.

(٣) الكافي: ٦/٢٤٥، ح ٨، باب جامع في الدوايّن التي لا تؤكل لحمها؛ تهذيب الأحكام: ٩/١٨-١٩، ح ٧٣، باب الصيد والذكرة؛ الاستبصار: ٤/٦٥-٦٦، ح ٢، باب كراهيّة لحم الغراب؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٢٦، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب٧، ح ٣.

(٤) من لا يحضره الفقيه: ٣/٣٥١، ح ٤٢٣٣، باب الصيد والذبائح؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٢٧، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب٧، ح ٦.

بكونه من المسوخ، وحمل الحرمة في دليل الحرمة على الكراهة بعيد، فتفع المعارضة بين الدليلين من غير فرق إلّا أن يستظهر من كلام المفصلين عثورهم بما لم يصل إلينا.

نعم، أرسل في الخلاف إلّا أنه ورد الرخصة في الزاغ وهو غراب الزرع والغداف<sup>(١)</sup> وهو أصغر منه أغبر اللون كالرماد دون الكبير الأسود الذي يسكن الجبال ويأكل الجيف والأبقع<sup>(٢)</sup>، فمع انجبار هذا المرسل يحلّ أكلهما، لكنّه غير محقق.

ولعلّ الأقوى الحرمة، لأنّ الموثق المذكور دليلاً على الحلّية لم يعمل مختار المصائف بمضمونه من انحصار الحرمة بما حرم الله تعالى في كتابه العزيز، فإنّ كثيراً من المحرمات لم يذكر في كتاب الله وإنّ أمكن استفادة الحرمة من الكتاب بوجه لا يصل عقولنا إليه، بل هي مخصوصة بالمعصومين صلوات الله عليهم ، هذا مع ما ذكر من أنّ الغراب من سباع الطير.

وأمّا تأكّد الكراهة في الأبقع من أقسام الغراب على القول بالكراهة في جميع الأقسام، فلما رواه في الكافي عن أحمد بن محمد، عن محمد بن مسلم<sup>(٣)</sup> قال: «سئل الرضا عَنِ الْغَرَابِ الْأَبْقَعِ؟ فَقَالَ: إِنَّهُ لَا يُؤْكَلُ، وَمَنْ أَحْلَّ لَكَ الْأَسْوَدَ»<sup>(٤)</sup>.

(١) في الأصل: القداف، والصحيح ما أثبناه.

(٢) الخلاف: ٨٥ / ٦.

(٣) في الكافي: أحمد بن محمد عن محمد بن مسلم عن أبي يحيى الواسطي، وفي غيره: أحمد بن محمد عن أبي يحيى الواسطي.

(٤) الكافي: ٦ / ٢٤٦-٢٤٧، باب جامع في الدواب التي لا تؤكل لحمها؛ تهذيب ←

ولا يخفى أنه لا يستفاد من هذه الرواية تأكيد الكراهة على القول بالكراهة، لأن الخصوصية في كلام السائل لا يستفاد من كلام الإمام عائلاً الراجع إليها مدخليتها في الحكم.

حرمة ما كان من الطير صفيقه أكثر من دفيفه، فالظاهر عدم الخلاف<sup>(١)</sup> فيها، ويدل عليها قول زرارة - على المحكي - : «سألت أبا جعفر عائلاً عما يؤكل من الطير؟ فقال: كل ما دف ولا تأكل ما صفت»<sup>(٢)</sup>.

وفي موثق سماعة: «كل ما صفت وهو ذو مخلب فهو حرام، والصفييف كما يطير البازى والصقر والحدأة وما أشبه ذلك، وكل ما دف فهو حلال»<sup>(٣)</sup>.

→ الأحكام: ٩/١٨، ح ٧١، باب الصيد والذكاة؛ الاستبصار: ٤/٦٥، ح ١، باب كراهة لحم الغراب؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٥٧٧، أبواب الأطعمة المحرام، ب ٧، ح ٤.

(١) المقنع: ٤٢٢؛ المقنعة: ٥٧٧؛ رسائل الشريف المرتضى: ١/٤٤٨؛ المراسيم: ٢٠٨؛ النهاية: ٥٧٧؛ المهدى: ٢/٤٢٨؛ الوسيلة: ٣٥٨؛ السرائر: ٣/١٠٤؛ إاصباح الشيعة: ٣٨٧؛ شرائع الإسلام: ٣/١٧٢؛ الجامع للشرايع: ٣٧٩؛ تحرير الأحكام: ٢/١٦٠.

(٢) الكافي: ٦/٢٤٧-٢٤٨، ح ٣، باب آخر منه وفيه ما يعرف به ما يؤكل من الطير وما لا يؤكل؛ من لا يحضره الفقيه: ٣/٣٢١، ح ٤١٤٦، باب الصيد والذبائح؛ تهذيب الأحكام: ٩/٦٣، ح ٦٣، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٥١٠، أبواب الأطعمة المحرام، ب ١٦، ح ٢، والرواية صحيحة.

(٣) الكافي: ٦/٢٤٧، ح ١، باب آخر منه وفيه ما يعرف به ما يؤكل من الطير وما لا يؤكل؛ تهذيب الأحكام: ٩/١٦-١٧، ح ٦٥، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٥٠، أبواب الأطعمة المحرام، ب ١٨، ح ٣، والتعبير عنه بالموثق لسماعة المرمي بالوقف. راجع معجم رجال الحديث: ٨/٢٩٧.

وقال بن أبي يعفور: «قلت لأبي عبد الله عَلَيْهِ الْكَفَافُ: إِنِّي أَكُونُ فِي الْآجَامِ فِي خَلْفٍ عَلَيِّ الطَّيْرِ فَمَا آكَلَ مِنْهُ؟ فَقَالَ: كُلْ مَا دَفَّ، وَلَا تَأْكُلْ مَا صَفَّ»<sup>(١)</sup>.

وفي الفقيه في حديث آخر: «إِنْ كَانَ الطَّيْرَ يَصْفَ وَيَدْفَ فَكَانَ دَفِيفَهُ أَكْثَرُ مِنْ صَفِيفَهُ أَكْلٌ، وَإِنْ كَانَ صَفِيفَهُ أَكْثَرُ مِنْ دَفِيفَهُ فَلَا يَؤْكُلُ، وَيَؤْكُلُ مِنْ طَيْرِ الْمَاءِ مَا كَانَ لَهُ قَانِصَةً أَوْ صَيْصِيَّةً»<sup>(٢)</sup>.

إِلَى غَيْرِ ذَلِكَ مِنَ النَّصُوصِ الْمَحْمُولَةِ عَلَى الْأَكْثَرِيَّةِ بِقَرِينَةِ هَذَا الْمَرْسِلِ، وَمَا يَشَاهِدُ مِنْ أَكْثَرِيَّةِ صَفِيفِ بَعْضِ الطَّيْرِ الْمَحْرَمِ الْأَكْلُ وَأَكْثَرِيَّةِ دَفِيفِ مَا هُوَ مُحَلِّلُ الْأَكْلِ.

حرمة ما ليس له  
قانصة ولا حوصلة  
ولا صيصية  
وأمّا حرمة ما ليس له قانصة ولا حوصلة  
له إحداها، فلا خلاف فيها، والدليل نصوص:

منها: رواية ابن سنان: «قلت لأبي عبد الله عَلَيْهِ الْكَفَافُ: الطَّيْرُ مَا يَؤْكُلُ مِنْهُ؟ أَخْبَارُ الْمَسَأَةِ  
فَقَالَ: لَا تَأْكُلْ مَا لَمْ تَكُنْ لَهُ قَانِصَةً»<sup>(٣)</sup>.

وسائل زرارة - على المحكي - أبا جعفر عَلَيْهِ الْكَفَافُ «عَنْ طَيْرِ الْمَاءِ؟ فَقَالَ: مَا  
كَانَ لَهُ قَانِصَةً فَكُلْ، وَمَا لَمْ تَكُنْ لَهُ قَانِصَةً فَلَا تَأْكُلْ»<sup>(٤)</sup>.

(١) الكافي: ٦/٢٤٨، ح٦، باب آخر منه وفيه ما يعرف به ما يؤكل من الطير وما لا يؤكل؛  
تهذيب الأحكام: ٩/٦٤، ح٦٤، باب الصيد والذakaة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٥٣، أبواب  
الأطعمة المحرّمة، ب١٩، ح٣، والرواية مرسلة.

(٢) من لا يحضره الفقيه: ٣/٣٢٢، ذيل ح١٤٦، ٤، باب الصيد والذبائح؛ وسائل الشيعة:  
٢٤/١٥٣، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب١٩، ح٤.

(٣) الكافي: ٦/٢٤٧، ح٢، باب آخر منه وفيه ما يعرف به ما يؤكل من الطير وما لا يؤكل؛  
وسائل الشيعة: ٢٤/١٤٩، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب١٨، ح١، والرواية صحّحة.

(٤) الكافي: ٦/٢٤٧-٢٤٨، ح٣، باب آخر منه وفيه ما يعرف به ما يؤكل من الطير وما لا ←

وقال الصادق عَلَيْهِ الْمَسْكُونَ - على المحكى - في موثق سماعة: «فكل الآن من طير البر ما كانت له حوصلة، ومن طير الماء ما كانت له قانصة كقانصة الحمام لا معدة كمعدة الإنسان - إلى أن قال: - والقانصة والحوصلة يمتحن بها من الطير ما لا يعرف طيرانه، وكل طير مجهول»<sup>(١)</sup>.

وقال أيضاً - على المحكى - في موثق ابن بكر: «كل من الطير ما كانت له قانصة أو صيصية أو حوصلة»<sup>(٢)</sup>، إلى غير ما ذكر من النصوص الدالة على الالكتفاء بإحداها في الخلية وعلى الحرمة مع انتفائها.

ثم إنّه أدعى تلازم علائم الخلية مع عدم علائم الحرمة، ومع صحة هذه الدعوى لا إشكال، ومع عدمها فمع وجود علائم الخلية وعدم إحراز علامة الحرمة الظاهر عدم الإشكال في الخلية، لأنّ ظاهر الأخبار آنّه مع إحراز علامة الخلية يجوز الأكل من دون استفصال حيث إنّ كثيراً من الطيور حالتها غير معلومة.

→ يؤكل؛ من لا يحضره الفقيه: ٣/٣٢١، ح ٤١٤٦، باب الصيد والذبائح، تهذيب الأحكام: ٩/١٦، ح ٦٣، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٥٠، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب ١٨، ح ٢، والرواية صحيحة.

(١) الكافي: ٦/٢٤٧، ح ١، باب آخر منه وفيه ما يعرف به ما يؤكل من الطير وما لا يؤكل؛ تهذيب الأحكام: ٩/١٦-١٧، ح ٦٥، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٥٠، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب ١٨، ح ٣، والتعبير عنه بالموثق لسماعة المرمي بالوقف. راجع معجم رجال الحديث: ٨/٢٩٧.

(٢) الكافي: ٦/٢٤٨، ح ٥، باب آخر منه وفيه ما يعرف به ما يؤكل من الطير وما لا يؤكل؛ تهذيب الأحكام: ٩/١٧، ح ٦٧، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٥١، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب ١٨، ح ٥، والتعبير عنه بالموثق لابن بكير الثقة الفطحي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٥٨١. هذا ولكن فيه سهل بن زياد. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٤٩٠.

قول صاحب الجواهر وما يرد عليه وأمّا مع وجود عالمة الحليلة وعلامة الحرمة، فقد يقال بتعليق جانب الحرمة، لأصالة عدم التذكية، فلا يحل أكله<sup>(١)</sup>. ويشكل أولاً: من جهة ما ذكر مراراً من الإشكال في جريان الاستصحاب في الشبهات الحكمية.

وثانياً: من جهة إمكان أن تكون الحليلة الظاهرية الثابتة بالأصل كافية في صحة التذكية نظير ما لو شك في أنّ عشر رضعات ناشرة للحرمة، فأصالة الحليلة يترتب عليها صحة النكاح، ولا أظنّ أن يستشكل بأصالة عدم تحقق ما يوجب حصول علقة الزوجية.

هذا مضافاً إلى أنّ بناءهم على قابلية الحيوانات للتذكية إلا ما استثنى من الحشرات والكلب والخنزير البريin، ولعلّ المسألة محتاجة إلى مزيد تأمل.

وأمّا حرمة الخفافش والطاووس، فلأنّهما من المسوخ، والمسوخ محّرم والطاووس أكلها وقد سبقت الرواية الدالة على كون الخفافش من المسوخ.

وأمّا الطاووس فيدلّ على كونه من المسوخ قول الرضا<sup>عليه السلام</sup> - على المحكي -: «إنّ الطاووس مسخ كان رجلاً جميلاً فكابر امرأة رجل مؤمن تحبّه فوق بها ثمّ راسلته بعد ذلك فمسخهما الله طاووسين أنشى وذكرأ، فلا تأكل لحمه ولا بيضه»<sup>(٢)</sup>.

(١) جواهر الكلام: ٣٦٥/٣٦.

(٢) الكافي: ٦/٢٤٧، ح ١٦، باب جامع في الدواب التي لا تؤكل لحمها؛ تهذيب الأحكام: ٩/١٨، ح ٧٠، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٠٦، أبواب الأطعمة المحّرمة، ب٢، ح ٦. وفيه بكر بن صالح، وفيه كلام.

## الخلاف في حيّة الخطاف وحرمته

وأَمَّا الخطاف، ففي حَلِيلِه وحُرْمَتِه قولان<sup>(١)</sup> من جهة الأخبار  
الواردة.

فيدلّ على حَلِيلِه خبر عَمَّار عن أَبِي عبد الله عَلَيْهِ الْكَلَمُونِيَّةُ: «عن الرجل يصيّب  
خطافاً في الصحراء أو يصيده أَيُّاكُله؟ فقال: هو مَا يُؤْكَلُ، وعن الورب  
يُؤْكَلُ؟ قال: لا هو حرام»<sup>(٢)</sup>.

وموثقه الآخر: «عن الخطاف؟ قال: لا بأس به، هو مَا يُحِلُّ أَكْلَه  
لَكَنْ كَرْهٌ، لَأَنَّهُ اسْتَجَارَ بِكَ وَأَوْى فِي مَنْزِلِكَ، وَكُلَّ طَيْرٍ يَسْتَجِيرُ بِكَ  
فَأَجْرُه»<sup>(٣)</sup>.

وفي المختلف عن كتاب عَمَّار عن الصادق عَلَيْهِ الْكَلَمُونِيَّةُ: «خَرَءُ الخطاف لَا  
بَأْسَ بِهِ وَهُوَ مَا يُحِلُّ أَكْلَهُ وَلَكَنْ كَرْهٌ، لَأَنَّهُ اسْتَجَارَ بِكَ»<sup>(٤)</sup>.

وهذه الأخبار ضعفها منجبر بالشهرة.

(١) للقول بالحرمة راجع النهاية: ٥٧٧؛ المذهب: ٤٢٩/٢؛ السرائر: ٣/١٠٤، وفيه دعوى  
الإجماع؛ إصلاح الشيعة: ٣٨٧؛ الجامع للشرايع: ٣٧٩.  
وللقول بالحلية راجع شرائع الإسلام: ١٧٣/٣؛ إرشاد الأذهان: ٢/١١١؛ الدروس  
الشرعية: ٣/١٠.

(٢) تهذيب الأحكام: ٩/٢١، ح ٨٤، باب الصيد والذكاة؛ الاستبصار: ٤/٦٦-٦٧، ح ٢،  
باب كراهة خطاف؛ وسائل الشيعة: ٤/٢٤، أبواب الأطعمة المحرمة، ب ١٧، ح ٢،  
والرواية موثقة بعمّار بن موسى الفطحي الثقة. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٧٧٩.

(٣) تهذيب الأحكام: ٩/٨٠-٨١، ح ٨٠، باب الذبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرم  
منه؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٩٣، أبواب الصيد، ب ٣٩، ذيل ح ٥، والتعبير عنها بالموافقة  
لعمّار بن موسى الفطحي الثقة. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٧٧٩.

(٤) مختلف الشيعة: ٨/٣١٠؛ وسائل الشيعة: ٢٣/٣٩٣، أبواب الصيد، ب ٣٩، ح ٥، والرواية  
ضعيفة للإرسال.

وفي قبالتها ما استظهر منه الحرمة، لكن لا ظهور له فيها، ففي خبر الأخبار المعاشرة الحسن بن داود الرقي قال: «بينا نحن قعود عند أبي عبد الله عليه السلام إذ مرّ رجل بيده خطاف مذبح فوثب إليه أبو عبد الله عليه السلام حتى أخذه من يده ثم رمى به الأرض، ثم قال: أعملكم أمركم بهذا أم فقيهكم؟ لقد أخبرني أبي عن جدي: أن رسول الله عليه السلام نهى عن قتل السّتة: النحل، والنملة، والضفدع، والصرد، والمهدد، والخطاف»<sup>(١)</sup>.

ورواه في الكافي عن داود أو غيره وفيه: «أن رسول الله عليه السلام نهى عن قتل السّتة منها الخطاف، وقال: إن دورانه في السماء أسفًا لما فعل بأهل بيت محمد صلوات الله عليهم وتسبيحه قراءة الحمد لله رب العالمين، لأن ترونـه يقول: ولا الضالـين»<sup>(٢)</sup>.

وفي حسن جليل بن دراج: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن قتل الخطاف وإيذائهم في الحرم؟ فقال: لا يقتلن، فإني كنت مع علي بن الحسين عليهما السلام فرءاني وأنا أوذين ف قال: يابني لا تقتلهم ولا تؤذهم، فإنـهم لا يؤذـين شيئاً»<sup>(٣)</sup>، إلى غير ما ذكر مما يقرب مضمونه مما ذكر.

(١) تهذيب الأحكام: ٩/٢٠، ح ٧٨٧، باب الصيد والذكاة؛ الاستبصار: ٤/٦٦، ح ١، باب كراهيـة لـمـ الخطاف؛ وسائل الشـيعة: ٢٤/١٤٧، أبواب الأطعـمة المحـرـمة، بـ ١٧، ح ١. والحسنـ بنـ داودـ الرـقيـ مهمـلـ إنـ لمـ يكنـ محـرـفـاًـ عنـ اسمـ آخرـ. راجـعـ ترـجمـةـ الحـسنـ بنـ داودـ الرـقيـ فيـ جـامـعـ الروـاـةـ بـتحـقـيقـناـ.

(٢) الكافي: ٦/٢٢٣، ح ١، باب الخطاف؛ وسائل الشـيعة: ٢٣/٣٩٢، أبواب الصـيد، بـ ٣٩، ح ٢.

(٣) الكافي: ٦/٢٢٤، ح ٣، باب الخطاف؛ وسائل الشـيعة: ٢٣/٣٩١، أبواب الصـيد، بـ ٣٩، ح ١، والـتعـبـيرـ عـنـهـ بالـحسـنـ لإـبرـاهـيمـ بنـ هـاشـمـ. راجـعـ معـجمـ رجالـ الـحدـيثـ: ١/٣١٦.

ولا ينفي عدم دلالتها على حرمة الأكل وإن حكى عن الشيخ<sup>(١)</sup>  
وابني إدريس<sup>(٢)</sup> والبراج<sup>(٣)</sup> الحرمة.

**كرامة الفاختة والقبّرة**  
وأمّا كراهة الفاختة والقبّرة بدون الحرمة، فلا خلاف<sup>(٤)</sup> فيها  
ظاهراً، ووجه الخلية وجود علامه<sup>(٥)</sup> الخلية فيها، وكذلك الصرد  
والصوم والشراقق، والعمدة في إثبات الكراهة فتوى الأصحاب.

نعم، يدلّ على الكراهة في خصوص القبرة قول الرضا<sup>عليه السلام</sup> - على  
المحكي - : «لا تأكلوها ولا تسبوها ولا تعطوهما الصبيان يلعبون بها،  
فإنهما كثيرة التسبيح لله تعالى، وتسببيحها: لعن الله مبغضي آل محمد صلوات  
الله عليهم»<sup>(٦)</sup> ، بل عن علي بن الحسين<sup>عليه السلام</sup>: «ما أزرع الزرع لطلب  
الفضل فيه وما أزرعه إلا ليناله المعتر، ذو الحاجة، ولتنال منه القبرة  
خاصة [من الطير]»<sup>(٧)</sup>.

**كرامة المهد**  
وأمّا الاستدلال لكرامة المهد والصرد بخبر سليمان بن جعفر  
والصرد

(١) النهاية: ٥٧٧.

(٢) السرائر: ١٠٤ / ٣.

(٣) المهدب: ٤٢٩ / ٢.

(٤) المسوط: ٦ / ٢٨٢؛ شرائع الإسلام: ١٧٣ / ٣؛ تحرير الأحكام: ٢ / ١٦٠.

(٥) في الأصل: «العلامة» بدل «علامة»، وما أثبتناه أصوب.

(٦) الكافي: ٦ / ٢٢٥، ح ١، باب القبرة؛ تهذيب الأحكام: ١٩ / ٩، ح ٧٧، باب الصيد  
والذكرة؛ وسائل الشيعة: ٢٣ / ٣٩٥، أبواب الصيد، ب ٤، ح ١. وفيه أبو أيوب المد니  
وهو مهممل.

(٧) الكافي: ٦ / ٢٢٥، ح ٢، باب القبرة؛ وسائل الشيعة: ٢٣ / ٣٩٦، أبواب الصيد، ب ٤،  
ح ٢. وفيه أبو أيوب المدني وهو مهممل.

الجعفري عن الرضا عن آبائه عليهما السلام: «إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ نَهَا عَنْ قَتْلِ الْخَمْسَةِ: الْصَّرْدِ، وَالصَّوَامِ، وَالْمَدْهَدِ، وَالنَّحْلَةِ، وَالنَّمْلَةِ، وَأَمْرَ بِقَتْلِ خَمْسَةِ: الْغَرَابِ، وَالْحَيَّةِ، وَالْحَدَّاءِ، وَالْعَقْرَبِ، وَالْكَلْبِ الْعَقُورِ»<sup>(١)</sup>.

وخبر الحسن بن داود الرقي المتقدم، فلا يخفى ما فيه ولم يعرف وجه الأغليظية.

(ولو كان أحد المحللة جللا حرمت حتى يستبرأ، فالبطلة وما أشبهها بخمسة أيام، والدجاجة بثلاثة<sup>(٢)</sup> أيام، ويحرم الزناير والذباب والبق والبراغيث وبعض ما لا يؤكل لحمه، ولو اشتبه أكل منه ما اختلف طرفاه وترك ما اتفق).

أما حرمـة الجـلال وعـدم الـحلـية حتـى يـستـبرـأ فقد مـرـ الكلام فـيـها، ومـدـة الاستـبرـاء فـي بعض الـحيـوانـات منـصـوصـة، وإـلـاحـاق مـا أـشـبـهـها مـع عدم النـصـ مشـكـلـ، فـالـأـحـوتـ أـن يـسـتـبرـأ مـدـة يـخـرـجـ عنـ عنـوانـ الجـلالـ، وـكـذـلـكـ كـلـ ماـ لـاـ نـصـ فـيـهـ منـ جـهـةـ الاستـبرـاءـ.

أما حرمـة الزـناـيـرـ والـذـبـابـ والـبـقـ والـبـرغـوثـ، فـلـأـئـمـهـ حـشـراتـ وـخـبـائـثـ، وـالـزـنـايـرـ ذـوـاتـ حـمـةـ، وـهـذـهـ العـنـاوـينـ مـحـرـمـةـ، وـوـرـدـ الـخـبـرـ فـيـ الزـنـايـرـ أـئـمـهـ منـ المـسـوـخـ.

وـأـمـاـ حـرـمـةـ بـيـضـ ماـ لـاـ يـؤـكـلـ لـحـمـهـ، فـلـخـبـرـ اـبـنـ أـبـيـ يـعـفـورـ عـنـ يـؤـكـلـ لـحـمـهـ

(١) عيون أخبار الرضا عليهما السلام: ٢/٢٥٠، ح: ١٤؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٤٨-١٤٩، أبواب الأطعمة المحرمة، ب: ١٧، ح: ٤. وفيه أبو أيوب المدنـي وهو مهملـ.

(٢) كذا، وفي نسخ المختصر المطبوعة: «ثلاثة» بدـلـ «ثلاثة».

الصادق عليه السلام: «إِنَّ الْبَيْضَ إِذَا كَانَ مَمَّا يُؤْكَلُ لَحْمَهُ فَلَا بَأْسَ بِهِ وَبِأَكْلِهِ وَهُوَ حَلَالٌ»<sup>(١)</sup> حيث إن الحليمة مشروطة بحلية الحيوان الذي باض، والظاهر عدم الخلاف فيها.

ومع الاشتباه أكل منه ما اختلف طرفاه، لخبر أبي الخطاب عن أبي عبد الله عليهما السلام: «عن رجل يدخل الأجمة فيجد فيها بيضاً مختلفاً لا يدري بيض ما هو، أبيض ما يكره من الطير أو يستحب؟ فقال عليه السلام: إِنَّ فِيهِ عَلَيْهِ لَا يَخْفَى، انظُرْ إِلَى كُلِّ بَيْضَةٍ تَعْرُفُ رَأْسَهَا فَكُلْ وَمَا سُوِّي ذَلِكَ (٢) فَدَعَهُ»<sup>(٣)</sup>.

وخبر ابن أبي يعفور: «قلت لأبي عبد الله عليهما السلام: إِنِّي أَكُونُ فِي الْأَجَامِ فِي خَتْلِفُ عَلَيَّ الْبَيْضَ فَمَا أَكَلْتُ مِنْهُ؟ فَقَالَ: كُلْ مِنْهُ مَا اخْتَلَفَ طَرْفَاهُ»<sup>(٤)</sup>.

وصحيح محمد بن مسلم عن أحد هما: «إِذَا دَخَلْتَ أَجْمَةً فَوَجَدْتَ بَيْضاً فَلَا تَأْكُلْ مِنْهُ إِلَّا مَا اخْتَلَفَ طَرْفَاهُ»<sup>(٥)</sup>.

(١) الكافي: ٦/٣٢٥، ح٦، باب بيض الدجاج؛ تهذيب الأحكام: ٩/٢٢، ح٨٧، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٨١، أبواب الأطعمة المباحة، ب٤٠، ح١، والرواية مرسلة.

(٢) في الكافي: «وَمَا يَسْتُوِي فِي ذَلِكَ».

(٣) الكافي: ٦/٢٤٩، ح٣، باب ما يعرف به البيض؛ تهذيب الأحكام: ٩/١٥، ح٥٨، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٥٥، أبواب الأطعمة المحرمة، ب٢٠، ح٣. وحال أبي الخطاب معلوم.

(٤) الكافي: ٦/٢٤٩، ح٥، باب ما يعرف به البيض؛ تهذيب الأحكام: ٩/١٦، ح٦٤، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٥٦، أبواب الأطعمة المحرمة، ب٢٠، ح٦، والرواية مرسلة.

(٥) الكافي: ٦/٢٤٨، ح١، باب ما يعرف به البيض؛ تهذيب الأحكام: ٩/١٥، ح٥٧، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٥٤، أبواب الأطعمة المحرمة، ب٢٠، ح١.

مع الاشتباه أكل منه  
ما اختلف طرفاه

وهل الحكم المذكور مختصّ بصورة الاشتباه ومع عدم الاشتباه بحكم  
التبعية يحيل بيض ما يؤكل لحمه ولو تساوى طرفاه، ولا يحيل بيض ما لا  
يؤكل لحمه ولو اختلف طرفاه؟

يمكن أن يقال: إن الأخبار المذكورة وإن كان بعضها ناظرة إلى صورة الاشتباه، لكن صحيح ابن مسلم المذكور يشمل صورة العلم، فيقع التعارض بينه وبين خبر ابن أبي يعفور المذكور، وخبر آخر ذكر في البحث عن بيض السمك، ولعل ما دلّ على التبعيّة أظهر في مورد الاجتماع.

(مسئلہ تان:

(الأولى: إذا شرب المحلول لبن الخنزيره كره، ولو اشتدّ به حرم لحمه  
ولحم نسله.

**الثانية:** لو شرب خمراً لم يحرم بل يغسل، ولا يؤكل ما في جوفه، ولو شرب بولًا لم يحرم وغسل ما في جوفه).

استدلّ<sup>(١)</sup> لما ذكر في المسألة الأولى بخبر السكوني عن أبي عبد الله عليهما السلام: إذا شرب المحلل لين الخنزيرية «إنَّ أمير المؤمنين عليهما السلام سُئلَ عن حمل<sup>(٢)</sup> غذى بلبن خنزيرية؟ فقال: قيدهوه»

(١) رياض المسائل: ٤٠٦ / ١٣؛ جواهر الكلام: ٣٦ / ٢٨٢.

(٢) كذا في المصادر. وفي الأصل: «جدي».

وأعلفوه الكُسب<sup>(١)</sup> والنَّوى والشعير والخبز إن كان استغنى عن اللبن، وإن لم يكن استغنى عن اللبن فيلقى على ضرع شاة سبعة أيام، ثم يؤكل لحمه<sup>(٢)</sup>.

وهذا مبني على حمل الغذاء فيه على صورة عدم الاشتداد، وحمل الأمر فيه على الاستحباب، ولا يخفى الإشكال فيهما، لأن ترك الاستفصال يقتضي عدم الفرق بين صورتي الاشتداد وعدمه، وظاهر الأمر والجملة الخبرية - أعني قوله عليهما<sup>عليهما</sup> على المحكي «فيلقى»، إلى آخره - اللزوم وعدم الخلية إلا بعد تحقق ما ذكر.

ومع الاشتداد لا خلاف<sup>(٣)</sup> ظاهراً في حرمة نسله، واستدلل<sup>(٤)</sup> لها بموثق حنان بن سدير الذي رواه المشايخ الثلاثة وغيرهم قال: «سئل أبو عبد الله عليهما<sup>عليهما</sup> - وأنا حاضر عنده - عن جدي رضع من لبن خنزيرة حتى شب وكبر واستد عظمه، ثم إن رجلاً استفحله في غنميه فخرج له

لواشتد به حرم  
لحمه ولحم نسله

(١) الكسب: فضلة دهن السمسم. مجمع البحرين: ٢/٦٠، كسب.

(٢) الكافي: ٦/٢٥٠، ح ٥، باب الحمل والجدي يرضعن من لبن الخنزيرة؛ تهذيب الأحكام: ٩/٤٤-٤٥، ح ١٨٦، باب الصيد والذكرة؛ الاستبصار: ٤/٧٦، ح ٤، باب تحريم أكل لحم الغنم إذا شرب من لبن الخنزيرة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٢٤، أبواب الأطعمة المحرمة، ب ٢٥، ح ٤، والرواية موثقة بالسكوني. راجع معجم رجال الحديث: ٣/١٠٥.

(٣) النهاية: ٥٧٥؛ المهدى: ٤٢٨/٢؛ الوسيلة: ٣٦٠؛ غنية النزوع: ٣٩٨؛ السرائر: ٣/٩٧؛ إصباح الشيعة: ٣٨٥؛ شرائع الإسلام: ٣/١٧١؛ جامع الخلاف والوفاق: ٥٤٥؛ تحرير الأحكام: ٢/١٦٠.

(٤) كشف الثامن: ٩/٢٧٠؛ جواهر الكلام: ٣٦/٢٨٢.

نسل؟ فقال: أمّا ما عرفت من نسله بعينه، فلا تقربنه، وأمّا ما لم تعرفه، فكله فهو بمنزلة الجبن، ولا تسأل عنه»<sup>(١)</sup>.

وموثق بشر بن مسلمة عن أبي الحسن عائلاً: «في جدي يرضع من خنزيرة، ثم ضرب في الغنم؟ فقال: هو بمنزلة الجبن، فما عرفت أنه ضربه فلا تأكله، وما لم تعرفه فكل»<sup>(٢)</sup>.

ومرثوی ابن سنان: «لا تأكل من لحم حمل»<sup>(٣)</sup> رضع من لبن خنزيرة»<sup>(٤)</sup>.  
ونحوه مرسى الصدوق عن أمير المؤمنين صلوات الله عليه<sup>(٥)</sup>.

(١) الكافي: ٦/٢٤٩، ح١، باب الحمل والجدي يرضعن من لبن الخنزيرة؛ من لا يحضره الفقيه: ٣/٣٣٥، ح٤١٩٦، باب الصيد والذبائح؛ تهذيب الأحكام: ٩/٤٤، ح١٨٣، باب الصيد والذكاة؛ الاستبصار: ٤/٧٥، ح٧٥، باب تحريم أكل لحم الغنم إذا شرب من لبن خنزيرة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٦١، أبواب الأطعمة المحرمة، ب٢٥، ح١، والتعبير عنه بالموثق لحنان بن سدير الثقة الواقفي. راجع معجم رجال الحديث: ٦/٣٠١.

(٢) الكافي: ٦/٢٥٠، ح٢، باب الحمل والجدي يرضعن من لبن الخنزيرة؛ تهذيب الأحكام: ٩/٤٤، ح١٨٤، باب الصيد والذكاة؛ الاستبصار: ٤/٧٥-٧٦، ح٢٧٦، باب تحريم أكل لحم الغنم إذا شرب من لبن خنزيرة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٦٢، أبواب الأطعمة المحرمة، ب٢٥، ح٢، والتعبير عنه بالموثق لحيميد بن زياد الثقة الواقفي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٣٣٩.

(٣) في الأصل: «جدي» بدل «حمل»، وما أثبتناه من المصادر.

(٤) الكافي: ٦/٢٥٠، ح٣، باب الحمل والجدي يرضعن من لبن الخنزيرة؛ تهذيب الأحكام: ٩/٤٤، ح١٨٥، باب الصيد والذكاة؛ الاستبصار: ٤/٧٦، ح٣٧٦، باب تحريم أكل لحم الغنم إذا شرب من لبن خنزيرة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٦٢، أبواب الأطعمة المحرمة، ب٢٥، ح٣.

(٥) من لا يحضره الفقيه: ٣/٤١٩٤، ح٣٣٤، باب الصيد والذبائح؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٦٢، أبواب الأطعمة المحرمة، ب٢٥، ح٣.

**كلام صاحب الجواهر** وقد يوجّه التفصيل المذكور في المتن بعدم الخلاف في الكراهة في صورة عدم الاشتداد، وظهور «يرضع» في المؤثّق الأخير في التجدد والاستمرار المقتضي للاشتداد وإن كان خبر حنان يشمل الصورتين، وكذلك الأخبار المستدلّ بها لصورة الاشتداد<sup>(١)</sup>.

**ما يرد على صاحب الجواهر** ولا يخفى أنه مع حجّية خبر السكوني من جهة أخذهم وشموله للصورتين من جهة ترك الاستفصال تقع المعارضة بينه وبين الأخبار المذكورة، والخصوصيات المذكورة في مؤثّق حنان في كلام السائل، فلم يظهر مدخليتها في الحكم المذكور، فتحصيل الإجماع الكاشف عن رأي المعصوم مع كون الاستناد إلى الخبر الذي في أيدينا مشكل، ولعلّ مخالفته المشهور أشدّ إشكالاً.

**عدم الحرمة إذا شرب الخمر** وأمّا عدم الحرمة إذا شرب الخمر ولزوم الغسل في المسألة الثانية، فاستدلّ<sup>(٢)</sup> عليه بالمرسل عن السرائر حيث قال فيها: «وقد روی: انه إذا شرب شيء من هذه الأجناس خمرا ثم ذبح جاز أكله بعد أن يغسل بالماء، ولا يجوز أكل شيء مما في بطنه ولا استعماله»<sup>(٣)</sup> بعد انجباره بالعمل.

مضافاً إلى خبر زيد الشحام عن أبي عبد الله عائلاً المروي في التهذيب والكافي المنجبر بما ذكر قال عائلاً: «في شاة شربت خمرا حتى سكرت فذبحت على تلك الحال: لا يؤكل ما في بطنه»<sup>(٤)</sup> خلافاً للمحكي عن

(١) جواهر الكلام: ٣٦ / ٢٨٣ - ٢٨٤.

(٢) رياض المسائل: ١٣ / ٤٠٨؛ جواهر الكلام: ٣٦ / ٢٩٠.

(٣) السرائر: ٣ / ٩٧.

(٤) الكافي: ٦ / ٢٥١، ح ٤، باب لحوم الحالات وبيضها و الشاة تشرب الخمر؛ تهذيب ←

جماعة<sup>(١)</sup> من الكراهة استضعافاً للخبر المذكور عن إفادة الحرمة سندًا ودلالة.

ولا يخفى أنّ مقتضى إطلاق المرسل المذكور عدم الفرق بين صورة نفوذ الخمر وحصول السكر للحيوان وغيرها، فمع الحجّية سندًا لا بدّ من الأخذ بإطلاقه وإن لم نفهم وجه الحكم خصوصاً مع عدم النفوذ وعدم انهضام المسكر.

وأمّا مع شرب البول، فلم يحرم اللحم بلا خلاف ولا إشكال، وأمّا بحرم اللحم وجوب الغسل، فمع بقاء البول بحاله من غير انهضام، فوجبه لزوم غسل ما لاقى البول وإن لم نقل بتنجس الحيوانات في حال الحياة، لأنّ الكلام بعد الذبح.

ويدلّ عليه مرسل موسى بن أكيل النميري عن أبي جعفر ع: «في شاة شربت بولًا ثم ذبحت؟ فقال: يغسل ما في جوفها ثم لا بأس به، وكذلك إذا اختلفت العذرة ما لم تكن جلالة والجلالة التي يكون ذلك غذاؤها»<sup>(٢)</sup> المنجر بالشهرة.

---

→ الأحكام: ٩/٤٣، ح ١٨١، باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٦٠، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب ٢٤، ح ١. وفيه أبو جميلة الضعيف عند النجاشي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٣٣٢.

(١) السرائر: ٣/٩٧؛ مسالك الأفهام: ١٢/٣٣؛ كفاية الأحكام: ٢/٦٠٦.

(٢) الكافي: ٦/٢٥١، ح ٥، باب لحوم الجلالات وبيضهنّ والشاة تشرب الخمر؛ تهذيب الأحكام: ٩/٤٧، ح ١٩٤، باب الصيد والذكاة؛ الاستبصار: ٤/٧٨، ح ٧، باب كراهيّة لحوم الجلالات؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٦٠، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب ٢٤، ح ٢.

ولا يخفى أن إطلاق هذا المرسل يشمل صورة انہضام ما شربت، فمع الأخذ بالإطلاق لا بد إما من القول بتنجس الحيوانات ظواهرها وبواطنها، وإما من القول بلزوم القصد<sup>(١)</sup> تعبدًا، والظاهر الثاني، وبعد القول بتنجس الحيوانات، ولزوم محاذير لا يلتزم بها.

#### (القسم الرابع: في الجامد)

(وهو خمسة:)

(الأول: الميتات، والارتفاع بها محـرم، ويحلـ منها ما لا تحلـ الحياة إذا كانـ  
الحيوان طاهراً في حالـ الحياة وهو عشرة: الصوف، والشعر، والوبر،  
والريش، والقرن، والعظم، والسن، والظلف، والبيض إذا اكتسىـ  
القشرـ الأعلى، والإـنفحة، وفيـ البنـ روایـتانـ، والأـشـبهـ التـحـريمـ).

من جملة المحرّمات الميتات القابلة للذكاة من ذي النفس وغيره، ولا  
تشبهة في حرمتها والانتفاع بها في الجملة.

وأمّا حرمة جميع الانتفاعات مثل تسميد الأرض أو تغذية الكلب، فتشكل استفادتها من الأدلة.

وبعبارة أخرى مثل اللحم الانتفاع المتعارف منه أكله كما أنّ المسكر الانتفاع المتعارف منه شربه لا إشكال في شمول دليل الحرمة للانتفاع لمتعارف.

الانتفاع غير وأمّا الانتفاع غير المتعارف، فشمول الأدلة له محل إشكال وإن كان

(١) كذا، والصحيح: «القصم» بدل «القصد».

يتراهى من روایة تحف العقول المذكورة في المکاسب، لكن الظاهر الانصراف، فلا يخطر بالبال حرمة تعجين التراب بالخمر لسد الثقبة في الدار، أو دفن الميّة تحت الأشجار المشمرة، بل يشكل شموها للانتفاع المتعارف في الأعصار المتأخرة الغير المتعارف في الأعصار السابقة، كالانتفاع ببعض المسکرات في عمل الجراحين لتخدير العضو، أو لمنع خروج الدم في التزريقات.

رأى حليّة ما لا تحلّه الحياة، فلما رواه الصدوق قال: «قال الصادق عليه السلام: حليّة ما لا تحلّه الحياة عشرة أشياء من الميّة ذكّية: القرن، والحافار، والعظم، والسن، والإنفحة، واللبن، والشعر، والصوف، والريش، والبيض»<sup>(١)</sup>.

ورواه في الخصال بوسائل عن محمد بن أبي عمير يرفعه إلى أبي عبد الله عليه السلام مثله<sup>(٢)</sup> مع مخالفة في الترتيب.

وما رواه الشيخ بإسناده عن الحسن بن محبوب، عن علي بن رئاب، عن زرار، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «سألته عن الإنفحة تخرج من الجدي الميّت؟ قال: لا بأس به.

قلت: اللبن يكون في ضرع الشاة وقد مات؟ قال: لا بأس به.

قلت: والصوف والشعر وعظام الفيل والجلد والبيض يخرج من الدجاجة؟ فقال: كل هذا لا بأس به».

(١) من لا يحضره الفقيه: ٣/٤٧، ح ٤١١٧، باب الصيد والذبائح؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٨٢، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب ٣٣، ح ٩.

(٢) الخصال: ٤٣٤؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٨٢، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب ٣٣، ذيل ح ٩.

ورواه الصدوق بإسناده عن الحسن بن محبوب مثله إلا أنه أسقط لفظ «الجلد» وقال في آخره: «كلّ هذا ذكي لا بأس به»<sup>(١)</sup>.

وأمّا تقييد البيض باكتسائه القشر الأعلى، فلما رواه الكليني <sup>تَقْيِيدُ الْبَيْضَ</sup>  
بوسائط عن غياث بن إبراهيم، عن أبي عبد الله <sup>عَلَيْهِ السَّلَامُ</sup>: «في بيضة خرجت  
من إسْتَ دجاجة ميتة قال: إن كانت أكتست البيضة الجلد الغليظ فلا  
بأس بها»<sup>(٢)</sup>.

**حكم الإنفحة** - بكسر الهمزة وفتح الفاء والخاء المهملة وقد تكسر الفاء -  
عن الصحاح: هي كرش الحمل أو الجدي ما لم يأكل، فإذا أكل فهي  
كرش<sup>(٣)</sup>، وعن القاموس: هي شيء يستخرج من بطん الجدي الراضع  
فيعصر في صوفه فيغليظ كالجبن، فإذا أكل الجدي فهو كرش<sup>(٤)</sup>.

وروى الكليني <sup>تَقْيِيدُ الْبَيْضَ</sup> بوسائط عن أبي حمزة الشمالي، عن أبي جعفر <sup>عَلَيْهِ السَّلَامُ</sup> في  
حديث: «إن قنادة قال له: أخبرني عن الجبن؟ فقال: لا بأس به، فقال: إنه

(١) من لا يحضره الفقيه: ٣٤٢/٣، ح ٤٢١٢، باب الصيد والذبائح؛ تهذيب الأحكام: ٩/٧٦، ح ٥٩، باب الذبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرم منه؛ الاستبصار: ٤/٨٩، ح ٢، باب ما يجوز الانتفاع به من الميتة؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٨٢، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب ٣٣، ح ١٠، والرواية صحيحة.

(٢) الكافي: ٦/٢٥٨، ح ٥، باب ما ينتفع به من الميتة وما لا ينتفع به منها؛ تهذيب الأحكام: ٩/٧٦، ح ٥٧، باب الذبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرم منه؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٨١، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب ٣٣، ح ٦، والرواية موثقة بغياث بن إبراهيم المرمي بالبترية. راجع معجم رجال الحديث: ١٣/٢٣٥.

(٣) الصحاح: ١/٤١٣، نفح.

(٤) القاموس المحيط: ١/٢٦٢، نفح.

ربّما جعلت فيه إنفحة الميّة؟ فقال: ليس به بأس، إن الإنفحة ليس لها عروق، ولا فيها دم، ولا لها عظم، إنما تخرج من بين فرت ودم.

ثم قال: وإنما الإنفحة بمنزلة دجاجة ميّة أخرجت منها بيضة فهل تأكل تلك البيضة؟ قال قتادة: لا، ولا أمر بأكلها، قال أبو جعفر عثيل<sup>(١)</sup>: ولم؟ قال: لأنّها من الميّة، قال: فإن حضنت تلك البيضة فخرجت منها دجاجة أتاكّلها؟ قال: نعم، قال: فما حرم عليك تلك البيضة وأحل لك الدجاجة؟ ثم قال: فكذلك الإنفحة مثل البيضة فاشتر الجبن من أسواق المسلمين من أيدي المصلّين، ولا تسأله عنه إلا أن يأتيك من يخبرك عنه»<sup>(٢)</sup>.

ويقع الشك في أن الإنفحة المستشنة هل هي اللبن المستحيل أم الكرش بسبب الاختلاف في كلام اللغويين؟ فقد يقال: القدر المتيقن ما في داخل الكرش<sup>(٢)</sup>.

ويمكن أن يقال: لا يبعد أن يستفاد من هذا الخبر أنّها نفس الكرش، لأنّه المناسب لأن يقال فيه: ليس لها عروق، ولا فيها دم، ولا لها عظم، فإن مثل اللبن المائع لعلّه لا يناسب أن يقال فيه: ليس لها عروق، إلى آخره.

نعم قوله - على المحكي -: إنما تخرج، إلى آخره، يناسب مع ما في الكرش لا الكرش، لأنّ اللبن يخرج من بين فرت ودم، وأماماً الكرش، فهو من أعضاء الحيوان.

(١) الكافي: ٦/٢٥٦-٢٥٧، ح ١، باب ما ينتفع به من الميّة وما لا ينتفع به منها؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٧٩، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب ٣٣، ح ١. وفيه أبو سميّة محمد بن عليّ الضعيف. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٨٩٤.

(٢) الروضة البهية: ٧/٣٠٥؛ رياض المسائل: ٤١٣/١٣.

وإن حصل الشك من جهة اختلاف كلام اللغويين، فلا بد من الأخذ بقول صاحب القاموس حيث إنّه اقتصر على خصوص ما يستخرج من بطن الجدي دون الحمل إلّا أن يكون المعول المتعارف أعمّ.

وأمّا اللبن في ضرع الميّة، فمع قطع النظر عن النصّ مقتضى القاعدة نجاسته، لأنّه ماء لاقى الميّة، لكنّه مع وجود النصّ لا مجال للقاعدة، وقد تقدّم فيها رواه الصدوق، وما رواه الشيخ التصريح بعدم البأس.

واستدلّ<sup>(١)</sup> للحرمة بما رواه الشيخ عن وهب بن وهب، عن الصادق، عن الباقي، عن عليّ عليهما السلام: «أنّه سُئل عن شاة ماتت فحلب منها لبن، فقال عليّ عليهما السلام: ذلك الحرام محضاً»<sup>(٢)</sup>، وهذا الخبر ضعيف سندًا<sup>(٣)</sup>، فلا مجال للأخذ به في قبال ما دلّ على الخلية.

(الثاني: ما يحرم من الذبيحة، وهو خمسة: القصيّب، والأنثيان، والطحال، والفرث، والدم، وفي المثانة والمرارة تردد أشباهه التحرير للاستخبات، وفي الفرج والعلباء والنخاع وذات الأشاجع والغدد وخربة الدماغ والحدث<sup>(٤)</sup> خلاف أشباهه الكراهيّة، وتكره الكلّي وأذنا القلب والعروق، وإذا شوي الطحال مثقوباً فما تحته حرام، وإلّا فهو حلال).

(١) مختلف الشيعة: ٨ / ٣٣٤؛ مسالك الأفهام: ١٢ / ٥٦؛ كشف اللثام: ١ / ٤٢٢.

(٢) تهذيب الأحكام: ٩ / ٧٦-٧٧، ح ٦٠، باب النبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرم منه؛ الاستبصار: ٤ / ٨٩، ح ٣، باب ما يجوز الانتفاع به من الميّة؛ وسائل الشيعة:

٢٤ / ١٨٣، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب ٣٣، ح ١١.

(٣) فيه وهب بن وهب الكلذاب. راجع رجال النجاشي، الرقم: ١١٦٦.

(٤) كذلك، وفي نسخ المختصر المطبوعة: «والحدق» بدل «والحدث».

أمّا حرمة الخامسة المذكورة، فلننصل الأخبار الواردة حرمة الخامسة المذكورة في المقام:

منها: مرسل ابن أبي عمير عن أبي عبد الله عليهما السلام: «لا يؤكل من الشاة عشرة أشياء: الفرت، والدم، والطحال، والنخاع، والعلباء<sup>(١)</sup>، والغدد، والقضيب، والأنثيان، والحياء<sup>(٢)</sup>، والمرارة<sup>(٣)</sup>».

ورواه الصدوق عليه السلام في الخصال<sup>(٤)</sup> أيضاً إلا أنه ذكر «الرحم» موضع «العلباء» و«الأوداج» موضع «المرارة» وقال: «أو قال: العروق»، وعن نسخة «الغدد» موضع «العلباء».

وخبر إسماعيل بن مرار عنهم عليهما السلام: «لا يؤكل مما يكون في الإبل والبقر والغنم وغير ذلك مما لحمه حلال: الفرج بما فيه ظاهره وباطنه، والقضيب، والبيضتان، والمسيمة - وهو موضع الولد - والطحال، لأنّه دم، والغدد مع العروق، والنخاع الذي يكون في الصلب، والمرارة، والحدق، والخرزة التي تكون في الدماغ، والدم»<sup>(٥)</sup>.

(١) العلباء: هما عصيستان عريضتان صفراوان متذانان على الظهر والعنق. مجمع البحرين: ١٢٩/٢.

(٢) الحياء: الفرج من ذوات الحف والظللف. النهاية: ١/٤٧٢.

(٣) الكافي: ٦/٢٥٤، ح٣، باب ما لا يؤكل من الشاة وغيرها؛ تهذيب الأحكام: ٩/٧٤، ٥١، باب الذبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرم منها؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٧٢، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب٣١ ح٤. وفيه سهل بن زياد. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٤٩٠.

(٤) الخصال: ٤٣٣؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٧٢-١٧٣، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب٣١ ح٤. ذيل ح٤.

(٥) الكافي: ٦/٢٥٤، ح٤، باب ما لا يؤكل من الشاة وغيرها؛ تهذيب الأحكام: ٩/٧٤-٧٥، ←

ومرسل الفقيه: «قال الصادق ع: في الشاة عشرة أشياء لا تؤكل:  
الفرث، والدم، والنخاع، والطحال، والغدد، والقضيب، والأنثيان،  
والرحم، والحياء، والأوداج»<sup>(١)</sup>.

وكذلك رواه في محبكي الخصال إلّا أنّه بعد الأوداج: «أو قال: العروق»<sup>(٢)</sup>.

ومرسل البرقي في المحكي عن محسنه: «حرم من الذبيحة سبعة<sup>(٣)</sup>  
أشياء إلى أن قال: فأمّا ما يحرم من الذبيحة: فالدم، والفرث، والغدد،  
والطحال، والقضيب، والأنثيان، والرحم»<sup>(٤)</sup>.

وفي مرفوع أبي يحيى الواسطي: «مرّ أمير المؤمنين صلوات الله عليه  
بالقصابين فنهاهم عن بيع سبعة أشياء من الشاة، منهاهم عن بيع الدم،  
والغدد، وآذان الفؤاد، والطحال، والنخاع، والخصي، والقضيب، فقال له  
بعض القصابين: يا أمير المؤمنين، ما الطحال والكبд إلّا سواء، فقال:  
كذبت يا لُكْح، إيتني بتورين<sup>(٥)</sup> من ماء أنبئك بخلاف ما بينهما، فأتى بكبد  
وطحال وتورين من ماء، فقال: شقّوا الكبد من وسطه والطحال من

→ ح٥٢، باب الذبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرم منه؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٧٢،  
أبواب الأطعمة المحرّمة، ب٣١، ح٣. في إسماعيل بن مرّار كلام. راجع معجم رجال  
الحديث: ٣/١٨٣.

(١) من لا يحضره الفقيه: ٣/٤١٢٦، ح٣٤٦، باب الصيد والذبائح؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٧٤،  
أبواب الأطعمة المحرّمة، ب٣١، ح٨.

(٢) تقدّم تخرّيجه سابقاً.

(٣) في المصادر: «عشرة».

(٤) المحسن: ٢/٤٧١؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٧٧، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب٣١، ح٢٠.

(٥) التّور: إناء صغير من صفر أو خزف يشرب منه ويتوّضاً فيه. جمع البحرين: ٢/٢٣٤.

وسطه، ثم أمر فمِّر سا جمِيعاً في الماء<sup>(١)</sup>، فابيضَت الكبد ولم ينقص منه شيء، ولم يبيض الطحال، وخرج ما فيه كله وصار دماً كله»<sup>(٢)</sup>.

وخبر إبراهيم بن عبد الحميد عن أبي الحسن عليهما السلام: «حرّم من الشاة سبعة أشياء: الدم، والخصيتان، والقضيب، والمثانة، والغدد، والطحال، والمرارة»<sup>(٣)</sup>.

وخبر مسمع عن أبي عبد الله عليهما السلام: «قال أمير المؤمنين عليهما السلام: إذا اشتري أحدكم اللحم فليخرج منه الغدد، فإنه يحرّك عرق الجذام»<sup>(٤)</sup>.

ومرسل الخصال: «إنّ رسول الله عليهما السلام كان يكره أكل خمسة: الطحال، والقضيب، والأنثيان، والحياء، وأذان القلب»<sup>(٥)</sup>.

وفي خبر محمد بن الجمھور المروي عن المحاسن عن أبي عبد الله عليهما السلام:

(١) مرست التّمّر وغيرها في الماء - من باب قتل -: دلكته بالماء حتى تتحلّل أجزاؤه. وأمرسه: أدلكه وأذابه. مجمع البحرين: ١٠٦ / ٤.

(٢) الكافي: ٦ / ٢٥٣، ح ٢، باب ما لا يؤكل من الشاة وغيرها؛ تهذيب الأحكام: ٩ / ٧٤، ح ٥٠، باب الذبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرم منه؛ وسائل الشيعة: ٢٤ / ١٧١، أبواب الأطعمة المحرام، ب ٣١، ح ٢.

(٣) الكافي: ٦ / ٢٥٣، ح ١، باب ما لا يؤكل من الشاة وغيرها؛ تهذيب الأحكام: ٩ / ٧٤، ح ٤٩، باب الذبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرم منه؛ وسائل الشيعة: ٢٤ / ١٧١، أبواب الأطعمة المحرام، ب ٣١، ح ١. وفيه عبيد الله الدھقان الضعيف. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٦١٤.

(٤) الكافي: ٦ / ٢٥٤، ح ٥، باب ما لا يؤكل من الشاة وغيرها؛ وسائل الشيعة: ٢٤ / ١٧٣، أبواب الأطعمة المحرام، ب ٣١، ح ٦. وفيه محمد بن الحسن بن شمّون الضعيف. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٨٩٩.

(٥) الخصال: ٢٨٣؛ وسائل الشيعة: ٢٤ / ١٧٤، أبواب الأطعمة المحرام، ب ٣١، ح ١٠.

«حرم من الذبيحة عشرة أشياء، وأحلى من الميتة عشرة أشياء، فأما الذي يحرم من الذبيحة: فالدم، والفرث، والغدد، والطحال، والقضيب، والأنيشان، والرحم، والظلف، والقرن، والشعر، وأما الذي يحلّ من الميتة: فالشعر، والصوف، والوبر، والناب، والقرن، والضرس، والظلف، والبيض، والإنفحة، والظفر، والمخلب، والريش»<sup>(١)</sup>.

وفي خبر صفوان بن يحيى الأزرق: «قلت لأبي إبراهيم عليهما السلام: الرجل يعطي الأضحية لمن يسلخها بجلدها، قال: لا بأس إنما قال الله عز وجل: ﴿فَكُلُوا مِنْهَا وَأَطْعُمُوا الْفَقَانِيَّ وَالْمُعَنَّى﴾ والجلد لا يؤكل ولا يطعم»<sup>(٢)</sup>.

وخبر أبيان بن عثمان المروي عن العدل: «قلت لأبي عبد الله عليهما السلام: كيف صار الطحال حراماً وهو من الذبيحة؟ فقال: إن إبراهيم عليهما السلام لما هبط عليه الكبش من ثير - وهو جبل بمكة - ليذبحه أتاه إيليس فقال له: أعطني نصبي من هذا الكبش، فقال: أي نصيب لك وهو قربان لربّي وفداء لإبني؟ فأوحى الله إليه: إن له فيه نصيباً وهو الطحال، لأنّه جمع الدم، والخصيتان، لأنّهما موضع النكاح وجري النطفة، فأعطاه إبراهيم عليهما السلام الطحال والأنثيين وهما الخصيتان.

قلت: فكيف حرم النخاع؟ قال: لأنّه موضع الماء الدافق من كل ذكر وأنثى وهو المخ الطويل الذي يكون في فقار الظهر.

(١) المحسن: ٤٧١ / ٢؛ وسائل الشيعة: ١٧٧ / ٢٤، أبواب الأطعمة المحرّمة، بـ ٣١، ح ١٩، والرواية مرسلة.

(٢) علل الشرائع: ٤٣٩ / ٢؛ وسائل الشيعة: ١٧٦ / ٢٤، أبواب الأطعمة المحرّمة، بـ ٣١، ح ١٤، والرواية صحيحة.

قال أبان: ثم قال أبو عبد الله عَلَيْهِ السَّلَامُ: يكره من الذبيحة عشرة أشياء، منها: الطحال، والأنثيان، والنخاع، والدم، والجلد، والعظم، والقرن، والظلف، والغدد، والمذاكير، وأطلق في الميالة عشرة أشياء: الصوف، والشعر، والريش، والبيض، والناب، والقرن، والظلف، والإنفحة، والإهاب، واللبن، وذلك إذا كان قائماً في الضرع<sup>(١)</sup>، إلى غير ما ذكر من النصوص الواردة في الدم والطحال.

فنقول: بعد ملاحظة الأخبار المذكورة ما وجه اقتصار الماتن على توجيهه قول الماتن في الاقتصار على الخمسة؟

قد يوجه بأنَّ المسلم المتَّفق عليه الخمسة المذكورة، ولم يؤخذ بمضمون الأخبار الداللة على ما زاد، لضعف أسانيدها، إلا لجهة استخبا thereof، ولذا الحق بالخمسة من جهة تحريم المثانة والمرارة<sup>(٢)</sup>.

ولا يخفى أنه مع كثرة الأخبار المحرمة بحسب الظاهر لما زاد على ما ذكر وأنذ الفقهاء - رضوان الله تعالى عليهم - بمضامينها، لا وجه لرفع اليد عنها.

نعم، قد يستشكل في العمل بالمجموع من جهة ترائي التعارض بين ما إشكال صاحب دل على حرمة بعض من المحرمات مع ما دل على أزيد أو دل على حرمة الجواهر شيء آخر بدل ما فيه<sup>(٣)</sup>.

(١) علل الشرائع: ٥٦٢/٢؛ وسائل الشيعة: ١٧٥/٢٤، أبواب الأطعمة المحرمة، ب١١، ح٣١، والرواية موثقة أو صحيحة على كلام في أبان بن عثمان. راجع معجم رجال الحديث: ١٦٧/١.

(٢) مسالك الأفهام: ١٢/٦١-٦٢.

(٣) جواهر الكلام: ٣٤٦/٣٦.

ما يرد على صاحب

الجواهر

ويمكن أن يقال: ليست الأخبار المذكورة ظاهرة في حصر المحرّمات حتى يكون بعضها معارضًا مع بعض آخر، المعروف أن إثبات الشيء لا يوجب نفي ما عداه، فإنه كثيراً يذكر وجوب أشياء أو حرمتها أو كراحتها من دون أن يستظهر منه نفي الوجوب، أو الحرمة، أو الكراهة عن غيرها.

ولو سلّم فالظهور البديهي يرفع اليد عنه بملاحظة المجموع، وليس المقام من قبيل العام والخاص حتّى يقال: يقدّم الخاص على العام؛ كما لا يخفى، فلا بدّ من الأخذ بالمقدار الذي اشتهر حرمته بين الفقهاء حيث إنّ الأخبار بحسب السنّد لا بدّ من انجبار ضعف أسانيدها فيقتصر عليه، فلا يبعد حرمة جميع المذكورات في الأخبار إلّا أذني القلب والعروق.

**عدم حرمة الكل** وأمّا عدم حرمة الكل، فلعدم التعرّض في الأخبار المذكورة لتحريمها، نعم، في مرسل سهل عن بعض أصحابنا: «أنّه كره الكليتين، فقال: إنّما هما مجتمع البول»<sup>(١)</sup> والخبر مرسل مضمّر.

وتظهر الكراهة من خبر محمد بن صدقة عن الكاظم، عن آباءه عليهم السلام: «كان رسول الله صلوات الله عليه وآله وسلامه لا يأكل الكليتين من غير أن يحرّمها، لقربها من البول»<sup>(٢)</sup>.

(١) الكافي: ٦/٢٥٤، ح٦، باب ما لا يؤكل من الشاة وغيرها؛ تهذيب الأحكام: ٩/٧٥، ح٥٣، باب الذبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرم منه؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٧٣، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب٣١، ح٥.

(٢) علل الشرائع: ٢/٥٦٢؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٧٦، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب٣١، ح١٣. ومحمد بن صدقة مرمي بالغلو.

نعم، يشكل حمل النهي عن أذني القلب والعروق على الكراهة مع ذكرها في بعض الأخبار الدالة على حرمة المحرّمات، وحمل النهي على الكراهة بالنسبة إليها وعلى الحرمة في الباقي مشكل إلّا أنّه ادعى عدم الخلاف في عدم الحرمة.

حرمة اللحم إذا شوي مع الطحال وكان الطحال مثقوباً واللحم  
مع الطحال وكان  
الطحال مثقوباً  
وأمّا حرمة اللحم إذا شوي مع الطحال وكان الطحال مثقوباً واللحم  
تحتة، فالظاهر عدم الخلاف<sup>(١)</sup> فيها.

ويدلّ عليها موثّق عمّار عن أبي عبد الله عَلَيْهِ السَّلَامُ: «وقد سئل عن الجرّي  
يكون في السّفود<sup>(٢)</sup> مع السمك؟ فقال: يؤكل ما كان فوق الجرّي، ويرمى  
ما سال عليه الجرّي.

قال: وسئل عن الطحال في سفود مع اللحم وتحته الخبز والجُوذاب<sup>(٣)</sup>  
أ يؤكل ما تحته؟ قال نعم، يؤكل اللحم والجُوذاب، ويرمى بالطحال، لأنّ  
الطحال في حجاب لا يسيل منه، فإن كان الطحال مثقوباً أو مشقوفاً فلا  
تأكل ما يسيل عليه الطحال»<sup>(٤)</sup>.

### (الثالث: الأعيان النجسة كالعذرات، وما أبين من حي، والعجين

(١) المقعن: ٤٢٤؛ النهاية: ٥٨٥؛ المهدى: ٢/٤٤٢؛ الوسيلة: ٣٦٢؛ السرائر: ٣/١١٢؛ مختلف الشيعة: ٨/٣٣٥.

(٢) السفود: حديدة يشوى بها اللحم. الصحاح: ٢/٤٨٩.

(٣) الجُوذاب: طعام من سكر وأرز ولحm. مجمع البحرين: ٢/٢٢، جوزب.

(٤) الكافي: ٦/٢٦٢، ح١، باب اختلاط الحلال بغيره في الشيء؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٢٠٢، أبوب الأطعمة المحرّمة، ب١، ح٤٩، والتعبير عنه بالموثق لعمّار بن موسى الثقة الفطحي.

راجع رجال النجاشي، الرقم: ٧٧٩.

إذا عجن بالماء النجس، وفيه رواية بالجواز بعد خبزه، لأن النار قد طهرته.

الرابع: الطين، وهو حرام إلا طين قبر الحسين «للاستشفاء، ولا يتجاوز قدر الحمصة.

الخامس: السموم القاتلة قليلاً وكثيراً، وما يقتل كثيرة فالمحرم منه ما بلغ ذلك الحد.

لا خلاف ولا إشكال في حرمة الأعيان النجسة، مضافاً إلى الاستخبات في بعضها، سواء كان النجاسة ذاتية وبالأصل أو بالعرض كالعجزين بالماء النجس.

وأما ما أبين من حي ذي نفس سائلة، فيكون ميتة نجسة، وقد سبق حرمتها.

وأما العجين بالماء النجس، فلا إشكال ولا خلاف في حرمته قبل أن يخرب ويأكل النار رطوبته، لما دل على حرمة أكل المنتجسات، وكذلك بعده على المشهور.

ويمكن الاستدلال له بالمرسلين كالصحيحين بابن أبي عمر المجمع على تصحيح رواياته في أحدهما: «العجزين يعجن من الماء النجس كيف يصنع؟ قال: يباع ممن يستحل أكل الميتة»<sup>(١)</sup>.

(١) تهذيب الأحكام: ١ / ٤١٤، ح ٢٤، باب المياه وأحكامها؛ الاستبصار: ١ / ٢٩، ح ٣، باب الماء يقع فيه شيء ينجسه ويستعمل في العجين وغيره؛ وسائل الشيعة: ١ / ٢٤٢، أبواب الأسّار، ب ١١، ح ١.

وفي الثاني «يدفن ولا يباع»<sup>(١)</sup> حيث إنّه بنظر السائل منوع من طبعه بالنار وأكله وإلاّ لما سأله.

وإن أبىت من جهة أنّ السؤال كثيراً يقع لرفع الشكّ والترديد قلنا: العدول عن الأمر بالخبز إلى الأمر بالبيع والدفن يستفاد منه منع الخبز مع أنّ في الدفن إضاعة للمال المحترم إلاّ أن يقال: الظاهر أنّه لا أمر حقيقة بالبيع من يتناول أكل الميتة، ولا بالدفن، لأنّه يجوز تركه بدون البيع والدفن، فـإنّ يمكن جواز<sup>(٢)</sup> أكله مكروراً بدون الحرج، فأمر بالبيع أو الدفن، فإذا امتنع المكلف عن أكله امتناعاً للنهي الكراهي إما يباع من غيره وإما يدفنه وإما يتركه.

ويظهر من المرسل كالصحيح بابن أبي عمير جواز أكله بعد خبزه، فروي عنه عليه السلام: «في عجين عجن وخبز ثم علم أنّ الماء كانت فيه ميتة؟ قال: لا بأس أكلت النار ما فيه»<sup>(٣)</sup>.

وخبر آخر: «عن البئر تقع فيها الفارة أو غيرها من الدواب فيموت فيعجن من مائتها أيؤكل ذلك الخبز؟ قال: أصابته النار فلا بأس بأكله»<sup>(٤)</sup>.

(١) تهذيب الأحكام: ١/٤١٤، ح ٢٥، باب المياه وأحكامها؛ الاستبصار: ١/٢٩، ح ٤، باب الماء يقع فيه شيء ينجسه ويستعمل في العجين وغيره؛ وسائل الشيعة: ١/٢٤٣، أبواب الأسّار، ب ١١، ح ٢.

(٢) في الأصل: «جوار» بدل «جواز»، وما أثبتناه أصوله.

(٣) تهذيب الأحكام: ١/٤١٤، ح ٢٣، باب المياه وأحكامها؛ الاستبصار: ١/٢٩، ح ٢، باب الماء يقع فيه شيء ينجسه ويستعمل في العجين وغيره؛ وسائل الشيعة: ١/١٧٥، أبواب الماء المطلق، ب ١٤، ح ١٨.

(٤) تهذيب الأحكام: ١/٤١٣-٤١٤، ح ٢٢، باب المياه وأحكامها؛ الاستبصار: ١/٢٩، ح ١، ←

**إشكال صاحب الرياض** واستشكل<sup>(١)</sup> في العمل بمضمونها من جهة عدم عمل الفقهاء إلا الشيخ عليه السلام في النهاية<sup>(٢)</sup> إلا أنه رجع عن الفتوى بالحلل في كتاب الأطعمة<sup>(٣)</sup>، فلا مجال لرفع اليد عن الأصل المسلم من عدم حصول الطهارة بغير الماء، وحرمة أكل المنتجس.

**حرمة أكل الطين** **الأطين قبر الحسين** وأمّا حرمة أكل الطين، فلا خلاف<sup>(٤)</sup> فيها، ويدلّ عليها قول الصادق عليه السلام - على المحكي - في مرسل الواسطي: «الطين حرام أكله<sup>(٥)</sup> كل حم الخنزير، ومن أكله ثم مات منه لم أصل عليه إلا طين القبر، فإن فيه شفاء من كل داء، ومن أكله بشهوة لم يكن فيه شفاء»<sup>(٦)</sup>.

وقال سعد بن [سعد] - على المحكي - : «سألت أبا الحسن عليه السلام عن الطين؟ فقال: أكل الطين [حرام] مثل الميّة والدم ولحم الخنزير إلا طين الحائز، فإن فيه شفاء من كل داء، وأمناً من كل خوف»<sup>(٧)</sup>.

→ باب الماء يقع فيه شيء ينجسه ويستعمل في العجين وغيره؛ وسائل الشيعة: ١/١٧٥ ، أبواب الماء المطلق، ب ١٤، ح ١٧ . وفيه أحمد بن محمد بن عبد الله بن الزبير وهو مهملاً.

(١) رياض المسائل: ١٣ / ٤٣٠ .

(٢) النهاية: ٨ .

(٣) المصدر نفسه: ٥٩٠ .

(٤) الخلاف: ٣/٤٩ ، وفيه دعوى الإجماع، المذهب: ٢/٤٢٩؛ الوسيلة: ٣٦٣؛ غنية النزوع: ٣٩٨؛ السرائر: ٣/١٢٤؛ إصباح الشيعة: ٣٩١؛ شرائع الإسلام: ٣/١٧٦؛ الجامع للشرايع: ٣٩١؛ جامع الخلاف والوافق: ٥٤٥؛ تحرير الأحكام: ٢/١٦١ .

(٥) في المصادر: «حرام كلّه».

(٦) الكافي: ٦/٢٦٥ ، ح ١، باب أكل الطين؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٢٢٦ ، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب ٥٩٠ ، ح ١ .

(٧) الكافي: ٦/٢٦٦ ، ح ٩، باب أكل الطين؛ تهذيب الأحكام: ٩/٨٩ ، ح ١٢ ، باب الذبائح ←

وفي خبر سماعة بن مهران عن أبي عبد الله عليهما السلام: «أكل<sup>(١)</sup> الطين حرام علىبني آدم ما خلا طين قبر الحسين عليهما السلام، من أكله من وجمع شفاه الله»<sup>(٢)</sup>، إلى غير ما ذكر من النصوص المشتملة على استثناء طينه.

ثم إن المذكور في غالب الأخبار المتعرضة لحرمة الطين هو الطين الذي هو التراب المبلول بالماء، لكن الظاهر عدم مدخلية هذه الخصوصية في الحرمة، بل الظاهر تعلق الحرمة بالتراب.

ويمكن استظهار هذا من خبر معمر بن خلداد عن أبي الحسن عليهما السلام: «قلت له: ما يروي الناس في أكل الطين وكراهيته؟ قال: إنما ذلك المبلول وذلك المدر»<sup>(٣)</sup>، فإن المدر هو التراب الملتصق أجزاؤه ببعضه البعض من جهة الرطوبة السابقة، فمع حرمتها هل يحتمل مدخلية مدريتها في الحرمة، كاحتمال مدخلية المبلولية في الحرمة.

هذا مضافاً إلى أن الظاهر أن المفاسد المترتبة على أكل الطين المذكورة في الأخبار من كون أكل الطين من مكائد الشيطان ومصائد الكبار

---

→ والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرم منه؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٢٢٦، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب٥٩، ح٢، والرواية مرسلة.

(١) في كامل الزيارات: «كل».

(٢) كامل الزيارات: ٢٨٦؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٢٢٨، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب٥٩، ح٤، والرواية مرسلة.

(٣) الكافي: ٦/٢٦٦، ح٧، باب أكل الطين؛ تهذيب الأحكام: ٩/٨٩، ح١١٤، باب الذبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرم منه؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٢٢٠، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب٥٨، ح١، والرواية صحيحة.

وأبوابه العظام<sup>(١)</sup>، ومن الوسوس<sup>(٢)</sup>، ويورث السقم في الجسد، ويُهيج الداء، ويورث النفاق<sup>(٣)</sup>، إلى غير ما ذكر مترتبة على أكل التراب.

ومن المحتمل أن يكون المراد من الطين التراب، ويمكن الاستشهاد بما رواه جعفر بن محمد بن قولويه في المزار بوسائل عن ابن أبي عمير<sup>(٤)</sup>، عن أبي حمزة الشمالي، عن أبي عبد الله عليهما السلام في حديث: «أنه سُئل عن طين الحائر هل فيه شيء من الشفاء؟ فقال: يستشفى بما بينه وبين القبر على رأس أربعة أميال، وكذلك قبر جدي رسول الله عليهما السلام، وكذلك طين قبر الحسن وعليه محمد عليهما السلام، فخذ منها، فإنها شفاء من كل سقم، وجنة مما تخاف، ولا يعد لها شيء من الأشياء التي يستشفى بها إلا الدعاء، وإنها يفسد لها ما يخالطها من أواعيتها، وقلة اليقين لمن يعالج بها».

وذكر الحديث إلى أن قال: ولقد بلغني أن بعض من يأخذ من التربة شيئاً يستخف به حتى أن بعضهم ليطرحها في مخلة البغل والحمار، وفي وعاء الطعام، وما يمسح به الأيدي من الطعام، والخرج، والجوالق،

(١) تهذيب الأحكام: ٨٩ / ٩، ح ١١٣، باب الذبائح والأطعمة وما يحل من ذلك وما يحرم منه؛ وسائل الشيعة: ٢٤ / ٢٢٠، أبواب الأطعمة المحرمة، ب ٥٨، ح ٢.

(٢) من لا يحضره الفقيه: ٤ / ٣٧٢، ح ٥٧٦٢، باب النوادر وهو آخر أبواب الكتاب؛ وسائل الشيعة: ٢ / ١٣٤، أبواب آداب الحمام، ب ٨٢، ح ٢.

(٣) الكافي: ٦ / ٢٦٥، ح ٢، باب أكل الطين؛ تهذيب الأحكام: ٩ / ٩٠، ح ١١٨، باب الذبائح والأطعمة وما يحل من ذلك وما يحرم منه؛ وسائل الشيعة: ٢٤ / ٢٢١، أبواب الأطعمة المحرمة، ب ٥٨، ح ٣.

(٤) في كامل الزيارات: أبو عمرو.

فكيف يستشفى به من هذا حاله عنده، ولكن القلب الذي ليس فيه يقين من المستخف بما فيه صلاحه يفسد عليه عمله<sup>(١)</sup>.

فإنّ الظاهر أنّ الطين المذكور في أول ما سئل عين التراب المذكور أخيراً.

والتراب الذي يستشفى بما بينه وبين القبر أربعة أميال، ويشهد لما ذكر أيضاً استثناء طين قبر الحسين عليهما السلام مع أنّ الاستشفاء مربوط بنفس التراب لا من جهة الطينية.

عدم التجاوز عن الحمصة

وأمّا عدم التجاوز عن الحمصة<sup>(٢)</sup>، فادعى عدم الخلاف<sup>(٣)</sup> فيه، ويدلّ عليه قول الصادق عليهما السلام - على المحكي - في خبر عبد الله بن سنان: «ولا تتناول منها أكثر من حمصة، فإنّ من تناول منها أكثر من ذلك فكأنّها أكل من لحومنا ودمائنا»<sup>(٤)</sup>.

وفي الخبر عن أحد همما عليهما السلام: «إنّ الله تعالى خلق آدم من الطين فحرّم الطين على ولده.

(١) كامل الزيارات: ٢٨٠-٢٨١؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٢٢٧-٢٢٨، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب٥٩، ح٣. وفيه عبد الله الأصمّ وهو ضعيف. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٥٦٦.

(٢) اعلم أنّ في كثير من المصادر التي نقل تخرّيجها في الامثل اللاحق تقيد الجواز بقدر يسير، وليس فيها التقيد بالحمصة.

(٣) النهاية: ٥٩٠؛ المذهب: ٢/٤٣٠؛ الوسيلة: ٣٦٣؛ غنية التزوع: ٣٩٨؛ السرائر: ٣/١٢٤؛ إصلاح الشيعة: ٣٩١؛ شرائع الإسلام: ٣/١٧٦؛ الجامع للشرائع: ٣٩١؛ جامع الخلاف والوفاق: ٥٤٥؛ تحرير الأحكام: ٢/١٦١.

(٤) مصباح المتهجد: ٧٣٤؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٢٢٩، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب٥٩، ح٧. والرواية مرسلة، وليس مروية عن عبد الله بن سنان.

قال: قلت: فما تقول في طين قبر الحسين بن علي؟ قال: يحرم على الناس أكل لحومهم، ويحل لهم أكل لحومنا، ولكن اليسير من مثل الحمصة»<sup>(١)</sup>.

وأمّا حرمة السموم القاتلة قليلها وكثيرها، فلا خلاف<sup>(٢)</sup> فيها، حرمة قتل النفس والضرر.

وفي مرسل تحف العقول عن الصادق ع: «كل شيء يكون فيه المضرة على بدن الإنسان من الحبوب والثمار حرام أكله إلا في حال الضرورة - إلى أن قال: - وما كان من صنوف البقول مما فيه المضرة على الإنسان في أكله نظير بقول السموم القاتلة، ونظير الدفلي»<sup>(٣)</sup>.

وغير ذلك من صنوف السم القاتل فحرام أكله، بل ورد النهي عن شرب ماء مات فيه سام أبرص، لأنّ فيه ساماً.

وأمّا ما يقتل كثيرون دون قليله فلا يحرم ما لم يبلغ ذلك الحدّ، لعدم الدليل على الحرمة، المعروف أنّ ما كان فيه الضرر علمًا أو ظنًا، بل خوفاً معتدلاً به حرم، ولو فرض فعل ذلك للتداوي جاز، وإن خاطر إذا كان

حرمة السموم  
القاتلة قليلها  
وكثيرها

ما يقتل كثيرون دون  
قليله لا يحرم مالم  
يبلغ ذلك الحدّ

(١) تهذيب الأحكام: ٦ / ٧٤، ح ١٤، باب حدّ حرم الحسين ع وفضل كربلاء وفضل الصلاة عند قبره وفضل التربة وما يقال عند أخذها وفضل التسبيح بها والأكل منها وما يجب على زائره ع أن يفعله؛ وسائل الشيعة: ١٤ / ٥٢٨-٥٢٩، أبواب المزار، ب ٧٢، ح ١، والرواية مرسلة.

(٢) الكافي في الفقه: ٢٧٧؛ المذهب: ٢ / ٤٢٩؛ غنية التزوع: ٣٩٨؛ شرائع الإسلام: ٣ / ١٧٦؛ الجامع للشريع: ٣٩٣؛ جامع الخلاف والوقف: ٥٤٥؛ تحرير الأحكام: ٢ / ١٦١.

(٣) لم نعثر عليه، وإن نقله صاحب الجواهر اللهم.

موافقاً لطريقة العقلاة وعملهم، ويدلّ عليه بعض النصوص:

قال إسماعيل بن الحسن المطّب: «قلت لأبي عبد الله عَلَيْهِ الْكَفَافُ: إِنِّي رَجُلٌ مِّنَ الْأَخْبَارِ الْوَارِدَةِ فِي الْمَقَامِ مِنَ الْعَرَبِ وَلِي بِالظَّبْرِ بَصْرَهُ، وَطَبِّي طَبَّهُ عَرَبِيًّا، وَلَسْتُ أَخْذُ عَلَيْهِ صَفَدًا<sup>(١)</sup>؟ قَالَ: لَا بَأْسُ، قَلْتُ لَهُ: إِنَّا نَبْطُ<sup>(٢)</sup> الْجَرْحَ وَنَكْوِي بِالنَّارِ؟ قَالَ: لَا بَأْسُ، قَلْتُ: وَنَسْقِي هَذِهِ السَّمُومَ الْأَسْمَحِيقُونَ<sup>(٣)</sup> وَالْغَارِيقُونَ؟ قَالَ: لَا بَأْسُ، قَلْتُ: إِنَّهُ رَبِّيَا مَاتَ؟ قَالَ: وَإِنْ مَاتَ، قَلْتُ: نَسْقِي عَلَيْهِ النَّيْذَ؟ قَالَ: لَيْسَ فِي حَرَامٍ شَفَاءً»، الْحَدِيثُ<sup>(٤)</sup>.

وقال يونس: «قلت لأبي عبد الله عائلاً: الرجل يشرب الدواء ويقطع العرق وربما انتفع به وربما قتله؟ قال: يقطع ويشرب»<sup>(٥)</sup>.

وفي خبر إبراهيم بن محمد، عن أبي الحسن العسكري، عن آباءه عليهما السلام قال: «قيل للصادق عليه السلام: الرجل يكتوي بالنار وربما قتل وربما تخلّص؟ قال: قد اكتوى رجل على عهد رسول الله عليه السلام وهو قائم على رأسه»<sup>(٦)</sup>.

(١) الصُّفْدُ: الْعَطَاءُ. الْعَيْنُ: ٧/١٠٣.

(٢) البطأ أيضاً: شق الدمل والجراح ونحوهما، يقال: بطّ الرجل الجرح بطّاً من باب قتل: أي شقه. مجمع البحرين: ٤ / ٢٣٩، بطّ.

(٣) قال العالّامة المجلسي رض: لم نجده في كتب الطبّ واللغة، والذي وجدته في كتب الطبّ هو اسطممحيقون، وهو حبّ مسهل للسوداء والبلغم، ولعلّ ما في النسخ تصحيف هذا. مرأة العقول: ٢٦/٩٣.

(٤) الكافي: ٨، ١٩٣، ح ٢٢٩؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٢٢١، أبواب الأطعمة المباحة، ب، ١٣٤.  
ح ٢. إسماعيل بن الحسن المتّبّع مهمل.

(٥) الكافي: ٨، ح ١٩٤، ح ٢٣٠، وسائل الشيعة: ٢٥/٢٢٢، أبواب الأطعمة المباحة، ب، ١٣٤، ح ٣، والرواية صحيحة.

(٦) وسائل الشيعة: ٢٥ / ٢٢٣، أبواب الأطعمة المباحة، ب ١٣٤، ح ٧، والرواية ضعيفة، ←

وقال يونس بن يعقوب: «سألت أبا عبد الله عائلاً عن الرجل يشرب الدواء وربما قتل وربما سلم، وما يسلم أكثر؟ فقال: أنزل الله الدواء وأنزل الشفاء، وما خلق الله تعالى داء إلا وجعل له دواء، فاشرب وسم الله تعالى»<sup>(١)</sup>.

**كلام المصنف** في المسألة  
ويمكن أن يقال: المستفاد من الأخبار جواز المعالجة مع احتمال الضرر والموت بسبب المعالجة مع رجحانها عند العقلاء.  
وأمّا مع عدم رجحانها كما لو كان المظنون الضرر أو الموت بسبب المعالجة فلا، ولذا نرى أن الأطباء المحافظين لا يقدمون عليها.

ثم إن مقتضى مرسل تحف العقول المذكور حرمة ما كان مضراً ولو لم يصل ضره إلى الهلاكة، فيشكل التحديد بكون المضرّ موجباً للقتل والهلاكة، فإن كثيراً من المأكولات والمشروبات يكون مضرّاً للأبدان ولا يوجب القتل والهلاكة، ولا زم هذا لزوم الاحتراز عن مثل شرب الماء وأكل الغذاء زائداً على اللازم بالنسبة إلى من يتضرر، والظاهر أن السيرة على خلاف هذا.  
ولا مجال ظاهراً للأخذ بقاعدة «نفي الضرر والضرار» لإثبات الحرمة، لأن المعروف أن القاعدة راجعة إلى نفي الأحكام الضررية لا تحريم الضرر والضرار، نعم بعض الأعلام<sup>(٢)</sup> حملها على التحرير نظير نفي الرفت والفسوق في الحجّ في الآية الشريفة.

→ لجهالة بعض رواته.

(١) وسائل الشيعة: ٢٥ / ٢٢٣، أبواب الأطعمة المباحة، ب ١٣٤، ح ٩، والرواية ضعيفة، لجهالة بعض رواته.

(٢) هو شيخ الشريعة الأصفهاني عليه السلام في رسالته المعمولة في قاعدة لا ضرر؛ فليرجع إليه.

## أحكام المائعات

### (القسم الخامس: في المائعات)

(والمحرم) منها (خمسة):

(الأول: الخمر، وكل مسكر، والعصير إذا غلى).

الثاني: الدم، وكذا العلقة ولو في البيضة، وفي نجاستها تردد أشبهه  
النجاسة، ولو وقع قليل دم في قدر وهي تغلي لم يحرم المرق ولا ما فيه<sup>(١)</sup>  
إذا ذهب بالغليان، ومن الأصحاب من منع من الماء وأوجب غسل  
التوابل، وهو حسن كما لو وقع غيره من النجاسة).

حرمة الخمر من  
الضروريات  
أمّا حرمة الخمر، فهي من ضروريات دين المسلمين، بل يقال: إنَّ  
مستحلّها داخل في الكافرين<sup>(٢)</sup>.

حرمة كل مسكر  
وأمّا حرمة كل مسكر - ولو لم نقل بتسميته خمراً - فادعى عليها الإجماع<sup>(٣)</sup>.  
وفي النبوي: «كل مسكر خمر وكل خمر حرام»<sup>(٤)</sup>.

وفي الصحيح وغيره: «إنَّ الله تعالى لم يحرّم الخمر لاسمها ولكن  
حرّمها لعاقبتها، فما كان عاقبته عاقبة الخمر فهو خمر»<sup>(٥)</sup>.

(١) كذا، وفي نسخ المختصر المطبوعة: «ما فيها» بدل «ما فيه».

(٢) قواعد الأحكام: ٣/٥٥٢.

(٣) المقنعة: ٧٩٩؛ المراسم: ٢١١؛ الخلاف: ٥/٤٧٥، وفيه دعوى الإجماع؛ السراير: ١/٧٠، إصباح الشيعة: ٣٩٢؛ شرائع الإسلام: ٣/١٧٧؛ الجامع للشراح: ٢٢؛ قواعد الأحكام: ٣/٣٣٢.

(٤) مسند أحمد: ٢/١٦؛ صحيح مسلم: ٦/١٠٠؛ سنن ابن ماجة: ٢/١١٢٤، ح ٣٣٩٠؛ سنن أبي داود: ٢/١٨٤، ح ٣٦٧٩؛ سنن الترمذى: ٣/١١٩٢، ح ١٩٢٣؛ سنن النسائي: ٨/٢٩٧؛ السنن الكبرى: ٨/٢٨٨.

(٥) الكافي: ٦/٤١٢، ح ١، باب أنَّ الخمر إنما حرمت لفعلها فما فعل فعل الخمر فهو خمر؛  
تهذيب الأحكام: ٩/١١٢، ح ٢٢١، باب الذبائح والأطعمة وما يحلى من ذلك وما ←

وقد ذكر بعض أقسام المسكر في الأخبار:

**أقسام المسكر في الروايات**

ك صحيح ابن الحجاج عن أبي عبد الله عَلَيْهِ الْمَسْكُرُ: قال: «قال رسول الله عَلَيْهِ الْمَسْكُرُ: الحمر من خمسة: العصير من الْكَرْم، والنقيع من الزبيب، والبَّطْعُ من العسل، والمِزْرُ من الشعير، والنبيذ من التمر»<sup>(١)</sup>.

**المراد من المسكر**

والمراد من المسكر ما كان من شأنه الإسکار ولو بالكثير منه، فإنّه يحرم قليله أيضاً بلا خلاف فيه ظاهراً.

ويدلّ عليه الأخبار المقطوعة المضمون، ففي الصحيح وغيره: «ما أسكر كثيروه فقليله حرام»<sup>(٢)</sup>، وزيد في آخر: «قلت: فقليل الحرام يحمله كثير الماء، فردّ عليه بكفّه مرتين: لا، لا»<sup>(٣)</sup>.

وفي الخبر: «ما تقول في قدح من المسكر يغلب»<sup>(٤)</sup> عليه الماء حتّى تذهب عاديته ويذهب سكره؟ فقال: لا والله ولا قطرة تقطر منه في حب إلّا أهريق ذلك الحب»<sup>(٥)</sup>.

→ يحرم منه؛ وسائل الشيعة: ٢٤٢/٢٥، أبواب الأشربة المحرّمة، ب١٩، ح. ١.

(١) الكافي: ٣٩٢/٦، ح١، باب ما يتّخذ منه الحمر؛ تهذيب الأحكام: ١٠١/٩، ح١٧٧، باب الذبائح والأطعمة وما يحمل من ذلك وما يحرم منه؛ وسائل الشيعة: ٢٧٩/٢٥، أبواب الأشربة المحرّمة، ب١، ح١.

(٢) الكافي: ٤٠٨/٦، ح٤٠٨، باب أنّ رسول الله حرم كلّ مسکر قليله وكثيروه؛ وسائل الشيعة: ٣٣٧/٢٥، أبواب الأشربة المحرّمة، ب١٧، ح٢.

(٣) الكافي: ٤٠٨/٦، ح٤٠٨، باب أنّ رسول الله حرم كلّ مسکر قليله وكثيروه؛ تهذيب الأحكام: ١١١/٩، ح٢١٦، باب الذبائح والأطعمة وما يحمل من ذلك وما يحرم منه؛ وسائل الشيعة: ٣٣٦/٢٥، أبواب الأشربة المحرّمة، ب١٧، ح١، والرواية صحيحة.

(٤) في المصادر: «يصبّ».

(٥) الكافي: ٤١٠/٦، ح٤١٠، باب أنّ رسول الله حرم كلّ مسکر قليله وكثيروه؛ تهذيب ←

حرمة العصير **وأماماً حرمة العصير العنيي إذا أغلى، فلا إشكال فيها، وقد تقدم الكلام**  
العنيي إذا أغلى **فيها في كتاب الطهارة.**

حرمة الدم **وأماماً حرمة الدم، فلا خلاف ولا إشكال فيها، وقد تقدم في حرمات**  
**الذبيحة حرمة الدم، نعم، الدم في الكبد أو في اللحم حيث لا يكون**  
**ظاهراً، لكنه بعد إلقاء اللحم في الماء يتلوّن الماء بلون الدم لا إشكال فيه،**  
**لقيام السيرة على عدم الاجتناب عنه.**

هذا إذا كان الدم دم الحيوان ذي النفس السائلة، وأماماً دم الحيوان غير  
ذي النفس السائلة - كدم السمك - فمع حرمة الحيوان كالسمك الذي  
لا فلس له فلا إشكال، ولا خلاف في حرمتها، لكنه تابعاً للحيوان، لأنّه  
من أجزاءه.

وأماماً إذا لم يكن حرّم الأكل - كالجراد والسمك صاحب الفلس -  
فقد يمنع حرمة دمه بدعوى السيرة القطعية على أكله، وشمول دليل حلّ  
أكله لدمه معه إذا كان الدم مع اللحم، وأماماً لو كان منفرداً لم يحلّ لإطلاق  
ما دلّ على حرمة الدم كتاباً وسنة<sup>(١)</sup>.

ويمكن منع تحقق السيرة إلا بالنسبة إلى ما لا ينفك اللحوم عنه  
كالباقي في الباطن في مثل لحم الشاة، والتبعية مسلمة مع عدم الاستثناء،  
وقد استثنى الدم في الذبيحة، وفي مثل السمك لم يستثن الدم، لكن عموم

---

→ الأحكام: ٩/١١٢، ح ٢٢٠، باب الذبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرم منه؛  
وسائل الشيعة: ٢٥/٣٤١، أبواب الأشربة المحرّمة، ب١، ح ١٨، والرواية صحيحة على  
كلام في عمر بن حنظلة.

(١) جواهر الكلام: ٣٦/٣٧٩.

دليل الحرمة للدم يكفي في حرمته، ولذا يتلزم القائل بالحلّية مع اللحم بالحرمة في حال الانفراد، مع أنه لو كان مدرك الحلّية التبعية لزم عدم الفرق.

وأمّا التمسّك للحلّية بتقييد الدم في الآية الشريفة بكونه مسفوحاً، فأجيب عنه بأنه لا يمكن الأخذ بهذا الظاهر للزوم تخصيص الأكثر، فلا بدّ من الالتزام إما بكون الحصر إضافياً، أو بكون الحكم منسوحاً<sup>(١)</sup>.

**حكم العلقة في البيضة وغيرها**  
وأمّا حرمة العلقة في غير البيضة، فلا إشكال فيها ولا خلاف وإن كانت من المأكول، للاستخبات، ولصدق الدم عليها، كما أدعى.

وأمّا الموجودة في البيضة، فيشكل صدق العلقة عليها، فمع صدق الدم عليها وعدم الانصراف عنها يشملها عموم ما دلّ على حرمته ومع المنع يشكل الحرمة إلّا من جهة كونها معدودة من الخبائث.

**لو وقع الدم في قدر وهي تغلي**  
ولو وقع الدم في قدر وهي تغلي، فقد روی - بل قيل<sup>(٢)</sup> - بحّل مرقها إذا ذهب الدم بالغليان، ففي صحيح سعيد عن الصادق عليه: «سألته عن قدر فيها جزور ووقع فيها قدر أوثقية من دم أبيوك؟ قال: نعم، فإنّ النار تأكل الدم»<sup>(٣)</sup>.

وفي خبر زكريا بن آدم: «سألت الرضا عليه عن قطرة خمر أو نبيذ مسکر

(١) لم نعثر على قائله.

(٢) النهاية: ٥٨٨؛ المراسيم: ٢١٠.

(٣) الكافي: ٦/٢٣٥، ح١، باب الدم يقع في القدر؛ من لا يحضره الفقيه: ٣/٣٤٢، ح٤٢١١،  
باب الصيد والذبائح؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٩٦، أبواب الأطعمة المحرمة، ب٤، ح٢.

قطرت في قدر فيها لحم ومرق كثير؟ قال: يهراق المرق أو يطعمه أهل الذمة والكلاب واللحم أغسله وكله.

قلت: فإن قطرت فيها الدم؟ قال: الدم تأكله النار إن شاء الله<sup>(١)</sup>.

وعن المفید<sup>(٢)</sup> والشیخ فی النهاية<sup>(٣)</sup> وغيرهما<sup>(٤)</sup> العمل بهما، ولم يظهر من غيرهم العمل، بل منعوا العمل بهما، ولا يخفى أن الصحيح المذكور لا قصور فيه سندًا ودلالة.

وما ربما يراد من التوجيه بأنّ كلام الإمام عائلاً - على المحکي - راجع إلى دفع توھم السائل أنّ ما في القدر غير قابل للأكل، فيراد أنه قابل ولو بأن يغسل، لا يخفى ما فيه، فإنه يستفاد منه أنّ ما في القدر يؤكل حتى المرق الغير القابل للتطهیر، والظاهر أنّ التعبير بالأكل من جهة الجزور فنسب إليه الأكل تغليباً لجانب الجزور، هذا مضافاً إلى أنّ هذا لا يناسب التعليل المذكور.

نعم، مضمون الروایتين خلاف القاعدة حيث إنّ القاعدة - المستفادة مما دلّ على عدم تحقق الطهارة في أمثال المورد إلّا بالتطهیر بالماء - تقتضي

---

(١) الكافي: ٤٢٢/٦، ح ١، باب المسکر يقطر منه في الطعام؛ تهذیب الأحكام: ١١٩/٩، ح ٢٤٧، باب النبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرم منه؛ وسائل الشيعة: ٤٧٠/٣، أبواب النجاسات، ب ٣٨، ح ٨. وفيه محمد بن موسى الهمداني الضعيف. راجع معجم رجال الحديث: ٢٨٨/١٧.

(٢) المقنعة: ٥٨٢.

(٣) النهاية: ٥٨٨.

(٤) المراسم: ٢١٠.

عدم حصول الطهارة، لكن مخالفة القواعد ليست بعزيزـة، ومع هذا لا يجـرـأ على مخالفة المشهور.

ومع الاحتياط بالنسبة إلى الماء لا مانع من غسل اللحم والتوابل إلا أن يستشكل من جهة نفوذ الماء المنتجـس في باطن اللحم والتوابل حيث إنـه مع الغسل بالماء القليل كيف يظهر مع تنجـس الماء القليل حين التطهير من جهة عدم انفصال الغسالة، بل مع الانفصال أيضاً حيث إنـ الواصل إلى الجوف ليس بحيث يتحققـ به الغسل، بل ندوة تصل إلى الـ باطن؟ ومن هذه الجهة يشكل التطهير بالماء الكثـير والجـاري أيضاً، نـعم، مع عدم النفوـذ لا مانع.

ومـا ذـكر ظـهر حال ما لو وـقـع غير الدـمـ في مثل الـ قـدرـ المـذـكـورـ.

(الـ ثـالـثـ: كلـ مـائـعـ لـاقـتهـ نـجـاسـةـ فـقـدـ نـجـسـ كـالـخـمـرـ وـالـدـمـ وـالـمـيـتـةـ وـالـكـافـرـ الـحرـبـيـ، وـفـيـ الذـمـيـ روـاـيـاتـانـ أـشـهـرـهـماـ النـجـاسـةـ، وـفـيـ روـاـيـةـ: إـذـاـ اـضـطـرـ إـلـىـ مـؤـاكـلـتـهـ أـمـرـهـ بـغـسـلـ يـدـهـ، وـهـيـ مـتـرـوـكـةـ، وـلـوـكـانـ مـاـ وـقـعـتـ فـيـهـ النـجـاسـةـ جـامـداًـ أـلـقـيـ مـاـ يـكـنـفـ النـجـاسـةـ وـحـلـ مـاـ عـدـاهـ، وـلـوـكـانـ المـائـعـ دـهـنـاًـ جـازـ بـيـعـهـ لـلـاستـصـبـاحـ بـهـ تـحـتـ السـمـاءـ لـاـ تـحـتـ الـأـظـلـةـ).

أـمـاـ تـنجـسـ كـلـ مـائـعـ لـاقـتهـ نـجـاسـةـ، فـقـدـ مـرـ الـكـلامـ فـيـ كـتـابـ الـطـهـارـةـ، وـأـنـهـ لـاـ إـشـكـالـ فـيـ إـلـاـ مـاـ قـيلـ مـنـ التـفـرـقـةـ بـيـنـ الـقـلـيلـ فـيـ مـقـابـلـ مـثـلـ الـبـحـرـ وـالـكـثـيرـ، فـمـثـلـ الـنـفـطـ فـيـ الـمـعـدـنـ مـعـ كـثـرـتـهـ كـيفـ يـلـزـمـ بـنـجـاسـتـهـ بـمـجـرـدـ مـلـاقـاهـ النـجـاسـةـ؟ـ!

وـكـذـاـ الـكـلامـ فـيـ نـجـاسـةـ الـكـافـرـ الذـمـيـ؟ـ

وكذا الكلام في ما دلّ على جواز المؤاكلة مع الاضطرار والأمر بغسل يد الذمي ولم يعمل به غير الشيخ في بعض كلامه في النهاية<sup>(١)</sup>.

كلام الماتن في نكتة المحكى عن المصنف في توجيه الرواية بعد السؤال أنه: ما الفائدة في الغسل واليد لا تطهر به، أن الكفار لا يتورّعون عن كثير من النجاسات، فإذا غسل يده فقد زالت تلك النجاسة، ثم قال: وهذا يحمل على حال الضرورة أو على مؤاكلة اليابس وغسل اليدين لزوال الاستقذار النفسي من ملاقة النجاسات العينية وإن لم يفدي غسل اليدين طهارة<sup>(٢)</sup>.

ويمكن أن يقال: إن كان النظر إلى توجيه الرواية ومنع ظهورها في الطهارة يشكل من جهة أنه لو لم يكن النظر إلى الطهارة لزم بيان لزوم الغسل بعد رفع الاضطرار، ألا ترى أنه يستفاد الإجزاء في الأوامر الاضطرارية كالأمر بالتيمّم عند فقدان الماء من جهة عدم بيان لزوم أمر آخر بعد رفع الاضطرار.

لو كان ما وقعت فيه النجاسة جاماً ألقى ما يكتنف النجاسة وحلّ ما عداه، ويدلّ عليه صحيح زرارة عن أبي جعفر عليه السلام: «إذا وقعت الفارة في السمن فماتت فإن كان جاماً فألقها وما يليها وكل ما بقي، وإن كان ذائباً فلا تأكله واستصبح به والزيت مثل ذلك»<sup>(٣)</sup>.

(١) النهاية: ٥٨٩.

(٢) النهاية ونكتتها: ١٠٧/٣.

(٣) الكافي: ٦/٢٦١، ح ١، باب الفارة تموت في الطعام والشراب؛ تهذيب الأحكام: ٩/٨٥، ح ٩٥، باب الذبائح والأطعمة وما يحلى من ذلك وما يحرم منه؛ وسائل الشيعة: ١٧/٩٧، أبواب ما يكتسب به، ب ٦، ح ٢.

وقال الحلبي - على المحكي - في الصحيح: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الفأرة والدابة تقع في الطعام والشراب فتموت فيه؟ فقال: إن كان سمناً أو عسلاً أو زيتاً، فإنه ربما يكون بعض هذا، فإن كان الشتاء فانزع ما حوله وكله، وإن كان الصيف فادفعه حتى يسرج به، وإن كان ثرداً<sup>(١)</sup> فاطرح الذي كان عليه، ولا ترك طعامك من أجل دابة ماتت فيه»<sup>(٢)</sup>، إلى غير ما ذكر من النصوص.

ولعل المرجع في الجمود والذوبان إلى العرف، ومع الشك حيث إنه كثيراً [ما] يشك في المفاهيم العرفية فيها يصل إلى الفصل المشترك الظاهر الرجوع إلى أصله الطهارة.

ولو كان المائع دهناً جاز الاستصبح به تحت السماء، فيجوز بيعه للاستصبح، والكلام فيه سبق في المكاسب المحرّمة.

(ولا يحلّ ما يقطع من أليات الغنم، ولا يستصبح بما يذاب منها، وما يموت فيه ماله نفس سائلة من المائع نجس دون ما لا نفس له).

الرابع: أبوال ما لا يؤكل لحمه، وهل يحرم بول ما يؤكل؟ قيل: نعم، إلا بول الإبل، والتحليل أشبه).

**عدم حلية أليات الميّة**  
قد سبق في المكاسب المحرّمة عدم حلية أليات الميّة، وأنّ المقطوع من أليات الغنم ميّة، كما سبق تنجس الماء بمقابلة ميّة ماله نفس

(١) كذا في المصادر. وفي الأصل: «برداً».

(٢) تهذيب الأحكام: ٩٦/٩، ح، باب الذبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرّم منه؛ وسائل الشيعة: ٤٣/٢٤، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب، ٤٣، ح ٣.

سائلة، وعدم تنجّس المائع بمقابلات ميّة ما لا نفس سائلة له في كتاب الطهارة.

وأمّا حرمة أبوال ما لا يؤكل لحمه، فلننجاستها، وكونها من الخبائث، حكم أبوال ما يؤكل لحمه وما لا يؤكل ويكتفي في حرمتها نجاستها.

وأمّا أبوال ما يؤكل، فلا دليل على حرمتها إلّا استخبا ثها، ومع منع خبائها لا دليل عليها، فمقتضى الأصل حلّيتها.

وقد يقال: مع الشكّ أيضًا مقتضى المقدميّة لترك الحرام لزوم الاجتناب كما في باب الضرر<sup>(١)</sup>، ولا يخفى ما فيه، لقيام الدليل في باب الضرر.

(الخامس: ألبان الحيوان المحرّم كاللبوة والذئبة والهرة، ويكره ما كان لحمه مكرورًا كالأتن حليبه وجامده).

حرمة ألبان الحيوان لا خلاف ظاهراً في حرمة ألبان الحيوان المحرّم أكله، واستدلّ أيضًا بالمرسل المذكور في البيض المنجبر بالعمل: «كُلْ شَيْءٍ يُؤْكَلُ لَحْمَه فَجَمِيعٌ مَا كَانَ مِنْهُ مِنْ لَبَنٍ أَوْ بَيْضٍ أَوْ إِنْفَحَةٍ فَكُلْ هَذَا حَلَالٌ طَيِّبٌ»<sup>(٢)</sup>، فمفهومه عدم حلّية المذكورات من غير ما يؤكل لحمه<sup>(٣)</sup>.

وي يمكن أن يقال: غاية ما يستفاد من هذا المرسل مدخلية حلّية اللحم

(١) رياض المسائل: ٤٦٣-٤٦٢ / ١٣.

(٢) الكافي: ٦/٣٢٥، ح٧، باب بيض الدجاج؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٨١، أبواب الأطعمة المباحة، ب٤٠، ح٢.

(٣) جواهر الكلام: ٣٦/٣٩٤.

في حلية المذكورات، لأنّ الأصل في القيود الاحترازية، لكن لا مانع من قيام شيء آخر مقام القيد المذكور.

وأمّا التمسّك ببعض الوجوه كاستصحاب الحرمة حيث إنّ اللبن قبل صيرورته لبناً كان دمًا، أو أنّه جزء الحيوان المحرّم أكله<sup>(١)</sup>، فلا يخفى عدم تماميّته، ولو قلنا بجريان الاستصحاب في الشبهات الحكميّة، لتبدل الموضوع، وعدم عدّ اللبن جزء الحيوان؛ كما لا يخفى.

وأمّا كراهة لبن ما كان لحمه مكرورهاً، فادعى عدم الخلاف<sup>(٢)</sup> فيها، ويشكل إثباتها بدليل التبيّنة، ولا يلزم كراحته كراهة اللبن.

وقد ورد أخبار تدلّ على حلّيتها:

منها: ما رواه الكليني بوسائل عن عيسى بن القاسم، عن أبي عبد الله عليهما السلام<sup>(٣)</sup> قال: «تغدىت معه فقال: أتدرى ما هذا؟ قلت: لا، قال: هذا شيراز الأتن الخذناء لمريض لنا، فإن أحببت أن تأكل منه فكل»<sup>(٤)</sup>.

وما رواه يحيى بن عبد الله قال: «كنا عند أبي عبد الله عليهما السلام فأتينا بالسُّكُر جات<sup>(٤)</sup> فأشار بيده نحو واحدة منها، فقال: هذا شيراز الأتن

كراهة لبن ما كان لحمه مكرورهاً

الأخبار التي تدلّ على حلّيتها

(١) رياض المسائل: ٤٦٥ / ١٣.

(٢) المدعى لعدم الخلاف هو صاحب الرياض عليهما السلام. رياض المسائل: ٤٦٦ / ١٣.

(٣) الكافي: ٦ / ٣٣٨، ح ١، باب ألبان الأتن؛ تهذيب الأحكام: ٩ / ١٠١، ح ١٧٣، باب الذبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرم منه؛ وسائل الشيعة: ٢٥ / ١١٥-١١٦، أبواب الأطعمة المباحة، ب ٦٠، ح ١، والرواية صحيحة.

(٤) سكرجة: هي - بضم السين والكاف والراء والتشدید -: إناء صغير يؤكل فيه الشيء القليل من الأدم، وهي فارسية، وأكثر ما يوجد فيها الكواميخ ونحوها. قيل: والصواب فيها فتح ←

الخُذنَاه لعَلِيل عَنْدَنَا، فَمَنْ شَاءَ فَلِيأَكُل وَمَنْ شَاءَ فَلِيَدْعُ<sup>(١)</sup>، إِلَى غَيْرِ مَا ذَكَرَ مِنَ الْأَخْبَارِ، وَحَمِلَهَا عَلَى الْحَلِيلَةِ مَعَ الْكُرَاهَةِ بَعِيدٍ.

وَقَدْ يَسْتَظِهِرُ<sup>(٢)</sup> عَدَمُ الْكُرَاهَةِ مِنَ الْأَخْبَارِ الدَّالَّةِ عَلَى اسْتِجَابَةِ اسْتَظْهَارِ صَاحِبِ الْجَوَاهِرِ شَرْبِ مَطْلَقِ الْلَّبَنِ مُثْلِ قَوْلِ أَبِي جَعْفَرٍ عَلَيْهِ السَّلَامُ - عَلَى الْمُحْكَمِ - : «لَمْ يَكُنْ رَسُولُ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ يَأْكُل طَعَاماً وَلَا يَشْرُبْ شَرَاباً إِلَّا قَالَ: اللَّهُمَّ بَارِكْ لَنَا فِيهِ، وَأَبْدِلْنَا خَيْرًا مِنْهُ، إِلَّا الْلَّبَنُ، فَإِنَّهُ كَانَ يَقُولُ: اللَّهُمَّ بَارِكْ لَنَا فِيهِ وَزَدْنَا مِنْهُ»<sup>(٣)</sup>.

وَفِي مَرْسَلِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ الْفَارَسِيِّ<sup>(٤)</sup> عَنِ الصَّادِقِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «قَالَ لِهِ رَجُلٌ: إِنِّي أَكَلْتُ لِبَنًا فَضَرَّنِي فَقَالَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: لَا وَاللَّهِ مَا يَضِرُّ لَبَنُ قَطٍّ، وَلَكِنَّكَ أَكَلْتَهُ مَعَ غَيْرِهِ فَضَرَّكَ الَّذِي أَكَلْتَهُ فَظَنَنْتَ أَنَّ ذَلِكَ مِنَ الْلَّبَنِ»<sup>(٥)</sup>، إِلَى غَيْرِ مَا ذَكَرَ.

وَيُمْكِنُ أَنْ يَقَالُ: الْأَخْبَارُ مُنْصَرِفَةُ عَنْ لَبَنِ الإِتَانِ، وَيُشَعِّرُ عَلَيْهِ مَا يَرِدُ عَلَى صَاحِبِ الْجَوَاهِرِ قَوْلَهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ فِي الْخَبَرِ الْمُذَكُورِ - عَلَى الْمُحْكَمِ - : «الخُذنَاه لعَلِيل»، وَفِي خَبَرِ

→ الرَّاءُ، لَأَنَّهُ فَارِسِيٌّ مَعْرَبٌ، وَالرَّاءُ فِي الْأَصْلِ مُفْتَوِحةٌ. مُجَمِّعُ الْبَحْرَيْنِ: ٣١٠ / ٢.

(١) الكافي: ٦ / ٣٣٩، ح ٢، باب ألبان الأنْتَنِ؛ وسائل الشيعة: ٢٥ / ١١٦، أبواب الأطعمة المباحة، ب ٦٠، ح ٢. ويجي بن عبد الله مهملاً.

(٢) جواهر الكلام: ٣٦ / ٣٩٥.

(٣) الكافي: ٦ / ٣٣٦، ح ١، باب الألبان؛ وسائل الشيعة: ٢٥ / ١٠٩، أبواب الأطعمة المباحة، ب ٥٥، ح ١. وفيه عبد الله بن سليمان وهو مهملاً.

(٤) كذا في المصادر. وفي الأصل: «عبد الله الفارسي».

(٥) الكافي: ٦ / ٣٣٦، ح ٤، باب الألبان؛ وسائل الشيعة: ٢٥ / ١٠٩، أبواب الأطعمة المباحة، ب ٥٥، ح ٤.

آخر: «الْتَّخْذِنَاهُ لِرِيْضٍ»، هذا واستفادة الاستحباب الشرعي من نحو هذه الأخبار محل نظر، بل الظاهر أنها ناظرة إلى الفوائد المترتبة.

(القسم السادس: في اللواحق)

(وهي سبع:)

(الأولى: شعر الخنزير نجس سواء أخذ من حي أو ميت على الأظهر، فإن اضطر استعمل ما لا دسم فيه، وغسل يده، ويجوز الاستقاء بجلود الميّة ولا يصلّى بعاتها).

الثانية: إذا وجد لحم فاشتبه ألقى في النار، فإن انقبض فهو ذكي وإن انبسط فهو ميّة، ولو اخلط الذكي بالميّة اجتنبا على الأصح، وفي رواية الحبّي: يباع ممّن يستحلّ الميّة).

أمّا نجاسة شعر الخنزير، فلأنّه من أجزاء ما هو نجس العين وقد مرّ الكلام فيه في كتاب الطهارة، والمحكى عن السيد المرتضى عليه السلام<sup>(١)</sup> طهارة ما لا تحله الحياة مطلقاً.

وأمّا جواز استعماله مع النجاسة في غير ما يشترط فيه الطهارة، فالمحكى عن جماعة عدمه عليه السلام<sup>(٢)</sup>، وادعى الإجماع عليه.

مضافاً إلى خبر تحف العقول المذكور في المكاسب، وإلى ما قيل من

نجاسة شعر الخنزير

جواز استعماله مع  
النجاسة في غير ما  
يشترط فيه الطهارة

(١) المسائل الناصريات: ١٠١.

(٢) المقنع: ٤١٩؛ النهاية: ٥٨٧؛ المهدّب: ٤٤٣/٢؛ الوسيلة: ٣٦٧؛ السرائر: ١١٥/٣؛ إصباح الشيعة: ٣٨٨؛ شرائع الإسلام: ١٧٩/٣؛ مختلف الشيعة: ٨/٣٤١.

اقتضاء تعلق الحرمة بالخنزير ذلك لا خصوص الأكل منه، وإلى ما في السرائر<sup>(١)</sup> من دعوى تواتر الأخبار به.

ويشكل القول بعدم الجواز لخبر سليمان الإسکاف: «سئل الصادق علیه السلام: عن شعر الخنزير يحرز به؟ قال: لا بأس به، ولكن يغسل يده إذا أراد أن يصلّي»<sup>(٢)</sup>.

وفي خبر الحسين بن زرار عن أبي عبد الله علیه السلام: «قلت: شعر الخنزير يجعل حبلاً ويستقي به من البئر التي يشرب منها أو يتوضأ منها؟ فقال: لا بأس به»<sup>(٣)</sup>.

وفي خبر برد الإسکافي: «قلت لأبي عبد الله علیه السلام: جعلت فداك إنما نعمل بشعر الخنزير فربما نسي الرجل فصلٌ وفي يده شيء منه؟ قال: لا ينبغي أن يصلّي وفي يده شيء منه، وقال: خذوه فاغسلوه فما كان له دسم فلا تعملوه، وما لم يكن له دسم فاعملوا به، واغسلوا أيديكم منه»<sup>(٤)</sup>.

---

(١) السرائر: ٣/١١٤. هذا ولكن قال الفاضل الأصفهاني علیه السلام: لم نظر بخبر واحد. كشف اللثام: ٩/٣٠٩.

(٢) تهذيب الأحكام: ٩/٨٥، ح ٩٢، باب الذبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرم منه؛ وسائل الشيعة: ٣/٤١٨، أبواب النجاسات، ب ١٣، ح ٣. وسليمان الإسکاف مهملاً.

(٣) الكافي: ٦/٢٥٨، ح ٣، باب ما يتتفع به من الميتة وما لا يتتفع به منها؛ تهذيب الأحكام: ٩/٧٥، ح ٥٥، باب الذبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرم منه؛ وسائل الشيعة: ١/١٧١، أبواب الماء المطلق، ب ١٤، ح ٣. وفي الحسين بن زرارة كلام.

(٤) من لا يحضره الفقيه: ٣/٣٤٩، ح ٤٢٢٥، باب الصيد والذبائح؛ تهذيب الأحكام: ٩/٨٥، باب الذبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرم منه؛ في وسائل الشيعة: ٤/٩١، من أبواب ما يكتسب به، ب ٥٨، ح ٢٢٨. وفي برد الإسکاف كلام.

وخبره الآخر عنه أيضاً: «قلت له: إِنِّي رجل خَرَاز لا يستقيم عملنا إِلَّا بـشـعـرـ الـخـنـزـيرـ نـخـرـزـ بـهـ،ـ قـالـ:ـ خـذـ مـنـهـ وـبـرـهـ فـاجـعـلـهـ فـيـ فـخـارـةـ ثـمـ أـوـقـدـ تـحـتـهـ نـارـاـ حـتـىـ يـذـهـبـ دـسـمـهـ ثـمـ اـعـمـلـ بـهـ»<sup>(١)</sup>.

وفي ثالث: «عن شـعـرـ الـخـنـزـيرـ يـعـمـلـ بـهـ؟ـ قـالـ:ـ خـذـ مـنـهـ فـاغـسـلـهـ بـالـمـاءـ حـتـىـ يـذـهـبـ ثـلـثـهـ وـيـبـقـىـ ثـلـثـاهـ ثـمـ اـجـعـلـهـ فـيـ فـخـارـةـ لـيـلـةـ بـارـدـةـ فـإـنـ جـمـدـ فـلـاـ تـعـمـلـ بـهـ،ـ وـإـنـ لـمـ يـجـمـدـ لـيـسـ عـلـيـهـ دـسـمـ،ـ فـاعـمـلـ بـهـ،ـ وـاغـسـلـ يـدـكـ إـذـاـ مـسـسـتـهـ عـنـدـ كـلـ صـلـاةـ»<sup>(٢)</sup>.

وهـذـهـ الأـخـبـارـ لـيـسـ بـنـحـوـ أـعـرـضـ عـنـ الـعـمـلـ بـهـ،ـ بـلـ مـعـمـولـ بـهـ مـعـ الـضـرـورـةـ،ـ وـلـاـ يـسـتـظـهـرـ مـنـهـ عـدـمـ جـواـزـ الـاسـتـعـمالـ،ـ وـالـظـاهـرـ أـنـ مـاـ فـيـهـ مـاـ فـيـهـ الـاسـتـعـمالـ بـنـحـوـ خـاصـ لـاـ يـكـونـ نـاظـرـاـ إـلـىـ النـهـيـ التـحـريـميـ عـنـ الـاسـتـعـمالـ بـغـيـرـ ذـاكـ النـحـوـ،ـ بـلـ الـظـاهـرـ أـنـ لـلـإـرـشـادـ إـلـىـ عـدـمـ تـنـجـسـ مـاـ يـلـاقـيـهـ،ـ وـلـاـ ظـهـورـ فـيـهـ بـاـخـتـصـاـصـ الـجـواـزـ بـالـضـرـورـةـ،ـ فـلـاـ وـجـهـ لـرـفـعـ الـيـدـ عـنـ ظـهـورـهـاـ فـيـ الـجـواـزـ مـطـلـقاـًـ.

وأـمـاـ مـاـ ذـكـرـ مـنـ دـعـوـيـ الإـجـمـاعـ،ـ فـيـشـكـلـ مـعـ أـنـ الـعـلـامـةـ تـهـذـيبـ الـأـحـكـامـ قـالـ فـيـ المـخـتـلـفـ:ـ لـاـ دـلـيلـ عـلـىـ الـمـنـعـ»<sup>(٣)</sup>.

(١) من لا يحضره الفقيه: ٣/٣٤٩-٣٤٨، ح ٤٢٤، باب الصيد والذبائح؛ تهذيب الأحكام: ٩/٨٥-٨٤، ح ٩٠، باب الذبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما حرم منه؛ وسائل الشيعة: ١٧/٢٢٨، أبواب ما يكتسب به ب ٥٨، ح ٣. وفي برد الإسكاف كلام.

(٢) تهذيب الأحكام: ٦/٣٨٢، ح ٢٥١، باب المكاسب؛ وسائل الشيعة: ١٧/٢٢٨، أبواب ما يكتسب به ب ٥٨، ح ٢. وفي برد الإسكاف كلام.

(٣) مختلف الشيعة: ٨/٣٤٠.

وأمّا خبر تحف العقول، فلا مانع من تخصيصه كما خصّص بما ثبت من جواز تسميد الأراضي بالأعيان النجسة.

وأمّا الحرمة المتعلقة بالختزير، فالظاهر أئمّها متعلقة بأكل لحمه كحرمة الميّة والمتردّية والموقوذة.

وأمّا جواز الاستقاء بجلود الميّة لما لا يشترط فيه الطهارة، فلمنع شمول ما دلّ على حرمة الميّة لملته، وكفى في الجواز عدم دليل يدلّ على حرمة مثلك.

وييمكن تقريب المنع بأنّ ما دلّ على حرمة الميّة والانتفاع بها لعلّه ناظر إلى أنّ الميّة ليست مثل المذكى يتصرّف فيها أنحاء التصرّفات، فدفن الميّة تحت الأشجار لنموّها وأثمارها ليس من التصرّفات المشمولة للنهي حتّى يقال: خرج مثل هذا التصرّف تخصيصاً، ولعلّ الاستقاء لشرب البستان أو الزرع أو شرب الحيوان من هذا القبيل؛ فتأمّل.

وأمّا معرفة المذكى والميّة بالنحو المذكور، فهي المحكيّة عن بعض<sup>(١)</sup>، وعن ابن إدريس<sup>(٢)</sup> مع أئمّه لا يعمل في الفقه إلّا بالقطعيات والميّة بالنحو المذكور من الأخبار.

ويدلّ عليها خبر شعيب عن أبي عبد الله عليه السلام المنجبر بما ذكر، وبرواية البزنطي له الذي هو من أصحاب الإجماع: «في رجل دخل قرية، فأصاب

(١) المقنع: ٤٢٤؛ النهاية: ٥٨٢؛ إصباح الشيعة: ٣٨٨؛ شرائع الإسلام: ١٧٩/٣؛ الدروس الشرعية: ٣/١٤، وفيه دعوى الإجماع.

(٢) السراج: ٩٦/٣.

بها لحماً لم يدر ذكيّ أم ميت؟ قال: يطرحه على النار، فكلّ ما انقبض فهو ذكي، وكلّ ما انبسط فهو ميت»<sup>(١)</sup>.

والإنصاف أنّ هذا الخبر - مع اعتباره من جهة السنن - ظاهر في أنّ الانقباض بعد الطرح على النار علامة لكون اللحم مذكى من دون مدخلية شيء آخر، ولا زمه معرفة المذكى من الميّة حتّى مع اختلاط المذكى مع الميّة ولم نعرف وجه عدم العمل به في مقام تشخيص المذكى من الميّة مع الاختلاط.

**لو اخالط المذكى بالميّة** ..... ولو اخالط المذكى بالميّة، فبناء على عدم العمل بالخبر أصلًا كما عن جماعة أو العمل به وعدم العمل في غير مورده المعروف، لزوم الاحتياط بالاجتناب عن الجميع، للعلم الإجمالي، وكون الشبهة محصورة، بل اللازم الاحتياط لو لم نقل بل لزوم الاحتياط في جميع أطراف الشبهة، لاستصحاب عدم التذكية.

والعلم الإجمالي بوقوع التذكية بالنسبة إلى بعض الأطراف لا يضرّ بجريان استصحاب عدم التذكية في الكلّ، لعدم لزوم المخالفنة العملية، وقد يقال بعدم جريان الاستصحاب مع العلم بانتقاض الحالة السابقة، لكون الاستصحاب من الأصول المحرّزة.

**كلام المصنف** ..... ويمكن أن يقال: لا إشكال في عدم اجتناب إحراز التذكية وجداناً في المقام

(١) الكافي: ٦/٢٦١، ح ١، باب آخر منه [أي باب اختلاط الميّة بالذكى]; تهذيب الأحكام: ٩/٤٨، ح ٢٠٠، باب الصيد والذكى؛ وسائل الشيعة: ٢٤/١٨٨، أبواب الأطعمة المحرّمة، ٣٧، ح .

في البعض مع إحراز خلافه في الجميع وجданاً، لمناقضة الموجبة الجزئية مع السالبة الكلية، وأما الإحراز التنزيلي والبنائي، فلا مانع من اجتنابه معه.

ألا ترى أنه في باب الفضولي الإجازة بناء على الكشف الحكمي توجب البناء على الملكية السابقة مع القطع بالملكية السابقة للملك، ومع تسليم عدم جريان الاستصحاب الملزم للاح提اط العلم الإجمالي مع كون الشبهة محصورة، وعدم كون بعض الأطراف خارجاً عن محل الابتلاء، المعروف لزوم الاحتياط في جميع الأطراف.

ذهب الحق ونسب إلى المحقق الأردبيلي<sup>(١)</sup> وغيره<sup>(٢)</sup> عدم وجوب الاحتياط، ولعل النظر إلى ما سبق من جواز الرجوع إلى أصلحة الخلية في كل طرف وجوب الاحتياط بشرط الاجتناب عن بعض آخر بمقدار المعلوم بالإجمال.

وربما يعضده الصحيح: «عن السمن والجبن نجده في أرض المشركين بالروم أئكله؟ فقال: فأما ما علمنا أنه قد خلطه الحرام فلا تأكله، وأما ما لم تعلم، فكله حتى تعلم أنه حرام»<sup>(٣)</sup>، لكن مخالفة المشهور مشكلة، فتعين الاحتياط في المسألة.

ويدل على جواز البيع ممن يستحلل الميتة ما رواه الكليني<sup>(٤)</sup> بوسائل عن الحلبى قال: «سمعت أبا عبد الله<sup>(٥)</sup> يقول: إذا احتلط الذكي والميتة

(١) مجمع الفائد و البرهان: ١١/٢٧٢.

(٢) مستند الشيعة: ١٥/١٥٤.

(٣) تهذيب الأحكام: ٩/٧٩، ح ٧١، باب الذبائح والأطعمة وما يحل من ذلك وما يحرم منه؛ وسائل الشيعة: ٢٤/٢٣٥، أبواب الأطعمة المحرّمة، ب٦٤، ح ١.

باعه مَنْ يَسْتَحْلِلُ الْمِيَةَ وَيَأْكُلُ ثُمَّنَهُ»، وَرَوَاهُ الشِّيخُ بِإِسْنَادِهِ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ مُثْلِهِ<sup>(١)</sup>.

وَعَنْ عَلَيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ بُوسَاطَ، عَنْ الْحَلَبِيِّ، عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ الْأَكْثَرُ: «أَنَّهُ سُئِلَ عَنْ رَجُلٍ كَانَ لَهُ غَنْمٌ وَبَقْرٌ، وَكَانَ يَدْرِكُ الذَّكَرَ مِنْهَا فَيَعْزِلُهُ وَيَعْزِلُ الْمِيتَةَ، ثُمَّ إِنَّ الْمِيتَةَ وَالذَّكَرَ اخْتَلَطَا، فَكَيْفَ يَصْنَعُ بِهِ؟ قَالَ: يَبْيَعُهُ مَنْ حَلَّ الْمِيتَةَ وَيَأْكُلُ ثُمَنَهُ، فَإِنَّهُ لَا يَأْسُ بِهِ»<sup>(۲)</sup>.

ولا يخفى مخالفة هذين الخبرين للقاعدتين حيث إنَّ ما حرم الله حرّم  
ثمنه، والكُفَّار مكْلِفون بالفروع، والميّة محْرمة وحرمتها لا تختصّ  
بالمسلمين، فالعمل بها طرح للقاعدتين، إلَّا أن يقال: حرمة الميّة على  
الكُفَّار باقية بحالها فالمخالفة لقاعدة واحدة.

وقد يقال: هذان الصحيحان دلالتهما ظاهرة في رد قول من قال بعدم لزوم الاحتياط، إذ لو حلّ لما كان لإيجاب البيع فائدة<sup>(٣)</sup>.

ويُمكن أن يقال: لا ظهور في إيجاب البيع مِنْ يستحلّ، بل الظاهر الترخيص، والظاهر أَنَّ المشهور لا يتلزمون بذرüm البيع، بل نظرهم إلى

(١) الكافي: ٦/٢٦٠، ح٢، باب اختلاط الميتة بالذكي؛ تهذيب الأحكام: ٤٨/٩، ح١٩٩،  
باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٤/١٨٧، ح٢٤، أبواب الأطعمة المحرمة، ب٣٦، ح١.  
الرواية صحيحة.

(٢) الكافي: ٦/٢٦٠، ح١، باب اختلاط الميتة بالذكي؛ تهذيب الأحكام: ٩/٤٧، ح١،  
باب الصيد والذكاة؛ وسائل الشيعة: ٤/١٨٧-١٨٨، أبواب الأطعمة المحرمة، بـ٣٦،  
ح٢، والرواية صحيحة.

(٣) ياضي المسائى : ١٣ / ٤٧٤ .

لزوم الاحتياط، فلا ينافي الصحيحان المذكوران جواز ارتكاب بعض أطراف الشبهة لو لم نقل بجريان الاستصحاب في جميع الأطراف.

(الثالثة: لا يأكل الإنسان من مال غيره إلا بإذنه وقد رخص مع عدم الإذن في الأكل من بيوت من تضمنته الآية إذا لم يعلم الكراهة).

حرمة مال الغير لا خلاف، بل ادعى الضرورة على حرمة مال الغير بدون إذنه سواء كان مسلماً أو كان كافراً محترم المال، ولكن رخص كتاباً وسنة مع عدم الإذن التناول في الجملة من بيوت من تضمنته الآية الشريفة إذا لم يعلم الكراهة.

وهي قوله تعالى: ﴿لَيْسَ عَلَى الْأَعْمَانِ حَرْجٌ وَلَا عَلَى الْأَعْرَاجِ حَرْجٌ وَلَا عَلَى الْمَرِيضِ حَرْجٌ وَلَا عَلَى أَنفُسِكُمْ أَن تَأْكُلُوا مِنْ بُيُوتِكُمْ أَوْ بُيُوتِ إِبْرَاهِيمَ أَوْ بُيُوتِ أَمَّهَاتِكُمْ أَوْ بُيُوتِ إِخْرَانِكُمْ أَوْ بُيُوتِ أَخْوَانِكُمْ أَوْ بُيُوتِ أَغْمَامِكُمْ أَوْ بُيُوتِ عَمَّاتِكُمْ أَوْ بُيُوتِ أَخْوَالِكُمْ أَوْ بُيُوتِ خَالَاتِكُمْ أَوْ مَا مَلَكْتُمْ مَفَاتِحَهُ أَوْ صَدِيقَكُمْ لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَأْكُلُوا جَمِيعًا أَوْ أَشْتَانًا﴾<sup>(١)</sup>، الآية.

قال الحلبي في الصحيح - على المحكي - وقد سأله أبا عبد الله عليه السلام عن روایات المسألة هذه الآية: «قلت: ما يعني بقوله: ﴿أَوْ صَدِيقَكُمْ﴾؟ قال: هو والله الرجل يدخل بيت صديقه فيأكل بغير إذنه»<sup>(٢)</sup>.

(١) النور: ٦١.

(٢) الكافي: ٦/ ٢٧٧، ح ١، باب أكل الرجل في منزل أخيه بغير إذنه؛ تهذيب الأحكام: ٩٥/ ٩، ح ١٤٩، باب الذبائح والأطعمة وما يحل من ذلك وما يحرم منه؛ وسائل الشيعة: ←

وقال الصادق عليه السلام - على المحكي - في خبر زرارة: «في قول الله عزّ وجلّ : ﴿أَوَ صَدِيقٌ لَّكُمْ﴾ هؤلاء الذين سمى الله عزّ وجلّ في هذه الآية يأكل بغير إذنهم من التمر والمأdom، وكذلك تطعم المرأة بغير إذن زوجها، وأماماً ما خلا ذلك من الطعام، فلا»<sup>(١)</sup>.

وقال أيضاً - على المحكي - في خبر جميل بن دراج: «للمرأة أن تأكل وأن تتصدق، وللصديق أن يأكل في منزل أخيه ويتصدق»<sup>(٢)</sup>.

وقال زرارة - على المحكي - : «سألت أحد همائهم عليه السلام عن هذه الآية ﴿لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ﴾، الآية؟ فقال: ليس عليك جناح فيما طعتم أو أكلت مما ملكت مفاتحه ما لم تفسده»<sup>(٣)</sup> ، إلى غير ما ذكر من الأخبار.

والمعروف تقيد الجواز بعدم العلم بالكرابية، بل قيل: لا خلاف فيه

## كلام صاحب

### الجواهر

→ ٢٤/٢٨٠، أبواب آداب المائدة، ب٢٤، ح١.

(١) الكافي: ٦/٢٧٧، ح٢، باب أكل الرجل في منزل أخيه بغير إذنه؛ تهذيب الأحكام: ٩٥/٩، ١٤٨، باب الذبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرم منه؛ وسائل الشيعة: ٢٨١/٢٤، أبواب آداب المائدة، ب٢٤، ح٢، والرواية موثقة بموسى بن بكر الثقة الواقفي.

راجع معجم رجال الحديث: ٢٨/١٩.

(٢) الكافي: ٦/٢٧٧، ح٣، باب أكل الرجل في منزل أخيه بغير إذنه؛ تهذيب الأحكام: ٩٦/٩، ١٥٢، ح١٥٢، باب الذبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرم منه؛ وسائل الشيعة: ٢٨١/٢٤، أبواب آداب المائدة، ب٢٤، ح٣. وفيه سهل بن زياد. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٤٩٠.

(٣) الكافي: ٦/٢٧٧، ح٤، باب أكل الرجل في منزل أخيه بغير إذنه؛ تهذيب الأحكام: ٩٥/٩، ١٥٠، باب الذبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرم منه؛ وسائل الشيعة: ٢٨١-٢٨٢/٢٤، أبواب آداب المائدة، ب٢٤، ح٤، والرواية موثقة بابن بكير الفطحي الثقة على كلام في القاسم بن عمروة. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٥٨١.

اقتصراراً فيما خالف الأصل على المتيقّن<sup>(١)</sup>، وقيل: لشل الإطلاق المزبور كتاباً وسنة منصرف إلى غيره<sup>(٢)</sup>.

ويمكن أن يقال: الظاهر أن جواز الأكل من هذه البيوت ليس حكماً ما يرد على صاحب ظاهريّاً، بل هو حكم واقعي، فكأنّه جعل من قبل الله تعالى حقّ نظير الجواهر ما يقال في حقّ المارة من أنّه ليس أكلاً بالباطل حيث إنّ ما دلّ على حرمة أكل المال بالباطل آب عن التخصيص، فما نحن فيه نظير حقّ الزكاة في الأموال الزكوية.

وعلى هذا فلا اختيار لصاحب البيت حتّى يراعي رضاه، بل إطلاق الآية الشريفة يشمل ما لو كان صاحب البيت صغيراً أو مجنوناً أو سفيهاً لا اعتبار بإذنهم، فغاية ما يمكن أن يدعى أن يقال: إنّ هذا الحقّ المجعل من قبل الله جعل بالنسبة إلى بيت من لم يكن كارهاً للأكل، أو بالنسبة إلى بيت من لم يعلم كراحته أو يظنّ كراحته.

وتظهر الشمرة بين الصورتين في أنّه على الأولى لو أكل وانكشف بعده كراحته يكون الأكل ضامناً، لأنّه تصرّف بدون حقّ وإن لم يكن آثماً لكونه معذوراً، وعلى الثانية لا، وعلى ما ذكر لم نفهم وجه الانصراف إلّا أن يتم الإجماع، والأبعد أن يدعى كفاية الظنّ بالكرابحة في عدم الجواز.

(وكذا ما يمرّ الإنسان به من ثمرة النخل، وفي ثمرة الزرع والشجر تردد ولا يقصد ولا يحمل).

---

(١) جواهر الكلام: ٣٦ / ٤٠٧.

(٢) المصدر نفسه.

الرابعة: من شرب خمراً أو شيئاً نجسًا بصادقه طاهر ما لم يكن متغيراً  
بالنجاسة.

الخامسة: إذا باع ذمياً خمراً ثم أسلم فله قبض ثمنها).

قد مر الكلام في جواز أكل المارة في كتاب البيع.

وأماماً طهارة بصادق شارب الخمر مع القول بنجاسة الخمر، فلا خلاف  
فيها ظاهراً، ويدلّ عليها خبر أبي الدليم عن الصادق عليه السلام المنجر بالعمل،  
وبرواية من أجمعوا العصابة على تصحيح ما يصحّ عنه له وفيه: «رجل  
شرب الخمر فبزق فأصاب ثوبه من بزاقه، قال: ليس بشيء»<sup>(١)</sup>.

وي يمكن أن يقال: مقتضى ترك الاستفصال عدم الفرق بين صورة  
استهلاك الخمر في الفم وصورة عدم استهلاكها، بل التعبير بقوله: «فبزق  
فأصاب» أنساب بصورة عدم الاستهلاك، واحتلاطها مع البزاق، فالرواية  
من الروايات الدالة على طهارة الخمر، فمن لم ي عمل بها كيف يعمل بهذه  
الرواية، ولذا قيّد من قال بنجاسة الخمر الحكم بغير الصورة المذكورة.

ثم إنّه مع التقييد بصورة استهلاك الخمر لا بدّ من التصرّف إما في ما  
دلّ على نجاسة الخمر أو ما دلّ على تنجس كلّ ما لاقى النجس سواء كان  
من الظواهر أو من البواطن، أو ما دلّ على عدم حصول الطهارة إلاّ بالماء  
وتحصل الطهارة بزوال عين النجاسة، فإن كان للأدلة المشار إليها  
عموم أو إطلاق ودار الأمر بين التصرّف في أحدهما، فالظاهر أنّ المعيّن

(١) تهذيب الأحكام: ٩/١١٥، ح ٢٣٣، باب الذبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرم  
منه؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٣٧٧، أبواب الأشربة المحرّمة، ب ٣٥، ح ١. وأبو الدليم مهمّل.

التصرّف في الأخير منها، لكونها طولية، والقدر المتيقّن رفع اليد عن الأخير إما تخصيصاً أو تخصّصاً، ولا وجه لرفع اليد عمّا يكون سابقاً عليها، لعدم قيام الحجّة على التخصيص أو التقييد بالنسبة إليه، ولا يرفع اليد عن الحجّة إلّا بالحجّة.

بيع الذمي الخمر وأمّا صورة بيع الذمي الخمر ممّ يكون مقرّاً على الاشتراء فأسلم ولم ممّ يكون مقرّاً على الاشتراء يقبض الثمن، فله قبضه بعد إسلامه.

استدلال صاحب الجواهر واستدلّ<sup>(١)</sup> عليه بصحّة العقد، وإقرارهم عليه المستلزم لاستحقاق العوض كما إذا أسلم بعد قبضه وبقاء العين في يده، وما في الأخبار من تحريم ثمنها لو بقي على عمومه حرم وإن كان قبضه حين الكفر، ويحرّم على المسلم أخذها، وليس كذلك، بل يحلّ.

ويدلّ عليه صحيح محمد بن مسلم عن الباقر ع: «في رجل كانت له على رجل دراهم فباع خمراً أو خنازير وهو ينظر فقضاه؟ قال: لا بأس به أمّا للمقتضي، فحال وأمّا للبائع، فحرام»<sup>(٢)</sup>.

فالمراد بصحّة العقد بالنسبة إليه إقراره له على ذلك لا أنّه ملك حقيقة، وعلى هذا تحمل النصوص الدالّة على حرمة الثمن.

ويمكن أن يقال: كون الكفار مقرّين بالنحو المذكور مسلّم، لكنّه ليس ما يرد على صاحب الجواهر

(١) جواهر الكلام: ٤١٥/٣٦.

(٢) الكافي: ٥/٢٣١، ح٩، باب بيع العصير والخمر؛ تهذيب الأحكام: ١٣٧/٧، ح٧٧، باب الغرر والمجازفة وشراء السرقة وما يجوز من ذلك وما لا يجوز؛ وسائل الشيعة: ٢٣٢، أبواب ما يكتسب به، ب٦٠، ح٢.

بحيث لو أسلموا بقوا على ما كانوا عليه بنحو الكلية، ألا ترى أنّ  
المجوس يجوزون نكاح بعض المحارم، ومع الإسلام لا يقون عليه،  
وكذلك لو أسلم على خمس زوجات لا يبقى على نكاح الجميع، فإن تم  
الإجماع في المقام وإلا فللشك مجال.

وربما يستأنس للحكم المزبور بما ورد في كتاب المهور من الخبر:  
«النصراني يتزوج النصرانية على ثلاثين دنّا<sup>(١)</sup> من خمر وثلاثين خنزيراً ثم  
أسلم بعد ذلك ولم يكن دخل بها؟ قال: ينظر كم قيمة الخمر؟ وكم قيمة  
الخنازير؟ فيرسل بها إليها، ثم يدخل عليها»، الخبر،<sup>(٢)</sup>.

ولا يخفى ما في الاستدلال بمثل هذا للمقام، ولا يبعد التمسك  
بالمروي عن يونس: «في مجوسي باع خمراً أو خنازير إلى أجل مسمى ثم  
أسلم قبل أن يحلّ المال، قال: له دراهمه»، الخبر،<sup>(٣)</sup> إن لم يكن إشكال من  
حيث السند أو كان اعتماد المشهور إليه.

(١) الدن: ما عظم من الرواقيد، وهو كهية الحب، إلا أنه أطول، مستوى الصنعة في أسفله  
كهية قوئس البيضة، والجمع الدنان، وهي الحباب؛ وقيل الدن أصغر من الحب، له عُسُّس  
فلا يقعد إلا أن يمحقر له. لسان العرب: ١٥٩/١٣، دن.

(٢) الكافي: ٥/٤٣٧، ح٩، باب نكاح أهل الذمة والمشركين يسلم بعضهم ولا يسلم بعض أو  
يسلمون جميعاً؛ من لا يحضره الفقيه: ٣/٤٥٨، ح٤٥٨، باب الذي يتزوج الذمية ثم يسلمان؛  
تهذيب الأحكام: ٧/٣٥٦، ح١١، باب المهور والأجور وما ينعقد من النكاح من ذلك وما لا  
ينعقد؛ وسائل الشيعة: ٢١/٢١، أبواب المهر، ب٣، ح٢، والرواية ضعيفة.

(٣) الكافي: ٥/٢٣٢، ح١٣، باب بيع العصير والخمر؛ تهذيب الأحكام: ٧/١٣٨، ح٨٣، باب  
الغرر والمجازفة وشراء السرقة وما يجوز من ذلك وما لا يجوز؛ وسائل الشيعة: ١٧/٢٢٧،  
أبواب ما يكتسب به، ب٥٧، ح٢. وفيه إسماعيل بن مرار. راجع معجم رجال الحديث:  
٣/١٨٣. مع أنّ يونس لم يسنده إلى المقصوم، ولعل ذلك فتواه.

(السادسة: الخمر تحل إذا انقلب خلأً ولو كان بعلاج، ولا تحل لو ألقى فيها خلأ استهلكها، وقيل: لو ألقى في الخل خمر من إناء فيه خمر لم يحل حتى يصير بذلك الخمر خلأً، وهو متروك).

السابعة: لا يحرم الريوبات والأشربة وإن شم منها رائحة المسكر، ويكره الإسلاف في العصير وإن يستأمن على طبخه من يستحلله قبل أن يذهب ثلاثة، والاستشفاء بمياه الجبال الحارة التي يشم منها رائحة الكبريت).

أما حلية الخمر إذا انقلبت خلأً، فالظاهر عدم الخلاف<sup>(١)</sup> فيها مع كون الانقلاب نفسياً، ويدل عليها الموثق كال صحيح<sup>(٢)</sup>: «في الرجل باع عصيراً فحبسه السلطان حتى صار خمراً فجعله صاحبه خلأ؟ فقال: إذا تحولت عن اسم الخمر فلا بأس به»<sup>(٣)</sup>.

ولا يخفى أن هذا ليس ظاهراً في الانقلاب بنفسه، بل قوله على المحكي: «فجعله صاحبه خلأ» لعله ظاهر في العلاج.

وقد يستدل على الحلية بآن الأحكام تابعة للأسماء من حيث

الاستدلال على  
الحلية وما يرد  
عليه

(١) المقنعة: ٥٨١؛ الانتصار: ٤٢٢، وفيه دعوى الإجماع؛ النهاية: ٥٩٢؛ فقه القرآن: ٢٧٩؛ السرائر: ١٣٤؛ إصباح الشيعة: ٣٩٢؛ شرائع الإسلام: ١٨٠؛ الجامع للشرايع: ٣٩٥؛ تحرير الأحكام: ١٦١.

(٢) وفيه ابن بکير، وهو ثقة فطحي، ولكن من أصحاب الإجماع ولأجله عبر عن هذا الخبر بما في المتن. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٥٨١.

(٣) تهذيب الأحكام: ٩/١١٨-١١٧، ح ٢٤٢، باب الذبائح والأطعمة وما يحلى من ذلك وما يحرم منه؛ الاستبصار: ٤/٩٣، ح ٣، باب الخمر يصير خلأ بما يطرح فيه؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٣٧١، أبواب الأشربة المحرمة، ب ٣١، ح ٥.

الحلّيّة والحرمة، فالحرمة تدور مدار الخمرّيّة، ومع انقلابها وصيورتها خلاً تصير حلالاً.

وهذا يشكل مع قطع النظر عن النص أو لاً من جهة أنَّ الظرف تنجس بمقابلة الخمر، وبعد الانقلاب يتنجس المظروف، نعم، إذا دلَّ النص على الحلّيّة والطهارة نستكشف حصول الطهارة للظرف بالتبع، لكن لو لم يكن نصّ وقلنا بالحلّيّة والطهارة من جهة انتفاء العنوان المحرّم يتوجّه المحذور المذكور.

وثانياً: لازم ذلك طهارة أجزاء النجس بالتحليل، وهل يمكن الالتزام بطهارة أجزاء البول مثلاً بعد تحبرته كما تكون عمولاً بها في العصر الأخير؟

ولو كان الانقلاب بالعلاج، فالمشهور<sup>(١)</sup> الحلّيّة، ويدلُّ عليه ما رواه الشيخ في الصحيح عن الحسين بن سعيد، عن محمد بن أبي عمر وعليّ بن حميد، عن جميل قال: «قلت لأبي عبد الله عائلاً: يكون لي على الرجل الدرارهم فيعطيوني بها حمراً، فقال: خذها، ثم أفسدها، قال عليٌ - صلوات الله وسلامه عليه<sup>(٢)</sup> - : واجعلها خلاً»<sup>(٣)</sup>.

لو كان الانقلاب  
بالعلاج

(١) المقمعة: ٥٨١؛ النهاية: ٥٩٢؛ السرائر: ١٣٣ / ٣؛ إصلاح الشيعة: ٣٩٢؛ شرائع الإسلام: ١٨٠ / ٣؛ الجامع للشرايع: ٢٤؛ تحرير الأحكام: ١٦١.

(٢) «صلوات الله وسلامه عليه» ليس في المصادر. قال المحدث الكاشاني رحمه الله: يعني زاد علي بن حميد في حديثه قوله: «واجعلها خلاً». وربما يوجد في بعض النسخ لفظة «ع» بعد علي وكأنه من غلط الناسخ وذهب وهو إلى أمير المؤمنين عليه السلام. الوافي: ٦٧٦ / ٢٠.

(٣) تهذيب الأحكام: ١١٨ / ٩، ح ٢٤٣، باب الذبائح والأطعمة وما يحلى من ذلك وما يحرم منه؛ وسائل الشيعة: ٣٧١ / ٢٥، أبواب الأشربة المحرّمة، ب ٣١، ح ٦.

والموثقان أحدهما ما رواه في الكافي بوسائل عن جميل وابن بكر، عن زرارة، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «سألته عن الخمر العتيقة تجعل خللاً؟ قال: لا بأس»<sup>(١)</sup>.

وزاد في خبر أبي بصير عنه عليه السلام: «إذا لم يجعل فيها ما يغلبها»<sup>(٢)</sup> بالغين المعجمة كما في الكافي، وفي التهذيبين بالقاف.

وما رواه الحلي في آخر السرائر نقلًا عن جامع البزنطي، عن أبي بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام: «إنه سئل عن الخمر تعالج بالملح وغيره لتحول خللاً؟ قال: لا بأس بمعالجتها»، الخبر<sup>(٣)</sup>.

ومقتضى خبر ابن بكر المذكور التقييد بعدم غلبة ما يعالج به إن صحت نسخة الكافي فمع تساوي الخمر وما به تعالج لا بأس، فالمدار على عدم الغلبة لا عدم الاستهلاك، فإنه قد يكون ما يعالج به غالباً، ولا يتحقق الاستهلاك.

وأمّا ما قيل لو ألقى في الخل، إلى آخره، فتارة يكون الخل الملقى فيه لو ألقى في الخل خمر الخمر غالباً على الخمر فمقتضى التقييد المذكور عدم الخلية، وأخرى لا

(١) الكافي: ٦/٤٢٨، ح ٢، باب الخمر تجعل خللاً؛ تهذيب الأحكام: ٩/١١٧، ح ٢٣٩، باب الذبائح والأطعمة وما يحل من ذلك وما يحرم منه؛ الاستبصار: ٤/٩٣، ح ١، باب الخمر يصير خللاً بما يطرح فيه؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٣٧٠، أبواب الأشربة المحرّمة، ب ٣١، ح ١.

(٢) الكافي: ٦/٤٢٨، ح ٤، باب الخمر تجعل خللاً؛ تهذيب الأحكام: ٩/١١٧، ح ٢٤١، باب الذبائح والأطعمة وما يحل من ذلك وما يحرم منه؛ الاستبصار: ٤/٩٤، ح ٧، باب الخمر يصير خللاً بما يطرح فيه؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٣٧١، أبواب الأشربة المحرّمة، ب ٣١، ح ٤.

(٣) السرائر: ٣/٥٧٧؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٣٧٢، أبواب الأشربة المحرّمة، ب ٣١، ح ١١.

يكون الخل غالباً فلا مانع من العلاج به، لعدم الفرق في العلاج بين إلقاء ما يعالج به في الخمر وإلقاء الخمر فيها يعالج به، لصدق إفساد الخمر وجعل الخمر خلاً.

وإن كان نظر القائل متوجّهاً إلى استكشاف صيرورة الخمر الملقاة خلاً من جهة صيرورة الخمر المأخذ منها خلاً فلا يبعد، لكن لا بدّ من العلم أو ما يقوم مقامه، ويمكن منع الملازمة لإمكان أن يكون تصرّف الهواء غالباً في صيرورتها خلاً على ما يحصل بمقابلة الخل.

عدم حرمة الريوبات والأشربة

وأمّا عدم حرمة الريوبات والأشربة، فلعدم الدليل على الحرمة بعد ما كان الأصول محلّلة وقد دلّ الدليل على حلية بعضها.

فروى الكليني بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ بوسائل عن جعفر بن أحمّد المكفوّف قال: «كتبت إليه - يعني أبي الحسن الأول عَلَيْهِ السَّلَامُ - أسأله عن السكنجبين والجلاب ورب التوت ورب التفاح ورب السفرجل ورب الرمان؟ فكتب: حلال»<sup>(١)</sup>.

وروى أيضًا بوسائل عنه قال: «كتبت إلى أبي الحسن عَلَيْهِ السَّلَامُ أسأله عن أشربة تكون قبلنا، السكنجبين والجلاب ورب التوت ورب الرمان ورب السفرجل ورب التفاح إذا كان الذي يبيعها غير عارف وهي تباع فيأسواقنا؟ فكتب: جائز لا بأس بها»<sup>(٢)</sup>.

(١) الكافي: ٦/٤٢٧، ح ٢، باب في الأشربة أيضًا؛ تهذيب الأحكام: ٩/١٢٧، ح ٢٨٦، باب الذبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرم منه؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٣٦٦، أبواب الأشربة المحرّمة، ب ٢٩، ح ١. وجعفر بن أحمّد المكفوّف مهمّل.

(٢) الكافي: ٦/٤٢٧، ح ٢، باب في الأشربة أيضًا؛ تهذيب الأحكام: ٩/١٢٧، ح ٢٨٧، باب ←

ومن المعلوم أن رائحة المسكر على فرض تحققها بالنسبة إليها لا توجب الحرمة.

**كراهيّة الإسلاف في العصير**، وهي المحكية عن النهاية<sup>(١)</sup> والإرشاد<sup>(٢)</sup>، وقيل: ليس عليها حجّة واضحة<sup>(٣)</sup>، وقد ذكر في وجهها خبر يزيد بن خليفة: «كره أبو عبد الله عَلَيْهِ الْبَيْنَ بَيْعُ الْعَصِيرِ بِتَأْخِيرٍ»<sup>(٤)</sup> بناءً على إرادة السلف منه أو الأعمّ منه ومن يبيعه مشروطاً تأخيره إلى مدة.

**قول الشيخ في المحكى** عن الشيخ **بنبيه** أنه يكره الإسلاف في العصير، فإنّه لا يؤمّن أن يطلبه صاحبه، ويكون قد تغيّر إلى حال الخمر، بل ينبغي أن يبيعه يداً المسألة بيد وإن كان لو فعل ذلك لم يكن محظوراً<sup>(٥)</sup>.

وقال ابن إدريس: ما ذكره شيخنا فيه نظر، لأن السلف لا يكون إلا في الذمة لا في العين، فلا تضرّ تغيّر العين الخارجة<sup>(٦)</sup>.

---

→ الذبائح والأطعمة وما يحلّ من ذلك وما يحرم منه؛ وسائل الشيعة: ٣٦٦/٢٥، أبواب الأشربة المحرام، ب٢٩، ح٢. جعفر بن أحمد المكفوف مهملاً.

(١) النهاية: ٥٩١.

(٢) إرشاد الأذهان: ١١٣/٢.

(٣) رياض المسائل: ٤٨٩/١٣.

(٤) الكافي: ٢٣١/٥، ح٤، باب بيع العصير والخمر؛ تهذيب الأحكام: ١٣٧/٧، ح٨٠، باب الغر والمجازفة وشراء السرقة وما يجوز من ذلك وما لا يجوز؛ الاستبصار: ١٠٥/٣، ح٤، باب بيع العصير؛ وسائل الشيعة: ٢٣٠/١٧، أبواب ما يكتسب به، ب٥٩، ح٣، والرواية مؤثثة بيزيد بن خليفة الثقة الواقفي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ١٢٢٤.

(٥) النهاية: ٥٩١.

(٦) السرائر: ١٣١/٣.

وأمّا كراهة استئمان من يستحلّه قبل أن يذهب ثلاثة، فلعلّ منشأها صحيحة معاوية بن عمّار قال: «سألت الصادق عَلَيْهِ الْكَفَافُ عن الرجل من أهل المعرفة بالحقّ يأتيني بالبُخْتجٍ<sup>(١)</sup> ويقول: قد طبع على الثالث، وأنا أعرفه أنه يشربه على النصف؟ فقال: حمر لا تشربه<sup>(٢)</sup>.»

فقلت: فرجل من غير أهل المعرفة ممّن لا نعرفه يشربه على الثالث ولا يستحلّه على النصف يخبرنا أنّ عنده بختجًا على الثالث قد ذهب ثلاثة وبقي ثالث يشرب منه؟ فقال: نعم<sup>(٣)</sup> وظاهر الرواية عدم الجواز لا الكراهة.

وأمّا كراهة الاستشفاء بمياه الجبال الحارة التي يشمّ منها رائحة الكبريت، فلخبر مساعدة بن صدقة، عن الصادق عَلَيْهِ الْكَفَافُ: «نهى رسول الله عَلَيْهِ الْكَفَافُ عن الاستشفاء بالحمّيات وهي العيون الحارة التي تكون في الجبال التي يوجد فيها رائحة الكبريت، فإنّها تخرج من فوح جهنّم<sup>(٤)</sup>.

وقد حمل النهي على الكراهة، لقصوره عن معارضه الأصول

كراهة استئمان من يستحلّه قبل أن يذهب ثلاثة

كراهة الاستشفاء بمياه الجبال الحارة

(١) البختج: العصير المطبوخ. وأصله بالفارسية مبيخته. النهاية لابن الأثير: ١٠١ / ١.

(٢) في الكافي: «وأنا أعلم أنه يشربه على النصف فأأشربه بقوله وهو يشربه على النصف؟ فقال: لا تشربه».

(٣) الكافي: ٦ / ٤٢١، ح ٧، باب الطلاء؛ تهذيب الأحكام: ٩ / ١٢٢، ح ٢٦١، باب الذبائح والأطعمة وما يحلى من ذلك وما يحرّم منه؛ وسائل الشيعة: ٢٥ / ٢٩٣، أبواب الأشربة المحرّمة، ب ٧، ح ٤.

(٤) الكافي: ٦ / ٣٨٩، ح ١، باب المياه المنهي عنها؛ وسائل الشيعة: ١ / ٢٢١، أبواب الماء المضاف، ب ١٢، ح ٣، والرواية موثقة بمسعدة الثقة العالمي.

والعمومات المتضمنة للجواز خصوصاً بعد ملاحظة مرسل محمد بن سنان: «كان أبي يكره أن يتداوى بالماء المرّ، وبماء الكبريت»<sup>(١)</sup>.

ويمكن أن يقال: إن كان الخبر معتبراً من جهة أخذ الفقهاء كلام المصنف بمضمونه، فما الوجه في حمله على الكراهة، ويكون مقدماً على الأصول والعمومات إن كان عاماً يستفاد منه الجواز، ومع عدم الاعتبار بحسب السند لا وجه للكراهة، وما قيل من التسامح في أدلة الم Kroهات بالمستحبات محل إشكال.

وأما المرسل المذكور، فلا يستفاد منه الكراهة المصطلحة في لسان الفقهاء فإن الكراهة في لسان الأخبار كثيراً ما يراد بها الحرمة.

---

(١) الكافي: ٦/٣٩٠، ح٤، باب المياه المنهي عنها؛ وسائل الشيعة: ٢٦٩/٢٥، أبواب الأشربة المباحة، ب٢٤، ح٢.



# كتاب الغصب



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

## (كتاب الغصب)

(والنظر في أمور:

### [الأمر] (الأول: الغصب)

#### تعريف الغصب

(هو الاستقلال بإثبات اليد على مال الغير عدواً، ولا يضمن لوم منع وأحكامه المالك من إمساك الدابة المرسلة، وكذلك منعه من القعود على بساطه، ويصح غصب العقار كالمنقول، ويضمن بالاستقلال به، ولو سكن الدار قهراً مع صاحبها ففي الضمان قوله، ولو قلنا بالضمان ضمن النصف).

لا إشكال في أن الأحكام المترتبة على الغصب غالباً لا يتربّ عليه من الأحكام المترتبة على الغصب غالباً لا يتربّ عليه من جهة خصوص العنوان - أعني الغصبية -، بل من جهة الاستيلاء على مال الغير أو حقه بغير حق، فلا داعي للبحث عن حقيقة الغصب والإشكال طرداً وعكساً، وإن ترتب بعض الأحكام على خصوص عنوان الغصب، لكن النظر إلى ما هو الغالب، وهذا يظهر من ملاحظة أدلة تلك الآثار من حديث «على اليد ما أخذت» وغيره.

فلو منعه من إمساك الدابة المرسلة أو منعه من القعود على بساطه لا يضمن بمعنى أنه لو تلفت الدابة أو سرق البساط لا يكون الخسارة على المانع، لأنّ منشأ الضمان اليد أو الإتلاف ولا يد ولا إتلاف.

لو منعه من إمساك الدابة المرسلة أو منعه من القعود على بساطه

**كلام صاحب  
الرياض وما يرد  
عليه**

وقد يتمسّك للضمان بكون المانع سبباً في تلف العين، كما لو كان السكنى معتبرة في حفظ الدار، ومراعاة الدابة معتبرة في حفظها، كما لو كانت الأرض مسبعة<sup>(١)</sup>، وقد يستحسن هذا القول من جهة عموم «لا ضرر ولا ضرار»<sup>(٢)</sup>.

ويمكن أن يقال: أمّا الإتلاف، فصدقه منوع وإلا لزم صدق الإتلاف لو حبس المالك في بلد وتلف أمواله في بلد آخر بحيث لو لم يكن محبوساً لما تلف أمواله وهو كما ترى.

وأمّا التمسّك بقاعدة نفي الضرر والضرار، فإنّ كان المراد من نفي الضرر والضرار الحرمة التكليفيّة نظير نفي الرفت والفسوق في الحجّ، فلا يستفاد منها غير الحرمة التكليفيّة.

وإنّ كان المراد نفي الحكم الضرري ومن هذا يكون دليل القاعدة حاكماً بالنسبة إلى الأدلة المثبتة للأحكام كدليل وجوب الوضوء والغسل مثلاً، فتكون القاعدة نافية للأحكام الضررية لا مثبتة للحكم أعني الضمان، هذا مع قطع النظر عمّا يقال من عدم الأخذ بعمومها، بل يقتصر على ما عمل الفقهاء بها فيهم وإلا لزم فقهه جديد.

وليس المقام كما لو حفر بئراً في غير ملكه ووقع إنسان فيه من دون مباشرة لإيقاعه حيث يحكم بضمان الحافر للبئر، فإنّ التلف في هذه الصورة يستند إلى الحافر، وفي مقامنا التلف لم يستند إلى المانع، بل يستند

(١) الروضة البهية: ٧ / ٢٠.

(٢) رياض المسائل: ١٤ / ٨.

إلى غيره، وكان للممنوع أن يدافع، فمما نظير الضدّ، وقد حَقَّ في مقامه أنّ وجود الضدّ ليس مستنداً إلى عدم ضده.

وأمّا صحة غصب العقار بمعنى تحققّه، فلا إشكال فيها، لتحقّق اليد عليه، ولازم الاستيلاء بغير حقّ الضمان، ومنع تحقق اليد مكابرة، ألا ترى صحة وقفه واحتاج الوقف إلى القبض وبعد تحقق اليد والاستيلاء إن كان بالاستقلال فلا إشكال في الضمان.

وأمّا مع الاشتراك مع صاحب العقار، فقد يشَّكُ في الضمان من جهة عدم الاستقلال، لكن لا مجال للشك لتحقق اليد وإلا لزم عدم ضمان المستوليين على ملك الغير وهو كما ترى.

واختار في المتن ضمان النصف على تقدير الضمان، ويمكن أن يقال: التأمل في المختار في المتن ضامنان للكلّ، وتظهر الشمرة في صورة التلف، فإنّ قيمة النصفين قد تنقص عن قيمة الكلّ، فإنه يمكن أن يكون قيمة كلّ نصف مائة فمجموع القيمتين مائتان، ويكون قيمة الكل أربعين، فإذا تصرّف المالك والغاصب لا يبعد أن يكون الغاصب ضامناً للهائتين، لأنّ قيمة الكلّ أربعين.

هذا لو لم نقل بإمكان الاستيلاء التام للكلّ من الشخصين بالنسبة إلى المجموع نظير استيلاء الأب والجَدّ على مال الصغير حيث إنّ كلاًّ منهما يتصرّف في الكلّ، وكذلك الوكيلان وكما لو أذن المالك لشخصين أن يتصرّفا في ملكه كيف شاءاً.

ألا ترى أنه ربما يكون الغاصب مستقلّاً في التصرّف ويكون ضامناً

للكل ثم يجتمع معه آخر بحيث لا ينقص من تصرف الآخر شيء، فكيف يكون الأول في الزمان الأول ضامناً للكل ثم يصير ضامناً للنصف؟

ويلزم من هذا كون الغاصبين ضامنين للكل مع أن العين الشخصية تكون مضمونة بمثل واحد أو قيمة واحدة، لكنهم التزموا بضمان الأجرة المسماة وأجرة المثل لو آجره ثم استفاد من العين المستأجرة منفعة أخرى، ومع إمكان هذا لو كان حال الغاصب مع المالك بهذا النحو لا يبعد كونه ضامناً للكل، لصدق اليد على الكل.

(ويضمن حمل الدابة لو غصبتها وكذا الأمة، ولو تعاقبت الأيدي على المغصوب فالضمان على الكل، ويتحير المالك، والحر لا يضمن ولو كان صغيراً، لكن لو أصابه تلف بسبب الغاصب ضمه، ولو كان لا بسببه كالموت ولدغ الحية فقولان، ولو حبس صانعاً لم يضمن أجنته، ولو انتفع به ضمن أجراً الانتفاع).

ضمان حمل الدابة  
أما ضمان حمل الدابة، فلان إثبات اليد على الدابة إثباتها على الحمل والمعروف أنه إذا أسقطت الحمل تؤخذ قيمتها حاملاً، وإذا وضعت الحمل فمع تلف الولد يؤخذ قيمة الولد.

ويمكن أن يقال: هذا مع زيادة قيمة الدابة حاملاً على قيمتها حائلاً، وأما لو كان قيمتها حائلاً أكثر من قيمتها حاملاً، فلا معنى لضمان الحمل، هذا مع أنه مع زيادة قيمة الدابة حاملاً ما معنى تفسير ضمان الحمل بضمان قيمة الدابة، بل يرجع إلى ضمان الأوصاف التي من جهتها تزيد القيمة.

فلا يبعد أن يقال: إن كان للحمل قبل وضعه قيمة مالية فهو مضمون مع قطع النظر عن الدابة الحامل، ومع عدم المالية لا ضمان بالنسبة إليه ويلاحظ الدابة، فإن كان وصف كونها حاملاً مما يزيد في قيمتها فهو مضمون وإلا فلا ضمان، وبعد الوضع وتمامية الولد يكون الولد مضموناً بالقيمة.

ومما ذكر ظهر حال الأمة الحامل مع كون الحمل محكماً بالرقة، وأمّا مع حرية الولد - كما لو كانت الأمة مستولدة من السيد -، فلا يد بالنسبة إلى الحمل كما لا يد على الإنسان الحر.

ولو تعاقبت الأيدي على المغصوب، بل على مال بغير استحقاق ولا على المغصوب إذن فالضمان على الكل، لشمول حديث المعروف «على اليد ما أخذت حتّى تؤدي»<sup>(١)</sup>، المعروف أنه للملك أن يرجع إلى كل واحد منهم، فمع الرجوع إلى من تلف عنده يحصل البراءة بالنسبة إلى الكل، ولا يرجع هو إلى السابقين، وإن رجع إلى السابق يرجع السابق إلى اللاحق حتى يستقر الضمان على من تلف عنده.

أمّا أنّ له أن يرجع إلى كلّ منهم، فلشمول: «على اليد ما أخذت».

وأمّا فراغ ذمة الكلّ بالأخذ من تلف عنده، فلأنّ الملك أخذ بدل ماله، ولا حقّ لمن تلف عنده أن يرجع إلى السابق بخلاف العكس.

وعنه ما قيل من أنّ مفاد «على اليد» ليس الضمان بالنسبة إلى

(١) مسند أحمد بن حنبل: ١٢ / ٥؛ سنن أبي داود: ١٥٥ / ٢، ح ٣٥٦١؛ سنن الترمذى: ٣٦٨ - ٣٦٩؛ المعجم الكبير: ٧ / ٢٠٨.

خصوص مالك العين المأخوذة، بل يشمل كل من يتوجّه إليه الخسارة من جهة تلف العين، فلو كان المأخوذ عيناً مرهونة فالأخذ ضامن للراهن المالك وللمرتهن، مع أنه ليس مالكاً، لتوّجّه الخسارة بتلف العين المرهونة إليه أيضاً.

**كلام المحقق الرشتي** فيقال في المقام: بعد تلف العين يتوجّه الخسارة بالنسبة إلى المالك، ويتوّجّه بالنسبة إلى الآخذ السابق حيث يؤخذ منه البدل، فأخذ اللاحق من السابق عيناً يحصل الخسارة بتلفها على المالك وعلى السابق الذي يؤخذ منه البدل، فله أن يرجع إلى اللاحق حتى يستقر الضمان على من تلف عنده إلا أن يكون اللاحق أو من تلف عنده مغروراً، فقرار الضمان على الغار، لقاعدة «المغرور يرجع إلى من غر»<sup>(١)</sup>.

**ما يرد على المحقق الرشتي** ويمكن أن يقال: قد يقال في الحديث المعروف «على اليد ما أخذت حتى تؤدي»: المراد أن المأخوذ في عهدة الآخذ مع بقاء العين نفسها، ومع التلف أيضاً نفس العين في العهدة، والخروج عن العهدة بردّ البدل من المثل أو القيمة، ولذا يلتزمون بأنّ القيمي تؤدي قيمته يوم ردّ القيمة، فحال العين حال المبيع سلفاً حيث إنّه مع عدم التمكّن من تسليم المبيع يرجع إلى قيمته يوم الأداء.

ولازم هذا وجوب رد العين مع التمكّن من ردها، ووجوب رد العين إلى كل من أخذ منه، والحال أن العين مع بقائها لا بد أن ترد إلى المالك لا إلى الوسائل.

---

(١) كتاب الغصب (للرشتي): ١٣٠.

وقد يقال: المراد أن العين المأخوذة ضمانها على الآخذ بمعنى أنه مع تلفها أو كونها بحكم التالف تكون خسارتها على الآخذ بمعنى لزوم جبر أنها بالمثل أو القيمة بدعوى أنه على المعنى الأول يصير المعنى أنه يجب على الآخذ رد العين حتى يؤدّي العين.

وهذا الكلام لا يصدر من الحكيم، ويصير نظير أن يقال: «صل حتى تصلي»، فلا تعرّض لصورة بقاء العين، ولزوم رد العين على الآخذ بغير حقّ بدليل آخر غير هذا، فاللازم وجوب رد البدل من المثل أو القيمة بعد تلف العين إلى كلّ من أخذ منه سواء كان المأخوذ منه المالك أو الآخذ منه.

ولا يلتزمون به، بل المعروف أنه ما لم يأخذ المالك البدل من الواسطة ليس له أن يأخذ من اللاحق.

هذا والأظهر أن يكون المراد المعنى الأول، لأنّ الظاهر أن يكون نفس ما أخذت على اليد والحمل على الخسارة أو الضرر بالنسبة إلى المأخوذ خلاف الظاهر، بل هذا نظير قول القائل: على ألف درهم لزيد.

وأمّا ما أورد من أنه نظير قول القائل: «صل حتى تصلي» فلا يصحّ، فإنّ معنى كون شيء على زيد مثلاً كون زيد مديناً مشغول الذمة بالشيء واشتغال الذمة مغایر للتأدية ووجوهاً.

ألا ترى أن المدين غير القادر على تأدية الدين عليه الدين والتکلیف بالتأدیة ساقط بالنسبة إليه، فإذا قيل: على زيد ألف درهم مثلاً حتى يؤدّي ليس الكلام ركيكاً بحيث لا يناسب صدوره عن الحكيم، وعلى هذا

فيتوّجه ما ذكر من لزوم رد العين إلى الواسطة، مع أنّ اللازم ردّها إلى المالك، ولبسط الكلام فيه مقام آخر.

**كلام المحقق الرشتي** وقد يجاب عن هذا الإشكال بأنّ التعهّد بالخسارة الذي دلّ عليه كلمة «على» عبارة عن جرمان ضرر المأْخوذ على أيّ شخص وقع ذلك الضرر عليه، وليس معه قرينة لفظية أو عقلية على أنّ المتعهّد له لا بدّ أن يكون هو المالك، وإنما يكون كذلك إذا كان المتضرّر لولا الضامن هو المالك. وأمّا إذا كان معه غيره كالضامن الأوّل بناء على اقتضاء يده التعهّد بخسارة المأْخوذ، فالمضمون له يكون الضامن الأوّل أيضاً كالمالك نعم في صورة بقاء العين فالمتعهّد له هو المالك<sup>(١)</sup>.

**ما يرد على المحقق الرشتي** وفيه نظر، لأنّ مدلول الخبر كون نفس المأْخوذ على الآخذ وكونه بعهده، فمع بقائه لا بدّ من ردّه إلى المالك، ومع التلف لا بدّ من ردّ ما يقوم مقامه إلى من كان يردّ إليه نفس المأْخوذ، لأنّه نحو من ردّ المأْخوذ.

ولازم ما ذكر أنّه مع بقاء العين يتحقّق التفرقة بين الضامن الأوّل والضامن الثاني بالنسبة إلى الضامن الأوّل حيث يكون الضامن الأوّل متّعهّداً بالنسبة إلى نفس العين للمالك المأْخوذ منه، والضامن الثاني ليس متّعهّداً بالنسبة إلى نفس العين للضامن الأوّل المأْخوذ منه، فمع عدم التعهّد للعين كيف يتحقّق التعهّد للبدل؟

**توجيهه رجوع السابق إلى اللاحق مع دفع الغرامة** وقد يوجّه رجوع السابق إلى اللاحق مع دفع الغرامة بأنّ الغرامة تكون عوضاً للتالف، فمع دفع السابق الغرامة يستحقّ التالف على من تلف عنده.

(١) كتاب الغصب (للرشتي): ١٢٣.

فإن قلت: على هذا يلزم جواز رجوع من تلف عنده إلى السابق، لأنَّه أيضًا يملك التالفة.

يجب بأنَّ فعليَّة الضمان من جهة الطلب في يد اللاحق الذي تلف إيجابة المحقق عنه، فصار اللاحق سببًا للضمان الفعلي، وليس السابق كذلك، فلا وجه الرشتي وما يرد عليه لرجوع من تلف عنده إلى السابق إلَّا في صورة الغرور<sup>(١)</sup>.

وفيه نظر، لمنع استحقاق الغارم التالف، بل الغرامية جبران للتالف، نعم يقال: في صورة وطء الدابة مثل الحمار بعد أخذ قيمتها من الواطئ تباع الدابة في محل آخر ويعطى الثمن الواطئ لئلا يجمع بين العوض والمعوض بخلاف المقام.

وثانياً: لا نسلِّم السببية، فإنَّ التلف السماوي الحاصل في يد اللاحق كيف أوجب سببيَّته بالنسبة إلى السابق مع أنَّه لو لا إعطاء السابق العين لم يكن من تلف عنده يغترم بإعطاء البدل؟

والظاهر أنَّه لم يكن رجوع السابق إلى اللاحق مجمعاً عليه حتَّى يحتاج إلى التوجيهات المذكورة.

وأمَّا عدم كون الحرَّ مضموناً، فلعدم كونه مالاً حتَّى يتصرَّف به والاستيلاء عليه، فلا موجب للضمان حيث لا يكون إتلاف ولا تسبيب ولا يد.

وممَّا ذكر ظهر الإشكال فيما في المتن من قوله: «ولو كان لا بسيبه»، إلى آخريه، حيث إنَّه مع انتفاء موجبات الضمان من اليد والإتلاف ما وجاه الضمان؟

---

(١) كتاب الغصب (للرشتي): ٨٣.

وما ذكر ظهر عدم ضمان أجرة الصانع الحر مع عدم استيفاء منافعه، لأنّه ليس في البين سبب للضمان بخلاف منافع العبد حيث إنّه مع حبسه يتحقق اليد على المملوک، وبالتالي على المنفعة، كما لو غصب داراً بلا استيفاء منفعتها حيث إنّه ضامن للعين والمنفعة ولو لم يستوفها.

وقد يقال في وجه عدم كون الحر مضموناً ما حاصله: إنّه لا مجال للاستدلال بحديث «على اليد ما أخذت» من جهة أنّ اليد الموجبة للضمان هي اليد الكاشفة عن الملكية فحيث كان الشيء غير واجد لصفة المملوکية امتنع تعلق اليد عليه، والحر غير قابل لصفة المملوکية لكونه مالكاً، فكما أنّ المملوک لا يكون مالكاً كذلك المالك لا يكون مملوکاً، لأنّ الملكية والمملوکية متضادتان لا يمكن قيامهما بمحل واحد إلا أن يكون في أحدهما نقصان كما في ملك العبد على القول بملكيته.

وثانياً: مع التسليم نقول: إن قوله عليه السلام: «حتى تؤدي» قرينة على تخصيص الموصول، وجه القرiniّة عدم صدق الأداء على دفع ديّة الحر، لأنّ دفع القيمة أو المثل في الماليّات دفع للعين المغصوبة عرفاً بخلاف الديّة، فإنّها ليست عوضاً للنفس لا حقيقة ولا عرفاً، وإنّما هي حكم شرعي.

هذا إذا قلنا بأنّ دفع القيمة أو المثل مستفاد من قوله عليه السلام: «حتى تؤدي»، وأمّا لو قلنا بأنّه حكم شرعي أو عرفي بعد تعذر الفائدة وهو الأداء، فقد يقال بدلاته على ضمان الحر الصغير، ووجوب دفع ديته. وما يتوجه من أنّ كلمة «على» التي دلت على الضمان لا يتناول معناها

قول المحقق الرشتي  
في أدلة عدم كون  
الحر مضموناً

وجوب دفع الديمة، لأن الضمان هو الالتزام بالغرض والديمة ليست عوضاً.

ففيه: أن لفظ الضمان غير مذكور في الرواية، بل هو مستفاد من الكلمة «على» ولا فرق في طريق الاستفادة بين كون المأمور مالاً له بدل مالي أو غير مال محكوماً بدفع المال في تلفه، ولذا يقال: الطبيب ضامن<sup>(١)</sup>.

ويرد عليه أن دفع البدل إذا كان حكماً شرعاً مستفاداً من غير الأمر ما يرد على المحقق بالأدلة، يحتاج ثبوته إلى دليل شرعي، وهو مفقود في المقام، غير ما رواه الرشتي وهب بن وهب أبو البختري عن الصادق عليهما السلام عن أمير المؤمنين عليهما السلام: «من استعار عبداً ملوكاً لقوم فعيّب فهو ضامن، ومن استعار حرراً صغيراً فعيّب فهو ضامن»<sup>(٢)</sup>، وهذا الخبر - مع ضعف السند - غير معمول به.

وعلى فرض تسليم صدق الأداء على دفع الديمة نقول: إن المتأذى من الموصول هو المال بنفسه أو بقرينة قوله عليهما السلام: «تؤدي»، لأن الأداء إذا نسب إلى الأعيان والأمور التي ليست بأموال يحتاج إلى المفعول الثاني بالواسطة، وهو المؤدى إليه، ومن الواضح أن المؤدى إليه في المقصوب هو الذي يكون مالكاً للمؤدى أو مستحقةً، وشيء من الأمرين لا يتصور في مثل الحر، فإذا امتنع اندراجه تحت الأمر بأداء العين فكيف يقال بوجوب دفع

(١) كتاب الغصب (للرشتي): ١٣.

(٢) الكافي: ٥/٣٠٢، ح ٢، باب آخر؛ تهذيب الأحكام: ٧/١٨٥، ح ١٧، باب العارية؛ الاستبصار: ٣/١٢٥، ح ٥، باب أن العارية غير مضمونة؛ وسائل الشيعة: ١٩/٩٤، أبواب أحكام العارية، ب ١، ح ١١. وأبو البختري كذاب. راجع رجال النجاشي، الرقم: ١١٦٦.

ديته بعد التلف السماوي إليه؟ هذا إذا لم يكن الغاصب سبباً في تلفه، وأمّا مع التسبيب، فلا إشكال في وجوب دفع الدية إليه<sup>(١)</sup>.

**كلام المصتف** ويمكن أن يقال: لم يظهر وجه ما ذكر من أنّ اليد الموجبة للضمان هي اليد الكاشفة عن الملكيّة، فإنّ الظاهر أنّ اليد على العين الموقوفة موجبة للضمان مع أنّ الموقوفة ليست ملكاً للموقوف عليه، لأنّ الواقف لم ينشئ إلا الحبس المؤيد، وما اشتهر من أنّ طبقات الموقوف عليهم يملكون العين الموقوفة ملكيّة مؤقتة لم يظهر وجهه.

وما ذكر من أنّ المالكيّة والمملوكيّة متضادتان لم يظهر وجهه إذا كانت المالكيّة بالنسبة إلى شيء والمملوكيّة بالنسبة إلى غيره، فالعبد ملوك بالنسبة إلى سيده ومالك بالنسبة إلى ما يملك بناء على حصول الملكيّة له كما هو الحق وإن كان محجوراً عليه، ولو لم يكن محجوراً عليه أيضاً لم يكن تضاد بين مملوكيته ومالكيته، لكن حرية الحر لا تحتاج إلى ما ذكر.

وأمّا ما ذكر من أنّ المبادر من الموصول، إلى آخره، فلعله أخص من المدعى، لأنّ القائل بالضمان لا يقول بالضمان بالنسبة إلى نفس الحر فقط، بل يقول بالضمان بسبب نقص الطرف من يد أو عين أو رجل أو غيرها أيضاً، كما لو تحقق بالإتلاف أو التسبيب، فإذا أمكن استفادة الضمان من الحديث في صورة نقص الطرف أمكن القول بالضمان في تلف النفس، لعدم القول بالفصل وعلى فرض القول بالفصل يمكن الاستدلال

(١) كتاب الغصب (للرشتي): ١٤.

بالحديث لوجود من يؤدّي إليه بالنسبة إلى ما ذكر في قبال السلب الكلي  
- أعني عدم الضمان بقول مطلق - .

هذا مضافاً إلى أنه يستفاد من الحديث لزوم التأدية إلى المالك أو من  
يقوم مقامه، كما لو غصب مال ومات المغصوب منه حيث يرد المغصوب  
إلى ورثته وفي الديمة يرد الديمة إلى الورثة، كما في صورة حصول التلف من  
جهة الإتلاف والنسبـ، وليس وجوب الديمة مجرـد الحكم الشرعي، بل  
الديمة نحو تدارك، فيجب وإنـا لما صدق عنوان الضمان، بل مجرـد جريمة  
وقد صدق عليه الضمان في صورة الإتلاف والنسبـ.

وهذا ليس من الأحكـام التي صدرت من طرف الشـارع، بل كان أمراً  
متعارفاً بين العـقـلـاء قد أمضـاه الشـارع مع تصـرـفـ في بعض الخـصـوصـياتـ،  
كـالـإـمـضـاءـ فيـ العـقـودـ وـالـإـيقـاعـاتـ، فـالـأـولـىـ منـعـ شـمـولـ الحـدـيـثـ صـورـةـ قـهـرـ  
الـحـرـ وـالـاسـتـيـلاـءـ عـلـيـهـ خـصـوصـاـ معـ التـعبـيرـ بـماـ أـخـذـتـ.

ولا ينتقض بصورة غصب المملوـكـ من العـبـيدـ وـالـإـماءـ، لأنـهمـ منـ جـهـةـ  
المـملـوكـيةـ لاـ يـبعـدـ إـطـلاقـ «ـماـ»ـ عـلـيـهـمـ.

وأـمـاـ صـورـةـ حـبسـ الصـانـعـ، فـإـنـ منـعـناـ صـدـقـ القـهـرـ وـالـاسـتـيـلاـءـ عـلـىـ  
الـحـرـ، فـلـاـ إـشـكـالـ فيـ عـدـمـ الضـمانـ بـالـنـسـبـةـ إـلـىـ ماـ فـاتـ منـ منـافـعـ الـحـرـ، وـإـنـ  
صـدـقـ الـاسـتـيـلاـءـ عـلـيـهـ فـلـاـ يـبعـدـ أـنـ يـقـالـ: الـاسـتـيـلاـءـ عـلـىـ منـافـعـهـ كـغـصـبـ  
الـدارـ أوـ الـحـيـوانـ حـيـثـ يـقـالـ: إـنـ الـغـاصـبـ يـضـمـنـ الـمـنـافـعـ الـغـيـرـ مـسـتـوـفـةـ  
وـإـنـ منـعـ منـ ضـمـانـ نـفـسـ الـحـرـ، لـماـ ذـكـرـ.

تأـيـيدـ الضـمانـ

وـقـدـ يـؤـيـدـ الضـمانـ - وـإـنـ قـلـنـاـ بـعـدـ تـحـقـقـ الـحـرـ تـحـتـ الـيـدـ - بـأـنـهـ إـذـاـ

فـيـ المـقـامـ

أجر الحرّ نفسه لعمل في وقت معين فحبسه المستأجر في ذلك الوقت بدون استيفاء العمل يستحقّ الحرّ الأجرة، لأنّ حبسه في ذلك الوقت بمنزلة القبض.

وأرسل هذا إرسال المسلمين، فيقال: كيف تتحقق القبض مع عدم الاستيلاء بالنسبة إلى العمل، لأنّ الاستيلاء على المنافع فرع الاستيلاء على الحرّ، فإذا تحقق القبض وهو الاستيلاء مع عدم الاستيلاء على نفس الحرّ فما المانع من تتحققه في مقامنا.

وقد يدفع بأنّ المنافع بعد فرض وجودها في ضمن عقد يصير مالاً، وإتلاف هذا المال لا يتصور إلا بالفوات دون الاستيفاء وبأنّ اشتراط القبض في استقرار أثر العقد ليس أمراً تعبدياً منصوصاً عليه حتى ينazu في صدقه، فليس المراد به حصول شيء في الخارج يصدق عليه أنه قبض، بل المراد خروج العائد عن درك ما في يده بنحو من الأنحاء التي منها التخلية مثل الدار والأراضي، ولذا حكموا بأنّ إتلاف المشتري المبيع في يد البائع بمنزلة القبض، وهذا المقدار من القبض موجود، لأنّ الحبس وإن لم يكن إتلافاً حقيقة إلا أنه تسبب إلى امتناع العمل الواقع عليه الإجارة، فيكون كالإتلاف في اقتضائه استقرار العوض<sup>(١)</sup>.

ويمكن أن يقال في الجواب الأول: إن اكتفي بمطلق الفوات لزم استحقاق الأجرة بالفوات بدون الحبس، وكون الأجير تحت نظر المستأجر، وهذا كما ترى.

#### مناقشة الحق

الرشتي

#### ما يرد على الحق

الرشتي

(١) كتاب الغصب (للرشتي): ٢٢.

وأمّا ما ذكر في الجواب الثاني من أنّ الحبس وإن لم يكن إتلافاً إلا أنه تسبّب إلى امتناع العمل، فيرد عليه أنّ هذا خلاف ما حقّق في الأصول من منع سبيّة أحد الضّدين لعدم الآخر، فالحبس ضدّ للعمل، فain موجب استقرار الأجرة؟!

وأمّا مع الاستيفاء، فلا إشكال في الضمان، لأنّ عمل المسلم محترم، بل عمل غير المسلم كالذمي من جهة احترام ماله، والأولى التعبير بحرمة المنفعة لا الانتفاع، ألا ترى أنّ الضيف مثلاً مالك للانتفاع بالنسبة إلى المأكول والمشروب، ولو أخذ غيره لا يملك هو القيمة أو المثل.

(ولا يضمن الخمر لو غصبت من مسلم، ويضمنها لو غصبتها من ذمي، وكذا الخنزير، ولو فتح باباً على مال فسرق ضمن السارق دونه، ولو أزال القيد من فرس فشدّ أو عن عبد مجانون فأبق ضمن، ولا يضمن لو أزاله عن عاقل).

أمّا عدم ضمان الخمر لو غصبت من مسلم، فقد علل بعدم المالية عدم ضمان الخمر لو غصبت من مسلم، شرعاً للخمر وإن قلنا بوجوب ردّها إلى صاحبها حيث إنّها قابلة للتخليل، فمقتضى «على اليد» وجوب ردّ العين ما دامت موجودة، لأولوية صاحبها، وإمكان تخليلها، لكن بعد التلف لا يجب ردّ البدل، لأنّ البدل إما مثل أو قيمة، والقيمة متنافية، لأنّ القيمة ماله مالية والخمر لا مالية لها.

وأمّا المثل، فلأنّ دفع المثل باعتبار كونه بدلًا والبدلية لم تثبت شرعاً ولا عرفاً في المثل غير المتمول حتى مع كونه من الأموال المثلية،

فمن غصب حبّة من الحنطة وجب عليه ردّها فإذا تلفت لم يجب عليه شيء. أما القيمة، فلأنّها لا قيمة لها، وأما المثل، فلأنّ دفع المثل باعتبار كونه بدلاً والبدالية لم تثبت في المثل غير المتمول، ولذا لا يجوز أن يكون عوضاً في العقود المعاوضية<sup>(١)</sup>.

**كلام المصنف** ويمكن أن يقال: أما ما ذكر من عدم القيمة مثل الحبّة من الحنطة، فهو غير مسلم حيث إنّه إذا بيع منّ من الحنطة بدرهم مثلاً يقسّط أجزاء الدرهم على أجزاء المنّ، فلو كان المنّ مشتركاً بين أشخاص كثيرة يكون سهماً كُلّ فرد منهم من الحنطة مقداراً لا مالية له بالانفراد يكون الدرهم الثمن مشتركاً بين الكلّ بمقدار قيمة سهمه من الحنطة.

وأما ما ذكر من أنّ البدالية لم تثبت في المثل غير المتمول، ولذا لا يجوز أن يكون عوضاً، إلى آخره، فغير مسلم حيث إنّه إذا كان شيء ليس له مالية، لكنه للملك أولوية بالنسبة إليه بحيث لا يجوز للغير التصرف فيه بدون إذنه، ويجب عليه ردّ مع وجوده بمقتضى حديث «على اليد»، فلا مانع من استفادة وجوب ردّ مثله من نفس الحديث حيث إنّ المثل نازل منزلته، فرده بمنزلة ردّ العين، ولذا يستفاد من الحديث وجوب ردّ المثل في المثليات.

وأما ما ذكر من عدم وقوعه بدلاً في المعاوضات، فلا شهادة له من جهة أنّ أدلة المعاوضات منصرفة إلى المعاوضات المتعارفة دون الغير المتعارفة، فلم يظهر منه عدم البدالية، وعدم القابلية للعوضية.

---

(١) كتاب الغصب (للرشتي): ٢٦.

وأمّا بنظر العرف، فلا مانع من البدليّة، ألا ترى أن من حاز مقداراً من الماء في مكان لا قيمة له فيه يستحقّ المثل إذا غصب غاصب الماء، وإذا ردّ مثله يقال: ردّ البدل.

**ملخص الكلام** فتلخّص أمّه إذا كانت الخمر مغصوبة من المسلم وقلنا بوجوب ردّها إلى صاحبها لفائدة التخليل، فلا مانع من القول بوجوب ردّها مع بقاء العين، ووجوب ردّ مثلها مع التلف، لأنّها مثليّة، نعم، مع عدم التمكّن من المثل لا يرجع إلى القيمة، لعدم القيمة لها، وإن قلنا في المثلّيات التي لها ماليّة يرجع إلى القيمة مع تعذر المثل، ومطالبة صاحب الحقّ حقّه.

**ضمان الخمر مع الغصب من الذمي** وأمّا الضمان مع الغصب من الذمي، فقيل في وجهه: إنّ الخمر مال ملوك عند مستحليها وقد أمرنا بإقرارهم بها عندهم، وكلّ مال ملوك يكون مضموناً بضمان اليد مع غصبه.

**إشكال وجواب** وقد يستشكل بأنّه ليس الخمر مالاً شرعاً، ومجّرد كونها عند مستحليها مالاً لا يوجب الضمان بالمثل أو القيمة.

**الصورتين** وقد يحاب عن الإشكال بأنّه لا يقبح فيه عدم كون المغصوب مالاً عند الغاصب ولا عند الله لو كان كذلك، لإمكان الامثال للأمر بالرّدّ في الصورتين، ففي صورةبقاء برد العين، وفي صورة التلف برد البدل. قوله: إنّها ليست متممّلة عند الغاصب، فلا بدل لها عنده.

**قلنا**: يكفي في وجوب امثال الأمر بالرّد كونها مالاً له البدل في نظر المغصوب منه، وإنّما المتنع هو الامثال إذا لم يكن لها بدل مطلقاً.

مع أنّ القول بأنّه لا بدل لها عند الغاصب ممنوع، لأنّ مالية المغصوب عند المغصوب منه يوجب صيرورته متممّلاً إذا بدل عند الغاصب أيضاً عند تحقق الإضافة إلى المستحلّ، لأنّ المالية من الأمور الإضافية، فقد يكون شيء مالاً عند الغاصب والمغصوب منه، وقد يختلف، فالغاصب إذا لاحظ الخمر مضافة إلى المستحلّ تكون مالاً عنده أيضاً، لأنّ الشيء المملوك عند بعض مملوک واقعاً أيّ فرد من أفراد الملك واقعاً، وقسم من أقسامه، لأنّه مملوك اعتقادياً يمكن فيه الخطأ، ومن أحکام الضمان الواقعي ثبوت البدل له شرعاً مع الاحتراام<sup>(١)</sup>.

ما يرد على الحق  
الرشي  
ويمكن أن يقال: إذا سلب الشارع المالية بالنسبة إلى الخمر وقلنا بأنّ حديث «على اليد» لا يشمل غير الأموال، فما الفائدة في المالية عند المستحلّ؟ فحال المقام حال البيع الفاسد الواقع بين المسلم وبين الذمي، فهل يتلزم بوجوب الوفاء بمجرد كونه صحيحاً عنده؟!

مضافاً إلى أنّ لازم ما ذكر أنه لو غصب الذمي الخمر من المسلم تتحقق الضمان، لكتفائية المالية عند الغاصب ولو لم تكن مالاً عند المغصوب منه، فمع عدم تمكّن المغصوب منه من التصرف لا في المثل لكون المثل خرّاً، ولا في القيمة، لأنّه لا مالية للخمر، يدّسّ القيمة في مال المسلم ولا يتلزم به.

وأمّا أنّ أهل الذمة مقرّون على مذهبهم، ولا تعرّض لهم في ما يفعلون، فقد ثبت في الكتاب والسنة والإجماع.

أهل الذمة مقرّون  
على مذهبهم ولا  
تعرّض لهم

(١) كتاب الغصب (للرشي): ٢٧.

ومن الكتاب قول - عز من قائل - : ﴿قَاتَلُوا الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَا بِالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللَّهُ وَرَسُولُهُ وَلَا يَدِينُونَ دِينَ الْحَقِّ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حَتَّى يُعَطُّوا الْحِزْبَةَ عَنْ يَدِهِمْ صَفَّرُونَ﴾<sup>(١)</sup> ، لأن مفهوم الغاية يقتضي عدم وجوب القتال بعد الجزية فيدل بالالتزام على عدم جواز تعرّضهم بضميمة الإجماع الخارجي على أن من يجوز تعرّضه في منكر يجب مقاتلته لو لم يرتدع.

**كلام المصنف** ويمكن أن يقال: يلزم من هذا وجوب مقاتلة من يرتكب المنكر من المسلمين على كل مسلم، لوجوب النهي عن المنكر على آحاد المسلمين.

ثم إنّ تارة ينظر في الأمور الواقعية بين أهل الذمة من دون ارتباط بالمسلمين فلا إشكال في أنّهم مقرّون مع العمل بشروط الذمة، وأخرى ينظر في الأمر الواقع بين الذمي والمسلم، فلا يوجب كونهم مقرّين محكومية المسلم بحكمهم، فلو وقع النكاح بين الرجل الذمي وال المسلمة كما لو جهلت المسلمة بكون الرجل كافراً وكان النكاح جائراً عندهم، فهل يحکم بجواز النكاح من جهة التقرير؟!

وبعبارة أخرى قاعدة التقرير ليست من القواعد الغير القابلة للتخصيص، كما في المثال المذكور، فما المانع من التخصيص والقول بعدم الضمان بناء على اعتبار الماليّة في المضمون؟!

ثم إنّ القائل بالضمان يلتزم بأنه مع التلف لا يرجع إلى المثل وإن كانت الخمر عند مستحلّيها من المثلثات، فالبدل لا بد أن يكون مثلها من

جهة أنّ قضية التقرير أنّه يجب علينا واقعاً ترتيب آثار المال الواقعي على ما هو مال عندهم سواء كان في مذهبهم أيضاً أو لا، بناء على ما ورد من أنّه ما بعث نبيّ إلّا وقد حكم بحرمة الخمر، والخمر تتحقق فيها المالية الإضافية إذا كانت في أيديهم وغصبت.

وأمّا الخمر الخارجة غير ما بأيديهم لمّا لم يتحقق الإضافة إليهم لم تكن مالاً ماثلاً لما عندهم، لعدم تحقق الإضافة إليهم، فلا بدّ في المثل البدل أن يكون له مالية، وفي المقام لم يتحقق ويتعيّن القيمة.

ويمكن أن يقال: ما ذكر لا يوجب تعين القيمة، لإمكان أن يردّ المثل أحد من أهل الذمة نظير تأدية الدين من ناحية غير المدين.

وثانياً: ما قيل من أنّ المالية تختلف باختلاف الملل ليس معناه أنّه إذا اشتري الذمي مثلاً الخمر تصير مالاً، لأنّها أضيفت إليه، بل المعنى أنّه إذا توجّه أهل الذمة إلى الخمر يحكمون باليتها بخلاف المسلمين حيث يحكمون بعدم المالية.

فإذا ردّ المسلم الخمر بدل الخمر التالفة، فقد ردّ المال عند المغصوب منه، فما الوجه في الرجوع إلى القيمة وإلّا لزم أن تكون الخمر التي أخذها الذمي من المسلم لا مالية لها عند الكافر، لأنّه أخذ الخمر المضافة إلى من لا مالية لها عنده.

وممّا ذكر ظهر ما يمكن أن يقال في غصب الخنزير إلّا أنّه لمّا كان الخنزير على فرض ماليّته وتضمّنه قيمياً لا يجري فيه ما ذكر في غصب الخمر من الرجوع إلى القيمة مع أنّها على فرض المالية مثلية.

واعلم أنه ذكر أسباب آخر غير اليد للضمان مرجعها إلى الإتلاف أو  
ماله المدخلية فيه وهو ينقسم إلى قسمين:

للضمان

أحدهما: ما كان بال المباشرة.

وثانيهما: ما كان على وجه التسبب.

والظاهر صدق المباشرة على الأفعال التوليدية مثل الإحرق والرمي،  
وهل يشّك في صدق الإتلاف بال المباشرة في القتل بالسكين مع توسيط السكين.

فأمّا التسبب، فقد عرّف بأنه كل فعل يحصل بسببه التلف كحفر البئر الكلام في التسبب  
في غير ملكه<sup>(١)</sup>.

والمراد بالسبب المأخوذ في الحدّ ما يتوصّل به، والمراد بالفعل الأعمّ من  
الوجودي والعدمي، كترك حفظ الدابة دون الأثر الذي هو حاصل  
المصدر بقرينة وقوعه تفسيراً للتسبب الذي هو كذلك، فالمعنى أن  
التسبب هو إيجاد فعل أو ترك هو وسيلة عرفاً إلى التلف.

هذا، ويشكل صدق السبب على الترك المذكور، فترك حفظ الدابة يشكل  
للتلف تسبب أو لا؟ صدق السبب عليه، ولا بدّ من ملاحظة الأخبار التي يمكن التمسّك بها:

منها: خبر السكوني عن أبي عبد الله عائلاً قال: «قال رسول الله ﷺ: من روایات المسألة  
أخرج ميزاباً أو كنيفاً أو أوتداً<sup>(٢)</sup> أو أوثق دابة أو حفر بئراً في طريق  
 المسلمين فأصاب شيئاً فعُطِّب فهو له ضامن»<sup>(٣)</sup>.

(١) شرائع الإسلام: ١٨٦/٣؛ تذكرة الفقهاء: ٤٣٨/٧.

(٢) في الفقيه: «أوثق».

(٣) الكافي: ٧/٣٥٠، ح ٨، باب ما يلزم من يحفر البئر فيقع فيها الماء؛ من لا يحضره الفقيه: ←

وصحيح الحلبي عنه عليه أَيْضًا: «سأله عن الشيء يوضع على الطريق فتمرّ به الدابة فتنفر بصاحبها فتعقره؟ فقال: كُلّ شيء يضرّ بطريق المسلمين فصاحبها ضامن لما يصيده»<sup>(١)</sup>.

وخبر أبي الصبّاح الكناني عنه عليه أَيْضًا «من أضرّ بشيء من طريق المسلمين فهو له ضامن»<sup>(٢)</sup>.

وصحيح زرارة عنه أَيْضًا: «قلت له: رجل حفر بئراً في غير ملكه فمرّ عليها رجل ووقع فيها؟ فقال: عليه الضمان، لأنّ كُلّ من حفر في غير ملكه كان عليه الضمان»<sup>(٣)</sup>.

→ ٤/١٥٤، ح ٥٣٤٣، باب ما جاء فيمن أحدث بئراً أو غيرها في ملكه أو في غير ملكه فوقع فيها إنسان فعطب؛ تهذيب الأحكام: ١٠/٢٣٠، ح ٤١، باب ضمان النفوس وغيرها؛ وسائل الشيعة: ٢٩/٢٤٥، أبواب موجبات الضمان، ب١١، ح ١، والرواية موثقة بالسكوني. راجع معجم رجال الحديث: ٣/١٠٥.

(١) الكافي: ٧/٣٤٩-٣٥٠، ح ٣٥٠، باب ما يلزم من يحفر البئر فيقع فيها الماء؛ من لا يحضره الفقيه: ٤/١٥٥، ح ٥٣٤٧، باب ما جاء فيمن أحدث بئراً أو غيرها في ملكه أو في غير ملكه فوقوع فيها إنسان فعطب؛ تهذيب الأحكام: ١٠/٢٢٣-٢٢٤، ح ١١، باب ضمان النفوس وغيرها؛ وسائل الشيعة: ٢٩/٢٤٣، أبواب موجبات الضمان، ب٩، ح ١.

(٢) الكافي: ٧/٣٥٠، ح ٣، باب ما يلزم من يحفر البئر فيقع فيها الماء؛ من لا يحضره الفقيه: ٤/١٥٥، ح ٥٣٤٦، باب ما جاء فيمن أحدث بئراً أو غيرها في ملكه أو في غير ملكه فوقوع فيها إنسان فعطب؛ تهذيب الأحكام: ١٠/٢٣٠، ح ٣٨، باب ضمان النفوس وغيرها؛ وسائل الشيعة: ٢٩/٢٤١، أبواب موجبات الضمان، ب٨، ح ٢، والرواية صحيحة.

(٣) الكافي: ٧/٣٥٠، ح ٧، باب ما يلزم من يحفر البئر فيقع فيها الماء؛ تهذيب الأحكام: ١٠/٢٣٠، ح ٤٠، باب ضمان النفوس وغيرها؛ وسائل الشيعة: ٢٩/٢٤١، أبواب موجبات الضمان، ب٨، ح ١.

وموْتَق سِيَاعَة: «سَأَلَتْ أُبَا عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ الْمُكَ�بِلَةُ عَنِ الرَّجُلِ يَحْفَرُ الْبَئْرَ فِي دَارِهِ أَوْ فِي مَلْكِهِ؟ فَقَالَ: مَا كَانَ حَفْرُ فِي دَارِهِ أَوْ فِي مَلْكِهِ فَلِيُسْ فِيهِ ضَمَانٌ، وَمَا حَفْرُ فِي الطَّرِيقِ أَوْ فِي غَيْرِ مَلْكِهِ فَهُوَ ضَامِنٌ لِمَا يَسْقُطُ فِيهَا»<sup>(١)</sup>.

ومنها: النصوص<sup>(٢)</sup> الدالة على غرامة الشاهد إذا رجع عن شهادته بعد ما قضي بها للأول قدر ما أتلفه من مال الرجل، وعلى أنه يقتل إذا قتل بشهادته، وقال الشاهد: تعمدت الشهادة عليه زوراً، وعلى غرامة دية اليدين مثلاً لو شهد عليه بالسرقة ورجع، إلى غير ما ذكر.

**كلام المحقق الرشتي**  
في ذكر شروط لتأثير التسبيب في الضمان:  
الأول: أن يكون في غير الملك، فلو كان في الملك لم يضمن، وعلل بأن التسبيب تصرفات الملّاك في أملاكهم مما رخص فيها الشارع ولو كانت باعتبار الشروط الأولى الدواعي النفسانية<sup>(٣)</sup>.

وي يمكن أن يقال: نصب الميزاب تصرف في الملك على طريقة العقلاء، ما يرد على المحقق الرشتي ومع ذلك يوجب الضمان إلا أن يقال: لعل وجهه أنه تصرف في طريق المسلمين، والتصريف إذا كان مضرًا غير جائز، لكن يمكن الإشكال في التعليل المذكور بأنه إذا حفر بئراً في أرض مباح كالأرض الميتة، فمقتضى

(١) الكافي: ٧/٣٥٠، ح٤، باب ما يلزم من يحفر البئر في قبرها المار، من لا يحضره الفقيه: ٤/١٥٣، ح٥٤٣١، باب ما جاء فيمن أحدث بئراً أو غيرها في ملكه أو في غير ملكه فوقع فيها إنسان فعطبه، تهذيب الأحكام: ١٠/٢٢٩، ح٣٦، باب ضمان النفوس وغيرها؛ وسائل الشيعة: ٢٩/٢٤١، أبواب موجبات الضمان، ب٨، ح٣، والتعبير عنه بالموثق لمساعاة الثقة المرمي بالوقف. راجع معجم رجال الحديث: ٨/٢٩٧.

(٢) راجع وسائل الشيعة: ٢٧/٣٢٧-٣٢٨، أبواب الشهادات، ب١١.

(٣) كتاب الغصب (للرشتي): ٣١.

بعض الأخبار المذكورة الضمان إذا وقع إنسان أو حيوان فيها، ومقتضى التعليل المذكور عدم الضمان، ولعله لذا اشترط الشرط الثاني وهو أن لا يكون مباحاً شرعاً، إلا على بعض الوجوه.

**الشرط الثاني** [الثاني: أن لا يكون مباحاً شرعاً، ولو كان كذلك لم يضمن إلا على بعض الوجوه الآتية]<sup>(١)</sup>. **والثالث**

الثالث: أن لا يكون مقروناً بالغرض الصحيح، ولو كان معللاً به لم يضمن للأصل السالم عن معارضته الدليل وقاعدة الإحسان.

ثم أجيبي عن السؤال بأنّ رواية الميزاب ونحوها دليل الضمان، بأنّ نصب الميزاب في ذلك الزمان - أي زمان صدور الرواية - لا يبعد كونه عدواً وتعدياً عرفيّاً بكثرة ما يتربّط عليه من الأذى، مضافاً إلى قصورها عن الانتهاء في مخالفة الأصل مع مخالفة جمع من المحققين، وعدم اشتتماها على ما يوجب التعدي عن مورده المخصوص بحيث يكون قاعدة كليّة<sup>(٢)</sup>.

**كلام المصنف** ويمكن أن يقال: إذا كان المدرك الأخبار، فلا بدّ من رفع اليد عن الخصوصيات وإلا لم يمكن استفادة القاعدة الكلية.

وأمّا الأصل، فكيف يؤخذ به مع وجود الدليل؟ وأمّا التمسّك بقاعدة الإحسان، فهو فرع صدق الإحسان بمجرد وجود الغرض الذي يكون متوجّهاً به عند العقلاء.

(١) زيادة أضفناها من كتاب الغصب للمحقّق الرشتي للله. كتاب الغصب: ٣١.

(٢) كتاب الغصب (للرشتي): ٣١.

وماربها يقال من أن الحسن ما لا حرج ولا سفه في فعله لم يظهر وجهه، كلام المحقق الرشتي فإن العقلاً لا يعدهون من كان فعله كذلك من المحسنين، وهل يكون من فعله كذلك مشمولاً لقوله تعالى: ﴿إِنَّ رَحْمَةَ اللَّهِ قَرِيبٌ مِّنَ الْمُحْسِنِينَ﴾<sup>(١)</sup>، ويکفي الشك في صدق الإحسان.

الرابع: أن يعد في العرف والعادة عدواً وإن لم يكن حراماً شرعاً، الشرط الرابع فإن مثل إيقاف الدابة في وسط الطريق عند تزاحم الناس وإن كان مسوحاً شرعاً، لكن يعد في العرف عدواً وظليماً، وهو أشبه شيء بمنافيات المروءة<sup>(٢)</sup>.

ويمكن أن يقال: لا يمكن استفادة هذا الشرط بنحو الكلية من ما يرد على المحقق الرشتي الأخبار المذكورة، فإن صحيح الحلبي المذكور يستفاد منه الضمان في صورة الإضرار بطريق المسلمين، فالتعدي إلى كل ما كان عدواً بنظر العرف مشكل، ألا ترى أن القائلين بالشروط المذكورة إذا سئل عنهم كيف حكم على الطبيب والبيطار بالضمان مع جواز العمل وصدق الإحسان؟ يحيطون بقيام الدليل على الضمان على خلاف القاعدة؟

والحاصل أنه مع رفع اليد عن بعض الخصوصيات التي ذكرت في الأسئلة استفادة القاعدة الكلية بال نحو المذكور مشكلة، فلنرجع إلى ما في المتن.

«ولو فتح باباً على مال فسرق ضمن السارق دون الفاتح» وهنا وإن لو فتح باباً على مال فسرق

(١) الأعراف: ٥٦.

(٢) كتاب الغصب (للرشتي): ٣١.

اجتمع السبب والماضي، لكن على المعروف أنه يتوجه الضمان إلى المماضي، لأنّه أقوى، والمعروف أنه مع الاجتماع يتوجه الضمان على الأقوى، وهذا إن كان مجمعاً عليه فلا إشكال، ومع عدم الإجماع يستشكل من جهة أنه إن ثبت بالدليل إيجاب كلّ من السببية والماضية الضمان، فما الوجه في توجّه الضمان بخصوص الأقوى؟ ألا ترى أنه في تعاقب الأيدي لا يلاحظ الأقوى، بل يرجع المضمون له إلى كلّ منهم.

**إيراد المحقق الرشتي** وأورد عليه أولاً: بأنّ هذا الكلام على تقدير الصحة يجب التشريك لا التخيير.

وثانياً: بمنع كون السبب مضمّناً مطلقاً، إذ المستفاد من أدلة سببيّته للضمان حيث لا يكون فيه من يستند إليه الإتلاف عرفاً<sup>(١)</sup>.

**ما يرد على الحق** الرشتي ويمكن أن يقال: لم يظهر وجه ما ذكر من إنّ هذا الكلام على تقدير الصحة يجب التشريك لا التخيير، لورود النقض بتعاقب الأيدي، وأنّ المستفاد من الأدلة الضمان بالنسبة إلى كلّ ما تلف إلا أن ينزل منزلة الأسباب الخارجية حيث إنّها مع الاجتماع يكون المسبّب مستنداً إلى المجموع؛ فتأمل.

وأمّا ما ذكر ثانياً من المنع، فلم يظهر أيضاً وجهه، فإنّ الأخبار المذكورة لا تقييد فيها.

**لو أزال القيد عن** فرس فشد **ولو أزال القيد عن** فرس فشد، فالمعروف<sup>(٢)</sup> أنّ المزيل ضامن،

(١) كتاب الغصب (للرشتي): ٣٥.

(٢) المسوط: ٨٩، ٣/٨٩، وفيه دعوى عدم الخلاف؛ المهدّب: ٤٤٨/١؛ غنية النزوع: ←

لاستناد التلف إليه، ولا مباشر في البين، لكن ما ذكر في العبد المجنون لا يخلو عن الإشكال إلا أن يدعى أنّ أفعال المجنون وحركاته كحركات الحيوان، والظاهر أنّه ليس كذلك إلا أن يقال: السبب أقوى.

ولا يضمن لو كان العبد عاقلاً، لأنّه بعقله يحال عليه الفعل، وقد يوجّه الضمان بأنّ إطلاقه وقد اعتمد ضبطه إتلاف عليه، فكان كحلّ المجنون والبهيمة<sup>(١)</sup>.

---

→ ٢٨١؛ السرائر: ٤٨٥ / ٢؛ إصباح الشيعة: ٣٤٢؛ جامع الخلاف والوفاق: ٣٤٥؛ تحرير

الأحكام: ١٣٨ / ٢.

(١) مسالك الأفهام: ١٧١ / ١٢.



## [الأمر] (الثاني: في الأحكام)

يجب رد المغصوب وإن تعسر كالخشبة في البناء واللوح في السفينة، ولو عاب ضمن الأرش، ولو تلف أو تعذر العود ضمن مثله إن كان متساوي الأجزاء، وقيمة يوم الغصب إن كان مختلفها، وقيل: أعلى القيم من حين الغصب إلى حين التلف وفيه وجه آخر، ومع ردّه لا يرد زبادة القيمة السوقية، وتردّ الزبادة لزيادة في العين أو الصفة).

يجب على الغاصب رد المغصوب بالعقل والنقل، ومن السنة قوله عليه السلام: رد المغصوب (١) مردود» (٢).

واستدلل أيضاً بقوله عليه السلام: «على اليد ما أخذت حتى تؤديه»، وتقريبه على وجه يشمل ما إذا كان الغاصب صبياً أنَّ كلمة «على» إذا نسبت إلى الرشقي عين تفيد التعهد بالعين فيستتبع التكليف، فمع قابلية من تكون العين في عهده توجّه التكليف إليه بالتبع، ومع عدم القابلية يكون التكليف معلقاً عليها (٣).

(١) في الكافي ووسائل الشيعة: «الغصب كله مردود»، وفي التهذيب: «المغصوب كله مردود».

(٢) الكافي: ١/٥٤٢، ح٤، باب الفيء والأنفال وتفسير الخمس وحدوده وما يجب فيه؛ تهذيب الأحكام: ٤/١٣٠، ح٢، باب قسمة الغنائم؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٣٨٦، أبواب الغصب، ب١، ح٣، والرواية مرسلة.

(٣) كتاب الغصب (للرشتي): ٥٢.

**ما يرد على الحق** الرشتي  
ويمكن أن يقال: لازم هذا جواز تأخير الرد إلى زمان بلوغ الصبي أو إفاقه المجنون، والظاهر عدم التزامهم بهذا، فلا يبعد لزوم الرد على الولي أو الحاكم أو عدول المؤمنين أو غيرهم كسائر الأمور التي لا يرضي الشارع بتركها أو تأخيرها.

ثم إنّ لا إشكال في وجوب الرد مع عدم تضرّر الغاصب، وأمّا مع التضرّر، فقيل فيه وجهان:

الوجوب، لأنّ الغاصب من جهة غصبه أقدم على ضرره.

وأورد عليه بأنّ الإقدام على الغصب ليس إقداماً على الضرر بقول مطلق، ألا ترى أنّ المغبون مع تمكّنه من الفحص عن القيمة إذا أقدم على الاشتراء لم يكن مقدماً على ضرره، بل له الخيار من جهة التضرّر.

وعدم الوجوب لأجل أن وجوب الرد لجبران الضرر المغصوب منه، فإذا استلزم ضرراً على الغاصب وقع التعارض بين الضررين، وكونه غاصباً لا يرجح على ضرر المغصوب منه.

**إيراد الحق** الرشتي  
وأورد عليه بأنّ استمرار الغصب كابتدائه لا يجوز باعتبار تضرّر الشخص لو لم يغصب، ألا ترى أنه لو تضرّر الشخص بألف لو لم يغصب أو يسرق فهل يجوز ذلك؟ والسرّ أن الضرر إذا توجّه إلى الغير ابتداء جاز دفعه عن النفس بارتكاب إضرار الغير، وأمّا لو توجّه إلى الشخص ابتداء وأمكن التخلّص عنه بإضرار الغير، فلا يجوز ولو كان هذا الضرر أقلّ، والدليل على ذلك حكم العقل، فإنه يصبح مثل هذا الإضرار المقصود به دفع الضرر المتوجّه إليه.

وأيضاً إذا كان نفي الضرر كنفي المخرج لامتنان اختصّ بغير هذا الضرر، إذ لا امتنان في نفي هذا الضرر بتجويز إضرار الغير إلا بالنسبة إليه، وهو معارض بكونه إساءة في حقّ الغير.

ويدلّ أيضاً على وجوب ردّ المغصوب ولو استلزم أو توقف على ضرر كثير نواهي الإضرار، نعم، لو توقف أو استلزم ضرراً غير مالي أمكن منع الوجوب، لأنّ حفظ النفس والعرض يرجح على غيره ولو كان من حقوق الناس<sup>(١)</sup>.

ويمكن أن يقال: إن استفادنا من دليل نفي الضرر عدم رضى الشارع ما يرد على المحقق بوقوعه أصلاً، وما يتراءى من التعارض ليس منه، بل الباب بباب التزاحم، وفي باب التزاحم إذا وقع التزاحم بين الأقوى والأضعف لا يعامل معهما معاملة المتعارضين.

ومن هذه الجهة إذا وقعت المزاحمة بين الضرر المالي المتوجّه والضرر العرضي قيل بجواز دفع ضرر العرضي المتوجّه إلى نفسه بإضرار الغير بالضرر المالي، كما أنه لو توقف حفظ النفس على الإضرار المالي بالغير ودار الأمر بين الضرر المالي القليل والكثير، يقدّم الضرر القليل، لما اشتهر من أنّ حرمة مال المسلم كحرمة دمه.

وعلى هذا إذا وقعت المزاحمة بين الضررين بتضرّر الغاصب بألف مثلاً وتضرّر المغصوب منه بالعشرة يشكل الالتزام بلزوم تضرّر الغاصب بلغ ما بلغ خصوصاً مع أنّ الكلام ليس خصوصاً بصورة الغصب، بل مطلق

---

(١) كتاب الغصب (للرشتي): ٥٣-٥٤.

التصرّف في مال الغير كالمأْخوذ بالعقد الفاسد مع الجهل بالحكم ولو قصوراً، فإنّ حديث «على اليد» لا يفرق بين صورة الغصب وغيرها.

وربما يؤيّد القول المشهور - أعني لزوم الرد ولو تضرّر الغاصب - بقوله عليه السلام: «لا حرمة لعرق ظالم»<sup>(١)</sup> بالإضافة أو بالتوصيف<sup>(٢)</sup>.

ويمكن أن يقال: تارة يكون الحكم في نفسه ضررياً كوجوب الجهاد مع اجتياح الشرائط، فمثله لا يرفع بقاعدة نفي الضرر، لأنّه يلزم نفي تشريعه مع أنّ التشريع محقّ.

وآخر يكون ضررياً في الجملة، فمثل هذا لا يوجب عدم توجّه قاعدة نفي الضرر إليه بلغ الضرر ما بلغ، هذا مع أنّه قد يتوجّه و وجوب الرد إلى الحاكم أو عدول المؤمنين بأن يتصرّف في مال القاصر، كالمجنون أو الصغير أو الغائب، فهل يجب عليهم أن يتصرّفوا في مال القاصر بلغ ما بلغ لرد العين المتصرّف فيها بغير حقّ؟

وأمّا صورة تعسر رد العين المغصوبة، فالمعروف أيضاً وجوب الرد وتحمّل المشقة، بل ادعى الإجماع عليه<sup>(٣)</sup>.

وقد يعلّل في بعض الكلمات بأنّ الغاصب يؤخذ بأشق الأحوال، مع أنّ الظاهر أنّه ليس خبراً، وغالب أحكام المغصوب مشترك بين المغصوب

(١) تهذيب الأحكام: ٦/٢٩٤، ٢٦، باب من الزيادات في القضايا والأحكام؛ وسائل الشيعة: ١٩/١٥٧، أبواب أحكام الإجارة، بـ٣٣، حـ٣.

(٢) كتاب الغصب (للرشتي): ٥٤.

(٣) المدعى للإجماع هو الشهيد للهـ. الدروس الشرعية: ٣/١٠٩.

والمال المأْخوذ بغير حقّ، كالمأْخوذ بالعقد الفاسد جهلاً، وكأنّهم قدّموا أحكام الغصب على قاعدة نفي الخرج مع أنّ دليل القاعدة حاكم بالنسبة إلى أدلة الأحكام الثابتة للعناوين الأولى.

هذا مع أنّه لم يظهر وجه لما ذكر من تضرّر المالك، فإنّه مع ردّ المثل في المثلثات وردّ القيمة في القيميّات أيّ ضرر يتوجّه إلى المالك المغصوب منه، بل المعارضية بين دليل قاعدة السلطنة وقاعدة نفي الضّرر، ودليل نفي الضرر حاكم على دليل قاعدة السلطنة.

لو عاب ضمن الأرش، ويدلّ عليه صحيحة أبي ولاد الواردة في كراء البغالة والمسافرة معها بغير إذن صاحب البغالة<sup>(١)</sup> وغيرها من الأدلة.

لو تلف العين المغصوبة أو تعذر العود مع بقاء العين ضمن المثل إن كان مثليّاً والقيمة إن كان قيمياً، وفي المتن جعل المثلي ما تساوت أجزاؤه.

وقد يقال: إنّ المثلي والقيمي ليسا ممّا يرجع في معرفتهما إلى العرف واللغة، لأنّهما عنوانان عرضاً للأموال بعد حكم الشارع في بعضها بضمان المثل وفي الآخر بضمان القيمة، نظير تقسيم أجزاء الواجبات المركبة بالرُّكن وغيره بعد وجdan حكم الشارع بفساد المركب بترك بعضها عمداً وسهوأً.

(١) الكافي: ٥/٢٩٠، ح٦، باب الرجل يكتري الدابة فيجاوز بها الحدّ أو يردها قبل الانتهاء إلى الحدّ؛ تهذيب الأحكام: ٧/٢١٥، ح٢٥، باب الإجرارات؛ الاستبصار: ٣/١٣٤، ح٢، باب من اكترى دابة إلى موضع فجاز ذلك الموضع كان عليه الكراء وضمان الدابة؛ وسائل الشيعة: ١/٣٩٠-٣٩١، أبواب الغصب، ب٧، ح١.

فالمثلي ما يتساوى أجزاؤه والمراد بالموصول الكلّي سواء كان جنساً أو نوعاً أو صنف صنف، والمراد بالأجزاء الأبعاض والأفراد والقطعات الموجودة في الخارج، والمراد بتساوي قيمة الأجزاء تساويها في القيمة المقرّرة في العرف لكتلّيها<sup>(١)</sup>.

توضيحة: أن بعض الأجناس له قيمة مقرّرة في العرف تختلف باختلاف أشخاصه الموجودة في الخارج إما بالوزن أو الكيل أو غيرهما، وبعضها ليس كذلك، فكلّ فرد منه بقيمة ليس للأخر، والأول هو المثلي، والثاني هو القيمي.

وبهذا البيان نبه على ضمان المثلي بالمثل، لأنّ تلف بعض أفراد هذا الجنس لا معنى لإيجابه ضمان القيمة مثل مساواة التاليف منه مع سائر الأفراد الموجودة في القيمة والصفات المقصودة.

ويمكن أن يقال: ما ذكر من أن المثلي والقيمي ليسا ممّا يرجع، إلى آخره، يشكل حيث إن الضمان بالنسبة إلى التاليف أمر عرفي دائري بين العقلاء حيث إن غرامه التاليف ليست مستحدثة مع أن القرض تمليك على وجه التغريم، فالغرامة تارةً بأخذ المثل وأخرى بأخذ القيمة، فإذا دلّ دليل من قبل الشرع على الضمان يحمل على الضمان بال نحو المتعارف إلا إذا ردّ عن طريقة العرف.

وأمّا ما ذكر في تعريف المثلي مع التنبيه على لزوم المثل في المثلي، فيشكل حيث يلزم على تماميته أن تكون غرامه المنافع بالمثل، فإن ركوب البغلة

ما يرد على الحق

الرشتي

(١) كتاب الغصب (للرشتي): ٥٨-٥٩.

والمسافرة معها بحسب المسافة ومقدار الركوب لها قيمة معينة، والتساوي المذكور في الأعيان هنا محقق ولا يلتزم بالمثلية، وخلاف ما في صحيحة أبي ولاد المشار إليها حيث حكم الإمام عائلاً - على المحكي - بزroma القيمة.

والوجه المذكور إن تم يشبه الدليل العقلي، وهذا خلاف ما ذكر من أن الضمان بالمثل أو القيمة مأخوذ من الشرع نظير ركنية بعض أجزاء المركبات، فالإنصاف أن يراجع إلى العرف، وتمام الكلام فيه مذكور في كتاب البيع.

وأما القيمة، فقد وقع الخلاف فيها هل اللازم قيمة يوم الغصب أو يوم الضمان بقيمة يوم الغصب أو يوم التلف أو أعلى القيم أو قيمة يوم الأداء؟

قد نسب إلى الأكثر<sup>(١)</sup> قيمة يوم التلف، وذكر في وجهه أن التلف سبب لاشتغال الذمة بالبدل، والبدل في القيمي ليس إلا القيمة، فاستقررت القيمة في الذمة ويستحيل تخلف المعلول عن عنته<sup>(٢)</sup>.

لا يقال: إن القيمة المسبيبة عن التلف ما وجه تعينها بخصوص يوم التلف، لأنّه يقال: إن التلف أو جب اشتغال الذمة بالبدل المتصل بالبدالية وهو قيمة يوم التلف، فإن قيمة يوم الغصب بدليتها معلقة بالتلف ولم يحصل بعد، وسائل القيم لم يتحقق زمانها؟

وي يمكن أن يقال: السببية لا تقتضي كون المسبيب فعلياً من جميع كلام المصنف الجهات لصحة أن يقول المولى لعبدة: إن جاءك زيد فأذكر له يوم الجمعة، في المقام

(١) الدروس الشرعية: ١١٣ / ٣؛ الروضة البهية: ٧ / ٤١.

(٢) كتاب الغصب (للرشتي): ٦٤.

فوجوب الإكرام مع مجيء زيد محقق، لكنه يتضرر مجيء يوم الجمعة، فلا مانع من سبيّة الغصب لوجوب القيمة يوم الغصب أو أعلى القيم من يوم الغصب إلى يوم التلف، غاية الأمر أن يقال: مدخلية التلف بنحو مدخلية الشرط المتأخر كمدخلية الإجازة في العقد الفضولي لترتيب آثار الملكية من حين وقوع العقد.

وأمّا مدخلية التلف ليوم المطالبة أو يوم الأداء، فليس من هذا القبيل، وقد ينكر السبيّة لاستقرار شيء في الذمة من المثل أو القيمة سوى الحكم التكليفي المتعلّق بالخروج عن العهدة عين التالفة، ومع ذلك يلتزم بتعيين قيمة يوم التلف.

ولعلّ هذا مبنيّ على منع وضع الأحكام الوضعية وتبعيتها للأحكام التكليفيّة والحق خلافه، كما قرر في محلّه، فلا إشكال في سبيّة إتلاف مال الغير للضمان مع عدم قابلية المتلف لأداء المثل أو القيمة.

وفائدتها أنّه يمكن للغير التبرّع بتأدية ما على المتلف، فأكل المضمون له ما أخذ من المتبرّع ليس أكلاً للهال بالباطل، ومع عدم تبرّع متبرّع يكون المحاسبة في عالم الآخرة.

ومع فرض تسليم ما ذكر أيضاً لم يعرف وجه تعيين يوم التلف لإمكان أن يقال: نفس العين التالفة في عهدة الغاصب أو من بحكمه، فيلاحظ يوم الخروج عن العهدة يعني يوم الأداء، كمن باع شيئاً سلفاً ولم يتمكّن يوم الأداء ورضي المشتري بالقيمة حيث يؤدّي قيمة المبيع يوم أداء القيمة.

إلا أن يقال: «على اليد» كما يستفاد منه ضمان العين كذلك يستفاد منه ضمان المنافع ولم يقل أحد في ضمان المنافع بها ذكر من كون نفس المنفعة في العهدة وملحظة قيمتها يوم خروج الضامن.

وأيضاً لا وجه لما ذكر إلا الاستظهار من حديث «على اليد» حيث إن ظاهره أن نفس المأخذ على اليد، فلا بد وقت التأدية من ملحظة قيمته وقت التأدية.

فلقائل أن يقول: الظاهر من الحديث أن يكون الغاية تأدبة نفس المأخذ لا بدلها، فلا بد من رفع اليد عن الظهور إما بحمل التأدبة على تأدبة المثل أو القيمة، أو بحمل «على اليد» على معنى آخر.

وهو أن العين المأخذة ما لم تردد إلى صاحبها إذا توجّهت خسارة من جهتها إلى صاحبها، فعلى الآخذ تلك الخسارة، وهذا غير كون العين في العهدة، ومع الإجمال يرجع إلى العرف، والظاهر أن الضمان عند العرف بالقيمة يوم التلف، وعليه يحمل ما اشتهر من أن من أتلف مال الغير فهو له ضامن؛ فتدبر.

فالأقرب ما هو المشهور من قيمة يوم التلف، كما في اقتراض القيمي الأقرب في المسألة حيث يشتعل ذمة المقترض بالقيمة بمجرد تحقق الاقتراض من دون ملحوظة كون العين المقترضة في العهدة، ولزوم قيمة يوم الخروج عن العهدة.

استدلال الحقّ  
الثاني

وربما يستدلّ<sup>(١)</sup> على اعتبار يوم التلف بما في الكافي من خبر أبي حزنة:

(١) منية الطالب: ١٥٢/١.

«سألت أبا جعفر ع عن قول علي ع في الرهن: يترادان الفضل؟ فقال: كان علي ع يقول ذلك، قلت: كيف يترادان؟ فقال: إن كان الرهن أفضل مما رهن به ثم عطِّب رد المرتهن الفضل على صاحبه، وإن كان لا يسوى رد الراهن ما نقص من حق المرتهن قال: وكذلك كان قول علي ع في الحيوان وغير ذلك»<sup>(١)</sup>.

وفيه أيضاً عن إسحاق بن عمّار قال: «سألت أبا إبراهيم ع عن الرجل يرهن الرهن بمائة درهم وهو يساوي ثلاثة درهم فهلك أعلى الرجل أن يردد على صاحبه ماتني درهم؟ قال: نعم، لأنّه أخذ رهناً فيه فضل وضيّعه.

قلت: فهلك نصف الرهن؟ قال: على حساب ذلك، قلت: فيترادان الفضل؟ قال: نعم»<sup>(٢)</sup>، فتأمل.

وعلى فرض عدم الإشكال من جهة السند يمكن استفادة أمر آخر وهو عدم تعين المثل في المثليات لترك الاستفصال، فإن العين المرهونة قد تكون مثيلية ومع ذلك لوحظ القيمة، ولاحظتها مع الدين من حيث الفضل.

ومع رد العين لا ترد الزيادة لزيادة القيمة السوقية، فلو زادت

مع رد العين لا ترد  
الزيادة لزيادة  
القيمة السوقية

(١) الكافي: ٥/٢٣٤، ح ٧، باب الرهن؛ تهذيب الأحكام: ٧/١٧١، ح ١٨، باب الرهون؛ الاستبصار: ٣/١١٩-١٢٠، ح ٦، باب الرهن يهلك عند المرتهن؛ وسائل الشيعة: ١٨/٣٩٠، أبواب أحكام الرهن، ب ٧، ح ١، والرواية صحيحة.

(٢) الكافي: ٥/٢٣٤، ح ٩، باب الرهن؛ من لا يحضره الفقيه: ٣/٣١١، ح ٤١٤، باب الرهن؛ تهذيب الأحكام: ٧/١٧٢، ح ٢٠، باب الرهون؛ الاستبصار: ٣/١٢٠، ح ٧، باب الرهن يهلك عند المرتهن؛ وسائل الشيعة: ١٨/٣٩١، أبواب أحكام الرهن، ب ٧، ح ٢، والرواية صحيحة.

قيمة العين عند الغاصب ثم نقصت لم يجُب على الغاصب بعد رد العين شيء آخر، والظاهر عدم خلاف معتمد به، ويكفي في الحكم عدم الدليل. نعم، لو نقص العين مع حصول الزيادة أو صفة كمال فالمعلوم وجوب رد الزيادة مع رد العين بأن يرد قيمة الزيادة مع العين، بل قيل<sup>(١)</sup> بلزومه حتى مع حصول الزيادة بفعل الغاصب.

لا يقال: الزيادة والصفة لا يقابلان بشيء من العوض، ولذا لو وصف العين بما ذكر ولم تكن واجدة لا يرد من الثمن شيء بخلاف نقصان الجزء.

لأنه يقال: فرق بين العوض والغرامة والمردود في المقام من باب الغرامة.

ويمكن أن يقال: لزوم الغرامة لو نقص العين بدبأ أو عقر ونحوهما كلام المصنف يستفاد من صحيحة أبي ولاد، أمّا لزومها بمثل هزال الدابة بعد السمن عند الغاصب أو زوال كمال حصل عنده، فلا يستفاد من الصحّيحة.

وما يستدلّ به من أن مقتضى «على اليد ما أخذت حتى تؤدي» رد العين كما كانت، وبعد حصول الزيادة أو صفة كمال في ملك المالك لا بد من رد العين كما كانت، وحيث لا يمكن ردّها كذلك فلا بد من رد العين مع رد الغرامة لا يخلو عن الإشكال، لأنّ حديث «على اليد» لا يستفاد منه إلا لزوم رد العين المأخوذة كما كانت ومع عدم الإمكان ما وجوه لزوم غرامة الوصف لم لا يرجع إلى القيمة أعني قيمة العين؟

(١) مختلف الشيعة: ٦/١١٨.

وثانياً: لو كان اللازم ردّها بالوصف لزم مراعاة قيمتها، فمع نقصان القيمة السوقية يجب ردّ الزيادة، لكن الظاهر تسلّم الحكم عندهم.

(ولو كان المغصوب دابة فعابت ردّها مع الأرش، ويتساوى بهيمة القاضي والشوكي، ولو كان عبداً وكان الغاصب هو الجاني ردّه، ودية الجنائية إن كانت مقدرة، وفيه قول آخر).

أما لزوم الأرش مع تعيب الدابة، فالظاهر عدم الخلاف<sup>(١)</sup> فيه، ويمكن الاستظهار من صحيحة أبي ولاد، وفيها: «إن أصاب البغل كسر أو دبر أو عقر؟ قال عليهما السلام: عليك قيمة ما بين وقت الصحة والعيب يوم ترده عليه»، الحديث<sup>(٢)</sup> حيث يستظهر منه أن العيب مضمون.

وأما التساوي بين بهيمة القاضي والشوكي، فوجهه واضح، لإطلاق الأدلة، والغرض من ذكره دفع ما حكى من مالك<sup>(٣)</sup> وأحمد<sup>(٤)</sup> من أن في قطع ذنب بهيمة القاضي تمام القيمة، لأنها لا تصلح له بعد ذلك.

ويمكن أن يكون النظر في ذكر ما ذكر إلى مسألة نظرية، وهي أن المغصوب إذا كان قيمته متفاوتة بالقياس إلى خصوص الأرباب لم يضمن

لزوم الأرش مع

تعيب الدابة

التساوي بين بهيمة

القاضي والشوكي

(١) النهاية: ٤٤٥؛ السرائر: ٤٦٥؛ إصلاح الشيعة: ٢٧٨؛ شرائع الإسلام: ٣/١٨٩.

(٢) الكافي: ٢٩١/٥، ح ٦، باب الرجل يكتري الدابة فيجاوز بها الحدّ أو يردّها قبل الانتهاء إلى الحدّ؛ تهذيب الأحكام: ٢١٦/٧، ح ٢٥، باب الإجرارات؛ الاستبصار: ٣/١٣٤، ح ٢، باب من اكتري دابة إلى موضع فجاز ذلك الموضع كان عليه الكراء وضمان الدابة؛ وسائل الشيعة: ١١٩/١٩، أبواب أحكام الإجارة، ب ١٧، ح ١.

(٣) المجموع: ١٤/٢٤٥؛ فتح العزيز: ١١/٢٥٨.

(٤) المغني: ٥/٣٨٥.

الغاصب الزيادة، فلو كان يسوى في حق مالكه عشرة وفيما بين الناس واحداً ضمن الواحد خاصة ولا يضمن الزيادة.

كلام المحقق الرشتي وقد يقال: إن مدخلية الإضافة في المالية على قسمين:

أحدهما: ما يوجب سلب المالية مع قطع النظر عن الإضافة، كحجّة الدين، فإنّها لا قيمة لها بالإضافة إلى غير صاحب الدين ولها قيمة بالإضافة إليه فهي مضمونة لصدق المال، فيشملها أدلة الإتلاف.

الثاني: ما توجب زيادة القيمة، والظاهر فيه عدم ضمان التفاوت، لأنّه يرجع إلى اختلاف الرغبات الغير المضمونة عليه إجماعاً، لأنّ مقتضى أدلة الغرامة ليس إلا ردّ ما هو بدل في نفسه مع قطع النظر عن الإضافات<sup>(١)</sup>.

ويمكن أن يقال: بعد صدق إتلاف المال كما ذكر في القسم الأول ما يزيد على المحقق الرشتي وجه عدم الضمان بالنسبة إلى الزيادة؟

وما ذكر من أنّ مقتضى أدلة الغرامة، إلى آخره، لم يظهر وجهه، فإنّه مع قطع النظر عن الإضافات ما معنى المالية؟ وهذا غير اختلاف الرغبات كما لو كان شيء يسوى بين الناس عشرة ويرغب واحد فيه يريد اشتراطه بعشرين، فإنه بمجرد الرغبة لم يزيد قيمته عن العشرة بخلاف مقامنا هذا.

مضافاً إلى أنّ النظر إلى الضمان من جهة اليد لا الإتلاف، فيشمله حديث «على اليد» ومقتضاه جبران الخسارة أو الخروج عن العهدة بردّ

---

(١) كتاب الغصب (للرشتي): ٧٨.

البدل، والمعروف<sup>(١)</sup> أنه لا تقدير في قيمة شيء من أعضاء الدابة، وهو المستفاد من صحيحة أبي ولاد المذكورة.

الروايات المعارضة      وفي قبala رواية عاصم بن حميد عن الباقي عليه السلام، وسمع عن الصادق عليه السلام: «إنّ علّيًّا عليه السلام قضى في عين دابة ربّع الثمن»<sup>(٢)</sup>، أي قيمتها. كما روى أبو العباس عن الصادق عليه السلام أنه قال: «من فقاً عين دابة فعليه ربّع ثمنها»<sup>(٣)</sup>.

وفي صحيح عمر بن أذينة المروي في التهذيب: «كتبت إلى أبي عبد الله عليه السلام: أسأله عن رواية حسن البصري يرويها عن علّي عليه السلام في عين ذات الأربع قوائم إذا فقت ربّع ثمنها؟ فقال: صدق الحسن، قد قال على عليه السلام ذلك»<sup>(٤)</sup>.

(١) المسوط: ٦٢ / ٣؛ المذهب: ٤٣٧ / ١؛ السرائر: ٤٨٨ / ٢؛ شرائع الإسلام: ١٨٩ / ٣؛ إرشاد الأذهان: ٤٤٦ / ١.

(٢) الكافي: ٣٦٧ / ٧، ح، باب فيما يصاب من البهائم وغيرها من الدواب؛ تهذيب الأحكام: ٣٠٩ / ١٠، ح، ٤، باب الجنایات على الحيوان؛ وسائل الشيعة: ٣٥٦ / ٢٩، أبواب ديات الأعضاء، ب ٤٧، ح ٤. وفيه محمد بن الحسن بن شمّون وهو ضعيف. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٨٩٩.

(٣) الكافي: ٣٦٨ / ٧، ح، باب فيما يصاب من البهائم وغيرها من الدواب؛ تهذيب الأحكام: ٣٠٩ / ١٠، ح، ١، باب الجنایات على الحيوان؛ وسائل الشيعة: ٣٥٥ / ٢٩، أبواب ديات الأعضاء، ب ٤٧، ح ١، والرواية صحيحة أو موثقة في التهذيب بأبيان. راجع معجم رجال الحديث: ١ / ١٦٧. وفي الكافي المعلى بن محمد وهو ضعيف عند النجاشي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ١١١٧.

(٤) تهذيب الأحكام: ١٠ / ٣٠٩، ح، ٢، باب الجنایات على الحيوان؛ وسائل الشيعة: ٢٩ / ٣٥٥، أبواب ديات الأعضاء، ب ٤٧، ح ٢.

كما أَنَّه روِي فيِه صحيحًا عن عاصم بن حميد، عن محمد بن قيس، عن أبي جعفر عليهما السلام قال: «قضى على عين فرس فقتلت بربع ثمنها»، ورواه في الكافي أيضًا مع زيادة قوله: «يوم فقتلت عينها»<sup>(١)</sup>.

والظاهر عدم عمل الأصحاب بهذه الأخبار.

ولو كان المغصوب عبدًا وكان الغاصب هو الجاني رد العبد، لأن المغصوب مردود ودية الجنائية إن كانت مقدرة، وعن الخلاف أن عليه الإجماع والأخبار<sup>(٢)</sup>، والخبر لعله قول أمير المؤمنين صلوات الله عليه - على المحكي -: «جراحات العبيد على نحو جراحات الأحرار»<sup>(٣)</sup>، ونحوه المرسل<sup>(٤)</sup>.

ولا يخفى أنه لم يظهر مما ذكر وجه التخصيص بالمقدر.

وأمّا القول الآخر المحكي عن جماعة<sup>(٥)</sup> أكثر الأمرين من القيمة

(١) الكافي: ٣٦٧/٧، ح١، باب فيها يصاب من البهائم وغيرها من الدواب؛ من لا يحضره الفقيه: ١٧٢/٤، ح١٧٣، باب نوادر الديات؛ تهذيب الأحكام: ٣٠٩/١٠، ح٣، باب الجنائيات على الحيوان؛ وسائل الشيعة: ٣٥٥/٢٩، أبواب ديات الأعضاء، ب٤٧، ح٣.  
 (٢) الخلاف: ١٦٨/٢.

(٣) من لا يحضره الفقيه: ٤/١٢٧، ح٥٢٦٩، باب المسلم يقتل الذمي أو العبد أو المدبر أو المكاتب أو يقتلون المسلم؛ تهذيب الأحكام: ١٠/١٩٣، ح٦٠، باب القوود بين الرجال والنساء والمسلمين والكافر والعبيد والأحرار؛ وسائل الشيعة: ٢٩/٣٨٨، أبواب ديات الشجاع والجراح، ب٨، ح٢، والرواية مؤثقة بالسكوني. راجع معجم رجال الحديث: ٣/١٠٥.

(٤) لم نجد روایة مرسلة في الباب، ولعل المراد به هذا الخبر بإسناد الصدوق عليه السلام في الفقيه حيث فيه: «السكوني قال قال أمير المؤمنين عليه السلام».

(٥) السرائر: ٢/٤٨٨؛ شرائع الإسلام: ٣/١٩٠؛ الروضۃ البهیة: ٧/٤٧-٤٨.

والمقدّر شرعاً في الجناية، وعلّل بأنّ الأكثـر إن كان هو المقدّر فهو جانـ، وإن كان هو الأرش فهو مال فوـته تحت يـده كـغيره من الأمـوال، لعمـوم «على الـيد ما أخذـت حتـى تؤـدي»<sup>(١)</sup>.

وقد يقوـى هذا القـول من جهة أنـ ضـمان الغـاصـب من جهة المـالية، فيـضـمن ما فـات منها مـطلـقاً، وضـمان الجـاني منـصـوص فيـقـيف عـلـيـه<sup>(٢)</sup>.

**كلـام المصـنـف** ويـمـكن أنـ يـقال: يـصـدق علىـ الغـاصـب الجـاني، وـمـقتـضـى ما دـلـلـ علىـ أنـ «جـراحـات العـبـيد جـراحـات الأـحـرار» الاـكتـفاء بـالمـقدـر ولوـ كان أـقـلـ منـ الـقيـمة، وـمـقتـضـى ما دـلـلـ علىـ الضـمان الاـكتـفاء بـالـقيـمة ولوـ كان أـقـلـ منـ دـيـةـ الـحرـ، وـلـعـلـ المـقطـوعـ عدمـ الجـمـعـ بـيـنـ الـدـيـةـ الـمـقـدـرـةـ وـالـقـيـمةـ، فـماـ وـجـهـ لـزـومـ أـكـثـرـ الـأـمـرـيـنـ مـنـ الـدـيـةـ وـالـقـيـمةـ.

**كلـام المـحقـق الرـشـتي** وقد يـجـابـ عنـ هـذـاـ الإـشـكـالـ بـأنـ وجـوبـ الـقـدرـ الزـائـدـ عنـ الأـرشـ علىـ الغـاصـبـ الجـانيـ ثـبـتـ بالـفـحـوىـ، لأنـ الغـاصـبـ لوـ لمـ يـؤـخـذـ بـالـأـشـقـ، فـلاـ أـقـلـ مـنـ مـساـواـتـهـ لـلـجـانيـ غـيرـ الغـاصـبـ<sup>(٣)</sup>.

**ما يـردـ عـلـىـ المـحقـقـ الرـشـتي** ويـمـكنـ أنـ يـقالـ: إـمـاـ أنـ تكونـ جـنـايـةـ الغـاصـبـ مشـمـولـةـ لـدـلـيلـ الضـمانـ مـثـلـ «ـعـلـىـ الـيدـ»ـ وـغـيرـهـ دونـ ما دـلـلـ علىـ أنـ حـكـمـ جـنـايـاتـ أـطـرافـ العـبدـ حـكـمـ جـنـايـاتـ أـطـرافـ الـإـنـسـانـ الـحرـ.

وـإـمـاـ أنـ تكونـ مشـمـولـةـ لـلـثـانـيـ دونـ الـأـوـلـ، وـإـمـاـ مشـمـولـةـ لـكـلـيـهـماـ.

(١) الروـضـةـ الـبـهـيـةـ: ٤٨/٧.

(٢) المـصـدرـ نـفـسـهـ.

(٣) كتابـ الغـاصـبـ (للـرـشـتيـ): ٨١.

فعلى جميع التقادير يقع الإشكال، لأنّه على التقدير الأول لا بدّ من ملاحظة القيمة زادت أو نقصت عن التقدير المذكور في جنائية طرف الإنسان الحرّ، ولازم المشمولية لخصوص دليل الضمان عدم الزيادة على القيمة، فما معنى القطع بالمناط؟ ومجّد الاستبعاد لا يكفي في قبال الدليل، والكلام ليس في خصوص الغصب بنحو الأخذ عدواً، بل مطلق الأخذ الموجب للضمان ولو مع الجهل قصوراً فكيف يؤخذ بأشقّ الأحوال؟!

وعلى التقدير الثاني لا بدّ من الاقتصار على التقدير قلّ أو كثراً أيضاً، وعلى الثالث لا بدّ من الجمع، لأنّ التداخل خلاف القاعدة، ولا يتلزم به أحد.

(ولو منزج الزيت بمثله رد العين، وكذلك لو كان بأجود منه، ولو كان بأدون ضمن المثل، ولو زادت قيمة المغصوب فهو لمالكه، أمّا لو كانت الزيادة لأنضياف عين كالصبغ والآلة في الأبنية أخذ العين، وردّ الأصل، ويضمن الأرش إن نقص).

المعروف حصول الشركة مع مزج الشيء بمثله بحيث لم يتميّز، سواء كان المزج بالاختيار أو بغير الاختيار أو بالغصب، ولازم الشركة حصول الإفراز بالقرعة أو بتراضي الطرفين.

والمحكيّ عن الحلي استهلاك العين المغصوبة وبعد الاستهلاك كلام الحلي وما يرد عليه للغاصب أن يرد العين من المال الممزوج ومن غيره<sup>(١)</sup>.

وأورد عليه بأنّ المزج لا يوجب الاستهلاك وإنّ لزم استهلاك مال الغاصب<sup>(١)</sup>.

**توجيه كلام الحلبي** وقد يوجه كلام الحلبي بأنّ الملكية عبارة عن اختصاص شيء من الأعيان بالمالك، ومع الامتزاج الحقيقى الموجب لاشتمال كلّ جزء على جزء من العينين يفوت ذلك الاختصاص، فلا يبقى في الخارج شيء يكون مختصاً بالمالك كما كان قبل الامتزاج.

وبالجملة لا شبهة في أنّ المزج إتلاف لصفة الملكية عن العين، وموجب لانحصر حقّ المالك في وجوه الماليّة التي هي باقية بحالها، فإذا كان المزج إتلافاً للعين بالمعنى المزبور كان سبباً للضمان بالمثل أو القيمة، فهنا اجتمع السببان: سبب للضمان، وسبب للشركة.

أمّا الأوّل، فلما عرفت، وأمّا الثاني، فلأنّ الامتزاج الحقيقى سبب عقلي للشركة، فلا يصار إلى غيرها إلا بنقل وتقسيم، فإن رجّحنا جانب الأوّل حكمنا بانتقال المال إلى الغاصب بصيغة مال المالك في حكم التاليف بسبب المزج، وإن رجّحنا جانب الثاني حكمنا بالشركة، فهذا وجه الخلاف هنا مع الوفاق في باب الشركة.

ثم إنّه اختيار بعد التوجيه قول الأكثر المخالف لقول الحلبي من جهة أنّ المال المغصوب وإن صار تالفاً لكنه يتعمّن ردّ المغصوب من الممزوج، لأنّ دفع حصة المالك المغصوب منه من الممزوج أقرب، لأنّ ضمان المثلي بالمثل والقيمي بالقيمة ليس مما نطق به الدليل، بل إنّما استفيد من قوله - عليه

(١) لم نعثر على قائله. نعم، حكاه المحقق الرشتى رحمه الله ثم أورد عليه بما في المتن.

الصلة والسلام - «على اليد ما أخذت» بناء على كون الخروج عن عهدة المأخذ بعد تلفه بالمثل في المثل والقيمة في القيمي باعتبار أنّ أقرب الأشياء إلى العين التالفة بالمرج بالماطل عرفاً هو القدر المساوي معه من المترج، فلا منافاة بين الأخذ بمقتضى الضمان هنا والحكم بالشركة<sup>(١)</sup>.

ويمكن أن يقال: لم يظهر وجه ما ذكر من أنّه بالامتزاج يفوت الاختصاص، إلى آخره، فإنّه كيف يفوت الاختصاص بالنسبة إلى المالك الرشتي المغصوب منه ولا يفوت بالنسبة إلى الغاصب؟

ومع فوت الاختصاص بالنسبة إليهما ليس لهما أن يتصرّفا في المال المشترك بالبيع، لأنّ البيع المبادلة في الملكية ومع عدم الملكية كيف يصحّ؟ بل هذا الكلام يجري في كلّ مال مشترك حصل اشتراكهما بالمرج.

ثمّ إنّه لم يظهر وجه لحصول الشركة عقلاً ورفع ملكيّة كلّ بالنسبة إلى ما كان ملكاً له، غاية الأمر معاملة الشركة ظاهراً، ولا معارضة في البين حتّى يحتاج إلى الترجيح.

وما ذكر من أنّه يتعيّن ردّ المغصوب من المترج، إلى آخره، يشكل حيث لا يلاحظ في المثل الأقربية الاتفاقية، ألا ترى أنّ اقتراض الحيوان يوجب استغلال ذمة المقترض بالقيمة، لأنّ الحيوان قيمي، فلو طالب المقرض لم يلزم المقترض برد العين ظاهراً مع أنّه ليس شيء أقرب إلى الشيء من نفسه إلى نفسه.

وكذا لو اقرض أحد التوأميين المتأثرين لا يلزم المقرض برد الآخر

---

(١) كتاب الغصب (للرشتي): ١٠٦.

مع أنه أقرب إلى العين المقترضة، وقد يكون المثل في المثل أقل قيمة مما افترضه المقترض بمقدار قابل للتوجّه، فمن جهة المالية تكون القيمة أقرب إلى ما اشتغلت ذمة المقترض به.

لو كان المزج بالأجود منه، فالمعلوم أيضاً الشركة ولزوم رد العين،  
والمحكي عن الشيخ<sup>(١)</sup> والخلي<sup>(٢)</sup> فيهما الضمان بالمثل.

ووجهه على مسلك الخلي ما سبق من حصول التلف بالامتزاج،  
فيكون مال المالك المغصوب منه مضموناً بالمثل.

وأما الشيخ، فمع حكمه في صورة المزج بالماشيل بالشركة قال هنا بضمان المثل، لا من جهة حصول التلف، بل من جهة عدم اتحاد المغصوب مع المزوج في الجودة، فلا وجه لإلزام الغاصب على الدفع من المزج.

وقد يقرب قول الأكثر المعلوم بأن الموجود بنظر العرف بمنزلة العين المغصوبة، فيجب رد فالمال مشترك بينهما<sup>(٣)</sup>.

**كلام المصنف** ويمكن أن يقال: لا حاجة إلى ما ذكر من كون «الموجود بمنزلة العين المغصوبة»، لأن هذا مبني على القول بالاستهلاك، وقد سبق الإشكال فيه، فمع الامتزاج يحصل الشركة كما لو حصل المزج باختيار المالكين، ومقتضى القاعدة عدم استحقاق الغاصب شيئاً، لأن وصف الجودة لما له لم يكن بأمره، فلا يستحق الغاصب شيئاً.

(١) المسوط: ٣/٧٩-٨٠.

(٢) السرائر: ٢/٤٨٢.

(٣) لم نعثر على قائله.

وما ذكر ظهر الحال في صورة المزج بالأدون غاية الأمر لزوم الأرش، لنقصان مال المالك المغصوب إلا أن يستشكل من جهة الربا إن قيل بتحقق الربا في مثل المقام، ولو لم يكن الأرش بعنوان المعاوضة، بل بعنوان الغرامة لكن الحق عدم شمول أدلة حرمة الربا بالمثل المقام.

لو كانت الزيادة في قيمة المغصوب، فهو مالكه سواء كان زيادة قيمة المغصوب بلا فعل من الغاصب أو مع فعل منه.

أما مع عدم فعل منه، فلان القيمة في مقابل مال المالك، وأما مع فعل من الغاصب، فلعدم أمر من المالك، وعدم الاحترام لعمله فليس من قبيل تصرفات المفلس قبل حجره بما يوجب زيادة القيمة حيث إن البائع يرجع إلى العين المبيعة ولا يكون عمل المفلس هدراً.

واما لو انضاف علينا أحد الغاصب العين حيث إنها ملكه، وظاهر المتن أن الغاصب يأخذ العين من دون استيadan من المالك وإن كان الأخذ موجباً للتصرف في العين المغصوبة غاية الأمر لزوم الأرش عليه إن كان الأخذ موجباً للنقص في العين المغصوبة.

وقد يستشكل من أنه تصرف في ملك الغير فيحتاج إلى الإجازة إشكال وجواب وقاعدة السلطة وإن كانت مقتضية لجواز الأخذ بالنسبة إلى الغاصب، لكن المالك أيضاً مسلط على ماله المغصوب.

ويتمكن أن يقال: لا يبعد أن يكون اللازم الاستيadan من المالك، فمع عدم الإذن يرجع الغاصب إلى الحاكم، ومع عدم التمكّن يرجع إلى عدول المؤمنين كما لو دخل أغصان شجرة بستان في فضاء دار الغير.

وأمّا النقص الحاصل في ملك المالك، فمع حصوله بيد الغاصب الظاهر ضمانته، وأمّا لو كان بأمر الحاكم، فيشكل، لأنّ الحاكم لا يضمن والغاصب لم يفعل شيئاً، وإنما طلب حقّه، فهذا كقطع غصن الشجرة حيث إنّه يتضرّر مالك الشجرة.

وما يقال من أنّ الغاصب يؤخذ بأشـق الأحوال، لا مدرك له، مضافاً إلى أنّ الكلام ليس في خصوص الغاصب بمعنى آخذ مال الغير على وجه الظلم والعدوان، بل مطلق من تصرّف في ملك الغير بغير استحقاق ولو من جهة الجهل بالموضوع.

### [الأمر] (الثالث: في اللواحق)

(وهي ستة:)

(الأولى: فوائد المغصوب للملك منفصلة كانت كالولد، أو متصلة كالصوف والسمن، أو منفعة كأجرة السكنى وركوب الدابة، ولا يضمن من الزيادة المتصلة ما لم تزد به القيمة، كما لو سمن المغصوب وقيمتها واحدة).

(الثانية: لا يملك المشتري ما يقبضه بالبيع الفاسد، ويضمنه وما يحدث من منافعه وما يزداد في قيمته لزيادة صفة فيه).

لا شبهة في أنّ فوائد المغصوب للملك سواء كان منفصلاً كالولد، أو متصلة كالصوف، فيكون مضموناً على الغاصب بمقتضى حديث «على الملك اليد ما أخذت» وكذلك منفعته المستوفاة.

وأمّا المنافع الغير المستوفاة، فالظاهر أنها أيضاً مضمونة، لأنّ اليد على العين يد على المنفعة بالتبع، فمقتضى الحديث كونها مضمونة، فإنّ كانت العين قابلة لمنافع يصادّ بعضها مع بعض آخر، فمع التساوي في القيمة لا إشكال في تضمين البعض.

ومع الاختلاف في القيمة هل يلاحظ العليا أو الدنيا أو المتوسطة؟ قد يقال: يلاحظ العليا، لوجود المقتضي وعدم المانع.

أمّا وجود المقتضي، فلأنّها منفعة فائدة تحت يد الغاصب، وأمّا عدم

المانع، فلأنّه ليس إلّا فوت الدنيا وهو غير صالح للمانعية وإلّا لزم عدم ضمان لتزاحم السببين وتساقطهما<sup>(١)</sup>.

وتوسيع ذلك أنّ فوت العليا والدنيا يتداخلان في التأثير بالنسبة إلى قيمة الدنيا، فيبقى تأثير فوت العليا في ضمان الزائد سليماً عن المعارض.

ويمكن أن يقال: صدق الفوت منوط بقابلية الوجود، والقابلية ليست إلّا بعض المنافع بلا تعين، فترجح العليا ترجح بلا مرّجح، فما ذكر من صدق الفوت بالنسبة إلى العليا بالخصوص منوع، وكذلك نمنع صدق الفوت بالنسبة إلى العليا والدنيا والتدخل في القدر المشترك.

ومن هنا ظهر منع صدق اليد على العليا والدنيا جميعاً بطبع اليد على العين، فمع عدم الترجح لا يبعد الأخذ بالوسطى بين العليا والدنيا.

وما ذكر من عدم الضمان بالنسبة إلى الزيادة المتصلة ما لم تزد به القيمة لم يظهر وجهه، فإنّ الغنم مثلاً إذا سمن ثم هزل لا يتصور عدم الزيادة للقيمة بالسمن فيه إلّا بأن يكون في حال الهزال أعلى قيمة، فإنه لولا هذا كيف لا تزيد قيمة وقت السمن مع أنه لو ذبح يكون لحمه أزيد، فما نقص من لحمه من جهة الهزال كيف لا يكون مضموناً؟ فهذا مثل أن يعيّب الحيوان ويكون مع العيب قيمته لا تنقص عن القيمة التي كانت له وقت الصحة.

وأمّا عدم تحقق الملكية للمشتري بالنسبة إلى ما يقبضه بالبيع الفاسد، فوجده واضح حيث إنّ الملكيّة محتاجة إلى سبب أمضاه الشارع، والمفروض

### كلام المصنف في

#### صدق الفوت

### عدم التملك

#### بالقبض بالبيع

#### الفاسد

(١) كتاب الغصب (للرستي): ١١٣ - ١١٤.

خلافه، فيكون المقبوض وما يحدث من منافعه وما يزداد في قيمته لزيادة صفة فيه مضمونة بمقتضى حديث «على اليد».

(الثالثة: إذا اشترى عالماً بالغصب فهو كالغاصب، ولا يرجع بما يضمن، ولو كان جاهاً دفع العين إلى مالكها ورجع بالثمن على البائع، وبجميع ما غرمته مما لم يحصل له في مقابلته<sup>(١)</sup> عوض، كقيمة الولد، وفي الرجوع بما يضمن من المنافع كعوض الثمرة وأجرة السكنى تردد).

أما كون المشتري كالغاصب في الحكم التكليفي - أعني حرمة التصرف ووجوب الرد - والوضعية - أعني الضمان - فلا إشكال فيه مع تحقق اليد والاستيلاء على المغصوب، وأما عدم رجوعه بالثمن على البائع الغاصب مع العلم وعدم كون البائع ضامناً له، فهو المعروف، بل حكى الإجماع<sup>(٢)</sup> عليه.

وعلى تارةً بالإذن في إتلاف الثمن، وأخرى بأنه سلطه على ماله عالماً الرشتي بأنّ العوض مستحق للغير فيكون التسلیط مجانياً، وقد يوجّه بفحوى أدلة الأمانات، والأولوية القطعية، لأنّ الاستياب والإذن بالتصرف كالعارية إذا منع من الضمان كان التسلیط على الإتلاف مانعاً بالطريق الأولى<sup>(٣)</sup>.

ويمكن أن يقال: لازم ما ذكر أن يكون ثمن الخمر والخنزير وأجرة الزانية ونحوها غير مضمونة مع علم المعطي بالحرمة، والظاهر الفرق بين الرشتي

(١) كذلك، وفي نسخ المختصر المطبوعة: «مقابلته» بدل «مقابلة».

(٢) المدعى للإجماع هو السوري عليه السلام في التنقح الرابع: ٤ / ٧٤.

(٣) كتاب الغصب (للرشتي): ١١٦ - ١١٧.

التسلیط بدون ملاحظة العوض والتسلیط مع العوض، ولو بالبناء على العوضیّة على خلاف الواقع والعرف، فالمشتري في المقام لو لم يأخذ العوض المغصوب لم يؤت الشمن.

وظاهر بعض الكلمات<sup>(١)</sup> عدم الرجوع إلى البائع حتّى مع وجود الشمن عند البائع وعدم الطلب، ولا يخفى أنه مع فرض تسلیم ما ذكر مع التلف أو الإتلاف كيف يمكن تسلیم ما ذكر مع بقاء الشمن في يد البائع؟

وأمّا مع الجهل، فلا إشكال في لزوم رد العين المغصوبة عليه، ويرجع بالشمن على البائع، وينبغي تقيد هذا بصورة كون إعطائه الشمن مبنياً على صحة البيع، وأمّا لو كان إعطاؤه من جهة وصول العين من غير فرق بين صورة الغصب وغيرها، فبناء على ما ذكر يشكل رجوعه إلى الغاصب.

وأمّا رجوع المشتري بما اغترمه، كما لو بني في الأرض المشترأة ودهنه الم المالك، أو غرس فأمر المالك بالقلع، فهو المعروف، وظاهرهم عدم الخلاف فيه معللين له بالغرور<sup>(٢)</sup>.

ويمكن أن يقال: هذا لو سلم إنّما يتم مع علم البائع، أمّا مع الجهل، فلا يصدق الغرور، لأنّ الكلام ليس في خصوص ما لو كان البائع عالماً بالغصيّة، بل الكلام في كلّ ما كان المال مضموناً على البائع ولو مع الجهل، وإن كان النظر إلى تحقق الغرور لزم الرجوع بما يضمن من المنافع، كعوض الشمرة، وأجرة السكنى.

لزوم رد العين  
المغصّوبة ورجوع  
الشمن على البائع

رجوع المشتري بما  
اغترمه

كلام المصنف

(١) لم نعثر عليه.

(٢) التنقيح الرائع: ٤ / ٧٥؛ رياض المسائل: ٤٧ / ١٤.

والظاهر أنّ منشأ التردد في المتن حصول الإتلاف مع حصول النفع في مقابله، فلازمه كون الضمان على المتلف وتحقق الغرور، كما لو قدم إليه طعام الغير فأكله جاهلاً ورجع المالك على الأكل، فإنه يرجع إلى الغار.

ولا يخفى أن حصول الإتلاف لا يقتضي إلا رجوع المالك إلى المتلف، ولا يقتضي قرار الضمان عليه، والكلام في قرار الضمان، ألا ترى أنه في تعاقب الأيدي للمالك أن يرجع إلى كلّ واحد، وقرار الضمان على من تلف عنده إلا أن يكون مغروراً فيرجع إلى الغار.

وقد يشك في كلية قاعدة الغرور بحيث كلما تحقق الغرور رجع المغدور إلى الغار، كما لو أخبر أحداً بإباحة أكل شيء من دون أن يقدم إليه وزعم صدقه وانكشف كذبه بعد الأكل، ولعل وجه التردد هذه الجهة.

(الرابعة: إذا غصب حباً فزرعه أو بيسنة فأفرخت أو خمراً فخللها فالكل للغصوب منه).

الخامسة: إذا غصب أرضاً فزرعها فالزرع لصاحبها، وعليه أجرة الأرض، ولصاحبيها إزالة الغرس، وإلزامه طمّ الحفر<sup>(١)</sup>، والأرش إن نقصت، ولو بذل صاحب الأرض قيمة الغرس لم يجب إجابتة.

السادسة: لو تلف المغصوب واختلفا في القيمة، فالقول قول الغاصب، وقيل: قول المغصوب منه).

---

(١) كذا، وفي نسخ المختصر المطبوعة: «الحفرة» بدل «الحفر».

أمّا صورة غصب الحب والبيضة وغيرهما، فالمشهور<sup>(١)</sup> فيها أنّ الزرع والفرخ والخلل مالكها، ووجهه أنّ المذكورة لا يشك أحد أنهما لو استحالا في يد المالك إلى المذكورة تكون المذكورة المستحال إليها مما ملك المالك، وهذه الجهة محفوظة بعد غصب الغاصب، غاية الأمر الفرق في مثل الزرع تتحقق الاختلاط مع ما هو ملك الغاصب من الماء والتراب، وهذا لا يوجب استحقاق الغاصب لشيء، فإن دابة إنسان إذا أكل أو شرب من ملك الغير يعد العلف والماء تالفين، ولا يستتحق من نفس الدابة شيئاً خصوصاً مع كونها مغصوبة، ويشهد لما ذكر صحيحه أبي ولاد المتقدمة.

نعم، قد ينافي ما ذكر ملكية صاحب الأشياء ما يتكون من عصب الفحل فيها، لكنه من جهة الدليل، فإن الولد في الحيوانات تابع للأم دون الفحل.

وممّا ذكر ظهر أنه مع غصب الأرض وزراعها يكون الزرع للزارع، وعليه أجراً للأرض.

الاستدلل وقد يستدل<sup>(٢)</sup> عليه بخبر عقبة بن خالد: «سألت أبا عبد الله عَلَيْهِ الْأَنْوَارُ عن رجل أتى أرض رجل فزرعها بغير إذنه حتّى إذا بلغ الزرع جاء صاحب الأرض فقال: زرعت بغير إذني فزرعك لي، وعلى ما أنفقت، أله ذلك أم

(١) المبسوط: ٣/١٠٥؛ الوسيلة: ٢٧٦-٢٧٧؛ غنية النزوع: ٢٨٠؛ إصلاح الشيعة: ٣٤١؛ شرائع الإسلام: ٢/٧٥؛ الجامع للشرائع: ٣٤٧؛ جامع الخلاف والوفاق: ٣٤٤؛ تحرير الأحكام: ١/٢١١.

(٢) رياض المسائل: ١٤/٤٩؛ جواهر الكلام: ٣٧/٢٠٢.

لو غصب حبًا فزرعه  
أو بيضة فأفرخت

لا؟ فقال: للزارع زرعه، ولصاحب الأرض كري أرضه<sup>(١)</sup>، ونحوه  
موثق سبعة<sup>(٢)</sup>.

وفي الموثق: «في رجل اكتفى داراً وفيها بستان فزرع في البستان  
وغرس نخلاً وأشجاراً وفواكه وغير ذلك ولم يستأمر صاحب الدار في  
ذلك؟ فقال: عليه الكري، ويقوم صاحب الدار الغرس والزرع قيمة  
عدل يعطيها الغارس، وإن كان استأمره فعليه الكري وله الغرس والزرع  
يقلعه، ويذهب به حيث شاء»<sup>(٣)</sup>.

---

(١) الكافي: ٥/٢٩٦، ح١، باب من زرع في غير أرضه أو غرس؛ تهذيب الأحكام: ٧/٢٠٦،  
ح٥٢، باب المزارعة؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٣٨٧، أبواب الغصب، ب٢، ح١. وفي عقبة بن  
خالد كلام. راجع معجم رجال الحديث: ١١/١٥٢.

(٢) لم نعثر على موثقة عن سبعة بهذا المضمون. نعم، في الواقي هكذا: «الفقيه في حديث سبعة  
عن أبي عبد الله عليه السلام إن أتى رجل أرضاً فزرعها». الواقي: ١٨/١٠٧٥. وهو بمضمون  
خبر عقبة، والظاهر أن ذلك من عبارة الصدوق رحمه الله لا من الحديث، حيث إنّه روى في  
الفقيه عن سبعة رواية طويلة وفي آخرها أورد ما أستنده في الواقي إلى رواية سبعة. من  
لا يحضره الفقيه: ٣/٣٨٦٩، ذيل ح٣٨٦٩، باب بيع الكلاع والزرع والأشجار والأرضين  
والقني والشرب والعقار. وما يؤكّد ذلك أنَّ الكليني رحمه الله في الكافي وكذا الشيخ رحمه الله  
في التهذيبين نقلاً عن سبعة ما رواه في الفقيه إلى هذه القطعة. الكافي: ٥/٢٧٥،  
ح٦؛ تهذيب الأحكام: ٧/١٤٢، ح١١٢، الاستبصار: ٣/١١٢، ح٣. ولم يذكر أحد من  
هؤلاء القطعة التي بمضمون خبر عقبة وأسندها في الواقي إلى حديث سبعة. والظاهر  
أنَّ السيد المصنف رحمه الله تبع صاحب الجواهر رحمه الله ووقع فيها وقع. راجع جواهر الكلام:  
٣٧/٢٠٣.

(٣) الكافي: ٥/٢٩٧، ح٢، باب من زرع في غير أرضه أو غرس؛ تهذيب الأحكام: ٧/٢٠٦،  
ح٥٣، باب المزارعة؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٣٨٧، أبواب الغصب، ب٢، ح٢، والتعبير عنه  
بالموثق لابن فضال الفطحي الثقة. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٧٢.

وقد يقال: هذا المؤتّق لم يعامل به الأصحاب، فلا يصلح للمعارضة مع ما ذكر.

**كلام صاحب الجواهر**  
الاستدلال بالموثقة

ورواه في التهذيب ومحكم الفقيه: «ويقوم صاحب الدار الغرس والزرع [قيمة عدل] إن كان استأمره، وإن لم يكن استأمره فعليه الكري» إلى آخره<sup>(١)</sup> وعليه يكون دالاً على المطلوب لا مخالفًا له<sup>(٢)</sup>.

وي يمكن أن يقال: لم يظهر من المؤتّق المذكور المروي بالنحو الأول المخالفة، لاحتمال أن يراد أن صاحب الدار يقوم الغرس والزرع قيمة عدل، ويعطي الغارس إيمان القيمة لا أن يعطي صاحب الدار الغرس والزرع بالقيمة بأن يأخذ القيمة صاحب الدار.

**ما يرد على صاحب الجواهر**

وأمّا لزوم أجرة الأرض على الغاصب، فعلى القاعدة من جهة التصرّف في المال المحترم، ولصاحب الأرض إزالة الغرس، لأنّه ليس لعرق ظالم حقّ، فعن عبد العزيز بن محمد: «سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول فيمن أخذ أرضاً بغير حقّها أو بني فيها قال: يرفع بناؤه ويسلّم التربة إلى صاحبها، ليس لعرق ظالم حقّ، ثمّ قال: قال رسول الله عليه السلام: من أخذ أرضاً كلف أن يحمل ترابها إلى المحشر»<sup>(٣)</sup>.

**لزوم أجرة الأرض على الغاصب**

لكن يشكل ما ذكر فيما لو كان التصرّف بغير حقّ من جهة الجهل

(١) من لا يحضره الفقيه: ٣٨٩٦، ح ٢٤٦/٣، باب المزارعة والإجارة؛ وسائل الشيعة: ١٥٦/١٩-١٥٧، أبواب الإجارة، ب ٣٣، ذيل ح ١.

(٢) جواهر الكلام: ٣٧/٢٠٤.

(٣) تهذيب الأحكام: ٢٠٦/٧، ح ٥٥، باب المزارعة؛ وسائل الشيعة: ١٥٧/١٩، أبواب الإجارة، ب ٣٣، ح ٣. وعبد العزيز بن محمد مهملاً.

بالموضوع، كما لو غرس باعتقاد أن الأرض أرضه حيث إنّه لا يعدّ ظالماً، ولا يصدق عرق ظالم، والظاهر مدخلية الظلم، فمقتضى قاعدة السلطنة تسلّط مالك الأرض، ومقتضى قاعدة نفيضررالحاكم دليلاً على دليل قاعدة السلطنة عدم التسلّط.

وأمّا إلزام الغاصب طمّ الحفر والأرش إن نقصت الأرض بالزرع أو  
الحفر والأرش إن  
نقصت الأرض

وي يمكن أن يقال: ما الفرق بين الحفر والهدم، فلو هدم البناء يكون  
الهادم ملزماً بأن يبني كما كان أو يكون ملزماً بدفع القيمة من جهة  
الخسارة الواقعه على صاحب البناء؟

ولو بذلك صاحب الأرض قيمة الغرس لم يجب إجابته لقاعدة  
الأرض قيمة الغرس

ولو تلف المغصوب واحتلّها في القيمة فمقتضى القاعدة أو يكون  
القول قول من ينكر الزيادة وهو الغاصب غالباً، لأنّ الأصل براءة ذمته  
عمّا زاد.

وقيل<sup>(٢)</sup>: إنّ القول قول المالك أخذَاً بظاهر صحيحة أبي ولاد كلام صاحب  
المذكورة سابقاً فيها: «فمن يعرف ذلك - أي القيمة -؟ قال: أنت وهو  
إمّا أن يحلف هو على القيمة فتلزمك، وإن ردّ اليمين عليك فحلفت على

(١) المبوسط: ٣/٧٣؛ شرائع الإسلام: ٣/١٩٦؛ الجامع للشرائع: ٣٤٧؛ تحرير الأحكام:

. ١٤٣/٢

(٢) رياض المسائل: ١٤/٥١

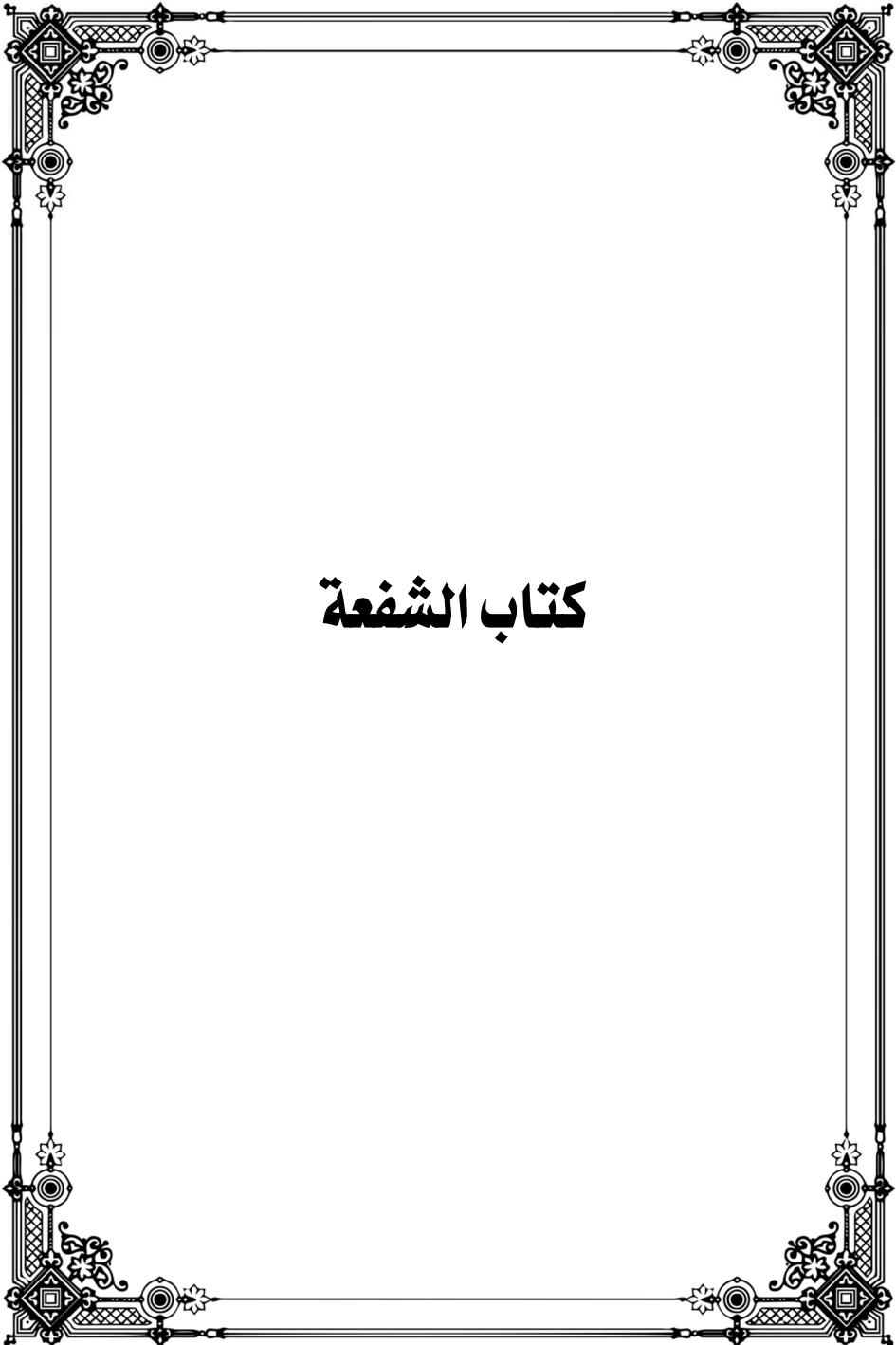
القيمة يلزمك ذلك، أو يأتي صاحب البغل بشهود يشهدون أنّ قيمة  
البغل حين اكتري كذا وكذا فيلزمك<sup>(١)</sup>.

ولا يبعد الحمل على بيان طريق معرفة القيمة، كما يظهر من قوله - على  
المحكي - : «فمن يعرف ذلك»، فرفع اليد عن القاعدة المسلمة مشكل.

والحمد لله أولاً وآخراً.

---

(١) الكافي: ٢٩١ / ٥، ح ٦، باب الرجل يكتري الدابة فيجاوز بها الحدّ أو يردها قبل الانتهاء إلى  
الحدّ؛ تهذيب الأحكام: ٢١٦ / ٧، ح ٢٥، باب الإجرارات؛ الاستبصار: ١٣٤ - ١٣٥ / ٣،  
ح ٢، باب من اكتري دابة إلى موضع فجاز ذلك الموضع كان عليه الكراء وضمان الدابة؛  
وسائل الشيعة: ١١٩ / ١٩، أبواب أحكام الإجارة، ب ١٧، ح ١.



# كتاب الشفعة



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين، والصلوة والسلام على محمد وآله الطاهرين.

### (كتاب الشفعة)

(وهي استحقاق حصة الشريك لانتقالها بالبيع)

(والنظر فيه يستدعي بيان أمور:)

[الأمر] (الأول: ما ثبت فيه)

(وتثبت في الأرضين والمساكن إجماعاً، وهل تثبت فيما ينقل كالثياب والأمتعة، فيه قولان، والأشبه الاقتصار على موضع الإجماع، وتثبت في الشجر والنخل والأبنية تبعاً للأرض، وفي ثبوتها في الحيوان قولان، المروي أنها لا تثبت، ومن فقهائنا من أثبتتها في العبد دون غيره).

قد عرّفت الشفعة في كلمات بعض الفقهاء - رضوان الله تعالى عليهم - بأئمها استحقاق الشريك المخصوص على المشتري تسليم المبيع بمثل ما بذل فيه أو قيمته<sup>(١)</sup>، وفي كلمات بعض آخر بها يقرب منه.

والامر سهل، حيث إنّ النظر إلى الإشارة إلى ما هو الموضوع للأحكام المذكورة، ولا وجه للتوجّه إلى عدم الطرد، ثمّ نقول كما في المتن: لا إشكال ولا خلاف ظاهراً في ثبوت الشفعة في الأرضين والمساكن.

---

(١) غنية النزوع: ٢٣٢؛ السرائر: ٣٨٥؛ إصباح الشيعة: ٢٥٣؛ جامع الخلاف والوفاق: ٢٨٠.

## روايات الباب

ويدلّ عليه رواية عقبة بن خالد عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «قضى رسول الله عليه السلام بالشفعة بين الشركاء<sup>(١)</sup> في الأرضين والمساكن، وقال: لا ضرر ولا إضرار، و<sup>(٢)</sup> قال: إذا أزرت الأرف وحدّت الحدود فلا شفعة»<sup>(٣)</sup>.

والمرسل في الكافي: «إن الشفعة لا تكون إلا في الأرضين والدور فقط»<sup>(٤)</sup>.

وعن عموم مثل صحيح البخاري عن أبي عبد الله عليه السلام أنه قال: «في المملوك بين شركاء فيبيع أحدهم نصيه فيقول صاحبه: أنا أحق به، أله ذلك؟ قال: نعم، إذا كان واحداً، وقيل له: في الحيوان شفعة؟ فقال: لا»<sup>(٥)</sup>.

ولابد من رجوع ضمير «كان» إلى أحد بمعنى كونه واحداً في الشركة، حيث اعتبر في الشفعة كون المال مشتركاً بين اثنين لا أزيد.

وأماماً ثبّتها فيما ينقل - كالثياب والأمتة - ففيه قولان، فالمحكي عن جماعة<sup>(٦)</sup> من الأعلام ثبّتها فيما ينقل.

## الأقوال في ثبوت الشفعة فيما ينقل

(١) كذلك في المصادر. وفي الأصل: «الشريكين».

(٢) من هنا إلى آخر الرواية ليس في الفقيه.

(٣) الكافي: ٥/٢٨٠، ح ٤، باب الشفعة؛ من لا يحضره الفقيه: ٣/٧٦، ح ٣٣٦٨، باب الشفعة؛ تهذيب الأحكام: ٧/١٦٤، ح ٤، باب الشفعة؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٢٥، أبواب الشفعة، ب ٥، ح ١. وفي عقبة بن خالد كلام. راجع معجم رجال الحديث: ١١/١٥٢.

(٤) الكافي: ٥/٢٨١، ذيل ح ٨، باب الشفعة؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٤٠٥، أبواب الشفعة، ب ٨، ح ٢.

(٥) تهذيب الأحكام: ٧/١٦٦، ح ١٢، باب الشفعة؛ الاستبصار: ٣/١١٦، ح ٤، باب العدد الذين ثبت بينهم الشفعة؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٤٠٢، أبواب الشفعة، ب ٧، ح ٣.

(٦) المقنعة: ٦١٨؛ النهاية: ٤٢٣؛ المهدى: ١/٤٥٨؛ الكافي في الفقه: ٣٦٢؛ غنية النزوع: ٢٣٦، وفيه دعوى الإجماع؛ السرائر: ٢/٣٩٠؛ إصلاح الشيعة: ٢٥٥.

ويدلّ عليه ما رواه المشايخ الثلاثة عن الصادق ع: «سألته عن الشفعة لمن هي؟ وفي أيّ شيء هي؟ ولمن تصلح؟ وهل يكون في الحيوان شفعة؟ وكيف هي؟ فقال: الشفعة جائزة في كلّ شيء»<sup>(١)</sup>.

وفي الفقيه: «واجبة في كلّ شيء من حيوان أو أرض أو مтайع إذا كان الشيء بين الشركين لا غيرهما فباع أحدهما نصيبيه فشريكه أحقّ به من غيره، وإن زاد على اثنين فلا شفعة لأحد منهم»<sup>(٢)</sup>.

وما رواه في الفقيه بإسناده عن أحمد بن محمد بن أبي نصر، عن عبد الله بن سنان: «سألته عن مملوك بين شركاء أراد أحدهم بيع نصيبيه؟ قال: يبيعه، قلت: فإنّهما كانوا اثنين فأراد أحدهما بيع نصيبيه، فلماً أقدم على البيع قال له الشريك أعطني؟ قال: هو أحقّ به، ثمّ قال ع: لا شفعة في الحيوان إلّا أن يكون الشرك واحداً»<sup>(٣)</sup>.

وصحّح ابن سنان: «قلت لأبي عبد الله ع: المملوك يكون بين شركاء بيع أحدهم نصيبيه فقال أحدهم: أنا أحقّ به، ألم ذلك؟ قال: نعم إذا كان واحداً»<sup>(٤)</sup>.

(١) الكافي: ٥/٢٨١، ح٨، باب الشفعة؛ تهذيب الأحكام: ٧/١٦٤، ح٧، باب الشفعة؛ الاستبصار: ٣/١١٦، ح٢، باب العدد الذين ثبت بينهم الشفعة؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٤٠٢، أبواب الشفعة، ب٧، ح٧٩. والرواية مرسلة.

(٢) من لا يحضره الفقيه: ٣/٧٩، ح٣٣٧٧، باب الشفعة؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٤٠٢، أبواب الشفعة، ب٧، ذيل ح٢. والرواية مرسلة.

(٣) من لا يحضره الفقيه: ٣/٨٠، ح٣٣٧٨، باب الشفعة؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٤٠٤، أبواب الشفعة، ب٧، ح٧. والرواية صحيحة.

(٤) تهذيب الأحكام: ٧/٦٧، ح٣، باب ابتياع الحيوان؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٤٠٣، أبواب ←

وصحيح الحلبي في التهذيب وحسنه كال الصحيح<sup>(١)</sup> في الكافي عن أبي عبد الله عَلَيْهِ الْمَسْكُونَ أيضًا: «أَنَّهُ قَالَ فِي الْمَلُوكِ بَيْنَ شُرَكَاءِ بَيْعِ أَحَدِهِمْ نَصِيبِهِ فَيَقُولُ صَاحِبُهُ: أَنَا أَحَقُّ بِهِ، أَلِهُ ذَلِكُ؟ قَالَ: نَعَمْ إِذَا كَانَ وَاحِدًا، قِيلَ لَهُ فِي الْحَيْوَانِ شَفَعَةً؟ قَالَ: لَا»<sup>(٢)</sup>.

بعد حمل «لَا» على إرادة نفيها في الحيوان إذا لم يكن الشريك واحداً، هذا مع انجبار ضعف السند إذا كان في بعض الأخبار ضعف بالشهرة، وهذه الأخبار مخالفة للعامة.

وفي قبال ما ذكر من الأخبار أخبار:

**الأخبار المعارضة**

منها: خبر السكوني عن أبي عبد الله عَلَيْهِ الْمَسْكُونَ قال: «قَالَ رَسُولُ اللَّهِ عَلَيْهِ الْمَسْكُونَ: لَا شَفَعَةُ فِي سَفِينَةٍ، وَلَا فِي نَهْرٍ، وَلَا فِي طَرِيقٍ، وَلَا فِي رَحْيٍ، وَلَا فِي حَمَّامٍ»<sup>(٤)</sup>. وخبر سليمان بن خالد عن أبي عبد الله عَلَيْهِ الْمَسْكُونَ: «لَيْسَ فِي الْحَيْوَانِ شَفَعَةً»<sup>(٥)</sup>.

→ الشفعة، ب، ٧، ح ٤.

(١) لأنّ في طريقه ابن أبي عمير وهو من أجمعوا العصابة على تصحيح ما يصحّ عنه.

(٢) الكافي: ٥/٢١٠، ح ٥، باب شراء الرقيق؛ تهذيب الأحكام: ٧/١٦٦، ح ١٢، باب الشفعة؛ الاستبصار: ٣/١١٦، ح ٤، باب العدد الذين ثبت بينهم الشفعة؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٤٠٢، أبواب الشفعة، ب، ٧، ح ٣.

(٣) من هنا إلى آخره ليس في الكافي ولا التهذيبين.

(٤) الكافي: ٥/٢٨٢، ح ١١، باب الشفعة؛ من لا يحضره الفقيه: ٣/٧٨، ح ٣٣٧٤، باب الشفعة؛ تهذيب الأحكام: ٧/١٦٦، ح ١٥، باب الشفعة؛ الاستبصار: ٣/١١٨، ح ٩، باب العدد الذين ثبت بينهم الشفعة؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٤٠٤، أبواب الشفعة، ب، ٨، ح ١. والرواية مؤثقة بالسكوني. راجع معجم رجال الحديث: ٣/١٠٥.

(٥) تهذيب الأحكام: ٧/١٦٥، ح ١٠، باب الشفعة؛ الاستبصار: ٣/١١٧-١١٨، ح ٨، باب العدد ←

والمرسل في الكافي: «إِنَّ الشفعة لَا تكون إِلَّا فِي الْأَرْضِينَ وَالدُورِ  
فَقَط»<sup>(١)</sup>.

وقد يستدلّ<sup>(٢)</sup> أيضاً بأخبار آخر: مثل قول الصادق ع - على كلام صاحب  
المحكي - في خبر عبد الله بن سنان: «لَا تَكُونُ الشفعة إِلَّا لشريكين مَا لم  
يَتَقَاسِمَا»<sup>(٣)</sup>.

وقوله - على المحكي - في خبر السكوني: «لَا شفعة إِلَّا لشريك غير  
مقاسم»<sup>(٤)</sup>.

وقول أحد هما على المحكي - على المحكي - في المرسل: «الشفعة لـكـلـ شريك لم  
يـقـاسـمـ»<sup>(٥)</sup>.

ولا يخفى الإشكال فيه حيث إنـه لا يستفاد منها إـلـا ما يستفاد من ذيل ما يرد عليه

---

→ الذين ثبت بينهم الشفعة؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٤٠٣-٤٠٤، أبواب الشفعة، ب٧، ح٦. والرواية موثقة بالحسن بن محمد بن سعيدة الثقة الواقفي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٨٤.

(١) الكافي: ٥/٢٨١، ذيل ح٨، باب الشفعة؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٤٠٥، أبواب الشفعة، ب٨، ح٢.

(٢) جواهر الكلام: ٣٧/٢٤٥.

(٣) الكافي: ٥/٢٨١، ح٧، باب الشفعة؛ تهذيب الأحكام: ٧/١٦٤، ح٦، باب الشفعة؛ الاستبصار: ٣/١١٦، ح١، باب العدد الذين ثبت بينهم الشفعة؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٣٩٦، أبواب الشفعة، ب٣، ح١. والرواية صحيحة.

(٤) الكافي: ٥/٢٨١، ح٦، باب الشفعة؛ تهذيب الأحكام: ٧/١٦٦، ح١٤، باب الشفعة؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٣٩٦، أبواب الشفعة، ب٣، ح٢. والرواية موثقة بالسكوني. راجع معجم رجال الحديث: ٣/١٠٥.

(٥) الكافي: ٥/٢٨٠، ح١، باب الشفعة؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٣٩٦، أبواب الشفعة، ب٣، ح٣.

ما في خبر عقبة بن خالد المذكور من قوله - عليه الصلاة والسلام - على المحكي: «إذا أرّفت الأُرف وحدّت الحدود فلا شفعة»<sup>(١)</sup>.

وبعبارة أخرى فرق بين اشتراط ما فيه الشفعة بكونه ممّا لم ينقسم وبين منع الانقسام من ثبوت الشفعة، فعلى الأول لا بدّ من القابلية، بخلاف الثاني، ومع الشك يرجع إلى مثل صحيح ابن سنان المذكور.

وأمّا الأخبار المذكورة النافية، فمع حجيتها من جهةأخذ المتأخرین بمضمونها لا تكون نافية للشفعة في كلّ ما ينقل إلّا المرسل في الكافي، ولم يعمل المشهور بمضمونه حيث إنّه ينفي الشفعة في غير الأرضين والدور بنحو لا يقبل التخصيص، والمشهور ثبوتها في غير الدور والأرضين ممّا لا ينقل.

نعم، في بعض كتب الشافعية أنّ الأصل في عدم ثبوتها في المنقول حديث جابر: «إنّ النبي ﷺ قضى بالشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود وطرقت الطرق فلا شفعة»<sup>(٢)</sup>، ورواه البخاري: «إنّ الشفعة»، إلى آخره<sup>(٣)</sup>.

(١) الكافي: /٥، ٢٨٠، ح ٤، باب الشفعة؛ تهذيب الأحكام: ١٦٤، ح ٤، باب الشفعة؛ وسائل الشيعة: ٣٩٩/٢٥، أبواب الشفعة، ب٥، ح ١، وفيه عقبة بن خالد وفيه كلام. راجع معجم رجال الحديث: ١١/١٥٢.

(٢) مسند أحمد: ٢٩٦/٣؛ سunan ابن ماجة: ٢/٨٣٤، ح ٢٤٩٧؛ سunan أبي داود: ٢/١٤٦، ح ٣٥١٤؛ سunan الترمذى: ٢/٤١٣، ح ١٣٨٢.

(٣) صحيح البخاري: ٣٧/٣، وفيه هكذا: «قضى النبي ﷺ بالشفعة في كلّ مال لم يقسم فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة».

**كلام الشيخ في الاستدلال بهذه النصوص** وعن الشيخ<sup>(١)</sup> الاستدلال بهذه النصوص على الاختصاص، مضافاً إلى خبر جابر منها: «لا شفعة إلا في ربع أو حائط»<sup>(٢)</sup>، ومع المعارضة مع الأخبار السابقة لعل الترجيح مع الأخبار السابقة، ومع منع الترجح وعدم إمكان الجمع الدلالي لا بد من التخيير.

**كلام صاحب الجواهر** وقد يقال: التحقيق حينئذ الاقتصار على المتيقن فيما خالف الأصول العقلية والنقلية وهو الأخذ في غير المنقول، وقد عبر في الشرائع<sup>(٣)</sup> بالاقتصار في التسلط على مال المسلم بموضع الإجماع<sup>(٤)</sup>.

**ما يرد عليه** ويمكن أن يقال: بعد ملاحظة الأخبار المشتبه للشفعة وحجيتها ولو من جهة التخيير - ما المانع من الأخذ بالشفعة؟ بل مع الأخذ كيف يرد المأخذ بالشفعة إلى المشتبه؟

**ثبوت الشفعة في النخل والشجر والأبنية** تبعاً، فهو المعروف، بل ادعى عدم وجdan الخلاف فيه، فإن تم الإجماع فلا كلام، وإلا ف مجرد التبيّنة المذكورة في كلما them في مقام الاستدلال لا يوجب ثبوت الشفعة، بناء على المنع من ثبوتها في غير الأرضين والمساكن.

ألا ترى أن المعروف حرمان الزوجة من الأرض في الوراثة، ولا تكون محرومة من الأشجار، بل تقوم وترث من القيمة، ولعله لهذه الجهة قال **المحقق الأردبيلي** في شرح الإرشاد: ثبوتها في المذكورات تبعاً للأرض

(١) الخلاف: ٤٢٥/٣.

(٢) نصب الرأية: ٤٣٩/٥.

(٣) شرائع الإسلام: ١٩٩/٣.

(٤) جواهر الكلام: ٣٧/٢٤٧.

التي هي فيها غير بعيد، حكم العرف بالتبعية، فإنّها كالجزء<sup>(١)</sup>، ولم يفت بنحو الجزم، بل التعبير بعدم البعد وعدم الخلاف في المسألة مع ذهاب جماعة من القدماء بثبوت الشفعة بلا تخصيص بالأرضين والمساكن لعله لا يلزم الإجماع، نظير دعوى الإجماع في عدم لزوم الملكية في المعاطاة مع ذهاب جماعة إلى أنّ المعاطاة تفيد إباحة التصرف.

وأمّا الحيوان، ففي ثبوت الشفعة فيه قولان<sup>(٢)</sup> على ما في المتن، لكن في الشرائع ذكر ثبوت الشفعة في خصوص العبد دون غيره من الحيوان عن بعض<sup>(٣)</sup>.

وكيف كان يمكن استفاده ثبوتها من بعض الأخبار السابقة الدالة على ثبوت الشفعة فيما ينقل، ومن لم يأخذ بها وقدم الأخبار الدالة على اختصاص الشفعة بغير المنسوق، بل مثل الأرضين والمساكن ينفي الشفعة في العبد وغيره.

(ولا تثبت فيما لا ينقسم كالعضائد والحمامات والنهر والطريق الضيق على الأشباه، ويشترط انتقاله بالبيع، فلا تثبت لو انتقل بهبة أو صلح أو صداق أو صدقة أو إقرار، ولو كان الوقف مشاعراً مع طلاق فباع صاحب الطلاق لم تثبت للموقوف عليه، وقال المرتضى: تثبت، وهو الأشبه).

(١) مجمع الفائدة والبرهان: ٩/١٥.

(٢) للقول بالثبوت راجع الانتصار: ٤٤٨، وفيه دعوى الإجماع؛ الكافي في الفقه: ٣٦٢؛ غنية النزوع: ٢٣٦، وفيه دعوى الإجماع؛ السرائر: ٢/٣٨٩؛ إصباح الشيعة: ٢٥٥.

للقول بعدم الثبوت راجع المقنع: ٤٠٥؛ الخلاف: ٣/٤٢٥؛ الجامع للشرع: ٢٧٧.

(٣) شرائع الإسلام: ٣/١٩٩.

**الأقوال في ثبوت  
الشفعة في الحيوان**

استدلّ على عدم ثبوت الشفعة فيما ذكر - مضافاً إلى الأصل المذكور - عدم ثبوت الشفعة  
بالنصوص المشتملة<sup>(١)</sup> على نفيها في النهر والطريق والرحي والحمام، بعد فيما لا ينقسم  
التقييد بغير القابل للقسمة إن لم يكن ذلك هو المنساق منه<sup>(٢)</sup>.

ويمكن أن يقال: إن أخذ الأخبار المذكورة في قبال ما دلّ على ثبوت  
الشفعة في كل شيء من المنقول وغيره، فلا وجه للتقييد المذكور إلا الإجماع،  
في المقام وكيف يمكن تحصيل الإجماع في مثل هذه المسائل؟!

وعن الخلاف الاستدلال بخبر جابر الخبر العامي عن النبي ﷺ:  
«إِنَّمَا جَعَلْتُ الشَّفْعَةَ فِيهَا لَمْ يَقُسِّمْ»<sup>(٣)</sup> باعتبار أن «لم» لا تدخل إلا على  
ما يمكن قسمته، ويصحّ اتصافه بها ولو وقتاً، وهذا يصحّ أن يقال:  
السيف لا يقسّم، ولا يقال: لم يقسّم، فالنبي بها حينئذ بمعنى عدم الملكة  
لا بمعنى السلب<sup>(٤)</sup>.

قلت: قد عرفت الإشكال في استفادة ما ذكر من مثل هذه الأخبار،  
بل المستفاد مانعية التقسيم من ثبوت الشفعة، ويكفي ثبوت المنع في  
بعض الموارد.

(١) الكافي: ٥/٢٨٢، ح ١١، باب الشفعة؛ من لا يحضره الفقيه: ٣/٧٨، ح ٣٣٧٤، باب  
الشفعة؛ تهذيب الأحكام: ٧/١٦٦، ح ١٥، باب الشفعة؛ الاستبصار: ٣/١١٨، ح ٩، باب  
العدد الذين ثبت بينهم الشفعة؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٤٠٤، أبواب الشفعة، ب٨، ح ١.  
والرواية مؤثقة بالسكوني. راجع معجم رجال الحديث: ٣/١٠٥.

(٢) جواهر الكلام: ٣٧/٢٥٢.

(٣) مسنند أحمد: ٣/٣٩٩؛ صحيح البخاري: ٣/٤٧؛ سنن ابن ماجة: ٢/٨٣٥، ح ٢٤٩٩.  
سنن أبي داود: ٢/١٤٦، ح ٣٥١٤.

(٤) الخلاف: ٣/٤٤١-٤٤٢.

ثم إنَّه على فرض الشرطية واعتبار القابلية لا يلزم القابلية في شخص المبيع، بل يمكن الاشتراط بحسب النوع، فمثل الرحي والنهر والطريق يكفي القابلية فيها بحسب النوع، فتدبر.

وعلى ما ذكر فالأرض والمسكن إذا قسما لا تثبت فيها الشفعة، ومع عدم التقسيم لا مانع من الشفعة، وأين هذا من نفي الشفعة أصلًا في مثل الحمام والطريق والنهر؟!

وأماماً الأصل المذكور، فقد عرفت الإشكال فيه حيث إنّه مع وجود الدليل لا تصل النوبة إلى الأصل.

اعتبار انتقاله بالبيع وأمّا اعتبار انتقاله بالبيع، فهو المعروف<sup>(١)</sup>، وفي محكي المبسوط<sup>(٢)</sup> إجماع الفرقـة وأخبارها على عدم الشفعة في الصداق.

**استدلال المحقق الأردبيلي** واستدلّ<sup>(٣)</sup> عليه-مضافاً إلى الأصل-بمفهوم قول الصادق علیه السلام في حسن الغنوی عن أبي عبد الله علیه السلام-كانه حسن [لـ]يزيد بن إسحاق شعر في سنته-قال: «سألته عن الشفعة في الدور أشيء واجب للشريك، وتعرض على الجار وهو أحق بها من غيره؟ فقال: الشفعة في البيوع إذا كان شريكاً، فهو أحق بها من غيره بالثمن»<sup>(٤)</sup>، وغيره.

(١) المبسوط: ١٣٤ / ٣؛ الوسيلة: ٢٥٩؛ غنية النزوع: ٢٣٣، وفيه دعوى الإجماع؛ السرائر: ٢/ ٣٨٦، وفيه دعوى الإجماع؛ شرائع الإسلام: ٣/ ٢٠٠؛ الجامع للشرايع: ٢٧٧؛ مختلف الشيعة: ٥ / ٣٣٩، وفيه نسبته إلى المشهور.

١١١ / ٣ : المسوّط (٢)

(٣) مجمع الفائدة والبرهان: ٩/١٢.

(٤) الكاف: ٢٨١ / ٥، ح ٥، باب الشفعة؛ تهذيب الأحكام: ١٦٤ / ٧، ح ٥، باب الشفعة؛ ←

ونفي في صحيحه أبي بصير عن أبي جعفر عليه السلام قال: «سألته عن رجل تزوج امرأة على بيت في دار له وله في تلك الدار شركاء؟ قال: جائز له ولهما، ولا شفعة لأحد من الشركاء عليها»<sup>(١)</sup>.

وي يمكن أن يقال: إن تم الإجماع فلا كلام، وإلا فيمكن المناقشة، لأن حسن الغنو لا يستفاد منه الحصر إلا من جهة ما هو المعروف من استفادة الحصر إذا كان المسند إليه معرضاً مثل «الطلاق بيد من أخذ بالساق» وليس بنحو يطمأن به، فإذا قيل: الصلح جائز إلا ما أحل حراماً أو حرم حلالاً فهل يستفاد منه الحصر؟

وأما صحيحه أبي بصير، فلا دلالة لها على الحصر، لأن نفي الشفعة في خصوص المورد لا يفيد الحصر في البيع، مضافاً إلى إمكان كون النفي من جهة تعدد الشركاء، ومعه لا شفعة في البيع أيضاً.

واستدل<sup>(٢)</sup> أيضاً بمرسل يونس: «الشفعة جائزة في كل شيء [من حيوان أو أرض أو متاع] إذا كان شيء بين الشركين لا غيرهما فباع أحدهما نصيبيه فشركه أحق به من غيره»، الحديث<sup>(٣)</sup>.

→ وسائل الشيعة: ٢٥/٣٩٥، أبواب الشفعة، ب، ح ٢.

(١) من لا يحضره الفقيه: ٣/٨٣، ح ٣٣٨٠، باب الشفعة؛ تهذيب الأحكام: ٧/١٦٧، ح ١٩، باب الشفعة؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٤٠٧، أبواب الشفعة، ب، ح ١١.

(٢) مجمع الفائد والبرهان: ٩/١٤؛ رياض المسائل: ١٤/٦٥.

(٣) الكافي: ٥/٢٨١، ح ٨، باب الشفعة؛ تهذيب الأحكام: ٧/١٦٤، ح ٧، باب الشفعة؛ الاستبصار: ٣/١١٦، ح ٢، باب العدد الذين تثبت بينهم الشفعة؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٤٠٢، أبواب الشفعة، ب، ح ٧.

ويمكن المناقشة في استفادة الحصر من جهة كون الشرط مدخل إدا شرطاً لقوله -على المحكيّ- : «فشريكه أحقّ به من غيره» من دون أن يكون شرطاً لجواز الشفعة.

مضافاً إلى منع استفادة العلية المنحصرة في القضايا الشرطية، بل المدخلية غير المنافية مع مدخلية شيء آخر، وإلى أن التمسك بمثل هذا المرسل لا يأخذ بمضمون هذا المرسل -أعني ما فيه من أن الشفعة جائزة في كل شيء - بل يقول باختصاص الشفعة بغير المنقول من الأراضي والمساكن وما يشبهها، ولعل المخرج عن العام يغلب على الباقي أو يساوي، ولعل خروج هذا المقدار ينافي مع العام المذكور بنحو القانون؛ فتدبر.

نعم، إذا حصل الشك فيها دل على ثبوت الشفعة بأن يقال: لا تعرّض فيه لمنشأ الانتقال، وخروج الملك عن ملك مالكه يحتاج إلى الدليل، فمقتضى قاعدة السلطنة عدم ثبوت الشفعة في غير صورة الانتقال بالبيع. وأمّا ما في المتن من عطف الإقرار على ما ذكر، فلم يظهر وجهه، حيث إن الإقرار ليس من النواقل، بل يكون مفيداً في مقام الإثبات وإن كان بناء الفقهاء على الأخذ به مع العلم بالخلاف، كما لو أقر لزيد بشيء معين مثلاً ثم أقر به لعمرو حيث يتلزمون بذلك رد العين إلى زيد، ورد المثل أو القيمة إلى عمرو.

وأمّا لو كان الوقف مشاعاً مع طلق، فباع مالك الطلق، فالمحكيّ عن السيد المرتضى<sup>(١)</sup> ثبوت الشفعة، والإمام المسلمين وخلفائه المطالبية

**لو كان الوقف  
مشاعاً مع طلق**

(١) الانتصار: ٤٥٧

بشفعة الوقوف التي ينظرون فيها على المساكين أو على المساجد أو على مصالح المسلمين، وكذلك كلّ ناظر بحقّ في وقف من وصيّ ووليّ، وادعى على ذلك الإجماع.

وأورد عليه بأنه بناء على انتقال الموقوف في مثل ذلك إلى الله - تعالى كلام صاحب شأنه - لا يندرج في أدلة الشفعة، بل وعلى القول بكونه ملكاً للمسلمين بناء الجواهر على عدم ثبوت الشفعة مع الكثرة<sup>(١)</sup>.

وي يمكن أن يقال: إنّبني على عدم الإطلاق في أدلة الشفعة، فلا بدّ من كلام المصنف الاقتصر على المتيقّن، وإنّبني على الإطلاق ففي كلّ مورد دلّ الدليل على عدم الشفعة فيه يؤخذ بمقتضاه، وفي غيره لا مانع من الإطلاق، وعلى الإطلاق لا مانع من الأخذ بالشفعة، وإنّبني على رجوع العين الموقوفة إلى الله تعالى، لعدم دليل على خروج مثله عن الإطلاق.

وما ذكر من أنه بناء على القول بكونه ملكاً للمسلمين لا يثبت الشفعة بناء على عدم ثبوت الشفعة مع الكثرة يمكن منعه، من جهة أنّ الملكيّة للمسلمين في الوقف على القول بها ليست كالملكية للشركاء في سائر الموارد، والدليل الدالّ على عدم ثبوت الشفعة مع الكثرة لا يشمل المقام، ولا أقلّ من الشكّ، فلا مانع من الأخذ بالإطلاق، أو العموم.

هذا كلّه، ولكن السلطة على الأخذ لغير الإمام - عليه الصلاة والسلام - مشكلة، للشبهة في الولاية العامة، وليس الأخذ بالشفعة من الأمور الالزمه، ومتولي الوقف سلطنته محدودة بما عين له من طرف الواقف.

---

(١) جواهر الكلام: ٢٦٨ / ٣٧

[الأمر] (الثاني: في الشفيع)

(وهو كل شريك بحصة مشاعة قادر على الشمن، فلا تثبت للذمي على مسلم، ولا بالجوار، ولا لعاجز عن الشمن، ولا فيما قسم وميّز إلا بالشركة في الطريق والنهر إذا بيع أحدهما أو هما مع الشخص، وتثبت بين الشركين<sup>(١)</sup>، ولا تثبت لما زاد، على أشهر الروايتين، ولو ادعى غيبة الشمن أجل ثلاثة أيام، فإن لم يحضره بطلت، ولو قال: إنه في بلد آخر أجل بقدر وصوله وثلاثة أيام، مالم يتضرر المشتري، وتثبت للغائب والسفيه والمجنون والصبي، ويأخذ لهم الولي مع الغبطة، ولو ترك الولي فبلغ الصبي أو أفاق المجنون فله الأخذ).

اعتبر في الشفيع أمور:

ما يعتبر في الشفيع  
الأول: كونه شريكاً  
بحصة مشاعة  
أحدها: كونه شريكاً بحصة مشاعة، المعروف التفرقة بين الحصة المشاعة والكلي في المعين، حيث يقولون في الكلي في المعين: الاختيار للبائع للكلي، وله التصرف ما دام مصداق الكلي باقياً، بخلاف صورة الإشاعة. وأيضاً مع حصول التلف وبقاء فرد يصدق عليه الكلي، التلف متوجّه إلى البائع لا إلى المشتري، لكن سبق الإشكال في باب القسمة في كتاب القضاء فيما ذكر، فإنه كيف يكون البائع للكري في المعين مالكاً لكل ما يصدق عليه الكلي؟ بل الشركة محفوظة، وعلى هذا فلو كان الشركة بنحو الكلي في المعين فلا مانع من ثبوت الشفعة، بل لعله يصدق الشركة على المعروف في الكلي في المعين أيضاً.

---

(١) كذلك، وفي نسخ المختصر المطبوعة: «شركين» بدل «الشركين».

ووجه اشتراط هذا الشرط ما في رواية عقبة المذكورة من قوله عليه السلام  
 - على المحكيّ - : «قضى رسول الله ﷺ بالشفعة بين الشركاء<sup>(١)</sup>، إلى أن  
 قال - على المحكيّ - : إذا<sup>(٢)</sup> أرفت الأرض وحدّت الحدود فلا شفعة»<sup>(٣)</sup>.  
 وأمّا القدرة على الثمن، ففي مجمع البرهان دليل اشتراط القدرة في  
 الشفعة على الثمن ولو بالقرض أو بيع شيء، وسقوطها مع العجز يمكن  
 أن يكون إجماعاً<sup>(٤)</sup>.

ويستدلّ بفحوى حسن على بن مهزيار: «سألت أبا جعفر الثاني عليه السلام  
 عن رجل طلب شفعة أرض فذهب إلى أن يحضر المال فلم ينضّ<sup>(٥)</sup> فكيف  
 يصنع صاحب الأرض إذا أراد بيعها؟ أبيعها، أو يتظر مجيء شريكه  
 صاحب الشفعة؟

قال: إن كان معه في مصر فليتظر به إلى ثلاثة أيام، فإن أتاه المال،  
 وإن فليبع وبطلت شفعته في الأرض، وإن طلب الأجل إلى أن يحمل المال  
 من بلد آخر فليتظر به مقدار ما يسافر الرجل إلى تلك البلد وينصرف،  
 وزيادة ثلاثة أيام إذا قدم، فإن وفاه وإنّا فلا شفعة له»<sup>(٦)</sup>.

(١) كذا في المصادر. وفي الأصل: «الشريكين».

(٢) من هنا إلى آخر الرواية ليس في الفقيه.

(٣) الكافي: ٥/٢٨٠، ح٤، باب الشفعة؛ من لا يحضره الفقيه: ٣٣٦٨، ح٣/٧٦، باب الشفعة؛  
 تهذيب الأحكام: ٧/١٦٤، ح٤، باب الشفعة؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٣٩٩، أبواب الشفعة،  
 ب٥، ح١. وفي عقبة بن خالد كلام. راجع معجم رجال الحديث: ١١/١٥٢.

(٤) مجمع الفائدة والبرهان: ٩/١٩.

(٥) كذا في المصادر. وفي الأصل: «فلم يتفق». نصّ المال: تحول نقداً بعد ما كان متاعاً. مجمع  
 البحرين: ٤/٢٣١.

(٦) تهذيب الأحكام: ٧/١٦٧، ح١٦، باب الشفعة؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٤٠٦، أبواب ←

**كلام المحقق** وقيل<sup>(١)</sup>: هو ظاهر في الشفعة قبل البيع، لأنّ المراد بصاحب الأرض الشريك الأصلي الذي هو البائع إلّا أنّ الأصحاب قاسوا حال المشتري عليه.

الأردبيلي

وقد يمنع ظهوره في ذلك لشهادة قوله: «طلب شفعة أرض»، فإنّ الشفعة حقيقة لغةً وعرفًا الاستحقاق بعد البيع، بل قيل<sup>(٢)</sup>: المراد بالطلب الأخذ بها، بل لعلّ البطلان أيضًا ظاهر في ذلك.

فلا يخفى أنّه لا مجال للمنع المذكور، حيث لا ذكر لاشتاء مشتر للأرض، ومع تسليم عدم الظهور في الشفعة قبل البيع يكفي الاحتمال المساوي لما ذكر، إلّا أن يقال: مع تساوي الاحتمالين لا بدّ أن يكون الجواب مناسباً معهما.

وكيف كان لا مجال للاستدلال بهذه الرواية، ولم يظهر وجه الفحوى المذكور، فالعمدة الإجماع إن تم.

**عدم ثبوت حق الشفعة للذمي على مسلم** وأمّا التفريع المذكور في المتن -أعني قوله: «فلا يثبت للذمي على مسلم» - ففي النسخة الموجودة عندنا لم يذكر المسلم قيداً للشفيع حتّى يتفرّع عليه ما ذكر، بل يشكل التقيد أيضاً، حيث إنّه على التقيد لا بدّ أن يكون في صورة كون المشتري المأخذ منه بالشفعة مسلماً، فليس هذا القيد قيداً لمطلق الشفيع أو مأخوذاً في نفس الشفيع.

→ الشفعة، بـ ١٠، ح ١. والتعبير عنه بالحسن للهيثم بن أبي مسروق. راجع معجم رجال الحديث: ٣١٧ / ١٩.

(١) مجمع الفائدة والبرهان: ٢٠ / ٩.

(٢) جواهر الكلام: ٣٧ / ٢٨٠.

وكيف كان على تقدير كون المشتري المأذوذ منه مسلماً اعتبر كون الشفيع مسلماً، فلا ثبت للذمّي على مسلم.

واستدلّ<sup>(١)</sup> عليه بالإجماع<sup>(٢)</sup>، وأضيف إليه أنّ مطالبة الحصة بالشفعة ما استدلّ به تسلّط على سبيل القهر **﴿وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِكُفَّارِنَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَيِّلًا﴾**<sup>(٣)</sup>، وفي المقام الخبر: «ليس لليهودي ولا النصراني شفعة»<sup>(٤)</sup> يعني على المسلم، للإجماع على ثبوتها لها على غيره.

وي يمكن أن يقال: إن تم الإجماع فلا كلام وإن فالتمسّك بما ذكر مشكل، لأنّ التسلّط المذكور ليس أقوى من تسلّط المغبون ذي الخيار على الفسخ، حيث إنّه يأخذ المبيع من المشتري قهراً عليه، والظاهر إباء قوله تعالى: **﴿لَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ﴾**، إلى آخره، من التخصيص، وعلى فرض عدم الإباء لا مانع من التخصيص بدليل ثبوت الشفعة، خصوصاً مع تعرّض الدليل للقيود المعتبرة، وعدم التعرّض لهذا القيد.

وأمّا الخبر المذكور، فمع عدم الاعتبار بحسب السنّد، وعدم بقاء الغالب بعد إخراج غير المسلم كيف يؤخذ به؟!

وأمّا استثناء صورة الشركة في خصوص النهر أو الطريق أو

استثناء صورة الشركة في خصوص

النهر أو الطريق أو

فيهما

(١) مسالك الأفهام: ١٢ / ٢٧٨؛ رياض المسائل: ١٤ / ٦٨.

(٢) الانتصار: ٤٥٢، وفيه دعوى الإجماع؛ الخلاف: ٤٥٣ / ٣، وفيه دعوى الإجماع؛ المراسم:

١٨٣؛ غنية النزوع: ٢٣٤، وفيه دعوى الإجماع؛ السرائر: ٢ / ٣٨٨-٣٨٧، وفيه دعوى

الإجماع؛ جامع الخلاف والوفاق: ٢٨٣، وفيه دعوى الإجماع؛ تحرير الأحكام: ١٤٥ / ٢.

(٣) النساء: ١٤١.

(٤) الكافي: ٥ / ٢٨١، ح ٦، باب الشفعة؛ من لا يحضره الفقيه: ٣ / ٧٨، ح ٣٣٧٢، باب الشفعة؛

وسائل الشيعة: ٢٥ / ٤٠٠، أبواب الشفعة، ب ٦، ح ١. والرواية موثقة في الكافي بالسكوني

مرسلة في الفقيه. راجع معجم رجال الحديث: ٣ / ١٠٥.

فاستدلّ<sup>(١)</sup> عليه بحسن منصور بن حازم بإبراهيم: «سألت أبا عبد الله عائلاً عن دار فيها دور وطريقهم واحد في عرصة الدار، فباع بعضهم منزله من رجل، هل لشركائه في الطريق أن يأخذوا بالشفعة؟ فقال: إن كان باع الدار وحول بابها إلى طريق غير ذلك، فلا شفعة لهم، وإن باع الطريق مع الدار فلهم الشفعة»<sup>(٢)</sup>.

وقريب منه ما يحكى عن الفقه المنسوب إلى مولانا الرضا صلوات الله عليه<sup>(٣)</sup>، وربما أيد أيضاً بحسنه الآخر بالكااهلي -بل وصفه غير واحد<sup>(٤)</sup> بالصحة -: «قلت لأبي عبد الله عائلاً: دار بين قوم اقتسموها فأخذ كلّ واحد منهم قطعة فبنوها وتركوا بينهم ساحة فيها هرّهم، فجاء رجل فاشترى نصيب بعضهم، أله ذلك؟ قال: نعم، ولكن يسدّ بابه، ويفتح باباً إلى الطريق، أو ينزل من فوق السطح ويسدّ بابه، فإن أراد صاحب الطريق بيعه فإنه أحق به، وإلا فهو طريقه بحق حتى يجلس على ذلك الباب»<sup>(٥)</sup>، ونحوه المؤثق<sup>(٦)</sup>.

(١) رياض المسائل: ٧١ / ١٤؛ جواهر الكلام: ٣٧ / ٢٥٨.

(٢) الكافي: ٥ / ٢٨٠، ح ٢، باب الشفعة؛ تهذيب الأحكام: ٧ / ١٦٥، ح ٨، باب الشفعة؛ الاستبصار: ٣ / ١١٧، ح ٦، باب العدد الذين ثبتت بينهم الشفعة؛ وسائل الشيعة: ٣٩٨ / ٢٥، أبواب الشفعة، ب ٤، ح ١.

(٣) فقه الرضا عائلاً: ٢٦٥.

(٤) مختلف الشيعة: ٥ / ٣٣١؛ غاية المراد: ٢ / ١٥٣؛ جامع المقاصد: ٦ / ٣٤٨؛ مسائل الأفهام: ١٢ / ٢٧٠.

(٥) الكافي: ٥ / ٢٨١، ح ٩، باب الشفعة؛ تهذيب الأحكام: ٧ / ١٦٥، ح ٩، باب الشفعة؛ الاستبصار: ٣ / ١١٧، ح ٧، باب العدد الذين ثبتت بينهم الشفعة؛ وسائل الشيعة: ٣٩٩ / ٢٥، أبواب الشفعة، ب ٤، ح ٢.

(٦) تهذيب الأحكام: ٧ / ١٦٧، ح ٢٠، باب الشفعة؛ وسائل الشيعة: ٢٥ / ٣٩٩، أبواب ←

وأورد بأنه لا تعرّض فيها لبيع الدار مع الممّ، كما هو محلّ البحث، بل ظاهرهما ثبوت الشفعة في الطريق خاصّة، فالدليل منحصر بحسن منصور<sup>(١)</sup>.

وي يمكن أن يقال: لعلّ النظر في الاستظهار إلى قرب لفظ «الطريق» كلام المصنّف في المقام الموجب لرجوع ضمير بيعه إليه، لكن على هذا لم يظهر وجه لسؤال الراوي: «فاشترى نصيب بعضهم أله ذلك»، قوله-على المحكىي -: «نعم ولكن يسدّ بابه ويفتح باباً إلى الطريق» فلعلّ وجه السؤال احتمال استحقاق الشركاء من جهة الشركة السابقة مع الاشتراك في الطريق وأحقّيتهم، فأجيب بأنه مع سدّ الباب وفتح باب له ذلك.

فهذا الكلام نظير ما قال في خبر منصور بن حازم-على المحكىي -: «إن كان باع الدار وحول بابها إلى طريق»، إلى آخره، ومع إرادة بيعه مع الطريق بدون سدّ الباب فهم أحقّ به، والإنصاف إجمال الكلام.

ثم إنّه يراد استفادة ثبوت حقّ الشفعة في الدار مع اشتراك الطريق دون الدار من جهة ترك الاستفصال، فإن بیننا على تقدّم ترك الاستفصال على العموم والإطلاق فلا مانع في تقديمها على الأخبار الدالة على أنّ ما وقع التقسيم فيه لا شفعة فيه، وأمّا من لا يقول بذلك، فله أن يقول بوقوع التعارض بين الطرفين.

---

→ الشفعة، ب٤، ح٣. والتعبير عنه بالموثق للحسن بن محمد بن سماعة الثقة الواقفي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٨٤.

(١) رياض المسائل: ١٤ / ٧٢؛ جواهر الكلام: ٣٧ / ٢٥٩.

**كلام المحقق الكركي** والمحكي عن جامع المقاصد<sup>(١)</sup> أنّ ضم غير المشفوع إلى المشفوع لا يوجب ثبوت الشفعة في غير المشفوع اتفاقاً، والمبيع الذي لا شركة فيه في الحال ولا في الأصل ليس من متعلقات الشفعة، إذ لو بيع وحده لا يثبت فيه شفعة بحال، وإثباتها لا يكون إلا لمحض الجوار، فإذا ضم إلى المشترك وجب أن يكون الحكم كذلك، ولعموم قوله: «لا شفعة إلا لشريك غير مقاسم»<sup>(٢)</sup> ولا شريك هنا لا في الحال ولا في الأصل، وأشار إلى سائر الأخبار.

**إيراد صاحب الجواهر على الكركي** وأورد عليه بكونه كالاجتهاد في مقابل إطلاق الدليل المزبور الحاكم على إطلاق النصوص المزبورة<sup>(٣)</sup>.

**كلام المصنف في المقام** ويمكن أن يقال: أمّا في أول كلام صاحب جامع المقاصد، فالظاهر أنّ نظره إلى الاستصحاب، ومع تمامية الأخبار المذكورة وتقديمها لا مجال للتمسّك بالاستصحاب، كما أنه مع الأخذ بحسن المنصور المذكور أيضاً لا مجال للأخذ بالاستصحاب، مع قطع النظر عن عدم جريان الاستصحاب في الشبهات الحكمية.

وأمّا ما أورد عليه من حكمة ما ذكر على إطلاق النصوص المزبورة، فلم نعرف وجهه؛ كما لا يخفى.

(١) جامع المقاصد: ٣٥١ / ٦.

(٢) الكافي: ٤/٥، ح ٢٨١، باب الشفعة؛ تهذيب الأحكام: ٧/١٦٦، ح ١٤، باب الشفعة؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٣٩٦، أبواب الشفعة، ب ٣، ح ٢. والرواية مؤتقة بالسكوني. راجع

معجم رجال الحديث: ٣/١٠٥.

(٣) جواهر الكلام: ٣٧ / ٢٦٠.

نعم، غاية ما يمكن التقدّم من جهة تقدّم ترك الاستفصال على الإطلاق، وهذا ليس من جهة الحكومة، لكن يمكن في المقام أن يقال: إن الرواية التي رواها المشايخ الثلاثة عن الصادق علیه السلام عن الشفعة وفيها: «لمْ هي؟ وفي أي شيء هي؟»، إلى آخره، المتقدّمة ظاهرها السؤال عن كل ماله الدخل في ثبوت الشفعة، وفيها التقييد بكون الشيء بين شريكين، فإن أخذ بها فكيف يمكن رفع اليد عن إطلاق القيد المذكور؟

ثبوت الشفعة بين شريكين و عدم ثبوتها لأزيد، فهو المشهور وأماماً ثبوت الشفعة بين شريكين و عدم ثبوتها لأزيد، فهو المشهور شهرة عظيمة<sup>(١)</sup>.

روایات الباب ويدلّ عليه صحيحه الحلبي عن أبي عبد الله علیه السلام قال: «في الملوك بين شركاء فيبيع أحدهم نصيبه فيقول صاحبه: أنا أحق به، أله ذلك؟ قال: نعم، إذا كان واحداً، فقيل له: في الحيوان شفعة؟ فقال علیه السلام: لا»<sup>(٢)</sup>.

ورواية عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله علیه السلام قال: «لا يكون الشفعة إلا لشريكين ما لم يتقاسما، فإذا صارا ثلاثة فليس لواحد منهم شفعة»<sup>(٣)</sup>،

(١) الإعلام: ٣٥، وفيه دعوى الإجماع؛ الانتصار: ٤٥٠، وفيه دعوى الإجماع؛ النهاية: ٤٢٤؛ الكافي في الفقه: ٣٦١، المراسم: ١٨٣؛ المهدى: ٤٥٣/١؛ الوسيلة: ٢٥٨؛ فقه القرآن: ٢/٦٩؛ غنية التزوع: ٢٣٤، وفيه دعوى الإجماع؛ السرائر: ٢/٣٨٧، وفيه دعوى الإجماع؛ إصلاح الشيعة: ٢٥٤، وفيه نسبته إلى أكثر أصحابنا؛ تحرير الأحكام: ٢/١٤٦، وفيه نسبته إلى أكثر الأصحاب.

(٢) الكافي: ٥/٢١٠، ح٥، باب شراء الرقيق؛ تهذيب الأحكام: ٧/١٦٦، ح١٢، باب الشفعة؛ الاستبصار: ٣/١١٦، ح٤، باب العدد الذين ثبت بينهم الشفعة؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٤٠٢، أبواب الشفعة، ب٧، ح٧.

(٣) الكافي: ٥/٢٨١، ح٧، باب الشفعة؛ تهذيب الأحكام: ٧/١٦٤، ح٦، باب الشفعة؛ ←

وَكَأْنَهَا صَحِيحَةً قَالُوا فِي شَرْحِ الشَّرَاعِ أَيْضًا<sup>(١)</sup>، إِذَا لَمْ يَكُنْ فِيهَا مِنْ فِيهِ إِلَّا  
مُحَمَّدُ بْنُ عَيْسَى بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، عَنْ يَوْنَسَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، وَمَا فِي مَرْسَلَةِ يَوْنَسِ  
«وَإِنْ زَادَ عَلَى اثْنَيْنِ فَلَا شَفْعَةُ لِأَحَدٍ مِّنْهُمْ»<sup>(٢)</sup>.

**الروايات المعارضة** والمعارض لما ذكر خبرا السكوني<sup>(٣)</sup> وطلحة بن زيد<sup>(٤)</sup>: «الشَّفْعَةُ عَلَى  
عَدْدِ الرِّجَالِ وَعَلَى الرِّجَالِ».

**كلام صاحب الجواهر** وقد يقال: هما—مع الطعن في سنديهما وموافقتهم لإطلاق العامة—  
محتملان لما في الانتصار<sup>(٥)</sup> من إرادة وجوبها بالشركة، سواء زادت السهام  
أو نقصت، بعد حمل لفظ الرجال والشركاء إن لم نقل بكون الجمع حقيقة  
في الاثنين فصاعداً، أو بإرادة المجاز، نحو قوله تعالى: ﴿فَإِنْ كَانَ لَهُوَ  
إِلْخُوَةٌ﴾ على إرادة الشركة في الأموال الكثيرة، لا في الملك الواحد.

→ الاستبصار: ١١٦/٣، ح ١، باب العدد الذين ثبت بينهم الشفعة؛ وسائل الشيعة:  
٣٩٦/٢٥، أبواب الشفعة، ب٣، ح ١. والرواية صحيحة.

(١) مسائل الأفهام: ١٢/٢٨٠.

(٢) من لا يحضره الفقيه: ٧٩/٣، ح ٣٣٧٧، باب الشفعة؛ وسائل الشيعة: ٤٠٢/٢٥، أبواب  
الشفعة، ب٧، ذيل ح ٢. والرواية مرسلة.

(٣) من لا يحضره الفقيه: ٧٧/٣، ح ٣٣٧٠، باب الشفعة؛ تهذيب الأحكام: ١٦٦/٧، ح ١٣،  
باب الشفعة؛ الاستبصار: ١١٦-١١٧/٣، ح ٥، باب العدد الذين ثبت بينهم الشفعة؛  
وسائل الشيعة: ٤٠٣/٢٥، أبواب الشفعة ب٧، ح ٥. والرواية موثقة بالسكوني. راجع  
معجم رجال الحديث: ٣/١٠٥.

(٤) من لا يحضره الفقيه: ٧٧/٣، ح ٣٣٧١، باب الشفعة؛ وسائل الشيعة: ٤٠٣/٢٥، أبواب  
الشفعة ب٧، ذيل ح ٥. والرواية موثقة بطلحة بن زيد. راجع معجم رجال الحديث:  
٩/١٦٣.

(٥) الانتصار: ٤٥٠.

ثم قال: وأمّا الخبر الذي وجد في روايات أصحابنا أنّه إذا سمح بعض بحقوقهم من الشفعة فإن لم يسمح بحقّه، فيمكن أن يكون تأويلاً أنّ الوارث لحقّ الشفعة إذا كانوا جماعة فإنّ الشفعة عندنا تورث، متى سمح بعضهم بحقّه كانت المطالبة لمن لم يسمح، وهذا لا يدلّ على أنّ الشفعة في الأصل لأكثر من شريkin.

ولا ما يوهمه خبراً منصور بن حازم المتقدّمان المحمولان أيضاً على التقىة أو غيرها مما عرفت، كخبر عقبة بن خالد عن أبي عبد الله عليهما السلام: «قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالشفعة بين الشركاء، إلى آخره، وحسنة منصور بن حازم عن أبي عبد الله عليهما السلام: «فلهم الشفعة على الاثنين»<sup>(١)</sup>.

ويمكن أن يقال: أمّا الطعن في السندي في خبر السكوني وطلحة بن زيد، فلا يخلو عن البعد، فإنّ المعروف أنّ السيد ممّن لا يعمل إلا بالقطعيات من الأخبار، فمع الطعن في السندي لا حاجة إلى التوجيه وحمل الرواية على ما ذكر.

وأمّا ما ذكر من حمل لفظ الرجال والشركاء على ما ذكر بلا قرينة، فبعيد حيث إنّ المتكلّم الحكيم إذا كان في مقام البيان كيف يتكلّم بكلام له ظاهر ويريد المعنى الآخر غير ما يكون الكلام ظاهراً فيه بلا قرينة عليه؟

وأمّا ما ذكر من حمل خبر منصور بن حازم على التقىة، فهو مبنيّ على تقديم جهة مخالفة العامة على أصحّيّة ما يوافقهم، والعلامة في المخالف<sup>(٢)</sup>

(١) جواهر الكلام: ٢٧٤-٢٧٥ / ٣٧.

(٢) مختلف الشيعة: ٥ / ٣٣٥.

وصاحب المسالك<sup>(١)</sup> قويًا الجهة الثانية، والمسألة لا تخلو عن الإشكال.

**تأجيل الشفيع ثلاثة أيام** وأمّا تأجيل الشفيع ثلاثة أيام إذا ادعى غيبة الشمن، وبطلان الشفعة مع عدم إحضاره، فقد سبق الكلام فيه، ولو قال الشفيع: إن الشمن في بلد آخر فالمعرفة التأجيل بمقدار وصوله إليه، وزيادة ثلاثة أيام، وقيد في بعض الكلمات<sup>(٢)</sup> بعدم تضرر المشتري.

**كلام صاحب الجوهر وما يرد عليه** وقد يتمسّك بأصله عدم الشفعة التي كان الضرر منشأً مشرّوعيتها، وإن كان التعارض بينها من وجه<sup>(٣)</sup>.

ويمكن أن يقال: إن كان النظر إلى حسن علي بن مهزيار المذكور سابقاً فقد عرفت الإشكال في الاستدلال به.

وإن كان النظر إلى قاعدة نفي الضرر والضرار فيه: أولاً: الإشكال من جهة عدم إمكان الأخذ بها في كثير من أبواب الفقه، بل الظاهر الاختصاص بموارد عمل الفقهاء - رضوان الله تعالى عليهم -. -

وعلى فرض الأخذ بها لا بد من الأخذ في مورد تحقق الضرر، ومع عدم الضرر لا وجه للأخذ، ألا ترى أن الغسل في الماء البارد في الشتاء ضروري بالنسبة إلى كثير من الناس، ويكون نافعاً بالنسبة إلى بعض، وهل يجوز لهذا البعض تركه من جهة كونه ضررياً بالنسبة إلى غيره؟!

نعم، قد يلاحظ الضرر حكمة في التشريع، فلا يدور الحكم مدار تتحقق

(١) مسالك الأنهايم: ٢٨١ / ١٢.

(٢) شرائع الإسلام: ٢٠١ / ٣؛ إرشاد الأذهان: ١ / ٣٨٥؛ اللمعة الدمشقية: ١٦١.

(٣) جواهر الكلام: ٢٨٣ / ٣٧.

الضرر، فإن كان الضرر ملحوظاً في تشريع الشفعة حكمة ثبت الشفعة مع اجتماع الشرائط ولو لم يكن بالفعل ضرر، ولا يزاحها إلاّ الضرر الفعلي، ومع المزاحمة الظاهر تقديم الأقوى.

**ثبوت الشفعة** **للغائب والسفيه والصبي والمجنون وأخذ الولي**  
**بالشفعة، فالظاهر عدم الخلاف<sup>(١)</sup> فيه.**

وأماماً ثبوت الشفعة للغائب والسفيه والصبي والمجنون وأخذ الولي  
واستدل<sup>(٢)</sup> عليه بخبر السكوني المتجر بعمل الطائفة عن أمير المؤمنين  
صلوات الله عليه: «وصيّ اليتيم بمنزلة أبيه يأخذ له بالشفعة إذا كان  
فيه رغبة، وقال: للغائب شفعة»<sup>(٣)</sup>.

وي يمكن أن يقال: ظاهر هذا الخبر ثبوت الشفعة لنفس الغائب، **كلام المصطفى**  
ولوصيّ اليتيم الظاهر في القيّم الذي عينه الأب أو الجد، ففي الغائب  
نقول: لو عين وكيلًا في جميع أموره أو في خصوص الأخذ بالشفعة فلا مانع  
من أخذه.

أما مع عدم التعيين، فليس لغيره الأخذ وإن فرض له الولي بنحو آخر،  
كما لو غاب وله الزوجة والأولاد، ولا بد من الإنفاق عليهم من

(١) الخلاف: ٤٤٣/٣، وفيه دعوى الإجماع؛ غنية التزوع: ٢٣٧، وفيه دعوى الإجماع؛ السرائر: ٣٩١/٢؛ تذكرة الفقهاء: ١٢/٢٣٣-٢٣٢، وفيه دعوى الإجماع؛ الدروس الشرعية: ٣٦٠/٣.

(٢) تذكرة الفقهاء: ١٢/٢٣٣؛ الحدائق الناضرة: ٢٠/٣١٣؛ رياض المسائل: ١٤/٧٩.

(٣) الكافي: ٥/٢٨١، ح٦، باب الشفعة؛ رواه الصدوق مرسلاً في من لا يحضره الفقيه:  
٣٣٧٥، ح٧٨، باب الشفعة؛ تهذيب الأحكام: ٧/١٦٦، ح١٤، باب الشفعة؛ وسائل  
الشيعة: ٢٥/٤٠١، أبواب الشفعة، ب٦، ح٢. والرواية موثقة بالسكوني. راجع معجم

رجال الحديث: ٣/١٠٥.

مال الغائب، فللحاكم التصرف في أموال الغائب، وكذلك بالنسبة إلى المجنون والسفيه والصبي إذا لم يعيَّن من طرف الأب والجد قيم له، لكنَّ الحاكم يتصرف إذا كان التصرف لازماً، ومع عدم اللزوم يشكل، للإشكال في الولاية العامة للحاكم، وليس الأخذ بالشفعة من الأمور الالزمة بالنسبة إليهم.

إلا أن يقال: في خصوص اليتيم دلٌّ الدليل على جواز التصرف في ماله مع الغبطة، وهذا مستفاد من قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرُبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا يَأْتِيَ هُنَّ أَحَسَنُ﴾<sup>(١)</sup> والظاهر استفادته من بعض الأخبار.

ولو ترك الولي الأخذ بـ«بلغ الصبي»، أو أفاق المجنون فالمذكور في المتن جواز الأخذ بالشفعة لهم، وهو المعروف، بل ادعى عدم الخلاف<sup>(٢)</sup> فيه.

وأمّا الضرر المتوجَّه إلى المشتري من جهة التأخير، فقيل في جوابه: إنه كالاجتهاد في مقابل إطلاق النص والفتوى<sup>(٣)</sup>.

وي يمكن أن يقال: إن كان إجماع في البين فلا كلام، وأمّا النص، فإن تمَّ التمسّك بقاعدة نفي الضرر في أمثل المقام فالدليل -أعني دليل نفي الضرر- حاكم على الإطلاق على المعروف، فالإطلاق في المقام كإطلاق وجوب الغسل مثلاً لو كان ضررِيًّا، نعم، إن تمَّ هذا فلا بدَّ من الاقتصار على مورد الضرر دون غيره.

(١) الأنعام: ١٥٢.

(٢) المدعى لعدم الخلاف هو صاحب الرياض رحمه الله في رياض المسائل: ١٤ / ٨٠.

(٣) جواهر الكلام: ٣٧ / ٢٩١.

### [الأمر] (الثالث: في كيفية الأخذ)

(ويأخذ بمثل الثمن الذي وقع عليه العقد، ولو لم يكن الثمن مثلياً كالرقيق والجواهر أخذ<sup>(١)</sup> بقيمتها، وقيل: تسقط الشفعة استناداً إلى رواية فيها احتمال، وللشفيع المطالبة في الحال، ولو آخر لا لعذر بطلت شفعته، وفيه قول آخر، ولو كان لعذر لم تبطل، وكذا لو توهم زيادة عن ثمن أو جنساً من الثمن فبيان غيره).

استحقاق الشفيع مقتضى الأخبار استحقاق الشفيع الأخذ بالشفعة بمجرد العقد الواقع بين البائع والمشري، من غير فرق بين وجود الخيار للبائع أو المشري أو لهما.

أما على القول بالملكية للمشتري فيما لو كان الخيار للبائع، فلا إشكال. وأما على القول الآخر، فلا مانع من صحة الأخذ، وكون الملكية مراعاة بانقضاء الخيار، كما أنه على القول بالملكية للمشتري مع وجود الخيار للبائع -كما هو المعروف- لا مانع من الفسخ من طرف البائع والرجوع إلى المثل أو القيمة، كما لو تلف البيع في يد المشري ثم فسخ البائع بالخيار، حيث يصحّ الفسخ ويرجع البائع إلى المثل أو القيمة.

ثم بعد الأخذ بالشفعة إن كان الثمن مثلياً يرد الشفيع المثل إلى المشري، وإن كان قيمياً يرد القيمة، وقيل: لا شفعة إذا كان الثمن قيمياً لتعذر المثلية المعتبرة في الشفعة<sup>(٢)</sup>، ولرواية علي بن رئاب عن أبي عبد الله عليه السلام

(١) كذا، وفي نسخ المختصر المطبوعة: «أخذه» بدل «أخذ».

(٢) الخلاف: ٤٣٢ / ٣، وفيه دعوى الإجماع؛ الوسيلة: ٢٥٨.

- وإن قيل<sup>(١)</sup>: إنّه رواها في الفقيه وفي قرب الإسناد في الصحيح، وفي التهذيب في الموثق -: «في رجل اشتري داراً برقيق ومتاع وبزّ وجوهر؟ قال: ليس لأحد فيها الشفعة»<sup>(٢)</sup>.

وخبر هارون<sup>(٣)</sup> وغيره ممّا هو مرويّ عند الطرفين من أنّ الشريك أحقّ من غيره بالثمن، الذي لا يصدق عرفاً على القيمة.

بل في مرسل ابن حبوب: «كتبت إلى الفقيه عليه السلام في رجل اشتري من رجل نصف دار مشاعاً غير مقسوم، وكان شريكه الذي له النصف الآخر غائباً، فلما قبضها وتحوّل عنها انهدمت الدار وجاء سيل خارق<sup>(٤)</sup> فهدمها وذهب بها، فجاء شريكه الغائب فطلب الشفعة من هذا فأعطاه الشفعة على أن يعطيه ماله كملّاً الذي نقد في ثمنها فقال: ضع عنّي قيمة البناء، فإنّ البناء قد انهمم وذهب به السيل، ما الذي يجب في ذلك؟ فوقع عليه السلام: ليس له إلّا الشراء والبيع الأوّل، إن شاء الله تعالى»<sup>(٥)</sup>، ومن العلوم عدم صدق ذلك على القيمي.

(١) رياض المسائل: ١٤ / ٨٢.

(٢) قرب الإسناد: ١ / ٧٧؛ من لا يحضره الفقيه: ٣ / ٨٠، ح ٣٣٧٩، باب الشفعة؛ تهذيب الأحكام: ٧ / ١٦٧، ح ١٧، باب الشفعة؛ وسائل الشيعة: ٢٥ / ٤٠٦، أبواب الشفعة، ب ١١، ح ١.

والتعبير عنه بالموثق للحسن بن محمد بن سماعة الثقة الواقفي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٨٤.

(٣) الكافي: ٥ / ٢٨١، ح ٥، باب الشفعة؛ تهذيب الأحكام: ٧ / ١٦٤، ح ٥، باب الشفعة؛ وسائل الشيعة: ٢٥ / ٣٩٥، أبواب الشفعة، ب ٢، ح ١.

(٤) في التهذيب: «جارف».

(٥) تهذيب الأحكام: ٧ / ١٩٢، ح ٣٦، باب الشركة والمضاربة؛ وسائل الشيعة: ٢٥ / ٤٠٥، أبواب الشفعة، ب ٩، ح ١.

ويمكن أن يقال: الظاهر أنّ المثل في المقام نظير المثل في قوله تعالى: **كلام المصنف** ﴿فَمَنْ أَعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَأَعْتَدُوا عَلَيْهِ يُمِثِّلُ مَا أَعْتَدَى عَلَيْكُمْ﴾<sup>(١)</sup> فالاعتداء بالمثل في المقام في القيميات لعلّ المراد منه المثل في القيمة لا المثل من جميع الجهات.

وأمّا رواية عليّ بن شهاب المذكورة، فلم يذكر فيها الشركة، ولا بدّ في الشفعة من تحقق الشركة، فلعلّ نفي الشفعة من جهة عدم الشركة لا من جهة عدم مثليّة الثمن.

وإن كان يستبعد هذا من جهة أنّ نفي الشفعة لا بدّ أن يكون فيها من شأنه تتحقق الشفعة فيه، ومع عدم تتحقق الشركة لا شأنية، لكن بمحاجة الرواية التي رواها المشايخ الثلاثة عن الصادق علیه السلام: «عن الشفعة لمن هي؟ وفي أي شيء؟ ولمن تصلح؟»، إلى آخرها،<sup>(٢)</sup> المذكورة، حيث لم يذكر فيها مع التعرّض لماله المدخلية في الشفعة مدخلية كون الثمن مثليّاً، لا مانع مما ذكر، حيث ذكر فيها تتحقق الشركة، فكأنّ السائل غير مطلع بلزوم الشركة في ثبوت الشفعة، فما الفرق بين ذكر الشركة بنحو المدخلية في الشفعة، ونفي الشفعة فيها لا شركة فيه بحسب ظاهر الخبر المذكور.

وأمّا الثمن في خبر هارون وغيره، فالظاهر صدقه على القيمي، فإنّ

(١) البقرة: ١٩٤.

(٢) الكافي: ٥/٢٨١، ح٨، بباب الشفعة؛ من لا يحضره الفقيه: ٣٣٧٧، ح٧٩، ٣/٣٣٧٧، باب الشفعة؛ تهذيب الأحكام: ٧/١٦٤، ح٧، بباب الشفعة؛ الاستبصار: ٣/١١٦، ح٢، بباب العدد الذين ثبت بينهم الشفعة؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٤٠٢، أبواب الشفعة، ب٧، ح٢. والرواية مرسلة.

الثمن ما يقابل المبيع سواء كان مثلياً أو قيمياً، ولو حمل على خصوص الذهب والفضة لزم عدم الشفعة فيما لو كان الاشتاء بالمثل غير الذهب والفضة، ولا يتلزم به.

وأماماً مرسل ابن محبوب، فلم يظهر وجه الاستدلال به، فإن الضمير في قوله علي المحكي - «ليس له إلا الشراء والبيع الأول» الظاهر رجوعه إلى الغائب الأخذ بالشفعة، فمع كون النظر إلى البيع الواقع بين مالك الدار والمشتري للنصف، فما معنى عدم صدق ما ذكر على القيمي؟!

وربما يشكل من جهة أنه مع انهدام الدار كيف يؤخذ بالشفعة بإعطاء قام الثمن ثمن النصف، مع أنه انهدمت الدار قبل الأخذ بالشفعة؟

لآخر الشفيع والمطابقة لا العذر  
والمعروف <sup>(١)</sup> أن للشفيع المطالبة في الحال، ولو آخر لا لعذر بطلت شفعته.  
واستدل <sup>(٢)</sup> لهذا بوجوه:

وجوه الاستدلال في المسألة منها: أنها حق مبني على التضييق بقرينة ثبوتها في بعض دون بعض، وبعقد دون عقد، فلا يناسب التوسعة.

ومنها: أداؤه إلى ضرر المشتري، إذ قد لا يرغب في عماره ملكه لترزقه.

(١) الخلاف: ٣٤٠، وفيه دعوى الإجماع، المذهب: ١٤٥٨؛ الوسيلة: ٢٥٨؛ الجامع للشرعائ: ٣٦٣. تذكرة الفقهاء: ١٢/٣١٢، وفيه دعوى الإجماع، الدروس الشرعية: ٣/٢٧٨.

(٢) مفتاح الكرامة: ١٨/٥٥٣؛ رياض المسائل: ١٤/٨٥.

ومنها: الحسنة المتقدّمة<sup>(١)</sup> في جواز إنتظار الشفيع بالثمن في الأيام الثلاثة لحكمه عائلاً ببطلان الشفعة بعد الثلاثة التي أخرّها للعذر، فلو كان حق الشفعة على التوسيعة لم تبطل شفعته بالتأخير.

ومنها: الخبران في أحدهما: «الشفعة لمن واثبها»<sup>(٢)</sup>، وفي الثاني: «الشفعة كحل العقال»<sup>(٣)</sup>.

وي يمكن الخدشة فيما ذكر، أمّا ما ذكر من أنها حق مبني على التضييق، مناقشة المصنف فيه أنه -مع التضييق من بعض الجهات- لا مانع من التوسيعة من جهة فيما ذكر أخرى وإلا فلا بد من التضييق سواء كان التأخير لعذر أو لغير عذر. وأمّا أداؤه إلى الضرر في بعض الأوقات، فلا يوجب التضييق مع عدم الأداء، ولو جب عدم الفرق بين ما كان لعذر أو لغير عذر، وقد يكون معارضًا بضرر الشفيع.

وأمّا الحسنة المتقدّمة، فقد سبق أنها ظاهرة فيما قبل الاشتراء، ومحل الكلام الأخذ بالشفعة.

وأمّا الخبران، فإن لم يكن إشكال فيهما من جهة السنن، لما قيل<sup>(٤)</sup>: إنّها عاميّان، ولم يظهر اعتماد المشهور بهما حتّى يقال بانجبار السنن، فلا بد من القول بالفوريّة من غير فرق بين وجود العذر وعدمه، ولا يلتزم الفقهاء بالفوريّة بهذا النحو.

(١) أي حسنة علي بن مهزيار.

(٢) المصنف للصناعي: ٨٣/٨، ح ١٤٤٠، نصب الرأية: ٥/٤٢٦.

(٣) سنن ابن ماجة: ٢/٨٣٥، ح ٢٥٠٠؛ كنز العمال: ٧/٤، ح ١٧٦٨٦.

(٤) رياض المسائل: ١٤/٨٧.

**كلام صاحب**

**الجواهر**

وقد يقال: ليس الأخذ بالشفعه مجرد إنشاء الأخذ بالقول، بأن يقول الشفيع: أخذت بالشفعه، بل هو مع دفع الثمن، أو أنه لا ثبت إلا بعد دفعه، ولو كان مجرد القول المذكور لم يكن شيء مما ذكروه من المسافرة، وتوهم زيادة الثمن، أو توهم جنس من الثمن فبان غيره عذرًا، واستشهاد بكلامهم في المقام وفي ثبوت الشفعه للغائب على عدم وجوب المبادرة إلى القول المزبور، وإن كان متممًّا<sup>(١)</sup>.

**ما يرد عليه**

ويمكن أن يقال: ما ذكر من مدخلية دفع الثمن في الشفعه إما بدخله في حقيقة الأخذ بالشفعه، أو بعدم ثبوت حق الشفعه إلا بعد دفع الثمن لم يظهر وجهه، لأنَّه عرف نفس الشفعه في كلمات الفقهاء بالاستحقاق في حصة الشريك، وليس فيه دفع الثمن، كما أنَّ ثبوت هذا ليس فيه دفع الثمن، وبعد ملاحظة الأخبار كذلك.

ففي بعضها ثبوت هذا للشفيع، وفي بعضها: «فباع أحدهم نصيه فقال أحدهم: أنا أحق به، أله ذلك؟ قال: نعم إذا كان واحداً»<sup>(٢)</sup>.

فقوله-على المحكيـ: «أنا أحق به» إنشاء للأخذ، فلا دفع للثمن فيه، أو إظهار لحقه فكذلك، فليس في المقام إلا الشهرة، ولم نجد وجهاً يطمأن به لما ذكروه من الفوريةـ.

فالقول بالتراخي الذي أشير إليه في المتن بقوله<sup>نهج</sup>: «وفيه قول آخر» كما

(١) جواهر الكلام: ٣٤٢ / ٣٧.

(٢) تهذيب الأحكام: ٧ / ٦٧، ح ٣، باب ابتياع الحيوان؛ وسائل الشيعة: ٢٥ / ٤٠٣، أبواب الشفعه، ب ٧، ح ٤. والرواية صحيحة.

ذهب إليه السيد المرتضى<sup>(١)</sup> والإسكافي<sup>(٢)</sup> ووالد الصدوق<sup>(٣)</sup> والحايلي<sup>(٤)</sup> قويًّا جدًّا، إن كان لأدلة جواز الأخذ بالشفعة إطلاق، ومع عدم الإطلاق لا بد من الغورية، سواء كان في البين عذر أو لم يكن، لأن قاعدة السلطنة تقتضي عدم استحقاق الشفيع أخذ المبيع من ملك المشتري، فيقتصر على المتيقن، والباقي باقٍ تحت قاعدة السلطنة؛ خلافًا لمن يتمسّك في مثل المقام باستصحاب حكم المختص.

(ويأخذ الشفيع من المشتري ودركه عليه، ولو انهدم المسكن أو عاب بغير فعل المشتري أخذ الشفيع بالثمن أو ترك، ولو كان<sup>(٥)</sup> بفعل المشتري أخذ بحصة<sup>(٦)</sup> من الثمن، ولو اشتري بثمن مؤجل قيل: هو بالخيار بين الأخذ عاجلاً أو التأخير وأخذه بالثمن في محله، وقال الشيخ في النهاية<sup>(٧)</sup>: يأخذ الشخص ويكون الثمن مؤجلاً، ويلزم كفياً إن لم يكن ملياً وهو أشبه).

المستفاد من أدلة جواز الأخذ بالشفعة استحقاق الشريك أخذ ما باعه للشفيع الأخذ بالشفعة ودركه عليه الشريك من المشتري، فالمأخذ منه المشتري لا البائع، وحينئذ دركه على المشتري، فإذا ظهر المال مستحقاً للغير يأخذ الشفيع ما أعطاه بعنوان الثمن من المشتري من دون أن يراجع البائع.

(١) الانتصار: ٤٥٤، وفيه دعوى الإجماع.

(٢) مختلف الشيعة: ٥/٣٤١.

(٣) مختلف الشيعة: ٥/٣٤١.

(٤) السرائر: ٢/٣٨٨.

(٥) كذا، وفي نسخ المختصر المطبوعة: «وإن كان» بدل «ولو كان».

(٦) كذا، وفي نسخ المختصر المطبوعة: «بحصته» بدل «بحصة».

(٧) النهاية: ٤٢٥.

لو انهدم المسكن أو عاب بغير فعل المشتري أخذ الشفيع بالثمن أو ترك، لما في مرسل ابن محبوب المذكور، وفيه: «ليس له إلّا الشراء والبيع الأوّل»<sup>(١)</sup>.

وقوله عليه-على المحكي- في حسن الغنوبي المذكور سابقاً: « فهو أحقّ بها من غيره بالثمن»<sup>(٢)</sup>.

**كلام المحقق الكركي** وقد يقال: بعد التمسك بما في مرسل ابن محبوب، وما في حسن الغنوبي، وأصالة عدم الضمان حتّى لو كان بفعله ضرورة أنه تصرف في ملكه تصرّفاً سائغاً، فلا يكون مضموناً عليه، والفائت لا يقابل بشيء، فلا يستحقّ الشفيع في مقابلة شيئاً<sup>(٣)</sup>.

**ما يرد عليه** ويمكن أن يقال: مقتضى القاعدة مع قطع النظر عن النّصّ فيما لو كان الثمن موزّعاً على أجزاء الثمن نقصان الثمن مع نقصان المثمن، بخلاف نقصان الوصف، ففي صورة اشتراء أرض أخبر البائع أنها مائة جريب، فبانت ثمانين مثلاً ينقص من الثمن خمسه، بخلاف ما لو بانت معيبة من جهة أخرى. فإذا كان ثمن الدار موزّعاً على الدار على أرضها وبنائها، فمقتضى القاعدة عدم استحقاق ما كان من الثمن في مقابل البناء، فمع الأخذ بما في مرسل ابن محبوب يأخذ الشفيع ب تمام الثمن، لكن لما كان الحكم من جهة خصوص

(١) تهذيب الأحكام: ١٩٢/٧، ح ٣٦، باب الشركة والمضاربة؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٤٠٥، أبوبالشفعة، ب ٩، ح ١.

(٢) الكافي: ٥/٢٨١، ح ٥، باب الشفعة؛ تهذيب الأحكام: ٧/١٦٤، ح ٥، باب الشفعة؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٣٩٥، أبوبالشفعة، ب ٢، ح ١.

(٣) جامع المقاصد: ٦/٤١٨.

النصّ لا بدّ من الاقتصر على مورده، ولا مجال للتعدي إلى سائر الموارد.

فما ذكر من التعدي إلى صورة وقوع النقص بفعل المشتري من جهة أنه تصرف في ملكه غير مضمون مشكل، لما ذكر من توزيع الثمن، فمع عدم ما يقابل النقص مقداراً من الثمن كيف يستحق المشتري قام الثمن؟ وكيف يقال: والفائد لا يقابل بشيء؟

وأما التمسك بما في حسن الغنو من قوله علي المحتوى - على المحكي - : « فهو أحق بها من غيره بالثمن»، بأن يقال: المستفاد منه لزوم إعطاء الثمن في الأخذ بالشفعة بنحو الإطلاق، من غير فرق بين كون المبيع باقياً بحاله أو ناقصاً سواء كان النقصان بفعل المشتري أو بأفة سماوية أو بفعل الغير، فلا يخلو عن الإشكال، لاحتمال أن يكون النظر أنَّ اللازم دفع الثمن الملحوظ في البيع، وعدم لحاظ ما يصلح لكونه ثمناً في حال الأخذ بالشفعة، وعلى فرض الإطلاق لا مجال لرفع اليد عن الأصل المذكور -أعني توزيع الثمن في مقابل أجزاء المبيع -؛ فتأمل.

ولو اشتري المشتري بثمن مؤجل فقيل<sup>(١)</sup>: الشفيع بالختار بين الأخذ لواشتري المشتري بالشفعة عاجلاً ودفع الثمن، والتأخير في الأخذ بالشفعة إلى حلول الأجل، بثمن مؤجل ولا ينافي الفورية بعد أن كان التأخير لغرض متعدد به عند العقلاء.

والمحكي عن النهاية<sup>(٢)</sup> أخذ الشفيع الشخص من المشتري عاجلاً، قول الشیخ في النهاية ويكون الثمن عليه إلى وقته.

(١) الخلاف: ٤٣٣/٣؛ المسوط: ١١٢/٣.

(٢) النهاية: ٤٢٥.

**كلام صاحب الجواهر** وقوّى هذا الوجه بأنّ حَق الشفعة على الفور، فترك الطلب إلى الأجل مناف له، وأداء الثمن في الحال زيادة صفة في الثمن لا يلزم به الشفيع، فالقول الأوّل يستلزم أحد محظوريْن: إما إسقاط الشفعة على تقدير ثبوتها، أو إلزام المشتري بزيادة لا موجب لها، وكلاهما باطلان، وإن استشكل بعدم تساوي الذمم أمكّن التخلص بالكفيل الوفي الملي، مع فرض عدم كون الشفيع كذلك<sup>(١)</sup>.

**كلام المصنف في المقام** ويمكن أن يقال: إن بنينا على الفورية فاللازم جواز الأخذ بالشفعة، وأمّا تأخير الثمن إلى حلول الأجل، فإنه إشكال، لأنّ الأجل ليس من أوصاف الثمن، بل هو إلزام بعدم استحقاق مطالبة الثمن على البائع من طرف المشتري، والشفيع يستحقّ الأخذ بالشفعة بدفع الثمن، والإلزام والالتزام الخارج عن الثمن خارج، وهذا ليس من جهة مدخلية الدفع مأخوذاً في حقيقة الشفعة أو تكون الشفعة غير ثابتة بدون دفع الثمن، لكن الحَق عدم دليل على الفورية إلا بالتقريب المذكور، ورواية عليّ بن مهزيار المستدلّ بها على الفورية قد سبق الإشكال في الاستدلال بها.

**(ولودفع الشفيع الثمن قبل حلوله لم يلزم البائع أخذه، ولو ترك الشفيع قبل البيع لم تبطل، أمّا لو شهد على البائع أو بارك للمشتري أو للبائع أو أذن في البيع ففيه التردد، والسقوط أشبه).**

أمّا عدم لزوم أخذ الثمن قبل حلول الأجل على البائع، فلا إنّ أخذه من

عدم لزوم أخذ الثمن  
قبل حلول الأجل

(١) جواهر الكلام: ٣٧/٣٨٧

المشتري غير لازم، فلا يلزم من الشفيع بطريق أولى، لأنّ دفعه مسبب عن المشتري، ويمكن أن يقال: إن كان المراد من اللزوم جواز إجباره على أخذ الثمن فلا كلام.

وإن كان المراد أنه مع دفع الثمن إليه بحيث صار المال تحت استيلاء البائع له الامتناع عن أخذه ولم يبرأ الذمة ففيه إشكال، لأنّه مع حصول الأداء واستيلاء البائع على الثمن كيف لم يبرأ ذمة الشفيع بحيث لو تلف كان التلف من مال الشفيع وكانت الذمة مشغولة.

ولو عرض البائع المبيع على الشفيع وترك ولم يقبل المبيع لم تبطل شفعته، لعدم ما يوجب سقوطها، ولو شهد على البائع أو بارك للمشتري أو للبائع أو أذن في البيع ففيه التردد للمصنف، والأشبه عنده السقوط.

ويمكن منع السقوط، أمّا الإذن في البيع، فلأنّه مع فرض إرادة إسقاط حق الشفعة منه إسقاط قبل السقوط، ولا دليل على كونه مسقطاً وإن جوز إسقاط الخيار في البيع قبل تمامية القبول.

وأمّا صورة الشهادة على البائع أو التبريك، فإنّ أحرز كونه في مقام الإسقاط، وقلنا بجواز الإسقاط بأيّ نحو وقع، فلا إشكال، ومع الشك وعدم الدلالة لا وجه للسقوط.

ثم إنّ هذا مبنيّ على كون جواز الأخذ بالشفعة من الحقوق القابلة للإسقاط، ومع كونه من الأحكام أو من الحقوق غير القابلة للإسقاط، فلا مجال لما ذكر.

(ومن اللواحق مسائلتان):

(الأولى: قال الشيخ: الشفعة لا تورث، وقال المفيض وعلم الهدى:  
تورث، وهو الأشبہ<sup>(١)</sup>، ولو عفا أحد الورثة عن نصيبيه أخذ<sup>(٢)</sup> الباقيون  
ولم تسقط.

الثانية: لو اختلف المشتري والشفيع في الثمن، فالقول قول المشتري مع  
يمينه، لأنّه ينتزع الشيء من يده).

هل الشفعة تورث  
أم لا؟  
اختلف في أن الشفعة تورث أم لا؟ والمشهور<sup>(٣)</sup> أنها تورث، تمسّكاً بأنّها  
من الحقوق، فتكون مشمولة لعموم آيات الإرث الدالة على إرث ما ترك،  
وحق الشفعة مما ترك، كما دخل فيه الخيار الثابت للمورث بالاتفاق،  
وكذلك حد القذف، والشفعة في معنى الخيار، تثبت لدفع الضرر، بل  
أقوى، وقوله صلوات الله عليه: «ما ترك الميت من حق فلوارثه»<sup>(٤)</sup>.

واحتاجّ الشيخ رحمه الله برواية طلحة بن زيد عن جعفر، عن أبيه، عن علي عليه السلام  
أنّه قال: «لا شفعة إلا لشريك غير مقاسم، وقال: إنّ رسول الله صلوات الله عليه

(١) كذا، وفي نسخ المختصر المطبوعة: «أشبه» بدل «الأشبہ».

(٢) كذا، وفي نسخ المختصر المطبوعة: «أخذته» بدل «أخذ».

(٣) المقنعة: ٦١٩؛ الانتصار: ٤٥١، وفيه دعوى الإجماع؛ الخلاف: ٣/٢٧؛ السرائر: ٢/٣٩٢.

شرائع الإسلام: ٣/٢٠٩؛ تبصرة المتعلّمين: ١٠٤.

(٤) لم أجده بهذا اللفظ في الجامع الحديثي للعامة والخاصّة، إنّما الموجود هكذا: من ترك مالاً،  
إلى. مستند أحمد: ٤٥٦/٢؛ صحيح البخاري: ٣/٨٥؛ الكافي: ٤٠٦/١، ح ٦، باب ما يجب  
من حق الإمام على الرعية وحق الرعية على الإمام؛ من لا يحضره الفقيه: ٤/٣٥١،  
ح ٥٧٥٩، باب نوادر المواريث.

قال: لا يشفع في الحدود، وقال: لا تورث الشفعة<sup>(١)</sup>، وبأنّ ملك الوارث متجدد، فلا يستحقّ به شفعة.

وأجيب عن الرواية بأنّها وإن كانت قوية أو موثقة إلا أنّ هذا غير مجدٍ بعد إعراض من قال بأنّها تورث من الأعلام، وعمّا ذكر من أنّ ملك الوارث متجدد فلا يستحقّ به شفعة بأنّ الوارث يرث حقّ المورث، فتجدد ملكه لا ينافي أخذ ما استحقّه مورثه<sup>(٢)</sup>.

ويمكن أن يقال: ما ذكر مبنيًّا على كون جواز الأخذ بالشفعة من كلام المصنّف في المقام حقوق المتروكة، ومع الشك في كونه من الحقوق واحتمال كونه مثل جواز رجوع الواهب إلى هبته حيث إنّه من الأحكام، ومثل جواز رجع المطلّق المرأة المطلّقة بالطلاق الرجعي مع التعبير بقوله تعالى: ﴿وَبِعُولَتِهِنَّ أَحَقُّ بِرَدَّهُنَّ﴾<sup>(٣)</sup> واحتمال عدم كونه من الحقوق المتروكة كحق المضاجعة، وحقّ الخيار للأجنبي كيف يتمسّك بعموم أدلة الإرث والخبر المعروف؟

هذا، مع أنّ ما دلّ على تعين حقوق الوراثة من الفرائض كيف يشمل الحقوق مع بساطتها؟ إلا أن يقال: لا يبعد استفادة الحقيقة من روایة طلحة المذكورة، فإنّ التعبير بقوله ﷺ - على المحكي - : «لا تورث الشفعة» يناسب مع القابلية للوراثة، والقابلية لا يناسب الحكم، بل يناسب الحق، لكنّ الرواية لم يأخذ بها المشهور؛ فتأمّل.

(١) تهذيب الأحكام: ١٦٧/٧، ح ١٨، باب الشفعة؛ وسائل الشيعة: ٣٩٨/٢٥، أبواب الشفعة، ب٣، ح ٧. والرواية موثقة بطلحة بن زيد. راجع معجم رجال الحديث: ١٦٣/٩.

(٢) جواهر الكلام: ٣٩٢/٣٧.

(٣) البقرة: ٢٢٨.

ثم إنّه على القول بالوراثة يقع الإشكال في صورة عفو بعض وعدم عفو بعض آخر، وهذا نظير اختلاف الورثة إذا ورثوا الخيار، فإذا كان الشفيع ذا حقّ بسيط له أن يأخذ المبيع، وله أن يعفو، وليس له التبعيض بأخذ نصف المبيع مثلاً بالشفعية والعفو بالنسبة إلى النصف على المعروف، فمع منوعيّة المورث كيف يجوز للوارث التبعيض، فمع أخذ الجميع لا إشكال، وكذا مع عفو الجميع، والإشكال مع التبعيض.

وما في المتن من آنّه مع عفو بعض الورثة أخذ الباقيون لا يرد الإشكال عليه من جهة التبعيض، لعدم التبعيض، لكن يرد عليه آنّه مع كون الحقّ لجميع الورثة كيف يجوز أخذ الباقيين؟

وأمّا ما ذكر في المسألة الثانية من آنّه مع اختلاف المشتري والشفيع في مقدار الثمن القول قول المشتري مع يمينه، فهو المعروف<sup>(١)</sup>، والوجه المذكور في المتن لا يوجب كون المشتري منكراً لأنّ المدعى زيادة الثمن الذي وقع البيع عليه على ما اتفقا عليه والشفيع ينكرها، والأصل عدم الزيادة.

**كلام صاحب الجواهر** وقد يستشكل بأنّ النزاع بين المشتري والشفيع يرجع إلى شخصي العقددين اللذين لا قدر مشترك بينهما، فإنّ الخامسة في ضمن الألف مثلاً غيرها مستقلة ثمناً، فكيف يمكن حصول قدر متيقن بينهما والنزاع في غيره فهم متباینان؟ وما بينهما من الاتفاق الانتزاعي لا مدخلية له في تشخيص كونه ثمناً كما هو واضح.

(١) المقنية: ٦١٩؛ المراسم: ١٨٣؛ الكافي في الفقه: ٣٦٢؛ الخلاف: ٤٣١/٣؛ غنية النزوح: ٢٣٨، وفيه دعوى الإجماع؛ السرائر: ٣٩١/٢؛ جامع الخلاف والوفاق: ٢٨٨؛ مختلف الشيعة: ٣٤٦/٥

ومنه ينقدح أنّه يتوجّه كون كُلّ منها مدعىًّا بالنسبة إلى ذلك، لمخالفتها  
لالأصل<sup>(١)</sup>.

وي يمكن أن يقال: ليس نزاعهما في شخصي العقددين، بل يرجع النزاع كلام المصنف إلى أنّ العقد الشخصي وقع على خمسينية مثلاً أو على ألف، فلا خلاف في المقام بينهما في وقوع الخمسينية إما بحدّها أو في ضمن الألف.

نعم، يمكن أن يقال: عدم الزيادة على المقدار المتيقن بنحو ليست الناقصة لا سابقة لها حتّى يستصحب، وبنحو آخر لا أثر لها.

ولا يبعد التمسّك بالبراءة بأن يقال: بعد أخذ الشفيع بالشفعة يرجع اختلافهما إلى أنّ اللازم على الشفيع إعطاء خمسينية مثلاً أو ألف، مقتضى البراءة عدم لزوم الألف، كما لو اختلف الموجر والمستأجر في مقدار الأجرة، فيقال: بعد تحقّق الإجارة يرجع الاختلاف بين الموجر والمستأجر في مقدار الأجرة، فمقتضى البراءة لزوم الأقلّ، وهذا لا يرجع إلى أنّ العقد الواقع بين البائع والمشتري بأيّ نحو حتّى يقال: لا أصل في البين يعني نحو العقد.

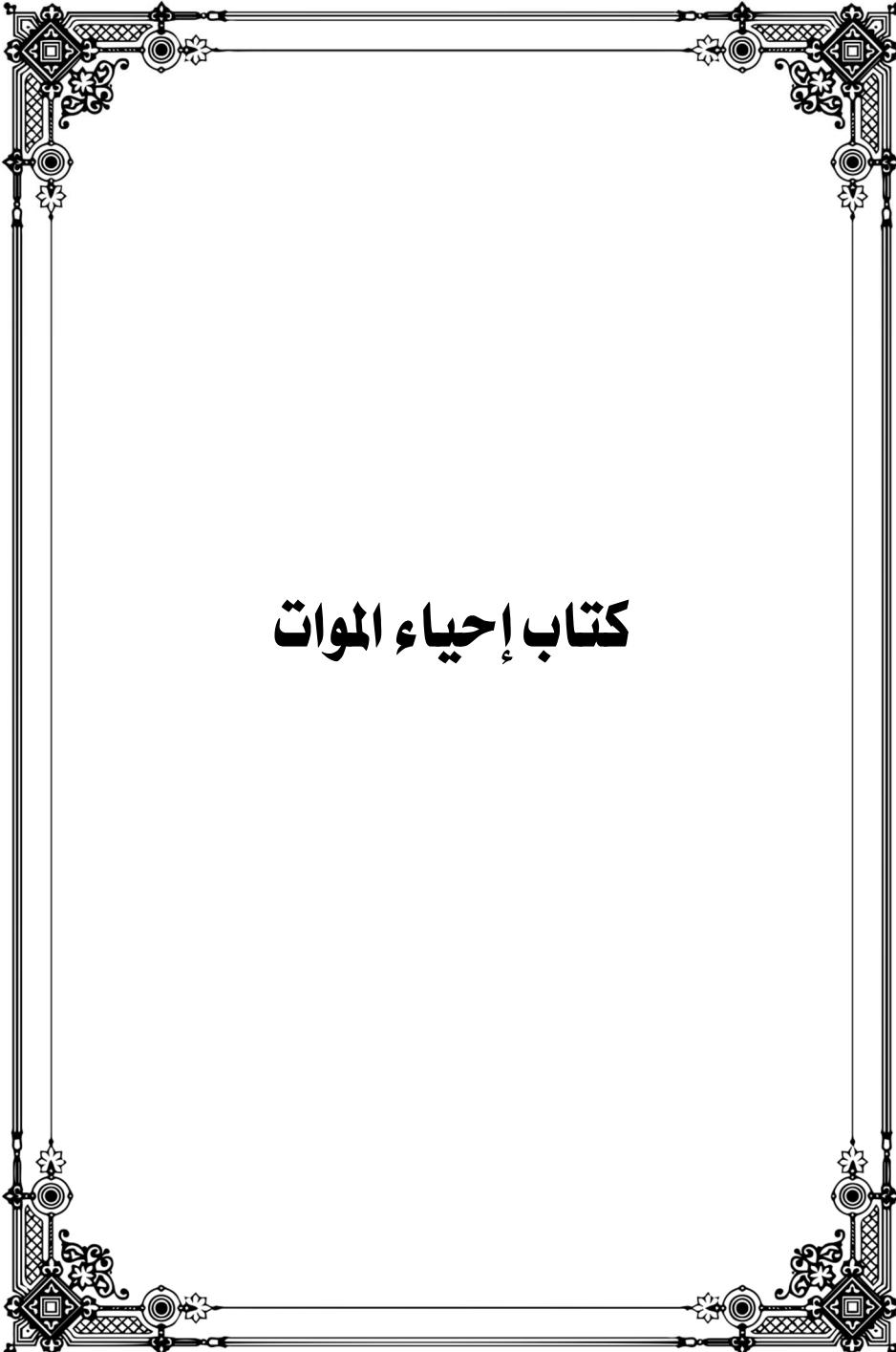
والحمد لله أولاً وأخراً وظاهراً وباطناً.

وصلّى الله على محمد وآلـه الطاهرين.

---

(١) جواهر الكلام: ٣٧/٤٤٧-٤٤٨.





# كتاب إحياء الموات



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين، والصلوة والسلام على محمد وآلہ الطاهرين.

### (كتاب إحياء الموات)

#### إحياء الموات

(والعامر ملك لأربابه لا يجوز التصرف فيه إلا بإذنهم، وكذا ما به صلاح وشرائطه العامر كالطريق والشرب والمراح، والموات ما لا ينتفع به، لعطلته مما لم يجر عليه ملك، أو ملك وباد أهله فهو للإمام عليه السلام لا يجوز إحياؤه إلا بإذنه، ومع إذنه يملك بالإحياء، ولو كان الإمام عليه السلام غائباً فمن سبق إلى إحيائه كان أحق، ومع وجوده له رفع يده).

الأرض عامرة وإنما موات، فالعامرة ملك لأربابها، فإن كان مالكها مسلماً لا يجوز التصرف فيها إلا بإذنه، وكذا لا يجوز التصرف فيما به صلاح العامرة، لما سيجيء في شرائط إحياء الموات، وكذا لو كانت للذمّي، وإن كانت للحربى يجوز أخذها قهراً، ويظهر من كلامهم انحصر العامرة بما تكون ملكاً، ولم يظهر وجهه، فإن العامرة ما كانت قابلة للزرع والغرس ونحوهما بدون تصرف.

#### الأراضي الموات

والموات للإمام -عليه الصلاة والسلام-، قال الباقي عليه السلام -على المحكي-

في صحيح الكابلي: «وجدنا في كتاب علي عليه السلام: ﴿إِنَّ الْأَرْضَ لِلَّهِ يُورِثُهَا مَنْ

الباب للإمام وروايات

الباب

**يَشَاءُ مِنْ عِبَادِهِ وَالْعَقِبَةُ لِلْمُتَّقِينَ ﴿١﴾** أنا وأهل بيتي الذين أورثنا الله تعالى الأرض، ونحن المتّقون، والأرض كلّها لنا.

فمن أحيا أرضاً من المسلمين فليعمرّها، وليؤدّ خراجها إلى الإمام عليه السلام من أهل بيتي، وله ما أكل منها، فإن تركها أو خربها فأخذها رجل من المسلمين من بعده فعمّرها وأحياها فهو أحقّ بها من الذي تركها، يؤدّي خراجها إلى الإمام من أهل بيتي، وله ما أكل حتّى يظهر القائم من أهل بيتي بالسيف، فيحيوها ويمنعها وينحرجهم منها، كما حواها رسول الله صلوات الله عليه وآله وسلامه ومنعها إلّا ما كان في أيدي شيعتنا، يقاطعهم على ما في أيديهم، ويترك الأرض في أيديهم<sup>(١)</sup>.

وعد<sup>(٢)</sup> من الموات ما كانت عامرة ثم صارت مواتاً بعد أن باد أهلها، وهي أيضاً للإمام.

ويدلّ على كون الموات بالأصل أو بالعرض للإمام - عليه الصلاة والسلام - الأخبار الكثيرة<sup>(٣)</sup> بل ادعى<sup>(٤)</sup> تواترها، فلا بدّ من إذنه، وقد أذن في زمان الغيبة كما يدلّ عليه الصحيح المذكور، وقد ذكرنا في كتاب الخامس الأخبار المترّضة للأنفال وإياحتها للشيعة.

ما يدلّ على كون  
المotas بالأصل أو  
بالعرض للإمام

(١) الكافي: ١/٤٠٧، ح١، باب أن الأرض كلّها للإمام عليه السلام؛ تهذيب الأحكام: ١٥٢/٧، ح٢٣، باب أحكام الأرضين؛ الاستبصار: ٣/١٠٨، ح٢٣، باب من أحيا أرضاً؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٤١٤-٤١٥، أبواب إحياء الموات، ب٣، ح٢.

(٢) النهاية: ١٩٩؛ المهدّب: ١/١٨٣؛ إشارة السبق: ١٤٥؛ الوسيلة: ١٣٣؛ السرائر: ١/٤٩٧؛ إصباح الشيعة: ١٢٨.

(٣) راجع وسائل الشيعة: ٩/٥٢٣-٥٣٤، أبواب الأنفال، ب١.

(٤) جواهر الكلام: ٣٨/١١.

وقد وقع الإشكال في اعتبار كون المحيي مسلماً، فادعى الإجماع<sup>(١)</sup> في إشكال في اعتبار كلام جمّع وقد يقال: إنَّ الإحياء موجب للملكية سواء كان المحيي مسلماً أو كافراً<sup>(٢)</sup>.

واستدلّ<sup>(٣)</sup> عليه بصحيـح محمد بن مسلم: «سأـلـه عن الشراء من أرض اليهود والنـصـارـى؟ فـقـالـ: ليس به بـأـسـ، وـقـدـ ظـهـرـ رـسـوـلـ الله ﷺ عـلـىـهـ الـجـوـاهـرـ على أهل خـيـرـ فـخـارـجـهـمـ عـلـىـ أـنـ يـتـرـكـ الأـرـضـ فـيـ أـيـدـيـهـمـ يـعـمـلـونـ بـهـ وـيـعـمـرـونـهـاـ، وـمـاـ بـهـ بـأـسـ لـوـ اـشـتـرـيـتـ مـنـهـ شـيـئـاـ، وـأـيـمـاـ قـوـمـ أـحـيـوـاـ شـيـئـاـ مـنـ الأـرـضـ أـوـ عـمـلـوـهـاـ فـهـمـ أـحـقـ بـهـاـ وـهـيـ لـهـ»<sup>(٤)</sup>.

وصحـيـحـ أبيـ بـصـيرـ: «سـأـلـتـ أـبـاـ عـبـدـ اللهـ عـلـيـهـ الـثـلـاثـةـ عـنـ شـرـاءـ الأـرـضـينـ مـنـ أـهـلـ الذـمـةـ؟ فـقـالـ: لـاـ بـأـسـ بـأـنـ يـشـتـرـيـ مـنـهـمـ إـذـاـ عـمـرـوـهـاـ وـأـحـيـوـهـاـ فـهـيـ لـهـ، وـقـدـ كـانـ رـسـوـلـ اللهـ عـلـيـهـ الـثـلـاثـةـ حـيـنـ ظـهـرـ عـلـىـ خـيـرـ فـخـارـجـهـمـ عـلـىـ أـنـ يـتـرـكـ الأـرـضـ فـيـ أـيـدـيـهـمـ يـعـمـلـونـهـاـ وـيـعـمـرـونـهـاـ»<sup>(٥)</sup>، إـلـىـ غـيرـ ذـلـكـ مـنـ النـصـوصـ.

ويـمـكـنـ أـنـ يـقـالـ: صـحـيـحـ مـحـمـدـ بـنـ مـسـلـمـ صـدـرـهـ رـاجـعـ إـلـىـ شـرـاءـ الأـرـضـ مـاـ يـرـدـ عـلـىـ صـاحـبـ الـجـوـاهـرـ منـ الـيـهـودـ وـبـعـدـ ذـلـكـ مـتـرـضـ ظـاهـرـاـ لـلـأـرـاضـ الـخـرـاجـيـةـ التـيـ هـيـ مـلـكـ للـمـسـلـمـينـ، وـأـمـرـهـاـ رـاجـعـ إـلـىـ السـلـطـانـ بـحـقـ، نـعـمـ، ذـيـلـهـ -ـ أـعـنـيـ قـوـلـهـ عـلـيـهـ الـثـلـاثـةـ

(١) المـدـعـيـ لـلـإـجـمـاعـ هوـ المـحـقـقـ الـكـرـكـيـ اللـهـ عـلـيـهـ الـثـلـاثـةـ فـيـ جـامـعـ الـمـقـاصـدـ: ٧/١٠.

(٢) جـواـهـرـ الـكـلـامـ: ٣٨/١٣.

(٣) المـصـدـرـ نـفـسـهـ.

(٤) تـهـذـيـبـ الـأـحـكـامـ: ٧/١٤٨، حـ٤، بـابـ أـحـكـامـ الـأـرـضـينـ؛ الـاستـبـصـارـ: ٣/١١٠، حـ٣، بـابـ شـرـاءـ أـرـضـ أـهـلـ الذـمـةـ؛ وـسـائـلـ الشـيـعـةـ: ٢٥/٤١، أـبـوـابـ إـحـيـاءـ الـموـاتـ، بـ١، حـ١.

(٥) تـهـذـيـبـ الـأـحـكـامـ: ٧/١٤٨، حـ٦، بـابـ أـحـكـامـ الـأـرـضـينـ؛ الـاستـبـصـارـ: ٣/١١٠، حـ١، بـابـ شـرـاءـ أـرـضـ أـهـلـ الذـمـةـ؛ وـسـائـلـ الشـيـعـةـ: ٢٥/٤٦، أـبـوـابـ إـحـيـاءـ الـموـاتـ، بـ٤، حـ١.

على المحكي: «أئمّا قوم أحيوا»، إلى آخره، - عام قابل للتخصيص، فلا مانع من التخصيص بال الصحيح المذكور - أعني صحيح الكابلي -، لأنّ ظاهره اعتبار كون المحيي من المسلمين.

ولكن فيه إشكال من جهة أنّ ظاهره أنّه مع إحياء أحد من المسلمين إذا ترك الأرض الحياة لسلم آخر أن يتصرف فيها، ولا أظنّ أن يلتزم به، إلا أن يقال: ذكر هذه الفقرة بعد ما ذكر ظاهر في أنّ أهل خير مشمولون لما ذكر.

وأمّا صحيح أبي بصير المذكور، فلا إشكال في دلالته، فتقع المعارضة بين صحيح الكابلي وهذين الصحيحين لو لم يستشكل في الأخذ بالصحيحين من جهة عدم العمل بها.

ثُمّ إنّه لم يظهر المراد من الأرض التي باد أهلها، فإن كان المراد الأرض التي هلك أهلها بمثل الزلزلة والخسف بحيث لم يبق من المالكين أحد ولا من ورثتهم فهذا فرض غير محقّق، وإن كان المراد تفرق أهلها وإن كانوا أحياء موجودين في بلاد أخرى فيبعد الالتزام بجواز التصرف في مثله، لأنّ لازمه جواز التصرف في ملك من خرج من بلد وكان له أرض عامة مع عدم العود والانصراف عن المراجعة إلى ذلك البلد.

ولكن بناء المسلمين على التصرف في أراضي الكوفة والسامراء مع أنّ أهلها لم يهلكوا، بل تفرقوا إلى بلاد أخرى، ولا يصدق على مثل الكوفة أنّه باد أهلها.

ثُمّ إنّه يظهر من صحيح الكابلي المذكور أنّ الأرض الحياة باقية بملك الإمام عليه السلام.

كلام في الأرض التي  
باد أهلها

الأرض الحياة باقية  
بملك الإمام فكيف

تقع المعاملات  
عليها؟

وكذا صححه عمر بن يزيد عن أبي سيّار مسمع بن عبد الملك في حديث قال: «قلت لأبي عبد الله عَلَيْهِ الْكَفَافُ: إِنِّي كُنْتُ وَلَيْتَ الْغَوْصَ فَأَصْبَتْ أَرْبَعَمَائِةً أَلْفَ دِرْهَمٍ وَقَدْ جَئْتُ بِخَمْسِهَا ثَانِيَنِينَ أَلْفَ دِرْهَمٍ وَكَرِهْتُ أَنْ أَحْبَسَهَا عَنِّي وَ(١) أَعْرَضَهَا وَهِيَ حَقُّكَ الَّذِي جَعَلَ اللَّهُ تَعَالَى لَكَ فِي أَمْوَالِنَا، فَقَالَ: مَا لَنَا مِنَ الْأَرْضِ وَمَا أَخْرَجَ اللَّهُ مِنْهَا إِلَّا الْخَمْسُ، يَا أَبَا سِيّارَ، الْأَرْضُ كُلُّهَا لَنَا، فَمَا أَخْرَجَ اللَّهُ مِنْهَا مِنْ شَيْءٍ فَهُوَ لَنَا.

قال: قلت له: أَنَا أَحْمَلُ إِلَيْكَ الْمَالَ كُلَّهُ، فَقَالَ لِي: يَا أَبَا سِيّارَ قَدْ طَيَّبْنَا لَكَ، وَأَحْلَلْنَاكَ مِنْهُ، فَضَمَّ إِلَيْكَ مَالَكَ، وَكُلُّ مَا كَانَ فِي أَيْدِي شَيْعَتْنَا مِنَ الْأَرْضِ فَهُمْ فِيهِ مُحَلَّلُونَ، وَمُحَلَّلُهُمْ ذَلِكُ إِلَى أَنْ يَقُومَ قَائِمُنَا فِي يَدِهِمْ طَسْقَ مَا فِي أَيْدِيهِمْ، وَيَتَرَكُ الْأَرْضَ فِي أَيْدِيهِمْ، وَأَمَّا مَا كَانَ فِي أَيْدِي غَيْرِهِمْ، فَإِنَّ كَسْبَهُمْ مِنَ الْأَرْضِ حَرَامٌ عَلَيْهِمْ حَتَّى يَقُومَ قَائِمُنَا وَيَأْخُذَ الْأَرْضَ مِنْ أَيْدِيهِمْ وَيَخْرُجُهُمْ مِنْهَا صَغْرَةً»<sup>(٢)</sup>.

وعلى هذا كيف يقع البيع والمعاملات المتوقفة على ملكيّة العين بالنسبة إلى الأرض؟

ومثل هذا الإشكال توجّه فيما حلّ من الخمس كما يقع في أيدينا مّن لا يعتقد وجوب الخمس، لكن الفرق بأنّ الخمس بعد تخليلهم لا يرجع إليهم بخلاف المقام حيث إنّه يرجع إليهم.

(١) في التهذيب: «أو»، وفي الكافي: «وأن».

(٢) الكافي: ١/٤٠٨، ح٣، باب أنّ الأرض كُلُّهَا للإمام عَلَيْهِ الْكَفَافُ؛ تهذيب الأحكام: ٤/١٤٤، ح٢٥، باب الزيادات؛ وسائل الشيعة: ٩/٥٤٨، أبواب الأنفال، ب٤، ح١٢.

(ويشترط في التملك بالإحياء أن لا يكون في يد مسلم، ولا حريراً لعامر، ولا مشرعاً للعبادة كعرفة ومني، ولا مقطعاً ولا محجراً، والتحجير يفيد أولوية لا ملكاً مثل أن ينصب عليها مرزاً، وأمّا الإحياء، فلا تقدير للشرع فيه، ويرجع في كفيته إلى العادة).

عدّ من الشروط في كلّا لهم عدم اليد لمسلم، ولم يظهر المراد، فإنّ اليد أمارة للملكية أو الاستحقاق، فإن أريد ما هي أمارة للملكية فلا مجال لاعتباره، لأنّ الكلام في شرائط إحياء الموات، والموات ليس ملكاً لغير الإمام، وإن أريد ما هي أمارة للاستحقاق كصورة التحجير فاشترط عدم حق التحجير يعني عن هذا الشرط.

يشترط في التملك  
بالإحياء أن لا يكون  
في يد مسلم

وقد يقال: فائدة هذا الشرط تظهر مع اشتباه الحال، فإنّها محكومة باحترامها ما لم يعلم فسادها وإن لم يعرف خصوص الموجب لها<sup>(١)</sup>.

كلام صاحب  
الجوهر وما يرد  
عليه

ويمكن أن يقال: مع الشك في الملكية أو الاستحقاق لا مجال للاحيا مع اشتراط عدم الملكية وعدم الاستحقاق، لكون الشبهة مصداقية إلا أن يتمسك بالأصل، لكن مع البناء على الاحتياط في الأموال لا يجري الأصل، فلا حاجة إلى اليد، ومع الاحتياج إلى اليد ليس هذا شرطاً في عداد سائر الشروط، لأنّ اليد تفيد إثبات انتفاء بعض الشروط.

ومن شروط حصول التملك بالإحياء أن لا يكون حريراً لعامر كالطريق، والشرب، ومسيل ماء العامر، ومطرح قمامته، وملقى ترابه، وما يتعلق بمصالح القرية كقناتها، ومراعي ماشيتها، ومحطتها.

من شروط التملك  
بالإحياء أن لا يكون  
حريراً لعامر

واستدلّ<sup>(١)</sup> عليه بمفهوم المرسل: «من أحيَا ميَةٍ في غير حَقِّ مُسْلِمٍ استدلال صاحب الجواهر فهُيَ لَهُ»<sup>(٢)</sup>، وهذا المرسل وإن لم تكن موجودة في طرقنا، لكنّه منجبر بالعمل.

وصحيح محمد بن عبد الله<sup>(٣)</sup> - على الظاهر<sup>(٤)</sup> - : «سألت الرضا<sup>عليه السلام</sup> عن الرجل تكون له الضيعة ويكون لها حدود تبلغ حدودها عشرين ميلاً وأقلّ وأكثر يأتيه الرجل فيقول له: أعطني من مراعي ضيتك وأعطيك كذا وكذا درهماً، فقال: إذا كانت الضيعة له فلا بأس»<sup>(٥)</sup>.

ونحوه صحيح إدريس بن زيد<sup>(٦)</sup> أو خبره<sup>(٧)</sup>.

وييمكن أن يقال: يشكل استفادة الحريميّة من الخبرين، أمّا المرسل ما يرد على صاحب الجواهر

(١) جواهر الكلام: ٣٨ / ٣٤.

(٢) المغني: ١٥١، الشرح الكبير: ١٤٩؛ نصب الراية: ٥ / ٤١١.

(٣) في التهذيب: محمد بن أحمد بن عبد الله.

(٤) محمد بن عبد الله مهملاً إلا أنّ السيد العامل<sup>عليه السلام</sup> قال: محمد بن أحمد بن عبد الله، والظاهر آنه ابن مهران بن خانبة الثقة فيكون الحديث صححًا. مفتاح الكرامة: ١٩ / ٤٧.

(٥) الكافي: ٥ / ٢٧٦، ح٣، باب بيع المراعي؛ تهذيب الأحكام: ٧ / ١٤١، ح٩، باب بيع الماء والمنع منه والكلأ والمراعي وحريم الحقوق وغير ذلك؛ وسائل الشيعة: ٢٥ / ٤٢٢، أبواب إحياء الموات، ب٩، ح١.

(٦) كذا في المصادر. وفي الأصل: «إدريس بن زيد».

(٧) الكافي: ٥ / ٢٧٦، ح٢، باب بيع المراعي؛ من لا يحضره الفقيه: ٣ / ٢٤٧، ح٣٨٩٧، باب المزارعة والإجارة؛ تهذيب الأحكام: ٧ / ١٤١، ح٨، باب بيع الماء والمنع منه والكلأ والمراعي وحريم الحقوق وغير ذلك؛ وسائل الشيعة: ١٧ / ٣٧١، أبواب عقد البيع وشروطه، ب٢٢، ح١. والتردّي لأجل إدريس بن زيد فهو لم يوثق صريحًا إلا أنّ هنا شواهد تدلّ على وثاقته. راجع ترجمته في جامع الرواة بتحقيقنا.

المذكور، فلأنّ مفهومه أنّه مع وجود حقّ مسلم لا يجوز الإحياء، ولا يتحقق الملكيّة بالإحياء، فإذا تحقق التحجير في الموات فلا يجوز إحياؤه لتعلق حقّ الغير به، ولو كانت الأرض عامرة مملوكة للمسلم ثمّ عادت ميتة، فالظاهر أنّها متعلقة حقّ المسلمين، ولا إشارة إلى تعين الحرير.

وأمّا الصحيح المذكور، فالمفروض فيه وجود الحدود للضيعة لا تعين الحدود، فمن الممكن تتحقق الحدود لها بالتحجير أو بنحو آخر، كما لو كانت لها قطعات تكون مزروعة على التبادل، فمع عدم الزرع تكون مرتفعاً ومرعى.

هذا مضافاً إلى أنّ الحرير بالمعنى المذكور في كلماتهم إما أن يكون ملكاً بالتبع أو متعلقاً للحقّ، وعلى كلا التقديرتين يكون في صورة كون الضيعة مشتركة، فلا بدّ أن يكون تصرّف بعض الشركاء بإذن سائر الشركاء، ومع موته بعضهم ينتقل إلى الورثة الكبار والصغار والغائبين، والسيرة على التصرّف بدون مراعاة الإذن، بل يتصرّف بعض الساكنين مع عدم كونه مالكاً للأرض.

نعم، الظاهر أنّه يتحقق الملكيّة أو الحقّ بالنسبة إلى ما يتوقف الانتفاع عليه كالطريق والشرب.

وأيضاً لازم ما ذكر عدم جواز بناء الدار لبعض أهل البلد في بعض أطراف البلد ولعلّ السيرة على خلافه حيث يلاحظ من التوسعة في كثير من البلاد وبناء الأبنية، فمع كون الحرير ملكاً للجميع أو متعلقاً لحقوقهم كيف يجوز ذلك؟

وأمّا اشتراط عدم كون الأرض مشرعاً كعرفات ومنى، فالظاهر عدم اشتراط عدم كون الأرض مشرعاً للخلاف فيه، وعلل بأنّ الشرع قد دلّ على اختصاصها موطنًا للعبادة، فالتعريض لتملكها تفويت لتلك المصلحة<sup>(١)</sup>.

وفي الشرائع: «أمّا لو عمر فيها ما لا يضرّ ولا يؤدّي إلى ضيقها عمّا يحتاج إليه المتعبّدون كاليسير لم أمنع منه واستغرب»<sup>(٢)</sup>، وقيل: «فتح هذا الباب فيها يؤدّي إلى إخراجها عن وضعها»<sup>(٣)</sup>.

ولا يخفى أنّه مع عدم دليل بالخصوص على المنع يتّجه ما ذكر في الشرائع، ألا ترى أنّ المسجد وضع لأن يصلّي فيه، ومع هذا لا مانع من الاشتغال فيه بعمل آخر ما لم يزاحم صلاة المصلّين؟

اشتراط أن لا يكون مقطعاً، فلما ورد من إقطاع النبي ﷺ مقطعاً عبد الله بن مسعود الدور<sup>(٤)</sup> - وهي اسم موضع بالمدينة -، وإقطاعه وائل<sup>(٥)</sup> بن حجر أرضاً بحضرموت<sup>(٦)</sup>، وإقطاعه الزبير حضر فرسه<sup>(٧)</sup>، والإقطاع يفيد اختصاصاً، ولا يزاحمه ولا يدفعه دافع.

(١) جواهر الكلام: ٣٨/٥٣.

(٢) شرائع الإسلام: ٣/٢١٨.

(٣) جواهر الكلام: ٣٨/٥٤.

(٤) تلخيص الحبير: ٣/٦٣، ح ١٢٩٩.

(٥) في المصدر: وابل، وال الصحيح ما أثبتناه.

(٦) سنن أبي داود: ٢/٤٧، ح ٤٢٠؛ سنن الترمذى: ٢/٤٢٠، ح ١٣٩٩؛ السنن الكبرى: ٦/١٤٤؛ المعجم الكبير: ٢٢/١٠.

(٧) مسنّد أحمد بن حنبل: ٢/١٥٦؛ سنن أبي داود: ٢/٥٠، ح ٣٠٧٢؛ السنن الكبرى: ٦/١٤٤؛ المعجم الكبير: ١٢/٢٧٩.

وربما يشك في كون الإقطاع بمجردِه يوجب اختصاصاً حيث إنَّه جعل تصرف شخص خاص في ما يكون ملكاً للموصوم، فما الفرق بين هذا والإذن لعموم الناس أو خصوص المسلمين؟ فإنَّ الثاني بمجردِه لا يوجب الاختصاص، بل يتحقق الاختصاص بعد الإحياء فلم لا يكون الإذن كذلك؟ إلَّا أن يكون إجماع على الفرق.

**اشترط عدم تحجير** وأمّا اشتراط عدم تحجير مجرر، فلأنَّ التحجير يفيض الأولوية والاختصاص، فليس للغير أن يزاحم المحرر.

**واسدلَّ**<sup>(١)</sup> على حصول الأولوية بخبر سمرة بن جندب: «إنَّ النبيَّ ﷺ قال: من أحاط حائطاً على أرض له فهي له»<sup>(٢)</sup>.

وفي حديث أبي داود المرويٍّ من طرق العامة - وفي الإسعاد أنه صحّحه الصابي -: «من سبق إلى ما لم يسبق إليه مسلم فهو له»<sup>(٣)</sup>، وفي بعض كتب الأصحاب روايته: «فهو أحق به»<sup>(٤)</sup>.

**تمسَّك صاحب الجواهر بصدق** الحياة وربما يتمسَّك بصدق الحياة<sup>(٥)</sup>، ولا يخفى أنَّ الحياة إذا تحققت يتتحقّق الملكية، المعروف عدم حصول الملكية بالتحجير، كما أنَّ ظاهر خبر سمرة بن جندب حصول الملكية، وقيل: العمدة الإجماع<sup>(٦)</sup>.

(١) مسالك الأفهام: ١٢ / ٤٢٤.

(٢) مسند أحمد: ٥ / ١٢؛ سنن أبي داود: ٢ / ٥١، ٣٠٧٧، ح ٨٩٣؛ السنن الكبرى: ٦ / ١٤٨؛ المعجم الكبير: ٧ / ٢٠٩.

(٣) المعجم الكبير: ١ / ٢٨٠؛ الاستيعاب: ١ / ١٤٣؛ كنز العمال: ٣ / ٨٩٣، ح ٩٠٦٢.

(٤) منتهي المطلب: ٥ / ٤٢٠.

(٥) جواهر الكلام: ٣٨ / ٥٧.

(٦) رياض المسائل: ١٤ / ١١٢.

شرائط صحة

التحجير

ثم إنّه ذكر في حصول التحجير أمور:

منها: أن ينصب على الأرض المروز، أو يحوطها بحائط، أو يحفر ساقية، أو إدارة تراب حول الأرض أو أحجار.

ويشكل تحقق التحجير بكلّ واحد من المذكورة، فإنّه مع كفاية كلّ واحد من المذكورة غير الحائط ما وجه ذكر الحائط مع ذكره في خبر سمرة المذكور، فإنّ الحائط مسبوق ببعض المذكورة؟

والمعروف أنّه لا يتحقق بالتحجير الملكيّة، فلا يجوز بيع المحجر ولا هبته وإن قال في القواعد: لم يصحّ على إشكال<sup>(١)</sup>، وفي جامع المقاصد: وجوز نقله بالهبة<sup>(٢)</sup>.

فإن تم الإجماع فلا كلام، وإلا يشكل، لأنّه مع اعتبار العقلاء الملكيّة حيث إنّ المحجر ليس للغير التصرف فيه، ويجوز نقله إلى الغير بمثل الصلح، ويبدل بإزائه المال لم لا يكون ملكاً؟ مضافاً إلى ظهور الخبر المذكور في الملكيّة.

وأمّا الإحياء، فلا تقدير للشرع فيه، بل يرجع في كفيتّه إلى العادة، لا تقدير للشرع ولذا قيل: إذا قصد سكنى الأرض فأحاط جميع أجزاء الدار ولو بخشب أو قصب وسقف بعضاً ممّا يمكن سكناه منها سمّي إحياء، ولو لم ينصب الباب بخلاف ما إذا قصد بناء حظيرة للغنم حيث يكتفى بأقلّ من هذا.

ويمكن أن يقال: الإحياء في مقابل العطلة، فإن خرجت الأرض عنها كلام المصنّف

(١) قواعد الأحكام: ٢٦٩ / ٢.

(٢) جامع المقاصد: ٢٨ / ٧.

يصدق الإحياء ولو احتاجت إلى التكميل، ألا ترى أنَّ الأراضي القابلة للزراعة والغرس من دون حاجة إلى تسويتها وإخراج الصخور والأحجار منها تعد عامة، فمع حصول القابلية لا فرق بين أن يقصد لسكنى الإنسان فيه فبداله عدم الإنعام وكان المحل قابلاً لكونه حظيرة مثل الغنم أو قصد بناء الحظيرة، فما يظهر من بعض الكلمات من الفرق بين صدق العمارة في الصورة الثانية دون الأولى محل إشكال.

(ويلحق بهذا مسائل):

المسائل الملحقة

بأحياء الموات

(الأولى: الطريق المبتكر في المباح إذا تشاَحْ أهله فحدَّه خمسة أذرع، وفي  
رواية: سبعة أذرع).

الثانية: حريم بئر المعطن أربعون ذراعاً، والناضح ستون ذراعاً، والعين  
ألف ذراع) في الرخوة (وفي الصلبة خمسةمائة.

الثالثة: من باع نخلاً واستثنى واحدة كان له المدخل إليها والمخرج  
ومدى جرائدها).

استدلّ<sup>(١)</sup> لتحديد الطريق المبتكر في المباح بخمسة أذرع بالموثق عن أبي عبد الله عَلَيْهِ السَّلَام قال: «إذا تشاَحْ قوم في طريق فقال بعضهم: سبعة أذرع، وقال بعضهم: أربعة أذرع، فقال أبو عبد الله عَلَيْهِ السَّلَام: بل خمسة أذرع»<sup>(٢)</sup>.

تحديد حريم الطريق

المبتكر في المباح

(١) كشف الرموز: ٤٠١ / ٢؛ مسالك الأفهام: ١٢ / ٤٠٨؛ رياض المسائل: ١٤ / ١١٥.  
 (٢) تهذيب الأحكام: ٧ / ٤١، ١٣٠، ح، باب الغرر والمجازفة وشراء السرقة وما يجوز من ذلك وما لا يجوز؛ وسائل الشيعة: ١٨ / ٤٥٥، أبواب أحكام الصلح، ب ١٥، ح ١، والتعبير عنه بالموثق للحسن بن محمد بن سماعة الثقة الواقفي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٨٤.

والظاهر أنّ النظر إلى صورة إحياء محيي أولاً أرضاً وبالطبع استحقّ الطريق إليها ثمّ أحى محي آخر أرضاً تجاور الأولى فتشاحّ في الطريق الفاصل ، فالموثق المذكور متعرّض للاختلاف بين السبع والأربع، لا مطلق التشاحّ.

وقد يعارض بخبر مسمع، عن أبي عبد الله عليه السلام: «الطريق إذا تشاحّ عليه أهله فحدّه سبعة أذرع»<sup>(١)</sup>.

ونحوه خبر السكوني<sup>(٢)</sup>، والنبوبي: «إذا اختلفتم في الطريق فاجعلوه سبع أذرع»<sup>(٣)</sup>.

ولا يخفى أنه مع حمل الموثق المذكور على تعين الحد المذكور يقع التعارض بينه وبين ما دلّ على التحديد بالسبعين، ومعأخذ جماعة من الأكابر بمضمون هذه الأخبار لا بدّ من التخيير الخبري.

ولا يبعد أن يقال: الأخبار المذكورة لا تشمل كلّ مورد وقع التشاحّ، كلام المصنف في المقام

(١) الكافي: ٢٩٥ / ٥، ح ٢، باب جامع في حريم الحقوق؛ تهذيب الأحكام: ١٤٤ - ١٤٥، ٢٧، باب بيع الماء والمنع منه والكلأ والمراعي وحريم الحقوق وغير ذلك؛ وسائل الشيعة: ٤٢٦ / ٢٥، أبواب إحياء الموات، ب ١١، ح ٦. وفيه محمد بن الحسن بن شمّون الضعيف. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٨٩٩.

(٢) الكافي: ٢٩٦ / ٥، ح ٨، باب جامع في حريم الحقوق؛ تهذيب الأحكام: ١٤٥ / ٧، ح ٢٨، باب بيع الماء والمنع منه والكلأ والمراعي وحريم الحقوق وغير ذلك؛ وسائل الشيعة: ٤٢٦ / ٢٥، أبواب إحياء الموات، ب ١١، ح ٥، والرواية موثقة بالسكوني. راجع معجم رجال الحديث: ١٠٥ / ٣.

(٣) مسند أحمد بن حنبل: ١ / ٢٣٥؛ صحيح مسلم: ٥٩ / ٥؛ سنن ابن ماجة: ٢ / ٧٨٤، ح ٢٣٣٩؛ السنن الكبرى: ٦٩ / ٦.

كما لو وقع التشاّح بين عشرة أذرع وخمسة عشر ذراعاً فبعد اتفاق الطرفين في العشر لا مانع من كون الطريق مقدار العشر، ألا ترى أن الشوارع العامة تكون متّسعة، ويعامل معها معاملة الطريقية مع أنها مستحدثة مسبوقة بكونها مواطناً.

ولعله يشهد لما ذكر المؤتّق عن أبي عبد الله عليه السلام: «قلت له: الطريق الواسع هل يؤخذ منه شيء إذا لم يضر بالطريق؟ قال: لا»<sup>(١)</sup>.

وأمّا حريم بئر المعطن - بكسر الطاء - التي يستقى منها لشرب الإبل، فقد حدّ بأربعين ذراعاً من كل جانب على المشهور<sup>(٢)</sup>.

وي يمكن الاستدلال بما في الغنية<sup>(٣)</sup>: روى أصحابنا: «أن حدّ ما بين بئر المعطن إلى بئر المعطن أربعون ذراعاً، وما بين بئر الناصح إلى بئر الناضج ستّون ذراعاً، وما بين العينين في الأرض الصلبة خمساً إثنتين ذراع، وفي الرخوة ألف ذراع»<sup>(٤)</sup>.

مضافاً إلى خبر عبد الله بن مغفل<sup>(٥)</sup> المنجبر بما سمعت عن النبي عليه السلام:

حريم بئر المعطن  
التي يستقى منها  
لشرب الإبل

الروايات الواردة  
في المقام

(١) تهذيب الأحكام: ١٢٩ / ٧، ح ٣٧، باب الغرر والمجازفة وشراء السرقة وما يجوز من ذلك وما لا يجوز؛ وسائل الشيعة: ٣٧٨ / ١٧، أبواب عقد البيع وشروطه، ب ٢٧، ح ١، والتعبير عنها بالملوّثة للحسن بن محمد بن سياعة الثقة الواقعية. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٨٤.

(٢) النهاية: ٤١٨؛ غنية النزوع: ٢٩٥؛ السرائر: ٢ / ٣٧٤؛ إصلاح الشيعة: ٢٥٢؛ الجامع للشائع: ٢٧٥؛ جامع الخلاف والوفاق: ٣٦٤؛ مختلف الشيعة: ٦ / ٢٠٦، وفيه نسبة إلى المشهور.

(٣) في الأصل الفقيه وال الصحيح ما أثبتناه. راجع جواهر الكلام: ٤١ / ٣٨.

(٤) غنية النزوع: ٢٩٥.

(٥) في الأصل: الفضل، وال الصحيح ما أثبتناه.

«من احفر بئراً فله أربعون ذراعاً حوالها لعطن ماشيته»<sup>(١)</sup>.

وقوي السكوني عن أبي عبد الله عليهما السلام: «قال رسول الله عليهما السلام: ما بين بئر المعطن إلى بئر المعطن أربعون ذراعاً، وما بين بئر الناضج إلى بئر الناضج ستون ذراعاً، وما بين بئر العين إلى بئر العين خمسة وأربعين ذراعاً»<sup>(٢)</sup>.

وعن قرب الإسناد أنه روى مثل ذلك إلا أنه زاد: «وحرير البئر المحدثة خمسة وعشرون ذراعاً»<sup>(٣)</sup>.

وفي الفقيه: «قضى رسول الله عليهما السلام أن البئر حريمها أربعون ذراعاً لا يحفر إلى جنبها بئر آخر لعطن أو غنم»<sup>(٤)</sup>.

وفي قبالها صحيح حمّاد بن عثمان المروي في الكافي: «سمعت الصادق عليهما السلام الروايات المعارضة يقول: حريم البئر العادية<sup>(٥)</sup> أربعون ذراعاً حوالها.

(١) سنن ابن ماجة: ٢/٨٣١، ح ٢٤٨٦؛ نصب الراية: ٦/٢٠٥؛ كنز العمال: ١٥/٥٣٢، ح ٤٢٠٥٨.

(٢) الكافي: ٥/٢٩٦، ح ٨، باب جامع في حريم الحقوق؛ تهذيب الأحكام: ٧/١٤٥، ح ٢٨، باب بيع الماء والمنع منه والكلا والمراعي وحريم الحقوق وغير ذلك؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٤٢٦، أبواب إحياء الموات، ب ١١، ح ٥، والرواية موثقة بالسكوني. راجع معجم رجال الحديث: ٣/١٠٥.

(٣) قرب الإسناد: ١/٦٨؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٤٢٧، أبواب إحياء الموات، ب ١١، ح ٩. وفيه أبو البخري وهب بن وهب الكلذاب. راجع رجال النجاشي، الرقم: ١١٦٦.

(٤) من لا يحضره الفقيه: ٣/٢٣٨، ح ٣٨٧٣، باب بيع الكلا والزرع والأشجار والأرضين والقني والشرب والعقار؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٤٢٦، أبواب إحياء الموات، ب ١١، ح ٧. والرواية مرسلة.

(٥) البئر العادية: القديمة كأنها نسبة إلى عاد قوم هود، وكل قديم ينسبونه إلى عاد وإن لم ←

قال: وفي رواية أخرى: خمسون ذراعاً إلّا أن يكون إلى عطن أو طريق فتكون أقلّ من ذلك إلى خمسة وعشرين ذراعاً<sup>(١)</sup>.

وخبر وهب بن وهب عن جعفر بن محمد، عن أبيه عليهما السلام: «إنَّ عليَّ بن أبي طالب عليهما السلام كان يقول: حريم البئر العادية خمسون ذراعاً إلّا أن تكون إلى عطن أو إلى طريق، فيكون أقلّ من ذلك خمسة وعشرين ذراعاً»<sup>(٢)</sup>.

ووجه الجمع بين والظاهر عدم العمل بها، ولم يظهر أنَّ عدم العمل من جهة الطرح أو من باب التخيير، والمعرف التخصيص بصورة الحفر في الموات.

**إذا كان الحفر في ملك المالك**  
وأمّا مع كون الحفر في ملك المالك، فلا مانع من الحفر ولو لم يكن الفصل بين البئرين بالمقدار المذكور في الأخبار، ولعلَّ النظر إلى قاعدة السلطنة على الأموال.

ولقائل أن يقول: النسبة بين دليل السلطنة والأخبار المذكورة عموم من وجهه، نعم، خبر عبد الله المذكور آنفًا يكون ظاهراً في غير الأرض المملوكة، بل لعلَّ المشهور جواز الحفر بدون الفصل في الأرض المملوكة ولو تضرَّر الجار، لقاعدة السلطنة.

→ يدركهم. جمع البحرين: ١/٢٨٧.

(١) الكافي: ٥/٢٩٥، ح ٥، باب جامع في حريم الحقوق؛ تهذيب الأحكام: ٧/١٤٥ - ١٤٦، ح ٣٠-٣١، باب بيع الماء والمنع منه والكلأ والمراعي وحريم الحقوق وغير ذلك؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٤٢٥، أبواب إحياء الموات، ب ١١، ح ٢-١.

(٢) من لا يحضره الفقيه: ٣/١٠١، ح ٣٤١٧، باب حكم الحريم؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٤٢٦، أبواب إحياء الموات، ب ١١، ح ٨. وهب بن وهب ضعيف كذاب. راجع رجال النجاشي، الرقم: ١١٦٦.

ويشكل مع أنَّ المعروض حكمة دليل نفي الضرر والضرار على دليل السلطنة، ولعلَّ الأدلة المتعرضة لتحديد الحريم ناظرة إلى عدم تضرُّر السابق، فللاحق الحفر مع ملاحظة الحريم بدون أن يتضرَّر هو وجاره الحافر سابقًا، فلا يقال: تقع المزاحمة بين ضرر الجار وضرره.

**التفاصيل في بئر العين التفصيل بين الأرض الصلبة والرخوة،**  
**ويفيد عليه ما رواه المشايخ الثلاثة عن أبي عبد الله عَلَيْهِ الْكَلَمُ قال:** «**يكون**  
**بين البئرين إذا كانت أرضاً صلبة خمساً ذراعاً، وإن كانت أرضاً رخوة**  
**ألف ذراع»<sup>(١)</sup>.**

وبه يقيِّد ما في مرسل حفص عن أبي عبد الله عَلَيْهِ الْكَلَمُ المروي في الكافي:  
 «**يكون بين العينين ألف ذراع**»<sup>(٢)</sup>.

وما في خبر مسمع عنه أيضًا: «**قال رسول الله ﷺ: ما بين العين إلى العين خمساً ذراع**»<sup>(٣)</sup>.

(١) الكافي: ٥/٢٩٦، ح٦، باب جامع في حريم الحقوق؛ من لا يحضره الفقيه: ٣/١٠٢،  
 ٧/٣٤٢٢، باب حكم الحريم؛ تهذيب الأحكام: ٧/١٤٥، ح٢٩، باب بيع الماء والمنع منه  
 والكلأ والمداعي وحريم الحقوق وغير ذلك؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٤٢٥، أبواب إحياء  
 الموات، ب١١، ح٣، والرواية مرسلة في الفقيه، وفي غيره عقبة بن خالد وفيه كلام. راجع  
 معجم رجال الحديث: ١١/٥٢٠.

(٢) الكافي: ٥/٢٩٣، ح٣، باب الضرار؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٤٣٠، أبواب إحياء الموات،  
 ب١٣، ح١.

(٣) الكافي: ٥/٢٩٥، ح٢، باب جامع في حريم الحقوق؛ تهذيب الأحكام: ٧/١٤٤-١٤٥،  
 ٧/٢٧، باب بيع الماء والمنع منه والكلأ والمداعي وحريم الحقوق وغير ذلك؛ وسائل الشيعة:  
 ٢٥/٤٢٦، أبواب إحياء الموات، ب١١، ح٦. وفيه محمد بن الحسن بن شمرون وهو ←

وما في خبر السكوني عنه أيضاً: «ما بين العين إلى العين يعني القناة  
خمسة ذراع»<sup>(١)</sup>.

**قول الإسکافی** والمحکی عن الإسکافی حدّ ذلك أن لا يضرّ الثاني بالأول<sup>(٢)</sup>، ونفى  
في المقام عنه البأس في المخلي<sup>(٣)</sup>.

وربما يشهد له صحيح محمد بن الحسين قال: «كتبت إلى أبي محمد عليه السلام:  
رجل كانت له قناة في قرية فأراد رجل أن يحفر قناة أخرى إلى قرية له  
كم يكون بينهما في البعد حتّى لا يضرّ بالأخرى في الأرض إذا كانت  
الصلبة أو رخوة؟ فوقع عليه السلام: على حسب أن لا تضرّ إدراهما بالأخرى إن  
شاء الله تعالى»<sup>(٤)</sup>.

ونحوه خبر محمد بن علي بن محبوب قال: «كتب رجل إلى الفقيه عليه السلام:  
الحديث، بأدنى تفاوت في الألفاظ<sup>(٥)</sup>، مؤيداً ذلك كلّه بخبر عقبة بن

→ ضعيف. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٨٩٩.

(١) الكافي: ٥/٢٩٦، ح ٨، باب جامع في حريم الحقوق؛ تهذيب الأحكام: ٧/١٤٥، ح ٢٨،  
باب بيع الماء والمنع منه والكلأ والمداعي وحرير الحقوق وغير ذلك؛ وسائل الشيعة:  
٤٢٦/٢٥، أبواب إحياء الموات، ب ١١، ح ٥، والرواية موثقة.

(٢) مختلف الشيعة: ٦/٢٠٧-٢٠٨.

(٣) المصدر نفسه: ٦/٢٠٨.

(٤) الكافي: ٥/٢٩٣، ح ٥، باب الضرار؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٤٣٠، أبواب إحياء الموات،  
ب ١٤، ح ١.

(٥) من لا يحضره الفقيه: ٣/٢٣٨، ح ٣٨٧٠، باب بيع الكلأ والزرع والأشجار والأرضين  
والقني والشرب والعقار؛ تهذيب الأحكام: ٧/١٤٦، ح ٣٢، باب بيع الماء والمنع منه  
والكلأ والمداعي وحرير الحقوق وغير ذلك؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٤٣٠، أبواب إحياء  
الموات، ب ١٤، ذيل ح ١، والرواية صحيحة.

خالد عن أبي عبد الله عَلَيْهِ الْكَلَمُ: «في رجل أتى جبلاً فشقّ فيه قناتاً فأجرى ماءها سنة، ثم إنّ رجلاً أتى ذلك الجبل فشقّ فيه قناة أخرى فذهبت قناة الآخر بماء قناة الأولى، قال: فقال يتقايسان<sup>(١)</sup> بحقائب البئر<sup>(٢)</sup> ليلة ليلة، فينظر أيّهما أضررت بصاحبها، فان كانت الأخيرة أضررت بالأولى فليتعوّر<sup>(٣)</sup><sup>(٤)</sup>.

وفي الوسائل رواه الصدوق بإسناده عن عقبة بن خالد نحوه وزاد: «وقضى رسول الله عَلَيْهِ الْكَلَمُ بذلك، وقال: إن كانت الأولى أخذت ماء الأخيرة لم يكن لصاحب الأخيرة على الأول سبيلاً».

وفي خبر عقبة أيضاً عن أبي عبد الله عَلَيْهِ الْكَلَمُ: «في رجل احترق نهرة وأتى بذلك سنة ثم إنّ رجلاً احترق إلى جانبها نهرة، فقضى أن يقاس الماء بجوانب البئر ليلة هذه وليلة هذه، فان كانت الأخيرة أخذت ماء الأولى عورت الأخيرة، وإن كانت الأولى أخذت ماء الأخيرة لم يكن لصاحب الأخيرة على الأول شيء<sup>(٥)</sup>».

(١) في الكافي ووسائل الشيعة: «يتقايسان».

(٢) حقائب البئر: أعيجازها. مجمع البحرين: ٤٦ / ٢، حقب.

(٣) عَوَرْتُ الرَّكَيْهُ وَأَعْرَتُهَا وَعُرْتُهَا إِذَا طَمَمْتُهَا وَسَدَدْتُ أَعْنَاهَا الَّتِي يَنْبَغِي مِنْهَا الْمَاء. لسان العرب: ٦١٤ / ٤، عور.

(٤) الكافي: ٥ / ٢٩٤، ح ٧، باب الضرار؛ من لا يحضره الفقيه: ٣ / ١٠٢، ح ٣٤٢٠، باب حكم الحرrim؛ وسائل الشيعة: ٢٥ / ٤٣٢، أبواب إحياء الموات، ب ١٦، ح ١. وفي عقبة بن خالد كلام. راجع معجم رجال الحديث: ١١ / ١٥٢.

(٥) تهذيب الأحكام: ٧ / ١٤٥، ح ٢٩٤، باب بيع الماء والمنع منه والكلاء والمراعي وحرريم الحقوق وغير ذلك؛ وسائل الشيعة: ٢٥ / ٤٣٣، أبواب إحياء الموات، ب ١٦، ح ٣. وفي عقبة بن ←

**كلام صاحب الجواهر وما يرد عليه** وقد يقال: لا ريب في قوّة هذا القول لولا الشهرة العظيمة والإجماع الجابران للأخبار المذكورة سنداً ودلالة<sup>(١)</sup>.

وي يمكن أن يقال: لعلّ أخذ الأصحاب - قدس الله أسرارهم - من جهة التخيير الخبري لا من جهة الإعراض، ومع الأخذ بالأخبار السابقة وحجيتها من جهة أخذهم الظاهر وقوع المعارضة بين ما دلّ على التحديد بالألف وما دلّ على التحديد بخمسائه؟ للإشكال في كون كلّ منها على نحو ضرب القانون حتّى ينحصر بما دلّ على التفصيل المذكور، بل لا بدّ من التخيير ثمّ التخصيص بما دلّ على التفصيل.

**استحقاق من باع نخلاً واستثنى واحدة للمدخل** وأمّا استحقاق من باع نخلاً واستثنى واحدة للمدخل، فاستدلّ<sup>(٢)</sup> عليه بخبر السكوني القوي قال الصادق ع: (قضى رسول الله ع صلى الله عليه وسلم في رجل باع نخلاً واستثنى [عليه] نخلة بالمدخل إليها والمخرج منها ومدى جرائهاها)<sup>(٣)</sup>.

كثير عقبة بن خالد: «إنّ النبي ﷺ قضى في هوائِر<sup>(٤)</sup> النخل<sup>(٥)</sup> أن

→ خالد كلام. راجع معجم رجال الحديث: ١١/١٥٢.

(١) جواهر الكلام: ٣٨/٤٦.

(٢) رياض المسائل: ١٤/١٢٢؛ جواهر الكلام: ٢٣/٢٣٣.

(٣) الكافي: ٥/٢٩٥، ح ١، باب جامع في حريم الحقوق؛ من لا يحضره الفقيه: ٣/١٠١، ح ٣٤١٦، باب حكم الحريم؛ تهذيب الأحكام: ٧/١٤٤، ح ٢٥، باب بيع الماء والمنع منه والكلاء والمراعي وحريم الحقوق وغير ذلك؛ وسائل الشيعة: ١٨/٩١، أبواب أحكام العقود، ب ٣٠، ح ٢، والرواية مؤثّقة.

(٤) في التهذيب: «هذا».

(٥) قال العلّامة المجلسي ع: في أكثر النسخ بالباء ثم الواو ثم الراء المهملة من الهور بمعنى ←

تكون النخلة والنخلتان للرجل في حائط آخر فيختلفون في حقوق ذلك، فقضى فيها أنّ لكلّ نخلة من أولئك من الأرض مبلغ جريدة من جرائدها حين بعدها<sup>(١)</sup>، واحتمل أنّ الأصل في الخبر «حريم النخل» ثمّ اعتبراه التصحيح.

وقال محمد بن الحسن الصفار: «كتبت إليه في رجل باع بستانًا [له] فيه شجر وكرم واستثنى منها شجرة هل يمرّ إلى البستان إلى موضع شجرته التي استثناء؟ وكم هذه الشجرة التي استثناء من الأرض التي حولها بقدر أغصانها أو بقدر موضعها التي هي ثابتة فيه؟ فوق عائلاً: له من ذلك على حسب ما باع، فلا يتعدّى الحق في ذلك إن شاء الله»<sup>(٢)</sup>.

وقد يقال: لا يدخل نفس الأرض في بيع النخل أو الشجر للأصل، كلام صاحب الجواهر وما يرد عليه لكن يستحقّ من منفعتها ما يتوقف عليه الانتفاع بالشجرة وثمرتها من الحرث والسكنى وجمع الثمرة ونحو ذلك من حقوقها<sup>(٣)</sup>.

→ السقوط، أي في مسقط الشمار للشجرة المستثناء أو في الشجرة التي أسقطت من المبيع. مرآة العقول: ٤٠٢/١٩. وقال المحدث الكاشاني<sup>رحمه الله</sup>: في هرائر النخل، في التهذيب في هذا النخل، والصواب في حريم النخل ويشهي أن يكون غلطًا. الوافي: ١٠٥٦/١٨.

(١) الكافي: ٥/٢٩٥، ح٤، باب جامع في حريم الحقوق؛ تهذيب الأحكام: ٧/١٤٤، ح٢٦، ١٤٤/٧، باب بيع الماء والمنع منه والكلاه والمراعي وحريم الحقوق وغير ذلك؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٤٢٤، أبواب أحكام إحياء الموات، ب١٠، ح١. وفي عقبة بن خالد كلام. راجع معجم رجال الحديث: ١١/١٥٢.

(٢) تهذيب الأحكام: ٧/٩٠، ح٢٤، باب بيع الشمار؛ وسائل الشيعة: ١٨/٩٠، أبواب أحكام العقود، ب٣٠، ح١، والرواية صحيحة.

(٣) جواهر الكلام: ٢٣/١٣٣.

ويمكن أن يقال: تارة ينظر إلى التبعية حيث إنَّ المالك للشجرة يملك بالطبع ما يتوقف الانتفاع بالشجرة عليه، وأخرى ينظر إلى المستفاد من الأخبار المذكورة، فعلى الأول يتحقق الاستحقاق مع التوقف، ومع عدم التوقف كما لو كان المالك الشجرة الدخول والخروج من جهة أخرى لا يتحقق التبعية، لعدم الانحصار.

ومستفاد من خبر السكوني المذكور استحقاق المدخل والمخرج ومدى الجرائد، والمدخل والمخرج يمكن أن يكونا مصدرين، ويمكن أن يكونا أسمى المكان.

وأمّا خبر عقبة، فلا دخل له بالمدخل والمخرج، بل لعلَّ المراد استحقاق التصرف في الفضاء مدى الجرائد، ومستفاد من المكاتب الاستحقاق على حسب ما باع، وبالجملة لم تستفد الزائد على استحقاق الدخول والخروج. وهل هذا الحق باق حتّى بعد قطع الشجرة بملاحظة قابلية الشجرة للبقاء أو لا؟ وجهان من جهة الإطلاق، ومن أنْ مدى الجرائد في الفضاء يبعد الاستحقاق فيه مع قطع الشجرة فيبعد بقاء استحقاق الدخول والخروج.

(الرابعة: إذا تشاَحَ أهل الوادي في مائه حبسه الأعلى للنخل إلى الكعب، وللزرع إلى الشراك ثم يسرحه إلى الذي يليه.

الخامسة: يجوز للإنسان أن يحمي المرعى في ملكه خاصة، ولإمام مطلقاً.

المعروف<sup>(١)</sup> أنه إذا لم يف النهر المباح أو سيل الوادي يستقى ما عليه

إذا تشاَحَ أهل  
الوادي في مائه

(١) شرائع الإسلام: ٢٢٣ / ٣؛ تلخيص المرام: ١٨١؛ مسالك الأفهام: ٤٥٠ / ١٢، وفيه ←

دفعه بدأ بالأَوْلِ وهو الذي فوهته أي أصله فأطلق الماء إليه للزرع إلى الشراك، وللشجر إلى القدم، وللنخل إلى الساق، ثم يرسل إلى من دونه، ولا يجب إرساله قبل ذلك ولو أدى إلى تلف الأَخْيَر.

واستدلّ<sup>(١)</sup> بالنصوص عن طريق العامة أنَّ النَّبِيَّ ﷺ قضى في شرب نهر أَنَّ لِأَعْلَى أَن يُسقَى قَبْلَ الْأَسْفَلِ، ثُمَّ يُرْسَلُ إِلَى الْأَسْفَلِ<sup>(٢)</sup>.

وفي آخر: «أَنَّهُ ﷺ قضى في سيل مهزور أَن يمسك حَتَّى يبلغ إِلَى الْكَعْبَيْنِ ثُمَّ يُرْسَلُ إِلَى الْأَسْفَلِ»<sup>(٣)</sup>.

وفي ثالث: «أَنَّ رَجُلًا مِنَ الْأَنْصَارِ خَاصِّمَ الزَّبِيرَ فِي شِرَاجِ الْحَرَّةِ الَّتِي يَسْقُونَ بِهَا فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: اسْتَقِ يا زَبِيرَ ثُمَّ أَرْسِلْ المَاءَ إِلَى جَارِكَ، فَغَضِبَ الْأَنْصَارِيُّ، فَقَالَ: إِنْ كَانَ ابْنُ عَمِّكَ، فَتَلَوْنَ وَجْهَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ثُمَّ قَالَ: يَا زَبِيرَ، اسْقِ وَاحْبِسِ الْمَاءَ حَتَّى يَسِيرَ إِلَى الْجَدَرِ ثُمَّ أَرْسِلْهُ»<sup>(٤)</sup>.

ومن طرق الْخَاصَّةِ خَبْرُ غِيَاثِ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنِ الصَّادِقِ عَلَيْهِ الْكَفَافُ الَّذِي روَاهُ الْمَشَايخُ الْثَلَاثَةُ - وَفِي سُنْدِهِ ابْنُ أَبِي عَمِيرِ الَّذِي هُوَ مِنْ أَصْحَابِ الإِجْمَاعِ وَمِرَاسِيلِهِ كَالصَّحِيفَةِ فَضْلًا عَنِ مُسْنَدِهِ - قَالَ: «قَضَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ثُمَّ قَالَ:

→ دعوى الإجماع.

(١) مسالك الأفهام: ١٢ / ٤٥٠-٤٥١؛ جواهر الكلام: ٣٨ / ١٣١.

(٢) مسند أحمد بن حنبل: ٥ / ٣٢٧؛ سنن ابن ماجة: ٢ / ٨٣٠، ح ٢٤٨٣؛ السنن الكبرى: ٦ / ١٥٤؛ كنز العمال: ٣ / ٩٠٣، ح ٩١١٧.

(٣) كتاب الموطأ: ٢ / ٧٤٤، ح ٢٨٤؛ سنن ابن ماجة: ٢ / ٨٣٠، ح ٢٤٨٢؛ كنز العمال: ٣ / ٩٠٣، ح ٩١١٦.

(٤) مسند أحمد بن حنبل: ٤ / ٥؛ صحيح البخاري: ٣ / ٧٦؛ صحيح مسلم: ٧ / ٩١؛ سنن ابن ماجة: ١ / ٧، ح ١٥؛ سنن أبي داود: ٢ / ١٧٣، ح ٣٦٣٧.

سييل وادي مهزور أن يحبس الأعلى على الأسفل للزرع إلى الشراك، وللنخل إلى الكعب ثم يرسل الماء إلى أسفل من ذلك<sup>(١)</sup>.

وعن الفقيه - بعد أن روى خبر غياث كما سمعت - قال: «في خبر آخر: إن للزرع إلى الشركين، وللنخل إلى الساقين»<sup>(٢)</sup>.

وفي خبر عقبة بن خالد عن الصادق عليهما السلام: «قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في شرب النخل بالسيل أن الأعلى يشرب قبل الأسفل يترك الماء إلى الكعبين، ثم يسرّح الماء إلى الأسفل الذي يليه كذلك حتى تنقضي الحوائط ويفني الماء»<sup>(٣)</sup>.

والمُحْكَيُّ عَنِ الشَّهِيدِ<sup>(٤)</sup> وَالْمَحْقُوقُ الْكَرْكَيِّ<sup>(٥)</sup> وَثَانِي الشَّهِيدَيْنَ<sup>(٦)</sup>  
التَّقْيِيدُ بِمَا إِذَا لَمْ يَعْلَمُ السَّابِقُ فِي الْإِحْيَاءِ وَإِلَّا قَدْمٌ.

القول بالقييد بما  
إذا لم يعلم السابق  
في الاحياء

(١) الكافي: ٥/٢٧٨، ح٣، باب بيع الماء ومنع فضول الماء من الأودية والسيول؛ من لا يحضره الفقيه: ٣/٩٩، ح١٠، ٣٤، باب الحكم في سيل وادي مهزور؛ تهذيب الأحكام: ١٤٠، ح٥، باب بيع الماء والمنع منه والكلاء والمراعي وحرم الحقوق وغير ذلك؛ وسائل الشيعة: ٤٢١-٤٢٠، أبواب إحياء الموات، ب٨، ح١.

(٢) من لا يحضره الفقيه: ٩٩، ح ١١٣، باب الحكم في سيل وادي مهزور؛ وسائل الشيعة: ٤٢١، أبواب إحياء الموات، ب، ٨، ٢٥.

(٣) الكافي: ٥، ح ٢٧٨، باب بيع الماء ومنع فضول الماء من الأودية والسيول؛ تهذيب الأحكام: ٧، ح ١٤٠، باب بيع الماء والمنع منه والكلأ والمراعي وحرم الحقوق وغير ذلك؛ وسائل الشيعة: ٢٥، ح ٤٢٥، أبواب إحياء الموات، ب ٨، ح ٥. وفي عقبة بن خالد كلام. راجع معجم رجال الحديث: ١١/ ١٥٢.

(٤) الدروس الشرعية: ٦٦ / ٣

٦١) جامع المقاصد: ٧/٥)

(٦) مسالك الأفهام: ٤٥٤ / ١٢.

وعلل بأنّ السابق في الإحياء قد تعلق حّقه بالماء قبل غيره وإن كان في آخر النهر، لعموم: «من سبق إلى ما لم يسبق إليه مسلم فهو أحقّ به»<sup>(١)</sup>. ودعوى التعارض بينهما من وجهين يدفعها أنّ الرجحان لتقديم الأخير بالشهرة.

وي يمكن أن يقال: الأخبار المذكورة الظاهر أنّ موردها كفاية الماء لما بعد الأعلى دون ما لو لم يف، فلا تعرّض لها لو أدى إلى تلف ما بعد الأعلى ولا أقلّ من عدم الإطلاق.

وأمّا التقييد بما إذا لم يعلم السابق في الإحياء، فيشكل حيث إنّ الخبر المذكور المستدلّ به لمقامنا كيف يؤخذ بعمومه؟ ألا ترى أنه إذا سبق أحد برعي غنمه في بـّ هل يوجب سبقة منوعيّة غيره بالنسبة إلى ذلك المحلّ، وكذا سبقة أحد بالصلة في مكان من المسجد، وسبقة أحد بأخذ تراب أو أحجار من البرّ؟

نعم، لو أريد الاختصاص بالنسبة إلى ما أخذ فله وجه، لكن الظاهر أنّ بناءهم على تقديم السابق للتالي بحيث لو سبق إنسان إلىأخذ الماء من نهر مباح بالأصل كان أحقّ وأولى من غيره للتالي، ولم يظهر وجه التقديم حيث إنّه لا حيازة بالنسبة إلى نفس الماء حيث إنه لم يتكون بعد، بل لا بدّ من نزول الثلج والمطر غالباً، ولا بالنسبة إلى المحلّ الذي يكون منبع الماء مع البعد المفرط.

مضافاً إلى ما ذكر من منوعيّة الغير في المسجد، والبرّ وعلى فرض

---

(١) جواهر الكلام: ٣٨ / ١٣٣.

تمامية ما ذكر لم يظهر وجه ترجيح الخبر المذكور بالنسبة إلى الأخبار السابقة بمجرد الشهادة المذكورة، وعلى فرض الترجح لا مجال للأخذ بالأخبار المذكورة في صورة عدم العلم، كما ذكر بناء على المعروف من عدم جواز التمسك بالعام في الشبهات المصداقية إلا بجريان الأصل بتوجيهه.

هل يلحق الشجر ثم إن النصوص المذكورة حالياً عن ذكر الشجر فهل يلحق بالنخل أو بالزرع؟ وقد يقال بكفاية المحكي عن المسوط: روى أصحابنا أن الأعلى يحبس إلى الساق للنخل، وللشجر إلى القدم، وللزرع إلى الشراك<sup>(١)</sup>. ويشكل حيث إن الساق المراد منه ظاهراً مبتدئه لإتمام الساق، والمراد من القدم الظاهر تمام القدم لا مبتدئه، فيلزم التفرقة.

اختلاف التحديد وأما اختلاف التحديد بالساق والكعب، فقد يتزل على إرادة العظمين الناتئين المتصلين بالساق، فيكون الوصول إليه هو الوصول إلى مبتدأ الساق، أو أن وصوله إلى الكعب الذي هو العظم الناتئ في ظهر القدم يستلزم وصوله إلى ذلك.

ويشكل من جهة أنه على هذا لم يظهر فرق بين النخل والشجر، مع أن المحكي عن المسوط المذكور يشعر بالاختلاف بينهما.

جواز أن يحمي الإنسان المرعى في ملكه خاصة، فيدل عليه ما رواه الكليني بوسائله عن إدريس بن زيد، عن أبي الحسن عائلا قال: «سألته وقلت: جعلت فداك إن لنا ضياعاً ولها حدود وفيها مراعي وللرجل منا

بالنخل أو بالزرع؟

بالساق والكعب

جواز أن يحمي الإنسان المرعى في ملكه خاصة

غنم وإبل ويحتاج إلى تلك المراعي لإبله وغنميه أيمحّل له أن يحمي المراعي حاجته إليها؟ فقال: إذا كانت الأرض أرضه، فله أن يحمي، ويصيّر ذلك إلى ما يحتاج إليه.

قال: وقلت له: الرجل بيع المراعي؟ فقال: إذا كانت الأرض أرضه فلا بأس».

ورواه الصدوق بإسناده عن إدريس بن زيد، ورواه الشيخ بإسناده عن أحمد بن محمد مثله<sup>(١)</sup>.

وعن عليّ بن إبراهيم بوسائله عن أبي عبد الله عَلَيْهِ الْكَفَافُ قال: «سألته عن الرجل المسلم تكون له الضياعة فيها جبل مما يباح<sup>(٢)</sup> يأتيه أخوه المسلم وله غنم قد احتاج إلى جبل يحمل له أن يبيعه الجبل كما يبيع من غيره أو يمنعه عن الجبل إن طلبه بغير ثمن؟ وكيف حاله فيه وما يأخذه؟ فقال: لا يجوز له بيع جبله من أخيه، لأنّ الجبل ليس جبله إنما يجوز له البيع من غير المسلم»<sup>(٣)</sup>.

(١) الكافي: ٢٧٦ / ٥، ح ٢، باب بيع المراعي؛ من لا يحضره الفقيه: ٣٨٩٧، ح ٢٤٧ / ٣، باب المزارعة والإجارة؛ تهذيب الأحكام: ١٤١، ح ٨، باب بيع الماء والمنع منه والكلأ والمداعي وحريم الحقوق وغير ذلك؛ وسائل الشيعة: ٣٧١ / ١٧، أبواب عقد البيع وشروطه، ب ٢٢، ح ١. وفيه إدريس بن زيد فهو لم يوثق صريحاً إلا أن هنا شواهد تدل على وثاقته.

(٢) في المصادر: «بَيَّاع».

(٣) الكافي: ٢٧٦ / ٥، ح ١، باب بيع المراعي؛ وسائل الشيعة: ٣٧٢ / ١٧، أبواب عقد البيع وشروطه، ب ٢٢، ح ٢، والرواية مرسلة.

**الجواز للإمام عليه السلام** وأمّا الجواز للإمام عليه السلام، فلأنه بمنزلة النبي ﷺ، والموات له، وفي النبوي: «لا حمى إلا الله ولرسوله»<sup>(١)</sup>.

وفي آخر: «ولأئمة المسلمين صلوات الله عليهم»<sup>(٢)</sup>، المستفاد منه وما ذكر من الأخبار عدم الحرج للمسلمين غير النبي والأئمة - عليهم الصلاة والسلام -.

وما في الخبر عن أبي الحسن عليه السلام: «سألته عن بيع الكلاه والمراعي؟ فقال: لا بأس به قد حمى رسول الله عليه السلام النقيع لخيل المسلمين»<sup>(٣)</sup>، فإنه ليس حمى لنفسه لا ينافي ذلك.

(السادسة: لو كان له رحى على نهر لغيره لم يجز له أن يعدل بالماء عنها إلا برضى أصحابها.

السابعة: من اشتري داراً فيها زيادة من الطريق ففي رواية: إن كان ذلك فيما اشتري فلا بأس، وفي النهاية<sup>(٤)</sup>: إن لم يتميز لم يكن عليه شيء، تميزرده ورجع على البائع بالدرك، والرواية ضعيفة، وتفصيل النهاية في موضع المنع، والوجه البطلان، وعلى تقدير الامتياز يفسخ إن شاء ما لم يعلم.

(١) مسند أحمد بن حنبل: ٣٨؛ صحيح البخاري: ٧٨/٣؛ سنن أبي داود: ٥٣، ح ٣٠٨٣؛ السنن الكبرى: ١٤٦/٦.

(٢) غنية التزوع: ٢٩٤.

(٣) الكافي: ٥/٢٧٧، ح ٥، باب بيع المراعي؛ تهذيب الأحكام: ٧/١٤١، ح ١٠، باب بيع الماء والمنع منه والكلاه والمراعي وحريم الحقوق وغير ذلك؛ وسائل الشيعة: ٢٥/٤٢٣، أبواب إحياء الموات، ب ٩، ح ٣. وفيه عبيد الله الدهقان وهو ضعيف. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٦١٤.

(٤) النهاية: ٤٢٣.

الثامنة: من له نصيب في قناة أو نهر جازله يبعه بما شاء).

مقتضى قاعدة السلطنة جواز العدول بالماء عن الرحى، لكن في المقام الكلام في العدول روى الكليني عن محمد بن يحيى، عن محمد بن الحسين قال: «كتبت إلى أبي مامع بن الحارث: رجل كان له رحى على نهر قرية والقرية لرجل فأراد صاحب القرية أن يسوق إلى قريته الماء في غير هذا النهر ويعطل هذه الرحى أله ذلك؟ فوقع: يتقي الله، وي العمل في ذلك بالمعروف، ولا يضر أخاه المؤمن»<sup>(١)</sup>.

ورواه الشيخ بإسناده عن محمد بن علي بن محبوب قال: «كتب رجل إلى الفقيه» وذكر مثله.

ورواه الصدوق أيضاً كذلك<sup>(٢)</sup>.

قد يقال: هذا مبني على تقديم قاعدة نفي الضرر والضرار على قاعدة كلام صاحب السلطنة وقد يقيّد بها لو كان نصب الرحى على النهر بحق، ومع عدم الرياض وما يرد عليه الاستحقاق يجوز العدول<sup>(٣)</sup>.

ويمكن أن يقال: الظاهر حكمة دليل نفي الضرر على دليل السلطنة، لكن مع قطع النظر عن النص في المقام، الظاهر أنه لا مجال لرفع اليد عن

(١) الكافي: ٥/٢٩٣، ح٥، باب الضرار؛ وسائل الشيعة: ٤٣٠/٢٥، أبواب إحياء الموات، ب١٤، ح١.

(٢) من لا يحضره الفقيه: ٣/٢٣٨، ح٢٣٨، باب بيع الكلاي والزرع والأشجار والأرضين والقنى والشرب والعقار؛ تهذيب الأحكام: ٧/١٤٦، ح٣٢، باب بيع الماء والمنع منه والكلاي والمراعي وحريم الحقوق وغير ذلك؛ وسائل الشيعة: ٤٣٠/٢٥، أبواب إحياء الموات، ب١٤، ذيل ح١، والرواية صحيحة.

(٣) رياض المسائل: ١٤/١٢٨-١٢٩.

قاعدة السلطنة من جهة أنَّ الضرر عبارة عن النقص في المال أو غيره لا مطلقاً، بل مع الاستحقاق، ألا ترى أنه لو كان النهر مجاوراً لأرض الغير وكان طرف الأرض معروسة بالأشجار بلا حاجة إلى الماء من جهة المجاورة للنهر هل يكون مالك النهر منوعاً من تغيير المجرى من جهة قاعدة نفي الضرر والضرار، بل يعُد هذا نقصاً بلا استحقاق؟

وأمّا النصّ في المقام، فلو لا ذيله أمكن الأخذ بظاهره من لزوم رعاية صاحب الرحى، لكن يشكل بمحاجة ذيله حيث عدّ فعله إضراراً بأخيه المؤمن، مع أنَّ مثل هذا الضرر في غير هذا المورد لا يجب مراعاته، نعم، مقتضى الاحتياط رعاية حال صاحب الرحى.

اشتراء دار فيها زيادة من الطريق

وأمّا اشتراء دار فيها زيادة من الطريق، فالمروي عن محمد بن مسلم فيه الصحة مع كون الزائد في ما اشتري، والرواية هي ما رواها محمد بن مسلم، عن أحد هماليثة قال: «سألته عن رجل اشتري داراً فيها زيادة من الطريق؟ قال: إن كان ذلك فيما اشتري فلا بأس»<sup>(١)</sup>.

وعن أبي جميلة، عن عبد الله بن أبي أمية: «أنَّه سأله عبد الله عاليثة عن دار يشتريها يكون فيها زيادة من الطريق؟ فقال: إن كان ذلك دخل عليه فيما حدد له فلا بأس به»<sup>(٢)</sup>.

(١) تهذيب الأحكام: ٧/١٣٠، ح ٣٩، باب الغرر والمجازفة وشراء السرقة وما يجوز من ذلك وما لا يجوز؛ وسائل الشيعة: ١٧/٣٧٨، أبواب عقد البيع وشروطه، ب ٢٧، ح ٣، والرواية

موثقة بالحسن بن محمد بن سماعة الثقة الواقعي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٨٤.

(٢) تهذيب الأحكام: ٧/١٣١، ح ٤٤، باب الغرر والمجازفة وشراء السرقة وما يجوز من ذلك ←

والرواية الأولى موثقة، واستشكل في العمل بمضمونها من جهة إشكال في الموثقة المخالف للأسوأ من حيث الدلاله على إباحة ما لا يجوز استباقه من والجواب عنه طريق المسلمين<sup>(١)</sup>.

وأجيب بجواز أن تكون اللام في الطريق للعهد أي الطريق المسلوك، وجائز أن يكون متسعًا يزيد على القدر الشرعي فيكون على الإباحة، فلا يضر إدخالها في الملك<sup>(٢)</sup>.

ويشكل من جهة ترك الاستفصال إلا أن يقال: منوعية استباحة طريق المسلمين في الجملة مسلمة لا تحتاج إلى السؤال خصوصاً من مثل محمد بن سلم، ولعل السؤال من جهة احتمال وجه صحيح للبائع مع احتمال خلافه.

وأما التفصيل المحكي عن النهاية، فلم يظهر وجهه، ومع المنع يدخل تفصيل الشيخ في النهاية الاشتراء المذكور في اشتراء ما يملك وما لا يملك، والوجه الصحة بالنسبة إلى ما يملك وثبتت الخيار مع الجهل لبعض الصفقة.

وأما جواز بيع من له نصيب في قناة أو نهر نصبيه، فيدل عليه صحيح سعيد الأعرج عن أبي عبد الله عَلَيْهِ السَّلَامُ: «سألته عن الرجل يكون له الشرب نصبيه مع قوم في قناة فيها شركاء فيستغنى بعضهم عن شربه؟ قال:

→ وما لا يجوز؛ وسائل الشيعة: ٣٧٩ / ١٧، أبواب عقد البيع، ب، ٢٧، ح ٤ . وعبد الله بن أبي أمية مهمل.

(١) كشف الرموز: ٤٠٢ / ٢.

(٢) رياض المسائل: ١٤ / ١٣٠ - ١٢٩.

نعم، إن شاء باعه بورق، وإن شاء بكيل حنطة<sup>(١)</sup>، ونحوه رواية سعيد بن يسار<sup>(٢)</sup>.

وفي حسن الكاهلي<sup>(٣)</sup> أو صحيحه<sup>(٤)</sup>: «سأل رجل أبا عبد الله عليه السلام وأنا عنده عن قناة بين قوم لكلّ منهم شرب معلوم فاستغنى رجل منهم عن شربه أبييع بحنطة أو شعير؟ قال: يبيعه بما شاء، هذا مما ليس فيه شيء»<sup>(٥)</sup>.

وفي المروي عن قرب الإسناد: «عن قوم كان بينهم قناة لكلّ إنسان منهم شرب معلوم، فباع أحدهم شربه بدرارهم أو طعام هل يصلح؟ قال: نعم»<sup>(٦)</sup>، إلى غير ما ذكر مما دلّ على بيع الشرب.

(١) الكافي: ٥/٢٧٧، ح ١، باب بيع الماء ومنع فضول الماء من الأودية والسيول؛ تهذيب الأحكام: ١٣٩/٧، ح ١، باب بيع الماء والمنع منه والكلأ والمراعي وحريم الحقوق وغير ذلك؛ الاستبصار: ٣/١٠٦، ح ١، باب من له شرب مع قوم يستغني عنه هل يجوز له بيعه أم لا؛ وسائل الشيعة: ١٧/٣٧٣، أبواب عقد البيع وشروطه، ب ٢٤، ح ١.

(٢) من لا يحضره الفقيه: ٣/٢٣٦، ح ٣٨٦٧، باب بيع الكلأ والزرع والأشجار والأرضين والقني والشرب والعقار؛ وسائل الشيعة: ١٧/٣٧٣، أبواب عقد البيع وشروطه، ب ٢٤، ذيل ح ١.

(٣) كذا في المصادر. وفي الأصل: «الكافل».

(٤) الترديد لأجل الكاهلي.

(٥) تهذيب الأحكام: ١٣٩/٢، ح ٢، باب بيع الماء والمنع منه والكلأ والمراعي وحريم الحقوق وغير ذلك؛ الاستبصار: ٣/١٠٧، ح ٢، باب من له شرب مع قوم يستغني عنه هل يجوز له بيعه أم لا؛ وسائل الشيعة: ١٧/٣٧٤، أبواب عقد البيع وشروطه، ب ٢٤، ح ٣.

(٦) قرب الإسناد: ٢/١١٣؛ وسائل الشيعة: ١٧/٣٧٥، أبواب عقد البيع وشروطه، ب ٢٤، ح ٥. وفيه عبد الله بن الحسن وهو مهملاً. راجع قاموس الرجال: ٦/٣١٨.

واستشكل بأنّ ما حكم بملكه من الماء يجوز بيعه كيلاً وزناً للانضباط، إشكال الشهيد  
وكذا يجوز مشاهدة إذا كان مخصوصاً<sup>(١)</sup>.  
الثاني

وأمّا بيع ماء البئر والعين، فالأشهر معه، لكونه مجهاً، وكونه يزيد حكم بيع ماء البئر  
شيئاً فشيئاً في الخلط المبيع بغيره فلا بدّ من حمل الأخبار على صحة المعاوضة  
والعين ولو بنحو الصلح.

وي يمكن أن يقال: هذا الإشكال مبني على كون نظر السائل في الأخبار  
المذكورة إلى بيع نفس الماء، وأمّا مع كون النظر إلى بيع المحلّ، فلا يتوجّه  
الإشكال المذكور، فإنّ القناة المشتركة ملك لأشخاص وهم يملكون ماءها  
بالتبع كلّ واحد بمقدار نصيبه من القناة، والشرب وإن كان هو النصيب  
من الماء، لكن الظاهر أنّ النظر إلى كون الرجل في الرواية مالكاً لجزء من  
القناة بتبنته يملك نصيباً من الماء من جهة أنّ المالك يملك كلّ سنة الماء،  
ولا يعني لملكية الماء الغير المتكون بعد حتّى يكون البيع واقعاً عليه، فمع  
كون البيع واقعاً على الجزء المملوك للبائع من القناة المقدر لا إشكال.

(التاسعة: روى إسحاق بن عمّار عن العبد الصالح: «عن رجل في يده دار لم

تنزل في يده ويد آبائه»<sup>(٢)</sup> وقد علم أنها ليست لهم ولا يظنّ مجيء أصحابها،  
قال: ما أحبّ أن يبيع ما ليس له ويجوز أن يبيع سكناه»، والرواية مرسلة،  
وفي طريقها الحسن بن سماعة، وهو واقفي، وفي النهاية<sup>(٣)</sup>: «يبيع تصرفه

(١) مسالك الأفهام: ٤٤٧ / ١٢

(٢) كذا، وفي بعض نسخ المختصر المطبوعة: «في رجل لم ينزل في يده ويد آبائه دار»، وفي بعضها الآخر: «عن رجل لم ينزل في يده ويد آبائه دار» بدل «عن رجل في يده دار لم تنزل في يده ويد آبائه».

(٣) النهاية: ٤٢٣.

فيها ولا يبيع أصلها، ويمكن تنزيلها على أرض) موات (عاطلة أحياناً غير المالك ياذنه فللمحاجي التصرف، والأصل للمالك).

الرواية عن إسحاق بن عمّار عن العبد الصالح عليه السلام قال: «سألته عن رجل في يده دار ليست له ولم تزل في يده ويد آبائه من قبله قد أعلمه من مضى من آبائه أمّها ليست لهم، ولا يدرؤن لمن هي فيبيعها ويأخذ ثمنها؟ قال: ما أحب أن يبيع ما ليس له.

قلت: فإنه ليس يعرف صاحبها، ولا يدرى لمن هي، ولا يظنّ يجيء لها ربّ أبداً؟ قال: ما أحب أن يبيع ما ليس له.

قلت: فيبيع سكنها أو مكانتها في يده فيقول: أبيعك سكناي وتكون في يدك كما هي في يدي؟ قال: نعم، يبيعها على هذا»<sup>(١)</sup>.

والخدشة في السند - كما يظهر من المتن - لا مجال لها، لأنّ الرواية موثقة، والتنزيل المذكور مشكل، لأنّ المذكور في الرواية أنّ الدار مال الغير لا الأرض، ومنافع الدار تابعة لها إلا أن تملك بالإجارة، ولا إجارة في البين.

ونوّقش في الرواية بأنّ العبد الصالح لم يعلم أن يكون المراد منه موسى بن جعفر صلوات الله عليه<sup>(٢)</sup>.

(١) تهذيب الأحكام: ٧/٤٢، ح ١٣٠، باب الغرر والمجازفة وشراء السرقة وما يجوز من ذلك وما لا يجوز؛ وسائل الشيعة: ١٧/٣٣٥، أبواب عقد البيع وشروطه، ب١، ح ٥، والرواية موثقة بالحسن بن محمد بن سماعة الثقة الواقفي. راجع رجال النجاشي، الرقم: ٨٤.

(٢) المهدى البارع: ٤/٢٨٩.

رواية عن إسحاق بن  
عمّار والمناقشة فيها

مناقشة ابن فهد  
في الرواية

وقيل: فيه نظر، لشهادة التتبّع، وتصريح جمع بأنّ المراد حيث يطلق ما أورد صاحب الرياض على ابن فهد مولانا موسى بن جعفر عليه السلام<sup>(١)</sup>.

ويمكن أن يقال: التتبّع يشهد بأنّ المراد من العبد الصالح هو الإمام موسى عليه السلام، لكن في نسخة من الوسائل - كما في التهذيب - ذكر عن إسحاق بن عمّار، عن عبد صالح بدون لام التعريف، وكون المراد منه هو الإمام غير معلوم.

وبالجملة التطبيق مع القواعد مشكل.

والحمد لله أولاً وأخراً.

---

(١) رياض المسائل: ١٤ / ١٣٣.



## **فهرس المحتويات**

### **كتاب الطلاق**

**النظر الأول: في أركانه ٧ /**

**الركن الأول: في المطلق ٧ /**

٧	الشراط المعتبرة في المطلق .....
٧	اعتبار البلوغ في المطلق .....
٧	الأخبار الخاصة في المقام .....
٨	القول بصحة طلاق من بلغ عشر سنين .....
٩	الروايات الدالة عليه .....
١٠	كلام صاحب الحدائق في الجمع بين الأخبار .....
١٠	ما يرد عليه .....
١٠	لو طلق الولي عنه لم يقع .....
١١	الأخبار الخاصة في المسألة .....
١٢	لو بلغ فاسد العقل جاز للمولى أن يطلق عنه .....
١٢	ما يدل على جواز الطلاق للولي .....
١٣	كلام حول قول الماتن .....

جامع المدارك في شرح المختصر النافع ج ٨ ..... ٦٨٢

١٤.....	عدم صحة طلاق الجنون والمكره .....
١٤.....	ما دلّ على اعتبار القصد.....
١٤.....	كلام المصنف في المقام.....
١٥.....	القول بالبطلان.....
١٦.....	كلام الشيخ الأنصاري في الأقسام المتصورة في الفرع المذكور .....
١٦.....	ما يرد على الشيخ الأنصاري.....

**الركن الثاني: في المطلقة / ١٩**

١٩.....	الشرط المعتبرة في المطلقة .....
١٩.....	اشتراط الزوجية.....
١٩.....	أخبار الباب.....
٢٠.....	اعتبار الدوام في الزوجية .....
٢١.....	اشتراط الطهارة من الحيض والنفاس .....
٢١.....	روايات التقيد بكونها مدخولاً بها وحضور الزوج معها .....
٢٣.....	الأقوال في حد الغيبة المجوز للطلاق .....
٢٤.....	الأخبار الواردة في المقام.....
٢٥.....	كلام صاحب الحدائق وما يرد عليه .....
٢٦.....	كلام صاحب الجواهر وما يرد عليه .....
٢٦.....	يكون المحبوس كالغائب.....
٢٨.....	اشتراط كون الطلاق في ظهر لم يجتمعها فيه .....

٦٨٣ .....	فهرس المحتويات .....
٢٨ .....	الأخبار الواردة في المقام .....
٢٩ .....	سقوط اعتبار الشرط المذكور .....
٢٩ .....	روايات المسألة .....
٢٩ .....	ملاحظات في دلالة هذه الروايات .....
٣٠ .....	كلام صاحب الحدائق وما يرد عليه .....
٣٠ .....	الكلام في حكم المسترابة .....
٣١ .....	الخلاف في اشتراط تعيين المطلقة .....
٣٢ .....	كلام المصنف في المقام .....
<b>الركن الثالث: في الصيغة ٣٥ /</b>	
٣٥ .....	صيغة الطلاق وما يقع به الطلاق .....
٣٥ .....	كلام صاحب الحدائق في اشتراط لفظ الطلاق .....
٣٥ .....	ما يرد عليه .....
٣٦ .....	الأخبار الواردة في المقام .....
٣٧ .....	الروايات المعارضة .....
٣٨ .....	وجوه الجمع بين الطائفتين .....
٣٩ .....	وقوع الطلاق بقول نعم بعد السؤال .....
٣٩ .....	هل يقع الطلاق بقوله: اعتدّي؟ .....
٤٠ .....	اشتراط تجريده عن الشرط والصفة .....
٤٠ .....	لو فسر الطلاق باثنتين أو ثلاث .....
٤٠ .....	الأخبار الواردة في المسألة .....

جامع المدارك في شرح المختصر النافع ج ٨	٦٨٤
إن قال: أنت طالق ثلاثةً	٤٢
القول ببطلان الطلاق وعدم وقوع الواحدة	٤٢
كلام صاحب الجواهر في المقام	٤٤
ما يرد على صاحب الجواهر	٤٤
إذا اعتقد المطلق الثلاث ألزم به	٤٥
<b>الركن الرابع: في الإشهاد / ٤٧</b>	
الإشهاد وما يعتبر فيه	٤٧
لزوم الإشهاد في الطلاق	٤٧
روايات المسألة	٤٧
صدق الشهادة مع عجز المطلق عن التلفظ	٤٩
عدم اعتبار استدعاء الشهادة	٤٩
قول صاحب المدارك	٥٠
جواب صاحب الحدائق عنه	٥٠
اعتبار العدالة في الشاهدين	٥١
الأخبار الواردة في المقام	٥٢
كلام حول أصالة العدالة	٥٣
كلام المصنف حول الروايتين	٥٤
لا بد من اجتماع شاهدين حال إنشاء	٥٥
الاعتداد من زمان وقوع الطلاق	٥٦

٦٨٥ .....	فهرس المحتويات .....
٥٦ .....	عدم قبول شهادة النساء .....
<b>النظر الثاني: في أقسامه ٥٧</b>	
٥٧ .....	الطلاق ينقسم إلى طلاق سنة وبدعة .....
٥٧ .....	الطلاق الفاقد للشرط لا يصح .....
٥٨ .....	الطلاق العدّي قسم من الرجعي .....
٥٨ .....	البائن ما لا يصح فيه الرجعة .....
٥٨ .....	تحريم التاسعة لاختصاص له بالعدّي .....
٥٨ .....	الأخبار الواردة في المقام .....
٦١ .....	وجوه الجمع بين الأخبار المذكورة .....
٦١ .....	الوجه الأول .....
٦١ .....	كلام المصنف في المقام .....
٦٢ .....	الوجه الثاني .....
٦٢ .....	كلام المصنف في المقام .....
٦٢ .....	الوجه الثالث .....
٦٣ .....	كلام المصنف في المقام .....
٦٤ .....	القول بالرجوع إلى العام وما يرد عليه .....
٦٤ .....	تحقق الحرمة في كل ثلاثة حتى تنكح غيره .....
٦٦ .....	مخالفه ابن بكر والصدق في المقام .....
٦٩ .....	المسائل الخمس المتعلقة بالعدّة .....
٦٩ .....	استيفاء العدّة ليس هادماً للتحريم .....

٦٨٦ ..... جامع المدارك في شرح المختصر النافع ج

٦٩.....	صحة طلاق الحامل للسنة
٧٠.....	قول الشيخ وابني البراج وحزة بعدم الجواز
٧١.....	الأخبار الدالة على أن طلاق الحامل مرة واحدة
٧٢.....	المناقشة في الأخبار المذكورة
٧٢.....	صحة الطلاق ثانياً بعد الرجعة بدون المباشرة
٧٤.....	الأخبار المعارضة الدالة على المنع
٧٦.....	وجوه الجمع بين الطائفتين
٧٧.....	المناقشة في وجوه الجمع المذكورة
٧٧.....	لو طلق غائباً ثم حضر ودخل بها ثم ادعى الطلاق
٧٨.....	إشكال الشهيد الثاني
٧٨.....	جواب صاحب الجواهر
٧٨.....	كلام المصنف في المقام
٧٩.....	قبول الشهادة في حق الله دون حق الناس إذا لم يكن هو مقيمها
٨٠.....	إذا طلق الغائب وأراد العقد على أخت المطلقة أو على الخامسة
٨٠.....	كلام المصنف في المسألة
٨١.....	كلام صاحب الحديث
٨١.....	ما يرد عليه

٨٣ / في اللواحق : النظر الثالث

٨٣.....	المقصد الأول: في طلاق المريض
٨٣.....	كرامة طلاق المريض وروياته

## فهرس المحتويات ..... ٦٨٧

٨٤ .....	وقوع الطلاق لو طلق
٨٤ .....	ثبوت التوارث بينهما في العدة الرجعية
٨٥ .....	إشكال الحق السبز واري في المسألة
٨٥ .....	جواب صاحب الخدائق وما يرد عليه
٨٦ .....	وراثتها للزوج ولو كان الطلاق بائناً
٨٦ .....	الروايات الواردة في المقام
٨٨ .....	المقصد الثاني: في المحلل
٨٨ .....	في المحلل وشروطه وأحكامه
٨٨ .....	اشتراط البلوغ في المحلل
٨٨ .....	الدليل على اعتبار البلوغ
٨٩ .....	القول بالخلاف للشيخ والاستدلال له
٩٠ .....	من شرائط المحلل وطء المطلقة
٩٠ .....	روايات المسألة
٩٠ .....	اشتراط كون الوطء في القبل موجباً للغسل
٩١ .....	إشكال صاحب كشف اللثام وما يرد عليه
٩١ .....	يشترط كون ذلك بالعقد الدائم
٩٢ .....	ما يدل على الهدم
٩٣ .....	الأخبار المعارضة
٩٥ .....	وجه الجمع بين الطائفتين
٩٥ .....	لو ادعت المرأة أنها تزوجت ودخل الزوج بها وطلقها

جامع المدارك في شرح المختصر النافع ج ٨	٦٨٨
المقصد الثالث: الرجعة	٩٦
الرجعة ولفظها و فعلها	٩٦
صحة الرجعة بالقول والفعل	٩٦
دليل وقوع الرجعة بالوطء	٩٧
بعض روایات الباب	٩٨
كلام المصنف في المقام	٩٩
عدم وجوب الإشهاد في الرجعة	١٠٠
روایات المسألة	١٠٠
استحباب الإشهاد	١٠١
تحقق الرجعة بإشارة الآخرين	١٠١
ختار المصنف في المقام	١٠٢
لو أدّعت انقضاض العدة صدقت	١٠٢
روایات الباب	١٠٢
كلام صاحب الجواهر	١٠٣
إشكال صاحب الحدائق وما يرد عليه	١٠٤
المقصد الرابع: العدد	١٠٤
الفصل الأول: عدة غير المدخول بها	١٠٤
الفصل الثاني: في المستقيمة الحيض	١٠٤
لا عدة على الزوجة غير المدخول بها	١٠٥

## فهرس المحتويات ..... ٦٨٩

روايات المسألة.....	١٠٥
المراد بالدخول الوظيفي للغسل قبلًا أو دبرًا.....	١٠٦
إشكال صاحب الحدائق وما يرد عليه .....	١٠٧
إشكال آخر لصاحب الجوائز وما يرد عليه .....	١٠٧
إشكال صاحب الجوائز وما يرد عليه .....	١٠٨
ثبوت العدة للمتوفى عنها زوجها.....	١٠٨
عدم ثبوت العدة بمجرد الخلوة .....	١٠٨
تعتذر المرأة المستقيمة بثلاثة أقراء.....	١٠٩
الأخبار الدالة على أنّ الأقراء أطهار .....	١٠٩
الروايات المعارضة.....	١١٠
رأي المشهور حول هذه الأخبار .....	١١٢
احتساب الطهر الذي وقع فيه الطلاق .....	١١٢
مدة انقضاء العدة .....	١١٢
الفصل الثالث: أحكام المرأة المستربة .....	١١٢
استدلال صاحب الحدائق .....	١١٣
الأخبار الواردة في المقام .....	١١٣
لورأت في الشهر الثالث حيضة وتأخرت الحيضة الثانية أو الثالثة.....	١١٤
كلام المصنف في المسألة .....	١١٥
لا عدة على الصغيرة واليائسة المدخل بها .....	١١٦
روايات الباب .....	١١٧

جامع المدارك في شرح المختصر النافع ج ٨	٦٩٠
الأخبار المعارضة في المسألة	١١٨
القول المخالف في المقام ودليله	١١٩
الجواب عن دليل قول المخالف	١٢٠
كلام المصنف	١٢١
لورأة المطلقة الحيض مرّة ثمّ بلغت اليأس أكملت العدّة	١٢١
لو كانت لا تحيض إلّا في خمسة أشهر أو ستّة أشهر	١٢٢
الفصل الرابع: في الحامل	١٢٣
عدّة الحامل في الطلاق بالوضع	١٢٤
روايات المسألة	١٢٤
قول الصدوقي والسيد المرتضى	١٢٥
كلام صاحب الحديث	١٢٦
إشكال صاحب الجواهر على الحديث وما يرد عليه	١٢٦
لو طلقها فادعّت الحمل	١٢٦
من وضعت توأمًا	١٢٧
القول الأوّل: إنّها تبين	١٢٧
القول الآخر: إنّها لا تبين	١٢٧
لو طلقها رجعيًا ثمّ مات	١٢٨
روايات المسألة	١٢٨
كلام المصنف	١٣٠

٦٩١ ..... فهرس المحتويات

١٣١ .....	إذا زادت إحدى العدّتين فلا بدّ من حفظ الزيادة .....
١٣١ .....	الفصل الخامس: في عدّة الوفاة .....
١٣١ .....	تعتّد الحرّة أربعة أشهر وعشرة أيام .....
١٣٢ .....	أخبار المسألة .....
١٣٣ .....	تبين المرأة بانتهاء اليوم العاشر .....
١٣٣ .....	عدّة الحامل أبعد الأجلين .....
١٣٤ .....	أخبار المسألة .....
١٣٥ .....	لزوم الحداد على الزوجة المتوفّ عنها زوجها .....
١٣٥ .....	الأخبار الواردة في المقام .....
١٣٧ .....	الأخبار المعارضة .....
١٣٨ .....	جمع صاحب الجوامِر بين الطائفتين .....
١٣٨ .....	ختار المصنّف .....
١٣٩ .....	عدم الحداد على المطلقة .....
١٣٩ .....	روايات المسألة .....
١٤١ .....	عدم الحداد على الأمة .....
١٤١ .....	الفصل السادس: في المفقود .....
١٤١ .....	إنْ عُلم حياته .....
١٤١ .....	إذا لم يعلم موته .....
١٤٢ .....	كلام المصنّف .....
١٤٢ .....	الاختلاف في أمور .....

جامعة المدارك في شرح المختصر النافع ج ٨	٦٩٢
منشأ هذه الاختلافات الأخبار	١٤٣
كلام صاحب العروة	١٤٦
ما يرد على صاحب العروة	١٤٧
هل ينطبق السلطان أو الوالي على الفقهاء في عصر الغيبة؟	١٤٨
إن المرأة مع مراعاة ما ذكر لا سبيل لزوجها عليها إذا جاء	١٤٨
لو جاء قبل تمامية الأمور المذكورة	١٤٩
<b>الفصل السابع: في عدد الإماماء والاستبراء</b>	١٤٩
عدد الأمة في الطلاق مع الشرائط المذكورة	١٤٩
ما يدل على قول المشهور	١٤٩
كلام المصنف	١٥٠
الأخبار الواردة في المقام	١٥٠
المستربة التي لا ترى الدم تعتد بخمسة وأربعين يوماً	١٥١
كلام صاحب الجواهر	١٥٢
ما يرد على صاحب الجواهر	١٥٢
عدد الذمية كالحرّة في الطلاق والوفاة	١٥٤
اعتعداد الأمة من الوفاة بشهرين وخمسة أيام	١٥٥
القول بوجوب الاعتداد أربعة أشهر وعشراً	١٥٦
القول بالتفصيل بين ما لو كانت أم ولد مولاه أو لا	١٥٨
كلام صاحب العروة	١٥٨

## فهرس المحتويات ..... ٦٩٣

ما يرد على صاحب العروة .....	١٥٩
لو طلّها رجعيّة في العدّة استأنفت عدّة الحرّة .....	١٦٠
لو وطى المولى أمته ثمّ أعتدّت بثلاثة أقراء .....	١٦١
روايات المسألة .....	١٦١
لو كانت زوجة الحرّ أمّة فابتاعها .....	١٦٢
تنتمّة .....	١٦٣
أحكام المطلّقة الرجعيّة .....	١٦٣
عدم جواز إخراج الزوجة المطلّقة الرجعيّة .....	١٦٣
روايات المسألة .....	١٦٣
معنى الفاحشة المذكورة في الآية .....	١٦٤
كلام المصنّف .....	١٦٦
جواز خروج المرأة مع الاضطرار .....	١٦٦
لا يلزم أحكام المطلّقة الرجعيّة على البائن والمتوفى عنها زوجها .....	١٦٨
اعتداد المطلّقة من حين الطلاق .....	١٦٨
الاعتداد في الوفاة ومن حين بلوغ الخبر .....	١٦٩
الأخبار المعارضة .....	١٧٠
قول الشيخ والاستدلال عليه .....	١٧١
<hr/>	
<b>كتاب الخلع والمبارأة</b>	
الكلام في العقد .....	١٧٥
معنى الخلع .....	١٧٥

٦٩٤ .....	جامع المدارك في شرح المختصر النافع ج
١٧٥ .....	كلام المصنف ..
١٧٦ .....	يحتاج الخلع إلى الإنشاء بالصيغة ..
١٧٧ .....	هل يقع الخلع مجرّداً عن الطلاق؟ ..
١٧٧ .....	الأخبار الواردة في المقام ..
١٧٨ .....	الروايات المعارضية ..
١٧٩ .....	كلام المصنف ..
١٧٩ .....	كلام صاحب الجواهر في المقام ..
١٨٠ .....	ما يرد على صاحب الجواهر ..
١٨٠ .....	الخلع المجرّد عن الطلاق طلاق أو فسخ؟ ..
١٨٠ .....	الروايات الدالة على مذهب الأكثر ..
١٨٢ .....	قول الشيخ في المسألة وما يرد عليه ..
١٨٢ .....	ما صحّ أن يكون مهراً صحيحاً فدية في الخلع ..
١٨٢ .....	الأخبار الواردة في المقام ..
١٨٣ .....	الفرق بين المهر والفدية ..
١٨٤ .....	هل يلزم التعيين وصفاً أو إشارة ..
١٨٤ .....	الكلام في الشرائط ..
١٨٤ .....	شرائط الحال والمختلعة ..
١٨٤ .....	اعتبار البلوغ وكمال العقل والاختيار والقصد في الحال ..
١٨٥ .....	اعتبار كون الخلع على طهر المرأة من غير جماع ..

٦٩٥ .....	فهرس المحتويات .....
١٨٦ .....	اشترطت كون الكراهة منها خاصّة صريحاً
١٨٧ .....	استظهار صاحب الجوادر من هذه الأخبار
١٨٩ .....	ما يرد على صاحب الجوادر
١٨٩ .....	إذ لم يخف ترك حدود الله يشكل صحة الخلع
١٨٩ .....	عدم وجوب الخلع لو قالت لأدخلنْ عليك من تكره
١٩٠ .....	صحة خلع الحامل مع رؤية الدم
١٩٠ .....	اعتبار حضور الشاهدين العدلين
١٩٠ .....	اعتبار تحرير العقد عن الشرط
١٩١ .....	ما أورد المصيّف على صاحب الجوادر
١٩٣ .....	في المسائل الملحقة بالخلع
١٩٣ .....	عدم صحة الخلع مع التئام الألائق
١٩٣ .....	لا رجعة للخالع
١٩٤ .....	صيروته رجعياً مع رجوع المرأة إلى الفدية
١٩٤ .....	هل يعتبر في جواز رجوع المرأة إلى الفدية غكّن الزوج؟
١٩٥ .....	لابدّ من كون رجوع المرأة في العدة
١٩٥ .....	لاتوارث بين المختلين
١٩٦ .....	المباراة وشروطها وأحكامها
١٩٦ .....	معنى المباراة
١٩٧ .....	الأخبار الواردة في المقام
١٩٨ .....	يعتبر في المباراة ما يعتبر في الطلاق

٦٩٦ ..... جامع المدارك في شرح المختصر النافع ج ٨

١٩٨ .....	اشتراط اتّباع المbaraة بالطلاق .....
١٩٩ .....	الخلاف فيها يؤخذ من فدية المbaraة .....
٢٠٠ .....	جمع صاحب الخدائق بين المعارضين .....
٢٠٠ .....	ما يرد عليه .....

---

### كتاب الكفارات

#### **المقصد الأول: في حصرها ٤٥**

٢٠٥ .....	معنى الكفارة لغةً وشرعاً .....
٢٠٦ .....	هل تجب الكفارة فوراً؟ .....
٢٠٦ .....	تفصيل الشهيد الثاني .....
٢٠٧ .....	إيراد صاحب الجواهر .....
٢٠٧ .....	ما يرد على صاحب الجواهر .....
٢٠٨ .....	كفارة الظهور مرتبة .....
٢٠٨ .....	الأخبار الواردة في المقام .....
٢٠٩ .....	قول المشهور في المراد من العود في الآية .....
٢١٠ .....	إشكال وجواب في المقام .....
٢١٠ .....	كلام المصنف في المقام .....
٢١١ .....	كفارة قتل الخطأ مرتبة .....
٢١١ .....	القول بأئتها مخيرة .....
٢١١ .....	هل يلحق بها كفارة الجماع في الاعتكاف؟ .....

٦٩٧ ..... فهرس المحتويات

٢١٢ .....	القول المخالف ودليله
٢١٣ .....	كلام صاحب الجواهر وما يرد عليه
٢١٣ .....	كفارة من أفتر يوماً من قضاء شهر رمضان بعد الزوال
٢١٤ .....	الأخبار المعارضة
٢١٥ .....	وجه الجمع بين الطائفتين
٢١٦ .....	كفارة من أفتر يوماً منذوراً على التعين
٢١٦ .....	الأخبار المعارضة
٢١٧ .....	وجوه الجمع بين الطائفتين
٢١٧ .....	كفارة خلف العهد مخيرة
٢١٨ .....	كفارة خلف العهد
٢١٨ .....	كلام المصنف في المقام
٢٢٠ .....	كفارة اليمين
٢٢١ .....	الروايات الواردة في المقام
٢٢١ .....	التقييد بالتتابع في صيام ثلاثة أيام
٢٢١ .....	كفارة من قتل المؤمن متعمداً
٢٢٢ .....	الأخبار الواردة في المقام
٢٢٣ .....	كلام المصنف
٢٢٤ .....	كفارة الحلف بالبراءة
٢٢٥ .....	كلام المصنف في المقام
٢٢٥ .....	الوطء في الحيض عاماً

٦٩٨ ..... جامع المدارك في شرح المختصر النافع ج ٨

٢٢٦ .....	من تزوج امرأة في عدّتها .....
٢٢٦ .....	إشكال صاحب الجواهر وما يرد عليه .....
٢٢٧ .....	من نام عن العشاء الآخرة حتى جاوز نصف الليل .....
٢٢٧ .....	قول السيد المرتضى .....
٢٢٨ .....	كفاررة جزّ المرأة شعر رأسها في المصاب .....
٢٢٨ .....	كلام المصنف .....
٢٢٩ .....	استظهار صاحب الجواهر وما يرد عليه .....
٢٢٩ .....	القول بأنّ في الجرّ كفاررة مرتبة وما يرد عليه .....
٢٢٩ .....	كفاررة اليمين في التتف وخدش الوجه وشقّ الرجل ثوبه .....
٢٣٠ .....	كفاررة من نذر صوم يوم فعجز عنه .....
٢٣١ .....	التصدق بها استطاع والاستغفار مع العجز .....

**المقصد الثاني: في خusal الكفارة / ٤٣٣**

٢٣٣ .....	العتق من خusal الكفارة يتعين على الواحد .....
٢٣٣ .....	كلام صاحب الرياض وما يرد عليه .....
٢٣٤ .....	اعتبار الإسلام في عتق كفاررة القتل .....
٢٣٤ .....	الخلاف في اشتراط الإسلام في باقي الكفارات .....
٢٣٥ .....	إشكال وجواب .....
٢٣٥ .....	كلام المصنف .....
٢٣٥ .....	كلام صاحب الرياض وما يرد عليه .....

## فهرس المحتويات ..... ٦٩٩

قول صاحب الجواهر بكتابية الإسلام فيه وما يرد عليه ..... ٢٣٦	ما استدلّ به لكتابية الإسلام وما يرد عليه ..... ٢٣٦
اعتبار كون الرقة سليمة من العيوب التي تعتق بها ..... ٢٣٧	الخلاف في إجزاء عتق المدبر ..... ٢٣٧
القول بالإجزاء ..... ٢٣٨	كلام صاحب الجواهر ..... ٢٣٨
ما يرد على صاحب الجواهر ..... ٢٣٩	إجزاء عتق الآبق مع عدم العلم بموجته ..... ٢٣٩
كلام صاحب الجواهر وما يرد عليه ..... ٢٤٠	إجزاء عتق أم الولد ..... ٢٤٠
مناقشة صاحب الجواهر في المقام ..... ٢٤٢	تعين الصيام مع العجز عن العتق في المرتبة ..... ٢٤١
ما يرد على صاحب الجواهر ..... ٢٤٢	الملوك عليه صوم شهر ..... ٢٤٣
الإخلال بالتتابع بلا عذر ..... ٢٤٤	تحقق التابع بصيام شيء من الشهر الثاني متصلًا بالشهر الأول ..... ٢٤٣
الإخلال بالتتابع مع عذر ..... ٢٤٤	تعين الإطعام مع العجز عن الصيام ..... ٢٤٥
إشكال صاحب الجواهر وما يرد عليه ..... ٢٤٥	مع المشقة لا يبعد نفي الوجوب ..... ٢٤٦

٧٠٠	جامع المدارك في شرح المختصر النافع ج ٨ .....
٢٤٦	مع الهرم يسقط وجوب الصيام .....
٢٤٦	كفاية مدّ من الطعام لكلّ واحد .....
٢٤٧	الخبران المعارضان والجواب عنهما .....
٢٤٧	عدم الإجزاء بالإعطاء لما دون العدد .....
٢٤٨	جواز الإعطاء لما دون العدد مع التعذر .....
٢٤٨	كلام المصنف .....
٢٤٨	ما يتحقق به الإطعام والخلاف فيه .....
٢٤٨	الأخبار الواردة في المقام .....
٢٥٠	ذهب العلامة إلى إيجاب الخطة والدقير .....
٢٥٠	استحباب أن يضمّ إليه إداماً .....
٢٥١	عدم إجزاء إطعام الصغار منفردين .....
٢٥٢	كلام صاحب الجواهر وما يرد عليه .....
٢٥٣	كسوة الفقير في كفارة اليمين مع القدرة ثوبان .....
٢٥٤	الأخبار المعارضة في المقام .....
٢٥٤	كلام الشيخ في الجمع بين الطائفتين وما يرد عليه .....
٢٥٥	مماثلة كفارة الإيلاء مع كفارة اليمين .....
٢٥٥	عدم لزوم العود لو عجز عن العتق ودخل في الصوم .....
٢٥٥	الخبر المعارض ووجه الجمع .....
٢٥٥	إشكال صاحب الجواهر .....

## فهرس المحتويات ..... ٧٠١

ما يرد على صاحب الجواهر ..... ٢٥٦
وجوب الصيام ثانية عشر يوماً مع العجز عن الشهرين المتتابعين ..... ٢٥٧
وجوب الصدقة ..... ٢٥٧
الأخبار المعارضة ..... ٢٥٨
وجوه الجميع بين الطائفتين ..... ٢٥٨
وجوب الاستغفار مع عدم التمكّن ..... ٢٥٩
هل يفرق بين كفارة غير الظهار وكفارة الظهار؟ ..... ٢٥٩
اشترط البلوغ وكمال العقل في المكفر ..... ٢٦٠
اشترط الإيمان ..... ٢٦١
لزوم التعين ..... ٢٦١
استدلال صاحب الجواهر ..... ٢٦١
ما يرد على صاحب الجواهر ..... ٢٦٢

## كتاب الإقرار

### ٤٦٥/الركن الأول: الإقرار

الإقرار إخبار الإنسان بحقّ لازم له ..... ٢٦٥
كلام المصنف ..... ٢٦٥
ما يدلّ على اعتباره وحجّيته ..... ٢٦٦
الإقرار يصدق بأيّ لفظ كان وما يقوم مقامه ..... ٢٦٧
لو قال في جواب «أليس لي عليك كذا» «نعم» ..... ٢٦٧

جامع المدارك في شرح المختصر النافع ج ٨ ..... ٧٠٢

يعتبر في الإقرار التنجيز ..... ٢٦٧

وجوه الاستدلال لهذا القول وما يرد عليها ..... ٢٦٨

الوجه الأول ..... ٢٦٨

الوجه الثاني ..... ٢٦٨

الوجه الثالث ..... ٢٦٩

كلام صاحب الرياض وما يرد عليه ..... ٢٧٠

لو طلب البيع أو الهبة ..... ٢٧٠

لو قال: أَتَرْنَ أو انتقد بدون ذكر الضمير ومعه ..... ٢٧١

لو أَدْعَى التأجيل أو القضاء فقد أَفْرَ ..... ٢٧١

**الركن الثاني: المقرّ ٤٧١/**

عدم قبول إقرار الصغير ..... ٢٧١

كلام المصنف ..... ٢٧٢

لا اعتبار بإقرار المجنون والعبد ..... ٢٧٢

كلام صاحب الجواهر ..... ٢٧٢

ما يرد على صاحب الجواهر ..... ٢٧٣

عدم قبول إقرار المحجور عليه من جهة السفه ..... ٢٧٣

**الركن الثالث: في المقرّ له ٤٧٤/**

اعتبار أهلية المقرّ له ..... ٢٧٤

حكم الإقرار للحمل ..... ٢٧٤

٧٠٣ .....	فهرس المحتويات .....
٢٧٥ .....	<b>حكم الإقرار للعبد</b>
٢٧٥ .....	<b>الركن الرابع: في المقرب به ٦٧٥ /</b>
٢٧٥ .....	<b>صحّة الإقرار بالمبهم ولو بلفظ «شيء»</b>
٢٧٦ .....	<b>كلام المصنف</b>
٢٧٦ .....	كلام الشهيد الأول وما يرد عليه
٢٧٦ .....	لو قال: «له على شيء»
٢٧٧ .....	لو قال: «له على ألف ودرهم»
٢٧٧ .....	لو قال: «مائة وعشرون درهماً»
٢٧٧ .....	<b>كلام المصنف</b>
٢٧٧ .....	لو قال: «كذا درهم»
٢٧٨ .....	لو قال: «كذا كذا درهماً»
٢٧٨ .....	لو أقر بشيء مؤجلاً
٢٧٩ .....	<b>ثلاثة لواحق ٦٧٩ /</b>
٢٧٩ .....	<b>الأول: في الاستثناء</b>
٢٧٩ .....	يصح الاستثناء في الأقارب بشرط الاتصال العادي
٢٧٩ .....	<b>كلام المحقق الكركي</b> وما يرد عليه
٢٨٠ .....	صحّة استثناء ما هو خارج عن جنس المستثنى منه
٢٨٠ .....	جواز تساوي المستثنى والمستثنى منه وزياسته عليه
٢٨١ .....	لو قال: «له على عشرة إلا ستة»
٢٨١ .....	لو قال: «له على عشرة إلا ثلاثة إلا ثلاثة»

٢٨١	لوقال: «له درهم ودرهم إلّا درهان»	جامع المدارك في شرح المختصر النافع ج٨
٢٨٢	لوقال: «له علٰي عشرة إلّا ثواباً»	
٢٨٢	الثاني: في تعقيب الإقرار بما ينافيه	
٢٨٢	يصحّ تعقيب الإقرار بما ينافيه	
٢٨٣	لوقال: «له علٰي من ثمن خمر»	
٢٨٣	الثالث: الإقرار بالنسب	
٢٨٤	يصحّ الإقرار بالنسب بشرط أهلية المقرّ	
٢٨٤	كلام المصنف في المقام	
٢٨٥	لو أقرّ بالولد الكبير وصدق أو بغيره من الأنساب وتصادقاً	
٢٨٥	التوارث بينها والأخبار الواردة في المسألة	
٢٨٦	عدم التوارث مع وجود الوراثة المشهورين	
٢٨٧	عدم التعدي في التوارث إلى غير المتصادقين	
٢٨٧	إذا أقرّ الوارث بوارث آخر أولى منه	
٢٨٨	كلام المصنف في المقام	
٢٨٨	لو أقرّ باثنين دفعة لم يثبت النسب ولكن يدفع إليهما التركة	
٢٨٩	لو أقرّ بمن هو أولى منه ثمّ بمن هو أولى من المقرّ له	
٢٨٩	لو أقرّ بمساوله فشاركه ثمّ أقرّ بمن هو أولى منها	
٢٩٠	لو أقرّ لللميّة بزوج	
	لو أقرّ اثنان عادلان من الورثة	

## كتاب الأيمان

### **النظر الأول: ما به ينعقد / ٦٩٣**

٢٩٣ .....	معنى اليمين .....
٢٩٤ .....	عدم انعقاد اليمين إلا بالله أو بأسمائه المختصّة به .....
٢٩٤ .....	أخبار المسألة.....
٢٩٦ .....	كلام المصنّف في المقام .....
٢٩٦ .....	لو قال: «لعمّر الله» كان يميناً .....
٢٩٦ .....	انعقاد اليمين لو قال: «حلفت برب المصحف» .....
٢٩٧ .....	عدم انعقاد الحلف بالطلاق والعتاق والظهار .....
٢٩٧ .....	لو قال: هو يهودي أو نصراني .....
٢٩٧ .....	الحلف بالبراءة.....
٢٩٧ .....	الاستثناء بالمشيّة بأن يعلّق على مشيّة الله .....
٢٩٨ .....	التفرّق بين الحلف على الفعل الواجب أو المندوب .....
٢٩٨ .....	الأخبار التي يستفاد منها اعتبار التعليق مع التراخي .....

### **النظر الثاني: الحالف / ٦٩٩**

٣٠٠ .....	اعتبار التكليف والاختيار .....
٣٠٠ .....	اعتبار القصد بمعنى الجد .....
٣٠٠ .....	كلام صاحب الجواهر .....
٣٠٠ .....	ما يرد على صاحب الجواهر .....

٧٠٦ ..... جامع المدارك في شرح المختصر النافع ج ٨

٣٠١ .....	صحة يمين الكافر
٣٠٢ .....	أخبار المسألة
٣٠٣ .....	كلام المصنف في المقام
٣٠٣ .....	صحة يمين الكافر مع اعتبار قصد القربة
٣٠٤ .....	عدم انعقاد يمين الولد مع الوالد، والمرأة مع زوجها، والمملوك مع مولاه
٣٠٤ .....	أخبار المسألة
٣٠٥ .....	كلام صاحب الجواهر
٣٠٥ .....	ما يرد على صاحب الجواهر

**النظر الثالث: في متعلق اليمين / ٣٠٦**

٣٠٦ .....	في شرائط ما تتعلق به اليمين
٣٠٧ .....	لا كفارة لليمين الكاذبة مع التعمّد
٣٠٧ .....	أخبار المسألة
٣٠٧ .....	عدم انعقاد اليمين لو تعلّقت بترك واجب أو فعل حرام
٣٠٨ .....	روايات المسألة
٣٠٨ .....	لو حلف على ترك فعل مندوب أو على فعل مكروه
٣١٠ .....	الأخبار المعارضة
٣١١ .....	وجه الجمع بين الطائفتين
٣١٢ .....	لو حلف على أمر مباح
٣١٣ .....	عدم انعقاد اليمين لو حلف لزوجته

## فهرس المحتويات ..... ٧٠٧

لو حلفت على عدم الخروج مع الزوج ..... ٣١٣
استدلال صاحب الجواهر ..... ٣١٤
ما يرد على صاحب الجواهر ..... ٣١٤
عدم انعقاد اليمين لو قال لغيره: «لتفعلن» ..... ٣١٤
لو حلف لغريميه على الإقامة بالبلد وخشى الضرر ..... ٣١٥
لو حلف على ضرب العبد ..... ٣١٦
لو حلف على ممكناً فتجدد العجز ..... ٣١٧
لو حلف على تخلص مؤمن أو دفع أذية عنه ..... ٣١٧
حكم الحلف مع كون الحالف كاذباً ..... ٣١٨
تحصيص الكراهة بالحلف على القليل ..... ٣٢٠
يستحبّ عدم الحلف على المال العظيم ..... ٣٢٠
سؤالتان ..... ٣٢٠
الكلام في رواية عيسى بن عطية ..... ٣٢١
الكلام في رواية أبي بصير ..... ٣٢٢

## كتاب النذور والعقود

### النظر الأول: الناذر / ٣٩٥

النذر لغةً وفي عرف الفقهاء ..... ٣٢٥
اعتبار التكليف في الناذر ..... ٣٢٦
اعتبار الإسلام في الناذر ..... ٣٢٦

جامع المدارك في شرح المختصر النافع ج ٨ ..... ٧٠٨

اعتبار القصد الاختياري في النادر ..... ٣٢٦

الكلام في اعتبار قصد القربة ..... ٣٢٦

كلام المصنف في المقام ..... ٣٢٧

اشترط نذر المرأة في التطوعات بإذن الزوج ..... ٣٢٩

اشترط نذر المملوك بإذن المالك ..... ٣٢٩

استثناء الحج في المقام ..... ٣٣٠

الكلام في عدم الانعقاد مع السكر أو الغضب ..... ٣٣٠

**النظر الثاني: الصيغة / ٣٣٠**

صحّة النذر مع التعليق بالأنيحاء المذكورة ..... ٣٣١

الإشكال في تحقق النذر بدون الشرط ..... ٣٣١

الأخبار الدالة على عدم اعتبار الشرط ..... ٣٣٢

لو اعتقد أنه إن كان كذا فله على كذا ولم يتلفظ باللفظ الجلالة ..... ٣٣٤

استدلال كاشف اللثام ..... ٣٣٥

العهد لغة وصيغته ومتعلقاته ..... ٣٣٦

الكلام في انعقاد العهد اعتقاداً ..... ٣٣٦

**النظر الثالث: في متعلق النذر / ٣٣٨**

لزوم أن يكون متعلق النذر طاعة ..... ٣٣٨

تقريب الاستدلال بالأخبار ..... ٣٣٨

مخالفة الشهيد الأول في المسألة ..... ٣٣٩

٧٠٩ ..... فهرس المحتويات

اعتبار القدرة في متعلق النذر ..... ٣٤٠
كلام صاحب الجواهر ..... ٣٤٠
لو كان زجراً لم يلزم النذر ..... ٣٤١
عدم انعقاد النذر لو قال: «الله على نذر» واقتصر به ..... ٣٤١
لزوم صوم ستة أشهر في نذر صوم حين وصيام خمسة أشهر لو قال زماناً ..... ٣٤٢
كلام المصنف في المقام ..... ٣٤٢
لو نذر الصدقة بمال كثير ..... ٣٤٣
لو نذر عتق كل عبد قديم ..... ٣٤٤
كلام المصنف في المسألة ..... ٣٤٤
من نذر في سبيل الله تعالى ..... ٣٤٥
لو نذر الصدقة بما يملك ..... ٣٤٦
لو شق عليه الوفاء به قومه وأخرجه شيئاً فشيئاً ..... ٣٤٦
مخالفة هذا الصحيح لضوابط النذر ..... ٣٤٧
جواب صاحب الجواهر عنه ..... ٣٤٧
كلام المصنف ..... ٣٤٧
<b>النظر الرابع: في الواحق / ٣٤٨</b>
لو نذر يوماً معيناً فاتفق له السفر ..... ٣٤٨
كلام المصنف ..... ٣٤٨
شبهة في المقام ..... ٣٥٠
لو عرض المرض أو الحيض أو النفاس ..... ٣٥٠

جامع المدارك في شرح المختصر النافع ج ٨ ..... ٧١٠

٣٥٠ .....	هل عليه القضاء لو اتفق يوم عيد أفطر؟
٣٥١ .....	كلام المصنف في المقام
٣٥١ .....	لوعجز عن صومه أصلًا
٣٥٢ .....	ما لم يعيّن بوقت يلزم الذمة مطلقاً
٣٥٣ .....	إشكال صاحب الجوادر والجواب عنه
٣٥٣ .....	لو علق النذر بشرط ولم يقرنه بزمان
٣٥٤ .....	من نذر الصدقة في مكان معين أو الصوم أو الصلاة
٣٥٤ .....	لو حصل البرء أو قدوم المسافر قبل النذر
٣٥٥ .....	كلام المصنف في المقام
٣٥٥ .....	خروج المؤونة من أصل التركة مع الموت
٣٥٦ .....	إشكال صاحب الرياض
٣٥٦ .....	ما يرد على صاحب الرياض
٣٥٦ .....	لو جعل دابته أو جاريته هديةً لبيت الله
٣٥٧ .....	الأقوال الأخرى في المقام
٣٥٨ .....	كلام في رواية إسحاق بن عمار
٣٥٩ .....	كلام في رواية رفاعة
٣٦٠ .....	لونذر أن لا يبيع خادماً أبداً
٣٦١ .....	العهد كاليمين يلزم حيث تلزم
٣٦٢ .....	مناقشة صاحب الجوادر

## فهرس المحتويات ....

٧١١ .....	ما يرد على صاحب الجواهر .....
٣٦٢ .....	لو تعلق بها الأعواد مخالفته دينًا أو دنياً .....
<hr/>	
<h3 style="text-align: center;">كتاب الصيد والذبائح</h3>	
٣٦٧ .....	أحكام الصيد وشرائط حليّته .....
٣٦٧ .....	معنى الصيد وإباحته كتاباً وسنةً .....
٣٦٨ .....	معنى الذبحة .....
٣٦٨ .....	الأخبار الواردة في المسألة .....
٣٧٠ .....	هل يتعدى إلى مطلق السلاح ولو لم يكن متعارفاً؟ .....
٣٧٠ .....	كلام المصنف في المقام .....
٣٧١ .....	لو حصل القطع بالمعراض .....
٣٧١ .....	الأخبار التي فيها التفصيل .....
٣٧٢ .....	يؤكـل ما قتله الكلب المعلم دون غيره .....
٣٧٣ .....	الأخبار المعارضة .....
٣٧٤ .....	إدراك الذكـاة بأن يجدـ الحـيـانـ يـرـكـضـ بـرـجـلـهـ وـأـخـبـارـ الـبـابـ .....
٣٧٦ .....	يـشـرـطـ كـونـ الـكـلـبـ مـعـلـمـاـ .....
٣٧٦ .....	الـروـاـيـاتـ الدـالـلـةـ عـلـىـ الشـرـطـ الثـالـثـ .....
٣٧٨ .....	الـأـخـبـارـ الـمـعـارـضـةـ فـيـ الـمـاقـمـ .....
٣٧٩ .....	وجـوهـ حـملـ الـأـخـبـارـ الـمـعـارـضـةـ .....
٣٧٩ .....	اعتـبارـ كـونـ الـمـرـسـلـ مـسـلـمـاـ أـوـ بـحـكمـهـ .....

جامع المدارك في شرح المختصر النافع ج ٨	٧١٢
اعتبار الإرسال بالقصد إلى الصيد مسمياً عند الإرسال	٣٨٠
استدلال صاحب الجواهر	٣٨١
ما يرد على صاحب الجواهر	٣٨١
لزوم التسمية في حلية الأكل	٣٨٢
مع النسيان يحل الأكل	٣٨٢
لو أرسل وسمى غيره لم يحل مع قتل الكلب	٣٨٣
اعتبار أن لا يغيب عنه	٣٨٤
أخبار المسألة	٣٨٤
جواز الاصطياد بكل آلة جارحة	٣٨٥
يشترط في الصيد أن يكون ممتنعاً	٣٨٧
كلام المصنف في المقام	٣٨٨
الأخبار الخاصة في الباب	٣٨٨
لم يحل فرخ الطائر الذي ليس ممتنعاً	٣٨٩
مسائل من أحكام الصيد	٣٩٠
المسائل المتعلقة بالصيد	٣٩٠
إذا قطّعه الكلاب قبل إدراكه	٣٩٠
لورماه بسهم فتردى من جبل	٣٩٠
أخبار المسألة	٣٩٠
ولو قطّعه السيف اثنين	٣٩١
قول الشيخ في الخلاف	٣٩١

٧١٣ .....	فهرس المحتويات .....
٣٩٢ .....	لو أخذت الحبالة منه قطعة .....
٣٩٣ .....	إذا أدرك الصيد وفيه حياة مستقرة .....
٣٩٣ .....	روايات المسألة .....
٣٩٤ .....	الأخبار المعارضة .....
٣٩٤ .....	جواب فخر المحققين .....
٣٩٥ .....	إشكال الشهيد الثاني .....
٣٩٥ .....	كلام المصنف .....
٣٩٦ .....	لو أرسل كلبه أو أرسل كافر كلبه فقتلا الصيد أو مسلم لم يسم .....
٣٩٦ .....	لورمي صيداً فأصاب غيره .....
٣٩٧ .....	لو كان الطير مالكاً جناحه فهو لصائده .....
٣٩٧ .....	لو كان مقصوصاً لم يؤخذ .....
٣٩٨ .....	لورمي الصيد بها هو أكبر منه .....
٣٩٨ .....	كلام المصنف .....
٣٩٩ .....	كراهة أخذ الفراخ من أعشاشها .....
٣٩٩ .....	الخبر المخالف في المسألة .....
٤٠٠ .....	الجمع بين الطائفتين .....
٤٠٠ .....	كراهة الصيد بكلب علّمه مجوسي .....
٤٠١ .....	الأخبار المعارضة في المقام .....
٤٠١ .....	كراهة صيد السمك يوم الجمعة قبل الصلاة .....

جامع المدارك في شرح المختصر النافع ج ٨	٧١٤
كرامة صيد الوحش والطير بالليل .....	٤٠٢
فصول في الذبائح .....	٤٠٢
<b>الفصل الأول: الذبائح</b>	
الفصل الثاني: الآلة .....	٤٠٣
اشتراط الإسلام أو حكمه في الذبائح .....	٤٠٣
الأخبار الدالة على حرمة ذبيحة الكتافي .....	٤٠٣
الأخبار الدالة على الحلية .....	٤٠٥
أفضلية أن يليه المؤمن .....	٤٠٧
عدم حلية ذبيحة المعادي .....	٤٠٨
اشتراط كون الآلة حديداً .....	٤٠٨
الجواز بغير الحديد مما يفرغ الأوداج عند الضرورة .....	٤٠٩
وقوع التذكرة عند الضرورة بالظفر والسن .....	٤١٠
كلام صاحب الجوادر وما يرد عليه .....	٤١٠
<b>الفصل الثالث: الكيفية</b> .....	٤١١
لزوم قطع الأوداج الأربع في الذبح .....	٤١١
الاستدلال للمشهور .....	٤١٢
كلام المصنف .....	٤١٢
النحر اللازم في الإبل هو الطعن في الثغرة .....	٤١٢
الأخبار المذكورة في المقام .....	٤١٣

## فهرس المحتويات ..... ٧١٥

عدم مشروعية في غيرها ..... ٤١٤
اشترط استقبال القبلة بالذبيحة مع الإمكان ..... ٤١٤
اشترط التسمية في الذبح ..... ٤١٥
القول بإجزاء لفظ الله ..... ٤١٦
مناقشة صاحب الجواهر ..... ٤١٦
ما يرد عليه ..... ٤١٦
عدم حلية الذبح مع الإخلال بالاستقبال عمداً ..... ٤١٧
إناظة الحالية بالحركة بعد الذبح وخروج الدم المعتمل ..... ٤١٨
الأخبار الواردة في المقام ..... ٤١٨
كلام المصنف ..... ٤٢٠
إشكال صاحب الجواهر وما يرد عليه ..... ٤٢٠
الحركة المعتبرة في تحقق التذكية ..... ٤٢١
تحرم إبانة رأس الذبيحة ..... ٤٢٢
القول بالكرابة محكي عن جماعة ..... ٤٢٣
كلام المصنف ..... ٤٢٣
كلام صاحب الجواهر ..... ٤٢٤
ما يرد على صاحب الجواهر ..... ٤٢٤
استحباب ربط يدي المذبوح في الغنم ..... ٤٢٥
إمساك صوفه أو شعره ..... ٤٢٦
ربط الإبل بالنحو المذكور ..... ٤٢٦

جامع المدارك في شرح المختصر النافع ج ٨	٧٦
كلام الشهيد الثاني وما يرد عليه	٤٢٦
كلام المصنف	٤٢٧
كرابطة الذبابة ليلًا	٤٢٧
كرابطة نفع الذبيحة	٤٢٨
كرابطة قلب السكين	٤٢٨
كرابطة ذبح حيوان وآخر ينظر إليه	٤٢٨
كرابطة ذبح ما رباه بيده	٤٢٩
حكم سلخ الذبيحة قبل بردها	٤٢٩
ويتحقق به أحكام	٤٣٠
جواز ابتياع ما يباع في سوق المسلمين ورواياته	٤٣١
كلام المصنف في المقام	٤٣٢
جواز العقر بالسيف وغيره مما يجرح مع تعذر الذبح	٤٣٣
تحقيق ذكاة السمك بإخراجه من الماء حيًّا	٤٣٣
كلام صاحب الجوادر	٤٣٤
ما يرد على صاحب الجوادر	٤٣٤
تحقيق ذكاة الجراد بأخذة حيًّا	٤٣٦
الأخبار الواردة في المقام	٤٣٦
كلام المصنف في المقام	٤٣٧
عدم حلية ما لم يستقل بالطيران	٤٣٨

٧١٧ ..... فهرس المحتويات

٤٣٨ .....	كون ذكاة الجنين ذكاة أمّه .....
٤٣٩ .....	كلام صاحب الجواهر .....
٤٤٠ .....	ما يرد على صاحب الجواهر .....
٤٤٠ .....	لو خرج الجنين حيًّا لم يحلَّ إلَّا بتذكيره .....

**كتاب الأطعمة والأشربة**

**القسم الأول: في حيوان البحر / ٤٤٣**

٤٤٣ .....	حرمة أكل ما ليس له فلس .....
٤٤٤ .....	استدلال صاحب الجواهر .....
٤٤٤ .....	ما يرد على صاحب الجواهر .....
٤٤٥ .....	ما يتمسّك به للقول بالحللية والإيراد عليه .....
٤٤٥ .....	اشتراط الفلس في السمك حلليته وروایات الباب .....
٤٤٦ .....	الأخبار المعارضة في المسألة .....
٤٤٦ .....	وجه الجمع بين الطائفتين .....
٤٤٧ .....	حللية أكل الريبيشا .....
٤٤٧ .....	الخبر الدالٌّ على حرمتة .....
٤٤٧ .....	حللية الطُّمُر والطبراني والإبلامي .....
٤٤٨ .....	حرمة السلحافة والضفادع والسرطان .....
٤٤٨ .....	الخلاف في حكم الجرّي .....
٤٤٩ .....	قول المشهور في المسألة .....

جامع المدارك في شرح المختصر النافع ج ٨ ..... ٧١٨

٤٤٩	لو وجد في جوف سمكة سمكة أخرى
٤٥٠	لو قذفت الحية سمكة ابتلعتها
٤٥٠	عدم حلية الطافي من السمك
٤٥١	لو اختلط الحي والميت
٤٥١	إشكال وجواب
٤٥٢	كلام المصنف في المقام
٤٥٢	حرمة جلال السمك
٤٥٣	كلام المصنف في المقام
٤٥٣	كلام صاحب الجوادر
٤٥٤	ما يرد على صاحب الجوادر
٤٥٤	تبعية البيض في الحكم للسمكة
٤٥٤	روايات المسألة
٤٥٥	مناقشة صاحب الجوادر وما يرد عليه

**القسم الثاني: في البهائم ٤٥٦/**

٤٥٦	حكم الخيل والحمل والبغال الأهلية
٤٥٦	الأخبار الواردة في المسألة
٤٥٨	الأخبار التي يظهر منها الحرمة
٤٥٩	وجه الجمع بين الطائفتين
٤٥٩	أشدّية كراهة البغل

## فهرس المحتويات

٧١٩ .....	فهرس المحتويات
٤٥٩ .....	حرمة الجلّال من النعم
٤٦٠ .....	قول أبي الصلاح في المسألة
٤٦٠ .....	بخل الجلّال مع الاستبراء
٤٦٠ .....	مدة الاستبراء
٤٦١ .....	القول باستواء البقرة والناقة في الأربعين
٤٦٢ .....	مدة الاستبراء
٤٦٣ .....	قول الشيخ باستبراء الشاة بسبعة أيام
٤٦٣ .....	حلية البقر والكباش الجبلية والحمير والغزلان واليhamir
٤٦٣ .....	روايات المسألة
٤٦٤ .....	حرمة كل ماله ناب
٤٦٥ .....	حرمة الأربب والضب واليربوع والحسشار
٤٦٦ .....	المسوخ كلها محرمة
٤٦٧ .....	حرمة ما هو ذو سم
٤٦٧ .....	<b>القسم الثالث: في الطير / ٤٦٧</b>
٤٦٧ .....	حرمة ما كان من الطير سبعاً
٤٦٧ .....	حكم الغراب
٤٦٩ .....	ختار المصنف
٤٦٩ .....	تأكد الكراهة في الأبقع من أقسام الغراب
٤٧٠ .....	حرمة ما كان من الطير صفيقه أكثر من دفيقه
٤٧١ .....	حرمة ما ليس له قانصة ولا حوصلة ولا صيصية

٧٢٠	جامع المدارك في شرح المختصر النافع ج ٨
٤٧١	أخبار المسألة
٤٧٣	قول صاحب الجواهر وما يرد عليه
٤٧٣	حرمة الخفافش والطاووس
٤٧٤	الخلاف في حلية الخطاف وحرمتها
٤٧٥	الأخبار المعارضة
٤٧٦	كرامة الفاختة والقبرة
٤٧٦	كرامة المهدد والمرد
٤٧٧	حرمة الجلّال وعدم الحلية حتى يستبرأ
٤٧٧	حرمة الزنابير والذباب والبيق والبرغوث
٤٧٧	حرمة بيسن ما لا يؤكل لحمه
٤٧٨	مع الاستبهان أكل منه ما اختلف طرفاها
٤٧٩	إذا شرب محلل لبن الخنزيرة
٤٨٠	لو اشتدّ به حرم لحمه ولحم نسله
٤٨٢	كلام صاحب الجواهر
٤٨٢	ما يرد على صاحب الجواهر
٤٨٢	عدم الحرمة إذا شرب الخمر
٤٨٣	مع شرب البول لم يحرم اللحم
٤٨٤	<b>القسم الرابع: في الجامد /</b>
٤٨٤	حرمة الاستفادة عن الميتات القابلة للتذكية

٧٢١ .....	فهرس المحتويات .....
٤٨٤ .....	الانتفاع غير المتعارف .....
٤٨٥ .....	حللية ما لا تحلّه الحياة .....
٤٨٦ .....	تقيد البيض باكتسائه القشر الأعلى .....
٤٨٦ .....	حكم الإنفحة .....
٤٨٧ .....	الإنفحة المستشنة هل هي اللبن المستحيل أم الكرش؟ .....
٤٨٨ .....	اللبن في ضرع الميّة .....
٤٨٩ .....	حرمة الخمسة المذكورة .....
٤٨٩ .....	روايات الباب .....
٤٩٣ .....	توجيه قول الماتن في الاقتصر على الخمسة .....
٤٩٣ .....	إشكال صاحب الجواهر .....
٤٩٤ .....	ما يرد على صاحب الجواهر .....
٤٩٤ .....	عدم حرمة الكل .....
٤٩٥ .....	حرمة اللحم إذا شوي مع الطحال وكان الطحال مثقوباً .....
٤٩٦ .....	نجاسة ما أَيْنَ من حَيٍّ ذي نفس سائلة .....
٤٩٦ .....	حرمة العجين بماء النجس .....
٤٩٨ .....	إشكال صاحب الرياض .....
٤٩٨ .....	حرمة أكل الطين إِلَّا طين قبر الحسين <small>عليه السلام</small> .....
٥٠١ .....	عدم التجاوز عن الحُمْصة .....
٥٠٢ .....	حرمة السموم القاتلة قليلاً وكثيراً .....

جامع المدارك في شرح المختصر النافع ج ٨ ..... ٧٢٢

٥٠٢ .....	ما يقتل كثيـرـه دون قليلـه لا يحرم ما لم يبلغ ذلك الحـد
٥٠٣ .....	الأخبار الواردة في المقام
٥٠٤ .....	كلـام المصنـف في المسـأـلة
٥٠٥ .....	أحكام المائـعـات الخـمـسـ المـحـرـمة

**القسم الخامس: في المائـعـات / ٥٠٥**

٥٠٥ .....	حرمة الخـمـرـ من الضرورـيات
٥٠٥ .....	حرمة كـلـ مـسـكـر
٥٠٦ .....	أقسام المـسـكـرـ في الروـاـيـات
٥٠٦ .....	المـرادـ من المـسـكـرـ
٥٠٧ .....	حرمة العـصـيرـ العـنـبـيـ إـذـاـ غـلـ
٥٠٧ .....	حرمة الدـمـ
٥٠٨ .....	حكم العـلـقـةـ في البـيـضـةـ وـغـيرـها
٥٠٨ .....	لو وـقـعـ الدـمـ في قـدـرـ وـهـيـ تـغـليـ
٥١٠ .....	تنجـسـ كـلـ مـائـعـ لـاقـتـهـ نـجـاسـةـ
٥١١ .....	كلـامـ المـاتـنـ في نـكـتـ النـهـاـيـةـ
٥١١ .....	كلـامـ المـصـنـفـ
٥١١ .....	لو كانـ ماـ وـقـعـتـ فيـ النـجـاسـةـ جـامـداـ
٥١٢ .....	عدـمـ حـلـيـةـ أـلـيـاتـ الـمـيـةـ
٥١٣ .....	حكمـ أـبـوالـ ماـ يـؤـكـلـ لـحـمـهـ وـمـاـ لـاـ يـؤـكـلـ

٧٢٣ ..... فهرس المحتويات

حرمة ألبان الحيوان المحرّم أكله ..... ٥١٣	حرمة ألبان الحيوان المحرّم أكله ..... ٥١٣
كرابهه لبـن ما كان لـحـمـه مـكـرـوـهـاً ..... ٥١٤	كرابهه لبـن ما كان لـحـمـه مـكـرـوـهـاً ..... ٥١٤
الأخبار التي تدلّ على حلبيّه ..... ٥١٤	الأخبار التي تدلّ على حلبيّه ..... ٥١٤
استظهار صاحب الجواهر ..... ٥١٥	استظهار صاحب الجواهر ..... ٥١٥
ما يرد على صاحب الجواهر ..... ٥١٥	ما يرد على صاحب الجواهر ..... ٥١٥
<b>القسم السادس: في اللواحق ٥١٦</b>	
نجاسة شعر الخنزير ..... ٥١٦	نجاسة شعر الخنزير ..... ٥١٦
جواز استعماله مع النجاسة في غير ما يشترط فيه الطهارة ..... ٥١٦	جواز استعماله مع النجاسة في غير ما يشترط فيه الطهارة ..... ٥١٦
جواز الاستقاء بجلود الميّة لما لا يشترط فيه الطهارة ..... ٥١٩	جواز الاستقاء بجلود الميّة لما لا يشترط فيه الطهارة ..... ٥١٩
معرفة المذكّى والميّة بالنحو المذكور ..... ٥١٩	معرفة المذكّى والميّة بالنحو المذكور ..... ٥١٩
لو اختلط المذكّى بالميّة ..... ٥٢٠	لو اختلط المذكّى بالميّة ..... ٥٢٠
كلام المصنّف في المقام ..... ٥٢٠	كلام المصنّف في المقام ..... ٥٢٠
ذهب المحقق الأردبيلي إلى عدم وجوب الاحتياط ..... ٥٢١	ذهب المحقق الأردبيلي إلى عدم وجوب الاحتياط ..... ٥٢١
جواز البيع مِنْ يستحلّ الميّة ..... ٥٢١	جواز البيع مِنْ يستحلّ الميّة ..... ٥٢١
كلام صاحب الرياض وما يرد عليه ..... ٥٢٢	كلام صاحب الرياض وما يرد عليه ..... ٥٢٢
حرمة مال الغير بدون إذنه ..... ٥٢٣	حرمة مال الغير بدون إذنه ..... ٥٢٣
روايات المسألة ..... ٥٢٣	روايات المسألة ..... ٥٢٣
كلام صاحب الجواهر ..... ٥٢٤	كلام صاحب الجواهر ..... ٥٢٤
ما يرد على صاحب الجواهر ..... ٥٢٥	ما يرد على صاحب الجواهر ..... ٥٢٥

٧٢٤ ..... جامع المدارك في شرح المختصر النافع ج ٨

٥٢٦ .....	طهارة بصاق شارب الخمر .....
٥٢٦ .....	كلام المصنف .....
٥٢٧ .....	بيع الذمّي الخمر ممّن يكون مقراً على الاشتراك .....
٥٢٧ .....	استدلال صاحب الجواهر .....
٥٢٧ .....	ما يرد على صاحب الجواهر .....
٥٢٩ .....	حلية الخمر إذا انقلبت خللاً .....
٥٢٩ .....	الاستدلال على الحلية وما يرد عليه .....
٥٣٠ .....	لو كان الانقلاب بالعلاج .....
٥٣١ .....	لو ألقى في الخلّ خمر .....
٥٣٢ .....	عدم حرمة الربوبات والأشربة .....
٥٣٣ .....	كراهية الإسلاف في العصير .....
٥٣٣ .....	قول الشيخ في المسألة .....
٥٣٤ .....	كراهة استئمان من يستحلّه قبل أن يذهب ثلاثة .....
٥٣٤ .....	كراهة الاستشفاء بمياه الجبال الحارة .....
٥٣٥ .....	كلام المصنف .....

---

**كتاب الغصب**

---

٥٣٩ .....

**الأمر الأول: الغصب / الغصب**

٥٣٩ .....

٧٢٥ ..... فهرس المحتويات

الأحكام المترتبة على الغصب من جهة الاستيلاء على مال الغير .....	٥٣٩
كلام صاحب الرياض وما يرد عليه .....	٥٤٠
صحّة غصب العقار بمعنى تحقّقه .....	٥٤١
التأمل في المختار في المتن .....	٥٤١
ضمان حل الدابة .....	٥٤٢
لو تعاقبت الأيدي على المغصوب .....	٥٤٣
فراغ ذمة الكل بالأخذ من تلف عنده .....	٥٤٣
كلام المحقق الرشتي .....	٥٤٤
ما يرد على المحقق الرشتي .....	٥٤٤
كلام المحقق الرشتي .....	٥٤٦
ما يرد على المحقق الرشتي .....	٥٤٦
توجيهه رجوع السابق إلى اللاحق مع دفع الغرامة .....	٥٤٦
إجابة المحقق الرشتي وما يرد عليه .....	٥٤٧
عدم كون الحرر مضموناً .....	٥٤٧
قول المحقق الرشتي في أدلة عدم كون الحرر مضموناً .....	٥٤٨
ما يرد على المحقق الرشتي .....	٥٤٩
كلام المصنف .....	٥٥٠
لو حبس الصانع .....	٥٥١
تأثير الضمان في المقام .....	٥٥١
مناقشة المحقق الرشتي .....	٥٥٢

جامعة المدارك في شرح المختصر النافع ج ٨	٧٢٦
ما يرد على المحقق الرشتي	٥٥٢
عدم ضمان الخمر لو غصب من مسلم	٥٥٣
كلام المصنف	٥٥٤
ملخص الكلام في المقام	٥٥٥
ضمان الخمر مع الغصب من الذمي	٥٥٥
إشكال وجواب المحقق الرشتي عنه	٥٥٥
ما يرد على المحقق الرشتي	٥٥٦
أهل الذمة مقررون على مذهبهم ولا تعرّض لهم	٥٥٦
أدلة ضمان من غصب خمراً من الذمي	٥٥٧
كلام المصنف في المقام	٥٥٧
أسباب آخر غير اليد للضمان	٥٥٩
الكلام في التسبيب	٥٥٩
هل الترک الموجب للتلف تسبيب أو لا؟	٥٥٩
روايات المسألة	٥٥٩
كلام المحقق الرشتي في ذكر شروط لتأثير التسبيب	٥٦١
الشرط الأول	٥٦١
ما يرد على المحقق الرشتي	٥٦١
الشرط الثاني والثالث	٥٦٢
كلام المصنف	٥٦٢

## فهرس المحتويات ..... ٧٢٧

كلام المحقق الرشتي ..... ٥٦٣
الشرط الرابع ..... ٥٦٣
ما يرد على المحقق الرشتي ..... ٥٦٣
لو فتح باباً على مال فسرق ..... ٥٦٣
إيراد المحقق الرشتي ..... ٥٦٤
ما يرد على المحقق الرشتي ..... ٥٦٤
لو أزال القيد عن فرس فشد ..... ٥٦٤
<b>الأمر الثاني: في الأحكام / ٥٦٧</b>
يجب على الغاصب رد المغصوب ..... ٥٦٧
استدلال المحقق الرشتي ..... ٥٦٧
ما يرد على المحقق الرشتي ..... ٥٦٨
إيراد المحقق الرشتي ..... ٥٦٨
ما يرد على المحقق الرشتي ..... ٥٦٩
تأييد المحقق الرشتي للمشهور وما يرد عليه ..... ٥٧٠
لو تعسر رد العين المغصوبة ..... ٥٧٠
لوعاب ضمن الأرش ..... ٥٧١
لو تلفت العين المغصوبة أو تعدّر العود ..... ٥٧١
كلام المحقق الرشتي ..... ٥٧١
ما يرد على المحقق الرشتي ..... ٥٧٢

جامع المدارك في شرح المختصر النافع ج ٨	٧٢٨
هل الضمان بقيمة يوم الغصب أو يوم التلف؟	٥٧٣
كلام المصنف في المقام	٥٧٣
استدلال المحقق النائي	٥٧٥
الأقرب في المسألة	٥٧٥
مع رد العين لا تردّ الزيادة لزيادة القيمة السوقية	٥٧٦
كلام المصنف	٥٧٧
لزوم الأرشن مع تعيب الدابة	٥٧٨
التساوي بين بهيمة القاضي والشوكي	٥٧٨
كلام المحقق الرشتي	٥٧٩
ما يرد على المحقق الرشتي	٥٧٩
الروايات المعارضة	٥٨٠
لو كان المغصوب عبداً وكان الغاصب هو الجاني	٥٨١
ذهب جماعة إلى أكثر الأمرين من القيمة والمقدار شرعاً	٥٨١
كلام المصنف	٥٨٢
كلام المحقق الرشتي	٥٨٢
ما يرد على المحقق الرشتي	٥٨٢
لو مزج الزيت بمثله رد العين	٥٨٣
كلام الحلّي وما يرد عليه	٥٨٣
توجيه كلام الحلّي	٥٨٤

فهرس المحتويات ..... ٧٢٩

ما يرد على المحقق الرشتي .....	٥٨٥
لو كان المزج بالأجود منه .....	٥٨٦
كلام المصنف.....	٥٨٦
لو كانت الزيادة في قيمة المغصوب.....	٥٨٧
إشكال وجواب .....	٥٨٧
<b>الأمر الثالث: في اللواحق ٥٨٩</b>	
فوائد المغصوب للملك.....	٥٨٩
كلام المصنف في صدق الفوت .....	٥٩٠
عدم التملّك بالقبض باليع الفاسد.....	٥٩٠
تعليق المحقق الرشتي .....	٥٩١
ما يرد على المحقق الرشتي .....	٥٩١
لزوم رد العين المغصوبة ورجوع الثمن على البائع.....	٥٩٢
رجوع المشتري بما اغترمه .....	٥٩٢
كلام المصنف.....	٥٩٢
لو غصب حبًّا فزرعه أو بيسة فأفرخت .....	٥٩٤
الاستدلال بالروايات .....	٥٩٤
كلام صاحب الجواهر في الاستدلال بالموثقة .....	٥٩٦
ما يرد على صاحب الجواهر .....	٥٩٦
لزوم أجرة الأرض على الغاصب .....	٥٩٦

جامعة المدارك في شرح المختصر النافع ج ٨ ..... ٧٣٠

٥٩٧ .....	إلزم الغاصب طم الحفر والأرض إن نقصت الأرض .....
٥٩٧ .....	لو بذل صاحب الأرض قيمة الغرس .....
٥٩٧ .....	كلام صاحب الرياض .....

---

**كتاب الشفعة**

---

**الأمر الأول: ما تثبت فيه /٦٠١**

٦٠٢ .....	روايات الباب .....
٦٠٢ .....	الأقوال في ثبوت الشفعة فيها ينقل .....
٦٠٣ .....	روايات القول الأول .....
٦٠٤ .....	الأخبار المعارضة .....
٦٠٥ .....	كلام صاحب الجواهر .....
٦٠٥ .....	ما يرد عليه .....
٦٠٧ .....	كلام الشيخ في الاستدلال بهذه النصوص .....
٦٠٧ .....	كلام صاحب الجواهر .....
٦٠٧ .....	ما يرد عليه .....
٦٠٧ .....	ثبوت الشفعة في النخل والشجر والأبنية تبعاً .....
٦٠٨ .....	الأقوال في ثبوت الشفعة في الحيوان .....
٦٠٩ .....	عدم ثبوت الشفعة فيها لا ينقسم .....
٦٠٩ .....	كلام المصنف في المقام .....
٦١٠ .....	اعتبار انتقاله بالبيع .....

٧٣١ ..... فهرس المحتويات

٦١٠ .....	استدلال المحقق الأرديبيلي .....
٦١١ .....	كلام المصنف في المقام .....
٦١٢ .....	لو كان الوقف مشاعاً مع طلق
٦١٣ .....	كلام صاحب الجواهر .....
٦١٣ .....	كلام المصنف في المقام .....
<b>الأمر الثاني: في الشفيع ٦٤/٦</b>	
٦١٤ .....	ما يعتبر في الشفيع .....
٦١٤ .....	الأول: كونه شريكاً بحصة مشاعة .....
٦١٥ .....	اشتراط القدرة على الشمن .....
٦١٦ .....	كلام المحقق الأرديبيلي .....
٦١٦ .....	عدم ثبوت حق الشفعة للذمي على مسلم .....
٦١٧ .....	ما استدلّ به في المقام .....
٦١٧ .....	كلام المصنف في المقام .....
٦١٧ .....	استثناء صورة الشركة في خصوص النهر أو الطريق أو فيهما .....
٦١٩ .....	كلام المصنف في المقام .....
٦٢٠ .....	كلام المحقق الكركي .....
٦٢٠ .....	إيراد صاحب الجواهر على الكركي .....
٦٢٠ .....	كلام المصنف في المقام .....
٦٢١ .....	ثبوت الشفعة بين شريكين لا أزيد .....

جامع المدارك في شرح المختصر النافع ج ٨	٧٣٢
رويات الباب	٦٢١
الروايات المعارضة	٦٢٢
كلام صاحب الجواهر	٦٢٢
ما يرد على صاحب الجواهر	٦٢٣
تأجيل الشفيع ثلاثة أيام	٦٢٤
كلام صاحب الجواهر وما يرد عليه	٦٢٤
ثبوت الشفعة للغائب والسفيه والصبي والمجنون	٦٢٥
كلام المصنف في المقام	٦٢٥
لو ترك الولي الأخذ فبلغ الصبي	٦٢٦
الضرر المتوجّه إلى المشتري من جهة التأخير	٦٢٦
كلام المصنف في المقام	٦٢٦
<b>الأمر الثالث: في كيفية الأخذ / ٦٢٧</b>	
استحقاق الشفيع الأخذ بالشفعة بمجرد العقد	٦٢٧
رد الشفيع المثل إلى المشتري إن كان الثمن مثلياً، وإلا تردد القيمة	٦٢٧
كلام المصنف في المقام	٦٢٩
لو أخر الشفيع المطالبة لا لعذر بطلت شفعته	٦٣٠
وجوه الاستدلال في المسألة	٦٣٠
مناقشة المصنف فيما ذكر	٦٣١
كلام صاحب الجواهر	٦٣٢

## فهرس المحتويات ..... ٧٣٣

ما يرد عليه ..... ٦٣٢
للشفيع الأخذ بالشفعية ودركه عليه ..... ٦٣٣
لو انهم المسكن أو عاب بغير فعل المشتري ..... ٦٣٤
كلام المحقق الكركي ..... ٦٣٤
ما يرد عليه ..... ٦٣٤
لو اشتري المشتري بشمن مؤجل ..... ٦٣٥
قول الشيخ في النهاية ..... ٦٣٥
كلام صاحب الجواهر ..... ٦٣٦
كلام المصنف في المقام ..... ٦٣٦
عدم لزوم أخذ الشمن قبل حلول الأجل على البائع ..... ٦٣٦
صورة الشهادة على البائع أو التبريك ..... ٦٣٧
ومن اللواحق مسألتان ..... ٦٣٨
هل الشفعة تورث أم لا؟ ..... ٦٣٨
كلام صاحب الجواهر ..... ٦٣٩
كلام المصنف في المقام ..... ٦٣٩
لو اختلف المشتري والشفيع في مقدار الشمن ..... ٦٤٠
كلام صاحب الجواهر ..... ٦٤٠
كلام المصنف في المقام ..... ٦٤١

## كتاب إحياء الموات

شرائط إحياء الموات ..... ٦٤٥
------------------------------

جامع المدارك في شرح المختصر النافع ج	٧٣٤
الأرض العامرة ملك لأربابها	٦٤٥
الأراضي الموات للإمام وروایات الباب	٦٤٥
ما يدلّ على كون الموات بالأصل أو بالعرض للإمام	٦٤٦
إشكال في اعتبار كون المحيي مسلماً	٦٤٧
استدلال صاحب الجواهر	٦٤٧
ما يرد على صاحب الجواهر	٦٤٧
كلام في الأرض التي باد أهلها	٦٤٨
الأرض المحسنة باقية بملك الإمام فكيف تقع المعاملات عليها؟	٦٤٨
يشترط في التملك بالإحياء أن لا يكون في يد مسلم	٦٥٠
كلام صاحب الجواهر وما يرد عليه	٦٥٠
من شروط التملك بالإحياء أن لا يكون حريراً للعامر	٦٥٠
استدلال صاحب الجواهر	٦٥١
ما يرد على صاحب الجواهر	٦٥١
اشترط عدم كون الأرض مسحراً	٦٥٣
اشترط أن لا يكون مقطعاً	٦٥٣
اشترط عدم تحجير محجر	٦٥٤
تمسك صاحب الجواهر بصدق الحياة	٦٥٤
شرط صحة التحجير	٦٥٥
لاتقدير للشرع في الإحياء	٦٥٥

٧٣٥ .....	فهرس المحتويات .....
٦٥٥ .....	كلام المصنّف .....
٦٥٦ .....	ويلحق بهذا مسائل .....
٦٥٦ .....	المسائل الملحة بحياة الموات .....
٦٥٦ .....	تحديد حريم الطريق المبتكر في المباح .....
٦٥٧ .....	كلام المصنّف في المقام .....
٦٥٨ .....	حريم بئر المعطن التي يستقى منها لشرب الإبل .....
٦٥٨ .....	الروايات الواردة في المقام .....
٦٥٩ .....	الروايات المعارضة .....
٦٦٠ .....	وجه الجمع بين الطائفتين .....
٦٦٠ .....	إذا كان الحفر في ملك المالك .....
٦٦١ .....	التفصيل في بئر العين بين الأرض الصلبة والرخوة .....
٦٦٢ .....	قول الإسكافي في المقام .....
٦٦٤ .....	كلام صاحب الجواهر وما يرد عليه .....
٦٦٤ .....	استحقاق من باع نخلاً واستثنى واحدة للمدخل .....
٦٦٥ .....	كلام صاحب الجواهر وما يرد عليه .....
٦٦٦ .....	إذا تشاَح أهل الوادي في مائه .....
٦٦٧ .....	الاستدلال بالروايات .....
٦٦٨ .....	القول بالتقيد بما إذا لم يعلم السابق في الإحياء .....
٦٦٩ .....	كلام المصنّف .....

جامع المدارك في شرح المختصر النافع ج ٨	٧٣٦
هل يلحق الشجر بالنخل أو بالزرع؟ ..... ٦٧٠	
اختلاف التحديد بالساق والكعب ..... ٦٧٠	
جواز أن يحمي الإنسان المرعى في ملكه خاصة ..... ٦٧٠	
الجواز للإمام عائض ..... ٦٧٢	
الكلام في العدول بماء عن الرحى ..... ٦٧٣	
كلام صاحب الرياض وما يرد عليه ..... ٦٧٣	
اشتراء دار فيها زيادة من الطريق ..... ٦٧٤	
إشكال في الموثقة والجواب عنه ..... ٦٧٥	
تفصيل الشيخ في النهاية ..... ٦٧٥	
جواز بيع من له نصيب في قناة أو نهر نصبيه ..... ٦٧٥	
إشكال الشهيد الثاني ..... ٦٧٧	
حكم بيع ماء البئر والعين ..... ٦٧٧	
كلام المصنف ..... ٦٧٧	
رواية عن إسحاق بن عمّار والمناقشة فيها ..... ٦٧٨	
مناقشة ابن فهد في الرواية ..... ٦٧٨	
ما أورد صاحب الرياض على ابن فهد ..... ٦٧٩	
كلام المصنف ..... ٦٧٩	
فهرس المحتويات ..... ٦٨١	