المقتصر

من شرح المختصر

للمحقق الفقيه

جمال الدين أبي العباس أحمد بن محمد بن مكي الحلي

٧٥٧ - ٨٤١ هـ

تحقيق

السيد مهدي الرجائي

جمعداری شد
ش. اموال: ۳۵۱۳۶

۱۲۶۱۷

المقتصر

من شرح المختصر

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

للمحقق الفقيه

جمال الدين أبي العباس أحمد بن محمد بن فهد الحلي

٧٥٧ — ٨٤١ هـ

تحقيق

السيد مهدي الرجائي

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

* الكتاب : المقتصر من شرح المختصر
* تأليف : الشيخ ابن فهد الحلي قدس سره
* تحقيق : السيد مهدي الرجائي
* نشر : مجمع البحوث الاسلامية ـ ايران مشهد ص ب ٣٦٦ـ٩٢٧٣٥
* طبع : مطبعة سيدالشهداء عليه السلام ـ قم
* تاريخ الطبع : ١٤١٠ هـ ق
* الطبعة : الاولى
* العدد : ١٠٠٠ نسخة

حقوق الطبع محفوظة للناشر

کتابخانه
مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی
شماره ثبت ۰۱۸۸۴۴
تاریخ ثبت

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام علـى خير خلقـه محمد وآله الطاهرين ، ولعنة الله على اعدائهم أجمعين من الان الى قيام يوم الدين .

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

حياة المؤلف

اسمه ونسبه :

هو الشيخ جمال الدين أبوالعباس أحمد بن شمس‌الدين محمد بن فهد الحلي الاسدى .

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

قال في الروضات [١/٧٥] : ثم ان هذا الشيخ الكبير غير الشيخ العلامة النحرير شهاب الدين أحمد بن فهد بن حسن بن ادريس الاحسائي ، وان اتفق توافقهما في العصر والاسم والنسبة الى فهد الذي هو جد في الأول وأب في الثاني ظاهراً ، وغير ذلك من المشتركات .

حتى‌أنه نقل‌من غريب الاتفاق ان بعض‌أصحابنا[1] قال بعد ذكره‌لهذاالرجل: انه وابن فهد الاسدي متعاصران ، ولكل منهما شرح على ارشاد العلامة ، وقد يتحد بعض مشايخهما أيضاً ، ومن هذا الوجه كثيراً مايشتبه الامر فيهما، ولاسيما في شرحيهما على الارشاد .

ثم ذكر الناقل أن مجلداً من‌نكاح شرح الاخير وقع بيده مكتوبة في آخره

---

(١) هو المحقق ميرزا عبدالله الافندى في رياض العلماء ١/٥٥ .

صورة خط المصنف هكذا :

تم الكتاب الموسوم بـ « خلاصة التنقيح في المذهب الحق الصحيح » في أواخر شهر رمضان في اليوم الثالث والعشرين منه أحد شهور سنة ست وثمانمائة هجرية على يد مؤلفه العبد الغريق في بحر المعاصي الخائف يوم يؤخذ بالنواصي أحمد بن فهد بـن حسن بن محمد بن ادريس حامداً لله مصلياً على رسوله رب اختم بالخير وأعن انتهى .

وقال في رجال السيد بحر العلوم في عداد كتبه [٢/١١١]: وكتاب شرح الارشاد وجدت منه نسختين من كتاب النكاح الى الاخر، وعلى احدى النسختين خط الشريف الحسين بن حيدر الحسيني الكركي .

وفي آخرها : تم الكتاب الموسـوم بـ« خلاصة التنقيح في المذهـب الحق الصحيح » في أواخر شهر رمضان في اليوم الثالث والعشريـن منه سنة ست وثمانمائة هجرية على يد مؤلفه أحمد بن محمد بن فهد بن حسن بن محمد ابن ادريس .

لكن المعروف انه ابن فهد على أن فهداً أبوه لاجده. وفي بعض المسائل التي سئل عنها ابن فهد قال السائل في نعت ابن فهد ونسبته بعد اطرائه بالصفات والالقاب أبو العباس أحمد بن السعيد المرحوم محمد بن فهد ، وهذا يدل على أن نسبته الى فهد نسبة الى الجد دون الاب انتهى .

أقول: لايخفى أن كتاب خلاصة التنقيح في المذهب الحق الصحيح انما هو لاحمد بن فهد بن ادريس الاحسائي لاأحمد بن فهد الحلي المترجم له كما توهم في كلامه .

وان الرجليـن الحلي والاحسائي وان اشتركا فـي الاسم والعصر والاستاذ والنسبة الى فهد ، الا أن الاحسائي لقبه شهاب الدين والحلي لقبه جمال الدين ،

مضافاً الى أن الاحسائـي لاكنية لـه ، والحلي كنيته أبـوالعباس وذاك أحسائي وهذا حلي .

الاطراء عليه :

قال المحقق الاحسائي فـي عوالي اللئالي [٣/٧] : الشيخ الكامل الفاضل خاتمة المجتهدين .

وقال المحدث الحر العاملي في أمل الامل [٢/٢١] : فاضل عالم ثقة صالح زاهد عابد ورع جليل القدر .

وقال العلامة المجلسي في البحار [١/١٧] : الشيخ الزاهد العارف، ثم قال وكتب الفاضلين الجليلين العلامة وابن فهد قدس الله روحهما في الاشتهار والاعتبار كمؤلفيها .

وقال المتتبع الافندي في الرياض [١/٦٤] : الفاضل العالم العلامة الفهامة الثقة الجليل الزاهد العابد الورع العظيم القدر .

وقال المحدث البحرانـي في اللؤلؤة [ص١٥٦] : فاضل فقيه مجتهد زاهد عابد ورع تقي نقي .

وقال المحقق التستري في مقابس الانوار [ص١٤] : الشيخ الافخر الاجل الاوحد الاكمل الاسعد ضياء المسلمين برهان المؤمنين قدوة الموحدين ، فارس مضمار المناظرة مع المخالفيـن والمعاندين ، أسوة العابدين ، نادرة العارفين والزاهدين .

وقال المحقق الخوانساري في الروضات [١/٧١] : الشيخ العالم العامل العارف الملي ، وكاشف أسرار الفضائل بالفهم الجلي . ثم قال : له من الاشتهار

بالفضل والاتقان ، والذوق والعرفان ، والزهد والاخلاق ، والخوف والاشفاق ، وغير اولئك من جميل السياق مايكفينا مؤونة التعريف ، ويغنينا عن مرارة التوصيف ، وقد جمع بين المعقول والمنقول ، والفروع والاصول ، والقشر واللب، واللفظ والمعنى، والظاهر والباطن، والعلم والعمل بأحسن ماكان يجمع ويكمل . .

وقال المحدث النوري في المستدرك [٣/٤٣٤]: صاحب المقامات العالية في العلم والعمل والخصال النفسانية التي لاتوجد الا في الاقل .

وقال المحدث القمي في الكنى والالقاب [١/٣٨٠] : الشيخ الاجل الثقة الفقيه الزاهد العالم العابد ، الصالح الورع التقي ، صاحب المقامات العالية والمصنفات الفائقة .

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

مانسب اليه :

قال في الرياض: وله قدس سره ميل الى مذهب الصوفية، وتفوه به في بعض مؤلفاته . وتبعه في اللؤلؤة قال : الا أن له ميلا الى مذهب الصوفية بل تفوه به في بعض مصنفاته .

أقول: قال أبوعلي في المنتهى [ص٤٥] في الجواب عنه: ونسب السيد ابن طاووس والخواجه نصيرالدين وابن فهد والشهيد الثاني وشيخنا البهائي وجدي «مه» وغيرهم من الاجلة الى التصوف .

وغيرخفي أنضرر التصوف انماهوفسادالاعتقاد من القول بالحلول أوالوحدة في الوجود أوالاتحاد أوفساد الاعمال، كالاعمال المخالفةللشرع التي يرتكبها كثير من المتصوفةفي مقام الرياضة أوالعبادة. وغير خفي على المطلعين على أحوال هؤلاء

الاجلة انهم منزهون عن كلا الفسادين قطعاً .

ثم قال : وبالجملة أكثر الاجلة ليس بخالصين عن أمثال ماأشرنا اليه . ومن هنا يظهر التأمل في ثبوت الغلو وفساد المذهب بمجرد رمي علماء الرجال من دون ظهور الحال .

ونظيره قال العلامة المجلسي في آخر رسالة الاعتقادات : واياك أن تظن بالوالد العلامة نور الله ضريحه انه كان من الصوفية ويعتقد مسالكهم ومذاهبهم ، حاشاه عن ذلك .

وكيف يكون كذلك ؟ وهو كان آنس أهل زمانه بأخبار أهل البيت عليهم السلام وأعلمهم وأعملهم بها ، بل كان سالك مسالك الزهد والورع وكان في بدو أمره يتسمى باسم التصوف ليرغب اليه هذه الطائفة ولايستوحشوا منه ، فيردعهم عن تلك الاقاويل الفاسدة الاعمال المبتدعة ، وقد هدى كثيراً منهم الى الحق بهذه المجادلة الحسنة .

ولما رآى في آخر عمره أن تلك المصلحة قدضاعت ورفعت أعلام الضلال والطغيان وغلبت أحزاب الشيطان وعلم أنهم أعداء الله صريحاً تبرء منهم ، وكان يكفرهم في عقائدهم الباطلة وأنا أعرف بطريقته وعندي خطوطه في ذلك .

مشايخه ومن روى عنهم :

١ ـ الشيخ الفقيه علي بن محمد بن مكي ابن الشهيد الاول .

قال في الرياض: وقد رأيت على آخر بعض نسخ الاربعين للشهيد منقولا عن خط ابن فهد المذكور ماصورته هكذا :

حدثني بهذه الاحاديث الشيخ الفقيه ضياء الدين أبوالحسن علي بن الشيخ

الامام الشهيد أبي عبدالله شمس الدين محمد بن مكي جامع هذه الاحاديث قدس الله سره بقريـة جزين حرسها الله من النوائب في اليوم الحادي عشـر من شهر محرم الحرام افتتاح سنة أربع وعشرين وثمانمائة ، وأجاز لي روايتها بالاسانيد المذكورة وروايته ورواية غيرها من مصنفات والده، وكتب أحمدبن محمدبن فهد عفى الله عنه والحمدلله رب العالمين وصلى الله على سيدنا محمد وآله الطاهرين وصحبه الاكرمين.

٢ ـ السيد المرتضى بهاء الدين علـي بن عبد الحميد النسابـة الحسيني النجفي .

قال المترجم له في بحث النيروز من كتاب المهذب [١/١٩٤]: ومماورد في فضله ويعضد ماقلناه ماحدثني به المولى السيد المرتضى العلامة بهاءالدين علي ابن عبدالحميد النسابة دامت فضائله .

وقال المحقق الافندى في تعاليق أمل الامل : الظاهر أنه غير السيدالمرتضى علم الدين علي بن عبدالحميد بن فخار بن معد الحسيني الموسوي الاتي ذكره.

٣ ـ الشيخ نظام الدين علي بن عبدالحميد النيلي الحائري .

وللمترجم لـه اجازة من شيخه وهي كما في البحار ١٠٧/٢١٥ : بسـم الله الرحمن الرحيم الحمد لله رب العالمين، وصلى الله على سيدنا محمد النبي وآله الطاهرين وسلم كثيراً .

وبعد فقد استخرت الله وأجزت للشيخ الاجل الاوحد العالم العامل الفاضل الكامل الورع المحقـق افتخار العلماء مرجع الفضلاء ، بقيـة الصالحين زين الحاج والمعتمرين ، جمال الملة والحق والدين أحمد بن المرحوم شمس الدين محمد بن فهد أدام الله فضله وكثر في العلماء مثله جميع كتاب شرائـع الاسلام في معرفة الحلال والحرام من مصنفـات المولى الامام المغفور نجم الدين أبي

القاسم بن الحسن بن سعيد من أولـه الى آخره قراءة تشهد بفضله ، وتدل على ذكائه ونبله ، وأفاد كثيراً بذهنه الوقاد ونظمه النقاد، وكانت الاستفادة منه أكثر من الافادة له .

الى أن قـال : وكتب الفقير الى الله تعالى علي بن محمد بن عبدالحميد النيلي تجاوز الله عن سيئاته ، وذلك في عشري جمادى الاخرة سنة احدى وتسعين وسبعمائة الخ .

وذكر بعض المعاصرين من مشايخه والده الشيخ عبدالحميد النيلي، ومنشأ اشتباهه كلام المحدث الحر العاملي في أمل الامل ٢/١٤٦ قال: الشيخ عبدالحميد النيلي فاضل صالح فقيه ، يروي عنه ابن فهد .

قال في الريـاض [٤/٢١٠] : وأقول : قد سبق كلام من الشيخ المعاصر (قده) في ترجمة والده عبدالحميد النيلـي ، وصرح فيه بأن ابن فهد يروي عن عبدالحميد المذكور ، وبينا هناك أن هذا سهو منه، بل ابن فهد يروي عن ولده علي هذا .

ولعله وقع في هذه الورطة حيث أنه استبعد رواية ابن فهد عن الشيخ فخر الدين بواسطة واحدة ، ولهذا اعتقـد أن ابن فهد يروي عن عبدالحميد النيلي ، وأن الشيخ علي بن عبدالحميد يروي عن الشيخ فخرالدين، مع أنه لم يصرح في ترجمة والده المذكور بأنه والده .

والحق أنه لااستبعاد في ذلك ، اذ صرح الشيخ علي الكركي فـي اجازته للشيخ علي الميسي بأن للشيخ ابن فهد طريقين الى الشيخ فخرالدين : عال وهو أنه يروي عن الشيخ نظام الدين أبي القاسم علي بن عبدالحميد النيلي عن الشيخ فخرالدين ، وغير عال وهو أنه يروي عن الشيخ زين الدين علي بن الخازن عن الشهيد عن الشيخ فخرالدين ، فلااشكال .

٤ ـ الشيخ ظهيرالدين علي بن يوسف بن عبدالجليل النيلي .

قال في الرياض [٤/٢٩٤] : يروي عنه ابن فهد الحلي، كذا يظهر من أول غوالي اللئالي وراجع ١/٦٦ من الرياض .

٥ ـ الشيخ زين الدين علي بن خازن الحائري .

وللمترجم له اجازة من شيخه هذا وهي كمافي البحار ١٠٧/٢١٧ : بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات ، وصلى الله على سيد المخلوقات محمد وآله خيرموال وسادات وسلم تسليماً .

وبعد يقول العبد الفقير الى الله سبحانه الملتجيء الى عفوه وتجاوزه والراجي من فضله وكرمه علي بن الحسن بن محمد الخازن بالمشهد المقدس الطاهر الامامي الحسيني الحائري صلوات الله وسلامه وأشرف تحياته على ساكنه وآله :

انه لما شرفني المولى الشيخ الفقيه العالم الورع المخلص الكامل ، جامع الفضائل مجمع الافاضل ، الراغب في اقتناء العلوم العقلية والنقلية ، المجتهد في تحصيل الكمالات النفسانية ، الفائز بالسهم العلي أفضل اخوانه ، امام الحاج والمعتمرين جمال الملة ونظام الفرقة مولانا جمال الملة والحق والدين أحمد بن المرحوم شمس الدين محمد بن فهد الحلي لطف الله به وجعلني أهلا لما التمس مني ولم أكن أهلا له بأن أجيز له ماأجاز لي الشيخ الفقيه امام المذهب، خاتمة الكل مقتدى الطائفة المحقة ورئيس الفرقة الناجية ، السعيد المرحوم والشهيد المظلوم ، الفائز بالدرجات العلى والمحل الاسنى الشيخ أبوعبدالله محمد بن مكي أسكنه بحبوحة جنته وجعله من الفائزين بمحبته ـ الخ .

٦ ـ الشيخ أحمد بن عبدالله بن المتوج البحراني . كذا في أعيان الشيعة ٣/١٤٧ وطبقات أعلام الشيعة ص٩ ـ ١٠ . وتبعهما بعض المعاصرين .

وفيه أن الذي يروى عن ابن المتوج هو ابن فهد الاحسائي لا الحلي، وان كان لا يبعد رواية الحلي عنه .

قال في الرياض [٤٤/٤] في ترجمته بعد أن أثنى عليه قال : وروى عنه الشيخ شهاب الدين أحمد بن فهد بن ادريس المقري الاحسائي المعروف بابن فهد ، كما يفهم من أول كتاب غوالي اللئالي لابن أبي جمهور ، وقد قال في أول الغوالي المذكور : انه يروي عن أحمد بن فهد المذكور عن شيخه خاتمة المجتهدين المشهورة فتاواه في جميع العالمين فخرالدين أحمد بن متوج بن عبدالله .

٧ ـ الشيخ الفاضل المقداد بن عبدالله السيوري . كذا في أعيان الشيعة ١٤٧/٣ وطبقات أعلام الشيعة ص١٠ .

٨ ـ الشيخ جلال الدين عبدالله بن شرفشاه . كذا في طبقات أعلام الشيعة ص ١٠ .

مركز تحقيقات كامپيوترى علوم اسلامى

تلامذته ومن روى عنه :

١ ـ الشيخ رضي الدين حسين الشهير بابن راشد القطيفي . كذا في الرياض ٦٦/١ قال : كذا يظهر من أول عوالي اللئالي .

قال في العوالي [٨/١] : عن شيخه العلام والبحر القمقام رضي الدين حسين الشهير بابن راشد القطيفي عن مشايخ له عدة ، أشهرهم الشيخ العالم العلامة العابد الزاهد جمال الدين أبو العباس أحمد بن فهد الحلي .

٢ ـ الشيخ علي بن هلال الجزائري . راجع أمل الامل ٢١٠/٢ واللؤلؤة ص١٥٧ والروضات ٧٣/١ .

وقال في الرياض ٤/٢٨١ : ويروي عن ابن فهد الحلي .

٣ ـ الشيخ علي بن محمد الطائي . كذا في مقابس الانوار ص١٤ وأعيان الشيعة ٣/١٤٨ .

وفي الرياض [٤/١٥٨] ذكر في ترجمته أنه كان من المعاصرين لابن فهد الحلي ومدح كتابه المهذب وله قصيدة في رثائه ولم يظهر منه انه كان من تلامذته كما توهم .

٤ ـ السيد محمد بن فلاح الموسوي الحويزي .

قال في الروضات ١/٧٣ : ومنهم السيد محمد بن فلاح بن محمد الموسوي الذي هو من أجداد السيد خلف بن عبد المطلب الحويزي المشعشعي ، وقد ألف ابن فهد المذكور له رسالة ـ كما في الكتاب المتقدم ـ وذكر فيها وصايا له، ومن جملة ما ذكر فيها أنه سيظهر السلطان شاه اسماعيل الصفوي ، حيث أخبر أمير المؤمنين عليه السلام يوم حرب صفين ـ بعد ما قتل عمار بن ياسر ـ ببعض الملاحم من خروج جنكيزخان وظهور شاه اسماعيل الماضي .

ولذلك قد وصى ابن فهد في تلك الرسالة بلزوم اطاعة ولاة حويزة ممن أدرك زمان الشاه اسماعيل المذكور لذلك السلطان لظهور حقيته وبهور غلبته.

وقد كان هذا السيد محمد الملقب بالمهدي مشتهراً بمعرفة العلوم الغريبة ، وأنه قد أخذ ذلك كله من استاده ابن فهد الحلي المذكور انتهى .

وقال في أعيان الشيعة[٣/١٤٨] : والسيد محمد بن فلاح الموسوي الحويزي الواسطي أول سلاطين بني المشعشع ببلاد خوزستان . والسيد محمد هذا ظهر منه تخليط كثير فطرده ابن فهد من عنده وأمر بقتله .

فيقال : انه وصل الى يد ابن فهد كتاب في العلوم الغريبة أو الكتاب من تصنيفه كما يأتي ، فلما مرض أعطى الكتاب لاحد خواصه وأمره بالقائه في الفرات

فلحقه السيد محمد وتوسل الى أخذ الكتاب منه واستعمل مافيه من السحر، فطرده ابن فهد وتبرأ منه وأمر بقتله .

وذهب الى خوزستان وظهر منه كفريات واختلال في العقيدة حتى قيل انه ادعى الالوهية كماذكرناه في ترجمته ، نعوذ بالله من سوء العاقبة انتهى .

٥ ـ السيد محمدنوربخش كذا في المقابس ص١٤ قال: واليه ينتهي السلسلة العلية الهمدانية وراجع أعيان الشيعة ١٤٨/٣ .

٦ ـ الشيخ حسن بن حسين الجزائري .

قال في العوالي [٩/١] عند عده الطريق الخامس قال : عن شيخه العلامة الامام المحقق المدقق جمال الدين حسن بن الشيخ المرحوم حسين بن مطر (مطهر خ) الجزائري عن شيخه العلامة الزاهد التقي أبو العباس أحمد بن فهد الحلي .

٧ ـ السيد رضي الدين عبدالملك بن شمس الدين اسحاق القمي . كذايظهر من العوالي ٩/١ ـ ١٠ في الطريق السابع .

٨ ـ الشيخ عبدالسميع بن فياض الاسدي الحلي. قال في الرياض [١٢١/٣]: وكان من أكابر تلامذة ابن فهد الحلي ومثله في الروضات ٧٣/١ والاعيان ١٤٨/٣ .

٩ ـ الشيخ عزالدين حسن بن علي بن أحمد بن يوسف الشهير بابن العشرة الكرواني العاملي . كذا في الروضات ٧٣/١ .

قال في اللؤلؤة ص١٦٩ بعد ما ذكر عن أمل الامل أنه يروي عن ابن فهد قال أقول: وقد وقفت على اجازة الشيخ أحمد بن فهد الحلي للشيخ حسن المذكور قال فيها بعد الخطبة : وكان المولى الفقيه العالم العلامة محقق الحقائق ومستخرج الدقائق الفاضل الكامل زين الاسلام والمسلمين عزالملة والحق والدين أبو علي

الحسن بن يوسف المعروف بابن العشرة ممن أخذ من هذا القسم بالحظ الاولى ، وفاز بالسهم المعلى ، التمس من عندنا اجازة ما رويناه من مشايخنا الى آخره .

ثم قال : وعندي هنا اشكال ، وهو أن الشيخ حسن المذكور في السند المتقدم قد ذكر روايته عن الشهيد رحمه‌الله ، وهكذا يأتي في طرق ابن أبي جمهور ، مع أنه يروى عن ابن‌فهد ، وابن فهد انما يروي عن الشهيد بواسطة كمالايخفى على‌من لاحظ الاجازات ، واحتمال بقائه الى وقت‌الشهيد الظاهر بعده فليتأمل ذلك فانه موضع اشكال .

وقال في الرياض [١/٢٦٥] : ثم الذي يظهر من أول غوالي اللئالي لابن جمهور الاحساوي أن الشيخ جمال الدين حسن العلامة المشهور بالشيخ ابن العشرة يروي عن شيخه خاتمة المجتهدين شمس‌الدين محمد بن مكي الشهيدبلا توسط أحد .

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

ثم قال : أقول وهذا غريب، وحمله على تعدد ابن العشرة محتمل ، فلاحظ وقال ابن المؤذن المشارإليه في‌اجازته للشيخ علي بن عبدالعالي الميسي‌المشهور وبطريق آخر أروي عن شيخي الافضل عزالدين حسن‌بن العشرة عن‌شيخه‌شمس الدين ابن عبدالعالي عن ابن عمي خاتمة المجتهدين محمد بن‌مكي وعن‌شيخي الافضل عز الدين حسن بن العشرة عن الشيخ جمال‌الدين أحمد بن فهد وعن الشيخ زين الدين علي بن‌الخازن الحائري عن ابن‌عمي الشهيد ـ انتهى‌ملخصاً.

ثم قال : فظهر بطلان رواية ابن‌العشرة هذا‌عن الشهيد بلاوسط بماذكرنا من اجازتي الصيهوني وابن المؤذن الجزيني المشار اليهما ـ فتأمل .

١٠ ـ الشيخ علي بن فضل بن‌هيكل . كذا في أعيان الشيعة ٣/١٤٨ .

١١ ـ الشيخ مفلح بن‌الحسن الصيمري . راجع الروضات٧/١٦٩.

١٢ ـ الشيخ فخر الدين أحمد بن محمد السبعي . وقد جمع فتاوى شيخه كما سيأتي ، وهو صاحب كتاب سديد الافهام في شرح القواعد ، والانوار العلية في شرح الالفية .

تآليفه القيمة :

١ ـ الادعية والختوم .

قال في الاعيان : توجد نسخته بخط تلميذه الشيخ علي بن فضل بن هيكل الحلي في مكتبة السيد حسن الصدر بالكاظمية . وراجع الذريعة ٣٩٣/١ .

٢ ـ استخراج الحوادث . كذا في الذريعة ٢١/٢ .

وقال في الاعيان : رسالة استخراج الحوادث وبعض الوقائع المستقبلة من كلام أمير المؤمنين عليه السلام فيما أنشأه بصفين بعد شهادة عمار ، كخروج جنكيز وسلطنة الصفوية .

وقيل : انه أودع فيها جملة من أسرار العلوم الغريبة ، وأنه كتبها لتلميذه السيد محمد بن فلاح الواسطي المشعشعي أول ولاة الحويزة من المشعشعين .

وانما نال الولاية وتسخير القلوب بأعمال الاسرار التي أودعها شيخه ابن فهد في رسالته التي ظفر بها ، ذكره في دانشوران . ويقال : بل اطلع عليها تلميذه المذكور ، فكانت سبب ضلاله باستعماله مافيها .

وقيل : بل كان ذلك كتاب سحر وقع بيد ابن فهد ، فأرسله مع من يلقيه في الشط ، فأخذه ابن فلاح واستعمل مافيه وضل بسبب ذلك .

والذي أظنه أن ابن فهد له رسالة في استخراج بعض الحوادث المستقبلة من كلام أمير المؤمنين عليه السلام لاغير ، وهذا ممكن ومعقول .

أما أن فيها جملة من أسرار العلوم الغريبة ، فهو من النقولات التي تقع في مثل هذا المقام ، وكذلك كون ابن فلاح وقع بيده كتاب السحر الذي أمر ابن فهد باتلافه المظنون أنه من جملة النقولات .

فابن فلاح قد ظهر منه ضلال وخروج عن حدود الشرع بعدما كان تلميذ ابن فهد، وتبرأ منه ابن فهد وأمر بقتله ، فصار هنا مجال للتقول بأن ابن فهد كان صنف له رسالة فيها من أسرار العلوم الغريبة فسخر بها القلوب أو أنه وقع بيده كتاب سحر .

وكل ذلك لا أصل له مع امكان أن يكون وقع بيده كتاب سحر، فذلك أقرب من أنه كتب له في رسالته من أسرار العلوم الغريبة ، فان ذلك ليس عند ابن فهد ولاغيره ، ولكن الناس يسرعون الى القول في حق من اشتهر عنه الزهد والعبادة بأمثال ذلك ويسرع السامع الى تصديقه .

٣ ـ تاريخ الائمة .

قال في الذريعة ٣/٢١٤ : مختصر بخط تلميذه الشيخ علي بن فضل بن هيكل الحلي ، وصرح بروايته عنه ، رأيته في خزانة كتب سيدنا الحسن صدر الدين رحمه الله .

٤ ـ التحصين في صفات العارفين من العزلة والخمول . الذريعة ٣/٣٩٨ .

أقول : والكتاب قد طبع أخيراً محققاً في سلسلة منشورات مدرسة الامام المهدي عليه السلام .

٥ ـ التواريخ الشرعية عن الائمة المهدية .

قال في الذريعة ٤/٤٧٥ : يوجد بخط تلميذه علي بن فضل بن هيكل في خزانة كتب سيدنا الحسن صدر الدين في الكاظمية .

٦ ـ جوابات المسائل البحرانية . احدى الرسائل العشر المطبوع بتحقيقنا .

قال في الذريعة ٥/٢١٥ : يوجد ضمن مجموعة من رسائله في الخزانة الرضوية

وعده بعض تلاميذ العلامة المجلسي في مكنوبه اليه المسطور في آخر البحار مما ينبغي ادخاله في البحار .

٧ ـ جوابات المسائل الشامية الاولى احدى الرسائل العشر المطبوع بتحقيقنا. قال في الذريعة ٢٢٣/٥ : سألها بعض فضلاء أهل الشام من الشيخ أبي العباس . فاجاب عنها ، وجمع الجوابات ورتبها على ترتيب كتب الفقه من الطهارة الى الديات تلميذ ابن فهد بأمره ، وهو الشيخ زين الدين علي بن فضل بن هيكل الحلي وسماه بـ « المسائل الشامية في فقه الامامية » أوله : الحمد لله الذي أتانا من كل ما سألناه . وفرغ منه في نهار يوم الاثنين (٢٠ صفر ـ ٨٣٤) توجد نسخة خط ابن هيكل المذكور في خزانة كتب سيد مشايخنا أبي محمد الحسن الصدر بالكاظمية ونسخة أخرى في الخزانة الرضوية كما في فهرسها انتهى.

أقول : وهي (٢٠٤) مسألة من مسائل الفقه .

٨ ـ جوابات المسائل الشامية الثانية .

قال في الذريعة [٢٢٣/٥] : جمعها بأمره مرتبة على ترتيب كتب الفقه تلميذه ابن هيكل المذكور ، أوله : اللهم بنعمتك تتم الصالحات . وفرغ منه في نهار السبت (١٧ ـ ع ١ ـ ٨٣٧) والنسخة بخط ابن هيكل أيضاً في خزانة سيدنا الحسن صدر الدين في الكاظمية .

٩ ـ الخلل في الصلاة . قال في الذريعة ٢٤٧/٧ : ويعبر عنه برسالة السهو في الصلاة أوله: الحمد لله المنزه عن الاباء والاولاد، المتقدس عن الصاحبة والاضداد والانداد . نسخة منه بخط تلميذه الشيخ علي بن فضل بن هيكل الحلي فرغ من الكتابة آخر نهار الاثنين (١٠ ـ ع ١ ـ ٨٣٧) في مكتبة الصدر .

١٠ ـ الدر الفريد في التوحيد ، كذا في اللؤلؤة ص ١٥٧ والرياض ٦٥/١ ولتلميذه كتاب بهذا العنوان ، راجع الذريعة ٦٨/٨ و ٦٩.

١١ ـ الدر النضيد في فقه الصلاة . الروضات ١/٧٣ ، والذريعة ٨/٨٠ .

١٢ ـ رسالة في تعقيبات الصلاة من الادعية وآدابها . الرياض ١/٦٦.

١٣ ـ رسالة في معاني أفعال الصلاة وترجمة أذكارها .

قال في الرياض ١/٦٥ حسنة الفوائد رأيتها بمازندران انتهى ولعله نفس رسالة أسرار الصلاة المذكورة في الروضات وبعض التراجم .

١٤ ـ رسالة وجيزة في واجبات الحج وهي احدى الرسائل العشر المطبوع بتحقيقنا قال في مقدمة الرسالة :فهذه رسالة وجيزة تشتمل على واجبات الحج ونياته، والمقصود منها بيان الحج المتمتع، ثم رتبها على فصلين: الاول في العمرة المتمتع بها، والثاني في الحج.قال في الذريعة ٢٢/٢٥٥ : مناسك الحج المختصر . . وهو غير مناسكه الكبير الموسوم بكفاية المحتاج . ثم قال : ونسخة في الرضوية أوله بعد البسملة رب زدني علماً .

أقول ولعله هي التي أشار اليها في الرياض بقوله : وله رسالة موجزة جداً في نيات الحج .

١٥ ـ رسالة في منافيات نية الحج . الروضات ١/٧٢ .

١٦ ـ رسالة مختصرة في واجبات الصلاة . الرياض ١/٦٦ .

١٧ ـ رسالة الى أهل الجزائر .

قال في الذريعة ١١/١٠٨ : فيها التحريص على تعجيل الاجير للعبادة في مائة بيت أولها: ان أولى ماسنح به الخاطر وصدرت به الكتب والدفاتر. رأيتها في مكتبة سيدنا الشيرازي بسامراء .

١٨ ـ رسالة في تحمل العبادة عن الغير من الصلاة والصيام وغيرها وبيان آداب العمل وكيفية الاستنابة . كذا في الذريعة ١١/١٤٠ .

١٩ ـ رسالة في السهو في الصلاة .

قال في الذريعة ١٢/٢٢٦ : أولها ـ الحمد لله المنزه عن الاباء والاولاد المتقدس عن الصاحبة والاضداد والانداد . والنسخة بخط تلميذه الشيخ علي بن فضل بن هيكل الحلي في خزانة الصدر تاريخ كتابته آخر نهار الاثنين ١٠ ـ ع١ ـ ٨٣٧ وهي المتقدمة برقم ٩: .

٢٠ ـ رسالة في العبادات الخمسة . الروضات ١/٧٢ وقال : تشتمل على أصول وفروع .

٢١ ـ رسالة في كثير الشك .

قال في الذريعة ١٧/٢٨٣ : موجودة بخط تلميذه الشيخ زين الدين علي بن فضل الله بن هيكل الحلي وعليها حواشي جيدة دقيقة للتلميذ المذكور في مكتبة السيد الصدر بالكاظمية ، والظاهر أنها بغية الراغبين فيما اشتملت عليه مسألة الكثرة في سهو المصلين .

٢٢ ـ رسالة في فضل الجماعة . الذريعة ١٦/٢٦٦ .

٢٣ ـ السؤال والجواب في الفقه .

قال في الذريعة ١٢/٢٤٢ : رأيته في كتب مدرسة المحقق السبزواري بمشهد خراسان .

٢٤ ـ شرح الارشاد . رجال بحر العلوم ١/١١٠ والروضات ١/٧٢ .

٢٥ ـ شرح الالفية للشهيد . الروضات ١/٧٢ .

٢٦ ـ عدة الداعي ونجاح الساعي . مطبوع ، فرغ من تأليفه ليلة الاثنين سادس عشر جمادي الاولى . الرياض ١/٦٥ .

٢٧ ـ فتاوي الشيخ أبي العباس . قال في الذريعة ١٦/١٠١ : هي التي أجاز العمل بها ، وهو مرتب على ترتيب أبواب الفقه من الطهارة الى الديات ، والنسخة بخط تلميذه الجليل الشيخ فخر الدين أحمد بن محمد السبعي . وقال في الرياض

١/٦٦ : وله أيضاً فتاوي متفرقة في جواب الاستفتاءات وغيرها، ولعله نفس مسائل ابن فهد المعبر عنه في بعض التراجم .

٢٨ ـ الفصول في التعقيبات والدعـوات . الروضات ١/٧٣ . وقال فـي الذريعة ١٦/٢٤٢ : أوله ـ الحمدلله تعالى ملهم الدعاء انتهى والظاهر أن الكتاب أو الرسالة نفس رسالة في تعقيبات الصلاة من الادعية وآدابها المتقدم برقم:١٢.

٢٩ ـ اللوامع . قال في الذريعة ١٨/٣٥٨ : مسائل متفرقة في الفقه، رتبها بعض تلاميذه اداء لحقوقه على الابواب وجعل لها خطبة أولها : الحمدلله الذي طهر أنبياءه بماء عين عظمته ، ونزه أولياءه عن التلويث. والنسخة ناقصة ولعله لم يتم يوجد في الرضوية وغيرها .

أقول : رأيت النسخة في مجموعة مسائل ابن فهد مع نسخة أخرى في خزانة مكتبة الرضوية عليه السلام .

٣٠ ـ اللمعة الجلية في معرفة النية احدى الرسائل العشر المطبوع بتحقيقنا .

قال في مقدمة الكتاب : فهذه المقدمة..مع اشتمالها على فروع غريبة ونكات عجيبة حلوة المطعم لذيذة المغنم .

والرسالة مرتبة على مقدمة في بيان وجوب النية وحقيقتها ، وأبواب تسعة بعدد أبواب العبادات أولها باب الطهارة وتاسعها باب الامر بالمعروف .

٣١ ـ مصباح المبتدي وهداية المقتدي احدى الرسائـل العشر المطبوع بتحقيقنا .

وهي رسالة مشتملة علـى الواجب والمندوب في فقه الصلاة على وجـه الايجاز والاختصار خالية من التطويـل والاختصار مرتبة على ثلاثـة أبواب : الاول في المقدمات وهي احدى عشرة ، والثاني في أفعال الصلاة ، والثالث في الخلل .

وفي بعض التراجم عد للمترجم له غير الرسالة المذكورة رسالة المصباح في واجبات الصلاة ومندوباتها . وهي نفس رسالة مصباح المبتدى لا غير .

٣٢ ـ غاية الايجاز لخائف الاعواز احدى الرسائل العشر المطبوع بتحقيقنا.

فهي رسالة مشتملة على مالايسع المكلف جهله من معرفة واجب الصلاة ، بحيث تبطل الصلاة مع الجهل بها . مرتبة على فصلين : الاول في الطهارة والثاني في الصلاة .

قال في الرياض : وله رسالة غاية الايجاز في الطهارة والصلاة ، رأيتها بأردبيل وراجع حول نسخ الرسالة الذريعة ٩/١٦ .

٣٣ ـ كفاية المحتاج الى مناسك الحاج احدى الرسائل العشر المطبوع بتحقيقنا .

وهي رسالة مشتملة على الواجبات في الحج . مرتبة على بابين : الاول في العمرة المتمتع بها . والثاني في الحج .

٣٤ ـ الموجز الحاوي لتحرير الفتاوى احدى الرسائل العشر المطبوع بتحقيقنا .

رتبه على أربع قواعد ، أولها العبادات في عدة كتب ، أولها كتاب الطهارة وانتهى الكتاب الى آخر الزكاة وآخر ماجف عليه قلمه الشريف ولم يوفق لاتمام الكتاب .

واحتوى الكتاب على أمهات المسائل وفروعها مع أوجز العبارات ، كما يدل عليه عنوان الكتاب ، وقد شرحه تلميذه المحقق الصيمري وسماه كشف الالتباس عن موجز أبي العباس .

قال في الذريعة ٢٤٩/٢٣ : رأيت نسخة من الموجز تاريخ كتابتها سنة (٨٥٣) قوبلت مع نسخة مصححة من الاصل، وفي خزانة المولى محمد حسين

القمشهي نسخة ، ونسخة أخرى كتابتها ومقابلتها في الخميس ١٣ ذي الحجة سنة ٩٦٦ ونسخة كتابتها سنة ٩٦٨ انتهى .

٣٥ ـ المحرر في الفتوى احدى الرسائل العشر المطبوع بتحقيقنا .

قال المؤلف في مقدمة الكتاب: بينت في هذا المختصر مايحتاج اليه المكلف في معرفة عباداته ومعاملاته على وجه الايجاز والاختصار. ورتبه على أربعة أقسام: الاول في العبادات وفيه عدة كتب ، وجف قلمه الشريف في كتاب الحج في بحث الحصر والصد .

قال في الاعيان نقلا عن الحاشية للعلامة المجلسي قدس سره على كتاب تكملة الرجال للشيخ عبدالنبي الكاظمي : يروى أنه رأى في الطيف أمير المؤمنين عليه السلام آخذاً بيد السيد المرتضى رحمه الله يتماشيان في الروضة المطهرة الغروية وثيابهما من الحرير الاخضر ، وتقدم الشيخ أحمد بن فهد وسلم عليهما فأجاباه ، فقال السيد له : مرحباً بناصرنا أهل البيت ثم سأله السيد عن أسماء تصانيفه فلما ذكرها له قال السيد : صنف كتاباً مشتملا على تحرير المسائل في تسهيل الطريق والدلائل واجعل مفتتح ذلك الكتاب: بسم الله الرحمن الرحيم ـ الحمد لله المقدس بكماله عن مشابهة المخلوقات .

فلما أنتبه الشيخ الاجل شرع في تصنيف كتاب التحرير وافتتحه بماذكره السيد انتهى .

أقول : زعم جماعة من الاعلام ان التحرير هو نفس كتاب المحرر . منهم المحقق الخبير الميرزا أفندي في الرياض حيث قال : ونسب اليه بعضهم كتاب التحرير أيضاً ، ولعله المحرر المذكور في أمل الامل كما نقلنا انتهى .

ومنهم الميرزا علي التبريزي في مرآت الكتب بعد أن حكى قصة المنام عن المستدرك قال : لعل هذا الكتاب هو عين كتاب المحرر الذي ذكروه في ترجمته.

ومنهم المحقق الطهراني في الذريعة ٢٠/١٤٨ قال: المحرر في فقه الاثنا عشر ـ الى أن قال: وحكي عن ابن فهد أنه أمره السيد المرتضى في المنام بأن يكتب مايحرر المسائل ويسهل الادلة ويكون أوله بعد البسملة الحمدلله المتقدس بكماله عن مشابهة المخلوقات. فبعد الانتباه عمل كتاب المحرر والحكاية مذكورة في « نامه دانشوران » لكن فيه أنه عمل كتاب «التحرير» وهو غلط النسخة ظاهراً وكذا في كشف الحجب مع الاشارة الى حكاية الرؤيا ، وكذا في تكملة نقد الرجال حكاية عن حاشية العلامة المجلسي على النقد .

والظاهر أن مأخذ الجميع في حكاية هذا المنام هو مجالس المؤمنين الذي عبر فيه بالتحرير ، لكن في الامل صرح بالمحرر وخريت الصناعة الميرزا عبدالله أفندي أيضاً سماه بالمحرر الخ .

أقول : والذي يبعد الاتحاد أمور : منها تغاير خطبة الكتابين حيث أن خطبة كتاب التحرير المأمور بتأليفه في المنام هي : بسم الله الرحمن الرحيم ـ الحمد لله المتقدس بكماله عن مشابهة المخلوقات . وخطبة كتاب المحرر : بسم الله الرحمن الرحيم ـ الحمدلله مسبب الاسباب ومسهل الصعاب الخ .

ومنها : أن المأمور بتأليفه في المنام هو تأليف كتاب محتو على تحرير المسائل الفقهية والتعرض للادلة المستنبطة منها ككتابه المهذب والمقتصر.

وأما كتابه المحرر مع عدم تمامه فهو رسالة موجزة مقتصرة على المسائل الاصلية من دون تعرض للادلة ، فهو شبيه رسالة عملية للمقلدين كمايظهر من عنوان الكتاب المحرر في الفتوى .

منها : تصريح صاحب الامل بالمحرر لاينفي وجود كتاب بعنوان التحرير حيث أنه قدس سره لم يعد جميع تصانيفه بل عد بعضها ومنها عد المحرر.

وكذا صاحب الرياض لم يجزم بأن التحرير هو المحرر بل احتمل كونه

هو ، كما يظهر من عبارة الشهيد التبريزي والعجب من المحقق الطهراني مع اصراره على الاتحاد لم يأت بدليل قانع على ذلك مع أنه رأى نسخة من المحرر ولم يتفطن لمغايرة الخطبتين .

ومنها: تصريح صاحب الاعيان بالعنوانين في مؤلفاته .

هذا : ولكن أساس القول بالتغاير هو المنام المنقول عنه ، ومن أين نثبت أنه بعد الانتباه وفق لتأليف كتاب جامع لتحرير المسائل وذكر أدلتها ؟ ولعله اكتفى بكتابيه الكبير المهذب والمقتصر وغيرهما وألف رسالة موجزة في الفتوى سماه المحرر .

مع أنه لم ير للمؤلف الى الآن كتاب بعنوان التحرير كمارثي جل مؤلفاته والا لم يخفى على المحققين المتتبعين الخبيرين صاحب الرياض والذريعة ، الا أن يقال: ضاع بعد التأليف كماضاع كثير من الاثار ، ولكنه بعيد جداً. والظاهر عندي الاتحاد والله العالم.

ورأيت نسختان من الرسالة: احداهما لخزانة مكتبة آية الله العظمى المرعشي دام ظله برقم : ٥٦٠١ وفي آخر الرسالة اجازة وهي : انهاه أدام الله فضائله واسبغ مواصله قراءة وبحثاً وضبطاً وسأل في انهاء البحث عن معضلاته ودقائق مشكلاته ، فأبنت له ذلك بحسب مارويته وأجزت له زاده الله علماً وفضلا رواية هذا الكتاب وهو كتاب المحرر في الفتوى بحق الاجازة عن سيدنا ومولانا السيد المعظم والمولى المكرم السيد شمس الملة والحق والدين ابن المولى السيد عزالدنيا والدين ابن السيد المفضل أبي القاسم الحسيني عن الشيخ الامام العالم العامل الفاضل المحقق المدقق مصنف الكتاب جمال الملة والحق والدنيا والدين أبو العباس ابن فهد تغمده الله برحمته وأسكنه أعلى غرف جنته مع سيد الانبياء محمد وأصفياء عترته فليرو ذلك لمن شاء وأحب محتاطاً لي وله في ذلك .

وكتب أضعف عباد الله محمد بن أحمد شهر بالمشمشعاني عفى الله عن زلله في الثاني والعشرين من شهر ربيع الاخر من شهور سنة ثلاثة وخمسين وثمانمائة هجرية، والحمد لله وحده وصلى الله على سيدنا محمد وآل محمد انك حميد مجيد فعال لمايريد ـ تم .

وثانيهما لخزانة مكتبة الرضوية عليه آلاف التحية والثناء .

٣٦ ـ المقتصر من شرح المختصر سيأتي الكلام حوله .

٣٧ ـ المقدمات راجع الذريعة ٢٢/٣٥و٢٠/٣٩ .

٣٨ ـ المهذب البارع في شرح المختصر النافع. الرياض ١/٦٥ .

أقول : والكتاب قد طبع أخيراً على أحسن حال ، خرج المجلد الاول منه الى عالم النور .

٣٩ ـ الهداية في فقه الصلاة . راجع الذريعة ٢٥/١٦٤.

٤٠ ـ نبذة الباغي فيمالابد من آداب الداعي احدى الرسائل العشر المطبوع بتحقيقنا .

قال في المقدمة : هذه نبذة يسيرة تشتمل على مالابد منه من آداب الداعي اختصرناها من كتاب العدة ورتبها على أبواب : الباب الاول في أسباب الاجابة. الباب الثاني في الداعي. الباب الثالث في كيفية الدعاء ، وفي كل منها أقسام .

قال في الرياض ١/٦٥: وهو تلخيص كتاب عدة الداعي المذكور آنفاً وقد رأيتها بأردبيل وهي مختصرة . وقد يعبر عن الرسالة باختصار العدة ، أو آداب الداعي في مختصر عدة الداعي .

ولادته ووفاته :

ولد قدس‌سره سنة (٧٥٧) هجرية .

وتوفي سنة (٨٤١) هجرية ، كماصرح بتاريخ وفاتـه في الرياض ٦٦/١ وكذا في اللؤلؤة ص١٥٧ مع التصريح بأنـه قد بلغ من العمر خمساً وثمانين سنة ، وكذا في الروضات ٧٤/١ مع التصريح بأنه ابن ثمان وخمسين سنة .

وفي رجال السيد بحرالعلوم ١١١/٢ قـال : ووجدت في ظهر كتاب عدة الداعي ونجاح الساعي لابن فهد رحمه الله هكذا : تاريخ تولد ابن فهد (٧٥٧) تاريخ تأليف هذا الكتاب (٨٠١) تاريخ وفاة ابن فهد (٨٤١) مدة عمر ابن فهد (٨٤) سنة .

وقال في الاعيان ١٤٧/٣ : ولد سنة ٧٥٦ أو٧٥٧ وتوفي سنة ٨٤١ عن ٨٥ سنة ودفن بكربـلاء بالقرب من مخيم سيدالشهداء عليه السلام في بستان هناك تسميه العامة بستان ابن الفهد وقبره مزور متبرك به وعليه قبة . وقيل: ان عمره ٥٨سنة. والظاهر أنه اشتباه بجعل الخمس خمسين والثمانين ثمانية والله أعلم .

أقول : وكان قبر ابن فهد وسط‌بستان بجنب المكان المعروف بالمخيم‌وعليه قبة مبنية بالقاشاني ، وقد جدد بناؤه في عصرنـا وفتح بجنبه شارع باسمه وبنيت حوله دور ومساكن .

وفي الاخير وقع قبره الشريف في رصيف الشارع المذكـور وكان السيد صاحب الرياض قدس‌سره في عصره كثيراً مايتردد الى قبره ويتبرك به .

حول الكتاب

هو كتاب المقتصر في شرح المختصر ، لخص فيه كتابه الكبير المهذب البارع ، ولم يزد في الشرح على المختصر على مافي كتابه المهذب الا مسائل نادرة تعرض لها ، وأحال في كتابه هذا كثيراً الى كتابه الكبير وهو المهذب البارع .

قال المؤلف في مقدمة الكتاب: فلما فرغت من الكتاب الجامع أعني المهذب البارع في شرح مختصر الشرائع، وكان كافياً بحل رموزه وترددانه، وافياً بالارشاد الى شعبه وتفريعاته ، موصلا الى بحثه وتحقيقاته ، مشتملا على حصر الاقوال وذكر أدلة كل فريق وايراد مايحضر من الاعتراضات، وتحصيل الجواب عما يمكن من التنبيهات والاطناب في المسائل المعضلات التي هي مطارح الاذكياء .

ثم قال: لكن المبتدي قليل الحظ منه، فربما استكثر حجمه، واستغلق فهمه، اختصرت منه مايمكن به الاشارة الى خلافاته وايضاح ترددانه ، دون البحث والاطناب والزيادة في الابواب، بحيث يكون كالحاشية للكتاب ، اذ جعلنا ذلك موكولا الى ذلك انتهى .

قال المحقق الطهراني في الذريعة ١٨/٢٢: المقتصر من شرح المختصر ، هو مقتصر ومختصر من المهذب البارع الذي هو شرح المختصر النافع، تصنيف المحقق الحلي . وليس كمازعمه كشف الحجب من أن المقتصر شرح ارشاد الاذهان الى أحكام الايمان تصنيف العلامة الحلي .

الى أن قال: فلابن فهد شرحان على المختصر النافع : ١ ـ الكبير الموسوم بالمهذب البارع ، ٢ ـ الصغير المختصر منه الموسوم بالمقتصر، وقد أحال في

آخر المقتصر التفصيل الى كتابه المهذب ، وهو شرح حامل المتن بقال أقول ، وذكر في أوله ما اصطلحه من أسامي الكتب والمصنفين للاختصار .

والنسخة موجودة في خزانة كتب سيدنا الشيرازي بسامراء، وخزانة الشيخ علي آل كاشف الغطاء وغيرهما مثل كتب الشيخ منصور الساعدي والسيد محمد اليزدي .

ونسخة بخط السيد محمد علي العريضي كتبها عن نسخة خط شيخه ومفيده الشيخ نصرالله بن برقع الطرفي، وهو نقله عن خط شيخه حسين بن مفلح الصيمري وهو عن نسخة خط المؤلف .

ونسخة العريضي عند السماوي ، وفي آخرها شرح ترددات النافع للشيخ علي القطيفي متعه الله لاماله في صفر ٩٩٥ كمامر .

ثم قال: ونسخة بخط الشيخ عبدالله بن مساعد في سنة (١٠٨٨) عند سلطان المتكلمين بطهران، واخرى بخط الحسن بن أحمد بن محمد بن فضل الماروني العاملي فرغ منه ليلة الخميس ١٢-١٤ - ٨١٦، وفي آخره صورة خط المصنف أحمد بن محمد بن فهد، وأنه فرغ منه يوم الجمعة ٢٣ رمضان ٨٠٦، والكاتب كتبه لنفسه وهو من تلاميذ ابن فهد وترجمه في الرياض، ونسخة الرضوية كتابتها سنة (١١١٣) بخط محمد بن الشيخ حبيب الله انتهى .

أقول : مازعمه كشف الحجب من أن المقتصر شرح على كتاب الارشاد منشأه ماذكره صاحب الرياض في كتابه وتبعه أكثر أرباب التراجم والمعاجم الرجالية .

قال في الرياض ١/٦٥ : والمقتصر هو شرحه على الارشاد للعلامة .

وقال في لؤلؤة البحرين : وكتاب المقتصر شرح على الارشاد .

وقال العلامة الطباطبائي في كتابه الموسوم برجال السيد بحر العلوم ٢/١١١:

وكتاب شرح الارشاد ، وجدت منه نسختين من كتاب النكاح الى الاخر انتهى .

أقول : وهذا زعم منه قدس سره أن المقتصر هو شرح الارشاد ، والا لم يذكر من مصنفاته كتاب شرح الارشاد ، وهذا الكتاب لسميه أحمد بن فهد الاحسائي لا له .

وهذا صار سبباً لاشتباه المحقق لكتاب الرجال حيث قال في هامش الصفحة المذكورة : ولكل منهما شرح على ارشاد العلامة ، وقد يتحد بعض مشائخهما أيضاً ، ومن هذه الوجوه كثيراً مايشتبه الامر فيهما ، ولاسيما في شرحيهما على الارشاد انتهى .

أقول : وهذا الاشتباه كله نشأ من زعمه وزعمهم أن المقتصر هو شرح على كتاب الارشاد مع أنه شرح المختصر النافع . وليس له ظاهراً شرح على الارشاد.

وكذا وقع هذا الاشتباه في كتاب الروضات ١/٧٢ ، وأيضاً للمحقق الجابلقي في كتابه طرائف المقال في معرفة طبقات الرجال ، وأيضاً للمتتبع الخبير المدرس في الريحانة ٨/١٤٦ . وغيرهم .

في طريق التحقيق

قابلت الكتاب على نسختين خطيتين وهما :

١ ـ نسخة كاملة من أولها الى آخرها غير الصفحة الاولى منها ، وهي بخط النسخ الجيد لمير جعفر بن مير عبدالله التبريزي ، كتبت سنة (١٠٦٨) عدد أوراقها (١٨٨) ٢٠ في ١٢ ، والنسخة محفوظة في خزانة مكتبة الامام الرضا عليه السلام برقم : ١٢٥٩٢ ، وجعلت رمز النسخة «ق» .

٢ ـ نسخة كاملة من أولها الى آخرها ، وهي أيضاً بخط النسخ لمحمد بن

شيخ حبيب الله عـدد أوراقها (٢٤٤) ١٩ في ١٤ والنسخة محفوظة في خزانـة مكتبة الامام الرضا عليه السلام برقم : ٢٦٤٨ ، وجعلت رمز النسخة «س» .

واستفدت كثيراً من نسخة اخرى كاملة من أولها الى آخرها ، وهـي نسخة قديمة ونفيسة ومصححة عدد أوراقها (٢٠٠) ١٨ في ١٢ والنسخة لخزانة مكتبة آية الله العظمى المرعشي النجفي دام ظله الوارف برقم ٢٥٢٤ .

هذا وقد بذلت الوسع والطاقة فـي تصحيح الكتاب وتحقيقه ، والمراجعة الى المصادر المنقولة من أقوال العلماء وتخريج الايات والروايات المنقولة .

وأرجو من العلماء الافاضل والمحققين الاعزاء الكرام الذين يراجعون الكتاب أن يتفضلوا ويمنوا علينا بما لديهم من النقد وتصحيح وتعليق ما علقنا وقعنا فيه من الأخطاء والاشتباهات والزلات ، فان الانسان محل الخطأ والنسيان .

وبالختام أني أقدم ثنائي العاطر لادارة مجمع البحوث الاسلامية التابعة للروضة المقدسة الرضوية في مشهد الامام الرضا عليه آلاف التحية والثناء لنشرها هذا الاثر القيم ، وأطلب من الله جل وعز أن يوفقهم لاحياء ونشـر آثار أسلافنا المتقدمين .

والحمد لله الذي هدانا لهذا ، وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله ، ونستغفره مما وقع من خلل ، وحصـل من زلل ، ونعوذ بالله مـن شرور أنفسنا ، وسيئات أعمالنا ، وزلات أقدامنا ، وعثرات أقلامنا ، ونستجير بالله من الخيانة بالامانات وتضييعها ، فهو الهادي الى الرشاد ، والموفق للصواب والسداد ، والسلام على من اتبع الهدى .

١٠/رجب/١٤١٠هـ قم المقدسة — السيد مهدى الرجائى

ص ب ٧٥٣ - ٣٧١٨٥

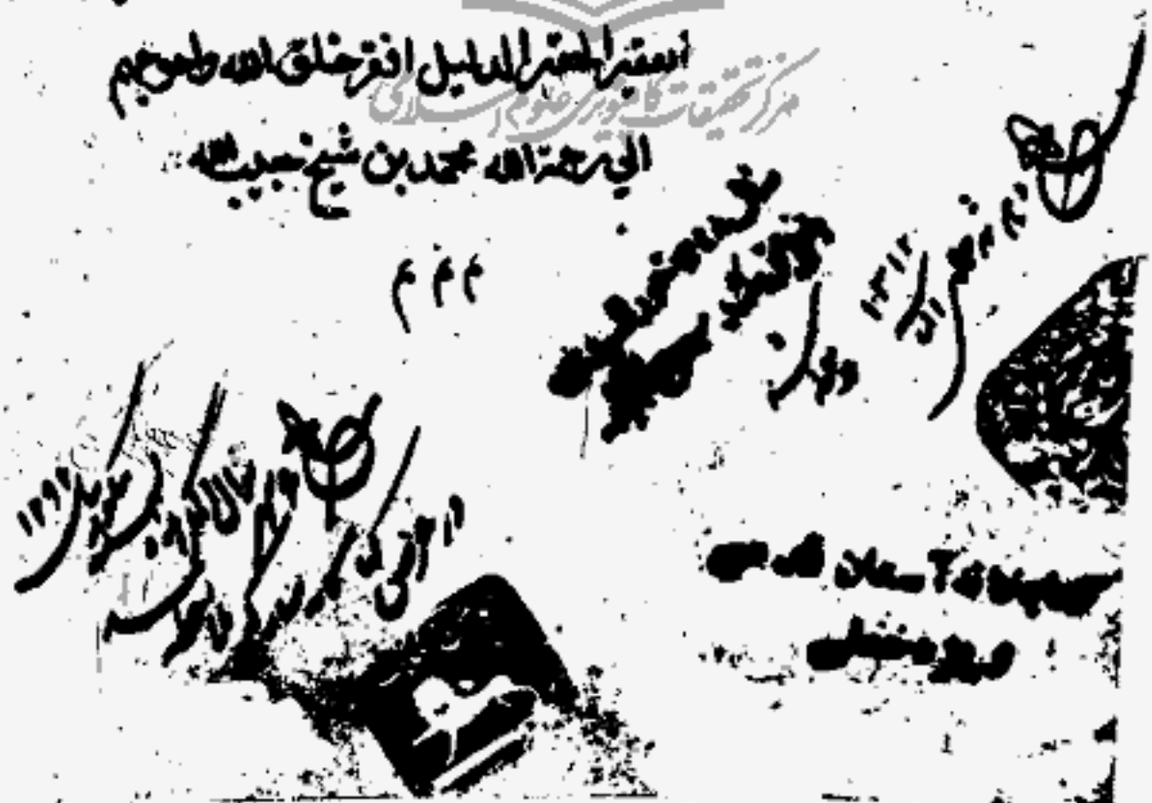
بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله القديم الديان الكريم المنان مفضل نوع الانسان على
مشاركه في الحيوان بتعليم البيان وتعريف الشرايع والاديان والمتفضل
عليه بالتكليف للورود الى الخلود في الجنان والمنوط عليه بالالطاف
الحادسه له من هنوات النقصان ودركات النيران نحمده على ما
اولانا من الاحسان وعلمنا من القرآن حمدا يحصر عنه اللسان
ويثبت بدالجنان والصلوة والسلام على اشرف نوع الانسان
المبعوث الى الانس والجان والمؤيد بالدليل والبرهان محمد بن عبد
الله عدنان وعلى آله يعاسيب الايمان واسنا الرحمن صلاة تعلو النيران
وتبلغ حقيقة الرضوان ما تعاقب الجديدان وسار النيران

الصفحة الاولى من نسخة « س »

اعني المهذب البارع فانه بلغ في ذلك الغاية ونسأل الله تعالى
ان يتقبله بكرمه وفضله كما وفق له بمنه وطوله وان ينفع به
العباد ويجعله ذخرا ليوم المعاد وانتظم الكلام على هذا
المرام حامدين لرب العالمين ومصلين على سيد المرسلين
محمد وآله الطاهرين فرغت من تسويده يوم الاربعا في وقت
الظهر الرابع عشر وت من شهر ذي القعده في سنه ثلثة عشر
مايه مجريه بنويه على شرفها افضل الصلاة واكمل التحيات
على عترته الطيبين والطسات والحمد لله رب العالمين ووافق
الفراغ من كتابة هذا الكتاب المبارك وهو المقنع في شرح
المختصر بحمد الله تعالى وعونه وحسن توفيقه على يد العبد
الفقير الحقير الذليل افقر خلق الله وطوجم
الى رحمة الله محمد بن شيخ حبيب الله

٤٤٩



الصفحة الاخيرة من نسخة «س»

بسم الله الرحمن الرحيم

بالمختصر من شرح المختصر والمقدم قبل الشروع في البحث
مقدمة يحتاج اليها . ان كل موضع يقع الكناية فيه بالشيخ
فالمراد به الشيخ السعيد ابو جعفر محمد بن الحسن الطوسي شيخ المذهب
قدس الله روحه وبالشيخين هو مع شيخه المفيد محمد بن محمد بن النعمان
البغدادي رضي الله عنه وبالثلاثة هما مع السيد المرتضى علم الهدى
طاب ثراه وبالأربعة هم مع ابي جعفر محمد بن بابويه وبالخمسة بضمنا
ابيه علي بن الحسين بن بابويه القمي رضي الله عنهما واعني عن الشيخ
وعن ابنه بالصدوق وعنهما بالصدوقين وبالمفيد وبالحسن عن
ابن ابي عقيل العماني وبابي علي عن محمد بن الجنيد وعنهما بالقديمين
وبالقاضي من عبد العزيز بن نحرير البراج وهو تلميذ الشيخ وقد
اضيفه اليه وبابي يعلى عن سلار وهو تلميذ المفيد وضايفه
اليه وبالحلبي عن ابي الصلاح الحلبي وعن الأنام البحر الفهام
سيد المحققين وافضل العلماء الراسخين نجم الدين ابي القاسم
جعفر بن سعيد صاحب الكتاب المشروح بالمختصر وقد اكني بكنايته
عن الشرايع والنافع وعن الامام الاعظم استاذ الكل والفايز
بقصب السبق نادرة الزمان سليل نوع الانسان ابي منصور الحسن
بن المطهر بالعلامة وعن ولده السعيد قدوة المحققين واستاذ
المتبحرين ابي طالب محمد فخر المحققين وعن الامام الزاهد الورع التقي
ابي زكريا يحيى بن سعيد رحمه الله وقدس روحه انفاسهم الطيبة الطاهرة

وقف كتابخانه آستان قدس رضوی (ع)
لصاحبه بناء دادروان حسين كي استوار

وذكر ما يليق بالباب من التفريعات واظهار ما يحسن من التتميمات
عليه بكتابنا الكبير اعني المهذب البارع فانه بلغ في ذلك
الغاية ونسأل الله تعالى ان يقبله بكرمه وفضله كما وفق له
وحصله وان ينفع به العباد ويجعله ذخرا ليوم المعاد
وانقطع الكلام على هذا المرام حامدين لرب العالمين
مصلين على سيد المرسلين محمد وآله الطاهرين

فرغت من تسويده يوم الاحد الحادي والعشرين
من شهر جمادي الاولى سنة ثمان وستين وستمائة
المبرزي غفر الله له ولوالديه
وعفى عنهما وذنوبهما

م

الصفحة الاخيرة من نسخة « ق »

المقتصر
من شرح المختصر

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمدلله القديم الديان ، الكريم المنان، مفضل نوع الانسان ، على مشاركه في الحيوان، بتعليم البيان، وتعريف الشرائع والاديان، والمتفضل عليه بالتكليف المودي الى الخلود في الجنان، والمتطول عليه بالالطاف الحارسة له من هفوات النقصان ، ودركات النيران .

نحمده على ماأولانا من الاحسان ، وعلمنا من القرآن ، حمداً يحصر عنه اللسان ، ويثبت به الجنان .

والصلاة والسلام على أشرف نوع الانسان ، المبعوث الى الانس والجان ، والمؤيد بالدليل والبرهان ، محمد سيد ولد عدنان ، وعلى آله يعاسيب الايمان وأمناء الرحمن، صلاة تملاء الميزان، وتبلغ حقيقة الرضوان، ماتعاقب الجديدان وسار النيران .

فلما فرغت من الكتاب الجامع أعني : المهذب البارع في شرح مختصر الشرائع ، وكان كافياً بحل رموزه وترددانه ، وافياً بالارشاد الى شعبه وتفريعانه موصلا الى بحثه وتحقيقاته، مشتملا على حصر الاقوال وذكر أدلة كل فريق، وايراد

مايحضر من الاعتراضات، وتحصيل الجواب عما يمكن من التنبيهات والاطناب في المسائل المعضلات التي هي مطارح الاذكياء ، فخرج بحمد الله وقد ملاء العيون بها والقلوب ثناء .

لكن المبتدي قليل الحظ منه،فربما استكثر حجمه، واستغلق فهمه، اختصرت منه مايمكن به الاشارة الـى خلافاته وايضاح ترددات ، دون البحث والاطناب والزيادة في الابواب، بحيث يكون كالحاشية للكتاب اذ جعلنا ذلك موكولا الى ذلك وسميته بـ « المقتصر من شرح المختصر » .

ولنقدم[1] قبل الشروع في البحث مقدمة يحتاج اليها .

فاعلم أن كل موضع يقع الكناية فيه بالشيخ[2]، فالمراد به الشيخ السعيد أبوجعفر محمد بن الحسن الطوسي شيخ المذهب قدس الله روحه ، وبالشيخين هو مع شيخه المفيد محمد بن محمدبن النعمان البغدادي رضي الله عنه، وبالثلاثة هما مع السيد المرتضى علم الهدى طاب ثراه، وبالاربعة هم مع أبي جعفر محمد ابن بابويه .

وبالخمسه باضافة أبيه علي بن الحسين بن بابويه القمي رضي الله عنه، وأعبر عنه بالفقيه ، وعن ابنه بالصدوق ، وعنهما بالصدوقين والفقيهين . وبالحسن عن أبي عقيل العماني ، وبأبـي علي عـن أحمد بن الجنيد ، وعنهما بالقديميـن ، وبالقاضي عن عبدالعزيز بن نحرير البراج وهو تلميذ الشيخ وقد أضيفه اليه .

وبأبي يعلى عن سلار وهو تلميذ المفيد وقد أضيفه اليه ، وبالتقي عن أبي الصلاح الحلبي، وعن الامام البحر القمقام سيدالمتبحرين وأفضل العلماء الراسخين نجم الدين أبي القاسم جعفر بن سعيد صاحب الكتاب المشروح بالمصنف .

---

(١) في « ق » : ولتقدم .

(٢) في « س » : الكناية فيه الشيخ .

وقد أكني بكناية عـن الشرائع والنافع ، وعن الامام الاعظم أستاد الخلق والفائز بقصب السبق نادره الزمان واحد[1] نوع الانسان أبي منصور الحسن بن المطهر بالعلامة، وعن ولده السعيد قدوة المحققين وأستاد المتبحرين أبي طالب محمد بفخر المحققين، وعن الامام الزاهد التقي أبي عبدالله محمدبن مكي بالشهيد قدس الله أرواحهم الطيبة الطاهرة ، وحشرهم مع أئمتهم الانجم الزاهرة ، وجعل لنا نصيباً في موافقتهم ومرافقتهم وسلوك طريقتهم .

واذا قلنا قال الشيخ في الكتابين ، أو كتابي الفروع ، أو الخلاف ، فالمراد بها المبسوط والخلاف ، وبالثلثة هما مع النهاية . والمراد بكتاب الصدوق هو كتاب من لايحضره الفقيه، وبكتابيه هو مع المقنع ، والمراد بكتابي القاضي المذهب والكامل .

وهذا أوان الشروع ونسأل من الله التوفيق للمراد والعصمة من الخلل فـي الايراد ، وهو حسبنا ونعم الوكيل .

قال طاب ثراه :

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمدلله الذي صغرت في عظمته عبادة العابدين ، وحصرت عن شكر نعمته ألسنة الحامدين وقصرت عن وصف كماله أفكار العالمين وحسرت عن ادراك جلاله أبصار العالمين « ذلكم الله ربكم لااله الا هو فادعوه مخلصين له الدين » .

أقول : انما صدرت الكتب بالبسملة للتيمن والتبرك ، ولدفع المحذورات

(١) في « ق » : واحد .

بتقديم ذكر اسم الله تعالى ، ألاتراهم في الدعاء يقولون: بسم الله الذي لايضر مع اسمه شيء في الارض ولا في السماء .

وقال أمير المؤمنين عليه السلام: ضمنت لمن سمي الله عزوجل على طعامه أن لايشتكي منه، فقال ابن الكواء: أكلت البارحة طعاماً وسميت عليه ، ثم أصبحت وقد آذاني فقال عليه السلام : لعلك أكلت ألواناً، فسميت على بعضها ولم تسم على بعض ، فقال : قد كان ذلك ، قال : فمن ذلك أتيت بالكع[1]. وكان من الخوارج .

وللاستعانة على اتمام ماشرع فيه ، لقوله عليه السلام: كل أمر لم يبدء فيه ببسم الله فهو أبتر .

ولامتثال أوامر الشرع ، فانه روي عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال : كل أمر فليبدء فيه ببسم الله وعن الصادق عليه السلام : لاتدع البسملة ولو كتبت شعرا .

وكانوا قبل الاسلام يصدرون كتبهم باسمك اللهم، فلما نزل قوله تعالى« انه من سليمان وانه بسم الله الرحمن الرحيم»[2] صدروا بها، وكان في عنوان الكتاب الذي أنفذه سليمان عليه السلام الى بلقيس ، وانما كتب سليمان البسملة على ظهر الكتاب ، لانها من عنوها وتجبرها كانت تبزق على مايرد عليها من كتب الملوك قبل قرآءتها فلما رأت كتاب سليمان لم يبزق عليه ، وقالت لجلسائها : « اني ألقي الي كتاب كريم » أي : مختوم، فان اكرام الكتاب ختمه، ويدل أيضاً على تعظيم المكتوب اليه « أنه من سليمان وأنه بسم الله الرحمن الرحيم » .

واقتداءاً بالله سبحانه حيث جعلها في أول كل سورة من سور القرآن ، وهي عندنا آية من كل سورة ، وهو مذهب ابن عباس ، ولهذا قال : من ترك البسملة

---

(١) رواه الكليني باسناده عن أبي عبدالله عليه السلام عن أمير المؤمنين عليه السلام في فروع الكافي ج٦/ ٢٩٥ ، ح١٨ .

(٢) سورة النمل : ٣٠ .

كان كمن[١] ترك مائة وأربع عشرة آية من كتاب الله .

وبيان ذلك : ان البسملة آية من كل سورة، فاذا تركها كان قد ترك من كل سورة آية ، وعدد سور القرآن مائة وأربع عشرة سورة .

فان قلت : لابسملة في براءة ، فكيف يكون المتروك مائة وأربع عشرة آية .

قلنا : عوضت عنها النمل .

فان قلت : هي[٢] في النمل بعض آية بالاجماع .

قلنا : متى ترك بعض الاية يصدق عليه أنه لم يأت بالاية، أي: تماماً ، ويصدق عليه أنه لم يقرأها ، أي : كلها . وجواب آخر ، وهو أن مذهب ابن عباس قراءة البسملة في براءة .

وروي عن الرضا عليه السلام أنه قال : بسم الله الرحمن الرحيم أقرب الى الاسم الاعظم من سواد العين الى بياضها[٣] .

وعن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وآله اذا قال المعلم للصبي: قل بسم الله الرحمن الرحيم ، فقال الصبي : بسم الله الرحمن الرحيم ، كتب الله براءة للصبي وبراءة لابويه وبراءة للمعلم .

وعن ابن مسعود من أراد أن ينجيه الله من الزبانية التسعة عشر ، فليقرأ بسم الله الرحمن الرحيم ، فانها تسعة عشر حرفاً ، ليجعل الله كل حرف منها جنة من واحد منهم .

والاسم مشتق من السمو وهو الرفعة، والله تعالى اسم لايطلق على غيره تعالى

---

(١) في « س » : من .

(٢) في « س » : لاهي .

(٣) عيون أخبار الرضا ٢/٥ ، ح١١ .

حقيقية ولامجازاً،قال تعالى « هل تعلم له سمياً »[١] أي: هل يسمى بالله غيره، وهو علم على الذات [المقدسة][٢] الموصوفة بجميع الكمالات التي هي مبدأ لجميع الموجودات ، اذ لايجب في كل اسم أن يكون مشتقاً ، والالزم التسلسل ، وهو مذهب الحليل .

وقيل : هو مشتق ، وفي اشتقاقه أقوال :

الاول : أنه مشتق من الالوهة التي هي العبادة ، والتأله التعبد ، ويقال : اله الله فلان الاهة ، كما يقال : عبده عبادة ، فعلى هذا يكون معناه الذي يحق له العبادة،ولذلك لايسمى به غيره ويوصف فيما لم يزل بانه آله .

الثاني : انه مشتق من الوله ، وهو التحير ، يقال : اله يأله اذا تحير ، وهو المروي عن أبي عمرو ، ومعناه : تحير العقول في كنه عظمته وتيهاتها في بيداء جلالته فلاتعرف من ذاته الملائكة المقربون والانبياء والمرسلون الا ماوقفهم عليه من صفاته، ومنه سمي الباطن لبطونه واحتجابه عن تلوث الافهام والخواطر به كنهاً .

الثالث: انه مشتق من قولهم « ألهت الى فلان » أي: فزعت اليه، لان الخلق يألهون اليه ، أي : يفزعون اليه في حوائجهم، فقيل للمألوه به : اله ، كما قيل للموتم به : امام .

الرابع: انه مشتق من قولهم « ألهت اليه » أي: أسكنت اليه، وهو المروي عن المبرد ومعناه: أن الخلق تسكن الى ذكره « ألا بذكر الله تطمئن القلوب »[٣].

الخامس : اشتقاقه من لاه، أي : احتجب، وهو المحتجب بكنه ذاته عن أن تناوله أيدي[٤] العقول والاوهام، والظاهر لعباده بالدلائل والاعلام ، فلايعرف منه

(١) سورة مريم : ٦٥ .

(٢) الزيادة ساقطة من « س » .

(٣) سورة الرعد : ٢٨ .

(٤) في « س » : أي .

الا الصفات ، وهيهات في الوصول الى غايتها هيهات ، ومنه قول الشاعر :

لاهت فما عرفت يوماً بجارحه[١] يـــاليتها خرجت حتى رايـنلها

وقيل : لاه بمعنى ظهر ، فهي من أسماء الاضداد ، ومعناه : أنه تعالى ظهر بمخلوقاته[٢] وتجلى بمصنوعاته ، فلاموجود الا وهو يشهد بوجوده ، ولامخترع الا وهو يعرب عن توحيده ، وفي كل شيء له آية * تدل على أنه واحد.

وهذا الاسم ـ أي : الله ـ أشرف الاسماء وأعظمها . وقيل: انه الاسم الاعظم، وقد اختص من بين سائر الاسماء بخواص :

الاول : خصوصيته بالذات المقدسة ، فلايطلق على غيره حقيقة ولامجازاً ، بخلاف باقي الاسماء ، فقد يسمى بها غيره على سبيل المجاز .

الثاني : أن جميع الاسماء يتسمى به ولا يتسمى بها، فيقال: الرحمن اسم من أسماء الله ولا يقال الله اسم من اسمآء الرحمان .

الثالث: انه يدل على الذات المقدسة ، وباقي الاسمآء لايدل آحادها الاعلى آحاد المعاني .

الرابع: انه جعل امام سائر الاسماء في الذكر .

الخامس: ان لفظ الشهادة والحكم بالاسلام موقوف على التلفظ به ، دون غيره من الاسماء .

والرحمن الرحيم اسمان موضوعان للمبالغة، ومشتقان من الرحمة ، والرحمة هي التخلص [٣] من أقسام الافات وايصال الخيرات الى أرباب الحاجات .

والحمد هو الثناء بالجميل على جهة التعظيم والتبجليل، وانما احتيج الى القيد

---

(١) في « س » : بخارجه .

(٢) في « س » : لمخلوقاته .

(٣) في « ق » : التخليص .

الاخير ليخرج عنه [١] الاستهزاء .

واللام في قوله « لله » الملك والاستحقاق، معناه : الحمد يملكه الله ويستحقه .

والعبادة الخشوع والذلة ، ومنه يقال : طريق معبد أي: مذلل بكثرة المشي عليه ، ولما كانت العبادة هي الخشوع والتذلل للمعبود كان فيها اشعار بتعظيمه واجلاله وأتم ذلك ما قام بازاء عظمته وجزاء نعمته والاول محال .

ومن أين ابن آدم المخلوق من الطين والمآء والقيام بمايجب من وظائف العبودية لحضرة الربوبية بل ولا الملائكة المقربون والانبياء والمرسلون .

قال رسول الله ﷺ : ان لله ملائكة لايرفعون رؤوسهم حتى ينفخ في الصور النفخة الاخرى ، ثم يقولون : سبحانك ربنا وبحمدك ماعبدناك كما ينبغي لك أن تعبد .

وعن أمير المؤمنين عليه السلام الهي وعزتك وجلالك لو لا الواجب من قبول أمرك لنزهتك عن ذكري اياك ولكن ذكري لك على قدري لا على قدرك .

وعن النبي ﷺ : لاتتفكروا في خلق الله، فان ملكاً من ملائكة السماء يقال له : اسرافيل ، رجلاه في تخوم الارض وكاهله عند العرش .

وأما الثاني وهو مجازاة نعم المعبود،فمستحيل من العباد وان بلغوا الغاية وتجاوزوا النهاية ،كيف ؟ والطاعات انما تقع بآلات وجوارح هي ملكه تعالى ومن مواهبه .

وفي الحديث : ان الله سبحانه أوحى الى داود عليه السلام أن اشكرني يا داود ، قال: كيف أشكرك يا رب ؟ والشكر من نعمتك تستحق عليه شكر ، قال : يا داود رضيت بهذا الاعتراف منك شكراً [٢] .

---

(١) في « س » : عن .

(٢) روى الكليني باسناده عن أبي عبدالله عليه السلام قال : فيما أوحى الله عزوجل الى موسى عليه السلام ياموسى اشكرني حق شكري ، فقال: يارب وكيف أشكرك حق

وأيضاً فان نعم الله غير متناهية اذا أمعن العبد النظر في نعمه تعالى عليه قبل خلقه وعند اعادته في آخرته وما يقع عليه من الطاعات بآلات بدنية متناهية،واذا أقيس المتناهي الى غير المتناهي كان في غاية الصغر والحقارة .

والحصر : العي[1]والبكم ، وهو ضد الفصاحة والبلاغة ، وهو مأخوذ من الحصر وهو التضيق بقوله حصرته اذا ضيقت عليه .

والشكر : صرف العبد ما أعطاه الله فيما خلق لاجله، كصرف القلب في الفكر واللسان في الذكر ، وهو : قد يكون باللسان ، وقد يكون بالجوارح والاركان ، ولا يكون الا في مقابلة النعمة .

وأما الحمد ،فهو الثناء على الممدوح بذكر صفات الكمال وحده ، والشكر بانه الاعتراف بنعمة المنعم . والاعتراف اعم من وقوعه بشهادة اللسان أو شهادة الجوارح، ولهذا قال: الحمد لله الذي صغرت في عظمته عبادة العابدين . فاستعمله عند ذكر صفات الكمال ، ثم قال : وحصرت عن شكر نعمته . فاستعمل الشكر عند ذكر النعمة .

والفرق بين الحمد والشكر من وجهين :

الاول : أن الحمد يستعمل حيث يستحق الممدوح المدح بذكر صفاته المحمودة وان لم تصل الحامد ، والشكر لايكون الا في مقابلة نعمه على الشاكر .

الثاني : أن الحمد لايكون الا باللسان وحده ، وأما الشكر فقد يكون بالجوارح ، قال تعالى « اعملوا آل داود شكراً »[2] وقال الشاعر:

ـــه شكرك وليس من شكر أشكرك به الا وأنت أنعمت به على ؟قال: ياموسى الان شكرتني حين علمت أن ذلك مني . الكافي ٢/ ٩٨ ح ٢٧ .

(١) ذكره الجوهري في الصحاح ٢/ ٦٣١ .

(٢) سورة سبأ : ١٣ .

أفادتكم النعماء مني ثلاثة يدي ولساني والضمير المحجبا

فبينهما عموم وخصوص من وجه فصدقهما حيث يكون باللسان على نعمه ، فهوشكر لكونه في مقابله نعمة ، وحمد لكونه باللسان ، ويصدق الحمد بدون الشكرحيث يكون باللسان على غيرنعمه فهوحمد وليس بشكر، ويصدق الشكر بدون الحمد حيث يكون بالجوارح على النعمة فهوشكر وليس بحمد .

والنعمة هي المنفعة الواصلة الى الغير اذا قصدبها الاحسان اليه .

والالسنة جمع لسان ، ويقال على الجارحة المخصوصة وعلى اللغة قال الله تعالى « وما أرسلنا من رسول الابلسان قومه »[١] أي:بلغتهم . وقال تعالى « ومن آياته خلق السموات والارض واختلاف ألسنتكم وألوانكم »[٢] وليست الجارحة مختلفة .

واللسان بمعنييه حصر عن شكرنعمته : أما بالمعنى الاول ، فلانه آلة جسمانية لا تقوي على اعطاء مايجب عليها من الشكر الذي لايتناهى ، لكونه في مقابل ما لا يتناهى من النعم .

وأما بالمعنى الثاني ، فلان اللغات على كثرة اختلافها وتعدد أصنافهامقصرة فيمانصفه ونعتريه عن ادآء مايجب عليها من أصناف الشكر، فكل ذي لغة وان بلغ في الوصف مقصر، وكل ذي قوة وان اجتهد في أذيال خزنه متغير[٣].

واللسان الذلق وان شقشق[٤] حصر ، والحصر والبكم والعي بكسر العين المهملة والياء المشددة بمعنى ، وهوضد البلاغة والفصاحة .

---

(١) سورة ابراهيم : ٤ .

(٢) سورة الروم : ٢٢ .

(٣) في «ق» جريه متعثر .

(٤) في «س» شبشق ، وفي «ق» شقشق .

والقصر : الحبس والمنع قال تعالى «حور مقصورات في الخيام»[١] أي محبوسات وممنوعات .

والافكار : جمع فكر، ويطلق على معان : منها حركة النفس بالقوة التي آلتها مقدم الدورة التي هي البطن الاوسط من الدماغ، فان كانت الحركة في المحسوسات سمي تخيلا ، وان كانت في المعقولات سمي مفكرة .

والعالمين جمع عالم . واذا قصرت أفكار العلماء عن ادراك كماله ، فأفكار غيرهم أولى بالقصور ، وكيف لاتقصر الافكار عن وصف كماله ؟ وهي قاصرة عن وصف أدنى مخلوق من مخلوقاته تعالى .

أو لا تسمع الى قول أمير المؤمنين عليه السلام في وصف ملك الموت : هل تحس به اذا دخل منزلا ؟ أم هل تراه اذ توفى أحداً ؟ بل كيف يتوفى الجنين في بطن أمه أيلج عليه من بعض جوارحها أم الروح أجابته باذن ربها ؟ أم هو ساكن معه في أحشائها ؟ كيف يصف الهه من يعجز عن وصف[٢] مخلوق مثله[٣].

والحسور : الكلال والاعياء يقال: حسر البعير يحسر حسوراً اذا[٤] كل وأعيا وحسر بصره اذا كل وانقطع من طول المدي .

والادراك في اللغة : اللقاء . وفي الاصطلاح قال ابن سينا في كتاب الشفاء : الادراك ان تكون حقيقة الشيء متمثلة عن المدرك يشاهدها ما به يدرك .

واعلم أن الادراك قسمان ، لان المدرك : اما الحواس الظاهرة ، أو الباطنة .

الاول : الحواس الظاهرة ، وهي خمسة[٥]:

---

(١) سورة الرحمن : ٧٢ .

(٢) في النهج : صفة .

(٣) نهج البلاغة ص١٦٧ ، رقم الخطبة : ١١٢ .

(٤) في «ق» : أي .

(٥) في «ق»: خمس .

الاول : السماع ، ومحلـه الصماخ ، وهوالعصب المفروش داخـل الاذن شبيه بجلد الطبل، فاذا حصل الصوت من قرع[١]أوقلع تموج الهواء المجاور له وتدافع حتى يصل الى سطح الصماخ ، فتدركه القوة المودعة فيه .

الثاني : الابصار ، وهويحصل بانطباع صون المرئي في العين ، أوبخروج شعاع من العين على شكل مخروط رأسه العين وقاعدته سطح المرئي على اختلاف المذهبين . وقيل: بل جعل[٢] الله سبحانه للعين قوة ادراك المرئـي عـن مقابلة الحدقة السليمة بشرط تعمد الابصار وعدم الحجاب والبعد والقرب المفرطين .

الثالث : الشم ، ومحله قوة مودعة في زائدتين شبيهتين بحلمتي الثديين في مقدم الدماغ ، فاذا تكيف الهوآء برائحة ذي الرائحة وتدافع دخل[٣] الانف، وفي آخره عظم فيه ثقب ومشام[٤]، وينفذ منه الى القوة الشامة فيدركه .

الرابع : الذوق ، ومحله القوة المودعة في جرم اللسان وخلق الله سبحانـه تحت اللسان نقبتين يولدان اللعاب ، واذا تكيف الريق بطعم ذي الطعم نفذ في مشام[٥] اللسان حتى يصل الى القوة الذائقة المودعة فيه فيدركه .

الخامس : اللمس، ومحله ظاهر البشر أودع الله سبحانه قوة ساريةفي سائر الجلد الحيوان يدرك بها التفرقة بين الحار والبارد ، والرطب واليابس، والخشن والاملس ، وهوأنفع الادراكات .

القسم الثاني : في الحواس الباطنة ، وهي خمسة[٦].

---

(١) في «س»:فزع .

(٢) في «س» : جعله .

(٣) في «س» : ودخل .

(٤ـ٥) في «ق» : مسام .

(٦) في «ق» : خمس .

الاول : الحس المشترك ، ويسمى نبطاسيا ، وشأن هذه الحاسة ادراك الخيالات الظاهرة بالتادي[١] اليها ، ومحلها البطن الاول من الدماغ .

الثاني: الخيال،وهي معينه للحس المشترك بالحفظ ، ويرتسم فيها مثل صور جميع المحسوسات بعد عيانها عن الحواس الظاهرة ، وهي خزانة الحس المشترك ، فتلك مدركة للصور وهذه حافظة لامثلتها بعد عيانها ، والاولى قابلة والثانية حافظة .

مثلا تأدى [٢] بسبب ادراك أحد الحواس الظاهرة طعم حلو لذي لون ، فوقع ذلك في نبطاسيا، ثم انقطع ذلك التأدي، فلولم يكن هناك قوة أخرى تحفظ تلك الصورة المدركة بعد عيانها وترتسم فيها أن هذا الطعم لصاحب هذا اللون لانعدم معرفة المحسوس بعد انقطاع تاديه وزوال صورته، فلهذا قلنا وهي معينة[٣] للحس المشترك وهي خزانته ، ومحلها مؤخر البطن الاول من الدماغ .

الثالث: الوهم وهي قوة يدرك بها النفس معان جزئية لم يتنفذ من الحواس الظاهرة اليها ،كالعداوة والصداقة والموافقة والمخالفة ، كادراك الشاة معنى في الذئب، وادراك الكبش معنى في النعجة، فيدرك هذه الاشياء ادراكاً جزئياً ويحكم بها كما يحكم الحس الظاهر بما يشاهده، ومحلها كل الدماغ لكن الاخص بها مؤخر البطن الاوسط .

الرابع: الحافظة، وشأن هذه القوة حفظ المعاني الجزئية المتأدية [٤] اليها من الوهم، فنسبتها الى الوهم كنسبة الخيال الى نبطاسيا ، فالحس المشترك يدرك

---

(١) في «س» : البادى .

(٢) في جميع المواضع في «س» : بادى .

(٣) في «س» : متعينة .

(٤) في «س» : المبادى .

الصورة والخيال يحفظها، والوهم يدرك المعنى الجزئي والحافظة تحفظه، ومحلها البطن المؤخر من الدماغ، ويسمى أيضاً الذاكرة، لان الذاكرة لايتم الا بها.

الخامس: المتخيلة، وشأن هذه القوة تركيب الصور المأخوذة عن الحس المشترك والمعاني المدركة بالوهم بعضها من بعض ،كتركيبها صورة انسان له جناحان ، فتارة تركب الصورة بالصورة ، وتارة تركب المعنى بالمعنى ، وتارة تركب الصورة بالمعنى ، وكذلك تفصل[1] الصورة عن الصورة ، والمعنى عن المعنى والصورة عن المعنى، فان كان التصرف بسبب القوة العقلية سميت مفكرة وان كان باستعمال الوهم دون تصرف عقلي سمي متخيلة ومحلها مقدم البطن الاوسط من الدماغ .

فقد تحصل من هذا التحقيق أن الحس المشترك[2] لادراك الصور، والخيال لحفظها، والوهم لادراك المعاني، والحافظة لحفظها، والمتخيلة للتصرف والترتيب كالحس المشترك يرادفه نبطاسيا ، والحافظة يرادفها الذاكرة، والمتخيلة ترادفها المفكرة ، فهذه ثلاث معان من الخمس يعتور[3] عليها ستة أسماء، ويبقي معنيان يختص باسميهما الوهم والخيال .

وفي الدماغ ثلاث تجويفات ، ويقال : ثلاث بطون : فالاول فيه قوتان : نبطاسيا في مقدمه ، والخيال في مؤخره . والثاني : فيه أيضاً قوتان المتخيلة في أوله ، والوهم في آخره . والثالث : وهو البطن المؤخر فيه الحافظة فقط .

وفي التجويف المقدم الى التجويف الاوسط جسم شبيه بالدودة ، وله قوة تمتد تارة وتقصر أخرى ، فاذا امتدت انفتح المجرى الذي بين

---

(١) في «س» : تفصيل .

(٢) في «س»: المشارك .

(٣) في «س»: تصور .

التجويف المقدم الى التجويف المتوسط وتأدت الصور المتخلية الى القوة المفكرة.

وأما اذا انقبض هذا الجسم الشبيه بالدودة تغلظ ويسد المجرى ، فلم ينفذ الروح من التجويف المقدم الى التجويف المتوسط. وحينئذ يمتنع وصول الصورة الخيالية الى القوة المدركة .

ثم نقول : حركة هذه الدودة في الامتداد والانقباض مختلفة في الناس على قدر أمزجة الادمغة ، فان كان جوهره غليظاً بارداً كانت حركته بطيئة فلم ينفذ بسرعة ولم يتاد الروح من التجويف المقدم الى المتوسط بسرعة ، فيكون هذا الانسان غليظ الطبع قليل الحفظ . وان كان معتدلا، كان جيد الادراك سريع الحفظ وان كان مفرطاً في الحرارة كان شديد الالتهاب مشوش الفكر .

والبطن الاول يجب أن يكون مزاجه رطباً لينطبع فيه صور الاشياء بسهولة ومتى كان ضعيف الرطوبة ضعفت تخيلاته لان الرطب سريع الاخذ سريع الترك واليابس بطيء فيهما .

أما اذا كان معتدلا، كان جيد التخيل سريع التعليم لما يسمعه[1] ويقرؤه ويورد على حواسه ، ولذلك كان الصبي في وقت الصباء أحسن من غيره ، لكون الارواح الدماغية فيه رطبة فيسهل قبولها لتلك الصور .

والتجويف الثاني يجب أن يكون مائلا الى الحرارة ، لان الفكر الحاق شيء بشيء، وذلك نوع حركة ، والحركة انما يتم بالحرارة، فالفكر لايتم الا بالحرارة فان كان تلك الحرارة كثيرة، كان ذلك الروح شديد الالتهاب ، فكانت تلك الافكار مشوشة . وان كانت ناقصة ، كان الفكر في النقصان أو البطلان ، وكان صاحبه بليداً وان كان معتدلا في الحرارة والبرودة ، كان صاحبه مستقيم الفكر سريع الجواب حسن الاستنباط .

والتجويف الثالث يجب أن يكون مائلا الى اليبس ، لان الحفظ لايتم الا

(١) في « س » الى مسمعه .

باليبس ، فان قلت هذه الصفة ضعف الحفظ وغلبة النسيان .

فهذه أسباب تفاوت الناس في البلادة والحفظ ، وجلال الله تعالى عظمته وتقدست عن مشابهة الاعراض والاجسام ومشاكلة الخلائق ، والجلالة مقابل اللطافة ، ولهذا كانت الصفات السلبية من صفات الجلال لانها تنزيه ، لان الجليل العظيم في محل الظهور ، كما أن اللطيف في محل الخفاء والبطون .

واذا حسرت الابصار وضلت[1] الافكار عن ادراك الجليل من صفاته فحسورها عن ادراك اللطيف منها أولى. والعالمين[2] أصناف الخلق كل صنف منهم عالم ، ونسب الابصار الى العالمين لوجود حاسته عند سائر الاصناف .

ونسب الافكار الى العلماء لاختصاصهم به أو بجودته ، فيكون من باب التنبيه بالادنى على الاعلى ، لانه اذا قصرت أفكار العلماء عن أمر ، كان قصور أفكار غيرهم أولى .

وذا اسم اشارة ، وأضافه الى المخاطب رجوعاً من الغيبة الى الخطاب ، فكأنه قال : الموصوف بهذه الصفات المذكورة ربكم ، وهذا مثل قوله تعالى « الرحمن الرحيم * مالك يوم الدين * اياك نعبد واياك نستعين » قد يلتفت المتكلم من الخطاب الى الغيبة كقوله تعالى « حتى اذا كنتم في الفلك وجرين بهم بريح طيبة وفرحوا بها »[3].

والرب هو المالك . ولااله الاهو كلمة الاخلاص وهي كلمة عظيمة قال رسول الله ﷺ : الاسلام نيف وسبعون بضعة أعلاها شهادة أن لااله الاالله ، وأدناها اماطة الاذى عن الطريق . وقال عليه السلام : خير العبادة قول لااله الاالله .

---

(١) في « س » : وضلته .

(٢) في « س » : والعلمين .

(٣) سورة يونس : ٢٢ .

فادعوه[١] أمر بدعائه تبعاًلقوله تعالى« وقال ربكم ادعوني أستجب لكم»[٢].

مخلصين له الدين الاخلاص تنقية العمل وتطهيره من الريا ، ويقال : هذا أبريسم خالص ، أي : لايخالطه شيء .

ساق المصنف حمده وثناءه ، وختمه بالاية القرآنية ويسمى هذا النوع الاقتباس فاذا أدمج المتكلم كلامه ووصله بكلام من كلام غيره ، فان كان من كلام الله أو كلام الرسول عليه السلام يسمى اقتباساً . وان كان من كلام غيره من كلام الشعراء يسمى تضميناً . والاقتباس مأخوذ من القبس ، وهو بعض من النار ، فكانه قد نور كلامه وشرفه حيث وصله بكلام الرب جل جلاله .

ويجوز ان لايريد الاقتباس ويكون معنى كلامه فادعوه مخلصين له الدين ، أي : اخلصوا له دعاءكم ولاتدعوا[٣] غيره ، ولاتشركوا في دعائه أحداً ، لانه لايقدر على اعطاء السوالات[٤] وكشف البليات على الاطلاق الاهو ، قال تعالى « قل أفرأيتم ماتدعون من دون الله ان أرادني الله بضر هل هن كاشفات ضره أو أرادني برحمة هل هن ممسكات رحمته قل حسبي الله عليه يتوكل المتوكلون»[٥] ولاتلتمسوا حاجة من غيره ، سواء كانت خطيرة أو حقيرة .

ففي بعض الاخبار أوحى الله الى موسى عليه السلام : ياموسى سلني كلما تحتاج اليه حتى علف شاتك وملح عجينك .

ويكون قوله « له الدين » بالرفع على أنه مبتدأ وله خبره ، فوصفه بكونه

---

(١) في « س » : فادعوني .

(٢) سورة غافر : ٦٠ .

(٣) في « س » ولاتريدوا .

(٤) في « ق » السؤلات .

(٥) سورة الزمر : ٣٨ .

تعالى له الدين ، وذلك وصف من أوصاف الكمال ، كما تقول : له الملك ، وله الدنيا والآخرة. وهذا مثل قوله «مالك يوم الدين» وهو يوم القيمة . والدين الجزاء كما تدين تدان ، أي: كما تجزي تجزى . ومن أسمائه الديان .

كما يدين الفتى يوماً يدان به من يزرع الشوم لايقلعه ريحاناً

وانما سمي يوم الدين ، لانه يوم الجزآء فيه يقع مجازات العباد بأعمالهم فمن يعمل مثقال ذرة خيراً يره ومن يعمل مثقال ذرة شراً يره .

قال طاب ثراه : وصلى الله على أكرم المرسلين ، وسيد الاولين والاخرين، محمد خاتم النبيين ، وعلى عترته الطاهرين ، وذريته الاكرمين ، تقصم ظهور الملحدين ، وترغم أنوف الجاحدين .

أقول : الصلاة من الله الرحمة والصلة والقرب ، ومن الملائكة الاستغفار ، ومن الناس الدعاء ، فاذا قيل : صلى الله عليه كان معناه رحمة وصلة[1] وقربة .

واذا قيل: صلت عليك الملائكة ، فمعناه: استغفروا لك ، قال الله«والملائكة يسبحون بحمد ربهم ويستغفرون لمن في الارض »[2] وقال تعالى « الذين يحملون العرش ومن حوله يسبحون بحمد ربهم ويومنون به ويستغفرون للذين آمنوا»[3].

واذا قيل : صلى عليه فلان كان معناه دعا له ، قال تعالى « وصل عليهم »[4] أي: أدع لهم وفي الحديث: من دعي الى طعام فليجب ، ومن كان صائماً فليصل[5]

---

(١) في « ق » : ووصلة .

(٢) سورة الشورى : ٥ .

(٣) سورة غافر : ٧ .

(٤) سورة التوبة : ١٠٣ .

(٥) رواه في عوالي اللئالي ج٤/٣٧ برقم ١٢٤ ففيه قال النبي صلى الله عليه وآله من دعي الى طعام فليجب ، والا فليصل .

أي : فليدع لاهل الطعام . وقال الشاعر[١]:

تقول بنتي وقد قيضت مرتحلا ... يارب جنب أبي الاوصاب والوجعا

عليك مثل الذي صليت فاغتمضي[٢] ... يوماً وان بجنب المرء مضطجعاً

والاكرم : الاتقى ، قال الله تعالى « ان أكرمكم عندالله أتقاكم »[٣].

والمرسلين جمع مرسل،وهو مرادف للرسول ، والنبي هو الانسان المخبر عن الله تعالى بغير واسطة البشر بل بواسطة الملك أو بالمنام ، لينفصل عن حد الامام ، فانه يخبر عن الله بواسطة البشر وهو النبي .

والفرق بين الرسول والنبي : ان الرسول هو المبعوث من الله بكتاب ، والنبي هو المبعوث من الله وان لم يكن معه كتاب ، وأكمل الانبياء مع جمع الوصفين ، قال الله تعالى ممتناً على موسى عليه السلام ومعدداً لفضائله « وكان رسولا نبياً »[٤].

والاخبار عن الله تعالى : قديكون بالوحي ، وقديكون بواسطة جبرئيل عليه السلام وقد يكون بغيره من الملائكة ، وقد يكون بطريق الالهام وبطريق المنام . قال رسول الله صلى الله عليه وآله : الرؤيا الحسنة من الرجل الصالح جزء من ستة وأربعين جزءاً من النبوة[٥].

وأكثر أنبياء بني اسرائيل كانوا من هذا القبيل ، وكانوا كثيرين منتشرين في

---

(١) وهو الاعشى .

(٢) في « س » : فاغفني .

(٣) سورة الحجرات : ١٣ .

(٤) سورة مريم : ٥١ .

(٥) رواه الحاكم في مستدركه ج٤ / ٣٩٠ ، وفيه: رؤيا المؤمن جزء من ستة وأربعين جزءاً من النبوة . وروى في العوالي ج١ / ١٦٢ بنحو آخر وهو قول النبي صلى الله عليه وآله : الرؤيا الصالحة جزء من سبعين جزء من النبوة .

الارض ، وكانوا بمنزلة العلماء ، لكنهم كانوا منقطعين الى الله تعالى ، فارغين من الدنيا ، رافضين لها، وكانوا يخبرون عن الله تعالى بما يلقى اليهم في قلوبهم الهاماً ونكتاً [١] في القلب وبعض الملائكة .

فهذا فرق ما بينهم وبين العلماء ، وعلماء هـذه الامة المستعملين لعلومهم بمنزلتهم . قال رسول الله ﷺ : علماء أمتي كأنبياء بني اسرائيل[٢].

والسيد هو المطاع على قومه ، قاله الخليل بن أحمد وقيل : السيد المطيع لربه ، ونبينا ﷺ موصوف بكل هذه الصفات ، فهو أحق باطلاق اسم السيد عليه وقال عليه السلام : أنا سيد ولد آدم ولا فخر[٣].

وروى السيد رضي الدين علي بن طاووس في كتاب المفاوز [٤] بسنده الى اسماعيل بن محمد الشعراني، عن عمر، قال قال رسول الله ﷺ : لما اقترف آدم الخطيئة فرفع رأسه الى العرش، قال: أسألك يا الله بحق محمد لما غفرت لي، فقال الله تبارك وتعالى : يا آدم كيف عرفت محمداً ولم أخلقه ؟ قال : انك لما خلقتني ونفخت في روحك رفعت رأسي فرأيت على قوائم العرش مكتوباً « لا اله الا الله محمد رسول الله » فقلت : انك لم تضف الى اسمك الا أحب الخلق اليك، قال : فقال الله تعالى: صدقت يا آدم انه لاحب الخلق الي، واذ قد سألت بحقه فقد غفرت

---

(١) في « س » : ويكفي.

(٢) عوالي اللئالي ج٤/ ٧٧ برقم: ٦٧ .

(٣) عوالي اللئالي ج٤/ ١٢١ برقم: ١٩٦ .

(٤) لم أعثر في كتب التراجم على اسم هذا الكتاب للسيد ابن طاووس، وهذا الحديث وبعده ساقطان من نسخة « ق » .

لك، فلولا محمد لماخلقتك [١] .

وروى في كتاب سعد السعود في كلام طويل: ونظر آدم الى طائفة من ذريته يتلالا نورهم، واذا في آخرهم واحد نوره ساطع على نورهم يسعى، قال: يارب ماهؤلاء ؟ قال: هؤلاء الانبياء من ذريتك . قال : كم هم يارب؟ فاني لاأستطيع أن أحصيهم. قال: هم مائة ألف نبي وأربعة وعشرين [٢] ألف نبي، المرسلون منهم ثلاثمائة وخمسة عشر نبياً مرسلين [٣] .

قال: فما بال نور هذا الاخير ساطعاً على نورهم ؟ قال: لفضله عليهم جميعاً .

قال: ومن هذا النبي يارب؟ وماسمه ؟

قال : هذا محمد نبيي ورسولي وأميني ونجيبي ونجيبي وخيرتي وصفوتي وخالصتي وحبيبي وخليلي وأكرم خلقي علي وأحبهم الي وآثرهم عندي وأقربهم مني وأعرفهم بي وأرجحهم حلماً وعلماً وايماناً ويقيناً وصدقاً وبراً وعفافاً وعبادة وخشوعاً وورعاً وسلماً واسلاماً ، أخذت له مواثيق [٤] حملة عرشي فمادونهم

---

(١) لم أعثر على نص الخبر في كتب القوم ، نعم روى العلامة الراوندي في قصص الانبياء ص٥٢ نحوه عن عمر بن الخطاب قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله: لما أكل آدم عليه السلام من الشجرة رفع رأسه الى السماء، فقال: أسألك بحق محمد الا رحمتني فأوحى الله اليه ومن محمد؟ فقال : تبارك اسمك لماخلقتني رفعت رأسي الى عرشك فاذا فيه مكتوب « لااله الاالله محمد رسول الله » فعلمت أنه ليس أحد أعظم عندك قدراً ممن جعلت اسمه مع اسمك، فأوحى الله اليه : ياآدم انه لاخر النبيين من ذريتك ، فلولا محمد ماخلقتك .

(٢) في المصدر: وعشرون .

(٣) في المصدر: مرسلا .

(٤) في المصدر: ميثاق .

من خلائقي في السماوات والارض في الايمان [١] به والاقرار بنبوتـه ، فآمن به يا آدم تزد مني قرباً ومنزلة وفضيلة ونوراً ووقاراً .

قال: آمنت بالله وبرسوله محمد .

قال الله تعالى: قد أوجبت لك أجرك يا آدم وقد زدتك فضلا وكرامة، أنت يا آدم أول الانبياء والرسل، وابنك محمد خاتم الانبياء والرسل، وأول من تنشق عنه الارض يوم القيامة، وأول من يكسا ويحمل الى الموقف، وأول شافع وأول مشفع ، وأول قارع لابواب الجنان، وأول من يفتح له، وأول من يدخل الجنة ، وقد كنيتك به فأنت أبو محمد .

فقال آدم عليه السلام : الحمد لله الذي جعل من ذريتي من فضله بهذه الفضائل ، وسبقني الى الجنة ولا أحسده[٢].

وهو خاتم الرسل، لقوله تعالى «وخاتم النبيين»[٣] وقال عليه السلام: بعثت والساعة كفرسين رهان كاد يسبق أحدهما الاخر[٤]. وقال عليه السلام: من قال أنا نبي فاقتلوه .

وسمي محمد وأحمد اشتقاقاً له من الحمد، فهو في السماء أحمد، لانه أكثر من في السماء حمـد الله ، وفي الارض محمد لكثرة خصالـه المحمودة ، وكان محمود السيرة عند محبيه وعند مبغضيه، فما لقي رجلا الا ابتدأه [٥] بالسلام، ولا صافح رجلا الا كان الرجل هو الذي يخلي يده أولا ، ولا وقف مع رجل يحادثه الا كان الرجل هو الذي ينصرف أولا، حتى قال الله تعالى في حقه « انك لعلى خلق

---

(١) في المصدر: بالايمان .

(٢) سعد السعود ص٣٥-٣٦ .

(٣) سورة الاحزاب: ٤٠ .

(٤) روى نحوه مسلم في صحيحه ج٤/٢٢٦٨ .

(٥) في «س» : ابتدره .

عظيم »[١] .

وعتـرة الرجل أولاده وأولاد أولاده ، نص عليه أهل اللغـة ، كثعلب وابن الاعرابي ، قاله الشيخ في المسائل الحائرية . وقال العلامة : العترة الاقرب اليه نسباً .

والطاهرين الموصوفون بالطهارة، وهي النزاهة والقدس[٢]، والمرادعصمتهم صلى الله عليهم من الكدورات الانسية ، كالحقد وأنواع المعاصي ، قال الله تعالى « انمايريد الله ليذهب عنكم الرجس أهل البيت ويطهركم تطهيراً »[٣] .

والذرية : القرابة.والقصم: فصل المستطيل، ومثله القطع والكسر. والفصم بالفاء لفصل المستدير، يقال: قصم ظهره، وفصم عروته، والعروة الوثقى لانفصام لها .

والملحدين جمع ملحد وهو الظالم، وألحد الرجل في دين الله، أي : حاد عنه وعدل .

والارغام : الصاق الانف بالتراب ، وهو كنايـة عن المبالغة في اهانتهـم واذلالهم، وذلك لانه أشرف موضع في الجسد هو الوجه، وأشرف موضع منه الانف ، فاذا ألصق بأوضع الاشيـاء [٤] وهو مايوطأ بالاقدام ،كان غايـة الاذلال والاهانة .

والجاحد : المنكر، والجحود الانكار مع العلم، يقال: جحد حقه .

قال : طاب ثراه أمابعد فانـي مورد لك في هذا المختصر خلاصة المذهب

---

(١) سورة القلم: ٤ .

(٢) في «س» : التدنس .

(٣) سورة الاحزاب: ٣٣ .

(٤) في «ق» : الاسباء .

المعتبر بألفاظ محبرة[١]، وعبارة[٢] محررة، تظفرك بنخبة، وتوصلك الى شعبه، مقتصراً على مابان لي سبيله، ووضح [لي][٣] دليله.

أقول: أمابعد كلمة فيها معنى الشرط، تقديره مهمايكن من شيء فبعد[٤] حمد الله، ولهذا دخلت الفاء في خبرها جزاء الشرط.

وبعد كلمة تسمى فصل الخطاب، يؤتى بها اذا اريد الانتقال من كلام الى كلام ولماذكر الله وأثنى عليه وذكر النبي وصلى عليه، فصل بين هذا التحميد والصلاة وبين ماهو بصدده بقوله «أمابعد».

وقيل: أول من تكلم بها داود النبي عليه السلام بقوله تعالى ممتناً عليه «وآتيناه الحكمة وفصل الخطاب»[٥] وقيل: بل علي عليه السلام.

وفصل الخطاب الذي أوتيه داود عليه السلام البينة على المدعي واليمين على من أنكر. وانماسميت هذه الجملة بفصل الخطاب لان خطاب الخصوم لاينفصل ولا ينقطع الا بها.

مركز تحقيقات كامپيوترى علوم اسلامى

قيل: وسبب الامتنان على داود عليه السلام بهذه الجملة واختصاصه بها أنهم كانوا قبله في أول زمانه يتحاكمون الى سلسلة في بيت المقدس، ويقص كل واحد من المدعي والمدعى عليه الدعوى بالسؤال والجواب، ثم يتناول كل واحد منهم السلسلة فمن أصابها كان محقاً، ومن لم ينلها كان مبطلا.

فاتفق أن رجلا أودع آخر جوهراً، فقال المدعي: بيني وبينك السلسلة وقد

---

(١) في «ق» و «س»: مخبرة.

(٢) في المطبوع من المتن: وعبارات.

(٣) الزيادة من المصدر.

(٤) في «ق»: وبعد.

(٥) سورة ص: ٢٠.

كان الودعي هيأ عكازا[١] مجوفاً وجعل الجوهر في جوفه، فلما وصلا الى السلسلة قص المدعي دعواه، ثم تناول السلسلة فأصابها، ثم قال المدعى عليه : تقدم فقال للمدعي: الزم هذه العكازة فدفعها اليه ثم تقدم الى السلسلة، وقال : اللهم ان كنت تعلم أن الوديعة التي أودعني اياها عنده وليست الان عندي فصدقني ، ثم تناول السلسلة فأصابها .

فضج عند ذلك بنواسرائيل، وقالوا: هذا أمر عظيم، ان الحق لايكون الافي طرف واحد، فرفع الله السلسلة وأوحى الى داود عليه السلام ان الخلق قد خبثوا، فاحكم بينهم مع التداعي بالبينة على المدعي واليمين على من أنكر.

والايراد : الاملاء والالقاء .

والاختصار : حذف الزائد وحصر الفائد، وخلاصة الشيء جيده ولبابه .

والمذهب لغة : المسلك، واصطلاحاً الدين .

والمعتبر المحقق ونقيضه المهمل ، والمذهب المحقق في نفسه وعند النظر والاعتبار . والادلة القاطعة هو مذهب الامامية الاخذين علومهم عن أهل البيت عليهم السلام المستندين في ذلك الى الوحي الالهي دون المذاهب المنتحلة بالرأي والقياس والاستحسان .

واللفظ : لغة الرمي يقال : لفظ الطعام اذا ألقاه من فيه ، واصطلاحاً مايتلفظ به الانسان .

والتحبير : التحسين والتزيين .

والعبارة : التفسرة [٢] ، ومنه تعبير المنام أي تفسيره .

والتحرير : الاتقان والاحكام .

---

(١) المكازة : عصاً ذات زج . والجمع المكاكيز .

(٢) في «س» : التفرة .

والظفر بالشيء الفوز به والتمكن منه .

والنخب جمع نخبة، وهي من كل شيء جيده وخلاصته .

«وتوصلك» أي : تؤديك .

والشعب جمع شعبة، وهي الناحية من المكان، والمعنى هنا الفروع. أي : ذكرت لك في هذا المختصر بالعبارات المحررة ما تظفرك بأصول المذهب، وتؤديك الى مايتشعب من الفروع والدقائق عن هذه الاصول .

والاقتصار: الايجاز، ويقابله الاطناب .

والابانة والظهور بمعنى . والسبيل: الطريق . والوضوح الابانة والكشف . والدليل هو الذي يلزم من العلم به العلم بشيء آخر، وهو المداول .

والمعنى أني اقتصرت في هذا الكتاب على ايراد الاصول المأخوذة من الكتب المشهودة والاخبار المأثورة، ولم أسلك طريقة التعسف باقتحام دون[1] التفريعات وايراد المتروك من الروايات .

فان قلت: الكتاب مشحون بالترددات، وغير خال من الاشكالات، وذلك ينافي الوضوح والابانة.

فالجواب من وجهين، الاول :ان التردد نادر والاغلب في الكتاب هو الواضح والمشهور ولاعبرة [2] بالنادر وانما المعتد بالاغلب. الثاني: ان المقصود بالذات في هذا الكتاب هو ايراد الواضح والمشهود ، وايراد مايحصل فيه من التردد والتوقف بالعرض وبالقصد الثاني وبحسب الاستطراد .

قال طاب ثراه فان أحللت ظنتك في مغانيه، وأجلت رؤيتك في معانيه ، كنت حقيقاً أن تفوز بالطلب، وتعد في حاملي المذهب. وأنا أسال الله لي ولك الامداد

---

(١) في «ق» : ذروة .

(٢) في «س» : ولاعيرة .

بالاسعاد، والارشاد الى المراد، والتوفيق للسداد، والعصمة من الخلل في الايراد انه أعظم من أفاد، وأكرم من سئل فجاد .

أقول : الحلول : الحصول . والفطنة : الذكاء ، وهو عبارة عن جودة الفهم وسرعة الادراك . والمغاني : بالغين المعجمة جمع مغنى وهو المنزل، وهي هنا كناية عن الالفاظ .

«واجلت رويتك» الاجالة:الحركة والدوران.والروية : الفكرة . والمعاني هي [١] الصور الذهنية التي جعل بازائها الالفاظ .

والمعنى: أحضرت فطنتك لاعتبار ألفاظه، وضبط صورها، وحركت فكرتك، واستعملتها في معانيه، كنت حقيقاً أن تفوز جزء الشرط المتقدم .

والمعنى : أن أجللت فطنتك واستعملت رويتك كنت بالحري والاجدر [٢] والاحق والاولى أن تفوز أي : تظفر وتغنم وتسعد بطلبتك وحاجتك وتعد، أي: وتحسب في حاملي الفقه وعلم الشرع، لان هذا المختصر قد اشتمل من الفقه على أصوله ومهماته وجميع كتبه ومقاصده .

فاذا أعطي من التحقيق حقه ومن البحث مستحقه وتوصل [٣] بأصوله الى مايؤديه من لوازمها وفروعها حصل صاحبه بالمراد وفاز بالاجتهاد .

فان أحببت أن تسرح في رياض هذا الكتاب وتفوز باللباب وتجني ثمار الفوائد ، وتصل الى أسنى المقاصد، فعليك بكتابنا الكبير [٤] ، فانه اشتمل من التعريفات والنكات واللوازم والتنبيهات على مالايوجد في كتاب ، ولاتعرض له

---

(١) في «ق» : من .

(٢) في «س» : والاحراب .

(٣) في «ق» : ويوصل .

(٤) وهو كتابه القيم المهذب البارع في شرح المختصر النافع، ويحيل اليه كثيراً في هذا الكتاب ، ويعبر عنه بكتابنا الكبير .

الاصحاب ، ومن نظر [١] ، اليه بعين الانصاف وراعى الحق في الاعتراف أذعن له في الانقياد [٢] ، واستمنح منه الارشاد .

والسؤال طلب الادنى للفعل من الاعلى، والالتماس طلب الفعل من المساوي والامر طلب الاعلى للفعل من الادنى على جهة الاستعلاء . والدعاء طلب الادنى للفعل من الاعلى على جهة الخضوع والاستكانة .

والامداد : الاعطاء . والاسعاد: المساعدة، والاسعاد الامنان بالسعادة، يقال: أسعدك الله . أي : رزقك السعادة .

والارشاد : الهداية . والمراد : المحبوب والمطلوب تحصيله .

والتوفيق: جعل الاسباب متوافقة في التسبب،وهو عبارة عن اجتماع الشرائط[٣] وارتفاع الموانع. والسداد: الصواب والكمال .

والعصمة لغة : المنع ، واصطلاحاً لطف يفعله الله تعالى بالمكلف بحيث يمتنع منه وقوع المعصية والاخلال بالطاعة مع قدرته عليهما . والخلل نقص : في المسائل .

والمعنى:أسال الله لي ولك التوفيق للصواب والكمال [٤] والتأييد بالعصمة من نقص المسائل في املائها واثباتها في هذا الكتاب .

والعظيم والجليل والكبير بمعنى، وفي أعظم زيادة مبالغة ، لان صيغة أفعل يقتضي التفضيل [٥] والافادة : الاعطاء للفائدة وقدتكون علماً ، والمفيد المعلم ،

---

(١) في «س» : والنظر .

(٢) في «ق» : بالانقياد .

(٣) في «س» : الشرط .

(٤) في« ق »: أو المآل .

(٥) في « ق » : لان صيغة افعل هنا بمعنى التفضيل .

والافادة [١] التعليم، والاستفاده التعلم وقد يكون من غير المعلم.

والكريم هو الذي اذا سئل أعطى ، واذا أعطي زاد علـي منتهى الرجا ولا يبالي كم أعطى ولالمن أعطى ولايرغب في الجزاء ، وان رفعت حاجة الى غيره لايرضى ، ولايضيع من لاذ به والتجا ويغنيه عن الوسائل والشفعاء . والجـود : هو الذي يعطي من غير سؤال .

فان قلت: المصنف أخذ السؤال في تعريف الجواد، فكيف قلت هو المعطي [٢] من غير سؤال .

قلنا : الجواب من وجهين :

الاول : أنه اذا سئل أعطى زيادة عن المسؤول ، فتلك الزيادة غير مسؤولة، فهو باعتبارها جواد .

الثاني : نقول اختلف العلماء في التفسير ، فقال الزمخشري : الكريم هـو الذي يعطي من غير سؤال ، والجواد هو الذي يعطي مع السؤال ، فخرج كلام المصنف عن هذا التفسير ، وانمـا خرجنا في تفسير الخطبة عـن مناسبة الكتاب لاقتراح ذلك بعض الاصحاب ، وبالله أستعين وعليه أتوكل .

---

(١) في « س » : والفائدة التعلم .

(٢) في « س » : المعنى .

كتاب الطهارة

قال طاب ثراه: وينجس القليل من الراكد بالملاقاة على الاصح .

أقول : أجمع الاصحاب على تنجيس الماء القليل بملاقاة النجاسة وان لم يتغير بها، الا الحسن بن أبي عقيل فانه ذهب الى بقائه على طهارته وهو متروك.

قال طاب ثراه : وفي تقدير الكثرة روايات أشهرها ألف ومائتا رطل .

أقول: لما حكم بتنجيس القليل بالملاقاة لزمه بيان الكثير الذي لاينجس بها بل بالتغيير[1]. وفي حد الكثير ثلاث روايات :

الاولى: أنه ستمائة رطل، وهو في صحيحه محمد بن مسلم عن أبي عبدالله عليه السلام قال: الكر ستمائة رطل[2] .

الثانية : رواية عبدالله بن المغيرة عن بعض أصحابنا عن أبي عبدالله عليه السلام قال: الكر من الماء نحو حبي هذا[3].

الثالثة: رواية محمد بن أبي عمير عن بعض أصحابنا عن أبي عبدالله عليه السلام قال:

---

(١) في « ق » : بالتغير .

(٢) تهذيب الاحكام ١/ ٤١٤، ح٢٧ .

(٣) تهذيب الاحكام ١/ ٤٢، ح٥٧ .

الكر ألف ومائتا رطل[١] وعليهما عمل الاصحاب .

قال طاب ثراه : وفسره الشيخان بالعراقي .

أقول : اختلف الاصحاب في تفسير الارطال ، فالشيخان وابن حمزة وابن ادريس انها عراقية، واختاره المصنف والعلامة، وهو المعتمد. والصدوق والسيد المرتضى أنها مدنية والرطل العراقي مائة وثلاثون درهماً، والمدني مائة وخمسة وتسعون درهماً .

قال طاب ثراه: وفي نجاسة البئر بالملاقاة قولان، أحوطهما[٢] التنجيس.

أقول : ذهب الشيخ في النهاية [٣] وكتابي [٤] الفروع الى نجاسة البئر بملاقاة النجاسة وان لم يتغير بها، وهو مذهب المفيد وتلميذه وابن ادريس والمصنف وذهب الحسن والعلامة وفخر المحققين الى عدم التنجيس الا مع التغير وطهرها حينئذ بالنزح حتى يزول التغير ، وحملوا ماورد من التقدير بمادون [٥] التغير على الاستحباب، وذهب الشيخ في التهذيب[٦] الى عدم التنجيس ووجوب النزح تعبداً ، وهو قوي .

قال طاب ثراه: وكذا قال الثلاثة في المسكرات .

أقول: هذا عطف على مايجب له نزح الكل عنده وان لم يغير الماء، وانما نسب القول الى الثلاثة [٧] لانفرادهم به وعدم ظفره بحديث يدل عليه نطقاً ،

---

(١) تهذيب الاحكام ١/ ٤١ ، ح٥٢ .

(٢) في المطبوع من المختصر: أظهرهما .

(٣) النهاية ص٦ .

(٤) المبسوط ١/ ١١ .

(٥) في « ق » : لمادون .

(٦) تهذيب الاحكام ١/ ٢٣٢ .

(٧) وهم الشيخ المفيد والشيخ الطوسي والسيد المرتضى قدس الله أرواحهم .

ولعل مأخذه [١] من عموم قول النبي ﷺ «كل مسكر خمر» [٢] الاكثر من الاصحاب على عدم الفرق بين قليل الخمر وكثيره كالبول.

وذهب الصدوق في المقنع [٣] الى وجوب عشرين دلواً في القطرة منه، وهو [في] [٤] رواية زرارة عن الباقر عليه السلام [٥]، وربما مال اليه المصنف، ففرق بين القليل منه والكثير كالدم، ولابأس به.

قال طاب ثراه وألحق الشيخ المني والفقاع.

أقول: نسب الالحاق الى الشيخ لسبقه الى القول به، ولم يذكره من تقدمه من الاصحاب، كالصدوقين والمفيد والسيد، ولعدم ظفره بحديث يدل عليه بمنطوقه لم يجزم به في النافع واختاره في الشرائع [٦].

ويمكن أن يحتج عليه بأنه خمر، فثبت له حكمه. قال الصادق عليه السلام لهشام بن الحكم وقد سأله عن الفقاع: لاتشربه فانه خمر مجهول [٧].

وأما المني، فيعود من قبيل مالم يرد فيه نص.

قال وألحق الشيخ الدماء الثلاثة.

أقول: قال المصنف: لاأعرف من الاصحاب قائلا به سواه ومن تبعه من المتأخرين كالقاضي وسلار وابن ادريس، ولم يفرق المفيد بين الثلاثة وغيرها، وأوجب لقليله خمس ولكثيره عشر.

---

(١) في «س»: ماأخذه.

(٢) عوالي اللئالي ٣/١٣ و ١/٢٣٨.

(٣) المقنع ص١١.

(٤) الزيادة من «ق».

(٥) تهذيب الاحكام ١/٢٤١، ح٢٨.

(٦) شرائع الاسلام ١/١٣.

(٧) فروع الكافي ٦/٤٢٣، ح٧.

وقال السيد في مصاحبه : ينزح له من دلو الى عشرين ولم يفرق أيضاً ولم يفصل[١] الى القليل والكثير، وظاهر الشرائع[٢] متابعة الشيخ، وهو المعتمد.

قال طاب ثراه: وكذا قال في الثلاثة في الفرس والبقرة .

أقول: النص ورد في الحمار والجمل والبغل، وهو رواية عمرو[٣] بن سعيد عن أبي جعفر عليه السلام قال : سألته حتى بلغت الحمار والجمل والبغل قال : كر من ماء[٤]. وان كان كثيراً، وهي ضعيفة السند، لكن تؤيدها الشهرة ومنع التسوية فيها بين الجمل والحمار لايسقط استعمالها في الباقي ، وألحق الثلاثة بها الفرس والبقرة، واختاره المصنف في الشرائع[٥] وظاهر النافع التوقف ، ومنع في المعتبر[٦] وألحقهما بمالم يرد فيه نص على الخصوص .

قال طاب ثراه: وللعذرة عشرة فان ذابت فأربعون أوخمسون .

أقول: العذرة قسمان يابسة وينزح لها عشر دلاء ، ورطبة وينزح لها أربعون والمستند مارواه الصدوق في كتابه عن أبي بصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن العذرة تقع في البئر ، قال : ينزح منها عشر دلاء ، فان ذابت فأربعون أو خمسون[٧] .

قال المفيد في المقنعة: وان وقع فيها عذرة يابسة ولم تذب فيها فتقطع ينزح

---

(١) في « س » يفصلي .
(٢) شرائع الاسلام ١/١٣ .
(٣) في النسخ : عمر .
(٤) تهذيب الاحكام ١/٢٣٥، ح١٠ .
(٥) شرائع الاسلام ١/١٣ .
(٦) المعتبر ١/٥٧ – ٥٨ .
(٧) تهذيب الاحكام ١/٢٤٤، ح٣٣ .

منها عشر، وان كانت رطبة وذابت وتقطعت نزح منها خمسون [١] .

وقال الشيخ في المبسوط : وان وقعت فيهـا عذرة وكانت رطبـة نزح منها خمسون، وان كانت يابسة نزح منها عشر [٢].

والمصنف والصدوق تبعا لفظ الرواية ، وجعلا الأربعين علـى الأجزاء ، والخمسين على الافضل. والشيخان خالفا لفظ الرواية في شيئين :

الاول : التعرض للتفصيل الى الرطبة واليابسة، ولعل وجهه عدم انفكاك الرطبة عن الميعان والتقطع بعد وقوعها في البئر ، والحكم بالخمسين معلق على الذوبان والتفرق ، وهو يحصل في الرطبة غالباً، ولو فرض عدم التفرق في الرطبة اكتفينا بالعشر .

الثاني : الجزم بوجوب الخمسين ، ولعل وجهه ترجيح جانب الاحوطية . والمعتمد مذهب المصنف .

قال طاب ثراه : وفي الدم أقوال ، والمروي في دم ذبح الشاة من ثلاثين الى أربعين .

أقول : المشهور من الاقوال في الدم أربعة.

الاول : في القليل خمس ، وفي الكثير عشر ، قاله المفيد .

الثاني : في القليل عشر وفي الكثير من ثلاثين الى أربعين قاله المصنف .

الثالث : في القليل[٣] عشر وللكثير خمسون ، قاله الشيخ في النهاية[٤].

الرابع : في الدم مابين الواحد الـى العشرين قاله السيد . والاقوى قـول

---

(١) المقنعة ص٩ .

(٢) المبسوط ١ / ١٢ .

(٣) في « ق » : للقليل .

(٤) النهاية ص٧ .

المصنف ، فالثلاثون على الأجزاء ومازاد الى الاربعين على الافضل . والاحوط مذهب النهاية .

قال طاب ثراه : وألحق الشيخ[١] بالكلب موت الثعلب والارنب والشاة .

أقول : روى الحسين بن سعيد عن القاسم عن أبي عبدالله عليه السلام قال: وللسنور عشرون أو ثلاثون أو أربعون وللكلب وشبهه[٢].

قال الشيخ : يريد في قدر حجمه ، وهذا يدخل فيه الشاة والغزال والثعلب والارنب والخنزير . ومنعه المصنف وظاهره الحاقه بما لم يرد فيه نص، وماقاله الشيخ أظهر في فتاوي الاصحاب .

قال طاب ثراه : وروي في الشاة تسع أو عشر .

أقول: هذه رواية اسحاق بن عمار عن جعفر عن أبيه أن علياً عليه السلام كان يقول: الدجاجة ومثلها تموت في البئر ينزح لها دلوان وثلاثة فاذا كانت شاة وماأشبهها فتسعة أو عشرة[٣]. وهو مذهب الصدوق، وفي رواية عمرو بن سعيد سبع دلاء[٤] وقال الثلاثة : ينزح لها أربعون ، وبه قال التقي والقاضي وابن ادريس ، واختار المصنف في المعتبر[٥] مذهب الصدوق ، لانه استدلال بالمنطوق، وهو الاقوى .

قال طاب ثراه : وللسنور أربعون وفي رواية سبع .

أقول : في السنور ثلاثة أقوال :

الاول : أربعون قاله الشيخان وابن ادريس واختاره المصنف ، وهو المعتمد

---

(١) في المطبوع من المختصر : الشيخان .

(٢) تهذيب الاحكام ١/ ٢٣٥ .

(٣) تهذيب الاحكام ١/ ٢٣٧، ح ١٤ .

(٤) تهذيب الاحكام ١/ ٢٣٥، ح ١٠ .

(٥) المعتبر ١/ ٦٥ .

لرواية الحسين بن سعيد[١] المتقدمة .

الثاني : من ثلاثين الى أربعين قاله الفقيه .

الثالث : سبع دلاء قاله الصدوق ، لرواية عمرو بن سعيد بن هلال ، قال : سألت الباقر عليه السلام عما يقع في البئر مابين الفأرة والسنور الى الشاة ، فقال : في كل ذلك سبع دلاء[٢] .

قال طاب ثراه : وللفأرة ان تفسخت والا فثلاث ، وقيل : دلو .

أقول : في الفأرة ثلاثة أقوال :

الاول : دلو واحد ، فان تفسخت فسبع ، قاله الصدوقان .

الثاني : سبع دلاء من غير تفصيل ، قاله السيد.

الثالث : ان لم تنتفخ ولم تنفسخ فثلاث ، ومع أحدهما سبع ، قاله الشيخان وابن ادريس واختاره المصنف ، وهو المعتمد .

ومعنى التفسخ تقطع أجزائها وتفرقها . ولفظ الروايات خال من ذكر الانتفاخ ، وانما هو شيء ذكره المفيد وتبعه من بعده . والجرد كالفأرة ولا فرق بينهما في كل الاحكام .

قال طاب ثراه : ولبول الصبي سبع ، وفي رواية ثلاث .

أقول : المشهور في بول الصبي وهو من جاوز الرضاع واغتذي بالطعام الى قبل البلوغ نزح سبع دلاء ، وهو مذهب الشيخ ، والقاضي ، وابن حمزة ، والتقي ، وابن زهرة . وأوجب ابنا بابوية ثلاث دلاء . والاول هو المعتمد.

---

(١) تهذيب الاحكام ١/ ٢٣٥ ح ١١ .

(٢) تهذيب الاحكام ١/ ٢٣٥ ح ١٠ .

والمراد بالرضيع مـن لم[١] يغتذبالطعام ، ولا فرق بين تجاوز الحولين[٢] وعدمه .

قال طاب ثراه : ولو غيرت النجاسة ماءهـا نزح[٣]، ولـوغلب [الماء][٤] فالاولى أن ينزح حتى يزول التغير ويستوفي المقدر .

أقول : اذا غيرالنجاسة ماء البئر ماذايجب له ؟ قيل:فيه خمسة أقوال .

الاول : نزحها حتى يزول التغير، سواءكان ماؤها غزيراً أو لا ، زال جميعه أو لا ، وهومذهب العلامة ، والتقي ، والحسن ، ومن قال بمقاله .

الثاني : نزح الكل ، وان تعذر نزح حتى يطيب ، وهومذهب الشيخ فـي النهاية[٥] والمبسوط[٦] .

الثالث : نزح الكل ، فان تعذرلغزارته تراوح عليها أربعة رجال يوماً ، وهومذهب الصدوق ، والسيد ، وسلار .

الرابع : التفصيل ، وهوأن النجاسة انكانت منصوصة المقدر نزح ، فـان زال التغير به، والا نزح حتى يزول، وان لم تكن منصوصة المقدر نزحت أجمع، فان تعذر تراوح عليها أربعة يوماً، وهو مذهب ابن ادريس .

الخامس : ازالة التغير أولا واخرج المقدار بعده انكان لها مقدر ، وان لم يكن لها مقدر وتعذر استيعاب مائها نزحت حتى يطيب ، وهو اختيار المصنف في

---

(١) في «س» : ولم .

(٢) في «س» : الحوالى .

(٣) في المطبوع من المختصر: تنزح كلها .

(٤) الزيادة من المصدر .

(٥) النهاية ص٧ .

(٦) المبسوط ١/١١ .

المعتبر[١]، واختار في الشرائع[٢] وجوب التراوح .

التنبيه :

قولهم « ولاغتسال الجنب سبع » اعتبر ابن ادريس الارتماس ، وعبارته : ينزح لارتماس الجنب الخال بدنه من نجاسة عينية المعلوم بطهارته قبل جنابته سبع دلاء ، وحد ارتماسه أن يغطي ماء البئر رأسه ، فاما ان نزل اليها ولم يغط رأسه ماؤها فلاتنجس وادعى على ذلك الاجماع .

وهو وهم عرض له من عبارة الشيخين وتلميذيهما ، حيث أوردوا المسألة بلفظ الارتماس ، ولاجرم أن الارتماس انما يتحقق بذلك ، فوهم أن العبارة مروية، والروايات عارية من ذكر الارتماس، وانما وردت بأربع عبارات :

الاول : الوقوع ، وهو في صحيحة الحلبي عن الصادق عليه السلام قال : فان وقع فيها جنب فانزح منها سبع دلاء[٣].

الثاني : النزول وهو في صحيحة عبدالله بن سنان عنه عليه السلام قال : ان سقط في البئر دابة صغيرة أو نزل فيها جنب نزح سبع دلاء[٤].

الثالث : الدخول ، وهو في صحيحة محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام، قال : اذا دخل الجنب البئر نزح منها سبع دلاء[٥].

---

(١) المعتبر ١/ ٦٠ .

(٢) شرائع الاسلام ١/ ١٤ .

(٣) تهذيب الاحكام ١/ ٢٤٠ ، ح ٢٥ .

(٤) تهذيب الاحكام ١/ ٢٤١ ، ح ٢٦ .

(٥) تهذيب الاحكام ١/ ٢٤٤ ح ٣٤ .

الرابع : الاغتسال ، وهو في رواية أبي بصير قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الجنب يدخل البئر فيغتسل فيها ، قال: ينزح منها سبع دلاء[١].

وشيء من هذه العبارات لايدل على الارتماس بمطابقة ولاتضمن ولا التزام، وهي مشتركة في الدلالة على ملاقاة الماء لجسد الجنب، ودلت رواية أبي بصير على الاغتسال ، فتحمل البواقي عليها لعدم التنافي ، اذ المطلق يحمل على المقيد ليحصل [العمل][٢] بالجميع .

اذا تقرر هذا فنقول : النظر هنا تقع في أربع مقامات :

الاول : اذاكان البدن خالياً من نجاسة عينية فلاي سبب يجب النزح ؟

الثاني : على القول بالنزح هل يترتب على نية الاغتسال أو على مطلق الملاقاة لبدن الجنب ؟ .

الثالث : هل يحكم بنجاسة ماء البئر قبل النزح أم لا ؟

الرابع : هل يرتفع حدث الجنب أم لا ؟

أما الاول فنقول : التحقيق أن النزح انما وجب هنا ليزيل عن الماء ماتحمله من النجاسة الحكمية عن بدن الجنب بالاغتسال لالنجاسته ، بل لتعيده الى حكمه الاول الذي كان ثابتاً له قبل الغسل، لان بالنزح يخرج الماء من حد الواقف الى حد الجاري ، لان ماء البئر اذا نزح استخلف عوضه من الجاري .

واذاكانت هذه الحكمة في نظر الشارع صالحة لنقل الماء عند الانفعال بالنجاسة الى حكم الطهارة ، فلئن يصلح لنقله الى حكم الطهورية أولى ، ولهذا من لم يمنع من الماء المستعمل في الطهارة الكبرى كالسيد والتقي ولم يذكرا هذه المسألة في المنزوحات . وكذا المصنف والعلامة بنيا القول بالنزح هنا على

---

(١) تهذيب الاحكام ١/ ٢٤٤ ح ٣٣ .

(٢) سقط من «س» .

مسألة المنع من المستعمل في الكبرى .

والحاصل أن الاصحاب اختلفوا في الماء المستعمل في الطهارة الكبرى هل يرتفع عنه الطهور ويمنع من التطهير به ثانياً ام لا ؟ فيه خلاف يأتي بيانه ، فمن قال بزوال طهوريته أوجب النزح هنا ليفيده حكمه الاول ، ومن قال ببقائه على الطهورية لم يوجب النزح ، عدا سلار وابن ادريس فانهما أوجبا النزح مع القول منهما بطهورية المستعمل وذلك غريب[1].

وأما الثاني فنقول : الاقرب ثبوت الحكم على الاغتسال المقارن للنية ، ولا يكفي مطلق النزول والوقوع والدخول ، وهو اختيار المصنف والعلامة ، لان الماء انما يصير مستعملا في رفع الحدث اذا قصد به ذلك ، لان ما يلاقي بدن الجنب لا للاغتسال لا يزيل الطهورية عنه بالاجماع ، فلو نزلها لغرض أو ارتمس فيها للتبرد[2]، أو لغير ذلك لا على قصد الاغتسال لم يجب النزح .

أما الروايات ، فبعضها عام يقتضي تعميم الحكم الشامل للنية وعدمها ، وبعضها قيد بالاغتسال ، ولنا ان نحمل المطلق على المقيد ، وظاهر المقيد يقتضي عدم الاشتراط .

وأما الثالث فنقول : الاقرب أنه لا يحكم بنجاسة البئر ، لان بدن الجنب غير نجس بالاجماع ، فلا ينجس ما يلاقيه ، وانما اوجبنا النزح لافادة اعادة الطهورية الزائلة بكونه[3] صار مستعملا في رفع الحدث ، فلو لاقاه جسم آخر لم ينجس الثاني ، لعدم نجاسة الاول ، ولا تبطل الصلاة ما يقع على البدن أو الثوب منه ، لاصالة بقائه على الطهارة .

---

(١) في «ق» ولعله تعبد .

(٢) في «ق» : للتبريد .

(٣) في «س» : لكون .

وظاهر ابن ادريس التنجيس حيث قال: وان لم يغط رأسه لم ينجس ماؤها وهو غريب. وكذا قال المفيد في المقنعة حيث قال: وان ارتمس فيها جنب أو لاقاها بجسمه وان لم يرتمس فيها بأجمعه أفسدها، ولم يطهر بذلك ووجب تطهيرها [بنزح سبع دلاء. ويمكن أن يريد بالافساد تعطيلها باخراجها عن حد الانتفاع بمائها في رفع الاحداث، وبقوله «وجب تطهيرها»] [1] التطهير اللغوي، لان بوقوع الجنب فيها ومنع رفع الحدث بمائها عافتها النفس ونفرت من استعمالها.

وأما الرابع فنقول: الاقوى رفع الحدث عن الجنب هناك، كمذهب العلامة، لان المقتضي لسلب حكم الطهورية عن الماء انما هو تحمله للنجاسة[2] الحكمية عن بدن الجنب، وذلك انما يحصل بارتفاع حدث الجنابة، وذهب الشيخان الى أنه لايطهر، وهو بعيد لعدم المقتضي لبطلانه، ولااشعار في الروايات المذكورة ببطلانه.

لنا وجوه، الاول: أصالة صحة النقل. الثاني: أصالة براءة الذمة من وجوب اعادته. الثالث: أنه لوانغمس في ماء قليل كحوض صغير أو اجانة ونوى بعد تمام انغماسه فيه وايصال الماء الى جميع البدن ارتفع حدثه [3] اجماعاً ففي البئر أولى.

احتج الشيخان بما رواه منصور بن حازم عن أبي يعقوب وعنبسة بن مصعب عن أبي عبدالله عليه السلام قال اذا أتيت البئر وأنت جنب ولم تجد دلواً ولاشيئاً تغرف به، فتيمم بالصعيد، فان رب الماء رب الصعيد، ولاتقع في البئر ولاتفسد على القوم

---

(١) مابين المعقوفتين ساقطة من نسخة «س».

(٢) في «س»: بحمله النجاسة.

(٣) في «س»: حدوثه.

ماءهم[١] .

دلت على تحريم الوقوع قضية للنهي، وذلك يوجب فساد النية فيبطل الغسل، وعلى تنجيس البئر بجواز التيمم لاستحالته مع طهارة المـاء وبقوله «ولاتفسد على القوم ماءهم» وحملت على الكراهة ، أو على كونه غير خال من النجاسة ، اذ هو الغالب في السفر، وقد يراد بالافساد التعطيل دون التنجيس .

وانمـا خرجنا في هذه المسألة عن مناسبة المقتصر ، لخلو المهذب عنها ، وباقتراح بعض الاصحاب ايداعها في هذا الكتاب .

قال طاب ثراه : وفي طهارة محل الخبث به قولان، أصحهما:المنع .

أقول : المشهور أن المضاف لايرفع الحدث ولايزيل الخبث، وهو المعتمد، وذهب [٢] جمهور الاصحـاب وندر [٣] الصدوق في الاول حيث أجاز الوضوء بماء الورد ، والسيد في الثاني حيث سوغ ازالة النجاسة بكل مائع .

قال طاب ثراه: ومايرفع به الحدث الاكبر طاهر: وفي رفع الحدث به ثانياً قولان ، المروي المنع .

أقول: الماء المستعمل في الاغسال [٤] المندوبة أو الوضوء يجوز استعماله في رفع الحدث قطعاً، واما المستعمل في الحدث الاكبر ، فانـه طاهر في نفسه قطعاً ، ويجوز ازالة النجاسة به ، وهل يرفع بـه الحدث ثانياً كبيراً أوصغيراً ؟ قال الفقيهان والشيخان واختاره المصنف : لا ، وقال السيد وابن ادريس واختاره العلامة : نعم، وهو المعتمد .

---

(١) تهذيب الاحكام ١/١٨٥ ، ح ٩ .

(٢) في «ق» : ومذهب .

(٣) في «س» : ونذر .

(٤) في «س» : الاغتسال .

ولوبلغ المستعمل كراً زال المنع، وهو اختيار الشيخ في المبسوط [١] ومنعه المصنف .

قال طاب ثراه : وفيما يزال به الخبث اذالم تغيره النجاسة قولان، أشبههما: التنجيس عدا ماء الاستنجاء .

أقول : الحق أن حكم ماء الغسلة حكم مغسولها، وهو مذهب الشهيد ، فان كان المحل ممايجب غسله مرة واحدة، كان المنفصل في الثانية طاهراً مع زوال العين بالاولى . وان كان مما يغسل مرتين كالبول، حكم بطهارة الثالثة . وان كان ممايغسل ثلاثاً كالمجرد حكم بطهارة الرابعة ، أو سبعاً كالخمرحكم بطهارة الثامنة، ولافرق بين الثوب والجسد والانية .

وذهب السيد المرتضى الى طهارة المنفصل،سواء كان في الاولى أوالثانية ، وهو مذهب الحسن بن أبي عقيل، واختاره ابن ادريس، وذهب المصنف والعلامة وفخر المحققين الى نجاسة المنفصل وان زاد عن عدد الواجب .

قال طاب ثراه : وفي سؤر مالايؤكل لحمه قولان، وكذا في سؤر المسوخ وماأكل الجيف مع خلو موضع الملاقاة من عين النجاسة .

أقول : السؤر بالهمزة ماء قليل فضل من شرب حيوان ، وفيه اقوال :

الاول: طهارة سؤر كل حيوان طاهر،وانماينجس سؤر النجس، وهومذهب علم الهدى، واختاره المصنف والعلامة، وهو الحق .

الثاني : نجاسة سؤر الجلال والمسوخ، وهو مذهب أبي علي .

الثالث: نجاسة سؤر كلما لايؤكل لحمه، ماعدا الطيور وغيرممكن التحرز منه في الحضر كالفأرة والهرة ، وهو مذهب الشيخ في المبسوط [٢] .

---

(١) المبسوط ١/١١٦ .

(٢) المبسوط ١/١٠ .

الرابع : نجاسة سؤر آكل الجيف ، وهـو مذهب الشيخ في المبسوط[١] والنهاية [٢] . واما الادمي، فالمسلمون أطهار ، عدا الخوارج والغلاة والنواصب والمجسمة .

قال طاب ثراه : وفي نجاسة الماء بمـا لايدركه الطرف من الدم قولان ، أحوطهما : النجاسة .

أقول : قال الشيخ في المبسوط : مالايدركه الطرف من الدم كرؤوس الابر اذاوقع في الماء القليل لاينجسه [٣]. وقال ابن ادريس بنجاسته، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

الركن الثانى

(فى الطهارة المائية)

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

قال طاب ثراه: وفي مس باطن الدبر وباطن الاحليل قولان، أظهرهما: أنه لاينقض .

أقول : هذا مذهب الثلاثة واختاره المصنف والعلامة، وهو المعتمد. وقال الصدوق وأبوعلي : انه ناقض .

قال طاب ثراه : ويحرم استقبال القبلة واستدبارها ولو كان في الابنية على الاشبه .

أقول: تحريم الاستقبال والاستدبار مطلقا مذهب الشيخ وعلم الهدى والمصنف والعلامة وهو الحق ، والكراهة مطلقاً مذهب أبي علي ، والتحريم في الصحاري

(١) نفس المصدر .
(٢) النهاية ص ٥ .
(٣) المبسوط ١/٧ .

والفلوات والرخصة في الابنية مذهب سلار، والكراهة في الصحاري والاباحة في الابنية مذهب المفيد .

قال طاب ثراه : ولو نكس فقولان، أشبههما : أنه لايجزىء .

أقول: يجب الابتداء في غسل الوجه من القصاص الى المحادر ، وفي غسل اليدين من المرفقين الى أطراف الاصابع . ولو نكس بأن غسل من الاسفل الى الاعلى لم يجز، وهو مذهب الشيخ، وأبي علي ، وابن حمزة، وسلار والمصنف والعلامة ، وقال المرتضى وابن ادريس : انه مكروه .

قال طاب ثراه : وقيل أقله ثلاث أصابع :

أقول : المعتمد في اجزاء المسح حصول مسماه ولو باصبع واحدة ، وهو مذهب الشيخ في أكثر كتبه ، وبه قال القديمان الحسن وأبو علي وسلار والتقي وابن ادريس. وقال في النهاية: لايجوز أقل من ثلاث أصبع مضمومه مع الاختيار، فان خاف البرد من كشف الرأس أجزأه مقدار اصبع واحدة [1] .

قال طاب ثراه : ولو استقبل فالاشبه الكراهية .

أقول : لو استقبل الشعر في مسح الرأس والرجلين أجزأ بخلاف الغسل ، لكنه مكروه عند ابن ادريس والمصنف والعلامة، وهو المعتمد ، وبتحريمه قال السيد وابن حمزة، وهو ظاهر الصدوق والشيخ في الخلاف[2].

قال طاب ثراه ومن دام به السلس يصلي كذلك وقيل يتوضأ لكل صلاة وهو حسن . وكذا المبطون ، ولو فجأه الحدث في الصلاة توضأ وبنى.

أقول : هنا مسألتان :

الاولى : السلس وفيه ثلاثة أقوال، الاول : تجديده لكل فريضة، قاله الشيخ في الخلاف[3]، واستحسنه المصنف، واختاره العلامة في كتبه، وهو المعتمد. الثاني:

---

(١) الخلاف ١/ ٢٤٩ .

(٢) النهاية ص ١٤ .

(٣) الخلاف ١/ ٨٣ .

الجمع بين صلاتين بوضوء واحد، واختاره العلامة في منتهى المطلب لصحيحة حريز [١]. الثالث : الجمع بين صلوات كثيرة بوضوء واحد، وهو اختيار الشيخ في المبسوط. الثانية المبطون الذي به البطن وهو الذرب، قال المصنف : حكمه حكم السلس في وجوب تجديد الوضوء لكل صلاة ، ولو فجأه في أثناء الصلاة تطهر وبنى . وقال العلامة : ان كان عذره دائماً بنى على صلاته من غير أن يجدد وضوءاً كصاحب السلس، وان كان يتمكن من تحفيظ[٢] نفسه بمقدار زمان الصلاة تطهر واستأنف ، وهو حسن .

قال طاب ثراه : وفي جواز مس [٣] كتابة المصحف للمحدث قولان ، أصحهما : المنع .

أقول : المشهور تحريم مس كتابة المصحف للمحدث ، وهو فتوى الشيخ في الخلاف [٤] ، وبه قال الصدوق والتقي واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد . وقال الشيخ في المبسوط [٥] بالكراهة، واختاره ابن ادريس. أما غير المصحف كالدراهم والقلائد، فان كان ماعليها قرآن حرم، وان كان اسم الله تعالى من غير القرآن، فالاقوى الكراهية المحرج .

قال طاب ثراه : وكذا في دبر المرأة على الاشهر .

أقول : روي الصدوق في كتابه[٦] عدم ايجاب الغسل بالوطء في الدبر مع

---

(١) من لايحضره الفقيه ١/ ٣٨ ، ح ١٠ .

(٢) في «ق» : يحفظ .

(٣) في «س» و «ق» : وفي مس .

(٤) الخلاف ١/ ٩٩ .

(٥) المبسوط ١/ ٢٣ .

(٦) من لايحضره الفقيه ١/ ٤٧ .

عدم الانزال ، وهو اختيار الشيخ في النهاية[١] والاستبصار[٢] ، وهو ظاهر كلام سلار وقال المرتضى بالوجوب ، وهو مذهب الشيخ في المبسوط[٣] ، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : وفي وجوب الغسل بوطىء الغلام تردد ، وجزم علم الهدى بالوجوب .

أقول : يلزم عدم[٤] وجوب الغسل بمجرد الايقاب ما لم ينزل ، واختاره المصنف في المعتبر[٥].

وقال علم الهدى بالوجوب ، وهو مذهب العلامة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : ووضع شيء فيها على الاظهر .

أقول : المشهور تحريم الاستيطان في المساجد ووضع شيء فيها للجنب والحائض .

وقال سلار : انهما مكروهان . والاول هو المعتمد ، وهو مذهب المصنف والعلامة ، والمراد بالوضع[٦] المستازم للدخول واللبث ، لان الرخصة في الاجتياز خاصة ، فلايباح الدخول لغير غرض الاجتياز .

ولو ألقي في وسط المسجد شيئاً من خارجه من غير دخول ، لم يحرم قطعاً.

قال طاب ثراه : ولو أحدث في أثناء غسله ففيه أقوال ، أصحها الاتمام والوضوء .

---

(١) النهاية ص١٩ .

(٢) الاستبصار ١/١١٢ .

(٣) المبسوط ١/٢٧ .

(٤) في «ق» : يلزم النهاية عدم .

(٥) المعتبر ١/١٨١ .

(٦) في «ق» : الوضع .

أقول : ذهب الصدوقان والشيخ في المبسوط[١] الى وجوب الاعادة من رأس واختاره العلامة ، وهوالمعتمد . وذهب القاضي وابن ادريس الى أنه لا يلتفت ، وذهب السيد الى اتمامه والوضوء بعده واختاره المصنف .

قال طاب ثراه : ويجزىء غسل الجنابة عن الوضوء ، وفي غيره ترددأظهره أنه لا يجزىء .

أقول : ذهب السيد الى اجزآء الغسل عن الوضوء ، وانكان غسلامندوباً ، وذهب الشيخان الى ايجاب الوضوء معغير الجنابة ، واختاره المصنفوالعلامة وهو المعتمد .

قال طاب ثراه:وهل يجتمع مع الحمل ؟ فيه روايات،أشهرها أنه لايجتمع .

أقول : هنا روايات ونحسبها أقوال :

الاول : الاجتماع ، وهو في صحيحة صفوان[٢] وفي معناها روايات أخر صحاح ، وبه قال الصدوق والسيد واختاره العلامة ، وهو المعتمد .

الثاني : عدمه مطلقا ، وهو في رواية السكوني[٣]، وبه قال المفيد ، وأبو علي وابن ادريس ، واختاره المصنف .

الثالث : التفصيل ، وهوفيصحيحة الحسين بن نعيم الصحاف قالقلتلابي عبدالله عليه السلام : ان أم ولدي ترى الدم وهي حامل كيف تصنع بالصلاة ؟ قال : اذا رأت الحامل الدم بعدمايمضي عشرون يوماً من الوقت الذيكانت ترى الدم فيه من الشهر الذيكانت تقعدفيه ، فان ذلكليس من الرحم ولا من الطمث، فلتتوضأ

(١) المبسوط ١/٢٩ .

(٢) تهذيب الاحكام ١/٣٨٧ ح١٦ .

(٣) تهذيب الاحكام ١/٣٨٧ ح١٩ .

وتتحشي بكرسف وتصلي ، فان رأته قبل[١] الوقت الذي كانت ترى فيه بقليل أو فيه ، فهو من الحيضة ، فلتمسك عن الصلاة عدد أيامها التي كانت تقعد في حيضها [فان انقطع الدم عنها قبل ذلك فلتغتسل ولتصل][٢] وان لم ينقطع الا بعد مضي الايام التي كانت ترى فيها الدم بيوم أو يومين ، فلتغتسل وتحتشي ولتستثفر وتصلي [٣] .

وبمضمونها قال الشيخ في النهاية[٤] ومال اليها المصنف في المعتبر[٥] وقال الشيخ في الخلاف : ان جاء قبل استبانة الحمل كان حيضاً، وان كان بعد الاستبانة فهو استحاضة[٦].

قال طاب ثراه : ولو كمل ثلاثة في جملة عشرة فقولان ، المروي أنه حيض.

أقول : أقل الحيض ثلاثة أيام بلياليها متتالية على الاصح ، فلو انقطع لاقل من ذلك لم يكن حيضاً ، وهو مذهب الشيخ في الجمل[٧]، وبه قال الصدوقان ، وأبو علي ، وابن حمزة ، وابن ادريس ، وهو مذهب السيد ، واختاره المصنف والعلامة . وقال في النهاية[٨] بعدم الاشتراط، بل يكفي حصولها في جملة العشرة

---

(١) في التهذيب : فاذا رأت الحامل الدم قبل .

(٢) ما بين المعقوفتين من التهذيب .

(٣) تهذيب الاحكام ١/٣٨٨ ، ح٢٠.

(٤) النهاية ص٢٥ .

(٥) المعتبر ١/٢٠١ .

(٦) الخلاف ١/٢٣٩ .

(٧) الجمل والعقود ص١٠ .

(٨) النهاية ص٢٦ .

وقواه في المبسوط[١].

قال طاب ثراه: ولو رأت في أيام العادة صفرة [أو كدرة][٢] وقبلها أو بعدها بصفة الحيض وتجاوز العشرة ، فالترجيح للعادة ، وفيه قول آخر .

أقول : الحق ترجيح العادة على التميز اذا اجتمعا [في العمل على أيهما شاءت][٣] واختلفا زماناً ، وهو قول الشيخ في الجمل[٤] وبه قال المفيد والسيد وأبو علي واختاره المصنف والعلامة ، وقال في النهاية[٥] والكتابين بالتمييز[٦] في العمل على أيهما شاءت ، ثم قوى في الكتابين الرجوع الى العادة .

قال طاب ثراه : وفي المبتدأة والمضطربة تردد ، والاحتياط للعبادة أولى حتى تتيقن الحيض .

أقول : ذهب الشيخ الى أن المبتدأة تترك العبادة بنفس رؤية الدم كذات العادة، واختار العلامة في المختلف، وذهب السيد وابن ادريس الى أنها لا تترك العبادة حتى يمضي ثلاثة أيام ، واختاره المصنف ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : ووضع شيء فيها على الاظهر .

أقول : تقدم البحث في هذه المسألة .

قال طاب ثراه : وهل يجوز أن تسجد لو سمعت السجدة الاشبه نعم .

أقول : منع في النهاية[٧] من السجود للحائض ، واجازه في المبسوط[٨] ؟

---

(١) المبسوط ١/٤٢ .

(٢) الزيادة من المطبوع من المختصر .

(٣) ما بين المعقوفتين من «ق» .

(٤) الجمل والعقود ص١١ .

(٥) النهاية ص٢٤ .

(٦) في «س» : بالتخيير .

(٧) النهاية ص٢٥ .

(٨) المبسوط ١/١١٤ .

والمعتمد وجوبه اذا تلت أو استمعت، واستجابه اذاسمعت ، وأنالحيض غيرمانع من السجود ، وكذا الجنابة لاتمنع منه .

قال طاب ثراه: وفي جواب الكفارةعلى الزوج بوطئها روايتان ، أحوطهما : الوجوب .

أقول : وجوب الكفارة مذهب الشيخ في الجمل[١]والمبسوط[٢]، وبه قال الصدوق، والسيد، والمفيد، والقاضي، وابن حمزة، وابن ادريس. والاستحباب مذهبه في النهاية[٣]، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : ومع الحمل على الاشهر .

أقول : تقدم البحث في هذه المسألة .

قال طاب ثراه: وفيأكثره روايات، أشهرها أنها لايزيد عن أكثر الحيض.

أقول : المحصل ان النفساء مع تجاوز دمها العشرة ان كانت ذات عادة، كان نفاسها أيام عادتها ، لرواية الفضيل وزرارة عن أحدهما عليه السلام قال : النفساء تكف عن الصلاة أيام أقرائها التي كانت تمكث فيها ، ثم تغتسل وتعمل بما تعمله المستحاضة[٤].

ومثلها صحيحة زرارة قال قلت له : النفساء متى تصلي ؟ قال : تقعد قدر حيضها وتستظهر بيومين، فان انقطع الدم والا اغتسلت واحتشت واستثفرت وصلت ثم ذكر حكم المستحاضة[٥].

---

(١) الجمل والعقود ص٩ .

(٢) المبسوط ١/ ٤١ .

(٣) النهاية ص٢٦ .

(٤) فروع الكافي ٣/ ٩٧ - ٩٨ ، ح١ .

(٥) فروع الكافي ٣ / ٩٩، ح٤ .

وان كانت مبتدأة أو مضطربة، كان نفاسها عشرة أيام تسوية للنفاس بالحيض، وهو مذهب المصنف والعلامة في القواعد والارشاد . وقال في المختلف: ثمانية عشر يوماً ، عملا بصحيحة محمد بن مسلم قال : سألت أباجعفر عليه السلام عن النفساء كم تقعد ؟ فقال : ان أسماء بنت عميس أمرها رسول الله صلى الله عليه وآله أن تغتسل لثماني عشرة ، ولابأس أن تستظهر بيوم أو يومين[1].

فحمل الرواية الاولى على ذات العادة ، والثانية على المبتدأة ، ولم يذكر حكم المضطربة ، والمرتضى جعل الثمانية عشر للنفساء مطلقاً ، وهو مذهب الصدوق وأبوعلي .

وقال السيد في مسائل خلافه : وقد روي في أكثره خمسة عشر يوماً . وقال الحسن : أحد عشر يوماً . قال المصنف : انه متروك والرواية نادرة ، وكذا ماتضمنته بعض الاحاديث من ثلاثين يوماً وأربعين يوماً وخمسين يوماً .

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

(غسل الاموات)

قال طاب ثراه : والفرض فيه استقبال الميت بالقبلة على أحوط القولين .

أقول: وجوب استقبال الميت بالقبلة[2] حالة الاحتضار مذهب المفيد وتلميذه، واختاره القاضي ، وابن ادريس ، والشهيد ، وفخرالمحققين ، وهو المعتمد . والاستحباب مذهب الشيخ في كتابي الفروع والمفيد في المسائل الغرية، وللعلامة القولان وكذا في النهاية[3].

---

(١) تهذيب الاحكام ١/ ١٨٠ .

(٢) في « ق » : القبلة بالميت .

(٣) النهاية ص ٣٠ .

قال طاب ثراه : وقيل : يكره أن يجعل على بطنه حديد .

أقول : هذا مذهب الشيخين وأكثر علمائنا. قال الشيخ في التهذيب: سمعنا ذلك مذاكرة من الشيوخ رحمهم الله تعالى[١]. واستدل في الخلاف[٢] باجماع الفرقة .

قال طاب ثراه : وفي وجوب الوضوء قولان ، والاستحباب أشبه .

أقول: ظاهر التقي وجوب الوضوء، واستحبابه مذهب الشيخ في الاستبصار[٣]، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد ، ونفاه في الخلاف[٤] وجوباً واستحباباً وظاهر المبسوط[٥] كراهته .

قال طاب ثراه : وقيل : فان فقد فمن السدر .

أقول : ماذكره في الكتاب مضمون النهاية[٦]، والمفيد قدم الخلاف على السدر، وخير القاضي بينهما، وخير في الخلاف[٧] بين النخل وغيره من الاشجار حالة الاختيار ، والمعتمد الاول .

قال طاب ثراه : وقيل : يكره أن يقطع الكفن بالحديد .

أقول : هذا شيء ذكره الشيخان وتبعهما المتأخرون . وقال في التهذيب : سمعنا ذلك مذاكرة من الشيوخ رضوان الله عليهم[٨].

---

(١) تهذيب الاحكام ١/ ٢٩٠ .
(٢) الخلاف ١/ ٦٩١ .
(٣) الاستبصار ١/ ٢٠٨ .
(٤) الخلاف ١/ ٦٩٣ .
(٥) المبسوط ١/ ١٧٨ .
(٦) النهاية ص٣٢ .
(٧) الخلاف ١/ ٧٠٤ .
(٨) تهذيب الاحكام ١/ ٢٩٤ .

قال طاب ثراه : ولو كانت ذمية حاملة[١]من مسلم قيل : تدفن في مقبرة المسلمين يستدير بها القبلة اكراماً للولد .

أقول : هذا قول الشيخ رحمه الله ، لان الولد محكوم باسلامه فلايدفن في غير مقبرة المسلمين وعليه الاصحاب ، واستند الشيخ في ذلك الى رواية أحمد ابن أشيم[٢]، وهو ضعيف ، وهي قاصرة الدلالة ، فلهذا قال : قيل استضعافاً لسند الحكم ، أعني الرواية ، بل استند الى ماعللناه أولا ، لاالى الرواية .

قال طاب ثراه: ولو ماتت هي دونه شق[٣]جوفها وأخرج، وفي رواية ويخاط بطنها .

أقول : الرواية اشارة الى مارواه الشيخ عن ابن ابي عمير عن ابن أذينه يخرج الولد ويخاط بطنها[٤]وهي مقطوعة وبمضمونها قال في المبسوط[٥]والعلامة في القواعد والتحرير والمصنف في الشرائع،[٦] وقال في المعتبر بعد الخياطة لضعف الرواية ولان مصيرها الى البلى[٧]. والاول هو المعتمد .

قال طاب ثراه: قال الشيخان ولا يغسل السقط الا اذا استكمل شهوراً أربعة، ولو كان لدونها لف في خرقة ودفن .

أقول: لاخلاف بين الاصحاب في ذلك، وذكره الشيخين تفخيماً لها، وانما الخلاف فيه مع العامة ، فمذهب أبي حنيفة ومالك أنه يلف في خرقة ويدفن الا

---

(١) في « س » و « ق » : حاملا .
(٢) تهذيب الاحكام ١ / ٣٣٤ .
(٣) في المطبوع من المختصر : يشق .
(٤) تهذيب الاحكام ١ / ٣٤٤ .
(٥) المبسوط ١ / ١٨٠ .
(٦) شرائع الاسلام ١ / ٤٤ .
(٧) المعتبر ١ / ٣١٦ .

أن يستهل ، وعند أحمد يجب الغسل مع الصلاة ، وللشافعي كالقولين .

قال طاب ثراه : يجب الغسل بمس ميت الادمي بعد برده بالموت وقبل تطهيره بالغسل على الاظهر.

أقول : الوجوب مذهب الشيخين ، وبه قال الصدوقان ، واختاره المصنف والعلامة ، وذهب السيد المرتضى في مصباحه الى الاستحباب، والاول أشبه.

قال طاب ثراه واما المندوب من الاغسال ، فالمشهور غسل الجمعة .

أقول: المشهور استحباب غسل الجمعة، وقال الصدوق بوجوبه على الرجال والنساء حضراً وسفراً، ورخص للنساء في السفر .

الركن الثالث

(في الطهارة الترابية)

قال طاب ثراه : ولو لم يوجد الا ابتياعاً وجب ولو[1] كثر الثمن،وقيل : ما لم يضر في الحال ، وهو اشبه[2].

أقول : المعتمد وجوب الشراء[3] اذا كان الثمن مقدوراً ولم يتضرر ببذله في حالة السفر ، ولو تيمم والحال هذه وصلى أعاد . ولو كان بذل الثمن مضراً في حالة السفر ، لم يجب الشرآء وجاز التيمم ، وهو مذهب المصنف والشيخ في كتبه وفتوى فقهائنا .

والسيد المرتضى رحمه الله أوجب الشراء مع وجود الثمن وان علا، واطلق ولم يذكر الضرر الحالي[4]. وابن الجنيد حكم بجواز التيمم واعادة الصلاة ،

(١) في المطبوع من المختصر : وان .

(٢) في المطبوع من المختصر : الاشبة .

(٣) في « س » : الشرط .

(٤) في « س » : الخالي .

صيانة للمنال عن التلف .

قال طاب ثراه: وفي جواز التيمم بالحجر قولان،[١] وبالجواز قال الشيخان.

أقول : يريد بالحجر الصلد الذي ليس عليه تراب ، كالرخام والصفا والبرام ،[٢] لقوله تعالى « فتيمموا صعيداً » [٣] والصعيد وجه الارض والحجر أرض .

وقال السيد: لم أقف لاصحابنا فيه على نص، والمفيد أجازه عند الاضطرار، فلهذا تردد المصنف ، وبالاجزاء قال الشيخ والمصنف والعلامة، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : وفي صحته مع السعة قولان .

أقول : جواز التيمم مع سعة الوقت مطلقا مذهب الصدوق والعلامة في منتهى المطلب، ووجوب التأخير مطلقا مذهب الشيخ والسيد وسلار وابن ادريس، والتفصيل وهو: جوازه مع السعة اذا كان لعارض لايرجى زواله، ووجوب التأخير اذا كان ممكن الزوال في الوقت مذهب أبي علي والعلامة في اكثر كتبه .

وانما قال المصنف قولان وهي ثلاثة ، لان الثالث مستخرج من القولين وجامع بينهما .

قال طاب ثراه: وهل يجب استيعاب الوجه والذراعين بالمسح؟ فيه روايتان، أشهرهما اختصاص المسح بالجبهة وظاهر الكفين .

أقول: المعتمد أن أعضاء التيمم ومحله الجبهة، وحدها من قصاص الشعر الى الحاجب، وظاهر الكفين من مفصل المعصم[٤] الى أطراف الاصابع، دون باقي

---

(١) في المطبوع من المختصر : تردد .

(٢) في « س » : التزام .

(٣) سورة النساء : ٤٣ ، والمائدة : ٦ .

(٤) في « ق » : العظم .

الوجه ودون الذراعين ، وعليه الجمهور من الاصحاب، اختارهالاربعة وأبو علي والقاضي والتقيوسلار والحسن والمصنف والعلامة. وقالالفقيه: مجموع الوجه والذراعين كالوضوء.

قال طاب ثراه : وفي عدد الضربات أقوال :

أقول : التيمم ان كان[1] بدلا عن الوضوء ، فضربة واحدة للوجه واليدين . وان كان بدلا عن الغسل ، فضربتان احداهما للوجه والاخرى لليدين ، ذهب اليه الشيخانوالصدوق وسلار وابن ادريس واختارهالمصنف .

وذهب السيد الى اجزاء الضربة الواحدة في الجميع ، وبه قال القديمان ، وأوجب الفقيه ضربتان في الكل .

قال طاب ثراه : فان خشي وصلى ففي الاعادة تردد .

أقول : من أجنب عامداً وخشي على نفسه من استعمال الماء فتيمم وصلى هل يعيد صلاته أم لا؟ بالاول قال الشيخ ، وبالثاني قال ابن ادريس ، واختاره المصنف والعلامة، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه وكذا من منعه زحام الجمعة .

أقول : الاعادة مذهب الشيخ ، وعدمها مذهب المصنف والعلامة ، وهو المعتمد.

قال طاب ثراه : ولوكان في أثناء الصلاة فقولان .

أقول: اذا وجد المتيمم الابعد شروعهفي الصلاة، الاقرب أنه لايلتفت ويمضي على صلاته ، وبه قال المفيد والسيد وابن ادريس ، والشيخ في أحد قوليه ، والمصنف والعلامة . وقالسلار برجوعه مالم يقرأ ، وفي النهاية[2]مالم يركع ،

---

(١) في « س » : اذا كان .

(٢) النهاية ص٤٨ .

وأبوعلي مالم يركع في الثانية .

قال طاب ثراه: وهل يخص به الميت أو الجنب؟فيه روايتان .

أقول : اذا اجتمع ميت ومحدث وجنب ، وهناك من الماء مايكفي أحدهم بحيث لايفضل بعد استعماله منه مايكفي آخر، فان كان الماء ملكاً لاحدهم اختص به ، ولايجوز أن يهبه لغيره . ولو كان لهم جميعاً ، اختص كل واحد بحصته ، فاذا لم تكفه أو كان مباحاً أو مع مالك يسمح ببذله لهم أو أوصى لاحق الناس به، فالمشهور اختصاص الجنب به ، قاله الشيخ في النهاية [١] والمصنف والعلامة ، وهو المعتمد ونقل العلامة اختصاص الميت به ، وفي المبسوط[٢]قال بالتخيير ، ونقل في التحرير اختصاص الميت .

قال طاب ثراه: روي فيمن صلى بتيمم، فأحدث في صلاته[٣]، ثم وجد الماء قطع وتطهر وأتم ، ونزلها الشيخان على النسيان .

أقول : الرواية اشارة[٤]الى مارواه الشيخ في الصحيح عن زرارة ومحمد ابن مسلم عن أحدهما عليه السلام ، قال قلت له : رجل دخل في الصلاة وهو متيمم فصلى ركعة ثم أحدث ثم أصاب الماء، قال : يخرج فيتوضأ ثم يبني على مامضى من صلاته التي صلى بالتيمم[٥].

فالشيخان نزلاها على النسيان ، لان تعمد الحدث مبطل اجماعاً ، فلايجوز حمل الرواية عليه ، اذ الخبر لايعارض الاجماع ، وحملت على السهو لان الواقع

---

(١) النهاية ص٥٠ .

(٢) المبسوط ١/٣٤ .

(٣) في المطبوع من المختصر : الصلاة .

(٤) في « س » : شاذة .

(٥) تهذيب الاحكام ١/٢٠٤ .

من الصلاة وقع مشروعاً مع بقاء الحدث ، فلايبطل بزوال الاستباحة، كالمبطون اذا فجأه الحدث، وعمل بها الحسن على عمومها، فلاتبطل الصلاة عنده بحصول الحدث وان كان عمداً ، بل يتوضىء ويبني مع وجود الماء .

وردها ابن ادريس وأوجب الاعادة مطلقاً ، سواء كان الحدث عمداً أو نسياناً، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

الركن الرابع

في النجاسات

قال طاب ثراه : وفي [نجاسة][1] عرق الجنب من الحرام ، وعرق الابل الجلالة ، ولعاب المسوخ ، وذرق الدجاج والثعلب والارنب والفأرة والوزغة اختلاف ، والكراهية أظهر .

أقول : هنا مسائل :

الاولى : عرق الجنب حراماً وجلالة الابل قال الشيخان بنجاستهما ، وقال سلار وابن ادريس بطهارته ، وهو مذهب المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

الثانية : لعاب المسوخ ، وذهب ابن حمزة وسلار والشيخ في النبوع من الخلاف الى نجاسته ، وذهب المصنف والعلامة الى الطهارة ، وهو المعتمد .

الثالثة : ذرق الدجاج غير الجلال وبنجاسته قال الشيخان و بالطهارة قال الصدوق والسيد والتقي والحسن والمصنف والعلامة .

الرابعة: الثعلب والارنب وبالنجاسة قال الشيخان والتقي والقاضي، وبالطهارة

---

(١) الزيادة من المختصر المطبوع .

قال ابن‌ادريس والمصنف والعلامة .

الخامسة : الفأرة والوزغة ، وبالنجاسة قال الشيخان وسلار، وبالطهارة قال ابن‌ادريس والمصنف والعلامة .

قال طاب ثراه : وفيما بلغ قدر الدرهم مجتمعاً روايتان ، أشهرهما وجوب الازالة .

أقول : ذهب الشيخان والفقيهان والقاضي وابن ادريس واختار ه المصنف والعلامة الى‌وجوب ازالة مقدار الدرهم، وبه صحيحة [١] عبدالله بن أبي‌يعفور. وذهب السيد وسلار الى عدم الوجوب ، وجعلا نصاب العفو قدر الدرهم وبه حسنة [٢] محمد بن مسلم ، والاول هو المعتمد .

قال طاب ثراه : ولو كان متفرقا لم‌تجب ازالته، وقيل: تجب مطلقا، وقيل: بشرط التفاحش .

أقول : ذهب ابن ادريس الى عدم وجوب الازالة في المتفرق حتى يبلغ كل موضع منه قدر الدرهم، واختاره المصنف ، وذهب الشيخ في المبسوط[٣] الى الوجوب ان بلغ الدرهم لوجمع ، واختاره العلامة، وهو أحوط .

وفي النهاية [٤] لايجب ازالته مع قصور كل موضع منه عن الدرهم الااذا تفاحش . ومعنى التفاحش استقذار النفس له ونفرتها منه .

قال‌طاب ثراه: ولونجس أحد الثوبين ولم يعلم عينه صلى الصلاة الواحدة في كل واحد مرة وقيل يطرحهما ويصلي عرياناً .

---

(١) تهذيب الاحكام ١/٢٥٥ .

(٢) فروع الكافي ٣/٥٩ ، ح ٣ .

(٣) المبسوط ١/٣٦ .

(٤) النهاية ص ٥١ .

أقول: الاول مذهب الشيخ في المبسوط [١] واختاره المصنف والعلامة وهو المعتمد . والثاني مذهب ابن ادريس ونقله في المبسوط [٢] عن بعض أصحابنا.

قال طاب ثراه : ولو نسي في حال الصلاة فروايتان ، أشهرهما أن عليه الاعادة .

أقول : المعتمد وجوب الاعادة على الناسي ، [٣] في الوقت وفي خارجه ، وهو مذهب المفيد و السيد و اختاره المصنف والعلامة ، وهو في صحيحة أبي بصير [٤] ، وقال في الاستبصار :يعيد في الوقت[٥]. واختاره العلامة في القواعد، وهو في حسنة الحسن بن محبوب [٦] .

قال طاب ثراه : ولو لم يعلم وخرج الوقت فلاقضاء ، وهل يعيد مع بقاء الوقت ؟ فيه قولان أشبههما أنه لااعادة .

أقول : الاعادة في الوقت مذهب العلامة في القواعد ، وفي باب المياه من النهاية [٧] وعدمها مطلقا مذهب المفيد والسيد والشيخ في تطهير الثياب من النهاية [٨]، واختاره ابن ادريس والمصنف والعلامة في القواعد ، وهو المعتمد.

قال طاب ثراه : ولو منعه مانع صلى فيه ، وفي الاعادة قولان ، أشبههما لااعادة .

أقول : لو لم يكن عنده الاثوب نجس ألقاه وصلى عرياناً ، ولو منعه مانع

---

(١) المبسوط ١/ ٩٠ .

(٢) المبسوط ١/ ٩١ .

(٣) في «س» : الناس .

(٤) تهذيب الاحكام ١/ ٢٥٤ .

(٥) الاستبصار ١/ ١٨٤ .

(٦) تهذيب الاحكام ١/ ٤٢٤.

(٧) النهاية ص ٨ .

(٨) النهاية ص ٥٢ .

من الصلاة عرياناً كالبرد أوغيره صلى فيه، وهل يعيد ؟ قال الشيخ : نعم، وبعدمها قال ابن ادريس ، واختاره المصنف والعلامة ؟

والحق جواز الصلاة فيه وان لم يضطر اليه اذا لم يجد غيره، وقدبسطنا[١] القول في هذه المسألة في كتاب المهذب [٢] .

قال طاب ثراه : الشمس اذا جففت البول أو غيره من الارض والبواري والحصر جازت الصلاة عليه ، وهل يطهر ؟ الاشبه نعم .

أقول : أكثر الاصحاب على الطهارة ، واختاره المصنف في الشرائع [٣]؟ والنافع [٤] والعلامة في كتبه ، وهو المعتمد . وقال الراوندي : لاتطهر بذلك ، وهو مذهب المصنف في المعتبر [٥] .

قال طاب ثراه :وقيل في الذنوب تلقى على الارض النجسة بالبول انها تطهر [٦] مع بقاء ذلك الماء على طهارته .

أقول : الحق أنها لاتطهر مالم يبلغ الملقي كراً ، و الاول مختار الشيخ ، والثاني مختار المصنف والعلامة .

قال طاب ثراه : وفي المفضض قولان ، أشبههما الكراهية .

أقول: مذهب المصنف وهو الكراهية مذهب الشيخ في الخلاف [٧] وقال

---

(١) في «س» : بطلنا .

(٢) المهذب البارع ١/٢٤٩ ـ ٢٥٢ .

(٣) شرائع الاسلام ١/٥٥ .

(٤) المختصر النافع ص ١٩ .

(٥) المعتبر ١/٤٤٦ .

(٦) في المختصر المطبوع : تطهرها .

(٧) الخلاف ١/٦٩ .

في المبسوط [١] بوجوب اجتناب [٢] موضع الفضة، وهو المعتمد، واختاره فخر المحققين .

قال طاب ثراه ويكره ممالا [٣] يؤكل لحمه حتى يدبغ على الاشبه .

أقول: جلد مالايؤكل لحمه يجوز استعماله في غير الصلاة قبل الدبغ على كراهية ، وهو مذهب المصنف والعلامة ، وقال الشيخ والسيد بالتحريم حتى يدبغ .

قال طاب ثراه : ويغسل الاناء من الولوغ [٤] ثلاثاً أولاهن بالتراب على الاظهر .

أقول : هذا هو المشهور ، والمفيد جعل الوسطى بالتراب .

قال طاب ثراه : ومن غير ذلك مرة ، والثلاث أحوط .

أقول: الاكتفاء بالمرة مذهب الاكثر، وهو مختار المفيد وتلميذه وابن ادريس والمصنف والعلامة . وقال أبو علي بالثلاث .

---

(١) المبسوط ١/١٣ .

(٢) في «س» : الاجتناب .

(٣) في «س» و «ق» : مالا .

(٤) في المختصر المطبوع : ولوغ الكلب .

كتاب الصلاة

قال طاب ثراه : ونوافلها أربع وثلاثون على الاشهر .

أقول : أطبق الاصحاب في كتب الفتاوي أن الفرض والنفل في اليوم والليلة أحد وخمسون ركعة، وبه روايات كثيرة اجمالا وتفصيلا، فمن أرادها وقف عليها في كتابنا الكبير [1] .

وهنا روايات أخر تتضمن النقص عن ذلك ، وحملها الشيخ على المعذور، وعلى جواز الاقتصار على ذلك ، لان غير الواجب لايتحتم الاتيان به، والاتيان ببعض هذه النوافل لايلزم الاتيان بالباقي ، فمنها: ماتضمن ستاً وأربعين [2] ينقص أربعة من نافلة العصر والوتيرة . ومنها : ماتضمن أربعاً وأربعين [3] باسقاط ركعتين من نافلة المغرب مع ماتقدم .

قال طاب ثراه: وفي سقوط الوتيرة قولان.

---

(١) المهذب البارع ١/٢٧٨ .

(٢) تهذيب الاحكام ٢/٦ .

(٣) تهذيب الاحكام ٢/٧ .

أقول: القولان للشيخ، والسقوط قال في الجمل [١] والمبسوط[٢]، وبالتخيير قال في النهاية [٣]، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : أما الاول فالروايات فيه مختلفة الى آخره .

أقول: في هذه المسألة أقوال كثيرة ومباحث منتشرة وروايات متعددة وأشبعنا القول فيها في كتاب[٤] المهذب[٥] وأضربنا عنها هاهنا خوف الاطالة، ونذكر هنا مالابد من تحصيله، وهو اختصاص الظهر من حين الزوال بمقدار أدائها، ثم تشترك مع العصر حتى يبقى للغروب قدر العصر فتختص به .

وكذا الكلام في العشائين بالنسبة الى الحاضر ، وللمسافر بمقدار فرضه ، ذهب اليه المصنف والعلامة، وهو في رواية داود بن فرقد[٦]. وقال الصدوق : اذا زالت الشمس دخل وقت الصلاتين معاً الا ان هذه قبل هذه، وكذا الكلام في العشائين ويترتب على الخلاف فوائد، ذكرناها في الكتاب الكبير [٧] فلتطلب من هناك .

مركز تحقيقات كامپيوترى علوم اسلامى

قال طاب ثراه: قيل: لايدخل وقت العشاء حتى تذهب الحمرة المغربية .

أقول: هذا قول الشيخين والحسن وسلار، وقال في الجمل: أول وقت العشاء بعد الفراغ من المغرب ، وهو اختيار ابن ادريس والمصنف والعلامة ، وهو

---

(١) الجمل والعقود ص٢٠ .

(٢) المبسوط ١/٧١ .

(٣) النهاية ص٥٧ .

(٤) في « س » الكتاب .

(٥) المهذب البارع ١/٢٨٤ .

(٦) تهذيب الاحكام ٢/٢٥ .

(٧) المهذب البارع ١/٢٩٠ .

(٨) الجمل والعقود ص٢٠ .

المعتمد .

قال طاب ثراه : اذا صلى ظانـاً دخول الوقت ثم تبين الوهم ، أعاد الا أن يدخل الوقت ولا يتم ، وفيه قول آخر .

أقول: اذا ظن المكلف دخول الوقت فصلى، فان فرغ قبل أن يدخل الوقت أعاد اجماعاً ، وان دخل فهو متلبس ولو في التشهد أجزأ عند الشيخين والقاضي وسلار ، وابن ادريس ، والمصنف في كتابيـه ، والعلامة في القواعد والارشاد ويعيد عند السيد ، والقديمين ، والعلامة في المختلف ، وهو المعتمد ، ولم يرجح المصنف في المعتبر شيئاً .

قال طاب ثراه: وقيل: هي قبلة لاهل المسجد، والمسجد قبلة من صلى في الحرم والحرم قبلة لاهل الدنيا. وفيه ضعف .

أقول: هذا التفصيل مذهب الشيخين، وتلميذيهما، وابن حمزة، وابن زهرة وقال السيد وأبو علي : انها الكعبة للمشاهد وجهتها للبعيد ، واختاره ابن ادريس والمصنف، والعلامة، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : وقيل يستلقي ويصلي مومياً الى بيت المعمور .

أقول: القائل بذلك الشيخ في النهاية[1] والخلاف[2]، والصدوق في كتابه[3] وبه قال القاضي ان لم يتمكن من النزول، والا فعليه أن ينزل، ومنع ابن ادريس والمصنف والعلامة، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : وقيل : يستحب التياسر لاهل العراق[4] عن سمتهم، وهو

---

(١) النهاية ص١٠١ .

(٢) الخلاف ١/٤٤١ .

(٣) من لايحضره الفقيه ١/١٧٨ .

(٤) في المختصر المطبوع : لاهل الشرق .

بناء على أن توجههم الى الحرم .

أقول: وجوب التياسر مذهب الشيخ في الجمل[١] والمبسوط[٢]، وهو ظاهر المفيد ، واستحبابه مذهب المصنف والعلامة ، وكان فخر المحققين يختار لزوم السمت ويمنع من الانحراف يميناً ويساراً، وهو الاقوى .

قوله « وهو بناء على أن توجههم الى الحرم » اعلم أن لاصحابنا قولين :

أحدهما : أن الكعبة قبلة لمن كان في الحرم ولمن خرج عنه ، والتوجه اليها هو المتعين، لكن مع المشاهدة العين، ومع البعد الجهة .

والاخر : أنها قبلة لمن كان في المسجد ، والمسجد قبلة لمن كان في الحرم ، والحرم قبلة لمن خرج عنه ، وتوجه هذا القائل من الآفاق ليس الى الكعبة بل الى الحرم، واذا كان كذلك فقد يخرج بهذا[٣] المستقبل من الاستناد الى العلامات عن سمته، بأن يكون منحرفاً الى اليمين، وقدر الحرم يسير عن يمين الكعبة، فلو اقتصر على مايظن أنه جهة أمكن أن يكون مائلا الى جهة اليمين ، فيخرج عن الحرم وهو يظن استقباله، اذ محاذاة العلائم على الوجه المحرر قد يخفى على المهندس الماهر، فيكون التياسر يسيراً عن سمت العلائم مؤدياً الى المحاذاة .

ويؤيد هذا التأويل مارواه المفضل بن عمر، قال: سألت أباعبدالله عليه السلام عن التحريف لاصحابنا ذات اليسار [عن القبلة] [٤] وعن السبب فيه؟ فقال: ان الحجر الاسود لما أنزله الله سبحانه من الجنة ووضع في موضعه، جعل أنصاب الحرم من حيث يلحقه النور، نور الحجر في يمين الكعبة أربعة أميال وعن يسارها ثمانية

---

(١) الجمل والعقود ص٢٢ .

(٢) المبسوط ١/٧٨ .

(٣) في « ق » : هذا .

(٤) الزيادة من التهذيب .

أميال ، كلها اثنى عشر ميلا، فاذا انحرف الانسان ذات اليمين خرج عن حد القبلة لقلة أنصاب الحرم، واذا انحرف ذات اليسار لم يكن خارجاً عن حد الكعبة[١].

وهذا الحديث مؤذن بأن مقابلة العلائم قد يحصل معها[٢] احتمال الانحراف وبهذه الرواية يحتج من قال بوجوب التياسر .

قال المصنف: ومن قال باستحبابه استند الى الاصل واستضعف سند الرواية وحملها على الندب، لدلالتها على الاستظهار. واستقصاء البحث في هذه المسألة مذكور في المهذب [٣] فليطلب من هناك .

قال طاب ثراه: وكذا لو استدبر، وقيل: يعيده وان خرج الوقت .

أقول : يريد لو تبين [٤] المكلف صلاتـه الى دبر القبلة وقد خرج الوقت هل يعيد؟ قال الشيخ: نعم، واختاره العلامة في أكثر كتبه وهو الاحوط، وقال السيد وابن ادريس: لا، واختاره المصنف والعلامة في المختلف، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : وفي فرو السنجاب قولان، أظهرهما الجواز .

أقول : هذا هو مذهب [٥] الشيخ في كتاب الصلاة من النهاية [٦] واختاره ابن حمزة والمصنف والعلامة في أكثر كتبه، ومنع الشيخ في الخلاف[٧] والسيد

---

(١) تهذيب الاحكام ٢/٤٤ .

(٢) في «س» : منها .

(٣) المهذب البارع ١/٣١٠-٣١٧ .

(٤) في «س» : تيقن .

(٥) في «س» : المذهب .

(٦) النهاية ص٩٧ .

(٧) الخلاف ١/٥١١ .

في الجمل[١] وابن زهرة وابن‌ادريس والعلامة في المختلف، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه: وفي الثعالب والارانب روايتان، أشهرهما المنع .

أقول : أما رواية الجواز في الثعالب، فهو مارواه ابن أبي‌عمير عن جميل عن أبي‌عبدالله عليه السلام قال: سألته عن‌الصلاة في‌جلود الثعالب، فقال: اذاكانت ذكية فلابأس [٢] .

وأما في الارانب فمارواه محمدبن ابراهيم قال: كتبت اليه أسأله عن‌الصلاة في جلود الارانب، فكتب: مكروهة [٣]. ولاأعلم قائلا من الاصحاب بالجواز ، وانما الخلاف في الروايـات ، والمتضمنة للمنع كثيرة ، ومن أراد الدلالة على الطرفين [٤] وقف عليها في المهذب[٥] .

قال طاب ثراه : وهل يجوز للنساء من غير ضرورة ؟ فيه قولان ، أظهرهما الجواز .

أقول : هذا مذهب الاصحاب ، ومنع الصدوق.

قال طاب ثراه : وفي النكة والقلنسوة من الحرير تردد .

أقول :الجواز مذهب‌الشيخ، والتقي ، وابن ادريس ، والمصنف . والمنع مذهب الصدوق وأبي علي ، وظاهر المفيد ، وقواه العلامة في المختلف،واختاره فخر المحققين ، وهو أحوط .

قال طاب ثراه : وهل يجوز الوقوف عليه والافتراش له ؟ المروي نعم .

---

(١) الجمل والعلم المطبوع فى رسائل الشريف المرتضى ٣/٢٨ .
(٢) تهذيب الاحكام ٢/٢٠٦، ح١٧ .
(٣) تهذيب الاحكام ٢/٢٠٥، ح١٢ .
(٤) فى «س» : الطريقية .
(٥) المهذب البارع ١/٣٢٢-٣٢٣ .

أقول : الجواز مذهب الاكثر ، ومستنده الاصل ، ورواية علي بن جعفر[١] ، والمنع مذهب الشيخ في المبسوط[٢].

قال طاب ثراه : وقيل : يكره في قباء مشدود الا في الحرب .

أقول: الكراهية مذهب الاكثر ،ومنع صاحب الوسيلة[٣] والمفيد الا في الحرب اذا لم يتمكن من حله فيجوز للاضطرار ، والاول هو المعتمد .

قال طاب ثراه : وفي القدمين تردد ، أشبهه الجواز .

أقول:الجواز مذهب الشيخ في المبسوط[٤] وابن ادريس واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد . والمنع مذهب الشيخ في الاقتصاد[٥] ، وهو مذهب أبي علي .

قال طاب ثراه :[٦] وفي جواز صلاة المرأة الى جانب المصلي قولان .

أقول: التحريم في النقدم[٦] والمحاذاة مذهب الشيخين والتقي وابن حمزة ، والكراهية فيهما مذهب السيد والمصنف والعلامة .

قال طاب ثراه : وقيل يكره الى باب مفتوح ، أو انسان مواجه .

أقول : القائل بذلك التقي ولم يذكر غيره ، والاصل عدمه ، ولابأس باتباع فتواه ، لانه أحد الاعيان .

قال طاب ثراه : وفي الكتان والقز روايتان ، أشهرهما المنع الا مع الضرورة .

---

(١) تهذيب الاحكام ٢/٣٧٣ ، ح٨٥ .

(٢) المبسوط ١/٨٢ .

(٣) الوسيلة ص٨٨ .

(٤) المبسوط ١/٨٧ .

(٥) الاقتصاد ص٢٥٨ .

(٦) في « ص » : التقديم .

أقول: الجواز مذهب السيد في المسائل الموصلية والمسائل المصرية الثانية ومستنده رواية ياسر الخادم[١] والمنع مذهبه في غيرهما ومذهب الاصحاب، وبه تظافرت الروايات .

قال طاب ثراه : وقيل يجبان في صلاة الجماعة .

أقول: استحبابهما مطلقا مذهب الشيخ في الخلاف[٢] وابن ادريس والمصنف والعلامة، ووجوبهما في الجماعة مذهب الشيخين والقاضي وابن حمزة، ووجوب الاقامة مطلقا مذهب السيد وأبي علي، وأوجب الحسن اعادة المغرب والغداة اذا خلتا عن الاذان .

قال طاب ثراه : وفصولهما على أشهر الروايات خمسة وثلاثون فصلا .

أقول: هذا هو المشهور بين الاصحاب وفي كتب فتاويهم لايختلفون فيه، وانما الخلاف في الروايات، ففي رواية الحضرمي عن أبي عبدالله عليه السلام اثنان وأربعون يجعل التكبير في آخر الاذان كأوله ومساواة الاقامة للاذان[٣] وفي رواية صفوان ابن مهران عنه عليه السلام أربع وثلاثون بجعل فصول كل منهما مثنى مثنى[٤]. وفي رواية معاوية بن وهب عنه عليه السلام خمس وعشرون بجعل الاذان مثنى مثنى[٥]. وفي رواية عبدالله بن سنان عنه عليه السلام تسع وعشرون بجعل الاقامة مرة مرة الا التكبير فيها فانه مثنى مثنى والاقامة مرة مرة[٦] .

وأما المقاصد ، فثلاثة :

---

(١) تهذيب الاحكام ٢/٣٠٨، ح١٠٥ .

(٢) الخلاف ١/٢٨٤ .

(٣) تهذيب الاحكام ٢/٦٠، ح ٤ .

(٤) فروع الكافي ٣/٣٠٣، ح ٤ .

(٥) تهذيب الاحكام ٢/٦١، ح ٧ .

(٦) تهذيب الاحكام ٢/٦١، ح ٨ .

الاول

(في أفعال الصلاة)

قال طاب ثراه: الاول النية ، وهي ركن وانكانت بالشرط أشبه ، فانها تقع مقارنة .

أقول : معناه أن النية وانكانت مشابهة للشرط ، فانه يجب أن يقع مقارنة لتكبيرة الاحرام بحيث لايكون بينهما فاصل وان قل، وليست على حدغيرها من الشروط، كالطهارة والستر،فانه يجوز أن يكونبينهما [فاصلة] [1] تراخ ، وذلك لانها من أفعال الصلاة وتعد منجملتها ، فتكون جزءاً وهي أول الافعال ، فتكون مقارنة .

ووجه مشابهتها للشرط كونها من أفعال القلوب وليستمن أفعال الجوارح، فمع فقدها نحكم بتمام الصلاة في الظاهر لابصحتها ، وهذا هو بمعنى الشرط ، وهو ما يتوقف عليه صحة الماهية فقوله «وان كانتبالشرط أشبه » لاينبه على وجودمخالف في المسألة بلينبهعلى أنها مع كونها تشابه الشرط ليس حكمها حكم الشرط في جواز تراخيها عن الصلاة، اذ مشابهة الشيء لايجب أن يساويه في كل جميع أحكامه، ولانها جزء والجزء داخل في الماهية غيرمنفصل عنها، فهي جزء مشابه للشرط .

قال طاب ثراه : وفي حد ذلك قولان ، أصحهما مراعاة التمكن .

أقول : مااختاره المصنفوهوالمشهور عند أصحابنا وقالفيالمبسوط: وقد

---

(١) الزيادة موجودة في « س » .

روى أصحابنا اذا لم يقدر على القراءة في جميع الصلاة قرأ جالساً[١]. وفي رواية سليمان بن حفص المروزي : اذا صار الى الحال الذي لايقدر فيها على المشي مقدار صلاته[٢] .

قال طاب ثراه : وقيل: يتورك متشهداً .

أقول: الاصل أن من صلى جالساً قعد كيف شاء، لكن الافضل أن يتربع قارياً ويثني رجليه راكعاً. هذا الذي ورد به النص[٣]. قال في المبسوط: ويتورك متشهداً[٤]. وتبعه المتأخرون ولعدم ظفر المصنف بنص عليه قال قيل .

ومعنى يثني الرجلين جعلهما الى جانب واحد كالمقعي. ومعنى التورك الى جانب واحد أن يجلس على وركه الايسر. وقال الشهيد : يجب أن يرفع فخذيه في الركوع وينحني قدرما يحاذي وجهه[٥] قدام ركبتيه من الارض. وهو غريب.

قال طاب ثراه : وفي وجوب سورة مع الحمد في الفرائض للمختار مع سعة الوقت وامكان التعلم قولان .

أقول : ذهب أبو يعلى وأبو علي الى اجزاء الحمد وحدها للمختار ، وهو مذهب الشيخ في النهاية[٦]، وذهب في أكثر كتبه الى وجوب السورة ، وبه قال السيد والتقي والحسن وابن ادريس والمصنف والعلامة، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : وكذا لو صلى الظهر جمعة على الاظهر .

---

(١) المبسوط ١/١٠٠ .

(٢) تهذيب الاحكام ٢/١٧٨ .

(٣) من لايحضره الفقيه ١/٢٣٨ ، ح ١٧ .

(٤) المبسوط ١/١٠٠ .

(٥) في « س » : وجهها .

(٦) النهاية ص٧٥ .

أقول : الاظهر بين الاصحاب استحباب قراءة الجمعة والمنافقين في صلاة الجمعة وظهرها ، وذهب التقي والسيد في المصباح الى الوجوب فيهما ، وهو ظاهر الصدوق ، والاول هو المعتمد .

قال طاب ثراه : يحرم قول آمين آخر الحمد،وقيل : يكره .

أقول : أطبق الاصحاب على تحريم التأمين وابطال الصلاة به وندر[١] التقي حيث قال بكراهته .

قال طاب ثراه : وهل تعاد البسملة بينهما؟قيل : لا ، وهو أشبه[٢].

أقول : هذا مذهب الشيخ في التبيان ،[٣] والاكثر على اعادة البسملة ، وهو مذهب ابن ادريس ، واختاره العلامة .

قال طاب ثراه : ويجزىء بدل الحمد تسبيحات أربع وروي تسع، وقيل : عشر، وقيل اثنى عشر، وهو أحوط.

أقول : الاول وهو المعتمد مختار المصنف والعلامة ، وهو مذهب المفيد . والثاني مذهب الفقيهين والتقي. والثالث مذهب السيد ،واختاره الشيخ في الجمل[٤] والمبسوط[٥] وسلار وابن ادريس. والرابع مذهب الشيخ في النهاية[٦] والاقتصاد[٧]. وهنا أقوال أخر ومباحث شريفة من أرادها وقف عليها في المهذب[٨].

---

(١) في « ص » : ونذر .

(٢) في المختصر المطبوع : الاشبه .

(٣) التبيان ١٠/ ٣٧١ .

(٤) الجمل والعقود ص٢٧.

(٥) المبسوط ١/ ١٠٦ .

(٦) النهاية ص٧٦ .

(٧) الاقتصاد ص٢٦١ .

(٨) المهذب البارع ١/ ٣٧٢ ـ ٣٧٧ .

قال طاب ثراه : وقيل : يجزىء الذكر فيه وفي السجود.

أقول : ذهب الشيخ في النهاية[١] والخلاف[٢] الى تعيين التسبيح، وبه قال التقي وأبو علي ، وهو ظاهر المصنف في كتابيه، أعني الشرائع[٣] والنافع[٤]، وذهب في المبسوط[٥] الى اجزاء مطلق الذكر، وهو مذهب العلامة وابن ادريس، وظاهر المصنف في المعتبر[٦].

قال طاب ثراه : الثامن التسليم ، وهو واجب في أصح القولين .

أقول : المعتمد وجوب التسليم ، وهو مذهب الحسن والتقي وسلار وابن زهرة ، واختاره المصنف والعلامة في منتهى المطلب ، وقال الشيخان والقاضي وابن ادريس بالاستحباب ، واختاره العلامة في باقي كتبه .

قال طاب ثراه : وفي وضع اليمين على الشمال قولان ، أظهرهما الابطال .

أقول : هذا مذهب الاكثر وهو المعتمد وذهب التقي وأبوعلي الى كراهته ، واختاره المصنف في المعتبر[٧].

قال طاب ثراه : وقيل : يقطعهما الاكل والشرب الا في الوتر .

أقول : ذهب الشيخ في المبسوط[٨] الى ابطال الصلاة بالاكل والشرب ،

---

(١) النهاية ص٨١ .
(٢) الخلاف ١/٣٤٨ - ٣٤٩ .
(٣) شرائع الاسلام ١/٨٥ .
(٤) المختصر النافع ص ٥٦ .
(٥) المبسوط ١/١١١ .
(٦) المعتبر ٢/١٩٦ .
(٧) المعتبر ٢/٢٥٧ .
(٨) المبسوط ١/١١٨ .

وهو ظاهر النهاية [١]، وكذا ابن ادريس الا في الوتر بشروط : الاول أن يكون عازماً على الصوم في صبيحة تلك الليلة. الثاني: أن يلحقه عطش. الثالث: أن لا يفتقر الى ماينافي الصلاة كحمل نجس أو استدبار .

وذهب المصنف والعلامة الى أنه يبطل الصلاة ان بلغ حد الكثرة والا فلا، فرضاً كانت الصلاة أو نفلا . والاول هو المعتمد .

قال طاب ثراه : و في[جواز][٢] الصلاة والشعر معقوص قولان .

أقول : الكراهية قول الاكثر ، وهو مذهب المفيد وتلميذه والتقي وابن ادريس والمصنف والعلامة ، وهو المعتمد . وذهب الشيخ في كتبه الثلاثة الى التحريم واعادة الصلاة الواقعة به .

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

المقصد الثاني
(في بقية الصلوات)

قال طاب ثراه : ويدرك الجمعة بادراكه راكعاً على الاشهر .

أقول : هذا مذهب السيد وأحد قولي الشيخ ، واختاره[٣] المصنف والعلامة وشرط في النهاية[٤] والاستبصار[٥] ادراك تكبير الركوع .

قال طاب ثراه : الثاني العدد ، وفي أقله روايتان ، أشهرهما خمسة الامام

---

(١) النهاية ص١٢١ .

(٢) الزيادة من المختصر .

(٣) في « مس » : وأجاز .

(٤) النهاية ص١٠٥ .

(٥) الاستبصار ١/ ٤٢١ .

أحدهم .

أقول : هذا مذهب القديمين والمفيد وتلميذه والسيد والتقي وابن ادريس واختاره المصنف والعلامة . واعتبار السبعة مذهب الشيخ والقاضي وابن زهرة وابن حمزة .

قال طاب ثراه : وفي وجوب الفصل بينهما بالجلوس تردد ، أحوطه الوجوب .

أقول : وجه الاحوطية احتمال الوجوب لفعله عليه السلام ، والتأسي به واجب . ويحتمل الاستحباب لاصالة البراءة ، وفعله عليه السلام كما يحتمل الوجوب يحتمل الندب .

قال طاب ثراه : وفي جواز ايقاعهما قبل الزوال روايتان أشهرهما الجواز .

أقول : أوجب ابن حمزة ايقاعهما قبل الزوال، ومنع [السيد][1] والحسن والتقي وابن ادريس واختاره العلامة وأجازه الشيخ وتلميذه واختاره المصنف .

قال طاب ثراه : تستحب الاصغاء الى الخطبة ، وقيل : يجب .

أقول: ذهب الشيخ في النهاية[2] وابن حمزة والتقي وابن ادريس الى وجوب الاصغاء ، واختاره العلامة في المختلف ، وهو المعتمد . وذهب في المبسوط[3] وموضع من الخلاف[4] الى استحبابه واختاره المصنف .

قال طاب ثراه : وكذا الخلاف في تحريم الكلام معها .

أقول: تحريم الكلام في حال الخطبة مذهب الشيخ في النهاية [5] وموضع

---

(١) الزيادة من « ق » .

(٢) النهاية ص١٠٥ .

(٣) المبسوط ١/١٤٨ .

(٤) الخلاف ١/٦٢٥ .

(٥) النهاية ص١٠٥ .

من الخلاف [١]، وبه قال حمزة والتقي والعلامة في المختلف وكراهته مذهبه في المبسوط[٢] وموضع من الخلاف[٣]واختاره المصنف، والمعتمد الأول. والمراد به من الخطيب والمستمع، وليس مبطلا للجمعة لوصدر من كل منهما .

قال طاب ثراه: الاذان الثاني بدعة، وقيل: مكروه .

أقول: المراد بهذا الاذان هوالحاصل بعد نزول الامام عن المنبر بعدمايفرغ من الخطبة ، والتحريم مذهب ابن ادريس واختاره المصنف في النافع [٤] واختاره العلامة في المختلف، والكراهيةمذهب الشيخ في المبسوط [٥] واختاره المصنف في المعتبر[٦] .

قال طاب ثراه : اذا لم يكن الامام موجوداً وأمكن الاجتماع والخطبتان أستحب الجمعة، ومنعه قوم .

أقول : يريد اذا أمكن اجتماع العدد المعتبر والخطبتان أستحب الاجتماع وايقاع الجمعة بنية الوجوب وتجزىء عن الظهر، قاله الشيخ في النهاية[٧]والتقي والمصنف والعلامة ،وهو المعتمد، ومنعه السيد وسلار وابن ادريس .

قال طاب ثراه: ولو نواهما[٨] للاخيرة بطلت الصلاة، وقيل: يحذفهما ويسجد للاولى .

---

(١) الخلاف ١/٦١٥ .
(٢) المبسوط ١/١٤٦ .
(٣) الخلاف ١/٦٢٥ .
(٤) المختصر النافع ص٣٦ .
(٥) المبسوط ١/١٤٩ .
(٦) المعتبر ٢/٢٩٦ .
(٧) النهاية ص١٠٧ .
(٨) في المختصر المطبوع: ولو نوى بهما .

أقول : في المسألة ثلاثة أقوال :

الاول : الاكتفاء بالاستدامة في جعلهما للثانية لكونها تابعة لصلاة الامام ، ثم يحذفهما ويأتي بسجدتين للاولى، وهو اختيار الشيخ في المبسوط[١] .

الثاني: الاكتفاء بالاستدامة في جعلهما للاولى، ولايفتقر الى تجديد نية في صيرورتهما للاولى، لانهما في نفس الامر كذلك، وهو اختيار ابن ادريس .

الثالث : بطلان الصلاة بذلك ، بل لابد من جعل هاتين السجدتين للاولى بالنية ، ومع اغفال ذلك تبطل صلاته ، وهو اختيار الشيخ في النهاية [٢] ومذهب العلامة .

قال طاب ثراه : وقيل يكبر للركوع على الاشهر .

أقول: هذا اطباق الاصحاب وندر [٣] أبوعلي وأوجب القنوت قبل القراءة في الاولى وبعدها في الثانية ليصل القراءة بالقراءة .

قال طاب ثراه : وقيل: التكبير الزائد واجب، والاشبه الاستحباب .

أقول: يريد التكبيرات التسع هل هي واجبة أومستحبة ؟ بالاول قال أبوعلي واختاره العلامة ، وهو المعتمد . وبالثاني قال الشيخ في التهذيب [٤] واختاره المصنف .

قال طاب ثراه: وكذا القنوت .

أقول: القنوت بين كل تكبيرتين هل هو واجب أومندوب؟ بالاول قال السيد

---

(١) المبسوط ١/١٤٥ .

(٢) النهاية ص١٠٧ .

(٣) في «س» : ونذر .

(٤) تهذيب الاحكام ٣/١٣٤ .

وهوظاهر التقي واختاره العلامة، وهوالمعتمد. وبالثاني قال الشيخ في الخلاف[١] واختاره المصنف .

قال طاب ثراه : وفي رواية تجب لاخاويف السماء .

أقول: الرواية اشارة الى مارواه في الصحيح زرارة ومحمدبن مسلم قالا : قلنا لابي جعفر عليه السلام :هذه الرياح والظلم هل يصلى لها ؟ فقال: كل أخاويف السماء من ظلمة أوريح أوفزع فصل له صلاة الكسوف حتى يسكن[٢] وبها أفتى المفيد والشيخ في الخلاف [٣] والحسن والصدوقان ، وهو المعتمد، ولم يتعرض في النهاية [٤] والمبسوط [٥] والجمل[٦] لاخاويف السماء بل اقتصر مع الكسوف والزلزلة على الرياح المخوفة والظلمة الشديدة، وكذا التقي وابن ادريس .

قال طاب ثراه : اذا اتفق في وقت حاضرة تخير الاتيان بايهما شاء على الاصح .

أقول : اذا تضيق [٧] وقتا الحاضرة والكسوف بدأ بالحاضرة ، وان تضيق وقت واحدة خاصة بدأ بها ، وان اتسع الوقتان فبأيهما يبدأ ؟ قيل : فيه ثلاثة أقوال :

الاول: التخيير وهو مذهب الاكثر، وبه قال الشيخ في الجمل[٨] والمصنف

---

(١) الخلاف ١/٦٦١ .

(٢) تهذيب الاحكام ٣/١٥٥، ح٢ .

(٣) الخلاف ١/٦٨٣ .

(٤) النهاية ص١٣٦ .

(٥) المبسوط ١/١٧٢ .

(٦) الجمل والعقود ص٤٠ .

(٧) في «ص» : اتفق .

(٨) الجمل والعقود ص٢١ .

والعلامة ،وهوالمعتمد .

الثاني : تقديم الكسوف ثم الفريضة قاله في المبسوط [١] .

الثالث : تقديم الفريضة ثم الكسوف على اثرها، قاله القاضي وابن حمزة والشيخ في النهاية [٢] ، وهنا فروع لطيفة ومباحث شريفة ذكرناها في الكتاب الكبير[٣] .

قال طاب ثراه: وتصلى [هذه الصلاة][٤] على الراحلة وماشياً، وقيل: بالمنع الا مع العذر وهو أشبه .

أقول : هذا هوالمشهور ، لانها صلاة واجبة، فلاتجزىء راكباً مع القدرة ، وبجوازه قال أبوعلي .

قال طاب ثراه : ومنها نافلة شهر رمضان ، وفي أشهر الروايات استحباب ألف ركعة زيادة على المرتبة .

أقول : هذا هوالمشهور ، وقال الصدوق : رمضان كغيره من الشهور وباقي مباحث الباب مستقصاة في المهذب[٥] .

---

(١) المبسوط ١/١٧٢ .

(٢) النهاية ص١٣٧ .

(٣) المهذب البارع ١/٤٢٧ .

(٤) الزيادة من المختصر المطبوع .

(٥) المهذب البارع ١/٤٣١ .

المقصد الثالث

(في التوابع)

قال طاب ثراه : وقيل : انكان في الاخيرتين من الرباعية أسقط الزائد وأتى بالفائت .

أقول : يريد اذا نسي الركوع ولم يذكر حتى سجد أو بالعكس فيه ثلاثة أقوال :

الاول : البطلان مطلقا ، قاله السيد وسلار وابن ادريس والتقي والمصنف والعلامة في كتبه .

الثاني : البطلان انكان في الاوليتين أو ثلاثة المغرب ، والصحة انكان في الاخيرتين من الرباعية، فيسقط السجود ويأتي بالركوع، ويغتفر[1] زيادة السجدتين عند هذا القائل وانكانت ركنا، وهو مذهب الشيخ رحمه الله .

الثالث: البطلان انكان في الركعة الاولى دون الثانية والثالثة ، وهو مذهب الفقيه وأبي علي .

قال طاب ثراه : ولو نقص من عدد صلاته ثم ذكر أتم ، ولو تكلم على الاشهر .

أقول: ظاهر الحسن والتقي الاعادة مطلقا، وهو مذهب الشيخ في النهاية[2] وقال في المبسوط : ومن أصحابنا من قال انه اذا نقص ساهياً لم يكن عليه اعادة

---

(١) في «س» : ويغتفر .

(٢) النهاية ص ٩٠ .

الصلاة، لان الفعل الذي يكون بعده في حكم السهو قال: وهو الاقرب عندي[١] واختاره المصنف والعلامة .

وقال الصدوق في المقنع: وان صليت ركعتين ثم قمت فذهبت في حاجتك[٢] فاضف الى صلاتك ماتقصت منها ولا تعد الصلاة ، فان اعادة الصلاة في هذه المسألة مذهب يونس بن عبدالرحمن[٣] .

احتج الاولون برواية أبي بصير قال سألت أباعبدالله عليه السلام عن رجل صلى ركعتين ثم قام فذهب في حاجته ، قال : يستقبل الصلاة [٤]. والسند ضعيف ويحمل على ماذا فعل المبطل .

احتج المصنف ومتابعوه بمارواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام في الرجل يسهو في الركعتين ويتكلم، قال: يتم مابقي من صلاته تكلم أولم يتكلم ولاشيء عليه[٥] وفي معناها رواية محمد بن مسلم عنه عليه السلام في رجل صلى ركعتين من المكتوبة فسلم وهو يرى أنه قد أتم الصلاة وتكلم ثم ذكر أنه لم يصل غير الركعتين ، قال: يتم مابقي من صلاته ولاشيء عليه [٦] .

احتج الصدوق بما رواه عمار بن موسى عن أبي عبدالله عليه السلام الى ان قال : والرجل يتذكر بعد ماقام وتكلم ومشى في حوائجه أنه انما صلى ركعتين في الظهر والعصر والعتمة والمغرب، قال: يبني على صلاته فيتمها ولو بلغ الصين ولايعيد

---

(١) المبسوط ١/١٢١ .
(٢) في «ق» والمصدر: حاجة لك .
(٣) المقنع ص٣١ .
(٤) تهذيب الاحكام ٢/١٧٧ .
(٥) تهذيب الاحكام ٢/١٩١ ، ح٥٧ .
(٦) تهذيب الاحكام ٢/١٩١-١٩٢ .

الصلاة [١] . والمستند ضعيف .

قال العلامة في المختلف : والاقرب عندي التفصيل ، فان خرج المصلي عن كونه مصلياً بأن يذهب ويجيء أعاد والافلا،جمعاً بين الاخبار .

قال طاب ثراه : وقيل : في الركوع اذا ذكر وهو راكع أرسل نفسه ، ومنهم من خصه بالاخيرتين، والاشبه البطلان .

أقول : اذا شك في الركوع وهو قائم وجب ان يركع،فان ذكرأنه كان قد ركع قيل فيه ثلاثة أقوال :

الاول : صحة الصلاة وارسال نفسه من غير رفع مطلقاً ، أي سواء كان في الاوليتين او الاخيرتين ، قاله الشيخ في الجمل [٢] والمبسوط [٣] .

الثاني : تقييد الصحة في الحكم المذكور بكون الشك في الاخيرتين ، وبطلان الصلاة ان وقع في الاوليتين،قاله الشيخ في النهاية[٤]وعلم الهدى، وتبعهما التقي وابن ادريس .

الثالث: البطلان مطلقاً، وهو ظاهر الحسن، واختاره المصنف والعلامة في كتبه، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : ففي الاول يتم ويحتاط بركعتين جالساً أو ركعة قائماً على رواية ، وفي الثاني [٥] كذلك .

أقول : اذا شك بين الاثنين والثلاث ، المشهور أنه يبني على الثلاث ،

---

(١) تهذيب الاحكام ٢/١٩٢ ، ح ٥٩ .

(٢) الجمل ٤١ .

(٣) المبسوط ١/١٢٢.

(٤) النهاية ص ٩٢ .

(٥) في «س» : الثانية .

والمعتمد في الاحتياط تخييره بين ركعتين من جلوس أو ركعة من قيام، وهو رواية جميل بن دراج [١] ، وبه قال الشيخان والقاضي والسيد وأبو علي، وقال الحسن: يصلي ركعتين من جلوس ولم يذكر التخيير، والفقيه على تقدير البناء على الاكثر قال : يصلي ركعة من قيام ولم يذكر التخيير أيضاً .

قال طاب ثراه : وقيل : لكل زيادة ونقصان ، وللقعود في موضع قيام ، وللقيام في موضع قعود .

أقول : هكذا نقل الشيخ والمصنف والعلامة ، ولم يذكروا القائل، وقال الصدوق [٢] : لايجبان الامن قعد في حال قيام أوعكس أوترك التشهد أولم يدر زاد أو نقص [٣] . ثم قال في موضع آخر : وان تكلمت ناسياً فقلت : أقيموا صفوفكم ، فأتم صلاتك واسجد سجدتي السهو [٤] . وقال الحسن : انما يجبان في أمرين : الكلام ساهياً ، والشك في أربع ركعات أو خمسة مما عداها وقال المفيد : يوجبه ثلاثة أشياء : السهو عن سجدة حتى يفوت محلها، ونسيان التشهد حتى يركع ، والكلام ناسياً. وأضاف في المبسوط [٥] السلام في الاوليين ناسياً، والشك بين الاربع والخمس . وفي الجمل [٦] أبدل السلام بالقيام في موضع قعود وعكسه .

قال طاب ثراه : وهما بعد التسليم على الاشهر .

أقول: هذا هو المعتد ، وهو مذهب الثلاثة والفقيه والنقي وسلار والحسن،

---

(١) تهذيب الاحكام ٢/١٨٤ .
(٢) في «س» : وقالا الصدوقان .
(٣) من لايحضره الفقيه ١/٢٢٥ .
(٥) من لايحضره الفقيه ١/٢٣١ .
(٤) المبسوط ١/١٢٣ .
(٦) الجمل والعقود ص ٣٦ .

واختاره ابن ادريس والمصنف والعلامة ونقل المصنف والعلامة في التذكرة عن بعض أصحابنا كونهما قبل التسليم، وذهب أبو علي الى كونهما بعد التسليم ان كان للزيادة ، وان كان للنقيصة فقبله وأجازه الصدوق في التقية .

قال طاب ثراه : ولايجب فيهما ذكر .

أقول : هذا مذهب المصنف والعلامة في المختلف، واجتزأ في المبسوط[1] بمطلق الذكر، وعين المفيد والسيد والصدوق والتقي وسلار وابن ادريس والعلامة في المعتمد «بسم الله وبالله السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته» أو «بسم الله وبالله اللهم صل على محمد وآل محمد» واحتجوا بما رواه عبيد الله[2] الحلبي قال : سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول في سجدتي السهو بسم الله وبالله وصلى الله على محمد وآل محمد، وسمعته مرة أخرى يقول فيهما : بسم الله وبالله السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته[3] .

قال المصنف: وهي منافية للمذهب لرفع منصب الامامة عن السهو في العبادة وليست صريحة الدلالة في السهو على الامام بل يجوز أن يكون سمعه يقول ذلك على سبيل الافتاء في سجدتي السهو .

قال طاب ثراه : والحق رفع منصب الامامة عن السهو في العبادة .

أقول : هذا رد على الصدوق رحمه الله حيث يجوز السهو على المعصوم في العبادة ، ويستند في ذلك الى روايات ضعيفة لاتوجب عدولا عن الادلة القطعية الدالة على عصمة الامام، وتحقيق ذلك مذكور في الكتب الكلامية .

قال طاب ثراه: وفي قضاء الفائت لعدم مايتطهر به تردد، أحوطه الوجوب[4].

---

(١) المبسوط ١/١٢٥ .

(٢) في النسختين : عبد الله .

(٣) تهذيب الاحكام ٢/١٩٦ .

(٤) في المختصر المطبوع : القضاء .

أقول : اذا عدم مايتطهر به وضوءاً وتيمماً لكونه مقيداً أومحبوساً في موضع نجس ، سقطت الصلاة أداءاً وقضاءاً ، وهو مذهب المصنف والعلامة وفخر المحققين ، وأسقطها ابن ادريس أداءاً وأوجب قضاؤها ، وهو مذهب السيد والشهيد ، وأوجب المفيد عليه ذكر الله تعالى في أوقات الصلوات بقدر صلاته، وهو حسن، وله قول آخر كالسيد .

قال طاب ثراه : وفي وجوب ترتيب الفوائت على الحاضرة تردد أشبهه الاستحباب .

أقول : لاترتيب بين فوائت غير اليومية مع أنفسها ولابينها وبين اليومية الافي صورة التضييق [1]، فيبدأ بالمضيقة منهماوجوباً، واتساعهما فيقدم الحاضرة استحباباً. وتترتب الفوائت اليومية مع أنفسها، فلوفاته عصرثم ظهر، قدم العصر في القضاء على الظهر ، وهل يترتب الفوائت اليومية مع حواضرها ؟ قيل فيه أربعة أقوال :

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

الاول : لامطلقاً وهو مذهب الصدوق .

الثاني : الترتيب مطلقاً، وهو مذهب الثلاثة والقاضي والتقي وابن ادريس.

الثالث : الترتيب اذا كانت واحدة لاغير، وهو مذهب المصنف .

الرابع : الترتيب اذا كان الفائت ليوم حاضر تعدت الفائتة أو اتحدت ، ولاترتيب لغير اليوم وان اتحدت وهو مذهب العلامة، والمعتمد مذهب الصدوقين.

قال طاب ثراه : ويدرك [المأموم] [2] الركعة بادراك الركوع ، وبادراكه راكعاً على تردد .

---

(١) في «ق» :التضيق .

(٢) الزيادة من المختصر المطبوع .

أقول : شرط في الاستبصار [١] بادراك تكبيرة الركوع في ادراك الركعة ، ولم يشترط السيد واكتفى بادراك الركوع، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : ولايجوز أن يأتم بمن هو أعلى منه بمايعتد به كالابنية على رواية عمار .

أقول : روى الشيخ عن عمار الساباطي قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الرجل يصلي بقوم وهم في موضع أسفل من الموضع الذي يصلي فيه ، فقال : اذا كان الامام على شبه الدكان أو موضع أرفع من موضعهم لم تجز صلاتهم [٢] . وهو فطحي لكنه ثقة واشارة المصنف اليها دليل على توقفه، لكنها مؤيدة بعمل الاصحاب .

ولاحرج في الارض المنحدرة وان كان لوفرضت لصارت عالية بالمعتد. أما المأموم فيجوز علوه وان خرج عن العادة .

قال طاب ثراه : وتكره القراءة خلف الامام في الاخفاتية على الاشهر، وفي الجهرية لوسمع ولوهمهمة، ولو لم يسمع قرأ .

أقول : هنا مسألتان :

الاولى : الجهرية وفيها قسمان :

الاول : مع السماع وفيه قولان : الاول ـ التحريم قاله الشيخ وابن حمزة، الثاني : الكراهة قاله أبويعلى واختاره المصنف والعلامة في القواعد .

الثاني : مع عدم السماع ، وفيه ثلاثة أقوال: الاول ـ وجوب القراءة،وهو ظاهر التقي . الثاني : الاستحباب اذا لم يسمع ولومثل الهمهمة، وهو قول السيد وابن ادريس،والشيخ في النهاية[٣] واختاره المصنف والعلامة في المختلف وتختص

(١) الاستبصار ١ / ٤٣٥ .

(٢) تهذيب الاحكام ٣ / ٥٣ .

(٣) النهاية ص ١١٣ .

القراءة بالحمد . الثالث : لايقرأ في الجهرية مطلقاً ، ولم يقيد بالسماع وعدمه ، قال سلار : وروي أن ترك القراءة في صلاة الجهر خلف الامام واجب [١] .

المسألة الثانية : الاخفاتية وفيها ثلاثة أقوال:

الاول : استحباب القراءة ، قاله الشيخ والتقي واختاره العلامة في القواعد.

الثاني : التحريم ، وهوظاهرالسيد وابن ادريس .

الثالث : الكراهية ، وهومذهب المصنف .

قال طاب ثراه : ويعتبر في الامام العقل والايمان والعدالة وطهارة المولد والبلوغ على الاظهر[٢].

أقول:منع القاضي والشيخ في النهاية[٣] من امامة الصبي، وهواختيارالمصنف والعلامة في كتبه ، وجوز في كتابي الفروع امامة الصبي . وقال أبوعلي ونعم ماقال : انكان امام الاصل لم يعتبرالبلوغ ، وليس لاحد أن يتقدمه .

قال طاب ثراه : اذا أدركه بعد انقضاء الركوع كبر وسجد معه ، فاذا سلم الامام استقبل هو، وكذا لو أدركه بعد السجود .

أقول : هنا مسألتان :

الاولى : اذا أدرك الامام بعد رفعه من الركعة الاخيرة ، كبر للافتتاح وسجد معه السجدتين ، فاذاسلم الامام هل يجوزله حذف السجدتين والبناء على تكبيرة أو يجب عليه استقبال صلاته بتحريم مستأنف ؟ اختلف قولا المصنف في هذه المسألة واختار في الشرائع[٤] الثاني ، وهوالمعتمد . وحكى الاول قولا ، وجزم

---

(١) المراسم ص ٨٧ .

(٢) في «س» : الاصح .

(٣) النهاية ص١١٣ .

(٤) شرائع الاسلام ١/١٢٦ .

في النافع ، وهوضعيف .

الثانية : اذا أدركه بعد رفع رأسه من السجدة الاخيرة ، كبر للافتتاح وجلس معه ، فاذاسلم الامام قام فأتم صلاته من غير استئناف ، لانه لم يزد ركناً ، فلا يحتاج الى نية الانفراد ، ويدرك فضيلة الجماعة في هذين الموضعين .

قال طاب ثراه :جاز أن يصلوا صلاة ذات الرقاع ، وفي كيفيتها روايتان ، أشهرهما رواية الحلبي .

أقول : في كيفية هذه الصلاة اذا كانت المغرب روايتان ، أحدهما وهي المذكورة في الكتاب رواية الحلبي في الحسن عن أبي عبدالله عليه السلام متضمنة لصلاته بالفرقة الاولى ركعة وبالثانية ركعتين[1]. وعليها جمهور الاصحاب ، وهو المعتمد .

وخير في المبسوط[2] بين ذلك وبين العكس ، وهومذهب التقي والعلامة في المختلف ، وجعله في القواعد الاجود لئلا يكلف الثانية زيادة جلوس . واحتجوا على جواز العكس بصحيحة زرارة[3]، لكن الاولى أشهر ، والفتوى بها أكثر .

قال طاب ثراه : وهل يجب أخذ السلاح ؟ فيه تردد أشبهه الوجوب .

أقول : الوجوب مذهب الشيخ في المبسوط[4]، واختاره المصنف والعلامة والاستحباب مذهب أبي علي .

قال طاب ثراه : والميل أربعة آلاف ذراع تعويلا على المشهور، أو قدر مد

---

(١) فروع الكافي ٣/٤٥٥ ، ح١ .

(٢) المبسوط ١/١٦٤ .

(٣) تهذيب الاحكام ٣/٣٠١ .

(٤) المبسوط ١/١٦٤ .

البصر من الارض تعويلا على الوضع .

أقول : للميل تقديران : مشهوري ، وهو أربعة آلاف ذراع باليد ، كل ذراع ست قبضات ، كل قبضة أربع أصابع . ووضعي ، وهوقدر[1] مد البصرفي الارض المستوية تحقيقاً لمستوي الابصار .

قال طاب ثراه : ويقصر لوكان الصيد للحاجة ، ولوكان للتجارة قيل : يقصر صومه ويتم صلاته .

أقول : ماكان من الصيد للهو والبطر لا يقصر فيه اجماعاً ، وماكان لحاجته وقوت عياله يقصرفيه قطعاً ، وماكان للتجارة هل يقتصر في محليه أو في الصوم خاصة ؟ بالثاني قال السعيد والفقيه والقاضي وابن حمزة والشيخ في النهاية[2] وابن ادريس ، وبالاول قال المصنف والعلامة ، وهوظاهر الحسن والسيدوسلار، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : وقيل : هذا يختص بالمكاري ، فيدخل فيه الملاح والاجير.

أقول : يريد أن كثيرالسفر اذا أقام في بلده عشرة أيام مطلقا ، أو في غير بلده مع النية أوثلاثين متردداً ، اذاخرج بعد ذلك يكون مقصراً ونقل المصنف اختصاص هذا الحكم بالمكاري والملاح والاجير دون باقي الاصناف ، ولم نظفر بقائله . ولم يفرق الباقون بين المكاري وغيره ، وهوالمعتمد .

قال طاب ثراه : ولوأقام خمسة قيل : يقصرصلاته نهاراً ويتم ليلا ويصوم شهر رمضان على رواية .

أقول : المشهور وهوالمعتمد أنه لابد من العشرة ولاتكفي الخمسة، وذهب

---

(١) في «س» : مقدر .

(٢) النهاية ص١٢٢ .

أبوعلي الى الاكتفاء بها ، وكذا المسافرمطلقا عنده يتم اذانوى اقامة[١]خمسة في غير بلده ، وللشيخ في النهاية[٢]والمبسوط [٣] ثالث ، وهو القصر بالنهار والتمام بالليل ، وتبعه القاضي وابن حمزة ، وبالاول قال ابن ادريس والمصنف والعلامة .

احتج الشيخ بمارواه عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال : المكاري ان لم يستقر في منزله الاخمسة أيام أو أقل، قصر في سفره بالنهار وأتم بالليل، وعليه صوم شهر رمضان . وان كان له مقام في البلد الذي يذهب اليه عشرة أيام أوأكثر، قصر في سفره وأفطر[٤].

وهنا فروع وتحقيقات ذكرناها في الكتاب الكبير[٥].

قال طاب ثراه : وكذا في العود من السفر على الاشهر .

أقول : اختلف الناس في الوقت الذي يباح فيه القصر للمسافر على أقوال :

الاول : وهو المشهور اعتبار خفاء الاذان والجدران معاً ، وعليه الشيخ وتلميذه والسيد والمصنف والعلامة ، وهو المعتمد.

الثاني : خفاء الاذان المتوسط دون الجدران ، قاله ابن ادريس، وهو ظاهر الحسن وبعكسه قال الصدوق في المقنع[٦].

الثالث : ابتداء التقصير من المنزل ، قاله الفقيه ، وهو نهاية السفر عنده ،

---

(١) في «ق» : اقامته .

(٢) النهاية ص١٢٢ .

(٣) المبسوط ١/١٤١ .

(٤) من لايحضره الفقيه ١/٢٨١ ، ح١٣ .

(٥) المهذب البارع ١/٤٨٨ .

(٦) المقنع ص٣٧ .

فيقصر حتى يدخله وتبعه أبوعلي في النهاية ، ولم يذكر الابتداء ، والمرتضى وافق المشهور في الابتداء ، ووافق الفقيه وأباعلي في الانتهاء .

قال طاب ثراه : وقيل: من قصد أربعة فراسخ ولم يرد الرجوع ليومه، تخير في القصر والاتمام .

أقول : وجوب الاتمام[1] في محليه مذهب السيد وابن ادريس والمصنف والعلامة ، وهو المعتمد. والتخيير فيهما مذهب الصدوقين والمفيد وتلميذه، والاتمام في الصوم والتخيير في الصلاة مذهب الشيخ .

قال طاب ثراه : ولو دخل وقت الصلاة فسافر والوقت باق قصر على الاشهر .

أقول : ذهب الحسن والصدوق في المقنع[2] والعلامة وفخر المحققين الى وجوب التمام اعتباراً بحالة الوجوب ، وهو المعتمد . وذهب المفيد وابن ادريس الى وجوب التقصير مطلقا واختاره المصنف والفقيه في رسالته ، وذهب الشيخ في النهاية[3] وموضع من المبسوط[4]، وتبعه القاضي الى التمام مع السعة والتقصير مع الضيق ، وخير الشيخ في الخلاف[5] بين التمام والتقصير مطلقا .

قال طاب ثراه : ويجمع المسافر بين الظهر والعصر والمغرب والعشاء .

أقول : يسأل هنا ويقال : مذهب الامامية كافة هو جواز الجمع بين صلاتي الظهرين والعشائين في وقت واحد منهما، لايختلفون فيه للحاضر والمسافر ،فاي فائدة في تخصيص المسافر هنا حتى يقول : ويجمع المسافر بين الظهرين، وكذا

---

(١) في «ق» : التمام .

(٢) المقنع ص٣٧ .

(٣) النهاية ص١٢٣ .

(٤) المبسوط ١/١٤١ .

(٥) الخلاف ١/٥٧٧ .

الحاضر عنده يجمع بينهما ، فما الفائدة في هذا التخصيص ؟ .

فالجواب : أن الجمع يطلق على معنيين : الاول ايقاع الصلاتين في وقت واحد . الثاني ايقاع الصلاتين معاً من غير تخلل نافلة بينهما ، فالجمع بمعنيه جائز في السفر .

أما بالمعنى الاول ،فنقول : الجمع وان كان جائزاً في الحضر الا أن بعض علمائنا يذهب الى أن الافضل التفريق، ففي حالة السفر لايندب التفريق، بل الجمع لضيق وقت العبادة واشتغاله بأحواله وتشعب خاطره في حفظ رحله، فجاز نسيان أحد الصلاتين بالتفريق، أو فوات بعض أغراضه، فالجمع مشتمل على تفويت[1] بعض الاوقات على المسافر يصرفها في مصالحه ومهماتها كما رتبه[2] الشارع عليه وقت مازاد على الركعتين في الرباعية، ولاشتمال الجمع على مسارعة تفريغ الذمة والسلامة عن التغرير بالعبادة .

وأما الثاني ، فلان السنة الاتيان بالفرائض والنوافل على الوضع الشرعي والمخالفة لذلك تغيير للاحكام الشرعية عن وضعها الموظف شرعاً ، وهو غير جائز ففي السفر الافضل الجمع بين الصلاتين من غير ايقاع نافلة بينهما ، حيث كان السفر مظنة الاشتغال عن العبادة ، ومحل التشويش والاضطراب والتعب ، فاذا أدى الصلاتين وكان هناك نافلة راتبة ووقتها باق ونشط للتنفل أتى بها أداءاً كما لو صلى العشائين في أول الوقت وفرغ من العشاء مع بقاء الحمرة المغربية ، فله فعل نافلة المغرب أداءاً لبقاء وقتها ، وتغير [3] الوضع الشرعي هنا جائز لمكان السفر، فهذا فائدة قوله « ويجمع المسافر بين الظهر والعصر والمغرب والعشاء » فاعرفه .

---

(١) في «ق» : ترفية .

(٢) في «ق» : رفه .

(٣) في «ق» : وتغيير .

كتاب الزكاة

قال طاب ثراه : وفي وجوب الزكاة في غلات الطفل روايتان ، أحوطهما : الوجوب .

أقول : بالوجوب قال الشيخان والتقي وابن حمزة والقاضي ، وبعدمه قال الحسن والفقيه وسلار وابن ادريس ، واختاره المصنف والعلامة ،وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : وقيل : تجب في مواشيهم . وليس بمعتمد .

أقول : بالوجوب قال الشيخان والتقي والقاضي، وبعدمه قال السيد والفقيه واستحبها العلامة ، ونفى المصنف استحبابها في المواشي دون الغلات .

لان الحجة للموجبين رواية محمد بن مسلم[1]،وهي مقصورة على الغلات ، ولم يذكر فيها المواشي ، ولاشيء غيرها من الروايات ، والاصل براءة الذمة ، فلهذا جعل التسوية بينهما في الحكم غير معتمد .

قال طاب ثراه : ولاتجب في مال المجنون صامتا كان أوغيره وقيل: حكمه حكم الطفل ، والاول أصح .

أقول : قال الشيخان والقاضي والتقي : حكم الطفل حكم المجنون فيما

---

(١) تهذيب الاحكام ٤/ ٢٩ ح ١٣ .

تقدم ، ولم يذكر ابن حمزة المجنون ، واستضعف المصنف دخول المجنون في قسم الاطفال لخلو النصوص عن المجنون والاصل براءة الذمة من اشتغالها بواجب أو مندوب .

قال طاب ثراه : ولا في الدين ، الا أن يكون صاحبه هو الذي يؤخره .

أقول: الوجوب اذا كان تأخره من جهة مالكه بأن يكون على ملي باذل مذهب الشيخين ، وعدمه مذهب ابن ادريس والمصنف والعلامة .

قال طاب ثراه : وفي مال التجارة قولان .

أقول: جمهور الاصحاب على استحباب زكاة التجارة والاصل[1] براءة الذمة وقال الفقيهان بوجوبها .

قال طاب ثراه: فاذا بلغت ثلاثمائة وواحدة فروايتان، أشهرهما: أن فيها أربع شياة حتى تبلغ أربعمائة فصاعداً ، ففي كل مائة شاة .

أقول : اذا بلغت الغنم مائتين وواحدة وهو النصاب الثالث ، كان فيها ثلاث شياة اجماعاً ،فاذا بلغت ثلاثمائة وواحدة وهو النصاب الرابع هل يتغير الفرض ويجب فيها أربع شياة أو يجب الثلاثة خاصة ، ويكون قد سقط الاعتبار حينئذ ويؤخذ من كل مائة شاة بالغاً مابلغ ؟ فيه مذهبان .

فالاول مذهب الشيخ ، وأبي علي ، والقاضي ، والتقي ، والمفيد في المقنعة والمصنف والعلامة ، وانما يسقط الاعتبار عند بلوغها أربعمائة، فالنصب[2] عندهم خمسة .

والثاني مذهب الفقيهين ، والسيد ، والحسن ، وابن حمزة ، وسلار ، وابن ادريس ، وهنا فوائد وفروع من أرادها وقف عليها من المهذب[3].

---

(١) في «ق» : لاصالة .

(٢) في «س» : فالنصف .

(٣) المهذب البارع ١/ ٥١٠ .

قال طاب ثراه : وفي قدر النصاب الاول من الذهب روايتان ، أشهرهما : عشرون ديناراً ، ففيها عشرة قراريط .

أقول : هذا هو المشهور ، وقال الفقيه : لاشيء فيه حتى يبلغ أربعين مثقالا ففيه مثقال .

قال طاب ثراه : ويتعلق به الزكاة عندتسميته[1] حنطة أوشعيراً أو تمراً أوزبيباً وقيل : اذا أحمر ثمر النخل أو اصفر أو انعقد الحصرم .

أقول: الذي عليه الاصحاب، وهو تعلق الوجوب بالغلات عند بدوصلاحها وهو الاحمرار، أوالاصفرار في الثمرة، أو انعقاد الحب في الحصرم والزرع وقال المصنف عند تسميته حنطة أو شعيراً ، كمذهب أبي علي .

واتفق الفريقان على أن وقت الاخراج عند الجذاذ في الثمرة ، ويجب عند التصفية من الغش والتبن في الغلة ، ويترتب على الخلاف مسائل ذكرناهما في المهذب[2].

قال طاب ثراه: ولايجوز تأخيره الا لعذر[3]، كانتظار المستحق وشبهه. وقيل ان عزلها جاز تأخيرها شهراً أو شهرين، والاشبه أن جواز التأخير مشروط بالعذر فلايتقدر بغير زواله .

أقول : جواز التأخير مع العزل شهر أو شهرين مذهب الشيخ في النهاية[4] والباقون على المنع الا مع العذر ، ولايتقدر بوقت ، بل يكون موقوفاً على زواله .

---

(١) في المختصر المطبوع : التسمية .
(٢) المهذب البارع ١/٥١٦ .
(٣) في «س» : بعذر .
(٤) النهاية ص١٨٣ .

قال طاب ثراه: ولايجوز تقديمها قبل وقت الوجوب على أشهر الروايتين .

أقول : المشهور عند أصحابنا عدم الجواز، وهو مذهب الثلاثة، والتقي وأبي علي ، وقال الحسن بجواز التعجيل ، وبه قال سلار .

احتج الاولون بصحيحة زرارة قال : قلت لابي جعفر عليه السلام : أيزكي الرجل ماله اذ مضى ثلث السنة ؟ قال : لاأتصلي للاولى قبل الزوال[1].

واحتج الاخرون بصحيحة معاوية بن عمار عن أبي عبدالله عليه السلام قال، قلت له الرجل تحل عليه الزكاة من شهر رمضان فيؤخرها الى المحرم ؟فقال : لابأس ، قلت: فانه لاتحل عليه الا في المحرم ، فيعجلها في شهر رمضان؟ قال: لابأس[2].

الركن الرابع

(في المستحق)

قال طاب ثراه : الفقراء والمساكين ، وقد اختلف في أيهما أسوأ حالا ، ولاثمرة مهمة في تحقيقه ، والظابط : من لايملك مؤونةالسنة له ولعياله .

أقول: الفقير والمسكين يشملهما شيء واحد ، وهو قصور الملك عن مؤونة السنة له ولعياله الواجبي النفقة ، ومايحتاج اليه ، ولو في بقاء عزه وترفعه ، كعبد الخدمة وفرس الركوب .

ويمتاز أحدهما عن الاخر بأنه لايملك مايقع موقعاًمن حاجته،ويسمى الاسوأ حالا ، والاخر الاجود حالا .

---

(١) تهذيب الاحكام ٤/٤٣ ح٢ .

(٢) تهذيب الاحكام ٤/٤٤ ح٣ .

فقيل : الاول هو الفقير ، وهو مذهب الشيخ في الجمل [١] وكتابي الفروع والقاضي ، وابن حمزة ، وابن ادريس .

وقيل : الثاني ، وهو مذهب الشيخ في النهاية [٢] ، والمفيد وتلميذه ، وهو مذهب أبي علي ، واستقر به العلامة في المختلف .

قال المصنف : ولاثمرة مهمة في تحقيقه ، أي : في باب الزكواة ، لاندراجهما تحت الامر الكلي الذي هو مناط الاستحقاق ، وهو عدم مؤونة السنة .

وتظهر فائدة الخلاف في النذر والوصية والكفارة ، واذا أفرد لفظ الفقير دخل فيه المسكين وبالعكس ، وان جمعا فيه الخلاف ، قاله ابن ادريس والعلامة ، وعلى هذا لافائدة في الكفارة لانفراد لفظ المسكين فيها ، فيستحقها الفقير على كلا التقديرين .

قال طاب ثراه : ولوجهل الامران ، قيل : يمنع ، وقيل : لا ، وهو أشبه .

أقول : المنع مذهب الشيخ ، والاكثرون على الجواز .

قال طاب ثراه : وفي سبيل الله ، وهو كلما كان قربة أو مصلحة ، كالجهاد والحج وبناء القناطر ، وقيل : يختص الجهاد .

أقول : الاول مذهب الشيخ في الكتابين ، وبه قال ابن حمزة ، وابن ادريس والمصنف والعلامة ، وهو المعتمد . وبالثاني قال المفيد وتلميذه والشيخ في النهاية [٣] .

قال طاب ثراه : وفي صرفها الى المستضعف مع عدم العارف تردد ، أشبهه المنع ، وكذا في الفطرة .

---

(١) الجمل والعقود ص٥١ .

(٢) النهاية ص١٨٤ .

(٣) النهاية ص ١٨٤ .

أقول : فتوى الاصحاب على المنع في زكاة المال والفطرة، وروى يعقوب بن شعيب عن العبد الصالح عليه السلام قال : اذا لم يجد دفعها الى من لاينصب [١] . وفي طريقها مع ندورها أبان بن عثمان ، ولانعلم بها قائلا .

ومنشأ التردد النظر الى مادلت عليه الرواية ، وعموم قوله عليه السلام : على كل كبد حرى أجر [٢] .

وروى الفضيل عن أبي عبدالله عليه السلام قال : كان جدي يعطي فطرته الضعفة ومن لايتوالي ، وقال : هي لاهلها الأن لاتجدهم فان لم تجدهم فلمن لاينصب [٣].

والمعتمد المنع ، ويؤيده رواية اسماعيل بن سعد الاشعري عن الرضا عليه السلام قال : سألته عن الزكاة هل توضع فيمن لايعرف؟ قال : لا ولازكاة الفطرة [٤] .

قال طاب ثراه : والعدالة، وقد اعتبرها قوم، وهو أحوط. واقتصر آخرون على مجانبة الكبائر.

أقول : لم يذكر الصدوق في الشرائط العدالة ، وكذا سلار و اختاره المصنف والعلامة ، وباعتبارها قال الثلاثة ، والقاضي ، والتقي ، وابن حمزة ، وابن ادريس، الا في الغزاة ، ونقل المصنف في المعتبر [٥] الاقتصار على مجانبة الكبائر، وهو ظاهر أبي علي .

قال طاب ثراه : ولوقصر الخمس عن كفايته جاز أن يقبل الزكاة ، ولو من غير الهاشمي . وقيل : لايتجاوز قدر الضرورة .

---

(١) تهذيب الاحكام ٤/٤٦ ح ١٢ .
(٢) عوالي اللئالي ١/٩٥ ح ٣ .
(٣) تهذيب الاحكام ٤/٨٨ ح ٨.
(٤) فروع الكافي ٣/٥٤٧ ح ٦ .
(٥) المعتبر ٢/٥٨١ .

أقول : اذ قصر كفاية الهاشمي من الخمس عن قوت يومه وليلته جاز أن يقبل الزكاة وهل يتجاوز قدر الضرورة؟ قيل: نعم، لانه دخل في قسم المستحقين[١] ولايتقدر الاعطاء في طرف مستحق الزكاة بقدر . وقيل : لا ، لانه لايحل له منها مالايدفع به الضرورة ، فلايستحق مازاد ، وهو الاحوط .

قال طاب ثراه : لومات العبد المبتاع بمال الزكاة ولاوارث له، ورثه أرباب الزكاة ، وفيه وجه .

أقول : الاول اختيار الصدوقين، والشيخ، وابن ادريس، وهو ظاهر المفيد وقيل : يرثه الامام عليه السلام ، لانه وارث من لاوارث له .

قال طاب ثراه: أقل مايعطى الفقير مايجب في النصاب الاول. وقيل:مايجب في الثاني ، والاول أظهر .

أقول: الاول مذهب الشيخين، والفقيهين، والسيد في الانتصار[٢]، واختاره المصنف وسلار . والثاني مذهب أبي علي ، والسيد في المسائل المصرية [٣] ، ولم يقدره السيد في الجمل[٤]، واختاره ابن ادريس والعلامة في المختلف،وهو المعتمد .

قال طاب ثراه: اذا قبض الامام [أوالفقيه] [٥] الصدقة دعا لصاحبها استحبابا على الاظهر .

أقول : هذا مذهب الشيخ في المبسوط [٦] واختاره المصنف والعلامة ،

---

(١) في «س» : المستحق .
(٢) الانتصار ص ٨٢ .
(٣) رسائل الشريف المرتضى ١/٢٢٥ .
(٤) الجمل والعلم ص ١٢٨ .
(٥) الزيادة من المختصر المطبوع .
(٦) المبسوط ١/٢٤٤ .

وقال في كتاب الزكاة من الخلاف [١] بالوجوب ، والمعتمد الاول .

هذا بالنسبة الى الامام أو الساعي، أما الفقيه أو الفقير، فلايجب على أحدهما الدعاء اجماعاً .

قال طاب ثراه : ويسقط حال الغيبة [٢] سهم السعاة والمولفة . وقيل: يسقط معهم ابن السبيل [٣]، وعلى ماقلناه لايسقط .

أقول : اذ فسر سبيل الله تعالى بأنه الجهاد سقط سهمه حال الغيبة لاشتراطه بظهور الامام عليه السلام ، كماسقط الساعي، لانه الناصب له. واذافسرنا بأنه المصالح، لم يسقط لتحققها مع الغيبة .

قال طاب ثراه : وهي من جميع الاجناس صاع، هو تسعة أرطال بالعراقي، ومن اللبن أربعة أرطال، وفسره قوم بالمدني .

أقول : هنا ثلاثة أقوال : الاول : أنه تسعة في الكل ، ذهب اليه التقي ، والقاضي ، وأبو علي ، والمفيد ، وتلميذه ، واختاره العلامة في المختلف، وهو المعتمد .

الثاني : أنه تسعة في غير اللبن ، ومنه ستة عراقية، وهي أربعة مدنية، ذهب اليه الشيخ في المبسوط [٤] ، وابن حمزة ، وابن ادريس .

الثالث : قال في النهاية : انه أربعة أرطال [٥] . وأطلق .

قال طاب ثراه : وهي قبل صلاة العيد فطرة ، وبعدها صدقة . وقيل : يجب

---

(١) الخلاف ٢/١٢٥.

(٢) في المختصر المطبوع : ويسقط مع غيبة الامام .

(٣) في المختصر المطبوع : سهم السبيل .

(٤) المبسوط ١/٢٤١ .

(٥) النهاية ص ١٩١ .

القضاء ، وهو أحوط .

أقول : المشهور أن وقت الاخراج من غروب الشمس ليلة الفطر الى زوال الشمس من يوم العيد ، فان زالت الشمس ولم يكن أخرجها ، فان كان قد عزلها،أخرجها بنية الاداء ، وان لم يكن قد عزلها، قال الفقيهان: يسقط، وبه قال المفيد ، والتقي ، والقاضي . وقال ابن‌ادريس : يجب أداءاً دائماً. وقال الشيخ في الاقتصاد [1] : يجب اخراجها بنية القضاء ، وبه قال ابن حمزة وأبو علي ، واختاره العلامة في كتبه ، وهو المعتمد .

مركز تحقيقات كامپيوترى علوم اسلامى

(١) الاقتصاد ص ٢٨٥ .

كتاب الخمس

قال طاب ثراه : ولايجب في الكنز حتى يبلغ قيمته عشرين ديناراً ، وكذا يعتبر في المعدن على رواية البزنطي [1] .

أقول: اعتبار النصاب في المعدن مذهب الشيخ في النهاية [2] والمبسوط [3]، وبه قال ابن حمزة ، والمصنف والعلامة ،وهو المعتمد .

وعدم اعتبار مذهبه في الخلاف [4]، والاقتصاد [5] ، واختاره ابن ادريس، فيجب فيه وان قل .

واعتبر التقي فيه مقداردينار ، وهو ظاهر الصدوق حيث رواه في كتابه [6]،

---

(١) تهذيب الاحكام ٤/١٣٨ ح ١٣ .

(٢) النهاية ص ١٩٧ .

(٣) المبسوط ١/٢٣٧ .

(٤) الخلاف ٢/١١٩ .

(٥) الاقتصاد ص ٢٨٣ .

(٦) من لايحضره الفقيه ٢/٢١ .

وفي المقنع [١] .

قال طاب ثراه : ويقسم ستة أقسام على الاشهر .

أقول : هذا هو المشهور عند علمائنا ، وفي صحيحة ربعي [٢] يقسم خمسة أقسام ، ولانعلم به قائلا .

قال طاب ثراه : وفي استحقاق من ينسب اليه بالام قولان ، أشبههما أنه لايستحق .

أقول : استحقاقه مذهب السيد ، ومنعه مذهب الشيخ في النهاية [٣] ، والمبسوط [٤] ، وابن حمزة ، وابن ادريس والمصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : وهل يجوز أن تخص به طائفة حتى الواحد ؟ فيه تردد ، أحوطه بسطه عليهم ولو متفاوتاً .

أقول : وجوب البسط على الاصناف مذهب النقي ، وهو ظاهر الشيخ . وبالاستحباب قال ابن ادريس ، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : وفي اعتبار الايمان تردد ، واعتباره أحوط .

أقول : المعتمد اعتبار الايمان في مستحق الخمس ، للنهي عن مساعدة غير المؤمن ، وهو فتوى الاصحاب . ويحتمل ضعيفاً عدمه ، لاستحقاقه بالقرابة والنسب والمسلمون يتوارثون وان اختلفوا في الاراء .

قال طاب ثراه : وفي اختصاصه بالمعادن تردد ، أشبهه أن الناس فيها شرع .

أقول : من أصحابنا من أطلق القول بكون المعادن للامام ، كالمفيد ، وتلميذه والقاضي ، والشيخ في أحد قوليه والعلامة في المختلف ، فهي من الانفال عندهم .

---

(١) المقنع ص ٥٣ .

(٢) تهذيب الاحكام ٤/١٢٨ ح ١ .

(٣) النهاية ص ١٩٩ .

(٤) المبسوط ١/٢٦٢ .

وخصه ابن ادريس بمايكون في ماله كرؤوس الجبال وقال الشيخ في المبسوط[١] باشتراك الظاهرة بين المسلمون، واختاره العلامة في القواعد، وقواه في التذكرة، لشدة احتياج الناس اليها، فلوكانت من خصائصه لافتقر المتصرف فيها الى اذنه، وذلك ضرر وضيق، وهوالمعتمد .

قال طاب ثراه : وقيل: اذا غزا قوم بغيراذنه فغنيمتهم له ، والرواية مقطوعة

أقول:الرواية اشارة الىمارواه العباس الوراق عن رجل سماه عن أبي عبدالله عليه السلام قال:اذا غزا قوم بغير اذن الامام فغنموا، كانت الغنيمة كلها للامام عليه السلام.وان غزوا بأمره،كان للامام الخمس[٢].وعليهماعمل الاصحاب،وبه تأيد ضعفها بسبب قطعها وتسميتها مرسلة أظهر في الاصطلاح ، والمقطوع مالم يستند الى معصوم ، والمرسل ماجهل بعض رواته ، وقد بينا ذلك في مقدمة المهذب[٣] .

قال طاب ثراه : وفي حال الغيبة لابأس بالمناكح، وألحق الشيخ المساكن والمتاجر .

أقول: ذهب التقي الى عدم اباحة الثلاثة المذكورة وذهب المفيد الى اباحة المناكح خاصة، وقال الشيخ باباحة الثلاثة وتبعه أبويعلى،والمصنف والعلامة، وهوالمعتمد .

قال طاب ثراه : وفي مستحقه عليه السلام أقوال .

أقول : مذهب سلار الى اباحته في حال الغيبة نقله عنه المصنف والعلامة، والمفيد أجاز صرفه الى فقراء الشيعة، واختاره ابن حمزة، وأوجب حفظه بالوصية التقي وابن ادريس .

---

(١) المبسوط ٣/ ٢٧٤ .

(٢) تهذيب الاحكام ٤/ ١٣٥ ح ١٢ .

(٣) المهذب البارع ١/ ٦٦ .

وخير بين الدفن والوصية الشيخ في المسائل الحائرية ، وأجاز المصنف والعلامة وفخرالمحققين صرفه الى بقية الاصناف علىوجه التتمة، وهوالمعتمد.

وقد استقصينا البحث في هذه المسائـل في الكتاب الكبير[1] ، فليطلب من هناك .

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

(١) المهذب البارع ١/ ٥٧٠ .

كتاب الصوم

قال طاب ثراه: وفي النذر المعين تردد .

أقول : المعتمد اعتبار التعيين في النذر المعين ،كمذهب الشيخ والعلامة ومعنى التعيين أن يعين النذر في نيته ، ولايكفي الاطلاق ،كمذهب السيد وابن ادريس .

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

قال طاب ثراه : وفي وقتها للمندوب روايتان، أصحهما: مساواة الواجب.

أقول : مختار المصنف هنا مساواة الواجب في امتدادها للمستدرك الى الزوال، ثم يفوت وقتها ، وهو مذهب الحسن والعلامة في المختلف .

وذهب السيد الى امتدادها الى الغروب، وبه قال ابن حمزة، وأبوعلي، وابن ادريس، واختاره المصنف في المعتبر[1]، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه: وقيل: يجوز تقديم نية شهر رمضان على الهلال، ويجوز[2] فيه نية واحدة .

أقول: هنا مسألتان :

---

(١) المعتبر ٢/٦٤٧ .

(٢) في المختصر المطبوع: ويجزيه .

الاولى: هل يجزىء تقديم نية شهر رمضان على هلاله للناسي، قال الشيخ في المبسوط [١] نعم. وكذا لو عرض لـه نوم أو اغماء. ولو كان ذاكراً، فلابد من تحديدها، ومنع ابن ادريس، واختاره المصنف والعلامة.

الثانية: هل يجزىء نية واحدة لصيام الشهر من أوله؟ قال الثلاثة، والتقي، وسلار: نعم. ومنع المصنف والعلامة، وهو المعتمد.

وحد التقدم على القول به ثلاثة أيام فمادون.

قال طاب ثراه: ولو صام بنية الواجب لم يجز، وكذا لو ردد نيته، وللشيخ قول آخر.

أقول: معنى ترديد النية أن ينوي الصوم فرضاً أو نفلا، نقل العلامة عن الشيخ أنه يجزيه [٢]، ومنع المصنف والعلامة، لاشتراط الجزم في النية، وهو المعتمد.

قال طاب ثراه: قبلا ودبراً على الاشبه [٣].

أقول: أوجب الشيخ في كتابي الفروع الكفارة بالوطىء في الدبر وان لم يحصل انزال على الفاعل والمفعول، وبه قال المصنف والعلامة، وفي رواية علي ابن الحكم عن رجل عن أبي عبدالله عليه السلام قال: اذا أتى المرأة الرجل في الدبر وهي صائمة لم ينتقض صومها وليس عليها غسل [٤]. وهي مرسلة، ولا أعرف بها قائلا.

قال طاب ثراه: وفي فساد الصوم بوطىء الغلام تردد.

---

(١) المبسوط ١/٢٧٧.

(٢) في «س»: يجزىء.

(٣) كذا في «س» وفي «ق»: الاشهر.

(٤) تهذيب الاحكام ٤/٣١٩، ح ٤٥.

أقول: ظاهر المصنف في الشرائع[١] عدم الفساد، وتردد في النافع والفساد ووجوب الكفارة مذهب السيد والشيخ في الكتابين والعلامة في كتبه .

قال طاب ثراه: والارتماس في الماء، وقيل: يكره .

أقول : الكراهيـة مذهب السيد نقلـه عنه المصنف . والتحريم فقط مذهب المصنف والعلامة، ونقله عن الشيخ .

وايجاب القضاء مذهب التقي، وهو مع الكفارة مذهب الشيخين، وبه قال القاضي، والسيد في الانتصار [٢] .

قال طاب ثراه: وفي السعوط ومضغ العلك تردد، أشبهه الكراهية .

أقول: هنا مسألتان :

الأولى : السعوط ، وبالكفارة قـال المفيد وتلميذه ، وهو مذهب العلامة ان وصل الى الحلق ، والقضاء خاصة مذهب الشيخ في المبسوط[٣]، وبه قال التقي والقاضي .

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

وبالكراهية قال في النهايـة [٤] والخلاف [٥] ، وباباحتـه قال الصدوق في المقنع[٦] وأبوعلي ، ولم يذكره الحسن في المفطرات.

الثانية: مضغ العلك، وبتحريمه قال الشيخ في النهاية [٧] وبكراهته قال في

---

(١) شرائع الاسلام ١/١٨٩ .

(٢) الانتصار ص٦٢ .

(٣) المبسوط ١/٢٧٢ .

(٤) النهاية ص١٥٦ .

(٥) الخلاف ٢/٢١٥ .

(٦) المقنع ص٦٠ .

(٧) النهاية ص١٥٧ .

المبسوط [١] .

قال طاب ثراه : وفي الحقنة قولان، أشبههما: التحريم بالمائع .

أقول : هنا قسمان :

الاول : الحقنة بالمايعات والمعتمد وجوب القضاء وهو مذهب الشيخ في الجمل [٢] والمبسوط [٣] والعلامة في المختلف وقال في النهاية [٤] بالتحريم خاصة، وهو اختيار المصنف، وابن ادريس .

الثاني: الحقنة بالجامدات ، وبالكراهة قال الشيخ في الجمل والمبسوط ، واختاره المصنف، وهوالمعتمد . وبالقضاء قال العلامة في المختلف ، وهوظاهر التقي .

قال طاب ثراه : والجماع قبلا ودبراً على الاظهر .

أقول: تقدم البحث في هذه المسألة .

قال طاب ثراه : وفي الكذب على الله ورسوله والائمة عليهم السلام والارتماس قولان .

أقول : هنا مسألتان :

الاولى : الكذب على الله ورسوله وأئمته عليهم السلام ، والمعتمد في ذلك الاثم خاصة ، وهو مذهب السيد في الجمل [٥] ، واختاره ابن ادريس والمصنف والعلامة . والفقيه أوجب القضاء ، وأضاف الشيخان الكفارة ، وبه قال التقي ،

---

(١) المبسوط ١/٢٧٣ .

(٢) الجمل والعقود ص٢١٣ .

(٣) المبسوط ١/٢٧٢ .

(٤) النهاية ص١٥٦ .

(٥) الجمل والعقود ص٢١٢ .

والقاضي ، والسيد في الانتصار[١].

الثانية : الارتماس ، وقد تقدم البحث فيه .

قال طاب ثراه : وفي تعمد البقاء على الجنابة الى الفجر روايتان ، أشهرهما: الوجوب .

أقول : المعتمد وجوب القضاء والكفارة على من تعمد البقاء على جنابته الى طلوع الفجر ، وهو مذهب الشيخين ، والفقيه ، وابـو علي ، وسلار ، والتقي ، وابن ادريس والمصنف والعلامة .

وقال الحسن بوجوب القضاء خاصة. وقال الصدوق في المقنع[٢] بعدمهما.

قال طاب ثراه : وقيل : هي مرتبة .

أقول : التخيير في خصال الكفارة هنا مذهب الاكثر ، وبه قال الثلاثـة ، وسلار ، والتقي ، والقاضي ، وابن ادريس ، والصدوقـان . والترتيب مذهب الحسن .

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

قال طاب ثراه : وقيل يجب بالافطار بالمحرم[٣] كفارة الجمع .

أقول : القائل هو الصدوق ، وابن حمزة ، والشيخ في كتابـي الاخبار ، والاكثرون على الواحدة ، وهو اختيار العلامة في المختلف والتذكرة . والاول هو المعتمد .

قال طاب ثراه : ولو انتبه ثم نام ثالثة ، قال الشيخان عليه القضاء والكفارة.

أقول: نسب القول الى الشيخين لانفرادهما به، وتمسك الشيخ بروايات قاصرة الدلالة على مطلوبـه مع ضعفها ، واقتصر المصنف علـى القضاء ، والاول هـو

---

(١) الانتصار ص٦٢ .

(٢) المقنع ص٦٠ .

(٣) في المختصر المطبوع : وفي رواية يجب على الافطار بالمحرم .

المعتمد وهومذهب العلامة .

قال طاب ثراه : وفي ايجاب القضاء بالحقنة قولان ، أشبههما : أنه لاقضاء. وكذا من نظر الى امرأة فامنى .

أقول : هنامسألتان:

الاولى : الحقنة ، وقدتقدم البحث فيها .

الثانية : الامناء عقيب النظر والملاعبة والملامسة والتسمع ، وبحثه يقع في ثلاثة فصول :

الاول : الامناء عقيب النظر المتكرر ، ولاشيء فيه عند المصنف ، والشيخ في الخلاف[1] وابن ادريس، ولم يفرقوا بين المحللة والمحرمة ، وأوجب في المبسوط[2] القضاء بالنظر الى المحللة . واوجب العلامة الكفارة مع قصدالانزال ولا معه القضاء ، ولافرق بين المحللة والمحرمة .

الثاني : الملاعبة والملامسة ، فانكان قصد الانزال كفر قطعاً ، وانكان لامعه فكذلك على المشهور.وقال أبوعلي : يجب القضاء خاصة .

الثالث : التسمع،ولا شيء فيه عند الشيخ في النهاية[3] والمبسوط[4] ، والحسن ، وابن ادريس، واختاره المصنف ، وفيه القضاء عند المفيد ، واختاره العلامة ان لم يقصد الانزال ومعه الكفارة . وهنا فروع ذكرناها في الكتاب الكبير .

قال طاب ثراه : تتكرر الكفارة مع تغايرالايام ، وهل تتكرر بتكررالوطيء

---

(١) الخلاف ٢/٤٧٦ .

(٢) المبسوط ١/٢٧٣ .

(٣) النهاية ص١٥٧ .

(٤) المبسوط ١/٢٧٣ .

في اليوم الواحد؟ قيل : نعم ، والاشبه أنها لاتتكرر .

أقول : ذهب السيد والشهيد الى تكررهامطلقا ، وذهب ابن حمزة والشيخ والمصنف والعلامة في التذكرة الى عدمه مطلقا ، وفصل أبوعلي وكررها مع تخلل التكفير .

قال طاب ثراه : ولا من المجنون والمغمى عليه ، ولوسبقت منه النية على الاشبه .

أقول : ذهب الشيخان الى أن حكم الاغماء كالنوم لايزول معه التكليف ، فالمغمى عليه انكان في أول النهار وقدسبقت منه النية ،كان بحكم الصائم . وان لم تسبق منه ، فان أفاق قبل الزوال نوى ، وانلم يفق الى بعد الزوال ولم يكن سبقت منه النية قضى ، لتقصيره بالاهمال كالنائم .

وذهب المصنف الى أن حكمه حكم المجنون في ارتفاع التكليف، وعدم اتصافه بالصائم مع سبق النية ، ولايجب عليه لوأفاق قبل الزوال أوبعده ، تناول أو لم يكن تناول ، وهوالمعتمد .

قال طاب ثراه : ويصح من المسافر في النذر المعين المشترط سفراً وحضراً على قول مشهور .

أقول : قدجرت عادة المصنف رحمه الله بالاشارة الى ما استضعف سنده مع عمل الاصحاب بالمشهور . وهذه المسألة لاخلاف فيها بين أصحابنا .

والمستند مارواه ابراهيم بن عبدالحميد عن أبي الحسن عليه السلام قال سألته عن الرجل يجعل الله عليه صوم يوم مسمى ، قال: يصومه أبداً في الحضر والسفر[1].

قال الشيخ : يحمل هذا على من نذريوماً معيناً وشرط صومه سفراً وحضراً .

مستدلا على هذا التأويل برواية علي بن مهزيار ، قال : كتب بندار مولى

(١) تهذيب الاحكام ٤/ ٢٣٥ ، ح٦٣ .

ادريس ياسيدي نذرت أصوم كل يوم سبت ، فان أنا لم أصمه ماالذي يلزمني من الكفارة ؟ فكتب وقرأته : لاتتركه الا من علة ، وليس عليك صومه في سفر ولا مرض ، الاأن تكون نويت ذلك[1]. وهي مع كونها مشتملة على المكاتبة مقطوعة فلمكان ضعفها جعله قولا مشهوراً .

قال طاب ثراه : ولاتصح في واجب غير ذلك على الاظهر .

أقول : مذهب الاصحاب المنع من الواجب في السفر في صور أخرجها النص وهي أربعة : ثلاثة أيام لدم المتعة .

وثمانية عشر في بدل البدنة للمفيض من عرفات . والنذر المشروط سفراً وحضراً . ومن كان سفره أكثر من حضره .

وما خرج عن ذلك لا يجوز فيه الصوم على المحصل من الاقوال من غير استثناء .

وبعض الاصحاب يستثني في ثلاث صور : أجاز السيد صوم المعين بالنذر اذا وافق السفر . وللمفيد قول بجواز ماعدا رمضان من الواجبات . وأجاز الصدوقان صوم جزاء الصيد ، وابن حمزة صوم الكفارة التي يلزم فيها التتابع اذا كان افطاره يوجب الاستئناف .

قال طاب ثراه : وقيل : يقبل الواحد احتياطاً للصوم خاصة .

أقول : قبول الواحد في رمضان احتياطاً للصوم دون غيره من الاهلة[2] مذهب سلار ، وعدمه بل لابد من العدلين ويكفيان كيف كان مذهب السيد وأبي علي والمصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

وقبولهما من خارج أو مع العلة ومع عدمها لابد من القسامة مذهب الصدوق

---

(١) تهذيب الاحكام ٤/٢٣٥ ، ح٦٤ .

(٢) في «س» : أهله .

في المقنع[١] . وقبولهما بشرط العلة ومع عدمها القسامة سواء البلد والخارج مذهب النقي والشيخ في المبسوط [٢] .

قال طاب ثراه: وفي العمل برؤيته قبل الزوال تردد .

أقول: يريد اذا رأى الهلال قبل الزوال هل يكون لليلة الماضية ويكون اليوم من الجديد أولا، بالاول قال السيد، وبه روايتان، أحدهما: حسنة حماد بن عثمان[٣] والاخرى موثقة عبيد بن زرارة [٤] .

وبالثاني قال أبو علي، وعليه الشيخ في الخلاف [٥] والعلامة في أكثر كتبه، وفي المختلف تكون لليلة الماضية اذا كان للصوم ، وللمستقبل اذا كان للفطر وما أشبهه لقول سلار .

قال طاب ثراه : المريض اذا استمر[٦] به المرض الى رمضان آخر ،سقط القضاء على الاظهر، وتصدق عن الماضي لكل يوم بمد.

أقول: ذهب الحسن والنقي وابن ادريس الى وجوب القضاء دائماً، وجمهور الاصحاب الى سقوطه، وانتقال الفرض الى الفدية، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه: وروي القضاء عن المسافر، ولو مات في ذلك السفر. والاولى مراعاة التمكن ليتحقق الاستقرار .

أقول: المراد بالاستقرار أن يمضي زمان تمكنه فيه القضاء ويهمل، فهل مضي هذا القدر من الزمان شرط في وجوب القضاء على الولي في عذر السفر أم لا؟ الاول

---

(١) المقنع ص٥٨ .
(٢) المبسوط ١/٢٦٧ .
(٣) تهذيب الاحكام ٤/١٧٦، ح٦٠ .
(٤) تهذيب الاحكام ٤/١٧٦، ح٦١ .
(٥) الخلاف ٢/١٧١ .
(٦) في «س» : استقر .

اختيار الشيخ في النهاية [١] والخلاف[٢] واختاره المصنف والعلامة .

والثاني اختياره في التهذيب لرواية منصور بن حازم عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل سافر في شهر رمضان فيموت ، قال : يقضى عنه وان امرأة حاضت في رمضان فماتت لم يقض عنها، والمريض في رمضان لم يصح حتى مات لم يقض عنه[٣] .

وفي معناها رواية محمد بن مسلم عنه عليه السلام في امرأة مرضت في شهر رمضان أوطمثت أوسافرت فماتت قبل أن يخرج رمضان هل يقضى عنها؟ قال: أما الطمث والمرض فلا، وأما السفر فنعم [٤]. والمعتمد الاول .

قال طاب ثراه : ويقضى عن المرأة ماتركته على تردد .

أقول : مراده اذا ماتت المرأة هل يجب على وليها وهو ولدها الذكر الاكبر القضاء عنها ، كما يجب عليه القضاء عن الاب ؟ فيه قولان ، الوجوب قاله الشيخ في النهاية [٥] والمبسوط [٦] والعلامة في المختلف ، وهو المعتمد . وعدمه قال ابن ادريس .

مركز تحقيقات كامپيوترى علوم اسلامى

قال طاب ثراه : اذا كان الاكبر أنثى فلا قضاء. وقيل: يتصدق من التركة عن كل يوم بمد .

أقول : سقوط القضاء لا الى بدل مذهب ابن ادريس ووجوب [٧] الفدية لكل يوم مد مذهب الشيخ. والاستيجار من التركة للصوم كالحج مذهب النقي.

---

(١) النهاية ص١٥٨ .

(٢) الخلاف ٢/٢٠٩ .

(٣) تهذيب الاحكام ٤/٢٤٩ ، ح١٤ .

(٤) تهذيب الاحكام ٤/٢٤٩ ، ح١٥ .

(٥) النهاية ص١٥٧ .

(٦) المبسوط ١/٢٨٦ .

(٧) في «س» : وأوجب .

وهنا تحقيقات شريفة وفروع لطيفة من أرادها وقف عليها من المهذب .

قال طاب ثراه : ومن نسي غسل الجنابة حتى خرج الشهر ، فالمروي قضاء الصلاة والصوم . والاشبه قضاء الصلاة حسب .

أقول : روى الحلبي في الصحيح قال سئل أبوعبدالله عليه السلام عن رجل أجنب في شهر رمضان فنسي أن يغتسل حتى خرج شهر رمضان ، قال : عليه أن يقضي الصلاة والصيام [١] .

وفي معناها روايتان وبمضمونها قال الشيخ في المبسوط [٢]،والنهاية [٣] ، والصدوق ، وأبوعلي ، واختاره العلامة ومال اليه المصنف في المعتبر [٤] ، وهو المعتمد .

وذهب ابن ادريس الى قضاء الصلاة خاصة للاصل ، واختاره المصنف في الكتابين .

قال طاب ثراه: وقيل: القاتل في أشهر الحرم يصوم شهرين، ولودخل فيهما العيد وأيام التشريق، لرواية زرارة ، والمشهور عموم المنع .

أقول: القائل بذلك الشيخ معتمداً على رواية زرارة عن أبي جعفر عليه السلام عن رجل قتل خطاءاً في الشهر الحرام ، قال: يغلظ عليه بالدية، وعليه عتق رقبة ، أو صيام شهرين متتابعين من الاشهر الحرم أو اطعام ، قلت: فيدخل فيهما العيد وأيام التشريق، قال: يصوم فانه حق لزمه [٥] .

وهي نادرة، فلايتخصص بها الاجماع مع قصورها عن افادة المطلوب .

---

(١) تهذيب الاحكام ٤/٣١١ ح٦ .

(٢) المبسوط ١/٢٨٨ .

(٣) النهاية ص١٦٥ .

(٤) المعتبر ٢/٧٠٥ .

(٥) تهذيب الاحكام ٤/٢٩٧ ، ح٢ .

قال طاب ثراه: ويشترط في قصر الصوم تبييت النية. وقيل: الشرط خروجه قبل الزوال.وقيل: يقصر ولوخرج قبل الغروب .

أقول: الاول مذهب الشيخ في النهاية [١] وضابطه [٢] : أن المسافر انخرج قبل الفجر قصر قطعاً. وان خرج بعده، فانكان بيت النية قصر أي وقت خرج بين النهار، وان لم يكن بيت فان خرج قبل الزوال أتـم وأجزأ ، وان خرج بعده أتم وقضا ، واختاره القاضي .

والثاني مذهب الصدوق في المقنعة، والمفيد، وأبي علي، واختاره المصنف والعلامة، وهوالمعتمد .

والثالث مذهب الفقيه ، والسيد .

قال طاب ثراه : وقيل: لايجب عليهما مع العجز، ويتصدقان مع المشقة.

أقول: اذا عجز الشيخ والشيخة عن الصيام أفطرا، وصار فرضيهما[٣] الاطعام لكل يوم مد ، وهو مذهب القديمين ، والصدوقيـن ، والشيخ في المبسوط [٤] والنهاية [٥] ، وتبعه القاضي، والمصنف والعلامة .

والمفيد أسقطالكفارة مع تحقق العجز، وأوجبها مع المشقة والضرر الهين وبه قال السيد، وسلار، وابن ادريس. وباقي مباحث الباب مستوفاه في المهذب.

---

(١) النهاية ص١٦١ .

(٢) في «س»: ذهب الشيخ في النهاية وحاصله الخ .

(٣) في «ق» : فرضهما .

(٤) المبسوط ١/ ٢٨٥ .

(٥) النهاية ص١٥٩ .

كتاب الاعتكاف

قال طاب ثراه: والمكان، وهو كل مسجد جامع. وقيل: لايصح الا في أحد المساجد الاربعة : مكة، والمدينة ، وجامع الكوفة، والبصرة .

أقول: الاقتصار على الاربعة مذهب الشيخ، وعلم الهدى ، والصدوق في كتابه والقاضي ، وابن حمزة والتقي ، وسلار ، وابن ادريس ، واختاره العلامة ، وهو الأحوط .

وأضاف في المقنع[1] اليها مسجد المدائن. واكتفى المفيد بالمسجد الاعظم واختاره المصنف ، وأجازه الحسن في مطلق المساجد .

قال طاب ثراه: ولايجب في الشروع ، فاذا مضى يومان ففي وجوب الثالث قولان ، لان المروي أنه يجب .

أقول : ذهب بعضهم الى وجوب المندوب بالشروع كالحج ، وهو مذهب الشيخ في المبسوط[2]، وأبي الصلاح .

---

(١) المقنع ص٦٦ .

(٢) المبسوط ١/٢٨٩ .

وأوجبه في النهاية[١] بعد مامضى يومين ، وهومذهب أبي‌علي ، وأحدقولي العلامة . ولم يوجبه السيد مطلقاً ، وأجاز فسخه في كل وقت ، واختاره المصنف والعلامة في المختلف .

قال طاب ثراه : وقيل : لواعتكف ثلاثة ، فهو بالخيار في اعتكاف الزائد ، وان اعتكف يومين آخرين وجب الثالث .

أقول : هذا قول الشيخ واعتماده على‌رواية أبي‌عبيدة الحذاء عن أبي‌جعفر عليه السلام قال : من‌اعتكف ثلاثة فهو يوم الرابع بالخياران شاء زاد يوماً آخر وان شاء خرج من المسجد ، فان أقام يومين بعد الثلاثة، فلايخرج حتى‌يستكمل ثلاثة [٢].

ويحتمل عدم وجوب السادس ، لان اليومين الاخرين بانضمامهما الى‌السابق عليهما اعتكاف واحـد ، ففسخ السادس لايوجب ابطال ماسبق عليه ممازاد عـن الثلاثة ، بخلاف فسخ الثالث .

والاقرب العمل على الرواية فيجب التتابع وكل ثالث .

قال طاب ثراه: ولولم يشرط ومضى[٣] يومان ، وجب الاتمام على‌الرواية.

أقول: اذا شرط الرجوع في ابتداء المندوب ، أوفي عقد النذر ، رجع‌مع العارض ، ففي المندوب‌لاقضاء سواء كان في‌الاولين والثالث ، لاقتضاء الشرط.

وفي المنذور اذا رجع مع العارض قضى عند أبي علي مطلقا ولاقضاء على مذهب الشرائع[٤] والمختلف مطلقا ، ويقضي في غير معين ، سواء كان الزمان

---

(١) النهاية ص١٧١ .

(٢) تهذيب الاحكام ٤/٢٨٨ ح٤٠ .

(٣) في المختصر المطبوع : ولولم‌يشترط ثم مضى .

(٤) شرائع الاسلام ١/٢١٨ .

معيناً أولا ، ولايقضي ماتعينه في المعتبر[١] والتذكرة ، وهو الاقوى .

وان رجع اقتراحاً في المندوب جاز مع الشرط على اختيار المبسوط[٢] لا مع عدمه ، وفي الثالث على اختيار الشرائع[٣] والقواعد وقول الشهيد.

وفي المبسوط لايجوز الرجوع في الثالث الامع العارض الذي لايمكن معه الاعتكاف كالطمث وحينئذ ان كان هناك شرط فلاقضاء ، والاوجب ، وفائدة الشرط سقوط القضاء .

ولوكان رجوعه في الاولين لعارض، لم يجب القضاء اجماعاً، فقوله «ولولم يشترط ومضى يومان وجب الاتمام على الرواية » فوجب الاتمام مع مضي اليومين على ترجيح الرواية، خلافاً للسيد حيث لايوجب المضي فيه اصلا، وقوله «ولولم يمض يومان جاز الرجوع مع عدم الشرط» خلافاً للمبسوط حيث يوجبه بالشروع .

وهذه المسألة من المطالب المهمة من علم الفقه ، وهي ذات شعب ، وفيها تحقيقات وفروع وأبحاث لطيفة، استقصيناها في المهذب .

قال طاب ثراه : وقيل: يحرم عليه مايحرم على المحرم، ولم يثبت .

أقول: القائل بذلك الشيخ في الجمل[٤]، وتبعه القاضي، وابن حمزة . وقال في المبسوط: وله أن ينكح وينظر في أمور معيشته وصنعته، وروي أنه يتجنب مايتجنبه المحرم ، وذلك مخصوص بماقلناه ، لان لحم الصيد لايحرم عليه وعقد النكاح مثله[٥] .

---

(١) المعتبر ٢/٧٣٩ .

(٢) المبسوط ١/٢٩٣ .

(٣) شرائع الاسلام ١/٢١٨ .

(٤) الجمل والعقود ص٢٢٢ .

(٥) المبسوط ١/٢٩٣ .

وقال ابن ادريس بعدم التعميم ، وهو اختيار المصنف والعلامة ، والنزاع لفظي .

قال طاب ثراه : ولوكان بغير الجماع ممايوجب الكفارة في شهر رمضان ، فان وجب بالنذر المعين لزمت الكفارة .وان لم يكن معيناً أوكان متبرعاً، فقدأطلق الشيخان لزوم الكفارة، ولوخصا ذلك بالثالث كان أليق بمذهبهما .

أقول: هنا أقوال مختلفة ، والمحصل وجوب الكفارة على المعتكف بالجماع مطلقاً، أي: سواءكان واجباً أومندوباً، في الثالث أوالاولين، وبالافطار في الثالث مطلقاً أوالمعين، وهو مذهب العلامة في التذكرة، والتحرير والشيخ في النهاية[1] وهو ظاهر المصنف في كتابيه. وقال في المبسوط[2] بوجوبها مطلقاً .

قوله « وقد أطلق الشيخان لزوم الكفارة » اشارة الى اطلاق الشيخ في المبسوط والمفيد في المقنعة . ومن أفطر وهو معتكف ، وجب عليه مايجب على فاعل ذلك في شهر رمضان متعمداً لغير علة .

قوله « ولوخصا ذلك بالثالث كان أليق بمذهبهما» لان الشيخ في النهاية قال بوجوب الثالث دون الاولين ، واذا لم يكونا واجبين ولايلزم المضي فيهما لاتجب الكفارة بافطارهما .

---

(١) النهاية ص١٧٢ .

(٢) المبسوط ١/ ٢٩٤ .

كتاب الحج

قال طاب ثراه : ولواستطاع ، فمنعه كبر ، أومرض، أو عدو ، ففي وجوب الاستنابة قولان ، المروي أنه يستنيب .

أقول : ذهب الشيخ في الثلاثة الى وجوب الاستنابة ، وان زال العذر بعد ذلك حج بنفسه ، وبه قال التقي، والقاضي ، وأبو علي . وذهب ابن ادريس الى عدم الوجوب ، واختاره المصنف والعلامة .

قال طاب ثراه: وفي اشتراط الرجوع الى صنعة أو بضاعة قولان .

أقول : الاشتراط مذهب الشيخين والتقي والقاضي وابن حمزة . وعدمه مذهب القديمين والسيد وابن ادريس والمصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : واذا استقر الحج فأهمل ، قضي عنه من أصل تركته ، فلو لم يخلف سوى الاجرة قضي عنه من أقرب الاماكن. وقيل: من بلده مع السعة.

أقول: ذهب الشيخ في الكتابين الى الوجوب من أقرب الاماكن الى الميقات واختاره المصنف، وقال في النهاية [1] من بلده مع السعة، واختاره ابن ادريس والمعتمد الاول .

قال طاب ثراه : اذا نذر غير حجة الاسلام لم يتداخلا، ولو نذر حجاً مطلقاً ،

(١) النهاية ص٢٨٣ .

قيل: يجزىء ان حج بنية النذر عن حجة الاسلام، ولاتجزىء حجة الاسلام عن النذر. وقيل: لاتجزىء احداهما عن الاخرى، وهو أشبه .

أقول : القول المحكي هو قول الشيخ في النهاية [١] وعدم التداخل مذهبه في الجمل[٢] والمبسوط[٣]، واختاره المصنف والعلامة، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : فان ركب بعضاً قضى ومشى ماركب. وقيل: يقضي ماشياً لاخلاله بالصفة .

أقول: اذا ركب ناذر المشي فانكان معيناً كفر لخلف النذر ولا قضاء . وان كان مطلقا، وجب القضاء. وان ركب البعض، قال الشيخ والقاضي: يقضي ويمشي ماركب ويركب مامشي، ليحصل منهما حجة ملفقة ماشياً . وقال الاكثر بوجوب القضاء ماشياً، ووقوع الاولى لاغية بالنسبة الى النذر، لانها غير المنذورة واختاره المصنف والعلامة .

قال طاب ثراه: ولوعجز قيل: يركب ويسوق بدنة، وقيل: يركب ولايسوق وقيل: انكان مطلقا توقع المكنة، وانكان معيناً سقط لعجزه .

أقول : الاول قول الشيخ في الخلاف . والثاني مع استحباب السياق قول الاكثر ، وعليه المصنف والمفيد والعلامة ، وهو المعتمد . والثالث قول ابن ادريس .

قال طاب ثراه : ويأتي النائب بالنوع المشترط[٤] . وقيل: يجوز أن يعدل الى التمتع ولايعدل عنه .

أقول : أجاز الشيخ العدول الى التمتع والى القران لمن استؤجر مفرداً ،

(١) النهاية ص٢٠٥ .

(٢) الجمل والعقود ص٢٢٤ .

(٣) المبسوط ١/٢٩٦ .

(٤) في «س» : المشروط .

وعن القران الى التمتع لانه أفضل، ومنعه الباقون، وهو مذهب المصنف والعلامة وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : وقيل لو شرط عليه الحج على طريق جاز الحج بغيرها.

أقول: اذا شرط عليه الحج على طريق فحج بغيرها، فلايخلو: اما أن يتعلق بالطريق غرض أولا، فهنا قسمان :

الاول: أن لايتعلق به غرض، ولا كلام في صحة الحج، وهل يعاد عليه بالتفاوت لو كان لماسلكه أسهل ؟ قال الشيخ : لا ، وبالعود قال العلامة في التذكرة ، وهو حسن .

الثاني: أن يتعلق به غرض فيصح، وهل يعاد عليه بشيء ؟ قال الشيخ: لا، وقال المصنف : بل يرجع عليه بالتفاوت ، وقال العلامة : يبطل المسمى ويرجع الى أجرة المثل .

والمعتمد مااخترناه في المهذب، وهو لزوم أقل الامرين : من أجرة المثل والمسمى .

قال طاب ثراه : ولو صد قبل الاكمال أستعيد من الاجرة بنسبة المتخلف ، ولايلزم اجابته لو ضمن الحج على الاشبه .

أقول : بوجوب الاجابة قال الشيخان ، وبعدمه قال المصنف .

قال طاب ثراه : من مات وعليه حجة الاسلام وأخرى منذورة ، أخرجت حجة الاسلام من الاصل والمنذورة من الثلث، وفيه وجه آخر .

أقول: يريد أن حجة النذر هل تخرج من الاصل كالاسلام، ولو ضاقت التركة عنهما قسمت عليهما ، فان قصر نصيب كل واحدة عما لايرغب فيه أجير صرف في حجة الاسلام أو تكون المنذورة من الثلث مطلقا ؟

بالاول قال ابن ادريس، واختاره المصنف في الشرائع [١] والعلامة وفخر المحققين والشهيد، وهو المعتمد .

وبالثاني قال الشيخ في المبسوط [٢] والنهاية [٣]، وهو مذهب الصدوق وأبي علي، لرواية ضريس [٤]، وهو ظاهر المصنف في النافع .

قال طاب ثراه : وحده من بعد عنها بثمانية وأربعين ميلا من كل جانب . وقيل: اثنى عشر ميلا من كل جانب .

أقول : الاول مذهب الشيخين ، والصدوق، واختاره المصنف والعلامة في المختلف والتذكرة، وجزم به الشهيد . وماحكاه من تحديده بالاثنى عشر مذهب الشيخ في الجمل [٥] والمبسوط [٦] والاقتصاد [٧] ، واختاره التقي وابن ادريس والعلامة في القواعد والارشاد، والروايات تشهد بالاول .

قال طاب ثراه: ووقوعه في أشهر الحج، وهي شوال وذوالقعدة وذوالحجة وقيل: وعشرة من ذي الحجة وقيل: تسعة .

أقول : الاول مذهب الشيخ في النهاية [٨] وأبي علي ، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد . والثاني مذهب الحسن والسيد. والثالث مذهب الشيخ

---

(١) شرائع الاسلام ١/٢٣٥ .
(٢) المبسوط ١/٣٠٦ .
(٣) النهاية ص٢٨٣-٢٨٤ .
(٤) تهذيب الاحكام ٥/٤٠٦، ح٥٩ .
(٥) الجمل والعقود ص٢٢٤ .
(٦) المبسوط ١/٣٠٦ .
(٧) الاقتصاد ص٢٩٨ .
(٨) النهاية ص٢٠٧ .

في الجمل[١] والاقتصاد [٢] .

والنزاع فيه لفظي ، لانـه لاخلاف في وجوب ايقاع الموقفين فيماحد لهما من الزمان اختياراً واضطراراً، ووجوب ايقاع الاحرام في وقت يعلم ادراكذلك ومازاد على ذلك من الطوافين والسعي بل الذبح، فانه يجزىء في بقية ذي الحجة عند الجميع، فالنزاع اذن لفظي .

قال طاب ثراه : ولوعدل هؤلاء الى التمتع اختياراً ، ففي جـوازه قولان ، أشبههما : المنع .

أقول : جواز العدول من الافراد الـى التمتع ابتداءاً وفسخاً أحد قولـي الشيخ ، والمنع مذهب الصدوقين، والقديمين ، وابن ادريس، والمصنف والعلامة وهو القول الاخر للشيخ .

قال طاب ثراه : وقيل: انمايحل المفرد. وقيل : لايحل أحدهما الا بالنية .

أقول : القارن والمفرد اذا دخلا مكة جاز لهما التطوع بالطواف قطعاً ، ولا يجوز لهما تقديم طواف النساء اختياراً اجماعاً .

وهل يجوز تقديم طواف الحج وسعيه من غيرضرورة ؟ قال ابن ادريس : لا ، واجازه الباقون. واذا طافا هل يجب عليهما تجديد التلبية عقيب صلاة الطواف؟ قال الثلاثة وأبويعلى : نعم ، ومنع المصنف والعلامة ، واستحبا التلبية ليخرج من الخلاف ، وهوقول الخلاف ، وفيه روايـة ثالثة بوجوبـه على المفرد دون القارن ، وهي رواية يونس بن يعقوب[٣] وهي مرسلة .

قال طاب ثراه : ولولبي بعد احدهما بطلت متعته وبقي على حجه على رواية.

---

(١) الجمل والعقود ص٢٢٦ .

(٢) الاقتصاد ص٣٠٠ .

(٣) الكافي ٤/٢٩٩ . والتهذيب ٥/١٣١ .

أقول : هذا هوالمشهور بين الاصحاب ، وابن ادريس لم يعتبر التلبية بل النية .

قال طاب ثراه : ولونسي الاحرام حتى أكمل مناسكه ، فالمروي أنه لاقضاء، وفيه وجه بالقضاء مخرج .

أقول : التخريج تعدية الحكم من منطوق به الى مسكوت عنه : اما لكون الحكم في المسكوت عنه أولى من المنطوق به ، كدلالة التأفيف على تحريم الضرب . واما لتساويهما في الحكم ، كدلالة تحريم بيع الرطب بالتمرة بيع العنب بالزبيب .

ومعنى قوله « فيه وجه بالقضاء مخرج » أي : مستنده الاجتهاد ، والاعتماد فيه على عموم أوفحوى خبر ، لا الى نص صريح . ومثل هذا يرد اذا قابله النص وهو موجود .

روي عن علي بن جعفر عن أخيه موسى عليه السلام قال: سألته عن رجل كان متمتعاً خرج الى عرفات وجهل أن يحرم يوم التروية بالحج حتى رجع الى بلده ما حاله؟ قال : اذا قضى المناسك كلها قد تم حجه[1].

وفي معناها رواية جميل عن بعض أصحابنا عن أحدهما عليهما السلام في رجل نسي أن يحرم أوجهل وقد شهد المناسك كلها وطاف وسعى ، قال: تجزيه نيته اذا كان قد نوى ذلك وقد تم حجه وان لم يهل[2].

والمخرج هو ابن ادريس قال : لانه لم يأت بالعبادة على وجهها ، بل أوقعها على وجهها وعلى ما أمر به، لانه مخاطب بما في ظنه ، غايته أنه ترك ركناً ، ولا

---

(١) تهذيب الاحكام ٥/١٧٥ ح ٣٢ .

(٢) تهذيب الاحكام ٥/٦١ ، ح ٣٨ .

يلزم منه بطلان الحج ، كمالو ترك الطواف ناسياً .

المقصد الاول

(في أفعال الحج)

قال طاب ثراه : وفي وجوب رمي الجمار والحلق أو التقصير تردد ، أشبهه الوجوب .

أقول : هنا مسألتان :

الاولى : الرمي هل هو واجب أم لا؟ الاكثر على الاول ، حتى ابن ادريس ادعى عليه الاجماع ، وهو مذهب المصنف والعلامة وهو المعتمد . والشيخ في الجمل[١] والقاضي على الثاني ، وهو ظاهر المفيد .

الثانية : الحلق أو التقصير ، وبوجوبه قال الشيخ في المبسوط[٢] ، والصدوق في المقنع[٣] والمفيد وتلميذه ، وباستحبابه قال الشيخ في التبيان[٤] .

قال طاب ثراه : وقيل : يجوز تقديم[٥] الغسل على الميقات لمن خاف عوز الماء فيه .

أقول : القائل هو الشيخ وأتباعه وابن ادريس ، مستنده رواية هشام بن سالم

---

(١) الجمل والعقود ص٢٣٤ .

(٢) المبسوط ١/٣٦٩ .

(٣) المقنع ص٨٩ .

(٤) التبيان ٢/١٥٤ .

(٥) في «ق» : وقيل بجواز تقديم . وفي المختصر المطبوع : وقيل يجوز أن يقدم .

عن أبي عبدالله عليه السلام قال : أرسلنا الى أبي عبدالله عليه السلام ونحن بالمدينة أنا نريد أن نودعك ، فأرسل الينا أن اغتسلوا بالمدينة ، فاني أخاف أن يعز عليكم الماء بذي الحليفة ، فاغتسلوا بالمدينة وألبسوا ثيابكم، ثم تعالوا فرادى أومثنى[1]. وتوقف المصنف ، ولا وجه له ، لوجود مايصار اليه من النقل .

قال طاب ثراه : وأما القارن ، فله أن يعقده بها أو بالاشعار أو التقليد على الاظهر .

أقول : منع السيد وابن ادريس من الانعقاد بغير التلبية في الانواع الثلاثة ، وأجاز الشيخ للقارن العقد بالتقليد، وهو قول التقي وسلار وأبي علي .

قال طاب ثراه : وقيل يضيف الى ذلك : أن الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك لبيك .

أقول: المشهور أن التلبيات الاربع وهو قول الشيخ في النهاية[2] والمبسوط[3] وبه قال التقي ، والقاضي ، وابن حمزة ، وابن ادريس ، واختاره المصنف ، والعلامة ، وفخر المحققين، والشهيد ، وهو المعتمد .

وفي كيفيتها ثلاثة أقوال :

الاول : لبيك اللهم لبيك لبيك لاشريك لك لبيك ، وهو قول المصنف .

الثاني : لبيك اللهم اللهم لبيك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لاشريك لك لبيك ، وهو قول الشيخ في المبسوط ، والقاضي ، والتقي ، وابن حمزة ، وابن ادريس .

الثالث: قول العلامة، وله عبارتان : احداهما لبيك اللهم لبيك لبيك لاشريك

---

(١) تهذيب الاحكام ٥/٦٣ - ٦٤ ، ح١٠٠ .

(٢) النهاية ص٢١٥ .

(٣) المبسوط ١/٣١٦ .

لك لبيك أن الحمد والنعمة لك والملك لاشريك لك، وهوفي صحيحة[١]معاوية ابن‌عمار عن‌الصادق عليه السلام وبمضمونها قال في المختلف . والاخرى لبيك اللهم لبيك لبيك أن‌الحمد والنعمة والملك لك لا شريك لك لبيك ، وهي المشهورة في كتبه .

قال طاب‌ثراه : وفي جواز لبس‌الحرير للمرأة روايتان ، أشهرهما : المنع.

أقول : المنع مختار الشيخ وأبي‌علي ، والجواز مختارالمفيد وابن‌ادريس والعلامة .

قال طاب‌ثراه : وللمعتمر بالمتعة حتى يشاهد بيوت مكة ، وبالمفردة اذا دخل الحرم من‌خارجه ، واذاشاهد الكعبة ان أحرم‌من‌الحرم . وقيل: بالتخيير . وهو أشبه .

أقول : مراده ان المعتمر افراداً ان‌كان أهله خارج الحرم كرر التلبية حتى يدخل الحرم ، وان‌كان من أهل‌الحرم وقدخرج ليحرم بها من‌خارج ، اذ ميقاتها أدنى الحل ولايجزىء من الحرم ، كرر التلبية حتى يشاهد الكعبة ، وهو مذهب الشيخ ، وبه قال القديمان . وقال الصدوق‌بالتخير .

قال طاب‌ثراه : والمتمتع اذاطاف وسعى، ثم أحرم [بالحج][٢]قبل‌التقصير ناسياً مضى في حجه ولاشيء عليه ، وفي رواية عليه دم .

أقول : الرواية اشارة الى مارواه اسحاق بن‌عمار قال : قلت لابي ابراهيم عليه‌السلام : الرجل يتمتع فينسي أن يقصر حتى يهل بالحج، فقال عليه السلام :عليه دم يهريقه[٣]. وبمضمونها قال الشيخ والتقي والفقيه .

---

(١) تهذيب الاحكام ٥/ ٨٤، ح٨٥ .

(٢) الزيادة من المختصر المطبوع .

(٣) تهذيب الاحكام ٥/ ١٥٩ ، ح٥٢ .

وقال سلار : عليه دم ، وبه قال ابن ادريس ، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه: ولو أحرم عامداً بطلت متعته على رواية أبي بصير عن أبي عبدالله عليه السلام .

أقول : روى الشيخ في الصحيح عن أبي بصير عن الصادق عليه السلام قال: المتمتع اذا طاف وسعى ثم لبى بالحج قبل أن يقصر، فليس عليه أن يقصر وليس له متعة[١]. وحملها الشيخ على المتعمد .

وقال ابن ادريس : يبطل احرامه الثاني ، للنهي عنه . ورجح العلامة في المختلف قول الشيخ .

قال طاب ثراه : والطيب . وقيل : لايحرم الا أربعة : المشك ، والعنبر ، والزعفران ، والورس، وأضاف في الخلاف العود والكافور .

أقول : للشيخ في الطيب ثلاثة أقوال :

الاول : أنه الاربعة المحكية ، وهوقوله في التهذيب[٢].

الثاني : انه ستة باضافة العود والكافور اليها ، وهوقوله في الخلاف[٣] والنهاية[٤]، وبه قال ابن حمزة .

الثالث : انه محرم على العموم ، وهوقوله في المبسوط[٥]، والاقتصاد[٦] ،

---

(١) تهذيب الاحكام ٥/١٥٩ ، ح٥٤ .

(٢) تهذيب الاحكام ٥/٧٤ .

(٣) الخلاف ٢/٣٠٢ .

(٤) النهاية ص٢١٩ .

(٥) المبسوط ١/٣١٩ .

(٦) الاقتصاد ص٣٠١ .

وبه قال الحسن والسيد والمفيد وتلميذه والتقي وابن ادريس، واختاره المصنف والعلامة، وهو المعتمد.

قال طاب ثراه : ولبس المخيط للرجال،وفي النساء قولان .

أقول: ذهب الشيخ في النهاية[١] والمبسوط[٢] الى المنع ، وهو ظاهر الحسن. وذهب ابن ادريس الى الجواز ، وهو اختيار الاكثر ، وبه قال الحسن والسيد والمفيد وتلميذه والتقي وابن ادريس، واختاره المصنف والعلامة وادعى عليه الاجماع في التذكرة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : وقيل : يشق عن القدم .

أقول : القائل هو الشيخ وابن حمزة وابو علي ، واختاره العلامة في المختلف، ولم يوجبه ابن ادريس، واختاره المصنف ، وأطلق في النهاية[٣] ولم يذكر الشق، وكذا الحسن .

قال طاب ثراه : وفي الاكتحال بالسواد، والنظر في المرآة ، ولبس الخاتم للزينة ، ولبس المرأة ما لم تعتده من الحلي ، والحجامة لا للضرورة ، وذلك الجسد ، ولبس السلاح لا مع الضرورة قولان ، أشبههما : الكراهية .

أقول : هنا مسائل :

الاول : الاكتحال بالسواد، وبتحريمه قال في النهاية[٤] والمبسوط[٥]، وبه قال المفيد وتلميذه وابن ادريس والعلامة في المختلف والارشاد ، وهو المعتمد

---

(١) النهاية ص٢١٨ .

(٢) المبسوط ١/٣١٧ .

(٣) النهاية ص٢١٨.

(٤) النهاية ص٢٢٠ .

(٥) المبسوط ١/٣٢١.

وبكراهته قال في الخلاف[١] والاقتصاد[٢].

الثاني : النظر في المرآة وبالتحريم قال في النهاية[٣] والمبسوط[٤]، وهو قول التقي ، والعلامة ، وابن ادريس . وبالكراهة قال في الخلاف[٥] ، وتبعه القاضي وابن حمزة والمصنف .

الثالث : لبس الخاتم للزينة ، قال بتحريمه في المبسوط[٦] ، وعليه ابن ادريس . وبكراهته قال في الجمل[٧] وعليه المصنف .

الرابع : لبس المرأة مالم تعتده من الحلي حرمه في المبسوط[٨]، وكرهه في غيره .

الخامس : الحجامة لا للضرورة ، وبتحريمها قال المفيد ، وتلميذه وابن ادريس ، والقاضي ، والتقي ، والعلامة في المختلف . وبالكراهة قال في الخلاف[٩]، وابن حمزة ، والمصنف .

السادس : دلك الجسد لا على وجه الادماء ، ولاخلاف في الكراهة مع عدم الادماء ، قال المصنف بكراهته ، وهو قول الشيخ في الجمل[١٠]، وله قول آخر بالتحريم ، واختاره العلامة .

---

(١) الخلاف ٢/٣١٣ .
(٢) الاقتصاد ص٣٠٢ .
(٣) النهاية ص٢٢٠ .
(٤) المبسوط ١/٣٢١ .
(٥) الخلاف ٢/٣١٩ .
(٦) المبسوط ١/٣٢٠ .
(٧) الجمل والعقود ص٢٢٨ .
(٨) المبسوط ١/٣٢٠ .
(٩) الخلاف ٢/٣١٥ .
(١٠) الجمل والعقود ص٢٢٩ .

السابع : لبس السلاح لغير ضرورة حرمه في المبسوط[١] والنهاية[٢]، وكذا التقي ، والقاضي ، وابن حمزة ، وابن ادريس ، واختاره العلامة في المختلف. وكرهه في غيره ، واختاره المصنف . والمعتمد التحريم في الكل .

قال طاب ثراه : ولو لم يدرك عرفات نهاراً وأدركها ليلا ولم يدرك المشعر حتى طلعت الشمس ، فقد فاته الحج . وقيل : يصح حجه ولو أدركه قبل الزوال .

أقول : ادراك الاختياريين مجزءاً بالاجماع ، وكذا اختياري المشعر ، وفي اختياري عرفة قول بعدم الاجزاء محرج [٣] . والاقرب فيه الاجزاء . وكذا الاضطراريان على ما اختاره المفيد ، وهو ظاهر كتابي الاخبار .

وقيل : بعدم الاجزاء فيهما لرواية محمد بن سنان [٤] واضطراري المشعر وحده مجزىء عند الصدوق وأبي علي، وهو ظاهر السيد، والاقوى فيه عدم الاجزاء. أما اضطراري عرفة وحده ، فلا يجزىء اجماعاً.

قال طاب ثراه : وقيل يستحب الصعود على قزح .

أقول : القائل بذلك الشيخ في المبسوط [٥] ، وتبعه الباقون، ولما لم يظفر المصنف له بمستند في الروايات ، قال ، وقيل : وهو جبل صغير بالمشعر وعليه مسجد اليوم .

قال طاب ثراه : وقيل : عدا المسجد الحرام ومسجد الخيف .

---

(١) المبسوط ١/٣٢٢ .

(٢) النهاية ص٢٢٢ .

(٣) في «س» : مخرج .

(٤) تهذيب الاحكام ٥/٢٩٠ ، ح ٢١ .

(٥) المبسوط ١/٣٦٨ .

أقول : لم يستثن المتقدمون من الاصحاب سوى المسجدين ، والمتأخرون على المنع من سائر المساجد .

قال طاب ثراه : ولايجزىء الواحد الا عن واحد في الواجب ، ولا بأس به في الندب . وقيل: يجزىء عند الضرورة عن سبعة ، وعن سبعين لاهل الخوان الواحد .

أقول : القائل بذلك المفيد والقاضي والشيخ في أحد قوليه والعلامة في المختلف واكثر المتقدمين . وقال الفقيه : تجزىء البقرة عن خمسة اذا كانوا أهل بيت، واختاره سلار . وقال في الخلاف [1] : لايجزىء الواحد في الواجب الا عن واحد ، واختاره ابن ادريس والمصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

ويجزىء في الندب، والمراد به الاضحية المندوبة لاالحج المندوب ، لانه ينقلب واجباً .

قال طاب ثراه : وقيل ان تكون هذه المواضع منها سواداً .

أقول: هذا قول ابن ادريس، وقال أهل التأويل: انيكون من عظمة شحمه[2] ينظر في شحمه، ويمشي في فيئه، ويبرك في ظل شحمه، واختاره المصنف والعلامة، لانه أنفع للفقراء ، وهو حسن .

قال طاب ثراه : وقيل يجب الاكل منه .

أقول: هذا قول ابن ادريس، ومستنده الاية [3]، وعليه العلامة، وهو المعتمد، وظاهر الشيخ والتقي الاستحباب ، وكذا المصنف .

قال طاب ثراه : ولوفقد الهدي ووجد ثمنه، استناب في شرائه وذبحه طول

---

(١) الخلاف ٢/٤٤٢ .

(٢) في «ق» : من عظمه وشحمه .

(٣) وهي قوله تعالى «فكلوا منها وأطعموا البائس الفقير» سورة الحج : ٢٨ .

ذي الحجة . وقيل : ينتقل فرضه الى الصوم .

أقول : هذا هو المعتمد، وهو اختيار السيد، والصدوقين، والقاضي، وابن حمزة ، والعلامة ومذهب المصنف. وقال ابن ادريس: ينتقل فرضه الى الصوم، وهو مذهب الحسن . وخير أبوعلي بين الحكمين وبين الصدقة بثمنه .

قال طاب ثراه : ولو كان صرورة أو ملبداً على الاظهر .

أقول : ذهب أبوعلي والشيخ في أحد قوليه الى وجوب الحلق على الملبد والصرورة ، واجزاء التقصير للجميع، واختاره ابن ادريس والمصنف والعلامة، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : والقران مبطل في الفريضة على أشهر الروايتين .

أقول : معنى القران في الطواف أن يقرن بين الطوافين، بأن لايفصل بينهما بصلاة . وهل هو محرم اذا كان في طواف الفريضة أومكروه ؟ بالاول قال المصنف في كتابه . وبالثاني قال ابن ادريس .

احتج الاولون بما رواه علي بن أبي حمزة قال : سألت أبا الحسن عليه السلام عن الرجل يطوف يقرن بين أسبوعين؟ فقال : ان شئت رويت لك عن أهل المدينة، قال قلت : لاوالله مالي في ذلك حاجة ، جعلت فداك ولكن ارولي ماأدين الله عزوجل به ، فقال : لاتقرن بين أسبوعين ، كلما طفت أسبوعا فصل ركعتين الحديث [1] .

وعن صفوان بن يحيى وأحمد بن محمد بن أبي نصر قالا : سألناه عن قران الطواف بالاسبوعين والثلاثة، قال: انماهو اسبوع وركعتان،وقال: كان أبي يطوف مع محمد بن ابراهيم فيقرن ، وانماكان ذلك منه لحال التقية [2] . وفي صحيحة

(١) تهذيب الاحكام ٥/١١٥ ، ح ٤٦ .

(٢) تهذيب الاحكام ٥/١١٥ ، ح ٤٧ .

أحمد بن محمد بن أبي نصر، قال : سأل رجل أباالحسن عليه السلام عن الرجل يطوف الاسباع جميعاً ويقرن ، فقال : لا ، الا الاسبوع وركعتان، وانما قرن أبوالحسن عليه السلام لانه كان يطوف مع محمد بن ابراهيم لحال التقية [١] .

احتج ابن ادريس بالاصل، وبصحيحة زرارة، قال قال أبوعبدالله عليه السلام: انما يكره أن يجمع الرجل بين أسبوعين والطواف [٢] في الفريضة ، وأمافي النافلة فلابأس [٣] .

وعن عمر بن يزيد قال : سمعت أباعبدالله عليه السلام يقول : انما يكره القران في الفريضة ، فأما في النافلة فلا، والله مابه بأس [٤] .

والجواب : الحرام مكروه أيضاً .

قال طاب ثراه: والطواف ركن ، من تركه عامداً بطل حجه ، ولوكان ناسياً أتى به ، ولوتعذر العود استناب ، وفي رواية ان كان على وجه جهالة عاد وعليه بدنة .

مركز تحقيقات كامپيوترى علوم اسلامى

أقول : الطواف ركن من تركه عامداً بطل حجه . وفي صحيحة علي بن يقطين ان كان تركه على وجه جهالة أعاد الحج وعليه بدنة [٥] . وهي التي اشار اليها المصنف .

وينقدح ضعيفاً عدم وجوب الكفارة ، لانها انماتجب في نسك صحيح يدخل عليه التقصير بفعل المكلف ، فيعاقب بالكفارة ، ومن جهل وجوب الطواف كان حجه باطلا من رأس، فلايجب فيه كفارة، لاصالة البراءة .

---

(١) تهذيب الاحكام ١١٦/٥ ، ح ٤٨ .
(٢) في التهذيب : والطوافين .
(٣) تهذيب الاحكام ١١٥/٥ ، ح ٤٤ .
(٤) تهذيب الاحكام ١١٥/٥ ، ح ٤٥ .
(٥) تهذيب الاحكام ١٢٨/٥ ، ح ٩٢ .

ولعله بسبب هذا النظر اشار الى مستند الحكم، ولم يجزم به ، لعدم سلامته من القدح .

قال طاب ثراه : ولو نسي طواف الزيارة حتى رجع الى أهله وواقع عاد وأتى به ، ومع التعذر يستنيب فيه ، وفي الكفارة تردد ، أشبهه أنها لاتجب الامع الذكر .

أقول: مذهب الشيخ وجوب الكفارة وعدمه مذهب ابن ادريس، الاأن يسبق الذكر، واختاره المصنف والعلامة والشهيد .

قال طاب ثراه : وفي جواز تقديم طواف النساء مع الضرورة روايتان ، أشهرهما : الجواز .

أقول : منع ابن ادريس من تقديم الطوافين مع الضرورة ، وأجازه الباقون. فعلى قوله ان خلا عن العذر وقت الطواف تولاه بنفسه ،والاستناب حينئذ .

قال طاب ثراه : قيل : لايجوز الطواف وعليه برطله، والكراهية أشبه مالم يكن الستر محرماً .

أقول : القولان للشيخ ، فالتحريم في النهاية [١] والكراهية في التهذيب[٢] والتحقيق ان العمرة المتمتع بها خارجة عن موضع [٣] هذا الخلاف، وموضوعه: اما طواف الحج ويكون فيه على الكراهية المذكورة، أو مطلق الطواف المندوب، وقد حققنا ذلك في الكتاب الكبير .

قال طاب ثراه: من نذر ان يطوف على أربع، قيل: يجب عليه طوافان الخ.

أقول: المعتمد بطلان النذر، لانه لم يتعبد بصورته ، وهو مذهب ابن ادريس،

---

(١) النهاية ص ٢٤٢ .

(٢) تهذيب الاحكام ١٣٤/٥ .

(٣) في «ق» : موضوع .

واختاره العلامة . وأوجب الشيخ عليه طوافين ليديه ورجليه . وقيل : ينعقد اذا كان الناذر امرأة ، وقوفاً على صورة النص ، وهومارواه الشيخ في الضعيف عن السكوني عن أبي عبدالله عليه السلام قال : قال أمير المؤمنين عليه السلام في امرأة نذرت أن تطوف على أربع ، قال : تطوف أسبوعاً ليديها وأسبوعاً لرجليها [١] .

قال طاب ثراه : لوظن اتمام سعيه، فأحل وواقع ، أو قلم أظفاره ،ثم ذكر أنه نسي شوطا أثم، وفي الروايات يلزمه دم بقرة .

أقول : روى عبدالله بن مسكان في الموثق ، قال : سألت أباعبدالله عليه السلام عن رجل طاف بين الصفا والمروة ستة أشواط ، وهو يظن أنه سبعة ، فتذكر بعدما أحل وواقع أنه انما طاف ستة أشواط، فقال:عليه دم بقرة يذبحها ويطوف شوطاً آخر [٢] .

وكذا لوقلم أظفاره، وهومذهب المفيد، وأحد قولي الشيخ، وفتوى العلامة، وفخر المحققين ، وهو المعتمد . وقال الشيخ في باب الكفارات من النهاية [٣] لادم عليه ، للاصل. ولابن ادريس القولان .

والمراد بسعي [٤] عمرة التمتع، والعمرة المفردة يرجع فيها الى الاصول المقررة ، ويقتصر بهذا النص على مورده وهو عمرة التمتع ، لكون الحكم فيه على خلاف الاصل .

قال طاب ثراه : وحد المبيت أن يكون بها ليلا حتى يجاوز نصف الليل. وقيل: لايدخل مكة حتى يطلع الفجر .

---

(١) تهذيب الاحكام ٥/١٣٥ ، ح ١١٨ .

(٢) تهذيب الاحكام ٥/١٥٣ ، ح ٣٠ .

(٣) النهاية ص ٢٣١ .

(٤) في «ق» : سعى .

أقول : هذا قول الشيخ، والاكثر على الاول، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : والتكبير بمنى مستحب. وقيل: يجب .

أقول : الاول هوالمشهور، وبه قال ابن‌ادريس والمصنف والعلامة والشيخ في المبسوط [١]، ونقل عن بعض أصحابنا الوجوب، وهو اختياره في‌الجمل[٢] وبه قال القاضي ، وابن‌حمزة .

قال طاب‌ثراه: ويصح الاتباع اذاكان بين العمرتين شهر. وقيل: عشرة أيام. وقيل: لايكون في السنة الا عمرة واحدة. ولم‌يقدر علم‌الهدى بينهما حداً .

أقول : الاول قول‌الشيخ في‌النهاية [٣]، وبه قال التقي، وابن‌حمزة، واختاره المصنف والعلامة في المختلف. والثاني قوله في الخلاف[٤]، وبه قال القاضي وأبوعلي. والثالث قول الحسن. والرابع قول السيد، وابن‌ادريس .

المقصد الثالث

(في اللواحق)

قال طاب ثراه : وفي وجوب الهدي على المصدود قولان ، أشبههما : الوجوب .

أقول : اذا صد الحاج‌بالعدو بعد تلبسه[٥] بالاحرام‌هل يفتقر في تحلله منه‌الى

---

(١) المبسوط ١/ ٣٨٠ .

(٢) الجمل والعقود ص٢٣٨ .

(٣) النهاية ص٢٨١ .

(٤) الخلاف ٢/ ٢٦٠ .

(٥) في «س» : تلبيته .

هدي ؟ قال ابن ادريس : لا ، وبوجوبه قال ابن حمزة ، والشيخ ، والقاضي ، وسلار، والتقي واختاره المختلف والعلامة .

وأوجبه أبوعلي على من كان عليه أو معه هدي دون غيره .

قال طاب ثراه : وهل يسقط الهدي لو شرط حله حيث حبسه ؟ فيه قولان ، أظهرهما: أنه لايسقط .

أقول : السقوط مذهب السيد وابن ادريس مالم يكن ساقه وأشعره أو قلده ، وأوجبه الشيخ في الخلاف [1] واختاره المصنف والعلامة، وهوالمعتمد .

وفائدة الشرط جواز التحليل للمحصور من غير تربص ولا أثر للشرط في المصدود سوى الثواب ، والاولى الاحتياج الى التقصير فيهما .

قال طاب ثراه : وفي اجزاء هدي السياق عن هدي التحلل قولان، أشبههما : انه يجزىء .

أقول : الاكتفاء بهدي السياق عن هدي الاحصار مذهب الشيخ وسلار والتقي والقاضي، واختاره المصنف، وعليه الاكثر. وعدمه بل لابد من هدي آخر مذهب الفقيهين وأبي علي واجتزأ العلامة في القواعد بهدي السياق مع عدم وجوبه بنذر وشبهه، ومعه لابد من هدي آخر، وهوالمعتمد .

قال طاب ثراه : ولو بان أن هديه لم يذبح لم يبطل تحلله وهل يمسك ؟ الوجه لا [2] .

أقول : يريد أن المحصر اذا بعث بهديه أو بثمنه ليشتري عنه ويذبح ، فتحلل وقت المواعدة بالتقصير، ثم ظهر له بعد ذلك أنهم لم يذبحوا عنه: امالعدم

---

(١) الخلاف ٢/٤٢٣ .

(٢) في المختصر المطبوع: لم يبطل تحلله ويذبح في القابل، وهل يمسك عما يمسك عنه المحرم ؟ الوجه لا .

الهدي، أوالنسيان ، أوالتفريط ، لم‌يبطله تحلله ، لانه مشروع، ووجب عليه بعث هدي في القابل .

وهل يجب عليه الامساك عن محرمات الاحرام من حين البعث الى حين المواعدة ؟ قال الشيخ في النهاية [١] والمبسوط [٢] نعم ، وتبعه القاضي، وهو مذهب أبي‌علي. وقال ابن‌ادريس: لايجب، واختاره المصنف والعلامة .

قال طاب ثراه : والمعتمر يقضي عمرته عند زوال المنع . وقيل: في الشهر الداخل .

أقول : الاول مذهب الشيخ في التهذيب [٣]، والاكثر على الثاني . والاول هوالمعتمد .

قال طاب ثراه : وقيل: لو أحصر القارن حج في القابل قارناً ، وهو على الافضل .

أقول : القائل هو الشيخ، وتبعه ابن حمزة. وقال ابن ادريس: يأتي بماشاء، وفصل المصنف فقال:ان كان القران متعيناً بنذر وشبهه وجب أن يأتي بمثله، والا تخير، وتبعه العلامة، وهوالمعتمد .

قال طاب ثراه : وروي استحباب بعث هدي والمواعدة لاشعاره وتقليده ، واجتناب مايجتنبه المحرم وقت المواعدة حتى‌يبلغ محله، ولايلبي لكن يكفر لو أتى مايكفر له المحرم استحباباً .

أقول: المحكي في‌الكتاب مذهب‌الشيخ في‌النهاية[٤]، وعليه معظم‌الاصحاب

---

(١) النهاية ص٢٨١ .

(٢) المبسوط ١/ ٣٣٤ .

(٣) التهذيب ٥/ ٤٢٢ .

(٤) النهاية ص٢٨٣ .

ومنع ابن ادريس، وجعل الاخبار المتضمنة لذلك روايات آحاد ، وهي مكابرة لكثرتها وشهرتها بين الاصحاب ، وأكثرها صحاح ، وقد ذكرنا طرفاً منها في المهذب .

قال طاب ثراه : وروي في الاسد اذا لم يرده كبش ، وفيها ضعف .

أقول : الرواية اشارة الى مارواه أبوسعيد قال قلت لابي عبدالله عليه السلام: رجل قتل أسداً في الحرم ، قال : عليه كبش يذبحه [1] وبمضمونها أفتى الفقيه ، وابن حمزة .

والاكثرون على عدم الفدية لصحيحة حريز عن أبي عبدالله عليه السلام كلما يخافه المحرم من السباع والحيات وغيرهما فليقتله وان لم يردك فلاترده [2] .

قال طاب ثراه : وكذلك الحكم في حمار الوحش على الاشهر .

أقول : المشهور تساوي بقرة الوحش وحماره في ايجاب البقرة ، وهو مذهب الشيخ، والتقي، والحسن، والقاضي، وابن ادريس . وقال الصدق : فيه بدنه، وخير أبوعلي بينهما. وقال ابن حمزة: فيه بقرة ولولم يذكر له بدلا، والسيد وسلار لم يذكر الحمار .

قال طاب ثراه: والابدال في الاقسام الثلاثة على التخيير. وقيل: على الترتيب وهو أظهر.

أقول: التخيير مذهب ابن ادريس، ونقله عن الشيخ في الجمل [3] والخلاف [4]

---

(١) تهذيب الاحكام ٥/٣٦٦، ح١٨٨ .

(٢) تهذيب الاحكام ٥/٣٦٥، ح١٨٥ .

(٣) الجمل والعقود ص٢١٥ .

(٤) الخلاف ٢/٢٧٤ .

وهو أحد قولي العلامة ، والترتيب مذهبه في النهاية [١] ، وبه قال الصدوق والحسن والسيد والمصنف .

قال طاب ثراه : وفي الثعلب والارنب شاة . وقيل: البدل فيهما كالظبي .

أقول: ذهب الثلاثة الى مساواة الثعلب والارنب للظبي في البدل، واختاره ابن ادريس، وهو المعتمد، ولم يتعرض الفقيه والحسن لغير بدل الظبي، وأبو علي لم يتعرض لابدال الثلاثة .

قال طاب ثراه: وفي بيض القطاة والقبج اذا تحرك الفرخ من صغار الغنم. وقيل: عن البيضة مخاض من الغنم ، وان لم يتحرك أرسل فحولة الغنم في أناث بعدد البيض، فما نتج كان هدياً، ولو عجز كان فيه ما في بيض النعام .

أقول: يريد أن في كل من بيض القطاة والقبج والحجل والدراج مع التحرك من صغار الغنم، وهو مذهب العلامة في القواعد. وقال الشيخ: عن البيضة مخاض وهو ما يصح أن يكون حاملا، ولا يلزمه الحامل، وهو مذهب العلامة في المختلف والمعتمد الاول .

وقيل: التحرك الارسال في أناث بعدد البيض، فالناتج هدي، ويراعى التعدد في الاناث لا الفحل ، فان عجز كان فيه ما في بيض النعام من اطعام عشرة مساكين عن كل بيضة ، فان عجز صام ثلاثة أيام .

قال طاب ثراه : الحمام وهو كل طائر يهدر ويعب الماء . وقيل : كل مطوق .

أقول: قال الكسائي: الحمام كل مطوق ، وهو الذي ذكره الشيخ في المبسوط [٢] قال صاحب الصحاح : الحمام عند العرب ذوات الاطواق من نحو الفواخت

---

(١) النهاية ص٢٥٥ .

(٢) المبسوط ١/ ٣٤٠ .

والقماري والقطا والوراشين وأشباه ذلك، يقع على الذكر والانثى، وعند العامة أنها الدواجن فقط[١].

وهو الذي يألف البيوت ، فعلى هذا التفسير لايدخل الورشان ، بل يكون مختصاً بالحمام الذي يهدر ويسعب الماء ، والهدر تواصل الصوت ، وعب الماء شربه دفعة من غير أن يقطعه كالدجاج ، بل يضع منقاره ويكرع كما يكرع الشاة .

قال طاب ثراه : وكذا في الدراج وشبهها ، وفي رواية دم .

أقول : يريد في كل من الحجل والدراج والقطاة حمل قد فطم ورعى الشجر والرواية التي أشار اليها المصنف، وهي ماروا سليمان بن خالد قال : في كتاب علي عليه السلام من أصاب قطاة أو حجلة أو دراجة أو نظيرهن فعليه دم[٢]. والاول أكثر ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : وكذا قيل في قتل العضاءة .

أقول : مراده في قتل العضاءة كف من طعام قاله الصدوق ، وبه قال الشيخ في التهذيب[٣]، وقال أبوعلي : كف من طعام أو تمرة .

قال طاب ثراه : ولو جهل حاله ففداء كامل . قيل : وكذا لو لم يعلم أثر فيه الرمي أم لا .

أقول: القائل بذلك الشيخ، وعليه الاصحاب. ولم يجزم به المصنف، لاصالة عدم التأثير وبراءة الذمة ، والاول هو المعتمد .

قال طاب ثراه : وقيل في كسر يد الغزال نصف قيمته، وفي يديه كمال القيمة وكذا في رجليه ، وفي قرنيه نصف القيمة ، وفي كل واحد ربع ، وفي المستند

(١) صحاح اللغة ٥/١٩٠٦ .

(٢) تهذيب الاحكام ٥/٣٤٤ ح١٠٤ .

(٣) تهذيب الاحكام ٥/٣٤٤ .

ضعف .

أقول: الاول مذهب الشيخ، واختاره العلامة في القواعد واستضعفه المصنف ومنشأه من سند الرواية[١]،واختار الارش،والعلامة في المختلف اختار كمال القيمة في العينين معاً ، وفي احداهما الارش ، وفي القرنين أو أحدهما الارش .

وأوجب الفقيه في القرنين الصدقة بشيء، وبه قال المفيد فيهما وفي العينين .

قال طاب ثراه: ولو ضرب بطير على الارض لزمه ثلاث قيم . وقال الشيخ:دم وقيمتان .

أقول: ذهب الشيخ في المبسوط[٢] الى وجوب دم وقيمتين، فالدم جزاء الطير وقيمه للحرم، واخرى لاستصغاره ، وهو المعتمد وعليه الاكثر، وجزم به المصنف في الشرائع[٣] والعلامة في القواعد ، وفي رواية معاوية بن عمار[٤] ثلاث قيم واختاره المصنف هنا .

قال طاب ثراه : وشرط الشيخ مع الاغلاق الهلاك .

أقول : المشهور بين الاصحاب قول الشيخ ، وقيل : يضمن بنفس الاغلاق ويحمل على جهل حالها، فلايدري حصل لها تلف أم لا، كما لورمى صيداً وجهل تأثيره مع تحقق اصابته ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : وقيل : اذا نفر حمام الحرم ولـم يعد ، فعن كل طير شاة ، ولوعاد فعن الجميع شاة .

أقول : هذا القول للفقيه ، وتبعه الشيخان والقاضي وابن حمزة وسلار وابن ادريس . وقـال الشيخ : ولـم أجد بـه حديثاً مسنداً . وقال أبوعلي : من نفر

(١) تهذيب الاحكام ٥/٣٨٧ ، ح٢٦٧ .
(٢) المبسوط ١/٣٤٠ .
(٣) الشرائع ١/٢٨٨ .
(٤) تهذيب الاحكام ٥/٣٧٠ ، ح٢٠٣ .

طيوراً كان عليه لكل طائر ربع قيمته ، والمعتمد الاول .

قال طاب ثراه : ولو تكرر عمداً، ففي ضمانه في الثانية روايتان، أشهرهما : أنه لايضمن .

أقول : ذهب الشيخ في كتابي الفروع الى تكريرها ، وتبعه ابن ادريس والعلامة ، وأطلق السيد وأبوعلي تكريرها ، ولم يفصلوا بين العامد وغيره .

وقال في النهاية[1] لايضمن في الثانية ويكون ممن ينتقم الله منه ، وهو مذهب القاضي والصدوق في كتابيه ، واختاره المصنف ، والمعتمد الاول .

قال طاب ثراه: ولواشترى محل بيض نعام المحرم فأكله المحرم، ضمن كل بيضة بشاة ، وضمن المحل عن كل بيضة درهماً .

أقول: أما وجوب الكفارة على المحل فلانه ساعد المحرم على فعل المحرم وهتك حرمة الاحرام، فكان عليه الكفارة كما لوزوجه. وأما وجوبها على المحرم فلانه أكل بيض الصيد المحرم عليه .

وموضوع البحث في الكتاب انما هو على تقدير أن يشتريه مسلوقاً أومشوياً أما لواشتراه نياً وأكله المحرم ، فالواجب عليه الارسال ، ولوكسره المحرم ولم يأكله وكان قد تحرك فيه الفرخ ، كان عليه من صغار الابل ، ويحتمل على المحل مثل ذلك .

قال طاب ثراه: ولواضطر الى أكل صيد وميته، فروايتان أشهرهما: أنه يأكل الصيد ويفديه . وقيل : ان لم يمكنه الفداء أكل الميتة .

أقول : ذهب الشيخ والقاضي وأبوعلي الى وجوب أكل الصيد لمن عنده الفدية ، وهو المعتمد . وقوى ابن ادريس الاكل من الميتة على كل حال . أما لو لم يكن عنده الفداء ، فانه يأكل الميتة . وهنا بحث استقصيناه في

---

(١) النهاية ص٢٢٦ .

المهذب .

قال طاب ثراه: وهل يحرم وهو يؤم الحرم؟ الاشهر الكراهية. وكذا لو أصابه فدخل الحرم ومات لم يضمن على أشهر الروايتين .

أقول: ذهب الشيخ في النهاية[١] الى التحريم ووجوب الفدية ، ومنعهما ابن ادريس وتبعه المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

احتج الشيخ بما رواه عن عقبة بن خالد عن الصادق عليه السلام قال : سألته عن رجل قضى حجه ثم أقبل حتى خرج من الحرم ، فاستقبله صيد قريب من الحرم والصيد متوجه نحو الحرم، فرمى الصيد فقتله ماعليه من ذلك ؟ فقال : يفديه [٢] وفي الطريق ضعف مع احتمل اراده الندبية .

احتج الاخرون بصحيحة عبدالرحمن بن الحجاج قال: سألت أباعبدالله عليه السلام عن رجل رمى صيداً في الحل وهو يؤم الحرم فيما بين البريد والمسجد ، فأصابه في الحل ، فمضى برميه حتى دخل الحرم ، فمات من رميه هل عليه جزاء ؟

قال : ليس عليه جزاء ، انما مثل ذلك مثل رجل نصب شركاً في الحل الى جانب الحرم ، فوقع فيه صيد ، فاضطرب حتى دخل الحرم فمات ، فليس عليه جزاؤه ،لانه نصب حيث نصب وهو له حلال، ورمى حيث رمي وهو له حلال ، فليس عليه فيما كان بعد ذلك شيء . فقلت : هذا القياس عند الناس ، فقال : انما شبهت لك الشيء بالشيء لتعرفه [٣] .

قال طاب ثراه : وفي تحريم حمام الحرم في الحل تردد ، أشبهه الكراهية .

أقول : التحريم أحد قولي الشيخ ، وهو المعتمد . والقول الاخر له بالاباحة

---

(١) النهاية ص٢٢٨ .

(٢) تهذيب الاحكام ٥/ ٣٦٠ ، ح١٦٤ .

(٣) تهذيب الاحكام ٥/ ٣٦٠ ، ح ١٦٥ .

ذكره الشيخ في كتابي الفروع في كتاب الاطعمة، واختاره ابن ادريس والمصنف وللعلامة القولان .

قال طاب ثراه : وهل يملك المحل صيداً في الحرم ؟ الاشبه أنه يملك ويجب عليه ارسال مايكون معه .

أقول: [التحقيق أن الملك ثلاثة أقسام،لانه : اما مستدام، أو مبتدأ، والمبتداء قسمان: اختياري ، واضطراري .

الاول : المستدام ولا يستقر في ملك المحرم ، فاذا أحرم ومعه صيد وجب ارساله ويصير مباح ، فلو أخذه غيره ملكه ، لقول الصادق عليه السلام : لايحرم واحد ومعه شيء من الصيد حتى يخرجه من ملكه [١] .

الثاني : الملك الاختياري كالابتياع والاتهاب ولا يتحقق للمحرم ، لقول الباقر عليه السلام وقد سأله سائل ماتقول في رجل أهدى حماماً اهلي وهو في الحرم ؟ أما إن كان سويا خليت سبيله ، ولو كان مقصوصاً أوفرخاً يجب عليه حفظه حتى يكمل ريشه [٢]. ولان خروج المستدام يؤذن بأولوية عدم دخول المتجرد .

الثالث : الاضطراري كالموروث ، وهل يدخل في ملكه أولا ؟ فنقول : ان كان نائياً عنه ينتقل اليه ويبقى على ملكه ، وان كان حاضراً عنده انتقل اليه وزال ملكه عنه ، واختاره العلامة وصدر في المبسوط بانه لايملكه مطلقا ويبقى على ملك الميت . واذا حل ملكه الاقرب أنه على القول بعدم انتقاله اليه لايعود ملكه اليه بعد الاحلال الا بسبب جديد .

ثم نقول : اذا لم ينقل بانتقاله اليه ، فان كان هناك وارث آخر غيره

---

(١) تهذيب الاحكام ٣٦٢/٥ ، ح ١٧٠ .

(٢) تهذيب الاحكام ٣٤٨/٥ .

كانت التركة الباقية للورثة ، ويرث المحرم حصته فيما عدا الصيد ، ولو لم يكن وارث انتقل الى البعيد والامام عليه السلام يصير سهمه من الصيد مباحاً فقال المصنف: الاشبه أنه يملك ، يريد به النوع الاخير من أنواع الملك ويجب عليه ارساله ، وهو الذي قواه الشيخ في المبسوط أخيراً، واختاره العلامة على ماحكيناه[١].

وفي أكثر النسخ قد يملك المحل صيداً في الحرم، الاشبه أنه يملك، ويجب عليه ارسال مامعه ، فنقول : مذهبه في النافع ثبوت الملك مع وجوب الارسال، وهو المشهور بين الاصحاب ، لاأعرف به مخالفاً .

وذهب في الشرائع[٢] الى أنه لايملكه ، ولعل وجهه أن ثبوت الملك يلزمه اباحة التصرف ، ووجوب الارسال ينافيه ، فوجب القول بانتقال[٣] الملك .

والمعتمد الاول لان منع التصرف في بعض الصور لاينافي الملك ، وهو كثير في مثل ام الولد والمرهون وغير ذلك وتظهر الفائدة فيما لو قتله قاتل ، أو خرج هذا الصيد الى الحل ، فان قلنا بعدم الملك كان الفداء لله وملكه الصائد ، وان قلنا بثبوته كان الفداء للمالك ولم يملكه الصائد .

قال طاب ثراه : وهل الثانية عقوبة ؟ قيل : نعم ، والاولى فرضه . وقيل : الاولى فاسدة والثانية فرضه . والاول مروي .

أقول : اذ أفسد حجه ووجب عليه الحج من قابل ، فهل الاولى حجة الاسلام والثانية عقوبة أو بالعكس ؟ بالاول قال الشيخ في النهاية[٤] واختاره المصنف . وبالثاني قال ابن ادريس ، ونقله عن الشيخ في الخلاف ، ورجحه العلامة في

(١) مابين المعقوفتين من « س » فقط .

(٢) شرائع الاسلام ١/٢٩٢ .

(٣) في « ق » : بانتفاء .

(٤) النهاية ص٢٣٠ .

المختلف ، ونقله عن والده . والمعتمد الاول . وتظهر فائدة الخلاف في مسائل ذكرناها في الكتاب الكبير .

قال طاب ثراه: ولو استمنى بيده لزمته البدنة ، وفي رواية والحج من قابل.

أقول : ذهب الشيخ في المبسوط[١] والجمل[٢] الى الافساد ، وبه قال القاضي وابن حمزة والعلامة في المختلف، لحسنة اسحاق بن عمار قال سألت أبا الحسن عليه السلام قال قلت : فما تقول في محرم عبث بذكره فأمنى ؟ قال : أرى عليه مثل ماعلى من أتى أهله وهو محرم بدنة والحج من قابل[٣].

وذهب التقي وابن ادريس الى وجوب البدنة خاصة ، وهو ظاهر أبي علي واختاره المصنف والعلامة . والاول أحوط .

قال طاب ثراه : ولو طاف من طواف النساء خمسة أشواط ثم واقع لم يلزمه الكفارة وأتم طوافه . وقيل : يكفي في البناء مجاوزة النصف .

أقول : في العبارة تساهل، اذلاخلاف في الاكتفاء بمجاوزة النصف في البناء وانما الخلاف في الكفارة ، فهل يسقط حيث يسقط الاستئناف أولابد من خمسة أشواط ؟ قال الشيخ: نعم، لرواية علي بن أبي حمزة[٤] واختاره العلامة في المختلف.

وقال ابن ادريس: الاحتياط يقتضي ايجاب الكفارة مالم يطف خمساً، واختاره المصنف لصحيحة حمران[٥]، وهي قاصرة الدلالة، فاذن الاعتماد على الاول لاصالة البراءة .

---

(١) المبسوط ١/٣٣٧ .

(٢) الجمل والعقود ص٢٢٧ .

(٣) تهذيب الاحكام ٥/٣٢٤ ، ح٢٦ .

(٤) تهذيب الاحكام ٥/٣١٧ .

(٥) تهذيب الاحكام ٥/٣٢٣ .

قال طاب ثراه : ولوعقدالمحرم لمحرم ودخل ، فعلى كل واحد كفارة، وكذا لوكان العاقد محلا على رواية سماعة .

أقول: ظاهر المصنف وجوب الكفارة لماعقده على المحرم، واختاره العلامة في المنتهى ، وجزم به في المعتمد ، وعليه الاكثر . وذهب فخر المحققين الى استحبابها .

قال طاب ثراه : قيل : في الدهن الطيب شاة ، وكذا قيل في قلع الضرس .

أقول : أوجب الشيخ في كتبه الثلاثة الكفارة بالدهن الطيب ، وبه قال ابن ادريس ، وجعله في الجمل[1] مكروهاً . والاول هو المعتمد ، واختاره المصنف والعلامة .

وأما قلع الضرس، ففيه دم عند الشيخ، ولم يوجبه الصدوق وأبوعلي، وهو مذهب العلامة .

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

قال طاب ثراه : في قلع شجرة من الحرم الاثم عداما استثني . وقيل : فيها بقرة . وقيل : في الصغيرة شاة ، وفي الكبيرة بقرة .

أقول : لاكفارة في قلع الشجر عند المصنف كالحشيش ، وهو ظاهر ابن ادريس ، وأوجب أبوعلي القيمة واختاره العلامة ، وأوجب القاضي في الشجرة بقرة مطلقاً ، وأوجبها ابن حمزة في الكبيرة ، وفي الصغيرة شاة .

---

(١) الجمل والعقود ص٢٢٨ .

كتاب الجهاد

قال طاب ثراه : ولايجوزصرف ذلك في غيرها من وجوه البر على الاشبه.

أقول : اذا نذر الانسان أن يصرف شيئاً الى المرابطين في حال الغيبةوجب لانه بذل مال في اعانة مسلم علىطاعة، فكان لازماً ، وهو مذهب الاكثر، واختاره ابن ادريس والمصنف والعلامة .

وقال الشيخ وتبعهالقاضي: يصرف في وجوه البر ، الاأن يكون نذرهظاهراً ويخاف في الاخلال به الشنعة من أهل الخلاف عليه،فحينئذ يجب عليه الوفاءبه لرواية علي بن مهزيار[1].

قال طاب ثراه: وكذا من أخذ من غيره شيئاً ليرابطبه ، لم يجب عليهاعادته وجاز له المرابطة أو وجبت .

أقول : هذه المسألة متفرعة على السابقة فمن أخذ من غيره شيئاً ليرابطبه، وجب صرفه فيما عين له لماقلناه . وقال الشيخ في النهاية : بل يجب رده على من أخذه منه ، لان الواجب صرف ذلك فيوجوه البر، وولاية الصرف فيذلك الى المالك لاالى القابض ، فيجب عليه رده اليه ان وجده، فان لم يجده وجب

---

(١) تهذيب الاحكام ١٢٦/٦ .

عليه الوفاء ولزمته المرابطة [١] . وتبعه القاضي في ذلك .

وفي المبسوط : يرد عليه فان لم يجده فعلى ذريته فان لم يجد له ذرية لزمه الوفا به [٢] . وعلى ماقلناه يجب عليه القيام به ان كان أخذه بعقد لازم كالاجارة، وان كان أخذه بعقد جائز كالجعالة، تخيران شاء قام به، وان شاء رده، واليه الاشارة بقوله «وجاز له المرابطة أو وجبت» .

قال طاب ثراه : وهل يؤخذ ماحواه العسكر مما ينقل؟ فيه قولان، أظهرهما : الجواز ويقسم كما يقسم أموال أهل الحرب .

أقول: ماكان من أموال البغاة مما لاينقل ولايحول كالعقار، فانه لاينقسم اجماعاً وماكان منقولا ولم يحوه العسكر فكذلك وماحواه العسكر فهل يغنم ويقسم بين المقاتلة أم لا ؟ قال في النهاية [٣] ، نعم ، وبه قال القديمان، والتقي، والقاضي، واختاره المصنف والعلامة ، ومنع السيد من قسمته مطلقاً .

والحق أنه يغنم ان كان الباغي ممن له فئة وظهر يرجع اليه كأهل الشام ، ولايغنم ان تابوا ورجعوا الى طاعة الامام كأهل البصرة ، وهو مذهب الشيخ [٤] في المبسوط [٥] .

قال طاب ثراه: ولاتؤخذ الجزية من الصبيان والمجانين والنساء والبلة والهم على الاظهر .

---

(١) النهاية ص ٢٩١ .

(٢) المبسوط ٢/٩ .

(٣) النهاية ص ٢٩٤ .

(٤) في «س» : الشيخين .

(٥) المبسوط ٢/٢٩ .

أقول : سقوطها عن الهم ظاهر أبوعلي، وبعدمه قال في المبسوط [١] ، وهو ظاهر القاضي وابن حمزة، والمعتمد تفصيل العلامة في القواعد، وهو سقوطها عمن لم يبق له رأي ولاقتال ، وعدمه عمن له أحدهما .

قال طاب ثراه : والاولى أن لايقدر الجزية، فانه أنسب بالصغار .

أقول : عدم التقدير مذهب الشيخين ، والقاضي ، وابن حمزة ، وسلار ، وابن ادريس ، واختاره المصنف والعلامة، وهو المعتمد. وقال أبوعلي: ولاأرى أن يقتصر بأحد [٢] على أقل مماسنه رسول الله ﷺ من الجزية التي أخذها، وهو عن كل رأس دينار .

واحتج بأن أمير المؤمنين عليه السلام وضع على الغني ثمانية وأربعين ، وعلى المتوسط أربعة وعشرين وعلى الفقير اثنى عشر [٣]. والجواب : أن ذلك بحسب الاتفاق لمصلحة رآها عليه لأنه شيء لازم لايتجاوز .

قال طاب ثراه : ويجوز وضع الجزية على الرؤوس أو الارض، وفي جواز الجمع قولان .

أقول : منع في النهاية [٤] من الجمع ، وبه قال القاضي ، وابن حمزة ، وابن ادريس . وأجازه التقي ، وأبوعلي .

والتحقيق أن نقول : ان وقع الصلح ابتداءاً على قدر معين من المال جاز أخذه منهما ومن أحدهما، وان وضعت على أحدهما وقدرت بمعين لم يجز تخطيه، وان لم يقدر بمعين وضعها على أحدهما أخذماشاء، وكذا لو وضعت عليهماوقدرت

---

(١) المبسوط ٢/٣٧ .

(٢) في «ق» : بالاحد .

(٣) المقنعة ص ٤٤ .

(٤) النهاية ص ١٩٣ .

بمعين تعين، ومع عدم التقدير ووضعه عليهما يأخذ ماشاء .

قال طاب ثراه : ولوأسلم الذمي قبل الحول سقطت الجزية ، ولوكان بعده قبل الاداء فقولان، أشبههما : السقوط .

أقول : مختار المصنف وهو السقوط هوالمشهور بين الاصحاب، واختاره الشيخان، والقاضي ، وابن‌ادريس والعلامة . ونقل المفيد والقاضي وابن‌ادريس عن بعض أصحابنا عدم السقوط .

قال‌طاب‌ثراه: ولايجوز الفرار اذاكان‌العدو على‌الضعف أوأقل، الا لمتحرف أو متحيز الى فئة، ولوغلب على الظن العطب على الاظهر.

أقول : يريد اذا كان العدو على‌الضعف أو اقل، لايجوز الفرار اذا لم‌يغلب العطب، واذا غلب هل يجوز له الفرار ؟ قال العلامة في المختلف: نعم، لما فيه من حفظ النفس . وقال في المبسوط [1] : لا ، وهو الحق،واختاره المصنف .

قال طاب ثراه : ويحرم بالقاء السم . وقيل : يكره .

أقول : الاول مذهب الشيخين في النهاية [2] والمقنعة ، والمصنف ، وابن‌ادريس . والثاني مذهبه في المبسوط [3] وبه قال العلامة ، وأبوعلي ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : وفي الكفارة قولان .

أقول : وجوب الكفارة على القاتل هو المشهور بين الاصحاب ، وعليه دلت الاية، ونقل المصنف قولا بعدم وجوبها، ولم‌نظفربقائله. وفي الشرائع[4].

---

(١) المبسوط ٢/ ١٠ .

(٢) النهاية ص ٢٩٣ .

(٣) المبسوط ٢/ ١١ .

(٤) شرائع الاسلام ١/ ٣١٢ .

وفي الاخبار لاكفارة، وهو اشارة الى مارواه حفص بن غياث، قال : كتبت الى بعض اخواني أن أسأل أباعبدالله عليه السلام عن مدينة من مدائن الحرب هل يجوز أن يرسل اليهم الماء أو يحرقوهم بالنيران أويرمون بالمنجنيق حتى يقتلوا وفيهم النساء والصبيان والشيخ الكبير وأسارى من المسلمين والتجار؟ قال : يفعل ذلك بهم ولايمسك لهولاء ولادية عليهم للمسلمين ولاكفارة [١] . والمعتمد الاول .

قال طاب ثراه : للراجل سهم وللفارس سهمان . وقيل : للفارس ثلاثة .

أقول: الاول اختيار الاكثر، وبه قال الحسن والتقي وابن ادريس والمصنف والعلامة . والثاني مذهب أبي علي . والاول هو المعتمد .

قال طاب ثراه: وصالح النبي عليه السلام الاعراب على ترك المهاجرة، بأن يساعدوا اذا إستنفرهم [٢] ، ولانصيب لهم في القيمة .

أقول : هذا هو المشهور عند أصحابنا، ومنع منه ابن ادريس ، وأوجب لهم النصيب . وهو شاذ .

قال طاب ثراه : ولو غنم المشركون أموال المسلمون ثم ارتجعوها ، لم يدخل في الغنيمة ، ولو عرفت بعد القسمة فقولان ، أشبههما : ردها على المالك، ويرجع الغانم على الامام بقيمتها مع التفرق ، والا فعلى الغنيمة .

أقول : هنا ثلاثة أقوال :

الاول : اختصاص الغانمين بها ، واعطاء المالك القيمة من بيت المال ، سواء عرفت قبل القسمة أو بعدها ، وهو مذهب الشيخ في النهاية[٣].

الثاني : دفعها الى أربابها مطلقاً ، لكن ان كان قبل القسمة خرجت من أصل

---

(١) تهذيب الاحكام ٥/١٤٢ ، ح ٢ .

(٢) في المختصر المطبوع : استنفر بهم .

(٣) النهاية ص٢٩٥ .

الغنيمة ، وبعدها يعطى الغانم قيمتها من بيت المال ، وهو مذهب الشيخ في المبسوط[١] والخلاف ، واختاره ابن ادريس والمصنف والعلامة ، وهو المعتمد.

الثالث: ماعرف قبل القسمة كان خارجاً عن حد الغنيمة غير داخل فيها، وبعد القسمة يكون للمقاتلين، قاله التقي. وقيل : ذلك راجع الى أربابه من المسلمين. وشرط المصنف في الرجوع على الامام تفرق الغانمين ، وتبعه العلامة ، وهو حسن . ومع عدم تفرقهم تنتقض القسمة .

قال طاب ثراه : ولايجوز دفن الحربي ، ويجب دفن المسلم. ولو اشتبهوا قيل : يواري من كان كميشاً ، كما أمر النبي عليه السلام في قتلى بدر .

أقول : قال في المبسوط : دفن منهم من كان صغير الذكر[٢]. على ماروي في بعض الاخبار واختاره العلامة والمصنف في الشرائع[٣] وتوقف في النافع . وقال ابن ادريس : يقرع ، لانه مشكل .

قال طاب ثراه : ولو أسلم العبد قبل مولاه ملك نفسه، وفي اشتراط خروجه تردد .

أقول : اشتراط خروجه مذهب الشيخ في النهاية [٤]، وبه قال ابن ادريس وأبوعلي ، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد . وقال في المبسوط[٥] : ولو قلنا انه يصير حراً على كل حال كان قوياً .

---

(١) المبسوط ٢/٢٦ .
(٢) المبسوط ٢/١٩ .
(٣) شرائع الاسلام ١/٣١٨ .
(٤) النهاية ص٢٩٥ .
(٥) المبسوط ٢/١٩ .

الركن الرابع

(في الامر بالمعروف والنهي عن المنكر)

قال طاب ثراه : وهما واجبان على الاعيان في أشبه القولين .

أقول: ذهب الشيخ وابن حمزة والمصنف الى الوجوب على الاعيان، وذهب السيد وابن ادريس والتقي الى الوجوب على الكفاية ، واختاره العلامة .

قال طاب ثراه : وقيل : يقيم الرجل الحد على زوجته وولده .

أقول : اقامة الحد على الولد والزوجة مختار الشيخ في النهاية[1] واختاره القاضي والعلامة. ومنع أبوعلي وابن ادريس. وأما على المملوك فمذهب الشيخ والقاضي وابن ادريس ، ومنع أبويعلى .

وللفقهاء اقامتها على العموم ، كمذهب الشيخ وأبوعلي ، واختاره العلامة ، ومنع ابن ادريس .

(١) النهاية ص٣٠١ .

كتاب التجارة

قال طاب ثراه : وقيل بالمنع من الابوال الا أبوال الابل .

أقول : المانع المفيد وتلميذه والشيخ في النهاية[1] واختاره المصنف في كتاب الاطعمة من الشرائع[2]. وقال في المبسوط[3] بالجواز، واختاره ابن ادريس والمصنف في النافع . وللعلامة مثل القولين، فاجاز في المختلف ومنع في القواعد .

قال طاب ثراه : وفي كلب الماشية والحائط والزرع قولان .

أقول: المعتمد جواز بيع كلب الصيد، وهو قريب من الاجماع، وفيه قول متروك وأما غيره وهو أربعة أنواع : كلب الماشية ، والحائط وهو البستان ، والزرع ، وكلب الدار ، فالاقرب جواز بيعها أيضاً لدعاء الضرورة اليها ، وهو مذهب أبي علي، وابن حمزة ، وابن ادريس، واختاره العلامة ، ومنع الشيخان والقاضي

---

(١) النهاية ص٣٦٤ .

(٢) شرائع الاسلام ٣/٢٢٧ .

(٣) المبسوط ٢/١٦٦ .

والمصنف في الشرائع[١].

قال طاب ثراه: مايقصد به المساعدة على المحرم كبيع السلاح لاعداء الدين في حال الحرب . وقيل : مطلقاً .

أقول : يريد بأعداء الدين الخوارج والبغاة كاصحاب معاوية ، وهل يجوز بيع السلاح منهم ؟ قال الشيخان: لامطلقا ، واختاره التقي وسلار والعلامة . وقيده ابن ادريس بحال الحرب ، واختاره المصنف .

قال طاب ثراه : وفي بقية السباع قولان ، أشبههما : الجواز .

أقول : مذهب ابن ادريس جواز بيع السباع مطلقا حتى الاسد والذئب ، وتبعه العلامة ، وهو ظاهر القاضي ، وقابله الحسن فمنع مطلقاً ، وحرم الشيخ في النهاية [٢] والخلاف،ماعدا الفهد ، وتبعه سلار،وأجاز المفيد مع الفهد سباع الطير .

قال طاب ثراه: ولودفع اليه مالا ليصرفه في المحاويج وكان منهم فلايأخذ منه الا باذنه على الاصح .

أقول: اختلف قولالمصنف في هذه المسألة، فأجازه في الشرائع[٣] كمذهب النهاية[٤]، وابن ادريس في كتاب المكاسب. ومنع في النافع كمذهب المبسوط وابن ادريس في الزكاة ، وهو مختار العلامة .

---

(١) شرائع الاسلام ١٢/٢ .

(٢) النهاية ص٣٦٤ .

(٣) شرائع الاسلام ١٢/٢ .

(٤) النهاية ص٣٦٦ .

الفصل الثانى

(فى البيع وآدابه)

قال طاب ثراه : ولو باع الفضولي فقولان .

أقول:وقوف عقد الفضولي على الاجازة مذهب المفيد والشيخ في النهاية[1]، وابن حمزة ، وأبي علي ، واختاره المصنف والعلامة، وبطلانه من رأس مذهب الشيخ في الكتابين ، وتبعه ابن ادريس .

قال طاب ثراه: ولو بيع ولما يختبر فقولان ، أشبههما : الجواز .

أقول: المراد أن مايكون المقصود منه طعمه لابد من اختباره بالذوق ،وكذا مايراد ريحه لابد من اختباره بالشم ، وهل هذا الاختبار شرط في صحة العقد فيبطل البيع بدونه أو شرط لزومه خاصة ، بمعنى أن المبيع يكون صحيحاً لكن للمشتري الخيار لو خرج معيباً ؟

الاول مذهب الشيخين ، وبه قال التقي ، والقاضي ، وابن حمزة ، وسلار .

والثاني مذهب المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

أما مالايمكن اختباره الا بافساده كالجوز والبطيخ، فيجوز بيعه بشرط الصحة اجماعاً، وهل يجوز مطلقا؟ الاكثر على الجواز ،وهو المعتمد، واختاره المصنف والعلامة ، ومنع القاضي من دون الشرطين، أعني: الاختبار أوشرط الصحة .

ولافرق بين الاعمى وغيره، خلافاً لسلار حيث أثبت له الخيار ان تصرف.

قال طاب ثراه : ولايجوز بيع سمك الاجام لجهالته، وان ضم اليه القصب على الاصح .

أقول : مختار المصنف وهو ان المنع من بيع السمك في الاجام لجهالته

---

(١) النهاية ص٣٨٥ .

مذهب الشيخ في المبسوط[١]، وبه قال ابن ادريس. والجواز مذهبه في النهاية[٢] وبه قال القاضي وابن حمزة، وفصل العلامة فأجاز البيع ان كان القصب هو المقصود ومنع مع العكس، وهو المعتمد.

قال طاب ثراه: ويرد عليه مازاد بفعله، كتعليم الصنعة والصبغ على الاشبه.

أقول: المبيع الفاسد لايملكه المشتري ويضمنه مع قبضه ونقصانه، ولوزاد لابفعله كالسمن رده ولاشيء له، ولوكان بفعله سواء كان أثراً كتعليم الصنعة أو بانضياف عين هل يكون شريكاً؟ فيه قولان، أحدهما: لا لتبرعه به، لانه وضعه في ملك غيره بغيراذنه، ولايمكن انفصاله. أمافي الاثر المحض فظاهر، وأمافي الصبغ فلانه يمنع من التصرف في ملك البائع.

وقيل: يكون له الزيادة ويكون شريكاً بقدرها، لانه لم يتبرع بها ولم يخرج عن ملكه، لاصالة البقاء، ومنعه من التصرف في ملك الغير لايرفع ملكه عن مستحقه اذ الاستحقاق لايستلزم التصرف في ملك الغير، بل يكون شريكاً في قدر الزيادة، وهو مذهب المصنف، وهو المعتمد.

قال طاب ثراه: وأن يتوكل الحاضر للبادي. وقيل: يحرم.

أقول: الكراهية مذهب الشيخ في النهاية [٣] واختاره المصنف والعلامة، والتحريم مذهبه في الخلاف، ومعناه أن يبيع حاضراً لباد، بأن يكون له وكيلا، سواء كان بالناس حاجة الى مامعه أولا، وسواء كان في البادية أوالحضر.

قال طاب ثراه: والاحتكار، وهو حبس الاقوات. وقيل: يحرم.

أقول: مختار المصنف وهو الكراهية مذهب الشيخين والتقي في أحد قوليه

---

(١) المبسوط ٢/١٥٧.

(٢) النهاية ص٤٠١.

(٣) النهاية ص٣٧٥.

والعلامة، والتحريم مذهب الصدوق والقاضي والتقي في القول الاخر، وهوظاهر ابن ادريس .

قال طاب ثراه: وانمايكون في الحنطة والشعير والتمر والزبيب والسمن . وقيل: وفي الملح .

أقول : الاقتصار على الخمسة الاولى مذهب الشيخ في النهاية [١] وتبعه القاضي وابن ادريس، وزاد ابن حمزة الملح، واختاره العلامة في القواعد، وعوض الصدوق الزيت عن الملح، ومال في المختلف الى اختياره .

قال طاب ثراه : ويتحقق الكراهية اذا استبقاه لزيادة الثمن ولم يوجد بايع. وقيل: أن يستبقيه في الرخص أربعين يوماً، وفي الغلاء ثلاثة أيام .

أقول: الاول مذهب المفيد، واختاره المصنف والعلامة، والثاني قول الشيخ وتبعه القاضي ، وهوالاقرب ان قلنا بكراهته .

قال طاب ثراه: ويجبر المحتكر على البيع، وهل يسعر عليه ؟ الاصح لا.

أقول : التسعير مطلقا مذهب المفيد ولايسعر [٢] بمايخسر أربابها . وعدمه مطلقا مذهب الشيخ وتلميذه وابن ادريس ، والتسعيران تشدد وأجحف، وعدمه مع عدمه، قاله ابن حمزة، واختاره العلامة، وهو المعتمد .

الفصل الثالث

(في الخيار)

قال طاب ثراه: خيار الحيوان وهو ثابت للمشتري [٣] خاصة على الاصح.

---

(١) النهاية ص٣٧٤ .

(٢) في «ق» : ولايسعرها .

(٣) في المختصر المطبوع: وهو ثلاثة أيام للمشتري .

أقول: مختار المصنف مذهب الشيخين، وتلميذهما، والصدوق، وأبي علي، والعلامة، وابن ادريس، وقال السيد: يثبت لهما .

احتج الاولون بمفهوم صحيحة الحلبي [١]. واحتج السيد بمنطوق صحيحة محمد بن مسلم [٢] .

فرع :

لو باعه حيواناً بحيوان فعلى مذهب السيد لكل منهما الخيار ، وعلى الاخر الخيار لمنشىء القبول ، لانه المشتري . والاقرب ثبوته لهما ، لان الحكمة في وضع الخيار للمشتري موجودة في حق البايع ، وهو المروي في اعتبار الحيوان والوقوف على عيوبه ، وقد يخفى ذلك على غير البايع، فانه أعرف به من الغير، ولايظهر في الحيوان كظهوره في غيره، فضرب الشارع له أمداً مضبوطاً يرتفع معه الغرور غالباً ، وهو ثلاثة أيام ، وهذا المعنى موجود في كل منهما .

قال طاب ثراه: فان تلف ، قال المفيد : يتلف في الثلاثة من المشتري وبعدها من البائع ، والوجه تلفه من البايع في الحالتين ، لان التقدير أنه لم يقبض .

أقول : من باع شيئاً ولم يقبض الثمن ولاقبض المبيع ولاشرط تأخير الثمن، فالبيع لازم ثلاثة أيام، وبعدها يكون الخيار للبائع: في الفسخ، والانتفاع بمتاعه، وفي الصبر ، والمطالبة .

فان تلف بعد الثلاثة كان من مال البائع اجماعاً ، لان الشارع جعل له وسيلة الى الانتفاع بعينه ولم يفعله[٣]، فهو الذي أدخل الضرر على نفسه .

---

(١) تهذيب الاحكام ٦٨/٧ .

(٢) تهذيب الاحكام ٧٢/٧ .

(٣) في « ق » ولم يفعل .

ولقوله عليه السلام : كل بيع تلف قبل قبضه فهو من مال بائعه[١]. وان تلف في الثلاثة ، فكذلك لعموم الخبر ، وهو مذهب الشيخ وتلميذه والتقي وسلار وابن ادريس واختاره المصنف والعلامة .

وقال المفيد : انه من المشتري، لأن منع البائع من التصرف فيه لمصلحته، ولانه حصل له نماء كان له . وقال عليه السلام: الخراج بالضمان[٢]. وقال ابن حمزة: وهو من مال البائع ، الا أن يكون عوض التسليم على المبتاع ولم يسلمه ، وما أحسنه .

قال طاب ثراه : ولو اشترى مايفسد ليومه[٣]، ففي رواية يلزم البيع الى الليل ، فان لم يأت بالثمن فلابيع له.

أقول : الرواية اشارة الى ماورواه الشيخ عن محمد بن أبي حمزة أو غيره عمن ذكره عن أبي عبدالله عليه السلام فيمن يشتري مايفسد من يومه ، ويتركه حتى يأتيه بالثمن ، فان جاء فيما بينه وبين الليل والا فلابيع له[٤]. وعليها عمل الاصحاب لكنها مرسلة ، فلعله أشار اليها عن تردده لضعفها بسبب الارسال، لكنها مؤيدة بعمل الاصحاب .

قال طاب ثراه : المبيع يملك بالعقد . وقيل : به وبانقضاء الخيار .

أقول : ظاهر الشيخ أن المشتري يملك بانقضاء الخيار لابنفس العقد، وربما قطع بملكه بالعقد مع اختصاصه بالخيار ، وظاهر أبي علي توقف الملك على انقضاء الخيار ، والاكثر على انتقاله بنفس العقد انتقالا متزلزلا قابلا للفسخ في

---

(١) عوالي اللئالي ٣/٢١٢ برقم : ٥٩ .
(٢) عوالي اللئالي ١/٢١٩، برقم : ٨٩ .
(٣) في « ق » والمختصر المطبوع : من يومه .
(٤) تهذيب الاحكام ٧/٢٥ ـ ٢٦، ح٢٥ .

مدة الخيار ، وهو مذهب المصنف والعلامة وفخر المحققين .

قال طاب ثراه : وكذا لو قال بكذا نقداً وبكذا نسيئة ، وفي رواية له أقل الثمنين نسيئة .

أقول : هذا رواية السكوني عن جعفر عن أبيه عن آبائه عليهم السلام أن علياً عليه السلام قضى في رجل باع بيعاً وشرطشرطين، بالنقد كذا وبالنسيئة كذا ، فأخذ المتاع على ذلك الشرط ، فقال : هو بأقل الثمنين وأبعد الاجلين يقول : ليس له الأقل الثمنين الى الاجل الذي أجله نسيئة[1]. وبمضمونها قال المفيد والسيد .

وأبطله الشيخ في المبسوط[2]من رأس لعدم التعيين ، واختاره التقي وسلار وابن حمزة وابن ادريس والمصنف والعلامة ، وهو المعتمد . وقال القاضي : يبطل الا أن يمضيه البيعان بعد العقد .

قال طاب ثراه : ولو زاد عن الثمن أو نقص، ففيه روايتان، أشبههما: الجواز.

أقول : منع الشيخ في النهاية[3]من أخذه الا مع المساواة ، وأجازه ابن ادريس ، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : ولولم يخيره كان للمشتري الرد أو الامساك بالثمن[4]، وفي رواية للمشتري من الاجل مثله .

أقول : يريد اذا اشترى سلعةالى أجل وباع مرابحة ، وجب الاخبار بالاجل، ولولم يخبر فعل حراماً ويثبت للمشتري الخيار ، لان ذلك تدليس فاما أن يفسخ أو يرضي بكل الثمن ذهب اليه الشيخ في كتابي الفروع ، واختاره ابن ادريس

---

(١) تهذيب الاحكام ٥٣/٧، ح٣٠ .

(٢) المبسوط ١٦٢/٢ .

(٣) النهاية ص٣٨٨ .

(٤) في المختصر المطبوع : بالثمن حالا .

والمصنف ، والعلامة ، وذهب في النهاية[١] الى أن له من الاجل مثل ماله ، وبه قال ابن حمزة والقاضي ، وهو ظاهر أبي علي .

قال طاب ثراه: واذا باع مرابحة فلينسب الربح الى السلعة ، ولو نسبه الى المال فقولان ، أصحهما : الكراهية .

أقول : منع الشيخ في النهاية[٣] من نسبة الربح الى المال ، وكذا المفيد والتقي والقاضي . وقال سلار : لايصح البيع ، وكرهه في كتابي الخلاف والمبسوط[٢] ، وبه قال ابن ادريس والمصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : ولو قوم على الدلال متاعاً ولم يوجبه البيع الى قوله: ومن الاصحاب من فرق .

أقول : الفارق الشيخان، فانهما أثبتا للدلال مازاد على ماشرط عليه في صورة ابتداء التاجر له، فان لم يزد لم يكن له شيء ، وجعل له اجرة المثل، اذا كان الواسطة هو الملتمس لذلك من البائع ، وتبعها القاضي ، والمستند صحيحتا محمد بن مسلم[٤] وزرارة[٥] عن الصادق عليه السلام ، ومال اليه العلامة في المختلف .

وقال ابن ادريس : للتاجر الزيادة في الصورتين ، وأوجب للدلال أجرة المثل سواء باع بزيادة [٦] أو برأس المال . ولو باع بناقص ، كان البيع باطلا ، واختاره المصنف والعلامة في القواعد .

قال طاب ثراه : من باع أرضاً لم يدخل نخلها ولا شجرها الا أن يشترط .

---

(١) النهاية ص٣٨٨ .

(٢) النهاية ص٣٨٩ .

(٣) المبسوط ٢/١٤٢ .

(٤ ـ ٥) تهذيب الاحكام ٧/٥٤ .

(٦) في «ق» : بزائد .

وفي رواية اذا ابتاع الارض بحدودها وماأغلق عليه بابها، فله جميع مافيها .

أقول: اذا باع الارض بحقوقها، قال الشيخ في الكتابين: يدخل البناء والشجر وان لم يقل بحقوقها لم يدخل، وتبعه القاضي وابن حمزة، وهوظاهر ابن ادريس وقال المصنف والعلامة بعدم الدخول، الا أن يقول: بعتكها ومافيها وماأغلق عليه بابها، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : وكذا لوباع شجرة مثمرة أو دابة حاملا على الاظهر .

أقول : لاتدخل ثمرة الشجرة في بيعها، الاأن تكون نخلة بشرطين: أحدهما انتقالها بعقد البيع، فلوانتقلت اليه بالصلح أوالاجارة أوالاصداق أوغيرذلك من العقود لم تدخل الثمرة. وأن يكون قبل التأبير، فلوأبرت لم تدخل قطعاً .

وكذا غير النخل من الشجر، سواء انفتح الورد أولم ينفتح .

وكذا لايدخل حمل الدابة والامة الا أن يشترط المشتري دخوله فيدخل حينئذ ، وهو مذهب الشيخ في النهاية [1] ، وبه قال المفيد ، وتلميذه ، والتقي ، والقاضي في الكامل، وابن ادريس والمصنف والعلامة. وقال في المبسوط: يدخل ولو استثناه البائع لم يجز[2]. وقال ابن حمزة: يدخل ويجوز للبائع استثناؤه .

قال طاب ثراه: والقبض هو التخلية فيمالاينقل كالعقار، وكذا فيماينقل وقيل: في القماش الامسال باليد، وفي الحيوان هو نقله .

أقول: التفصيل هوالمشهور بين الاصحاب، وهوالمعتمد، وذكره الشيخ في المبسوط [3]، وتبعه القاضي وابن حمزة، وهو مذهب العلامة في كتبه. وقيل: هو التخلية مطلقا، واختاره المصنف .

---

(١) النهاية ص٤١٥ .

(٢) المبسوط ٢/١١٦ .

(٣) المبسوط ٢/١٢٠ .

قال طاب ثراه : وتتأكد في الطعام ، وفي روايـة لا تبعه حتى تقبضه الا أن توليه .

أقول : منـع المبسوط [١] من بيع مالم يقبض اذا كان طعاماً ، وجوزه في غيره ، وبه قال الصدوق . ومنع الحسن من بيع المكيل والموزون وان لم يكن طعاماً ، ويجوز في النبات والارضين قبل القبض ، وأجازه المفيد والشيخ في النهايـة [٢] ، والقاضي في الكامل مطلقا ، ويكون قبض المشتري ثابتاً عن قبض البائع .

قال طاب ثراه : ولوشرط ألا يعتق أو لايطأ الامة ، قيل : يبطل الشرط دون البيع .

أقول : القائل بذلك الشيخ رحمه الله وقال المصنف والعلامة: يبطل العقد، وهو المعتمد، وهاهنا أبحاث شريفة وفروع لطيفة، ذكرناها في المهذب من أرادها وقف عليها .

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

قال طاب ثراه: ولوشرط في الامة الا تباع ولاتوهب، فالمروي الجواز.

أقول : روى صفوان بن يحيى عن ابن سنان قال : سألت أباعبدالله عليه السلام عن الشرط في الاماء أن لاتباع ولاتوهب؟ فقال: يجوز ذلك عن الميراث فانها تورث لان كل شرط خالف كتاب الله فهو باطل [٣] .

وقال العلامة : يبطلان الشرط ، لمنافاتـه العقد ، وهو مذهب الشهيد وفخر المحققين ، وفي بطلان البيع بـه اشكال يبنى على ان الشرط اذا بطل هل يبطل ببطلانه العقد ؟ قال المصنف والعلامة: نعم يبطل لترتبه عليه . وقال الشيخ : لا ،

---

(١) المبسوط ٢/١٢١ .

(٢) النهاية ص٣٨٩ .

(٣) تهذيب الاحكام ٧/٦٧ ، ح٣ .

لاشتراط صحة الشرط ولزومه بصحة العقد ، اذ الشرط الصحيح الذي يجب الوفاء بـه ماوقع في عقد صحيح ، فلو اشترط صحة العقد بصحة الشرط لزم الدور .

قال طاب ثراه : وفي الرواية اذا كان للبائع أرض بجنب تلك الارض لزم البايع أن يوفيه منها .

أقول : اذا باعه أرضاً على أنها عشرة أجربة مثلا فخرجت خمسة ، فاما أن يكون للبايع أرض بجنب تلك الارض أولا، فهاهنا قسمان :

الاول : أن لايكون لـه مجاورها ، فالشيخ في النهاية [1] خيره بين الفسخ والامساك بقسطه من الثمن، وتبعه ابن ادريس، واختاره العلامة في المختلف وفي المبسوط له الفسخ أو الرضا بكل الثمن ، وتبعه القاضي والمصنف واستقر بـه العلامة في القواعد ، واختاره فخر المحققين، وهو المعتمد .

الثاني: أن يكون له أرض مجاور المبيع خيره في النهاية بين الفسخ والزامه توفية الناقص من الارض المجاورة، وقال ابن ادريس : بل له الخيار بين الفسخ والرجوع بقسط الناقص ، وهو مذهب العلامـة في المختلف ، والاقرب الخيار بين الفسخ والرضا بكل الثمن كالاول، وهو مذهب المصنف وأحد قولي العلامة.

قال طاب ثراه : ولو اشترى اثنان شيئا صفقة، فلهما الرد بالعيب أو الارش ، وليس لاحدهما الانفراد بالرد على الاظهر .

أقول: اختار الشيخ في كتاب الشركة من الخلاف انفراد أحدهما بمايختاره من الرد أو الارش ، واختاره ابن ادريس ، وهو مذهب أبي علي لان ذلك بمنزلة عقدين، فالعيب مستند الى فعل البايع ومنع في النهاية، وموضع آخر من الكتابين وبه قال المفيد وتلميذه والتقي وابن حمزة، وللقاضي القولان .

(١) النهاية ص ٤٢٠ .

قال طاب ثراه : التصرية تدليس، يثبت بها خيار الرد، ويرد معها مثل لبنها أوقيمة مع التعذر . وقيل: صاع من بر .

أقول : هذا قول ابي علي ، حيث أوجب رد عوض اللبن صاعاً من حنطة أو تمر ،والقاضي أجاز رد عوض اللبن، وان كان موجوداً صاعاً من بر أو تمر ، ولا يجبر البايع على أخذ عين اللبن ، فان تعذر الصاع فقيمته عند التعذر ، وان بلغ قيمة الشاة . وتردد في المبسوط[١] بين اخبار البايع على قبول عين اللبن مع وجوده ، وعدم اجباره بل له الصاع ، لعموم النص .

قال طاب ثراه : ولو حدث العيب بعد العقد وقبل القبض كان للمشتري الرد ، وفي الارش قولان .

أقول: ذهب الشيخ في الكتابين[٢] الى الزام البايع بالارش اذ طلبه المشتري وبه قال القاضي وابن ادريس ،واختاره العلامة ومنع في النهاية [٣] وخيره بين الرد أو الامساك بغير شيء ، والاول هو المعتمد .

قال طاب ثراه : وكذا لو قبض البعض وحدث في الباقي كان الحكم ثابتاً فيما لم يقبض .

أقول : معناه أنه يتخير المشتري بين امساكه مجاناً ، أو مع المطالبة بارشه على الخلاف، وبين رده وحده، لاختصاصه بوجود العلة الموجبة للحكم المذكور فيخص به دون الباقي ، هذا مذهب المصنف .

والمعتمد المنع حذراً من تبعيض الصفقة على البايع .

---

(١) المبسوط ٢/١٢٥ .

(٢) في « ق » : في النهاية .

(٣) في « ق » : في الكتابين .

قال طاب ثراه : اذا اختلف [١] أجناس العروض جاز التفاضل نقداً ، وفي النسيئة قولان ، أشبههما : الكراهية .

أقول : لاخلاف في جواز التفاضل مع النقد ، وفي النسيئة قولان ، المنع قاله القديمان والمفيد وتلميذه وتبعهم القاضي.والجواز قاله الشيخ في النهاية [٢] وتبعه ابن حمزة .وقال في المبسوط[٣] بالكراهة ،وبه قال ابن ادريس والمصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : ومالا كيل فيه ولاوزن فليس بربوي ، كالثوب بالثوبين ، والعبد بالعبدين ، وفي النسيئة خلاف .

أقول : قد تقدم البحث عن هذه في المسألة السابقة .

قال طاب ثراه : وفي ثبوت الربا في المعدود تردد ، أشبهه الانتفاء .

أقول : المعدود كالبيض والبادنجان[٤] هل يثبت فيه الربا أم لا ؟ بالاول قال المفيد وتلميذه وأبي علي،وبالثاني قال الصدوقان والقاضي وابن ادريس والشيخ في الخلاف ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : ولو بيع شيئاً كيلا أو وزناً ، وفي بلد آخر جزافاً فلكل بلد حكم نفسه . وقيل : يغلب تحريم التفاضل .

أقول : اذا اختلفت البلدان في التقدير، بأن كان في أحدهما كيلا أو وزناً ، وفي الاخر جزافاً ، بنى على ماعرف عادته في عهده عليه السلام ، فان كان التقدير بأحد الامرين حرم التفاضل فيه، وان زال التقدير بعد ذلك وماعرف عدم تقديره بأحدهما لم يكن ربوياً وجاز فيه التفاضل ، وان تعذر بأحدهما بعد ذلك .

(١) في المختصر المطبوع : وان اختلفت .

(٢) النهاية ص ٣٨٠ .

(٣) المبسوط ٢/٨٩ .

(٤) في « ق » : والنارنج .

وان لم يعرف عادته في عهده عليه السلام ، اعتبر عادة البلد ، فان اختلفت البلدان فهل يثبت فيه الربا ؟ قال الشيخ في النهاية [١] : نعم ، وتبعه سلار . وقال في المبسوط [٢]: لكل بلد حكم نفسه، وتبعه القاضي، واختاره المصنف والعلامة. وقال المفيد : يعتبر الاغلب والاعم ، وتبعه ابن ادريس ، لان المعروف من عادة الشرع اعتبار الاغلب واطراح النادر، فان تساويا غلب جانب التحريم .

قال طاب ثراه : وفي بيع الرطب بالتمر روايتان، أشهرهما: المنع .

أقول : أجاز ابن ادريس بيع الرطب بالتمر اذا كان موضوعاً على الارض لا خرصاً، ومنع الشيخ في النهاية [٣] والخلاف وموضع من المبسوط [٤]، وبه قال القديمان والقاضي وابن حمزة، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد . وكرهه في الاستبصار [٥] .

قال طاب ثراه: وهل تسري العلة في غيره كالزبيب بالعنب والبسر بالرطب ؟ الاشبه لا .

أقول : قال الشيخ في النهاية [٦] والخلاف : لاتسري العلة الى الزبيب ، لعدم النص فيه ، وبه قال ابن ادريس ، واختاره المصنف، وقال القديمان وابن حمزة: لايجوز، وعمم الشيخ في موضع من المبسوط [٧]، وأبوعلي والعلامة كل رطب مع يابسه .

وهو المعتمد لصحيحة الحلبي عن الصادق عليه السلام قال: لايصلح التمر اليابس

---

(١) النهاية ص٣٧٨ .
(٢) المبسوط ٢/ ٩٠ .
(٣) النهاية ص٣٧٩ .
(٤) المبسوط ٢/ ٩٠ .
(٥) الاستبصار ٣/ ٩٣ .
(٦) النهاية ص٣٧٩ .
(٧) المبسوط ٢/ ٩٠ .

بالرطب من أجل اليابس يابس والرطب رطب. فاذا يبس نقص[1]. فقد نص عليه السلام على العلة، والعلة المنصوصة تعدي الحكم، وقد بين في موضعه .

قال طاب ثراه : وهل يثبت بينه وبين الذمي ؟ فيه روايتان ، أشهرهما : انه يثبت .

أقول : ذهب الشيخ والقاضي وابن ادريس الى ثبوته ، واختاره المصنف والعلامة، وهو المعتمد. وذهب المفيد والسيد وابنا بابويه الى عدمه .

قال طاب ثراه : ويشترط فيه التقابض في المجلس ، ويبطل لو افترقا قبله على الاشهر .

أقول: الاكثر على اعتبار التقابض في المجلس في الصرف، بخلاف باقي الربويات، وهو المعتمد. وقال الصدوق: هو كغيره من العقود .

قال طاب ثراه : وقيل: ان أراد بيعها بالجنس ضم اليها شيئاً .

أقول : القائل بذلك الشيخ في النهاية ، ولعله سهو القلم ، اذ الواجب في الضميمة أن يكون الى الثمن ليزول الربا يقيناً. أو لعله أراد به لايجوز بيعها منفردة عن المحلى، فيكون الضمير راجعاً الى الحلية فقط، فتكون الضميمة اليها نصلا أو مركباً هي المصححة لبيعها، اذ هي مجهولة، فتفتقر الى ضميمة ليصح بيعها.

قال طاب ثراه: ولايصح بيع ثمرة النخل قبل ظهورها ولا بعد ظهورها مالم يبد صلاحها، وهو أن يحمر أو يصفر على الاشهر .

أقول : لاشك في جواز بيع الثمرة بعد احمرارها واصفرارها، وهل يجوز قبل ذلك ؟ منع الشيخ في الثلاثة، وبه قال الصدوق، والتقي، وابن حمزة، وأبو علي، واختاره المصنف، وأجازه في كتابي الاخبار على كراهية، وبه قال ابن ادريس واختاره العلامة . وقال المفيد وتلميذه: يكون مراعى .

---

(١) تهذيب الاحكام ٧/ ٩٠، ح٢٧ .

قال طاب ثراه : ولوأدرك ثمرة بستان، ففي جواز بيع ثمرة بستان آخر لم يدرك منضماً اليه تردد ، والجواز أشبه .

أقول : منع الشيخ في الكتابيـن ، لان لكل بستان حكم نفسه ، ولروايـة عمار [١]. وأجازه الباقون، واختاره المصنف والعلامة .

قال طاب ثراه : ولايجوز بيع ثمرة النخل بتمر منها وهي المزابنة ، وهل يجوز بتمر من غيرها ؟ فيه قولان ، أظهرهما المنع . وكذا لايجوز بيع السنبل بحب منه وهي المحاقلة، وفي بيعه بحب من غيره قولان، أظهرهما: التحريم.

أقول : المزابنـة والمحاقلة محرمتان اجماعاً ، واختلف في تفسيرهما، قال الشيخ في النهاية [٢]: هي بيع الثمرة في رؤوس النخل بالتمر من ذلك النخل. والمحاقلـة بيع الزرع بالحنطة من ذلك الزرع . وفي المبسوط : الاحوط أنه لايجوز بيعه بحب من جنسه على كل حال، لانه لايؤمن أن يؤدي الى الربا [٣]. في الثمرة والسنبل .

وأطلق المفيد القول بالمنع من بيع التمرة على الرؤوس بالتمرة والسنبل بالحب، وكذا ابن حمزة وسلار، والقاضي القولان. والمعتمد مذهب المبسوط كمااختاره المصنف والعلامة .

تذنيب :

ورخص في بيع العريـة ، وهي النخلة تكون في دار الانسان أو بستانه ، فيكره دخول مالك النخلـة الى ملكه ، ويتعلق غرض صاحب النخلة بالثمرة ،

(١) تهذيب الاحكام ٩٢/٧، ح٣٤ .
(٢) النهاية ص٤١٦ .
(٣) المبسوط ١١٨/٢ .

فيجوز حينئذ أن تخرص مافيها من التمرة على تقدير جفافه تمراً ، فيشتريها منه بذلك القدر، فيحصل الجمع بين مراد البايع من تحصيل الثمرة ومراد المشتري من عدم دخول الغير الى ملكه .

وكذا يجوز أن يخرصها ويشتريها، يخرصها رطباً من غير زيادة ولانقصان ويشترط حلول العقد لاالتقابض في المجلس .

ولو اعتبرت عند اللقاط أوالجداد، فبانت أنقص من الثمن أوأزيد، لم يقدح في صحة العقد ، وملك كل منهما ماوقع عليه العقد .

وهنا فروع شريفة ، ذكرناها في المهذب، فلينظر من هناك .

قال طاب ثراه : واذا مر الانسان بثمرة النخل جاز له أن يأكل مالم يضر أويقصد، ولايجوز أن يحمل معه، وفي جواز ذلك في غير النخل من الزرع والخضر تردد .

أقول : لم يفرق الاصحاب بين النخل وغيره من الشجر والمباطخ والزرع وفرق المصنف، فأجاز في النخل، ومنع في غيره ، والعلامة منع في الجميع ، وجمهور الاصحاب على الاباحة في الكل ، وهو المعتمد كمذهب العلامة في المعتمد .

قال طاب ثراه : واذا بيعت الحامل، فالولد للبائع على الاظهر .

أقول : تقدم البحث في هذه المسألة .

قال طاب ثراه : ولوباع واستثنى الجلد أو الرأس ، ففي رواية السكوني يكون شريكاً بنسبة ثنياه [1] .

أقول : ذهب المفيد والسيد والتقي وابن ادريس وأبوعلي الى صحة البيع والاستثناء اذا كان المستثنى معيناً ،كالرأس والجلد والصوف ، ويكون للبائع

(١) في المختصر المطبوع: بنسبة قيمة ثنياه .

ماأستثناه .

وذهب في النهاية [١] الى صحة البيع وبطلان الشرط، بل يكون شريكاً بقدر قيمة الثنيا، فاذا قيل قيمة هذا الحيوان لو بيع جميعه عشرة ومنزوع الرأس تسعة كان شريكاً بعشر الحيوان ويلغو التعيين . وكذا قال في كتابي الخلاف ، وتبعه القاضي .

وذهب المصنف الى بطلان البيع أيضاً لترتبه على الشرط الباطل. وذهب العلامة الى صحة الشرط ان كان الحيوان مذبوحاً أو بيع للذبح، والى بطلان العقد ان لم يكن كذلك، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : ولو قال: الربح لنا ولا خسران عليك، لم يلزم الشرط، وفي رواية اذا تشارك [٢] في جارية وشرط للشريك الربح دون الخسران جاز .

أقول : ذهب الشيخ في النهاية [٣] الى لزوم الشرط، وتبعه القاضي والعلامة في المختلف ، ومنع ابن ادريس من لزوم هذا الشرط ، وهو ظاهر المصنف ، لان مقتضى عقد الشركة كون الربح والخسران على قدر رؤوس الاموال .

احتج الاولون بصحيحة رفاعة قال : سألت أبا الحسن عليه السلام عن رجل شارك في جارية له ، وقال: ان ربحنا فيها فلك نصف الربح، وان كان وضيعة فليس عليك شيء، فقال: لا أرى لهذا بأساً اذا طابت نفس صاحب الجارية [٤]. وهو حسن.

قال طاب ثراه : المملوك يملك فاضل الضريبة، وقيل: لا يملك شيئاً .

أقول : ذهب الصدوق وأبو علي الى أنه يملك لا مستقراً. ومعناه: أن للسيد

---

(١) النهاية ص٤١٣ .

(٢) في «س»: تشاركا .

(٣) النهاية ص٤١١ .

(٤) تهذيب الاحكام ٧/٧١، ح١٨٤ .

أن يحجر عليه ويمنعه من التصرف، وصرح في النهاية [١] يملك التصرف فله أن يعتق منه ويتصدق ، ومنع المصنف في النافع والعلامة من ملكه مطلقا، بل يباح له التصرف بالتمليك . وقال في الشرائع:يملك ويكون محجوراً عليه للرق [٢] والمعتمد مذهب العلامة .

واستقصاء البحث في هذه المسألة مذكور في المهذب .

قال طاب ثراه : يكره التفرقة بين الاطفال وامهاتهم حتى يستغنوا ، وحده سبع سنين . وقيل : أن يستغني عن الرضاع ، ومنهم من حرم .

أقول : هنا مسألتان :

الاولى: كراهية التفرقةأو تحريمها، وبالاولقال في باب العتق من النهاية[٣]، وتبعه ابن ادريس والمصنف والعلامة . وبالتحريم قال في باب البيوع منها، وبه قال المفيد وتلميذه والتقي وأبوعلي ، وطرد الحكم الى الاخوة . والاول هو المعتمد ، والثاني أحوط .

الثانية : في الغايةالتي يزولمعها تحريم التفرقةأو كراهتها ، فأبوعلي حدها بسبع في الذكر والانثى ، ووافقه القاضي في المهذب على الذكر ، وجعلها في الانثى الى تسع ،كما وافقه الشيخ في الانثى، وجعلها فيالذكر مدة الحولين، وتبعه القاضي في الكامل وابن حمزة وابن ادريس .

والمعتمد مختار المهذب، لان المقصود قيام الام بالشفقة عليه والاعتناءبمهاته وايناسه ، وهو لايستغني عن ذلك في أقل من هذه المدة غالباً .

قال طاب ثراه : اذا وطىء المشتري الامة ، ثم بان استحقاقها انتزعها

---

(١) النهاية ص٥٤٣ .

(٢) شرائع الاسلام ٢/٥٨ .

(٣) النهاية ص٥٤٦ .

المستحق ، وله عقرها نصف العشر ان كانت ثيباً ، والعشر ان كانت بكراً . وقيل: يلزمه مهر أمثالها .

أقول : الاول مذهب بعض أصحابنا ، واختاره المصنف . والثاني مذهب الشيخ وابن ادريس .

قال طاب ثراه : وفي رجوعه بالعقر قولان .

أقول : ذهب ابن ادريس الى عدم رجوعه بالعقر لحصول عوض في مقابله، وذهب العلامة الى رجوعه ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه: ولو اشترى جارية[١] سرقت من أرض الصلح ردها على البائع واستعاد ثمنها، فان مات ولا عقب له سعت الامة في قيمتها على رواية مسكين السمان، وقيل : يحفظها كاللقطة، ولو قيل : تدفع الى الحاكم ولا تكلف السعي كان حسناً.

أقول : الاول قول الشيخ في النهاية[٢]، وتبعه القاضي ، وهو رواية مسكين السمان عن الصادق عليه السلام قال : سألته عن رجل اشترى جارية سرقت من أرض الصلح ، قال: فليردها على الذي اشتراها منه ولا يقربها ان قدر عليه أو كان موسراً، قلت: جعلت فداك فانه قد مات ومات عقبه ، قال: فليستسعها[٣]. ورجحها الشهيد.

والثاني مذهب ابن ادريس .

والثالث مذهب المصنف ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : اذا دفع الى مأذون مالا الخ .

أقول : في المسألة ثلاثة أقوال :

---

(١) في المختصر المطبوع : أمة .

(٢) النهاية ص٤١٤ .

(٣) تهذيب الاحكام ٨٣/٧، ح٦٩ .

الاول : رد المعتق على مواليه ، وهـو في رواية موسى بن أثيم[١]، وهـو ضعيف ، وبمضمونها قال في النهاية[٢].

الثاني :كون المعتق لمولى المأذون رقاً لكونه في يده بشرائه من مواليـه وبطلان عتقه ، وهو قولابن ادريس، واختاره العلامةوالمصنف فيالشرائع[٣].

الثالث : امضاء مافعله المأذون ، وهو الحكم بصحة البيع والعتق ، وهـو مذهب المصنف في النافع .

قال طاب ثراه : اذا اشترى عبداً ، فدفع اليه البائع عبدين ليختار أحدهما فأبق واحد ، قيل: يرتجع نصف الثمن، ثم ان وجد تخير، والا كان الاخر بينهما نصفين ، وفي الرواية ضعف ، ويناسب الاصل أن يضمن الابق بقيمته ويطالب بما ابتاعه .

أقول : مختار المصنف هو مذهب العلامة ، وبه قال ابـن ادريس ، وهـو المعتمد ، وماحكاه أولا هو مذهب النهاية[٤].

قال طاب ثراه : ولو ابتاع عبداً من عبدين لم يصح ، وحكى الشيخ فـي الخلاف الجواز .

أقول : المشهور بطلان البيع ، لعدم تعين المبيع ، وقال في موضع مـن الخلاف : وروى أصحابنا أنه اذا اشترى عبداً مـن عبدين على أن للمشتري أن يختار أيهما شاء أنه جائز ، ثم اختاره في آخر المسألة . وقال في موضع آخر منه بالبطلان ، وهو المعتمد .

---

(١) تهذيب الاحكام ٧/٢٣٤، ح٤٣ .

(٢) النهاية ص٤١٤ .

(٣) شرائع الاسلام ٢/٥٩ .

(٤) النهاية ص٤١١ .

قال طاب ثراه : وقيل : يقوم بنفس [١] الوطيء .

أقول : هذا قول الشيخ رحمه الله، والاكثرون على خلافه، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : المملوكان المأذون لهما اذا ابتاع كل منهما صاحبه حكم للسابق ، ولواشتبه مسحت الطريق وحكم للاقرب، فان اتفقا بطل العقدان، وفي رواية يقرع بينهما .

أقول : هنا مسألتان :

الاولى: اذا اشتبه الحال في معرفة السابق ، قال في الاستبصار [٢]: مسحت الطريق وحكم للاقرب مع تساويهما في القوة ، ومع تساوي الطريقين يقرع ، لانه من المشكلات وقال العلامة : يقرع ان اشتبه السابق أو السبق .

والاقرب البطلان مع اشتباه السبق، واستعمال القرعة مع اشتباه السابق مع احتمال البطلان الامع تيقن السبق ومعرفة السابق .

الثانية : اذا علم اقتران العقدين بطلا ، قاله ابن ادريس ، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد وقال في النهاية [٣] : يقرع،وتبعه المرتضى .

الفصل الثامن

(في السلف)

قال طاب ثراه : ولوكان الثمن من دين له على البايع صح على الاشبه لكنه يكـره .

---

(١) في المختصر المطبوع : بمجرد .

(٢) الاستبصار ٣/٨٢ .

(٣) النهاية ص ٤١٢ .

أقول: المنع مذهب الشيخ، واختاره العلامة في المختلف، والجواز مذهب المصنف والعلامة في غير المختلف .

قال طاب ثراه : وكذا يشترط التقدير في الثمن. وقيل : تكفي المشاهدة .

أقول : المشهور اشتراط التقدير في الثمن بالكيل أو الوزن أو العدد ، كمذهب الشيخ في كتابي الفروع والمصنف والعلامة، واكتفى السيد بالمشاهدة، والمعتمد الاول .

نعم لو كان مذروعاً كفت المشاهدة عن المساحة، لجواز بيعه كذلك، ومنع الشيخ رحمه الله لجواز عروض الفسخ فيؤدي الى التنازع، وتردد العلامة، والمعتمد مذهب الشيخ .

قال طاب ثراه : ولو شرط تأجيل الثمن قيل : يحرم، لانه بيع دين بدين . وقيل : يكره ، وهو الاشبه .

أقول : يريد أنه يجوز بيع الدين الحال على من هو عليه وعلى غيره، فان بيع بحاضر جاز اجماعاً ، وان لم يكن حاضرا بل مضمونا ، فان كان حالا جاز أيضاً، وان كان مؤجلا منع منه ابن ادريس، واختاره العلامة، وهو المعتمد، وأجازه الشيخ في النهاية [1] واختاره المصنف .

قال طاب ثراه: ولو أسلف في غنم وشرط أصواف نعجات بعينها، قيل: يضمن، والاشبه المنع للجهالة .

أقول: المنع مذهب ابن ادريس، واختاره المصنف، والجواز مذهب الشيخ واختاره العلامة، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : ولو اعتقه فروايتان ، أحدهما: يسعى في الدين . والاخرى لايسقط عن ذمة المولى، وهي أشهر.

(١) النهاية ص ٣٩٥ .

أقول: اذا استدان العبد ، فان كان لاباذن السيد تبع به بعد العتق ، وان كان باذنه ، فان كان للسيد أولنفسه في قدر النفقة الواجبة على السيد، لزم ذلك السيد قطعاً ، وان كان لغير ذلك من مصالح العبد، فان استبقاه أو باعه فكذلك .

وان أعتقه فهل يلزم السيد أو العبد ؟ بالاول قال في الاستبصار ، وبه قال ابن حمزة وابن ادريس، واختاره المصنف. وبالثاني قال في النهاية، وتبعه القاضي، وللعلامة القولان، والاول هو المعتمد .

قال طاب ثراه : ولو كان ماذوناً في التجارة واستدان لم يلزم المولى، وهل يسعى العبد فيه ؟ قيل : نعم . وقيل : يتبع به اذا أعتق، وهو أشبه .

أقول : اذا أذن السيد لعبده في التجارة ولم يأذن له في الاستدانة فاستدان قال في النهاية [1] يستسعى فيه معجلا وقال في المبسوط : بل بعد العتق ، وهو المعتمد، واختاره التقي وابن ادريس والمصنف، وفصل العلامة ، فقال : ان كان لمصلحة التجارة وضروراتها لزم والاتبع به ، وهو حسن .

قال طاب ثراه : ومع اليأس ، قيل : يتصدق به عنه .

أقول : هذا قول الشيخ في النهاية[2]، وتبعه القاضي ، وهو المعتمد . وقال ابن ادريس : يدفعه الى الحاكم ، فاذا قطع بانتفاء الوارث كان لامام المسلمين ، لانه وارث من لاوارث له ، واختاره فخر المحققين .

قال طاب ثراه : ولو أسلم الذمي قبل بيعه قيل : يتولاه غيره، وهو ضعيف .

أقول: القائل بذلك هو الشيخ في النهاية، ومنع القاضي وابن ادريس والمصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : ولو بيع الدين بأقل منه ، لم يلزم الغريم أن يدفع أكثر مما

---

(١) النهاية ص ٣١١ .

(٢) النهاية ص٣٠٧ .

دفع المشتري على تردد .

أقول : هذا مذهب الشيخ في النهاية [١]، وتبعه القاضي ، وتعويله على رواية محمد بن الفضل ، ولامعارض لها من الروايات ، وهي منافية للاصول ، فتحمل على الضمان مجازاً . وأوجب ابن ادريس دفع الجميع الى المشتري،واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

واستقصاء البحث في هذه المسألة مذكور في المهذب .

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

(١) النهاية ص٣١١.

كتاب الرهن

قال طاب ثراه : وهل يشترط الاقباض ؟ الاظهر نعم .

أقول : ذهب الشيخ في الخلاف الى عدم اشتراط القبض في صحة الرهن فيلزم بدونه واختاره ابن ادريس والعلامة وفخر المحققين ، وهو المعتمد وذهب في النهاية[1] الى اشتراطه، وهومذهب المفيد والقاضي والتقي وأبي‌علي واختاره المصنف .

قال طاب‌ثراه: وليس للراهن التصرف في‌الرهن باجارة ولاسكنى ولاوطىء لانه تعريض للابطال ، وفيه رواية بالجواز مهجورة .

أقول :

الرواية اشارة الى مارواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال سألته عن الرجل يرهن خادمه أيحل‌له أن يطأها؟ قال: ان‌الذين ارتهنوها يحولون بينه وبينها قلت: أرأيت ان قدر عليها خاليا ولم يعلم الذين ارتهنوها ؟ قال: نعم لاأرى بهذا بأساً[2]. والمعتمد المنع ، وهو فتوى الاصحاب .

---

(١) النهاية ص٤٣١ .

(٢) تهذيب الاحكام ١٦٩/٧ - ١٧٠ .

قال طاب ثراه : وفـي وقوف العتق على اجازة المرتهن تردد ، أشبـهه الجواز .

أقول : اطلق في المبسوط[١] المنع من عتق الراهن ، وفي النهاية[٢] اجازه مع الاجازة ،واختاره المصنف والعلامة،وهو المعتمد ، لانتفاء العتق على التغليب ، وعليه عقد باب السراية .

قال طاب ثراه : المرتهن أحق باستيفاء دينه من الرهن ، سواء كان الراهن حياً أو ميتاً ، وفي الميت رواية أخرى .

أقول: المشهور تقديم المرتهن بدينه على الغرماء من الرهن، حياً كان الراهن أو ميتاً ، لثبوت المزية له ، لان تعلق حقه بالرهن سابقاً عليهم .

وفي رواية عبدالله بن الحكم قال: سألت أباعبدالله عليه السلام عن رجل أفلس وعليه دين لقوم وعند بعضهم رهـن وليس عند بعضهم ، فمات ولايحيط ماله بما عليه من الديون ؟ قال : يقسم جميع ماخلف من الرهون وغيرها على أرباب الدين بالحصص[٣]. وهي ضعيفة الطريق .

قال طاب ثراه : ولوكان الرهن دابة قام بمؤونتها وتقاصا ، وفي رواية الظهر يركب والدر يشرب ، وعلى الذي يركب ويشرب النفقة .

أقول : قال الشيخ في النهاية[٤]: اذا أنفق كان له الـركوب أو اللبن بازاء نفقته، وان لم ينتفع رجع على الراهن بما أنفق. وقال المصنف: يقضي بالتقاص واختاره العلامة ، فيرجع صاحب الفضل به .

---

(١) المبسوط ٢/٢١٣ .

(٢) النهاية ص٤٣٣ .

(٣) تهذيب الاحكام ٧/١٧٧ - ١٧٨ .

(٤) النهاية ص٤٣٥ .

تنبيه :

لايجوز للمرتهن التصرف بالركوب والحلب الا مع الاذن من المالك أو الحاكم أوالضرورة ، كما لواضطر الرهن الى الركوب أوالحلب،فان تركه يضر بالحيوان ، ويقضي حينئذ بالمقاصة ، ويرجع صاحب الفضل على المعتمد من المذهب، ولايجب الاشهاد في الانفاق والقول قوله في قدره بالمعروف وشرط[1] الشهيد فيجواز الرجوع بالنفقة أذن المالك أو الحاكم ، فان تعذر فالاشهاد .

وقال ابن ادريس: فان أنفق تبرعاً فلاشيء له على الراهن ، وان أنفق بشرط العود وأشهد على ذلك رجع بماأنفق ، والاول أشبه، كاللقطة والوديعة، فان المرتهن يجب عليه الاحتفاظ ولايتم الا بالانفاق ، نعم لو تبرع لم يرجع ، والقول قوله في ذلك .

قال طاب ثراه : ويضمن المرتهن قيمة الرهن يوم تلفه . وقيل : أعلى القيم من حين القبض الى حين التلف .

أقول : اذا لزم المرتهن قيمة الرهن بتفريطه أوتعديه الثابت باقراره أوالبينة، لزمه قيمته يوم التلف عند الشيخين ، وأعلى القيم من يوم القبض الى يوم التلف، نقله المصنف ، وأعلى القيم من حين التفريط الى وقت التلف، وهو ظاهر العلامة، وهو المعتمد ، لزوال أمانته بالتعدي ، فهو كالغاصب من حين التفريط .

قال طاب ثراه : ولو اختلفا فالقول قول الراهن . وقيل : قول المرتهن ، وهو أشبه .

أقول: اذا اختلف الراهن والمرتهن في قيمة الرهن اللازمة بتعديه أوتفريطه، فالقول قول المرتهن ، لانه منكر للزيادة ، والاصل عدمها ، ولاصالة براءة الذمة،

---

(١) في « ق » : واشترط .

قاله ابن ادريس ، واختاره المصنف والعلامة .

وقال الشيخان وتلميذهما : القول قول المالك ، وبه قال التقي وابن حمزة وأبوعلي . والمعتمد الاول .

قال طاب ثراه : ولو اختلفا فيما على الرهن ، فالقول قول الراهن ، وفي رواية القول قول المرتهن مالم يدع زيادة عن قيمة الرهن .

أقول : الرواية اشارة الى مارواه السكوني عن جعفر عن أبيه عن علي عليه السلام في رهن اختلف فيه الراهن والمرتهن ، فقال الراهن : هو بكذا وكذا ، وقال المرتهن : هو أكثر قال علي عليه السلام : يصدق المرتهن حتى يحيط بالثمن لانه أمينه[1]. وهي ضعيفة السند ، وبمضمونها قال أبوعلي .

والمعتمد الاول ، للاصل اذ المرتهن مدع ، فيكون عليه البينة ، ولصحيحة محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام : فان لم يكن بينة فعلى الراهن اليمين[2]. ومثلها موثقة زرارة[3] عن الصادق عليه السلام .

قال طاب ثراه : ولو قال القابض : هو رهن ، وقال المالك : هو وديعة ، فالقول قول المالك مع يمينه ، وفيه رواية اخرى متروكة .

أقول : مذهب الشيخ في الاستبصار[4] والصدوق في المقنع[5] أن القول قول القابض ، وعلى المالك البينة ، ومذهبه في النهاية[6] أن القول قول المالك في عدم الرهن ، وبه قال التقي والقاضي وابن ادريس ، واختاره المصنف والعلامة وهو المعتمد .

---

(١) تهذيب الاحكام ٧/ ١٧٥، ح ٣١ .

(٢) تهذيب الاحكام ٧/ ١٧٤، ح ٢٦ .

(٣) تهذيب الاحكام ٧/ ١٧٤، ح ٢٧ .

(٤) الاستبصار ٣/ ١٢١ .

(٥) المقنع ص ١٢٩ .

(٦) النهاية ص ٤٣٥ .

كتاب الحجر

قال طاب ثراه : والسن وهو بلوغ خمس عشرة سنة في الذكر ، وفي رواية من ثلاث عشرة الى أربع عشرة ، وفي أخرى ببلوغ عشرة .

أقول : مذهب الجمهور من الاصحاب هو الاول ، وهو المعتمد ، ومستنده رواية حمزة بن حمران .

مركز تحقيقات كامپيوترى علوم اسلامى

والثاني أبي حمزة الثمالي عن الباقر عليه السلام قال: قلت له : جعلت فداك في كم تجري الاحكام على الصبيان؟ قال: في ثلاث عشرة سنة الى أربع عشرة سنة، قلت: فان لم يحتلم فيها ؟ قال : وان لم يحتلم ، فان الاحكام تجري عليه . وبمضمونها قال أبو علي .

والثالث رواية زرارة عن الباقر عليه السلام قال : اذا أتى على الغلام عشر سنين، فانه يجوز وصيته في ماله ماأعتق وتصدق، وأوصى على حد معروف وحق، وهو جائز . وفي معناها كثير ، كرواية ابن بكير عن أبي عبدالله عليه السلام قال : يجوز طلاق الصبي اذا بلغ عشر سنين[1].

قال طاب ثراه : الثاني الرشد ، وهو أن يكون مصلحاً لماله ، وفي اعتبار

---

(١) راجع جميع الروايات الواردة هنا وغيرها الى وسائل الشيعة ج١٢ ٣٠ ب٤.

العدالة تردد .

أقول : الاكثر على عدم اعتبار العدالة في المرشد ويقتصر على كونه مصلحاً لماله ، وهو المعتمد ، واعتبرها الشيخ في المبسوط[١].

قال : طاب ثراه والمريض ممنوع من الوصية فيمازاد على الثلث، وكذافي التبرعات المنجزة على الخلاف .

أقول : المعتمد أن تبرعات المريض وان كانت منجزة من الثلث، وهو قول الصدوق وأبي علي وأحد قولي المبسوط[٢]، واختاره المصنف والعلامة . وقال الشيخان في النهاية[٣] والمقنعة أنها من الاصل ، وبه قال القاضي وابن ادريس.

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

(١) المبسوط ٢/٢٨٤ .
(٢) المبسوط ٤/٩ .
(٣) النهاية ص٦١٨ .

كتاب الضمان

قال طاب ثراه : ولو علم فانكر، لم يبطل الضمان على الاصح .

أقول : اذا أنكر المضمون عنه الضامن، أي : لم يرض بضمانه عنه ولم يجزه هل يبطل ضمانه ؟ قال الشيخان في الكتابين : نعم ، وبه قال القاضي وابن حمزة ، ولم يبطله ابن ادريس ، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : وفي المعجل قولان ، أصحهما : الجواز .

أقول : منع الشيخان في الكتابين من ضمان المعجل ، وبه قال ابن حمزة ، وهو أحد قولي القاضي ، واجازه في المبسوط[1]، وهو القول الاخر للقاضي ، واختاره ابن ادريس والمصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

قال : طاب ثراه : ولو ضمن ماعليه صح، وان لم يعلم كميته على الاظهر.

أقول : الصحة مذهب الشيخين في الكتابين ، وبه قال التقي وابن زهرة وأبو علي ، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد . والبطلان مذهب الشيخين، وبه قال ابن ادريس. وللقاضي القولان .

قال: طاب ثراه : ويشترط ـ أي :في الحوالة ـ رضا الثلاثة وربما اقتصر بعض

---

(١) المبسوط ٢/ ٣٢٤ .

رضا المحيل والمحتال .

أقول : اعتبار رضا الثلاثة في الحوالة هو المشهور، واقتصر ابن ادريس على رضا المحيل والمحتال ، وهو ظاهر المفيد .

والاول هو المعتمد ، لانه اثبات مال في ذمته بعقد لازم، فاعتبر رضاه كالضمان، ويعضد الثاني تسلط المستحق على استيفاء حقه بنفسه وبغيره ،كالتوكيل والبيع، ولا يعتبر في ذلك رضا المديون ، وكذا الحوالة ، وهو أقوى .

قال طاب ثراه : ويبرأ المحيل ، وان لم يبرءه المحتال، وفي رواية أنه ان لم يبرءه فله الرجوع .

أقول : الحوالة من العقود الناقلة ، فلا اثمت برضا الثلاثة لا يعتبر مع ذلك قول المحتال للمحيل أبرأتك من حقي ، أو من مالي عليك. واشترط ذلك الشيخ في النهاية[1] ولو لم يبرءه كان له الرجوع على المحيل ، سواء تعذر الاستيفاء من المحال عليه أولا ، وبه قال القاضي والتقي وابن حمزة وأبو علي ، وما اخترناه مذهب ابن ادريس واختاره المصنف والعلامة .

قال طاب ثراه : وفي اشتراط الاجل قولان .

أقول : لاشتراط الاجل في الكفالة مذهب المفيد والشيخ في النهاية[2] ، وعدمه مذهبه في المبسوط[3]، وبه قال ابن ادريس واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

---

(١) النهاية ص٣١٦ .

(٢) النهاية ص٣١٥ .

(٣) المبسوط ٢/٣٣٧ .

كتاب الصلح

وهو عقد مستقل بنفسه، وليس فرعاً على غيره، وان أفاد فائدته، فلا يثبت فيه خيار المجلس والحيوان والتأخير ولا الشفعة.

ولا يعتبر التقابض في المجلس لو اشتمل على مصارفه، نعم يثبت فيه الربا، وخيار الشرط، والرؤية، والعيب، والمؤامرة، ومايفسد من يومه. وفي ثبوت خيار الغبن اشكال، أظهره عدم الثبوت.

ولا يصح على مجهول اذا أمكن استعلامه، ويجوز مع تعذره، ويجوز مع علمهما وجهلهما بما وقعت فيه المنازعة ولو علم أحدهما خاصة، أعلم الاخر، والا أشترط أن يكون علمه أكثر أو مساوياً.

ويجوز على غير عوض، واذا وقع على عوض لا يشترط أن يقابله عوض مالي، بل يجوز على ماكان حقاً للمصالح، وان لم يكن مالا، كالصلح على اسقاط الشفعة، وابقاء الشجرة، والروشن في هوائه، ودم العمد، لاحد القذف.

كتاب الشركة

قال طاب ثراه : ولو شرط أحدهما في الربح زيادة ، فالاشبه أن الشرط لا يلزم.

أقول : مختار المصنف مذهب الشيخ في الكتابين ، واختاره ابن ادريس.

ومذهب السيد لزوم الشرط ، وهو ظاهر أبي علي، واختاره العلامة ، وهو المعتمد .

كتاب المضاربة

قال طاب ثراه : ويثبت للعامل ماشرط من الربح مالم يستغرقه. وقيل: للعامل أجرة المثل .

أقول : المشهور أنه يثبت للعامل ماشرط من الربح نصفاً، أو ثلثاً ، أو ربعاً، أو غيرذلك مماوقع عليه التراضي، وهومذهب الشيخ في الخلاف، والاستبصار[1] وابن حمزة ، وأبي علي، وابن ادريس ، واختاره المصنف والعلامة . وقال في النهاية[2] تثبت له أجرة المثل ويلغى الشرط ، وهومذهب المفيد والقاضي، وهو ظاهر التقي .

قال طاب ثراه : ولايكفي مشاهدة رأس مال المضاربة مالم يكن معلوم القدر، وفيه قول بالجواز .

أقول : قوى الشيخ في المبسوط[3] الجواز مع الجهالة ، واختاره العلامة في المختلف ، ومنع في الخلاف ،واختاره المصنف والعلامة ، وهوالمعتمد .

---

(١) الاستبصار ١٢٧/٣ .

(٢) النهاية ص٤٢٨ .

(٣) المبسوط ١٩٨/٣ .

قال طاب ثراه : وقوله مقبول في التلف ، ولا يقبل في الرد الا ببينة على الاشبه .

أقول: مختار المصنف هو المعتمد، وهو مذهب العلامة. وقال في المبسوط[١]: القول قول العامل .

قال طاب ثراه : ولايطأ العامل[٢] جارية القراض ، ولو كان المالك أذن له ، وفيه رواية بالجواز مهجورة[٣].

أقول : لايجوز للعامل أن يطأ جارية القراض ، لانه مع ظهور الربح شريك ، ولايحل له وطيء الجارية المشتركة ، على مايأتي في كتاب النكاح .

ومع عدم الربح لايصح له أيضاً وطؤها بالاذن ، لتقدمه على المالك ، لان الاذن في الوطيء :اما أن يلحق بالاباحة، أو العقد، وكلاهما لاينقدم على الملك، وهو مذهب الاكثر، وعليه المصنف والعلامة ، وفخر المحققين .

وقال في النهاية[٤]: له وطؤها بالاذن السابق، معولا على مارواه مرفوعاً الى الكاهلي عن أبي الحسن عليه السلام قال قلت: رجل سألني أن أسألكم أن رجلا أعطاه مالا مضاربة يشتري له مايرى من شيء ، وقال : اشتر جارية تكون معك، والجارية انما هي لصاحب المال ، ان كان فيها وضيعة فعليه ، وان كان فيها ربح فله ، وللمضارب أن يطأها ؟ قال: نعم[٥]. وفي طريقها سماعة ، وهو واقفي .

---

(١) المبسوط ٣/١٧٤ .

(٢) في المختصر المطبوع : المضارب .

(٣) في «ق» والمختصر المطبوع : متروكة .

(٤) النهاية ص٤٣٠ .

(٥) تهذيب الاحكام ٧/١٩١ ، ح٣١ .

كتاب المزارعة والمساقاة

قال طاب ثراه : ولاتبطل بموت أحدهما على الاشبه .

أقول: يريد أن المساقاة لاتبطل بموت العامل ولا المالك، بل يقوم وارث كل منهما مقامه ، لانه من العقود اللازمة كالاجارة ، وهي لاتبطل بالموت ، ومن قال ببطلانها في الاجارة قال به هنا .

كتاب الوديعة والعارية

قال طاب ثراه : ولو اختلفا في القيمة ، فالقول قول المالك مع يمينه. وقيل: القول قول المستودع. وهو أشبه .

أقول : يريد اذا ثبت تفريط الودعي باقراره أو البينة ، لزمه ضمان العين ، مثلا أو قيمة .

فان اختلفا في القيمة ، فالقول قوله ، لانه غارم ، قاله التقي، وبه قال ابن حمزة ، وابن ادريس، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

وقال الشيخان : القول قول المالك .

قال طاب ثراه : ولو اختلفا في القيمة قولان أشبههما : قول الغارم .

أقول : مختار المصنف مذهب العلامة ، وبه قال القاضي ، وسلار ، وابن ادريس .

وقال الشيخان : يقدم قول المالك .

كتاب الاجارة

قال طاب ثراه : وهل تبطل بالموت ؟ قال الشيخان : نعم. وقال المرتضى : لاتبطل . وهو أشبه .

أقول : بطلان الاجارة بموت كل منهما مذهب الشيخين وتلميذيهما ، وبه قال ابن حمزة .

وعدم البطلان مذهب السيد وابن ادريس والتقي، وظاهر أبي علي والمصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

وبطلانها بموت المستأجر دون الموجر مختار الشيخ في المبسوط[1]، ونقله في الخلاف عن الاصحاب .

قال طاب ثراه : وأن تكون الاجرة معلومة كيلا أو وزناً . وقيل : تكفي المشاهدة .

أقول : الاكتفاء بالمشاهدة في الاجرة مذهب الشيخ في المبسوط[2] والسيد

---

(١) المبسوط ٣/٢٢٤ .

(٢) المبسوط ٣/٢٢٦ .

المرتضى وظاهر النهاية[١] المنع ، وبه قال ابن ادريس والمصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه: ولو اختلفا في قيمة الدابة أو أرش نقصها ، فالقول قول الغارم. وفي رواية القول قول المالك .

أقول : مختار المصنف هو مذهب ابن ادريس ، واختاره العلامة ، وهو المعتمد . وفي النهاية[٢] القول قول المالك في الدابة ، وفي غيرها القول قول الغارم .

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

(١) النهاية ص٤٤٣ .

(٢) النهاية ص٤٤٦ .

كتاب الوكالة

قال طاب ثراه : ولاينعزل مالم يعلم العزل وان أشهد على الاصح .

أقول : ذهب أبوعلي الى عدم انعزاله الا مع العلم ، وتصرفه ماض على الموكل وان تأخر عن الاشهاد ، وقواه الشيخ في الخلاف ، واختاره المصنف والعلامة في الارشاد وفخر المحققين ، وهو المعتمد .

وقال الشيخ في النهاية[1] : ينعزل بالاشهاد على العزل وان لم يعلم ، وكذا لوعلم العزل وان لم يكن الاشهاد وتبعه القاضي وابن حمزة والتقي وابن ادريس، ولم يشرطهما العلامة في القواعد بل قال بعزله مطلقاً .

قال طاب ثراه :وتصح الوكالة في الطلاق للغائب والحاضر على الاصح.

أقول : الجواز مذهب ابن ادريس واختاره المصنف والعلامة وهو المعتمد والمنع مذهب الشيخ في النهاية [2] وتبعه القاضي والتقي .

قال طاب ثراه : وفي وكالته على المسلم تردد .

أقول: يريد أن المسلم هل يجوز ان يكون وكيلا لذمي على مسلم، قال الشيخ

---

(١) النهاية ص ٣١٨ .

(٢) النهاية ص ٣١٩ .

في النهاية[١] والخلاف: لا، وهو مذهب التقي والمفيد وتلميذه، وهو المعتمد حذراً من تسلطه على المسلمين .

وقال في المبسوط [٢] : نعم على كراهية ، واختاره ابن ادريس والمصنف والعلامة .

واعلم أن الوكيل : اما مسلم ، أو كافر. فان كان مسلماً ، فمسائله أربع :

الاولى : أن يتوكل لمسلم على مسلم .

الثانية : أن يتوكل لمسلم على ذمي .

الثالثة : ان يتوكل لذمي على ذمي وهذه الثلاثة جائزة اجماعاً .

الرابعة : أن يتوكل لذمي على مسلم ، وهي مسألة الخلاف .

وان كان ذمياً ، فمسائله أربع :

الاولى : ان يتوكل لمسلم على ذمي .

الثانية : أن يتوكل لذمي على ذمي ، وهما جائزان اجماعاً .

الثالثة : أن يتوكل لذمي على مسلم ، وهو باطل قطعاً .

الرابعة : أن يتوكل لمسلم على مسلم ، وهو باطل عندنا .

قال طاب ثراه : ولو اختلفا في الرد فقولان ، أحدهما : القول قول الموكل مع يمينه . والثاني : القول قول الوكيل ما لم يكن بجعل ، وهو أشبه .

أقول : ذهب ابن ادريس الى أن القول قول المالك مطلقا ، واختاره العلامة والمصنف في الشرائع [٣] وذهب الشيخ في المبسوط [٤] الى ان القول قول

---

(١) النهاية ص ٣١٧ .

(٢) المبسوط ٢/٣٩٢ .

(٣) شرائع الاسلام ٢/٢٠٥ .

(٤) المبسوط ٢/٣٧٢ .

الوكيل اذا لـم يكن بجعل كالمودع وتبعه القاضي والمصنف في النافع . وقيل القول : قوله مطلقاً حكاه في المبسوط .

قال طاب ثراه: لو زوجه مدعياً وكالته، فانكر الموكل، فالقول قول المنكر مع يمينه ، وعلى الوكيل مهرها ، وروي نصف مهرها ، لانه ضيع حقها ، وعلى الزوج ان كان وكل .

أقول : ذهب الشيخ فـي النهاية [1] وتبعه القاضي الى وجوب المهر كملا على الوكيل، واختاره العلامة في كتاب فتواه، وأوجب في المبسوط نصفه، واختاره ابن ادريس .

لرواية عمر بن حنظلة عن الصادق عليه السلام في رجل قال لاخر اخطب لي فلانه فما فعلت من شيء مما قالت من صداق، أو ضمنت من شيء ، او شرطت، فذلك رضاك وهو لازم لي، ولم يشهد على ذلك، فذهب فخطب له وبذلت عنه الصداق وغير ذلك مما طالبوه وسألوه ، فلما رجع اليه انكر ذلك كله .

قال عليه السلام : يغرم لها نصف الصداق، وذلك أنه هو الذي ضيع حقها، فلها أن لم يشهد لها عليه بذلك الذي قال له، وحل لها أن تتزوج ، ولاتحل للاول فيما بينه وبين الله الا أن يطلقها ، لان الله تعالى يقول : «وامساك بمعروف أو تسريح باحسان» فان لم يفعل فانه مأثوم فيما بينه وبين الله عزوجل، وكان الحكم الظاهر حكم الاسلام قد أباح لها [2] .

وقوى العلامة في المختلف بطلان العقد في الظاهر مع يمين الموكل على نفي التوكيل، ولايجب على الوكيل شيء، كالحكم في غير التزويج .

ثم الوكيل ان كان صادقاً، فلاشيء عليه. وان كان كاذباً، وجب عليه الطلاق، ودفع نصف المهر، وحكاه عن بعض الاصحاب .

---

(١) النهاية ص ٣١٩ .

(٢) تهذيب الاحكام ٦/٢١٣ ـ ٢١٤ .

كتاب الوقوف والصدقات والهبات

قال طاب ثراه: ولو جعله لمن ينقرض غالباً، صح ويرجع بعد موت الوقوف الى ورثة الواقف مطلقاً وقيل : ينتقل الى ورثة الموقوف . والأول مروي .

أقول : اذا وقف على من ينقرض غالباً قال المصنف : صح ، وهو مذهب الشيخين وتلميذيهما وابن ادريس، واختاره العلامة، وهو المعتمد، ويكون سكنى أو عمرى أو حبساً بلفظ الوقف .

اذا عرفت هذا: فاذا مات الموقوف عليه، هل يرجع هذا الوقف الى الواقف أو الموقوف عليه أو الى البر ؟ بالأول قال الشيخ ، وتبعه القاضي ، وهو لازم لابن حمزة ، حيث جعله سكنى أو عمرى ، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد . وبالثاني قال المفيد وابن ادريس . وبالثالث قال ابن زهرة .

قال طاب ثراه : ولو شرط عوده عند الحاجة ، فقولان ، أشبههما : البطلان.

أقول : ذهب السيد والمفيد وتلميذه الى صحة الوقف والشرط ، وهو أحد قولي العلامة . وقال في النهاية [1] بصحة الشرط والعقد ويكون حبساً، فان رجع فيه مع الحاجة ورث عنه ، وكذا لو مات ولم يرجع ، وتبعه القاضي واختاره

---

(١) النهاية ص ٥٩٥ .

العلامة في المختلف . وقال في المبسوط [١] ببطلان العقد، وهو مذهب أبي علي واختاره ابن حمزة وابن ادريس .

قال طاب ثراه : وفي وقف من بلغ عشراً تردد ، والمروي جواز صدقته ، والاولى المنع .

أقول : سوغ الشيخ وقفه في المعروف ، وبه قال التقي وأبو علي ، ومنع سلار وابن ادريس وعليه المصنف والعلامة، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : ويجوز أن يجعل الواقف النظر لنفسه على الاشبه .

أقول : منع ابن ادريس من صحة هذا الشرط وأبطل به الوقف ، وأجازه المصنف والعلامة، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : ولووقف على ذلك الكافر صح ، وفيه وجه آخر .

أقول : اذا وقف المسلم على البيعة والكنيسة لعمارتهما وفرشهما وأضوائهما لم يصح، ولووقف ذلك الذمي جاز عند علمائنا، لانعلم فيه مخالفا .

أما لووقف الذمي على ماسوى ذلك مما يرى تعظيمه ويشرك فيه بغير الله تعالى ،كبيوت النيران والاصنام ، فقد أطلق المفيد الصحة، وكذا الشهيد ، لانهم يقرون على معتقدهم ، وصرح العلامة بالبطلان ، وهو مذهب أبي علي ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : والمؤمنون الاثنا عشرية ، وقيل : مجتنبوا الكبائر .

أقول : الاول قول الشيخ في التبيان ، وبه قال سلار وابن ادريس ، واختاره المصنف والعلامة. والثاني قاله في النهاية [٢] ، وبه قال المفيد والقاضي وابن حمزة، وهو قوي .

---

(١) المبسوط ٣/٣٠٠ .

(٢) النهاية ص ٥٩٧ .

قال طاب ثراه: ولو نسبهم الى أب، كان لمن انتسب اليه بالابناء دون البنات على الخلاف ، كالعلوية والهاشمية .

أقول : المسألة تقدمت في كتاب الخمس .

قال طاب ثراه : ويرجع في الجيران الى العرف. وقيل : هو من يلي داره الى أربعين ذراعاً . وقيل : الى أربعين داراً . وهو مطروح .

أقول : الاول مختار المصنف ، وهو مذهب العلامة .

والثاني مذهب الشيخين وتلميذيهما وابن حمزة وابن زهرة ، واختاره ابن ادريس .

والثالث لبعض الاصحاب ، وهو متروك .

قال طاب ثراه : ولو وقف على مصلحة فبطلت، قيل : انصرف الى البر .

أقول: هذا القول هو المشهور بين الاصحاب وهو المعتمد، وتردد المصنف طلباً للدليل ، وهو ضعيف .

قال طاب ثراه : وهل له ذلك مع أصاغر ولده ؟ فيه خلاف ، والجواز مروي .

أقول: الجواز مذهب الشيخ في النهاية [1]، وتبعه القاضي. واطلق الاصحاب المنع، وهو مذهب المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه: ولايجوز اخراج الوقف عن شرطه ولا بيعه، الا ان يقع خلف يؤدي الى فساد على تردد .

أقول : منع ابن ادريس من بيعه مطلقاً، سواء وقع خلف أولا، وسواء تعطل أولا، وهو مذهب أبي علي، واجاز السيد والمفيد بيعه اذا كان أنفع لارباب الوقف

(١) النهاية ص ٥٩٥ .

من بقائه .

وأجاز المصنف اذا تعطل أو خشي خرابه ، وتبعه العلامة ، وهو المعتمد ، وحينئذ يصرف ثمنه في ملك يستغله ارباب الوقف ، ومهما أمكن [١] المماثلة بينه وبين الوقف كان أولى .

قال طاب ثراه: ولايرجع في الهبة لاحد الابوين [٢] بعد القبض، وفي غيرهما من ذوي الرحم على الخلاف .

أقول : أما هبة الابوين ، فلايجوز فيها الرجوع بعد القبض اجماعاً . وأما غيرهما من ذوي الرحم، فكذلك عند القاضي والمفيد وتلميذه، واختاره العلامة وهو ظاهر المصنف ، وهو المعتمد ، واجازه الشيخ في الكتابين ، واختاره السيد وابن ادريس .

قال طاب ثراه: ولو وهب أحد الزوجين الاخر، ففي الرجوع تردد ، أشبهه الكراهية .

أقول : مختار المصنف هو مذهب الشيخ وابن ادريس ، ونقل في الخلاف عن الاصحاب تحريم الرجوع، واختاره العلامة في التذكرة وفخر المحققين ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : ومع التصرف قولان .

أقول: منع في النهاية[٣] من الرجوع مع تصرف المتهب وتبعه القاضي وابن ادريس ، واختاره العلامة، وهو المعتمد . وأجازه أبوعلي ، واختاره المصنف .

وهنا تفريعات وتحقيقات ذكرناها في المهذب .

---

(١) في «ق» : أمكنت .

(٢) في المختصر المطبوع : الوالدين .

(٣) النهاية ص٦٠٣ .

كتاب السبق والرماية

قال طاب ثراه : وفي لزومها تردد ، أشبهه اللزوم .

أقول: مختار المصنف هو مذهب ابن ادريس ، وذهب الشيخ في الكتابين الى أنه من العقود الجائزة ، واختاره العلامة .

قال طاب ثراه : وفي اشتراط التساوي في الموقف تردد .

أقول : المشهور بين الأصحاب عدم الاشتراط ، لانه مبني على التراضي ، وهو اختيار المصنف والعلامة . وقيل : باشتراطه ، لانه أقرب الى العدل . والمعتمد الاول .

قال طاب ثراه : وفي اشتراط المبادرة والمحاطة تردد .

أقول : المبادرة : أن يبادر أحدهما ، أي : يسبق الى اصابة العدد المشروط كما لوتراضيا على مرامات عشرين سهماً والاصابة خمسة، فمن بدر الى تكميلها قبل الاخر كان هو السابق .

والمحاطة : اسقاط ماتساويا فيه من الاصابة شيئاً فشيء الى الاخير .

اذا تقرر هذا: فهل ذكرهما شرط في عقد الرهان ؟ قيل: نعم، لان هذا العقد انما شرع لبعث العزم على القتال والهداية لممارسة النضال ، وباشتراط أحدهما يتأكد المقصود وترتفع الجهالة. وقيل : لا ويحمل الاطلاق على المحاطة، وهو المعتمد .

كتاب الوصايا

قال طاب ثراه : ولايجب العمل بما يوجد بخط الميت . وقيل : ان عمل الورثة ببعضها لزمهم العمل بجميعها .

أقول : القائل بذلك الشيخ في النهاية[1]، ومنع ابن ادريس، وهو مذهب المصنف والعلامة وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : وفي وصية من بلغ عشراً في البر تردد .

أقول: أنفذ الشيخ في النهاية[2] وصية الصبي اذا جمع ثلاث شرائط : بلوغه العشر ، ووضعه الاشياء في مواضعها ، وكونها في المعروف . ولم يشترط التقي سوى بلوغ العشر .

وأبو علي اكتفى ببلوغ ثمان في الذكر ، وسبع في الانثى ، ولم يعتبر باقي الشرائط ، ومنع المصنف والعلامة وابن ادريس الا مع البلوغ ، وهو أحوط .

---

(١) النهاية ص٦٢١ - ٦٢٢ .

(٢) النهاية ص٦١١ .

قال طاب ثراه : وللذمي ولوكان أجنبياً ، وفيه أقوال ، ولاتصح للحربي .

أقول: لاتصح الوصية للحربي وان كان رحماً على المشهور، وظاهر المبسوط[١] يقتضي الجواز فيه ، وكذا المفيد وتلميذه والتقي ، فانهم أجازوا في الرحم ، ولم يفرقوا بين الحربي والذمي ، وصرح في الخلاف بالمنع ، وهو المعتمد .

وأما الذمي ، فتصح الوصية له مطلقا عند ابن ادريس ، واختاره المصنف والعلامة ، ولامطلقا عند القاضي ، وللرحم دون الاجنبي حكاه في الخلاف عن بعض الاصحاب .

قال طاب ثراه : ويعتبر مايوصى به لمملوكه[٢]،فان كان بقدر قيمته اعتق ، وكان الموصى به للورثة ،فان زاد أعطي العبد الزائد ، وان نقص عن قيمته سعى العبد في الباقي .وقيل:ان كانت قيمته ضعف الوصية بطلت، وفي المستند ضعف .

أقول: مختار المصنف وهو استسعاء العبد فيما بقي من قيمته بالغاً مابلغ مذهب ابن ادريس ، وعليه دل اطلاق الفقيه والتقي والشيخ في الخلاف ، واختاره العلامة ، وهو المعتمد .

واشترط الشيخان في النهاية[٣] والمقنعة زيادة وصيته عن نصف القيمة ،عملا برواية الحسن بن صالح[٤]، وهو زيدي.

قال طاب ثراه : ولواعتقه عند موته وليس غيره وعليه دين ، فان كانت قيمته بقدر الدين مرتين صح العتق ، والابطل ، وفيه وجه آخر ضعيف .

أقول : اذا أعتق عبده المستوعب عند موته ، فان قلنا المنجزات من الاصل عتق أجمع ولاشيء عليه ، وان قلنا انها من الثلث ، فمذهبان : أحدهما : مذهب

(١) في المبسوط ٤/٥١ .

(٢) في المختصر المطبوع : لمملوكه بعد خروجه من الثلث .

(٣) النهاية ص٦١٠ .

(٤) تهذيب الاحكام ٩/٢١٦ ، ح١ .

المصنف ، وهو اشتراط كون القيمة ضعف الدين ، فينعتق سدسه ويسعى للديان في نصفه ، والمورثة في ثلثه .

وان كان الدين أكثر من نصف القيمة ، بطل العتق وصرف نصفه في الدين واسترق الورثة النصف، وهو مذهب المفيد، ولم يشترط العلامة ذلك، بل حكم بصحة العتق من ثلث الفاضل عن الدين وان قل . والمعتمد الاول .

قال طاب ثراه : ولو أوصى لام ولده صح ، وهل تعتق من الوصية أو من نصيب الولد ؟ فيه قولان .

أقول : ذهب ابن ادريس الى أنها تعتق من الوصية. وان قصرت عن قيمتها أكمل من نصيب الولد ، واختاره المصنف ، وهو المعتمد . وذهب الشيخ في النهاية[1] الى أنها تعتق من نصيب الولد ولها الوصية ، وللعلامة القولان .

وفي صحيحة أبي عبيدة قال: سألت أباعبدالله عليه السلام عن رجل كانت له أم ولد له منها غلام ، فلما حضرته الوفاة أوصى لها بألفي درهم أو بأكثر للورثة أن يسترقوها؟ قال فقال عليه السلام: لا بل تعتق من ثلث الميت وتعطى ما أوصى لها به[2].

قال طاب ثراه : وفي الوصية لاعمامه وأخواله رواية بالتفضيل كالميراث ، والاشبه التسوية .

أقول : تفضيل الاعمام على الاخوال كالميراث ، مذهب أبي علي والشيخ وتلميذه. والتسوية مذهب ابن ادريس واختاره المصنف والعلامة، وهو المعتمد.

قال طاب ثراه : واذا أوصى لقرابته ، فهم المعروفون بنسبه . وقيل : لمن يتقرب اليه بآخر أب وأم في الاسلام .

أقول: ذهب الشيخ في الكتابين وابن ادريس والمصنف والعلامة الى التفسير

---

(١) النهاية ص٦١١ .

(٢) تهذيب الاحكام ٩/٢٢٤، ح٣٠ .

الاول، حملا للفظ على المعنى العرفي عند تجرده عن الوضع الشرعي . وذهب المفيد الى التفسير الثاني ، وقال في الخلاف : ولم أجد بـه نصاً . والاول هو المعتمد .

قال طاب ثراه: واذا مات الموصى له قبل الموصي، انتقل ماكان للموصى له الى ورثته مالم يرجع الموصي على الاشهر .

أقول:هذا هو المشهور، وهومذهب المفيد، ورواه الصدوق،واختاره العلامة في المعتمد. وقال أبوعلي تبطل الوصية، واختاره العلامة في المختلف .

قال طاب ثراه : ويعتبر التكليف والاسلام، وفي اعتبار العدالة تردد ، أشبهه أنها لاتعتبر .

أقول : ذهـب الشيخان في المبسوط [1] والمقنعـة وتلميذهما وابن حمزة والشهيد الى اعتبار العدالة، وجزم به العلامة في المعتمد وذهب ابن ادريس الى عدم اعتبارها واختاره المصنف والعلامة في المختلف .

قال طاب ثراه : ويأخذ الوصي أجرة المثل . وقيل: قدر الكفاية ، هذا مع الحاجة .

أقول : قال الشيخ في النهاية له قدر الكفايـة ،وبه قال ابن ادريس بشرط الحاجة، فلايجوز مع الغناء للاية [2] .

ونقل العلامة في التذكرة عن بعض علمائنا أن للمحتاج قدر الكفاية وليس له ذلك مع الاستغناء .

لصحيحة عبدالله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال: سئل وأنا حاضر عن القيم لليتامى في الشراء لهم والبيع فيمايصلحهم أله أن يأكل من أموالهم؟ فقال: لابأس

---

(١) المبسوط ٤/٥١ .

(٢) قوله تعالى « ومن كان غنياً فليستعفف » سورة النساء: ٦ .

أن يأكل من أموالهم بالمعروف، كما قال الله تعالى في كتابه « وابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح فان آنستم منهم رشداً فادفعوا اليهم أموالهم ولا تأكلوها اسرافاً وبداراً أن يكبروا ومن كان غنياً فليستعفف ومن كان فقيراً فليأكل بالمعروف » هو القوت، وانما عنى فليأكل بالمعروف الوصي والقيم في أموالهم بما يصلحهم[1].

وقال المصنف والعلامة والشهيد له أجرة المثل، لانه عمل عملا محترماً ولم يتبرع به، فكان له قيمته ، وهو أجرة المثل .وقال في المبسوط والتبيان[2] له أقل الامرين، لانه أحوط. وحمل الشيخ وأبوعلي والعلامة الاستعفاف على الندب ، وهو حسن .

والمعتمد أجرة المثل مطلقا ، لما رواه هشام بن الحكم قال سألت أباعبدالله عليه السلام فيمن تولى مال اليتيم ماله أن يأكل منه ، فقال: ينظر الى ما كان غيره يقوم به من الاجر لهم فليأكل بقدر ذلك .

قال طاب ثراه: واذا أذن له في الوصية جاز، ولو لم يأذن فقولان، أشبههما: أنه لايصح .

أقول: الجواز مذهب الشيخ وتلميذه، والمنع مذهب المفيد، واختاره ابن ادريس والمصنف والعلامة، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : وان أجازوا قبل الوفاة ، ففي لزومه قولان ، المروي اللزوم .

أقول: اللزوم مذهب الشيخ وابن حمزة وأبي علي، واختاره المصنف والعلامة وهو المعتمد. وعدمه مذهب المفيد وتلميذه وابن ادريس، وأطلق الحسن لزومها مع الاجازة، ولم يعين قبل الوفاة أو بعدها .

---

(١) تهذيب الاحكام ٩/٢٤٤-٢٤٥ .

(٢) التبيان ٣/١١٩ .

قال طاب ثراه: ولو أوصى بجزء من ماله كان العشر، وفي رواية السبع، وفي أخرى سبع الثلث .

أقول: الاول مذهب الصدوقين، والشيخ في كتابي الاخبار، واختاره المصنف والعلامة .

والثاني مذهب الشيخ في النهاية[1] والخلاف، وبه قال المفيد وتلميذه، والسيد وأبو علي، وابن حمزة، وابن ادريس .

والثالث في رواية الحسين بن خالد عن أبي الحسن عليه السلام قال: سألته عن رجل أوصى بجزء من ماله، قال: سبع ثلثه [2] .

قال طاب ثراه: ولو أوصى بوجوه فنسي الوصي وجهاً صرفه في البر، وقيل: يرجع ميراثاً .

أقول: بالاول قال الشيخان والصدوق واختاره المصنف والعلامة . وبالثاني قال ابن ادريس، وحكاه عن الشيخ في المسائل الحائريات. والاول هو المعتمد.

قال طاب ثراه: ولو أوصى بسيف وهو في جفن وعليه حلية ، دخل الجميع في الوصية على رواية يجبر ضعفها الشهرة. وكذا لو أوصى بصندوق وفيه مال، دخل المال في الوصية. وكذا قيل: لو أوصى بسفينة فيها طعام، استناداً الى فحوى رواية .

أقول: عدم الدخول في الجميع مذهب ابن ادريس، والدخول مذهب الشيخين وأبي علي والصدوق والقاضي والتقي .

ومستند الحكم في السيف والصندوق رواية أبي جميلة عن الرضا عليه السلام قال : سألته عن رجل أوصى بسيف كان في جفن وعليه حلية، فقال له الورثة : انما لك

---

(١) النهاية ص٦١٣ .

(٢) تهذيب الاحكام ٩/٢٠٩-٢١٠ .

النصل وليس لك المال، قال فقال: بل السيف بما فيه له، قال قلت: رجل أوصى لرجل بصندوق وكان فيه مال ، فقال الورثة : انما لك الصندوق وليس لك المال قال فقال أبو الحسن عليه السلام: الصندوق بما فيه له[١]. وأبو جميلة هذا ملعون كذاب ، لكن تأيدت بعمل الاصحاب ، فلهذا قال : يجبر ضعفها الشهرة .

وأما مستند الحكم في السفينة ، فرواية عقبه بن خالد عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل قال: هذه السفينة لفلان ولم يسم مافيها وفيها طعام أيعطاها الرجل وما فيها؟ قال : هي للذي أوصى له بها ، الا أن يكون صاحبها استثنى مافيها[٢].

واعلم أن الجواب ليس صريحاً الا في دخول السفينة ، لكن قوله « الا أن يكون صاحبها استثنى مافيها » جواب قوله « أيعطاها الرجل وما فيها » قرينة تؤذن بارادة دخول الطعام ، واليه أشار بقوله « استناداً الى فحوى رواية » .

وذهب العلامة في كتاب فتواه الى عدم دخول المظروف في السفينة والصندوق والجراب ، ولا الجفن في السيف ، وتدخل حليته ، وهو المعتمد ، الا أن يكون هناك قرينة كما ذهب اليه في المختلف .

قال طاب ثراه : ولايجوز اخراج الولد من الارث ولو أوصى الاب ، وفيه رواية مطرحة .

أقول: الذي عليه الاصحاب أنه لايجوز اخراج الولد من الارث، وان أوصى الاب بذلك ، لثبوت النسب شرعاً ، فلايملك الانسان ازالته .

والرواية اشارة الى رواية علي بن السري[٣]، وقال الشيخ في الاستبصار[٤]:

---

(١) تهذيب الاحكام ٩/٢١١ ، ح١٤ .

(٢) تهذيب الاحكام ٩/٢١٢ ، ح١٥ .

(٣) تهذيب الاحكام ٩/٢٣٥ ، ح١٠ .

(٤) الاستبصار ٤/١٤٠ .

الحكم مقصور على الواقعة المذكورة، وكان أبوه علي بن السري أوصى باخراجه من ميراثه ، حيث أنه وقع على ام ولد له ، وأقره الكاظم عليه السلام على ذلك عقوبة لفعله قال الصدوق في كتابه عقيب ايراده الرواية المذكورة : فمن أوصى باخراج ولده ، ولم يكن أحدث هذا الحدث ، لم يكن للوصي انفاذ وصيته ، ويفهم منه تعدي الحكم الى غير الواقعة مقيداً بحصول حدث الواقعة . والمعتمد الاول .

قال طاب ثراه : تثبت الوصية بالمال بشهادة رجلين ، وبشهادة أربع نساء ، وبشهادة الواحدة في الربع، وفي ثبوتها بشاهد ويمين تردد، أما الولاية فلاتثبت الا بشهادة رجلين .

أقول : أطبق الاصحاب على قبول الشاهدين والشاهد واليمين في الوصية بالمال ، وهو المعتمد ، وتردد المصنف من حيث أن الحكم بقبول الشاهد مع اليمين حكم شرعي ، فيقف على الدلالة الشرعية ، وليس على موضع النزاع نص ، وثبوته بشهادة النساء مفردات منصوص عليه ، والتعدي قياس لانقول به .

قال طاب ثراه : وان كانت منجزة وكان فيها محاباة أوكانت عطية محضة ، فقولان ، أشبههما : انها من الثلث .

أقول: قدتقدم أن منجزات المريض ماضية من الاصل عند الشيخين في النهاية[1] والمقنعة ، ومن الثلث عند الصدوق وأبي علي ، ومذهب المصنف والعلامة .

والفرق بين المنجزة والمؤخرة من وجوه :

الاول : وجوب تقديمها على المؤخرة وان كانت متأخرة في الايصاء بها .

الثاني : أنها لازمة للمعطي ، ليس له الرجوع فيها وان كثرت ، لان المنع من الزائد عن الثلث انما هو حق الورثة ، ولاحق لهم قبل الموت ، والمعطي

---

(١) النهاية ص٦١٨ .

انما له[١] الرجوع في الوصية ، والتبرع بهـا مشروط بالموت ، فقبله لم يوجد التبرع ، بخلاف العطية في المرض ، فانه قد وجد القبول والقبض من المعطى ، والايجاب والعطية من المعطي ، فلزمت كالوصية اذا قبلت بعد الموت وقبضت .

الثالث : أن قبولها واجب على الفور وكذا ردها ، بخلاف الوصية ، فانه لاعبرة بقبولها ولاردها قبل الموت .

الرابع: يشترط فيها مايشترطلها في الصحة ، مثل العلم والتنجيز، بخلاف الوصية فانها يصح تعليقها على الشرط، كقوله:اعطوه كذا ان مت في مرضي هذا.

وتساوي الوصية في امور :

الاول : اعتبارها من الثلث أو اجازة الوارث .

الثاني : أنها تزاحم الوصايا في الثلث ، ويبدأ بالاول منها فالاول كالوصية.

الثالث : خروجها من الثلث يعتبر حال الموت لاقبله ولابعده .

الرابع : أن فضيلتها ناقصة عن فضيلة الصدقة في الصحة كالوصية ، لقـول النبي ﷺ وقد سئل عن أفضل[٢] الصدقة فقال : أن تصدق وأنت صحيح تأمـل البقاء وتخشى الفقر ولاتمهل حتى اذا بلغت الحلقوم ، قلت : لفلان كذا ولفلان كذا ، وقد كان لفلان كذا[٣].

قال طاب ثراه : وأما الاقرار للاجنبي ، فان كانمتهماً على الورثة، فهو من الثلث ، والا فهـو من الاصل ، وللوارث من الثلث على التقديرين ، ومنهم من سوى بين القسمين .

أقول : ذهب ابن ادريس الى تنفيذ الاقرار من الاصل مطلقاً، وهو بناءاً على

---

(١) فى « س » :هو .

(٢) فى « س » : فضيلة .

(٣) عوالى اللئالى ١/٣٦٨ برقم : ٦٨ .

مذهبه، واعتبر الشيخ وتلميذه والصدوق التهمة وعدمها في الدين والعين فامضوا من الثلث مع التهمة ، ومن الاصل مع عدمها .

وأما المفيد فأمضى الاقرار من الأصل في الدين ، واعتبر التهمة وعدمها في العين ، وابن حمزة اعتبر التهمة في حق الوارث ، وأطلق اللزوم للاجنبي .

وأما الشيخ ومن تبعه، ففصلوا الى التهمة وعدمها، ولم يفرقوا بين الوارث وغيره.

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

كتاب النكاح

قال طاب ثراه : وهل يشترط وقوع تلك الالفاظ بلفظ الماضي ؟ الاحوط نعم ، لانه صريح في الانشاء .

أقول : الاصح اعتبار صيغة الماضي في ايجاب النكاح وقبوله ، والخلاف في أربع صيغ :

مركز تحقيقات كامپيوترى علوم اسلامى

الاول : صيغة الامر كقوله للولي : زوجنيها فيقول: زوجتك من غير أن يعيد القبول هل يصح النكاح ؟ قال ابن ادريس: لا ، واختاره العلامة ، وهو المعتمد. وقال الشيخ في المبسوط[1] بالصحة ، واختاره المصنف .

الثاني : صيغة المستقبل كقوله أتزوجتك ، فتقول : زوجتك، قال المصنف بالصحة ، لرواية أبان بن تغلب[2]، وقال ابن حمزة بالمنع ، واختاره العلامة ، وهو المعتمد .

الثالث : الكناية كنعم فيمن قيل له : هل زوجت بنتك من فلان ؟ أو هل زوجت نفسك من فلان ؟ فيقع الجواب نعم قصداً للانشاء، فيقول للزوج: قبلت،

---

(١) المبسوط ٤/١٩٢ .

(٢) التهذيب ٧/٢٦٥، ح٧٠ .

هل ينعقد به النكاح ؟ قال المصنف : نعم ، وهو مذهب الشيخ ، ومنع العلامة، وهو المعتمد .

الرابع: الترجمة وبصحتها قال ابن حمزة، وجمهور الاصحاب على المنع، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : وفي رواية اذا زوجت السكرى نفسها ، ثم أفاقت فرضيت، أو دخل بها فأقرته ، كان ماضياً .

أقول : الرواية اشارة الى مارواه محمد بن اسماعيل بن بزيع قال : سألت أباالحسن عليه السلام عن امرأة ابتلت بشرب نبيذ فسكرت ، فزوجت نفسها رجلا في سكرها ، ثم أفاقت فأنكرت ذلك ، ثم ظنت أنه يلزمها فورعت[1] منه وأقامت مع الرجل على ذلك التزويج ، أحلال هو لها ، أم التزويج فاسد لمكان السكر ولا سبيل للزوج عليها ؟ فقال : اذا أقامت معه بعدما أفاقت فهو رضاً منها ، قلت : ويجوز ذلك التزويج عليها ؟ قال : نعم[2].

وبمضمونها قال الشيخ في النهاية[3]، والصدوق في المقنع[4]، وقال ابن ادريس بالبطلان والغاء الاجازة ، وهو مذهب المصنف والعلامة .

قال طاب ثراه : ولايشترط حضور شاهدين ولاولي ، اذا كانت الزوجة بالغة رشيدة على الاصح .

أقول : الذي عليه الاصحاب عدم اشتراط الولي والاشهاد في عقد النكاح ، وندر الحسن بن أبي عقيل كمذهب العامة احتجوا بما رووه عن النبي صلى الله عليه وآله :

---

(١) كذا وفي التهذيب : ففزعت .

(٢) تهذيب الاحكام ٧/٣٩٢، ح٤٧ .

(٣) النهاية ص٤٦٨ .

(٤) المقنع ص١٠٢ .

لانكاح الا بولي مرشد وشاهدي عدل[١]. والسند ممنوع، وقدأنكره الزهري منهم.

ويعارض بمارواه ابن عباس عن النبي ﷺ: ليس للولي مع الثيب أمر[٢]. وليس لهم أن يخصوه بالثيب ، لان الامة لم تفرق بينها وبين البكر في اشتراط الولي والاشهاد ، فاعتباره في أحدهما دون الأخرى احداث قول ثالث ، وهو غير جائز .

واحتج أصحابنا بقوله تعالى « فلا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن اذا تراضوا بينهم بالمعروف »[٣] وقوله تعالى «فأنكحوا ماطاب لكم من النساء»[٤] « وأنكحوا الايامى منكم »[٥].

ومن الروايات كثير ، كرواية بشير عن أبي جعفر عليه السلام قال : سألته عن رجل تزوج امرأة ولم يشهد ، قال : أما فيما بينه وبين الله فليس عليه شيء ، ولكن ان أخذه الجائر عاقبه . وادعى المرتضي عليه الاجماع .

قال طاب ثراه :ويجوز النظر الى وجه امرأة يريد نكاحها وكفيها، وفي رواية والى شعرها ومحاسنها .

أقول : الرواية اشارة الى مارواه عبدالله بن الفضل عن أبيه عن رجل عن أبي عبدالله عليه السلام قال قلت له : أينظر الرجل الى امرأة يريد تزويجها ، فينظر الى شعرها ومحاسنها ، قال : لابأس بذلك اذا لم يكن متلذذاً [٦] . وهي مرسلة .

والاكثر على اباحة الوجه والكفين خاصة بشروط: أن يريد نكاحها، وامكانه

---

(١) عوالى اللئالى ٣/٣١٣، برقم : ١٤٨ .

(٢) عوالى اللئالى ٣/٣١٣، برقم : ١٤٩ .

(٣) سورة البقرة : ٢٣٢ .

(٤) سورة النساء : ٣ .

(٥) سورة النور : ٣٢ .

(٦) فروع الكافى ٥/٣٦٥ ، ح ٥ .

بالنظر الى حاله وحالها عادة ، وخلوها من موانع النكاح كالعدة ، وأن لايتلذذ بهـا .

قال طاب ثراه : الوطىء في الدبر فيه روايتان ، أشهرهما : الجواز على كراهية .

أقول : الجواز مذهب الشيخ وعلم الهدى والمصنف والعلامة ، بل الاكثر من أصحابنا ، وقال ابن‌حمزة بتحريمه ، وهو شاذ .

قال طاب ثراه : العزل عن الحرة بغير اذنهـا ، قيل : يحرم ويجب به ديـة النطفة عشرة دنانير ، وقيل : مكروه ، وهو أشبه ، ورخص في الاماء .

أقول : تحريم العزل مذهب المفيد ، واختاره ابن‌حمزة وكراهتـه مذهب الشيخ فـي النهاية [1] وتلميـذه ، واختاره المصنف والعلامة ، وهـو المعتمد ، وتجب دية النطفة عندالشيخ، ويستحب عندالعلامة والمصنف القولان، والمعتمد الثاني .

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

قال طاب ثراه: ولايدخل بالمرأة حتى يمضي لها تسع سنين ، ولودخل‌قبل ذلك لم يحرم على الاصح .

أقول : ذهب الشيخ في النهاية [2] الى تحريمهـا بمجرد الدخول ، ومنعه الباقون الا مع الافضاء ، وهو المعتمد، واختاره في الاستبصار . وهنا فروع‌شريفة ذكرناها في المهذب .

---

(١) النهاية ص ٤٨٢ .

(٢) النهاية ص ٤٨١ .

الفصل الثانى

(فى أولياء العقد)

قال طاب ثراه: ولايشترط في ولاية الجد بقاء الاب وقيل: يشترط، وفي المستند ضعف .

أقول: شرط الشيخ في النهاية[1] بقاء الاب في ولاية الجد، وهو مذهب القاضي والتقي والصدوق وأبي علي ، ولم يشترط ذلك المفيد وتلميذه ، بل هي ولاية برأسها ، واختاره السيد وابن ادريس والمصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : ولاخيار للصبية بعد البلوغ ، وفي الصبى قولان، الاظهر أنه كذلك .

أقول : أثبت ابن حمزة للصبي الخيار ، ولم يثبته للصبيه . وفي النهاية [2] اثبته للصبي ولم يذكر الصبية ، وتبعه القاضي وابن ادريس ، ومنع المصنف من الخيار فيهما ، وتبعه العلامة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : أما البكر الرشيدة [3] ، فأمرها بيدها الى آخره .

أقول : للاصحاب هنا خمسة أقوال : فرفع الولاية عنها في قسمي النكاح، أعني : الدائم والمنقطع ، مذهب المفيد وتلميذه والسيد وأبي علي والمصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

---

(١) النهاية ص ٤٦٥ .

(٢) النهاية ص ٤٦٧ .

(٣) فى المختصر المطبوع : أما البكر البالغة الرشيدة .

وثبوت الولاية عليها للاب مذهب الشيخ في النهاية [١] ، وتلميذه والحسن والصدوق .

واشتراك الولاية بينها وبين الاب والجد أحد قولي المفيد .

واشتراك الولاية بينها وبين الاب خاصة مذهب التقي .

واستقلالها في المتعة ، لكن لايطؤها الزوج في الفرج مذهب ابن حمزة ، ذكره الشيخ في النهاية رواية .

واشار المصنف في كتابيه الى قول سادس، هو الاذن في الدائم دون المنقطع، ولم نظفر بقائله .

قال طاب ثراه : الوكيل في النكاح لايزوجها من نفسه. ولو أذنت في ذلك، فالاشبه الجواز . وقيل : لا ، وهي رواية عمار .

أقول : الجواز مع الاذن مذهب الاكثر، واختاره المصنف والعلامة، وهو المعتمد .

ومنع بعض الاصحاب ، لانه يلزم أن يكون موجباً قابلا، ولرواية مصدق بن صدقة عن عمار الساباطي قال : سألت أبا الحسن عليه السلام عن امرأة تكون في أهل بيت ، فتكره أن يعلم فيها أهل بيتها يحل لها أن توكل رجلا يريد أن يتزوجها، تقول لـه : قد وكلتك ، فاشهد على تزويجي ؟ قال : لا ، قلت : جعلت فداك وان كانت ايما ؟ قال : وان كانت أيما ، قلت : فان وكلت غيرها بتزويجها منه؟ قال : نعم [٢] . وهي ضعيفة السند .

قال طاب ثراه : وفي رواية سيف يجوز نكاح أمة المرأة من غير اذنها متعة ، وهي منافية للاصل .

---

(١) النهاية ص ٤٦٥ .

(٢) تهذيب الاحكام ٣٧٨/٧ ، ح ٥ .

أقول : المنع مذهب الشيخ في المسائل الحائريه ، وبه قال المفيد ، وابن‌ادريس ، والمصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

والجواز مذهب الشيخ في النهاية [١] والمستند صحيحة سيف بن عميرة قال : سألت أباعبدالله عليه السلام عن الرجل يتمتع بأمة المرأة من غير اذنها ، فقال : لابأس [٢] .

قال طاب ثراه :واذا اتفقا بطلا ، وقيل : يقدم [٣] عقد الاكبر .

أقول: القائل بذلك الشيخ في النهاية [٤] وتبعه القاضي وابن‌حمزة. والبطلان مذهب ابن‌ادريس والمصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : لاولاية للام، فلوزوجت الولد فأجاز صح، ولوأنكر بطل . وقيل : يلزمها المهر . ويمكن حمله على دعوى الوكالة عنه .

أقول : القائل بذلك الشيخ وتلميذه ، والحكم بالبطلان مع أنكاره وعدم اجازته مذهب ابن‌ادريس ، واختاره المصنف والعلامة، وهو المعتمد ولاتغرم الام شيئاً .

الفصل الثالث

(في اسباب التحريم)

وهي ستة ، وقد ذكرناها في المهذب أمام البحث هنا مقدمة نافعة تشمل على

(١) النهاية ص ٤٧٩ .
(٢) تهذيب الاحكام ٢٥٨/٧ .
(٣) في المختصر المطبوع : يصح .
(٤) النهاية ص ٤٦٦ .

ضوابط وتنبيهات ، فلتطلب من هناك .

قال طاب ثراه: ولاحكم لمادون العشر، وفي العشر روايتان ، أشهرهما: أنه لاينشر .

أقول: مذهب الشيخ في النهاية [١] والمبسوط وكتابي الاخبار، وابن ادريس في أحد قوليه . والمصنف والعلامة في أكثر كتبه أنه لاينشر بأقل من خمسةعشر رضعة .

ومذهب المفيد وتلميذه والتقي والقاضي والحسن ،وابن ادريس في القول الاخر ، ونقله عن السيد ، وهو مذهب ابن حمزة والعلامة، في المختلف أنه ينشر بالعشر ، وهو المعتمد ، وبـه كثير من صحاح الروايات ، وهو قول الاكثر من الاصحاب ، وأحوط في الحكم .

ومذهب أبي علي أنه ينشر بالرضعة الواحدة ، وهو متروك .

قال طاب ثراه : أن يكون في الحولين ، وهو يراعى في المرتضع دون ولد المرضعة على الاصح .

أقول : اعتبار الحولين في ولد المرضعة مذهب التقي ، وبه قال ابن حمزة وابن زهرة ، ولم يعتبره الاكثر ، بل جعلوا المناط بالمرضع،وهو المعتمد واختاره المصنف والعلامة في غير المختلف ، وتوقف فيه .

قال طاب ثراه : ويكره استرضاع المجوسية ومن لبنها عن زنا وفي رواية اذا أحلها مولاها طاب لبنها .

أقول : يكره استرضاع الكافرة اختياراً ، ويتأكد المجوسية ومن ولادتهاعن زنا ، واذا أحلها مولاها طاب لبنها وزالت الكراهية ، قاله الشيخ في النهـاية [٢] وتعويله على رواية اسحاق بن عمار عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سألته عن غلام لي

(١) النهاية ص ٤٦١ .

(٢) النهاية ص ٥٠٤ .

وثب على جارية فأحبلها ، فولدت واحتجنا الى لبنها ، فاذا أحللت لهما ماصنعا أيطيب لبنها ؟ قال : نعم [1] . واطرحها الباقون .

قال طاب ثراه: وهل تنكح أولاده الذين لم ترتضعوا من هذا اللبن في أولاد هذا الفحل ، قال في الخلاف : لا ، والوجه الجواز .

أقول : الجواز مذهب ابن ادريس ، واختاره المصنف والعلامة في أكثر كتبه وتوقف في المختلف ، ومنع الشيخ في الخلاف ، والمعتمد الاول .

قال طاب ثراه: ولوكان له زوجتان، فأرضعتهما واحدة، حرمتا مع الدخول، ولوارضعتهما الاخرى ، فقولان ، أشبههما : أنها تحرم .

أقول: توضيح المسالة أن رجلا له زوجة صغيرة وزوجتان كبيرتان،فارتضعت الصغيرة من احدى الكبيرتين رضاعاً محرماً ، فان لم يكن دخل بالكبيرة حرمت الكبيرة خاصة ، وأما الصغيرة فلاتحرم مؤبداً ، لان مجرد العقد على الام لاتحرم البنت ، بخلاف العكس ، لكن يفسخ عقدها ، للجمع بينها وبين أمها في نكاح واحد ، فان أرادها جدد عقدها ، وان كان قد دخل بالكبيرة حرمتا مؤبداً .

فان أرضعتها الزوجة الكبيرة الاخرى ، فهل تحرم هذه المرضعة الثانية ؟ قال الشيخ : لا ، وبه قال أبوعلي . وقيل : تحرم ، لانها أم من كانت زوجته ، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

السبب الثالث

(في المصاهرة)

قال طاب ثراه : ولوتجرد العقد عن الوطىء حرمت أمها عينا على الاصح.

---

(١) تهذيب الاحكام ٨/١٠٨ - ١٠٩ .

أقول : ذهب الحسن والصدوق الى عدم الفرق بين الام والبنت ، فلاتحرم احداهما بمجرد العقد على الاخرى ، بل بالدخول بها .

والمشهور الفرق ، للفرق في الاية ، فان الله تعالى يقول:« وأمهات نسائكم وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن [1] » فشرط الدخول بالام في تحريم الربيبة ، ولم يشترط في تحريم الام، وهو مذهب الشيخين والتقي وسلار والمصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : وقيل تتخير العمة والخالة بين الفسخ والامضاء أو فسخ عقدهما .

أقول : اذا أدخلت [2] بنت الاخ أو الاخت على العمة أو الخالة ولم تأذنا، قال المصنف : بطل عقد الداخلة ، للنهي عنه ، وبه قال ابن ادريس ، وهو المعتمد . وقال الاكثر: يقع متزلزلا قابلا للفسخ والصحة برد العمة له واجازته.

وهل لها فسخ عقدها ان قلنا ببطلان عقد الداخلة ؟ لم يكن للمدخول عليها الفسخ، لان ثبوت الخيار لها في فسخ عقد نفسها انما هو لمكان الجمع، واذا كان عقد بنت الاخ باطلا من أصله لم يكن هناك جمع .

وقال ابن ادريس : بل لها الخيار في الاعتزال من غير طلاق ، وهو غريب .

وأما على القول بأن عقد الداخلة يكون متزلزلا لا باطلا من أصله، فهل يكون للمدخول عليها الخيار في فسخ عقد نفسها ؟ قال الشيخان وسلار : نعم ، وعليه الاكثر ، وقال العلامة: لا،وحكاه عن المصنف ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : وفي تحريم المصاهرة بوطىء الشبهة تردد .

أقول : ألحق الشيخ في النهاية بالصحيح ، واختاره العلامة في أكثر كتبه ،

---

(١) سورة النساء : ٢٣ .

(٢) في «ق» : دخل .

ومنع ابن ادريس ، واختاره المصنف والعلامة في التحرير .

قال طاب ثراه : وأما الزنا ، فلاتحرم الزانية ولاالزوجة ، وان أصرت على الاصح[١].

أقول: ذهب الشيخ الى تحريم نكاح الزانية، وكذا الزوجة اذا أصرت على الزنا ، وبه قال المفيد وتلميذه .

وحينئذ نقول في الزوجة: يجب طلاقها، وحكى ابن حمزة عن بعض الاصحاب انفساخ عقدها اذا أصرت، وذهب في الخلاف والاستبصار[٢] الى الجواز، واختاره ابن ادريس والمصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه: وهل تنشر حرمة المصاهرة؟ قيل: نعم ان كان سابقاً ، ولاتنشر لاحقاً ، والوجه أنه لاينشر .

أقول : معنى تحريم المصاهرة بالزنا أن الانسان اذا زنا بامرأة يحرم عليه أمها وبنتها مؤبداً كالنكاح الصحيح ، فالمصنف لم ينشر به الحرمة ، وهو مذهب المفيد وتلميذه والسيد وابن ادريس والصدوق في المقنع[٣]، ونشر به الشيخ كالصحيح ، وبه قال التقي والقاضي وابن حمزة وابن زهرة ، واختاره العلامة في المختلف ، وهو المعتمد .

ويشترط في نشر الحرمة به وبالشبهة أن يكون سابقاً على العقد، فلايحرم اللاحق لبقاء اباحته ، ولقوله عليه السلام : لايحرم الحرام الحلال[٤].

قال طاب ثراه : وأما اللمس والنظر بما لايجوز لغير المالك ، فمنهم من نشر به الحرمة .

---

(١) في المختصر المطبوع : الاشهر .

(٢) الاستبصار ٣/ ١٦٤ .

(٣) المقنع ص١٠٣ .

(٤) عوالي اللئالي ٢/ ٢٧٢/ ٣ و ٣٣٠/ ٤٦٥ ، وتهذيب الاحكام ٧/ ٢٨٣ ، ح ٣٤ .

أقول : النظر والقبلة واللمس بشهوة ان كان الى حرة أو أمة الغير لم يتعلق به حكم، وان كان الى أمته مما ساغ لغير المالك، كنظر الوجه ولمس الكف من غير شهوة لاينشر حرمة .

ومامنع منه غير المالك كباطن الجسد ، هل ينشر الحرمة على أب الناظر وابنه أو لايتعلق الحكم بالجماع ؟ الاول مذهب المفيد واختاره الشيخ وتلميذه وابن حمزة والتقي ، واختاره العلامة في المختلف والتذكرة ، وهو قوي .

والثاني مذهب ابن ادريس واختاره المصنف والعلامة في القواعد والارشاد، والمفيد قصر التحريم على الابن ولم يعده الى الاب .

وهل تحرم أم المنظورة وبنتها على الناظر ؟ قال الشيخ : نعم ، والاكثرون على الاباحة، لان البنت من العقد لايحرم، فكذا من الملك، واذا لم يحرم البنت لم تحرم الام ، لان أحداً لم يفرق بينهما ، فان القائل بتحريم الام من الملك بالنظر واللمس قائل بتحريمه في البنت وبالعكس ، فالقول بتحريم أحدهما دون الاخرى احداث قول ثالث .

ويدل عليه من الكتاب قوله « وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن »[1] شرط الدخول .

ومن السنة صحيحة عيص بن القاسم قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل باشر امرأته وقبل غير أنه لم يفض اليها ثم تزوج ابنتها ، قال : ان لم يكن أفضى اليها فلابأس ، وان كان أفضى فلايتزوج[2].

والاكثر على عدم التعدي في جانب المنظورة ، وان قلنا بتعديه في جانب الناظر .

---

(١) سورة النساء : ٢٣ .

(٢) تهذيب الاحكام ٧/ ٢٨٠ ، ح٢٢.

قال طاب ثراه: ولو ملك اختين فوطىء احداهما حرمت الاخرى، ولو وطىء الثانية أثم ولم تحرم الاولى . واضطربت الرواية، ففي بعضها تحرم الاولى حتى تخرج الثانية عن ملكه لا للعود ، وفي اخرى ان كان جاهلا لم تحرم ، وان كان عالماً حرمتا .

أقول : ذهب ابن ادريس الى حل احداهما باخراج الاخرى مع نية العود وعدمها مع العلم ومع الجهل، ومع بقائهما تحرم الثانية دون الاولى، لسبق الحل اليها ، واختاره المصنف والعلامة في القواعد .

وقال الشيخ في النهاية: اذا وطىء الثانية وكان عالماً بتحريمها، حرمت عليه الاولى حتى تخرج أو تموت الثانية ، فان أخرج الثانية ليرجع الى الاولى لم يجز له الرجوع اليها. وان لم يعلم تحريم ذلك عليه، جاز له الرجوع الى الاول على كل اذا خرج الثانية عن ملكه ببيع أو هبة[1]. وتبعه القاضي وابن حمزة والعلامة .

فالحاصل من قول الشيخ أن الواطىء ان كان عالماً حرمت الاولى، ولا تحل حتى تخرج الثانية ، لابنية الرجوع الى الاولى ، والثانية محرمة لسبق التحريم اليها ، فان أبقاها على ملكه كانتا معاً محرمتين، وان أخرج الاولى حلت الثانية. وان كان جاهلا بالتحريم، حلت الاولى باخراج الثانية كيف كان الاخراج ، هذا فرق ما بين العالم والجاهل عند الشيخ .

واضطربت الروايات في ذلك ، فبعضها ورد مطلقاً ، كرواية علي بن أبي حمزة[2]، وبعضها ورد مقيداً بالعلم كرواية الحلبي[3].

قال طاب ثراه : يكره أن يعقد الحر على الامة . وقيل : يحرم الا أن يعدم

---

(١) النهاية ص٤٥٥ .

(٢) تهذيب الاحكام ٧/ ٢٩٠ ، ح٥٤ .

(٣) تهذيب الاحكام ٧/ ٢٩٠ ـ ٢٩١ .

الطول ويخشى العنت .

أقول: الاولى مذهب الشيخ في النهاية[1] والمصنف. والثاني مذهب القديمين واختاره المفيد والقاضي .

قال طاب ثراه : لايجوز نكاح الامة على الحرة الا باذنها ، ولو بادر كان العقد باطلا الخ .

أقول : على القول بجواز نكاح الامة لمن عنده حرة يشترط في صحة عقد الامة اذن الحرة، فلو بادرقبل الاذن، قال القديمان : باطلا، واختاره ابن ادريس، وحكاه عن الشيخ في التبيان ، وهو مذهب المصنف .

وقال الشيخان وتلميذاهما : يقع موقوفاً تتخير الحرة بين فسخه واجازته ، واختاره ابن حمزة والعلامة ، وهو المعتمد.

وهل للحرة فسخ عقد نفسها ؟ قال الشيخان وتلميذاهما وابن حمزة : نعم ، ومنعه المصنف والعلامة،وهو المعتمد .

وفروع هذه المسألة واستقصاء بحثها مذكور في المهذب .

قال طاب ثراه : وقيل تجزىء واحدة[2] ولو كان عالماً حرمت بالعقد .

أقول : اذا عقد الانسانعلى معتدة ، فلايخلو : اما أن يكون عالماً أوجاهلا، فان كان عالماً حرمت بمجرد العقد مؤبداً ، ولاتنقطع عدتها من الاول ، سواء حملت أولم تحمل .

وان كانجاهلابالعدة أوالتحريم،لم تحرم بمجرد العقد بل بالوطيءوتنقطع عدة الاول بمجرد الوطيء .

وان لم يحمل منه هل تكفي العدة الواحدة عنها ؟ بأن تعتد عندمفارقة الثاني

---

(١) النهاية ص٤٥٩ .

(٢) في المختصر المطبوع : تجزىء عدة واحدة .

واحدة وتجزىء عنهما ان كانت حائلا ، وان كانت حاملا كان وضعه كاف عنهما، أولابدمن عدتين، ففي صورة الحمل تعتد بوضعه للثاني ، وتكمل للاول بعدالوضع مابقي من عدته ، وفي صورة الحيلولة تكمل عدة الاول عند مفارقة الثاني، وتستأنف بعدها واحدة للثاني .

قيل بالاول لرواية زرارة[1]، ولان المقصود من العدة استبراء الرحم، وهو يحصل بالواحدة . وقيل: لا، لانهما حكمان وتداخلهما على خلاف الاصل،وهو مذهب الشيخ في النهاية[2]، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه: ولو تزوجهما ـ يعني الاختين ـ في عقد بطل ، وقيل : يتخير، والرواية مقطوعة الخ .

أقول : هنا مسألتان :

الاولى : لو تزوج أختين على التعاقب بطل عقد الثانية ، ولوجمعهما في عقد بطل لتدافعهماوهو اختيار ابن ادريس ، وبه قال ابن حمزة والمصنف والعلامة في الارشاد .

وقال الشيخ في النهاية[3] : يتخيرواحدة ويخلي الاخرى ، وبه قال القاضي وأبوعلي والعلامة في المختلف ، لرواية جميل بن دراج عن بعض أصحابنا عن أحدهما عليهما السلام في رجل تزوج أختين في عقد واحد ، قال : هو بالخياران يمسك أيتهما شاء ويخلي سبيل الاخرى[4]. والى هذه اشار بقوله « والرواية مقطوعة » وتسميتها بالمرسلة أظهر في الاستعمال .

---

(١) التهذيب ٧/٣٠٥ .

(٢) النهاية ص٤٥٣ .

(٣) النهاية ص٤٥٤ .

(٤) تهذيب الاحكام ٧/٢٨٥، ح٣٩ .

الثانية لوتزوج خمساً ، فان كان على التعاقب ، كانت الاخيرة باطلة ، وان كان في عقدواحد ، فان كان عنده ثلاث وتزوج اثنتين في عقد أو بالعكس، فالبحث هنا كما في الاختين ، والقائل بالتخيير ثمة قائل به هنا، والمعتمد مذهب المصنف

السبب السادس

(الكفر)

قال طاب ثراه : وفي الكتابية قولان أظهرهما أنه لايجوز غبطة ويجوز متعة الخ .

أقول : المعتمد تحريم نكاح الكتابية ، وهو مذهب السيد ، والشيخ في كتابي الاخبار ، وهو ظاهر النهاية[1]، وأحد قولي المفيد ، وقواه ابن ادريس ، واختاره فخر المحققين، قال : وهو الذي استقر عليه رأي والدي يعني العلامة في البحث ورجحه في المختلف .

وأجازه الحسن والصدوقان بكل أنواعه، وخصه التقي وسلار بالمتعة وملك اليمين ، واختاره المصنف ، والمشهور تسوية المجوسية ، ومنع ابن ادريس من نكاحها .

قال طاب ثراه : ولو أسلمت زوجته انفسخ في الحال، ان كان قبل الدخول، ووقف على العدة ان كان بعده . وقيل : ان كان بشرائط الذمة كان نكاحه باقياً .

أقول : هذا قول الشيخ في النهاية [2] وكتابي الاخبار ، والاول قول الشيخ

---

(١) النهاية ص٤٥٧ .

(٢) النهاية ص٤٥٧ .

في الخلاف ، والقاضي ، وابن ادريس، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد

قال طاب ثراه : وروى عمار الساباطي عن أبي عبدالله عليه السلام أن اباق العبد بمنزلة الارتداد ، فان رجع في العدة فهو أحق بها ، وان خرجت من العدة فلا سبيل له عليها ، والرواية ضعيفة .

أقول: هذه رواية عمار الساباطي[1]، وهو فطحي المذهب ، وبها افتى الشيخ في النهاية ، ومنع ابن ادريس ، فقال: النفقة لازمة للسيد ، ولا تبين منه الا بالطلاق واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : وهل يشترط التساوي في الايمان؟ الاظهر لا ، لكنه يستحب، ويتأكد في طرف المؤمنة .

أقول: ذهب المصنف الى الاكتفاء بالاسلام، فيجوز تزويج المؤمنة بالمخالف على كراهية ، وبه قال ابن حمزة ، وهو ظاهر المفيد وأبي علي ، وقال الشيخ في المبسوط : يعتبر الايمان ، وبه قال قطب الدين الراوندي ، واختاره ابن ادريس والعلامة وفخر المحققين ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : اذا انتسب الى قبيلة ، فبان من غيرها ، ففي رواية الحلبي[2] يفسخ النكاح .

أقول : قال أبو علي : اذا انتسب أحد الزوجين الى نسب ولم يكن كذلك، كان النكاح منفسخاً ان لم يرضه الاخر بعد علمه به ، فان تأول تأويلا يكون به صادقاً لم يبطل النكاح .

وقد روي ان رجلا تزوج على انه يبيع الدواب فوجد بائعاً للسنانير ، لم يفسخ أمير المؤمنين عليه السلام نكاحه ، وقال : السنانير دواب[3].

---

(١) تهذيب الاحكام ٨/٢٠٧ ، ح٣٧ .

(٢) تهذيب الاحكام ٧/٤٣٢ ، ح٣٥ .

(٣) تهذيب الاحكام ٧/٤٣٣ ، ح٣٩ .

والكلام معه في مقامين :

الاول : ان حكم الصنعة حكم القبيلة ، وفي الرواية دلالة عليه من حيث المفهوم .

الثاني: أن هذا الحكم مشترك بين الرجل والمرأة ، ووافقه ابن حمزة، ولم يتعرض الشيخ لانساب المرأة وقال في المبسوط : الاقوى أنه لاخيار لها ، وبه قال ابن ادريس ، وقال فخرالمحققين : ان شرط في متن العقد كان لها الخيار ، والا فلا.

قال طاب ثراه : اذا تزوج امرأة ، ثم علم أنها كانت زنت ، فليس له الفسخ، ولا الرجوع على الولي بالمهر ، وفي رواية لها الصداق بما استحل من فرجها ، ويرجع به على الولي ، وان شاء تركها .

أقول : أثبت الصدوق الخيار للرجل بزنا المرأة ، ولم يشترط الحد ، وبه قال أبوعلي ، وزاد ثبوته للمرأة بزنا الرجل .

وشرط المفيد وتلميذه أن تحدفيه، وبه قال التقي والقاضي، ولم يثبته المصنف والعلامة ، لاصالة لزوم العقد ، وبه قال ابن ادريس ، وهو المعتمد .

القسم الثانى

(فى النكاح المنقطع)

قال طاب ثراه : وهو ينعقد بأحد الالفاظ الثلاثة خاصه . وقال علم الهدى: ينعقد في الاماء بلفظ الاباحة والتحليل .

أقول : قول السيد هنا مبني على مسألتين :

الاولى : جواز التحليل بلفظ الاباحة .

الثانية : أن التحليل عقد متعة وحينئذ لايكون عقد المتعة في الاماءمنحصراً في الصيغ الثلاث ، بل هناك لفظان آخران ينعقد بهما المتعة، وسيأتي البحث في ذلك .

قال طاب ثراه : ولو دخل فلها ماأخذت ، وتمنع مابقي. والوجه أنها تسوفيه مع جهالتها ، ويستعاد منها مع علمها .

أقول : اذا ظهر فساد العقد في المتعة ، فان كان قبل الدخول فلاشيء ، وان كان بعده ، قال في النهاية[١]: لها ماأخذت ويمسك عنها مابقي وقال المصنف في الشرائع[٢]: إن كانت عالمة استعيد ما اخذت، وان كانت جاهلة استحقت المهر، واختاره العلامة، واختار في الشرائع فساد المسمى، وأوجب مهر المثل، واختاره فخر المحققين، وهو المعتمد ، لبطلان العقد ولايلزم ماذكر فيه .

قال طاب ثراه : ولايصح بذكر[٣] المرة والمرات مجردة عن زمان مقدر ، وفيه رواية بالجواز فيها ضعف .

أقول : الرواية اشارة الى مارواه ابن فضال عن القاسم بن محمد عن رجل سماه ، قال : سألت أباعبدالله عليه السلام عن الرجل يتزوج المرأة عن فرد[٤] واحد ، قال : لابأس به، ولكن اذا فرغ فليحول وجهه ولاينظر[٥]. وهي مع ضعفها مرسلة، وقال في النهاية[٦]: ينعقد دائماً ، وذهب المصنف والعلامة الى البطلان ، وهو المعتمد .

---

(١) النهاية ص٤٩١ .

(٢) شرائع الاسلام ٢/٣٠٥ .

(٣) في المختصر المطبوع : ذكر .

(٤) كذا ، وفي التهذيب : عود .

(٥) تهذيب الاحكام ٧/٢٦٧ ، ح٧٤ .

(٦) النهاية ص٤٩١ .

قال طاب ثراه : ولايقع بالمتعة طلاق اجماعاً ، ولالعان على الاظهر ، ويقع الظهار على تردد .

أقول : ذهب السيد الى وقوع اللعان والظهار بها ، وقال النقي : يقع الظهار خاصة ، وسيأتي البحث فيه .

قال طاب ثراه : لايثبت بالمتعة ميراث ، وقال المرتضى : يثبت مالم يشترط السقوط ، نعم لوشرط التوارث لزم .

أقول : ذهب الحسن الى ثبوت الميراث بأصل هذا العقد ويسقط باشتراط سقوطه،وحكاه المصنف عن السيد ، وذهب في النهاية[1] الى سقوطه في الاصل وثبوته بالشرط ، وبه قال ابن حمزة وقطب الدين الكيدري ، واختاره المصنف وذهب النقي الى عدمه أصلا والغائه شرطاً، واختاره ابن ادريس والعلامة وفخر المحققين ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : اذا انقضى أجلها ، فالعدة حيضتان على الاشهر .

أقول : عدة الامة في المتعة مع انقضاء الاجل أوهبته حيضتان عند الشيخ في النهاية[2]،واختاره المصنف والقاضي وسلار . وطهران عند المفيد وابن ادريس، واختاره العلامة، وحيضة ونصف عند الصدوق في المقنع[3]، وحيضة عند الحسن

وأطبق الكل على شهر ونصف للمستريبة ، أما المتوفى عنها فالاقرب أنها أربعة أشهر وعشرة أيام ، حرة كانت أوأمة ، دخل بها أولم يدخل ، وهو مذهب العلامة وابن ادريس ، وقال المفيد : شهران وخمسة أيام .

---

(١) النهاية ص٤٩٢ .

(٢) النهاية ص٤٩٢ .

(٣) المقنع ص١١٤ .

تنبيه :

لافرق في المتعة بين الحرة والامةفيعتد في غير الموت بقرئين ، ومع الريبة بشهر ونصف ، وفي الوفاه بأربعة وعشرة أيام ، فتكون عدتها في المتعة أطول من عدتها في الدائم ، عملا بالعموم وبصريح رواية زرارة[١].

القسم الثالث

(في نكاح الاماء)

قال طاب ثراه : ولو بادر أحدهما، ففي وقوفه على الاجازة قولان ، ووقوفه على الاجازة أشبه .

أقول: مختار المصنف وهو قول الشيخ في النهاية[٢]، وهو اختيار العلامة . وقال ابن ادريس: يبطل من رأس، وللشيخ قول آخر أنه باطل، فان أجازه المولى، كانت الاجازة كالعقد المستأنف .

وقيل : تختص الاجازة بعقد العبد دون عقد الامة .

والفرق بين قولي الشيخ أنه في الاول بحكم صحة العقد من حين وقوعه ، وعلى القول الثاني من حين الاجازة .

فيتفرع على ذلك مالوكان تحته أخت الزوجة حين العقد، وحصلت الاجازة بعد موتها أو فراقها ، فانه يبطل على الاول ، ويصح على الثاني .

---

(١) التهذيب ٨/ ١٣٤ .

(٢) النهاية ص٤٧٨ .

وكذا البحث لوكان تحته عمتها أو خالتها أو حرة ثم أبانهاوأجازه المولى بعد ذلك، فعلى الاول لايصح، وان قلنا ببطلان هذه العقود من أصلها، وأنالاجازة كالعقد المستأنف صح ، لان العقد حصل بعد البينونة .

ومما يمكن أن يحتج به للقول الاول مارواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال : سألته عن رجل تزوج عبده بغير اذنه ، فدخل بها ، ثم اطلع على ذلك مولاه ، قال : ذلك لمولاه ان شاء فرق بينهما ، وان شاء أجاز نكاحهما ، فان فرق بينهما فللمرأة ماأصدقها ، الا أن يكون اعتدى فأصدقها صداقاً كثيراً ، وان أجاز نكاحه فهما على نكاحهما الاول .

فقلت لابي جعفر عليه السلام : فان أصل النكاح كان عصياناً ، فقال أبوجعفر عليه السلام : انما أتى شيئاً حلالا، وليس بعاص لله ، انما عصى سيده ولم يعص الله ، ان ذلك ليس كاتيان ماحرم الله عليه من نكاح في عدة وأشباهه[1].

ومما يعضد القول الثاني مارواه الشيخ عن علي بن أبي جعفر عن أخيه عن أبيه عن آبائه عن علي عليه السلام انه أتاه رجلا بعبده ، فقال : ان عبدي تزوج بغير اذني ، فقال عليه السلام لسيده : فرق بينهما ، فقال السيد لعبده : ياعدوالله طلق .

فقال علي عليه السلام : كيف قلت له ؟ قال: قلت له طلق ، فقال علي عليه السلام : الان ان شئت طلق وانشئت فامسك، فقال السيد : ياأميرالمؤمنين أمر كان بيدي ثم جعلته بيد غيري ؟ قال : ذلك لانك قلت له طلق أقررت له بالنكاح[2].

قال طاب ثراه: واذا كان أحد الابوين حراً، فالولد حر الا أن يشترط المولى رقبته على تردد .

أقول : اذا زوج المولى رقيقه بحر، وشرط في نفس العقد رقية الولد ،كان

---

(١) تهذيب الاحكام ٣٥١/٧ ، ح٦٢ .

(٢) تهذيب الاحكام ٣٥٢/٧ ، ح٦٤ .

الولد رقاً ، عملا بالشرط ، وهو اجماعي وتردد المصنف .

ووجهه : أن الولد ينعقد حراً مع عدم الشرط، فالشرط مشتمل على استرقاق الحر ، وهو غير جائز . وقال ابن الجنيد : الاصل في ولد المملوكة أنه رق ، الا أن يشترط الزوج العتق .

قال طاب ثراه : وكذا لوادعت الحرية ، فتزوجها على ذلك . وفي رواية يلزمه بالوطيء عشر القيمة .

أقول: أوجب القاضي في هذه الصورة المسمى، والشيخ في المبسوط[1] مهر المثل وابن حمزة وأبوعلي العشر مع البكارة والنصف مع الثيبوبة .

قال طاب ثراه: ولو أولدها فكهم بالقيمة، ولوعجز سعى في قيمتهم، ولو أعسر قيل : يفديهم الامام ، وفي المستند ضعف .

أقول : لاشك في وجوب الفك على الاب اذا كان موسراً ، ولو أعسر قيل فيه ثلاثة أقوال :

الاول:وجوب الفك على الامام من سهم الرقاب،قاله الشيخ،وتبعه ابن حمزة، والمستند رواية سماعة[2]، وهو واقفي .

الثاني : عدم وجوب الفك على الامام ، بل القيمة لازمة للاب ، فلينظر[3] يساره ، ولايجوز أخذه من سهم الرقاب ، قاله ابن ادريس .

الثالث : جواز أخذه من بيت المال ، لانه من المصالح ، ولانه مال في ذمته، وهو عاجز عنه فلينتظر للاية ، قاله العلامة في المختلف .

وهنا تحقيقات شريفة ذكرناها في المهذب .

---

(١) المبسوط ٤/١٨٨ .

(٢) تهذيب الاحكام٧/٣٤٩ ـ ٣٥٠.

(٣) في « ق » : فينتظر .

قال طاب ثراه : ولو أمضى الشريك العقد لم يحل ، وبالتحليل رواية فيها ضعف .

أقول : اذا تزوج الحر أمة بين شريكين، ثم اشترى حصة أحدهما بطل نكاحه، وحرم عليه وطؤها ، لانه لايختص بملكها .

وهل يحل باباحة شريكه ؟ قال ابن ادريس : نعم ، وهو في رواية محمد بن مسلم قال: سألت أباجعفر عليه السلام عن جارية بين رجلين دبراها جميعا ثم اجل أحدهما فرجها لشريكه فقال هي حلال له[1] وفي طريقها ضعف .

وقال ابن حمزة : تحل بعقد المتعة ان وقع بينهما مهاياة ، وعقد عليها في نوبة سيدها باذنه ، ومنع المصنف والعلامة وفخر المحققين ، وهو المعتمد ، فلاطريق الى تحليلها الا بشراء باقيها .

قال طاب ثراه ، ولو هاياها على الزمان ، ففي جواز العقد عليها متعة في زمانها تردد ، أشبهه المنع .

أقول: الجواز مذهب الشيخ في النهاية[2]، والمنع مذهب المصنف والعلامة، وهو المعتمد الا مع اذن السيد ، فيجوز متعة ودواماً .

قال طاب ثراه : فاذا أعتقت الامة تخيرت في فسخ نكاحها ، وان كان الزوج حراً على الاظهر .

أقول : روى الحلبي قال : سألت أباعبدالله عليه السلام عن أمة كانت تحت عبد فاعتقت ، قال : تملك أمرها بيدها ، ان شاءت تركت نفسها عند زوجها ، وان شاءت نزعت نفسها منه .

وذكر أن بريرة كانت تحت زوج لها وهي مملوكة،فاشترتها عائشةفأعتقتها،

---

(١) تهذيب الاحكام ٧/ ٢٤٥ ، ح١٩ .

(٢) النهاية ص٤٩٥ .

فخيرها رسول الله ﷺ ، فقال : ان شاءت أن تقر عند زوجها وان شاءت فارقته، وكان مواليها الذين باعوها ، اشترطوا على عائشة أن لهم ولاؤها ، فقال رسول الله صلى الله عليه وآله : الولاء لمن اعتق .

وتصدق على بريرة بلحم، فأهدته الى رسول الله ﷺ، فعلقته عائشه وقالت: إن رسول الله ﷺ لايأكل لحم الصدقة ، فجاء رسول الله ﷺ واللحم معلق ، فقال : ماشأن هذا اللحم لم يطبخ ؟ فقالت : يارسول الله تصدق بـه على بريرة وأنت لاتأكل الصدقة ، فقال : هو لها صدقة ولنا هدية ، ثم أمر بطبخها فجاء فيها ثلاث من السنة [١] .

ومختار المصنف هنا هو مذهب الشيخ في النهاية[٢] وتلميذه ،وبه قال المفيد وأبوعلي والقاضي وابن ادريس ، واختاره العلامة ، وهو المعتمـد ، وذهب في كتابي الفروع الى عدم الخيار ، وهو مذهب المصنف في الشرائع [٣] .

قال طاب ثراه :ويجوز أن يتزوجها ويجعل العتق صداقها ، ويشترط تقديم العتق [٤] :

أقول: ذهب الشيخ في النهاية والقاضي وابن ادريس والمصنف الى اشتراط تقديم لفظ التزويج، ولوقدم العتق كان لها الخيار بالرضا بالعقد والامتناع،وعكس في الخلاف ، وبه قال المفيد والتقي .

والمعتمد أنه لامشاحة في تقديم أحدهما على الاخر، لان الكلام المتصل كالجملة

---

(١) تهذيب الاحكام ٧/ ٣٤١ - ٣٤٢ .

(٢) النهاية ص ٤٧٩ .

(٣) شرائع الاسلام ٣/ ٣١١.

(٤) كذا فى النسختين وفى المختصر المطبوع: ويشترط تقديم لفظ التزويج فى العقد وقيل : يشترط تقديم العتق .

الواحدة لايتم أوله الابآخره .

قال طاب ثراه: ولوعجز النصيب سعت في المتخلف ، ولايلزم الولدالسعي على الاشبه .

أقول : يريد أن أم الولد تنعتق بموت المولى من نصيب ولدها ، فان عجز نصيبه عن قيمتهاسعت في المتخلف، ولايلزم الولدالسعي، قاله المفيدوابن ادريس، واختاره المصنف والعلامة ، وفي المبسوط يلزم الولد فكها ، وان لم يكن له مال سعى في باقي قيمتها ، واختاره ابن حمزة .

قال طاب ثراه : والاشبه أن العتق لايبطل ولايرق الولد ، وقيل : تباع في ثمن رقبتها ويكون ولدها كهيئتها ، لرواية هشام بن سالم .

أقول : روى الشيخ في الصحيح عن هشام بن سالم عن أبي بصير قال سألت اباعبدالله عليه السلام عن رجل باع من رجل جارية بكر الى سنة، فلماقبضها المشتري أعتقها من الغد وتزوجها وجعل مهرها عتقها ، ثم مات بعد ذلك بشهر .

فقال أبوعبدالله عليه السلام : ان كان الذي اشتراها الى سنة له مال أو عقد يحيط بقضاء ماعليه من الدين في رقبتها ، كان عتقه ونكاحه جائز، وان لم يملك مايحيط بقضاء ماعليه من الدين في رقبتها ، كان عتقه ونكاحه باطلا ، لانه أعتق مالايملك، وأرى أنها لمولاها الاول .

قيل له : فان كانت قد علقت من الذي أعتقها وتزوجها ماحال مافي بطنها ؟ فقال الذي في بطنها مع أمه كهيئتها [1] .

وبمضمونها أفتى الشيخ في النهاية[2] والقاضي وأبوعلي وقال ابن ادريس : لايبطل البيع ويمضي عتقها وولدها حر ، وهو الذي يقتضيه أصول المذهب ،

---

(١) تهذيب الاحكام ٨/٢٣١ - ٢٣٢ .

(٢) النهاية ص ٥٤٥ .

وعليه المصنف والعلامة وفخر المحققين ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه: وكذا لو بيع العبد وتحته أمة، وكذا لو كان تحته حرة لرواية فيها ضعف .

أقول: يريد أن مشتري العبد بالخيار في اجازة عقده وفسخه ان كانت زوجته أمة ، وان كانت حرة ، فكذلك عند الشيخ في النهاية [1]، وتبعه القاضي في كنايه وابن حمزة والعلامة ، وهو المعتمد ، لرواية محمد بن علي عن أبي الحسن عليه السلام قال : اذا تزوج المملوك فللمولى أن يفرق بينهما [2] .

ومنع ابن ادريس لاصالة لزوم العقد ، واختاره المصنف، واستضعف الرواية لان في طريقها موسى بن بكر، وهو واقفي .

قال طاب ثراه : وصيغته أن يقول : أحللت لك وطئها ، أو جعلتك في حل من وطئها ، ولم يتعدهما الشيخ ، واتسع آخرون بلفظ الاباحة .

أقول : قال الشيخ في التهذيب ينبغي أن يراعي لفظ التحليل ، بأن يقول : قد جعلتك في حل من وطئها ، أو أحللت لك وطئها ، وبه قال ابن زهرة ، وهو الاحوط .

وأجاز ابن ادريس لفظ الاباحة، وهو ظاهر السيد واختاره العلامة، لمشاركته التحليل في المعنى فسببية أحدهما يقتضي سببية الاخر .

قال طاب ثراه : وهل هو اباحة أو عقد ؟ قال علم الهدى : هو عقد متعة .

أقول : اختلف الاصحاب بعد اتفاقهم على اباحة فرج المملوكة بتحليل المالك في كون ذلك من قبيل الملك أو العقد، فذهب السيد الى كونه عقد متعة، وذهب ابن ادريس الى أنه تمليك منفعة ، ونقله عن الشيخين ، واختاره العلامة .

---

(١) النهاية ص ٤٧٧ .

(٢) تهذيب الاحكام ٧/٣٣٩ ، ح ١٨ .

وقول المصنف «هل هو اباحة» يرجع الى الحكم، لانه في ابتداء الامر اباحة قطعاً ، لان للمالك رفع يده في كل وقت ، وعند الاستيفاء يحصل الملك، فالناس فريقان : قائل بأنه ملك ، وقائل بأنه عقد ، وليس هناك قائل بأنه اباحة .

ويتفرع على قول السيد اعتبار الاجل ، واذن الحرة ان كانت عنده، واعتبار اذن العمة والخالة ، وتحريمها على من عنده أختها ، ولايعتبر ذلك على قول ابن ادريس .

قال طاب ثراه : وفي تحليل أمته لمملوكه تردد ، ومساواته بالاجنبي أشبه .

أقول : المنع مذهب الشيخ في النهاية [1] ، ومختار العلامة في المختلف. والجواز مذهب ابن ادريس ، ومختار المصنف .

قال طاب ثراه : وفي تحليل الشريك تردد ، والوجه المنع .

أقول : تقدم البحث في هذه المسألة .

قال طاب ثراه : وولد المحللة حر ، فان شرط الحرية في العقد، فلاسبيل على الاب ، وان لم يشترط ففي الزامه قيمة الولد روايتان ، أشبههما: أنه لاتلزم .

أقول : الاصل في ولد المحللة الحرية ، شرطها الاب أو لا ، لان الولد يتبع أشرف الطرفين في صورة الوطىء بالعقد والملك ، والتحليل ملحق بأحدهما ، ذهب اليه ابن ادريس ، واختاره المصنف والعلامة ، وقال الشيخ في النهاية[2] : اذا أتت بولد كان لمولاها ، وعليه أن يشتري بماله ان كان لـه مال ، والاستسعى في ثمنه ، وان شرط أن يكون حراً كان على ماشرط .

---

(١) النهاية ص ٤٧٨ .

(٢) النهاية ص ٤٧٧ .

العيوب الموجبة للفسخ

ويلحق بالنكاح أمور خمسة : الاول : العيوب .

قال طاب ثراه : وفي الرتق تردد .

أقول : ظاهر الصدوق عدم الرد بالرتق ، وقال الشيخ في المبسوط [١] ترد بـه ، واختاره المصنف في النافع [٢] . وقال في الشرائع : ان لم يمكن ازالته أو أمكن وامتنعت من علاجه ثبت الخيار والا فلا [٣] . واختاره العلامة ، وهـو المعتمد .

قال طاب ثراه : ولا العرج على الاشبه .

أقول : قال في النهاية: [٤] ترد العرجاء ، وبه قال ابن حمزة وسلار وأبو علي والقاضي في الكامل ، واختاره العلامة . وظاهر الشيخين في الكتابين وابن ادريس عدم الرد ، واختاره المصنف ، وللصدوق في المقنع [٥] القولان .

قال طاب ثراه : وفي التجدد بعد العقد تردد عدا الغبن .

أقول : اذا تجدد بالرجل عيب بعد العقد هل يبيح الفسخ للمرأة، وذلك مثل الخصا والجب أم لا ؟ فنقول : عيوب الرجل أربعة :

الاول : الجب ، وشرطه أن لايبقي منه مالايمكن [٦] بـه الوطيء ولوقـدر الحشفة ، وهل تفسخ به المرأة مع تجدده ؟قال ابن ادريس : لا ، وهو قول الشيخ

---

(١) المبسوط ٤/٢٤٩ .

(٢) المختصر النافع ص ٢١٠ .

(٣) شرائع الاسلام ٢/٣٢٠ .

(٤) النهاية ص ٤٨٥ .

(٥) المقنع ص ١٠٤ .

(٦) في «ق» : مايمكن .

في الخلاف ، وموضع من المبسوط [١] ، وفي موضع آخر نعم ، وهو مذهب القاضي ، واختاره العلامه وفخر المحققين ، وهو المعتمد وان تجدد بعد الوطىء .

الثاني : الخصي ، وهو سل الانثيين ، ويثبت به الخيار مع سبقه على العقد قطعاً ، ولايفسخ مع تجدده بعد الوطىء اجماعاً ، وفي المتجدد بينهما خلاف ، فأثبته القاضي والعلامة في المختلف ، ومنعه ابن ادريس والمصنف ، وعليه الاكثر .

الثالث : العنة ، ويثبت بها الرد ، وان تجددت بعد العقد اجماعاً ، ولاتفسخ مع تجددها بعد الوطىء ، وهو مذهب الجمهور من الاصحاب ، خلافا لابن حمزة والصدوق .

الرابع : الجنون .

قال طاب ثراه : وقيل : تفسخ المرأة بجنون الرجل المستغرق لاوقات الصلوات [٢] وان تجدد .

أقول : هذا هو العيب الرابع من عيوب الرجل ، وتفسخ به المرأة مع سبقه على العقد اجماعاً ، وكذا مع تجدده ، وان كان بعد الوطىء اذا كان مطبقاً ، وكذا لوكان أدواراً عند المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

واشترط الشيخان أن لايعقل أوقات الصلوات ، وبه قال ابن حمزة ، وعليه الاكثر .

تحقيق :

أورد الشيخ في النهاية [٣] والخلاف هذا الحكم بقوله « لايعقل أوقات

(١) المبسوط ٤/ ٢٥٠ .

(٢) في المختصر المطبوع : الصلاة .

(٣) النهاية ص ٤٨٦ .

الصلوات » وكذا القاضي وابن ادريس والعلامة والمصنف في الشرائع [١].

فنصب « أوقات » يحتمل أن يكون على الظرفية ، فيكون معناه : ان شرط الفسخ بالمتجدد أن لايعقل أوقات الصلوات ويمضي جميع الوقت وهو غير عاقل، فيساوي المطبق بخروجه عن حد المكلفين ، لعدم تكليفه بالصلاة ، وان عقل في بعض الوقت بحيث يكلف بالصلاة ، فقد تساوي [٢] المكلفين في فعل الصلاة وأداء الواجبات ، وهذا المعنى أراد المصنف في النافع ، حيث قال : وقيل يفسخ بالجنون المستغرق [٣] .

ويحتمل أن يكون منصوبة على المفعولية ، فيكون معناه : ان شرط الفسخ أن لايعرف أوقات الصلوات وتميزها عن غيرها من الاوقات ، ويفهم سببيتها ، فمن بلغ به الجنون هذا المبلغ فسخت به المرأة ، ومن لم يبلغ به ذلك لم تفسخ به ، لكونه خفيف التغطية .

وهذا المعنى أراد ابن حمزة، حيث قال : الجنون المقتضي للفسخ أن لايعرف معه أوقات الصلوات . وبمثله قال المفيد، وعبارته وان كان لايعقل بأوقات الصلوات، فالحاصل أن هنا ثلاث عبارات .

الاولى : أن لايعقل أوقات الصلوات، للشيخ وتلميذه .

الثانية : أن لايعرف أوقات الصلوات ، لابن حمزة والمفيد .

الثالثة : الجنون المستغرق للمصنف في النافع .

فالعبارة الاولى تحتمل كلا من الباقيتين، والاخيرتان قد يحتمل كلامنهما الاخرى .

---

(١) شرائع الاسلام ٢/٣١٩ .

(٢) في «ق» : ساوى .

(٣) المختصر النافع ص ٢١١ .

تذنيب :

وقد تحصل من هذا التحرير أن المرأة تفسخ بجنون الرجل وجبه ، وان حدثا بعد الوطيء، وبالخصي بشرط سبقه على العقد، وتفسخ بالعنة وانتجددت فيما بينها ، لابعد الوطي .

والرجل يفسخ بعيب المرأة مع سبقه على العقد ، ولايفسخ بما تجدد بعد الوطيء اجماعاً ، وهل يفسخ بماتجدد بينهما؟قال الشيخ في الكتابين : نعم ، وقال ابن حمزة وابن ادريس : لا ، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : ولوتزوج على أنها حرة فبانت أمة ، فله الفسخ ، ولامهر لولم يدخل ، ولودخل فلها المهر على الاشبه .

أقول : اذا تزوج امرأة على أنها حرة فبانت أمة ، فله الفسخ، ولاشيء قبل الدخول، وبعده يجب المسمى المذكور في العقد، وهو مذهب الشيخين،واختاره المصنف والعلامة .

ومهر المثل عند ابن حمزة ان كان المدلس سيدها ، ويرجع به على المدلس، والعشر مع البكارة ، ونصفه مع الثيوبة عند أبي علي وابن حمزة ، ان كانت هي المدلسة .

قال طاب ثراه:ولوتزوجها بكراً فوجدها ثيباً فلارد،وفي رواية ينتقص[1] مهرها.

أقول : هنا بحثان :

الاول : اذا شرط البكارة فخرجت ثيباً ، فان لم يثبت سبق الثيوبة فلا رد اجماعاً ، لان ذلك قد تذهب بالنزوة والحرقوص ، وان ثبت سبقها فهل ترد به؟ قال التقي : لا ، وعليه الاكثر ، وقال العلامة : بل ترد به .

---

(١) في المختصر المطبوع : ينقص .

الثاني : هل ينتقص من مهرها شيئاً ؟ قال التقي: لا ، والاقرب النقص، وهو مذهب الاكثر ، وماهو قيل فيه أربعة أقوال :

الاول : شيء مطلقاً ، قاله الشيخ وتلميذه ، لرواية محمد بن جزك بالجيم المفتوحة والزاي المشددةوالكاف أخيراً ، قال: كتبت الى أبيعبدالله عليه السلام أسأله عن رجل تزوج جارية بكراً فوجدها ثيباً، هل يجب لها الصداق وافياً أم ينقص؟ فقال : ينقص[1]. ولابد من اضمار شيء .

الثاني : أنه السدس ، ذهب اليه الراوندي ، كما في الوصية .

الثالث : قال ابن ادريس : ينقص من المسمى مثل مابين مهر البكر الى مهر الثيب .

الرابع : الرجوع في تقدير النقص الى تقدير الحاكم ، قال المصنف في نكت النهاية ، وهو المعتمد .

وتحقيق البحث في هذه المسألة مستوفاة في المهذب .

النظر الثانى

(فى المهور)

قال طاب ثراه : أما لو جعلت المهر استئجاره مدة ، فقولان ، أشبههما : الجواز .

أقول : اذا جعلت[2] المهر عملا مضموناً في ذمة الزوج جاز قطعاً ، وان

---

(١) تهذيب الاحكام ٣٦٣/٧، ح٣٥ .

(٢) في « ق » : جعل .

جعل المهر منافع الزوج مدة معينه هل يجوز أم لا ؟ قال في النهاية[١]: لا ، وتبعه القاضي في الكامل . وقال المفيد وتلميذه : نعم ، وبه قال ابن حمزة وأبو علي وابن ادريس والكيدري، واختاره المصنف والعلامة، وهو المعتمد. وللقاضي في المهذب[٢] قولان .

قال طاب ثراه : ولاتقدير للمهر في القلة ، ولا في الكثرة على الاشبه .

أقول : عدم التقدير مذهب الشيخين والتقي والحسن والقاضي وابن ادريس، واختاره المصنف والعلامة، وهو المعتمد. وقال المرتضى: لايتجاور بالمهر خمسمائة درهم ، فما زاد على ذلك رد الى هذه السنة .

قال طاب ثراه : ولايجوز عقد المسلم على الخمر ، ولو عقد صح ولها مع الدخول مهر المثل . وقيل : يبطل العقد .

أقول : هنا مسألتان .

الاولى : اذا عقد المسلم على خمراً وخنزير ، صح العقد عند الشيخ في في الكنابين ، وبه قال ابن حمزة وأبوعلي وابن زهرة ، وبطل عند الشيخين في النهاية[٣] والمقنعة ، واختاره القاضي والتقي .

الثانية : على القولين بصحة العقد ماذا يجب؟ قال في الخلاف: مهر المثل، واختاره ابن حمزة ، وهو ظاهر ابن ادريس ، واختاره المصنف، وهو المعتمد. وقال في موضع من المبسوط: لها القيمة عند مستحليه، ويتفرع على ذلك طلاقه قبل الدخول ، فيجب نصف مهر المثل على الاول ، ونصف القيمة على الثاني .

قال طاب ثراه : ولو مات الحاكم ، فالمروي[٤] لها المتعة .

---

(١) النهاية ص٤٦٩ .

(٢) المهذب ٢/٢٠١ .

(٣) النهاية ص٤٦٩ .

(٤) في المختصر المطبوع: ولو مات الحاكم قبل الدخول وقبل الحكم فالمروى .

أقول : التفويض قسمان :

الاول : تفويض البضع ، وهو تراضي الزوجين بايقاع العقد من غير مهر : اما باغفاله ، أو باشتراط سقوطه ، وهو العقد لايوجب شيئاً في ابتدائه .

ثم لايخلو : اماأن يتفق الزوجان على فرضه ، فيثبت مافرضاه ، ويتعين مع الدخول والموت ونصفه مع الطلاق، وان لم يحصل فرض وجب بالطلاق المتعة، وبالدخول مهر المثل ، ولاشيء مع الموت ، ولواتفقا على فرضه بعد الدخول وتعيينه ، صح ولزم ماعيناه ، زاد عن مهر المثل أو نقص .

الثاني : تفويض المهر ، وهو أن يذكر على الجملة ، وتفوض تقديره الى أحدهما، والحكم في هذا القسم أن يلزم من اليه الحكم بالفرض، ويثبت مايحكم به ان كان هو الزوج وكذا الزوجة ، مالم تزد في الحكم على السنة فترد اليها ، ويستقر بالدخول وينتصف بالطلاق ، وكذا لوحصل الطلاق قبل الفرض ألزم الحاكم بتعيينه .

مركز تحقيقات كامپيوترى علوم اسلامى

ولومات الحاكم قبل الفرض ، فان كان بعد الدخول فمهر المثل ، وان كان قبله فالمتعة عند الشيخ في النهاية[1] والصدوق في المقنع والقاضي وابن حمزة ، واختاره المصنف والعلامة، وهو المعتمد، ولاشيء عند ابن ادريس، ومهر المثل عند العلامة في القواعد وحكاه في المبسوط[2] قولا .

قال طاب ثراه: تملك المرأة المهر بالعقد، وينتصف بالطلاق، ويستقر بالدخول، وهو الوطيء قبلا أو دبراً ، ولايستقر بمجرد الخلوة على الاشهر .

أقول : المشهور بين الاصحاب أن المرأة تملك مجموع المهر بالعقد ملكاً متزلزلا ، ويستقر بالدخول أو الموت وبالطلاق ، وقبل ذلك يتجدد ملك الزوج للنصف، وهو المعتمد .

---

(١) النهاية ص٤٧٢ .

(٢) المبسوط ٤/٢٩٧ .

وقال أبوعلي : يجب النصف بالعقد ، والنصف بالدخول .

وتظهر فائدة الخلاف في مسائل ذكرناها في الكتاب الكبير .

اذا عرفت هذا:فالدخول المقرر للمهر ماهو قبل الوطىء قبلا أو دبراً، والقول قول الزوج مع يمينه في عدمه وان حصلت الخلوة ، حكاه الشيخ في الكتابين ، قال : وهو الظاهر في روايات أصحابنا ، واختاره المصنف والعلامة في أكثر كتبه وفخر المحققين ، لاصالة براءة الذمة .

وان كانت الخلوة تامة ، ويعني بها ارخاء الستر أو اغلاق الباب مع عدم حصول مانع، كالجب في الرجل، والقرن في المرأة ، بل يجب المهر في الظاهر، عملا بشاهد حال الصحيح .

ويجب على الحاكم القضاء للمرأة مع يمينها ، ولاتستبيح في الباطن أكثر من النصف ان لم يكن حصل دخول ، وهو الحق ، وهو فتوى الجليل ابن أبي عمير ، واستحسنه الشيخ، وأفتى به ، وبه قال ابن حمزة وابن الجنيد ، وعليه أكثر المتقدمين .

وحكى الشيخ في الكتابين عن بعض الاصحاب الاكتفاء بمجرد الخلوة في التقرير[1] في نفس الامر، وشرط أبوعلي حصول الانزال بالنظر أوالقبلة واللمس أيها حصل التلذذ به ، وجب على الزوج كمال المهر .

واستقصاء البحث في هذه المسألة مذكور في المهذب .

قال طاب ثراه : وقيل: اذا لم يسم مهراً وقدم لها شيئاً قبل الدخول، كان ذلك مهراً مالم يشترط غيره .

أقول : هذا القول هو المشهور ، وعليه الشيخان وتلميذهما ، وادعى ابن ادريس عليه الاجماع ، وتوقف المصنف .

---

(١) في « س » : التقدير .

ووجهه:أن مقتضى الاصل وجوب مهر المثل مع الدخول، أو ماتراضيا عليه، والمدفوع قبل الدخول قد يرضى به مهراً وقد لايرضى، فعدم مشارطتها على غيره لايدل على الرضا به ، لجواز مطالبتها بالباقي ، أو اعتقاد كونه هبة ومعونة ، ومن النظر الى فتوى الاصحاب ، والنصوص بذلك .

وفصل العلامة فقال: قدكان في الزمان الاول لايدخل الرجل حتى يقدم المهر، والعادة الان بخلاف ذلك ، فلعل منشأ الحكم هو العادة .

فنقول : اذا كانت العادة في بعض الازمان أو الاصقاع كالعادة في القديم ، كان الحكم ماتقدم. وان كانت العادة كالعادة الان ، فان القول قولها ، هذا آخر كلامه ،وهو حسن .

قال طاب ثراه: لو أمهرها مدبرة ثم طلق صارت بينهما نصفين، وقيل: يبطل التدبير بجعلها مهراً ، وهو أشبه .

أقول : يريد لو أمهرها مدبرة ، هل يبطل التدبير بجعلها مهراً ؟ فلوطلق عاد اليه نصفها وكان طلقاً ، أويكون التدبير باقياً بعد الامهار ، ويكون الامهار منصرفاً الى الخدمة فتتحرر بموته ؟

الاول مذهب الاكثر ، لان التدبير بمنزلة الوصية ، وهي تبطل بمثل ذلك . والثاني مذهب الشيخ وتلميذه،وهو بناء على أن التدبير لايبطل الا بصريح الرجوع، والاول هو المعتمد .

قال طاب ثراه : أما لوشرطت ألا يفتضها صح ، ولو اذنت بعد ذلك جاز ، ومنهم من خص جواز الشرط بالمتعة .

أقول : ذهب الشيخ في النهاية[1] الى صحة هذا الشرط والعقد ، والقاضي أبطل الشرط خاصة، واختاره فخر المحققين، وفي المبسوط[2] أبطل العقد والشرط

(١) النهاية ص٤٧٤ .

(٢) المبسوط ٤/٣١٨ .

ان وقع في الدائم، وصححهما في المنقطع، وأبطلهما العلامة في المختلف فيهما، وابن حمزة قال بصحتهما في المؤجل، وبطلان الشرط خاصة في الدائم، والمعتمد مذهب النهاية .

قال طاب ثراه : ولو شرط ألايخرجها من بلدها لزم ، ولو شرط لهامائة ان خرجب معه ، وخمسين ان لم تخرج ، فان أخرجها الى بلد الشرك ، فلا شرط له ولزمته المائة ، وان أخرجها الى بلد الاسلام فله الشرط .

أقول : ذهب ابن ادريس الى عدم لزوم هذا الشرط ، وللزوج اخراجها ، لان الاصل تسلطه على المرأة بالاسكان حيث شاء ، والمشهور لزومه ، وهو المعتمد .

ولو شرط له مائة ان خرجت ، وخمسين ان لم تخرج، وأراد اخراجها الى بلاده فامتنعت، فلا يخلو: اما أن يكون بلاده في دار الاسلام ، أو دار الكفر .

فان كانت في دار الاسلام كان له أن ينقصها خمسين ، عملا بالشرط وبحسنة علي بن رئاب عن الكاظم عليه السلام [1] .

وان كان الثاني ، لم يجب عليها[2] الاجابة ، ولها المائة ، لوقوع العقد عليها ، والنقص مشروط بالامتناع ، وهو هنا شرعي ، لوجوب الهجرة [3] عن دار الكفر، فلا يعقل وجوبها اليها . وذهب بعض الاصحاب الى فساد المهر في هذه الصورة ، لعدم تعيينه ، فيجب مهر المثل ، وهو ضعيف .

قال طاب ثراه : وللمرأة أن تمتنع حتى تقبض مهرها ، وهل لها ذلك بعد الدخول؟ فيه قولان ، أشبههما: أنه ليس لها .

---

(١) تهذيب الاحكام ٣٧٣/٧ ، ح ٧٠ .

(٢) في « س » : عليه .

(٣) في « س »: المنجزة .

أقول : اذا عقد الرجل على المرأة كان لها منع نفسها منه حتى تقبض مهرها قبل أن يدخل بها اجماعاً ، وهل لها ذلك بعد الدخول؟قال في الخلاف : لا، وبه قال السيد والتقي وابن حمزة وابن ادريس ، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد.وقال في المبسوط :[1] لها الامتناع. وأطلق المفيد والقاضي جواز الامتناع من غير تفصيل.

وهنا فروع وتحقيقات ذكرناها في الجامع[2].

القسم الثالث

(في القسم والنشوز والشقاق)

قال طاب ثراه : وفي رواية الكرخي انما يكون عليه أن يكون عندها في ليلتها ، ويظل عندها في صبيحتها .

أقول : قال أبو علي : والواجب لهن مبيت الليل وظلوله صبيحة تلك الليلة ، ومستنده رواية ابراهيم الكرخي قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل له أربع نسوة ، فهو يبيت عند ثلاث منهن في لياليهن، فاذا نام عند الرابعة في ليلتها لم لم يمسها ، فهل عليه في هذا اثم؟قال : انما عليه أن يكون عندها في ليلتها ويظل عندها في صبيحتها ، وليس عليه ان يجامعها اذا لم يرد ذلك[3] .

والمشهور اختصاص الوجوب بالليل ، ومعناه أنه يأثم لو اخل بجزء منه، الا برضا صاحبه الليلة ، أو حصول عذر يمنعه ، فالنهار ليس من هذا القبيل عندنا .

---

(١) المبسوط ٤/٣١٧ .

(٢) كذا ولعله كتابه الكبير الجامع للفروع المسمى بالمهذب البارع .

(٣) تهذيب الاحكام ٧/٤٢٢ ، ح ١١ .

ويستحب أن يظل عند صاحبه الليلة في صبيحتها ، وعند ابن الجنيد واجب .

تحقيق :

محل القسم هو الليل ، والنهار تابع، قاله الشيخ في المبسوط[١] والعلامة في التحرير وقال المصنف والعلامة في القواعد يختص الوجوب في الليل ، والاول هو المعتمد .

اذا ثبت هذا، فنقول: الليل هو عماد القسم ، لان الله تعالى يقول « خلق لكم من أنفسكم أزواجاً لتسكنوا اليها »[٢] والمسكن انما هو في الليل ، لقوله تعالى «جعل لكم الليل لتسكنوا فيه »[٣] فهو محل الدعة والاستقرار ، والنهار للمعاش ولاانتشار ، قال تعالى « وجعلنا الليل لباساً * والنهار معاشاً »[٤] فله أن ينتشر فيه لحوائجه ومهماته ، ضرورية كانت أو غير ضرورية ، وهو معنى تبعيته .

واذا ثبت وجوب الليل بالذات والنهار بالتبعية ، تخير في البدأة بالليل ، فيتبعها نهار غدها ، وفي البدأة بالنهار فيتبعه ليلة عشية ، ويكون نهار صبيحتها لغيرها .

والافضل البدأة بالليل ، لانه محل القسم وعماده ، والنهار تابع ، والاصل في التابع أن يكون متأخراً عن متبوعه ، ولان المشهور تورخ بالليل ، لانها تدخل ليلا .

واعلم أن تحقق باب القسم وتحليل مشكلاته يتضح في مسائل .

الاولى : لايجوز في الليل الدخول الى غير صاحبة الليلة، لا للزيادة ولا للعيادة

(١) المبسوط ٤/٣٢٦ .

(٢) سورة الروم : ٢١ .

(٣) سورة يس : ١٠ .

(٤) سورة النبأ : ١٠ - ١١ .

ولالحاجة ، لانه حق لغيرها ، فايثارها به أو شيء منه ظلم وميل ، وقال تعالى «فلاتميلوا كل الميل [١]» « وعاشروهن بالمعروف »[٢] ويجوز للضرورة ، كما لوكانت مريضة وثقلت ، فيجوز حينئذ عيادتها ، لكن لايطيل المكث ، فان طال عصى وقضاه من نوبة المريضة ، وكذا لواستوعب الليلة ، وقال المصنف : لايقضي ،كما لوزار أجنبياً . والاول أحق، ولوماتت فات التدارك .

الثانية : النهار تابع من أوله الى آخره ، لايجوز ايثار غيرصاحبه الليلةبه، لانه تخصيص وميل،وقد نهى عنه ، لكن لما لم يكن عماد القسم،جاز ان يدخل فيه الى الضرة للزيادة والعيادة ، ولاستلام حالها ، ودفع نفقة اليها ، واخذ رحله أو وضعه عندها.

وبالجملة الدخول جائز لحاجة ولغير حاجة ، ويتقيد الجواز بعدم اللبث ، ولوطال زمانه عصى وقضاه وهل يجوز الجماع ؟ قال العلامة في التحرير : نعم، ومنع الشيخ في المبسوط [٣] ، وهو حسن، ولايجب قضاؤه وان وقع في الليل، لانه ليس من لوازم القسم .

فالحاصل : أن الليل لايجوز الدخول فيه الى الضرة ، ولامع الحاجة ، ويجوز مع الضرورة، والنهار يجوز الدخول فيه مع الحاجة وعدمها، ويتساويان في قضاء المكث الطويل وتحريم الجماع .

فهذا فرق مابين الليل والنهار، وعند ابي علي أن صبيحة الليلة كالليل، والحق أنها كباقي النهار يجوز أن يؤثرها به [٤] ، وأن ينتشر لمعاشه ، أو يخلو فيها

---

(١) سورة النساء : ١٢٩ .

(٢) سورة النساء : ١٩ .

(٣) المبسوط ٤/٣٢٧ .

(٤) في «ق» : بها .

بنفسه ، أو يدخل فيها الى احدى الزوجات ، بشرط عدم اللبث والوقاع ، ويلزم تحريم ذلك كله حيث أوجب ظلوله فيها ، فهذا فرق ما بين قوله وقول الاصحاب.

الثالثة: لوجار في القسمة،عصى ووجب القضاء، ومعنى الجور الميل والظلم، وهو وضع الشيء في غير موضعه .

وحينئذ نقول : لوأخل بليلة احدى الزوجات وباتها عند ضرتها ، وجب قضاؤها من نوبة المظلوم بها . فان كانت نوبتها متصلة بليلة المظلومة ، وجب تأخير القضاء حتى يصل الى نوبة المظلوم بها ، ولايجوز قضاؤها قبل ذلك ، لانه يكون ظلماً لمن كانت الليلة مختصة بها ، لما في ذلك من تأخير حقها .

الرابعة : لوأخل بليلة واحدة وباتها لاعند ضرة ، بل في بيت منفرد عنهن ، أوعند صديق أو سرية ، وجب القضاء في الليلة الآتية، فيطول الدور ويدخل النقص على الجميع .

الخامسة : لو خرج في جوف الليل الى احدى الزوجات ، فان عاد وكان الزمان يسيراً عصى ولم يجب القضاء، وان أطالت وجب قضاؤه من نوبة المؤثرة.

السادسة : لوخرج لضرورة أو خرج[1] كرهاً، وجب قضاؤه من الليلة الآتية ، ويتخير بين القضاء من أول الليل أوآخره ، والافضل مماثلة الفائت .

فان أراد أن يقضي من آخر الليل انفرد أول الليل عنهن وحده ، أوعند صديق أو مسجد ، فان قضى من أوله بات عندها من أول الليل بقدر حقها ، ثم يخرج الى عند صديق أو الى مسجد ، ولايبيت عندها باقي الليل الا لضرورة ، كخوف العسس أو اللصوص .

السابعة: لووهبت احدى [2] الزوجات ليلتها مع رضا الزوج جاز وحينئذ:

---

(١) في «ق» : أخرج .

(٢) في «س» : أخرى .

اما أن تهبها للزوج أو لاحدى الزوجات ، أو للزوجات ، أو تقول : أسقط حقي [١] من القسم ، فان وهبتها للزوج اختص بها عند نافله ، وضعها حيث يشاء لاختصاصه بها .

وللشافعية وجهان: هذا احدهما ، والاخر المنع، لان التخصيص يظهر الميل ويورث الوحشة والحقد ، فيجعل الواهبة كالمعدومة ، ويسوي بين الباقيات ، وهو الاقوى عندهم،فتتوفر الليلة على الزوجات ،فيقصر الدور،وان وهبتها لاحداهن اختصت بالموهوبة .

وان وهبتها من الزوجات ، أو اسقطت حقهامن القسم ساوى بين الزوجات فيه فيبيت عندكل واحد ليلة ، فيقصر الدور ويصير ثلاث ان كانت أربعاً .

الثامنة : لوقسم على ثلاث ، ثم طلق الرابعة بعد حضور ليلتها فقد ظلمها، فانلم يعدها الى النكاح بقيت المظلمة الى يوم القيامة ، وان اعادها برجعة ، أو عقد مستأنف ، وجب القضاء اذا كان معه المظلوم بها ، ولو نكح جديدات فات التدارك .

التاسعة:لوظلم واحدة من نسائه بسبب الباقيات، وطلق المظلومة ، أوالمظلوم بها ، أو كلتيهما ، فات التدارك ،فاذا اجتمعتا بعد ذلك ، تدارك القضاء، وله أن يتدارك نوبة المظلومة ولاءاً وانفاتت متفرقة، لانه حق قد اجتمع [٢] عليه كالدين يلزم توفيته دفعة ، وان استدانه تفاريق .

العاشرة: لوكان له أربع زوجات واماء، فبات عند واحدة من امائه، فليس عليه أن يقضي تلك الليلة في حق الزوجات ، لان القضاء فرع القسم ، وليس للاماء قسم ، فيكون كما لوبات عند صديق ، وقد بينا حكمه .

---

(١) في «س» : أسقط حقه .

(٢) في «س» : احتج .

وكذا القول[1] لو لم يكن دخل بالزوجات، وقلنا بعد وجوب القسمة ابتداءاً، فابتدأ بامائه ، لم يجب عليه القسم على الزوجات ، لانه لاقسم للاماء .

قال طاب ثراه : ووضعه لمدة الحمل أو أقل وهي تسعة أشهر، وقيل: عشرة. وهو حسن ، وقيل : سنة ، وهو متروك .

أقول : الاول قول الشيخين وتلميذيهما وابن ادريس وأبي علي ، واختاره المصنف في النافع .

والثاني حكاه ابن حمزة، واختاره العلامة في أكثر كتبه، واستحسنه المصنف، وهو المعتمد .

والثالث قول السيد في الانتصار[2] ، وحكاه الشيخ وابن حمزة عن الاصحاب، وهو نادر .

قال طاب ثراه : واذا فصل ، فالحرة أحق بالثيب الى سبع سنين ، وقيل : الى تسع سنين ، والاب أحق بالابن .

أقول : وقع الاجماع على اشتراك الحضانة بين الابوين مدة الرضاع في الذكر والانثى ، وعلى سقوطه عنهما بعد البلوغ ، وينظم الولد الى من شاء منهما والخلاف فيما بينهما .

فذهب الشيخ في الخلاف الى أن الام أحق بالصبي الي سبع سنين، وبالبنت الى أن تتزوج يعني الام ، وهو مذهب أبي علي .

وقال القاضي في المهذب[3]: الام أحق بالذكر مدة الحولين ، وبالانثى مدة سبع سنين ، وتبعه القاضي في الكامل، وابن حمزة وابن ادريس، واختاره المصنف

---

(١) في «ق» : نقول .

(٢) الانتصار ص ٣١٦ .

(٣) المهذب ٢/٢٦٢ .

والعلامة ، وهو قوي .

قال طاب ثراه: وفي الوفاة في نصيب الحمل على احدى الروايتين .

أقول : لانفقة للمتوفى عنها مع الحيلولة اجماعاً ، وهل لها النفقة لوكانت حاملا ؟ قال الشيخ في النهاية[1] نعم، وأوجبها في نصيب الولد ، وبه قال القاضي والتقي وابن حمزة وأبو علي، لرواية أبي الصباح الكناني عن الصادق عليه السلام قال : ينفق عليها من مال ولدها الذي في بطنها[2].

وذهب الحسن وابن ادريس الى عدم وجوبها واختاره العلامة وفخر المحققين وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : وفيمن علا من الاباء والامهات تردد ، أشبهه اللزوم .

أقول: التردد من المصنف رحمه الله، ومنشأه: ورود النص بالنفقة على الابوين والاصل براءة الذمة ، الا مع تيقن السبب ، وهو هنالك مشكوك ، لان الجد اذا أطلق عليه اسم الاب كان مجازاً، والاصل الحمل على الحقيقة. والمشهور الوجوب، وهو المعتمد .

---

(١) النهاية ص٥٠٣ .

(٢) تهذيب الاحكام ١٥٢/٨ ، ح١٢٥ .

كتاب الطلاق

قال طاب ثراه : وفيمن بلغ عشراً رواية بالجواز ،فيها ضعف .

أقول: أشار بذلك الى رواية ابن بكيرعن أبي عبدالله عليه السلام قال:يجوز طلاق الصبي اذا بلغ عشرسنين[1]. وأفتى بها الشيخان والقاضي وابن حمزة، ومنع ابن ادريس واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : وفي قدر الغيبة اضطراب .

أقول : قدر الشيخ في النهاية[2] الغيبة التي يصح معها طلاق الغائب بشهر ، وتبعه ابن حمزة، واعتبر أبوعلي مضي ثلاثة أشهر، واختاره العلامة في المختلف .

وحد الصدوق في كتابه أقصاها بخمسة أشهر أو ستة أشهر ، وأوسطها ثلاثة أشهر، وأدناها شهر ، والمحصل اعتبار مدة يعلم انتقالها من طهر واقعها فيه ، الى آخره ولوخرج عنها في طهر لم يقربها فيه ، جاز طلاقها من غير تربص ، وهو مذهب ابن ادريس ، واختاره المصنف والعلامة في القواعد .

قال طاب ثراه : وفي اشتراط تعيين المطلقة تردد .

---

(١) فروع الكافي ٦/ ١٢٤ .

(٢) النهاية ص٥١٣ .

أقول : يريد هل يشترط تعيين المطلقة في صحة الطلاق ، كقوله : فلانة أو هذه طالق ، أو لايشترط ، ويكيفه أن يقـول : زوجتي أو أحد نسائي ولم يقصد معينة لم يعين بعد ذلك أو يقرع ؟ المعتمد الاول ، فيبطل الطلاق مع عدمه ، وهو مذهب المفيد ، واختاره القاضي والعلامة في القواعد .

قال طاب ثراه: ولوفسر الطلقة باثنتين أو ثلاث صحت واحدة وبطل التفسير. وقيل : يبطل الطلاق .

أقول : الاول اختيار الشيخ في النهاية[1] والقاضي وابن زهرة وابن ادريس والمصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

والثاني اختيار السيد وابن حمزة والحسن ، وظاهر سلار .

قال طاب ثـراه : والبائن مالا يصح معه الرجعة ، وهو طلاق اليائسة على الاظهر .

أقول: اختلف الاصحاب في اليائسة والصغيرة هل عليها عدة أم لا ؟ فالمرتضى وابن زهرة على القول الاول ، والصدوقان والشيخان والتقي والقاضي وابن حمزة وابن ادريس على الثاني ، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

احتج السيد بقوله تعالى « واللائي يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر واللائي لم يحضن »[2] وهذا صريح في الايسات من المحيض ومن لم تبلغ الحيض .

وبما رواه عبدالله بن جبلة عن علي بن أبي حمزة عن أبي بصير قال « عـدة التي لم تبلغ الحيض ثلاثة أشهر ، والتي قعدت عن المحيض ثلاثة أشهر[3].

---

(١) النهاية ص٥١٢ .

(٢) سورة الطلاق : ٤ .

(٣) تهذيب الاحكام ٨/٦٧، ح١٤٢ .

وأجيب عن الاية بمنع دلالتها على ماذكره ، لاشتراطها بالريبة ، وهي عائدة الى اليأس من المحيض وعدمه .

فيكون التقدير والله أعلم : واللائي يئسن من المحيض ، أي: لم يرين الدم « ان أرتبتم » أي:شككتم في كونهن ذوات اقراء أو آيسات « فعدتهن ثلاثة أشهر واللائي لم يحضن » أي : واللائي لم يحضن بعد، وحصلت الريبة[1] في أمرهن، فلم يعلم ذوات أقراهن أو آيسات ، فعدتهن ثلاثة أشهر .

فلافرق بين أن يسبق لها حيض ثم حصل الشك بانقطاعه في كونها من ذوات الاقراء والايسات، أي: العادمات للحيض الفاقدات له، وهو القسم الاول المذكور في الاية ، أعني قوله تعالى « واللائي يئسن » أو لم يسبق لها حيض أصلا ، وهو القسم الثاني ، أعني : قوله تعالى « واللائي لم يحضن » .

وعن الرواية بالطعن في سندها مع كونها مقطوعة .

احتج الاخرون بأن المقتضي للاعتداد، وهو استعلام فراغ الرحم من الحمل غالباً منتف ، فلاوجه لوجوب العدة .

وبما رواه جميل عن بعض أصحابنا عن أحدهما عليهما السلام في الرجل يطلق الصبية التي لم تبلغ ولاتحمل مثلها ، قال : ليس عليها عدة وان دخل بها[2].

وعن محمد بن مسلم قال : سمعت أباجعفر عليه السلام يقول في التي يئست من المحيض يطلقها زوجها ، قال : بانت منه ولاعدة عليها[3].

وفي معناها موثقة عبدالرحمن بن الحجاج قال: قال أبوعبدالله عليه السلام : ثلاث يتزوجن على كل حال التي لم تحض ومثلها لاتحيض ، قال قلت : وماحدها ؟

---

(١) في « س » : بالريبة .

(٢) تهذيب الاحكام ٨/٦٦، ح١٣٨ .

(٣) تهذيب الاحكام ٨/٦٧، ح١٣٩ .

قال : اذا أتى لها أقل من تسع سنين ، والتي لم يدخل بها والتي قد أيست من الحيض ومثلها لاتحيض ، قال قلت: وماحدها ؟ قال : اذا كان لها خمسون سنة[١].

وفي هذا المعنى رواية محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: التي لاتحبل مثلها لاعده عليها[٢].

قال طاب ثراه : ويصح طلاق الحامل للسنة، كما يصح للعدة على الاشبه .

أقول : تحقيق البحث هنا موقوف على معرفة أقسام الطلاق ، فنقول : الطلاق ينقسم الى سني ، وبدعي ، فالسني ماأمر به شرعاً ، والبدعي مانهي عنه ، وطلاق الحائض وغير المستبرأة .

والسني ينقسم الى طلاق عدة، وطلاق سنة، فطلاق العدة أن يطلق على الشرائط، ثم يراجع في العدة ويطأ فيها ، وطلاق السنة أن يطلق على الشرائط ويدعها حتى تخرج من العدة ، ثم يتزوجها بعقد جديد ومهر جديد .

والسني الاول الذي قابل البدعي يسمى طلاق السنة بالمعنى الاعم، والثاني الذي يقابل البدعي يسمى طلاق السنة بالمعنى الاخص . ويسمى الاول سنياً عاماً، لانه يشمل العدي ، والسني الخاص يشمل أيضاً البائن والرجعي .

وهذا التقسيم مذهب الفقيه في رسالته ، وتبعه الشيخان ، وتابعهما العلامة ، والمصنف أنكر السني الخاص ، قال في النكت : ونحسن فلانعرف في مقابلة طلاق السنة الاطلاق البدعة، وانما طلاق العدة والسنة شيء ذكره علي بن بابويه والمفيد والشيخ رحمهما الله ولم يذكره في الشرائع والنافع .

وفيه نظر، لان الشيخ روى في التهذيب عن محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: طلاق السنة أن يطلقها تطليقة يعني على غير جماع بشهادة شاهدين، ثم يدعها حتى يمضي أقراؤها ، فاذا مضت فقد بانت منه وهو خاطب من الخطاب ، ان

(١) تهذيب الاحكام ٨/٦٧، ح١٤١ .

(٢) تهذيب الاحكام ٨/٦٧، ح١٤٠ .

شاءت نكحته ، وان شاءت فلا[١].

وقدسمى هذا النوع من الطلاق بالسنة، ولايجوز أن يكون مراده السنة بالمعنى الاعم ، فانه أعم من هذا الذي ذكره .

وفي معناها رواية علي بن رئاب عن زرارة عن أبي جعفر عليه السلام أنه قال : كل طلاق لايكون على السنة أو طلاق العدة فليس بشيء .

قال زرارة: قلت لابي جعفر عليه السلام : فسر لي طلاق السنة وطلاق العدة ؟ فقال أما طلاق السنة ، فاذا أراد الرجل أن يطلق امرأته ، فلينظرها حتى تطمث وتطهر فاذا خرجت من طمثها طلقها تطليقة من غير جماع ، ويشهد شاهدين على ذلك ، ثم يدعها حتى تطمث طمثين، وتنقضي عدتها بثلاث حيض، فقد بانت منه ويكون خاطباً من الخطاب، انشاءت تزوجته وانشاءت لم تتزوج، وعليه نفقتها والسكنى مادامت في عدتها ، وهما يتوارثان حتى تنقضي العدة .

وأماطلاق العدة الذي[٢] قال الله تعالى « فطلقوهن لعدتهن واحصوا العدة»[٣] فاذا أراد الرجل منكم أن يطلق امرأته طلاق العدة فلينظرها حتى تحيض ، ثم[٤] يطلقها تطليقة من غير جماع ، ويشهد شاهدين عدلين ، ويراجعها ويواقعها[٥] ويكون معه حتى تحيض ، فاذا حاضت وخرجت من حيضها طلقها تطليقة أخرى من غير جماع ، ويشهد على ذلك .

ثم يراجعها أيضاً متى شاء قبل أن تحيض ، ويشهد على رجعتها ويواقعها

---

(١) تهذيب الاحكام ٨/٢٥ ، ح١ .

(٢) فى التهذيب : التى .

(٣) سورة الطلاق : ١ .

(٤) فى التهذيب : تحيض وتخرج من حيضها ثم .

(٥) فى التهذيب: ويراجعها من يومه ذلك ان أحب أو بعد ذلك بأيام قبل أن تحيض ويشهد على رجعتها ويواقعها .

وتكون معه الى أن تحيض الحيضة الثالثة ، فاذا خرجت من حيضها طلقها الثالثة بغير جماع ، ويشهد على ذلك ، فاذا فعل ذلك فقد بانت منه ، ولاتحل له حتى تنكح زوجاً غيره[١].

وفي معناها رواية ابن مسكان عن أبي بصير عن أبي عبدالله عليه السلام[٢].

وينقسم الطلاق في هذه الروايات الى السني والعدي، يطابق ماذكره الشيخان ويضعف قول المصنف لانعرف في مقابلة طلاق السنة الا طلاق البدعة .

اذا تقرر هذا فنقول : الحامل يجوز طلاقها للعدة، بأن يطلقها على الشرائط ثم يراجعها في العدة ويواقعها فيها ، ثم يطلقها ويعتمد مافعله أولا ، ثم يطلقها ثانياً وثالثاً قبل أن تضع مافي بطنها .

وهل يجوز طلاقها للسنة ؟ قال الشيخ في النهاية[٣] : لا ، وتبعه القاضي وابن حمزة .

واحتج على ذلك بأن من الروايات ماورد بالمنع من تعدد طلاق الحبلى وهو روايات :

الاولى : صحيحة أبي بصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال : الحبلى تطلق تطليقة واحدة[٤].

الثانية: صحيحة اسماعيل الجعفي عن أبي جعفر عليه السلام قال: طلاق الحبلى واحدة فاذا وضعت مافي بطنها فقد بانت[٥].

---

(١) تهذيب الاحكام ٨/٢٦ ، ح٢ .

(٢) تهذيب الاحكام ٨/٢٧ ، ح٣ .

(٣) النهاية ص٥١٧ .

(٤) تهذيب الاحكام ٨/٧٠ ، ح١٥٢ .

(٥) تهذيب الاحكام ٨/٧٠ ـ ٧١ ، ح١٥٣ ، وص١٢٨ ، ح٣٩ .

الثالثة : صحيحة الحلبي عن أبـي عبدالله عليه السلام قال : طلاق الحبلى واحدة وأجلها أن تضع حملها[١].

الرابعة: رواية عثمان بن عيسى عن سماعة قال: سألته عن طلاق الحبلى قال : واحدة وأجلها أن تضع حملها[٢].

الخامسة : رواية ابن مسكان عن أبي بصير قال : قال أبوعبدالله عليه السلام : طلاق الحبلى واحدة وأجلها أن تضع حملها ، وهو أقرب الاجلين[٣].

السادسة: رواية أبي الصباح الكناني عن أبي عبدالله عليه السلام قال: طلاق الحامل واحدة وعدتها أقرب الاجلين[٤].

السابعة : رواية محمد بـن منصور الصيقل عن أبي عبدالله عليه السلام في الرجل يطلق امرأته وهي حبلى ، قال : يطلقها ، قلت : فراجعها ، قال : نعم ، قلت : فانه بداله بعد ماراجعها أن يطلقها ، قال : لا حتى تضع[٥].

ومنها ماورد بجوازه ، وهو روايات :

الاولى رواية الحسين بن سعيد عن صفوان بن يحيى عن اسحاق بن عمار ، قال قلت لابي ابراهيم عليه السلام : الحامل يطلقها زوجها، ثم يراجعها ، ثم يطلقها ، ثم يراجعها، ثم يطلقها الثالثة، فقال: تبين منه، ولا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره[٦].

الثانية رواية أيوب بن نوح عن صفوان بن يحيى عن اسحاق بن عمار عـن أبي الحسن عليه السلام قال : سألته عن رجل طلق امرأته وهي حامل، ثم راجعها ، ثـم

---

(١) تهذيب الاحكام ٨/ ٧١ ، ح ١٥٥ .

(٢) تهذيب الاحكام ٨/ ٧١ ، ح ١٥٤ . وص ١٢٨، ح ٤١ .

(٣) تهذيب الاحكام ٨/ ١٢٨ ، ح ٤٠ .

(٤) تهذيب الاحكام ٨/ ٧٠ ، ح ١٥١ .

(٥) تهذيب الاحكام ٨/ ٧١ ، ح ١٥٧ .

(٦) تهذيب الاحكام ٨/ ٧١ ، ح ١٥٦ .

طلقها ، ثم راجعها ، ثم طلقها الثالثة في يوم واحد تبين منه ؟ قال : نعم[١].

الثالثة : رواية أحمد بن محمد بن أبي نصر عن صفوان بن يحيى عن اسحاق ابن عمار عن أبي الحسن الاول عليه السلام قال : سألته عن الحبلى تطلق الطلاق الذي لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره ، قال: نعم ، قلت: ألست قلت اذا جامع لم يكن له أن يطلق؟ قال: ان الطلاق لايكون الا على طهر وقد بان أوحمل قد بان، وهذه قد بان حملها[٢].

الرابعة رواية الفضل بن محمد الاشعري عن عبدالله بن بكير عن بعضهم ، قال في الرجل يكون له المرأة الحامل، وهويريد أن يطلقها ، قال : اذا أراد الطلاق بعينه يطلقها بشهادة الشهود ، فان بدا له في يومه أو بعد ذلك أن يراجعها يريد الرجعة بعينها فليراجع ، ويواقع ثم يبدو له فليطلق أيضاً، ثم يبدو له فيراجع كماراجع أولا ، ثم يبدو له فيطلق، فهي التي لاتحل له حتى تنكح زوجاً غيره، اذا كان راجع يريد المراجعة والامساك ويواقع[٣].

فحمل القسم الاول من الروايات على طلاق السنة ، والقسم الثاني على طلاق العدة ، لان الرواية الثالثة والرابعة من القسم الثاني شرطتا المواقعة ، والرواية الاولى والثانية سوغتا الطلاق، ولم يتعرضا للمواقعة بنفي أو اثبات، فيحملان على الاخيرتين ، لوجوب حمل المطلق على المقيد لئلا يتناقض الاحاديث .

وايضا قولهم «طلاق الحبلى واحدة» المراد بالواحدة الوحدة النوعية ، أي : لا يجوز أن يقع بالحامل الانوع واحد من أنواع الطلاق ، وهو العدي خاصة .

---

(١) تهذيب الاحكام ٨/٧٣ ، ح١٦١ .

(٢) تهذيب الاحكام ٨/٧٢ ، ح١٥٨ .

(٣) تهذيب الاحكام ٨/٧٢ - ٧٣ ، ح١٦٠ .

قال المصنف في نكت النهاية : وهذا التأويل بعيد ، والوجه جواز الطلاق للسنة والعدة ، لان الطلاق واحد ، وانما يصير للسنة بترك الرجعة والمواقعة ، وللعدة بالمواقعة بعد الرجعة، ولا ريب أنه اذا طلقها طلقة[1]، كان له مراجعتها ومواقعتها ، وله طلاقها من دون المواقعة ، عملا باطلاق الاذن في الطلاق لقبل[2] العدة ، والله أعلم . هذا آخر كلامه رحمه الله .

وهذا الذي ذهب اليه المصنف هو مذهب ابن ادريس واختاره العلامة .

وتوضيح مذهب الشيخ أن نقول: الروايات التي تلوناها وردت على ثلاثة أنحاء :

فمنها : ماورد بالمنع من تعدد الطلاق ومطلقا ، وهو القسم الاول .

ومنها : ما ورد باشتراط الوطيء ، وهو الرواية الثالثة والرابعة من القسم الثاني .

ومنها : ماورد بجوازه بعد الرجعة ، ولم يتعرض للوطيء باشتراط أو غيره ، فحمل الروايتين الاوليين من القسم الثاني على الاخيرتين منه لعدم المنافاة ، وحمل القسم الاول من الروايات على كون المراد بالوحدة الوحدة الصنفية وهو العدي ، ليحصل الجمع بين الاخبار ولايسقط منها شيء .

ومعنى قوله رحمه الله «لايصح طلاقها للسنة» يريد بالسنة هنا ماليس بعدي لا السني الخاص الذي هو قسيم العدي ، لانه لايتصور ، فيكون معناه أنه اذا أراد طلاقها بعد الرجعة منع منه حتى يواقعها، وقد صرح بذلك في النهاية ، وهو أيضاً في رواية ابن بكير، واذا لم يطأ في العدة بعد الرجعة، لايكون الطلاق للعدة ولا للسنة بالمعنى الاخص ، فيكون سنياً عاماً ، هذا تقرير مذهب الشيخ رحمه الله .

---

(١) في «س» : أطلق طلقتين.

(٢) في «ق» : لقبل .

ثم يرجع الى كلام المصنف قوله « هذا تأويل بعيد» يعني : الجمع بين الاخبار على التوجيه الذي قررناه .

قلنا : لا بعد فيه، لصحة روايات المنع وأرجحيتها، لكثرتها[1] على روايات الجواز ، وعدم منعها من قبول الحمل على ماتقدم .

قوله «ولاريب أنه اذا طلقها كان له مراجعتها ومواقعتها» قلنا : مسلم .

قوله «ولوطلقها من دون المواقعة» قلنا : ممنوع، لحصول الشك والخلاف في ذلك بالروايات وفتوى الشيخ ومن تبعه .

قوله « عملا باطلاق الاذن في الطلاق» قلنا : عموم الكتاب يجوز تخصيصه بصحاح الاحاديث ، لماتقرر في موضعه .

ثم قال بعد كلام : لكن الاخبار اختلفت بين يدي الشيخ رحمه‌الله ، فتارة اشترط الوطيء في الطلاق الثاني ، وتارة أذنت من غير وطيء ، وحمل الشيخ ما تضمن الوطيء على طلاق العدة ، ومالم يتضمنه على طلاق السنة، وهي اضطراب حصل بالالتفات الى أخبار الاحاد ، وتكلف الجمع بينها . والوجه الاعراض عنها ، والمصير الى مادل عليه القرآن من جواز الطلاق ، حصل معه وطيء أولم يحصل .

قلت : لقائل أن يمنع الاضطراب على الشيخ ، لان مانضمن الوطيء وما لم يتضمنه مذكور في القسم الثاني ، وليس أحدهما منافياً للاخر، فحملنا مالم يتضمن الوطيء منه على ماتضمنه .

وانما جمع الشيخ بين الروايات المانعة من تعدد الطلاق وبين الروايات المتضمنة لجوازه ، فحمل الاولى على طلاق السنة ، والثانية على طلاق العدة ، وأي اضطراب على الشيخ في هذا الجمع .

---

(١) في «ق» : بكثرتها .

وليس تنزيل الشيخ لروايات الوطىء وروايات عدمه ، لانها ليست متناقضة، بل التنزيل انما هو لروايات منع التعدد بالحمل على طلاق السنة ، ولرواية[١] جوازه على طلاق العدة .

قوله « والوجه الاعراض عنها » الخ قلنا : قد ثبت وجوب العمل بخبر الواحد ، وجواز تخصيص عموم الكتاب به .

قال طاب ثراه : وهل يهدم ما دون الثلاث ؟ فيه روايتان ، أشهرهما : أنه يهدم .

أقول: هذا اشارة الى مارواه رفاعة بن موسى النخاس عن أبي عبدالله عليه السلام[٢]. ويؤيدها قول علي عليه السلام لعمر لماقضى أنها تبقى على ما بقي من الطلاق : سبحان الله أيهدم ثلاثاً ولايهدم واحدة[٣]. وهي أشهر بين الاصحاب وأظهر في فتاويهم .

والاخرى رواية الحلبي عن الصادق عليه السلام[٤]. وهي متروكة ونقل ابن ادريس عن بعض أصحابنا العمل بها .

قال طاب ثراه : ولو ادعت أنها تزوجت ودخل بها وطلق[٥]، فالمروي القبول اذا كانت ثقة .

أقول : هذه رواية الحسين بن سعيد [عن حماد] عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل طلق امرأته ثلاثاً ، فبانت منه وأراد مراجعتها، قال لها : اني اريد أن أراجعك فتزوجي زوجاً غيري ، قالت : قد تزوجت وحللت لك نفسي فيصدقها ويراجعها

---

(١) في «ق» : ولروايات .
(٢) تهذيب الاحكام ٨/٣١ ، ح١١ .
(٣) تهذيب الاحكام ٨/٣٤ ـ ٣٥ .
(٤) تهذيب الاحكام ٨/٣١ ـ ٣٢ .
(٥) في المختصر المطبوع : وطلقها .

كيف يصنع ؟ قال : اذا كانت ثقة صدقت في قولها[١].

والذي يناسب الاصل قبول قولها مطلقاً مع امكانه ، لان في جملة ذلك مالا يعلم الا منهاوهو الوطيء، ولانها قد يتعذر ويتعسر عليها اقامة البينة بذلك ، فتعطل بعدم القبول منها ، وهو حرج يمنع بالاية والرواية .

قال طاب ثراه : ورجعة الاخرس بالاشارة ، وفي رواية بأخذ القناع .

أقول : الاول هو المشهور ، وهو مذهب القاضي وأبي علي وابن ادريس والمصنف والعلامة ، وهو المعتمد . والثاني مذهب الصدوقين وابن حمزة .

قال طاب ثراه : وهي تعتد بثلاثة أطهار على الاشهر .

أقول : اختلف الفقهاء في تفسير الاقراء بعد اتفاقهم على انقضاء العدة ، لقوله تعالى « والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء »[٢] فذهب الاكثر الى أنها الاطهار ، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد . وذهب آخرون الى أنه الحيض ، وبالطرفين روايات .

قال طاب ثراه : وفي رواية عمار تصبر سنة ثم تعتد بثلاثة أشهر .

أقول: المرأة التي لاتحيض ومثلها تحيض تعتد بثلاثة أشهر اجماعاً وهي المسترابة وهذه تراعي الشهور والحيض ، فأيهما سبق خرجت به .

وهي في حسنة زرارة عن الباقر عليه السلام قال : أمران أيهما سبق خرجت المطلقة المسترابة تستريب الحيض ان مرت بها ثلاثة أشهر بيض ليس فيها دم بانت منه ، وان مرت بها ثلاث حيض ليس بين الحيضتين ثلاثة أشهر بانت بالحيض[٣].

وقد تبتدىء المرأة العدة بالشهور، ثم تصير من ذوات الاقراء ، كما لوطلقت

---

(١) تهذيب الاحكام ٨/٣٤ ، ح ٢٤ .

(٢) سورة البقرة : ٢٢٨ .

(٣) تهذيب الاحكام ٨/٦٨ ، ح ١٤٥ .

المرأة وقد بلغت المحيض ، فانه اذا جاءها الدم قبل انقضآء ثلاثة الاشهر يبوم بطل الاعتداد بالاشهر، واحتسبت بالماضي قروءاً، وافتقرت بعده الى قرئين كاملين وتبين برؤية الدم الثالث .

وقد ينعكس بان تبتدىء العدة بالحيض ، ثم تصير من ذوات الشهور ، كما لو كانت معتدة بالاقراء ثم انقطع : اما لعارض ، أو غير عارض ، فان لم يكن لعارض بل كان طبعياً ، كما لو بلغت اليأس ، عوضت عن كل قرء وبقي من العدة بشهر ، فان كان الماضي قروءاً أكملت شهرين ، وان كانت بقرئين أكملت شهر .

وان كان لعارض فاما : أن يكون معلوماً ، أو غير معلوم ، فان كان معلوماً ، كالحمل والرضاع، انتظرت الاقراء ولم يجز لها الاعتداد الا بها وان طالت مدتها وان لم يكن معلوما ، صبرت تسعة أشهر ، لانها أقصى مدة الحمل ، فان ظهر فيها حمل اعتدت بوضعه، وان لم يظهر علم براءة الرحم ، واعتدت بعدها بثلاثة أشهر ، لان التربص السابق لم يكن عدة .

وانما اعتبرناه لتعلم أنها ليست من ذوات الاقراء ، فاذا علم ذلك بمضي مدة الحمل، ولم يكن حمل ولارضاع ولابلغت اليأس، تحققت الريبة، فعليها الاعتداد بالاشهر هذا هو المعتمد ، وهو مذهب المصنف والعلامة .

ولافرق بين أن يكون المحتبس الدم الثاني أو الثالث ، وقال الشيخ في النهاية[1] : ان كان المحتبس الدم الثاني أجزأت التسعة، وان كان الثالث صبرت سنة ، وتبعه القاضي وابن حمزة .

وذهب بعض الاصحاب الى أنها تصبر سنة، بناءاً على أن أقصى مدة الحمل سنة ، لرواية عمار الساباطي ، قال : سئل أبوعبدالله عليه السلام عن رجل عنده امرأة شابة وهي تحيض في كل شهرين أو ثلاثة أشهر حيضة واحدة كيف يطلقها زوجها؟ قال: أمر هذه شديد،هذه تطلق طلاق السنة تطليقة واحدة من غير جماع بشهود، ثم

(١) النهاية ص٥٣٣ .

يتركها حتى تحيض ثلاث حيض متى ما حاضتها، فقد انقضت عدتها، قلت: فان مضت سنة ولم تحض فيها ثلاث حيض، قال: تتربص بها بعد السنة ثلاثة أشهر ثم انقضت عدتها، قلت: فان ماتت أو مات زوجها، قال: فأيهما مات ورثه صاحبه ما بينه وبين خمسة عشر شهراً[١].

قال المصنف في الشرائع: ونزلها الشيخ على احتباس الدم الثالث، وهو تحكم[٢].

واعترضه فخر المحققين بأن الرواية مطلقة، ليس فيها ماينافيه، والادلة غيرها ينفي ماعدا هذا التأويل فينزل عليه، ولان التحكم القول من غير دليل، وابطال دلالة أمر معين، وعدم الوقوف على غيره لايوجب الحكم بالبطلان، فان عدم وجدان واحد لايدل على العدم هذا آخر كلامه.

وحاصله: أن نسبة التحكم الى الشيخ غير متوجه، لان الرواية مطلقة، وحملها على هذا التأويل لاينافيها، وغير هذه الرواية من الادلة ينفي غير هذا التأويل، وجاز أن يكون الشيخ قد ظفر بدليل يوجب هذا الحمل، وعدم ظفر واحد من الفقهاء بهذا الدليل لايوجب عدم الدليل، لجواز ظفر غيره به، وابطال دلالة أمر معين كابطال دلالة هذه الرواية على هذا الحمل، وعدم الوقوف على دليل يوجب هذا الحمل لايوجب الحكم ببطلانه، لان عدم الوجدان لايدل على عدم الوجود.

قلت: وللمصنف أن يقول: لما كانت الرواية لادلالة فيها على ذلك، ولم يظهر حكمه يوجب تغير الحكم بالفرق بين احتباس الدم الثاني أو الثالث كان على من أثبت الفرق الدلالة أولا وبيانها ثانياً لينظر فيها هل تصلح للدلالة أو لا،

---

(١) تهذيب الاحكام ٨/١١٩، ح٩.

(٢) شرائع الاسلام ٣/٣٦.

وعلى تقدير صلوحها هل تسلم عن المعارض أولا؟ ومع عدم بيان الدليل تصريحاً أو تلويحاً يكون لا جرم تحكماً .

فرع :

اذا علم فراغ الرحم بالاستبراء مدة السعة أو السنة ، واعتدت بعدها بثلاثة أشهر ، فان لم تر في الثلاثة دماً ، حكم بانقضاء عدتها ، وحل لهـا التزويج عند انقضائها. وان رأت الدم فيها، بطل اعتدادها بالاشهر، لانا بينا أنها من ذوات الاقراء، فيلزمها الاعتداد بها وان طالت مدتها، هذا مذهب الشيخ في المبسوط[1]

وقال الشهيد : تبني على ما بعد الطلاق ، فيكفيها تمام ثلاثة أقراء .

قال طاب ثراه : ولاعدة على الصغيرة ولاالياسة على الاشهر .

أقول : تقدم البحث في هذه المسألة .

قال طاب ثراه : وفي حد اليأس روايتان ، أشهرهما : خمسون سنة .

أقول: روى محمد بن يعقوب عن محمد بن أحمد بن أبي نصر عن بعض أصحابنا عن أبي عبدالله عليه السلام المرأة التي قد يئست من المحيض حدها خمسون سنة ، قال: وروي ستون [2] .

وروى الشيخ في الصحيح عن محمد بن أبي عمير عن بعض أصحابنا عن أبي عبدالله عليه السلام قال : اذا بلغت المرأة خمسين سنة لم ترحمرة الا أن يكون امرأة من قريش [3] .

وقال في المبسوط : وحد اليأس خمسون ، وفي القرشية روي أنها ترى الدم

---

(١) المبسوط ٥/٢٣٧ .

(٢) فروع الكافي ٣/١٠٧ ، ح ٢ .

(٣) فروع الكافي ٣/١٠٧ ، ح ٣ والتهذيب ١/٣٩٧ ، ح ٥٩ .

الى ستين، وألحق في غيره النبطية بالقرشية في البلوغ الى ستين، واحتج العلامة في المختلف الى تحديده بالستين مطلقا، واختاره في منتهى المطلب، وفي النهاية حده بخمسين مطلقا، والتفصيل رواه الصدوق في كتابه، واختاره العلامة في أكثر كتبه.

قال طاب ثراه: ولو وضعت توأماً بانت به على تردد.

أقول: يريد اذا كانت المرأة حاملا بأكثر من واحد ووضعت واحد هل تبين به؟ قال في النهاية: [1] نعم، وتبعه القاضي وابن حمزة، وقال في كتابي الفروع: لاتبين الا بوضع الجميع، واختاره ابن ادريس والمصنف والعلامة، وهو المعتمد.

قال طاب ثراه: وان خرجت ولم تتزوج فقولان.

أقول: ذهب الشيخ في النهاية [2] والخلاف الى كون الزوج أولى بها، وذهب المفيد وتلميذه وابن ادريس الى انها أولى بنفسها، وقواه في المبسوط [3]، واختاره المصنف والعلامة.

تنبيه:

أطلق الشيخان والقاضي وابن ادريس القول بالاعتداد بعد مدة البحث بعدة الوفاة، ثم تحل للازواج، ولم يذكروا الطلاق، وتابعهم المصنف والعلامة في الارشاد.

وقال أبو علي: يأمر السلطان الولي بالطلاق، فان لم يطلق أمرها الحاكم

(١) النهاية ص ٥٣٤.
(٢) النهاية ص ٥٣٨.
(٣) المبسوط ٥/٢٧٨.

بالعدة . وقال الصدوق : يطلق الحاكم مع امتناع الولي بعد أمره به، واختاره ابن حمزة والعلامة في المختلف والقواعد وفخر المحققين، وهو المعتمد، لصحيحة بريد بن معاوية [١] ، ولانه أحوط .

قال طاب ثراه : عدة الامة في الطلاق قرءان ، وهما طهران على الاشهر .

أقول : قد تقدم البحث في تفسير القرء .

قال طاب ثراه : وعدة الذمية كالحرة في الطلاق والوفاة على الاشبه .

أقول : نقل المصنف والعلامة عن بعض الاصحاب أن الذمية كالامة في الاعتداد للوفاة بشهرين وخمسة أيام ، والاكثر على أنها كالحرة ، وهو المعتمد.

قال طاب ثراه : وقيل : أدناه أن تؤذي أهله .

أقول : لايجوز للزوجة أن تخرج من بيت زوجها الا باذنه ، فدل على أن الحق له . روي أن رجلا سافر ، فنهى زوجته عن الخروج من الدار ، فمرض أبوها ، فاستأذنت رسول الله ﷺ ، فقال النبي ﷺ لها : اتقي الله وأطيعي الزوج ، فمات أبوها ، فأوحى الله تعالى الى النبي ﷺ أنه قد غفر لابيها بطاعتها لزوجها [٢] .

ولايجوز لها في العدة الرجعية الخروج ولاباذنه ، بل ولايجوز له أن يأذن لها ، فدل على أن الحق هنا لله تعالى، قال جل جلاله « لاتخرجوهن من بيوتهن ولايخرجن الا أن يأتين بفاحشة مبينة [٣] » .

واختلف في أدنى ماتخرج له من المنزل الذي طلقت فيه ، فمذهب الشيخ في الكتابين أن تؤذي أهل الرجل ، وهو في رواية علي بن جعفر [٤] ، واختاره

---

(١) تهذيب الاحكام ٤٧٩/٧ ، ح ١٣٠ .

(٢) فروع الكافي ٥١٣/٥ ، ح ١ .

(٣) سورة الطلاق : ١ .

(٤) راجع تهذيب الاحكام ١٣٢/٨ .

المصنف والعلامة ، وهو المروي عن ابن عباس ، ومذهب المفيد أن تزني ، فتخرج ليقام عليها الحد ، ثم ترد الى موضعها ، وتبعه الشيخ في النهاية [١] وابن ادريس ، وهو المروي عن ابن مسعود ، ونقل عن التقي جواز اخراجها بأي الامرين حصل ، وهو اختيار المصنف في الشرائع [٢] وهو المعتمد .

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

(١) النهاية ص ٥٣٤ .

(٢) شرائع الاسلام ٣/٤٢ .

كتاب الخلع

قال طاب ثراه : وهل يقع بمجرده ؟ قال علم الهدى : نعم ، وقال الشيخ : لاحتى يتبع بالطلاق .

أقول : ذهب السيد الى وقوع الفرقة بمجرد الخلع من غير احتياج الى التلفظ بالطلاق ، وهو مذهب أبي علي وظاهر الحسن والصدوق والمفيد وتلميذه وابن حمزة والعلامة في المختلف وفخر المحققين ، وهو ظاهر المصنف ، وهو المعتمد ، وقال الشيخ : لابد من اتباعه بلفظ الطلاق ، واختاره القاضي في المهذب [1] وابن ادريس ، وهو ظاهر التقي .

قال طاب ثراه : لوتجرد كان طلاقاً عند المرتضى ، وفسخاً عند الشيخ لوقال بوقوعه مجرداً .

أقول : على القول بوقوع الفرقة بمجرد لفظ الخلع هل يكون طلاقاً، بمعنى أنه يعد في الثلث أو فسخا ، فالمرتضى وأبوعلي على الاول ، واختاره العلامة وفخر المحققين ، وهو المعتمد ، والشيخ على الثاني قال ولوقلنا بوقوعه مجردا كان الاولى أنه فسخ .

---

(١) المهذب ٢/٢٦٧ .

وفي هذا الباب تحقيقات وفروع استقصيناها في الكتاب الكبير .

قال طاب ثراه : ويشترط اتباعها بالطلاق على قول الاكثر .

أقول: ادعى الشيخ الاجماع على افتقار المباراة الى التلفظ بالطلاق وكذا المصنف في الشرائع [١] ، وقوله هنا يشعر بوجود مخالف ، ولعله منقرض ، نعم روى الشيخ في الاستبصار عن حمران قال : سمعت أباجعفر عليه السلام يقول : ان المبارات تبين من ساعتها من غير طلاق ولاميراث بينهما ، لان العصمة قد بانت ساعة كان ذلك منها ومن الزوج [٢] .

مركز تحقيقات كامپيوترى علوم اسلامى

(١) شرائع الاسلام ٣/٥٨ .

(٢) الاستبصار ٣/٣١٩ ، ح ٣ .

كتاب الظهار

قال طاب ثراه : ولو قال كشعر أمي أو بدها لم يقع. وقيل يقع برواية فيها ضعف.

أقول : بالوقوع قال الشيخ في المبسوط [1] وتبعه القاضي في المهذب [2] وابن حمزة . وبعدمه قال المرتضى وابن زهرة وابن ادريس ، وهو ظاهر المفيد واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : وفي صحته مع الشرط روايتان ، أشهرهما : الصحة.

أقول : المشهور وقوع الظهار مع الشرط ، وهو مذهب الشيخ في الكتب الثلاثة، والصدوق في المقنع [3] وابن حمزة والمصنف والعلامة، وهو المعتمد.

وذهب السيد في الانتصار [4] والقاضي وسلار وابن زهرة الى عدم الوقوع، وهو ظاهر أبي علي .

---

(١) المبسوط ٥/١٤٩ .

(٢) المهذب ٢/٢٩٨ .

(٣) المقنع ص ١١٨ .

(٤) الانتصار ص ١٤١ .

ومعنى الشرط أن تقول : أنت علي كظهر أمي ان قدم زيد .

ومعنى الصفة أن تعلقه بما لابد من وقوعه ، كقوله أنت علي كظهر أمي ان جاء رأس الشهر ، أو اذا احمر البسر ومعنى اليمين أن تقول : أنت علي كظهر أمي ان فعلت كذا ، فصورة اليمين صورة الشرط ، وانما يمتاز أحدهما عن الاخر بأمرين :

الاول : أن اليمين لايكون الا متعلقة بفعل المتكلم ، والشرط قد يتعلق بفعل المتكلم ، وقد لايتعلق بفعله كقدوم زيد .

الثاني : أن اليمين يكون المقصود فيها نقيض الشرط ، فيلزم نفسه بمحذور الظهار ان وجد الشرط، كما يلزم الحالف نفسه باليمين، حذراً من لزوم الكفارة، والشرط يكون المقصود فيه مجرد التعليق ، أي : بتعلق غرضه بتعلق الظهار عند حصول الشرط ، فعندنا لايقع يميناً ، لقوله عليه السلام: من كان حالفاً فليحلف بالله[1]. وكذا لايقع معلقاً على الصفة على القول الاظهر ، لعدم النص عليه .

قال طاب ثراه : وفي اشتراط الدخول قولان[2]، المروي اشتراطه .

أقول : اشتراط الدخول في وقوع الظهار مذهب الصدوق والشيخ في الثلاثة، وهو ظاهر القاضي وأبي علي ، واختاره العلامة في المختلف ، وهو المعتمد ، ولم يشرطه المفيد وتلميذه وابن زهرة وابن ادريس ، ونقله عن السيد، واختاره فخر المحققين .

قال طاب ثراه : وفي وقوعه بالمتمتع بها قولان، أشبههما : الوقوع . وكذا الموطوءة بالملك ، والمروي أنها كالحرة.

أقول : هنا مسألتان :

---

(١) عوالي اللئالي ٢/٣١٢ و ١/٤٤٥ و ٣/٤٤٤ .

(٢) في المختصر المطبوع : تردد .

الاولى : المتمتع بها هل يقع بها الظهار ؟ قال المرتضى وابن زهرة والتقي: نعم ، واختاره المصنف والعلامة في القواعد والمختلف ، وهو المعتمد، وقال الصدوق وأبوعلي : لايقع ، واختاره ابن ادريس .

الثانية: الموطوءة بالملك هل يقع بها الظهار؟ قال في النهاية[1] والخلاف: نعم ، وبه قال الحسن وابن حمزة ، واختاره العلامة . وقال الصدوق والمفيد وتلميذه والتقي والقاضي وابن ادريس ونقله عن المرتضى: لايقع. والاول أرجح.

قال طاب ثراه : والاقرب أنه لااستقرار لوجوبها .

أقول : يريد أن الانسان اذا ظاهر ثم أراد الوطيء ، وجب عليه الكفارة ، لقوله تعالى « ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا »[2] والعود هو ارادة الوطيء .

وهل يستقر بمجرد هذه الارادة ؟ بمعنى أنها تعلقت بذمته أولا ، بل معنى الوجوب تحريم الوطيء حتى يكفر ؟ المصنف على الثاني ، واختاره العلامة في القواعد والتلخيص، ويحيى بن سعيد على الاول، واختاره العلامة في التحرير، وتظهر الفائدة في مسائل ذكرناها في المهذب .

قال طاب ثراه : ولو راجع[3] في العدة لم تحل حتى يكفر ، ولو خرجت فأستانف النكاح ، فيه روايتان ، أشهرهما : أنه لاكفارة .

أقول: المعتمد هنا سقوط الكفارة، لان التحريم كان في العقد الاول وقد زال، والاصل الحل وبراءة الذمة، وهو مذهب الشيخ وابن زهرة وابن ادريس والمصنف والعلامة .

---

(١) النهاية ص٥٢٧ .

(٢) سورة المجادلة : ٣ .

(٣) في المختصر المطبوع : لوطلقها وراجع .

وذهب التقي وسلار الى بقاء الظهار ووجوب الكفارة .

وفصل ابن حمزة وأوجب الكفارة ان جدد العقد في العدة في صورة كون الطلاق بائنا ، وأسقطها ان كان التجديد بعد العدة .

قال طاب ثراه: ولو ظاهر من أربع بلفظ واحد ، لزمه أربع كفارات ، وفي رواية كفارة واحدة وكذا البحث لو كرر ظهار الواحدة .

أقول : هنا مسألتان :

الاولى : لو ظاهر من أربع بلفظ واحد ، كقوله أنتن علي كظهر أمي ، وجب عليه لكل واحدة كفارة، كما لو ظاهر منها بانفرادها، قاله الشيخان والتقي والقاضي وابن ادريس، وهو المعتمد.

وقال أبو علي : عليه كفارة واحدة ، واحتج برواية غياث بن ابراهيم عن الصادق عن الباقر عن علي عليه السلام في رجل ظاهر من أربع نسوة، قال : عليه كفارة واحدة[1] .

مركز تحقيقات كامپيوترى علوم اسلامى

الثانية : لو كرر ظهار الواحدة تعددت الكفارة عليه بحسب تعدد المراتب مطلقا،أي: سواء كان الثاني متراخياً عن الاول أولا، وسواء كان المشية بها في الثاني مخالفة للاولى أولا، وهو اطلاق الحسن، والشيخ في النهاية[2] واختاره المصنف والعلامة .

وعند ابن حمزة تتعدد الكفارة مع تراخي الثاني عن الاول ، ومع تناوله ان قصد بالثاني ظهاراً مستأنفاً، وان قصد به الاول لم تتعدد، وعند أبي علي تتعدد الكفارة ان تعددت المشبهة بها، كما لو قال: أنت علي كظهر أمي أنت علي كظهر أختي .

---

(١) تهذيب الاحكام ٨/٢١ - ٢٢ .

(٢) النهاية ص٥٢٦ .

قال طاب ثراه : ولو علقه بشرط لم تحرم حتى يحصل الشرط. وقال بعض الاصحاب : أو يواقع ، وهو بعيد ، ويقرب اذاكان الوطء هو الشرط .

أقول : اذا كان الظهار معلقاً على شرط ، لم يتحقق الظهار الا عند حصول شرطه ، قضية للتعليق . وقال الشيخ في النهاية[1]: أو يواقع، فمتى واقع كان عليه كفارة واحدة .

واستبعده المصنف ، ووجهه :كون المشروط عدم عند عدم شرطه ، فلم يحصل الموجب للتحريم ، والاصل بقاء الحل وبراءة الذمة ، وهو المعتمد .

قال : ويقرب اذا كان الشرط هو الوطء ، لوجوب المشروط عند حصول الشرط .

وهل تجب الكفارة بهذا الشرط ؟ قال الشيخ : نعم، بناءاً على أن الاستمرار وطيء ثان ، وهو ضعيف ، لان الوطء من ابتدائه الى النزع عرفاً واحد ، والاطلاق انما يحمل على المتعارف ، والمشروط انما يتحقق بعد وقوع شرطه لا قبله .

قال طاب ثراه اذا عجز عن الكفارة ، قيل : يحرم وطؤها حتى يكفر. وقيل: يجزيه الاستغفار . وهو أشبه .

أقول : قال المفيد : اذا عجز عن الكفارة منع من وطئها حتى يؤدي الواجب وهو مذهب أبي علي ، وقال الصدوقان : ان لم يجد يصدق بما يطيق .

وقال في الاستبصار[2]: يستغفر الله ويطأ زوجته،وتكون الكفارة في ذمته، اذا قدر عليها كفر. وقال ابن ادريس :اذا عجز عن الخصال انتقل فرضه الى الاستغفار ويحل الوطء ولاشيء عليه لو قدر بعد ذلك ، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد.

---

(١) النهاية ص٥٢٥ .

(٢) الاستبصار ٣/٣٦٦ .

كتاب الايلاء

قال طاب ثراه : وفي وقوعه بالمتمتع بها قولان ، المروي أنه لايقع .

أقول : منع الحسن والسيد والشيخ وابن ادريس من وقوعه بالمتمتع بها ، وهو المعتمد ، واختاره المصنف والعلامة. ونقل عن المفيد وقوعه ، وهو مذهب التقي .

قال طاب ثراه : وهل يشترط في ضرب المدة المرافعة ؟ قال الشيخ : نعم، والروايات مطلقة .

أقول: المشهور أن ضرب المدة بعد المرافعة ، وهو مذهب الشيخين والقاضي وابن حمزة والتقي وابن ادريس والمصنف والعلامة في أحد قوليه ، وهو المعتمد.

وقال القديمان : مدة الاربعة محسوبة عليه من حين الايلاء ، واختاره العلامة في المختلف ، والروايات تساعده ، وهو قوي .

ذكر الكفارات :

قال طاب ثراه :وكفارة خلف العهد على التردد .

أقول : ذهب الشيخ الى أن كفارة خلف العهد كفارة رمضان كبرى مخيرة ، وتبعه القاضي وابن حمزة والتقي ، واختاره العلامة وفخر المحققين . ونقل عن المفيد أنها مرتبة .

قال طاب ثراه : وأما كفارة خلف النذر ، فقولان[1]، أشبههما : أنها صغيرة.

أقول : ذهب الشيخ الى أن كفارة خلف النذر كرمضان كبرى مخيرة، وتبعه القاضي وابن حمزة والتقي ، ونقل عن المفيد واختاره العلامة وفخر المحققين ، وهو المعتمد .

وقال سلار: انها كبرى مرتبة، وذهب الصدوق الى أنها كفارة يمين، ونقل ابن ادريس عن السيد المرتضى في المسائل الموصلية أن كونها كبرى ان كان النذر للصوم ، وكفارة اليمين ان كان لغيره .

قال طاب ثراه : قيل : من حلف بالبراءة لزمه كفارة ظهار الخ .

أقول : هنا مسائل :

الاولى : الحلف البراءة من الله أو الرسول والائمة عليهم السلام حرام ، ولا تجب به كفارة عند الشيخ في كتابي[2] الفروع ، وبه قال ابن ادريس والمصنف والعلامة وفخر المحققين ، وأوجبها المفيد وتلميذه ، والشيخ في باب الكفارات من النهاية[3].

ثم اختلفوا في تقديرها ، فالشيخ في النهاية والقاضي أنها كفارة ظهار، وان عجز فكفارة يمين ، وابن حمزة أنها كفارة النذر .

وقال العلامة في المختلف: يطعم عشرة مساكين لكل مسكين مد ويستغفر الله

---

(١) في المختصر المطبوع : ففيه قولان .

(٢) في « س » : كتاب .

(٣) النهاية ص ٥٧٠ .

وهو حسن.

تنبيه :

رتب المفيد وتلميذه وجوب الكفارة على المخالفة ، ورتبها الصدوق على مجرد القول ، وهو يقتضي الزامه بالكفارة معجلا ، وان لم يترتب عليه حنث، وكذا الشيخ في النهاية والقاضي والتقي .

وهل يترتب الحكم على الحلف بكل واحد من الثلاثة أو لابد من المجموع؟ صرح الشيخ بالأول ، وهو أقرب ، وسلار رتب الحكم على المجموع .

الثانية : من تزوج امرأة في عدتها ، فارق ووجب عليه الكفارة خمسة أصوع من دقيق ، قال ابن حمزة والعلامة في المختلف والقواعد وفخر المحققين في الايضاح ، وهو المعتمد . وقال ابن ادريس باستحبابها ، واختاره المصنف .

الثالثة: من نام عن العشاء الاخرة حتى تجاوز[1] نصف الليل ، وجب قضاؤها وعليه التكفير بصيام اليوم الذي يصح فيه ،قاله السيد والتقي وأطلق الشيخ في النهاية[2] وكثير من الاصحاب صومه ذلك اليوم ، ولم يصرحوا بالوجوب أو الندب ، وصرح ابن ادريس بالاستحباب ، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

الرابعة : في جز المرأة شعرها في المصاب الاثم وكفارة كبرى مترتبة عند أبي يعلى وابن ادريس ، وأسنده الى بعض الاصحاب ، وهو يشعر بتردده في كونها مرتبة أومخيرة ، وجعلها القاضي مخيرة .

---

(١) في «ق» : جاوز .

(٢) النهاية ص٥٧٢ .

واستحبها المصنف في الشرائع[١]، واختاره فخر المحققين ، ولاأعرف لهما موافقاً سوى مانقله المصنف في الشرائع. والاقرب وجوبها كبرى مخبوة، لرواية محمد بن عيسى[٢]، وقد ذكرناها في الكتاب الكبير .

الخامسة : من نذر صوم يوم معين ، فعجز عن صومه قال في النهاية[٣] تصدق عنه بمدين ، وبه قال المصنف في باب الكفارات من كتابيه، وزاد فان عجز استغفر الله ، وظاهر الشرائع[٤] في باب النذر السقوط .

وقال المفيد بوجوب قضائه ، واختاره العلامة في المختلف .

وفصل ابن ادريس ، فأوجب الصدقة مع العجز اللازم ، كالكبر والعطاش الذي لايرجى برؤه ، والقضاء مع العارض كالحمى ، وهو حسن .

السادسة : في نتف الشعر وخدش الوجه كفارة يمين ، وهو اجماع .

السابعة : في شق الثوب على الولد والزوجة كفارة يمين عند الاكثر ، ولاشيء عند ابن ادريس ، والاول هو المعتمد .

وهنا فروع وتحقيقات ذكرناها في الجامع ، فلتطلب من هناك .

قال طاب ثراه: وهل يجزىء المدبر؟ قال في النهاية : لا، وفي غيرها بالجواز وهو أشبه .

أقول : يريد أن المدبر قبل نقض تدبيره هل يجزىء في الكفارة ؟ قال الشيخ في النهاية[٥] لا، وتبعه القاضي، وقال ابن ادريس: يجزىء ويكون نقضاً للتدبير واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

---

(١) شرائع الاسلام ٣/٦٨ .

(٢) تهذيب الاحكام ٨/٣٢٥ ، ح٢٣ .

(٣) النهاية ص٥٧١ .

(٤) شرائع الاسلام ٣/١٨٨ .

(٥) النهاية ص٥٦٩ .

قال طاب ثراه : ويجب اطعام العدد لكل واحد مد من طعام ، وقيل : مدان مع القدرة .

أقول : الاول مذهب ابني بابوية والمفيد وتلميذه والمصنف والعلامة، وهو المعتمد ، والثاني مذهب الشيخ في كتبه الثلاثة .

قال طاب ثراه :كسوة الفقير ثوبان مع القدرة ، وفي رواية يجزىء الثوب الواحد .

أقول : مستند الاول مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام كفارة اليمين يطعم عشرة مساكين لكل مسكين مد من حنطة أودقيق أو كسوتهم كل انسان ثوبان أو عتق رقبة ، وهوفي ذلك بالخيار ، فان لم يقدر فالصيام ثلاثة أيام[1]. وبمضمونها قال الصدوق والمفيد وتلميذه وابن حمزة .

ومستند الثاني رواية أبي بصير قال سألت أباجعفر عليه السلام الى ان قال فقلت : كسوتهم؟ قال: ثوب واحد[2]. وهو مذهب الفقيه، واختاره الشيخ في المبسوط[3] وابن ادريس والمصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

وهنا مباحث ذكرناها في الكتاب الكبير .

---

(١) تهذيب الاحكام ٨/ ٢٩٥ ،ح٨٣.

(٢) تهذيب الاحكام ٨/ ٢٩٦ ، ح٨٧ .

(٣) المبسوط ٦/ ٢١١ .

كتاب اللعان

قال طاب ثراه : وفي لعان الكافر قولان ، أشبههما : الجواز .

أقول : اذا كان أحد الزوجين مسلماً ، أوكانا معاً ذميين ، وترافعا الينا ، هل يلاعن بينهما الحاكم أم لا؟ بالاول قال الشيخ في النهاية[1] مطلقا، وبه قال الصدوق والقاضي والمصنف والعلامة ، وهو المعتمد . وبالثاني مطلقا قال المفيد وتلميذه وأبوعلي .

وفصل الشيخ في الاستبصار[2]، فقال : ان كان لنفي الولد ثبت اللعان لحرمة الولد ، وان كان لنفي الحد[3] بالقذف لم يصح ووجب الحد .

قال طاب ثراه : وفي اعتبار الدخول قولان ، المروي أنه لايقع قبله ، وقال ثالث بثبوته بالقذف دون نفي الولد .

أقول: اعتبار الدخول مذهب الشيخ في النهاية[4]والقاضي وابن حمزة وابن

---

(١) النهاية ص٥٢٣ .

(٢) الاستبصار ٣/٣٧٥ .

(٣) في « س » : الولد .

(٤) النهاية ص٥٢٣ .

زهرة ، وهو ظاهر أبي علي . وعدمه مذهب العلامة في القواعد ، وظاهر الارشاد ونقل عن المفيد. والتفصيل مذهب ابن ادريس، واختاره فخر المحققين، فاستحسنه العلامة في المختلف ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : ويثبت بين الحر والمملوكة ، وفيه رواية بالمنع ، وقول ثالث بالفرق .

أقول: ذهب الشيخ في الكتب الثلاثة الى وقوع اللعان بين الحر والمملوكة المنكوحة بالعقد ، وهو مذهب أبي علي والصدوق والنقي ، ومنع منه المفيد وتلميذه .

وفرق ابن ادريس بين صنفي اللعان، فاثبته اذا كان اللعان لنفي الولد لحرمته ولم يثبته في القذف ، واختاره فخر المحققين ، ووجهه الجمع بين القولين ، وهو حسن ، والروايات بالطرفين .

قال طاب ثراه : وفي سقوط الحد روايتان ، أشهرهما : السقوط .

أقول : اذا اعترف الاب بالولد بعد اللعان هل يحد للقذف ؟ قال في النهاية[1] واختاره المصنف والعلامة في القواعد : لا ، وقال في المبسوط ، وبه قال المفيد والعلامة في القواعد وفخر المحققين في الايضاح : نعم . والمعتمد الاول .

قال طاب ثراه : ولو اعترفت المرأة بعد اللعان ، لم يثبت الحد الا أن يقر أربعاً .

أقول : وجوب الحد مذهب الشيخ في النهاية[2]، وتلميذه ، وقطب الدين الكيدري ، وابن ادريس ، ويحيى بن سعيد ، وهو ظاهر الارشاد .

---

(١) النهاية ص٥٢١ .

(٢) النهاية ص٥٢١ - ٥٢٢ .

والتردد من المصنف هنا وفي الشرائع[١]، ومنشأه : النظر الى قوله تعالى « ويدرأعنها العذاب أن تشهد »[٢]وقد حصل ذلك ، واختاره فخر المحققين للشبهة واستشكله العلامة في القواعد .

قال طاب ثراه : ولو طلق فادعت الحمل منه ـ الى قوله : وفي ايجاب الجلد اشكال .

أقول: قال الشيخ في النهاية[٣]: اذا طلق الرجل امرأته قبل الدخول، فادعت أنها حامل منه ، فان أقامت البينة أنه أرخى الستر وخلى بها ثم أنكر الولد ، لاعنها وبانت منه ، وعليه المهر كملا .

وان لم تقم بذلك بينة، كان عليه نصف المهر، ووجب عليها مائة سوط ، بعد أن يحلف بالله أنه مادخل بها ، فقد اشتمل هذا الكلام على ثلاثة أحكام :

الاول : ان الخلوة قائمة مقام الدخول ، ويترتب على ذلك ثلاثة أمور : كمال المهر ، ولحوق النسب واحتياج نافيه الى اللعان .

الثاني : اذا لم يثبت الخلوة لم يثبت الدخول ، فينتصف المهر ، وينتفي الولد بغير لعان .

الثالث : جلدها مائة سوط حد الزنا ، لانتفاء الحمل عن الزوج بغير لعان، كما لو أقرت أو أقامت البينة بزنائها .

وقال ابن ادريس: لاتأثير للخلوة وارخاء الستر، والقول قول الزوج ولايلزمه سوى نصف المهر ، ولالعان بينهما ، واختاره المصنف والعلامة ، ولم يوجبا الجلد عليها ، لانه نوع شبهة .

---

(١) شرائع الاسلام ١٠١/٣ .

(٢) سورة النور : ٨ .

(٣) النهاية ص٥٢٣ .

والمعتمد قول النهاية الافي الحد ، فلايجب عليها حيث لايتوجه اللعان ، لفقد البينة والاقرار وامكان صدقها ، فيتحقق الشبهة ، وهي مسقطة للحد، ولخلو الرواية عن ذكره ، والاصل عدمه، وهي من الصحاح، ولانها مناسبة لمااخترناه في باب المهور ، ولاسيما لها على المحافظة على النسب، وحراسته عن الضياع، وصون العرض عن الهتك .

قال طاب ثراه : ولوقذفها فماتت قبل اللعان ، فله الميراث ، وعليه الحد للوارث ، وفي رواية أبي بصير ان قام رجل من أهلها فلاعنه فلاميراث له، وقيل: لايسقط الارث لاستقراره بالموت ، وهو حسن .

أقول : هنا بحثان :

الاول : هل يتحقق اللعان بعد الموت ؟ قيل فيه ثلاثة أقوال :

الاول : لا ، لانه يكون بين الزوجين ، لانه سبب شرعي ، فيقتصر فيه على صورة النص، وهو قول الشيخ في المبسوط، وتبعه ابن ادريس، واستشكله العلامة في القواعد والتحرير .

الثاني : نعم يجوز مع الوارث ، وهو مذهب الشيخ في النهاية [1]، وتبعه ابن حمزة والقاضي في كتابيه ، لرواية أبي بصير عن الصادق عليه السلام قال : ان قام رجل من أهلها فلاعنه ، فلاميراث له ، وان أبى أحد من أوليائها أن يقوم أخذ الميراث [2] .

الثالث : يجوز لعان الزوج وحده لاسقاط الحد عنه، وهو مذهب المصنف والعلامة وفخر المحققين ، وهو المعتمد .

الثاني : على تقدير ملاعنة الوارث هل يسقط ارثه من الزوجة ؟ قال في

---

(١) النهاية ص ٥٢٣ .

(٢) تهذيب الاحكام ٨/ ١٩٠ - ١٩١ .

النهاية [1] ومن تبعه على ذلك : نعم ، وقال المصنف والعلامة : لا ، لاصالة بقاء استحقاقه ، وهو المعتمد .

تذنيب :

وعلى القول بمنع اللعان بعد الموت ، أو امتناع الوارث منه ، يرث وعليه حد القرية . وعلى القول بجواز استقلاله باللعان ، يكون فائدته اسقاط الحد ، وهل نحكم بزوال الفراش والتحريم المؤبد؟ اشكال .

وتظهر فائدته في الزامه بالكفن ومؤونة التجهيز وجواز تغسيلها ، والاقرب العدم ، لبقاء ذلك الى حين الموت ، والاصل بقاؤه ، ولان ثبوت التوريث يؤذن بماذكرناه .

مركز تحقيقات كامپيوترى علوم اسلامى

(١) النهاية ص ٥٢٣ .

كتاب العتق

قال طاب ثراه : وهل يعتق عليه بالرضاع من ينعتق بالنسب ؟ فيه روايتان، أشهرهما : أنه ينعتق .

أقول : اذا ملك الانسان أحد العمودين ، ونعني : بهما الاباء والاولاد علوا أو سفلوا، أو احدى المحرمات عليه، كالاخت وبناتها وبنات الاخ والعمة والخالة وان ارتفعتا نسباً ، انعتق عليه .

وهل يجري هذا الحكم في هؤلاء من الرضاع كالنسب؟ قال المفيد وتلميذه والحسن وابن ادريس: لا، والباقون على العتق، لابتنائه على التغليب، وهو المعتمد والروايات بالطرفين .

قال طاب ثراه : وفي لفظ العتق تردد .

أقول : قال الشيخ في الخلاف : لايقع الابقوله أنت حر مع القصد، وتبعه القاضي والتقي، وقيل : يقع بقوله اعتقتك ، وهو مذهب العلامة، وتبعه الشهيد، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : ولو شرط اعادته في الرق ان خالف فقولان ، المروي اللزوم .

أقول : يريد اذا شرط على العبد في حال العتق سائغاً لزم ، لعموم قوله عليه السلام «المؤمنون عند شروطهم» [١] ولو شرط اعادته في الرق انخالف ، قال الشيخ في النهايـة : [٢] يصح العتق والشرط ، وتبعه القاضي ، وأبطلهما المصنف والعلامة في المختلف ، وفخر المحققين أجاز العتق وأبطل الشرط، وهو الظاهر من كلام ابن ادريس .

قال طاب ثراه : وفي عتق الصبي اذا بلغ عشراً رواية بالجواز حسنة .

أقول : هذه رواية زرارة عن الباقر عليه السلام قال : اذا أتى على الغلام عشرسنين فانه يجوز له من ماله مايعتق ويتصدق على وجه المعروف ، فهو جائز [٣]. وهو فتوى الشيخ وتلميذه .

ومنع ابن ادريس وأبوعلي واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : وفي وقوعه من الكافر تردد .

أقول : منع ابن ادريس من عتق الكافر ، وأجازه الشيخ في الكتابين .

وفصل العلامة في المختلف ، فقال : ان كان الكفر باعتبار جهله ، فالوجه ماقاله ابن ادريس ، وان كان لابهذاالاعتبار ، بل باعتبار جحده النبوة وبعض أصول الاسلام كالصلاة مثلا ، فالحق ماقاله الشيخ .

قال طاب ثراه : ولو أبق ومات المولى ، فـوجد بعد المدة ، فهل للورثـة استخدامه ؟ المروي لا .

أقول : قدعرفت وجوب الوفاء على المعتق بالشرط السائغ ، فلوشرط عليه الخدمة مدة معلومة فقضاها آبقاً ، فهل للمالك أو ورثته مطالبته أم لا ؟

---

(١) عوالى اللالى ٢٩٣/١ و ٢٧٥/٢ و ٢١٧/٣ .

(٢) النهاية ص ٥٤٣ .

(٣) تهذيب الاحكام ٢٤٨/٨ ، ح ١٣١ .

فنقول : أما الزامه بالخدمة ، فمحال لانه ان كان معيناً فقدفات ، ولم يتناول الشرط غير ذلك ، ولايجوز التعويض عنها بمثلها من المدة ، لان أجزاء الزمان غير متساوية ، فلايضمن بالمثل بل بالقيمة ، وهي أجرة المثل لتلك المدة . وان كانت مطلقة ، فتقتضي الاتصال بالعقد ، فتعود كالمعينة .

اذا عرفت هذا : فهل يضمن العتيق أجرة المدة ؟ قال الشيخ في النهاية [١] وتبعه القاضي : لا ، وهو مذهب أبي علي ، وبضمانها قال ابن ادريس ، واختاره العلامة وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : ويكره التفرقة[٢] بين الولد وأمه ، وقيل : يحرم .

أقول : تقدم البحث في هذه المسألة في باب البيع .

قال طاب ثراه : ولو نذر تحرير أول مملوك يملكه ، فملك جماعة ، تخير في أحدهم ، وقيل : يقرع ، وقال ثالث : لايلزمه عتق .

أقول : الاول وهو مختار المصنف مذهب أبي علي ، فان مات أو منع من بيان ارادته أقرع . والثاني قول الشيخ في النهاية [٣] ، وتبعه القاضي ، واختاره العلامة والثالث قول ابن ادريس ، والمعتمد مذهب الشيخ .

قال طاب ثراه : مال المعتق لمولاه وان لم يشترطه ، وقيل : ان لم يعلم به فهوله ، وان علم ولم يستثنه فهو للعبد .

أقول : تحقيق البحث هنا يقع في أمور :

الاول : هل يتحقق الملك للعبد أولا ؟ قيل فيه ثلاثة أقوال :

الاول : نعم يملك رقبة الملك[٤] ، لكن لامستقراً بل ملكاً قابلا لتصرف السيد

(١) النهاية ص٥٤٢ .

(٢) في المختصر المطبوع : التفريق .

(٣) النهاية ص٥٤٣ .

(٤) في «ق» المال .

فيه وانتزاعه منه ، وهو مذهب الصدوق وأبي علي ، وذهب المصنف الى أنه يملك ، ويكون محجوراً عليه للرق ، كما يحجر على السفيه .

الثاني: يملك التصرف في الجملة ، وأثبته الشيخ في النهاية[1]، وتبعه القاضي وقواه العلامة في المختلف ، واختاره الشهيد .

الثالث: اباحة التصرف ، ولاشك في حصوله للعبد ، وعليه الاجماع، سواء كان التمليك من السيد أو غيره ، وهو المعنى بالملك عند مانع الاولين ، وهو الذي ذهب اليه ابن ادريس والعلامة في أكثر كتبه وفخر المحققين ، وهو أقوى .

الثاني : في تبعية المال بعد العتق ، وكل من منع الملك أو التصرف كالعلامة وولده وابن ادريس منع التبعية ، ولايحتاج الى استثناء ، بل يكون للسيد علم أولا ، ومن أثبت الملك للرقية أو التصرف ، قال: ان علم به حال العتق ولم يستثنه فهو للعبد ، والا فهو للسيد ، نص عليه الشيخ في النهاية [2] وأبو علي والصدوق والتقي .

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

الثالث: في كيفية الاستثناء، فنقول : على تقدير عدم التبعية للجهل أو الاستثناء هل يشترط تقديم لفظ الاستثناء على الحرية ؟ قال الشيخ في النهاية : نعم، واختاره فخر المحققين ، ولم يشرطه العلامة والصدوق وأبو علي في صحة الاستثناء .

وهنا فروع وتنبيهات ذكرناها في الجامع .

قال طاب ثراه : وان قصد الاضرار فكه ان كان موسراً ، وبطل العتق ان كان معسراً ، وان قصد القربة لم يلزمه فكه ، وسعى العبد في حصة الشريك ، فان امتنع استقر ملك الشريك على حصته .

أقول : اذا عتق أحد الشريكين حصته لايخلو : اما أن يكون موسراً أو معسراً

---

(١) النهاية ص٥٤٣ .

(٢) النهاية ص٥٤٣ .

فهنا قسمان :

الاول: الموسر، وشرط الشيخ في التقويم عليه قصد الاضرار لشريكه، ومع قصد القربة لايقوم بل يستحب له ، فان لم يفعل استسعى العبد في الباقي ، فان امتنع من السعي، كان له بقدر ماأنعتق ، ولمولاه بقدر مابقي ، والباقون على التقويم مطلقاً ، وهو المعتمد .

الثاني: المعسر ، فيستسعي العبد في نصيب الشريك ، عند السيد والصدوق وهو المعتمد . وقال الشيخ في المبسوط[1] يستقر الرق في نصيب الشريك، وقال في النهاية[2]: ان قصد الاضرار بطل عتقه ، وان قصد القربة سعى العبد في فك رقبته ، وان امتنع العبد من السعي ، كان له من نفسه بقدر ما انعتق منه ولمولاه الباقي .

قال طاب ثراه : واذا أعتق الحامل ، تحرر الحمل ولواستثنى رقه ، لرواية السكوني ، وفيه مع ضعف السند اشكال ، منشأه عدم القصد الى عتقه .

أقول : ذهب الشيخ في النهاية[3] الى تبعية الحمل لامه في العتق ، ولو استثناه من الحرية لم يثبت رقه، وتبعه القاضي وابن حمزة ، وهو ظاهر أبي علي.

وذهب ابن ادريس الى بقائه على الرق من غير احتياج الى استثناء، الا أن يعتقه مع أمه صريحاً ، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد.

قال طاب ثراه : وألحق الاصحاب الاقعاد .

أقول : انما نسب الالحاق الى الاصحاب ، لاجماعهم عليه ، وخلو لفظ الرواية عنه .

---

(١) المبسوط ٦/٥٥ .

(٢) النهاية ص٥٤٢ .

(٣) النهاية ص٥٤٥ .

كتاب التدبير والمكاتبة والاستيلاد

قال طاب ثراه : وفي اشتراط القربة تردد .

أقول : قصد التقرب في التدبير شرط عند ابن ادريس ، وهو ظاهر القاضي وهو مبني على مسألتين : احداهما ، انه عتق . والاخرى : أن العتق يشترط فيه القربة . وقيل : لايشترط ، لانه وصية ، وصرح كثير من الاصحاب وفخر المحققين بكونه وصية .

قال طاب ثراه : ولورجع المولى في تدبيرها ، لم يصح رجوعه في تدبير الاول ، وفيه قول آخر ضعيف .

أقول : اذاحملت المدبرة بعد التدبير ، فان كان من مولاها ، لم يبطل تدبيرها بل أكدعتقها ، فيتم لها من نصيب ولدهااذا عجز الثلث عن قيمتها ، وان حملت من غيره بمملوك : امامن عبد بعقد ، أوشبهة أومن حربزنا[1] ، كان ولدها مدبراً ، لانه يتبع أشرف الطرفين ، وللسيد الرجوع في تدبيرها قطعاً .

وهل له الرجوع في تدبيره بعد الرجوع في تدبير الام أومنفرداً عنها ؟ قال

---

(١) في «س» : حربتها .

الشيخ في النهاية[١] والخلاف: لا، وتبعه القاضي وابن حمزة ، واختاره المصنف وأجازه ابن ادريس ، واختاره العلامة وفخر المحققين ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه: واودبر الحبلى لم يسر الى ولدها ، وفي رواية ان علم بحبلها فمافي بطنها بمنزلتها .

أقول : ذهب الشيخ في الكتابين الى عدم سريان التدبير، واختاره ابن ادريس والمصنف والعلامة، وهو المعتمد، وبسريانه قال القاضي، وقال في النهاية[٢]: يسري مع العلم به ولايسري لوكان جاهلا، وبه قال ابن حمزة، وهو ظاهر أبي علي، وأحد قولي القاضي .

قال طاب ثراه : وفي صحته من الكافر تردد أشبهه الجواز .

أقول : ذهب الشيخ الى صحة تدبير الكافر مطلقاً ، واختاره المصنف والعلامة في المختلف. وأبطله[٣] ابن ادريس مطلقاً . وفصل بعض الاصحاب ، فأجازه من الذمي دون الحربي .

قال طاب ثراه : التدبير وصية يرجع فيه المولى متى شاء ، ولو رجع قولا صح قطعاً. أما لو باعه أو وهبه ، فقولان : أحدهما يبطل به التدبير، وهو الاشبه . والاخر: لايبطل ويمضي البيع في خدمته ، وكذا الهبة .

أقول : العبد المدبر قبل نقض تدبيره هل يصح تدبيره أم لا ؟ فنقول : هنا مذهبان: الصحة ، والبطلان .

الاول : البطلان ، والقائل به فريقان ، فالحسن والصدوق منعا من بيعه الا بعد الرجوع ، أوأن يشترط على المشتري عتقه عند موته ، فالولاء لمن أعتقه ،

---

(١) النهاية ص٥٥٢ .

(٢) النهاية ص٥٥٢ .

(٣) في «س» : وابطاله .

فعلى هذا يكون الولاء للمشتري .

والشيخ في النهاية [١] منع من بيعه ، الا أن يعلم المبتاع أنه يبيعه خدمته ، وأنه متى مات هو كان حراً لاسبيل له عليه ، ويلزم على هذا أن يكون الولاء للبائع .

الثاني: الصحة والقائل به فريقان، فالشيخان على بقاءالتدبير، وابن ادريس على رفعه ، واختاره المصنف والعلامة ، وهوالمعتمد .

قال طاب ثراه : والدين مقدم على التدبير، سواء كان سابقاً على التدبير أو متأخراً ، وفيه رواية بالتفصيل متروكة .

أقول : المعتمد عند المحققين تقديم الدين علىالتدبير، لانه بمنزلة الوصية وقضية الوصية تأخرها عن الديون .

ولافرق بين تقديم التدبير أو تأخره عنه ، لان الدين حق لزم المال قبل الموت والتدبير موضعه ومرتبته بعد الموت من ثلث التركة بعد الديون .

وذهب الشيخ في النهاية [٢] وتبعه القاضي الى تقديم التدبير اذا وقع في حال السلامة ، ثم حصل الدين، عملا بصحيحتي أبي بصير[٣] وعلي بن يقطين[٤] عن الصادق والكاظم عليهما السلام .

قال طاب ثراه: ولوجعل خدمة عبده لغيره، ثم قال: هو حر بعد وفاةالمخدوم صح على الرواية .

أقول : المشهور صحة التدبير معلقاً بوفاة غيرالسيد، اذا جعلت خدمة العبد

---

(١) النهاية ص٥٥٢ .

(٢) النهاية ص٥٥٣ .

(٣) التهذيب ٢٥٩/٨ ، ح٥ .

(٤) التهذيب ٢٦١/٨، ح١٣.

له في حال حياته ، ثم هو حر بعد وفاته ، ذهب اليه الشيخ في النهاية [١]، وتبعه القاضي وابن حمزة، وهو ظاهر أبي‌علي، واختاره المصنف والعلامة .

ومنع ابن ادريس ، ولو أبق هذا العبد، لم يبطل تدبيره ، والمستند في ذلك صحيحة يعقوب بن شعيب[٢] .

ذكر المكاتبة :

قال طاب ثراه: وحده أن يؤخر النجم عن محله، وفي رواية أن يؤخر نجماً الى نجم، وكذا لو علم من حاله العجز [٣] .

أقول : اختلف الاصحاب في حد التأخير المسمى بالعجز المبيح للفسخ في المشروطة .

فالمعتمد حده تأخير النجم عن محله، وهو مذهب المفيد وابن ادريس والشيخ في الاستبصار [٤] ، وهو ظاهر أبي‌علي، واختاره المصنف والعلامة ، ومستنده صحيحة معاوية بن وهب [٥] .

وقال في النهاية [٦] وتبعه القاضي أن يؤخر نجماً الى نجم، أو يعلم من حاله العجز، ومعناه : انه ليس للسيد أن يعجزه بمجرد تأخير[٧] النجم عن محله ، بل

---

(١) النهاية ص٥٥٣ .

(٢) التهذيب ٨/٢٦٤، ح٢٨ .

(٣) في المختصر المطبوع : منه العجز .

(٤) الاستبصار ٤/٣٤ .

(٥) تهذيب الاحكام ٨/٢٦٥، ح١ .

(٦) النهاية ص٥٤٩ .

(٧) في « ق » : تأخر .

يجب الصبر عليه الى أن يحل نجم آخر، اللهم الا أن يعلم من حاله العجز علماً عادياً، فلايجب التربص حينئذ. وقال الصدوق: أن يؤخره الى ثلاثة أنجم.

قال طاب ثراه: ويعتبر في المالك جواز التصرف، وفي اعتبار الاسلام تردد أشبهه أنه لايعتبر.

أقول: من أجاز عتق الكافر أجاز الكتابة قطعاً، ومن منع ثمة، فهل يجوز هنا؟ قيل: لا، لانها عتق بعوض، والاكثر على الصحة، لانها معاملة بين السيد وعبده على عوض معلوم، فهي نوع معاوضة، فتصح من الكافر، وهو اختيار المصنف والعلامة، وهو المعتمد.

قال طاب ثراه: ويعتبر في المملوك التكليف، وفي كتابة الكافر تردد، أظهره المنع.

أقول: الاصل في هذه المسألة قوله تعالى «فكاتبوهم ان علمتهم فيهم خيراً»[1] فقيل: المراد به الديانة خاصة، لانه المعهود في عرف الشرع، قال تعالى «وافعلوا الخير»[2] ومنه سبيل الخير، وفي فلان خير أي: صلاح وديانة.

وقيل: المراد المال خاصة، قال تعالى «وانه لحب الخير لشديد»[3] «ان ترك خيراً الوصية للوالدين»[4] وقيل: هما معاً.

فالاول مذهب السيد، والثاني مذهب المصنف والعلامة، والثالث مذهب أبي علي والشيخ في الكتابين، وهو المعتمد.

---

(١) سورة النور: ٣٣.

(٢) سورة الحج: ٧٧.

(٣) سورة العاديات: ٨.

(٤) سورة البقرة: ١٨٠.

قال طاب ثراه : وفي رواية يؤدون مابقي من مال الكتابة ومافضل لهم .

أقول : اذا مات المكاتب المشروط ، بطلت كتابته ، وللسيد ماله وأولاده ، وعليه جهازه . وأما المطلق، فان مات قبل أداء شيء من مال الكتابة فكذلك .

وان مات بعد أداء شيء من كتابته عتق منه بنسبته ، وبطلت الكتابة فيمابقي منه ، وكان ماترك من المال مقسوماً على السيد والوارث ، فله بقدر ماعتق منه ، وللسيد مابقي، ومؤونة تجهيزه على النسبة .

فان كان الاولاد أحراراً في الاصل ، فلا كلام . وان كانوا أرقاقاً ولدوا بعد المكاتبة ،كان مايقابل نصيب الرقيبة مكاتباً وعليهم أن يؤدوا مابقي على أبيهم من مال الكتابة لامايساوي قيمتهم .

فان كان مايقع لهم من التركة بقدره ، دفعوه الى السيد وانعتقوا [وان كان قاصراً سعوا في الباقي، فاذا أدوه انعتقوا] [1] هذا هوالمشهور، وهو المعتمد ، ذهب اليه الشيخ في الاستبصار [2] والنهاية [3]، والمبسوط [4]، وأحد قولي أبي علي، واختاره ابن ادريس والمصنف والعلامة ومستنده صحيحتا بريد[5]، ومحمد ابن قيس [6] .

وأطلق الصدوق هذا الحكم في المكاتب ، ولم يفصله الى المشروط والمطلق والقول الاخر لابي علي أنه يؤدي مابقي من مال الكتابة من أصل التركة كالدين

---

(١) مابين المعقوفتين ساقطة من « س » .

(٢) الاستبصار ٤/ ٣٥ .

(٣) النهاية ص٥٥٠ .

(٤) المبسوط ٦/ ١٥٦ .

(٥) التهذيب ٨/ ٢٦٦، ح٢ .

(٦) التهذيب ٨/ ٢٧٠، ح١٨ .

والفاضل للورثة ، ولم يفصل الى المطلقة والمشروطة .

والرواية اشارة الى صحيحة ابن سنان عن الصادق عليه السلام في مكاتب يموت وقد أدى بعض مكاتبته ، فله ابن من جاريته ، قال : ان اشترط عليه ان عجز فهو مملوك رجع ابنه مملوكاً والجارية ، وان لم يكن اشترط عليه أدى ابنه ما بقي من مكاتبته وورث ما بقي[1] .

وهي محتملة وليست بصريحة الدلالة على المطلوب، لجواز أن يريد أدى ابنه ما بقي على أبيه ممايخصه وورث ما بقي ان كان في حصته فضل عن ذلك ، وصحيحة بريد العجلي صريحة الدلالة على الحكم الاول ، فيكون أرجح .

ذكر الاستيلاد :

قال طاب ثراه: ولو لم يخلف الميت سواها، عتق منها نصيب ولدها وسعت فيما بقي ، وفي رواية تقوم على ولدها ان كان موسراً .

أقول : الاول هو المشهور ، واختاره الشيخان وابن ادريس والمصنف والعلامة . وقال أبوعلي : يلزم ولدها أن يؤدي بقية ثمنها ، واختاره الشيخ في المبسوط[2].

ولو كان الولد صغيراً وله مال أخذ منه قيمة أمه ، ولو لم يكن له مال صبر عليه حتى يكبر ، فان بلغ أجبر على ثمنها ، فان أدى قيمتها أو أدت هي بكسبها عتقت .

وان مات ولدها ولم يكن أدت شيئاً مما بقي من قيمتها ، سعت في الدين ،

---

(١) التهذيب ٨/٢٧٢، ح٢٤ .

(٢) المبسوط ٦/١٨٦ .

أو في نصيب باقي الورثة ، قاله ابن الجنيد ، والشيخ في النهاية[١].

مستنداً الى موثقة وهيب بن حفص عن أبي بصير عن أبي عبدالله عليه السلام أنه سأله عن رجل اشترى جارية ، فولدت منه ولداً فمات ، قال : ان شاء أن يبيعها باعها ، وان مات مولاها وعليه دين قومت على ابنها ، فان كان ابنها صغيراً انتظر به حتى يكبر ، ثم يجبر على قيمتها ، فان مات ابنها قبل أمه بيعت في ميراث الورثة ان شاء الورثة[٢].

قال طاب ثراه : وروى محمد بن قيس الخ .

أقول : محمد بن قيس مجهول العين، لانه مشترك بين جماعة منهم أبو أحمد وهو ضعيف روى عن أبي جعفر عليه السلام .

وروايته هذه مخالفة للاصول في شيئين : استرقاق ولدها وهو حر ، وتحتم القتل على المرأة بارتدادها . وكلاهما ممنوعان، فالاولى اطراحها اذن ، ونحكم بحرية ولدها ، وتحبس هي وتضرب أوقات الصلوات .

---

(١) النهاية ص٥٤٧ .

(٢) تهذيب الاحكام ٨/ ٢٤٠ ، ح٩٨ .

كتاب الاقرار

قال طاب ثراه : وكذا لو قال : أليس عليك كذا ؟ فقال : بلى ، ولو قال : نعم ، قال الشيخ : لايكون اقراراً ، وفيه تردد .

أقول : منشأ التردد : من النظر الى العرف ، ووضع أهل اللغة ، فان العرف يرادف صيغتي نعم وبلى في الاقرار، فتقوم كل واحدة منهما مقام الاخرى، والاقرار يحمل على العرف ، فيكون اقراراً .

ومن حيث أن نعم في جواب السؤال مقدرة[1]، لما دخل عليه حرف الاستفهام وبلى رافع له ، لان أصلها بل وهي للرد والاستدراك .

واذا كان كذلك فقوله « بلى » رد لقوله « ليس لي عليك » لانه الذي دخل عليه حرف الاستفهام ونفى له، ونفي النفي اثبات، وقوله « نعم » تصديق له وتقرير لحكمه، فكأنه قال: ليس لك، وهذا هو المعتمد، وعليه الاكثر، واختاره الشيخ والعلامة وفخر المحققين ، وتردد المصنف في كتابيه .

قال طاب ثراه : وكذا كناية[2] عن الشيء ، فلو قال : كذا درهم ، فالاقرار

---

(١) في « ق » مقررة .

(٢) في «س» : الكناية .

بدرهم.وقال الشيخ: لو قال كذا كذا،لم يقبل تفسيره بأقل من أحد عشر .ولوقال كذا وكذا، لم يقبل أقل من أحد وعشرين،والاقرب الرجوع في تفسيره الى المقر.

أقول:يريد أن معنى قول المقر له« علي كذا » أي:شيء، وكما يقبل في تفسير الشيء بما يقع عليه التمول، كذا يقبل تفسير كذا بمايقع عليه التمول،قل أو كثر ، وان فسره بشيء مدرجاً له مع الاقرار الزم ذلك الشيء .

ولوقال: كذا كذا،كان بمنزلة قوله « شيء شيء » فالحكم كالاول، لان الشيء يقع على القليل والكثير ، فلافائدة في تضعيفه ، فتكراره تأكيد لاتحديد .

أمالو قال: كذا وكذا،فانه يستدعي المغائرة، فلابد من تفسيره بشيئين مختلفين أو متفقين ، يقبل كل واحد منهما في تفسير كذا ، لولم يكن عطف .

اذا تقرر هذا ، فنقول : هنا ثلاث مسائل :

الاولى : اذا قال : علي كذا درهم، ووقف عليه ساكناً، لزمه درهم بالاجماع وان حركه نصباً أو رفعاً أو جراً فكذلك، فالرفع على البدل، والنصب على التميز والجر على الاضافة، وهو مذهب ابن ادريس، واختاره المصنف والعلامة وفخر المحققين والشهيد رضوان الله عليهم، وقال الشيخ في الكتابين: يلزمه مع النصب عشرون ، لان أقل عدد مفرد ينصب مابعده على التميز [عشرون ، ومع الجرمائة لان أقل عدد يخفض مابعده على التميز][1] ذلك .

الثانية : اوقال : له كذا كذا درهماً ، نصباً أو رفعاً أو جراً ، لزمه درهم ، كما لوسكت، على المعتمد من المذهب، وعند الشيخ يلزمه مع النصب أحدعشر لان أقل عددين تركبا وانتصب مابعدهما على التميز ذلك .

الثالثة: لوقال : كذا وكذا : لزمه درهم مع السكون والتحريك كما تقدم ، وقال الشيخ : يلزمه مع النصب أحد وعشرون ، لان أقل عددين عطف أحدهما على الاخر ، وانتصب مابعدهما على التميز ذلك .

---

(١) مابين المعقوفتين ساقطة من « س » .

كتاب الايمان

قال طاب ثراه: وفيه رواية بجواز الاستثناء الى أربعين يوماً، وهي متروكة.

أقول: الاستثناء في اليمين بمشية الله يمنعها الانعقاد، لان اليمين يدخلها الشرط، ويشترط في الحكم بالمشروط تحقق شرطه أولا.

فاذا قال: والله لافعلن كذا ان شاء الله تعالى، فانعقاد اليمين موقوف على مشية الله لذلك الفعل، وهو غير معلوم، لكن بشرط الاتصال العادي، ولو تراخى حكم باليمين ولغا الاستثناء، هذا هو المشهور، وهو المعتمد.

وروى الصدوق في الصحيح عن عبدالله بن ميمون عن الصادق عليه السلام قال: للعبد أن يستثني مابينه وبين أربعين يوماً اذا نسي[1]. والاصل في جواز الاستثناء مع ماذكرنا من التوجيه مااشتهر عن رسول الله صلى الله عليه وآله قال: والله لاغزون قريشاً ان شاء الله[2].

ومثله عن علي عليه السلام، رواه محمد بن يعقوب يرفعه الى عدي بن حاتم عن أبيه عن جده عدي، وكان مع أمير المؤمنين عليه السلام في حروبه أن أمير المؤمنين عليه السلام

---

(١) تهذيب الاحكام ٨/٢٨١، ح٢١.

(٢) عوالي اللالي ١/١٧٨، برقم: ٢٢٤.

قال في يوم التقى هو ومعاوية بصفين ، ورفع بها صوته ليسمع أصحابه: والله لاقتلن معاوية وأصحابه ، ثـم يقول في آخر قوله : ان شاء الله ، يخفـض بها صوته .

فكنت قريباً منه، فقلت: ياأمير المؤمنين انك حلفت على مافعلت ، ثم استثنيت فما أردت بذلك ؟

فقال : ان الحرب خدعة، وأنا عند المؤمنين غير كذوب ، فأردت أن أحرص أصحابي عليهم، لكيلا يفشلوا ، ولكي يطمعوا فيهم ، فافقههم ينتفع بها بعد اليوم ان شاء الله .

واعلم أن الله جل ثناؤه قال لموسى عليه السلام حيث أرسله الى فرعون « اذهبا الى فرعون انه طغى فقولا له قولا لينا لعله يتذكر أو يخشـى » وقد علم أنه لايتذكر ولايخشى ، ولكن لتكون ذلك أحرص لموسى على الذهاب[1].

قال طاب ثراه : ويصح اليمين من الكافر ، وفي الخلاف لايصح .

أقول: منع الشيخ في الخلاف من يمين الكافر، واختاره ابن ادريس، وجزم في المبسوط[2] بالجواز، واختاره المصنف وفصل العلامة. وأجازها ممن لايجحد الرب ، ومنعها من الجاحد ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : وروى ابن عطية الخ .

أقول : هذه رواها الشيخ في التهذيب عن الحسين بـن سعيد عن سهل بن الحسن مرفـوعاً الى عيسى بن عطية عن أبي جـعفر عليه السلام الحديث[3]. وسهل بن الحسن وعيسى بـن عطية مجهولان ، لـم يذكرا في كتب الرجال بجرح

---

(١) فروع الكافي ٧/ ٤٦٠ ، ح١ .

(٢) المبسوط ٦/ ١٩٤ .

(٣) تهذيب الاحكام ٨/ ٢٩٢ ـ ٢٩٣ .

ولاتعديل .

وبمضمونها أفتى الشيخ في النهاية[١]، وقيدها بعدم الحاجة، ولابدمنه، والاقرب عدم السريان الى ألبانها ولحومها وأولادها .

قال طاب ثراه : وروى أبوبصير الخ .

أقول : أورد المصنف هذه الرواية[٢] لبيان سند الحكم لتردده ، وفيها ايماء الى أنه قصد ألايمسها حراماً ، فاذا ملكها أو تزوجها يحـل له وطؤها ، لانه غير المحلوف عليه .

فعلى هذا لوحلف لايطأها مطلقا أو لـم يخطر بباله قصد الزجر عن الحرام تعلق التحريم بها ولزمت اليمين ووجبت الكفارة بوطئها ، الا أن يعرض لليمين مايوجب حلها كوطئها ناسياً أو شبهة أو يكون الاصلح وطئها .

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

(١) النهاية ص٥٦٠ ـ ٥٦١ .

(٢) تهذيب الاحكام ٣٠١/٨ ، ح١١٠ .

كتاب النذور والعهود

قال طاب ثراه : وفي انعقاد التبرع قولان ، أشبههما : الانعقاد .

أقول: مختار المصنف هو المشهور بين الاصحاب، قال به الشيخ وابن ادريس واختاره المصنف والعلامة، وقال المرتضى : لاينعقد مالم يعلق بشرط ، والمعتمد الاول .

مركز تحقيقات كامپيوترى علوم اسلامى

قال طاب ثراه : ولو اعتقد أنه متى كان كذا فلله عليه كذا، ولم يتلفظ بالجلالة فقولان أشبههما : أنه لاينعقد .

أقول : مذهب الشيخ في النهاية[1] انعقاده بالضمير والاعتقاد ، وتبعه القاضي وابن حمزة ، وهو ظاهر المفيد . وقال أبوعلي : لاينعقد الا بالتلفظ مع النية ، وبه قال ابن ادريس ، واختاره المصنف والعلامة في أكثر كتبه ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : وفي انعقاده ـ أي : العهد ـ اعتقاداً قولان ، أشبههما : أنه لاينعقد .

أقول : البحث هنا كالبحث في النذر من غير فرق .

قال طاب ثراه : ولو اتفق يوم عيد أفطره ، وفي القضاء تردد .

---

(١) النهاية ص٥٦٢ .

أقول : القضاء هنا مذهب الشيخ في النهاية[١] والمبسوط، وبه قال ابن حمزة والصدوق، وبعدمه قال القاضي وابن ادريس والعلامة في القواعد وفخر المحققين وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : ولو عجز عن صومه أصلا ، قيل : سقط ، وفي رواية يتصدق عنه بمد .

أقول : تقدم البحث في هذه المسألة في باب الكفارات .

قال طاب ثراه: وماعلقه بشرط ولم يقرنه بزمان فقولان، أحدهما: يتضيق فعله عند الشرط، والاخر: لايتضيق . وهو أشبه .

أقول : التضيق مذهب صاحب الوسيلة عماد الدين ابن حمزة ، والاكثرون على خلافه .

قال طاب ثراه : روى اسحاق بن عمار الخ .

أقول : هذه رواية الشيخ في التهذيب عن صفوان بن يحيى عن اسحاق بن عمار عن أبي ابراهيم عليه السلام قال قلت له : رجل كان عليه حجة الاسلام ، فأراد أن يحج ، فقيل له : تزوج ثم حج ، فقال : ان تزوجت قبل أن أحج فغلامي حر ، فتزوج قبل أن يحج ، فقال : عتق غلامه من التزويج ، فقلت: ان الحج تطوع ، فقال : ان كان تطوعاً فهي طاعة لله عزوجل[٢] .

وفيها اشكال من حيث علق العتق على شرط، وهو باطل عندنا، وعلى تقدير أن لايكون عتقاً بل نذراً، كماقيده المصنف بقوله « الاأن يكون نذراً» أي: يقصد بذلك النذر، وغرضه فيه الزجر عن تأخير الحج .

فيه أيضاً اشكال ، لانه لم يتلفظ بالجلالة ، وهي شرط في انعقاد النذر ، نعم

---

(١) النهاية ص٥٦٥ .

(٢) تهذيب الاحكام ٨/٣٠٤، ح٩ .

يتمشى على أحد المذهبين :

الأول: مذهب ابن حمزة، حيث قال: اذا قال الانسان: علي كذا ان كان كذا ، ولم يقل لله لزمه الوفاء ، ولم يلزمه الكفارة بفواته ، ولو قال: علي كذا ، ولم يعلقه على شرط، لم يلزمه الوفاء حتى يقول لله .

الثاني: أن يقصد الناذر في نيته النذر، وقلنا بانعقاده بالضمير من غير حاجة الى التلفظ ، كمذهب الشيخ وتلميذه. والمذهبان متروكان .

قال طاب ثراه : وروى رفاعة عن أبي عبدالله عليه السلام .

أقول : هذه رواها الشيخ في الصحيح عن رفاعة عن الصادق عليه السلام قال : سألته عن رجل حج عن غيره ولم يكن له مال، وعليه نذر أن يحج ماشياً أيجزىء عن نذره ؟ قال: نعم[1]. وبمضمونها أفتى الشيخ في النهاية [2].

وحملها العلامة على ما اذا عجز عن نذره واستمر عجزه ، فالمصنف على ما اذا قصد ذلك في نذره، أي: نذر أن يحج مطلقا عن نفسه أوعن غيره، فانه اذا حج عن غيره أجزأ، لاتيانه بما سمي حجاً .

وسبب الاحتياج الى الحمل كون النذر موجباً لحجة مبتكرة ، لانه أحد الاسباب الموجبة للحج ،كالاسلام والاستئجار ، والاصل تعدد المسببات بتعدد أسبابها، فتداخلها على خلاف الاصل، والرواية من الصحاح، فوجب حملها على ضرب من التأويل كيلا تطرح ولاتخالف الاصول .

قال طاب ثراه: من نذر ألا يبيع خادماً لزمه الوفاء وان احتاج الى ثمنها[3] وهو استناد الى رواية مرسلة .

---

(١) تهذيب الاحكام ٨/٣١٥، ح٥٠ .

(٢) النهاية ص٥٦٧ .

(٣) في المختصر المطبوع : ثمنه .

أقول : الرواية اشارة الى مارواه الشيخ في الضعيف عن الحسن بن علي عن أبي الحسن عليه السلام قال قلت له : ان لي جارية ليس لها مني مكان ولا ناحية، وهي تحتمل الثمن ، الا أني كنت حلفت فيها بيمين، فقلت : لله علي أن لاأبيعها أبداً، ولي الى ثمنها حاجة مع تخفيف المؤونة، فقال عليه السلام :ف لله بقولك[1].

وبمضمونها أفتى الشيخ في النهاية[2]، ومنع ابن ادريس، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد ، وحملت الرواية على عدم التضرر بترك البيع ، ويدل عليه قوله « مع تخفيف المؤونة » وليست مرسلة بل متصلة، لكنها ضعيفة .

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

(١) تهذيب الاحكام ٨/ ٣١٠، ح٢٦ .

(٢) النهاية ص٥٦٧ .

كتاب الصيد والذبائح

قال طاب ثراه: وفي رواية يؤكل الاكبر دون الاصغر، وهي شاذة .

أقول: المعتمد أن الصيد اذا قطع نصفين[1]،فان لم يتحركا حلا، وان تحركا أو أحدهما لامع استقرار الحياة فكذلك، وان كان مع استقرار الحياة حل مع التذكية المحل القابل بها وهو مافيه الرأس وكان الاخر ميتة ،كما لو أبان يد الصيد أو أخذت الحبالة أو السيف منه قطعة ، وهو مذهب ابن ادريس والمصنف والعلامة .

وقال في النهاية : اذاقده بنصفين ولم يتحرك أحدهما، جاز أكلهما اذاخرج الدم ، ولو تحرك أحد النصفين ولم يتحرك الاخر، أكل الذي تحرك ، ورمى بما لم يتحرك [2]. فاشترط خروج الدم ولم يشترطه المصنف والعلامة ، وأكل المتحرك مطلقا ، ولم يعتبر استقرار الحياة وعدمها ، وهومدخول .

وقال القاضي : الحلال أن يتحرك كل واحد منهما ويخرج منه الدم، وان تحرك أحدهما وخرج منه الدم فهوالحلال خاصة . فقد اعتبر كلا الامرين: الحركة ،

---

(١) في «ق» : بنصفين .

(٢) النهاية ص٥٨١ .

وخروج الدم .

وقال ابن حمزة : اذا كانا سواء وخرج الدم حلا، وان لم يخرج حرم ، وان كان أحد الشقين أكبر ومعه الرأس حل ذلك الشق ، وان تحرك أحدهما حل المتحرك ، وان أبان بعضه حرم ذلك البعض .

وتحقيق هذه المباحث، ونقل أقوالها وحججها ، مذكور في كتاب الجامع، فليطلب من هناك.

قال طاب ثراه : وفي رواية جميل يدع الكلب حتى يقتله .

أقول : يريد اذا أدرك الصيد وحياته مستقرة لم يحل الا بالتذكية ، وان لم يكن معه ما يذكيه لم يحل وهو المعتمد، واختاره ابن ادريس، وهو أحد قولي العلامة ، وقال الشيخ في النهاية[1]: فليترك الكلب حتى يقتله ثم ليأكل ان شاء ، وبه قال الصدوق وأبو علي .

واختاره العلامة في المختلف ، لصحيحة جميل بن دراج عن الصادق عليه السلام قال : سألته عن الرجل يرسل الكلب على الصيد ، فيأخذه ولا يكون معه سكين فيذكيه بها ، أيدعه حتى يقتله ويأكل منه ؟ قال: لا بأس[2].

قال طاب ثراه : ويكره ان يرمي الصيد بما هو أكبر منه ، ولو اتفق قيل : حرم[3]، والاشبه الكراهية .

أقول: اذا رمى الصيد بما هو أكبر منه فقتله، ذهب في النهاية[4] الى تحريمها ، أي : تحريم الفعل وتحريم المصيد ، واختار المصنف الكراهية ، وهو مذهب العلامة .

---

(١) النهاية ص٥٨٠ .

(٢) تهذيب الاحكام ٩/٢٣-٢٤ .

(٣) في المختصر المطبوع : يحرم .

(٤) النهاية ص٥٨٠ .

ذكر الذبائح :

قال طاب ثراه : الذابح ، ويشترط فيه الاسلام ، أو حكمه ولو كان أنثى ، وفي الكتابي روايتان ، أشهرهما : المنع ، وفي رواية ثالثة اذا سمعت تسميته فكل .

أقول : المعتمد تحريم ذبيحة الكافر، حربياً كان أوذمياً ، لقوله تعالى « ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وانه لفسق »[1] والكافر لايعرف الله فلا يذكره ، وللاحاديث وهي كثيرة .

واختاره الشيخان ، وتلميذهما ، والسيد ، والتقي ، وابن حمزة ، وابن ادريس ، والمصنف والعلامة ، وفخر المحققين ، والشهيد رضوان الله عليهم .

وقال الحسن باباحة ذبائح أهل الكتاب ، وهو ظاهر أبي علي ، وقال الصدوق في المقنع[2]: يباح مع سماع التسمية لصحيحة حمران قال: سمعت أباجعفر عليه السلام يقول في ذبيحة الناصب واليهودي والنصراني لا تأكل ذبيحته حتى تسمعه يذكر اسم الله[3].

قال طاب ثراه : وفي الظفر والسن مع الضرورة تردد .

أقول : منع الشيخ في الكتابين من التذكية بالظفر والسن ، واختاره الشهيد، وأجازها في التهذيب ، واختاره ابن ادريس والعلامة في المختلف، وتردد المصنف، والمنع أحوط .

قال طاب ثراه : اذا قطع الحلقوم وخرج الدم فلابأس .

---

(١) سورة الانعام : ١٢١ .

(٢) المقنع ص١٤٠ .

(٣) تهذيب الاحكام ٩/٦٨ ، ح٢٢ .

أقول : الرواية اشارة الى ماروا ه الشيخ في الصحيح عن زيد الشحام عن الصادق عليه السلام قال : سألته عن رجل لم يكن بحضرته سكين أيذبح بقصبة؟ فقال: اذبح بالحجر والعظم والقصبة والعود اذا لم تصب الحديد ، اذا قطع الحلقوم وخرج الدم فلابأس[١].

وفي حسنة عبدالرحمن بن الحجاج عن أبي ابراهيم عليه السلام قال : اذا فرى الاوداج فلابأس[٢].

واعتبر الشيخ في الكتابين قطع الاعضاء الاربعة ، وانعقدعليه الاجماع .

قال طاب ثراه : ولا يحل حتى يتحرك بعد التذكية حركة الحي ، وأدناه أن يتحرك الذنب ، أو تطرف العين ويخرج الدم المعتدل ، وقيل: تكفي الحركة، وقيل : يكفي أحدهما ، وهو أشبه .

أقول : اكتفى الصدوق بالحركة وحدها ، لاالدم وحده ، واختاره العلامة في المختلف ، واجتزأ الشيخ في النهاية[٣] بكل واحد منهما على البدل ، وهو ظاهر التقي ، واختاره ابن ادريس والمصنف والعلامة في القواعد، وهوالمعتمد.

ونعني به ذا الدفع القوي لاماكان متثاقلا ، والمفيد وتلميذه اعتبرالامرين، وتبعهما القاضي ، وهوظاهر أبي علي .

قال طاب ثراه : وفي ابانة الرأس بالذبح قولان ، المروي أنها تحرم.

أقول : المعتمد هنا تحريم الفعل وكراهة الاكل ، كمذهب العلامة في المختلف وفخرالمحققين، وعكس الشيخ في الخلاف ، وحرمهما في النهاية[٤]،

---

(١) تهذيب الاحكام ٩/٥١ ، ح٢١٣ .

(٢) تهذيب الاحكام ٩/٥٢ ، ح٢١٤ .

(٣) النهاية ص٥٨٤ .

(٤) النهاية ص٥٨٤ .

وكرههما ابن ادريس .

قال طاب ثراه : ويحرم سلخ الذبيحة قبل بردها ، وقيل : يكره، وهو أشبه.

أقول : ذهب الشيخ في النهاية[١] الى تحريم الفعل والاكل، وتبعه القاضي وابن حمزة ، وذهب ابن ادريس الى كراهة ذلك ، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : ذكاة السمك اخراجه من الماء حياً ، وقيل : يكفي ادراكه يضطرب .

أقول : القائل بذلك هو الشيخ في النهاية[٢] وقال العلامة : لايكفي النظر ، بل لابد من امساكه باليد ، وهو مذهب المصنف في الشرائع[٣] واكتفى في النكت بالنظر ، وجعل الضابط في حل السمك موته خارج الماء .

قال طاب ثراه: ذكاة الجنين ذكاة أمه اذا تمت خلقته، وقيل: يشترط مع اشعاره ألا تلجه الروح . وفيه بعد ولو خرج حياً لم يحل الا بالتذكية .

أقول : القائل هو الشيخ في النهاية[٤]، واستبعده المصنف، ووجه بعدم قضاء العادة بكون الولوج سابقاً على الاشعار ، وهو لايؤكل قبل اشعاره، فكيف يجعل عدم مايجب تقدمه على الشرط شرطاً ، وأيضاً فان الروايات خالية من ذكر الشرط .

وابن حمزة وابن ادريس والقاضي وسلار تابعوا الشيخ في النهاية، والعلامة وفخر المحققين تابعا المصنف ، وهو المعتمد .

والمحصل أن الجنين لايحل الا بشرطين :

---

(١) النهاية ص٥٨٤ .

(٢) النهاية ص٥٧٨ .

(٣) شرائع الاسلام ٣/٢٠٧ .

(٤) النهاية ص٥٨٤ .

الاول : تمام خلقته ، ونعني بها الاشعار أو الايبار ، فلايحل قبل ذلك .

الثاني : خروجه ميتاً أو حياً زمانـاً لايتسع لفعل التذكية نفسها، ولو خرج حياً وعاش زماناً يتسع التذكية ثم مـات ، لتعذر المذكي أو الالة أو غير ذلك لم يحل .

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

كتاب الاطعمة والاشربة

قال طاب ثراه : وفي الجري روايتان ، أشهرهما : التحريم .

أقول : مختار المصنف وهو التحريم مذهب الاكثر ، ذهب اليه القديمان والصدوقان والسيد وابن ادريس، واختاره العلامة، وهوالمعتمد، وذهب القاضي الى الكراهية .

احتج الاولون برواية سمرة بن أبي سعيد قال : خرج أميرالمؤمنين عليه السلام على بغلة رسول الله صلى الله عليه وآله فخرجنا معه نمشي حتى انتهينا الى موضع السمك فجمعهم، فقال : أتدرون لاي شيء جمعتكم ؟ قالوا : لا ، قال: لاتشتروا الحريث ولا المارماهي ولا الطافي على الماء ولاتبيعوه[1].

ومثلها رواية ابن فضال عن غير واحد من أصحابنا عن الصادق عليه السلام[2].

احتج الاخرون بصحيحة زرارة عن الباقر عليه السلام قال:سألته عن الحريث فقال عليه السلام ماالجريث فنعته له ، فقال : « لاأجد فيما أوحى الي محرماً على طاعم يطعمه الا أن يكون ميتة »[3] الى آخر الاية ، ثم قال : لم يحرم الله شيئاً من الحيوان في

---

(١) تهذيب الاحكام ٩/ ٥، ح١١ .

(٢) تهذيب الاحكام ٩/ ٥، ح١٢ .

(٣) سورة الانعام : ١٤٥ .

القرآن الا الخنزير بعينه ، ويكره كل شيء من البحر له قشر مثل الورق ، وليس بحرام انما هو مكروه[١]. ومثلها صحيحة محمد بن مسلم[٢]

قال طاب ثراه : وفي الزمار والمارماهي والزهور روايتان ، أشهرهما [٣] الكراهية .

أقول : مختار المصنف وهو الكراهية مذهب القاضي والشيخ في موضع من النهاية[٤].

ومختار العلامة التحريم، وهومذهب الفقيهين والقديمين والشيخ في الخلاف والسيد وابن ادريس والمفيد وتلميذه ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : ولواختلط الحي فيها بالميت حل ، والاجتناب أحوط .

أقول: اذا جعل حظيرة في الماء ،بأن حضر منه موضعاً وخرج فيها سمك ، فان كان حياً حل قطعاً، وان كان ميتاً حرم، وان اختلطا قال في النهاية[٥]حل الجميع لرواية مسعدة بن صدقة[٦]،ولاصالة الحل . وقال ابن ادريس بتحريمه ، واختاره العلامة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : ويحرم الجلال منها على الاصح الخ .

أقول : البحث هنا يقع في مقامات :

الاول : المشهور تحريم الجلال، وهو مذهب الخمس[٧]، واختاره القاضي

---

(١) تهذيب الاحكام ٩/٥ ـ ٦ ، ح١٥ .

(٢) تهذيب الاحكام ٩/٦ ، ح١٦ .

(٣) في المختصر المطبوع : الوجه .

(٤) النهاية ص٥٧٦ .

(٥) النهاية ص٥٧٨ .

(٦) تهذيب الاحكام ٩/١٢ ، ح٤٥ .

(٧) في « ق » : الخمسة .

والتقي وابن حمـزة وابن ادريس والمصنف والعلامة ، وهـو المعتمد ،وذهب أبوعلي الى كراهته .

الثاني : مايحصل به الجلال، وهو أن يغتذي عذرة الانسان محضاً ،فلايحرم ماخلط ،ولا ماأدمن أكل غير العذرة من المحرمات ، خلافاً للتقي .

الثالث: فيما به يزول التحريم، ويختلف باختلاف الحيوانات وأقسامه ستة :

الاول : الناقة واستبراؤها أربعون يوماً ، وهو اجماع .

الثاني : البقر، واستبراؤها بعشرين ، عند القاضي وابن حمزة وابن ادريس والشيخ في النهاية[١] والخلاف ، وبثلاثين عند الصدوق في المقنع[٢]، وكالناقة عند التقي والشيخ في المبسوط[٣].

الثالث : الشاة ، وفيها عشرون عند الصدوق في المقنع ، وعشرة أيام عند القاضي ، وابن حمزة، وابن زهرة، والشيخ في النهاية[٤]، وعنده في المبسوط[٥] سبعة ، وتبعه التقي .

الرابع : البطة ، وفيها خمسة عند الشيخ في النهاية[٦] والتقي ، وثلاثة عند الصدوق في المقنع .

الخامس : في الدجاجة ، وفيها خمسة عند التقي وابـن زهرة ، وثلاثة عند الصدوق والشيخ وتلميذه وابن حمزة وابن ادريس .

السادس : السمك ، وهو يوم وليلة عند الشيخ في النهاية ، ويوم الى الليل

---

(١) النهاية ص٥٧٤ .

(٢) المقنع ص١٤١ .

(٣) المبسوط ٦/٢٨٢ .

(٤) النهاية ص٥٧٤ .

(٥) المبسوط ٦/٢٨٢ .

(٦) النهاية ص٥٧٤ .

عند الصدوق وفي المقنع .

والمعتمد في الناقة أربعين ، وفي البقرة ثلاثين ، وفي الشاة بعشرين ، والبطة بخمسة، والدجاجة بثلاثة، والسمك بيوم وليلة. ويشترط طهارة العلف من النجاسة وان كان طاهراً في أصله على الاحوط .

قال طاب ثراه : وفي الغراب رواياتان ، والوجه الكراهية ، ويتأكد في الابقع .

أقول : ذهب الشيخ في النهاية[1] والاستبصار[2] الى كراهية الغراب بأنواعه واختاره المصنف ، وحرمها في الكتابين ، واختاره العلامة ، وفخر المحققين . وقال ابن ادريس بتحريم ماعدا الزاغ ، وهو المعتمد .

والتحقيق أن أقسام الغراب خمسة :

الاول : الزاغ ، وهو غراب الزرع صغير أسود .

الثاني : الاسود الكبير الذي يسكن الخربان ، وسماه ابن ادريس بالغداف.

الثالث: الاغبر الرمادي، وهو أصغر من الزاغ بيسير ، وهو المسمى بالغداف في المشهور .

الرابع : الابقع ، وهو أكبر منه بقدر الزاغ ، وأنقى بياضا من الغداف ، وهو المسمى بالابقع .

الخامس : العقعق طويل الذنب ، وهو أصغر من الغداف بيسير وأشد بياضاً من الابقع ، وهذه الخمسة شاهدناها ، والثلاثة الاخيرة مقيمة بالعراق دائماً .

وأما الزاغ ، فيأتي آخر الخريف ويقيم الشتاء ، ثم يفارق الى بلاد ويتولد بها، فقيل : انها الجبال في البلاد الباردة ، وانما يفارقها في الشتاء ، لفقد المرعى

---

(١) النهاية ص٥٧٧ .

(٢) الاستبصار ٤/٦٥ .

بها لاستنادها بالثلج .

وأما الاسود الكبير ، فهـو يسكن الجبال والخربان ، ونحن شاهدناه فـي البلاد الخربة كالكوفة وسرمن رأى على مشرفهما السلام .

قال طاب ثراه: وفي الخطاف روايتان ، والكراهية أشبه .

أقول: مختار المصنف مذهب المفيد واختاره العلامة ، وهوالمعتمد. وقال في النهاية[١] بالتحريم ، وتبعه القاضي وابن ادريس .

قال طاب ثراه : وفي اللبن روايتان ، أشبههما : التحريم .

أقول: ذهب الشيخ في النهاية[٢] وكتابي الاخبار الى اباحة اللبن المحلوب من الحيوان الميت ، وبه قال الصدوق والمفيد وابن حمزة .وحرمه ابن ادريس وهو مذهب أبي يعلى ، وهو ظاهر أبي علي ، واختاره المصنف ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه: وفي المثانة والمرارة تردد ، والاشبه التحريم للاستخباث .

أقول : تحريم المثانـة مذهب السيد ، وتحريمها مع المرارة مذهب ابـن ادريس ،واختاره المصنف والعلامـة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : وفي الفرج والعلباء والغدد وخرزة الدماغ والحدق خلاف أشبهه الكراهية .

أقول : مختار المصنف وهو الكراهية في المعدودات مذهب أبي علي، وهو ظاهر السيد والمفيد وتلميذه . والتحريم مذهب الشيخ في النهاية[٣]، وتبعه القاضي وابن حمزة وابن ادريس والعلامة في القواعد ، وهو الاحوط .

قال طاب ثراه : والعجين اذا عجن بالماء النجس ، وفيه رواية بالجواز بعد

---

(١) النهاية ص٥٧٧ .

(٢) النهاية ص٥٨٥ .

(٣) النهاية ص٥٨٥ .

خبزه .

أقول : الرواية اشارة الى صحيحة ابن أبي عمير عن زرارة عن أبي عبدالله عليه السلام في عجين عجن وخبز ، ثم علم أن قد كان فيه ميتة ، قال : لا بأس أكلت النار ما فيه[١]. وبمضمونها أفتى الشيخ في باب المياه من النهاية[٢]، ومنع في باب الاطعمة منها[٣]، وهو مذهب المصنف والعلامة وفخر المحققين ، وهو المعتمد . وعن ابن أبي عمير عن بعض أصحابنا عن أبي عبدالله عليه السلام يدفن ولا يباع[٤].

وعن ابن أبي عمير أيضاً عن بعض أصحابنا قال العلامة : ولا أحسبه الا حفص ابن البختري قال : قيل لابي عبدالله عليه السلام في العجين يعجن في الماء النجس كيف يصنع به؟ قال : يباع ممن يستحل أكل الميتة[٥].

فهذه ثلاثة أوجه كلها مروية عن ابن أبي عمير بارسالها ، وفي الاخيرتين دلالة على سد باب طهارته .

قال طاب ثراه : الدم نجس ، وكذا العلقة ولو في البيضة ، وفي نجاستها تردد .

أقول : مذهب العلامة نجاستها ، وهو المعتمد ، وتردد المصنف من حيث انفرادها عن الدم باسم خاص ، والاصل الطهارة .

قال طاب ثراه : ولو وقع قليل من دم في قدر وهو تغلى لم تحرم المرق ولا ما فيه اذا ذهب بالغليان ، ومن الأصحاب من منع من المائع ، وأوجب غسل التوابل ، وهو حسن .

---

(١) تهذيب الاحكام ١/ ٤١٤ ، ح٢٣ .

(٢) النهاية ص٨ .

(٣) النهاية ص٥٩٠ .

(٤) تهذيب الاحكام ١/ ٤١٤ ، ح٢٥ .

(٥) تهذيب الاحكام ١/ ٤١٤ ، ح٢٤ .

أقول : الاول مذهب الشيخ في النهاية[١]، والثاني قول ابن ادريس، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : وفي الذمي روايتان ، أشهرهما : النجاسة ، وفي رواية اذا أراد مؤاكلته أمره بغسل يده ، وهي متروكة .

أقول : الرواية اشارة الى مارواه الشيخ في الصحيح عن عيص بن القسم عن الصادق عليه السلام قال : سألته عن مؤاكلة اليهودي والنصراني ، فقال : اذاتوضأ فلابأس[٢] وبمضمونها أفتى الشيخ في النهاية[٣] .

ومنع المفيد والسيد وابن ادريس واختاره المصنف والعلامة ، وهوالمعتمد لمارواه علي بن جعفر عن أخيه الكاظم عليه السلام قال : سألته عن مؤاكلة اليهودي[٤] في قصعة واحدة وأرقدمعه في فراش واحد وأصافحه ، فقال : لا[٥]. ومثلهارواية هارون بن خارجة عن الصادق عليه السلام[٦].

قال طاب ثراه : وهل يحرم بول مايؤكل لحمه ؟ قيل : نعم ، الابول الابل والتحليل أشبه .

أقول: لاشك في جوازشرب بول الابل عندالحاجة، وهل يجوز لغيرحاجة؟ أوشرب غيرها من الابوال الطاهرة ؟ خلاف ، ومنشأه : أن علة التحريم هل هو الخبث أو المبيح للتناول الطهارة ؟

فعلى الاول يحرم ، وهو اختيار ابن حمزة ، ومذهب المصنف في كتاب

---

(١) النهاية ص٥٨٨ .

(٢) تهذيب الاحكام ٨٨/٩ ، ح١٠٨ .

(٣) النهاية ص٥٨٩ .

(٤) في التهذيب : المجوسي .

(٥) تهذيب الاحكام ٨٧/٩ ، ح١٠١ .

(٦) تهذيب الاحكام ٨٧/٩، ح١٠٢ .

الاطعمة من الشرائع[١]، ومذهب المصنف ، وهو المعتمد .

وعلى الثاني يحل جميع الابوال المأكولة ، لضرورة وغيرها ، وهومذهب السيد وأبي‌علي وابن ادريس والمصنف في النافع .

قال طاب ثراه : وشعر الخنزير نجس ، سواء أخذ من حي أو ميت على الاظهر .

أقول : الشعر والصوف والعظم من نجس العين كالكلب والخنزير هل هو نجس أولا ؟ المعتمد الاول وعليه الاكثر ، والثاني مذهب السيد .

قال طاب ثراه : ولو اختلط الذكي بالميت اجتنبا ، وفي رواية الحلبي يباع ممن يستحل الميتة .

أقول : اذا وجد لحم واشتبه ، فلم يعلم أذكي هوأم ميت ؟ قال في النهاية يطرح في النار فان انقبض فهو ذكي وان انبسط فميت[٢]. واختاره المصنف‌هنا وجعله في الشرائع[٣] قولان ، ومنع العلامةفي القواعد ، واختاره فخرالمحققين وهو المعتمد .

وانما شرطنا الأشتباه، لانه‌لوعلم أنه ذكي‌بأن عليه‌آثار اليد، كتقطيع‌القصاب وهو في بلاد الاسلام ، فانه حل ، كالجلد اذا وجد في دار الاسلام وعليه أثر اليد كالدباغ ، فانه طاهر . واذا لم يتميز الذكي من الميت اجتنبا على المعتمد، وهو مذهب القاضي وابن حمزة وابن ادريس والمصنف وقال في النهاية : يباع على مستحل الميتة[٤]. واختاره العلامة في المختلف واستقصاء مباحث الباب مذكور

---

(١) شرائع الاسلام ٣/٢٢٧ .

(٢) النهاية ص٥٨٢ .

(٣) شرائع الاسلام ٣/٢٢٧ .

(٤) النهاية ص٥٨٦ .

في الجامع .

قال طاب ثراه : وفي ثمرة الزرع والشجر تردد .

أقول : تقدم البحث في هذه المسألة في باب التجارة .

قال طاب ثراه : وقيل : لو ألقى في الخل خمراً من اناء فيه خمر ، لم يحل حتى يصير ذلك الخمر خلا ، وهو متروك .

أقول : اذا فرض اناءين في أحدهما خل وفي الاخر خمر ، فوقع من اناء الخمر في الخل ، فالاصل تحريم الخل ، لنجاسته بملاقاة الخمر .

ولو تخلل الخمر الصرف، قال في النهاية[1] طهر الممتزج. واستقربه العلامة في المختلف. والمعتمد بقاؤه على النجاسة والتحريم، كمذهب ابن ادريس والمصنف والعلامة في أكثر كتبه ، وهو ظاهر السيد .

وهنا فروع مستطرفة ذكرناها في المهذب ، فلتطلب من هناك .

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

(١) النهاية ص٥٩٣ .

كتاب الغصب

قال طاب ثراه : ويصح غصب العقار الى قوله: ولو قلنا بالضمان ضمن النصف

أقول : يريد بقوله « يصح غصب العقار » أي : يتحقق الغصب في العقار ، كما يتحقق في المنقول ، وان لم يستقل اليد عليه .

فعلى هذا لوسكن الدار قهراً مع مالكها هل يتحقق هنا غصب ؟ يحتمله قوياً لاستقلاله بالتصرف فيما سكنه ، ورفع يد الملك عنه ، وهو مذهب العلامة ، وهو المعتمد .

ويحتمل عدمه ، لعدم الاستقلال ، فان يدالمالك لم ترفع عن الملك ، بل هو متصرف فيه ، وهو مذهب المصنف .

وعلى الاول يضمن نصف الدار ، لان المتصرف فيها اثنان ، فيحال بالضمان عليهما كالجنايات ، أما الاجرة فلايضمن منها الاقدر ماانتفع به من السكنى .

قال طاب ثراه : ولوكان لابسببه كالموت ولدغ الحية فقولان .

أقول : يريد اذا غصب حراً صغيراً وتلف لابسبب ، كما لومات حتف أنفه فلاضمان ، وان مات بسبب كلدغ الحية ووقوع الحائط والغرق ، قال الشيخ في

كتاب الجراح من المبسوط [١]: يضمنه ، واختاره العلامة وهو حسن ، وقال في كتاب الغصب منه وفي الخلاف : لايضمنه .

ولم يفرق المصنف هنا بين الموت بسبب أولابالسبب ، والاصحاب على الفرق ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : ولوتلف أوتعذر العود ، ضمن مثله ان كان متساوي الاجزاء وقيمته يوم الغصب ان كان مختلفاً ، وقيل : أعلى القيم من حين الغصب الى حين التلف،وفيه وجه الخ .

أقول : اذا تلفت العين المغصوبة في يد الغاصب ، أو تعذر ردها بأن أخذها منه ظالم ، فان كان مثلياً ، وهو مايتساوي قيمة أجزائه . كالحبوب والادهان ، وجب على الغاصب رد مثله ، ولاعبرة بالقيمة زادتعن يوم الغصب أو نقصت .

وان كان مختلفاً وهو مالايتساوي قيمة أجزائه كالارض والثوب رد قيمته، وفي اعتبارها ثلاثة أقوال :

الاول: قيمته يوم الغصب، لانه وقت انتقال الضمان اليه، وهو مذهب الشيخ في المبسوط [٢] .

الثاني : قيمته وقت التلف ، لانه وقت استقرار الضمان ، اذ الغاصب انما يخاطب بدفع القيمة عند التلف، وهو مذهب القاضي والعلامة في المختلف.

الثالث : أعلى القيم من حين الغصب الى حين التلف، وهو اختيارالشيخ في النهاية والخلاف ، وموضع من المبسوط ، لانه مضمون في جميع حالاته ومن جملتها الحالة العليا .

ولو تلفت فيها لزمه ضمانها بتلك القيمة ، وكذا لو نقصت قيمته بعد ذلك،

---

(١) المبسوط ٧/١٨ .

(٢) المبسوط ٣/٦٠ .

لان تلك الزيادة التي لزمته شرعاً لم يدفعها الى المالك، فيكون باقية في ذمته ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : ولو كان عبداً رده ودية الجناية ان كانت مقدرة ، وفيه وجه آخر .

أقول: اذا جنى الغاصب على العبد المغصوب بما فيه مقدر ،كاليد المشهور رده مع رديدية اليد ، وهو نصف القيمة ، وكذا لو كانت الدية المقدرة محيطة بالقيمة ، كقطع الانف واللسان .

قال المصنف : وفيه وجه آخر يحتمل أن يشير به الى ماقاله الشيخ في المبسوط : ان كان الارش محيطاً بالقيمة ليس له [1] المطالبة الا مع دفع العبد برمته، تسوية بين الغاصب وغيره في الجناية. وقال ابن ادريس : له امساكه مع المطالبة بأرشه وهو ظاهر المصنف واختاره العلامة .

ويحتمل أن يشير به الى ماختاره في الشرائع [2] ، من كون الغاصب مطالباً بأكثر الامرين من المقدر والارش ، مثلا قطع يده وهو تساوي مائتين ، فدية اليد مائة ، فلو نقص مائة وخمسين ، بأن صار يساوي خمسين ، فالارش هنا مائة وخمسون ، فيضمنها الغاصب. وان تساوي يوم القطع مائة وخمسون ،كان المقدر هنا أكثر من الارش، فيضمن المقدر وهو مائة .

ووجه هذا الاحتمال: اما ضمان المقدر على تقدير زيادته ، وللعموم، ولانه لولم يكن غاصباً لضمن المقدر . وأما ضمان الارش على تقدير زيادته ، ولانه نقص أدخله على مال غصبه، فيكون ضامناً له ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه: وفي الرجوع بماضمن من المنافع، كعوض الثمرة واجرة

---

(١) في «ق»: لها .

(٢) شرائع الاسلام ٣/٢٤١ .

السكنى تردد .

أقول : مايغرمه المشتري للمالك عوضاً عماانتفع به من ثمرة ، أو صوف ، أوأجرة دار، هل يرجع به على الغاصب؟ للشيخ قولان ، أحدهما: الرجوع، لانه سبب ، والمباشرة ضعفت بالغرور . والاخر : عدمه ، لحصول العوض في مقابلة التغريم ، وأولى بالمباشرة بالضمان مع مجامعة السبب ، والاول هو المعتمد ، وهو مذهب العلامة .

قال طاب ثراه : ولو تلف المغصوب ، واختلفا في القيمة ، فالقول قول الغاصب، وقيل: القول قول المغصوب منه .

أقول: مختار المصنف هو مذهب الشيخ في الكتابين وابن ادريس والعلامة وهو المعتمد. وقال في النهاية : القول قول المالك، وهو مذهب المفيد .

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

كتاب الشفعة

قال طاب ثراه : وهل تثبت فيما ينقل كالثياب والامتعة ؟ فيه قولان ، والاشبه الاقتصار على موضع الاجماع .

أقول: في محل الشفعة للاصحاب أربعة أقوال :

الاول: انه غير المنقول ، كالبساتين والعراص[1] والرباع، وهو قول الشيخ في المبسوط[2] وابن حمزة، واختاره المصنف والعلامة، وهو المعتمد .

الثاني: أنه كل مبيع ، وهو قول السيد وأبي علي والقاضي وابن ادريس .

الثالث: أنه كل مبيع بشرط امكان القسمة، فيخرج النهر والطريق والحمام والعضائد الضيقة [3]، وهو قول الشيخ في النهاية [4] .

الرابع : أنه غير المنقول، الا العبد خاصة من المنقولات، نقله المصنف عن بعض الاصحاب، واختاره العلامة في المختلف .

---

(١) في «س» : العراض .

(٢) المبسوط ٣/١٠٦ .

(٣) في «س» : والصفة .

(٤) النهاية ص٤٢٤ .

قال طاب ثراه : وفي ثبوتها في الحيوان قولان، المروي أنها لاتثبت، ومن فقهائنا من أثبتها في العبد دون غيره .

أقول : البحث في هذه يعرف من البحث السابق .

قال طاب ثراه: ولاتثبت فيمالايقسم ،كالعضائد والحمامات والنهر والطريق الضيق على الاشبه .

أقول : هذه أيضاً تعرف من البحث السابق، وزيادة البحث والايضاح هنا مذكور في المهذب .

قال طاب ثراه : ولوكان الوقف مشاعاً مع طلق ، فباع صاحب الطلق، لم يثبت للموقوف عليه شفعة، وقال المرتضى: تثبت .

أقول : مختار السيد هو مذهب التقي ، وعدم الثبوت مذهب الشيخ في المبسوط [1] ، وقال ابن ادريس : انكان الموقوف عليه واحداً تثبت الشفعة ، واختاره العلامة في المختلف، وهو حسن .

قال طاب ثراه : وتثبت بين شريكين، ولاتثبت لمازاد على أشهرالروايتين.

أقول : المعتمد أن الشفعة لاتثبت مع كثرة الشفعاء ، وهو المشهور ، وهو مذهب الشيخ والسيد وابن ادريس والقاضي والتقي وسلار وابن زهرة، وبالثبوت قال الصدوق وأبوعلي .

وهل هي على قدر السهام أو على قدر الرؤوس ؟ الاول مذهب أبي علي ، والثاني مذهب الصدوق .

قال طاب ثراه : ولولم يكن الثمن مثلياً كالرقيق والجوهر أخذ بقيمته، وقيل: تسقط الشفعة، استناداً الى رواية فيها احتمال .

أقول : اذا بيع الشقص بعوض قيمي ،كالثوب والرقيق هل تبطل الشفعة؟ قال

---

(١) المبسوط ٣/١٤٥ .

الشيخ في الخلاف: نعم، وبه قال ابن حمزة والعلامة في المختلف .

وقال في المبسوط[1]: لاتبطل ، بل يدفع قيمة الثوب أو العبد وقت العقد ، وبه قال المفيد والتقي وابن ادريس، واختاره المصنف، وهو المعتمد، وللعلامة قولان .

قال طاب ثراه : ولو أخر لا لعذر بطلت شفعته ، وفيه قول آخر ، ولو كان لعذر لم تبطل .

أقول : اختلف الاصحاب في اشتراط الفورية في طلب الشفعة ، فالشيخ وتلميذه وابن حمزة والمصنف والعلامة على الاشتراط ، والصدوق وأبو علي والسيد وابن ادريس على عدمه ، والاول هو المعتمد .

قال طاب ثراه: ولو اشترى بثمن مؤجل، قيل: هو بالخيار بين الاخذ عاجلا والتأخير وأخذه بالثمن في محله، وفي النهاية يأخذ الشقص ويكون الثمن مؤجلا ويلزم كفيلا ان لم يكن ملياً، وهو أشبه .

أقول : الاول مذهب الشيخ في الكتابين ، وبقول النهاية [2] قال المفيد ، واختاره ابن ادريس والمصنف والعلامة، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : أما لو شهد للبائع [3] أو بارك للمشتري ، أو للبائع أو أذن في البيع ، ففيه التردد، والسقوط أشبه .

أقول: هنا مسائل :

الاولى: نزول الشفيع عن الشفعة قبل البيع هل تبطل به ؟ قال الجنيد : لا، واختاره ابن ادريس والمصنف والعلامة في القواعد والمختلف. وقال الشيخان: تبطل، واختاره ابن حمزة والعلامة في الارشاد، والمعتمد الاول .

---

(١) المبسوط ٣/١٣١ .

(٢) النهاية ص٤٢٥ .

(٣) في المختصر المطبوع: على البائع .

الثانية : لوشهد على البائع هل تبطل به ؟ قال في النهاية [١]: نعم ، واختاره ابن حمزة والمصنف، ولم يبطلها ابن ادريس .

الثالثة : اذا بارك لهما أو لاحدهما قال في النهايـة [٢] تبطل ، ولم تبطل في المبسوط ، واختاره ابن ادريس .

الرابعة : لوأذن قبل البيع أبطلها في النهاية، ولم يبطلها ابن ادريس واختاره المصنف .

الخامسة: التوكيل في البيع والشراء لم يبطلها الشيخ به في الكتابين، وتبعه ابن ادريس وأبطلها العلامة في المختلف،واختاره فخر المحققين .

قال طاب ثراه : قال الشيخ الشفعة لاتورث ، وقال المفيد وعلـم الهدى : تورث ، وهوالاشبه .

أقول : قال في النهاية [٣] ، وموضع من الخلاف لاتورث ، وتبعه القاضي وابن حمزة ، وقال المفيد وعلم الهدى تورث ، وهو مذهب أبي علي ، واختاره المصنف والعلامة، وهوالمعتمد .

---

(١) النهاية ص٤٢٤ .

(٢) نفس المصدر .

(٣) النهاية ص٤٢٥ .

كتاب احياء الموات

قال طاب ثراه : الطريق المبتكر في المباح اذا تشاح أهلـه ، فحده خمس أذرع ، وفي رواية سبع أذرع .

أقول: هذه رواية مسمع بن عبدالملك عن أبي عبدالله عليه السلام قال والطريق اذا تشاح أهله فحده سبع أذرع[1] وبمضمونها قال في النهاية[2]، وتبعه القاضي والتقي.

والمصنف والعلامة بالخمسة ، وهو في رواية البقباق عن أبي عبدالله عليه السلام قال: اذا تشاح قوم في طريق فقال بعضهم: سبع أذرع، وقال بعضهم: أربع أذرع فقال أبو عبدالله عليه السلام : خمس أذرع[3]. وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : من اشترى داراً فيها زيادة من الطريق ، ففي رواية اذا كان ذلك فيما اشترى فلابأس وفي النهاية ان لـم يتميز لم يكن عليه شيء ، وان يتميز رده على البايع بالدرك، والرواية ضعيفة وتفصيل النهاية في موضع المنع، والوجه البطلان ، وعلى تقدير الامتياز يفسخ ان شاء مالم يعلم .

---

(١) فروع الكافي ٥/٢٩٥، ح٢ .

(٢) النهاية ص٤١٨ .

(٣) تهذيب الاحكام ٧/١٣٠، ح٤١ .

أقول : الرواية اشارة الى مارواه محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام قال : سألته عن رجل اشترى داراً فيها زيادة من الطريق ، قال: ان كان ذلك فيما اشترى فلابأس[1]. وهي متروكة .

وتفصيل النهاية[2] باطل، لان قوله « ان لم يتميز لم يكن عليه شيء » انكان الضمير راجعاً الى المشتري، لزم تصرفه في الطريق، وقطعه عن الاستطراق ، وهو حرام بالاجماع. وان كان راجعاً الى البايع ، لزم زوال سلطنة المشتري عن الرد بمثل هذا العيب الفاحش .

والتحقيق أنه اذا علم لم يكن له خيار ، وان لم يعلم وتميز وجب رده الى الطريق ، وتخير بين الفسخ فيرجع بالثمن ، وبين الالتزام في الباقي والرجوع بقسط الفائت .

وان لم يتميز تخير بين الفسخ والرجوع بالثمن ، وبين الالتزام ورد مايغلب على الظن أنه من الطريق ، ولاارش له لعدم العلم بقدره[3].

قال طاب ثراه : وروى اسحاق بن عمار عن العبد الصالح الخ .

أقول : هذه المسألة والتي قبلها لم يذكرهما المصنف في الشرائع ومستندها مارواه الشيخ عن اسحاق بن عمار عن عبدصالح عن رجل لم يزل في يده ويد آبائه دار ، وقد علم أنها ليست لهم ، ولايظن مجيء صاحبها ، قال : ماأحب أن يبيع ماليس له ويجوز أن يبيع سكناه[4]. وهي مخالفة للاصول من وجهين :

الاول : انها تضمنت بيع السكنى ، والبيع موضوع لنقل الاعيان .

---

(١) تهذيب الاحكام ٧/ ١٣٠ ، ح٣٩ .

(٢) النهاية ص٤٢٣ .

(٣) في «س» لعدم القدرة .

(٤) تهذيب الاحكام ٧/ ١٣٠ ، ح٤٢ .

الثاني : ان المتصرف[1] اعترف انها ليست له ، مع قطعها ووقوع الحسن ابن سماعة في طريقها ، وهو واقفي .

وقال الشيخ في النهاية[2]: يبيع تصرفه فيها ، ولايبيع أصلها ، وهـو حسن ينطبق على القواعد الفقهية، كما نزله المصنف، وهو رجل أحيا أرضاً عاطلة باذن مالكها، فرقبة الارض لربها، وآثار العمارة لمحدثها، وحينئذ يجوز أن يبيع تصرفه أي : آثاره من البناء والخشب وغير ذلك .

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

(١) في «ق» : المصنف .

(٢) النهاية ص٤٢٣ .

كتاب اللقطة

قال طاب ثراه : وفي اعتبار الاسلام تردد .

أقول : يريد الالتقاط يوجب الحضانة للملتقط ، وهي ولاية شرعية ، ولهذا تشاح الزوجان فيها ، فالطفل المحكوم باسلامه لايجوز أن يلتقطه كافر لئلا يثبت له ولاية على المسلم ، وهو مذهب الشيخ في المبسوط ، واختاره العلامة .

وتردد المصنف من حيث الاصل ، ولان فيها اثبات حق للطفل على الغير ولهذا لونبذه الملتقط أجبر على أخذه والمصلحة العائدة الى الطفل ، وهي التربية تصدر عن الكافر، كصدورها عن المسلم، والمعتمد الاول لخوف اقتنائه .

قال طاب ثراه: والشاة ان وجدت في الفلاة أخذت ، لانها تمتنع من صغير[1] السباع وضمنها ، وفي رواية يحبسها عنده ثلاثة أيام ، فان جاء صاحبها ، والا تصدق بثمنها .

أقول: الشاة ان وجدت في الفلاة جاز التقاطها اجماعاً، وهل يملكها الملتقط في الحال مجاناً ؟ كالبعير المتروك من جهد في غير كلاء ولاماء ، ظاهر الصدوق نعم، وفيه قوة. وقال المفيد وابن ادريس : يضمنها بقيمتها لصاحبها، وهو اختيار

---

(١) في المختصر المطبوع : ضرر .

المصنف في الشرائع[1]، وهو أحوط .

وذهب فخر المحققين الى جواز تملكها ، فاذا ظهر المالك وطالب تجدد الضمان ، وهو حسن ، لما فيه من الجمع بين القولين المتقدمين .

فقد تحصل هاهنا ثلاثة أمور :

الاول : جواز الالتقاط .

الثاني : عدم وجوب التعريف .

الثالث : جواز التملك في الحال .

وأما في العمران، فلايحل أخذها اجماعاً، ولوأخذها وجب عليه حبسهاثلاثة أيام للتعريف فيها ، ويتخير بعدها بين ابقائها ولارجوع بنفقتها ، أو ابقاء ثمنها ولاضمان فيهما ، وبين بيعها والصدقة بثمنها مع الضمان فهاهنا سبعة أمور :

الاول : تحريم أخذها .

الثاني : كون نصاب التعريف ثلاثة أيام .

الثالث : جواز ابقائها دائماً وتكون أمانة .

الرابع : جواز بيعها بعد الثلاثة وتأخير الثمن عنده .

الخامس : وجوب التعريف طول الحول لوأراد ابقائها وابقآء ثمنها ولايجب بعده .

السادس : عدم جواز تملكها أو ثمنها لوأراده .

السابع : لواختار بقاء عينها لم يرجع بماينفق عليها .

قال طاب ثراه : وينفق الواجد على الضالة ان لم يجد سلطاناً ينفق من بيت المال ، وهل يرجع على المالك ؟ الاشبه نعم .

أقول : الضالة اذا أخذت في موضع المنع من أخذها ، كالبعير الصحيح في

---

(١) شرائع الاسلام ٣/٢٨٩ .

الفلاة ، والشاة في العمران ، لايرجع بنفقتها مدة بقائها عنده اجماعاً .

أما مايجوز التقاطه على كراهية ، كأطفال الابل والبقر في الفلاة أو العمران، فالاولى له دفعها الى الحاكم ليبيعها ، أو يعرف ثمنها ، أو ينفق عليها من بيت المال . وان لم يرفع أمرها الى الحاكم وأنفق عليها، لم يرجع هنا اجماعاً أيضاً.

وان لم يجد سلطاناً ، فانفق عليها ، فان نوى التبرع ، لم يرجع قطعا . وان نوى الرجوع ، هل يرجع الى المالك بنفقته ؟ قال الشيخان وسلار: نعم، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد. وقال ابن ادريس : لا يرجع .

قال طاب ثراه : ولو كان للضالة نفع ، كالظهر أو اللبن ، قال في الخلاف: كان بازاء ماينفق[1]، والوجه التقاص .

أقول : معنى التقاص النظر في قيمة ماانتفع به من اللبن أو الظهر وقدر ما أنفقه ، فان تساويا تهاترا، وان تفاوتا رجع صاحب الفضل، وهذا مذهب المصنف والعلامة .

وقال في النهاية[2]: نفقته بازآء انتفاعه رأساً برأس . وقال ابن ادريس : لا عوض له عن الانفاق ، وعليه رد ماستوفاه . والمعتمد الاول .

قال طاب ثراه : وفي قدر الدرهم روايتان .

أقول : أجمع الاصحاب على تملك مانقص عن الدرهم وتحريم ما زاد ، والخلاف في قدر الدرهم ، فالشيخان على وجوب التعريف ، وهو مذهب الصدوق والمصنف والعلامة ، وذهب التقي وسلار الى جواز تملكه ، والمعتمد الاول .

قال طاب ثراه : وماكان أزيد ، فان كان في الحرم كره أخذه ، وقيل: يحرم .

أقول : الكلام هنا في لقطة الحرم ، والمشهور تحريمها ، كمذهب الشيخ في

---

(١) في «ق» : أنفق .

(٢) النهاية ص٣٢٤ .

النهاية[1] والعلامة وقال الفقيه بالكراهة ، واختاره الشيخ في الخلاف والمصنف.

قال طاب ثراه : ولو تصدق به بعد الحول ، فكره المالك لم يضمن الملتقط على الاشهر .

أقول : ذهب الشيخ في الكنابين الى ضمان الملتقط للمالك اذا لم يرض ، وهو مذهب أبي علي وابن ادريس، واختاره العلامة .

وذهب المفيد وتلميذه الى عدم الضمان، واختاره القاضي وابن حمزة والمصنف، وهو المعتمد .

فالحاصل أن لقطة الحرم تخالف غيرها من أربعة وجوه :

الاول : تحريم أخذها .

الثاني : تحريم تملكها وان قلت عن الدرهم .

الثالث : عدم جواز التملك بعد الحول .

الرابع : عدم ضمان الملتقط مع التصدق .

قال طاب ثراه: ولو وجده في جوف سمكة ، قال الشيخ: أخذه بلا تعريف.

أقول : أطلق أبو يعلى وجوب تعريف مايجده في جوف حيوان اشتراه دون ماصاده ، ولم يفرق ابن ادريس بين السمكة والدابة ، وأوجب التعريف فيهما .

والشيخ رحمه الله فرق وأوجب التعريف في الدابة دون السمكة ، وعليه انعقد الاجماع .

والتحقيق ان مايجده في جوف السمكة ان كان أصله الاباحة كالدرة ، أخذه الواجد وعليه خمسه كاللقطة ، وان لم يكن أصله الاباحة ، بل قطع على سبق مالك له ، فان لم يعلم أنه مسلم ، كان الاول كالسبيكة ، وان علم أنه مسلم ، كما لو كان عليه سكة الاسلام ، فالاقرب أنه لقطة ، لعصمة مال المسلم ، ويحتمل قويا تملكه ليأس

(١) النهاية ص٣٢٠ .

المالك منه .

وهنا تحصيل وفروع أودعناها في الجامع، فلتطلب من هناك .

قال طاب ثراه : ولاتملك اللقطة بحؤول الحول وانعرفها مالم ينو التملك ، وقيل : تملك بمضي الحول .

أقول : ظاهر الشيخ في النهاية[1] والصدوقين وابن ادريس دخولها في ملك الملتقط بعد التعريف بغير اختياره .

وقال في الخلاف : لاتدخل في ملكه الا باختياره ، بأن يقول : اخترت ملكها وبه قال التقي وابن حمزة . ولم يشترط العلامة وفخر المحققين بلفظ[2] واكتفيا بنية التملك ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : وفي المملوك تردد ، أشبهه الجواز .

أقول : ذهب الشيخ في الكتابين الى جواز التقاط العبد ، ويتولى السيد التعريف ، وله التملك بعد الحول . ومنع الصدوق من التقاطه ، أما لقطة الحرم فيحرم عليه أخذها قطعاً .

قال طاب ثراه : ولايكفي الوصف ، وقيل : يكفي في الاموال الباطنة. وهو حسن .

أقول : وجه حسنه تعسر اطلاع البينة على الاموال الباطنة ، فالاقتصار على البينة عسر وحرج ، ولرواية محمد الحجال[3]، وهو المعتمد .

ويحتمل ضعيفاً عدم الاكتفاء ، لجواز الدخول بالتخمين وهو مال الغير ، فلايجوز التصرف فيه بمجرد الظن، والاولى أن الملتقط ان دفع بالوصف لم يمنع،

---

(١) النهاية ص٣٢٠ .

(٢) في «ق» : بلفظه .

(٣) التهذيب ٦ / ٣٩٠-٣٩١ .

وان امتنع لم يجبر .

قال طاب ثراه : ولابأس بجعل الابق، فان عينه لزم بالرد، وان لم يعين ففي رد العبد من المصر دينار ، ومن خارج البلد أربعة دنانير، على رواية ضعيفة تؤيدها الشهرة ، وألحق الشيخان البعير .

أقول : الذي ورد به النص رواية ابن أبي سيار عن الصادق عليه السلام قال : ان النبي صلى الله عليه وآله جعل في جعل الابق ديناراً اذا أخذه في مصره، وان أخذه في غير مصره فأربعة دنانير [1] .

ونسب المصنف الحاق البعير الى الشيخين، لسبقهما الى القول به، وتبعهما على ذلك كثير ممن تأخر عن عصرهما ، والرواية ضعيفة ، لان في طريقها سهل بن زياد ، لكن تأيدت بعمل الاصحاب ، وشهرتها في كتبهم ، حتى صار العمل بها وبما ألحق بها قريباً من الاجماع .

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

(١) تهذيب الاحكام ٦/٣٩٨ - ٣٩٩ .

كتاب المواريث

قال طاب ثراه : ولو أسلموا أو أحدهم ، قال الشيخ : يرد عليه مافضل عن نصيب الزوجية ، وفيه تردد .

أقول : اذا كان أحد الزوجين مسلماً وباقي الورثة كفاراً . فان كان زوجاً ، فالمال له النصف بالتسمية والباقي بالرد. وان كانت زوجة، كان لها الربع والباقي للامام .

فان أسلم الورثة أو أحدهم ، لم يكن لمن أسلم مزاحمة الزوج ، لاستقرار ملكه على كل التركة بالموت ، وكذا في مسألة الزوجة بعد القسمة مع الامام . ولو كان اسلامه قبل القسمة ، أخذ مافضل عن نصيب الزوجية وحجب الامام .

هذا هو مقتضى الاصل ، وهو مذهب ابن ادريس والمصنف والعلامة . وقال الشيخ في النهاية [1] تزاحم الزوج من أسلم منهم ، وليس بمعتمد .

قال طاب ثراه : روى مالك بن أعين الخ .

أقول: هذه رواها الشيخ في الصحيح [2]، وبمضمونها عمل كثير من الاصحاب

---

(١) النهاية ص ٦٦٤ .

(٢) تهذيب الاحكام ٣٦٨/٩ ، ح ١٤ . والكافي ١٤٣/٧ . والفقيه ٢٤٥/٤ .

والصدوق .

والشيخان والقاضي قصروا العمل بها على صورة النص، وهو التربص مع ابن الاخ والاخت .

وابن زهرة والتقي أوجبا التربص لبلوغ الاولاد مع كل وارث .

وابن ادريس لم يوجب التربص وحكم باستقرار الملك لغير الاولاد من باقي طبقات الوارث المسلمين، وأجرى الاولاد مجرى المعدوم، واختاره المصنف والعلامة .

قال طاب ثراه : ولولم يكن وارث الاكافر ، كان ميراث المرتد للامام على الاظهر .

أقول : هذا هو المعتمد ، وهو المشهور . وقال الشيخ في الاستبصار [1] : ميراثه لورثته الكفار .

قال طاب ثراه : وقال الشيخان : يمنع من الدية حسب .

أقول : أقسام القتل ثلاثة :

الاول : العمد ، ولايرث من الدية ولاالتركة اجماعاً .

الثاني: الخطأ، وأجراه الحسن كالعمد، ولم يحرمه المفيدوتلميذه من شيء، وحرمه الشيخ من الدية خاصة، وهو مذهب أبي علي والقاضي والتقي وابن حمزة وابن زهرة وابن ادريس ، واختاره المصنف والعلامة، وهو المعتمد .

الثالث : شبيه العمد ، فابن الجنيد منعه من الجميع كالعمد ، واختاره العلامة في القواعد وفخر المحققين ، وأبويعلى لم يحرمه من شيء ، وابن حمزة حرمه من الدية خاصة .

قال طاب ثراه : الدية كأموال الميت تقضى منها ديونه ، وتنفذ وصاياه ،

(١) الاستبصار ١٨٩/٤ .

وان قتل عمدا اذا أخذت الدية ، وهل للديان منع الوارث من القصاص؟ الوجه لا ، وفي رواية لهم المنع حتى يضمن الوارث .

أقول : مذهب المصنف مختار ابن ادريس واختاره العلامة، وهو المعتمد ، وقال الشيخ في النهاية [١] : للديان المنع من القصاص حتى يضمن الوارث الدين .

وهو في رواية أبي بصير قال : سألت أباعبدالله عليه السلام عن الرجل يقتل وعليه دين، وليس له مال، فهل لاوليائه أن يهبوا دمه لقاتله وعليه دين؟ فقال: ان أصحاب الدين هم الخصماء للقاتل ، فان أوهب أولياؤه دمه للقاتل فجائز ، وان أرادوا القود فليس لهم ذلك حتى يضمنوا الدية للغرماء [٢] .

قال طاب ثراه : وقيل يرثها من يرث المال .

أقول : اختلف الفقهاء في الوارث لدية المقتول على ثلاثة أقوال :

الاول : كل وارث ، ذهب اليه الشيخ في المبسوط [٣] ، وموضع من الخلاف ، وابن حمزة ، وابن ادريس في كتاب الجنايات .

الثاني: كل مناسب ومسايب عدا المتقرب بالام ، وذهب اليه في النهاية[٤]، واختاره المصنف والعلامة في القواعد .

الثالث : العمودان ، ومع فقدهما لمن تقرب بالابوين معاً ، دون من تقرب بأحدهما من الاخوة والعمومة، ومع فقدهم لمولى النعمة ان كان والا فالامام، وهو القول الثاني للشيخ في الخلاف . والاول هو المعتمد .

---

(١) النهاية ص ٦٧٣ .

(٢) تهذيب الاحكام ١٠/ ١٨٠ ، ح ١٨ .

(٣) المبسوط ٤/ ٨٠ .

(٤) النهاية ص ٦٧٣ .

قال طاب ثراه : اذا لم يكن للمقتول عمداً وارث سوى الامام ، فله القود أو الدية مع التراضي ، وليس له العفو ، وقيل : له .

أقول : مختار المصنف هو قول الاكثر ، وهو المعتمد ، والثاني قول ابن ادريس .

قال طاب ثراه : ولوقصر المال عن قيمته لم يفك ، وقيل : يفك ويسعى في باقيه .

أقول : اذا لم يكن للحر وارث سوى المملوك يشترى[1] من التركة وأعتق، وجاز باقي التركة ان كان فيها فضل عن قيمته .

ولوكانت التركة لاتفي بقيمته هل يجب شراؤه ويسعى في الباقي؟ نقل الشيخ عن بعض الاصحاب نعم، وكذا القاضي، والمشهور لا، بل تكون التركة للامام عليه السلام وعليه الشيخان وأبويعلى والمصنف ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : ويفك الابوان والولد[2] دون غيرهما، وقيل: يفك ذوالقرابة وبه رواية ضعيفة .

أقول : الاول مختار المصنف، وهو مذهب المفيد وابن حمزة وابن ادريس والثاني مذهب القاضي والتقي وأبي علي واختاره العلامة وفخر المحققين ، وهو المعتمد .

لرواية ابن بكير عن بعض أصحابنا عن الصادق عليه السلام قال : اذا مات الرجل فترك أباه وهو مملوك وامه وهي مملوكة أو أخاه أو أخته وترك مالا والميت حراً اشترى مماترك أبوه أو قرابته ، وورث مابقي من المال[3].

---

(١) في «ق» : اشترى .

(٢) في المختصر المطبوع : الاولاد .

(٣) تهذيب الاحكام ٩/٣٣٥ ، ح٨ .

واليها أشار بقوله « وبه رواية ضعيفة » وضعفها من ارسالها، ومن ابن بكير واقتصر سلار على فك الابوين ، وهو ظاهر الصدوقين .

قال طاب ثراه : وفي الزوج والزوجة تردد .

أقول: ذهب الشيخ في النهاية الى فك الزوجين، لصحيحة سليمان بن خالد[١] وليست صريحة . ومنعه الاكثر ، وهو المعتمد .

وهنا فروع وتحقيقات ذكرناها في المهذب .

قال طاب ثراه : وأولاد الاولاد يقومون مقام آبائهم عند عدمهم ، ويأخذ كل فريق نصيب من يتقرب به ، ويقتسمونه للذكر مثل حظ الانثيين، أولاد ابن كانوا أو أولاد بنت على الاشبه .

أقول : هنا بحثان .

الاول: ولد الولد هل يأخذ نصيب أبيه أو يكون لولد الميت لصلبه؟ المشهور الاول، وهو المعتمد، وهو مذهب الصدوق في كتابيه والشيخ وتلميذه وابن حمزة والنقي والمصنف والعلامة .

والثاني مذهب السيد ، واختاره ابن ادريس ، فيأخذ ابن البنت الثلث ، وبنت الابن الثلثان على الاول ، واحداً كان الولد أو أكثر ، وعلى الثاني يكون ابن البنت كابن الميت لصلبه ، فلو خلف ابني بنت وبنت ابن، كان لها خمس على الثاني ، والثلثان على الاول .

الثاني: ولد البنت هل يقتسمون المال بالسوية أو متفاوتاً ؟ الاول هو مذهب القاضي ، وحكاه الشيخ في النهاية[٢] عن بعض الاصحاب ، والثاني هو المشهور وهو مذهب الشيخ في النهاية[٣]، وهو المعتمد .

---

(١) التهذيب ٩/ ٣٣٤ .

(٢ ـ ٣) النهاية ص٦٣٤ .

قال طاب ثراه : وشرط بعض الاصحاب أن لايكون سفيهاً ، ولافاسد الرأي.

أقول : هذه اشارة الى ابن ادريس واختاره المصنف والعلامة، وهوالمعتمد. وأطلق أكثرالاصحاب استحقاق الحبوة .

واستقصاء البحث في هذه المسألة مستوفاة في الجامع .

قال طاب ثراه : وفي القتلة قولان ، أشبههما عدم الحجب .

أقول : يريد أن الحاجب للام عن الثلث الى السدس وعن الرد، هل يشترط كونه ممن يصلح للارث لولا من هوأقرب منه ؟ قيل : نعم .

فلايحجب الكافر والمملوك والقاتل ، فيلغو وجودهم ، ويكون كعدمهم في نظر الارث ، وهوقول الشيخ في الخلاف والراوندي في شرح الرسالة، واختاره ابن ادريس والمصنف والعلامة ، وهو المعتمد، ولم يذكر سلار سوى الكفر والرق .

قال طاب ثراه : ولوأبقت الفريضة مع ولد الام ، ففي الرد قولان .

أقول : يريد اذا ابقت الفريضة مع كلالة الاب وحده وكلالة الام ، هل يختص بكلالة الاب ؟ لقيامهم مقام كلالة الابوين ، ولان النقص يدخل عليهم ؟ قال الشيخ في النهاية : نعم ، وتبعه القاضي والتقي ، وهوظاهر المفيد، واختاره العلامة في المختلف وهوالمعتمد .

قال القديمان : بل يرد على الفريقين بنسبة استحقاقهما ، واختاره المصنف وابن ادريس ، لتساويهما في الاستحقاق .

قال طاب ثراه : واذا اجتمع الاجداد المختلفون ، فلمن يقرب بالام الثلث على الاصح .

أقول : هذا مذهب الشيخ ، لانه يأخذ نصيب الام ، وبه قال الفقيه والقاضي وابن حمزة وابن ادريس ، وهوالمعتمد .

وقال الحسن : يأخذ السدس، كالاخ من الام ، وبه قال الصدوق في المقنع[١]، واختاره السيد وابن زهرة .

قال طاب ثراه : ولواجتمع عم الاب وعمته وخاله وخالته وعم الام وعمتها وخالها وخالتها ،كان لمن تقرب بالام الثلث بينهم أرباعا ، ولمن تقرب بـالاب الثلثان ، ثلثاه لعمه وعمته أثلاثا ، وثلثه لخاله وخالته بالسوية على قول .

أقول : هذا قول الشيخ في النهاية[٢]، وتابعه المتأخرون ، وذهب بعضهم الى القسمة أثلاثاً ، كمافي جد أم الاب، والاكثر على الاول ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : ولولم يكن وارث سوى الزوج ـ الى قوله : والاول أظهر.

أقول : يريد أن مسمى الزوج النصف والزوجة الربع مع عدم الولد، ومعه نصف التقديرين ، فان لم يكن وارث سوى الامام رد الفاضل على الزوج اجماعاً، وهل الزوجة كذلك ؟ ظاهر المفيد في آخر باب ميراث الاخوة من المقنعة نعم .

ومنع القاضي وابن ادريس والصدوق في المقنع[٣] وفصل في كتاب من لا يحضره الفقيه[٤] فخصها بالرد مع غيبة الامام خاصة ، واستقربه الشيخ في النهاية[٥] واختاره العلامة في التحرير، وهو حسن .

قال طاب ثراه : ويرث الزوج من جميع ماتتركه المرأة ، وكذا الزوجـة عدا العقار الخ .

أقول : هنا طرفان وواسطة :

---

(١) المقنع ص١٧٥ .
(٢) النهاية ص٦٥٥ .
(٣) المقنع ص١٧١ .
(٤) من لا يحضره الفقيه ٤/٢٦٢ .
(٥) النهاية ص٦٤٢ .

أما الاول ، فتوريث الزوجة من متروكات الزوج على العموم ، ذهب اليه أبوعلي ، سواءكان لها منه ولد أو لا .

وأما الثاني عدم توريث الزوجة من شيء ، فيأتي بيانه ، سواءكان لها منه ولد أو لا، ذهب اليه ابن ادريس ، وهما متروكان.

وأما الواسطة ، فتوريث ذات الولد على العموم، وحرمان غيرها من[1] شيء في الجملة ، وفيه ثلاثة أقوال :

الاول : حرمانها من نفس أرض القرى والمزارع والرباع وعين آلاتها وأبنيتا وأشجارها، فتعطى قيمتها دون قيمة الارض، قاله الشيخ في النهاية[2]، وتبعه القاضي وهو ظاهر التقي وابن حمزة، واختاره المصنف في الشرائع[3].

الثاني: حرمانها من الرباع دون البساتين والضياع ، وتعطى الالات والابنية من الدور ، وهو قول المفيد وابن ادريس ، واختاره المصنف في النافع .

الثالث : حرمانها من عين الرباع خاصة ، فيعطى قيمتها ، وترث من رقبة الضياع والمزارع ، وهو قول السيد ، واستحسنه العلامة في المختلف . ولعل الاول هو المعتمد .

قال طاب ثراه : ولو عدم المنعم ، فللاصحاب أقوال، أظهرها انتقال الولاء الى الاولاد الذكور دون الاناث الى آخر البحث .

أقول : المنعم وهو المعتق يرث العتيق اجماعاً ، ذكراكان أو أنثى ، لقوله عليه السلام « الولاء لمن أعتق »[4] فان مات المنعم فالى من ينتقل بعده ؟ فيه

---

(١) في «ص» : بين .

(٢) النهاية ص٦٤٢ .

(٣) شرائع الاسلام ٤/٣٤-٣٥ .

(٤) عوالي اللالي ١/١٤٩ برقم : ٩٦ .

خمسة أقوال :

الاول : انتقاله الى عاقلته الذين يكون عليهم الدية لوجنى خطأ ، وهو قول الحسن .

الثاني : الى أولاده الذكور انكان رجلا ، وانكان امرأة فالى عصبتها دون أولادها ولوكان ذكورا، وهوقول الشيخ في النهاية[1]، وتبعه القاضي وابن حمزة، ولعله المعتمد .

الثالث: انتقاله الى أولاده ذكوراً وأناثاً انكان رجلا وانكان امرأة فلعصبتها دون أولادها ، وهو قول الشيخ في الخلاف .

الرابع: انتقاله الى الاولاد الذكور خاصة، رجلاكان المنعم أو امرأة، وهو قول المفيد.

الخامس : انتقاله الى أولاد المعتق، ذكوراكانوا أوأناثاً ، رجلاكان المعتق أو امرأة كسائر المتروكات ، وهو قول الصدوق .

قال طاب ثراه : ولايرث ـ أي : الامام ـ الامع فقدكل وارث ، عدا الزوجة فانها تشاركه على الاصح .

أقول : تقدم البحث في هذه المسألة .

قال طاب ثراه : ويرث هوأمه ومن يتقرب بها على الاظهر .

أقول : ذهب الشيخ في الاستبصار[2] الىأن ولد الملاعنة لايرث أخواله بل يرثونه ،الا أن يعترف به الاب ، وذهب في التهذيب [3]الـى أنه يرثهم ، وهـو اختيار الاكثر ، وبه قال ابن ادريس والمصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

---

(١) النهاية ص ٦٧٠ .

(٢) الاستبصار ٤/ ١٧٩ .

(٣) التهذيب ٩/ ٣٤١ .

قال طاب ثراه : وقيل : ترثه أمه كابن الملاعنة .

أقول : يريد ولد الزنا لاترثه أمه، كما لايرثه أبوه ، لانقطاع نسبه عنهما، قاله الشيخ في النهاية[١] والقاضي وابن حمزة وابن ادريس ، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد . وقال التقي وأبو علي : ترثه أمه .

قال طاب ثراه : قال الشيخ : يوقف للحمل نصيب ذكرين احتياطاً .

أقول : اضاف القول الى الشيخ رحمه الله لخلوه من خبر ناطق به ، وهو مشهور بين الاصحاب ، لاأعرف به قائلا[٢] .

قال طاب ثراه : المفقود يتربص بماله ، وفي قدر التربص روايات .

أقول : الوارث قد يعرض له الحرمان بسبب ثبوت المزية لغيره من الورثة وعلوه عليه ، كالولد الصغير بالنسبة الى الاكبر في قدر الحبوة .

وقد يكون بسبب توجه ضرر على غيره من توريثه ، كغير ذات الولد من الرباع ، وقد يكون للشك في نسبه كابن الملاعنة ، او بسببية كالغرقى أوفي حياته وموته ويسمى المفقود، وهو المقصود بالبحث هنا ، فهو : اما وارث، أو موروث فهنا قسمان :

الاول : في توريث الغير منه ، وفيه أربعة أقوال:

الاول : حبس ماله عن ورثته قدر مايطلب في الارض أربع سنين ، ويقسم بعدها بين ورثته ، وهو مذهب الصدوق والسيد ، لرواية اسحاق بن عمار قال : قال أبوالحسن عليه السلام في المفقود : يتربص بماله أربع سنين ثم يقسم[٣].

الثاني : النظرة في ميراث من فقد في عسكر وقد شهدت هزيمته ، وقيل :

---

(١) النهاية ص ٦٧٩ .

(٢) في « ق » : فيه مخالفاً .

(٣) فروع الكافي ٧/ ١٥٤ ، ح ٥ .

من كان فيه أو أكثرهم أربع سنين ، وفيمن لايعرف مكانه في غيبته ولاخبر له عشرين ، والمأسور في يد العدو يوقف حاله ماجاء خبره ثم الى أربع سنين ، وهو قول أبي علي .

الثالث : اذا كان الورثة ملاء اقتسموه ، وهم ضامنون له ان عرف خبره بعد ذلك ، ولابأس أن يبتاع الانسان عقار المفقود بعد عشر سنين ، وهو قول المفيد .

الرابع : لايقسم حتى يعلم موته : اما بقيام البينة ، أو يمضي مدة لايمكن أن يعيش مثله اليها علماً عادياً ، وهو قول الشيخ في الكتابين ، واختاره القاضي وابن حمزة وابن ادريس والمصنف والعلامة وفخر المحققين ، وهو المعتمد .

الثاني : في توريثه من الغير ، والحق أنه يرث نصيبه حتى يعلم حاله ، وهو قول الشيخ في الخلاف ، واختاره المصنف والعلامة وفخر المحققين ، لاصالة بقاء الحياة ، ويتأتي فيه الاقوال المتقدمة .

قال طاب ثراه : ولو تبرأ من ضمان جريرته ولده ، ففي رواية يكون ميراثه للاقرب الى أبيه ، وفي الرواية ضعف .

أقول: الرواية اشارة الى مارواه الصدوق عن أبي بصير قال: سألته عن المخلوع يتبرأ منه أبوه عند السلطان ومن ميراثه وجريرته لمن ميراثه؟ فقال : قال علي عليه السلام: هو لاقرب الناس اليه[1]. وبمضمونها أفتى الشيخ ، وتبعه القاضي .

وقال الشيخ في المسائل الحائريات : يبطل هذا التبري والغائه ، لان النسب يثبت شرعاً ، فلايملك الانسان رفعه ، واختاره ابن ادريس والمصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

---

(١) تهذيب الاحكام ٩/٣٤٩ ، ح٣٧ .

الثاني : في ميراث الخنثى :

قال طاب ثراه : من له فـرج الرجال والنساء يورث[1] بالبول ، فمن أيهما سبق ورث عليه . فان بدر منهما ، قال الشيخ : يورث بالذي ينقطع منه أخيراً ، وفيه تردد .

أقول : المشهور أن الاشكال انمـا يتحقق ويحصل الاشتباه عنـد تساويهما في الاخذ والانقطاع معاً، وهو مذهب الشيخين وتلميذهما وابن حمزة وابن ادريس.

وجعل الصدوقان والقديمان في تحقق الاشكال عند تساويهما في الاخذ، ولم يعتبروا الانقطاع . والاول هو المعتمد .

قال طاب ثراه : فان تساويا قال في الخلاف: يعمل فيه بالقرعة ، وقال المفيد وعلم الهدى : تعد أضلاعه ، وقال في النهاية والايجاز والمبسوط : يعطى نصف ميراث رجل ونصف ميراث امرأة ، وهو أشهر الى آخر البحث .

أقول: اذا تحقق الاشتباه بالتساوي في الاخذ والانقطاع بما يعرف كونه ذكراً أو أنثى، قيل فيه ثلاثة أقوال :

الاول: القرعة، فيكتب في رقعة عبدالله، وفي أخرى أمة الله، ويجعل في سهام مبهمة ، ويقول الحاكم عند اخراجها : اللهم أنت الله لااله الا أنت عالم الغيب والشهادة أنت تحكم بين عبادك فيما كانوا فيه يختلفون ، بين لنا أمر هذا المولود حتى يورث مافرضت له في كتابك، ويعمل على مايخرج من الرقعة ، وهو مذهب الشيخ في الخلاف .

الثاني: عد أضلاعه من الجانبين، فان اختلفا فذكر، وان تساويا عدداً فأنثى،

---

(١) كذا ،وفي المختصر المطبوع : يعتبر .

قاله السيد وأبو علي والمفيد وابن ادريس ، ولااشكال على هذين القولين ، لان القرعة لابد وأن يخرج أحدالامرين ، وكذا لاينفك الواقع عن تساوي الاضلاع واختلافهما .

الثالث : عدم اعتبار القرعة وعد الاضلاع ، والبناء على تحقق الاشكال عند التساوي، في ابتداء البول وانقطاعه، ذهب اليه الصدوقان والشيخان في النهاية[1] والمقنعة[2] وتلميذاهما ، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

اذا ثبت هذا فماذا يعطى ؟ فيه مذهبان .

أحدهما : نصف ميراث رجل ونصف ميراث امرأة ، واستحسنه العلامة في التحرير ، ولو اجتمع مع الخنثى ابن وبنت ، كان للابن أربعة وللبنت سهمان، وللخنثى ثلثه ، وذلك لانك تفرض للبنت أقل عدد له نصف وهو اثنان ، فيكون للذكر أربعة فللخنثى نصفها، فالفريضة من تسعة ، ولوكان مع الخنثى ذكر خاصة فالفريضة من سبعة ، ولو كان بدله انثى كانت من خمسة .

والاخر :ان تقسم[3] الفريضة مرتين تفرض في احداهما ذكر وفي الاخرى أنثى ، وتعطى نصف النصيبين ، وهو الذي رجحه المصنف .

وحينئذ نقول: لوجامعها ذكر فرضناهما ذكرين تارة، وذكراً وأنثى أخرى فيطلب أقل مال له نصف ولنصفه نصف وله ثلث ولثلثه نصف ، وذلك اثنى عشر وله منها في حال ستة وفي حال أربعة، فله نصفهما خمسة ، وللذكر سبعة . ولوكان بدل الذكر انثى ، كانت السبعة للخنثى .

ولو اجتمعا مع الخنثى ، فرضنا ذكرين وأنثى تارة ، فالفريضة من خمسة

---

(١) النهاية ص ٦٧٧ .

(٢) المقنعة ص ١٠٦ .

(٣) في « س » : انقسمت .

واثنتين وذكراً، فالفريضة من أربعة ، وهمامتباينان ، تضرب أحدهما في الاخر ، تبلغ عشرين، للخنثى في حال ثمانية ، وفي حال خمسة وله نصفهما ستة ونصف، فيضرب مخرج الكسر، وهو اثنان في عشرين، فيكون للخنثى ثلاثةعشر من أربعين وللذكر ثمانية عشر، وللانثى تسعة .

تحصيل :

من له ما للرجال وما للنساء يسمى خنثى، وهو في نفس الامر اما ذكر أوأنثى اذ لا واسطة بينهما ، لان الله تعالى يقول : « خلق الزوجين الذكر والانثى »[1] « يهب لمن يشاء اناثاً ويهب لمن يشاء الذكور »[2] فحصر الحيوان في الذكر والانثى، ففي نفس الامر لاينفك عن أحدهما، وعندنا مشتبه، فجعل الشارع علامات يستدل بها على تعيين ماهو في نفس الامر ، وهو امور .

الاول : البدار بالبـول ، فنحكم للسابق ، ويكون حكم اللاحق كالاصبع الزائدة .

الثاني : التأخير في انقطاع البول .

الثالث : اعتبار عد الاضلاع .

الرابع : التميز بالقرعة فالاول اجماعي والثلاثة الاخيرة خلافية، فالحاصل أن الخلاف في ثلاث مقامات :

الاول: هل يعتبر الانقطاع في التمييز؟ الاقرب ذلك .

الثاني: على تقدير اعتباره وعدم حصول التميز هل هنا طريق آخر للتمييز ؟

---

(١) سورة النجم: ٤٥ .

(٢) سورة الشورى: ٤٩ .

قولان ، أحدهما : لا ، وهوالمعتمد. والثاني: نعم، وهو فريقان: أحدهما القرعة، والاخر: اعتبار الاضلاع .

الثالث: على تقدير تحقق الاشكال، وعدم اعتبار الطريقين المذكورين فماذا نصيبه ؟ قيل: فيه قولان، أحدهما: أن نفرض مرة ذكر وأخرى أنثى، ويعطى نصف النصيبين، والاخر أن نقسم الفريضة مرتين، ويعطى نصف مايصيبه منهما .

الثالث : الغرقى والمهدوم عليهم :

قال طاب ثراه: وفي ثبوت هذا الحكم بغير سبب الغرق أوالهدم تردد .

أقول : المعتمد قصر هذا الحكم على الغرق والهدم ، لانه خلاف الاصل ، فيقتصر فيه على صورة النص وموضع الاجماع ، وهو مذهب المفيد رحمه الله ، واختاره العلامة وولده طاب ثراهما .

وابن حمزة طرد الحكم في كل موضع يحصل فيه الاشتباه، وهو مذهب التقي وظاهر أبي علي والشيخ في النهاية [1] .

قال طاب ثراه: ومع الشرائط يورث الاضعف، ثم الاقوى .

أقول : تقديم الاضعف في التوريث مذهب المفيد وتلميذه وابن ادريس ، وفي الخلاف والايجاز لايجب ، وهو ظاهر التقي وابن زهرة والكيدري .

وهل يورث الثاني مماورث منه الاول أو لايرث من ماله الاصلي ؟ الثاني هو المعتمد، وبه قال القديمان، واختار الشيخ وتلميذه والمصنف والعلامة. والاول مذهب المفيد وتلميذه .

---

(١) النهاية ص٦٧٤ .

الرابع : في ميراث المجوس :

قال طاب ثراه : وقد اختلف الاصحاب فيه الخ .

أقول: للاصحاب في توريث المجوسي ثلاثة مذاهب :

الاول : مذهب الشيخ رحمه الله ، وهو توريثه بالصحيح والفاسد نسباً وسبباً .

الثاني: مذهب يونس بن عبدالرحمن، وهو عدم توريثه الا بالصحيح منهما واختاره النقي وابن ادريس .

الثالث: مذهب الفضل بن شاذان رضوان الله عليه بالنسب مطلقا، وبالسبب الصحيح خاصة ، واختاره المصنف والعلامة ، وهو ظاهر الحسن والصدوق ، وهو المعتمد .

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

قال طاب ثراه : تتمة في المناسخات الخ .

أقول : معنى المناسخات أن يموت انسان ولايقسم تركته ، ثم يموت أحد ورثته ، ويتعلق الفرض بقسمة الفريضتين من أصل واحد .

معناه: أن تجعل التركة أصلا واحداً اذا قسمت على ورثة الاول ،كان الحاصل للميت الثاني منقسماً على ورثته من غير كسر ، وقد يتحد الوارث والاستحقاق ، وقد يختلفان ، وقد يختلف أحدهما ويتحد الاخر ، فأما الوارث أوالاستحقاق ، فالاقسام أربعة :

الاول : اتحادهما كاخوة ثلاثة مات أخ ، ثم آخر وبقي أخ ، فالمال له ، فوارث الثاني هو بعينه وارث الاول، والاستحقاق بالاخوة في الصورتين .

الثاني: اختلافهما كأخوين مات أحدهما ، ثم مات الاخر عن ابن ، فالمال له ، فوارث الثاني غير الاول ، والاستحقاق في الاولى بالاخوة ، وفي الثانية

بالبنوة .

الثالث : اختلاف الوارث خاصة ،كانسان مات عن ابنين، ثم مات أحدهما عن ابن ، فوارث الثاني غير الاول، والاستحقاق في الصورتين بالبنوة .

الرابع : اختلاف الاستحقاق خاصة ،كانسان مات وترك زوجة وابناً ، ثم تموت الزوجة عن هذا الابن فلـه ثمنها ، فوارث الثاني هو بعينه وارث الاول ، والاستحقاق في الاولى بالزوجية ، وفي الثانية بالبنوة .

اذا تقرر هذا : فنصيب الميت الثاني من الاول ان نهض بالقسمة على ورثته من غير كسر فلا كلام ،كما في الامثلة الاربعة. وان لم ينهض ، فاما أن يكون بين فريضة الثاني ونصيبه وفق أولا ، فهنا قسمان .

الاول : أن يكون بينهما وفق ، فاضرب الوفق من الفريضة الثانية في الاولى ومثاله : زوج واخوان من أم ، ومثلهما من أب ، ثـم يموت الزوج ويترك ابناً وبنتين ، فالفريضة الاولى ستة للزوج منها ثلثه ، ولاخوي الام سهمان ، ولاخوي الاب سهم لاتنقسم عليهما، فتعود الى اثنى عشر، نصيب الزوج منها ستة، وفريضته أربعة ، وبينهما موافقة بالنصف ، فتضرب النصف من الفريضة الثانية وهو اثنان في الاولى وهي اثنى عشر .

واليها اشار بقوله « فاضرب الوفق من الفريضة الثانية في الفريضة الاولى » تبلغ أربعة وعشرين، فيكون للزوج منها اثنى عشر وفريضته أربعة ، ويأخذ الابن ستة ، وكل من البنتين ثلاثة .

الثاني: أن لايكون بين فريضة الثاني ونصيبه وفق، كزوج وأخ للاب وأخوين للام ، ثم يموت الزوج عن ابنين وبنت ، فالفريضة الاولى من ستة نصيب الثاني منها ثلاثة وفريضته خمسة ولاتوافق بينهما ، فالضرب الفريضة الثانية ـ أعني : الخمسة ـ في الفريضة الاولى وهي ستة تبلغ ثلاثين، وكل من كان له شيء أخذه مضروباً في خمسة ، فللزوج خمسة عشر لكل من الابنين ستة وللبنت ثلاثة .

كتاب القضاء

قال طاب ثراه : وهل يشترط علمه بالكتابة ؟ الاشبه نعم.

أقول : ذهب الشيخ في المبسوط[1] الى اعتبار الكتابة ، واختاره المصنف والعلامة، وهوالمعتمد. وذهب بعض الى عدم اشتراطه، لخلو النبي عليه السلام في أول أمره منه ، مع اختصاصه بالرئاسة العامة .

قال طاب ثراه : وفي انعقاده للاعمى تردد .

أقول: اشتراط البصر في القاضي مذهب الشيخ وتلميذه وأبي علي، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد . وقيل : بعدم اشتراطه ، لان شعيباً عليه السلام كان أعمى .

قال طاب ثراه : وفي اشتراط الحرية تردد ، والاشبه أنه لايشترط .

أقول : اشتراط الحرية مذهب الشيخ وتلميذه ، وعدمه مذهب المصنف .

قال طاب ثراه : للامام أن يقضي بعلمه مطلقا ، ولغيره في حقوق الناس، وفي حقوق الله قولان .

أقول : يحكم الامام عليه السلام بعلمه بالنسبة الى الجرح والتعديل اجماعاً ، وفي

---

(١) المبسوط ٨/١١٩ .

غير ذلك أقوال :

الاول : الحكم مطلقاً ، سواء كان امام الاصل أو غيره ، وسواء كان الحق لله سبحانه أو لادمي ، ذهب اليه الشيخ والسيد والتقي، واختاره المصنف والعلامة وفخر المحققين ، وهو المعتمد .

الثاني : لامطلقا في الحاكم والمحكوم به ، وهو مذهب أبي‌علي ونقله عن المبسوط عن قوم .

الثالث : الحكم لامام الاصل مطلقا ، ولغيره في حقوق الناس دون حقوقه تعالى ، ذهب اليه ابن حمزة وابن ادريس .

قال طاب ثراه : اذا عرف عدالة الشاهدين حكم ، وان عرف فسقهما اطرح وان جهل الامرين فالاصح التوقف حتى يبحث عنهما .

أقول : التوقف[1] مذهب المفيد وتلميذه والتقي والمصنف والعلامة ، وقال الشيخ : يحكم، لان الاصل في المسلم العدالة .

قال طاب ثراه : ولوادعى الاعسار كلف البينة، ومع ثبوته ينظر، وفي تسليمه الى الغرماء رواية ، وأشهر منها تخليته .

أقول : انما يكلف البينة اذا كان له أصل مال ، أو كان أصل الدعوى مالا . أما لو لم يعرف له أصل مال ، ولا كان أصل الدعوى مالا ، بل جناية أو صداقاً أو غرامة[2] كفالة أو ضمان، فانه يقتنع بيمينه .

اذا عرفت هذا : فاذا ثبت اعساره شرعاً يخلى سبيله ، أو يسلم الى الغرماء الاول هو المعتمد ، وذهب اليه الشيخ في الخلاف وابن ادريس ، واختاره المصنف .

---

(١) في « س » : التوقيف .

(٢) في « س » : أو غير امة .

وقال في النهاية [١]: للغرماء مؤاجرته. ومستنده رواية السكوني عن الصادق عن الباقر عليه السلام أن علياً عليه السلام كان يحبس في الدين ، ثم ينظر ان كان له مال أعطى الغرماء ، وان لم يكن له مال دفعه الى الغرماء ، فيقول : اصنعوا به ماشئتم، ان شئتم آجروه ، وان شئتم استعملوه [٢] .

قال طاب ثراه : ولو قال البينة غائبة ، أجل بقدر احضارها ، وفي تكفيل المدعى عليه تردد .

أقول : يريد اذا قال المدعي: بينتي غائبة ، أجل بقدر احضارها، وهل يكفل المدعى عليه في مدة التأجيل؟ قال الشيخ في الخلاف : لا ، وهو مذهب أبي علي، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

وقال ابن حمزة : يؤجل ثلاثة أيام ، فان زادت لم يلزمه الكفيل ، ويخرج عن الكفالة بانقضائها . وقال في النهاية [٣] يكفل مدة لاحضارها ، ويخرج عن الكفالة بانقضاء الاجل ، وبه قال المفيد والتقي والقاضي في الكامل ، وأطلقوا المدة ، والظاهر أنها موكولة الى نظر الحاكم .

قال طاب ثراه : وقيل يعمل بها مالم يشترط الحالف سقوط الحق بها .

أقول : اذا أحلف المدعي المنكر ، سقطت دعواه عنه في ذلك المجلس باجماع علماء الاسلام ، وهل تسمع في غير ذلك المجلس ؟ لاصحابنا فيه ثلاثة أقوال :

الاول : عدم السماع ، قاله الشيخ في النهاية [٤] والخلاف ، وهو مذهب أبي علي ، واختاره المصنف والعلامة .

---

(١) النهاية ص ٣٣٩ .

(٢) تهذيب الاحكام ٦/٣٠٠ ، ح ٤٥ .

(٣) النهاية ص ٣٣٩ .

(٤) النهاية ص ٣٤٠ .

الثاني : السماع ان لم يكن الحالف شرط سقوط الحق بيمينه ، وعدمه ان شرط ، قاله المفيد والقاضي وابن‌حمزة .

الثالث : قال الشيخ في موضع من المبسوط : ان كان قد اقام البينة على حقه غيره ، وتولى ذلك الغير الاشهاد عليه ولم يعلم هو ، أو تولى هو اقامة البينة ونسي ، فانه يقوى في نفسي أنه يقبل بينته ، فأما مع علمه بينته، فانه‌لايقبل، واختاره ابن‌ادريس ، وكذا لواتفق أنهما شهدا من غير شعور منه بشهادتهما .

قال طاب ثراه : ولونكل المنكر عن اليمين وأصر ، قضي عليه بالنكول ، وهو المروي . وقيل : ترد اليمين على المدعي ، فان حلف ثبت حقه ، وان‌نكل بطل .

أقول : اذا نكل المنكر عن اليمين ، بمعنى أنه لم يحلف ولم يرد هل‌يقضى عليه بالنكول ويلزم الحق ، ويكون النكول كاقراره أو قيام البينة، أو ترد اليمين على المدعي ، ويكون كمالورد ؟

قال الصدوقان والمفيد وتلميذه والتقي بالاول ، واختاره المصنف . وقال أبوعلي بالثاني ، واختاره ابن‌حمزة وابن‌ادريس والعلامة وفخر المحققين، وهو احوط .

قال طاب ثراه : ويحلف الاخرس بالاشارة ، وقيل : يوضع يده على اسم الله في المصحف، وقيل: يكتب اليمين في‌لوح ويغسل ويؤمر بشربه بعداعلامه، فان شرب كان حالفاً ، والاثبت الحق [1] .

أقول: المشهور الاكتفاء في‌تحليف الاخرس بالاشارة المعقولة كسائرأموره، وهو مذهب المصنف والعلامة . وقال في النهاية [2] : لابد من وضع يده على

(١) في المختصر المطبوع : وان امتنع الزم الحق .
(٢) النهاية ص ٣٤٧ .

اسم الله في المصحف مع الاشارة والايمان .

وقال ابن حمزة : ان كتبت اليمين في لوح وأمر بشربها جاز، فان شرب فقد حلف ، وان أبي ألزم ، وهو في صحيحة محمد بن مسلم [١] .

قال طاب ثراه : أما المدعي ولاشاهد له ، فلايميز عليه الا مع الرد ، أونكول المنكر على قول .

أقول : تقدم البحث في هذه المسألة .

النظر الرابع : في الدعوى ، وهو يستدعي فصولا :

قال طاب ثراه : المدعي هـو الذي يترك لو ترك الخصومة ، وقيل : الذي يدعي خلاف الاصل أو أمراً خفياً .

أقول: اجتمعت الامة على أن البينة على المدعي واليمين على المنكر، لقوله عليه السلام: البينة على المدعي واليمين على من أنكر [٢]. فاحتاجوا الى معرفة المدعي ليطالبوه بالبينة، والى معرفة المنكر ليطالبوه بالجواب ويوجهوا عليه اليمين [٣]، وقد عرفوا المدعي بثلاث تعريفات :

الاول : أنه الذي يترك لوترك الخصومة ، والمدعى عليه لايترك لوسكت.

الثاني : أنه الذي يدعي أمراً خفياً يخالف الظاهر، والمدعى عليه هوالذي يذكر مايوافق الظاهر .

الثالث: أنه الذي يذكر خلاف الاصل، والمدعى عليه هوالذي يذكر مايوافق

---

(١) تهذيب الاحكام ٦/٣١٩ ، ح ٨٦ .

(٢) عوالى اللالى ١/٢٤٤ ، ٤٥٣ و ٢/٢٥٨ و ٣٤٥ و ٣/٥٢٣ .

(٣) في «س» : على اليمين .

الاصل .

فاذا ادعى زيد مثلا ديناً في ذمة عمرو وأنكر ، فزيد هو الذي اذا سكت يترك ، وسكوته وهو الذي يذكر خلاف الظاهر وخلاف الاصل ، لان الظاهر براءة ذمة عمرو عن حق زيد ، وعمرو هو الذي لايترك ، وسكوته ويوافق الظاهر والاصل، فزيد مدع بالتعريفات الثلاث، وعمرو منكر كذلك، فلايختلف التفاسير في مثل هذه المادة ، وتختلف في غيرها ، وقد حققنا ذلك في المهذب .

قال طاب ثراه : وفي سماع الدعوى المجهولة تردد ، أشبهه الجواز .

أقول : اذا ادعى مجهولا ، كفرس وثوب لم يذكر قيمتهما ، قال الشيخ : لاتسمع ، وقال المصنف والعلامة بسماعها ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : ولوانكسرت سفينة في البحر، فماأخرجه البحر فهولاهله، وماأخرج بالغوص فهو لمخرجه ، وفي الرواية ضعف .

أقول : مستند هذا الحكم رواية الحسن بن يقطين عن أمية بن عمرو عن الشعيري قال سئل أبوعبدالله عليه السلام عن سفينة انكسرت في البحر، فأخرج بعضه بالغوص، وأخرج البحر بعض ماغرقت فيها، فقال: أما ماأخرجه البحر فهو لاهله الله أخرجه لهم وأما ماأخرج بالغوص فهو لهم وهم أحق به [1] .

وأوردها الشيخ في النهاية [2] على صورتها، واستضعفها المصنف، لان أمية ابن عمرو واقفي .

وقال ابن ادريس: ماأخرجه البحر فهو لاصحابه ، وماتركه أصحابه آيسين منه فهو لمن وجده وغاص عليه ، لانه بمنزلة المباح، كالبعير يترك من جهد في غير كلاء ولا ماء، فانه يكون لواجده، وادعى الاجماع على ذلك، فهو حسن.

---

(١) تهذيب الاحكام ٦/٢٩٥.

(٢) النهاية ص٣٥١ .

قال طاب ثراه : روي في رجل دفع الى رجل بضاعة، فخلطها بماله واتجر بها [١]، فقال: ذهبت، وكان لغيره معه مال كثير الى آخر البحث .

أقول : هذه رواية أبي عبيدة الحذاء قال قلت لابي جعفر وأبي عبدالله عليهما السلام : رجل دفع الى رجل ألف درهم يخلطها بماله ويتجر بها، قال: فلما طلبها [٢] منه، قال: ذهب المال، وكان لغيره معه مثلها ومال كثير لغير واحد ، فقال : كيف صنع أولئك؟ قال: أخذوا أموالهم، فقال أبوجعفر وأبوعبدالله عليهما السلام: يرجع عليه بماله ويرجع هو على أولئك بماأخذوا [٣] .

وفيها اشكال من وجهين :

الاول: كيف يرجع عليه بماله ، وتلف المال ان كان لا عن تفريط، كان الرجوع بمايخصه من الباقي لا بكل المال، وان كان بتفريطه لم يرجع العامل على أولئك وكان الضمان لازماً لهخاصة .

الثاني: تضمن الخبر سواء أخذوا من أموالهم، ومن أخذ ماله لايستعاد منه . وحله حمل الحديث على مااذا مزج ماله في أموالهم بغير اذنه ، وكان المزج باذنهم ، وحصل التلف بغير تفريط العامل ، فاذا أخذوا قدر أموالهم رجع هو عليه بماله ، ورجع المالك على أولئك بماأخذوا ، لانه لايضمن لهم ، لحصول الاذن منهم بالخلط .

قال طاب ثراه : ولو تداعيا خصاً قضى لمن اليه معاقد القمط ، وهي رواية عمرو بن شمر عن جابر ، وفي عمرو ضعف الخ .

أقول : يريد اذا تداعيا خصاً بينهما، وليس لاحدهما بينة ، فهما في دعواه

---

(١) في المختصر المطبوع : يخلطها بماله ويتجر بها .

(٢) في التهذيب : طلبه .

(٣) تهذيب الاحكام ٦/٢٨٨، ح ٦٤ .

سواء ، وهل يرجـع من اليه معاقـد القمط ؟ قال فخر المحققين : لا ، وعليه المتأخرون .

وروى عمرو بن شمر عن جابر عن أبي جعفر عن أبيه عن علي عليه السلام أنه قضى في رجلين اختصما في خص، فقال: الخص لمن اليه القمط [١] .

وهي قضية في واقعة فلايجب تعديها ، لاحتمال اطلاعه عليه السلام على مايوجب الحكم على أن عمرو بن شمـر ضعيف جداً، وهو كوفي جعفي زيد أحاديث في كتب جابر بن يزيد الجعفي .

قال طاب ثراه: اذا ادعى أبو الميتة عارية بعض متاعها كلف البينة، وكان كغيره من الانساب، وفيه رواية بالفرق ضعيفة .

أقول : مختار المصنف مذهب العلامة وابن ادريس ، وهو المعتمد .

والروايـة هي مارواه جعفر بن عيسى ، قال : كتبـت الى أبي الحسن عليه السلام جعلت فداك المرأة تموت ، فيدعي أبوها أنه أعارها بعض ماكان عندها من متاع وخدم، يقبل ذلك بلا بينة أم لايقبل الا ببينة ؟ فكتب اليه عليه السلام: يجوز بلابينة.

وكتبت اليه أن ادعى زوج الميتـة وأبو زوجها وأم زوجها في متاعهـا أو خدمها مثل الذي ادعى أبوها من عارية بعض المتاع والخدم، أيكونون بمنزلة الاب في الدعوى؟ فكتب:لا[٢]. وعليها عمل الشيخ في أحد قوليه .

قال طاب ثراه: ولو تداعى الزوجان متاع البيت، فله ماللرجال، ولها ماللنساء ومايصلح لهما يقسم بينهما ، وفي رواية هو للمرأة ، وعلى الرجل البينة . وفي المبسوط: اذا لم يكن بينة ويدهما عليه كان بينهما .

أقول: الاقوال الثلاثة المحكية للشيخ، فالاول في الخلاف، وبه قال ابن حمزة

---

(١) من لايحضره الفقيه ٣/ ١٠٠، برقم: ٣٤١٣ .

(٢) تهذيب الاحكام ٦/ ٢٨٩، ح٧ .

وأبوعلي،واختاره المصنف، وهو المعتمد. والثاني في الاستبصار [١] . والثالث في المبسوط [٢]، واختاره العلامة في القواعد وفخرالمحققين، وهوالاقوى .

وقال العلامة في المختلف : انكان هناك قضاء عرفي، رجع اليه وحكم به بعد اليمين، والا كان الحكم فيه كمافي غيره من الدعاوي، لان عادة الشرع في باب الدعاوي بعد الاعتبار والنظر راجعة الي ذلك، وهو حسن .

الثالث : في تعارض البينات :

قال طاب ثراه: ويقضي مع التعارض للخارج اذا شهدتا بالملك على الاشبه ولصاحب اليد لوانفردت بينته بالنسب الى آخره .

أقول : يريد اذا تعارض بينتان بحيث لايمكن الجمع بينهما ،كان يشهد لاحدهما بهذه العين ويشهد لاخرى بها للاخر ، فيتحقق التعارض حينئذ، فيقف الحاكم عن الحكم لاحدهما الا بوصف يقتضي الترجيح لبينته، فيحكم له عملا بالراجح، واطراحاً للمرجوح، ومع عدم المرجح أوتساويهما فيه يمتنع الجزم بأحدهما بالقسمة، وأسباب الترجيح خمسة :

الاول : قوة العدالة ، بأن يكون احدى البينتين أرجح عدالة ، أي : أورع وأكف عن المحرمات ، وأضبط في المحافظة على الواجبات، وأزهد في الدنيا من الاخرى، فترجح بذلك .

الثاني: كثرة العدد، فمتى كانعدد احدىالحجتين أكثر منعدد الاخرى مع التساوي في العدالة رجحت به، لان الكثرة امارة الرجحان .

---

(١) الاستبصار ٣/٤٥.

(٢) المبسوط ٨/٣١٠.

الثالث: اليد، فمع تساوي البينتين عدالة وعدداً يقضى لمن كانت العين في يده ،لتساقط البينتين بتعارضهما ، والرجوع الى الاصل، وهو مذهب الشيخ في الخلاف .

الرابع : السبب ، فمتى شهدت احدى البينتين بسبب الملك ، كالابتياع والنتاج وأطلقت الاخرى، رجحت ذات السبب .

الخامس : قديم الملك ، فمتى شهدت احدى الحجتين بقديم الملك ، والاخرى بحادثه ،كان الترجيح للاولى عملا بالاستصحاب .

اذا تمهد هذا فنقول : اذا وقع التعارض في العين فاما أن يكون في أيديهما أوفي يد أحدهما أوفي يد ثالث :

الاول: أن تكون في أيديهما، فينظر الى أعدلهما، ثم الى أكثرهما، فيرجح به ، فان تساويا في ذلك قضي لكل واحد بمافي يده ، ان قدمنا بينة الداخل كمذهب الخلاف ،وبمافي يد صاحبه إن قدمنا بينة الخارج ،كمذهب النهاية ، وتظهر الفائدة في الاحتياج الى اليمين ، فيحلف من يقضى له على الاول دون الثاني .

الثاني: أن يكون في يد أحدهما، فيقضى للخارج .

الثالث : أن تكون خارجة عنهما وتساوتا عدالة وعدداً واطلاقاً واضافة ، فيقضى بالقرعة لمن يخرجه مع يمينه، فان نكل أحلف الاخر ، فان نكل قسمت بينهما ، قاله الشيخ في النهاية وتبعه القاضي ، وقال الشيخ في المبسوط : هذا الحكم مع اطلاق البينتين ، ومع تقييدهما بالسبب يقضى بالقسمة من غير قرعة ولو اختصت أحدهما بالتقييد أوقديم السبب قدمت به .

واعلم أن للشيخ في التقديم مع التعارض ثلاثة أقوال :

الاول : تقديم الداخل مع اطلاقها وتقديمهما، وهو قوله في الخلاف.

الثاني: تقديم الخارج مع اطلاقهما،والداخل مع تقييدهما ، وهو قوله في كتابي الاخبار .

الثالث : تقديم الخارج مع اطلاقهما، وتقديم المنفرد بالسبب منهما، وهو قوله في النهاية، وسكت عن اجتماعهما في السبب .

والمعتمد تقديم الخارج مع اطلاقهما وتقييدهما، كمذهب الصدوقين والمفيد والمصنف والعلامة، واستقصاء البحث في هذه المسألة مذكور في المهذب.

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

كتاب الشهادات

قال طاب ثراه : فلاتقبل شهادة الصبي مالم يصر مكلفا، وقيل: يقبل اذا بلغ عشراً، وهو شاذ .

أقول : المشهور أنه لاتقبل شهادة الصبي في غير الجنايات ، وهو المعتمد . ونقل المصنف والعلامة قبول شهادته مع بلوغ العشر مطلقا ، وهو متروك ، وهو في مقطوعة أبي أيوب الخزاز [1] .

قال طاب ثراه: اختلف [2] عبارة الاصحاب في قبول شهادتهم في الجنايات ومحصلها القبول في الجراح مع بلوغ العشر مالم يختلفوا ، ويؤخذ بأول قولهم وشرط في الخلاف ألا يفترقوا .

أقول : انما نسب الخلاف الى العبارة، لاتفاقهم على القبول في الجملة، كما قال المفيد يقبل في الجراح والقصاص ، ومثله عبارة الشيخ في النهاية [3] . واعتبر فيها بلوغ العشر، ولم يشترطه أبو علي ، وكذا الشيخ في الخلاف ،

---

(١) تهذيب الاحكام ٦/٢٥١، ح٤٩ .

(٢) في المختصر المطبوع : اختلفت .

(٣) النهاية ص٣٣١ .

لكن شرط فيه اجتماعهم لمباح، وألايفترقوا .

واعتبر المصنف أربع قيود: بلوغ العشر، والاجتماع، وعدم الافتراق، وأن يكون في الجراح دون النفس ، واختاره العلامة ، ومذهب فخر المحققين عدم القبول في شيء حتى البلوغ، وهو نادر .

وفي رواية جميل بن دراج عن أبي عبدالله عليه السلام تقبل شهادتهم في القتل ويؤخذ بأول كلامهم[١]. ومثلها رواية محمد بن حمران [٢] . واعتبر القول الاخير في النهاية [٣] ، ولم يعتبره المصنف والعلامة .

قال طاب ثراه : وتقبل شهادة الذمي في الوصية خاصة وفي اعتبار الغربة تردد .

أقول : أجمع الاصحاب على قبول شهادة الذمي في الوصية بشروط خمسة: تعذر عدول المسلمين ، وكون الشاهد عدلا في ملته ، معتقداً تحريم الكذب ، وكون الشهادة بالوصية بالمال .

وهل يشترط سادس وهو كون الموصي في غربة ؟ قال في المبسوط : نعم ، وبه قال التقي وأبوعلي ، وأطلق في النهاية[٤]، وكذا المفيد والحسن وسلار وابن ادريس ، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه: وهل تقبل على أهل ملته ؟ فيه رواية بالجواز ضعيفة، والاشبه المنع .

أقول : اذا قبلت شهادة الذمي في الوصية على المسلم ، فقبولها على غيره

---

(١) تهذيب الاحكام ٦/٢٥١ ، ح٥٠ .

(٢) تهذيب الاحكام ٦/٢٥١ ، ح٥١ .

(٣) النهاية ص٣٣١ .

(٤) النهاية ص٣٣٤ .

أولى بالشرائط المذكورة ثمة ، وهل تقبل في غير ذلك ؟ أقوال ، فالقبول مطلقا مذهب أبي علي ، وعدمه مطلقا ظاهر المفيد والحسن ، واختاره المصنف والعلامة ، والقبول مع اتفاق الملتين مذهب الشيخ في النهاية[١] ، والمعتمد مذهب المصنف.

قال طاب ثراه : ولا تقبل شهادة القاذف ، وتقبل لو تاب ، وحد توبته اكذاب نفسه ، وفيه قول آخر متكلف .

أقول : بالاول قال الشيخ في النهاية[٢] ، وهو المشهور ، وعليه الفقيه والحسن والمصنف في النافع ، وزاد في الشرائع[٣] ويوري صادقاً ، وهو المعتمد .

وقال ابن ادريس : بل يجب عليه أن يقول : القذف باطل ، أو حرام ولا أعود الى ماقلت ، ولا يقول كذبت ، لانه قد يكون صادقاً ، فيكون مأموراً بالكذب وهو قبيح ، وقواه الشيخ في المبسوط[٤] وهو القول المتكلف .

وقال أبو حمزة : ان كان صادقاً قال : الكذب حرام ولا أعود الى مثل ماقلت ، وان كان كاذباً قال : كذبت فيما قلت ، واختاره العلامة في المختلف ، وهو قريب من قول ابن ادريس .

ويدفعه امكان التخلص بالتورية ، ولهذا جعله المصنف متكلفاً ، أي : متعسفا لعدوله عن الاخبار وأقوال الاصحاب ، حذراً من عروض خيال مندفع بما قلناه ، وهو أسهل من التمحل المذكور ، ولاشتماله على القذف تعريضاً .

قال طاب ثراه : وفي قبول شهادة الولد على أبيه خلاف ، أظهره المنع .

أقول : المنع مذهب الفقيهين والشيخين وتاميذيهما وابن حمزة وابن

---

(١) النهاية ص٣٣٤ .

(٢) النهاية ص٣٢٦ .

(٣) شرائع الاسلام ١٢٧/٤ .

(٤) المبسوط ١٧٦/٨ .

ادريس ، واختاره المصنف والعلامة والجواز مذهب السيد ، وهوالمعتمد .

قال طاب ثراه : وكذا تقبل شهادة الزوج لزوجته ، وشرط بعض الاصحاب انضمام غيره من أهل الشهادة ، وكذا في الزوجة ، وربما صح فيها الاشتراط .

أقول : شرط الشيخ في النهاية[1] الضميمة في الزوج والزوجة والوالد والاخ ، والاشتراط في الاخيرتين نادر .

وأما في الزوجين ، فتابعه القاضي وابن حمزة ، وأطلق المفيد القبول ، ولم يقيد بالضميمة ، وتابعه الشيخ في الكتابين ، وكذا التقي والحسن والعلامة وابن ادريس .

وظاهر المصنف الفرق ، وهواختصاص الضميمة بالزوجة ، والمعتمد عدم الاشتراط فيهما .

قال طاب ثراه : والصحبة لا تمنع القبول ، كالضيف والاجير على الاشبه .

أقول : ذهب ابن ادريس الى قبول شهادة الاجير مطلقا ، واختاره المصنف والعلامة في أكثر كتبه ، ومنعها الشيخ والصدوقان مطلقا .

وفصل العلامة في المختلف ، فمنع من تحقق التهمة ، كمالو دفع اليه ثوباً ليخيطه ، أو يقصره فشهد له به ، وهوالمعتمد .

قال طاب ثراه : وفي قبول شهادة المملوك روايتان ، أشهرهما : القبول الخ .

أقول : هنا طرفان وواسطة :

الاول : القبول مطلقا ، نقله المصنف عن بعض الاصحاب .

الثاني : المنع مطلقاً ، مذهب الحسن ، وعلى حر مؤمن ، ويجوز على مثله اوكافر مذهب أبي علي .

---

(١) النهاية ص٣٣٠ .

وأما الواسطة ففيها ثلاثة أقوال :

الاول : القبول مطلقا الا على السيد قاله المفيد وتلميذه والشيخ في النهاية[١] وتلميذه وابن حمزة وابن زهرة وابن ادريس ، واختاره المصنف والعلامة .

الثاني : عكسه ، وهو ظاهر الصدوقين .

الثالث : القبول بالنسبة الى غير السيد ، فلايقبل عليه ولا له ، قاله النقي .

قال طاب ثراه : طهارة المولد ، فلاتقبل شهادة ولد الزنا ، وقيل: تقبل في الشيء الدون ، وبه رواية نادرة .

أقول : هذا اشارة الى قول الشيخ في النهاية[٢] ، والرواية اشارة الى ماورواه عيسى بن عبدالله عن الصادق عليه السلام قال: سألته عن شهادة ولد الزنا، فقال: لايجوز الا في الشيء اليسير اذا رأيت منه صلاحاً[٣].

وقال الشيخ في الخلاف : لاتقبل أصلا، وبه قال السيد وأبو علي والقاضي وابن ادريس ، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : التبرع بالشهادة[٤] قبل الاستنطاق يمنع القبول ، لتطرق التهمة ، وهل يمنع في حقوق الله ؟ على تردد .

أقول : منشأ التردد : اطلاق المفيد والشيخ في النهاية[٥] وتلميذه القول بعدم جواز الاداء قبل القبول ، فيشمل صورة النزاع ووجود علة المنع ، وهو التهمة بالحرص على أدائها قبل سؤاله .

---

(١) النهاية ص٣٣١ .

(٢) النهاية ص٣٢٦ .

(٣) تهذيب الاحكام ٦/٢٤٤ .

(٤) في المختصر المطبوع : بالاداء .

(٥) النهاية ص٣٣٠ .

ومن حيث أن حقوقه تعالى لامدعي لها ، فلولم يشرع فيها التبرع لعطلت وتعطلت مصالحها ، وهو غيرجائز ، وهوالمعتمد .

والاطلاق محمول على التفصيل، وهو المنع في حقوق الناس دون حقوقه تعالى ، ولوقال للحاكم : عندي شهادة أوحسبه ، فسألها منه كان أحسن ولم يكن متبرعاً .

قال طاب ثراه : الاصم تقبل شهادته فيمالايفتقر الى السماع ، وفي رواية يؤخذ بأول قوله .

أقول : المشهور قبول شهادة الاصم فيمالايفتقر الى السماع ، وهو الافعال كالقتل والغضب، وهو مذهب التقي وابن ادريس ، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

وقال في النهاية [1]:يؤخذ بأول قوله لا بثانيه ، وتبعه القاضي وابن حمزة ، اعتماداً على رواية جميل عن الصادق عليه السلام قال: سألته عن شهادة الاصم في القتل قال: يؤخذ بأول قوله ، ولايؤخذ بالثاني [2] . وفي طريقها سهل بن زياد ، وهو ضعيف .

قال طاب ثراه : وفي قبولها في الرضاع تردد .

أقول : منع الشيخ في الخلاف من قبول النساء في الرضاع ، واختاره ابن ادريس، وأجازه المفيد وتلميذه وابن حمزة، وهو ظاهر القديمين، وهوالمعتمد.

تنبيه :

ماتقبل فيه شهادة النساء لابد فيه من أربع، ولايكفي مادونهن.واجتزأ المفيد

(١) النهاية ص٣٢٧ .

(٢) تهذيب الاحكام ٦/ ٢٥٥، ح٦٩٣ .

بالمرأتين مع الوجدان، ومع العدم تجزىء الواحدة، ويثبت بشهادتها مجموع الحق، واجتزأ بها الحسن وسلار اختياراً، وأما أبو علي فقبل مادون الاربع بالحساب كالوصية .

قال طاب ثراه : وفي الديون مع الرجال، ولو انفردن كالمرأتين مع اليمين فالاشبه عدم القبول .

أقول : مختار المصنف مذهب ابن ادريس، لعدم النص، ومساواتهما بالرجل قياس. وأجازها الشيخ وأبو علي والقاضي والتقي، واختاره العلامة في المختلف.

وهنا تحقيق فصلنا فيه أقسام الحقوق، ذكرناه في المهذب مستوفى .

قال طاب ثراه : ولو دعي للتحمل فقولان، لان المروي الوجوب .

أقول: ذهب المفيد وتلميذه والشيخ في النهاية [1] والمبسوط[2] وابن زهرة وأبو علي الى وجوبه على الكفاية ، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد . وذهب ابن ادريس الى عدمه .

قال طاب ثراه : وقيل : يكفي في الشهادة بالملك مشاهدته يتصرف فيه ، وبه رواية ، والاولى الشهادة له باليد[3]، لانه دلالة الملك وليس بملك .

أقول : الشهادة اما بالملك المقيد ، ومستندها العلم بسببه ،كالنتاج والابتياع والارث ، واما بالملك المطلق ومستندها الكامل ما بنى على اليد والتصرف والسماع .

فان فقد السماع ووجدت اليد والتصرف، هل يجوز له أن يشهد له بالملك المطلق ؟ قال في الخلاف : نعم ، وبه قال التقي والقاضي وابن ادريس، واختاره

---

(١) النهاية ص٣٢٩ .

(٢) المبسوط ١٨٦/٨ .

(٣) في المختصر المطبوع : الشهادة بالتصرف .

المصنف في الشرائع [١] ومنع في النافع[٢]، وتوقف الشيخ في المبسوط [٣].

ولو فقد التصرف ولم يوجد الا اليد خاصة، هل يجوز أن يشهد لـه بالملك المطلق ؟ فيه أيضاً قولان ، تردد المصنف كالمبسوط ، وقواه العلامة في القواعد ومال اليه في المختلف .

لرواية حفص بن غياث عن الصادق عليه السلام قال قال له رجل : أرأيت ان رأيت شيئاً في يد رجل، أيجوز أن نشهد أنه له ؟ فقال : نعم، قلت : فلعله لغيره، قال : ومن أين جاز لك أن تشتريه ويصير ملكاً لك؟ ثم تقول بعد الملك: هو لي وتحلف عليه، ولايجوز أن تنسبه الى ماصار ملكه اليك من قبله، ثم قال عليه السلام : لولم يجز هذا ماقامت للمسلمين سوق [٤] .

والمعتمد جواز الشهادة بالملك في الصورتين ،عملا بالرواية .

قال طاب ثراه : ولاتجوز اقامة الشهادة الا مع الذكر ولو رأى خطه ، وفي رواية اذا شهد معه آخر جاز، وفي الرواية تردد .

أقول : الاول قول الشيخ في الاستبصار[٥]، واختاره ابن ادريس والمصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

والثاني قوله في النهاية [٦]، واختاره القاضي، وهو مذهب الصدوقين وأبي علي والمفيد وتلميذه ، لرواية عمر بن يزيد قال : قلت لابي عبدالله عليه السلام : الرجل يشهدني على الشهادة ، فأعرف خطي وخاتمي ، ولا أذكر [من الباقي] قليلا

---

(١) شرائع الاسلام ٤/١٣٤ .

(٢) المختصر النافع ص٢٨٩ .

(٣) المبسوط ٨/١٨٢ .

(٤) تهذيب الاحكام ٦/٢٦٢ .

(٥) الاستبصار ٣/٢٢ .

(٦) النهاية ص٣٢٩.

ولا كثيراً، فقال لي: اذا كان صاحبك ثقة ومعه رجل ثقة فاشهد له [١] .

قال طاب ثراه : من حضر حساباً أوسمع شهادة ولم يستشهد ،كان بالخيار في الاقامة مالم يحس بطلان الحق ان امتنع، وفيه تردد [٢] .

أقول: ذهب أبوعلي الى عدم الوجوب، لان صاحب الحق لم يسترعه الشهادة وبه قال التقي .

وقال الشيخ في النهاية [٣]:يجب عليه الاقامة ان خشي بطلان الحق والا فلا .

وقال ابن ادريس: يجب عليه الاقامة ، لقوله تعالى « ومن يكتمها فانه آثم قلبه » [٤] قال العلامة : ان أراد وجوب الاقامة عيناً منعنا ذلك، وان أراد وجوبها على الكفاية، فهو كقول الشيخ .

قال طاب ثراه : وتقبل الشهادة على شهادة النساء في المواضع التي تقبل فيها شهادتهن على تردد .

أقول : مايقبل فيه شهادة النساء قسمان :

أحدهما يقبلن فيه منفردات، كالعذرة وعيوب النساء، فهل يقبل فرعيتهن فيه ؟ قال في الخلاف : نعم ، وهو مذهب أبي علي ، واختاره العلامة في المختلف ، ومنع ابن ادريس، واختاره المصنف والعلامة في القواعد وفخر المحققين،وهو المعتمد .

والاخر: لايقبلن فيه الا مع الانضمام كالديون، فمن أجاز الفرعية هناك أجاز

---

(١) تهذيب الاحكام ٦/٢٥٨ ـ ٢٥٩ .

(٢) في المختصر المطبوع : وفي الرواية تردد .

(٣) النهاية ص ٣٣٠ .

(٤) سورة البقرة : ٢٨٣.

هاهنا، ومن منع ثمة فهنا أولى .

قال طاب ثراه: ولو شهد الفرع، فأنكر شاهد الاصل، فالمروي العمل بأعدلهما فان تساويا اطرح الفرع، وفيه اشكال، لان قبول الفرع مشروط بعدم شاهد الاصل ولاتقبل شهادة على شهادة في شيء .

أقول : اذا شهد الفرع ، فحضر الاصل وأنكر الشهادة ، قيل : فيه ثلاثة أقوال :

الاول: العمل بأعدلهما، ومع التساوي يعمل بالاصل، قاله الشيخ في النهاية[1] وبه قال الصدوقان .

الثاني : بطلان الفرع ، لان قبوله مشروط بعدم الاصل ، فلايلتفت اليه مع وجوده، قاله في المبسوط [2]، وبه قال ابن حمزة وابن ادريس، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

الثالث : ان الفرع ان كان واحداً لم يقبل ، وان كان شاهدان[3] حكم بهما ، ولايلتفت الى جحوده، قاله أبوعلي. ولو كان هذا الاختلاف بعد الحكم، لم ينقض من غير تفصيل ، خلافاً لابن حمزة حيث جعل هذا التفصيل بعد الحكم ، وقبله حكم بقول الاصل من غير تفصيل .

قال طاب ثراه : اذا رجع الشاهدان قبل القضاء لم يحكم ، ولو رجعا بعد القضاء لم ينقض الحكم وضمن الشهود ، وفي النهاية [4] ان كانت العين قائمة ارتجعت ولم يغرما، وان كانت تالفة ضمن الشهود .

---

(١) النهاية ص٣٢٩.

(٢) المبسوط ٨/ ٢٣١ .

(٣) في «ق» : شاهدين .

(٤) النهاية ص٣٣٦ .

أقول : مختار المصنف مذهب الشيخ في الكتابين وابن ادريس ، واختاره المصنف والعلامة، وهو المعتمد، ومختار النهاية مذهب القاضي وابن حمزة .

قال طاب ثراه : وفي النهاية [١] : يرد الباقون من شهود الزنا ثلاثة أرباع الدية، والرواية صحيحة،غير أن فيها تسلطاً على الاموال المعصومة بقول واحد.

أقول: قال الشيخ في النهاية اذا قال واحد من شهود الزنا بعد رجم المشهود عليه : تعمدت الكذب ،كان لاولياء المقتول قتله ، ويرد الثلاثة ثلاثة أرباع الدية فأجاز اقراره على باقي الشهود، وهو مذهب أبي علي .

وقال ابن ادريس: لايمضي اقراره الا على نفسه ، ولاينقض الحكم ، وهو الحق، واختاره المصنف .

احتج الشيخ برواية ابراهيم بن نعيم [٢]، وهي معارضة للاصل .

واحتج الاخرون برواية ابن محبوب [٣] ، وهي مرسلة ، لكنها متأيدة بالاصل .

قال طاب ثراه :ولو شهدا بطلاق امرأة ، فتزوجت ثم رجعا ، ضمنا المهر وردت الى الاول بعد الاعتداد من الثاني، وتحمل هذه الرواية على أنها نكحت بسماع الشهادة لامع حكم الحاكم ، ولوحكم لم يقبل الرجوع .

أقول :مضمون النهاية[٤] مذهب التقي والقاضي، ومستند الحكم رواية ابراهيم ابن عبدالحميد عن أبي عبدالله عليه السلام في شاهدين شهدا على امرأة ، بأن زوجها طلقها فتزوجت ، ثم جاء زوجها فأنكر الطلاق ، فقال : يضربان الحد ، ويضمنان

---

(١) النهاية ص٣٣٥ .

(٢) تهذيب الاحكام ١٨ / ٢٤٠، ح٢ .

(٣) تهذيب الاحكام ١٨ / ٢٤٠، ح١ .

(٤) النهاية ص٣٢٧ .

الصداق للزوج ، ثم تعتد ثم ترجع الى زوجها الاول[1]، فقد دلت على أمور :

الاول : ضربهما الحد ، وحمله ابن ادريس على التعذير .

الثاني : ضمانهما المهر ، وحمله الشيخ على رجوعهما ، ولولاه لم يجب عليهما الحد .

الثالث : وجوب الاعتداد ، وحمله الشيخ على دخول الثاني ، ولولاه لم يجب كمال المهر .

الرابع : رجوعها الى الاول ، وهو مستقيم على مذهب النهاية من نقض الحكم مع بقاء العين ، ولما لم يستقم ذلك على مذهب المصنف حملها على أنها نكحت باجتهادها بمجرد سماع الشهادة لابحكم الحاكم ، وهو المعتمد ، وعليه العلامة وابن ادريس .

وحينئذ نقول : في صورة رجوعها الى الاول على مذهب النهاية أوالتأويل يكون الضمان للثاني لتغريرهما اياه بالعقد على بضع لايتم الانتفاع به .

وفي صورة عدم الرجوع ، يكون الضمان للاول ، لانهما أتلفا عليه بضعاً يستوفيه بشهادتهما .

---

(١) تهذيب الاحكام ٦/ ٢٦٠ ، ح ٩٤ .

كتاب الحدود

قال طاب ثراه : ولو تشبهت الاجنبية بالزوجة ، فعليها الحد دون واطئها ، وفي رواية يقام عليها جهرا وعليه سراً ، وهي متروكة .

أقول : الرواية اشارة الى ماروواه أبو بشير عن أبي روح أن امرأة تشبهت بأمة لرجل وذلك ليلا ،فواقعها وهو يرى أنها جاريته ، فرجع الى عمر ، فأرسل الى علي عليه السلام ، فقال : اضرب الرجل حداً في السر ، واضرب المرأة حداً في العلانية[1].

وهي مع ندورها ومخالفتها للاصول مرسلة،وقضية واقعة مخصوصة،وبمضمونها قال القاضي ، والاكثرون على سقوط الحد عنه .

قال طاب ثراه: ولو زنا المجنون بعاقلة[2]، ففي وجوب الحد تردد ، وأوجبه الشيخان .

أقول : للاصحاب في حد المجنون ثلاثة أقوال ، أجودها قول النقي ، وهو وجوب الحد على مجنون يفيق ويصح منه القصد الى الزنا ، ويقتصر على جلده

---

(١) تهذيب الاحكام ١٠/٤٧ ، ح١٦٩ .

(٢) في المختصر المطبوع : ولو وطيء المجنون عاقلة .

مائة ، محصناً كان أو غير محصن . وسقوطه عن المطبق الذي لايفيق ولايهتدي سبيلا .

وأسقطه الشيخ في كتابي الفروع وابن ادريس والمصنف والعلامة عن المجنون ولم يفصلوا، وبمقابله قال الصدوق وأبي علي والشيخان والقاضي، فأوجبوه رجماً مع الاحصان ، وجلداً مع عدمه كالكامل .

قال طاب ثراه : ولو تزوج معتدة عالماً ، حد مع الدخول ، وكذا المرأة . ولو ادعيا الجهالة أو أحدهما قبل على الاصح ، اذا كان ممكناً في حقه .

أقول : مختار المصنف مذهب ابن ادريس، واختاره العلامة ، وهو المعتمد وقال الشيخان : لايقبل ، لان ذلك شائع بين المسلمين .

قال طاب ثراه : ويجب الحد على الاعمى ، فان ادعى الشبهة فقولان ، أشبههما : القبول مع الاحتمال .

أقول : مختار المصنف كمذهب العلامة وابن ادريس ، وهو المعتمد . وعدم القبول مذهب الشيخين وتلميذيهما .

قال طاب ثراه : وهل يشترط اختلاف مجالس الاقرار ؟ أشبهه لايشترط .

أقول : بالاشتراط قال الشيخ في الكتابين ، وبه قال ابن حمزة والراوندي وصرح المصنف والعلامة بعدم الاشتراط، وأطلق الشيخان في النهاية[1] والمقنعة وتلميذاهما والتقي والحسن وابن ادريس ، وهو صالح للحمل على كل واحد من القولين ، والمعتمد مذهب المصنف .

قال طاب ثراه : وألحق الشيخ امرأة الاب .

أقول : أسند الالحاق الى الشيخ، لعدم ظفره بدليل يدل عليه من الاحاديث ، فيحتمل ضعيفاً عدمه للاصل، والاول هو المعتمد ، وعليه القاضي وابن حمزة وابن

(١) النهاية ص٦٨٩ .

ادريس والمصنف والعلامة .

قال طاب ثراه : وفي جلده قبل القتل تردد .

أقول: يريد أن الزاني بالمحرمة، كالام والذمي بالمسلمة والزاني قهراً، يجب عليهم القتل ، ولايراعى فيهم الاحصان ولاالحرية .

وهل يقتصر على ضرب عنقه ؟ قال المفيد : نعم، وقال الشيخ في النهاية[١] يقتل ولم يذكر كيفيته ، وقال ابـن ادريس : ان كان محصناً وجـب عليه الحد ثم الرجم ، وان كان غير محصن وجب الجلد ، ثم القتل بغير الرجم ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه: ويجمع للشيخ والشيخة بين الحد والرجم اجماعاً، وفي الشاب روايتان ، أشبههما : الجمع .

أقول : اقتصر الشيخ في النهاية[٢] على رجم الشاب ، وتبعه القاضي وابن حمزة .

وأطلق السيد وأبو علي والمفيد وتلميذه وجوب الجمع بين الجلد والرجم ، ولم يفصلوا بين الشاب والشيخ، وبه قال الصدوق في المقنع[٣]، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : والبكر من ليس بمحصن ، وقيل : من أملك ولم يدخل .

أقول : الاول مختار الشيخ في الكتابين ، وتبعه ابـن ادريس ، وهو ظاهر القديمين ، واختاره المصنف .

والثاني مختاره في النهاية[٤] وتبعه القاضي وابن حمزة، وهو مذهب الصدوق

---

(١) النهاية ص٦٩٢ .

(٢) النهاية ص٦٩٣ .

(٣) المقنع ص١٤٤ .

(٤) النهاية ص٦٩٣ .

وظاهر المفيد وتلميذه ، واختاره العلامة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : ولو حد مع كل مرة قتل في الثالثة، وقيل: في الرابعة .

أقول : الاول مذهب الصدوقين، واختاره ابن ادريس .

والثاني مذهب الثلاثة وبه قال التقي والقاضي وسلار وابن حمزة ، واختاره المصنف والعلامة، وهو المعتمد. وفي الخلاف يقتل في الخامسة، وهو غريب .

قال طاب ثراه: والمملوك اذا أقيم عليه حد الزنا سبعاً قتل في الثامنة، وقيل: في التاسعة، وهو أولى .

أقول: الاول مذهب الشيخ في الخلاف، وبه قال الصدوقان والمفيد وتلميذه والسيد وابن حمزة والتقي وابن ادريس .

والثاني مذهبه في النهاية [1]، وتبعه القاضي ، واختاره المصنف والعلامة، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : فان فر أعيد، وان ثبت الموجب بالاقرار لم يعد ، وقيل: ان لم تصبه الاحجار أعيد .

أقول: هذا قول الشيخ في النهاية [2] وتبعه القاضي ، وهو مذهب أبي علي. وقال الصدوق : لايرد ، وبه قال المفيد وتلميذه وابن زهرة والتقي ، واختاره المصنف والعلامة، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : ويجلد الزاني قائماً مجرداً ، وقيل : ان وجد بثيابه جلد بهما .

أقول: الاول هو المعتمد، وهو مذهب المصنف والعلامة .

---

(١) النهاية ص٦٩٥ .

(٢) النهاية ص٧٠٠ .

وقال في النهاية [١] والصدوق في المقنع [٢] يجلد على مثل حالة الزنا ، ان كان مجرداً ضرب مجرداً، وان كان بثيابه ضرب بثيابه، وكذا المرأة عند الصدوق وفي النهاية [٣] تضرب بثيابها جالسة من غير تفصيل، وهو المشهور .

قال طاب ثراه : أشد الضرب، وقيل: متوسطاً .

أقول: الاول قول التقي ، وهو المشهور ، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

والثاني قاله بعض الاصحاب، وهو في رواية الحسين بن سعيد [٤] .

قال طاب ثراه: ويجب أن يحضره طائفة ، وقيل: يستحب .

أقول: الاول ظاهر المفيد، وبه قال التقي وابن حمزة وابن ادريس والمصنف وهو المعتمد .

والثاني مذهب الشيخ في الكتابين ، وأقلها عشرة في الخلاف وثلاثة عند ابن ادريس، وواحد في النهاية [٥]، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد.

قال طاب ثراه: ولايرجمه من لله قبله حد، وقيل: يكره .

أقول: اذا حضرت الطائفة عند اقامة الحد على المرجوم ، لايرجمه من لله قبله حد ، وهل هذا النهي على الكراهة أوالتحريم ؟ نقل المصنف الاول، ووجه أصل الاباحة، والظاهر التحريم لان المفهوم من النهي المطلق .

واعلم أن هذا الخلاف انما هو في المقر، أما من قامت [٦] البينة فلا، لوجوب

---

(١) النهاية ص٧٠٠ .

(٢) المقنع ص١٤٤ .

(٣) النهاية ص٧٠١ .

(٤) تهذيب الاحكام ١٠/٣٠ .

(٥) النهاية ص٧٠١ .

(٦) في « س » : اقامة .

بدأة الشهود، ولان النهي انماورد في صورة الاقرار .

روى أبوبصير عن عمران بن ميثم أوصالح بن ميثم عن أبيه قال: أتت امرأة أمير المؤمنين عليه السلام فقالت : ياأمير المؤمنين اني زنيت ، فطهرني طهرك الله ، فان عذاب الدنيا أيسر من عذاب الاخرة الذي لاينقطع، فقال لها عليه السلام : مما أطهرك ؟ فقالت : اني زنيت ، فقال لها : أو ذات بعل أنت أم غير ذلك ؟ فقالت : بل ذات بعل ، قال لها : أفحاضر كان بعلك اذ فعلت مافعلت أم غائب ؟ قالت : بل حاضر ، فقال لها عليه السلام : انطلقي فضعي مافي بطنك ثم ايتني فاطهرك .

فلما ولت عنه المرأة وصارت حيث لاتسمع كلامه عليه السلام قال : اللهم انها شهادة فلم تلبث أن أتت ، فقالت : قد وضعت فطهرني ، قال : فتجاهل عليها ، فقال : يا أمة الله مماذا ؟ فقالت : اني زنيت فطهرني ، فقال : وذات بعل أنت اذ فعلت مافعلت ؟ قالت : نعم ، قال : فكان زوجك حاضراً أم غائبا ؟ فقالت : بل حاضراً قال : فانطلقي فارضعيه حولين كاملين كما أمرك الله .

قال : فانصرفت المرأة ، فلما صارت منه حيث لاتسمع كلامه ، قال : اللهم انها شهادتان ، قال : فلما مضى حولان أتت المرأة ، فقالت : قدأرضعته حولين فطهرني ياأمير المؤمنين، فتجاهل عليها، فقال : أطهرك مماذا ؟ فقالت : اني زنيت فطهرني ، قال : وذات بعل اذ فعلت مافعلت ؟ فقالت : نعم ، فقال : وبعلك غائب اذ فعلت مافعلت أم حاضر ؟ قالت : بل حاضر ، قال عليه السلام : فانطلقي فاكفليه حتى يعقل ان يأكل ويشرب ، ولايتردي من سطح ولايتهور في بئر .

قال: فانصرفت وهي تبكي ، قال عليه السلام: فلما ولت حيث لاتسمع كلامه عليه السلام قال : اللهم انها ثلاث شهادات ، فاستقبلها عمرو بن حريث المخزومي ، فقال : وما يبكيكي ياأمة الله وقد رأيتك تختلفين الى علي عليه السلام تسألينه أن يطهرك، فقالت اني أتيت أمير المؤمنين عليه السلام ، فسألته أن يطهرني، فقال: اكفلي ولدك حتى يعقل

أن يأكل ويشرب ولايتردي من سطح ولايتهور في بئر، ولقد خفت أن يأتي علي الموت ولم يطهرني ، فقال عمرو بن حريث : ارجعي اليه فأنا أكفله .

فرجعت فأخبرت أمير المؤمنين عليه السلام بقول عمرو، فقال لها أمير المؤمنين عليه السلام وهو يتجاهل عليها : ولم يكفل عمرو ولدك ؟ فقالت : ياأمير المؤمنين اني زنيت فطهرني ، فقال : وذات بعل اذ فعلت مافعلت ؟ قالت : نعم ، قال : أفغائب كان بعلك اذ فعلت مافعلت أم حاضر ؟ قالت : بل حاضر .

قال: فرفع رأسه الى السماء، وقال: اللهم انك قدثبت لك عليها أربع شهادات وأنك قدقلت لنبيك عليه السلام فيما أخبرته من دينك: يامحمد من عطل حداً من حدودي فقدعاندني وطلب بذلك مضادتي، اللهم فاني غير معطل حدودك ولاطالب مضادتك ولامضيع لاحكامك ، بل مطيع لك ومتبع سنة نبيك .

قال: فنظر اليه عمرو بن حريث و كأنما الرمان يفقأ في وجهه، فلما رأى ذلك عمرو قال : ياأمير المؤمنين اني انما أردت أن أكفله اذ ظننت أنك تحب ذلك ، فاما اذ كرهته فاني لست أفعل ، فقال أمير المؤمنين عليه السلام : ابعد أربع شهادات بالله لتكفلنه وأنت صاغر .

فصعد أمير المؤمنين عليه السلام المنبر ، فقال : ياقنبر ناد في الناس الصلاة جامعة ، فنادى قنبر في الناس ، واجتمعوا حتى غص المسجد بأهله .

فقام أمير المؤمنين عليه السلام ، فحمد الله وأثنى عليه ، ثم قال : أيها الناس ان امامكم خارج بهذه المرأة الى هذا الظهر ليقيم عليها الحد ان شاء الله ، فعزم عليكم أمير المؤمنين ألا خرجتم وأنتم متنكرون ومعكم أصحابكم، لايتعرف منكم أحد الى أحد حتى تنصرفوا الى منازلكم ان شاء الله تعالى .

قال : ثم نزل، فلما أصبح الناس بكرة خرج بالمرأة، وخرج الناس متنكرون متلثمين بعمائمهم وبأرديتهم ، والحجارة في أرديتهم وفي أكمامهم ، حتى انتهى بها والناس معه الى ظهر الكوفة ، فأمر أن يحفر لها حفيرة ، ثم دفنها فيها .

ثم ركب بغلته ، وأثبت رجليه في غرز الركاب ، ثم وضع اصبعيه السبابتين في أذنيه ، ثم نادى بأعلى صوته : أيها الناس ان الله تعالى عهد الى نبيه ﷺ عهداً عهده محمد ﷺ الي ، بأنه لايقيم الحد من لله عليه حد فمن كان لله عليه حد مثل ماله عليها ، فلايقيم عليها الحد .

قال : فانصرف الناس حينئذ كلهم ماخلا أمير المؤمنين والحسن والحسين عليهم السلام ، فأقام هؤلاء الثلاثة عليها الحد يومئذ ما معهم غيرهم ، قال: وانصرف يومئذ فيمن انصرف محمد بن أمير المؤمنين عليه السلام[1].

فقد دل هذا الحديث على أحكام :

الاول : التعريض للمقر بمايؤمل معه رجوعه من الاقرار ، بتجاهله عليه السلام في جواباتها .

الثاني : تحريم اقامة الحد على الحامل حتى تضع .

الثالث : وجوب انظارها بعد الوضع مدة الرضاع ويناط[2] ذلك بعدم وجود الكافل[3] والخوف على الولد من اختلاف المرضعات .

الرابع : وجوب انظارها بعد الرضاع حتى يبلغ الولد مبلغاً يمكنه التحرز من المتالف ، كالتردي من سطح ، واجتلاب منافعه الضرورية ، كالاهتداء الى الاكل عند الجوع والشرب عند العطش ، أو يوجد له كافل .

الخامس : وجوب اقامة الحد عند حصول الكافل ، وعدم الرخصة في تأخيره حينئذ .

السادس : لزوم هذه الحضانة للكافل كالملتقط ، لقوله عليه السلام « لتكفلنه وأنت

---

(١) تهذيب الاحكام ١٠/٩-١١ .

(٢) في «س» : ومناط .

(٣) في «ق» : الكامل .

صاغر » .

السابع : كراهية الدخول في هذه الكفالة .

الثامن : استحباب خروج الناس متنكرين[١] .

التاسع : لايتعرف الخارجون بعضهم الى بعض، أي : لايظهر واحد لاخر أنه يعرفه ، ولا يقبل عليه بسلام ، ولايحادثه بـل يخفي نفسه ، فلايتعرف بغيره ولايعرف غيره .

العاشر : تحريم اقامة الحد لمن عليه حد .

قال طاب ثراه : اذاشهد أربعة بالزنا قبلا ، فشهد أربع نساء بالبكارة فلاحد، وفي حد الشهود قولان .

أقول : يريد لا حد على المشهود عليها بالزنا ، وهل يحد شهودها حد القذف ؟قال الشيخ في باب شهادة النساء من النهاية[٢] نعم، واختاره المصنف، وهو مذهب أبي علي .

وقال في المبسوط[٣] :لا، واختاره ابن حمزة وابن ادريس ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : اذاكان الزوج أحد الاربعة فيه روايتان ، ووجه السقوط أن يسبق منه القذف .

أقول : يريد اذاكان الزوج أحد الاربعة هل تحد المرأة ؟ قال في النهاية[٤] والاستبصار[٥] والخلاف: نعم ، واختاره ابن حمزة وابن ادريس والمصنف والعلامة

---

(١) في «ق» : منكرين .

(٢) النهاية ص٣٣٢ .

(٣) المبسوط ٨/ ١٠ .

(٤) النهاية ص٦٩٠ .

(٥) الاستبصار ٣/ ٣٥-٣٦ .

وهو المعتمد.

ورواه ابراهيم بن نعيم عن الصادق عليه السلام قال : سألته عن أربعة شهدوا على امرأة بالزنا أحدهم زوجها ، قال : تجوز شهادتهم[١].

وقال الصدوق وأبو علي : لا تحد المرأة بل الشهود ، وللزوج اسقاطه باللعان ، واختاره القاضي والتقي .

ورواه زرارة عن أحدهما عليهما السلام في أربعة شهدوا على امرأة بالزنا أحدهم زوجها ، قال : يلاعن ويجلد الاخرون[٢]. وحملت على اختلال الشرايط ، كسبق الزوج بالقذف ، وعدم تعديل الشهود ، أو اختلافهم في اقامتها .

قال طاب ثراه : ومن أقر أنه زنا بفلانة ، فعليه مع تكرار الاقرار حدان ، ولو أقر مرة فعليه حد القذف ، وكذا المرأة ، وفيهما تردد .

أقول : وجوب الحدين أعني : حد الزنا وحد القذف مذهب الشيخ في النهاية[٣]، وهو المعتمد .

وتوقف المصنف والعلامة في حد القذف من حيث أن زناه لا يستلزم زناها ، لجواز كونها نائمة أو مكرهة ، ووجوب الحد منوط باليقين ، لسقوطه مع الشبهة. وليس بشيء .

قال طاب ثراه : ولا يحد المجنون ولو كان فاعلا على الاصح .

أقول : الحد هنا كما في الزنا ، فمن أوجب ثمة كالشيخين والتقي والقاضي أوجبه هنا ، ومن لا كابن ادريس والمصنف والعلامة فلا .

قال طاب ثراه : ومن لم يوقب فحده مائة على الاصح .

---

(١) تهذيب الاحكام ٦/٢٨٢ ، ح١٨١ .

(٢) تهذيب الاحكام ٦/٢٨٢ ، ح١٨٢ .

(٣) النهاية ص٦٩٨ .

أقول : مختار المصنف فيمن لم يوقب الجلد مطلقا ، وهو مذهب المفيد وتلميذه والتقي والحسن والسيد وابن ادريس، واختاره العلامة ، وهو المعتمد .

وفي النهاية [١] يرجم مع الاحصان ، ويجلد مع عدمه ، وتبعه القاضي وابن حمزة، وظاهر الفقيهين القتل ، وخصه في المقنع [٢] بالمفعول .

قال طاب ثراه : ولو تكرر مع الحد قتل في الرابعة على الأشبه .

أقول : هذا مذهب النهاية [٣] وتبعه القاضي والتقي والمصنف والعلامة. وقال ابن ادريس : يقتل في الثالثة كالزاني .

قال طاب ثراه : والحد فيه ـ أي: في السحق ـ مائة جلدة ، حرة كانت أو أمة ، محصنة كانت أو غير محصنة ، للفاعلة والمفعولة، وفي النهاية [٤] ترجم مع الاحصان .

أقول : مختار المصنف هو مذهب المفيد والسيد والتقي وابن ادريس ، واختاره العلامة، وهو المعتمد. وبمذهب النهاية قال القاضي كالزنا .

قال طاب ثراه ولو تكرر مرتين مع التعزير، أقيم عليهما الحد في الثالثة ، ولو عادتا قال في النهاية : قتلتا .

أقول: بمذهب النهاية [٥] قال التقي، واختاره العلامة في المختلف . وابن ادريس أوجب القتل في الثالثة مع تخلل التعزير. والصدوق في المقنع [٦] أوجب الحد مائة جلدة بأول مرة، وهو مذهب أبي علي، والمعتمد مذهب النهاية .

---

(١) النهاية ص٧٠٤ .
(٢) المقنع ص١٤٧ .
(٣) النهاية ص٧٠٦ .
(٤) النهاية ص٧٠٦ .
(٥) النهاية ص٧٠٧ .
(٦) المقنع ص١٤٥ .

قال طاب ثراه : وقيل: يحلق رأسه ويشهر .

أقول: انماقال قيل لخلو الاحاديث عن ذلك، وانماهو شيء ذكره الشيخان وتبعهما المتأخرون .

قال طاب ثراه: وينفي بأول مرة، وقال المفيد: في الثانية، والاول مروي.

أقول: الاول مذهب الشيخ ، لقول الصادق عليه السلام : يضرب ثلاثة أرباع حد الزاني، وينفى عن المصر الذي هو فيه[1]. وتبعه القاضي وابن ادريس والمصنف والعلامة، وعليه الاكثر .

وقال المفيد: في الثانية ، وتبعه التقي وسلار. والمعتمد الاول .

الفصل الثالث

(في حد القذف)

مركز تحقيقات كامپيوترى علوم اسلامى

قال طاب ثراه : لوقال للمسلم: يابن الزانية وأمه كافرة ، فالاشبه التعزير ، وفي النهاية [2] يحد .

أقول: مختار المصنف هوالاصل، وهو مذهب ابن ادريس، واختاره العلامة في التحرير ، وبقول النهاية قال القاضي وأبوعلي ، وهو المروي ومال اليه في المختلف .

قال طاب ثراه : ولوقال : زنيت بفلانة ، فللمواجه حد ، وفي ثبوته للمرأة تردد .

أقول: ثبوت الحدين مذهب الشيخين ، والتقي وابن زهرة والقاضي، وهو

---

(١) تهذيب الاحكام ١٠/٦٤، ح١ .

(٢) النهاية ص٧٢٣ .

المعتمد، وعليه العلامة في المختلف وفخر المحققين .

واقتصر ابن ادريس على الواحد، وهو ظاهر المصنف .

قال طاب ثراه : ولو قال : ابنك زان، أو بنتك زانية، فالحد لهما. وقال في النهاية: لهما المطالبة أو العفو .

أقول: الاول مختار ابن ادريس والمصنف والعلامة، وهو المعتمد، وبمذهب النهاية [١] قال القاضي .

قال طاب ثراه: ويقتل القاذف في الرابعة، وقيل: الثالثة .

أقول: الاول اختيار الشيخ في النهاية[٢] والمصنف والعلامة. والثاني مذهب ابن ادريس .

الفصل الرابع
(في حد المسكر)

قال طاب ثراه : ولو حد مرتين قتل في الثالثة، وهو المروي [٣]، وقال في الخلاف في الرابعة .

أقول: الاول ظاهر المصنف ، واختاره العلامة في المختلف، وهو المعتمد ، وبه قال الشيخان والحسن وابن ادريس والتقي والقاضي .

والثاني مذهب الشيخ في الكتابين ، وبه قال الصدوق وفخر المحققين .

قال طاب ثراه: من شربها مستحلا أستتيب، فان تاب والا قتل، وقيل: حكمه

---

(١) النهاية ص٧٢٤ .

(٢) النهاية ص٧٢٥ .

(٣) التهذيب ١٠/٩٥ .

حكم المرتد .

أقول: الاول قول الشيخ في النهاية [١] وتبعه القاضي. والثاني مذهب التقي وتبعه المصنف والعلامة، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه: وبعد الاقرار يتخير الامام في الاقامة، ومنهم من حتم الحد .

أقول : الاول مذهب النهاية [٢] والقاضي وابن حمزة والمصنف والعلامة ، وهو المعتمد والثاني مذهب التقي وابن ادريس .

الفصل الخامس

(في حد السرقة)

قال طاب ثراه: ولا يحد الطفل ولا المجنون لكن يعزران، وفي النهاية يعفى عن الطفل أولا، فان عاد أدب، فان عاد حكت أنامله حتى تدمي، فان عاد قطعت أنامله، فان عاد قطع كما يقطع البالغ .

أقول : بتفصيل النهاية [٣] قال القاضي وابن حمزة والعلامة في المختلف وهو حسن .

واقتصر الصدوق على تأديبه دائماً، واختاره المصنف والعلامة في القواعد وابن ادريس .

قال طاب ثراه : وفي سرقة أحد الغانمين من الغنيمة روايتان ، احداهما: لا يقطع ، والاخرى : يقطع اذا زاد عن نصيبه قدر النصاب .

---

(١) النهاية ص٧١١ .

(٢) النهاية ص٧١١ .

(٣) النهاية ص٧١٥ .

أقول : ذهب المفيد وتلميذه الى عدم قطع الغانم بالسرقة من الغنيمة مطلقا، واختاره فخر المحققين، وهو المعتمد.

لرواية محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام عن علي عليه السلام في رجل أخذ بيضة من المغنم وقالوا : قدسرق اقطعه ، فقال: اني لم أقطع أحداً له فيما أخذ شركة[1].

وذهب أبوعلي الى قطعه اذا زاد عن نصيبه قدر النصاب ، واختاره الشيخ في النهاية[2] وتلميذه .

لرواية عبدالله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال قلت رجل سرق من المغنم ايش[3] الذي يجب عليه أيقطع ؟ قال: ينظر كم الذي يصيبه ، فان كان الذي أخذ أقل من نصيبه عن رد دفع اليه تمام ماله ، وان أخذ مثل الذي له فلاشيء عليه ، وان كان أخذ فضلا بقدر ثمن مجن وهو ربع دينار قطع[4].

قال طاب ثراه : ويقطع الاجير اذ أحرز المال من دونه على الاشهر[5].

أقول : منع الصدوق في كتابه من قطع الأجير ، واختاره الشيخ في النهاية [6] .

وأوجبه ابن ادريس اذ أحرز من دونه ، ثم نقبه أو كسره ، واختاره المصنف والعلامة ، وهو مذهب أبي علي ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : وكذا الضيف ، وفي رواية [7] لايقطع .

---

(١) تهذيب الاحكام ١٠/ ١٠٤ ـ ١٠٥ ، ح٢٣ .

(٢) النهاية ص٧١٥ .

(٣) كذا في النسخ ، وفي التهذيب : أي شيء .

(٤) تهذيب الاحكام ١٠/ ١٠٦ ، ح٢٧ .

(٥) في المختصر المطبوع : على الاظهر .

(٦) النهاية ص٧١٧ .

(٧) التهذيب ١٠/ ١١٠، ح٤٥ .

أقول : قال الشيخ في النهاية [١] : لايقطع، وبه قال الصدوق .

وقال أبوعلي: يقطع اذا أحرز من دونه، وهو مذهب الشيخ في الكتابين ، واختاره المصنف والعلامة، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه: ولابد من كونه محرزاً بقفل أوغلق أودفن. وقيل: كل موضع ليس لغير المالك دخوله الا باذنه فهو حرز .

أقول : هذا قول الشيخ في النهاية [٢]. وقال ابن ادريس: الحرز ماكان مقفلا أومعلقاً أومدفوناً، واختاره، المصنف .

قال طاب ثراه : ولايقطع من سرق من المواضع المأذون في غشيانها ، كالحمامات والمساجد، وقيل: اذا كان المالك مراعياً للمال كان محرزاً .

أقول: يريد اذا سرق من المواضع المتنانه، كالحمامات والارحية، هل يقطع مع مراعاة المالك؟ قال في المبسوط [٣] : نعم.

وكذا الميزان بين يدي الخبازين، والثياب بين يدي البزازين، فحرز ذلك نظره اليه، وان سهى أو نام عنه زال الحرز وسقط القطع .

وقال ابن ادريس : لايقطع واختاره المصنف والعلامة .

قال طاب ثراه : ويقطع سارق الكفن ، ويشترط بلوغ النصاب ، وقيل : لايشترط، لانه ليس حداً للسرقة، بل لحسم الجرأة .

أقول : القبر حرز للكفن ، وهل يعتبر في قطع أخذه النصاب ؟ قال ابن ادريس في أحد قوليه : لا ، لانه مفسد في الارض، فيقطع حسماً لمادة الفساد ، واعتبره المفيد وتلميذه وابن زهرة والتقي وابن حمزة والكيدري والمصنف

---

(١) النهاية ص٧١٧ .

(٢) النهاية ص٧١٤ .

(٣) المبسوط ٨/٢٣ .

والعلامة وفخر المحققين .

واعتبره ابن ادريس في القول الاخر في المرة الاولى، لانه سارق، ولايعتبر بعدها لانه مفسد. والمعتمد مذهب المفيد .

قال طاب ثراه: ولوأقر بالضرب[١] لم يقطع، نعم لو رد السرقة بعينها قطع وقيل: لايقطع لتطرق الاحتمال، وهو أشبه .

أقول : الاول مذهب الشيخ في النهاية [٢]، واختاره العلامة في المختلف .

والثاني مذهب ابن ادريس، واختاره المصنف والعلامة في القواعد ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : ولولم يكن يسار قطعت اليمين ، وفي الرواية: لايقطع .

أقول : يريد أن محل القطع من السارق في المرة الاولى هو يده اليمنى، سواءكان له يد يسرى أولم يكن له .

وقال أبوعلي : لايقطع يمينه مع فقد يده اليسرى ، لرواية عبدالرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلام [٣] ، لئلا يبقى بلايديـن بل يحبس ، والاول مذهب المصنف والعلامة، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : قال في النهاية : ولولم يكن يسار قطعت رجله اليسرى ولو لم يكن له رجل لم يكن عليه أكثر من الحبس، وفي الكل تردد .

أقول : محل القطع في المرة الثانية الرجل اليسرى، وهل يجوز قطعها في المرة الاولى اذا فقدت يمينه ؟ قال في المبسوط[٤]:نعم وهو أحد قولي القاضي.

---

(١) فى النسخ : للضرب .

(٢) النهاية ص٣٨٢ .

(٣) تهذيب الاحكام ١٠/١٠٨، ح٣٨ .

(٤) المبسوط ٨/٣٩ .

وقال في النهاية [١]: لايقطع رجله الا مع فقد يديه معاً، وتردد المصنف في كتابه من حيث أنه تحط عن محل الفرض ، وتعد عن موضع النقل .

تحصيل :

يجب قطع السارق من يده اليمنى ، فان عاد ثانياً قطعت رجلـه اليسرى ، فان سرق ثالثة خلد الحبس، وبقتل لوسرق فيه ، فهذه أربع عقوبات :

الاول: قطع اليد اليمنى، وموجبه السرقة في المرة الاولى .

الثانية : قطع الرجل اليسرى، وموجبه السرقة في المرة الثانية .

الثالثة : الحبس، وموجبه السرقة في المرة الثالثة .

الرابعة:القتل،وموجبهالسرقةفي المرةالرابعة،هذا بشرط تكرار الحد في كل مرتبة، ولولم تتكرر وسرق مراراً كفى قطع واحد، كمافي الزنا وشرب الخمر .

تذنيبان :

لو فقد العضو المخصوص بمرتبة ، هل ينتقل الى المرتبة الثانية ؟ قيل: فيه ثلاثة أقوال :

الاول: قال في المبسوط[٢]: لوسرق ولايمين له انتقل الى رجله اليسرى ، ولولم يكن له رجل حبس، واختاره القاضي في المهذب [٣] .

---

(١) النهاية ص٧١٧ .

(٢) المبسوط ٣٩/٨ .

(٣) المهذب ٥٤٥/٢ .

الثاني: قال في النهاية [١] : لوفقدت يمناه في الأولى قطعت يده اليسرى ، فان فقدت قطعت رجله اليسرى ، ولوفقدت خلد السجن . واختـاره القاضي في الكامل .

الثالث : قال ابن ادريس يختص كل مرتبة بماوظف لها، فلايحبس من لم يسرق مرتين، ويقطع في كل منهما بل يعزر، وكذا لايقطع رجل من لم يقطع يده في سرقة .

فقد تحصل من هذا التحرير أن مع فقدان اليمين في المرة الاولى لاينتقل الى غيرها عند ابن ادريس، وعند الشيخ ينتقل، وهو على قولين ، ففي المبسوط [٢] الى رجله اليسرى، لانها محل يؤخذ في السرقة ، وفي النهاية الى يده اليسرى ، لان اليد أقرب الى مماثلة اليد من الرجل، ولاينتقل الى الرجل الا مع فقد اليدين معاً ، واختار العلامة في القواعد مذهب المبسوط .

وقال الشيخ في المسائل الحلبية: لوسرق ولا يد لـه ولا رجل تخير الامام في تأديبه بأي نوع أراد ، ثم قوى الحبس. وقال المصنف في النكت: الاولى أن يقال: للامام تأديبه بمايشاء من تعزير أوحبس، وهو حسن .

الثاني: لوكان له يمين حين السرقة، فتلفت قبل القطع ، سقط واقتصر على تعزيره ، سواء تلفت بجنايـة أو قصاص أو بآفـة من قبله تعالى ، لتعلق القطع بالذاهبة .

قال طاب ثراه: ويسقط الحد بالتوبة قبل البينة، ويتخير الامام معها بعد الاقرار على رواية [٣] فيها ضعف، والاشبه تحتم القطع .

أقول : مختار المصنـف مذهب ابن ادريس ، والتخيير مذهب الشيخ في

(١) النهاية ص٧١٧ .

(٢) المبسوط ٨/ ٣٩ .

(٣) تهذيب الاحكام ٧/ ٢٥٠ .

النهاية [١]، وهو المعتمد، واختاره العلامة في المختلف، والتقي خير امام الاصل دون غيره .

قال طاب ثراه : ولوسرق اثنان نصاباً قال في النهايـة [٢] : يقطعان . وفي الخلاف اشترط بلوغ كل واحد نصاباً .

أقول : قال الثلاثة : اذا سرق اثنان فصاعداً ماقيمته نصاب، وجب القطع على الجميع، وبه قال التقي والقاضي وابن حمزة وابن زهرة .

وقال في الكتابين: لايجب القطع ، الاأن يبلغ نصيب كل واحد نصاباً، وبه قال ابن ادريس وأبوعلي، واختاره العلامة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه: لوأقامت الحجة بالسرقة ثم أمسكت فقطع، ثم شهدت عليه بأخرى، قال في النهاية: قطعت يده بالاولى ورجله بالاخرى، وبه رواية والاولى التمسك بعصمة الدم، الا في موضع اليقين .

أقول: اذا تكررت منه السرقة، فاما أن تقوم البينة بالسرقتين معاً، أويمسك حتى يقطع ثم تشهد عليه بالاخرى .

القسم الاول : أن تشهد عليه بالسرقتين معاً ، وفيه ثلاثة أقوال ، فالشيخ في النهاية [٣] قطعه بالاخيرة، واختاره المصنف في الشرائع [٤] والصدوق بالاولى ، واختاره التقي والعلامة في القواعد والتحرير، وقطعه في المختلـف بأي واحدة كانت، بحيث لو عفا الاول قطع بالثاني وبالعكس، ويعلم من هذا فائدة الخلاف.

القسم الثاني : أن يشهد عليه بعد قطعه ، وهي المذكورة في النافع ، فهل يقطع بالثانية ؟ قال في النهاية : نعم ، واختاره ابن حمزة، ومنع في المبسوط ،

(١) النهاية ص٧١٤ .

(٢) النهاية ص٧١٨ .

(٣) النهاية ص٣٨٧ .

(٤) شرائع الاسلام ١٧٨/٤ .

واختاره المصنف والعلامة، وهوالمعتمد .

الفصل السادس

(في حد المحارب)

قال طاب ثراه: وان لم يكن من أهلها على الاشبه .

أقول: يريد أن من جرد السلاح لاخافة الناس فهومحارب، وان لم يكن من أهل الريبة ، أي : من أهل الفساد ، لعموم الاية [١] وهو مذهب المصنف والعلامة .

وقال في النهاية: المحارب هوالذي يجرد السلاح ويكون من أهل الريبة [٢] وبمثله قال المفيد، وهوالمشهور في عبارات الاصحاب . والمعتمد الاول .

قال طاب ثراه: وحده القتل أوالصلب أوالقطع مخالفاً أوالنفي. وللاصحاب اختلاف، قال المفيد بالتخيير،وهوالوجه.وقال الشيخ بالترتيب.

أقول : التخيير مذهب المفيد وتلميذه وابن ادريس ، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد . والترتيب المحكي في الكتاب مذهب الشيخ وتبعه القاضي .

قال طاب ثراه : وفي الصدقة بثمنها قولان ، الاشبه أنه يعاد عليه .

أقول : مختار المصنف مذهب الشيخ في النهاية[٣]وابن ادريس ، واختاره العلامة وقال المفيد : يتصدق بها عقوبة على ماجناه .

---

(١) سورة المائدة: ٣٣ .

(٢) النهاية ص٧٢٠ .

(٣) النهاية ص٧٠٩ .

قال طاب ثراه: ويثبت بشهادة عدلين أو الاقرار مرتين، ولوقيل تكفي المرة كان حسناً .

أقول : الاول ظاهر ابن ادريس، والثاني هو المشهور بين الاصحاب . وهنا فروع ذكرناها في المهذب .

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

كتاب القصاص

قال طاب ثراه: ولوقتل بما لايقتل غالباً ولم يقصد القتل فاتفق، فالاشهر أنه خطأ كالضرب بالحصاة والعود الخفيف.

أقول: هذا هو المعتمد، وهو مذهب العلامة، وقوى الشيخ في المبسوط[1] وجوب القصاص.

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

قال طاب ثراه: ولـو كان المأمور عبده، فقولان، أشبههما: أنه كغيره. والمروي أنه يقتل به السيد، وفي الخلاف ان كان العبد صغيراً أو مجنوناً سقط القود ووجبت الدية على المولى.

أقول: العبد ان كان كبيراً فالقود عليه قطعاً، وان كان صغيراً أو مجنوناً قال في المبسوط[2]: على السيد القود، واختاره العلامة وفي الخلاف الدية، واختار ابن ادريس.

قال طاب ثراه: ولوجرح جان وسرت الجناية، دخل قصاص الطرف في النفس، أما لـو جرحه وقتله فقولان، أحدهما: لايدخل قصاص الطرف في

---

(١) المبسوط ٧/١٩.

(٢) المبسوط ٧/٤٢.

النفس ، والاخرى يدخل ، وفي النهاية ان فرقه لم يدخل ، ومستندها رواية محمد ابن قيس .

أقول : يريد لوجرحه بأن قطع يده مثلا وسرت الى نفسه ، تداخل القصاص واقتصر على قتله اجماعاً .

أما لوقتله بعد قطع يده ، فهل يدخل قصاص اليد في قصاص النفس ويقتصر على قتله كما تدخل الدية أولا بل يقطع يده ثم يقتل ؟ الشيخ في المبسوط[١] على الاول، وابن ادريس على الثاني، وفصل في النهاية[٢] فقال بالاول مع اتحادالضربة وبالثاني مع تعددها .

واحتج بما رواه محمدبن قيس عن أحدهما عليهما السلام في رجل فقأ عين رجل وقطع أنفه وأذنيه ثم قتله ، فقال : ان كان قد فرق ذلك اقتص منه ثم يقتل ، وان ضربه واحدة ضرب عنقه ولم يقتص منه[٣].

قال طاب ثراه : ولو اشترك رجل وامرأة ، فللولي قتلهما ، ويختص الرجل بالرد، والمفيد جعل الردأثلاثاً .

أقول : هنا مسألتان :

الاولى: اذا قتلهما وجب عليه رد خمسمائة دينار، ويختص بها أولياء الرجل اذ لافاضل للمرأة . وقال المفيد : يردأثلاثاً . والاول هو المعتمد .

الثانية : اذا قتل الرجل خاصة، ردت المرأة نصف ديته ، لانه قدر جنايتها . وقال في النهاية[٤] نصف ديتها ، وتبعه القاضي . والاول المشهور وهو المعتمد .

---

(١) المبسوط ٧/ ٢١ .
(٢) النهاية ص٧٧٥ .
(٣) تهذيب الاحكام ١٠/ ٢٥٢ ، ح٣٣ .
(٤) النهاية ص٧٤٥ .

قال طاب ثراه : ولواشترك حر وعبد ، قال في النهاية : له قتلهما ويرد على سيد العبد قيمته الى آخره .

أقول : للاصحاب هنا ثلاثة أقوال :

الاول : للولي قتلهما ، ويرد على سيد العبد ثمنه ، وله أخذ الدية منهما ، فعلى الحر نصف الدية ، وعلى سيد العبد النصف الاخر ، أو يسلم العبد اليهم ، فيكون رقاً لهم ، وله قتل العبد خاصة ، وليس لسيده على الحر سبيل ، وله قتل الحر ويؤدي سيد العبد الى ورثته نصف الدية ، قاله المفيد والشيخ في النهاية[1] وتبعه القاضي .

الثاني : للولي قتلهما ، ويرد قيمة العبد ، لانها الفاضل عن حقه على سيد العبد وورثة الحر ، فتكون بينهما نصفين ، وله قتل الحر وعلى سيد العبد نصف دية الحر لورثته ، ولو قتل العبد ويؤدي الحر الى سيده نصف قيمته وان اختار الدية كان على كل من الحر وسيد العبد نصفها ، وهو قول التقي .

الثالث : كون الجناية عليهما نصفين ، وذلك يقتضي ضمان كل واحد منهما لنصفها ، وهو مذهب المصنف والعلامة .

وحينئذ نقول : قيمة العبد اما ان تزيد على جنايته أولا ، وعلى التقديرين فالولي : اما أن يختار قتلهما ، أوالدية منهما ، أو قتل الحر أو العبد ، فهذه أقسام أربعة [واذا ضربت في القسمين الاولين كانت ثمانية أقسام ، أربعة][2] منها في طرف زيادة القيمة عن الجناية وأربعة في طرف عدمها .

الطرف الاول : ومسائله أربع :

الاول : ان يقتلهما ، فيرد على الحر نصف ديته ، وعلى سيد العبد مازاد من

---

(١) النهاية ص ٧٤٥ .

(٢) مابين المعقوفتين من نسخة « ق » .

قيمته عن نصف الدية مالم يتجاوز القيمة دية الحر فيرد اليها .

الثاني :مقابله ، وهو طلب الدية منهما، فعلى الحر نصف الدية، وعلى السيد النصف الاخر أو تسليم مقابل النصف ليسترقه .

الثالث : قتل الحر خاصة، فيؤدي سيد العبد نصف الدية، أويسلم من العبد ماقابل النصف ليسترقه ورثة الحر ، وليس لهم قتله .

الرابع : مقابله ، فيؤدي الحر نصف الدية ، فانكانت وفق الزائد من قيمة العبد عن جنايته دفعها الى السيد ، وانكانت أزيد اختص الولي بالفضل ، وان كانت أنقص من القيمة لم يكن الفاضل مضموناً ، لان قيمة العبد لاتزيد عن دية الحر .

الطرف الثاني : ومسائله أربع :

الاول: قتلهما، ولاشيء له على سيد العبد ، وعليه لورثة الحر نصف الدية.

الثاني : مقابله ، فعلى الحر نصف الدية ، وعلى سيد العبد النصف الاخر ، أويسلم العبد .

الثالث : قتل الحر خاصة ، فيؤدي سيد العبد الى ورثته نصف الدية ، أو يسلم العبد انكانت قيمته بقدر نصف الدية والا أكملها الولي .

الرابع : مقابله ، فيؤدي الحر نصف الدية ، ولاشيء لسيد العبد ولاعليه ، وهذا هو المعتمد.

قال طاب ثراه : وهل يؤخذ منها الفضل؟ الاصح لا .

أقول : يريد أن المرأة اذا قتلت رجلا ،كان لوليه القصاص ، وهل يأخذ منها مع ذلك نصف الدية؟المشهورلا،وربماكان اجماعاً،ويدل عليه القرآن وصريح الروايات .

وندر شاذة أبي مريم الانصاري عن أبي جعفر عليه السلام أنه قال : في امرأة قتلت

رجلا، قال : تقتل ويؤدي وليها بقية المال [١] .

قال طاب ثراه : ولوكان العبد ملكه عزر وكفر ، وفي الصدقة بقيمته رواية فيها ضعف .

أقول : الرواية اشارة الى مارواه مسمع بن عبدالملك عن أبي عبدالله عليه السلام ان علياً عليه السلام رفع اليه رجل عذب عبده حتى مات، فضربه مائة نكالا، وحبسه سنة وغرمه قيمة العبد، فتصدق بها عنه [٢] .

وبمضمونها قال الشيخان وتلميذاهما والنقي وابن حمزة وابن زهرة وابن ادريس واختاره فخر المحققين، وهو قريب من الاجماع، وتردد فيه المصنف والعلامة، ومنشأه من الرواية، فان طريقها سقيم، والاصل براءة الذمة. والمعتمد الاول.

قال طاب ثراه : وفي رواية ان اعتاد ذلك قتل به .

أقول: الرواية اشارة الى مارواه الفتح بن يزيد الجرجاني عن أبي الحسن عليه السلام في رجل قتل مملوكه أو مملوكته ، قال : انكان المملوكة له أدب وحبس، الاأن يكون معروفاً بقتل المماليك فيقتل به [٣] .

وبمضمونها أفتى الشيخ في كتابي الاخبار ، واختاره النقي وابن زهرة والكيدري، ومنع في النهاية [٤] بل يعاقب بمايزجر عن مثله في المستقبل .

قال طاب ثراه : والمدبر كالقن ، ولو استرقه ولي الدم ، ففي خروجه عن التدبير قولان .

أقول : خروجه عن التدبير مذهب ابن ادريس والمصنف والعلامة ، وهو

---

(١) تهذيب الاحكام ١٠/١٨٣، ح١٤ .

(٢) تهذيب الاحكام ١٠/٢٣٥، ح٥ .

(٣) تهذيب الاحكام ١٠/١٩٢، ح٥٥ .

(٤) النهاية ص٧٥١ .

المعتمد ، كمافي البيع . وعدمه مذهب الصدوق والشيخين .

قال طاب ثراه : وبتقدير ألا يخرج هل يسعى في فك رقبته ؟ المروي أنه يسعى .

أقول : ظاهر المفيد عدم السعي في شيء، وفي النهاية [١] يسعى في دية المقتول انكان حراً، وفي قيمته انكان عبداً .

وقال الصدوق في المقنع [٢]: يسعى في قيمة نفسه .

واعتبر فخرالمحققين أقل الامرين من قيمته وقيمة المقتول، وهوالمعتمد .

قال طاب ثراه : وفي رواية علي بن جعفر اذا أدى نصفه ماعليه فهو بمنزلة الحر .

أقول : روى الشيخ باسناده الى علي بن جعفر عن أخيه موسى عليه السلام قال : وسألته عن المكاتب اذا أدى نصف ماعليه، قال: هو بمنزلة الحر في الحدود وغير ذلك من قتل أوغيره [٣]. ورجحها في الاستبصار [٤].

وقال في النهاية [٥]: على الامام ماقابل الحرية، وماقابل نصيب الرقية على السيد، واختاره ابن ادريس .

وقال المفيد وتلميذه : على الامام بقدر ماعتق منه، ويستخدمه أولياءالمقتول في باقي ماعليه حتى يوفيه أويموت .

والمعتمد ضمان الامام ماقابل الحرية في الخطأ ، وفي العمد من ماله ، وما

---

(١) النهاية ص٧٥١ .

(٢) المقنع ص١٩١ .

(٣) تهذيب الاحكام ١٠/٢٠١، ح٩٢ .

(٤) الاستبصار ٤/٢٧٧ .

(٥) النهاية ص٧٥١ .

قابل نصيب الرقية للاولياء استرقاقه ، وتبطل الكتابة في ذلك القدر أو يفديه السيد، فالكتابة بحالها، وهو مذهب المصنف والعلامة .

قال طاب ثراه : ولوقتل العبد حرين على التعاقب ، ففي رواية هو لاولياء الاخير، وفي أخرى يشتركان فيه مالم يحكم لولي الاول .

أقول : اذا قتل العبد حرين دفعة ،كان لاولياء الجميع قولا واحداً، وهل الحكم كذلك لوكان على التعاقب؟ قال في الاستبصار[1]: نعم، مالم يحكم به لولي الاول، فيكون هو للاخير ، وهو مذهب أبي علي، واختاره العلامة .

وهو في رواية زرارة عن الباقر عليه السلام في رجل [2] جرح رجلين ، قال : هو بينهما ان كانت جنايته تحيط بقيمته ، قيل له : فان جرح رجلا في أول النهار ، وجرح آخر في آخر النهار ، قال : هو بينهما مالم يحكم الوالي في المجروح الاول، قال: فان جنى بعد ذلك جناية، قال: جنايته على الاخر [3] .

وقال في النهاية [4] هو لاولياء الاخير ، وهو في رواية علي بن عقبة عن الصادق عليه السلام قال : سألته عن عبد قتل أربعة أحرار واحداً بعد واحد، قال فقال : هو لاهل الاخير من القتلى ان شاؤا قتلوه، وان شاؤا استرقوه، لانه اذا قتل الاول استحق الثاني .

فاذا قتل الثاني أستحق من أولياء الاول ، فصار لاولياء الثاني ، فاذا قتل الثالث استحق من أولياء الثاني ، فصار لاولياء الثالث، فاذا قتل الرابع أستحق من أولياء الثالث ، فصار لاولياء الرابع ان شاؤا قتلوه ، وان شاؤا

---

(١) الاستبصار ٤/٢٧٤ .

(٢) كذا ، وفي التهذيب : عبد .

(٣) تهذيب الاحكام ١٠/١٩٥ ، ح٧٢ .

(٤) النهاية ص٧٥٢ .

استرقوه [١] .

وقال ابن ادريس : يكفي في انتقاله الى الثاني اختيار اولياء الاول استرقاقه وان لم يحكم الحاكم، ومع عدم اختيارهم ذلك يدخل في ملك أحد من القتلى بغير اختياره، فاذا قتل الثاني فأيهم سبق الى قتله كان له ذلك ، لقوله تعالى « فقد جعلنا لوليه سلطاناً» [٢] ولا مدخل لحكم الحاكم في ذلك، بل الاختيار في ذلك للاولياء من القتل والاسترقاق . واختاره المصنف والعلامة في التحرير وفخر المحققين .

قال طاب ثراه : ولو قطع يمنى رجلين قطعت يمناه للاول ويسراه للثاني . وقال في النهاية اذا قطع يدين الخ .

أقول : اذا قطع يمين رجل ومثلها من آخر ، قطعت يمينه بالاول ويساره بالثاني اجماعاً، لان اليد مساوية لليد .

فان قطع يد ثالث هل تقطع رجله اليسرى ؟ ولو قطع رابعاً يقطع رجله اليمنى، وفي قطع الخامس الدية، أو ينتقل الى الدية بعد فقد اليدين، لان الرجل غير مماثلة لليد، فتعين الانتقال الى الدية لتعذر المماثلة ؟ قال في النهاية [٣] بالاول وتبعه القاضي والنقي ، وهو مذهب أبي علي، وبالثاني قال ابن ادريس، واختاره المصنف والعلامة وفخر المحققين .

قال طاب ثراه : اذا قتل العبد حراً فأعتقه مولاه ، ففي العتق تردد .

أقول : منشأ التردد من احتمال الصحة ، لبناء العتق على التغليب ، لنفوذه في ملك الشريك . وعدمها ، لتعلق حق المجني عليه بالرقبة هنا ، فكأنه صدر من غير مالك ، وهو مذهب الشيخ في الخلاف ، واختاره المصنف والعلامة

(١) تهذيب الاحكام ١٠ / ١٩٥، ح ٧١ .

(٢) سورة الاسراء: ٣٣ .

(٣) النهاية ص ٧٧١ .

وفخر المحققين .

قال طاب ثراه : ولو كان خطأ ، ففي رواية عمرو بن شمر[1] الى آخره .

أقول: اذا كانت الجناية خطأ، قال في النهاية[2]: جاز عتقه ولزمه دية المقتول واختاره العلامة، وهو المعتمد، لان الجناية هنا موجبة للمال، وقد أتلف بعتقه متعلق الجناية، فيضمنها بعتقه له التزام منه بالدية. ومنع ابن ادريس، الا أن يتقدم السيد بالضمان ، واختاره المصنف .

قال طاب ثراه : وهل يسترق ولده الصغار ؟ الاشبه لا .

أقول : يريد اذا قتل الذمي مسلماً عمداً، دفع وماله الى أولياء المقتول ، فان شاؤا قتلوه ، وان شاؤا استرقوه .

وهل يسترق أولاده الاصاغر ؟ قال المفيد وتلميذه وابن حمزة : نعم ، ومنع ابن ادريس ، لانهم أحرار ، واختاره المصنف .

وهنا أبحاث شريفة استوفيناها في المهذب ، فلتطلب من هناك .

قال طاب ثراه : وفي قتل الجد بولد الولد تردد .

أقول : مختار العلامة عدم قتل الجد بولد الولد .

وتردد المصنف ، ومنشأه : من عموم الاية ، وكونه ليس بأب حقيقة ، ومن مشاركته للاب في الولاية، بل هي راجح من ولاية الاب، ولانه أحوط ، ومذهب أبي علي عدم قتل الام وأجدادها بالابن ، ولعل المعتمد مذهب العلامة .

قال طاب ثراه : وفي رواية يقتص من الصبي اذا بلغ عشراً ، وفي أخرى اذا بلغ خمسة أشبار .

أقول : الرواية الاولى عن أبي بصير عن الباقر عليه السلام ، وبمضمونها فتوى

---

(١) تهذيب الاحكام ١٠/ ٢٠٠ ، ح٩١ .

(٢) النهاية ص٧٥١ .

النهاية[١] والثانية رواها السكوني عن أبي عبدالله عليه السلام عن علي عليه السلام [٢] .

وقال ابن ادريس: لايتوجه عليه القصاص حتى يبلغ خمس عشر سنة، واختاره المصنف والعلامة ، وهو في رواية ابن حمران .

قال طاب ثراه : ولو قتل البالغ الصبي ، قتل به على الاصح .

أقول : هذا هو المشهور . وهو المعتمد . وقال التقي : لايجب به القصاص بل الدية لنقص عقله فأشبه المجنون .

قال طاب ثراه : ولو قصد العاقل دفعه كان هدراً ، وفي رواية ديته من بيت المال .

أقول : الرواية اشارة الى مارواه أبو بصير قال : سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل قتل مجنوناً ، فقال : ان كان المجنون أراده ، فدفعه عن نفسه فقتله ، فلاشيء عليه من قود ولا دية ، وتعطى ورثته الدية من بيت المال[٣]. والاول هو الاصل ، ولابأس بالثاني لئلا يطل دمه.

قال طاب ثراه : وفي الاعمى تردد ، أشبهه أنه كالمبصر في توجه القصاص.

أقول : ذهب الشيخ في النهاية [٤] الى أن عمد الاعمى بمنزلة الخطأ يجب فيه الدية على عاقلته ، وتبعه القاضي ، وهو مذهب أبي علي . وذهب ابن ادريس الى وجوب القود في عمده كغيره ، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد.

قال طاب ثراه: أما الاقرار، فتكفي المرة وبعض الاصحاب يشترط التكرار .

أقول: نص الشيخ في النهاية [٥] على المرتين ، وتبعه القاضي وابن ادريس

---

(١) النهاية ص٧٣٣ .

(٢) تهذيب الاحكام ١٠/٢٣٣ ، ح٥٥ .

(٣) تهذيب الاحكام ١٠/٢٣١ ، ح٤٦ .

(٤) النهاية ص ٧٦٠ .

(٥) النهاية ص ٧٤٢ .

واكتفى المصنف بالمرة ، واختـاره العلامة ، لعموم قبول اقرار العاقل ، وهـو المعتمد .

قال طاب ثراه : ولوأقر بقتله عمداً وآخر أنه هو الذي قتله ورجع الاول ، درىء عنهما القصاص والدية ، وودي من بيت المال ، وهو قضاء الحسن عليه السلام .

أقول : روى علي بن ابراهيم عن أبيه، قال : أخبرني بعض أصحابنا رفعه الى أبي عبدالله عليه السلام قال: أتى أمير المؤمنين عليه السلام برجل وجد في خربة وبيده سكين متلطخ بالدم، فاذا رجل متشحط بدمه ، فقال له أمير المؤمنين عليه السلام :ماتقول باعلام؟ قال : ياأمير المؤمنين أناقتلته ، فقال : اذهبوا به فقيدوه .

فلمـا ذهبوا بـه ليقتلوه أقبل رجل مسرعاً ، فقال : لاتعجلـوا وردوه الى أمير المؤمنين عليه السلام ، فردوه ، فقال : ياأمير المؤمنين والله ماهذا صاحبه أناقتلته ، فقال أمير المؤمنين عليه السلام للاول : ماحملك على اقرارك على نفسك ؟

فقال : ياأمير المؤمنين وما كنت أستطيع أن أقول وقد شهد علي أمثال هؤلاء الرجـال وأخذوني وبيدي سكين متلطخ بالدم والرجل متشحط بدمـه وأنا قائم عليه ، وخفت الضرب فأقررت ، وأنا رجل كنت ذبحت بجنب هذه الخربة شاة، فأخذني البول ، فدخلت الخربة ، فرأيت الرجل متشحطاً في دمه، فقمت متعجباً، فدخل هؤلاء فأخذوني .

فقال أمير المؤمنين عليه السلام : خـذوا هذين فأذهبوا بهمـا الى الحسن عليه السلام ، وقولوا له : ماالحكم فيهما ؟ قال : فذهبوا الى الحسن عليه السلام وقصوا عليه قصتهم.

فقال الحسن عليه السلام : قولوا لامير المؤمنين عليه السلام : ان كان هذا ذبح ذاك فقـد أحيا هذا ، وقال الله عزوجل « ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعاً [1] » فخلا

---

(١) سورة النساء : ٩٣ .

عنهما وأخرج دية المذبوح من بيت المال [١] .

وهي قضية في واقعة، فلا تعدى ، لجواز اطلاعه عليه السلام على ما أوجب الحكم في الواقعة ، فالاولى هنا تخير الولي في تصديق أيهما شاء .

قال طاب ثراه : ولو شهد اثنان أن القاتل زيد، وشهد آخران أن القاتل عمرو، قال في النهاية سقط القصاص ، ووجبت الدية نصفين . ولو كان خطأ كانت الدية على عاقلتهما ، ولعله احتياط لما عرض من تصادم البينتين .

أقول : حكم الشيخ في النهاية [٢] بسقوط القود في العمد ، ووجود الدية عليهما نصفين ، وكذا في شبيه العمد . وبوجوبها على العاقلتين في الخطاء ، وتبعه القاضي ، وهو مذهب المفيد ، واختاره العلامة ، وهو المعتمد .

وقال ابن ادريس: يتخير الولي في تصديق احدى البينتين وتكذيب الاخرى، ولا يسقط القود ، كما في الاقرارين .

قال طاب ثراه: ولو شهد أنه قتله عمداً وأقر آخر أنه هو القاتل دون المشهود عليه ، ففي رواية زرارة عن أبي جعفر عليه السلام للولي قتل المقر الى آخره .

أقول : روى زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام عن رجل قتل ، فحمل الى الوالي ، وجاء قوم فشهدوا عليه أنه قتله عمداً ، فدفع الوالي القاتل الى أولياء المقتول ليقاد به ، فلم يبرحوا حتى أتاهم رجل فأقر عند الوالي أنه قتل صاحبهم عمداً ، وأن هذا الرجل الذي شهد عليه الشهود برىء من قتل صاحبهم ، فلا تقتلوه وخذوني بدمه .

قال فقال أبو جعفر عليه السلام : ان أراد أولياء المقتول أن يقتلوا الذي أقر على نفسه فليقتلوه ولا سبيل لهم على الاخر، ولا سبيل لورثة الذي أقر على نفسه على ورثة

---

(١) تهذيب الاحكام ١٠/١٧٣ - ١٧٤ .

(٢) النهاية ص ٧٤٢ .

الذي شهدعليه . وان أرادوا أن يقتلوا الذي شهد عليه ، فليقتلوه ولاسبيل لهم على الذي أقر ، ثم يؤدي الذي أقر على نفسه الى الذي شهد عليه نصف الدية .

قلت : ان أرادوا أن يقتلوهما جميعا ؟ قال : لهم ، وعليهم أن يؤدوا الى أولياء الذي شهدعليه نصف الدية خاصة دون صاحبه ، ثم يقتلوهما به .

قلت : فان أرادوا أن يأخذوا الدية ؟ قال فقال : الدية بينهما نصفان ، لان أحدهما أقر، والاخر شهد عليه .

قلت : كيف صار لاولياء الذي شهدعليه على الذي أقر نصف الدية حين قتل ولم يجعل لاولياء الذي أقرعلى الذي شهدعليه ولم يقر؟ قال فقال: لان الذي شهد عليه ليس مثل الذي أقر، الذي شهد عليه لم يقر ولا أبرأ صاحبه ، والاخر أقر وأبرأ صاحبه ، فلزم الذي أقر وأبرأ صاحبه مالم يلزم الذي شهد عليه ولم يقر ولم يبر صاحبه[1].

وبمضمونها أفتى الشيخ في النهاية[2]، وتبعه القاضي ، وهو مذهب التقي وابن علي . قال ابن ادريس : ولي في قتلهما جميعا نظر، ثم استقر رأيه في آخر البحث على تخير الولي كالبينتين ، واختاره العلامة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : وقيل : يحبس المتهم بالدم ستة أيام ، فان ثبتت الدعوى والا خلى سبيله ، وفي المستندضعف ، وفيه تعجيل لعقوبة لم يثبت سببها .

أقول : هذا قول الشيخ في النهاية[3] وتبعه القاضي ، وهو المعتمد .

وقال ابن حمزة : يحبس ثلاثة أيام ، ومنع ابن ادريس حبسه ، واختاره المصنف والعلامة وفخر المحققين .

---

(١) تهذيب الاحكام ١٠/ ١٧٢ -١٧٣.

(٢) النهاية ص٧٤٣ .

(٣) النهاية ص٧٤٤ .

ذكر القسامة :

قال طاب ثراه : وفي الخطأ خمسة وعشرون على الاظهر .

أقول : ذهب المفيد الى مساواة الخطأ للعمد ، واختاره سلار وابن ادريس والعلامة في القواعد .

وقال الشيخ في الكتب الثلاثة : انها خمسة وعشرون ، وتبعه القاضي وابن حمزة والمصنف والعلامة في المختلف، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : فما كانت ديته دية النفس كالانف واللسان ، فالاشهر أن القسامة ستة رجال .

أقول : بالاشهر قال الشيخ في الثلاثة ، وتبعه القاضي وابن حمزة ، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد . وقال سلار بوجوب الخمسين في العمد ، ونصفها في الخطأ ، واختاره ابن ادريس .

القول فى كيفية الاستيفاء :

قال طاب ثراه : وللولي الواحد المبادرة بالقصاص ، وقيل : يتوقف على اذن الحاكم .

أقول : هذا أحد قولي الشيخ في المبسوط[1] : لانه مسألة اجتهادية مبنية على الاحتياط ، فتناط بنظر الحاكم، ويعزر لو خالف، واختاره العلامة في القواعد ونفى التعزير في الخلاف مع التوقف .

---

(١) المبسوط ٦٩/٧ .

وأجاز المبادرة في القول الاخر من المبسوط ، واختاره المصنف والعلامة وفخر المحققين للاية ، وهو المعتمد . هذا في النفس، وأما في الطرف فيتوقف اجماعاً .

قال طاب ثراه : قال الشيخ : ولو بادر أحدهم ، جاز وضمن الدية عن حصص الباقين .

أقول : الجواز مذهب الشيخ في الكتابين، وعدمه مذهب المصنف والعلامة في التلخيص والقواعد ، فيعزر المبادر ويضمن حصص الباقين ان لم يرضوا.

قال طاب ثراه : ولو اختار بعض الاولياء الدية ، فدفعها القاتل ، لم يسقط القود على الاشهر .

أقول : هذا هو المشهور بين الاصحاب، ومستنده عموم الاية ورواية زرارة[1]. ويحتمل سقوط القصاص، لاحترام النفس في الجملة بعفو البعض ،ولابتناء الدماء على أتم الاحتياط ، فينتقل الى الدية جمعاً بين الحقين .

قال الصدوق: وقد روي أنه اذا عفا بعض الاولياء ارتفع القود. والمعتمد الاول .

قال طاب ثراه : ولو فر القاتل حتى مات ، فالمروي وجوب الدية في ماله، ولو لم يكن مال أخذت من الاقرب فالاقرب ، وقيل: لا دية .

أقول : الاول مذهب الشيخ في النهاية [2] وتبعه القاضي والتقي وابن زهرة، وهو مذهب أبي علي ، واختاره المصنف والعلامة .

وقال في المبسوط[3]:قال قوم بسقوط القود الى غير مال ، وهو الذي يقتضيه مذهبنا ، واختاره ابن ادريس . والمعتمد الاول .

---

(١) تهذيب الاحكام ١٠/١٧٥، ح ٢ .

(٢) النهاية ص ٧٣٨ .

(٣) المبسوط ٧/٦٥ .

قال طاب ثراه : اذا ضرب الولي الجاني ، فتركه ظناً أنه مات فبرأ ، ففي رواية يقتص من الولي ، ثم يقتله الولي أو يتاركا .

أقول : هذه رواية أبان بن عثمان عن أحدهما عليهما السلام قال: أتى عمر بن الخطاب برجل قتل أخا رجل ، فدفعه اليه وأمره بقتله ، فضربه الرجل حتى رأى أنه قد قتله ، فحمل الى منزله ، فوجدوا به رمقاً ، فعالجوه حتى برأ .

فلماخرج أخذه أخو المقتول ، وقال له : أنت قاتل أخي ، ولي أن أقتلك ، فقال له : قد قتلتني مرة ، فانطلق به الى عمر ، فأمر بقتله ، فخرج وهو يقول : ياأيها الناس قد قتلني والله .

فمروا به الى أمير المؤمنين عليه السلام فأخبروه خبره فقال: لاتعجل عليه حتى أخرج اليه ، فدخل على عمر ، فقال : ليس الحكم فيه هكذا ، فقال : ماهو ياأبا الحسن؟ قال : يقتص هذا من أخ المقتول الاول ماصنع به ، ثم يقتله بأخيه ، فنظر أنه ان اقتص منه أتى على نفسه ، فعفا عنه وتاركا [1] . وأبان ناووسي ، والرواية مرسلة .

وقال في النهاية : اذا جاء الولي وطلب منه القود ، كان له ذلك، وعليه أن يرد عليه دية الجراحات التي جرحه ، أو يقتص له منه .

وفصل المصنف فقال : ان كان ضربه بماله ضربه ، كان له قتله من غير قصاص ، وان ضربه بآلة لايسوغ بها الاقتصاص ، لم يكن له قتله الابعد أن يقتص منه في الجرح أو يتاركا ، وتبعه العلامة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : ولوقتل صحيح مقطوع اليد، فأراد الولي قتله رد دية اليد الخ .

أقول : روى هشام بن سالم عن سورة بن كليب عن أبي عبدالله عليه السلام ، قال

(١) تهذيب الاحكام ١٠/٢٧٨ ، ح ١٣ .

سئل عن رجل قتل رجلا عمداً ، وكان المقتول أقطع اليد اليمنى، فقال: ان كانت يده قطعت في جناية جناها على نفسه، أوكان قطع وأخذ دية يديه من الذي قطعها، فأراد أولياؤه أن يقتلوا قاتله ، أدوا الى أولياء قاتله دية يده التي قيد منها ويقتلوه ، وان شاؤا طرحوا عنه دية يده وأخذوا الباقي .

قال : وان كانت يده ذهب من غير جناية جناها على نفسه ، ولاأخذ لها دية قتلوا قاتله ولا يغرم شيئاً ، وان شاؤا أخذوا دية كاملة ، هكذا وجدناه في كتاب علي عليه السلام [1].

ويحتمل ضعيفاً عدم توجه القصاص مطلقا ، لان الناقص لايؤخذ به الكامل.

قال طاب ثراه : وفي جواز الاقتصاص قبل الاندمال تردد، أشبهه الجواز .

أقول : للشيخ قولان ، فالمنع مذهبه في المبسوط [2] . والجواز مذهبه في الخلاف ، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد مع استحباب الصبر .

قال طاب ثراه : وتقلع عين الاعور بعين ذي العينين وان عمي ، وكذا يقتص له منه بعين واحدة ، وفي رد نصف الدية قولان .

أقول : اذا قلع ذوالعينين صحيحة الاعور ، وكان العور خلقة ، أو ذهبت عينه بآفة ، فللاعور أن يأخذ في قصاصها من الصحيح عيناً واحدة لا أكثر .

وهل له مع ذلك نصف الدية ؟ للشيخ قولان ، أحدهما: لا، قاله في الخلاف واختاره ابن ادريس، وقواه العلامة في التحرير. والاخر نعم، قاله في المبسوط، وهو مذهب أبي علي ، واختاره فخر المحققين ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : ولو قطع كفاً مقطوعة الاصابع، ففي رواية يقطع كف القاطع، ويرد عليه دية الاصابع .

---

(١) تهذيب الاحكام ١٠/٢٧٧ ، ح ٩ .

(٢) المبسوط ٧/٨١ .

أقول : هذه رواية الحسن بن العباس بن الحريش عن أبي جعفر عليه السلام[١]، وهو ضعيف جداً ، وعليها فتوى الشيخ في النهاية[٢]، وتبعه القاضي .

ومنع ابن ادريس من القصاص هنا ، لعدم امكان الوصول اليه الا بقطع الاصابع ، وهي غير مستحقة للقطع ، فتنتقل الى الحكومة ، وتوقف العلامة في المختلف .

مركز تحقيقات كامپيوترى علوم اسلامى

(١) تهذيب الاحكام ١٠/٢٧٦ ح٨٤ .
(٢) النهاية ص٧٧٤ .

كتاب الديات

قال طاب ثراه : وفي دية شبيه العمد روايتان ، أشهرهما : ثلاث وثلاثون بنت لبون ، وثلاث وثلاثون حقة ، وأربع وثلاثون ثنية طروقة الفحل .

أقول : هذا قول الشيخ في النهاية[1]، وماوقفت به على رواية ، نعم وردفيها روايتان :

أحدهما صحيحة ابن سنان قال: سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول : قال أمير المؤمنين عليه السلام : في الخطأ شبيه العمد أن يقتل بالسوط ، أو بالعصا ، أو بالحجر، ان دية ذلك تغلظ ، وهي مائة من الابل ، منها أربعون خلفة من ثنية الى بازل عامها، وثلاثون حقة وثلاثون بنت لبون[2].

والاخرى رواية أبي بصير عن الصادق عليه السلام قال : ودية المغلظة التي شبه العمد وليس بعمد أفضل من دية الخطأ بأسنان الابل، ثلاث وثلاثون حقة وثلاث وثلاثون جذعة ، وأربع وثلاثون ثنية ، كلها طروقة الفحل[3].

---

(١) النهاية ص٧٣٨ .

(٢) تهذيب الاحكام ١٠/١٥٨-١٥٩ ، ح١٤ .

(٣) تهذيب الاحكام ١٠/١٥٨ ، ح١٢ .

وبقول النهاية قال القاضي والعلامة في القواعد ، وبصحيحة ابن سنان أفتى[١] أبوعلي ، وبرواية أبي بصير أفتى المفيد والتقي . والمعتمد مذهب أبي علي .

قال طاب ثراه : وقال المفيد : تستأدى في سنتين .

أقول : هذا هو المشهور ، وبه قال الشيخ في المبسوط[٢] والتقي وسلار ، واختاره المصنف والعلامة . وقال في الخلاف: تستأدى في سنة .

وجمع بينهما ابن حمزة ، فقال : تستأدى في سنة ان كان ذات يسار ، وفي سنتين ان لم يكن . والمعتمد الاول .

والذي رواه أبوولاد عن الصادق عليه السلام قال: كان علي عليه السلام يقول : تستأدى دية الخطاء في ثلاث سنين وتستأدى دية العمد في سنة[٣].

وكما ظهر التفاوت بين العمد والخطاء في الاجل ، كتفاوت الجناية فيهما ، وجب التفاوت في الاجل بالنسبة اليهما والى شبيه العمد، عملا بالمناسبة، فتستأدى في سنتين لخفتها من العمد ونقلها من الخطاء .

قال طاب ثراه: وفي دية الخطاء أيضاً روايتان، أشهرهما: عشرون بنت مخاض وعشرون ابن لبون ، وثلاثون بنت لبون وثلاثون حقة .

أقول : هذه صحيحة ابن سنان عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول : قال أمير المؤمنين عليه السلام في الخطاء شبيه العمد ان تقتل بالسوط أو بالعصى أو بالحجر أن دية ذلك تغلظ ، وهي من الابل أربعون خلفة بين ثنية الى بازل عامها ، وثلاثون حقة ، وثلاثون بنت لبون. والخطأ يكون مائة:ثلاثون حقة ، وثلاثون بنت لبون

---

(١) في «س» : فتوى .

(٢) المبسوط ٧/١٧٦ .

(٣) تهذيب الاحكام ١٠/١٦٢ ، ح٢٥ .

وعشرون بنت مخاض ، وعشرون ابن لبون ذكر[١].

وبمضمونها أفتى الشيخان وتلميذاهما والصدوق وأبو علي وابن زهرة والتقي والمصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

وروى العلاء بن الفضل عن الصادق عليه السلام قال : في قتل الخطاء مائة من الابل أو ألف من الغنم ، أو عشرة آلاف درهم ، أو ألف دينار ، فان كانت من الابل فخمس وعشرون بنت مخاض ، وخمس وعشرون بنت لبون ، وخمس وعشرون جذعة[٢].

وبمضمونها أفتى ابن زهرة . وهنا روايات وتحقيقات ذكرناها في المهذب .

قال طاب ثراه: ولو قتل في الشهر الحرام الزم دية وثلثاً، وهل يلزم مثل ذلك في الحرم؟ قال الشيخان : نعم ، ولا أعرف الوجه .

أقول : قد تعرض التغليظ للدية وسببه أحد أمور ثلاثة :

الاول : العمد، فيغلظ في السن بالنسبة الى الابل، وفي الاستيفاء، فانها تؤخذ في سنة وغيرها تؤخذ في سنتين أو ثلاثة .

الثاني : زمان الجناية ، بأن يقع في أحد الاشهر الحرم ، فيلزم القاتل دية وثلثاً، وهو اجماع، ومستنده رواية كليب الاسدي قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الرجل يقتل في أشهر الحرم ماديته ؟ قال : دية وثلث[٣].

الثالث : مكان الجناية ، بأن يقع في أحد الحرمين ، أو أحد مشاهد الائمة عليهم السلام، قاله الشيخان، ولم نظفر له بشاهد من الروايات، ولهذا قال المصنف

---

(١) تهذيب الاحكام ١٠/١٥٨ - ١٥٩ ، ح١٤ .

(٢) تهذيب الاحكام ١٠/١٥٨ ، ح١٣ .

(٣) فروع الكافي ٧/٢٨١ - ٢٨٢ ، ح٦ .

ولا أعرف الوجه .

قال طاب ثراه : وفي دية الذمي روايات ، والمشهور ثمانمائة درهم .

أقول: هذا هو المشهور في عمل الاصحاب، وهو في رواية درست عن ابن مسكان عن أبي بصير قال: سألت أباعبدالله عليه السلام عن دية اليهودي والنصراني والمجوسي قال : هم سواء ثمانمائة درهم[1].

وجعلها أبو علي أربعة آلاف درهم [لمن له ذمة من الرسول عليه السلام، وثمانمائة لمن ملكه المسلمون ومنوا عليه ، وهو في رواية أبي بصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال : دية اليهودي والنصراني أربعة آلاف درهم][2] ودية المجوسي ثمانمائة درهم[3].

وروى أبان بن تغلب عنه عليه السلام قال : دية اليهودي والنصراني والمجوسي دية المسلم[4]. والاول هو المعتمد .

قال طاب ثراه : وفي ولد الزنا قولان ، أشبههما أن ديته كدية المسلم .

أقول : مختار المصنف مذهب الجمهور من الاصحاب ، وقال الصدوق والسيد: كدية الذمي ثمانمائة درهم ، وتوقف ابن ادريس . والمعتمد الاول .

قال طاب ثراه : وأم الولد على تردد .

أقول : ذهب الشيخ في المبسوط[5] الى تضمين السيد جناية أم ولده، وتبعه القاضي . وفي الخلاف قال بعدمه ، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

---

(١) تهذيب الاحكام ١٠/١٨٦ ، ح٢٩ .

(٢) ما بين المعقوفتين من « ق » .

(٣) تهذيب الاحكام ١٠/١٨٧ ، ح٣٤ .

(٤) تهذيب الاحكام ١٠/١٨٧ ، ح٣٢ .

(٥) المبسوط ٦/١٨٧ .

النظر الثاني ـ في أسباب الضمان :

قال طاب ثراه : ولو أبرأه المريض أو الولي ، فالوجه الصحة .

أقول : مختار المصنف مذهب الشيخ والتقي والعلامة ، ونقل ابن ادريس عدم صحة الابراء ، لانه اسقاط مالم يجب . والمعتمد الصحة لامساس الحاجة .

قال طاب ثراه : والنائم اذا انقلب على انسان، أو فحص برجله ، ضمن في ماله على تردد .

أقول : ذهب الشيخان الى ضمان النائم في ماله، وذهب المصنف والعلامة وفخر المحققين الى وجوبها على العاقلة واضطرب ابن ادريس ، فأوجبها على العاقلة في أول المسألة ، وعلى ماله في آخرها .

قال طاب ثراه : ولو أعنف بزوجته جماعاً أو ضماً فماتت ، ضمن الدية وكذا الزوجة ، وفي النهاية ان كانا مأمونين فلاضمان ، وفي الرواية ضعف .

أقول: وجوب الدية مذهب المفيد وتلميذه والمصنف والعلامة، وهو المعتمد وتفصيل النهاية[1] في رواية يونس[2]، وهي مرسلة .

وأوجب ابن ادريس مع عدم التهمة الدية ، ومعها القصاص مع قسامة الولي .

قال طاب ثراه : وفي رواية السكوني أن علياً عليه السلام ضمن ختاناً قطع حشفة غلام ، وهي مناسبة للمذهب .

أقول: على هذه الرواية[3] عمل الاصحاب، ويجيء على قول ابن ادريس من

---

(١) النهاية ص٧٥٨ .

(٢) تهذيب الاحكام ١٠/٢٠٩ ـ ٢١٠ .

(٣) تهذيب الاحكام ١٠/٢٣٤ ، ح٦١ .

عدم ضمان الطبيب عدم الضمان هنا ، وليس بمعتمد .

قال طاب ثراه: ولو دفعه دافع، فالضمان على الدافع، وفي النهاية دية المقتول على الواقع[١]، ويرجع بها على الدافع .

أقول : مختار المصنف مذهب المفيد والتقي وابن ادريس، واختاره العلامة وهو المعتمد ، ومستنده النهاية[٢] رواية عبدالله بن سنان عن الصادق عليه السلام[٣].

قال طاب ثراه : ولو ركبت جارية اخرى، فنخستها ثالثة ، فقمصت فصرعت الراكبة الخ .

أقول : للاصحاب هنا ثلاثة أقوال :

الاول : وجوب دية التالفة على القامصة والناخسة نصفان ، قاله الشيخان في النهاية[٤]، وتبعه القاضي .

الثاني: سقوط ثلث الدية لركوبها عبثاً، ويجب الثلثان على الناخسة والقامصة قاله المفيد ، واختاره المصنف والعلامة .

الثالث : وجوب الدية بكمالها على الناخسة ان كانت ملجئة للمركوبة الى القموص ، وان لم تكن ملجئة كانت الدية على القامصة قاله ابن ادريس والعلامة في القواعد وفخر المحققين في الايضاح.

قال طاب ثراه : واذا اشترك ثلاثة في هدم الحائط ، فوقع على أحدهم فمات ، ضمن الاخران ديته ، وفي الرواية[٥] ضعف ، والاشبه أن يضمن كل واحد ثلثا الدية ، ويسقط الثلث لمساعدة التالف .

---

(١) في المختصر المطبوع : المدفوع .

(٢) النهاية ص٧٥٨ .

(٣) فروع الكافي ٧/٢٨٨ ، ح٢ .

(٤) النهاية ص٧٦٣ .

(٥) التهذيب ١٠/٢٤١ ، ح٨ .

أقول : مختار المصنف مذهب أبي علي، واختاره ابن ادريس، والاول مذهب الشيخ في النهاية [١]، والصدوق في المقنع . والمعتمد الاول .

قال طاب ثراه : من دعا غيره، فأخرجه من منزله ليلا ضمنه الخ .

أقول : يريد أن من دعا غيره فأخرجه من منزله ليلا ، فهو له ضامن . فاما أن يعرف له خبر أولا، فان كان الثاني ضمن الدية، وان لم يكن بينهما عداوة ومعها للولي القسامة فيقتص في العمد .

وان عرف فاما ان يعرف بحياة وفي بعض الاقطار أولا ، فان كان الاول فلا شيء عليه. وان كان الثاني فاما: أن يكون مقتولا أو ميتاً، فان كان الاول فان اعترف بقتله قيد به ، وان أنكر وأقام البينة على غيره برىء ، وان عدمها فعليه القود عند المفيد، والدية عند النهاية.

وان عرف ميتاً، فان كان هناك لوث من عداوة ومخاصمة، فللولي القسامة ، فثبت الدية عند العلامة، والقود عند ابن ادريس ان ادعى الولي عليه القتل، ومع عدم ذلك ودعواه أنه مات حتف أنفه، فلاشيء عند ابن ادريس ، وعليه اليمين ، واختاره العلامة ، وعليه الدية عند ابن حمزة واختاره المصنف .

قال طاب ثراه: ولو دخل لص وجمع متاعاً ووطىء صاحبة المنزل الخ.

أقول : هذه رواية عبدالله بن طلحة [٢] ، وقد تضمنت أحكاماً غير خالية من القدح :

الاول: ايجاب دية الغلام والجناية عمداً موجبها القصاص، وأجيب بوجوب المصير الى الدية عند فوات محل القصاص .

الثاني : ايجابها على مواليه، والعمد لايضمنه العاقلة ، واجيب بحمله على

---

(١) النهاية ص٧٦٤ .

(٢) تهذيب الاحكام ١٠/٢٠٨ ، ح٢٨ .

فقره، وعدم مايزيد عن غرامة المهر في تركته .

الثالث : أنها قتلته بعد أن قتل ابنها ، فكان الواجب براءته من دم الغلام باستيفاء القصاص منه . وأجيب بأن قتله لم يقع قصاصاً ، بل دفاعاً عن المال فأهدر .

الرابع : ايجاب أربعة آلاف درهم عن هذا الوطىء، والواجب مهرالمثل وهو لايزيد عن خمسمائة درهم . وأجيب بأن المهر في مثل هذه الصورة ـ أي : صورة غصب الفرج ـ لايتقدر بالنسبة بل بالمثل ، وجاز أن يكون مهر المثل ماذكر .

الخامس : وجوب المهر للمكرهة ، وقد نفاه الشيخ في الخلاف . وأجيب بأنه أوجبه في المبسوط وهو الحق ، فابن ادريس رد منها الحكم الاول ، وفي النهاية [1] أوردها الشيخ بلفظ الرواية كالمصنف .

قال طاب ثراه : وعنه في امرأة أدخلت الحجلة صديقاً لها الخ .

أقول: وهذه أيضاً رواية عبدالله بن طلحة[2] وأوردها في النهاية[3]، كما أوردها المصنف حاكياً لرواتها ، فاعترضها المصنف والعلامة باهدار دم الصديق ، لان الزوج قتله دفعاً [4]، أو لان له قتل من يجده في داره .

وأوجبنا دية الصديق على المرأة لتغريرها اياه ، كمن ألقى غيره في البحر فالتقمه الحوت ، ومع ذلك فهذا الحكم قضية في واقعة لاعموم له .

قال طاب ثراه : لو شرب أربعة فسكروا الخ .

---

(١) النهاية ص٧٥٥ .

(٢) تهذيب الاحكام ١٠ / ٢٠٩ ، ح ٢٩ .

(٣) النهاية ص ٧٥٦ .

(٤) في « ق » : دفاعاً .

أقول: اختلاف الروايتين[1] في حكاية الواقعة يوجب توقف الحكم، والاصل أنه حكم خاص بواقعة خاصة ، فلعله عليه السلام اطلع في القضية على ما أوجب هذا الحكم ، وبمضمون الثانية أفتى القاضي.

والذي يقتضيه المذهب أن هذه صورة لوث ، فلولي المقتول القسامة ،ويأخذ القود ان ادعى العمد واثبتناه على السكر، والا الدية في تركة القاتل، ومع عدمها على عاقلته وكذلك المجروحان لهما القسامة ، والرجوع على تركة المقتولين بأرش الجراحة .

وقال ابن ادريس : يقتل القاتلان بالمقتولين ، فان اصطلح الجميع على الدية أخذت كملا من غير نقصان، لان في ابطال القود ابطال القران .

قال طاب ثراه : ولو كان في القراة ستة غلمان الخ .

أقول : مستند الحكم رواية علي بن ابراهيم عن ابيه عن النوفلي عن السكوني عن أبي عبدالله عليه السلام قال : رفع الى أمير المؤمنين عليه السلام ستة غلمان كانوا في القراة، فغرق واحد منهم، فشهد ثلاثة منهم على اثنين أنهما غرقاه، فشهد اثنان على الثلاثة أنهم غرقوه، فقضى علي عليه السلام بالدية ثلاثة أخماس على الاثنين وخمسين على الثلاثة[2].

وبمضمونها أفتى القاضي، وهي مع ضعف سندها قضية في واقعة لا يجب تعديها .

ومقتضى المذهب أن احدى الشهادتين اذا سبقت الاخرى مع استدعاء الولي لها عند الحاكم ، وكانت بالشرايط المعتبرة في الشاهد سمعت ، ثم لا تسمع شهادة الاخرى لتحقق التهمة .وان كانت الدعوى على الجميع، أو حصلت التهمة على الجميع لم تقبل شهادة أحد من الخمسة ، وكان ذلك لوثاً، فللولي اثبات حقه بالقسامة .

---

(١) تهذيب الاحكام ١٠/ ٢٤٠ .

(٢) تهذيب الاحكام ١٠ / ٩ ٢٣ ـ ٢٤٠ .

وانما أورد المصنف هذه المسألة ونظائرها بلفظ الرواية، لان مضمونها مخالف للاصول ، فنوردها بياناً لعلة الحكم تفصيلاً من حصول الاعتراض عليه .

قال طاب ثراه : ومنه نصب الميازيب ، وهو جائز اجماعاً ، وفي ضمان ما يتلف به قولان ، أحدهما: لايضمن ، وهو أشبه . وقال الشيخ : يضمن، وهو رواية السكوني .

أقول : مختار المصنف مذهب ابن ادريس ، ونقله عن المفيد ، وهو ظاهر النهاية .وقال في النهاية [١] بالضمان ، وتبعه القاضي وابن حمزة والتقي والعلامة في المختلف ،وقال في المبسوط [٢] : يضمن النصف.

قال طاب ثراه : ولو هجمت دابة على أخرى ضمن صاحب الداخلة جنايتها ولم يضمن صاحب المدخول عليها ، والوجه اعتبار التفريط في الاولى.

أقول : ذهب الشيخ في النهاية[٣] الى ضمان صاحب الداخلة، وتبعه القاضي وذهب المصنف الى اشتراط التفريط في ضمان الاولى ،ولو لم يفرط بأن غلبته لم يضمن ، لاصالة البراءة ، واختاره العلامة، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : ولو أركب مملوكه دابة ضمن المولى ، ومن الاصحاب من شرط في ضمان المولى صغر المملوك .

أقول : الاول مذهب أبي علي والشيخ في النهاية[٤]،وتبعه القاضي .

والثاني مذهب ابن ادريس وهو اشتراط صغر المملوك أوجنونه في ضمان المولى ، ولو كان كبيراً تعلق الضمان برقبته ، واختاره العلامة ، وهو المعتمد .

---

(١) النهاية ص ٧٦١ .

(٢) المبسوط ٧/١٨٦ .

(٣) النهاية ص ٧٦٢ .

(٤) النهاية ص ٧٦٢ .

هذا اذاكانت الجناية على آدمي، ولوكانت على مال تبع به بعد العتق، وعلى تقدير صغره أوجنونه في مال السيد .

قال طاب ثراه : ولوجهل المباشر السبب ضمن المسبب ،كمن غطى بئراً حفرها في غيرملكه ، فدفع غيره ثالثاً ، فالضمان على الحافر على تردد .

أقول : منشأ التردد من اختصاص الحافر بالضمان ، لانه أول السببين ، فيحال بالضمان عليه ، ولان المباشرة ضعفت بالغرور وقوى السبب ، فيختص بالضمان .

ويحتمل تضمين الثاني ، لانه المباشر والحوالة في الضمان عليه اذا جامع السبب ، والمعتمد الاول ، وعليه الاصحاب .

قال طاب ثراه : ومن الباب واقعة الزبية الخ .

أقول : الرواية الاولى[1] هي المشهورة بين الاصحاب، والثانية[2] متروكة ، وطريقها سقيم ، ومع هذا فهما قضية في واقعة لايجب تعديها .

قال العلامة في التحرير: والوجه عندي أنه على الاول للثاني الدية كاملة ، لاستقلاله باتلافه ، وعلى الثاني دية الثالث، وعلى الثالث دية الرابع .

وتنزيل الروايات في توجيه الاحتمالات الواردة في هذه المسألة مستوفاة في المهذب .

النظر الثالث : في الجناية على الاطراف :

قال طاب ثراه : وفي شعر الرأس الدية ، وكذا في اللحية ، فان نبتا فالارش فقال المفيد : ان لم ينبتا فمائة دينار .

---

(١) التهذيب ١٠/٢٣٩ ، ح١ .

(٢) التهذيب ١٠/٢٣٩ ، ح٢ .

أقول: المشهور وجوب الدية في شعر الرأس، وهو مذهب الشيخ في النهاية[١] والقاضي والتقي وابن حمزة وأبي علي، واختاره ابن ادريس والمصنف والعلامة، وهو المعتمد.

وقال المفيد: مائة دينار، وهو أحد قولي الصدوق، وان نبت فمائة دينار عند الصدوق والتقي، والارش عند الشيخ في النهاية، واختاره ابن ادريس والمصنف والعلامة، هذا في شعر الرأس. وأما في شعر المرأة، ففيه ديتها، وان نبت فمهر نسائها.

قال طاب ثراه: وقال الشيخ في اللحية ان نبتت ثلث الدية، وفي الرواية ضعف.

أقول: شعر اللحية اذا لم ينبت كان فيه الدية عند الشيخ في النهاية والخلاف والصدوق والقاضي وابن حمزة وابن ادريس، واختاره المصنف والعلامة. وقال المفيد: مائة دينار. والاول هو المعتمد.

وان نبت فالارش عند المصنف والعلامة، وثلث الدية عند الشيخ لرواية سهل ابن زياد عن محمد بن الحسن بن ميمون عن عبدالرحمن عن عبدالله الاصم عن مسمع عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام في اللحية اذا حلقت فلم تنبت الدية كاملة، فان نبتت فثلث الدية[٢].

وسهل عامي، وابن ميمون غال، وابن الاصم من كذابة أهل البصرة، فلهذا قال المصنف: وفي الرواية ضعف. والمعتمد الارش.

قال طاب ثراه: وفي الاجفان الدية الخ.

أقول: في الاجفان اذا قلعت جميعاً الدية اجماعاً، وفي تقدير كل واحد مع

---

(١) النهاية ص٧٦٤.

(٢) تهذيب الاحكام ١٠/ ٢٥٠، ح٤٨.

الانفراد خلاف ، فالربع لكل واحد، قاله في المبسوط[١] ، واختاره المصنف والعلامة ، وفي الخلاف في الاعلى الثلثان ، وفي الاسفل الثلث ، واختاره ابن ادريس .

وفي النهاية[٢]في الاعلى الثلث ، وفي الاسفل النصف، وهومذهب أبي علي وابن حمزة والتقي . والمعتمد الاول .

قال طاب ثراه : وفي خسف العوراء روايتان ، أشهرهما: ثلث الدية .

أقول : العين العوراء اذاكانت قائمة وخسفت، وجب فيها ثلث الدية ، عند الشيخ في الكتب الثلاث ، وبه قال الصدوق والتقي وابن حمزة وأبوعلي واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد . وقال المفيد وتلميذه : ربع الدية .

وهنا مزيد بحث وتحقيق أودعناه في المهذب .

قال طاب ثراه : وفي أحد المنخرين نصف الدية ، وفي رواية ثلث الدية.

أقول : الاول مذهب الشيخ في المبسوط[٣]وابن ادريس .

والرواية اشارة الى ماروا ه غياث عن أبي جعفر عليه السلام قال : قضى أمير المؤمنين عليه السلام في كل جانب من الانف ثلث دية الانف[٤]. وبمضمونها قال أبوعلي والمصنف ، واستحسنه العلامة في المختلف .

قال طاب ثراه : وفي تقدير كل واحدة خلاف الخ .

أقول : في الشفتين معاً الدية اجماعاً ، والخلاف في الانفراد، فالذي ذهب اليه الحسن التسوية بينهما ، واختاره العلامة في الارشاد، واستحسنه في القواعد،

---

(١) المبسوط ٧/ ١٣٠ .

(٢) النهاية ص٧٦٤ .

(٣) المبسوط ٧/ ١٣١ .

(٤) تهذيب الاحكام ١٠/ ٢٦١ ،ح٩٧.

وقواه المصنف ، وهو المعتمد .

وقال المفيد وتلميذه : في العليا الثلث ، وفي السفلى الثلثان ، واختاره الشيخ في المبسوط[١] والتقي. وقال أبوعلي : في العليا النصف ، وفي السفلى الثلثان ، وفي الخلاف والنهاية[٢] جعل في العليا خمس الدية ، وفي السفلى ثلاثة أخماسها.

قال طاب ثراه : وفي رواية تسعة وعشرون حرفاً ، وهي مطرحة .

أقول : الرواية اشارة الى مارواه حماد بن عيسى عن عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال : اذاضرب الرجل على رأسه فثقل لسانه ، عرضت عليه حروف المعجم ، فمالم يفصح به يؤدي بقدر ذلك من المعجم ، يقام أصل الدية على المعجم ، ثم يعطى بحساب مالم يفصح به منها ، وهي تسعة وعشرون حرفاً[٣]. وهي متروكة .

قال طاب ثراه : ولوادعى ذهاب نطقه ، ففي رواية يضرب لسانه بالابرة، فان خرج الدم أسود صدق .

أقول : الرواية اشارة الى مارفعه الشيخ الى الاصبغ بن نباتة ، قال: سألت أمير المؤمنين عليه السلام عن رجل ضرب رجلا على هامته ، فادعى المضروب أنه لا يبصر شيئاً ولايشم الرائحة ، وأنه قد ذهب لسانه ، كيف يعلم أنه صادق ؟

فقال : أما ماادعاه أنه لايشم الرائحة، فانه يدني منه الحراق ، فان كان كما يقول والا حول أنفه ودمعت عيناه.

وأما ماادعاه في عينيه ، فانه يقابل بعينه عين الشمس، فان كان كاذباً لم يتمالك حتى يغمض عينه ، وان كان صادقاً بقيتا مفتوحتين .

وأما ما ادعاه من لسانه ، فانه يضرب على لسانه بالابرة ، فان خرج الدم أحمر

(١) المبسوط ١٣٢/٧ .

(٢) النهاية ص٧٦٦ .

(٣) تهذيب الاحكام ٢٦٣/١٠ ، ح٧٣ .

فقد كذب ، وان خرج أسود فقد صدق[١].

قال في النهاية [٢] : يثبت حقه بالقسامة ويستوفي ، واختاره المصنف والعلامة .

قال طاب ثراه : وفي اسوداد السن ثلثا الدية ، وكذا روي في انصداعها ولم تسقط ، وفي الرواية ضعف فالحكومة أشبه .

أقول : هنا مسألتان :

الاولى : اذا اسودت السن بالجناية كان فيها الثلثان قاله الشيخ في النهاية[٣] واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

ومستنده ماروا ه عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال: السن اذا ضربت أنتظر به سنة ، فان وقعت أغرم الضارب خمسمائة درهم ، وان لم تقع واسودت أغرم ثلثي ديتها[٤]. وقال في المبسوط[٥] فيها الحكومة .

الثانية : اذا انصدعت ولم تسقط أي تحلحلت، قال في النهاية فيها الثلثان ، واختاره العلامة في القواعد .

وروى محمد بن يعقوب باسناده الى ظريف بن ناصح قال: حدثني رجل يقال له عبدالله بن أيوب ، قال: حدثني أبوعمرو المتطبب ، قال : عرضته على أبي عبدالله عليه السلام الى أن قال : فان انصدعت ولم تسقط فديتها خمسة وعشرون ديناراً [٦].

---

(١) تهذيب الاحكام ١٠/٢٦٨ ، ح٨٦ .

(٢) النهاية ص٧٦٧ .

(٣) النهاية ص٧٦٧ .

(٤) تهذيب الاحكام ١٠/٢٥٥ ، ح٤١ .

(٥) المبسوط ٧/١٣٩ .

(٦) تهذيب الاحكام ١٠/٣٠٠ .

وفي طريقها سهل بن زياد ، وهوعامي ، وقد تضمنت النصف ولم يقل بـه أحداً .

وأما ماأشار اليه المصنف من ايجاب الثلثين ، لقوله « وكذا في انصداعها ولم تسقط» ولم نقف عليها، واختار المصنف وجوب الحكومة .

تتمة :

وفيها لوقلعت مسودة ثلث الدية،على المعتمد من الاول، وهو مذهب المصنف وبه قال الشيخ في الخلاف وتبعه القاضي في المهذب[1] وابن حمزة وابن ادريس واختاره المصنف والعلامة .

وقال في النهاية[2] فيها ربع ديتها ،وتبعه القاضي في الكامل . ومستنده رواية الحسن بن فضال عن ابن بكير عن درست بن منصور ، قال :حدثني عجلان عن أبي عبدالله عليه السلام قال : في دية السن الاسود ربع دية السن [3]. ودرست واقفي وابن فضال وابن بكير فطحيان .

ولو قلعت بعد انصداعها ،كان فيها الحكومة، ويلزم على قول النهاية نقصان ديتها ، ولااستبعاد فيه، لان النقص انما حصل بذهابها في وقتين عن ذهابها دفعة ، وجاز استناد النقص تعويضاً عن الانتفاع بها مدة بقائها بعد الجناية الاولى، بخلاف سقوطها دفعة، فانه اتلاف لمنفعتها جملة وفي تفرق الجناية يبقى منتفعاً بها، فكان النقص الحاصل عوضاً عن زمان [4] الانتفاع .

---

(١) المهذب ٤٨٣/٢ .

(٢) النهاية ص٧٦٧ .

(٣) تهذيب الاحكام ٢٦١/١٠، ح٦٤ .

(٤) في «س» : ضمان .

قال طاب ثراه : ويتربص بسن الصبي الذي لم يثغر، فان نبت فله الارش ، وان لم ينبت، فله دية المثغر، وفي رواية فيها بعير مطلقا .

أقول : الرواية اشارة الى مارواه النوفلي عن السكوني عن أبي عبدالله عليه السلام أن علياً عليه السلام قضى في سن الصبي قبل أن يثغر بعير [١] . ومثلها رواية سهل بن زياد [٢].والروايتان ضعيفتان .

والمعتمد تفصيل المصنف ، وهو مذهب الشيخ في النهاية [٣] والخلاف وتبعه القاضي في الكامل ، واختاره ابن ادريس والمصنف والعلامة ، وهو في رواية الحسين بن سعيد [٤] .

وهنا فروع ذكرناها في المهذب .

قال طاب ثراه : وفي أصابع اليدين الدية وفي كل واحد عشر الدية على الاشهر وقيل: في الابهام ثلث دية اليد .

أقول : القول المحكي لابن حمزة والتقي، والاول هو المعتمد، وهومذهب الشيخين والقاضي وأبي علي، واختاره ابن ادريس والمصنف والعلامة .

قال طاب ثراه : وفي الظفر اذا لم ينبت أونبت أسود عشرة دنانير، فان نبت أبيض فخمسة دنانير ، وفي الرواية ضعف .

أقول : الرواية اشارة الى مارواه مسمع عن أبي عبدالله عليه السلام قال : قضى أمير المؤمنين عليه السلام في الظفر اذا قلع ولم ينبت أونبت فاسد عشرة دنانير فان خرج

---

(١) تهذيب الاحكام ١٠/٢٦١، ح٦٦ .

(٢) تهذيب الاحكام ١٠/٢٥٦، ح٤٣ .

(٣) النهاية ص٧٦٨ .

(٤) تهذيب الاحكام ١٠/٢٦٠ ، ح٥٨ .

أبيض فخمسة دنانير [١] وبمضمونها قال الشيخ في النهاية [٢] ، وتبعه القاضي وابن حمزة، وطريقها سقيم .

وذهب ابن ادريس الى وجوب ثلثي ديته مع خروجه أسود ، وجنح اليه العلامة في المختلف، واختاره فخرالمحققين، وهو حسن .

قال طاب ثراه : وفي ثديي المرأة ديتها، وفي كل واحد نصف الدية، وقال ابن بابوية: في حلمة ثدي الرجل ثمن الدية .

أقول : هنا مسألتان :

الاولى : حلمة الثديين من المرأة ، قال الشيخ في الكتابين : فيهما ديتها ، وذهب فخرالمحققين الى وجوب الحكومة، وهو ظاهر المصنف .

الثانية : حلمة الثديين من الرجل ، وفيهما الدية عند الشيخ في الكتابين ، واختاره ابن ادريس والعلامة في المختلف، وذهب الصدوق الى وجوب الربع وفي كل حلمة ثمن ، وبه قال ابن حمزة وأبوعلي، ومستنده كتاب ظريف ، وذهب فخرالمحققين الى وجوب الحكومة .

قال طاب ثراه : وفي الخصيتين الدية ، وفي كل واحدة نصف الدية ، وفي راوية في اليسرى الثلثان ، لان الولد منها .

أقول : مختار المصنف وهو التسوية بينهما مذهب الشيخ في النهاية [٣] والمبسوط[٤] وبه قال التقي والقاضي في الكامل، وابن ادريس والمصنف والعلامة في أكثر كتبه .

---

(١) تهذيب الاحكام ١٠/٢٥٦، ح٤٥ .

(٢) النهاية ص٧٦٨ .

(٣) النهاية ص٧٦٩ .

(٤) المبسوط ٧/١٥٢ .

وذهب في الخلاف الى ايجاب الثلث في اليمنى ، والثلثين في اليسرى ، وبه قال ابن حمزة وسلار والقاضي في المهذب[١] واختاره العلامة في المختلف.

ومستنده روايـة أبي يحيى الواسطي رفعه الى أبي عبدالله عليه السلام قال : الولد يكون من البيضة اليسرى، فاذا قطعت ففيها ثلثا الدية [٢] . والمعتمد الأول .

قال طاب ثراه : وفي الافضاء الدية، وهو أن يصير المسلكين واحداً، وقيل: أن يخرق الحاجز بين مجرى البول ومخرج الحيض .

أقول : تفسير المصنف موافق قول الشيخ في المبسوط[٣]، قال : وقال كثير من أهل العلم: أن يجعل مخرج الغائط ومدخل الذكر واحداً .

قال العلامة : والوجه عندي أن نقول : متى حصل الافضاء بأي المعنيين كان وجبت الدية .

قال طاب ثراه : قال الشيخان : في كسر عظم من عضو خمس ديته، فان جبر على غير عيب فأربعة أخماس دية كسره الى آخر البحث .

أقول : الخلاف هنا في موضعين: الرض، والفك دون الكسر .

الاول: الرض، وفيه قولان، ثلث دية العضو عند الشيخين، وثلث دية النفس وهو في كتاب ظريف ، واختاره ابن حمزة ، هذا مع عدم البرء ، أو معه على عيب .

ولو جبر على غير عيب ، فأربعة أخماس ديـة الرض عند الشيخين ، ومائة دينار عند ابن حمزة ، وفي كتاب ظريف ثلث دية اليد ان كان الرض في الرسغ ، وهو مفصل الكف .

---

(١) المهذب ٢/٤٨١ .

(٢) من لايحضره الفقيه ٤/١١٣ ب٤٦، ح١ .

(٣) المبسوط ٧/١٤٩ .

الثاني: الفك، وفيه ثلثا دية العضو عند الشيخين، وبه قال المصنف والعلامة وهو المعتمد . ومائة دينار في كتاب ظريف .

قال طاب ثراه : قال بعض الاصحاب: في الترقوة اذا كسرت فجبرت على غيرعيب أربعون ديناراً ، والمستند كتاب ظريف .

أقول : قال الشيخ في كتابي الفروع: في الترقوتين الدية ، وفي كل واحدة مقدر عند أصحابنا ، وهو اشارة الى ماذكروه عن ظريف ، وهو أربعون ديناراً في كل واحدة اذا كسرت فجبرت على غير عيب ، وفيهما ثمانـون ، وجزم به العلامة .

وكلام المصنف هنا يؤذن بتردده، ومنشأه: أن التقدير حكم شرعي ، فيقف على الدلالة الشرعية ، وهي مفقودة ، ولم يذكر الاصحاب حكمها اذا لم ينجبر أو انجبرت على عيب، والظاهر أن فيهما الدية، وفي كل واحدة نصف الدية، لعموم «كلما في البدن منه اثنان ففيهما الديـة وفي أحدهما نصف الدية، وماكان واحد ففيه الدية » وهنا روايات :

منها: مارواه ابن أبي عمير عن هشام بن سالم قال: كلمافي الانسان منه اثنان ففيهما الدية ، وفي أحدهما نصف الدية ، وماكان واحداً ففيه الدية [1] .

قال طاب ثراه : روي أن من داس بطن انسان حتى أحدث ، ديس بطنـه أويفتدي بثلث الدية، وهي رواية السكوني، وفيه ضعف .

أقول : الرواية اشارة الى مارواه النوفلي عن السكونـي عن الصادق عليه السلام قال: رفع الى أمير المؤمنين عليه السلام رجل داس بطن رجل حتى أحدث في ثيابه ، فقضى عليه أن يداس بطنه حتى يحدث، أويغرم ثلث الدية [2]. وبمضمونها أفتى

---

(١) تهذيب الاحكام ١٠/٢٥٨، ح٥٣ .

(٢) تهذيب الاحكام ١٠/٢٧٩، ح١٥ .

الشيخان وابن حمزة .

وقال ابن ادريس: لاقصاص هنا، لمافيه من التغرير بالنفس، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد، فيقضى على الجاني بالحكومة .

قال طاب ثراه: من افتض بكراً باصبعه، فخرق مثانتها، فلم تملك بولها، ففيه ديتها ومهر نسائها على الاشهر ، وفي رواية ثلث ديتها .

أقول: روى الشيخ في التهذيب عن علي عليه السلام أنه قضى في رجل افتض جارية باصبعه، فخرق مثانتها ، فلاتملك بولها ، فجعل لها ثلث الدية مائة وستة وستون ديناراً وثلثي دينار، وقضى لها عليه صداقها مثل نساء قومها[1] . وفي رواية هشام عن أبي الحسن عليه السلام الدية كاملة [2] واختارها المصنف والعلامة ، وهو المعتمد ، لان امساك البول منفعة واحدة في البدن .

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

المقصد الثاني

(في الجناية على المنافع)

قال طاب ثراه : ولو ضربه [3] فذهب عقله ، لم تتداخل الجنايات ، وفي رواية ان كان بضربة واحدة تداخلتا .

أقول: الرواية اشارة الى مارواه أبي عبيدة الحذاء قال: سألت أباجعفر عليه السلام عن رجل ضرب رجلا بعمود فسطاط على رأسه ضربة واحدة حتى وصلت الضربة

---

(١) تهذيب الاحكام ١٠/٢٦٢ ، ح٧٠ .

(٢) تهذيب الاحكام ١٠/٢٤٨، ح١٤ .

(٣) في المختصر المطبوع: ولو شجه .

الى الدماغ، فذهب عقله، فقال: انكان المضروب لايعقل معها أوقات الصلوات، ولايعقل ماقال ولاماقيل له، فانه ينتظر به سنة، فان مات فيمابينه وبين سنة أقيد به ضاربه، وان لم‌يمت فيمابينه وبين سنة ولم‌يرجع اليه عقله أغرم ضاربه الدية في ماله .

قلت: فماترى عليه في الشجة شيئاً ؟ قال: لا، لانه انما ضربه واحدة، فجنت الضربة جنايتين، فألزمته أغلظ‌الجنايتين وهي‌الدية، ولوكان ضربه ضربتين فجنت الضربتان جنايتين لالزمته جناية ماجنا، كائنا ماكانتا ، الاأن يكون فيهما الموت ، فيقاد به ضاربه بواحدة وتطرح الاخرى[1] .

وبمضمونها قال في النهاية [2] . والاول هوالمعتمد ، وهو مذهب المصنف والعلامة .

قال طاب ثراه : ولوادعى المضروب ذهاب بصره عقيب الجناية وهي‌قائمة أحلف بالله القسامة، وفي رواية يقابل بالشمس فان بقيتا مفتوحتين صدق .

أقول: الاول مذهب‌الشيخ في النهاية [3]، واختاره المصنف والعلامة، وهو المعتمد .

والثاني مذهب أبي‌علي، ومستنده رواية الاصبغ بن نباتة عن أميرالمؤمنين عليه السلام قال: وأما ماادعاه في عينه، فانه يقابل بعينه عين‌الشمس، فان‌كان‌كاذباً لم‌يتمالك حتى يغمض عينه ، وان‌كان صادقا بقيتا مفتوحتين [4] .

قال طاب ثراه : وقيل: في سلس البول الدية، وفي رواية ان دام الى الليل

---

(١) تهذيب الاحكام ١٠/٢٥٣ ، ح٣٦ .
(٢) النهاية ص٧٧١ .
(٣) النهاية ص٧٦٥ .
(٤) تهذيب الاحكام ١٠/٢٦٨، ح٨٦ .

لزمته الدية، والى الزوال ثلثا الدية، والى ضحوة النهار ثلث الدية .

أقول: الاول مذهب الشيخ في النهاية [١]، وبه قال ابن حمزة وابن ادريس وهو في روايـة غياث بن ابراهيـم عن الصادق عليه السلام أن علياً عليه السلام قضى في رجل ضرب حتى سلس بوله بالدية كاملة [٢] .

وتوقف المصنف في كتابيه، ووجهه أن التقدير حكم شرعي لايثبت بمثل رواية غياث، لانه بتري، فعلى هذا يجب الحكومة. و المعتمد الاول، لانه منفعة واحدة في البدن .

والرواية التي أشار اليها هي ماروا ه الشيخ في التهذيب عن اسحاق بن عمار، قال: سأل رجل أبا عبدالله عليه السلام وأنا حاضر عن رجل ضرب رجلا فلم ينقطع بوله، قال : ان كان يمر الى الليل فعليـه الدية ، وان كان يمر الى نصف النهار فعليه ثلثا الدية ، وان كان الى ارتفاع النهار فعليه ثلث الدية [٣] .

قال العلامة: والظاهر أن المراد في كل يوم، والاولى في هذه الصورة وجوب الحكومة ، لان في اسحاق قولا .

المقصد الثالث

(في الشجاج والجراح)

قال طاب ثراه: والحارصة هي التي تقشر الجلد وفيها بعير، وهل هي الدامية؟ قال الشيخ : نعم ، والاكثرون على خلافه .

---

(١) النهاية ص٧٦٩ .

(٢) تهذيب الاحكام ١٠/٢٥١، ح٢٨ .

(٣) تهذيب الاحكام ١٠/٢٥١ ، ح ٢٧ .

أقول : ذهب الشيخ الى كون الحارصة والدامية مترادفتان على معنى واحد ، وتبعه القاضي في الكامل ، وهو ظاهر التقي وابن زهرة وابن حمزة ، وهو تفسير الاصمعي من أهل اللغة .

وذهب المفيد وتلميذه أنهما متغايرتان ، وهو مذهب السيد في الانتصار[1] واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : والمتلاحمة هي التي تأخذ في اللحم كثيراً ، وهل هي غير الباضعة؟ فمن قال : الدامية غير الحارصة ، فالباضعة هي المتلاحمة ، ومن قال : الدامية هي الحارصة ، فالباضعة غير الملاحمة .

أقول : هنا أربعة أسماء : الحارصة ، والدامية ، والباضعة ، والمتلاحمة ، لثلاثة معان : ما يأخذ في اللحم كثيراً ، ما يأخذ في اللحم يسيراً ، مالايأخذ في اللحم شيئاً بل يقشر الجلد خاصة .

فالحارصة هي التي تقشر الجلد ، والمتلاحمة هي التي تأخذ في اللحم كثيراً ، ولا اشكال في وضع هذين اللفظين بازاء هذين المعنيين .

بقي لفظان ، هما الدامية والباضعة ، ومعنى واحد وهو مايأخذ في اللحم يسيراً ، فمن جعل الدامية مرادفة للحارصة ، قال : الباضعة هي التي تأخذ في اللحم يسيراً ، فتغاير المتلاحمة ، ومن غاير بين الدامية والحارصة ، قال : الدامية هي التي تأخذ في اللحم يسيراً ، فتكون الباضعة هي التي تأخذ في اللحم كثيراً ، فترادف المتلاحمة .

فالحاصل : أن الدامية متى رادفت الحارصة غايرت الباضعة ، والباضعة متى رادفت المتلاحمة غايرت الدامية .

قال طاب ثراه : وفي احمرار الوجه بالجناية دينار ونصف ، وفي اخضراره

---

(١) الانتصار ص ٢٧٦ .

ثلاثة ،دنانير وفي اسوداده سنة ،وقيل :فيه كما في الاخضرار .

أقول: مختار المصنف مذهب العلامة، وبه قال الشيخ في النهاية[1] والخلاف، واختاره ابن حمزة والقاضي في الكامل ، وهو المعتمد .

وذهب المفيد وتلميذه والتقي والسيد وابن ادريس الى مساواة الاسوداد للاخضرار .

قال طاب ثراه : وقال جماعة منا : وهي في البدن على النصف .

أقول : انما لم يجزم المصنف بالفتوى هنا ، لعدم ظفره بحديث يدل على ذلك ، وجزم به العلامة متابعة للاصحاب لشهرته بينهم ، وهو المعتمد .

ويحتمل وجوب الحكومة ، لان التقدير شرعي ، فيقف على الدلالة الشرعية .

قال طاب ثراه: من لاولي له، فالحاكم ولي دمه، له المطالبة بالقود أوالدية، وهل له العفو؟ المروي لا .

أقول : روى أبو ولادعن الصادق عليه السلام قال في الرجل يقتل وليس له ولي الاالامام:انه ليس للامام الا أن يقتل، أويأخذ الدية فيجعلها في بيت مال المسلمين، لان جناية المقتول كانت على الامام ، وكذلك ديته تكون لامام المسلمين[2].

وبمضمونها قال الشيخان والقاضي وأبو علي ، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد . وأجاز ابن ادريس له العفو، لانه الوارث فله اسقاط حقه ، كغيره من الوراث .

---

(١) النهاية ص ٧٧٦ .

(٢) تهذيب الاحكام ١٠/ ١٧٨ ، ح ١١ .

النظر الرابع ـ في اللواحق :

قال طاب ثراه : ولو كان ذمياً فعشردية أبيه ، وفي رواية السكوني عشردية أمه .

أقول : وجه الاول أن الواجب في جنين الحرمائة دينار،وهي عشردية الاب. وروى السكوني عن جعفر عن علي عليه السلام أنه قضى في جنين اليهودية والنصرانية والمجوسية عشردية أمه[1]. وهي متروكة .

قال طاب ثراه: ولو لم يكتس اللحم، ففي ديته قولان، أحدهما: غرة. والاخرى: توزيع الدية .

أقول : الخلاف الاول مذهب أبي علي ، والشيخ في المبسوط[2] وكتاب الفرائض من الخلاف . والثاني مذهبه في النهاية [3] ، واختاره ابن ادريس والمصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : قال الشيخ : وفيما بينهما بحسابه .

أقول : قال الشيخ في النهاية :[4] الجنين أول ما يكون نطفة وفيه عشرون ديناراً ، ثم يصير علقة وفيه أربعون ديناراً ، وفيما بين ذلك بحسابه . ولم يفسره .

وقال ابن ادريس : النطفة تمكث في الرحم عشرون يوماً في كل يوم دينار،

---

(١) تهذيب الاحكام ١٠/٢٨٨ ، ح ٢٤ .
(٢) المبسوط ٧/١٩٦ .
(٣) النهاية ص ٧٧٨ .
(٤) النهاية ص ٧٧٨ .

ثم يصير علقة ففيها أربعون ، ثم تمكث عشرين يوماً ثم يصير مضغة وفيها ستون فيكون لكل يوم دينار ، فهذا معنى قولهم « وفيما بين ذلك بحسابه » .

وأنكر ذلك المصنف والعلامةوطالباه بالمستند ، مع أن المروي في المكث بين كل مرتبة مماذكر أربعين يوماً ، رواه أبوجرير القمي[1] وأبوبصير .

فالحاصل : أن الجناية على الجنين انكان بعد ولوج الروح ، فديـة كاملة للذكر ، ونصف للانثى . وان كان قبل ولوج الروح وبعد تمام الخلقة ، فمائـة دينار ، ذكراً كان أوأنثى. وان كان قبل تمام الحلقة، فغرة عند أبي علي ، وتوزيع الدية عند الاكثر، وفيمابين كل مرتبة من حالات التوزيع بالحساب ، وفي تقديره ثلاثة مذاهب .

الاول : تقدير المكث في كل حالة بعشرين يوماً ، وايجاب دينار لكل يوم، وهو قول ابن ادريس .

الثاني : تقدير الدية في النطفة بقطرات الدم ، وفي العلقة بعـروق اللحم ، وفي العلقة بعقدالغدد، فاذا ظهر في النطفة قطرة دم كان لهادينارانِ، وفي القطرتين أربعة دنانير ، وفي الثلاثة ستة دنانير،حتى يستوفي عشر قطرات،فيكون لهاعشرون ديناراً ، وذلك تمام الاربعين هي دية العلقة .

واذا ظهر في العلقة شبه العرق من اللحم ، كان له ديناران ، وفـي العرقين أربعة، وهكذا الى تمامدية المضغة ، فاذا ظهر فيها شبه العقدة عظماً يابساً، فذلك العظم أول مايبتدىء ، ففيه أربعة دنانير ، ومتى زاد زيد أربعة حتى يتم الثمانيـن فذلك دية العظم ، وهو قول الصدوق .

الثالث : التوقف وهو مذهب المصنف .

قال طاب ثراه : وقيل مع الجهالة يستخرج بالقرعة ، لانه مشكل ، وهوغلط

---

(١) تهذيب الاحكام ١٠/٢٨٢،ح٤٠ .

لانه لااشكال مع النقل .

أقول: القائل بالقرعة ابن ادريس ، وانكره المصنف ، لانه لااشكال مع وجود مايصار اليه من النقل ، وهو في روايات .

منها : رواية عبدالله بن مسكان عمن ذكره عن أبي عبدالله عليه السلام الى أن قال: وان قتلت المرأة وهي حبلى ، ولم يدر أذكر هو أم أنثى ، فدية الولد نصفين : نصف دية الذكر ، ونصف دية الانثى ، وديتها كاملة[1].

وهو مذهب الشيخين وتلميذيهما وابن حمزة وأبي علي ، واختاره المصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : ولو عزل عن زوجته اختياراً ، قيل : يلزمه دية النطفة عشرة دنانير ، والاشبه الاستحباب .

أقول : هذا قول الشيخين والقاضي والتقي، ومنع ابن ادريس . وللمصنف القولان .

مركز تحقيقات كامپيوترى علوم اسلامى

قال طاب ثراه : من أتلف حيواناً مأكولا كالنعم بالذكاة ، لزمه الارش، وهل لمالكه دفعه والمطالبة بقيمته ؟ قال الشيخان : نعم ، والاشبه لا، لانه اتلاف لبعض منافعه .

أقول : بمقابلة الشيخين قال تلميذاهما ، وهو مضمون النهاية[2] والقواعد ، وقال في المبسوط : له الارش خاصة ، وليس له المطالبة بالقيمة ، واختاره ابن ادريس والمصنف والعلامة ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه : ولو كان مالايقع عليه الذكاة كالكلب والخنزير ، ففي كلب الصيد أربعون درهماً الى اخر البحث .

---

(١) تهذيب الاحكام ١٠/٢٨١ ، ح١ .

(٢) النهاية ص٧٨٠ .

أقول: التحقيق أن الكلاب خمسة أضرب : كلب الصيد، وكلب الغنم، وكلب الحائط، وكلب الزرع ، وكلب الدار ، وماعدا هذه الخمسة يسمى العكلي وكلب الهراش .

ولاشك في جواز تملك الخمسة ، وجواز الانتفاع بها واجارتها ، وتحريم الجناية عليها من الغير، وانما الخلاف في مقامين: جواز البيع، وقدمر في كتاب التجارة، وتقدير دياتها لوقتلت، فلنذكر البحث في كل صنف منها على انفراده :

الاول : كلب الصيد، وفي ديته قولان: أربعون درهماً، قاله الشيخان وتلميذاهما والصدوق وابن ادريس ، وهو المعتمد . وذهب أبوعلي الى وجوب القيمة ولا يتجاوز بها الاربعين، واستحسنه العلامة في المختلف .

الثاني : كلب الغنم ، وفيه ثلاثة أقوال : فكبش عند المصنف ، والقيمة عند العلامة في المختلف ، وعشرون درهماً عند الشيخين والصدوق وابن ادريس .

الثالث : كلب الحائط وهو البستان ، وديته عشرون درهماً عند الشيخين وتلميذيهما وابن ادريس ، وهو المعتمد ، والقيمة في ظاهر المختلف .

الرابع : كلب الزرع، وفيه قفيز من بر عند الشيخ في النهاية[1]، وتبعه القاضي وابن ادريس ، واختاره المصنف ، وهو المعتمد ، وظاهر المفيد وتلميذه. وأبي علي لاشيء فيه ، وأوجب الصدوق زبيل من تراب على القاتل أن يعطي ، وعلى صاحب الكلب أن يقبله .

الخامس : الاهلي ، وهو كلب الدار ، فظاهر المفيد وتلميذه وابن ادريس لا شيء فيه ، حيث قالوا : وليس في شيء من الكلاب غيره هذه الاربعة دية ، وأوجب أبوعلي زبيلا من تراب ، وهو ظاهر الصدوق .

قال طاب ثراه : قيل : قضى علي عليه السلام في بعير بين أربعة ، عقله أحدهم ،

(١) النهاية ص٧٨٠ .

فوقع في بئر فانكسر: ان على الشركاء حصته ، لانه حفظ[1] وضيع الباقون ، وهو حكم في واقعة ، فلايعدى .

أقول : هذه رواية محمد بن قيس[2]، وبمضمونها أفتى القاضي ، وباقي الاصحاب أوردها بلفظ الرواية .

قال المصنف في النكت : ان صحت هذه الرواية ، فهي حكاية واقعة ، ولا عموم للوقائع، فلعله عقله وسلمه اليهم ففرطوا أوغيرذلك ، أمااطراد الحكم على ظاهر الرواية فلا .

قال طاب ثراه : روى السكوني عن جعفر عن أبيه عن علي عليه السلام قال : كان لا يضمن ماأفسدت البهائم نهاراً، ويضمن ماأفسدت ليلا، والرواية مشهورة غير أن في السكوني ضعفاً . والاولى اعتبار التفريط ، ليلا كان أو نهاراً .

أقول : أكثر الاصحاب كالشيخين والقاضي والتقي وابن حمزة والطوسي وابن زهرة والكيدري على العمل بمضمون الرواية[3]، وأن على أهل الاموال حفظها نهاراً ، وعلى أهل الماشية ماأفسدت مواشيهم بالليل .

وأما ابن ادريس ، فاعتبر التفريط وعدمه، ولم يفرق بين الليل والنهار، واختاره المصنف والعلامة وفخر المحققين ، وهو المعتمد ، والسكوني عامي .

قال طاب ثراه : والعصبة من تقرب الى الميت بالابوين أوالاب ، كالاخوة وأولادهم ، والعمومة وأولادهم ، والاجداد وان علوا . وقيل : هم الذين يرثون القاتل لوقتل ، والاول أظهر .

أقول : اختلف الاصحاب في تفسير العصبة على أقوال :

---

(١) في المختصر المطبوع : حفظه .

(٢) تهذيب الاحكام ١٠/٢٣١ ، ح٤٣.

(٣) تهذيب الاحكام ١٠/٣١٠ ، ح١١ .

الاول: مختار المصنف ، وهومذهب الشيخ، وتبعه القاضي واختاره العلامة وهو المعتمد .

الثاني : العصبية هم المستحقون لميراث القاتل من الرجال العقلاء ، سواء كانوا من قبل أبيه أوأمه ، وان تساوت القرابتان ،كالاخوة للاب والاخوة للام ، كان على اخوة الاب الثلثان ، وعلى اخوة الام الثلث، وهو قول أبيعلي .

الثالث: العاقلة العصبات من الرجال، سواءكان وارثاً أوغيروارث، الاقرب فالاقرب، وهو قول ابن ادريس .

الرابع: العاقلة من يرث دية القاتل ، ولايلزم من لايرث ديته شيئاً علىحال وهو قول الشيخ في النهاية [1] .

قال طاب ثراه: ومن الاصحاب من شرك بين من يتقرب بالام مع من يتقرب بالاب والام أوبالاب، وهو استناد الى رواية مسلمة بن كهيل، وفيه ضعف .

أقول : هذا اشارة الى مذهب أبي علي، ومستنده مارواه مالك بن عطية عن أبيه عن مسلمة بن كهيل، قال: أتي أميرالمؤمنين عليه السلام برجل من أهل الموصل قد قتل رجلا خطأ ، فكتب أميرالمؤمنين عليه السلام الى عامله بها في كتابه وسأل عن قرابته من المسلمين ، فانكان من أهل الموصل ممن ولد بها ، وأصبت له قرابة من المسلمين ، فاجمعهم اليك ثم انظر ، فان كان هناك رجل يرثه له سهم في الكتاب لايحجبه عن ميراثه أحد من قرابة فالزمه الدية ، وخذه بها في ثلاث سنين .

وان لم يكن من قرابته أخذ له سهم في الكتاب وكانوا قرابته سواء في النسب ففض الدية على قرابته من قبل أبيه، وعلى قرابته من قبل أمه من الرجال المدركين المسلمين، اجعل على قرابته من قبل أبيه ثلثي الدية ، واجعل على قرابته من قبل

(١) النهاية ص٧٣٧ .

أمه ثلث الدية .

وان لم يكن له قرابة من قبل أبيه ولاأمه ففض الدية على أهل الموصل ممن ولد بها ونشأ، ولاتدخل فيهم غيرهم. وان لم يكن له قرابة ولاهو من أهل الموصل فرده الي ، فأنا وليه والمؤدي عنه ،ولايطل دم امرء مسلم [١]. وابن كهيل بتري مذموم .

قال طاب ثراه : ويدخل الاباء والاولاد في العقل على الاشبه .

أقول : مختار المصنف مذهب أبي علي، واختاره العلامة وفخر المحققين ، وهو المعتمد، وذهب الشيخ في الكتابين الى عدم دخولهم، وتبعه القاضي .

قال طاب ثراه: وتحمل العاقلة دية الموضحة فمافوقها اتفاقاً منا، وفيمادون الموضحة قولان .

أقول : ذهب الشيخ في النهاية [٢] الى أن العاقلة لاتحمل مادون الموضحة وبه قال التقي وأبوعلي ، واختاره العلامة في المختلف .

والمستند موثقة أبي مريم عن الباقر عليه السلام قال : قضى أمير المؤمنين عليه السلام أن لاتحمل العاقلة الا الموضحة فصاعداً [٣] . وفي طريقها ابن فضال ، وذهب في الخلاف الى تحملها قدر الجناية ، قليلاكان أوكثيراً، واختاره ابن ادريس .

قال طاب ثراه: وأما كيفية التقسيط، فقد تردد فيه الشيخ، والوجه وقوفه على رأي الامام .

أقول : قال الشيخ في المبسوط [٤]: الذي يقتضيه مذهبنا أنه لايقدر ذلك، بل يقسم الامام على مايراه من حاله من الغنى والفقر ، وان يفرقه على القريب

(١) تهذيب الاحكام ١٠/ ١٧١، ح ١٥ .

(٢) النهاية ص٧٣٧ .

(٣) تهذيب الاحكام ١٠/ ١٧٠، ح ٩ .

(٤) المبسوط ٧/ ١٧٨ .

والبعيد ، وان قلنا تقدم الاولى فالاولى كان قويـاً ، لقوله تعالى « وأولوا الارحام بعضهم أولى ببعض» .

وقال قبل هذا الكلام بقليل: وأكثر مايحمله كل رجل من العاقلة نصف دينار ان كان موسراً وربع دينار ان كان معسراً ، لان هذا القدر لاخلاف فيه ، ومازاد عليه ليس عليه دليل ، والاصل براءة الذمة .

فهذا بيان تردد الشيخ ، وكذا في الخلاف لـه قولان في موضعين ، وتبعه القاضي في التحديد بالنصف والربع .

وابن ادريس في عدمه، بل يأخذ منهم على قدر أحوالهم حتى يستوفي النجم الذي هو ثلثها ، واختاره المصنف والعلامة .

ولو فرضنا كانت الدية ديناراً ولـه أخ موسر، كان اللازم للاخ نصف دينار خاصة، والباقي على الامام على القول بالتقدير، وعلى القول الاخر الجميع على الاخ .

قال طاب ثراه : وفي توريث الاب قولان، أشبههما: أنه لايرث .

أقول : على القول بمنع قاتل الخطأ مطلقا، أو من الدية ، لاارث للاب هنا وعلى القول بتوريثه من الدية ، فان قلنا بمقالة المفيد وتلميذه من عود العاقلة بها على الجاني، لاارث له أيضا .

وان قلنا بوجوبها على العاقلة ابتداءاً، فهل يرث هنا ؟ يحتمله ضعيفا، لوجوب الدية على العاقلة، وانتقالها الى الوارث، وهذا النوع من القتل لايمنع الارث ، لان البحث على ذلك التقدير .

وذهب المصنف والعلامة الى عدم توريثه، لان العاقلة يتحمل جنايته ، فلا يعقل تحملها له ، وكيف يمكن في العقل أن يطالب الغير بجناية جناها، واختاره فخر المحققين ، وهو المعتمد .

قال طاب ثراه: ولولم يكن له وارث سوى العاقلة، فان قلنا الاب لايرث فلا دية ، وان قلنا يرث ، ففي أخذه الدية من العاقلة تردد .

أقول: البحث في هذه المسألة يعلم من السابقة، والفرق بينهما أن في المسألة الاولى كان مع القاتل في درجته غيره ، وفي المسألة الثانية لاوارث غيره .

ومنشأ التردد : من تحمل العاقلة جنايته عنه ، فلايحملها له ، ومن كون قتله غيرمانع ، ولايجوز اهدار هذا الدم ، فيضمنه العاقلة للوارث وهو الاب، وليس بشيء .

قال طاب ثراه: ولايعقل المولى عبداً كان أومدبراً أوأم ولد على الاظهر .

أقول : هذا هوالمشهور، وذهب النقي الى ضمان السيد جناية العبد ، وهو نادر .

وللشيخ في أم الولد قولان، ففي الخلاف يتعلق برقبتها ، واختاره المصنف والعلامة، وهوالمعتمد، وفي المبسوط يضمنها السيد، واختاره القاضي.

وليكن هذا آخر مانورده فيهذا المقتصر، ومن أراد الاستقصاء بذكر الادلة وايراد حجج كل فريق، وبيان مايرد عليها من الاعتراضات، وذكر مايليق بالباب من التعريفـات ، واظهار مايحسن من التنبيهات ، فعليه بكتابنا الكبير ، أعني : المهذب البارع، فانه بلغ في ذلك الغاية .

ونسأل الله تعالى أن يقبله بكرمه وفضله ، كماوفق له بمنه وطوله ، وأن ينفع به العباد، ويجعله ذخراً ليوم المعاد .

ولنقطع الكلام على هذا المرام ،حامدين لرب العالمين ، ومصلين على سيد المرسلين محمد وآله الطاهرين .

وجاء في آخر نسخة «س»: فرغت من تسويده يوم الاربعاء في وقت الظهر الرابع عشرون من شهر ذي القعدة في سنة ثلاثة عشر ومائـة بعدالالف هجرية

نبوية على مشرفها أفضل الصلاة وأكمل التحيات على عترته الطيبين والطيبات، والحمد لله رب العالمين ، ووافق الفراغ من كتابة هـذا الكتاب المبارك ، وهو المقتصر في شرح المختصر بحمد الله تعالى وعونه وحسن توفيقه على يد العبد الفقير الحقير الذليل أفقـر خلق الله وأحوجهـم الى رحمة الله محمد بـن شيخ حبيب الله .

وجاء في آخر نسخة «ق» : فرغت من تسويده يوم الاحدى والعشرين من شهر جمادي الاول مير جعفر بن مير عبدالله التبريزي غفر الله له ولوالديه وعفى عنهما ذنوبه سنة ١٠٦٨ .

وتم تصحيح الكتاب وتحقيقه والتعليق عليه في يـوم الجمعة الرابع عشر من رجب المرجب سنة ألف وأربعمائـة وعشرة هجريـة على يد العبد المذنب السيد مهدي الرجائي في بلدة قـم المشرفة حرم أهل البيت وعش آل محمد عليهم السلام .

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

فهرس الكتاب

مقدمة المؤلف	٣
رموز الكتاب	٤
شرح خطبة الماتن	٥
حول بسم الله الرحمن الرحيم	٦
الفرق بين الحمد والشكر	١١
بيان الحواس الظاهرة والباطنة	١٤
الفرق بين الرسول والنبي	٢١
المراد من العترة والذرية	٢٥
كتاب الطهارة	٣٢
تقدير الكر وزناً ومساحة	٣٢
أحكام منزوحات البئر	٣٣
النزح للدماء الثلاثة	٣٤
مقدار النزح لوقوع الثعلب والارنب والشاة	٣٧
تحقيق حول النزح لاغتسال الجنب في البئر	٤٠

مركز تحقيقات كامپيوترى علوم اسلامى

حكم ماء المستعمل في الاغسال	٤٤
أحكام الاسآر	٤٥
الطهارة المائية	٤٦
أحكام الجنابة	٤٩
أحكام الحيض	٥٠
أحكام النفساء	٥٣
غسل الاموات	٥٤
الطهارة الترابية	٥٧
أحكام النجاسات	٦١
كتاب الصلاة	٦٦
أحكام الوقت والقبلة	٦٨
أحكام لباس المصلي	٧٠
أحكام الاذان والاقامة	٧٣
أفعال الصلاة ، أحكام النية	٧٤
أحكام القراءة	٧٥
بقية الصلوات ، صلاة الجمعة	٧٨
صلاة الايات	٨٢
توابع الصلاة ، أحكام الشك	٨٤
مايعتبر في امام الجماعة	٩١
أحكام القصر والاتمام	٩٣
كتاب الزكاة ، ماتجب فيه الزكاة	٩٧
المستحقين للزكاة	١٠٠

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

أحكام زكاة الفطرة ١٠٤
كتاب الخمس ١٠٦
كتاب الصوم ١١٠
مبطلات الصوم ١١١
أحكام الصوم ١٢١
كتاب الاعتكاف ١٢٢
كتاب الحج ، أحكام الاستطاعة ١٢٦
أحكام النيابة ١٢٧
أحكام حج التمتع ١٢٩
مالو نسي الاحرام حتى أكمل مناسكه ١٣١
أفعال الحج ١٣٢
مايحرم ويكره للمحرم ١٣٥
أحكام الوقوفين ١٣٨
أحكام الطواف ١٤٠
أحكام السعي ١٤٣
أحكام المصدود والمحصر ١٤٤
كفارات الاحرام ١٤٧
كتاب الجهاد ١٥٧
عدم جواز الفرار في الحرب ١٦٠
أحكام الغنيمة ١٦١
الامر بالمعروف والنهي عن المنكر ١٦٣
كتاب التجارة ١٦٤

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

أحكام البيع وآدابه	١٦٦
أحكام الخيار	١٦٨
أحكام الربا	١٧٧
بيع المزابنة والمحاقلة	١٨٠
أحكام السلف في المعاملة	١٨٦
كتاب الرهن	١٩٠
كتاب الحجر	١٩٤
كتاب الضمان	١٩٦
كتاب الصلح	١٩٨
كتاب الشركة	١٩٩
كتاب المضاربة	٢٠٠
كتاب المزارعة والمساقاة	٢٠٢
كتاب الوديعة والعارية	٢٠٣
كتاب الاجارة	٢٠٤
كتاب الوكالة	٢٠٦
كتاب الوقوف والصدقات والهبات	٢٠٩
كتاب السبق والرماية	٢١٣
كتاب الوصايا	٢١٤
كتاب النكاح، أحكام الصيغة	٢٢٤
جواز النظر الى وجه امرأة يريد نكاحها	٢٢٦
أحكام أولياء العقد	٢٢٨
أسباب التحريم	٢٣٠

مركز تحقيقات كامپيوترى علوم اسلامى

أحكام المصاهرة	٢٣٢
أحكام الكفر	٢٣٩
أحكام النكاح المنقطع	٢٤١
أحكام نكاح الاماء	٢٤٤
العيوب الموجبة للفسخ	٢٥٢
أحكام المهور	٢٥٦
أحكام القسم والنشوز والشقاق	٢٦٢
كتاب الطلاق	٢٦٩
أقسام الطلاق	٢٧٢
أحكام العدة	٢٨٣
كتاب الخلع	٢٨٧
كتاب الظهار	٢٨٩
كتاب الايلاء	٢٩٤
كتاب اللعان	٢٩٩
كتاب العتق	٣٠٤
كتاب التدبير والمكاتبة والاستيلاد	٣٠٩
أحكام المكاتبة	٣١٢٠
أحكام الاستيلاد	٣١٥
كتاب الاقرار	٣١٧
كتاب الايمان	٣١٩
كتاب النذور والعهود	٣٢٢
كتاب الصيد والذبائح	٣٢٦

مركز تحقيقات كامپيوترى علوم اسلامى

أحكام الذبائح	٣٢٨
كتاب الاطعمة والاشربة	٣٣٢
كتاب الغصب	٣٤٠
كتاب الشفعة	٣٤٥
كتاب احياء الموات	٣٤٩
كتاب اللقطة	٣٥٢
كتاب المواريث	٣٥٨
حكم ارث القاتل	٣٥٩
اقامة أولاد الاولاد مقام آبائهم عند عدمهم	٣٦٢
أحكام ميراث الزوج والزوجة	٣٦٤
حكم ميراث المفقود	٣٦٧
حكم ميراث الخنثى	٣٦٩
حكم ميراث الغرقى والمهدوم عليهم	٣٧٢
حكم ميراث المجوس	٣٧٣
كتاب القضاء	٣٧٥
أحكام الدعاوي	٣٧٩
تعارض البينات	٣٨٣
كتاب الشهادات	٣٨٦
حكم شهادة الزوج والزوجة	٣٨٩
أحكام شهادة النساء	٣٩١
كتاب الحدود ، حد الزنا	٣٩٨
أحكام حد اللواط	٤٠٧

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

أحكام حد المساحقة ٤٠٨
أحكام حد القذف ٤٠٩
أحكام حد المسكر ٤١٠
أحكام حد السرقة ٤١٥
أحكام حد المحارب ٤١٨
كتاب القصاص ٤٢٠
حكم اشتراك الرجل والمرأة في القتل ٤٢١
توجه القصاص على الاعمى ٤٢٩
أحكام القسامة ٤٣٣
كيفية الاستيفاء ٤٣٣
كتاب الديات ، دية شبيه العمد ٤٣٨
أحكام دية الخطأ ٤٣٩
حكم القتل في أشهر الحرم ٤٤٠
أسباب الضمان ٤٤٢
الجناية على الاطراف ٤٤٨
الجناية على المنافع ٤٥٨
أحكام الشجاج والجراح ٤٦٠
أحكام الجناية على الجنين ٤٦٣
كيفية تقسيط الدية ٤٦٩
أحكام العاقلة ٤٧١
خاتمة الكتاب ٤٧٢
فهرس الكتاب ٤٧٣

مركز تحقيقات كامپيوترى علوم اسلامى