



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

ايضاح ترددات الشرائع

كاتب:

نجم الدين جعفر زهدري حلي

نشرت في الطباعة:

مكتبه آيه الله المرعشي النجفي العامه - قم

الفهرس

٥	الفهرس
٢٠	ايضاح ترددات الشرائع المجلد ١
٢٠	اشارة
٢٠	امقدمة المحقق
٢٠	تمهيد:
٢١	حياة المؤلف:
٢١	اساتذته:
٢١	تأليفه القيمة:
٢٢	حول الكتاب:
٢٢	ولادته و وفاته:
٢٢	في طريق التحقيق:
٢٣	امسودات من النسخ الخطية
٢٤	اخطبة المؤلف
٢٤	فصل (في ذكر الترددات المذكورة في كتاب الطهارة)
٢٤	احكم ما كان دون الكرا
٢٥	احكم نجاسة ماء البئر
٢٥	الماء المستعمل في الوضوء
٢٦	احكم الاسرار
٢٦	احكام الجنابة و الحيض
٢٧	احكام الاموات
٢٧	اشارة
٢٨	فرعان:
٢٩	احكام التيمم

٢٩	اشارة
٢٩	فرع:
٢٩	[إذا اجتمع ميت و محدث و جنب، و معهم من الماء ما يكفى أحدهم]
٣٠	[أحكام النجاسات]
٣١	[حكم اتخاذ الاواني من الذهب و الفضة]
٣١	اشارة
٣١	فرع:
٣١	فصل (فى ذكر الترددات المذكورة فى كتاب الصلاة)
٣١	[عدم جواز لبس الحرير للرجال و لا الصلاة فيه]
٣٢	[اما لو صلى منفردا و لم يؤذن ساهيا]
٣٢	[وجوب البسمله بين السورتين الا ما استثنى]
٣٣	[اما يجب فى الركوع]
٣٤	[قواطع الصلاة]
٣٤	[حكم عقص الشعر للرجل]
٣٥	فصل (فى الترددات المذكورة فى فضل صلاة الجمعة)
٣٦	فصل (فى ذكر الترددات المذكورة فى فضل صلاة العيد)
٣٨	[اما لو اتفق عيد و جمعة فى يوم واحد]
٣٨	اشارة
٣٩	فائدة:
٣٩	[حكم صلاة الكسوف]
٤٠	[فى الصلاة على الاموات]
٤٠	[نوافل شهر رمضان]
٤١	[توايع الصلاة]
٤٢	الفصل الثالث (فى ذكر الترددات و الترجيحات المذكورة فى كتاب الزكاة)

- ٤٢ [يستحب الزكاة في غلات الطفل]
- ٤٢ [عدم وجوب الزكاة في الدين]
- ٤٣ [زكاة مال التجارة]
- ٤٣ [زكاة الغنم و الانصاب]
- ٤٤ [اشتراط السوم في وجوب الزكاة]
- ٤٥ [ما لو اختلف أحد شروط الزكاة أثناء الحول]
- ٤٥ [وجوب الزكاة في الذهب و الفضة]
- ٤٧ [زكاة القرض على المقترض]
- ٤٧ [عدم وجوب الزكاة في غير الاجناس الاربعه من الغلات]
- ٤٨ [وجوب الزكاة بعد اخراج حصه السلطان]
- ٤٩ [احكم الثمره لو صارت تمرا و المالك حى ثم مات]
- ٥٠ [ما لو ملك نخلا قبل بدو صلاحه]
- ٥٠ [ما لو ملك أحد النصب الزكائيه]
- ٥٠ اشاره
- ٥٠ فرع:
- ٥١ [أصناف المستحقين للزكاة و صفاتهم]
- ٥٤ [حرمة الصدقة الواجبة على ولد هاشم]
- ٥٤ اشاره
- ٥٥ فائدة:
- ٥٥ [ما لو طلب الامام الزكاة]
- ٥٦ [ما لو احتاجت الصدقة الى كيل و وزن]
- ٥٧ [وجوب دفع الزكاة عند اهلل الشهر الثانى عشر]
- ٥٨ [وجوب النية عند الدفع]
- ٥٨ اشاره

- ٥٩ فرع:
- ٥٩ [حكم زكاة الفطرة]
- ٥٩ اشارة
- ٦٠ فرع:
- ٦٠ [لو وهب له و لم يقبض، لم تجب الزكاة]
- ٦١ [وقت وجوب زكاة الفطرة]
- ٦٣ [ما يجب فيه الخمس]
- ٦٣ [الخمس يقسم ستة أقسام و ما يعتبر فيه]
- ٦٥ الفصل الرابع (في إيضاح الترددات المذكورة في كتاب الصوم)
- ٦٥ [أحكام النية المعتبرة في الصوم]
- ٦٨ [ما يجب الامساك عنه]
- ٦٨ اشارة
- ٧٠ فرع:
- ٧٠ [لو نظر الى امرأة فأمنى]
- ٧١ [حكم الحقنة]
- ٧١ [حكم ما لو أكل ناسيا أو خوف فأفطر]
- ٧٢ [حكم الكفارة في شهر رمضان]
- ٧٣ [حكم من أجنب و نام ليلا]
- ٧٣ [حكم التمضمض و ما يخرج من بقايا الغذاء]
- ٧٥ [تكرر الكفارة بتكرر الموجب]
- ٧٥ [من فعل ما يجب به الكفارة ثم سقط فرضه]
- ٧٥ اشارة
- ٧٦ فرع:
- ٧٦ فرع آخر:

- ٧٦ [ما لو اكره امرأته في نهار رمضان]
- ٧٦ اشارة
- ٧٦ فروع:
- ٧٧ [ما لو نذر يوما معيناً فاتفق أحد العيدين]
- ٧٧ [عدم صحة صوم المغمى عليه]
- ٧٧ اشارة
- ٧٨ فرع:
- ٧٨ [صحة صوم النذر المشروط]
- ٧٨ اشارة
- ٧٨ فرعان:
- ٧٩ [ما يعتبر في ثبوت الهلال]
- ٨٠ [استحباب صوم الثلاثين من شعبان]
- ٨٠ [عدم وجوب الصوم على الصبي و المجنون]
- ٨١ [استحباب الموالاة في القضاء]
- ٨١ [ما لو استمر به المرض الى رمضان آخر]
- ٨١ اشارة
- ٨٢ فرع:
- ٨٢ [اهل يقضى عن المرأة ما فاتها؟]
- ٨٣ [حكم من نسي غسل الجنابة في شهر رمضان]
- ٨٣ [من وجب عليه صوم شهر متتابع فصام بعضه]
- ٨٤ [الشرائط المعتبرة في قصر الصلاة معتبرة في قصر الصوم]
- ٨٥ [الهم و الكبير و ذو العتاش يفطرون في رمضان]
- ٨٦ [كراهة التملی من الطعام و الشراب لمن يسوع له]
- ٨٦ الفصل الرابع (في إيضاح الترددات المذكورة في كتاب الاعتكاف)

- ٨٦ [حكم من نذر اعتكاف شهر معين فاعتكف بعضه]
- ٨٨ [من مات قبل انقضاء اعتكافه الواجب]
- ٨٨ اشارة
- ٨٩ فرع:
- ٨٩ [كل ما يفسد الصوم يفسد الاعتكاف]
- ٨٩ [وجوب كفارة واحدة ان جامع ليلا]
- ٨٩ اشارة
- ٩٠ فرع:
- ٩٠ [الارتداد موجب للخروج من المسجد]
- ٩٠ [اما لو اكره امرأته على الجماع و هما معتكفان]
- ٩١ [اذا طلقت المعتكفة رجعية خرجت]
- ٩١ اشارة
- ٩٢ فرع:
- ٩٢ [اما لو اعتكف ثلاثه متفرقة]
- ٩٢ الفصل الخامس (في إيضاح الترددات المذكورة في كتاب الحج)
- ٩٢ [لو دخل الصبي المميز و المجنون في الحج ندبا، ثم كمل]
- ٩٢ اشارة
- ٩٣ فرع:
- ٩٣ [وجوب الحج ببذل الزاد و الراحلة له]
- ٩٤ [سقوط الحج عن منعه عدو أو كان معضوبا]
- ٩٤ [من مات بعد الاحرام و دخول الحرم]
- ٩٤ اشارة
- ٩٥ فائدة:
- ٩٥ [هل الرجوع الى كفاية شرط في وجوب الحج]

- ٩٦ [يقضى الحج من أقرب الاماكن]
- ٩٧ [حكم نذر الحج]
- ٩٧ [حكم نذر الحج ماشيا]
- ٩٧ اشارة
- ٩٨ فرع:
- ٩٨ [عدم صحة النيابة عن المسلم المخالف]
- ١٠٠ [عدم صحة نيابة من وجب عليه الحج واستقر]
- ١٠١ [وجوب الاتيان بما شرط عليه]
- ١٠١ [ما لو شرط الحج على طريق معين]
- ١٠٢ [حكم الصد قبل الاحرام و دخول الحرم للمستتيب]
- ١٠٢ [ما لو أفسد النائب حجه]
- ١٠٣ [ما لو أوصى أن يحج عنه و لم يعين الاجرة]
- ١٠٤ [حكم من عليه حجة الاسلام و نذر أخرى]
- ١٠٤ اشارة
- ١٠٥ فرع:
- ١٠٥ [وجوب اتيان حج التمتع فى أشهر الحج]
- ١٠٦ [وجوب الاحرام من الميقات مع الاختيار]
- ١٠٦ اشارة
- ١٠٦ فرع:
- ١٠٧ [حج الافراد و القران]
- ١٠٧ اشارة
- ١٠٨ فرع:
- ١٠٨ [اجواز الطواف للقران و المفرد لو دخل مكة]
- ١٠٩ [ما لو أقام من فرضه التمتع بمكة سنة أو سنتين]

- ١١٠ [عدم جواز القران بين الحج و العمرة بنية واحدة]
- ١١٠ اشارة
- ١١٠ فروع:
- ١١١ [اما لو حج على طريق لا يفضى الى أحد المواقيت]
- ١١١ [من أحرم قبل هذه المواقيت]
- ١١٢ [اما لو نسي الاحرام و لم يذكر حتى أكمل مناسكه]
- ١١٣ [مقدمات الاحرام]
- ١١٣ [اما لو أحرم بغير غسل أو صلاة ثم ذكر]
- ١١٣ اشارة
- ١١٤ فرع:
- ١١٤ [يوقع نافلة الاحرام تبعا له]
- ١١٤ [لو أحرم بالحج أو العمرة و كان في أشهر الحج، كان مخيرا]
- ١١٤ [عدم انعقاد الاحرام للمتمتع و المفرد الا بالتلبية]
- ١١٥ [عدم جواز الاحرام فى الحرير للنساء]
- ١١٧ [حكم الاشتراط فى الاحرام]
- ١١٨ [اما لو اختلف الزوجان فى ايقاع العقد]
- ١١٨ اشارة
- ١١٩ فرع:
- ١١٩ فرع آخر:
- ١١٩ فرع ثالث:
- ١١٩ [حرمة الطيب على المحرم]
- ١٢٠ [حرمة لبس المخيط للرجال و كذا الاكتحال بالسواد]
- ١٢١ [حكم لبس الخفين و ما يستر ظهر القدم]
- ١٢١ اشارة

- ١٢٢ فرع:
- ١٢٢ [ما يحرم فعله للمحرم]
- ١٢٤ [أمن لم يتفق له الوقوف بعرفات نهرا]
- ١٢٤ اشارة
- ١٢٥ فرع:
- ١٢٥ فرع آخر:
- ١٢٥ [ما لو نوى الوقوف ثم نام أو جن أو أغمى عليه]
- ١٢٦ [ما يعتبر فى الرمى]
- ١٢٧ [يستحب أن يقسم الهدى أثلاثا]
- ١٢٧ [حكم من فقد الهدى و وجد ثمنه]
- ١٢٩ [وجوب تقديم التقصير على زيارة البيت]
- ١٢٩ [ما يعتبر فى الطواف]
- ١٣٠ اشارة
- ١٣٠ فرع:
- ١٣٠ [الزيادة على سبع فى الطواف الواجب]
- ١٣٠ اشارة
- ١٣١ فرع:
- ١٣١ فرع آخر:
- ١٣١ [يستحب له استلام الحجر]
- ١٣١ اشارة
- ١٣٢ فائدة:
- ١٣٢ [حكم من نسى طواف الزيارة]
- ١٣٢ اشارة
- ١٣٣ فرع:

- ١٣٣ فرع آخر:
- ١٣٣ [من طاف كان بالخيار في تأخير السعي الى الغد]
- ١٣٣ اشارة
- ١٣٤ فرعان:
- ١٣٤ [من نذر أن يطوف على أربع]
- ١٣٥ [أحكام السعي]
- ١٣٦ [كراهة منع أحد من سكنى دور مكة]
- ١٣٧ [حرمة أن يرفع بناء فوق الكعبة]
- ١٣٧ اشارة
- ١٣٧ فائدة:
- ١٣٧ [أما لو ساق هل يفتقر الى هدى التحلل أم لا؟]
- ١٣٩ [لا بدل لهدى التحلل]
- ١٣٩ [أحكام الصيد و كفارته]
- ١٤٠ اشارة
- ١٤١ فرع:
- ١٤١ [يجوز شراء القمارى و الدباسى، و اخراجها من مكة]
- ١٤١ اشارة
- ١٤٢ فروع:
- ١٤٣ [فى فرخ النعام روايتان]
- ١٤٣ [فى الثعلب و الارنب شاة]
- ١٤٣ [الابدال فى الاقسام الثلاثة على التخيير]
- ١٤٣ اشارة
- ١٤٨ فرعان:
- ١٤٨ [اذا رمى اثنان صيدا]

- ١٥٠ [لا يدخل في ملك المحرم شيء من الصيد]
- ١٥١ [كلما تكرر الصيد من المحرم نسيانا وجب عليه ضمانه]
- ١٥٢ [كفارة الاستمناء]
- ١٥٣ [اما لو عقد المحرم لمحرم على امرأة و دخل]
- ١٥٤ [حكّم قلع شجر الحرم]
- ١٥٥ [اسقوط الكفارة عن الجاهل و الناسى و المجنون]
- ١٥٦ فصل (في إيضاح الترددات المذكورة في كتاب الجهاد)
- ١٥٦ [لو كان عليه دين حال و هو معسرا]
- ١٥٦ اشارة
- ١٥٦ فرع:
- ١٥٧ [حكّم من عجز عن الجهاد بنفسه و كان موسرا]
- ١٥٧ [حكّم نذر المرابطة]
- ١٥٩ [اما لو غلب عنده الهلاك في الحرب]
- ١٥٩ اشارة
- ١٦٠ فرع:
- ١٦٠ [لو انفرد اثنان بواحد من المسلمين]
- ١٦٠ [كراهة المبارزة بغير اذن الامام]
- ١٦٠ اشارة
- ١٦١ فائدة:
- ١٦١ [لو شرط أن لا يقاتله غيره]
- ١٦٢ [يجوز أن يذم الواحد من المسلمين الآحاد من أهل الحرب]
- ١٦٣ [اما لو أسلم عبد الحربى في دار الحرب قبل مولاه]
- ١٦٣ اشارة
- ١٦٤ تذييب:

- ١٦٤ [اما لو وجد شيء في دار الحرب]
- ١٦٥ [ليس للاعراب من الغنيمه شيء]
- ١٦٦ [الا يستحق أحد سلبا و لا نقلا]
- ١٦٦ اشارة
- ١٦٧ فرع:
- ١٦٧ [الحربي لا يملك مال المسلم بالاستغنام]
- ١٦٧ اشارة
- ١٦٨ فرع:
- ١٦٨ [اما لو قتل الرجال قبل عقد الجزية]
- ١٦٩ [اما لو خرقوا الذمه في دار الاسلام]
- ١٦٩ اشارة
- ١٧٠ فرع:
- ١٧٠ [المراد بجزيرة العرب]
- ١٧٠ اشارة
- ١٧٠ فرعان:
- ١٧١ فرع:
- ١٧١ [عدم صحة بيع المصحف من الكافر]
- ١٧١ [وجوب الامر بالمعروف و النهي عن المنكر]
- ١٧٢ فصل (في إيضاح الترددات المذكورة في المعاملات)
- ١٧٢ اشارة
- ١٧٢ (في ذكر الترجيحات المذكورة في باب وجوه الاكتساب)
- ١٧٣ [اما يحرم بيعه]
- ١٧٤ [عدم اشتراط تقديم الايجاب على القبول]
- ١٧٥ [تكفي مشاهدة المبيع عن وصفه]

١٧٦ [ما يكره في البيع]
١٧٦ [ذكر الترددات المذكورة في فصل الخيار]
١٧٧ [البحث الثاني (في ذكر الترددات المذكورة في فصل الخيار)]
١٧٧ [في أنواع الخيار]
١٧٩ [أحكام القبض]
١٨٠ [حكم ما يشترطه المشتري على البائع]
١٨١ [حرمة الربا و ما يجرى فيه]
١٨٣ [التقاضي في المجلس شرط في صحة الصرف]
١٨٣ [حكم بيع ثمرة النخل قبل ظهورها]
١٨٦ [حكم الاسلاف في الجلود و جلود و جوز القز]
١٨٧ [لا يشترط ذكر موضع التسليم]
١٨٧ [لا يجوز للمملوك أن يتصرف في نفسه]
١٨٨ [أحكام الرهن]
١٩٠ [أحكام الحجر]
١٩٠ [ما لو أقر المفلس بعين]
١٩٠ [حكم من وجد عين ماله]
١٩١ [لا يثبت حجر المفلس الا بحكم الحاكم]
١٩١ [لا يثبت حجر المفلس الا بحكم الحاكم]
١٩١ [أحكام الضمان]
١٩١ [لا عبرة برضا المضمون عنه]
١٩٣ [حكم من ضمن عهدة الثمن]
١٩٣ [أحكام الحوالة]
١٩٣ [يبرأ المحيل و ان لم يبرأه المحتال]
١٩٤ [صحة الحوالة حالة و مؤجلة]

- ١٩٥ [أحكام الكفالة]
- ١٩٥ [حكم من تكفل بتسليمه مطلقا]
- ١٩٥ [عدم صحة كفالة المكاتب]
- ١٩٥ [أحكام الصلح]
- ١٩٥ [لو صالحه على دراهم بدنانير]
- ١٩٦ [عدم جواز اخراج الرواشن و الاجنحة الى الطرق]
- ١٩٦ [أحكام الشركة]
- ١٩٦ [لا تصح الشركة بالاعمال]
- ١٩٧ [اشارة]
- ١٩٨ [فرع:]
- ١٩٨ [لا تصح الشركة بالاعمال]
- ١٩٩ [احكام القراض]
- ١٩٩ [اشتراط كون مال القراض عينا]
- ٢٠٠ [اشتراط كون الربح مشاعا]
- ٢٠١ [قبول قول العامل في التلف]
- ٢٠١ [اشارة]
- ٢٠١ [فرع:]
- ٢٠١ [لو مات رب المال و هو عروض]
- ٢٠٢ [اما لو قارض اثنان واحدا]
- ٢٠٢ [صحة المساقاة قبل ظهور الثمرة و بعده]
- ٢٠٢ [مباحث المساقاة]
- ٢٠٤ [مباحث الوديعة]
- ٢٠٥ [مباحث العارية]
- ٢٠٦ [فصل (في ذكر الترددات المذكورة في كتاب الاجارة)]

- ٢٠٦ [لو قال: بعثك هذه الدار، و نوى الاجارة]
- ٢٠٧ [ما يلزم في اجارة الدابة]
- ٢٠٧ [ما يلزم في اجارة المرضعة]
- ٢٠٨ اشارة
- ٢٠٨ فرع:
- ٢٠٨ [اشتراط كون المنفعة مقدورا على تسليمها]
- ٢٠٩ [صحة الوكالة في الطلاق]
- ٢١٠ [لو اختلف الوكيل و الموكل في لفظ العقد]
- ٢١١ [ما لو اذن الموكل لوكيله في بيع ماله]
- ٢١١ [مباحث الوقف]
- ٢١٢ [ما لو وقف حصه من عبد ثم أعتقه]
- ٢١٢ [ما لو آجر البطن الاول الوقف ثم انقضوا]
- ٢١٣ [عدم اشتراط القبول في البراء]
- ٢١٤ [فصل في كتاب الوصية]
- ٢١٤ [انتقال الملك الى الموصى له بموت الموصى]
- ٢١٥ [مباحث الوصية]
- ٢١٥ [ما لو أوصى باخراج بعض ولده من الارث]
- ٢١٦ [عدم ثبوت الوصية بالولاية الا بشاهدين]
- ٢١٧ [ما لو أوصى لاقواله و أعمامه و جيرانه]
- ٢١٧ [ما لو مات انسان و لا وصى له]
- ٢١٨ [ما لو أعتق أمته و قيمتها ثلث تركته]
- ٢١٩ فهرس الكتاب
- ٢١٩ (جديد)

اشاره

سرشناسه: زهدری حلی، نجم‌الدین جعفر، قرن ۸ق.
 عنوان قراردادی: شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام. شرح
 عنوان و نام پدیدآور: ایضاح ترددات الشرائع / لنجم‌الدین جعفر بن الزهدری الحلی؛ تحقیق مهدی الرجائی؛ اشراف محمود المرعشی.
 مشخصات نشر: قم: مکتبه آیه‌الله المرعشی العامه، ۱۳۶۶ = ۱۴۰۸ق.
 مشخصات ظاهری: ۲ ج. در یک مجلد: نمونه.
 فروست: مخطوطات مکتبه آیه‌الله المرعشی العامه؛ ۱۹
 شابک: چاپ دوم: ۷-۵۰-۸۱۷۹-۹۶۴-۹۷۸
 یادداشت: عربی
 یادداشت: این کتاب در حقیقت شرحی بر کتاب " شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام " نوشته جعفر بن حسن محقق حلی است.
 یادداشت: چاپ دوم: ۱۴۲۸ق = ۲۰۰۷م = ۱۳۸۶
 موضوع: محقق حلی، جعفر بن حسن، ۶۰۲ - ۶۷۶ق. شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام -- نقد و تفسیر
 موضوع: فقه جعفری -- قرن ۷ق.
 شناسه افزوده: رجایی، سید مهدی، ۱۳۳۶، - گردآورنده و مصحح
 شناسه افزوده: مرعشی، سید محمود، ۱۳۲۰ -
 شناسه افزوده: محقق حلی، جعفر بن حسن، ۶۰۲ - ۶۷۶ق. شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام. شرح
 رده بندی کنگره: BP۱۸۲/م۳ش ۴۰۲۱۴۶ ۱۳۶۶
 رده بندی دیویی: ۲۹۷/۳۴
 شماره کتابشناسی ملی: م ۶۸-۳۶۲۲

[مقدمه المحقق]

تمهید:

لقد اتجه علماء الشیعۀ اتجاها ملحوظا فی جمیع المیادین العلمیۀ منذ أقدم عصورهم، و امتد نشاطهم و حرکتهم الفکریۀ الی کل ما کان هناك من علوم معروفۀ و شمل نشاطهم الی جانب الفقه و أصوله و الکلام و علوم القرآن و اللغۀ و الادب سوی ذلك من العلوم الاخری، و نجد هذا النشاط بارزا علی مؤلفاتهم الکثیرۀ التي تعکس اتجاہهم العلمی و نشاطهم الفکری. و الانصاف یحتم علينا ان لا ننسى لهم ما قاموا به من الادوار الکبیرۀ فی الحركة الثقافیۀ فی الاحقاب الاسلامیۀ الماضیۀ، و ما ساهم به اتجاہهم هذا الممکن بحثا، الذي جاب مناطق الانسان و الحیاة فی بناء الحضارة الاسلامیۀ، و اقامۀ دعائمها علی أسس قویمة منتجۀ. انه لمن المدهش حقا أن نجد کثیرا من مفکری الشیعۀ و علمائهم قد سبقوا عصورهم بأجیال بمعلوماتهم و نظریاتهم و آثارهم، و ترکوا حقائق علمیۀ مثیرۀ.

و من مجاہیل علماء الشیعۀ الذين برزوا فی هذه المیادین العلمیۀ و الثقافیۀ هو الشيخ الفقیه المحقق الاصولی المتکلم المولی نجم

الدين جعفر بن الزهري الحلبي

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٤

الذي كان من أجله عصره في الفقه و الاصول و الكلام، أسكنه الله بجوارح جناته.

حياة المؤلف:

مع الاسف لم أعتز على ذكر و ترجمه للمؤلف في كتب الاصحاب، لا- في كتب تراجمهم، و لا- في كتبهم الفقهية و الاصولية و الكلامية، و أصبح ذكره و ترجمته خامدا، و لم يكشف التاريخ الغطاء عن ترجمته، و بقي مخمول الذكر كأمثاله من الاعلام المجهولين في كل الاعصار و الاجيال.

مع أنك ستري اقبال الاعلام و أفاضل عصره و ممن تأخر عنه على كتابه هذا حتى استنسخ الكتاب في مدة سنتين مرتين على ما وصل إلينا، و استنسخه أيضا المحقق العلامة الشيخ أحمد بن فهد الحلبي المتوفى سنة (٨٤١) هـ بخطه الشريف كما يظهر من مقابلة احدي النسختين الموجودة عندي مع خطه الشريف، و هذا مما يكشف عن جلاله المؤلف و كتابه في تلك الاجيال و العصور. و الظاهر أن الشهيد الثاني ينقل عن كتابه هذا، كما يظهر من الذريعة.

أساتذته:

من المشهود في كتابه الايضاح أن المترجم له كان من أبرز تلامذة العلامة الحلبي المتوفى سنة (٧٢٤) هـ. و أنه ألف كتابه هذا في زمن حياة العلامة، حيث أنه يعبر عنه فيه بقوله «قال شيخنا دامت فضائله» و قوله «شيخنا دام ظله في المختلف».

و أنه قرأ عليه كتاب الشرائع للمحقق الحلبي المتوفى سنة (٦٧٦) هـ كما يدل عليه كلامه في توجيه عبارة الشرائع حيث قال: أقول الذي سمعت من شيخنا وقت القراءة عليه أن المراد بالوجه الاخر هنا عدم صحة الخ. و أنه كان ممن صاحبه كثيرا و اعتنى باستاده كل العناية، كما يدل عليه قوله

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٥

«و لقد سمعت شيخنا كثيرا ما يقول: قد يشير المصنف - أي: المحقق - تارة الى خلاف الجمهور و تارة الى ما يختاره الخ. و نقل في موارد قليلة جدا عن كتابه المختلف و المنتهى و القواعد.

هذا و قد عبر في موضع أو موضعين عن المحقق نجم الدين صاحب الشرائع و النكت بقوله «ذكره شيخنا نجم الدين في النكت» و هذا مما يتوهم في بادئ النظر أنه كان من أساتذته، و لكن يبعد ذلك امور: منها تعبيره أيضا عن الشيخ المفيد و الشيخ الطوسي قدس الله أسرارهما بقوله «شيخنا المفيد» و «شيخنا الطوسي» و هذا مما يوهن ذلك.

و منها مناقشاته الكثيرة مع المحقق الابي صاحب كتاب كشف الرموز حيث أنه كان من تلامذة المحقق، و قد صرح في مواضع من الكتاب أنه قرأ على المحقق كتاب الشرائع و أنه أعرف بكلام استاده، و هذا مما يوهن أنه ما تلمذ عند المحقق، و الا ما كان يحيل الى صاحب كشف الرموز.

و منها عدم تصريحه على أنه تلمذ عنده أو ما يدل على ذلك، و الله أعلم.

تأليفه القيمة:

١- إيضاح ترددات الشرائع، سيأتي البحث حوله.

٢- مناهج الوصول، ان المؤلف حيث تعرض في كتابه هذا للمسائل الاصولية ذكر أنه حققه في كتب الاصولية، أو أصول الفقه و غيرهما من التعبيرات الدالة على ذلك الى أن صرح في موضع واحد من الكتاب في مبحث انعقاد الاحرام للمتمتع و المفرد بالتلبية، تعرض لمبحث الاستثناء، ثم قال: وقد بينا ضعفه في كتاب مناهج الوصول. و هذا الكتاب أيضا من الكتب المجهولة التي لم يتعرض له الاصحاب حسب استقراي.

٣- كتاب في علم الكلام، و قد أشار إليه في الكتاب، حيث يتعرض للمسائل الكلامية و يحيل إليه، و لكن ما صرح باسم الكتاب في أى موضع من الكتاب.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٦

حول الكتاب:

هذا الكتاب هو شرح على ترددات الشرائع، حيث أنه قدس سره كشف الغطاء و الابهام عن الترددات الموجودة في الشرائع المصرحة بقوله «فيه تردد» أو «على الاشبه» أو «على الاصح» و غيرها من الموارد التي تردد فيها صاحب الشرائع، فالمؤلف بين وجه التردد و أدلة الطرفين و اختار الوجه الصحيح عنده و هذا أول أثر يخرج الى عالم النور في شرح ترددات الشرائع.

و من الجدير بالذكر أدبه البليغ بالنسبة الى الاقطاب الثلاث: السيد المرتضى و الشيخ المفيد و الشيخ الطوسي قدس الله أسرارهم، حيث أنه يعبر عنهم بتعابير لم أر مثلها في كتب الاصحاب، كقوله عنهم «كرم الله محله» و غيره من التعبيرات المشهودة في الكتاب.

و يتعرض كثيرا لآراء الشيخ المحقق ابن ادريس صاحب كتاب السرائر و يعبر عنه في الكتاب بقوله «المتأخر» و لكن خالف مسلكه في العمل بخبر الواحد و ذهب الى حجيته، و مع هذا يطرح أخبار الفطحية و الواقفية و أمثالهما و ان كانوا ثقات.

و يتعرض كثيرا لكلام الشيخ الطوسي قدس الله سره في كتبه الممتعة و كذا لكلام السيد المرتضى كرم الله محله و كذا عن المحقق أبي الصلاح الحلبي و سلار و غيرهم ممن تقدمه.

و يتعرض أحيانا لكلام المحقق الابي في كتابه كشف الرموز و يناقش فيه، كما لا يخفى على المراجع، و صرح بأن له حاشية على الشرائع.

و ينقل عن كتب كان عنده حين تأليف الكتاب، منها المسائل الكمالية للمحقق الحلبي، و منها المسائل الحائريات للشيخ الطوسي، و منها كتاب الواسطة و كتاب الرائع للراوندي و غيرها.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٧

ولادته و وفاته:

لم أعثر في الكتاب على تاريخ يدل على ولادته و وفاته فيه، و لكن من المسلم أنه كان من أعلام القرن الثامن الهجري. و لعل الله يقيظ رجالا لحياء ذكره و ترجمته إن شاء الله تعالى.

في طريق التحقيق:

قابلت الكتاب و استنسخته من نسختين نفيستين و هما:

١- نسخة مخطوطة كاملة من أولها الى آخرها غير الورقة الاولى، بخط النسخ الحلبي، و هي تقع في (٣٥٠) صحيفة، كل صفحة (٢٥) سطرا، كاتبها على ابن حسن بن أحمد بن ابراهيم بن مظاهر، استنسخها عن نسخة المؤلف بخطه تاريخ كتابتها سنة (٧٥٤ هـ) ترى نماذج النسخة في نهاية المقدمة، و النسخة محفوظة في مكتبة آية الله العظمى السيد شهاب الدين المرعشي النجفي دام ظله الوارف

برقم «٥١٧٧» و جعلت رمز النسخة «م».

٢- نسخة كاملة من أولها الى آخرها غير الورقة الاولى أيضا، بخط النسخ الحلى أيضا، و هي تقع في (٢٨٢) صحيفة، كل صفحة (٢٢) سطرًا، و على هوامش النسخة علامة المقابلة و التصحيح، و قبل النسخة أيضا على نسخة المحقق المولى الشيخ أحمد بن فهد الحلى التى استنسخها بخطه الشريف، كما أشار فى مواضع فى هوامش النسخة و أشرت الى ذلك فى تعاليقى على الكتاب، تاريخ كتابتها سنة (٧٥٦)، و النسخة محفوظة فى مكتبة مجلس الشورى برقم «٥٥٠٨» و جعلت رمز النسخة «س».

و قد بذلت الوسع و الطاقة فى استنساخ الكتاب، حيث أن النسختين كانتا بالخط الحلى، و هو من أصعب الخطوط المتداولة قراءة، كما لا يخفى على أربابها

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٨

و حققت الكتاب حق التحقيق و التصحيح، و عرضه على الاصول المنقولة عنها، أو المصادر المأخوذة منها.

و أرجو من العلماء الافاضل و الاعزاء الكرام الذين يراجعون الكتاب أن يتفضلوا علينا بما لديهم من الاطلاع على ترجمة المؤلف و سائر تأليفاته، حتى نستدركها فى الطبعة القادمة. و أيضا يمنوا علينا بما لديهم من النقد و تصحيح ما لعلنا وقعنا فيه من الاخطاء و الاشتباهات و الزلات.

و بالختام انى اقدم ثنائى العاطر لادارة المكتبة العامة التى أسسها سماحة المرجع الدينى آية الله العظمى السيد شهاب الدين المرعشى النجفى دام ظله الوارف، على اهتمامها فى احياء آثار أسلافنا المتقدمين، و أسأل الله تعالى أن يديم ظل سماحته المديد لرعاية هذه الحركة المباركة. و أطلب إليه جل و عز أن يزيد فى توفيق ولده البار الرؤوف العلامة السيد محمود المرعشى حفظه الله، فانه خير ناصر و معين.

و الحمد لله الذى هدانا لهذا، و ما كنا لنهتدى لو لا أن هدانا الله، و نستغفره مما وقع من خلل و حصل من زلل، و نعوذ بالله من شرور أنفسنا، و سيئات أعمالنا و الخيانة بالامانات، و تضييع حقوق المؤمنين، و زلات أقدامنا، و عثرات أقلامنا فهو الهادى الى الرشاد، و الموفق للصواب و السداد، و السلام على من اتبع الهدى.

١٣- رجب المرجب- ١٤٠٨ قم المشرفة السيد مهدي الرجائي

ص- ب ٧٥٣- ٣٧١٨٥

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٩

[مسودات من النسخ الخطية]

الصفحة الاولى من الجزء الاول من نسخة «م»

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٠

الصفحة الاخيرة من الجزء الاول من نسخة «م»

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١١

الصفحة الاولى من الجزء الثانى من نسخة «م»

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٢

الصفحة الاخيرة من الجزء الثانى من نسخة «م»

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٣

الصفحة الاولى من الجزء الاول من نسخة «س»

- إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٤
 الصفحة الأخيرة من الجزء الأول من نسخة «س»
 إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٥
 الصفحة الأولى من الجزء الثاني من نسخة «س»
 إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٦
 الصفحة الأخيرة من الجزء الثاني من نسخة «س»
 إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٧
 إيضاح ترددات الشرائع
 إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٩
 بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

[خطبة المؤلف]

اللهم انى أحمدك حمدا يقل فى انتشاره حمد كل حامد، و يضمحل باشتهاره جحد كل جاحد، و يفل بقراره حسد كل حاسد، و يحل باعتباره عقد كل كائد.
 و أشهد أن لا إله الا الله، شهادة أعتد بها لدفع الشدائد، و استرد بها شارد النعم الاوابد، و اصلى على سيدنا محمد، الهادى الى أمتن العقائد و أحسن القواعد، الداعى الى أنجح المقاصد و أرجح الفوائد، و على آله الغر الاماجد، المقدمين على الاقارب و الاباعد، المؤيدين فى المصادر و الموارد، صلاة تسمع كل غائب و شاهد، و تقمع كل شيطان مارد «١».

(١) هذه الخطبة انتخبتها من كتاب الشرائع.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٠

فصل (فى ذكر الترددات المذكورة فى كتاب الطهارة)

[حكم ما كان دون الكر]

قال رحمه الله: و أما المحقون، فما كان منه دون الكر، فانه ينجس بملاقاة النجاسة، و يطهر بإلقاء كر عليه فما زاد دفعة، و لا يطهر باتمامه كرا، على الاظهر.

أقول: ذهب السيد «١» المرتضى الى أنه يطهر بالاتمام، و تبعه ابن البراج و سلار و المتأخر، و الحق أنه لا يطهر، و هو اختيار الشيخ فى الخلاف «٢» و أبى على ابن الجنيد.

لنا- أن الطهارة حكم شرعى، فتقف على الدليل الشرعى. و حيث لا دلالة فلا حكم.

و احتجاج السيد بأن النجاسة الواقعة بعد البلوغ غير مؤثرة، فكذا قبله لوجود الكرية الدافعة للنجاسة فى صورتين، ضعيف، أما أولا فانه قياس، و هو باطل عندنا. و أما ثانيا فلوجود الفارق، اذ البالغ كرا ذو قوة دافعة، بخلاف الباقي اذ هو قابل للانفعال، و اذ انفعل لم يبق له قوة دافعة.

(١) من هنا يبدأ من نسخة «م».

(٢) الخلاف ١/١٩٤. مسألة ١٤٩.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢١

[حكم نجاسة ماء البئر]

قال رحمه الله: و أما البئر، فانه ينجس بالتغير بالنجاسة اجماعا، و هل ينجس بالملافة؟ فيه تردد، و الاظهر التنجيس. أقول: وجه التردد تعارض أدلة الفريقين، أعنى القائلين بالطهارة و القائلين بالتنجيس، و لنذكر أقوى ما يمسك به كل من الفريقين ليتضح المقصود.

أما القائلون بالنجاسة، و هم الشيخ في أحد قولي، و الشيخ المفيد قدس روحه، و سلا، و ابن ادریس حيث ادعى الاجماع على ذلك، فقد احتجوا بروايات:

منها: رواية محمد بن اسماعيل الصحيحة قال: كتبت الى رجل أسأله أن يسأل أبا الحسن الرضا عليه السلام في البئر التي تكون في المنزل، فيقطر فيها قطرات من بول أو دم، أو سقط فيها شيء من العذرة كالبعرة أو غيرها، ما الذي يطهرها حتى يحل الوضوء منها للصلاة؟ فوقع عليه السلام في كتابه بخطه: ينزح منها دلاء «١».

و في معناها رواية علي بن يقطين عن أبي الحسن موسى عليه السلام «٢».

و أما القائلون بالطهارة، فقد احتجوا بأمور:

الاول: اصالة الطهارة، و هي دليل قاطع، فليعمل بها الى حين ظهور المزيل قطعاً أو ظاهراً و ليس.

الثاني: الاستصحاب، و تقريره: ان الماء طاهر قبل ورود النجاسة، فكذا بعده.

الثالث: الروايات المشهورة عن أهل البيت عليهم السلام و اذا تعارض الدليلان تساقطا، و وجب الرجوع الى مقتضى الاصل، و هو الطهارة، و الاصل يخرج عنه للدليل و قد بيناه، و كذا الاستصحاب.

(١) فروع الكافي ٥/٣، ح ١.

(٢) تهذيب الاحكام ١/٢٣٧، ح ١٧.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٢

و الروايات الدالة على التنجيس أكثر، فتكون أرجح، فيتعين العمل بها، لوجوب العمل بالراجح و اطراح المرجوح. قال رحمه الله: اختلاف أجناس النجاسة موجب لتضاعف النزح، و في تضاعفه مع التماثل تردد، أحوطه التضعيف. أقول: وجه التضاعف أن وقوع كل واحد منفردا موجب للنزح اجماعا، فيجب التضاعف مع الكثرة و الا لزم اجتماع العلة المستقلة على المعلول الواحد بالشخص، و هو محال على ما بين في علم المعقول.

و وجه العدم: ان النجاسة أمر واحد لا تقبل الشدة و الضعف، و بالاول حصلت فلا تيقن حينئذ لا يجاب التضاعف، اذ الثاني لم يؤثر نجاسة زائدة. و انما كان الاول أحوط، لان مع اعتماده تحصل الطهارة قطعاً، بخلاف الثاني.

[الماء المستعمل في الوضوء]

قال رحمه الله: المستعمل في الوضوء طاهر مطهر، و ما استعمل في [رفع] الحدث الاكبر طاهر، و هل يرفع [به] الحدث؟ فيه تردد، و الاحوط المنع.

أقول: منشؤه: النظر الى أنه ماء مطلق طاهر، فيصح رفع الحدث. أما الصغرى فاجماعية، و أما الكبرى فلعومومات الآيات و الاخبار الدالة على جواز التطهير بالماء، و هو اختيار السيد المرتضى قدس الله روحه و أتبعه المتأخر. و الالتفات الى أن المأخوذ على المكلف انما هو التطهير بالماء المتيقن طهارته و تطهيره، و هو غير موجود هنا، لوقوع الخلاف في كون هذا الماء مطهراً، و مع حصول الخلاف يرتفع اليقين، لجواز كون الحق في أحد الطرفين و هو اختيار الشيخين و ابن بابويه. و يؤيده رواية عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام «(١) الدالة على المنع من

(١) تهذيب الاحكام ١ / ٢٢١، ح ١٣.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٣

الوضوء من المستعمل في «١» غسل الجنابة.

[حكم الاسرار]

قال رحمه الله: و الآسار كلها طاهرة، عدا سور الكلب و الخنزير و الكافر، و في سؤر المسوخ تردد، و الطهارة أظهر. أقول: منشؤه: النظر الى اصالة الطهارة، ترك العمل بها في تنجيس سور الثلاثة بالاجماع، و لكونهم أنجاساً، فبقى معمولاً بها فيما عداها، و هو اختيار المتأخر.

و يؤيده رواية أبي العباس الفضل قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن فضل الشاة و الهرة و البقرة و الابل و الحمار، فلم أترك شيئاً الا- سألت عنه، فقال: لا بأس به حتى انتهيت الى الكلب و الخنزير، فقال: رجس نجس لا تتوضأ بفضله و اصيب ذلك الماء، و اغسله بالتراب أول مرة ثم بالماء «(٢)». و في معناها رواية ابن شريح «(٣)».

و الالتفات الى أن المسوخ نجسه، فتنجس الماء بشربها منه، و هو اختيار الشيخ في أكثر أقواله، و الصغرى ممنوعة.

قال رحمه الله: من كان على [بعض] أعضاء طهارته جبائر- الى قوله: و اذا زال العذر استأنف الطهارة، على تردد فيه.

أقول: منشؤه: النظر الى أن الطهارة الاولى رافعة للحدث اجماعاً، فلا معنى لوجوب الثانية، الا عند انتقاض الاولى، و هو غير موجود هنا، لان موجبات الوضوء محصورة معدودة، و ليس هنا شيء منها موجود.

و الالتفات الى أن هذه الطهارة طهارة ضرورية، فتزول بزوالها عملاً بالعلية

(١) من هنا يبدأ من نسخة «س».

(٢) تهذيب الاحكام ١ / ٢٢٥، ح ٢٩.

(٣) تهذيب الاحكام ١ / ٢٢٥، ح ٣٠.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٤

و هو اختيار الشيخ رحمه الله في المبسوط «(١)».

و يضعف بأن الضرورة علة الابتداء لا الدوام، و الا لزم تأثير المعدوم في الموجود.

[أحكام الجنابة و الحيض]

قال رحمه الله في فصل الجنابة: فان جامع في الدبر و لم ينزل، و جب الغسل على الاصح.

أقول: ذهب الشيخ رحمه الله في النهاية «(٢)» و الاستبصار «(٣)» الى عدم الوجوب تمسكاً بالاصالة، و استناداً الى رواية علي بن الحكم

رفعه الى أبي عبد الله عليه السلام قال: اذا أتى الرجل المرأة في دبرها و هي صائمه، لم تنتقض صومها و ليس عليها غسل «٤». و الحق الوجوب، و هو اختيار أكثر الاصحاب، لعموم قوله تعالى: «أَوْ لَمَسْتُمُ النِّسَاءَ» * «٥».

[أحكام الاموات]

إشارة

قال رحمه الله في فصل الحيض: ذات العادة تترك الصلاة و الصوم برؤية الدم اجماعا، و في المبتدأة تردد، و الاظهر أنها تحتاط للعبادة حتى تمضي لها ثلاثة أيام. أقول: منشؤه: النظر الى اصالة وجوب الصلاة و الصوم على المكلف، ترك العمل بها في الصورة الاولى البس «٦» الحيض اذا تأخرت العادة به بالمتيقن

(١) المبسوط ١/ ٢٣.

(٢) النهاية ص ١٩.

(٣) الاستبصار ١/ ١١٢.

(٤) تهذيب الاحكام ٤/ ٣١٩ - ٣٢٠، ح ٤٥.

(٥) سورة النساء: ٤٣، و المائدة: ٦.

(٦) الكلمة لم تقرأ في النسختين.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٥

فيبقى معمولا بها فيما عداها، و هو اختيار علم الهدى في المصباح «١» و أتبعه المتأخر.

و الالتفات الى أن هذه العبادة يحتمل أن يكون ايقاعها حراما، و يحتمل أن يكون حلالا، فيغلب جانب التحريم.

أما المقدمة الاولى، فلان هذا الدم الذي قد رأته المبتدأة يحتمل أن يكون حيضا، فيكون ايقاع العبادة فيه حينئذ محرمة. و يحتمل أن لا يكون كذلك فيكون ايقاعها مباحا بل واجبا. و الاحتمالان متساويان، بل الاحتمال الاول أكد من الاحتمال الثاني.

و أما الثانية فلقوله عليه السلام: ما اجتمع الحلال و الحرام الا غلب الحرام الحلال «٢» و هو اختيار الشيخ رحمه الله، و اختاره شيخنا في منتهى المطلب «٣» و المختلف.

محتجا برواية معاوية بن عمار الصحيحة قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: ان دم الحيض و الاستحاضة ليس يخرجان من مكان واحد، و أن دم الاستحاضة بارد، و أن دم الحيض حار «٤».

وجه الاستدلال انه عليه السلام وصف دم الحيض بما ذكره ليحكم به حيضا، و قد بينا تحريم الصوم و الصلاة على الحائض. و غير ذلك من الروايات. و القول الاول عندي أجود.

و البحث في المضطربة كالبحت في المبتدأة، و قد سبق.

قال رحمه الله في فصل الاموات: و في وضوء الميت تردد، و الاشبه أنه

(١) المصباح للشريف المرتضى - مخطوط.

(٢) السنن الكبرى للبيهقي ٧/ ١٦٩، و عوالي اللئالي ٣/ ٤٦٦، برقم: ١٧.

(٣) منتهى المطلب ١ / ١٠٩.

(٤) فروع الكافي ٣ / ٩١، ح ٢.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٦
لا يجب.

أقول: منشؤه: النظر الى أن الوضوء حكم شرعي، فيكون وجوبه على الخطاب الشرعي و ليس، و يؤيده رواية السكوني و محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: غسل الميت مثل غسل الجنب «١». و هو اختيار الشيخ في المبسوط، حتى أنه قال فيه: قد روى أنه يوضأ الميت قبل غسله «٢». فمن عمل بها «٣» كان جائزاً، أعني ان عمل الطائفة على ترك العمل بذلك «٤» لان غسل الميت كغسل الجنازة. قال ابن ادريس: و اذا كان قال حينئذ في المبسوط ان عمل الطائفة على ترك العمل بذلك لم يجز العمل بالرواية، لان العامل بها يكون مخالفاً للطائفة. و الالتفات الى قول الصادق عليه السلام: في كل غسل وضوء إلا غسل الجنازة «٥». و هو اختيار أبي الصلاح.

فرعان:

اذا قلنا بوجوب الوضوء أو استحبابه، فلا بد من تقديمه على الغسل. و لا تستحب المضمضة و الاستنشاق هنا. و ظاهر كلام الشيخ في الخلاف «٦» يؤذن بالتحريم. و الحق التفصيل، فان اعتقد بمضمضته «٧» أنها مستحبة مشروعة

(١) تهذيب الاحكام ١ / ٤٤٧، ح ٩٢ و الاستبصار ١ / ٢٠٨، ح ٧.

(٢) المبسوط ١ / ١٧٨.

(٣) في «س»: به، و في هامشها: بها.

(٤) في هامش «س»: غير أن عمل الطائفة بذلك - خ ل.

(٥) تهذيب الاحكام ١ / ١٤٣، ح ٩٤.

(٦) الخلاف ١ / ٦٩٣، مسألة ٤٧٢.

(٧) في «س»: المضمضة.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٧

كان ذلك حراماً، و ان لم يعتقد ذلك كانت مباحة.

قال رحمه الله: و لو عدم الكافور و السدر غسل بالماء [القراح] و قيل: لا تسقط الغسلة بفوات ما يطرح فيها، و فيه تردد.

أقول: منشؤه: النظر الى أن المأمور به انما هو الغسل بالماء مع السدر و الكافور، و هو مفقود هنا، فيسقط الامر بالغسلتين الاولتين، لعدم امكان الاتيان بهما، و لاستحالة تكليف ما لا يطاق.

و الالتفات الى أن الامر بالغسل بالسدر و الكافور أمر بماهيئة مركبة من السدر و الماء و الكافور، و الامر بالماهية أمر بكل واحد من أجزائها، فيكون الغسل بالماء مأموراً به، فيجب الاتيان به عملاً بالامر، و هو اختيار الشيخ رحمه الله.

و يضعف بجواز التلازم و الامر به، و لا يلزم الدور لانه دور معية «١».

قال رحمه الله في باب التيمم: ولا يصح [التيمم] قبل دخول الوقت و يصح مع تضييقه، و هل يصح مع سعته؟ فيه تردد، و الاظهر «٢» المنع.

أقول: منشؤه: النظر الى أن التيمم بدل من الطهارة المائية اجماعا، و البديل انما يسوغ «٣» فعله عند تعذر المبدل، و لم يتحقق التعذر إلا مع تضييق الوقت، لانه ما دام الوقت متسعا يجوز أن يحصل الماء، و هو اختيار الشيخ و المرتضى و أتباعهما و المتأخر، و ظاهر كلام شيخنا المفيد قدس الله روحه، و يؤيده الروايات المشهورة عن أهل البيت عليهم السلام.

و الالتفات الى قوله تعالى «فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيدا طيبا» «٤» فسوغ

(١) في «س»: معينه.

(٢) في الشرائع المطبوع: و الاحوط.

(٣) في هامش «س»: سوغ - خ ل.

(٤) سورة النساء: ٤٣.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٨

تعالى التيمم عند عدم وجود الماء، و هو حال السعة غير واجد الماء، فيسوغ له التيمم عملا بالشرط، و هو اختيار الشيخ أبي جعفر بن بابويه. و قال ابن الجنيد ان كان التيمم لعذر يرجى زواله قبل خروج «١» الوقت و جب التأخير، و الا فلا. و ما قاله رحمه الله حسن، اذ فيه جمع بين القولين.

فرع:

لو تيمم في آخر الوقت و صلى، ثم دخل وقت الصلاة الاخرى، جاز له الدخول في تلك الصلاة بذلك التيمم في أول وقتها، حكاه صاحب كشف الرموز «٢» عن المصنف، و هو مذهب الشيخ، و فيه نظر «٣» لوجود العلة المقتضية للتأخير هنا.

[إذا اجتمع ميت و محدث و جنب، و معهم من الماء ما يكفي أحدهم]

قال رحمه الله: اذا اجتمع ميت و محدث و جنب، و معهم من الماء ما يكفي أحدهم، فان كان ملكا لاحدهم اختص به، و ان كان ملكا لجميعهم أولا مالك له أو مع مالك يسمح ببذله، فالأفضل تخصيص الجنب به. و قيل: بل يختص الميت به، و في ذلك تردد. أقول: منشؤه: النظر الى أن المحدث و الجنب و الميت قد تساوا في وجوب الاستعمال «٤» فيكون لهم التخيير في تخصيص من شاءوا، و هو خيرة الشيخ في الخلاف «٥» و المبسوط «٦».

(١) في هامش «س»: آخر - خ ل.

(٢) كشف الرموز للآبي - مخطوط.

(٣) في «س»: لطف.

(٤) في «م»: استعمال الماء.

(٥) الخلاف ١/ ١٦٦، مسألة ١١٨.

(٦) المبسوط ١/ ٣٤.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٩

و الالتفات الى أن الرواية الصحيحة «١» دالة على تخصيص الجنب، و هو اختيار الشيخ في النهاية «٢». و بتخصيص الميت رواية مقطوعة مرسله «٣».

و قال ابن ادریس: ان كان ملكا لاحدهم اختص به، و ان كان مباحا فلمن حازه فان تعين عليهما تغسيل الميت و لم يتعين أداء الصلاة، فعليهما أن يغسلاه بالماء الموجود. فان خافا فوت الصلاة استعماله و غسله به الميت. و هذا انما يتأتى على أصله من جواز رفع الحدث ثانيا بالماء المستعمل في رفع الحدث أولا.

قال المصنف في المعبر: البحث هنا في الاولوية، و التخيير غير سائغ فيه «٤».

[أحكام النجاسات]

قال رحمه الله في باب النجاسات: و في رجيع ما لا نفس له و بوله تردد.

أقول: منشؤه: النظر الى العمومات الدالة على نجاسة ما لا يؤكل لحمه من غير فرق بين ماله نفس سائلة، أى: دم سائل، و بين ما ليس كذلك.

و الالتفات الى أن الاصل الطهارة، فيحكم بها الى حين ظهور الدليل الدال على التنجيس قطعا و ليس، و لان «٥» رجيع ما لا نفس له سائلة يجرى مجرى عصارة الثياب، فلا يكون نجسا.

قال رحمه الله: و في منى ما لا نفس له سائلة تردد، و الطهارة أشبه.

أقول: منشؤه: من التمسك بالعموم.

(١) من لا يحضره الفقيه ١/ ١٠٨، برقم: ٢٢٣. و هي صحيحة عبد الرحمن بن أبي نجران.

(٢) النهاية ص ٥٠.

(٣) تهذيب الاحكام ١/ ١١٠، ح ٢٠.

(٤) المعبر ١/ ٤٠٦.

(٥) في هامش «س»: و ان.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٠

و الالتفات الى الاصل، فيحكم به الى حين وجود النجاسة، و هذان الترددان ضعيفان جدا.

قال رحمه الله: و في الثعلب و الارنب و الفأرة و الوزغة تردد، و الطهارة أظهر.

أقول: منشؤه: النظر الى الاصل القاضى بالطهارة، و لانها لو كانت نجسة لحرم استعمال سورها، و الثانى باطل لما ذكرناه فى مسألة الاستار فالمقدم مثله.

و بيان الشرطية أن المقتضى لنجاسة السور انما هو لنجاسة الشارب، و هو موجود هنا على تقدير النجاسة، و هو اختيار شيخنا دام ظله «١».

و الالتفات الى الروايات الدالة على التنجيس، و تحمل على الاستحباب جمعا بين الادلة.

[حكم اتخاذ الاواني من الذهب والفضة]

اشارة

قال رحمه الله في باب الاواني: و في جواز اتخاذ آنية الذهب و الفضة لغير الاستعمال تردد، و الاظهر المنع. أقول: منشؤه: النظر الى عموم النهي عن اضاعه المال، و هذا اضاعه مال فيكون منهيًا عنه، و النهي يقتضى التحريم ظاهراً، لما بيناه في كتب الاصول، و هو اختيار الشيخ رحمه الله في المبسوط «٢». و الالتفات الى الاصل الدال على الجواز ترك العمل به في صورة الاستعمال لورود النهي عليه عينا، فيبقى معمولاً به فيما عداه، و هو اختيار شيخنا، و لعله الاقرب، و نمنع كون اتخاذ اضاعه المال.

(١) في «س»: رحمه الله، و في هامشها: دام ظله.

(٢) المبسوط ١٣/١.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣١

فرع:

هل التحريم مقصور على استعمال أواني الذهب و الفضة و اتخاذها على الخلاف، أو أواني «١» ما تتخذ منها كالملاعق و غيرها مما يستعمل؟ الاقرب الثاني للمشاركة في العلة، و هي تضييع المال.

(١) في هامش «س»: الى جميع - خ ل.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٢

فصل (في ذكر الترددات المذكورة في كتاب الصلاة)

[عدم جواز لبس الحرير للرجال و لا الصلاة فيه]

قال رحمه الله: و لا يجوز لبس الحرير المحض للرجال، و لا الصلاة فيه الا في الحرب، و عند الضرورة كالبرد المانع من نزعه، و يجوز للنساء مطلقاً، و فيما لا يتم الصلاة فيه منفرداً كالتكة و القلنسوة تردد، و الاظهر الكراهية. أقول: ينشأ: من النظر «١» الى أصل الجواز، ترك العمل به في الصورة الاولى، للنص و الاجماع، فيبقى معمولاً به فيما عداها، و لان هذه الاشياء لاحظ لها في الاجزاء، فلا يكون لها تأثير في ابطال الصلاة، و هو اختيار الشيخ رحمه الله و أبي الصلاح، و تبعهما المتأخر. و الالتفات الى عموم الادلة الدالة على النهي عن لبس الحرير، و لان المقتضى للمنع في الثوب، و هو كون الايريسم يحصل بلبسه التخيل موجود هنا، فيثبت المنع عملاً بالمقتضى، و هو ظاهر كلام شيخنا المفيد و ابن بابويه و ابن الجنيدي، و قد صرح به أبو جعفر بن بابويه.

قال رحمه الله: و لا تجوز الصلاة للمرأة الا في ثوبين درع و خمار، ساترة

(١) في «س»: منشأ النظر.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٣

جميع جسدها، عدا الوجه و الكفين و ظاهر القدمين، على تردد في القدمين.

أقول: منشؤه: النظر الى اصالة عدم الوجوب، ترك العمل بها في وجوب ستر ما عدا هذه الثلاثة، فيبقى الباقي على أصله، و هو اختيار الشيخ في المبسوط «١» و أتبعه المتأخر، و لانهن لو منعن من كشف أقدامهن لنقل ذلك و لو نقل لاشتهر لان ذلك مما يتوفر الدواعى على نقله.

و الالتفات الى أن المرأة جميعها عورة، فيجب عليها ستر القدمين، و في ظاهر كلام الشيخ في الاقتصاد «٢»، و ظاهر كلام أبي الصلاح. و أعلم أنه لا خلاف في كشف الوجه و أما الكفان، فظاهر اطلاق كلام الشيخ في الاقتصاد «٣» و أبي الصلاح يقتضى وجوب سترهما.

[ما لو صلى منفردا و لم يؤذن ساهيا]

قال رحمه الله: و لو صلى منفردا و لم يؤذن ساهيا رجع الى الاذان، مستقبلا صلاته ما لم يركع، و فيه رواية أخرى.

أقول: أشار الى ما رواه زرارة عن أبي عبد الله عليه السلام قال قلت له: رجل ينسى الاذان و الاقامة حتى يكبر، قال: يمضى على صلاته و لا يعيد «٤» و فى معناها رواية أبي الصباح عن أبي عبد الله عليه السلام «٥».

و بمضمونها أفتى الشيخ رحمه الله فى النهاية «٦»، فجوز الرجوع مع تعمد ترك الاذان و الاقامة ما لم يركع، و لم يسوغه مع النسيان، و قد صرح به المتأخر.

و الحق ما ذكره المصنف رحمه الله تعالى، و هو اختيار السيد المرتضى قدس

(١) المبسوط ١ / ٨٧.

(٢) الاقتصاد ص ٢٥٨.

(٣) الاقتصاد ص ٢٥٨.

(٤) تهذيب الاحكام ٢ / ٢٧٩، ح ٨.

(٥) تهذيب الاحكام ٢ / ٢٧٩، ح ١٠.

(٦) النهاية ص ٦٥.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٤

الله روحه، لان الاذان و الاقامة من أوكد السنن، و ذلك يقتضى تداركهما مع نسيانهما باستئناف الصلاة.

أما مع التعمد فلا، لانه قد دخل فى صلاة «١» غير طالب الفضيلة، فلا يجوز له الابطال، عملا بظاهر قوله تعالى «و لا تبطلوا أعمالكم» «٢».

[وجوب البسمة بين السورتين الا ما استثنى]

قال رحمه الله: روى أصحابنا أن «الضحى» و «ألم نشرح» سورة واحدة.

و كذا «الفيل» و «لايلاف» فلا يجوز افراد احدهما عن صاحبتها فى كل ركعة، و لا يفتقر الى البسمة بينهما على الاظهر.

أقول: نقل عن بعض الاصحاب وجوب البسمة بين السورتين، محتجا بأن البسمة آية من كل منها، فتجب قراءتها بينهما. أما الصغرى فلثبوتها كذلك فى المصحف. و أما الكبرى فاجماعية.

و قال الشيخ رحمه الله فى الاستبصار: و لا يفصل بينهما «٣» محتجا بأنهما سورة واحدة، فلا تعاد البسمة بينهما. اما الصغرى، فلان

تحريم قراءة سورتين في الركعة الواحدة مع تجويز قراءة الضحى و ألم نشرح، أو الفيل و لا يلاف يستلزم وحدتهما. و أما الكبرى فاجماعية.

و الحق الاول، و احتجاج الشيخ ضعيف. أما الصغرى، فللمنع من وحدتهما. قوله: لان تسويغ قراءتهما مع المنع من قراءة السورتين في الركعة يقتضى ذلك. قلنا: ممنوع، لجواز استثناء هاتين «٤» من عموم التحريم ان قلنا به، و الا

(١) في «س»: الصلاة.

(٢) سورة محمد: ٣٣.

(٣) الاستبصار ١/ ٣١٧، ح ٤.

(٤) في «م»: استثناءها.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٥

فلا كما هو مذهبه رحمه الله في أكثر أقواله. و أما الكبرى فممنوعه أيضا، اذ لا تنافى بين كونهما سورة، و وجوب اعادة البسملة بينهما، كما في النمل، و ادعاء الاجماع هنا مكابرة.

[ما يجب في الركوع]

قال رحمه الله: يجب في الركوع التسييح. و قيل: يكفى الذكر و لو كان تكبيرا أو تهليلا، و فيه تردد.

أقول: ينشأ: من أصالة البراءة الدالة على عدم وجوب شيء أصلا، ترك العمل بها في وجوب الذكر، للاجماع و النص، فيبقى معمولا به فيما عداه، و هو اختيار الشيخ في المبسوط «١»، و أتبعه المتأخر.

و الالتفات الى ما رواه هشام بن سالم قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن التسييح في الركوع و السجود، قال: يقول في الركوع: «سبحان ربي العظيم و بحمده» و في السجود: «سبحان ربي الاعلى» الفريضة من ذلك تسيحه، و السنة ثلاث و الفضل سبع «٢». و غير ذلك من الروايات، و هو اختيار أكثر الاصحاب.

قال رحمه الله: و هل يجب التكبير للركوع؟ فيه تردد، و الاظهر الندب.

أقول: منشؤه: النظر الى أصالة براءة الذمة من واجب أو ندب، طرح العمل بها في اثبات كون التكبير للركوع مندوبا لدليل أقوى، فبقى معمولا بها فيما عداها، و هو اختيار أكثر علمائنا.

و الالتفات الى ظاهر رواية زرارة عن الباقر عليه السلام «٣»، و هو اختيار ابن أبي عقيل العماني. و الوجه الاول، و تحمل الرواية على الاستحباب، أما أولا فلما

(١) المبسوط ١/ ١١١.

(٢) تهذيب الاحكام ٢/ ٧٦، ح ٥٠.

(٣) فروع الكافي ٣/ ٣١٩-٣٢٠، ح ١.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٦

ذكرناه. و أما ثانيا فلاشتماله على الامر بأشياء «١» مستحبه غير واجبه.

قال رحمه الله: و في وجوب التكبير للاخذ في السجود و الرفع منه تردد، و الاظهر الاستحباب.

أقول: ينشأ: من النظر الى الاصاله، و تقرير الاستدلال به قد سبق غير مره و هو اختيار أكثر علمائنا. و الالتفات الى ظاهر رواية الحلبي عن الصادق عليه السلام «٢». و هو اختيار ابن أبي عقيل و سلالر أيضا، و تحمل الروايه على الاستحباب جمعا بين الادله.

[قواطع الصلاة]

قال رحمه الله في قواطع الصلاة: الثاني - لا يبطلها الا عمدا، و هو وضع اليمين على الشمال، و فيه تردد. أقول: ينشأ: من النظر الى قوله عليه السلام: «صلوا كما رأيتموني أصلي» «٣» و وجه الاستدلال به أنه عليه السلام أوجب على أمته أن يصلوا مثل صلاته عليه السلام. فنقول: الصلاة التي صلاها النبي عليه السلام: اما أن يكون قد فعل فيها ذلك أو لا و الاول باطل، و الا لوجب فعله، و ليس كذلك بالاجماع، فتعين الثاني، فيكون الاثنيان بهذا محرما، لقوله عليه السلام «من أدخل في شرعنا ما ليس منه كان مبذعا» «٤». و الاخبار الداله على تحريم شرعية ما لم يكن مشروعا أكثر من أن تحصي، و اذا ثبت أنه حرام كان مبذعا، لعدم القائل بالفرق. و هو اختيار الشيخ رحمه الله، و استدل عليه في الخلاف «٥» باجماع الفرقه

(١) في «س»: في أشياء.

(٢) تهذيب الاحكام ٧٩ / ٢، ح ٦٣.

(٣) السنن الكبرى للبيهقي ١٢٤ / ٢. عوالي اللثالي ١ / ١٩٨.

(٤) عوالي اللثالي ١ / ٢٤٠، برقم: ١٦٠.

(٥) الخلاف ١ / ٣٢٢ مسألة ٧٤.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٧

المحقة. و كذلك السيد المرتضى رحمه الله، و أتبعهما المتأخر، و يؤيده الاخبار المشهورة المروية عن أهل البيت عليهم السلام. و الالتفات الى أصالة الجواز و عدم الابطال به، و هو اختيار أبي علي ابن الجنيد و أبي الصلاح الحلبي، و نمنع بقاء حكم الاصل مع قيام ما ذكرناه من الادله «١».

[حكم عقص الشعر للرجل]

قال رحمه الله: و في عقص الشعر للرجل تردد، و الاشبه الكراهية.

أقول: منشؤه: النظر الى الاصل القاضى بالجواز و عدم الابطال، و هو اختيار أبي الصلاح و المتأخر، و ظاهر كلام شيخنا المفيد قدس الله روحه.

و الالتفات الى الروايه المرويه عن الصادق عليه السلام «٢» الداله على ابطال الصلاة به، و هو اختيار الشيخ رحمه الله، و استدل في الخلاف «٣» عليه باجماع الفرقه، و الروايه ضعيفه السند، لان في طريقها مصادف، و هو ضعيف، و قد قدح ابن الغضائري فيه. و أما دعوى الاجماع فلم يثبت.

(١) في «م»: الدلالة.

(٢) فروع الكافي ٣ / ٤٠٩، ح ٥.

فصل (في الترددات المذكورة في فضل صلاة الجمعة)

قال رحمه الله: و هل الطهارة شرط في الخطبتين؟ فيه تردد، و الاشبه أنها غير شرط. أقول: منشؤه: النظر الى الاصل الدال على براءة الذمة، و عدم «١» الاشتراط و هو اختيار المتأخر. و الالتفات الى أنهما بدل من الركعتين الاخيرتين، فشرط فيهما «٢» الطهارة كالمبدل، و لان طريقة الاحتياط قاضية بذلك، لانعقاد الاجماع على صحة الخطبتين مع حصول الطهارة، و ليس على صحتهما مع عدم الطهارة دليل، و سلوك ما لا ريب فيه أولى من سلوك ما حصل فيه الريب ضرورة، و هو اختيار الشيخ في المبسوط «٣» و الخلاف «٤».

(١) في «س»: من عدم.

(٢) في «س»: لهما.

(٣) المبسوط ١/ ١٤٧.

(٤) الخلاف ١/ ٦١٨، مسألة ٣٨٦.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٩

و يضعف الاول بأن المبدل لا- يجب أن يكون مساويا للمبدل منه في كل حكم و الا لزم الاتحاد، و هو باطل، و الاحتياط معارض بأصالة البراءة. و أيضا فان الاحتياط لا يقتضى الوجوب، فان اعتقاد ما ليس بواجب واجب خطأ، فكيف يكون احتياطاً؟ قال رحمه الله: و يجب أن يرفع صوته بحيث يسمع العدد المعبر، و فيه تردد. أقول: منشؤه: النظر الى أصالة براءة الذمة من الوجوب.

و الالتفات الى أن فائدة الخطبة- و هى ارتداد الحاضرين بالوعظ- انما يتم باسماع العدد، فيكون الاسماع واجبا. أما المقدمة الاولى فظاهرة. و أما الثانية فلمعموم قوله تعالى «وَأَفْعَلُوا الْخَيْرَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ» «١» و ظاهر الامر الوجوب، و لانه لو لا وجوب الاسماع كان الاتيان بالخطبة عبثاً، و هو قبيح، فتعين الوجوب. قال رحمه الله: و يراعى فى الذين يجب عليهم الجمعة شروط- الى قوله:

و كل هؤلاء لو تكلفوا الحضور و جبت عليهم الجمعة و انعقدت بهم، سوى من خرج عن التكليف و المرأة، و فى العبد تردد. أقول: منشؤه: النظر الى أن الانعقاد حكم شرعى، فيقف ثبوته على الدليل الشرعى، و هو غير موجود هنا، و لان وجوب هذه الجمعة على هذا المكلف غير منفك عن وجه قبح، فكل ما لا ينفك عن القبيح قبيح. أما الصغرى، فلان العبد لا يجب عليه الحضور اجماعاً، و لا يجوز له الا باذن مولاه، لانه تصرف فى نفسه، و هو ممنوع منه، و الاذن غير معلوم هنا، و الواجب عصمة مال الغير حتى يظهر الدليل المبيح لذلك، فيحكم ظاهراً بمنعه

(١) سورة الحج: ٧٧.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٤٠

من الحضور. فلو اعتد بحضوره فى تكميل العدد لم ينفك هذا التكليف عن وجه قبح، و هو التصرف فى مال الغير بغير اذنه ظاهراً. و أما الكبرى فظاهرة، و هو اختيار الشيخ فى المبسوط «١»، و اختيار ابن حمزة.

والالتفات الى العمومات الدالة على العدد من غير فرق بين العبد وغيره.

ولا يلزم من انتفاء وجوب الجمعة عنه مع عدم الحضور عدم وجوبها مع الحضور والانعقاد به، كما في المريض، وهو اختيار الشيخ في الخلاف «٢»، واختاره المتأخر.

قال رحمه الله: الاصغاء الى الخطبة هل هو واجب؟ فيه تردد، وكذا تحريم الكلام في أثنائها، لكن ليس بمبطل للجمعة.

أقول: منشؤه: النظر الى أصالة براءة الذمة من الوجوب وعدم التحريم وهو اختيار الشيخ في المبسوط «٣»، وأحد قولي الشافعي.

والالتفات الى أن المقصود من الخطبة هو انزجار الحاضرين بالوعظ، وذلك انما يكون بالكف عن الكلام والاصغاء الى الخطبة، واللام لا يمكن للخطبة فائدة، فيكون الاتيان بها عبثا، وهو اختيار أكثر الاصحاب.

قال رحمه الله: يعتبر في امام الجمعة كمال العقل والايمان والعدالة وطهارة المولد والذكورة، ويجوز أن يكون عبدا، و هل يجوز أن يكون أبرص أو أجذم؟

فيه تردد، والاشبه الجواز، وكذا الاعمى.

أقول: التردد يختص بالاولين، ومنشؤه: النظر الى أن الابرص والاجذم ينفر القلوب منهما، فلا يصلحان للإمامة. والمقدمتان ظاهرتان، وهو اختيار

(١) المبسوط ١/ ١٤٥.

(٢) الخلاف ١/ ٦٢٧، مسألة ٣٩٨.

(٣) المبسوط ١/ ١٤٨.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٤١

الشيخ في النهاية «١».

والالتفات الى قضاء الاصل بالجواز، وهو الاقرب، وبمنع الاولى، سلمنا لكن نمنع الملازمة.

(١) النهاية ص ١٠٥.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٤٢

فصل (في ذكر الترددات المذكورة في فضل صلاة العيد)

قال رحمه الله: والتكبير في الفطر عقيب أربع صلوات: أولها المغرب ليلئ الفطر، و آخرها صلاة العيد. وفي الاضحى عقيب خمس

عشرة صلاة، وأولها الظهر يوم النحر. وفي الامصار عقيب عشر صلوات يقول: الله أكبر الله أكبر، وفي الثالثة تردد.

أقول: منشؤه: النظر الى اختلاف الاصحاب باختلاف الرواة في كفيته، فقال الشيخ رحمه الله: يكبر مرتين في الاضحى. وهو قول ابن بابويه، و رواه عن علي عليه السلام «١». وقال البيهقي: يكبر في الاضحى ثلاثا. وهو اختيار ابن أبي عقيل.

قال الشيخ المصنف في المعبر: لا ريب أن ذلك تعظيم الله وذكر مستحب، فلا فائدة للمضايقة عليه. والحق عندي ما رواه النقاش

عن أبي عبد الله عليه السلام في صفة التكبير كيف أقول؟ قال: تقول في الفطر: «الله أكبر الله أكبر لا إله الا الله

(١) من لا يحضره الفقيه ١/ ٥١٨، برقم: ١٤٨٤.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٤٣

والله أكبر والله الحمد، الله أكبر على ما هدانا» (١).

و كيف قلنا فهذا التكبير مستحب. و قال علم الهدى و ابن الجنيد بوجوبه.

قال رحمه الله: التكبير الزائد هل هو واجب؟ فيه تردد، و الاشبه الاستحباب.

أقول: منشؤه: النظر الى أصالة عدم الوجوب، و هو ظاهر كلام الشيخ فى التهذيب «٢»، و يؤيده رواية زرارة الصحيحة أن عبد الملك بن أعين سأل أبا جعفر عليه السلام عن الصلاة فى العيدين، قال: الصلاة فيهما سواء يكبر الامام تكبيرة الصلاة قائما كما يصنع فى الفريضة ثم يزيد فى الركعة الاولى ثلاث تكبيرات، و فى الاخرى ثلاث تكبيرات، سوى تكبيرة الصلاة و الركوع و السجود، و ان شاء ثلاثا و خمسا، و ان شاء خمسا و سبعا بعد أن تلحق ذلك.

قال الشيخ: ألا ترى جواز الاقتصار على الثلاث تكبيرات و على الخمس تكبيرات، و هذا يدل على أن الاخلاص بها لا يضر بالصلاة «٣». و لانه تكبير فى غير محل الاستفتاح، فيكون مستحبا كغيره.

و الالتفات الى أن النبى صلى الله عليه و سلم صلاها كذلك، فيجب اتباعه عملا بظاهر قوله عليه السلام «صلوا كما رأيتمونى أصلى» «٤» و لاین الأئمة عليهم السّلام نصوا على وجوب صلاة العيدين، ثم بينوا كيفيتهما، و ذكروا التكبيرات الزائدة، و هو اختيار باقى الاصحاب و اختاره شيخنا دام ظله.

و يمكن الجواب عن الاول، بأن الاصالة تخالف لقيام الدلالة و قد بينها.

و عن الثانى بأن زيادة الثلاث لا ينافى زيادة الاكثر، مع أنه قال فى الاستبصار:

(١) المعتبر ٢ / ٣٢١ و الرواية فى فروع الكافى ٤ / ١٦٦ - ١٦٧.

(٢) تهذيب الاحكام ٣ / ١٣٤.

(٣) تهذيب الاحكام ٣ / ١٣٤، ح ٢٣.

(٤) صحيح البخارى ١ / ١٥٤، و سنن الدار قطنى ١ / ٣٤٦.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٤٤

الوجه فى هاتين الروايتين و ما يشابههما التقيّة، لموافقتهما مذهب العامة، و لسنا نعمل بها، و اجماع الفرقة المحققة على ما قدمناه «١».

و عن الثالث بأن القياس باطل عندنا.

قال رحمه الله: و بتقدير الوجوب هل القنوت واجب؟ الاظهر لا.

أقول: القائلون باستحباب التكبير يلزمهم استحباب القنوت، لانه كفيّة للتكبير، و لا يعقل وجوب الكيفية مع استحباب ذى الكيفية، و لقائل أن يمنع من كونه كفيّة، بل هو ذكر زائد على التكبير كذكر الركوع، و كما لا يلزم من استحباب الذكر هناك استحباب ذكر الركوع فكذا هنا.

و أما القائلون بالوجوب، فبعضهم نص على وجوبه كالسيد المرتضى، و هو ظاهر كلام أبى الصلاح، و نص فى الخلاف «٢» على استحبابه.

و استدلل الموجبون بظاهر الخبر السابق، و برواية يعقوب الصحيحة قال:

سألت العبد الصالح عليه السّلام عن التكبير فى العيدين قبل القراءة أو بعدها، و كم عدد التكبير - الحديث «٣». و فى رواية اسماعيل عن الباقر عليه السّلام ثم يكبر خمسا يقنت بينهم «٤».

احتج الشيخ بالاصل، و بأن استحباب التكبير يستلزم استحباب أولوية استحباب القنوت. و يمكن حمل الروايتين على الاستحباب، اذ أمر الخاص لا يأتى «٥» عاما بالامر الا نادرا، و انما كان القول بالاستحباب أظهر لما بيناه.

(١) الاستبصار ١ / ٤٤٨.

(٢) الخلاف ١ / ٦٦١ مسألة ٤٣٣.

(٣) تهذيب الاحكام ٣ / ١٣٢، ح ١٩.

(٤) تهذيب الاحكام ٣ / ١٣٢، ح ٢٠.

(٥) في «س»: لا يتأتى.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٤٥

قال رحمه الله: وبتقدير وجوبه هل يتعين لفظاً؟ الاظهر أنه لا يتعين وجوباً.

أقول: ذهب أبو الصلاح الى وجوب القنوت بالدعاء المذكور. و الحق الاستحباب، و لاصالة البراءة، و رواية محمد بن مسلم الصحيحة عن أحدهما قال: سألته عن الكلام الذى يتكلم به بين التكييرات فى العيدين، قال: ما شئت من الكلام الحسن «١». احتج بظاهر الروايات الدالة على ذلك، و تحمل على الاستحباب للجمع بين الادلة، و خاصة مع اختلاف كيفية الفعل.

[ما لو اتفق عيد و جمعة فى يوم واحد]

إشارة

قال رحمه الله: لو اتفق عيد و جمعة، فمن حضر العيد كان بالخيار فى حضور الجمعة، و على الامام أن يعلمهم ذلك فى خطبته.

و قيل: الترخيص مختص بمن كان نائياً عن البلد، كأهل السواد دفعا لمشقة العود، و هو الاشبه.

أقول: اختلف الاصحاب فى هذه المسألة، فذهب الشيخان الى سقوط الجمعة وجوباً عن صلى العيد، و رواه ابن بابويه فى كتابه «٢»، و اختاره ابن ادريس و به قال أحمد.

و قال ابن الجينيد: اذا اجتمع عيد و جمعة اذن الامام بالناس فى خطبة العيد الاولى بأن يصلى بهم الصلاة، فمن أحب أن ينصرف كان له مع قصى منزله، و استحبه له حضورها مع انتفاء الضرر عنه و عن غيره و فيه أشعار بما قاله المصنف رحمه الله، و هو قول لبعض الشافعية.

و قال أبو الصلاح لا تسقط: تمسكا بعموم الآيه و الاخبار، و هو مذهب أبى حنيفة و الشافعى، و هو خيرة ابن البراج، و الحق ما اختاره أبو على.

(١) تهذيب الاحكام ٣ / ٢٨٨، ح ١٩.

(٢) من لا يحضره الفقيه ١ / ٥٠٩ - ٥١٠.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٤٦

لنا- ما رواه اسحاق بن عمار عن أبى عبد الله عليه السلام أنه كان يقول: اذا اجتمع عيدان فى يوم واحد، فانه ينبغى للامام أن يقول للناس فى خطبته الاولى: انه قد اجتمع لكم عيدان فى يوم و أنا أصليهما جميعاً، فمن كان منزله قاصياً و أحب أن ينصرف، فقد أذنت له «١». و لان حصول المشقة فيه أكثر.

احتج الشيخان برواية سماعه عن أبى عبد الله عليه السلام اجتمع عيد على عهد أمير المؤمنين عليه السلام، فخطب الناس، فقال: هذا يوم اجتمع فيه عيدان، فمن أحب أن يأتيه فليفعل، و ان شاء لم يفعل، فان له رخصة «٢».

و يضعف بأن خبرنا مقيد و خبركم مطلق، فيحمل عليه توفيقا بين الدليلين.

فائدة:

لو قلنا بالسقوط مطلقا، وجب على الامام الحضور، قاله علم الهدى، تمسكا بظاهر العموم السالم عن المعارض، و ظاهر كلام الشيخ في المبسوط «٣» ليس بجيد.

قال رحمه الله: اذا طلعت الشمس حرم السفر حتى يصلى صلاة العيد، ان كان ممن تجب عليه، و فى خروجه بعد الفجر و قبل طلوعها تردد، و الاشبه الجواز.

أقول: منشؤه: النظر الى الاصله القاضيه بالجواز، و هو مذهب أكثر الاصحاب.

و الالتفات الى أن ظاهر الرواية «٤» دال على التحريم، و هو اللائح من كلام الشيخ به. أما لو خرج قبل الفجر، فلا كراهة و لا تحريم اجماعا.

[حكم صلاة الكسوف]

قال رحمه الله فى صلاة الكسوف: اذا حصل الكسوف فى وقت فريضة

-
- (١) تهذيب الاحكام ٣ / ١٣٧، ح ٣٦.
- (٢) فروع الكافي ٣ / ٤٦١، ح ٨ و الرواية فيه عن سلمة.
- (٣) المبسوط ١ / ١٧٠.
- (٤) تهذيب الاحكام ٣ / ٢٨٦، ح ٩.
- إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٤٧
- حاضرة، كان مخيرا فى الاتيان بأيهما شاء ما لم يتضيق الحاضرة، فتكون أولى.
- وقيل: الحاضرة أولى، و الاول أشبه.
- أقول: اذا اتفق الكسوف فى وقت حاضرة: فاما أن يتضيقا، أو يتضيق الحاضرة دون صلاة الكسوف أو بالعكس، ففى الاول تغيير الحاضرة، ثم ان كان فرط فى صلاة الكسوف قضاها و الافلا، و فى الثالث و الرابع تتعين المضيقه اتفاقا، ثم تجب الاخرى مع الاتساع اذا وقع التفريط قضاء بغير خلاف فى ذلك.
- و انما النزاع فى القسم الثانى، فذهب الشيخ فى النهاية «١» الى وجوب الابتداء بالحاضرة، و هو قول علم الهدى و أكثر الاصحاب. و قال فى الجمل «٢» بالتخير و هو خيرة أبى الصلاح منا و الشافعى، و تردد فى المبسوط «٣».
- و الحق مختار الجمل، لانهما فرضان اجتماعا و وقتهما متسع، فيتخير المكلف بينهما، اذ وجوب أحدهما يستلزم أحد محالين، اما تضيق وقت ما فرض اتساع فيه، أو كون ترك العبادة أولى من فعلها.
- بيان الملازمة: ان تعين أحدهما للفعل ان كان لضيق الوقت لزم الامر الاول و ان كان لقبح تقديم الاخرى، لزم الثانى.
- احتجوا بورود الامر بقطعها عند دخول الفريضة، و لو ساغ فعلها لما جاز قطعها، و نمنع ورود الامر بقطعها مطلقا، بل مع تضيق «٤» الوقت، سلمنا لكن نمنع صدق التالى.

(١) النهاية ص ١٣٧.

(٢) الجمل و العقود ص ١٩٤.

(٣) المبسوط ١/ ١٧٢.

(٤) في «م»: ضيق.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٤٨

قال رحمه الله: يجوز أن يصلى صلاة الكسوف على ظهر الدابة و ماشيا.

وقيل: لا يجوز الا مع العذر، و هو الاشبه.

أقول: الجواز مذهب أبي علي ابن الجنيد، و مستنده الاصل، و رواية علي بن فضل الواسطي قال: كتبت الى الرضا عليه السلام اذا انكسفت الشمس أو القمر و أنا راكب لا أقدر على النزول. فكتب الي: صل على مركبك الذي أنت عليه «١».

وجه الاستدلال: ان الجواب وقع عاما، فلا تخصيص بالسؤال بخصوص السبب. و الحق المنع، و هو مختار أكثر الاصحاب، لانها واجبة، فلا تصلى على الراحلة، كغيرها من الفرائض، عملا بالعموم الدال على الحرمة، و الاصل تخالف للدليل، و نمنع عموم الجواز، لوقوعه جوابا عن سؤال خاص فلا يتعداه، و فارق السبب حيث كان اللفظ فيه عاما، فلا يتخصص بالسبب.

[في الصلاة على الاموات]

قال رحمه الله في فصل الصلاة على الاموات: و يرفع يديه في أول تكبيرة اجماعا، و في البواقي على الاظهر.

أقول: ذهب الشيخ في النهاية «٢» و المبسوط «٣» الى استحباب الرفع في الاولى فقط، و هو مختار أكثر الاصحاب، و اختار في الاستبصار «٤» الثاني، و هو أقرب عند المصنف.

و احتج عليه في المعبر «٥» بأن رفع اليدين مراد لله في أول التكبيرة، و هو دليل اختصاصه بالرجحان، فيكون مشروعاً في الباقي، تحصيلا لتلك الارجحية و عندي

(١) فروع الكافي ٣/ ٤٦٥، ح ٧.

(٢) النهاية ص ١٤٥.

(٣) المبسوط ١/ ١٨٥.

(٤) الاستبصار ١/ ٤٧٩.

(٥) المعبر ٢/ ٣١٤ - ٣١٥.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٤٩

فيه نظر، اذ لا يلزم «١» من رجحانه في بعض عموم الرجحان، خصوصا مع بطلان القياس عندنا.

[نوافل شهر رمضان]

قال رحمه الله في فصل النوافل: و الاشهر في الروايات استحباب ألف ركعة في شهر رمضان، زيادة على النوافل المرتبة، يصلى في كل ليلة عشرين ركعة، ثمان بعد المغرب، و اثنتا عشرة ركعة بعد العشاء على الاظهر.

أقول: اختلف الاصحاب في ترتيب هذه النوافل، فذهب في المبسوط «٢» الى ما ذكره المصنف، و هو اختيار الاصحاب، و خيره ابن الجنيد بين ذلك و بين صلاة اثنتا عشرة ركعة بعد المغرب و الباقي بعد العشاء، و هي رواية سماعه «٣».

و كذا الخلاف في العشر الاواخر، ففي رواية علي بن أبي حمزة «٤» ثمان بعد المغرب و بعد العشاء ما بقي، و في رواية سماعه تصلى

بعد المغرب اثنتين و عشرين ركعة و الباقي بعد العشاء «٥».

قال المصنف فى المعبر: طرق الروايات كلها ضعيفة، لكن عمل الاصحاب أسقط اعتبار طريقها، و لا رجحان بينهما، فينبغى القول فيها بالتخيير «٦».

[توابع الصلاة]

قال رحمه الله فى الركن الرابع فى التوابع: و أما السهو فان أخل بركن أعاد، كمن أخل بالقيام حتى نوى، أو بالنية حتى كبر، أو بالتكبير حتى قرأ، أو بالركوع حتى سجد، أو بالسجدتين حتى ركع فيما بعد. و قيل: يسقط الزائد

(١) فى «س»: اذ يلزم.

(٢) المبسوط ١/ ١٣٣.

(٣) تهذيب الاحكام ٣/ ٦٣، ح ١٧

(٤) تهذيب الاحكام ٣/ ٦٣-٦٤، ح ١٨.

(٥) تهذيب الاحكام ٣/ ٦٣، ح ١٧.

(٦) المعبر ٢/ ٣٧٠.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٥٠

و يأتى بالفائت و يبنى. و قيل: هذا الحكم مختص بالاخيرتين، و لو كان فى الاولين استأنف، و الاول أظهر.

أقول: القول الاول مذهب السيد المرتضى و سلار و أبى الصلاح و ابن البراج و اختاره فى المعبر «١» و مذهب مختار شيخنا أيضا، لانه لم يأت بالمأمور به على وجهه، فيبقى فى عهده التكليف.

أما الصغرى، فلانه مأمور بالاتيان بكل ركعة بركوعها و لم يأت به، اذ هو التقدير. و أما الكبرى فظاهرة.

لا يقال: المقدمتان ممنوعتان، أما الاولى بمنع كونه مأمورا حال النسيان، و إلا لزم تكليف ما لا يطاق. و أما الثانية فلا نسلم البقاء فى عهده التكليف، لانه انما يلزم ذلك لو قلنا ان الاتيان بالمأمور به لا على وجهه يوجب الاعادة، و هو ممنوع، لافتقار الاعادة الى دليل ثان.

و لئن سلمنا المقدمتين، لكن نمع دلالتهما على محل النزاع، اذ مذهبه بطلان الصلاة، و هما لا يدلان عليه، بل على بقاء التكليف بالركوع، و نحن نقول بموجبه، اذ مع ايجاب حذف السجدتين و الاتيان بالركوع يكون التكليف باقيا فلا يخرج عن العهدة.

لانا نقول: الناسى لا يسقط عنه الفعل مطلقا، بل الاثم، و تكليف المحال انما يلزم لو قلنا انه مكلف حالة النسيان، أما لو قلنا انه مكلف بأن يأتى حالة ذكره فلا، و ظاهر أن النسيان غير مسقط للتكليف.

و أما دليل وجوب الاعادة فظاهر، اذ الاتيان بالمأمور به لا على وجهه ليس

(١) المعبر ٢/ ٣٧٦.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٥١

اتيانا بالمأمور به «١».

(١) فى النسختين هنا بياض بقدر الصفحة، و قال فى هامش «س»: هذا البياض من هنا الى الفصل الثالث فى كتاب الزكاة و وجد فى

نسخة بخط شيخنا جمال الدين أحمد بن فهد رحمه الله.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٥٢

الفصل الثالث (في ذكر الترددات و الترجيحات المذكورة في كتاب الزكاة)

[يستحب الزكاة في غلات الطفل]

قال رحمه الله: ويستحب الزكاة في غلات الطفل و مواشيه. و قيل: تجب و كيف قلنا فالتكليف بالاخراج يتناول الوالى عليه. و قيل: حكم المجنون حكم الطفل، و الاصح أنه لا زكاة في ماله الا في الصامت اذا اتجر له الوالى استحبابا.

أقول: في وجوب الزكاة في غلات الطفل و مواشيه قولان:

الوجوب، اختاره الشيخان و أبو الصلاح و ابن البراج، عملا برواية زرارة و محمد بن مسلم عن أبي جعفر و أبي عبد الله عليهما السلام قالوا: ليس في مال اليتيم العين شيء، فأما الغلات فعليهما الصدقة واجبة «١». و تحمل على الاستحباب، جمعا بين الأدلة.

الثاني: الاستحباب، اختاره السيد المرتضى قدس الله روحه، و الحسن بن أبي عقيل و سلاار و ابن ادريس، و هو الاقرب.

لنا- اصالة براءة الذمة، و الروايات الكثيرة المشهورة الدالة عليه.

و أما المجنون، فقد ألحقه الشيخ بالصبي، و هو ضعيف.

(١) فروع الكافي ٣ / ٥٤١، ح ٥.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٥٣

لنا- أنه ليس من أهل التكليف، فلا يتناوله الامر، و لا يلزم مثله في الصبي لورود النص عليه عينا.

احتج بأن المجنون مشارك للصبي في عدم العقل.

و الجواب: المشاركة في المسلوب لا يوجب التماثل.

قال رحمه الله: و لا تجب الزكاة في المال المغصوب، و لا الغائب اذا لم يكن في يد وكيله أو وليه، و لا الرهن على الاشبه.

أقول: قال في الخلاف: اذا استقرض ألفا و رهن عليها مثلها، لزمه زكاة القرض اذا بقى في يده حولا «١» و تردد في زكاة الرهن، فتارة

أوجبها عليه، لانه قادر على التصرف فيه بفكه، و تارة اسقطها، نظرا الى أنه ممنوع من التصرف فيه.

و له في المبسوط «٢» كالتولين، لكن الذى قواه في الخلاف الوجوب و هو الاصح، و يحمل قول هذا الفاضل على ما اذا كان الراهن

معسرا، لتحقق المنع حينئذ.

[عدم وجوب الزكاة في الدين]

قال رحمه الله: و لا تجب الزكاة في الدين، فان كان تأخره من جهة صاحبه قيل: تجب الزكاة على مالكة. و قيل: لا، و الاول أحوط.

أقول: ذهب الشيخ المفيد و الشيخ أبو جعفر الى الاول، و ذهب ابن أبي عقيل الى الثانى، و اختاره ابن ادريس.

احتج بعموم قوله عليه السلام «هاتوا ربع عشر أموالكم» «٣» ترك العمل به في حصول التأخير من المدين، للاجماع، فيبقى حجة في

الباقي.

و الرواية الدالة على ذلك عن الصادق عليه السلام قال: لا صدقة على الدين، و لا

(١) الخلاف ١ / ٣٥١ مسألة ١٢٨.

(٢) المبسوط ١ / ٢١١.

(٣) عوالي اللئالي ٣ / ١١٥، برقم: ١١.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٥٤

على المال الغائب عنك حتى تقع في يدك «١». و لرواية الحلبي عن الصادق عليه السلام قلت له في الدين زكاة؟ قال: لا «٢». و ترك الاستفصال في حكاية الحال يدل على العموم.

احتج الشيخ برواية درست عن الصادق عليه السلام قال: ليس في الدين زكاة الا أن يكون صاحب الدين هو الذي يؤخره، فاذا كان لا يقدر على أخذه، فليس عليه زكاة حتى يقبضه «٣».

و الجواب ان صحت السند حمل على الاستحباب، جمعا بين الادلة.

[زكاة مال التجارة]

قال رحمه الله: و في مال التجارة قولان، أحدهما الوجوب، و الاستحباب أصح.

أقول: قال الشيخان و المرتضى و أبو الصلاح و ابن البراج و سلار و ابن أبي عقيل بالاستحباب، و هو الحق. و قال بعضهم بالوجوب، و هو الظاهر من كلام ابني بابويه.

لنا- الاصل، و ما رواه زرارة قال: كنت قاعدا عند أبي جعفر عليه السلام و ليس عنده غير ابنه جعفر، فقال: يا زرارة ان أبا ذر و عثمان تنازعا على عهد رسول الله صلى الله عليه و آله و قال عثمان: كل مال من ذهب أو فضة يدار و يعمل به و يتجر به ففيه الزكاة اذا حال عليه الحول. و قال أبو ذر ما اتجر به أو دير و عمل به، فليس فيه زكاة، و انما الزكاة فيه اذا كان ركازا أو كنزا موضوعا، فاذا حال عليه الحول ففيه الزكاة، فاختصما في ذلك الى رسول الله صلى الله عليه و آله فقال عليه السلام: القول ما قال

(١) تهذيب الاحكام ٤ / ٣١، ح ٢.

(٢) تهذيب الاحكام ٤ / ٣٢، ح ٤.

(٣) تهذيب الاحكام ٤ / ٣٢، ح ٥.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٥٥

أبو ذر «١».

احتج الموجدون بما رواه أبو الربيع الشامي عن الصادق عليه السلام في رجل اشترى متاعا، فكسب عليه متاعا «٢» و قد كان زكى ماله قبل أن يشتري به هل عليه زكاة أو حتى يبيعه؟ قال: ان أمسكه التماس الفضل على رأس فعلية الزكاة «٣».

و الجواب الحمل على الاستحباب. قال رحمه الله: ان سلم السند.

[زكاة الغنم و الانصاب]

قال رحمه الله في الغنم خمسة نصب: أربعون و فيه «٤» شاء، ثم مائة و احدى و عشرين و فيه شاتان، ثم مائتان و واحدة ففيه ثلاث، ثم ثلاثمائة و واحدة، فاذا بلغت ذلك قيل: يؤخذ من كل مائة شاء، و قيل: تجب أربع شيا، حتى تبلغ أربعمائة فتؤخذ من كل مائة شاء، بالغما ما بلغ، و هو الاظهر. و تظهر الفائدة في الوجوب و في الضمان.

أقول: ذهب السيد المرتضى و ابنا بابويه و سلار و ابن ادريس الى الاول، لرواية محمد بن قيس عن الصادق عليه السلام أنه قال: ليس

فيما دون الاربعين شىء، فاذا كانت أربعين ففيها شاء الى عشرين و مائه، فاذا زادت واحدة ففيها شاتان الى المائتين فاذا زادت واحدة ففيها ثلاث من الغنم الى ثلاثمائة، فاذا كثر الغنم ففي كل مائة شاء- الحديث «٥». تحصل الكثرة بانضمام واحدة إليها. و ذهب الشيخ و ابن الجنيدي الى الثاني، لقول الباقر و الصادق عليهم السلام: فاذا بلغت

(١) تهذيب الاحكام ٤ / ٧٠-٧١، ح ٨.

(٢) في التهذيب: فكسد عليه متاعه.

(٣) تهذيب الاحكام ٤ / ٦٨، ح ١.

(٤) و في الشرائع: و فيها، و كذا في المواضع الآتية.

(٥) تهذيب الاحكام ٤ / ٢٥، ح ٢.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٥٦

ثلاثمائة ففيه مثل ذلك ثلاث شيا، فاذا زادت واحدة ففيها أربع شيا- الحديث «١».

و قوله «و تظهر الفائدة في الوجوب» فعلى الاول- و هو قول المرتضى و من وافقه- تجب ثلاث شيا. و على الثاني- و هو قول الشيخ و من تبعه- تجب أربع شيا.

و قوله «و في الضمان» أنه لو تلفت الواحدة من غير تفريط بعد الحول و قبل امكان الاداء، فعلى الاول لا تسقط، لان الواحدة الزائدة شرط في تعيين الفرض، و ليست جزءا من محل الوجوب، لتصريح الرواية بأن في كل مائة شاء، فلم يتعلق الواجب بشيء من الزائد. و على الثاني تقسط الاربع شيا على ثلاثمائة جزء و جزء، و تسقط منه أربعة أجزاء من ثلاثمائة جزء و جزء من شاء، فيبقى الواجب عليه ثلاث شيا و مائتي جزء و سبعة و تسعون جزءا من ثلاثمائة جزء و جزء من شيا. و الضابط: أن التالف ان كان من الزائد على الفريضة، لم تسقط شيء بسبب التلف، كخمسين تلف منها عشرة، فالفريضة واجبة في الاربعين، و لا عبرة بالتالف. و ان كان من أصل الفرض، سقط من الفرض بنسبته مائة و عشرين يتلف منها واحدة.

[اشتراط السوم في وجوب الزكاة]

قال رحمه الله: الشرط الثاني السوم، فلا تجب الزكاة في المعلوفة، و لا في السخال الا اذا استغنت عن الامهات بالرعى، و لا بد من استمرار السوم طول «٢» الحول، فلو علفها بعضا و لو يوما، استأنف الحول عند استئناف السوم، و لا اعتبار باللحظة عادة. و قيل: يعتبر في اجتماع السوم و العلف الاغلب، و الاول أشبه

(١) تهذيب الاحكام ٤ / ٢٥، ح ١.

(٢) في الشرائع: جملة.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٥٧

أقول: ذهب جماعة من الفقهاء الى الاول، و ذهب الشيخ في الخلاف «١» الى الثاني. احتج الاولون بوجهين:

الاول: أن اصالة البراءة تنفي الوجوب، ترك العمل بها في السائمة للاجماع فيبقى الباقي على اصالته.

الثاني: السوم شرط في الوجوب اجماعا و قد انتفى، فينتفى المشروط، و هو وجوب الزكاة، و في الرواية المشهورة عن الباقر و الصادق عليهما السلام قالوا: ليس على المعلوفة شيء، انما ذلك على السائمة الراعية «٢».

و احتجاجه رحمه الله بأن الاغلبية معتبرة في سقى الغلات، فتعتبر هنا قياسا عليها، باطل. أما أولا، فلان القياس ليس حجة عندنا. و أما

[ما لو اختلف أحد شروط الزكاة أثناء الحول]

قال رحمه الله: و لو اختلف أحد شروط الزكاة في أثناء الحول بطل الحول مثل أن نقصت عن النصاب فأتتمها، أو عاوضها بمثلها أو بجنسها على الأصح.

أقول: قال في المبسوط: اذا بادل جنسا بجنسه لزمته الزكاة، مثل ذهب بذهب، أو فضة بفضة، أو غنم بغنم، و ما أشبه ذلك «٣». و الحق ما ذكره المصنف.

لنا- قوله عليه السلام «لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول» «٤».

احتج بعموم الاوامر. و الجواب نعم يخص للدليل «٥».

قال رحمه الله: و قيل: اذا فعل ذلك فرارا وجبت الزكاة. و قيل: لا تجب.

(١) الخلاف ١/ ٣٢٣، مسألة ٦١.

(٢) تهذيب الاحكام ٤/ ٢٢-٢٣، ح ٤.

(٣) المبسوط ١/ ٢٠٦.

(٤) المبسوط ١/ ١٩٣.

(٥) في «س»: يخصص الدليل.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٥٨

و هو الاظهر.

أقول: ذهب الشيخ أيضا أنه اذا بادل جنسا بغير جنسه فرارا من الزكاة وجبت محتجا بما تقدم. و جوابه ما سلف. و لنا الرواية السابقة. قال رحمه الله: و لو تفاوتت الاسنان بأزيد من درجة واحدة، لم يتضاعف التقدير الشرعي، و رجع في التقاص الى قيمة السوق على الاظهر.

اقول: ذهب أبو الصلاح الحلبي الى تضاعف التقدير الشرعي، فلو وجبت عليه بنت مخاض و ليست عنده، بل حقة دفعها و استرجع أربع شياة، أو أربعين درهما [و بالعكس يدفع و يخير بأربع شياة، أو أربعين درهما] «١» و كذا لو لم يجد حقة و وجد جذعة دفعها و استعاد ست شياة، أو ستين درهما. و ينعكس الفرض بانعكاس التقدير، و كذا فيما عدا أسنان الابل.

و اختار ابن ادریس ما ذكره المصنف رحمه الله، لان التقدير المذكور في الدرجة الواحدة على خلاف الاصل، فيقتصر به على مورده، لان التعدي قياس و هو باطل.

قال رحمه الله: و الشاة التي تؤخذ من الزكاة قيل: أقلها الجذع من الضأن أو الثني من المعز. و قيل: ما يسمى شاة، و الاول أظهر.

اقول: القول الاول هو المشهور بين الاصحاب، و مستنده الحديث المروى عن النبي عليه السلام «٢». و أما الثاني فقد نقله المصنف في هذا الكتاب، و لم احصل الآن القائل به. فان كان نقله حقا، فمستنده اطلاق الاحاديث المشهورة.

[وجوب الزكاة في الذهب و الفضة]

قال رحمه الله: و لا- تجب الزكاة في الذهب حتى يبلغ عشرين دينارا، و فيه عشرة قراريط، ثم ليس في الزائد شيء حتى يبلغ أربعة دنانير، ففيها قيراطان،

(١) ما بين المعقوفتين من «س».

(٢) سنن النسائي ٥/ ٣٠ و سنن أبي داود ٢/ ١٣٧.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٥٩

فلا زكاة فيما دون عشرين مثقالا، ولا فيما دون أربعة [دنانير] ثم كل ما زاد المال أربعة، ففيها قيراطان بالغما ما بلغ. وقيل: لا زكاة في العين حتى يبلغ أربعين ففيه دينار، و الأول أشبه.

اقول: القول الاول هو المشهور بين علمائنا، عملا- بعموم قوله عليه السلام «هاتوا ربع عشر أموالكم» (١) ترك العمل به فيما دون العشرين، للاجماع، فيبقى الباقي على عمومته، وغير ذلك من الاحاديث المروية من طرقنا و طرق الجمهور أيضا.

و الثاني ذكره ابن بابويه، عملا بالاصل، و استنادا الى ظاهر الرواية المروية عن الباقر و الصادق عليهما السلام قال: في الذهب في كل أربعين مثقالا- مثقال، و في الورق في كل مائتي درهم خمسة دراهم، و ليس في أقل من أربعين مثقالا شيء، و لا في أقل من مائتي درهم شيء (٢). و الاصل يخرج عنه للدليل، و الرواية معارضة بروايات كثيرة صحيحة السند.

و قال في التهذيب: يحمل قوله «ليس فيما دون أربعين مثقالا شيء» على أن المراد بالشيء دينار، لان لفظه «الشيء» يصح أن يكنى به عن كل شيء (٣).

قال المصنف في المعتبر: و هذا التأويل عندي بعيد (٤).

و أقول: ما ذكره حسن (٥) اذ النكرة في سياق النفي للعموم. أما أولا فلصحة الاستثناء التي (٦) يخرج من الكلام ما لولاه لدخل. و أما ثانيا فلان قولنا «لا شيء»

(١) عوالي اللئالي ٣/ ١١٥، برقم: ١١.

(٢) تهذيب الاحكام ٤/ ١١، ح ١٧.

(٣) تهذيب الاحكام ٤/ ١١.

(٤) المعتبر ٢/ ٥٢٤.

(٥) في «س»: تخصص.

حلي، نجم الدين جعفر بن زهدري، إيضاح ترددات الشرائع، دو جلد، انتشارات كتابخانه آية الله مرعشي نجفی - ره، قم - ايران، دوم، ١٤٢٨ ه ق

إيضاح ترددات الشرائع؛ ج ١، ص: ٥٩

(٦) في «م»: الذي.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٦٠

فيه «مناقض لقولنا «فيه شيء» و نقيض الموجبة الجزئية سالبة كلية».

قال رحمه الله: لا زكاة في السبائك و النقار. و قيل: اذا عملهما كذلك فرارا و جبت الزكاة، و لو كان قبل الحول، و الاستحباب أشبه.

أقول: للاصحاب في هذه المسألة قولان، أحدهما الوجوب، و اختاره الشيخ في أكثر كتبه، و ابنا بابويه و المرتضى قدس الله روحه.

و الثاني الاستحباب، و هو اختيار المفيد قدس الله روحه. و القول الاخر للسيد، و اختاره ابن أبي عقيل و فتوى ابن ادريس.

احتج الموجبون بالاحتياط، و برواية معاوية بن عمار عن أبي عبد الله عليه السلام «١» و مثلها رواية محمد بن مسلم عنه عليه السلام «٢».

و احتج الآخرون باصالة براءة الذمة، و بظاهر الروايات المشهورة و صريحها و الاحتياط معارض باصالة، و الروايتان محمولتان على الاستحباب جمعا بين الادلة.

[زكاة القرض على المقرض]

قال رحمه الله: و زكاة القرض على المقرض ان تركه حولا بحاله، و لو شرطها على المقرض، قيل: يلزم الشرط. و قيل: لا يلزم، و هو الاشبه.

أقول: ذهب الشيخ في النهاية «٣» الى اللزوم، و أطبق باقى الاصحاب على خلافه، و هو الحق. لنا- اصالة براءة ذمة المقرض، و لان الزكاة متعلقة بالعين و لا عين هنا، انما العين فى يد المقرض. و يؤيده رواية يعقوب بن شعيب الصحيحة قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن

(١) تهذيب الاحكام ٩/٤، ح ١٣.

(٢) تهذيب الاحكام ٩/٤، ح ١٢.

(٣) النهاية ص ١٧٦.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٦١

الرجل يقرض المال للرجل السنة و الستين و الثلاث أو ما شاء الله، على من الزكاة؟ على المقرض أو المقرض؟ فقال: على المقرض، لان له نفعه فعليه زكاته «١».

نص عليه السلام على العلة، فكانت أبلغ فى التنصيص، و أبلغ من هذه الرواية رواية زرارة عن أبى جعفر عليه السلام «٢». احتج الشيخ رحمه الله بعموم قوله عليه السلام «المؤمنون عند شروطهم» «٣» و برواية منصور بن حازم الصحيحة عن أبى عبد الله عليه السلام فى رجل استقرض مالا- و حال عليه الحول و هو عنده، فقال: ان كان الذى أقرضه يؤدى زكاته فلا زكاة عليه، و ان كان لا يؤدى أدى المستقرض «٤». و العام يخص للدليل.

و الرواية غير دالة على موضع النزاع، بل يدل على سقوط الزكاة عن المقرض مع تبرع المقرض بالاداء، و النزاع انما وقع فى اللزوم.

[عدم وجوب الزكاة فى غير الاجناس الاربعة من الغلات]

قال رحمه الله: لا تجب الزكاة فى غير الاجناس الاربعة من الغلات: الحنطة و الشعير و التمر و الزبيب، لكن يستحب فيما عداها من الحبوب مما يدخله المكيال و الميزان، كالدرة و الارز و العدس و السلت و الماش و العلس. و قيل: السلت كالشعير، و العلس كالحنطة فى الوجوب، و الاول أشبه.

أقول: هذا القول ذهب إليه الشيخ رحمه الله. و فسر السلت بأنه نوع من الشعير. و العلس بأنه نوع من الحنطة، قال و يقال: انه اذا ديس بقى حبتين فى كمام، ثم لا يزال كذلك حتى يدق، أو يطرح فى رحى خفيفة و لا يبقى بقاء الحنطة، و انما بقاؤه فى كمامه، و يزعم أهلها أنها اذا هرست، أو طرحت فى رحى

(١) تهذيب الاحكام ٣٣/٤، ح ٨.

(٢) تهذيب الاحكام ٣٣ / ٤، ح ٩.

(٣) عوالى اللثالى ٢٩٣ / ١، برقم: ١٧٣.

(٤) تهذيب الاحكام ٣٣ - ٣٢ / ٣، ح ٧.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٦٢

خفيفة، خرجت على النصف «١».

و ما ذكره الشيخ من التفسير قد ذكره الجوهرى «٢».

و الحق الاستحباب، عملا باصالة البراءة السالمة عن المعارض، و يؤيده رواية الحلبي عن الصادق عليه السلام قال: الزكاة على تسعة أشياء: الذهب و الفضة، و الحنطة و الشعير و التمر و الزبيب، و الابل و البقر و الغنم، و عفى رسول الله صلى الله عليه و آله عما سواهن «٣». و غير ذلك من الروايات.

و احتجاجه بصدق اسم الشعير و الحنطة عليهما، فيدخلان تحت العموم الدال على وجوب الزكاة عليهما ضعيف، لانا نمنع صدق اسم الشعير على السلت حقيقة و كذا صدق اسم العلس، نعم يصدقان مجازا، و المجاز لا يصار إليه بدون القرينة و لا قرينة هنا. قال رحمه الله: و الحد الذى تتعلق به الزكاة من الاجناس أن يسمى حنطة أو شعيرا أو تمرا أو زيبيا. و قيل: بل اذا احمر ثمر النخل، أو اصفر، أو انعقد الحصرم، و الاول أشبه.

أقول: القول الاخير هو المشهور بين الاصحاب. و أما الاول، فلا أعرف قائلا به من علمائنا، و انما هو شىء اختص به رحمه الله فى هذا الكتاب و غيره من مصنفاته، عملا بظاهر النقل، و تمسكا بمقتضى الاصل.

و تظهر فائدة الخلاف قبل صيرورته تمرا أو زيبيا أو حنطة أو شعيرا، فعلى ما اختاره رحمه الله لا يضمن. و على قول الاصحاب يضمن، لتحقق الوجوب.

احتج الشيخ رحمه الله بأن البسر يسمى تمرا لغه. قال صاحب الصحاح:

(١) المبسوط ٢١٧ / ١.

(٢) صحاح اللغة ٩٤٩ / ٢.

(٣) تهذيب الاحكام ٣٣ / ٤، ح ٤.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٦٣

البسر أوله طلع، ثم خلال، ثم بلح، ثم بسر، ثم رطب، ثم تمر «١» فتجب فيه الزكاة، عملا بالروايات المشهورة الدالة على وجوب الزكاة فى التمر.

و الجواب: نسلم أنه يسمى تمرا لا- حقيقة لكن مجازا، بدليل سبق غيره الى الفهم، و المجاز انما يصار إليه للقرينة، و لا قرينة فى الاحاديث دالة على إرادة البسر من لفظ التمر، فأما دعواهم فيما عدا البسر فتحكم محض.

[وجوب الزكاة بعد اخراج حصه السلطان]

قال رحمه الله: و لا تجب الزكاة الا بعد اخراج حصه السلطان و المؤمن كلها على الاظهر.

أقول: ذهب أكثر الاصحاب الى أن زكاة الزرع بعد اخراج جميع مئونه كاجرة السقى و العمارة و الحافظ و معاون فى صرام و حصاد و ما أشبههما، و قال فى المبسوط «٢» و الخلاف «٣»: ان ذلك على رب المال دون الفقراء، و هو مذهب الشافعى و أبى حنيفة و مالك و أحمد.

لنا- أن المئونة سبب النمو و الحفظ، فتكون على الجميع، أعنى: على المستحق و المالك، اذ هو مشارك له.
 الثانى: الاصل براءة ذممة المالك من وجوب الدفع، ترك العمل به فى صورة اخراج الزكاة للاجماع، فيبقى الباقي على أصله.
 الثالث: التمسك بظاهر قوله عليه السّلام «لا ضرر و لا اضرار» (٤). احتجوا بقوله عليه السّلام: فيما سقت السماء العشر، أو نصف العشر (٥). فلو أخرجت المئونة

(١) صحاح اللغة ٢ / ٥٨٩.

(٢) المبسوط ١ / ٢١٧.

(٣) الخلاف ١ / ٣٢٩ مسألة ٧٧.

(٤) عوالى اللثالى ١ / ٣٨٣ و ٢ / ٧٤ و ٣ / ٢١٠.

(٥) تهذيب الاحكام ١٤ / ١٤، ح ٢.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٦٤

لقصر نصيب الفقراء عن هذا الفرض، و العام يخص للدليل، و قد بيناه.

و أجاب عنه فى المعبر (١) بأنه غير متناول لصورة النزاع، لان العشر مما يكون له نماء و فائدة، فلا يتناول المئونة، و أنت تعرف [ضعف] (٢) هذا الجواب.

[حكم الثمرة لو صارت تمرا و المالك حى ثم مات]

قال رحمه الله: اذا كان له نخل تطلع مرة و اخرى تطلع مرتين، قيل: لا يضم الثانى الى الاول، لانه فى حكم ثمرة سنتين و قيل: يضم، و هو الاشبه.

أقول: القول الاول ذكره الشيخ فى المبسوط (٣)، محتجا بما ذكره المنصف و الحق أنها تضم، كما لو اختلفت فى الادراك، أو الاطلاع، أو فيهما، و حجته منقوضة بعين ما ذكرناه من الدليل.

قال رحمه الله: لو صارت الثمرة تمرا و المالك حى، ثم مات، وجبت الزكاة و ان كان دينه يستغرق تركته. و لو ضاقت التركة عن الدين قيل: يقع التحاص بين أرباب الزكاة و الديان، و قيل: تقدم الزكاة، لتعلقها بالعين قبل تعلق الدين بها، و هو الاقوى.

أقول: القول الاول اختاره الشيخ فى المبسوط (٤)، محتجا بأنهما حقان على عين واحدة و لا أولوية، فوجب التقسيط، و الثانى قول بعض علمائنا، و لعله الاقرب لوجهين:

الاول: الزكاة واجبة فى العين مطلقا، و الدين ثابت فى الذمة، و انما تعلق بالعين بعد موته، و لا جرم أن الاول أسبق، فكان أولى عملا بالمناسبة، و هو

(١) المعبر ٢ / ٥٣٣.

(٢) الزيادة من هامش «س».

(٣) المبسوط ١ / ٢١٥.

(٤) المبسوط ١ / ٢١٨.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٦٥

جواب حجته.

الثاني: قوله عليه السلام: دين الله أحق أن يقضى «١».

[ما لو ملك نخلا قبل بدو صلاحه]

قال رحمه الله: اذا ملك نخلا قبل بدو صلاحه، فزكاته عليه. وكذا لو اشترى ثمرة على الوجه الذي يصح، فان ملك الثمرة بعد ذلك، فالزكاة على المملك، و الاولى الاعتبار بكونه تمرا لتعلق الزكاة بما يسمى تمرا لا بما يسمى بسرا. أقول: هذه المسألة التي ذكرها مبنية على مسألة التعلق، فكل من قال بتعلق الزكاة عند بدو الصلاح، أوجب الزكاة هنا على المالك، و كل من لم يقل به لم يوجبها عليه، بل على المشتري. ولما كان مذهبه تعلق الزكاة بما يسمى تمرا، لا جرم لم ير وجوبها عليه، بل على المشتري. قال رحمه الله: و لو كان بيده نصاب بعض حول، فاشترى به متاعا للتجارة، قيل: كان حول العرض حول الاصل، و الاشبه استئناف الحول.

اقول: هذه المسألة ذكرها الشيخ رحمه الله، فقال: اذا اشترى عرضا للتجارة بدرهم أو دنانير، كان حول السلعة حول الاصل. و الحق الاستئناف، و هو اختياره في المعبر «٢».

لنا- أنه مال لم يحل عليه الحلول، فلا تجب فيه الزكاة. أما الصغرى فظاهرة، اذ التقدير ذلك. و أما الكبرى فلقوله عليه السلام: لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول «٣». و قد بينا في الاصول أن النكرة في سياق النفي للعموم. أحتج بأن زكاة التجارة متعلقة بالقيمة، فكانا كالمال الواحد، فلا يعتبر لها

(١) صحيح البخارى ١٣٩ / ٢.

(٢) المعبر ٥٤٧ / ٢.

(٣) عوالى اللثالى ٢١٠ / ١ و ٢٣١ / ٢.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٦٦

حول بانفرادها. و هو منقوض بنصب الابل الخمسة، فان الزكاة ثم متعلقة بالقيمة مع أن الحول معتبر فيها اجماعا.

[ما لو ملك أحد النصب الزكائية]

إشارة

قال رحمه الله: اذا ملك أحد النصب الزكائية، سقطت زكاة التجارة، و وجبت زكاة المال، و لا تجتمع الزكاتان، و يشكل ذلك على القول بوجوب زكاة التجارة.

أقول: الاشكال في تخصيص احدهما بالوجوب دون الاخرى، لا- في وجوبهما معا، فان ذلك لم يقل به أحد، فذهب الشيخ في المبسوط «١» و الخلاف «٢» الى وجوب زكاة العين، لاند وجوبها [متفق عليه، فكان أولى، و لاختصاص وجوبها] «٣» بالعين، بخلاف زكاة التجارة. و ذهب بعض فقهاء الجمهور الى وجوب زكاة التجارة، و لانها أجزل حظا للمساكين.

و يضعف الاول بأن الاتفاق على الوجوب ليس بمرجح «٤» عند القائل بوجوب زكاة التجارة. و كذا اختصاص وجوبها بالعين، و لا نسلم أن مراعاة الحظ للمساكين لازمة، و لو قيل بالتخير كان وجها.

فرع:

ان كان عنده عبد أو عبيد للتجارة قيمتهم «٥» نصاب، وجبت عند حوّل الحول زكاة الفطرة و التجارة، لاختلاف التعلقين. قال رحمه الله: لو عاوض أربعين سائمة بأربعين سائمة للتجارة، سقط

(١) المبسوط ١/ ٢٢٢.

(٢) الخلاف ١/ ٣٤٣.

(٣) ما بين المعقوفتين من «س».

(٤) في «م»: مرجحاً.

(٥) في «س»: فقيمتهم.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٦٧

وجوب المالية و التجارة، و استأنف الحول فيهما، و قيل: بل يثبت زكاة المال مع تمام الحول دون التجارة، لان اختلاف العين لا يقدح في الوجوب مع تحقق النصاب في الملك، و الاول أشبه.

أقول: قد مر مثل هذه المسألة في أول باب الزكاة، فلا حاجة الى التطويل فليطلب من هناك. و لو عكس الشيخ هنا كان أجود، لان مال التجارة لا يشترط بقاء عينه طول الحول، بناء على مذهبه من تعلق الزكاة بالقيمة هنا.

قال رحمه الله: اذا ظهر في مال المضاربة الربح، كانت زكاة الاصل على رب المال لانفراده بملكه، و زكاة الربح بينهما، يضم حصّة المالك الى ماله و يخرج منه الزكاة، لان رأس ماله نصاب. و لا يستحب في حصّة الساعي زكاة الا أن يكون نصاباً.

و هل يخرج قبل أن ينض المال؟ قيل: لا، لانه وقاية لرأس المال. و قيل:

نعم، لان استحقاق الفقراء أخرجه عن كونه وقاية، و هو أشبه.

أقول: هذه المسألة تردد فيها الشيخ في المبسوط «١»، من تعجيل الاخراج و تأخره الى القيمة.

و وجه الاول أن الربح نملك الفقراء منه قسطاً بظهوره، فيخرج عن كونه وقاية، و الاجتماع النقيضان.

و وجه الثانى أن ربح العامل وقاية لرأس مال المضاربة اجماعاً، فيجب تأخير الاخراج حتى يقسم، و الا يخرج عن كونه وقاية، و قد فرضناه كذلك، هذا خلف.

[أصناف المستحقين للزكاة و صفاتهم]

قال رحمه الله: أصناف المستحقين للزكاة سبعة: الفقراء و المساكين، و هم الذين تقصر أموالهم عن مؤنتهم «٢». و قيل: من يقصر ماله عن أحد النصب الزكائية

(١) المبسوط ١/ ٢٢٣.

(٢) في الشرائع: مؤنثة سنتهم.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٦٨

ثم من الناس من جعل اللفظين بمعنى واحد، و منهم من فرق بينهما فى الآية، و الاول أشبه.

أقول: ليس فى تحقيق معنى المسكين و الفقير فائدة فى باب الزكاة، و ربما كان فى غيرها، لان الزكاة تدفع إليهما معا.

و انما الفائدة فى تحقيق الضابط الذى باعساره يستحق الزكاة، فذهب الشيخ فى الخلاف «١» الى أن الضابط أن لا يكون مالكا لاحد النصب الزكائية، أو قيمته فمتى كان مالكا لشيء من ذلك حرم عليه الاخذ.

وقال في المبسوط: و في أصحابنا من قال: من ملك نصابا تجب فيه الزكاة تحرم عليه الصدقة، و ذلك قول أبي حنيفة «٢». و للشيخ قول آخر: ان الضابط أن لا يكون قادرا على تحصيل المئونة له و لعياله، و هو الوجه، و اختاره في المعبر «٣». لنا- قوله عليه السّلام: لا- تحل الصدقة الا- لثلاثة رجل أصابته فاقه حتى يجد سدادا من عيش، أو قواما من عيش «٤». و الروايات المشهورة الصحيحة عنهم عليهم السّلام. قال رحمه الله في صفات العاملين: و في اعتبار الحرية تردد. أقول: ذهب الشيخ رحمه الله الى اشتراط الحرية في العامل، و الوجه عدم الاشتراط، و هو فتوى شيخنا. لنا- انه نوع اجارة، و العبد أهل لها. احتج الشيخ أن العامل انما يستحق النصب بعمله، و العبد ليس من أهله،

(١) الخلاف ١/ ٣٧٢.

(٢) المبسوط ١/ ٢٥٧.

(٣) المعبر ٢/ ٥٦٦.

(٤) سنن أبي داود ٢/ ١٢٠.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٦٩

و مولاه لم يعمل.

و الجواب: عمل العبد كعمل المولى.

قال رحمه الله: و في الرّقاب و هم ثلاثة: المكاتبون، و العبيد تحت الشدة، و العبد يشتري و يعتق و ان لم يكن في شدة، لكن بشرط عدم المستحق. و روى رابع، و هو من وجب عليه كفارة و لم يجد، فانه يعتق عنه، و فيه تردد. أقول: هذه المسألة ذكرها الشيخ رحمه الله في النهاية «١» رواية.

و في المبسوط: و أما سهم الرقاب، فانه يدخل فيه المكاتبون اجماعا- و أراد بذلك اجماع الخاصة و العامة- و عندنا أنه يدخل فيه العبيد اذا كانوا في شدة فيشترون و يعتقون عن أهل الصدقات، و تكون ولاؤه لارباب الصدقات. و لم يجز ذلك أحد من الفقهاء- و عنى بذلك فقهاء الجمهور- و روى أصحابنا أن من وجب عليه عتق رقبة في كفارة و لا يقدر على ذلك جاز أن يعتق عنه، و الاحوط أن يعطى ثمن الرقبة، لكونه فقيرا، فيشتري هو و يعتق عن نفسه «٢».

و لم يذكر ذلك أحد من علمائنا غيره، و ما ذكره رحمه الله حسن، فيكون حينئذ اعطاؤه من سهم الغارمين، لان القصد ابراء ذمته من الكفارة. و يحتمل اعطاؤه من سهم الرقاب، اذ المقصود اعتاق الرقبة. و وجه التردد تساوى الاحتمالين عنده رحمه الله، و هو اختياره في المعبر «٣».

قال رحمه الله: و لو ادعى المكاتب أنه كوتب قيل: يقيل- و قيل: لا يقبل، الا بالبينه أو يحلف، و الاول أشبه، و لو صدقه مولاه قبل. أقول: اذا ادعى العبد الكتابة، ففيه صور ثلاث:

(١) النهاية ص ١٨٤.

(٢) المبسوط ١/ ٢٥٠.

(٣) المعبر ٢/ ٥٧٤.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٧٠

الاولى: أن ينضم الى دعواه تصديق المولى، و الاقوى القبول، لانه اقرار فى حقه، فيكون نافذا. و المقدمتان ظاهرتان، و حكى الشيخ أنه لا يقبل، لجواز المواطة. و اختار الاول فى من عرف أن له عبدا «١»، و الثانى فى من لا عرف له ذلك. الثانية: أن يصادف دعواه انكار المولى، فهذا لا يقبل قوله اجماعا، الا أن يقيم البيئته على ذلك. الثالثة: أن تتعري الدعوى عنهما جميعا، فجزم الشيخ رحمه الله بعدم القبول الا مع البيئته، عملا بأصالة بقاء الرق، فيستصحب الى ظهور المنافى. و الحق القبول، و هو فتوى شيخنا. لنا- أنه مسلم ادعى أمرا ممكنا، و لم يظهر ما ينافيه، فيصار الى دعواه. قال رحمه الله: و الغارمون، و هم المدينون فى غير معصية الله، فلو كان فى معصية لم يقض عنه، نعم لو تاب صرف إليه من سهم الفقراء، و جاز أن يقضى هو. و لو جهل فى ما ذا أنفقه قيل: يمنع. و قيل: لا، و هو الاشبه. أقول: القول الاول ذكره الشيخ فى النهاية «٢»، عملا بظاهر رواية محمد بن مسلم عن الرضا «٣» عليه السلام قال قلت: فهو لا يعلم فى ما ذا أنفقه فى طاعة أم فى معصية، قال: يسعى فى ماله فيرده عليه و هو صاغر «٤». و لان الانفاق فى غير المعصية شرط فى جواز الدفع، و هو لا يتحقق مع الجهل

(١) فى «س»: عرف له عبد.

(٢) النهاية ص ١٨٤.

(٣) كذا فى النسختين، و فى المعتبر: رواية محمد بن سليمان عن رجل من أهل الجزيرة يكنى أبا محمد عن الرضا عليه السلام.

(٤) المعتبر ٥٧٦ / ٢.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٧١

و الرواية ضعيفة السند، و الطاعة و المعصية من الامور الباطنة، فيمتنع التكليف بالعلم بها، بل يكفى غلبة الظن، و هى حاصله هنا. و القول الثانى ذكره ابن ادريس، و هو الحق، تنزيلا لتصرف المسلم على المشروع.

قال رحمه الله: و لو دفع الغارم ما دفع إليه من سهم الغارمين فى غير القضاء ارتجع على الاشبه.

اقول: ذهب الشيخ فى المبسوط «١» و الخلاف «٢» الى أنه لا- يرتجع، لحصول الملك بالقبض، و الحق الارتجاع لمخالفته قصد المالك. و قوله رحمه الله «الملك حصل بالقبض» ممنوع ان أراد مطلق الملك، بل ملكه ليصرفه فى وجه خاص، فلا يسوغ له غيره. قال رحمه الله: و لو ادعى أن عليه دينا الى آخره.

أقول: البحث فى هذه المسألة كالبحث فى مسألة المكاتب، و قد استقصينا الكلام فيها، فليطلب من هناك.

قال رحمه الله: و فى سبيل الله، و هو الجهاد خاصة. و قيل: يدخل فيه المصالح، كبناء القناطر، و الحج، و مساعدة الزائرين، و بناء المساجد، و هو الاشبه.

أقول: ذهب الشيخ رحمه الله فى النهاية «٣» الى أن السبيل المذكور فى الآية مختص بالجهاد، اذ هو المتبادر الى الذهن عند الاطلاق، و يمنع ذلك، و هو قول المفيد رحمه الله، و اختاره سلا.ر.

(١) المبسوط ٢٥١ / ١.

(٢) الخلاف ١٣٤ / ٢.

(٣) النهاية ص ١٨٤.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٧٢

و أطبق باقى الاصحاب عدا ابن الجنيد على الثانى. و أما ابن الجنيد، فخصه بالمرابط و المجاهد و تعلم الآداب منصل بالدليل، و هو الحق.

لنا- أن السبيل فى اللغة هو الطريق، فاذا أضيف الى البارى تعالى كان عبارة عن كل ما يكون وصله إليه تعالى، اذ الاضافة تفيد اختصاص المضاف بالمضاف إليه، و لا جرم أن ذلك غير مختص بالجهاد حقيقه، و المجاز انما يصار إليه للقريئه و حيث لا قريئه فلا ضرورة.

قال رحمه الله: الثانى العدالة، و قد اعتبرها كثير، و اعتبر آخرون مجانبة الكبائر، كالخمر و الزنا، دون الصغائر و ان دخل بها فى جملة الفساق، و الاول أحوط.

أقول: ذهب الشيخ رحمه الله الى اعتبارها الا- فى المؤلفه، و هو اختيار السيد المرتضى قدس الله روحه، و الظاهر من كلام شيخنا المفيد كرم الله محله، و اختاره أبو الصلاح و ابن البراج و ابن حمزة و ابن ادريس. و ذهب ابنا بابويه الى أن العدالة غير معتبرة، و اختاره سلا.

و الاول أشبه، و هو القول لابن ادريس، و اعتبر ابن الجنيد مجانبة الكبائر حسب.

احتج الاولون بوجه:

الاول: الاحتياط، اذ مع اعطائها من هذه صفته تحصل البراءة قطعاً، بخلاف الدفع الى الفاسق.

الثانى: التمسك بالظواهر من الآيات، و السنه المقطوع بها الدال على النهى عن معونه الفاسق.

الثالث: ما رواه داود الصيرفى قال: سألته عن شارب خمر يعطى من الزكاه

ايضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٧٣

شيئا، قال: لا «١». و هذه الروايه هى حجه ابن الجنيد.

و احتج الاخر بظاهر الآيه، ترك العمل به فى غير المؤمن، للاتفاق عليه، فيبقى الباقي على عمومه، و غير ذلك من الاحاديث المشهوره من طرقنا و طرق الجمهور أيضاً، و الاحتياط معارض بأصالة البراءة، و الآيات التى أشاروا إليها لم يذكروها.

و نحن ما رأينا فى القرآن شيئاً يدل على النهى عن ذلك، لا قطعاً و لا ظاهراً، بل وجد ما يدل بظاهره على المنع من معاونه الفاسق على فسقه، و هو غير صورة النزاع، و الروايه مقطوعه السند، فلا حجه فيها.

[حرمة الصدقة الواجبة على ولد هاشم]

إشارة

قال رحمه الله: و الذين يحرم عليهم الصدقة الواجبة من ولد هاشم خاصة على الاظهر، و هم الآن أولاد أبى طالب و العباس و الحارث و أبى لهب.

اقول: المشهور أن الذين يمنعون الزكاة الواجبة من ولده عبد المطلب بن هاشم، و هم اليوم أولاد أبى طالب و العباس و الحارث و أبى لهب، لقوله عليه السلام:

ان الصدقة لا تحل على بنى عبد المطلب «٢». و قول جعفر بن محمد عليهما السلام ان الصدقة لا تحل لولد العباس و لا لنظرانهم من بنى هاشم «٣».

و على تحريمها على هؤلاء اجماع الامامية، بل اجماع الامه، و هل يحرم على بنى المطلب «٤»؟ قال ابن الجنيد: نعم، و هو ظاهر كلام المفيد فى الرسالة العزيمه «٥»، لانه سوغ لهم أخذ الخمس. و أطبق باقى علمائنا على خلافه، و هو

(١) تهذيب الاحكام ٥٢ / ٤، ح ٩، وفيه عن داود الصرمي.

(٢) تهذيب الاحكام ٥٨ / ٤، ح ٢.

(٣) تهذيب الاحكام ٥٩ / ٤، ح ٥.

(٤) قال في هامش «س»: في نسخة الشيخ «عبد المطلب» وفيه ما فيه.

(٥) الرسالة العزيمية - مخطوط.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٧٤

الوجه.

لنا- الاصل الجواز، وعموم قوله تعالى «إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ» (١) ترك العمل به في بعض الصور، فيجب العمل به في الباقي الى ظهور المخصص.

احتجا بقوله عليه السلام: أنا و بنو المطلب لم نفترق في جاهليته و لا اسلام، نحن و هم شيء واحد «٢». و رواية زرارة الحسنه عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لو كان عدل ما احتاج هاشمي و لا مطلبى الى صدقه، ان الله جعل لهم في كتابه ما كان فيه سعتهم و لا يحل لاحد منهم «٣». و اذا كانوا مستحقين للخمس حرمت عليهم الزكاة، اذ لا قائل بالفرق.

و الحديث الاول غير دال على صورة النزاع، اذ عدم الافتراق غير دال على المساواة في تحريم الزكاة، بل المراد به الاتفاق في الكلمه، اذ هو المتبادر عند الاطلاق. و أما الخبر المروي من طرفنا، فضعيف السند، فلا يخص به عموم القرآن.

فائدة:

هاشم و عبد شمس و المطلب و نوفل و أبو عمرو و أولاد المغيرة، و كنيته عبد مناف. فأما هاشم، فأعقب جماعة منهم عبد المطلب، و كلهم لم يعقبوا الا عبد المطلب، فانه أعقب عشرة، منهم الذكور، و ستا من الاناث.

و لم يعقب من أولاد عبد المطلب الذكور سوى خمسة، و هم: عبد الله و أبو طالب و العباس و الحارث و أبو لهب، و انما سمي عبد المطلب بهذا الاسم، لان

(١) سورة التوبة: ٦٠.

(٢) المعتبر ٥٨٥ / ٢.

(٣) تهذيب الاحكام ٥٩ / ٤، ح ٦.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٧٥

عمه كان اذا ركب أردفه خلفه، فنسب إليه.

[ما لو طلب الامام الزكاة]

قال رحمه الله: لو طلب الامام الزكاة وجب صرفها إليه، و لو فرقها المالك و الحال هذه قيل: لا يجزى. و قيل: يجزى و ان أثم، و الاول أشبه.

أقول: ذهب الشيخ في المبسوط «١» الى عدم الاجزاء، و هو الحق. و ذهب بعض الاصحاب الى أنه يجزى.

لنا- أنه لم يأت بالمأمور به على وجهه، فيبقى في عهده التكليف. أما الاولى فظاهرة، اذ لا خلاف في وجوب دفعها الى الامام عند

طلبها. و أما الكبرى فاجماعية.

احتج الآخرون بأنه قد دفع المال الى مصرفه، فخرج عن العهدة، و نمنع المقدمة الاولى، اذ مصرفها مع طلب الامام دفعه إليه ليفرقه في أماكنه.

قال رحمه الله: المملوك الذي يشتري من الزكاة اذا مات و لا وارث له ورثه أرباب الزكاة. و قيل: بل يرثه الامام، و الاول أظهر. أقول: القول الاول هو المشهور بين الاصحاب، بل لا أعرف له مخالفا منا و قد ادعى بذلك في المعبر، حيث قال: و عليه علماؤنا «٢». و نقل صاحب كشف الرموز «٣» القول الثاني عن ابن ادریس، و هو غلط، فان ابن ادریس لم يقل بذلك، بل أفتى بما قلناه نحن. و مستند هذا القول ما رواه عبيد بن زرارة قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل أخرج زكاة ماله، فلم يجد لها موضعا، فاشترى به مملوكا فأعتقه، هل يجوز ذلك؟ قال: نعم لا بأس بذلك. قلت: فانه اتجر و احترف فأصاب مالا،

(١) المبسوط ١/ ٢٣٣.

(٢) المعبر ٢/ ٥٨٩.

(٣) كشف الرموز للآبي - مخطوط.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٧٦

ثم مات و ليس له وارث فمن يرثه؟ قال: يرثه الفقراء الذين يستحقون الزكاة لانه انما اشترى بمالهم «١». و القول الثاني محتمل للاجماع، على أن الامام وارث من لا- وارث له، و نمنع أنه انما اشترى بمالهم، لانه أحد مصارفها، و الرواية ضعيفة السند، فان في طريقها ابن فضال و هو فطحي، و ابن بكير «٢» و هو مطعون فيه و الاقوى عندي الاول.

[ما لو احتاجت الصدقة الى كيل و وزن]

قال رحمه الله: اذا احتاجت الصدقة الى كيل و وزن، كانت الاجرة على المالك. و قيل: يحسب من الزكاة، و الاول أشبه.

أقول: القولان للشيخ رحمه الله. و لعل الثاني أقرب.

لنا- ان دفع الزكاة على المزكى واجب مطلقا، و لا- يتم الا بالكيل و الوزن و ما لا يتم الواجب الا به فهو واجب، و الا لخرج الواجب عن كونه واجبا، أو لزم تكليف ما لا يطاق، و الثاني بقسميه باطل، فكذا المقدم.

احتج على الثاني باصالة براءة الذمة، و لان ايجاب ذلك مخالف [لظاهر الآية، فلا يصار إليه الا بدليل قاطع، و الاصل يخالف] «٣» للدليل، و مخالفة الظاهر انما يكون باثبات ما ينافيه، أو ينفي ماهيته، أما اثبات ما لا يدل عليه لفظ الآية لا اثباتا و لا نفيا بدليل آخر، فليس لمخالفة الظاهر، فافهمه.

لا يقال: التخصيص بالذكر يدل على نفي الحكم عما عدا المذكور.

لانا نقول: هذا بناء على قاعدة فاسدة، قد بينا فسادها في كتب الاصول.

قال رحمه الله: أقل ما يعطى الفقير ما يجب في النصاب الاول عشرة قراريط

(١) فروع الكافي ٣/ ٥٥٧، ح ٣.

(٢) و العجب من الطعن فيهما، فانهما من عيون الثقات، كما نص على ذلك أرباب الرجال.

(٣) ما بين المعقوفتين من «س».

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٧٧

أو خمسة دراهم. وقيل: ما يجب في النصاب الثاني قيراطان أو درهم. و الأول أكثر.
أقول: القول الأول مذهب أكثر الاصحاب، و مستنده الاحاديث الصحيحة المروية عن أهل البيت عليهم السلام.
و القول الثاني مذهب السيد المرتضى في المسائل المصرية «١».
و للاصحاب قول ثالث، و هو عدم التقدير في جانب القلة أيضا، و هو اختيار ابن ادريس، عملا بظاهر الآيات الدالة على وجوب ايتاء الزكوات.
قال رحمه الله: اذا قبض الامام الزكاة، دعا لصاحبه وجوبا. وقيل: استحبابا و هو الاشهر.
أقول: القولان للشيخ رحمه الله، لكن الثاني أقوى، عملا بالاصل.
احتج بقوله تعالى «وَصَلِّ عَلَيْهِمْ» «٢» و المراد بالصلاة معنى الدعاء اجماعا، و الامر للوجوب.
و الجواب: يحمل على الاستحباب جمعا بين الادلة.

[وجوب دفع الزكاة عند اهلل الشهر الثاني عشر]

قال رحمه الله تعالى: اذا أهل الثاني عشر، وجب دفع الزكاة، و لا يجوز التأخير الا لمانع، أو لانتظار من له قبضها. و اذا عزلها جاز تأخيرها الى شهر أو شهرين.
و الاشبه أن التأخير ان كان لسبب مبيح، دام بدوامه و لا يتحدد. و ان كان اقتراحا لم يجز و يضمن ان تلفت.

(١) المسائل المصرية للشيخ الشريف المرتضى - مخطوط.

(٢) سورة التوبة: ١٠٣.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٧٨

أقول: هذا القول ذهب إليه الشيخ في النهاية «١» و المبسوط «٢» استنادا الى رواية حماد بن عثمان عن أبي عبد الله عليه السلام قلت: زكاتي يحل على شهر، أ فيصلح أن احبس منها شيئا؟ مخافه أن يجيئني من يسألني، فقال: اذا حال الحول فأخرجها من مالك، و لا تخلطها بشيء، و أعطها كيف شئت. قلت: و ان أنا كتبتها و أثبتها أ يستقيم لي ذلك؟ قال: نعم «٣».
و الحق ما ذكره المصنف، و هو اختيار ابن بابويه و شيخنا المفيد قدس الله روحه و ابن ادريس.
لنا- أنها عبادة موقته بوقت، فلا يجوز تأخيرها عن وقتها الا لعذر. أما الصغرى فظاهرة، اذ لا خلاف فيها. و أما الكبرى فلانه لو لا ذلك لكان التوقيت عبثا، و الثاني باطل اجماعا فالمقدم مثله، و الشرطية ظاهرة، و الرواية معارضة بالأحاديث الكثيرة الدالة على ما اخترناه، و مع هذا فهي قابلة للتأويل.

قال رحمه الله: و لو كان النصاب يتم بالقرض، لم تجب الزكاة، سواء كانت عينه باقية أو تالفه، على الاشبه.

أقول: قال الشيخ في الخلاف «٤» و المبسوط «٥»: اذا كان له أربعون شاء فعجل شاء و حال الحول، جاز الاحتساب له بها من الزكاة، اذ المعجل دين و مع التمكن من استعادته يكون كالحاصل عنده، فلا يكون النصاب ناقصا حينئذ. و الحق سقوط الزكاة.

(١) النهاية ص ١٨٣.

(٢) المبسوط ١/ ٢٢٧.

(٣) فروع الكافي ٣/ ٥٢٢، ح ٣.

(٤) الخلاف ١/ ٣١٨ مسألة ٤٥.

(٥) المبسوط ١/ ٢٢٧-٢٢٨.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٧٩

لنا- انه مال ناقص عن النصاب، فلا تجب فيه الزكاة. و المقدمتان ظاهرتان هذا تلخيص كلام المصنف.
 و فيه نظر، فان الشيخ رحمه الله بنى ذلك على مذهبه من ايجاب زكاة الدين على صاحبه، اذا كان التأخير من جهته، و لا ريب أن هذا المعنى موجود هنا، فيثبت الحكم، لكن هذا قد بينا ضعفه فيما سلف.

[وجوب النية عند الدفع]

إشارة

قال رحمه الله: و تتعين النية عند الدفع، و لو نوى بعد الدفع لم أستبعد جوازه. □ □
 اقول: عندى فى هذه المسألة نظر، ينشأ: من قوله تعالى «وَمَا أُمْرُوا إِلَّا لِيَعْبُدُوا اللَّهَ مُخْلِصِينَ لَهُ الدِّينَ حُنَفَاءً» (١) أمر بايقاع العبادة حالة الاخلاص، و هو لا يتحقق (٢) الا مع مقارنة النية للدفع.
 لا يقال: لو لم يجز تأخير النية عن وقت الدفع، لما جاز نقل الزكاة المخرجة عن المال الغائب الى غيره مع ظهور تلفه، و الثانى باطل، فالمقدم مثله و الشرطية ظاهرة، اذ التقدير مع شرط السلامة أنه حال الدفع لم ينو الاخراج الا عن المال الغائب لا غيره.
 لانا نقول: بموجه، كما هو مذهب الشيخ فى المبسوط (٣) سلمنا لكن الفرق بين الصورتين ظاهر، فان الظاهر عند الاطلاق التطوع، فلا يجوز إنشاء النية بعد الدفع.
 بخلاف هذه الصورة، اذ الفقير لم يملك المدفوع زكاة بل قرضاً، اذ المالك انما نواه زكاة بتقدير سلامة المال، و مع ظهور التلف يبقى مستحقاً فى يد الفقير

(١) سورة البينة: ٥.

(٢) فى هامش «س»: لا نسلم ذلك.

(٣) المبسوط ١/ ٢٣٢.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٨٠

للمالك، فيجوز نقله الى غيره من أمواله، بل و يجوز انتزاعه عملاً بقوله عليه السلام:
 الناس مسلطون على أموالهم (١).

قال رحمه الله: و لو أخرج عن ماله الغائب ان كان سالماً، ثم بان تالفاً، جاز نقلها الى غيره، على الاشبه.

اقول: قد تقدم البحث فى هذه المسألة فى المسألة السابقة مفصلاً، فلا وجه لاعادته.

قال رحمه الله: و لو لم ينو رب المال و نوى الساعى أو الامام عند التسليم فان أخذها الساعى كرها جاز، و ان أخذها طوعاً قيل: لا يجزى. و الاجزاء أشبه.

أقول: قال فى المبسوط: و لو نوى الامام و لم ينو رب المال، فان كان أخذها منه كرها أجزاء، لانه لم يأخذ الا الواجب. و ان أخذها طوعاً و لم ينو رب المال، لم يجزه فيما بينه و بين الله تعالى، غير أنه ليس للامام مطالبته دفعه ثانية (٢).

و الحق الاجزاء مع التطوع أيضاً.

لنا- وجوه:

الاول: انه أتى بالمأمور به على وجهه، فيخرج عن العهدة، أما الاولى فلقوله تعالى «خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِمْ بِهَا» (٣) و لا خلاف أن المراد بها الزكاة. و أما الثانية فظاهرة.
الثاني: اصالة براءة الذمة من وجوب الدفع ثانيا، ترك العمل بها في بعض الاماكن للدليل، فيبقى الباقي على أصله.

(١) عوالي اللئالي ١/ ٢٢٢ و ٤٥٧ و ١٣٨ / ٢ و ٢٠٨ / ٣.

(٢) المبسوط ١/ ٢٣٣.

(٣) سورة التوبة: ١٠٣.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٨١

الثالث: عبادة قابلة للنيابة في الدفع اجماعا، فأجزأه نيابة الامام في النيء، كاجزائه في الدفع، كما في الحج.

فرع:

لو أخذ الزكاة الجائز، ففي الاجزاء قولان.

[حكم زكاة الفطرة]

إشارة

قال رحمه الله: لا تجب الفطرة على الفقير، و هو من لا يملك أحد النصب الزكائية. و قيل: من تحل له الزكاة. و ضابطه: أن لا يملك قوت سنته له و لعياله، و هو الاشبه.

أقول: ذهب الشيخ في النهاية «١» و المبسوط «٢» الى الاول، و هو قول السيد المرتضى، و اختاره ابن البراج. و قال في الخلاف: تجب زكاة الفطرة على من ملك نصابا زكائيا أو قيمته «٣».

و قال شيخنا المفيد قدس الله روحه: يشترط في وجوبها وجود الطول لها.

ثم قال بعد: تجب على من عنده قوت السنة. و هو الحق، و اختاره في المعتبر «٤».

لنا- ان وجود الكفاية يمنع من أخذها، فتجب عليه. أما المقدمة الاولى، فقد تقدم بيانها. و أما الثانية، فلقول الصادق عليه السلام: من حلت له لا تحل عليه، و من حلت عليه لا تحل له «٥».

احتجوا بأصالة البراءة. و هو ضعيف، لما مر من الادلة.

قال رحمه الله: الزوجة و المملوك تجب الزكاة عنهما، و ان لم يكونا في

(١) النهاية ص ١٨٩.

(٢) المبسوط ١/ ٢٣٩.

(٣) الخلاف ١/ ٣٦٨ مسألة ٢٨.

(٤) المعتبر ٢/ ٥٩٣.

(٥) تهذيب الاحكام ٤/ ٧٣، ح ١١.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٨٢

عياله، اذا لم يعلمها غيره. وقيل: لا تجب الامع العيلولة، وفيه تردد.

أقول: منشؤه: هل الفطرة تابعة للعيلولة أو الملك و التزوج؟ فيه احتمال فان جعلناها تابعة للعيلولة، لم تجب الاخراج هنا، لاستحالة وجود التابع من حيث أنه تابع بدون المتبوع و ان جعلناها تابعة للملك، أو العقد الدائم مع الدخول، وجبت. و لعل الثاني أقرب، لان السيد و الزوج و ان لم يعلمها حقيقة، فهو عائل لهما حكما، لان ما بيد العبد للمولى، و نفقة الزوجة لازمة للزوج اجماعا، فتجب عليه قضاؤها.

قال رحمه الله: اذا أوصى له بعبد، ثم مات الموصى، فان قبل الوصية قبل الهلال، وجبت عليه. و ان قبل بعده سقطت. وقيل: تجب على الورثة. وفيه تردد.

أقول: ذهب الشيخ في المبسوط «١» و الخلاف «٢» الى أنه لا زكاة على الموصى له اذا قبل بعد الهلال، و لا على الوارث، أعنى: وارث الموصى. و ذهب بعض علمائنا الى وجوبها على الوارث هنا.

و هذه المسألة تبنى على أن قبول الموصى له هل هو كاشف أو ناقل، فان قلنا بالاولى وجبت عليه. و ان قلنا بالثاني، وجبت على الوارث، و سيأتي تحقيقه.

فرع:

و كذا البحث لو مات الموصى له أيضا قبل الهلال، ثم قبل ورثته الوصية بعد الهلال، سواء كان موته قبل موت الموصى على الاصح، أو بعده.

(١) المبسوط ١ / ٢٤٠.

(٢) الخلاف ١ / ٣٦٧ مسألة ٢٥.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٨٣

[لو وهب له و لم يقبض، لم تجب الزكاة]

قال رحمه الله: و لو وهب له و لم يقبض، لم تجب الزكاة على الموهوب.

و لو مات الواهب، كانت على الورثة. وقيل: لو قبل و مات، ثم قبض الورثة قبل الهلال، وجبت عليهم، وفيه تردد.

أقول: قال الشيخ في المبسوط: و لو وهب له عند قبل الهلال، فقبله و لم يقبض حتى استهل شوال، فالفطرة على الموهوب له، لانه ملكه بالايجاب و القبول و ليس القبض شرطا في انعقاده، و من جعله شرطا أوجبها على الواهب، لبقاء ملكه. قال: و هو الصحيح عندنا «١».

فان قبل و مات قبل القبض و قبل الهلال و قبضه الورثة بعد دخول شوال، الزم الورثة فطرته، و فيما ذكره في الورثة خلل من وجهين:

الاول: في ايجاب الفطرة على الورثة. و الحق بطلان الهبة، لان القبض شرط و لم يحصل، و قد سلم هو ذلك في المسألة السابقة.

الثاني: سلمنا أن القبض ليس شرطا، كما اختاره في مسائل الخلاف، لكن تقييد الايجاب بالقبض ليس بجيد، لتحقق الملك الموجب للفطرة بالقبول، فلا معنى لاشتراط القبض حينئذ.

و الظاهر أن مقصوده ايجاب الزكاة على الورثة من غير تعليق له على القبض فتسقط الاعتراض الثاني اذن.

قال رحمه الله: و لا تقدير في عوض الواجب، بل يرجع الى قيمة السوق و قدره قوم بدرهم، و آخرون بأربعة دوانيق فضة، و ليس بمعتمد، و ربما نزل على اختلاف الاسعار.

أقول: ظاهر قول بعض علمائنا يؤذن بهذا التقدير، و ربما كان تعويلا على

(١) المبسوط ١/ ٢٤٠.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٨٤

رواية «١» شاذة.

و الحق أن الحوالة في التقدير على القيمة السوقية، و هو مذهب أكثر الاصحاب لرواية اسحاق بن عمار عن أبي عبد الله عليه السلام قال قلت له: جعلت فداك ما تقول في الفطرة؟ يجوز أن يؤديها فضة بقيمة هذه الاشياء التي سميتها، قال: نعم ان ذلك أنفع له يشتري ما يريد «٢».

[وقت وجوب زكاة الفطرة]

قال رحمه الله: تجب الفطرة بهلال شوال، و لا يجوز تقديمها قبله، الاعلى سبيل القرض، على الاظهر.

أقول: ذهب الشيخ رحمه الله الى جواز تقديم الفطرة في شهر رمضان من اوله، و اختيار ابني بابويه رحمهما الله.

و ذهب شيخنا المفيد الى أنه لا يجوز الا على سبيل الاقتراض، و هو ظاهر كلام سلار و ابن البراج، و اختاره أبو الصلاح، و هو فتوى ابن ادريس، و ظاهر كلام الشيخ في الاقتصاد «٣».

احتج المجوزون بوجوه:

الاول: أن في تقديمها خيرا لحال الفقير، فكان مشروعاً. أما الاولى فظاهرة و أما الثانية، فلان الاحكام منوطة بالمصالح عندنا، و لا مصلحة أهم من هذه المصلحة.

الثاني: الاستناد الى ظاهر الرواية عن الباقر و الصادق عليهما السلام «٤» من طرق عدة.

الثالث: الاصل الجواز، ترك العمل به فيما قبل شهر رمضان للاجماع، فيبقى معمولاً به فيما عداه.

(١) المقنعة ص ٤١.

(٢) تهذيب الاحكام ٤/ ٨٦ ح ٧.

(٣) الاقتصاد ص ٢٨٥.

(٤) تهذيب الاحكام ٤/ ٧٦ ح ٤.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٨٥

و احتج المانعون بوجوه:

الاول: عبادة موقته، فلا يجوز فعلها قبل وقتها. و المقدمتان ظاهرتان.

الثاني: لو جاز التقديم في شهر رمضان لجاز قبله، و التالي باطل اجماعاً فكذا المقدم. بيان الشرطية: ان المقتضى للجواز جبر حال الفقير، و هذا المعنى موجود هنا، فيثبت «١» الحكم عملاً بالمقتضى.

الثالث: الاستناد الى ظاهر رواية العيص عن الصادق عليه السلام «٢».

قال رحمه الله: و يجوز اخراجها بعده، و تأخيرها الى قبل صلاة العيد أفضل فان خرج وقت صلاة العيد و قد عزلها، أخرجها واجبا بنية الاداء، و ان لم يكن عزلها سقطت. و قيل: يأتي بها قضاء. و قيل: أداء. و الاول أشبه.

أقول: البحث في هذه المسألة تتضح بتقديم تقدم مقدمة، لو أخر دفعها عن الزوال لغير عذر أثم اتفاقاً منا، و لانه تارك للمأمور به،

فيكون عاصيا، و العاصي مستحق للعقاب.

أما الأولى فظاهرة، إذ لا خلاف أنه مأثور بدفعها قبل الزوال.

و أما الثانية، فلقوله تعالى «لَا يَعْصُونَ اللَّهَ مَا أَمَرَهُمْ» (٣) «أَفَعَصَيْتَ أَمْرِي» (٤).

و أما الثالثة، فلقوله تعالى «وَمَنْ يَعَصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَأِنَّ لَهُ نَارَ جَهَنَّمَ خَالِدًا فِيهَا أَبَدًا» (٥) أما لو كان لعذر، فانه لا يَأثم اجماعا منا.

إذا ثبت هذا فتقول: إذا أخر دفعها، فاما أن يعزلها- أي: يفردها- عن

(١) في «س»: فثبت.

(٢) تهذيب الاحكام ٤/ ٧٥-٧٦، ح ١.

(٣) سورة التحريم: ٦.

(٤) سورة طه: ٩٣.

(٥) سورة الجن: ٢٣.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٨٦

ماله أو لا، فان عزلها أخرجها مع الامكان، و هذا لا خلاف فيه أيضا. و ان لم يعزلها قال المفيد رحمه الله: سقط وجوبها، و مثله قال

في الخلاف «١». و هو ظاهر كلام أبي الصلاح و ابن البراج، و ذهب الشيخ الى وجوب الاتيان بها أداء.

و احتج الاولون بوجوه:

الاول: أصالة براءة الذمة، ترك العمل بها في وجوب الاخراج قبل الزوال للامر الدال عليه، فيبقى معمولا به فيما عداه.

الثاني: الفطرة عبادة موقته اجماعا، و كل عبادة موقته تفوت بفوات وقتها و القضاء انما يجب بأمر جديد و لم يوجد. أما الصغرى،

فاجماعية [اذ لا خلاف في ذلك، و ان اختلفوا في أوله أو آخره. و أما الثانية فاجماعية] «٢» أيضا.

الثالث: ما رواه الاصحاب عن أبي عبد الله عليه السلام قال: الفطرة ان أعطيت قبل الخروج الى صلاة العيد فهي فطرة، و ان أعطيت بعد

ما يخرج فهي صدقة «٣».

و احتج الآخرون بالاحتياط، اذ مع الاخراج تحصل براءة الذمة قطعاً، بخلاف الثاني، و سلوك الطريق المأمون أولى من سلوك

المخوف عقلاً، فيكون كذلك شرعاً، لقوله عليه السلام: ما رآه المسلمون حسناً، فهو عند الله حسن «٤». و تعارض بمثله اذ اعتقاد ما

ليس بواجب واجب «٥» خطأ.

احتج ابن ادریس بأن الزكاة المالية و البدنية انما تجب بدخول وقتها، فاذا دخل صار المكلف مخاطباً بأدائها الى أن يفعله، و هو

ضعيف، لان وجوبها موقت أولاً

(١) الخلاف ١/ ٣٧٢.

(٢) ما بين المعقوفتين من «س».

(٣) تهذيب الاحكام ٤/ ٧٦، ح ٣.

(٤) مسند أحمد بن حنبل ١/ ٣٧٩.

(٥) في «م»: واجبا.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٨٧

و آخرا، و الا لما تضيقت عند الصلاة.

[ما يجب فيه الخمس]

قال رحمه الله: لو وجد كنزاً في أرض موات من دار الاسلام، فان لم يكن عليه سكة، أو كان عليه سكة الاسلام، قيل: يعرف كاللقطة. وقيل: يملكه الواجد و عليه الخمس. و الاول أشبه.

اقول: قال الشيخ في المبسوط: و أما الكنوز التي توجد في بلاد الاسلام فان وجدت في ملك الانسان، وجب أن يعرف أهله، فان عرفه كان له. و ان لم يعرفه، أو وجدت في أرض لا-مالك لها، فهي على ضربين: فان كان عليها أثر الاسلام، مثل أن يكون عليها سكة الاسلام، فهي بمنزلة اللقطة سواء، و سندكر حكمها في بابها.

و ان لم يكن عليها أثر الاسلام، أو كان عليها أثر الجاهلية من الصور المجسمة أو غير ذلك، فانه يخرج منها الخمس، و يكون الباقي لمن وجدها «١».

و قال في الخلاف «٢» بالقول الثاني، اذا لم يكن عليه أثر ملك، و اختاره ابن ادریس. و الحق الاول. لنا- أنه مال ضائع، لا بدّ لاحد عليه، فتكون لقطه. أما الصغرى، فلانه التقدير، و أما الكبرى فاجماعية. احتج في الخلاف بالعموم الدال على وجوب اخراج الخمس من الكنوز من غير فرق. و الجواب: العام يخص للدليل، و قد بيناه.

قال رحمه الله: الذمي اذا اشترى أرضاً من مسلم، وجب فيها الخمس، سواء كانت مما فيه الخمس، كالارض المفتوحة عنوة، أو ليس فيه، كالارض

(١) المبسوط ١/ ٢٣٦.

(٢) الخلاف ١/ ٣٥٨ مسألة ١٤٨.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٨٨ التي أسلم عليها أهلها.

اقول: قال المصنف قدس الله روحه: الظاهر أن مراد الاصحاب أرض الزراعة لا المساكن، و عندي في هذا التخصيص نظر. و قوله «الارض المفتوحة عنوة» فيه نظر، سيأتي تحقيقه أيضاً.

[الخمس يقسم ستة أقسام و ما يعتبر فيه]

قال رحمه الله: الخمس يقسم ستة أقسام. و قيل: بل خمسة. و الاول أشهر.

اقول: القول الاول مذهب أكثر الاصحاب، و الثاني منقول عن بعض الاصحاب، تعويلاً على رواية «١» شاذة، و مع هذا فهي غير دالة على المطلوب صريحاً، و هي مخالفة للمذهب، فانه يتضمن قسمة الاخماس الذي بين ذوى القربى و اليتامى و المساكين و أبناء السبيل على الاول، و عليه دلت ظاهر الآية «٢» و الرواية «٣».

قال رحمه الله: و يعتبر في الطوائف الثلاث انتسابهم الى عبد المطلب بالابوة فلو انتسبوا بالام خاصة، لم يعطوا من الخمس شيئاً، على الاظهر.

اقول: للاصحاب في هذه قولان، فذهب الشيخ الى اعتبار الانتساب بالاب في استحقاق الخمس، و اختاره ابن حمزة و ابن ادریس، و لم يعتبر السيد المرتضى ذلك، بل جوز أن يكون منتسباً بالام أيضاً. و الحق الاول.

لنا- ان اطلاق النسب يقتضى الانتساب بالاب، اذ لا يقال: تسمى الال لمن ينتسب الى تميم بالاب دون الام. و يؤيده قول الشاعر:

بنونا بنو أبائنا و بناتنا بنوهن أبناء الرجال الأبعاد
و ما روى عن العبد الصالح أبي الحسن الاول عليه السلام قال: من كانت أمه من

(١) تهذيب الاحكام ١٢٨ / ٤، ح ١.
(٢) سورة الانفال: ٤١.
(٣) تهذيب الاحكام ١٢٦ / ٤.
إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٨٩
بنى هاشم و أبوه من سائر قریش، فان الصدقة تحل له، و ليس له من الخمس شيء، لان الله يقول «ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ» (١).
احتج المرتضى قدس الله روحه بقوله عليه السلام عن الحسن و الحسين عليهما السلام: هذان إمامان قاما أو قعدا (٢). و الاصل في
الاطلاق الحقيقة، و هو ضعيف، فان الاطلاق انما يدل على الحقيقة مع عدم المعارض، و المعارض هنا موجود.
قال رحمه الله: مستحق الخمس - الى آخره.
أقول: هذه المسألة قد تقدم البحث فيها مستوفى.
قال رحمه الله: هل يجوز أن يخص بالخمس طائفة؟ قيل: نعم. و قيل: لا و هو الاحوط.
أقول: المراد بالخمس هنا ما عدا حصة الامام عليه السلام. و قد اختلف الاصحاب في قسمته، فظاهر كلام الشيخ رحمه الله يشعر
بوجوب التشريك، و نص أبو الصلاح على ذلك، حيث قال: و الشرط الاخر للمساكين و اليتامى و أبناء السبيل لكل صنف ثلاثة (٣).
و نقل صاحب كشف الرموز (٤) عن ابن ادریس تفصيلا عجيبا، و مضمونه بسط شرط الخمس على الاصناف الثلاثة بالسوية مع
حضورهم، و جواز التخصيص مع عدم حضور الجميع.
و منشأ الاختلاف النظر الى الآية، فانها يحتمل أن يكون اللام فيها للتخصيص فيكون لبيان المصرف كما في آية الزكاة. و يحتمل أن
يكون للتمليك، فتجب

(١) تهذيب ١٢٨ / ٤ - ١٢٩ و الآية في سورة الاحزاب: ٥.

(٢) حديث متواتر عن النبي صلى الله عليه و آله رواه جمع من الفريقين، و رواه العلامة المجلسي في البحار ٢٧٨ / ٤٣.

(٣) الكافي للحلي ص ١٧٣ - ١٧٤.

(٤) كشف الرموز للآبي - مخطوط.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٩٠

قسمة الشرط على الاصناف الثلاثة حينئذ. و لعل الاول أقرب لوجهين:

الاول: أن التخصيص أعم من التمليك من غير عكس كلي، و اذا ثبت أن الاول أعم كان جعل اللام حقيقة فيه أولى، لان الاحتياج
الى الخاص يستلزم الاحتياج الى العام، و لا ينعكس، لان الاحتياج الى العام لا يستلزم الاحتياج الى الخاص، و هو ظاهر، و جعل اللفظ
لما يكبر الحاجة الى التعبير عنه أولى من جعله لما ليس كذلك.

الثاني: الرواية المشهورة المأثورة عن أبي الحسن عليه السلام (١).

قال رحمه الله: هل يعتبر الفقر في اليتيم؟ قيل: نعم. و قيل: لا. و الاول أحوط.

أقول: ذهب الشيخ في المبسوط (٢) الى عدم اعتباره، و اختاره ابن ادریس، نظرا الى عموم الآية، و لان اعتبار الفقر فيه يستلزم تداخل
الاقسام، فيكون اليتيم داخلا تحت المساكين.

و الوجه اعتباره، لان الخمس خير و مساعدة، فيخص به ذوو الخصاصة و المسكنة دون غيرهم. أما الصغرى، فلرواية زرارة السابقة عن أبي عبد الله عليه السلام «٣».

و أما الكبرى فظاهرة، و إلا لزم تحصيل الحاصل، و هو محال.

قال رحمه الله: الايمان معتبر في المستحق على تردد.

أقول: وجه الجواز النظر الى عموم الآية.

و وجه الاعتبار الالتفات الى فتوى الاصحاب، و لانه أحوط للبراءة، و لان غير المؤمن محاد لله و لرسوله، فلا يفعل معه ما يؤذن بالموذة.

قال رحمه الله: و العدالة لا تعتبر على الاظهر.

(١) تهذيب الاحكام ٤ / ١٢٨، ح ٢.

(٢) المبسوط ١ / ٢٥٧.

(٣) تهذيب الاحكام ٤ / ٥٩، ح ٦.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٩١

أقول: ذهب الشيخ في بعض كتبه الى اعتبار العدالة. و الحق العدم، عملاً بعموم الآية و عليه الاكثر.

و اعلم أن الشيخ رحمه الله رجح عما قاله بعد ذلك بلا فصل.

قال رحمه الله: ما يجب من الخمس يجب صرفه إليه مع وجوده، و مع عدمه قيل: يكون مباحاً. و قيل: يجب حفظه، ثم يوصى به عند ظهور أمارة الموت.

و قيل: يدفن. و قيل: يصرف النصف الى مستحقه، و يحفظ ما يختص به بالوصاء أو الدفن.

و قيل: بل تصرف حصته الى الاصناف الموجودين أيضاً، لان عليه الاتمام عند عدم الكفاية، فكما يجب ذلك مع وجوده، فهو واجب عليه عند عدمه، و هو أشبه.

أقول: ليس للاصحاب في هذه المسألة نص صريح، و قد طال التشاجر بينهم بسبب ذلك، لكن الحق ما رجحه المصنف، لموافقته العقل، و لدلالة ظواهر «١» النقل عليه.

(١) في «س»: ظاهر.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٩٢

الفصل الرابع (في إيضاح الترددات المذكورة في كتاب الصوم)

[أحكام النية المعتبرة في الصوم]

قال رحمه الله: يكفي في رمضان أن ينوى أنه يصوم متقرباً الى الله، و هل يكفي ذلك في النذر المعين؟ قيل: نعم. و قيل: لا. و هو الاشبه.

أقول: البحث في هذه المسألة يقع في مقامين:

الاول: في كيفية نية القربة، و الفرق بينها و بين نية التعيين. أما كيفية نية القربة، فقد فسرها الشيخ في المبسوط، فقال: معنى نية القربة:

أن ينوى أنه صائم فقط متقرباً إلى الله تعالى. ونية التعيين أن ينوى أنه صائم شهر رمضان. ثم قال: فان جمع بينهما في رمضان كان أفضل، وان اقتصر على نية القرية أجزأه «١». ونحوه قال في الخلاف «٢». وزاد ابن ادریس نية الوجوب فيهما، وهو حسن. اذا عرفت هذا فنقول: القدر الواجب في نية القرية شيان: قصد التقرب، و الوجوب، و في نية التعيين ثلاثة أشياء: التقرب، و الوجوب أو الندب، و القصد إلى الصوم المخصوص.

(١) المبسوط ١/ ٢٧٦.

(٢) الخلاف ١/ ٣٧٤.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٩٣

المقام الثاني: قد وقع الاتفاق على أن نية القرية كافية في شهر رمضان، و وقع أيضاً على أنها غير كافية فيما عدا شهر رمضان و النذر المعين.

و حصل الاختلاف في الاكتفاء بها في النذر المعين، فذهب الشيخ إلى أنها غير كافية، بل لا بد من نية التعيين، لانه زمان لم يعينه الشارع في الاصل للصوم فافتقر إلى التعيين، و لانه أحوط.

و ذهب المرتضى قدس الله روحه إلى الاكتفاء بها، و منعه ابن ادریس، لان الشرع و ان لم يعين زمانه في الاصل، فقد يعين بالنذر، و كما لا يفتقر رمضان إلى نية التعيين لتعين زمانه، فكذا هنا، و نمنع المساواة بين المعنيين.

سلمنا لكن التعيين ليس أمراً وجودياً، فلا يصلح للعلية، و اذا كان كذلك لم يكن الاكتفاء بنية القرية في شهر رمضان معللاً بالتعيين، بل بعلّة غير معلومة لنا.

سلمنا لكن التعدى قياس، و هو باطل عند كثير، و بالجملة فأنا في هذه المسألة من المتوقفين.

قال رحمه الله: و لو زالت الشمس فات محل النية، واجبا كان الصوم أو ندباً. و قيل: يمتد وقتها إلى الغروب لصوم النافلة. و الاول أشهر.

أقول: قد ذهب إلى هذا القول بعض أصحابنا، و هو اختيار السيد المرتضى و ابن حمزة، و تبعه ابن ادریس، و به روايات، لكن الاول أنسب بالأصل و أظهر في النقل، و عليه عمل أكثر الاصحاب.

و ذهب أبو على ابن الجنيد منا إلى جواز ايقاع النية بعد الزوال لصوم الفرض أيضاً، ذاكراً كان أو ناسياً، و هو قول شاذ و به روايات أيضاً.

قال رحمه الله: و قيل: يختص رمضان بجواز تقديم نيته عليه، و لو سها عند دخوله فصام، كانت النية الاولى كافية.

أقول: هذه المسألة ذكرها الشيخ رحمه الله في كتب الفتاوى خاصة و منعها

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٩٤

ابن ادریس، و هو الحق، عملاً بقوله تعالى «وَمَا أُمِرُوا إِلَّا لِيُعْبَدُوا اللَّهَ مُخْلِصِينَ لَهُ الدِّينَ حُنَفَاءً» «١» و تقرير الاستدلال بها قد تقدم.

و احتجاجه بجواز تقديم النية من أول الليل و ان تقدم الاكل أو غيره ضعيف أما أولاً، فلانه قياس، و هو باطل عندنا. و أما ثانياً، فلوجود الفارق، و هو قوله عليه السلام: لا صيام لمن لم يبيت الصيام من الليل «٢».

قال رحمه الله: و كذا قيل: يجزى نية واحدة لصيام الشهر كله.

أقول: هذه المسألة ذكرها الثلاثة قدس الله أرواحهم و أتباعهم، و منعها شيخنا دام ظله، و رجحه المصنف في المعتبر «٣».

احتج الاولون بالاجماع. و احتج السيد المرتضى قدس الله روحه بأنه عبادة واحدة، فتكفي نية واحدة. أما الصغرى، فلان حرمة

واحدة، و هو ظاهر، و لانه يخرج منه بمعنى واحد، و هو الافطار. و أما الكبرى فاجماعية، و الاجماع ممنوع و الصغرى ممنوعة، و نمنع اتحاد الحرمة. سلمنا و لكنه غير دال على المطلوب و كذا الوجه الثانى، و هو ظاهر.

قال رحمه الله: و لا يقع فى رمضان صوم غيره. و لو نوى غيره- و لو نوى غيره- واجبا كان أو ندبا- أجزأ عن رمضان دون ما نواه. أقول: هذه المسألة لها صورتان:

الاولى: أن يكون عالما بشهر رمضان، ثم ينوى غيره.

الثانية: أن يكون جاهلا.

أما الاولى، فقد حكم جماعة من أكابر علمائنا، كالشيخ و السيد و أتباعهما

(١) سورة البينة: ٥.

(٢) سنن البيهقى ٢١٣ / ٤.

(٣) المعتبر ٦٤٩ / ٢.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٩٥

بوقوعها عن شهر رمضان، و منع ابن ادريس ذلك و قال: لا يجزى عن رمضان و لا غيره يعنى: الذى نواه. و لعله أقرب. احتجا بأن النية المعتبرة- و هى نية القربة- حاصله، و انما قلنا انها حاصله لدخولها تحت نية التعيين تضمننا، فيكون الزائد لغوا. و اذا كانت النية المعتبرة حاصله، كان الصوم واقعا بشرطه، فيكون مجزيا، لان الامر للاجزاء على ما بين فى أماكنه.

و هو ضعيف جدا، فانا لا نسلم الغاء الزيادة، اذ جزئيات الكلى متضادة، و إرادة أحد الضدين تنافى الضد الاخر. احتج ابن ادريس بقوله عليه السلام «الاعمال بالنيات، و انما لامرئ ما نوى» «١» فحكم عليه السلام بأن الاعمال تابعة للقصود، و التقدير: انه لم يوقع النية عن شهر رمضان، فلا ينصرف إليه، و صرف الصوم الى غيره لا يصح اتفاقا، فلا يجزى عن أحدهما.

و أما الثانية «٢»، فقد حكم الشيخ رحمه الله و السيد المرتضى قدس الله روحهما فيها بما حكما فى الصورة الاولى، و وافقهما ابن ادريس على ذلك، و هو الظاهر من كلام الشيخ على بن بابويه، محتجين بما تقدم.

و عندى فيه اشكال، منشؤه ما سلف من الجواب، و انما خرجنا عن سبيلنا المؤلف فى هذا الكتاب، ليكون هذه المسألة من امهات هذا الكتاب «٣».

قال رحمه الله: و لو صام آخر يوم من شعبان على أنه ان كان من رمضان كان واجبا، و الا كان مندوبا قيل: يجزى. و قيل: لا يجزى، و عليه الاعادة، و هو الاشبه.

(١) تهذيب الاحكام ١٨٦ / ٤.

(٢) فى هامش «س» عن نسخة: و أما النية.

(٣) فى «م»: الباب.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٩٦

أقول: القولان للشيخ قدس الله روحه، لكن الثانى أقرب، و هو اختيار ابن ادريس، و اختار ابن حمزة الاول.

لنا- أن الجزم شرط فى النية و لم يحصل.

و احتج على الاول بأن نية القربة كافية فى رمضان و قد حصلت.

و الجواب: هذه قاعدة قد بينا ضعفها فى المسألة السابقة، سلمنا لكن نية التعيين انما تسقط فيما علم أنه من شهر رمضان لا فيما لا علم.

قال رحمه الله: و لو نوى الافطار فى يوم من رمضان، ثم جدد قبل الزوال قيل: لا ينعقد و عليه القضاء، و لو قيل بانعقاده كان أشبه. أقول: هذه المسألة ذكرها الشيخ رحمه الله فى المبسوط «١»، و الانسب بمذهبه عدم ايجاب القضاء، و ذاك أنه قال: لو عزم على فعل ما ينافى الصوم، أو نوى الافطار، لم يبطل صومه. و أما على قاعدتنا، فلا وجه للصحة، و ذاك انما يوجب استمرار النية حكما، و كذلك الفرع الاخر انما يتمشى على قاعدة الشيخ لا على قاعدتنا، و ان كان لا يفهم من كلامه رحمه الله ذلك.

[ما يجب الامساك عنه]

إشارة

قال رحمه الله: يجب الامساك عن الجماع فى القبل اجماعا، و فى دبر المرأة على الاظهر، و يفسد صوم المرأة، و فى فساد الصوم بوطى الغلام و الدابة تردد و ان حرم. و كذا القول فى فساد صوم الموطوء، و الاشبه أنه يتبع وجوب الغسل. أقول: الحق أن وجوب الامساك و فساد الصوم و لزوم القضاء و الكفارة أحكام تابعة لوجوب الغسل، فان قلنا بوجوبه، لانهما معلولان علة واحدة، يثبت هذه الاحكام، و الا فلا، و قد استقصينا البحث عن ذلك فى كتاب الجنابة. و اعلم أنه لا خلاف فى فساد صوم الواطئ فى جميع هذه الصور مع الانزال.

(١) المبسوط ١/ ٢٧٧.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٩٧

قال رحمه الله: و عن الكذب على الله و على رسوله و على الائمة عليهم السلام و هل يفسد الصوم بذلك؟ قيل: نعم. و قيل: لا، و هو الاشبه.

أقول: لا- خلاف فى وجوب الامساك عن ذلك مطلقا، و يتأكد فى شهر رمضان كسرقة. و انما الخلاف فى افساد الصوم و ايجاب الكفارة، فذهب الشيخان رحمهما الله الى أنه يفسد، و يوجب القضاء و الكفارة، و اختاره المرتضى فى الانتصار «١»، و اختاره أبو الصلاح و ابن البراج، و عده ابن بابويه من المفطرات.

و قال علم الهدى: انه لا يفسد، نقله الشيخ عنه فى الخلاف «٢»، و هو أقرب.

لنا- أصالة صحة الصوم، و رواية محمد بن مسلم الصحيحة عن أبي جعفر عليه السلام قال: لا يضر الصائم ما صنع اذا اجتنب ثلاث خصال: الطعام و الشراب و الارتماس «٣».

و احتجاجهم بالروايات ضعيف، لضعف سندها، و لاشتغال بعضها على ما لا يقول به، و هو نقض الوضوء أيضا، و دعوى الاجماع مكابرة.

قال رحمه الله: و عن الارتماس. و قيل: لا يحرم بل يكره، و الاول أشبه.

و هل يفسد لفعله؟ الاشبه لا.

أقول: البحث فى هذه تقع فى مقامين:

الاول: ذهب الشيخان و أكثر الاصحاب الى أن الارتماس محرم، عملا بالروايات الدالة عليه. و ذهب السيد المرتضى الى أنه مكروه فى أحد قوليه، و اختاره ابن أبي عقيل، عملا بالاصل، و يؤيده رواية عبد الله بن سنان عن أبي

(١) الانتصار ص ٦٢.

(٢) الخلاف ١/ ٤٠١ مسألة ٨٥.

(٣) تهذيب الاحكام ٤/ ١٨٩، ح ٢.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٩٨

عبد الله عليه السلام قال: أكره للصائم أن يرمى في الماء «١».

والاصل يخالف لقيام الدليل، وهو الروايات المشهورة الدالة على المنع، والرواية ضعيفة السند، مع أنها قابلة للتأويل، فان المكروه يطلق على المحذور وعلى ترك الاولى، وعلى المرجوح فعله بالاشتراك، فيحمل على المحذور، جمعا بين الادلة. و أما المقام الثاني، فذهب الشيخان الى أنه يوجب القضاء والكفارة أيضا، عملا بالاحتياط، وهو معارض بالاصل، وقال أبو الصلاح بأنه يوجب القضاء فحسب.

وأطبق باقى الاصحاب القائلين بالتحريم على نفيهما، وهو اختياره فى الاستبصار «٢»، وهو الحق، عملا بأصالة براءة الذمة، وأصالة العبادة، ويؤيده رواية اسحاق بن عمار قال: قلت لابي عبد الله عليه السلام: رجل صائم ارتمس فى الماء متعمدا أ عليه قضاء ذلك اليوم؟ قال: ليس عليه قضاء ولا يعودن «٣».

قال فى المعتبر: ويمكن أن يكون الوجه فى التحريم الاحتياط للصوم، فان المرتمس فى الاغلب لا ينفك أن يصل الماء الى جوفه فيحرم، وان لم تجب عليه قضاء ولا كفارة إلا مع اليقين بابتلاعه ما يوجب الافطار «٤».

قال رحمه الله: وفى ايصال الغبار الغليظ الى الحلق خلاف، والظاهر التحريم وفساد الصوم.

أقول: اضطرب قول الاصحاب فى هذه المسألة، لاضطراب الاحاديث، فذهب الشيخ رحمه الله الى أن ايصال الغبار الغليظ الى الحلق محرم، يوجب

(١) تهذيب الاحكام ٤/ ٢٠٩، ح ١٣.

(٢) الاستبصار ٢/ ٨٥.

(٣) الاستبصار ٢/ ٨٤-٨٥، ح ٦.

(٤) المعتبر ٢/ ٦٥٧.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٩٩

القضاء والكفارة.

وحكى فى المبسوط «١» عن بعض الاصحاب ايجاب القضاء فحسب، وهو فتوى الشيخ المفيد قدس الله روحه، عملا بأصالة البراءة، وظاهر كلام أبى الصلاح واختاره ابن ادريس مع تعمد الكون من غير ضرورة، وفى أخبارنا ما يدل على الجواز. والاقرب عند المصنف قول الشيخ.

لنا- أنه أوصل الى جوفه بقمه ما ينافى الصوم، فكان مفسدا له. أما الصغرى فظاهرة، اذ ايصال الغبار الى الحلق مناف للمساك ضرورة. وأما الكبرى فاجماعية، وخلاف المرتضى غير معتبر لرجوعه عنه.

ويؤيده رواية سليمان بن حفص المروزى قال: سمعته يقول: اذا شم الصائم رائحة غليظة أو كنس بينا فدخل فى أنفه وحلقه غبار فعليه صوم شهرين متتابعين، فان ذلك له فطر، مثل الاكل والشرب والنكاح «٢».

وفيه ضعف، والرواية مقطوعة، والاجماع انما انعقد على فساد ما يسمى مأكولا معتادا كان أو غيره، كالحصى والبرد، أو مشروبا كذلك لا مطلقا.

قال رحمه الله: و عن البقاء على الجنابة عامدا حتى يطلع الفجر من غير ضرورة، على الأشهر.
 اقول: لا- خلاف بين الاصحاب أن البقاء على ذلك محرم، و انما الخلاف في أنه هل يوجب القضاء فحسب، أم القضاء و الكفارة؟
 فذهب أكثر الاصحاب الى الثاني، و ذهب ابن أبي عقيل الى الاول، عملا بأصالة براءة الذمة من الكفارة.
 و اختار ابن بابويه في المقنع «٣»، ان لا قضاء و لا كفارة، عملا بأصالة البراءة

(١) المبسوط ١/ ٢٧١.

(٢) تهذيب الاحكام ٤/ ٢١٤، ح ٢٨.

(٣) المقنع ص ٦٠.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٠٠

و رواية حبيب الخثعمي عن الصادق عليه السلام قال: كان رسول الله صلى الله عليه و آله يصلي صلاة الليل في شهر رمضان، ثم يؤخر
 الغسل متعمدا حتى يطلع الفجر «١».

لنا- أن الانزال نهارا موجب للقضاء و الكفارة، فكذا استصحابه، بل هذا أكد، لان الاول قد انعقد صومه ابتداءً بخلاف الثاني.
 و يؤيده رواية أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل أجنب في شهر رمضان بالليل، ثم ترك الغسل متعمدا حتى أصبح،
 قال: يعتق رقبة، أو يصوم شهر بن متابعين، أو يطعم ستين مسكينا قال: و لادائه لا أراه يدركه أبدا «٢». و في معناها رواية سليمان
 الجعفرى «٣»، و الاصالة تخالف للدلالة بالروايتين، و يحتمل وجوها:

الاول: أن يكون التأخير مقرونا بعذر.

الثاني: أن يكون المراد بالفجر الفجر الاول.

الثالث: أن يكون المقصود به التأخير الى قبل الطلوع بقليل، بحيث يكون آخر جزء من الغسل مقارنا لاول جزء منه.

فرع:

لو طهرت الحائض أو النفساء، فأخرتا الغسل الى طلوع الفجر، وجب عليها القضاء و الكفارة، و أوجب ابن أبي عقيل القضاء فحسب،
 بناء على قاعدته و قد عرفت ضعفها.

[لو نظر الى امرأة فأمنى]

قال رحمه الله: لو نظر الى امرأة فأمنى، لم يفسد صومه على الاظهر، و كذا لو استمع.

(١) تهذيب الاحكام ٤/ ٢١٣، ح ٢٧.

(٢) تهذيب الاحكام ٤/ ٢١٢، ح ٢٣.

(٣) تهذيب الاحكام ٤/ ٢١٢، ح ٢٤.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٠١

أقول: هاتان المسألتان ذكرهما الشيخ رحمه الله في المبسوط «١»، و أوجب القضاء فيهما، بشرط كون المرأة محرمة، و أن يكون
 بشهوة، و هو خيرة المفيد قدس الله روحه، و تبعه سلا. و قال السيد المرتضى: اذا تعمد استنزال الماء الدافق، وجب عليه القضاء و
 الكفارة، و ان كان بغير جماع. و اختاره ابن البراج.

وقال في المسائل الناصرية: عندنا أنه إذا نظر الى ما يحل له النظر إليها، فأنزل غير مستدع للانزال، لم يفطر «٢». وقال في الخلاف «٣» و النهاية «٤» لا- شيء عليه، واختاره ابن ادریس، و أجود ما قيل هنا تفصيل السيد المرتضى أولاً، لصدق الاستمناء عليه حينئذ.

[حكم الحقنة]

قال رحمه الله: و الحقنة بالجماد جائزة، و بالمائع محرمة، و يفسد بها الصوم على تردد. اقول: هنا بحوث:

البحث الاول: أطبق أكثر الاصحاب على جواز الحقنة بالجماد على كراهية عملاً بالاصل، و استناداً الى رواية علي بن الحسن «٥»، و هو اختيار أبي الصلاح عملاً برواية البنزطي عن أبي الحسن عليه السلام «٦».

حلي، نجم الدين جعفر بن زهدري، إيضاح ترددات الشرائع، دو جلد، انتشارات كتابخانه آية الله مرعشي نجفی - ره، قم - ايران، دوم، ١٤٢٨ ه ق

إيضاح ترددات الشرائع؛ ج ١، ص: ١٠١

الثاني: الحقنة بالمائع، و لا خلاف في تحريمها.

البحث الثالث: في افساد الصوم بهما. أما الحقنة بالجماد، فمن ذهب الى أنها مكروهة لم يوجب شيئاً، و من قال بتحريمها أوجب القضاء.

(١) المبسوط ١/ ٢٧٢-٢٧٣.

(٢) المسائل الناصريات ص ٢٤٣، مسألة: ١٢٩.

(٣) الخلاف ١/ ٣٩١ مسألة ٥٠.

(٤) النهاية ص ١٥٧.

(٥) تهذيب الاحكام ٤/ ٢٠٤، ح ٧.

(٦) تهذيب الاحكام ٤/ ٢٠٤، ح ٦.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٠٢

و أما الحقنة بالمائع، فذهب الشيخ في المبسوط «١» و الخلاف «٢» و أكثر كتبه الى أنها يوجب القضاء، و نفاه الباقر، عملاً بأصالة صحة الصوم، و لانه صوم محكوم بصحته قبل الاحتقان، فكذا بعده عملاً بالاستصحاب، و التحريم ليس بمستلزم للفساد. احتجوا بأن التحريم لا لفائدة عيب، و هو محال عليه تعالى، فتعين أن يكون لفائدة، و ليست الفائدة الا كونه مفسداً للصوم. و الجواب: منع الحصر أنه منقوض بالارتماس. و فيه نظر، فان القائل بوجوبه قائل بوجوبه هناك.

[حكم ما لو أكل ناسياً أو خوف فأفطر]

قال رحمه الله: من أكل ناسياً، فظن فساد صومه، فأفطر عامداً، فسد صومه و عليه القضاء، و في وجوب الكفارة تردد، و الاشبه

الوجوب.

اقول: وجه الوجوب التمسك بالعموم الدال على وجوب الكفارة على من أفطر متعمداً، وهو الاقوى عندى، واختاره الشيخ فى المبسوط «٣» و الخلف «٤».

و وجه السقوط التمسك بالاصل، و لانه لم يقصد هتك الحرمه، فأشبهه الناسى و نقله الشيخ فى المبسوط عن بعض الاصحاب. و هو ضعيف، لان الاصل تخالف للدليل، و قصد الهتك يتعمد الافطار، و به خالف الناسى، و الجهل ليس عذراً، بل موجبا لزيادة العقوبه.

قال رحمه الله: و لو خوف فأفطر، و جب القضاء على تردد و لا كفارة.

اقول: منشأ السقوط النظر الى قوله عليه السلام: رفع عن أمتى الخطأ و النسيان

(١) المبسوط /١ /٢٧٢.

(٢) الخلف /١ /٣٩٧ مسألة ٧٣.

(٣) المبسوط /١ /٢٧٠.

(٤) الخلف /١ /٣٨٨.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٠٣

و ما استكرهوا عليه «١». و رفع الحقيقه غير ممكن، فلا بد من اضمار شىء، و اضمار الحكم أولى من اضمار الاثم، لانه أعم، و به أفتى الشيخ فى الخلف «٢».

و وجه الوجوب الالتفات الى فتوى الشيخ فى المبسوط «٣»، و هو ضعيف، فان احتج بأنه دفع عن نفسه الضرر يتناوله، فكان عليه القضاء كالمرضى.

قلنا: مقتضى الاصل أن لا قضاء فى الموضوعين، لكن ترك العمل بالمقتضى فى المريض للدليل، فيبقى معمولاً به فيما عداه.

[حكم الكفارة فى شهر رمضان]

قال رحمه الله: الكفارة فى رمضان عتق رقبة، أو صيام شهرين متتابعين، أو اطعام ستين مسكينا، مخيراً فى ذلك. و قيل: بل هى على الترتيب. و قيل:

يجب بالافطار بالمحرم ثلاث كفارات، و بالمحلل كفارة، و الاول أكثر.

اقول: القول الاول مذهب أكثر الاصحاب، و مستنده الاصل، و النقل المشهور عن أهل البيت عليهم السلام.

و القول الثانى ذهب إليه ابن أبى عقيل، و تردد الشيخ فى الخلف «٤»، و مستنده الاحتياط، اذ مع اعتماده يحصل يقين البراءة، بخلاف العكس، و ظاهر روايات مشهوره، و تحمل على الاستحباب، توفيقاً بين الأدلة.

و القول الثالث ذهب إليه الصدوق محمد بن بابويه فى من لا يحضره الفقيه عملاً بروايه الحسين بن سعيد رضى الله عنه مما ورد عليه من الشيخ أبى جعفر محمد بن عثمان العمري «٥» قدس الله روحه، و به قال ابن حمزه و الشيخ رحمه الله

(١) عوالى اللئالى /١ /٢٣٢، برقم: ١٣١.

(٢) الخلف /١ /٣٩٠ مسألة ٤٦.

(٣) المبسوط /١ /٢٧٣.

(٤) الخلاف ١/ ٣٨٦.

(٥) من لا يحضره الفقيه ٢/ ١١٨.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٠٤

حيث تأول رواية سماعه قال: يحتمل هذا الحديث وجهين:

الاول: أن يكون الواو بمعنى كقوله تعالى «مَثْنِيَّ وَثَلَاثَ وَرُبَاعًا» (١).

الثاني: يجوز اختصاص ذلك بمن أتى أهله في وقت لا يحل له ذلك في غير حال الصوم، أو يفطر على شيء محرم (٢). و هذا يدل على اختياره له.

قال رحمه الله: اذا أفطر زمانا و نذر صومه- الى آخره.

أقول: سيأتي تحقيق القول في هذه إن شاء الله تعالى.

[حكم من أجنب و نام ليلا]

قال رحمه الله: من أجنب و نام ناويا للغسل، ثم انتبه ثم نام كذلك، ثم انتبه و نام ثالثة ناويا حتى طلع الفجر، لزمته الكفارة على قول مشهور، و فيه تردد.

أقول: التمسك بالاصل و لعدم الظفر بدليل يوجب ذلك. و الالتفات الى فتوى الاصحاب.

قال في المعتمد: لا حجة صريحة لما قاله الشيخان، و الاولى سقوط الكفارة مع تكرار النوم، و ايجابها مع التعمد (٣).

قال صاحب كشف الرموز: و لعله يخرج منهما رحمهما الله نظرا الى دلالة الروايات على وجوب القضاء مع معاودة النوم ثانيا و اذا كان هذا الحكم ثابتا في النوم الثانية، فلا بد في الثالثة من حكم زائد، و الا لزم اجتماع العلل على المعلول الواحد، و لا حكم زائد على القضاء في الصوم الا الكفارة، قال: و سمعنا ذلك من شيخنا مذاكرة (٤).
و أقول: هذا أو هن من بيت العنكبوت، و الحق عندي وجوب القضاء فحسب.

(١) سورة النساء: ٣.

(٢) تهذيب الاحكام ٤/ ٢٠٨-٢٠٩.

(٣) المعتمد ٢/ ٦٧٥.

(٤) كشف الرموز للآبي - مخطوط.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٠٥

[حكم التمضض و ما يخرج من بقايا الغذاء]

قال رحمه الله: لو تمضض متداويا، أو طرح في فمه خرزا، أو غيره لغرض صحيح، فسبق الى حلقه، لم يفسد صومه، و لو فعل ذلك عبثا قيل: عليه القضاء و قيل: لا، و هو الاشبه.

أقول: القول الاول ذهب إليه الشيخ في المبسوط (١) و المصنف في المعتمد (٢) و الحق الثاني، عملا بأصالة البراءة، و أصالة صحة الصوم.

احتج بأنه فرط بتعريض الصوم للفساد، فيلزمه القضاء كالمبرد.

و هو ضعيف أما أولا، فلانه قياس و نحن لا نقول به. و أما ثانيا فلوجوب الفارق، و هو حصول التلذذ بالتبرد بالماء، بخلاف الخرز و

غيره.

قال رحمه الله: ما يخرج من بقايا الغذاء من بين الاسنان، يحرم ابتلاعه للصائم، فان ابتلعه عمدا وجبت عليه القضاء «٣»، و الاشبه القضاء و الكفارة.

أقول: هذه المسألة ذكرها الشيخ رحمه الله في الخلاف «٤» و المبسوط «٥»، و أوجب فيه القضاء لا غير. و الحق ما قاله المصنف، و هو اختياره في المعتبر «٦».

لنا- أنه ازدرد المفطر عامدا، فكان عليه القضاء و الكفارة. أما الصغرى، فظاهرة. و أما الكبرى فاجماعية. و احتجاجه بتعسر الاحتراز عنه ضعيف، لانا نتكلم على تقدير تعمد الابتلاع.

قال رحمه الله: لا- يفسد الصوم ما يصل الى الجوف بغير الحلق عدا الحقنة و قيل: صب الدواء فى الاحليل حتى يصل الى الجوف يفسده، و فيه تردد.

(١) المبسوط ١/ ٢٧٢.

(٢) المعتبر ٢/ ٦٧٨.

(٣) فى «س»: الكفارة.

(٤) الخلاف ١/ ٣٨١ مسألة ١٦.

(٥) المبسوط ١/ ٢٧٢.

(٦) المعتبر ٢/ ٦٥٣.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٠٦

أقول: هذه المسألة ذكرها الشيخ فى المبسوط «١»، و أوجب فيها القضاء.

و كذا لو طعن نفسه بالرمح حتى وصل جوفه، أو طعنه غيره باذنه. و كذا لو داوى جرحه، فوصل الدواء الى جوفه.

و الحق أن لا قضاء فى جميع هذه الصور، عملا بالاصل السالم عن المعارض و به أفتى فى الخلاف «٢».

احتج بأنه أوصل الى جوفه دواء، فكان كالحقنة.

و الجواب: بمنع الحكم فى الاصل، كما هو مذهبه فى هذا الكتاب، سلمنا لكنه قياس، و هو باطل عنده.

قال رحمه الله: ما له طعم كالعلك، قيل: يفسد الصوم. و قيل: لا يفسده و هو الاشبه.

أقول: القول الاول اختيار الشيخ فى النهاية «٣»، و جعله فى المبسوط «٤» الا-حوط، و أوجب ابن الجنيد القضاء، و روى وجوب

الكفارة. و الحق الكراهية و هو فتوى ابن ادريس.

لنا- أصالة براءة الذمة، و لانه صوم محكوم بصحته قبل المضغ فكذا بعده عملا بالاستصحاب، و يؤيده الحديث المروى عن الصادق

عليه السلام «٥».

احتج بأن انتقال العرض محال، فاذا وجد الطعم حكمنا بتخلل شىء من أجزاء ذى الطعم و دخوله الحلق، فكان مفطرا.

و الجواب: الريق منفعل بكيفية ذى الطعم.

(١) المبسوط ١/ ٢٧٣.

(٢) الخلاف ١/ ٣٩٧ مسألة ٧٤.

(٣) النهاية ص ١٥٧.

(٤) المبسوط ١/ ٢٧٣.

(٥) تهذيب الاحكام ٤/ ٣٢٤، ح ٧٠.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٠٧.

[تكرار الكفارة بتكرار الموجب]

قال رحمه الله: تتكرر الكفارة بتكرار الموجب اذا كان في يومين، و ان كان في يوم واحد قيل: يتكرر مطلقا. و قيل: ان تخلله التكفير. و قيل: لا يتكرر و هو الاشبه، سواء كان من جنس واحد أو مختلفا.

أقول: أما الحكم الاول، فمتفق عليه بين علمائنا رضوان الله عليهم، و سواء تغير السبب أو لا. و أما الثاني، فقد اختلف الاصحاب فيه، فذهب السيد المرتضى قدس الله روحه الى تكرار الكفارة بتكرار السبب مطلقا، سواء تغير السبب كالوطني و الاكل أو اتحد، و سواء كفر عن الاول أو لا، عملا بالعمومات و دليل الاحتياط، و قد روى عن الرضا عليه السلام «١» تكرار الكفارة بتكرار الوطني.

و أما التفصيل، فشىء ذكره ابن الجنيد رحمه الله، محتجا على الحكم الاول بالعمومات «٢»، و لان الجماع الاول مستقل بايجاب الكفارة اجماعا، و الثاني مساو له، و حكم المثليين التساوى في جميع الاحكام اللازمة.

و اذا ثبت هذا فنقول: الكفارة الواجبة اما أن تكون هي الاولى أو غيرها، و الاول محال، لاستحالة تحصيل الحاصل، فتعين الثاني. و على الثاني بأن الحكم معلق على الماهية من حيث هي هي، و الاصل براءة الذمة، و لان الكفارة موضوعة لتكفير الذنب، و الاولى كافية في اسقاطه، فلا معنى لايجاب الثانية. و في هذا الاستدلال الاخير نظر.

و ذهب الشيخ رحمه الله في الخلاف «٣» و المبسوط «٤» الى عدم التكرار مطلقا

(١) الخصال ص ٤٥٠، برقم: ٥٤.

(٢) في «م»: بالعموم.

(٣) الخلاف ١/ ٣٨٧.

(٤) المبسوط ١/ ٢٧٤.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٠٨.

نظرا الى البراءة الاصلية، و لان الفعل الثاني لم يصادف صوما «١» صحيحا، فلا- تتعلق به كفارة ثانية، كما لا تتعلق به قضاء ثان، و التمسك بالعموم ضعيف ليفسده بالصائم، و مع الجماع الاول يخرج عن كونه صائما.

و قولهم: الجماع سبب في ايجاب الكفارة. قلنا: متى اذا صادف صوما صحيحا أو مطلقا، الاول مسلم، و الثاني ممنوع «٢». و لا شك في أن الجماع الثاني لم يصادف صوما صحيحا بالاجماع، و انما طولنا في هذه المسألة لكونها مهمة.

[من فعل ما يجب به الكفارة ثم سقط فرضه]

إشارة

قال رحمه الله: من فعل ما يجب به الكفارة، ثم سقط فرض الصوم، بسفر أو حيض و شبهه، قيل: تسقط الكفارة. و قيل: لا، و هو الاشبه.

أقول: القول الثاني هو المشهور بين الاصحاب، و ادعى الشيخ في الخلاف «٣» عليه الاجماع، و الثاني أنسب بالصواب، و تحقيق هذه المسألة في اصول الفقه.

فرع:

لو قلنا بالسقوط فانما نقول به اذا حصل المسقط من قبله تعالى، أو من قبل المكلف اذا كان مضطرا إليه.

فرع آخر:

لو اعتقت ثم عرض المسقط، فالاقرب بطلان العتق، بناء على هذا القول، و هل لها استرجاع الصدقة مع الاطلاق؟ اشكال، ينشأ: من العمل بالقصد، و من قضاء الظاهر بالتطوع عند الاطلاق.

(١) في «م»: موضعا.

(٢) في النسختين: الاول «م» و الثاني «ع».

(٣) الخلاف ١ / ٤٠٠.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٠٩

[ما لو اكراه امرأته في نهار رمضان]

إشارة

قال رحمه الله: لو اكراه امرأته يحمل عنها الكفارة. و كذا لو كان الاكراه لاجنبية. و قيل: لا يتحمل هنا. و هو الاشبه. أقول: هنا مقامان:

أما المقام الاول، فالاشهر بين الاصحاب و جوب التحمل. و قال ابن أبي عقيل: و لو أن امرأة استكرهها زوجها فوطأها، فعليها القضاء وحده، و على الزوج القضاء و الكفارة، و تجب عليها مع المطاوعة القضاء و الكفارة. و الحق الاول.

لنا- ان الجماع لو وقع باختيارهما أوجب الكفارتين اجماعا، و هو فعل واحد في الحقيقة اقتضى هذا الحكم، و مع الاكراه يكون مستندا في الحقيقة إليه، فيجب حكمه عليه، ثم فرقه بين وجوب الكفارة و القضاء ضعيف جدا، و يؤيد ما قلنا رواية المفضل عن الصادق عليه السلام «١».

و أما الثاني، فقد تردد فيه الشيخ في المبسوط «٢»، فتارة أوجب التحمل لعظم المأثم، و للاحتياط. و تارة نفاه و أوجب واحدة عملا بأصالة البراءة.

و جزم ابن ادريس بالثاني، و هو الاقوى، لان ايجاب التحمل قياس، و هو باطل. و مع هذا فالفارق موجود، اذ الكفارة لتكفير الذنب، و قد يغلب الذنب فلا تؤثر الكفارة في اسقاطه، بل و لا تخفيفه.

فروع:

الاول: قال الشيخ: لو وطأها نائمة يحمل عنها الكفارة أيضا. و عندى فيه اشكال، ينشأ من اصالة البراءة، و الفرق بين المكروهة و النائمة ظاهر، لا مكان رضاها

(١) تهذيب الاحكام ٢١٥ / ٤، ح ٢.

(٢) المبسوط ٢٧٥ / ١.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١١٠

لو كانت مستيقظة.

الثاني: قال رحمه الله: فمكنته وجب عليها القضاء فحسب و لا كفارة. أما وجوب القضاء، فلدفعا للضرر عن نفسها، فأشبهت المريض. و أما سقوط الكفارة فلقولهم عليهم السلام: لا كفارة على المكروه «١».

و الحق وجوب التحمل، و أن صومها صحيح، و هو ظاهر كلام ابن ادريس و قد تقدم البحث في مثل هذه المسألة مستقصى.

الثالث: قال ابن ادريس: لو أكره امته لم يتحمل عنها الكفارة، لان حملها على الزوجة قياس، و نحن لا نقول به، و أوجب شيخنا التحمل، محتجا بصدق اسم المرأة على الزوجة و الامه، و هو ممنوع.

الرابع: لو أكره المجنون زوجته، لم يتحمل عنها الكفارة و لا- شىء عليها أما المسافر، فتجب عليه الكفارة عنها لا- عنه، و يحتمل السقوط، لكونه مباحا له و لا شىء عليها على التقديرين.

[ما لو نذر يوما معينا فاتفق أحد العيدين]

قال رحمه الله: و لو نذر يوما معينا، فاتفق أحد العيدين، لم يصح صومه، و هل يجب قضاؤه؟ قيل: نعم. و قيل: لا، و هو الاشبه. و كذا البحث في أيام التشريق لمن كان بمنى.

أقول: القولان للشيخ قدس الله روحه، لكن الثانى أشبه بالمذهب، و هو اختيار أبى الصلاح و ابن البراج و ابن ادريس.

لنا- أن وجوب القضاء تابع لوجوب الاداء، و وجوب الاداء هنا منتف، فينتفى وجوب القضاء.

و احتج الشيخ بروايه مرسله «٢»، و المراسيل ليست حجة عندنا، سلمنا لكنها

(١) المعتبر ٦٨٢ / ٢.

(٢) تهذيب الاحكام ٢٣٤ / ٤، ح ٦١.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١١١

محمولة على الاستحباب، جمعا بين الادلة، و مع هذا فهي قابلة للتأويل.

[عدم صحة صوم المغمى عليه]

إشارة

قال رحمه الله: و لا يصح صوم المغمى عليه. و قيل: ان سبقت منه النية كان بحكم الصائم، و الاول أشبه.

أقول: ذهب الشيخ المفيد قدس الله روحه، و السيد المرتضى كرم الله محله الى أن المغمى عليه ان سبقت منه النية، كان صومه

صحيحا، لانا بينا أن النية الواحدة كافية في رمضان، و ان لم يسبق لزمه القضاء، و تبعهما سلار و ابن البراج عملا بعموم قوله تعالى «فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِنْ أَيَّامٍ أُخَرَ» «١» و الاغماء مرض.

و الحق أن صومه غير صحيح مع سبق النية على الاغماء، و أن القضاء غير واجب عليه مع عدم سبق، و هو اختيار الشيخ في بعض

كتبه، لاسقاط شرط التكليف و هو العقل، و نمنع تناول اسم المريض للاغماء.
سلمنا لكن العام يخص للدليل و قد بيناه، و يؤيده الروايات المشهورة عن أهل البيت عليهم السلام.

فرع:

لو أكل غذاء قال الى الاغماء لم يقض. و لو أغمى عليه بشيء من قبله كالمسكر، لزمه القضاء.

[صحة صوم النذر المشروط]

إشارة

قال رحمه الله: و يصح صوم النذر المشروط سفرا و حضرا، على قول مشهور.
أقول: هذا القول ذهب إليه الشيخان رحمهما الله و من تبعهما، محتجا بما رواه عبد الحميد عن أبي الحسن عليه السلام قال: سألته عن
الرجل يجعل عليه صوم يوم

(١) سورة البقرة: ١٨٤.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١١٢

مسمى، قال: يصومه أبدا سفرا و حضرا.

قال الشيخ في التهذيب: يحمل هذا على من نذر يوما معيناً و شرط صومه سفرا و حضرا، محتجا برواية علي بن مهزيار قال: كتب بNDAR
مولي ادريس يا سيدي نذرت أن أصوم كل سبت، فان أنا لم أصمه ما الذي يلزمني من الكفارة فكتب و قرأته: لا تتركه الا من علة، و
ليس عليك صومه في سفر و لا مرض، الا أن يكون نوبت ذلك «١».
قال في المعتمر: و لمكان ضعف هذه جعلناه قولاً مشهوراً «٢».

فرعان:

الاول: قال علم الهدى: لو نذر يوما معيناً، فاتفق في حال السفر، و جب قضاؤه، عملاً برواية ابراهيم بن عبد الحميد السابقة، و المشهور
المنع، و به رواية «٣» أيضاً.
الثاني: لو قلنا بالمنع من ذلك، فهل يجب قضاؤه؟ قولان، أحوطهما:
القضاء.

قال رحمه الله: و هل يصوم مندوباً؟ قيل: لا. و قيل: نعم. و قيل: يكره، و هو الاشبه.

أقول: انما كان أشبه، لقوله عليه السلام: ليس من البر الصيام في السفر «٤». و الاول مستنده ظاهر النقل. و الثاني التمسك بالاصل، و
بالعموم الدال على رجحان الصوم

(١) تهذيب الاحكام ٤/ ٢٣٥، ح ٦٣-٦٤.

(٢) المعتمر ٢/ ٦٨٤.

(٣) تهذيب الاحكام ٤/ ٢٣٤، ح ٦٢.

(٤) عوالى اللئالى ٢٠٤ / ١ و ٨١ / ٢ و ٢٢٦.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١١٣
مطلقاً.

قال رحمه الله: البلوغ - الى آخره.

أقول: سيأتى تحقيق ذلك فى موضعه إن شاء الله.

[ما يعتبر فى ثبوت الهلال]

قال رحمه الله: و من لم ير الهلال لا يجب عليه الصوم، الا أن يمضى من شعبان ثلاثون يوماً، أو يرى رؤيته شائعة، فان لم يتفق ذلك و شهد شاهدان قيل:

لا تقبل. و قيل: تقبل مع العلة. و قيل: تقبل مطلقاً، و هو الأشهر، سواء كانا من البلد أو خارجه.

أقول: اختلف علماؤنا فى هذه، فذهب الشيخ المفيد و السيد المرتضى قدس الله روحهما و ابن الجنيد و ابن ادريس الى قبول شهادة الشاهدين فيه سواء كان فى السماء علةً أو لا، و سواء كانا من داخل البلد أو خارجه.

و هو الاقوى، لان استقراء الشرع دل على أن النادر ملحق بالغائب، و لا جرم أن جل الاحكام الشرعية يثبت بالشاهدين، فيكون هذا ملحفاً به الى حين ظهور المنافى، و به روايات مشهورة عن أهل البيت عليهم السلام مذكورة فى مواضعها.

و قال الشيخ فى النهاية: ان كان فى السماء علةً، لم يثبت الا بشهادة خمسين من أهل البلد، أو عدلين من خارجه. و ان لم يكن علةً لم يجب الصوم، الا أن يشهد خمسون من خارج البلد أنهم رأوه «١».

و لم يتعرض لشهادة أهل البلد أصلاً، و لهذا قال الشيخ المصنف: قيل: لا تقبل، أى قيل: لا تقبل عدلان من داخل و ان كانت السماء عليةً، و اختاره ابن البراج، و عليه دلت روايات، منها رواية حبيب عن الصادق عليه السلام «٢».

(١) النهاية ص ١٥١.

(٢) تهذيب الاحكام ١٥٩ / ٤، ح ٢٠.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١١٤

و قال فى المبسوط: تقبل مع العلة عدلان، سواء كانا من داخل أو خارج «١».

و قال فى الخلافة: تقبل العدلان، سواء كانا من داخل أو خارج. و أما فى حال الصحو، فلا تقبل الا خمسون نفساً من داخل، و تقبل اثنان من خارج «٢».

و تحمل الروايات بعد صحة سندها على الجهل لشرط قبول الشهادة، و به قال أبو الصلاح.

قال رحمه الله: و لا يثبت بشهادة الواحد على الاصح.

أقول: لما بين أولاً الاقوال المشهورة، شرع فى ذكر القول الشاذ.

و اعلم أن هذا قد ذكره سلالر فى رسالته فقال: تقبل شهادة الواحد فى أوله محتجاً بقبول النبى عليه السلام شهادة الاعرابى وحده، و لان فيه احتياطاً للعبادة، و الرواية ليست من طرفنا، فلا حجة فيها، سلمناها لكنها حكاية حال، فلعله عليه السلام عرف ذلك من غيره، و الاحتياط معارض باستصحاب حال الشهر.

قال صاحب كشف الرموز: يلزم على هذا المذهب جواز الافطار بقول واحد و هو غير مذهبه و لا مذهب أحد منا، و انما لزم ذلك لان ابتداء الصوم اذا كان بشهادة واحد و غمت السماء آخر الشهر، فيعدل الى عد ثلاثين للفطر ضرورة، و هو مبنى على شهادة واحد، و

الفطر مبنى عليه، و المبنى على المبنى على الشىء مبنى على ذلك الشىء.
و أقول: هذا ليس يلازم لسلا، حيث أنه لم يقبل الواحد الا فى أوله، و انما هو لازم لابی حنيفه حيث أطلق.

[استحباب صوم الثلاثين من شعبان]

قال رحمه الله: يستحب صوم الثلاثين من شعبان بنية الندب، فان انكشف من الشهر أجزاءه، و لو صامه بنية رمضان لامارة قيل: يجزيه.
و قيل: لا، و هو

(١) المبسوط ١/ ٢٦٧.

(٢) الخلاف ١/ ٣٧٩، مسألة ١١.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١١٥
الاشبه.

أقول: القول الاول ذكره الشيخ فى المبسوط «١»، و الحق الثانى. و قد مر البحث فى مثل هذه المسألة فى أول كتاب الصوم، فلا وجه لاعادته. و المراد بالامارة ما يفيد الظن الضعيف، كالاستناد الى خبر واحد و شبهه.

قال رحمه الله: و لو غمت شهور السنة، عد كل شهر منها ثلاثين. و قيل:

ينقص منها لقضاء العادة بالتنقيص. و قيل: يعمل فى ذلك برواية الخمسة، و الاول أشبه.

أقول: مذهب الشيخ فى مسائل الخلاف «٢»، و احتج عليه بالاخبار المروية عن النبى و الائمة عليهم السلام «يَسْتَلُونَكِ عَنِ الْأَهْلِ قُلْ هِيَ مَوَاقِيتُ لِلنَّاسِ وَ الْحَجِّ» «٣» فبين أن الاهله يعرف بها مواقيت الشهور و الحج. و من ذهب الى الحساب و الجدول لا يراعى الهلال أصلا، و ذلك خلاف القرآن.

و فى المبسوط: و يجوز عندى أن يعمل على هذه الرواية التى وردت بأنه يعد من السنة الماضية خمسة أيام و يصوم يوم الخامس «٤» لان من المعلوم أنه لا يكون الشهور تامة. و هذا عندى حسن، لان العادة قاضية بذلك.

و أما العمل بالعدد، فقد حكاه الشيخ فى الخلاف «٥» عن بعض الاصحاب، و المراد بالعدد أن يعد السنة شهرا تاما و شهرا ناقصا. و هذا و ان كانت العادة قاضية به، لكن ما اخترناه أكثر وجدانا، فيكون أرجح.

(١) المبسوط ١/ ٢٦٨.

(٢) الخلاف ١/ ٣٧٨، مسألة ٨.

(٣) سورة البقرة: ١٨٩.

(٤) المبسوط ١/ ٢٦٧. تهذيب الاحكام ١٧٩/ ٤، ح ٦٩.

(٥) الخلاف ١/ ٣٧٨، مسألة ٨.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١١٦

[عدم وجوب الصوم على الصبى و المجنون]

قال رحمه الله: و لا يجب الصوم على الصبى و المجنون الا أن يكتملا قبل طلوع الفجر، و لو كتملا بعد طلوعه لم يجب على الاظهر.
اقول: ذهب أكثر الاصحاب الى أن شرط الوجوب البلوغ قبل الفجر، و ذهب الشيخ فى موضع من الخلاف «١» الى وجوب الصوم عليه

مطلقا، سواء حصل البلوغ قبل الفجر أو بعده.
لنا- أن الصوم عبادة لا تقبل التبعض، ولا خلاف أن التكليف لم يتناولهُ أولا فلا يتناولهُ ثانيا.
احتج بأنه بالغ مكلف، فيدخل تحت الامر بالصوم، كسائر البالغين.
و الجواب: قد بينا الفرق بينه وبين غيره، وكذا البحث في المجنون.
قال رحمه الله: وكذا المغمى عليه- الى آخره.
أقول: قد استقصينا البحث في هذه المسألة.
قال رحمه الله: و الاقامة أو حكمها- الى قوله:- كان حكمه حكم المريض في الوجوب و عدمه.
أقول: معناه ان قدم قبل الزوال و لم يتناول شيئا وجب الصوم، و إلا فلا.
قال رحمه الله: و الكافر و ان وجب عليه، لكن لا يجب القضاء، الا ما أدرك فجره مسلما، و لو أسلم في أثناء اليوم أمسك استحبابا، و يصوم ما يستقبله وجوبا و قيل: يصوم اذا أسلم قبل الزوال، و ان ترك قضي، و الاول أشبه.
أقول: القولان للشيخ رحمه الله، و الاستدلال عليهما قريب مما سبق، فلا نطول باعادته.

[استحباب الموالاة في القضاء]

قال رحمه الله: و يستحب الموالاة في القضاء احتياطا للبراءة. و قيل: بل يستحب التفريق للفرق. و قيل: يتابع في ستته و يفرق الباقي للرواية، و الاول

(١) الخلاف ١/٣٩٣، مسألة: ٥٧.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١١٧
أشبه.

أقول: الاول ذهب إليه الشيخ رحمه الله و أبو الصلاح و ابن الجنيدي، عملا بالاحتياط، اذ مع اعتماد ذلك تحصل البراءة قطعا، بخلاف ما لو فرق، و لان فيه مسابقة الى الخيرات، فيكون أرجح. و الثاني مستنده رواية عمار الساباطي عن أبي عبد الله عليه السلام «١». و لان الفرق بين القضاء و الاداء ليس الا بذلك. و الثالث مستنده هذه الرواية أيضا.
و اعلم أنه لا كثير فائدة في هذه المسألة، فلهذا اختصرنا البحث فيها.

[ما لو استمر به المرض الى رمضان آخر]

إشارة

قال رحمه الله: و لو استمر به المرض الى رمضان آخر، سقط قضاؤه على الاظهر، و كفر عن كل يوم من السالف بمد من طعام.
أقول: للاصحاب في هذه قولان، أحدهما: سقوط قضاء الاول، و الصدقة عن كل يوم منه بمد، اختاره الشيخان و من تبعهما و أبو علي ابن الجنيدي و ابنا بابويه.

و الثاني وجوب القضاء فقط، ذهب إليه ابن أبي عقيل و أبي الصلاح و ابن ادريس. و الحق الاول لوجوه:

الاول: أصالة براءة الذمة ينفي «٢» وجوب القضاء، ترك العمل بها في صورة عدم الاستمرار، للنص و الاجماع، فيبقى معمولا بها فيما عداها.

الثاني: انه عذر استوعب وقت الاداء و القضاء فسقطا أما استيعابه وقت الاداء فظاهر، اذ وفيه رمضان. و أما استيعابه لوقت القضاء، فلان وفيه ما بين الماضي و الآتي، و التقدير استمراره من الماضي الى الآتي. و أما سقوطها حينئذ فظاهر، و إلا لزم تكليف ما لا يطاق، و هو ايقاع الفعل في غير وقت.

و اعلم أن هذا الدليل ضعيف، لانا لا نسلم انحصار وقت القضاء فيما بين

(١) تهذيب الاحكام ٤/ ٢٧٥، ح ٤.

(٢) في «س»: فيبقى.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١١٨

الرمضانين، و الا لسقط القضاء مع البرء و قبل حضور الثاني و حصول الاعذار المانعة من الصوم غير المرض.

الثالث: الروايات المشهورة عن أهل البيت عليهم السلام.

احتجوا بعموم قوله تعالى «فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِنْ أَيَّامٍ أُخَرَ» (١).

و الجواب: العام يخص للدليل، و قد بيناه.

فرع:

و اختلف في تقدير الفدية، فقيل: مدان، و مع التعذر «٢» مد. و قيل: مد من غير تفصيل، و هو أولى.

لا يقال: تخصيص الكتاب بخبر الواحد غير جائز.

لانا نمنع ذلك، سلمنا لكن متى يكون ذلك اذا استفاضت الاخبار و اشتهرت و اعتضدت بعمل الاصحاب، او اذا لم يعتضد الاول-ع

م- «٣».

قال رحمه الله: و لو كان [له] وليان أو أولياء متساوون في السن، تساوا في القضاء، و فيه تردد.

اقول: منشؤه: النظر الى فتوى الشيخ رحمه الله، و عليه دلت رواية حماد ابن عثمان عن الصادق عليه السلام «٤»، و التمسك بالاصل، و

لان الولي هو أكبر الاولاد، و هو غير متحقق مع تساويهم في السن، فلا يكون الخطاب متوجها الى أحدهم لعدم صدق هذا الاسم

عليه، و اختار ابن ادريس الثاني.

[هل يقضى عن المرأة ما فاتها؟]

قال رحمه الله: و هل يقضى عن المرأة ما فاتها؟ فيه تردد.

(١) سورة البقرة: ١٨٤.

(٢) في «س»: العذر.

(٣) في هامش «س»: صوابه و الاول م و ب. من نسخة الشيخ أحمد بن فهد.

(٤) تهذيب الاحكام ٤/ ٢٤٦-٢٤٧، ح ٥.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١١٩

اقول: منشؤه: وجه وجوب القضاء النظر الى المشاركة فيما يتوهم أنه علة و هي الاختصاص بالحباء، و به أفتى الشيخ رحمه الله و ابن

البراج.

و يؤيده رواية محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام في امرأة مرضت في شهر رمضان، أو طمئت، أو سافرت، فماتت قبل أن يخرج رمضان هل يقضى عنها؟

قال: أما الطمئت و المرض فلا، و أما السفر فنعم «١». و ظاهر رواية أبي بصير عنه عليه السلام «٢» يشعر بما قلناه. و وجه السقوط الالتفات الى أصالة البراءة، و هو فتوى ابن ادریس، و أنكر الاول انكارا عظيما، و الاول عندى أقوى.

[حكم من نسي غسل الجنابة في شهر رمضان]

قال رحمه الله: اذا نسي غسل الجنابة و مر عليه أيام أو الشهر كله، قيل:

يقضى الصلاة و الصوم، و قيل: يقضى الصلاة حسب، و هو الاشبه.

أقول: القول الاول ذهب إليه الشيخ في النهاية «٣» و المبسوط «٤» و أبو علي ابن الجنيدي، و رواية ابن بابويه في كتاب من لا يحضره الفقيه «٥» عملا برواية حماد عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال: سألته عن رجل أجنب في شهر رمضان و نسي أن يغتسل حتى خرج رمضان، فقال عليه السلام: عليه أن يقضى الصلاة و الصيام «٦».

و لانعقاد الاجماع على وجوب القضاء على المجنب اذا نام مع القدرة على الغسل ثم اتبه ثم نام، و اذا كان التفريط السابق مؤثرا في ايجاب القضاء، و قد

(١) تهذيب الاحكام ٢٤٩ / ٤، ح ١٥.

(٢) تهذيب الاحكام ٢٤٨ / ٤، ح ١١.

(٣) النهاية ص ١٦٥.

(٤) المبسوط ٢٨٨ / ١.

(٥) من لا يحضره الفقيه ١١٩ / ٢.

(٦) تهذيب الاحكام ٣١١ / ٤، ح ٦.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٢٠

حصل هنا تكرار النوم مع ذكر الجنابة أولا، كان القضاء لازما.

و القول الثاني ذهب إليه ابن ادریس، و هو الاقرب، عملا- بأصالة براءة الذمة من وجوب القضاء، و لان الطهارة انما هي شرط مع الذكر لا- مطلقا، بدليل انه لو نام ناويا للغسل و لم يتبه الى الصباح، يصح صومه اتفاقا، و لو كانت شرطا على الاطلاق لما صح، و الرواية محمولة على الاستحباب، و القضاء انما وجب في تلك الصورة، لتكرار النوم مع نية الاغتسال، فيكون ذاكرا للغسل و مفرطا فيه في كل يوم، فيلزمه القضاء لتفريطه. و لى في هذه المسألة نظر لا يليق ايراده هنا.

[من وجب عليه صوم شهر متتابع فصام بعضه]

قال رحمه الله: من وجب عليه صوم شهر متتابع غير معين بنذر، فصام خمسة عشر يوما ثم أفطر، لم يبطل صومه و بنى عليه. و لو كان قبل ذلك استأنف و ألحق به من وجب عليه [صوم] شهر في كفارة قتل الخطأ أو الظهار لكونه مملوكا و فيه تردد.

اقول: منشؤه: الالتفات الى فتوى الشيخ رحمه الله، و لمساواته الشهر المنذور، و لدلالة مفهوم رواية موسى بن بكر عن الصادق عليه السلام «١» تارة، و عن الفضيل بن يسار عن أبي جعفر عليه السلام اخرى قال: قال عليه السلام في رجل جعل على نفسه صوم شهر، فصام خمسة عشر يوما، ثم عرض له أمر، فقال: جاز له أن يقضى ما بقى عليه، و ان كان أقل من خمسة عشر يوما لم يجز له حتى

يصوم شهرا تاما «٢».

قال شيخنا: الجعل قد يكون بالنذر، وقد يكون بفعل ما يوجب الصوم، كالظهار و قتل الخطأ. و في هذا التأويل تعسف، لان المتبادر الى الذهن انما هو الاول فقط، و المجاز انما يصار إليه للقريئة، و لا قريئة هنا. و النظر الى أصالة و جوب التابع، ترك العمل به في الشهر المنذور للنص

(١) تهذيب الاحكام ٢٨٥ / ٤، ح ٣٦.

(٢) تهذيب الاحكام ٢٨٥ / ٤، ح ٣٧.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٢١

و الاجماع، فيبقى معمولا بها فيما عداه، و هو فتوى ابن ادريس.

[الشرائط المعتمدة في قصر الصلاة معتبرة في قصر الصوم]

قال رحمه الله: و يكره صوم الضيف نافله من غير اذن مضيفه، و الاظهر أنه لا ينعقد مع النهي.

أقول: لان لفظ الخبر «١» ورد مشتملا على النهي، و النهي في العبادات يدل على الفساد. و تحقيق هذه المسألة في اصول الفقه.

قال رحمه الله: و المحذور تسعة: صوم العيدين، و أيام التشريق لمن كان بمنى على الا شهر.

أقول: انما قال «على الا شهر» لان رواية اسحاق بن عمار عن أبي عبد الله عليه السلام «٢» يدل على جواز صوم هذه الايام بدلا عن الهدى، و بعض الاصحاب حرم صومها مطلقا.

قال رحمه الله: الشرائط المعتمدة في قصر الصلاة معتبرة في قصر الصوم، و يزيد على ذلك تبييت النية. و قيل: لا يعتبر، بل يكفي خروجه قبل الزوال. و قيل:

لا يعتبر أيضا، بل يجب القصر و لو خرج قبل الغروب، و الاول أشبه.

أقول: المسافر اذا خرج الى السفر: فاما أن يكون خروجه قبل طلوع الفجر أو بعده، و الاول يجب عليه القصر اتفاقا منا.

و أما الثاني، فقد اختلف الاصحاب فيه، فقال الشيخ: انما يسوغ له الافطار اذا بيت النية ليلا و كان خروجه قبل الزوال، و لو كان بعده أمسك و عليه القضاء و هو اختيار ابن البراج، و لم يتعرض في المبسوط «٣» للقضاء.

و قال المفيد و أبو علي ابن الجنيد رحمهما الله: المعتمد خروجه قبل الزوال

(١) من لا يحضره الفقيه ٢ / ٨٠، رواية الزهري عن السجاد عليه السلام.

(٢) تهذيب الاحكام ٢٩٧ / ٤، عن زرارة.

(٣) المبسوط ١ / ٢٧٧.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٢٢

سواء بيت النية أولا، و لو خرج بعد الزوال أتم.

و قال علم الهدى: أي وقت خرج و جب عليه الافطار و لو قبل الغروب بلحظة. و اختاره ابن ادريس، و هو مذهب علي بن بابويه و ابن أبي عقيل.

احتج الشيخ رحمه الله بقوله تعالى «ثُمَّ أَتَمُّوا الصِّيَامَ إِلَى اللَّيْلِ» «١» و هو عام في كل صيام، بدليل صحة الاستثناء الذي يخرج من الكلام ما لولاه لدخل، و لاتفاق أهل اللغة عليه، ترك العمل به مع تبييت نية السفر، للاجماع و النص، فيبقى حجة فيما عداه، و يؤيده

الروايات المشهورة عن أهل البيت عليهم السلام.

احتج المفيد برواية الحلبي عن الصادق عليه السلام أنه سئل عن رجل يخرج من بيته وهو يريد السفر وهو صائم، قال: ان خرج قبل أن ينتصف النهار فليفطر وليقض ذلك اليوم، وان خرج بعد الزوال فليتم صومه «٢». ويحمل على من بيت النية، جمعا بين الأدلة. واحتج المرتضى برواية عبد الله بن بكير عن عبد الأعلى مولى آل سام في الفطر يريد السفر في رمضان، قال: يفطر وان خرج قبل أن يغيب الشمس بقليل «٣» وهي مقطوعة السند، فلا حجة فيها. وقوله «كل سفر يجب به قصر الصلاة» الى آخر الكلام. قلنا: قد مر تحقيق هذا في كتاب الصلاة.

[الهم والكبير و ذو العتاش يفطرون في رمضان]

قال رحمه الله: الهم والكبير و ذو العتاش يفطرون في رمضان، ويتصدقون عن كل يوم بمد من طعام، ثم ان أمكن القضاء وجب، و الا سقط. وقيل: ان عجز الشيخ والشيخة، سقط التكفير كما يسقط الصوم، وان أطافا بمشقة كفرا، و الاول

(١) سورة البقرة: ١٨٧.

(٢) تهذيب الاحكام ٤ / ٢٢٨ - ٢٢٩، ح ٤٦.

(٣) تهذيب الاحكام ٤ / ٢٢٩، ح ٤٩.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٢٣

أظهر.

اقول: إيضاح هذه تتوقف على بحوث:

الاول: الشيخ والشيخة اذا عجزا عن الصوم أصلا أفطرا اجماعا، و هل تجب الكفارة؟ قال الشيخ: نعم، و هو اختيار ابن الجنيد و ابن أبي عقيل و ابنا بابويه عملا بظاهر الاحاديث المروية عن أهل البيت عليهم السلام.

وقال المفيد و علم الهدى: لا تجب، و تبعهما سلالر و ابن ادريس، عملا بقوله تعالى «وَعَلَى الَّذِينَ يُطِيقُونَهُ فِدْيَةٌ طَعَامُ مِسْكِينٍ» (١) دل بمفهومه على سقوط الفدية عن غير المطيق، لان عدم القدرة مسقط للتكليف. و دلالة المفهوم ضعيفة، فلا يعارض المنطوق، و عدم القدرة شرط للتكليف «٢» بالصوم، و ليس البحث فيه.

لا يقال: الكفارة اما بدل عن واجب، أو مسقطه لذنب صادر، و كلاهما منفيان.

لانا نقول: لا نسلم الحصر.

الثاني: أن يطيقاه بمشقة، فهنا يجب الصوم اجماعا منا.

الثالث: ذو العتاش اما أن يرجى برؤه أو لا، فهنا قسمان: أما الثاني، فذهب أكثر الاصحاب الى وجوب الكفارة عليه، و قال سلالر: لا تجب.

لنا- ما رواه محمد بن مسلم قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: الشيخ الكبير و الذي به العتاش لا حرج عليهما أن يفطر في شهر رمضان، و يتصدق كل واحد منهما بمد من طعام، و لا قضاء عليهما، و ان لم يقدر فلا شيء عليهما «٣».

و القضاء انما تسقط عن الذي لا يرجى برؤه لعجزه.

احتج بأصالة البراءة، و هي معارضة بالرواية المعتضدة بعمل الاعيان من

(١) سورة البقرة: ١٨٤.

(٢) في «س»: للتكاليف.

(٣) تهذيب الاحكام ٢٣٨ / ٤، ح ٤.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٢٤

الاصحاب. و أما الاول، فذهب الشيخ رحمه الله الى وجوب الكفارة عليه أيضا و تبعه سلالر و ابن البراج، عملا بظاهر الرواية السابقة. و قال المفيد و السيد المرتضى:

لا تجب، و تبعهما ابن ادریس، عملا باصالة البراءة، و لانه مريض، فلا يجب عليه القضاء لغيره من المرضى.

قال رحمه الله: و المجنون و المغمى عليه - الى آخره.

أقول: قد مر البحث في هذه المسألة مستقصى.

[كراهة التملی من الطعام و الشراب لمن يسوع له]

قال رحمه الله: من يسوغ له الافطار يكره له التملی من الطعام و الشراب، و كذا الجماع و قيل: يحرم. و الاول أشبه.

اقول: الاول مذهب أبي على ابن الجنيد، و تبعه ابن ادریس، عملا بقوله تعالى «فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِنْ أَيَّامٍ أُخَرَ»^١ قال المفسرون:

معناه فليفطر و عليه عدة من أيام آخر، و يؤيده الروايات المشهورة عن أهل البيت عليهم السلام.

و الثاني ذهب إليه الشيخ رحمه الله، و تبعه أبو الصلاح، محتجا بروايات كثيرة، و تحمل على الكراهية الشديدة، جمعا بين الاخبار.

(١) سورة البقرة: ١٨٤.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٢٥

الفصل الرابع (في إيضاح الترددات المذكورة في كتاب الاعتكاف)

[حكم من نذر اعتكاف شهر معين فاعتكف بعضه]

قال رحمه الله: و اذا مضى للمعتكف يومان، وجب الثالث على الاظهر.

اقول: الاعتكاف: اما واجب، أو نذب، فالاول يلزم بالشروع فيه اكمال ثلاثة أيام ان لم يكن معينا اتفاقا منا. قال المصنف: و الوجه

صحة اتيانه بيوم من الواجب و آخرين من غيره، نعم لا يجوز تفريق الساعات على الايام، خلافا للشافعي.

و أما الثاني، فقد اختلف الاصحاب فيه، فقال الشيخ في المبسوط «١» يجب بالشروع اكمال ثلاثة أيام، عملا بإطلاق الاحاديث الموجبة

للكفارة على المعتكف و به قال أبو الصلاح الحلبي كالحج.

و قال في النهاية «٢» ان مضى عليه يومان وجب الثالث و الافلا، و هو اختيار ابن الجنيد و ابن حمزة، عملا برواية محمد بن مسلم عن

الباقر عليه السلام قال: اذا اعتكف يوما «٣» و لم يكن اشترط، فله أن يخرج و يفسخ اعتكافه، فان أقام يومين

(١) المبسوط ٢٨٩ / ١

(٢) النهاية ص ١٧١.

(٣) قال في هامش «س»: في نسخة شيخنا رحمه الله هنا «يومان» و في هذه «يوم» و هو مناسب، تحصيلا للفرق و عدم التكرار.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٢٦

و لم يكن اشترط لم يكن له أن يخرج و يفسخ اعتكافه حتى تمضي ثلاثة أيام «١».

و قال علم الهدى: لا يجب بالشروع، سواء مضى يومان أو لم يمض، و اختاره ابن ادریس و المصنف في المعبر «٢»، و هو الاقوى عندي.

لنا- اصالة براءة الذمة، و لان الوجوب حكم شرعي، فيقف على الدليل الشرعي، و لانها عبادة مندوبة، فلا تجب بالشروع كغيرها، و الحج انما أوجبناه للدليل القطعي، و هو قوله تعالى «وَأَتِمُّوا الْحَجَّ» «٣» و المطلق لا- عموم له، فيكفي في العمل به تنزيهه على صورة واحدة، و الرواية محمولة على تأكيد الاستحباب جمعا بين الادلة.

قال رحمه الله: اذا نذر اعتكاف شهر معين و لم يشترط المتتابع، فاعتكف بعضه و أخل بالباقي، صح ما فعل و قضى ما أهمل، و لو تلفظ فيه بالتتابع استأنف.

أقول: الفرق بين الشهر المعين و بين المنذور متتابعاً، أن وجوب تتابعه لضرورة الوقت، لا لان المتتابع مقصود فيه بالذات، فاذا اعتكف بعضه كان صحيحاً مجزياً، لوقوعه على الوجه المأمور به شرعاً، و يجب عليه قضاء الباقي فقط.

و أما المنذور متتابعاً، فقد صار المتتابع مقصوداً فيه بالذات. فاذا اعتكف بعضها و أخل ببعض، وجب الاستئناف لاخلاله بالصفة.

و اعلم أن تحقيق هذا المقام أن نقول: الشهر المنذور لا يخلو من أحد أمرين:

اما أن ينذر مسمى، كأن يقول: لله على أن اعتكف شهر رمضان. أو لا، كأن يقول:

لله على أن اعتكف شهراً و يطلق. و الاول على أقسام:

الاول: أن يضيف الى ذلك التعيين فقط كأن يقول: شهر رمضان هذه السنة.

(١) تهذيب الاحكام ٤/ ٢٩٠، ح ١١.

(٢) المعبر ٢/ ٧٣٧.

(٣) سورة البقرة: ١٩٦.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٢٧

الثاني أن يضيف إليه المتتابع فقط.

الثالث أن يضيف إليه التعيين و المتتابع معاً، كأن يقول: رمضان هذه السنة متتابعاً.

الرابع: أن ينذر مسمى و يطلق.

فالقسم الاول يجب التوالى فيه، فان أخل ببعضه أو به جميعاً، فهل تجب القضاء؟ اشكال، ينشأ: من أن النذر لم يتناول غير هذا رمضان المعين، و الاصل براءة الذمة، و القضاء فرض ثان يحتاج الى دليل ثان، و من أن نذر الشهر المعين قد يضمن شيئين: أحدهما اعتكاف شهر، و الثاني انحصار ذلك في رمضان هذه السنة، و ارتفاع أحد القيدان لا يستلزم الاخر، فان أوجبناه فالوجه عدم وجوب قضاء الجميع، بل انما يجب قضاء ما أهمل، و هل يجب التوالى في القضاء؟ الوجه لا.

و البحث في القسم الثالث كالاول، لكن الوجه هنا وجوب المتتابع في القضاء.

و أما القسم الثاني و الرابع، فلا يتحقق فيهما القضاء، بل أى شهر رمضان اعتكفه جميعاً كان واقعا عن النذر. و لو اعتكفه بعضه، وجب عليه استئناف الاعتكاف عند حضور آخر، لان النذر مطلق غير معلق برمضان معين، فأى رمضان حصل ذلك فيه كان واقعا عن النذر

من رأس.

و أما القسم الثاني، و هو أن ينذر شهرا مطلقا، فاما أن يشترط فيه التتابع أو لا، فان شرط وجب. و لو اعتكف بعض شهر و أخل بالبعض الاخر، و جب عليه الاستئناف من رأس، للاخلال بالصفة. فلا يكون آتيا بالمنذور، فيبقى في عهده التكليف، و ان لم يشترط جاز أن يعتكف ثلاثة ثلاثة، بل يصح أن يأتي بيوم من المنذور و آخرين من غيره.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٢٨

و قال في المعتبر: لكن على مذهبا لا يصح أقل من ثلاثة «١».

هذا تحقيق ما عندي في هذا المقام.

قال رحمه الله: و الثاني لا يجب المضى فيه- الى آخره.

أقول: قد سبق البحث في هذه مستوفى.

قال رحمه الله: انما يحرم على المعتكف [ستة]: النساء لمسا و تقبيلا و جماعا و شم الطيب على الاظهر.

أقول: للشيخ في تحريم شم الطيب على المعتكف قولان، و مستند المنع ما رواه أبو عبيدة عن أبي عبد الله عليه السلام قال: المعتكف لا يشم الطيب و لا يتلذذ بالريحان و لا يمارى و لا يشتري و لا يبيع «٢».

و مستند الجواز أصالة الاباحة. و الاول أقوى، و الاصل يخالف للدليل.

قال رحمه الله: و قيل: يحرم عليه ما يحرم على المعتكف، و لم يثبت، فلا يحرم عليه لبس المخيط، و لا ازالة الشعر، و لا أكل الصيد، و لا عقد النكاح، و يجوز له النظر في معاشه، و الخوض في المباح.

أقول: القائل بهذا هو الشيخ في بعض كتبه، و تبعه ابن البراج و ابن حمزة و قال في المبسوط: و روى أنه يجتنب ما يجتنبه المحرم. و ذلك مخصوص بما قلناه، لان لحم الصيد لا يحرم عليه و عقد النكاح مثله «٣». و اختاره المتأخر، و هو الحق، عملا بالاصل.

احتج بأن القليل تابع للكثير، و لا- جرم أن أكثر ما يحرم على المحرم على المعتكف، فيحرم عليه الجميع، تغلبا للكثرة و بمنع التبعية.

(١) المعتبر ٢/ ٧٢٨.

(٢) تهذيب الاحكام ٤/ ٢٨٨، ح ٤.

(٣) المبسوط ١/ ٢٩٣.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٢٩

[من مات قبل انقضاء اعتكافه الواجب]

إشارة

قال رحمه الله: و من مات قبل انقضاء اعتكافه الواجب، قيل: يجب على الولي القيام به، و قيل: يستأجر من يقوم به. و الاول أشبه.

أقول: القولان قد حكاهما الشيخ في المبسوط عن الاصحاب، و استدل عليهما بعموم ما روى أن من مات و عليه صوم واجب، و جب على وليه القضاء عنه أو يتصدق عنه «١».

و قال في المعتبر: و ما ذكره الشيخ رحمه الله ان ثبت كان دالا على وجوب قضاء الصوم، أما الاعتكاف فلا «٢».

و قلنا: اذا سلم أن على الولي قضاء جميع ما فات الميت من الصيام، لزمه القول بوجوب قضاء هذا الصوم، لانه صوم لزم الميت على

هيئة مخصوصة، و لا- يمكن الاتيان بمثله الا على هذه الهيئة، أعنى: هيئة الاعتكاف، و ما لا يتم الواجب الا به فهو واجب، و الا لزم تكليف ما لا يطاق، أو خروج الواجب عن كونه واجبا و هما محالان.

فرع:

هذا الاستدلال انما يتمشى أن لو لم يكن عليه صوم حال نذر الاعتكاف، أما لو كان عليه صوم سابق، و جب عليه قضاء الصوم فحسب، لان الاعتكاف لم يوجب صوما حينئذ.

[كل ما يفسد الصوم يفسد الاعتكاف]

قال رحمه الله: كل ما يفسد الصوم يفسد الاعتكاف- الى قوله:- و منهم من خص الكفارة بالجماع حسب، و اقتصر في غيره من المفطرات على القضاء و هو الاشبه.

(١) المبسوط ١/ ٢٩٣-٢٩٤.

(٢) المعتبر ٢/ ٧٤٤.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٣٠

اقول: لا- خلاف في وجوب الكفارة بالجماع بالحاصل بالاعتكاف الواجب و هل تجب بحصوله في الاعتكاف المندوب؟ ظاهر فتاوى علمائنا نعم، و عندي فيه تردد.

و انما الخلاف في وجوب الكفارة بفعل ما عداه من المفطرات، فقال المفيد و الشيخ و علم الهدى: تجب الكفارة بكل مفطر يوجب الكفارة في رمضان و هو ظاهر كلام الشيخ في المبسوط «١»، بناء على أن الاعتكاف المندوب يلزم بالشروع.

و قال في المعتبر: ان أرادوا الاعتكاف المندوب المقيد بزمان معين كان حسنا و ان أرادوا الاطلاق فلا أعرف المستند، فان كان تمسكا بإطلاق الاحاديث، فهي مختصة بالجماع فحسب «٢».

و ما قاله حسن، لان فطر النذر المعين موجب للكفارة منفردا عن الاعتكاف، فمع انضمامه أولى.

و لو خصا ذلك- أعنى: الشيخين- باليوم الثالث، أو بالاعتكاف الواجب كان أنسب بمذهبيهما، لانهما لا يريان وجوب ما عداه، اذ لا معنى لا- تجب الكفارة مع جواز الرجوع، و ظاهر كلام ابن ادريس سقوط الكفارة مطلقا، و نقله الشيخ في المبسوط «٣» عن بعض

الاصحاب، و هو قوى.

لنا- أصالة براءة الذمة.

احتج الثلاثة بإطلاق الاحاديث، و هي مختصة بالجماع فحسب، و التعدى قياس، و نحن لا نقول به.

[وجوب كفارة واحدة ان جامع ليلا]

إشارة

قال رحمه الله: و تجب كفارة واحدة ان جامع ليلا. و كذا ان جامع نهارا

(١) المبسوط ١/ ٢٩٤.

(٢) المعتبر ٢ / ٧٤٢.

(٣) المبسوط ١ / ٢٩٤.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٣١

في غير رمضان، و ان كان فيه لزمه كفارتان.

أقول: اختلف الاصحاب في هذه المسألة، فذهب بعضهم الى وجوب كفارتين بالوطة نهارا، سواء كان في رمضان أو غيره، و هذا قول علم الهدى.

و يمكن أن يحتج له بأن الجماع في الاعتكاف سبب في وجوب الكفارة، و كذا في الصوم، فعند اجتماعهما تجب الكفارتان. أما أولا، فلاستحالة اجتماع العلل على المعلول الواحد. و أما ثانيا، فلان التداخل على خلاف الاصل، فلا يصار إليه الا لدليل، و نمنع ايجاب الصوم للكفارة مطلقا، بل انما يوجبه اذا كان معينا، اما بالاصالة كرمضان، أو بالنذر.

و ذهب بعضهم الى وجوب كفارة واحدة و أطلق، و هو ظاهر كلام شيخنا المفيد. و الحق ما ذكره المصنف، و الاستدلال عليه قريب مما سبق. و أما الجماع ليلا، فانه يوجب كفارة واحدة اجماعا.

فرع:

لو جامع المعتكف في النذر المعين، و جب عليه كفارتان، كما لو جامع في نهار رمضان.

[الارتداد موجب للخروج من المسجد]

قال رحمه الله: الارتداد موجب للخروج من المسجد، و يبطل الاعتكاف.

وقيل: لا يبطل، و ان عاد بنى، و الاول أشبه.

اقول: للاصحاب في هذه قولان:

أحدهما: بطلان الاعتكاف ذكره في الخلاف «١»، لان الارتداد اما عن فطرة أو غيرها، و الاول يجب به القتل، فيجب اخراجه له. و الثاني الاخراج من المسجد، لان المتصف به نجس، و لا يجوز ادخال النجاسة الى المساجد و وجوب

(١) الخلاف ١ / ٤٠٧، مسألة ٢٠.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٣٢

الاجراج مناف للاعتكاف، فيبطل لاستحالة اجتماع المتنافيين.

و الاخر: لا يبطل، و لو عاد الى الاسلام بنى على اعتكافه، ذكر ذلك الشيخ في المبسوط «١»، محتجا بأصالة صحة العبادة، و لان المقتضى لبطلان قد زال، فيزول بزواله، و الاصالة تخالف لقيام الدلالة و قد بينها، و الاعتكاف الواحد غير قابل للتبعيض.

أما لو نذر اعتكافا معينا زائدا على الثلاثة، ثم ارتد بعد اعتكاف ثلاثة فصاعدا صح ما فعل و قضى ما أهمل ان كان ثلاثة فصاعدا. و لو كان أنقص من ذلك أضاف إليه ما يتم به ثلاثة. و لو كان عوده قبل الخروج أتم ما بقى منه ان كان ثلاثة.

و لو كان أقل، عقبه بالقضاء ليم ثلاثا، أو يضيف إليه ما يتم به ذلك، ثم قضى الفئات بعد ان كان ثلاثة، و ان كان أقل عقبه بالاتمام، أو يضيف إليه ما يتم به ثلاثة، اذ لا اعتكاف أقل منها. و كذا لو كان النذر مطلقا، الا أن القضاء هنا غير متحقق.

[ما لو اكره امرأته على الجماع و هما معتكفان]

قال رحمه الله: اذا أكره امرأته على الجماع، و هما معتكفان نهرا في شهر رمضان، لزمه أربع كفارات. وقيل: يلزمه كفارتان، و هو الاشبه.

اقول: هذا التفصيل انما يتمشى على قاعدة من لا يوجب الكفارتين الا بالجماع في نهار شهر رمضان، و أما من يوجبهما بالجماع في النهار مطلقا، سواء كان في رمضان أو غيره، فانه يلزمه اربع كفارات مطلقا، و قد التزم به في المبسوط قال: و ان كان ليلا لزمه كفارتان، على قول بعض أصحابنا «٢».

و كذلك علم الهدى و ابن الجنيد و ابن البراج و ابن حمزة و ابن ادريس، لكن لما كان هذا القول ضعيفا عنده عدل عن التفريع عليه، و فرع على القول

(١) المبسوط ١/ ٢٩٤.

(٢) المبسوط ١/ ٢٩٤.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٣٣
القوى عنده.

و انما وجبت الاربع على المكروه، لان الجماع فعل واحد أوجب الكفارة على الفاعل، و مع حصول الاكراه منه يكون الفعل في الحقيقة صادرا عنه فيتضاعف الكفارتان عليه.

و أما القول الثاني، فلا أعرف به قائلا من الاصحاب، لكن يتأتى على قول ابن أبي عقيل، لانه لا يوجب تضاعف الكفارة على المكروه امرأته في نهار رمضان بل يوجب عليه كفارة واحدة فقط، و يوجب عليها القضاء حسب، و قد عرفت ان الاجتهاد في مقابلة النص مردود. و كذا لو كان الاكراه في النذر المعين على اشكال.

أما لو كان الاكراه في غيرهما، فالاقوى عدم التحمل، عملا بأصالة براءة الذمة، و لان التعدي قياس، و نحن لا نقول به، و لان المكروه «١» لم يفطر، فلا كفارة عليها، فلا يتحقق التحمل حينئذ.

[اذا طلقت المعتكفة رجعية خرجت]

إشارة

قال رحمه الله: اذا طلقت المعتكفة رجعية خرجت.

أقول: ينبغي أن يقال: ان كان الاعتكاف مندوبا أو واجبا غير معين، أو يكون معينا قد اشترط فيه الرجوع مع عروض العارض. أما لو لم يكن معينا «٢» و لم يشترط فيه ذلك، فالاقوى وجوب الخروج، لان الاعتداد في المنزل واجب و لا يتم الا بالخروج. و يحتمل وجوب الاكمال ثم الخروج بعد، فيكون أولى لانه دين، لقوله عليه السلام: دين الله أحق أن يقضى «٣».

قال رحمه الله: اذا باع أو اشترى بطل اعتكافه، وقيل: يأثم و لا يبطل، و هو

(١) في «م»: المفطرة.

(٢) في «م»: أما لو كان معينا.

(٣) صحيح البخارى ٢/ ١٣٩.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٣٤

الاشبه.

اقول: قال الشيخ في المبسوط: لا يفسد الاعتكاف جدال و لا خصومة و لا شقاق و لا بيع و لا شراء، و ان كان لا يجوز له فعل ذلك أجمع «١». و ظاهر كلام ابن ادريس أن ذلك يبطل الاعتكاف ما لم يضطر إليه. و الحق الاول، عملاً بأصالة صحة العبادة. احتج بأن الاعتكاف هو اللبث، و هو ينافي الاشتغال غيرها، و الجمع بين المتنافيين محال، و انما سوغنا القدر المحتاج إليه للضرورة، و نمنع اشتراط دوام العبادة، و الا- بطل حالة النوم الذي لا يضطر إليه و السكوت، و التالي باطل اجماعاً فكذا المقدم، بيان الشرطية للابطال هناك خلو بعض أجزاء الزمان عن العبادة، و هذا المعنى موجود حالة النوم و السكوت.

فرع:

و هل يصح البيع؟ قال الشيخ: لا، لانه منهي عنه، و النهي يدل على الفساد و قد بينا ضعف هذه الحجة فيما سبق، و الوجه الصحة، لانه عقد صدر من أهله في محله فيكون ماضياً.

[ما لو اعتكف ثلاثة متفرقة]

قال رحمه الله: اذا اعتكف ثلاثة متفرقة، قيل: يصح، لان التابع لا يجب الا بالاشتراط، و قيل: لا، و هو الاصح. اقول: قال في الخلاف: اذا نذر اعتكاف ثلاثة أيام متتابعات، لزمه ثلاث بينها ليلتان، و ان لم يشترط التابع جاز أن يعتكف نهارة ثلاثة أيام دون لياليها «٢» و بمعناه قال في المبسوط «٣».

(١) المبسوط ١ / ٢٩٥.

(٢) الخلاف ١ / ٤٠٩ مسألة: ٢٥.

(٣) المبسوط ١ / ٢٩١.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٣٥

و الوجه دخول الليالي، و قد ذكر ذلك في هذا الكتاب أيضاً، أعني:

الخلاف، فقال: لا يكون الاعتكاف أقل من ثلاثة أيام بليتين «١».

لنا- النصوص الدالة على أن أقل الاعتكاف ثلاثة أيام، و اليوم اذا أطلق دخل فيه الليلة و بالعكس.

(١) الخلاف ١ / ٤٠٥ مسألة: ١١.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٣٦

الفصل الخامس (في إيضاح الترددات المذكورة في كتاب الحج)

[لو دخل الصبي المميز و المجنون في الحج ندبا، ثم كمل]

إشارة

قال رحمه الله: و لو دخل الصبي المميز و المجنون في الحج ندبا، ثم كمل كل واحد منهما و أدرك المشعر، أجزأ عن حجة الاسلام، على تردد.

أقول: منشؤه: النظر الى فتوى الاصحاب، و لانه زمان يصح إنشاء الحج فيه، فكان مجزيا، بأن يجدد نية الوجوب، و به قال الشافعي. و الالتفات الى أنه لم يوقع الاحرام و التلبية على الوجه المأمور به شرعا، و لان الاصل أن الافعال المندوبة لا- يجزى عن الافعال الواجبة، و الاول أقوى.

أما أولا، فلموافقته فتوى الاصحاب. و أما ثانيا، فلدلالة ظواهر الآيات و الاخبار عليه.

فرع:

و لو دخلا- متمتعين بالحج الى العمرة و كانا ممن يجب عليهما التمتع عند بلوغهما، ثم كمالا- قبل أحد الموقفين، ففي الاجزاء عن العمرة المتمتع بها و الحج أيضا نظر، لكن الاقوى العدم، لفوات أكثر الافعال الواجبة، فان قلنا به و جب عليه الاتيان بباقي الافعال لا غير، و ان لم يفعل به احتمال وجوب اكمال باقى أفعال

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٣٧

الحج، ثم الاتيان بعمرة بعدها، ان كانت أشهر الحج باقية، و يسقط الترتيب للضرورة، و الافى العام المقبل.

و فى وجوب الحج حينئذ بعد اكمالها نظر، ينشأ: من اصالة البراءة، و من قوله عليه السلام: دخلت العمرة فى الحج هكذا و شبك بين أصابعه صلى الله عليه و آله «١».

[وجوب الحج ببذل الزاد و الراحلة له]

قال رحمه الله: الثالث الزاد و الراحلة، و هما يفتقران فى من يفتقر الى قطع المسافة.

اقول: ليس المراد وجود عين الزاد و الراحلة، بل يكفيه التمكن منهما، اما عينا، أو استيجارا للراحلة أو الزاد.

قال رحمه الله: و يجب شراؤهما و لو كثر الثمن مع وجوده. و قيل: ان زاد عن ثمن المثل لم يجب، و الاول أصح.

اقول: هذا القول ذكره الشيخ فى المبسوط «٢»، و ليس بجيد.

لنا- انه مستطيع، فيجب عليه الحج، و المقدمتان ظاهرتان.

احتج بأن فيه اضرا، فيكون منغيا لقوله عليه السلام «لا ضرر و لا اضرار» «٣» و لا ضرر مع القدرة على الثمن، سلمنا لكن العام يخص للدليل، و قد بيناه.

قال رحمه الله: و لو بذل له زاد و راحلة و نفقة له و لعياله و جب عليه، و لو وهب له مال لم يجب قبوله.

اقول: الفرق بين البذل و الهبة أن البذل لا- يفتقر الى قبول، بخلاف الهبة فانها تفتقر إليه، و هو غير واجب، لانه تحصيل لشرط الوجوب، و قد عرفت أن شرط الواجب المقيد غير واجب، اذ لا يتحقق الوجوب بدونه، فقبله لا يكون

(١) سنن ابن ماجه ٢/ ١٠٢٤، برقم: ٣٠٧٤.

(٢) المبسوط ١/ ٣٠٠.

(٣) عوالى اللثالى ١/ ٣٨٣ و ٢/ ٧٤ و ٣/ ٢١٠.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٣٨

واجبا، بخلاف المطلق، لورود الامر هنا مطلقا بخلاف الاول.

و شرط ابن ادريس تمليك المبدول، و يجب أن يطالب بدليل مدعاه، فان الروايات مطلقة، و كذا فتاوى الاصحاب.

سقوط الحج عن منعه عدو أو كان معضوبا

قال رحمه الله: و لا يجب على الولد بذل ماله لوالده في الحج.

اقول: ظاهر كلام الشيخ في النهاية (١) «على الوجوب، و تبعه ابن البراج، محتجين برواية سعيد بن يسار عن الصادق عليه السلام (٢)».

و قال في المبسوط و الخلاف: روى أصحابنا أنه اذا كان له ولد و جب أن يأخذ من ماله ما يحج به، و يجب عليه اعطاؤه (٣).

و منع ابن ادريس، و هو الحق، لان ملك الزاد و الراحلة شرط اتفاقا، و ليس ملك الولد ملكا لوالده، و الرواية محمولة على جواز الاقتراض من مال ولده مع امكان القضاء.

قال رحمه الله: و لو منعه عدو، أو كان معضوبا لا يستمسك على الراحلة، أو عدم المرافق مع اضطراره إليه، سقط الفرض، و هل تجب الاستنابة مع المانع من مرض أو عدو؟ قيل: نعم، و هو المروى، و قيل: لا.

اقول: الوجوب ذهب إليه الشيخ قدس الله روحه، و تبعه أبو الصلاح و ابن البراج، و اختاره ابن الجنيد و ابن أبي عقيل، استنادا الى رواية معاوية بن عمار الصحيحة عن أبي عبد الله عليه السلام قال: ان عليا عليه السلام رأى شيئا لم يحج قط و لم يطق الحج من كبره، فأمره أن يجهز رجلا فيحج عنه (٤). و في معناها رواية محمد بن

(١) النهاية ص ٢٠٤.

(٢) تهذيب الاحكام ١٥ / ٥، ح ٤٤.

(٣) المبسوط ١ / ٢٩٩.

(٤) تهذيب الاحكام ١٤ / ٥، ح ٣٨.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٣٩

مسلم عن أبي جعفر عليه السلام (١).

و غير ذلك من الروايات، و اختار ابن ادريس الثاني، و هو أقرب، لان الاستطاعة شرط و لم يحصل، و قد عرفت أن الواجب المقيد انما يجب عند حصول شرطه. و لاصالة براءة الذمة و لدلالة مفهوم الرواية المروية عن أبي عبد الله عليه السلام (٢).

و الروايات محمولة على الاستحباب، أو على من استقر الحج في ذمته و عرض له ذلك بعد الاستقرار.

قال رحمه الله: و لو كان لا يستمسك خلقه - الى آخره.

اقول: البحث في هذه كالبحت في السابقة، و قد مر مستقصى.

قال رحمه الله: و لو كان في الطريق عدو لا يندفع الا بمال، قيل: يسقط و ان قل، و لو قيل: يجب التحمل مع المكنة. كان حسنا.

أقول: الاول ذهب إليه الشيخ في المبسوط (٣) و المصنف في المعتمد (٤)، و هو الاقوى، لان تخليء السرب شرط وفاقا و لم يحصل، و قد عرفت أن تحصيل شرط الواجب غير واجب. و أما الثاني، فضعيف جدا.

من مات بعد الاحرام و دخول الحرم

إشارة

قال رحمه الله: و من مات بعد الاحرام و دخول الحرم برأت ذمته. و قيل:

يجتزئ بالاحرام. و الاول أظهر. و ان كان قبل ذلك، قضيت عنه ان كانت مستقرة و سقطت ان لم يكن كذلك.

اقول: الحاج على ضربين: الاول من حج في عام الوجوب. الثاني من حج بعد استقرار الوجوب.

(١) تهذيب الاحكام ١٤/٥، ح ٤٠.

(٢) تهذيب الاحكام ١٤/٥.

(٣) المبسوط ٣٠١/١.

(٤) المعتمد ٧٥٥/٢.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٤٠

و الاول يسقط عنه الفرض بموته مطلقا، سواء كان قبل الاحرام أو بعده، وقبل دخول الحرم أو بعده.

و أما الثاني، فقد اختلف فيه، فقال في النهاية «١» و التهذيب «٢» بالاول، و اقتصر في الخلاف «٣» على الاحرام، و اختاره ابن ادريس، و الاول أحق.

لنا- اصالة بقاء الحج في الذمة، ترك العمل بها اذا أحرم و دخل الحرم للدليل، فيبقى معمولا بها فيما عداها.

احتج بأن المقصود التلبس بالحج و قد حصل بالاحرام.

و الجواب المنع من المقدمة الاولى، بل المقصود قصد البيت، و انما يحصل بما قلناه.

قال رحمه الله: و لو حج المسلم ثم ارتد لم يعد على الاصح.

أقول: هذه اشارة الى ما قواه الشيخ رحمه الله في المبسوط «٤» من وجوب الاعادة، بناء على أن المسلم لا يكفر، و هذه القاعدة قد بينا فسادها في علم الكلام.

قال رحمه الله: و لو أحرم مسلما ثم ارتد.

أقول: البحث في هذه كالسابقة.

قال رحمه الله: و المخالف اذا استبصر لا يعيد الحج، الا أن يخل بركن منه.

أقول: المشهور ما ذكره، و أوجب ابن الجنيد و ابن البراج الاعادة مطلقا و هو ضعيف، و تحمل الروايتان الدالتان عليها على الاستحباب، جمعا بين الادلة.

(١) النهاية ص ٢٠٣-٢٠٤.

(٢) التهذيب ١٥/٥.

(٣) الخلاف ١/٤١٥.

(٤) المبسوط ٣٠٣/١.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٤١

فائدة:

هل المراد بالركن ما هو ركن عندنا أو عندهم؟ الاقرب الاول، لانه الظاهر عند الاطلاق بالنسبة إلينا.

[هل الرجوع الى كفاية شرط في وجوب الحج]

قال رحمه الله: و هل الرجوع الى كفاية من صناعة أو مال أو حرفه شرط في وجوب الحج؟ قيل: نعم، لرواية أبي الربيع، و قيل: لا، عملا بعموم الآية، و هو الاول.

اقول: القول الاول مذهب الشيخ في المبسوط «١» و النهاية «٢» و الخلاف «٣».

و احتج عليه بالاجماع، و بأصالة البراءة، و برواية أبي الربيع الشامي قال:

سئل أبو عبد الله عليه السلام عن قول الله عز و جل «وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا» «٤» فقال: ما يقول الناس فيه؟ قال فقيل له: الزاد و الراحلة، قال فقال أبو عبد الله عليه السلام: قد سئل أبو جعفر عليه السلام عن هذا، فقال: هللك الناس اذن، لئن كان من كان له زاد و راحلة قدر ما يقوت به عياله و يستغنى عن الناس ينطلق إليهم فيسلبهم اياه لقد هللكوا اذن.

فقيل له: ما السبيل، قال فقال: السعة في المال اذا كان يحج ببعض و يبقى بعض لقوت عياله، أليس قد فرض الله الزكاة، فلم يجعلها الا على من ملك مأتى درهم «٥».

و الاصل تخالف للدليل، و كيف يستدل بالاجماع مع وقوع هذا النزاع،

(١) المبسوط ١/ ٢٩٦.

حلي، نجم الدين جعفر بن زهدري، إيضاح ترددات الشرائع، دو جلد، انتشارات كتابخانه آية الله مرعشي نجفی - ره، قم - ايران، دوم، ١٤٢٨ ه ق

إيضاح ترددات الشرائع؛ ج ١، ص: ١٤١

(٢) النهاية ص ٢٠٣.

(٣) الخلاف ١/ ٤١١ مسألة ٢.

(٤) سورة آل عمران: ٩٧.

(٥) تهذيب الاحكام ٥/ ٢-٣، ح ١.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٤٢

و الرواية قاصرة عن افادة المطلوب، بل انما تدل على اشتراط وجود ما يمونه و يمون عياله الى حين اياه، و نحن نقول به.

و الثاني مذهب السيد المرتضى و ابن عقييل و ابن الجنيد، و اختاره ابن ادریس، حتى أنه ادعى الاجماع عليه، و لعله أقرب، لعموم قوله تعالى «وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا» «١» و هذا يصدق عليه أنه مستطيع.

و يؤيده قول الصادق عليه السلام: من كان صحيحا في بدنه مخلا في سربه له زاد و راحلة، فهو ممن يستطيع الحج «٢». و في معناها رواية الحلبي عنه عليه السلام «٣» و رواية محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام «٤».

[يقضى الحج من أقرب الاماكن]

قال رحمه الله: يقضى الحج من أقرب الاماكن، و قيل: يستأجر من بلد الميت و قيل: ان اتسع المال فمن بلده، و الا فمن حيث يمكن، و الاول أشبه.

اقول: اختلف الاصحاب في هذه المسألة، فذهب الشيخ في المبسوط «٥» و الخلاف «٦» الى الاول، و ان كان الافضل اخراجه من بلده، و المراد بأقرب الاماكن هنا الميقات، عملا بأصالة البراءة، و لان الواجب ليس الا الحج، و ليس قطع المسافة جزءا منه، بدليل أنه لو اتفق حضور المكلف بعض المواقيت لا لقصد الحج أجزاء الحج من الميقات اجماعا، و لو كان قطع المسافة جزءا منه لما صح هذا. و اذا لم يكن القطع جزءا، لم يجب الاستيجار من البلد.

(١) سورة آل عمران: ٩٧.

(٢) تهذيب الاحكام ٣/٥، ح ٢.

(٣) تهذيب الاحكام ٣/٥، ح ٣.

(٤) تهذيب الاحكام ٣/٥-٤، ح ٤.

(٥) المبسوط ٣٠٤/١.

(٦) الخلاف ١/٤١٦ مسألة ١٨.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٤٣

و القول الثاني ذهب إليه ابن ادريس، و ظاهر كلام الشيخ في النهاية «١»، و هو فتوى ابن البراج، عملاً بالاحتياط، و لان المخرج «٢» عنه كان يجب عليه الحج من بلده، و نفقة الطريق لازمة له، فمع الموت تكون لازمة في ماله، و نمنع وجوب الحج من بلده، و يؤيده الفرض الذي قلناه.

و التفصيل الثالث منقول عن الشيخ رحمه الله جواباً في مسائل سئل عنها.

و يمكن أن يحتج له بما احتج به ابن ادريس، و الجواب هو الجواب.

[حكم نذر الحج]

قال رحمه الله: و لو نذر الحج أو أفسد و هو معصوب، قيل: يجب أن يستتيب. و هو حسن. أقول: انما كان حسناً لشهادة الظاهر بأن فعل ذلك مع العلم بأن الفساد موجب للقضاء، و أن النذر يوجب الوفاء، يقتضى الالتزام باخراج ذلك من ماله و هذا القول ذكره الشيخ في المبسوط قال فيه: فان برئ فيما بعد تولاهما بنفسه «٣».

[حكم نذر الحج ماشياً]

إشارة

قال رحمه الله: اذا نذر الحج، فان نوى حجة الاسلام تداخلاً، و ان نوى غيرها لم يتداخلاً، و ان أطلق قيل: ان حج و نوى النذر أجزاء عن حجة الاسلام و ان نوى حجة الاسلام لم يجز عن النذر. و قيل: لا يجزى احدهما عن الاخرى و هو الاشبه. أقول: القول الاول ذهب إليه الشيخ رحمه الله في النهاية «٤» و التهذيب «٥» اذا حج بنى النذر أجزاء عن حجة الاسلام، و لم يتعرض للقسم الاخر.

مصيراً الى ما رواه رفاعه بن موسى النخاس عن الصادق عليه السلام قال: سألته عن

(١) النهاية ص ٢٠٣.

(٢) في «س»: المحجوج.

(٣) المبسوط ٢٩٩/١.

(٤) النهاية ص ٢٠٥.

(٥) التهذيب ١٣/٥.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٤٤

رجل نذر أن يمشى الى بيت الله الحرام، فمشى هل يجزيه ذلك عن حجة الاسلام؟

قال: نعم. قلت: أ رأيت لو حج عن غيره و لم يكن له مال و قد نذر أن يحج ماشيا أ يجزى ذلك عن مشيه؟ قال: نعم «١».

و القول الثاني ذهب إليه ابن ادريس، و هو القول الاخر للشيخ، و هو الحق.

لنا- أن النذر لا بد له من متعلق، و ذلك المتعلق ليس الا حجة الاسلام، اذ لو كان حجة الاسلام لزم تحصيل الحاصل، و التالي باطل بالضرورة، فالمقدم مثله.

و بيان الشرطية ظاهر، اذ وجوب حجة الاسلام سابق على النذر، و اذا ثبت التغاير لم يجز احدهما عن الاخرى، لان التداخل خلاف الاصل.

لا يقال: لو وجب أن يكون متعلق النذر مغايرا لحجة الاسلام، لما صح نذرها و التالي باطل اجماعا، فالمقدم مثله.

لانا نلتزم ذلك، و أى اجماع دل عليه، بل انما دل على اجزاء حجة الاسلام مع نذرها، و ذلك لا يدل على صحة النذر، سلمنا لكن النذر له فائدتان: احدهما ايجاب ما لم يكن واجبا. الثانية ايجاب الكفارة مع ترك الملتزم، و انما صح نذر حجة الاسلام للفائدة الثانية.

لا يقال: فلم لا تحمله عند الاطلاق على حجة الاسلام بعين ما ذكرتم، عملا بأصالة البراءة.

لانا نقول: حمله على ما تحصل به الفائدتان أولى من حمله على ما تحصل فيه احدهما فقط، و لما أمكن ذلك عند الاطلاق صرنا إليه بخلاف التقييد.

و بالجملة فهذا الاعتراض قوى، و الجواز ضعيف، و الرواية سالمة عن المعارض، فيجب العمل بها.

(١) تهذيب الاحكام ١٣/٥، ح ٣٥.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٤٥

فرع:

لو قلنا بعدم التداخل، فقدم حجة النذر على حجة الاسلام، فالاقوى أنه لا يجزى عن احدهما، أما عن حجة الاسلام فلعدم النية، و أما عن المنذور فلعدم صلاحية الزمان، لان وقته بعد حجة الاسلام اجماعا.

و كذا البحث لو نوى غير حجة الاسلام و قدم المنذورة، و يجيء على مذهب الشيخ قدس الله روحه انها تجزى عن حجة الاسلام، و قد قواه فى المبسوط «١»، و لا أعرف وجهه، و هو مذهب الشافعى.

[عدم صحة النيابة عن المسلم المخالف]

قال رحمه الله: اذا نذر الحج ماشيا و جب، و يقوم فى مواضع العبور.

أقول: هل الوقوف فى موضع العبور واجب أو مستحب؟ فيه وجهان:

الوجوب، لما رواه السكونى عن جعفر عن أبيه عن آبائه أن عليا عليه السلام سئل عن رجل نذر أن يمشى الى بيت الله يمر بالمعبر، قال: ليقم فى المعبر حتى يجوز «٢» و ظاهر الامر المطلق الوجوب، كما بيناه فى كتاب الاصول. و لان الماشى جامع فى مشيه بين القيام و الحركة، ضرورة كون المشى ماهية مركبة منهما، و نذر المركب يستلزم نذر جميع أجزائه. و اذا ثبت كون القيام مندورا و جب الوفاء به اجماعا.

و الثاني: الاستحباب، لان نذر المشى انما ينصرف الى ما يصح المشى فيه، فيكون موضع العبور مستثنى عادة، و يعضده أصالة البراءة. قال رحمه الله: فان ركب طريقه قضى، و ان ركب بعضا، قيل: يقضى و يمشى مواضع ركوبه. و قيل: بل يقضى ماشيا، لاخلاله بالصفة المشترطة. و هو أشبه.

(١) المبسوط ١/ ٣٠٣.

(٢) تهذيب الاحكام ٥/ ٤٧٨، ح ٣٣٩.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٤٦

أقول: لا خلاف فى وجوب القضاء مع ركوب جميع الطريق اختيارا، سواء كان الوقت معيناً أولاً. و تجب الكفارة فى المعين للخلف. أما لو أكره على الركوب، فان كان الوقت معيناً لم تجب عليه القضاء، لعدم تناول النذر له، و انما أوجب القضاء مع الاختيار للتفريط، و ان لم يكن معيناً فاشكال، ينشأ: من قوله عليه السلام: رفع عن أمتى الخطأ و النسيان و ما استكروها عليه «١». و من اقتضاء الحج ماشياً و لم يأت، فيبقى فى العهدة، و هو أقوى. و كذا لو ركب البعض مكرهاً. أما لو ركبته اختياراً، قال الشيخ رحمه الله فى كتبه: قضى بأن يركب ما مشيه و يمشى ما ركبته. و قال ابن ادریس: يجب عليه القضاء ماشياً فى العام المقبل، و لعله أقرب. لنا- أنه علق الحج على شرط المسمى و لم يوجد، و قد عرفت أن عدم الشرط يستلزم عدم المشروط، فيبقى فى عهده التكليف، و لانه أحوط.

و يمكن أن يحتج للشيخ رحمه الله بأن مشى الطريق ليس جزءاً من الحج، و اذا كان خارجاً عنه لم يكن صفة له، إذ المشى يتناول الطريق الموصل الى الحج فكأنه نذر أن يمشى تلك الطريق حاجاً. و اذا مشى فى عامين حاجاً، فقد حصل الامتثال، و لا يحمل النذر على أنه نذر ايقاع أفعال الحج ما شياً، فان فرض كذلك لم يتخرج فتواه، و هذا الوجه ذكره المصنف فى نكت النهاية «٢». قال رحمه الله: و لو عجز قيل: يركب و يسوق بدنة. و قيل: يركب و لا يسوق. و قيل: ان كان مطلقاً توقع المكنة من الصفة، و ان كان معيناً بوقت سقط فرضه لعجزه، و المروى الاول، و السياق ندب.

(١) سنن ابن ماجه ١/ ٦٥٩، برقم: ٢٠٤٣.

(٢) نكت النهاية ص ٦٠٩.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٤٧

أقول: القول الاول ذكره الشيخ رحمه الله، مصيراً الى الروايات المشهورة عن أهل البيت عليهم السلام. و القول الثانى ذكره المفيد، نظراً الى سقوط النذر مع تحقق العجز، عملاً بالاصل، استناداً الى ظاهر رواية صفوان عن ابن أبى عمير عن رفاعه بن موسى قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام- الحديث «١». و أما التفصيل، فقد ذكره المتأخر، و هو حسن فى المطلق. و اما سقوط فرض الحج المعين مع العجز عن المشى، فليس بجيد، لان الحج المنذور ماشياً قد يضمن شيئاً: أحدهما الحج، الثانى الاتيان به ماشياً، و سقوط أحدهما للعجز لا يستلزم سقوط الاخر، لوجود القدرة عليه، و يحمل السياق على الندب، توفيقاً بين الأدلة. قال رحمه الله: و لا تصح النيابة عن المسلم المخالف، الا أن يكون أب النائب. أقول: هذه المسألة ذكرها الشيخان قدس الله روحهما. قال المصنف فى المعبر: و ربما كان التفاتهم الى تكفير من خالف الحق، و لا تصح النيابة عن من اتصف بذلك «٢».

و نحن نقول: ليس كل مخالف للحق لا تصح منه العبادة، و نطالبهم بالدليل عليه، و نقول: اتفقوا «٣» على أنه لا يعيد عباداته التي فعلها مع استقامته سوى الزكاة.

و الاقرب أن يقال: لا تصح النيابة عن الناصب، و نعى به من يظهر العداوة و الشنآن لاهل البيت عليهم السّلام، و ينسبهم الى ما يقدر في العدالة، كالخوارج و من ماثلهم.

(١) تهذيب الاحكام ٤٠٣/٥.

(٢) المعتمد ٧٦٦/٢.

(٣) في «م»: اتفق.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٤٨

و دل على ما قلناه رواية و هب بن عبد ربه عن أبي عبد الله عليه السّلام قلت: أ يحج الرجل عن الناصب؟ قال: لا، قلت: ان كان أبي؟ قال: ان كان أبوك فنعم «١».

و اعلم أن ابن ادريس منع الاستثناء، مدعى الاجماع على المنع مطلقا.

قال الشيخ نجم الدين: و لست أدري الاجماع الذي ادعاه أين هو؟ و التعويل ليس الا على المنقول عن أهل البيت عليهم السّلام، و هو خير واحد قد قبله الاصحاب، و هو يتضمن الحكمين معا، فقبول أحدهما ورد الاخر و دعوى الاجماع غلط، قبله محكمات يرغب عنها.

و أقول: ما ذكره سيد.

[عدم صحة نيابة من وجب عليه الحج و استقر]

قال رحمه الله: و هل تصح نيابة المميز؟ قيل: لا، لا تصافه بما يوجب رفع القلم. و قيل: نعم، لانه قادر على الاستقلال بالحج ندبا. اقول: الانسب بالمذهب أنه لا تصح نيابته، لان حجه انما هو تمرين، و الحكم بصحته انما هو بالنسبة الى ما يراد من تمرينه، لا لانه تقع مؤثرا في استحقاق الثواب، اذ شرط التكليف منتف بالنسبة إليه.

قال رحمه الله: و لا تصح نيابة من وجب عليه الحج و استقر- الى قوله:- و لو تطوع قيل: تقع عن حجة الاسلام، و هو تحكم.

أقول: هذه المسألة ذكرها الشيخ رحمه الله في المبسوط «٢»، و هو مذهب الشافعي، و الاستدلال لنا عليها يعرف من الاستدلال على الفرع المذكور في مسألة النذر.

و يمكن أن يحتج الشيخ رحمه الله بأن نية حجة التطوع يستلزم نية الحج المطلق، ضرورة كون المطلق جزءا من المقيد، و اذا ثبت استلزامها لها، و جب

(١) تهذيب الاحكام ٤١٤/٥، ح ٨٧.

(٢) المبسوط ٣٠٢/١.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٤٩

صرف المطلق الى حجة الاسلام، لثبوتها في الذمة و الغاء الزيادة، و هو غلط، لان المطلق يستحيل وجوده الا في أخذ جزئياته و جزئياته متضادة.

و اعلم أن الشيخ رحمه الله في الخلاف «١» جوز التطوع لمن عليه حج واجب و هو وهم، و هو مذهب أبي حنيفة و مالك.

قال رحمه الله: و من استوجر فمات فى الطريق - الى آخره.
أقول: البحث فى هذه المسألة كالبحت فى مسألة الاصيل، و قد تقدم.

[وجوب الاتيان بما شرط عليه]

قال رحمه الله: و يجب أن يأتى بما شرط عليه: من تمتع، أو قران أو افراد و روى: اذا أمر أن يحج مفردا أو قارنا، فحج متمتعا، جاز لعدوله الى الافضل لا مع تعلق الغرض بالقران أو الافراد.
أقول: هذه المسألة ذكرها الشيخ رحمه الله فى كتبه، قال: لانه عدل الى الافضل.
قال رحمه الله: و كذا لو أمر أن يحج مفردا فقرن جاز أيضا، لانه أتى بالافراد و زيادة، تمسكا برواية أبى بصير عن أحدهما فى رجل أعطى رجلا دراهم ليحج عنه حجة مفردة يجوز له أن يتمتع بالعمرة الى الحج؟ قال: نعم، انما خالف الى الفضل و الخير «٢».
ولنا- أن الاجارة تناولت نوعا معيناً، فلا يجوز العدول الى غيره، لانها لم يتناولها، فالاتيان به اتيان بغير ما وقع عليه عقد الاجارة، فلا يكون مبرءا للذمة.
و تحمل الرواية على من استوجر للتطوع، و علم أن قصد المستأجر الاتيان بالافضل، فيعرف الاذن من قصده إرادة الافضل، فيجوز الاتيان به لما ذكرناه و يخرج عن العهدة.

(١) الخلاف ١/ ٤١٦، مسألة ١٩.

(٢) تهذيب الاحكام ٥/ ٤١٦، ح ٩٢، و فيه: و الخبر الذى رواه الخ.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٥٠

و حملها الشيخ رحمه الله فى التهذيب «١» على من وجب عليه التمتع، فلو أمر بالافراد عنه، جاز له العدول عنه الى التمتع، لانه فرض المحجوج عنه و ان كان أمر بالافراد، و مع هذا فهى معارضة برواية الحسن بن محبوب عن على عليه السلام «٢».

[ما لو شرط الحج على طريق معين]

قال رحمه الله: و لو شرط الحج على طريق معين، لم يجوز العدول ان تعلق بذلك غرض. و قيل: يجوز مطلقا.
أقول: القائل بالجواز مطلقا هو الشيخ رحمه الله، تمسكا بالاصل، و لان المقصود بالذات هو الحج و قد فعله، فيكون مجزيا.
و نحن نقول: ان تعلق بالطريق المعين غرض صحيح لم يجوز العدول عنه، و ان صح الحج و يرجع عليه بالتفاوت، و الا جاز.
أما الاول، فلانه شرط سائغ، فيجب الوفاء به. أما الاولى ففرضية، و أما الثانية فاتفاقية. و اذا ثبت وجوب الوفاء به، حرم العدول عنه.
و اما الرجوع عليه بالتفاوت، فلان عقد الاجارة يقتضى تقسيط الاجرة على المسافة و الافعال، فاذا فعل بعض المسافة نقص من الاجرة بقدر ما نقص منها. و قال الشيخ: لا يرجع، اذ لا دليل عليه و قد بيناه.
و أما صحة الحج مع العدول عن الطريق المعين، فالاتيان بالمعقود عليه ذاتا و عليه دلت رواية حريز بن عبد الله عن أبى عبد الله عليه السلام قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل أعطى رجلا حجة يحج عنه من الكوفة، فحج من البصرة، قال: لا بأس «٣».

(١) التهذيب ٥/ ٤١٦.

(٢) تهذيب الاحكام ٥/ ٤١٦، ح ٩٣.

(٣) تهذيب الاحكام ٥/ ٤١٥، ح ٩١.

[حكم الصد قبل الاحرام و دخول الحرم للمستنيب]

قال رحمه الله: و لو صد قبل الاحرام و دخول الحرم، استعيد من الاجرة بنسبة المتخلف، و لو ضمن الحج في المستقبل لم يجب اجابته، و قيل: يلزم.

اقول: القول الاول ذكره الشيخ رحمه الله، و الثاني اختاره المصنف.

و التحقيق أن نقول: الاجارة اما أن يكون معينه أو مطلقة، فان كانت معينه و صد قبل الاحرام و دخول الحرم، انفسخت الاجارة و استعيد من الاجرة ما قابل المتخلف، و على المستأجر استيجاره، أو غيره ان كان عليه حج واجب، و الا فلا فان قصد الشيخ ذلك فصواب و الا فلا. و ان كانت مطلقة في الذمة، لم ينفسخ الاجارة، و عليه الاتيان بها مع المكنة، لثبوتها في الذمة.

قال رحمه الله: و لو حمله حامل فطاف به، أمكن أن يحتسب كل منهما طوافه عن نفسه.

أقول: ألحق ابن الجنييد قيدها، فقال: ما لم يكن الحامل أجيرا، و لا بأس به، لان سعيه حينئذ مستحق للمستأجر، فلا يجوز صرفه في الطواف عن نفسه، و المطلق يقيد للدليل، و قد بيناه.

[ما لو أفسد النائب حجه]

قال رحمه الله: و لو أفسد حجه حج من قابل، و هل يعاد بالاجرة عليه؟ بينى على القولين.

أقول: المراد بالقولين ما ذكره الاصحاب في من حج عن نفسه حجة الاسلام فأفسدها، فان الاصحاب مختلفون فيها، فذهب بعضهم الى أن الاولى حجة الاسلام و الثانية عقوبة، و آخرون عكسوا.

فان قلنا بالاول، فقد برأت ذمة المستأجر مع كمالها، و عليه القضاء في القابل «١» عقوبة، و لا ينفسخ الاجارة.

و ان قلنا بالثاني، كان الجميع لازما للنائب، و لا يجزئ عن المنوب، و يستعاد

(١) في «س»: بالقابل.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٥٢

منه الاجرة ان كانت الاجارة معينه، و ان كانت مطلقة كان على الاجير الحج عن المستأجر بعد حجة القضاء، لانها تجب على الفور.

قال في المعتمر: و يمكن أن يقال: الحجة الثانية مجزية عن المستأجر، لانها قضاء عن الحجة الفاسدة، كما يجزئ عن الحاج نفسه «١».

و هذا القول موجود في أحاديث أهل البيت عليهم السلام، لانيته بالمعقود عليه، و هو تحريج غير مستند الى رواية.

روى الحسين بن عثمان عن اسحاق بن عمار عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل حج عن رجل، فاجترح في حجه شيئا يلزمه فيه الحج من قابل و الكفارة؟ قال:

هي للاولى تامه، و على هذا ما اجترح «٢».

و من طريق صفوان بن يحيى عن اسحاق بن عمار قلت: ان ابتلى بشيء ففسد عليه حجه حتى يصير عليه الحج من قابل، أ يجزئ عن

الاول؟ قال: نعم قلت: ان الاجير ضامن للحج؟ قال: نعم «٣».

و ينبغي أن يكون العمل على هذا، و هو الاقوى عندي.

و اعلم أن الشيخ في المبسوط قال: ان أفسد النائب الحج، فاما أن يكون السنة معينه أو مطلقة، فان كانت معينه انفسخت الاجارة، و

عليه استيجار من ينوب عنه، و ان كانت مطلقة و جب عليه أن يأتي بحجة النيابة بعد اكمال الحجة الفاسدة و قضاها «٤». و تبعه ابن

ادريس. و المعتمد ما ذكرناه نحن.
قال رحمه الله: و لو احصر تحلل بالهدى و لا قضاء عليه.

(١) المعبر ٧٧٦ / ٢.

(٢) تهذيب الاحكام ٤٦١ / ٥، ح ٢٥٢.

(٣) تهذيب الاحكام ٤١٧ / ٥ - ٤١٨، ح ٩٦.

(٤) المبسوط ٣٢٢ / ١.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٥٣

اقول: البحث في المحصر كالبحت في المصدود، و قد مر مستوفى.

[ما لو أوصى أن يحج عنه و لم يعين الاجرة]

قال رحمه الله: اذا أوصى أن يحج عنه و لم يعين الاجرة، انصرف ذلك الى اجرة المثل، و تخرج من الاصل اذا كانت واجبة، و من الثلث اذا كانت مندوبة «١»، و يستحقها الاجير بالعقد، فان خالف ما شرط قيل: كان له اجرة المثل و الوجه أنه لا اجرة. اقول: انما كان الوجه عدم استحقاق الاجرة، لان العقد انما يتناول شيئاً معيناً، فاذا لم يفعله و فعل غيره، يكون قد فعل ما لم يتناوله العقد، فلا يستحق اجرة لانه يكون متبرعا بفعل ذلك النوع، و لم أقف لاحد من الاصحاب في هذه المسألة على فتوى قائلها. قال رحمه الله: اذا عقد الاحرام عن المستأجر [عنه] ثم نقل النية الى نفسه لم يصح، فاذا أكمل الحجة وقعت عن المستأجر عنه، و يستحق الاجرة. و يظهر أنها لا تجزى عن أحدهما.

اقول: هذه المسألة ذكرها الشيخ رحمه الله في الخلاف «٢»، و اختارها المصنف في المعبر «٣».

و الحق أن هذه الحجة لا تجزى عن حجة النيابة، و لا عن الاجير نفسه، سواء كانت الاجارة معينة أو مطلقة في الذمة.

أما عن المنوب، فلان استحضر النية عنه عند كل فعل أو استدامتها شرط و لم يحصل، و اذا بطل الشرط بطل المشروط.

و أما عن النائب، فلان الحجة اذا كانت معينة، فالزمان مستحق للمستأجر

(١) في «م»: ندبا.

(٢) الخلاف ٤٧٦ / ١ مسألة ٢٤١.

(٣) المعبر ٧٧٠ / ٢.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٥٤

فلا يجوز في غير ما وقع عليه عقد الاجارة، فاذا صرفه عن نفسه يكون قد فعل فعلاً منها عنه، و النهى في العبادات يدل على الفساد، كما بين في أماكنه.

و أما اذا كانت مطلقة، فلانه قد مضى بعض أفعال الحج و لم ينو لنفسه، فلا يكون واقعا عنه، اذ الاعمال بالنيات، أى: واقعة بحسب النيات. و اذا لم يكن واقعا عنه، لم يصح حجه عن نفسه، اذ الحج لا يتبعض، لانه عبادة واحدة و لا- عن المستأجر، لما ذكرنا من الاخلال بالشرط، و هو: اما الاستحضار، أو الاستدامة.

احتج الشيخ رحمه الله بأن الاحرام انعقد عن المستأجر، فلا يجوز العدول به الى نفسه، و اذا لم يجز العدول لم يصح النقل، و لان أفعال الحج استحققت لغيره بالنية الاولى، فلا يصح نقلها، و اذا لم يصح النقل، فقد تمت الحجة لمن بدأ بالنية له.

و الجواب: لا نزاع في أن النقل لا يصح، و لا تأثير له في وقوع الحج عن الاجير، و لكن لا يلزم من ذلك صحة الحجة عن المستاجر، لاننا انما أبطلناها لفوات شرطها، و هو أما الاستحضار أو الاستدامة.
و انما طولنا الكلام في هذه المسألة لكونها من المهمات.

[حكم من عليه حجة الاسلام و نذر أخرى]

إشارة

قال رحمه الله: من عليه حجة الاسلام و نذر أخرى، ثم مات بعد الاستقرار أخرجت حجة الاسلام من الاصل، و المنذورة من الثلث. و لو ضاق المال الا عن حجة الاسلام اقتصر عليها، و يستحب أن يحج عنه النذر. و منهم من سوى بين المنذورة و حجة الاسلام في الاخراج من الاصل و القسمة مع قصور التركة، و هو أشبه، و في الرواية اذا نذر أن يحج رجلا و مات و عليه حجة الاسلام، أخرجت حجة الاسلام من الاصل و ما نذره من الثلث. و الوجه التسوية لانهما دين. إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٥٥

اقول: القول الاول ذهب إليه الشيخ رحمه الله في كتبه، مصيرا الى الرواية المروية عن أبي جعفر عليه السلام قال: سألته عن رجل عليه حجة الاسلام و نذر في شكر ليحجن رجلا، فمات الذي نذر قبل أن يحج حجة الاسلام و قبل أن يفى بنذره، فقال: اذا ترك مالا حج عنه حجة الاسلام من جميع ماله و يخرج من ثلثه ما يحج عنه النذر، و ان لم يترك مالا الا بقدر حجة الاسلام حج عنه حجة الاسلام مما ترك و حج عنه و ليه النذر فانما هو دين «١».

قال في التهذيب: حج الولي على الاستحباب، لرواية ابن أبي يعفور عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل نذران عافا الله ابنه ليحجنه، فعافى الله الابن و مات الأب قال: الحجة على الأب يؤديها عنه بعض ولده، قلت: هي واجبة على الابن؟ قال: هي واجبة على الأب من ثلثه «٢».

و القول الثاني ذهب إليه ابن ادریس، محتجا بالعمومات الدالة على وجوب اخراج الدين من الاصل، و هذا دين، و الاقوى الاول، و العام يخص للدليل.

و اعلم أن قوله «و القسمة مع قصور التركة» أي: اذا كان يمكن اخراج الحجتين من المال من أقرب الاماكن قسط عليهما، أما لو لم يتسع الا لواحدة فقط أخرجت حجة الاسلام اتفاقا منا.

قال رحمه الله تعالى: و هذا القسم فرض من كان بين منزله اثنا عشر ميلا فما زاد من كل جانب. و قيل: ثمانية و أربعون ميلا.

(١) تهذيب ٤٠٦/٥، ح ٥٩.

(٢) تهذيب الاحكام ٤٠٦/٥، ح ٦٠.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٥٦

اقول: القول الاول ذهب إليه الشيخ في المبسوط «١» و الجمل «٢» و الاقتصاد «٣» و تبعه أبو الصلاح و ابن ادریس.

و القول الثاني ذهب إليه الشيخ المفيد و الشيخ في النهاية «٤» و التهذيب، تعويلا على رواية زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: قلت لابي جعفر عليه السلام في قوله تعالى «ذَلِكَ لِمَنْ لَمْ يَكُنْ أَهْلُهُ حَاضِرِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ» «٥» قال عليه السلام: يعني: أهل مكة ليس لهم متعة، فكل من كان أهله دون ثمانية و أربعين ميلا ذات عرق و عسفان و كل بدور حول مكة، فهو ممن دخل في هذه الآية، و كل من كان أهله وراء ذلك فعليه المتعة «٦».

و في معناها رواية الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام «٧».

والشيخ رحمه الله كأنه قسم في المبسوط الثمانية والأربعين على الجوانب الأربعة، فيكون كل جانب اثنا عشر ميلا، وباقي الأصحاب عولوا على الإطلاق.

فرع:

لو كان على رأس اثنا عشر ميلا فقط من كل جانب، أو ثمانية وأربعين على القول الآخر، وجب التمتع قولاً واحداً.

[وجوب اتیان حج التمتع في أشهر الحج]

قال رحمه الله: ولا بد من وقوع التمتع في أشهر الحج، وهي شوال و ذو

(١) المبسوط ١/٣٠٦.

(٢) الجمل والعقود ص ٢٢٤.

(٣) الاقتصاد ص ٢٩٨.

(٤) النهاية ص ٢٠٦.

(٥) سورة البقرة: ١٩٦.

(٦) تهذيب الاحكام ٥/٣٣، ح ٢٧.

(٧) تهذيب الاحكام ٥/٣٣، ح ٢٨.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٥٧

القعدة و ذو الحجة، وقيل: و عشر من ذي الحجة وقيل: و الى طلوع الفجر من يوم النحر. و ضابط وقت الانشاء ما يعلم أنه يدرك المناسك.

اقول: القول الاول ذهب إليه الشيخ في النهاية «١»، و اختاره ابن الجنيدي، لان باقي أفعال الحج يصح وقوعهما في طول ذي الحجة كالطواف والسعي و ما شابههما لقوله تعالى «الْحَجُّ أَشْهُرٌ مَّعْلُومَاتٌ» «٢» أتى بصيغة الجمع، و أقل الجمع ثلاثة كما بين في علم العربية. و يؤيده رواية معاوية بن عمار عن أبي عبد الله عليه السلام «٣».

و القول الثاني مذهب ابن عقييل و السيد المرتضى قدس الله روحهما، و تبعهما سلار، لادراك الحج مع الوقوف بالمشعر في ذلك اليوم و لو قبل الزوال و سيأتي تحقيقه.

و القول الثالث مذهب الشيخ في الجمل «٤» و الاقتصاد «٥»، و تبعه ابن البراج، نظرا الى وقوع أعظم الأركان، و هو الوقوف بعرفة فيه. و القول الرابع مذهبه في أكثر كتبه، و تبعه ابن حمزة، نظرا الى أنه يصح إنشاء الاحرام بالحج فيه لمن عرف أنه يدرك المشعر اختيارا. و قيل خامسا: شوال و ذو القعدة و ثمان من ذي الحجة، نظرا الى ما ورد من الحث على الاحرام فيه.

و اعلم أن هذا النزاع لفظي فقط، و الا فضايط وقت الانشاء ما يعلم ادراك

(١) النهاية ص ٢٠٧.

(٢) سورة البقرة: ١٩٧.

(٣) تهذيب الاحكام ٥/٤٤٥، ح ١٩٦.

(٤) الجمل و العقود ص ٢٢٤.

(٥) الاقتصاد ص ٢٩٨.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٥٨

المناسك فيه في أوقاتها المحدودة لها، و ذلك يختلف بحسب اختلاف المكلفين في القوة و الضعف و المكنة.

[وجوب الاحرام من الميقات مع الاختيار]

إشارة

قال رحمه الله: و يجب على الحاج الاحرام من الميقات مع الاختيار، و لو أحرم بحج التمتع من غير مكة لم يجزيه، و لو دخل باحرامه مكة على الاشبه و جب استثنائه منها.

أقول: لا- أعرف في وجوب الرجوع الى مكة مع المكنة و استثناف الاحرام منها خلافا بين الاصحاب فأنقله، و انما الجمهور جوزوا الاحرام قبل الميقات، و اختلفوا في الافضل، فقال الشافعي: الافضل الميقات، لان النبي عليه السلام أحرم منه و لو كان مفضولا لما أحرم منه.

و قال أبو حنيفة: ما بعد الميقات أفضل، و هو القول الاخر للشافعي، لما روت أم سلمة عن رسول الله صلى الله عليه و آله قال: من أحرم بحج أو عمرة من المسجد الاقصى و حل منها بمكة غفر الله له ما تقدم من ذنبه و ما تأخر «١».

و اعلم أن في كلام الشيخ في المبسوط «٢» اجمالا، و أظنه الذي أوجب هذا الاحتراز.

و لقد سمعت شيخنا كثيرا ما يقول: قد يشير المصنف تارة الى خلاف الجمهور و تارة الى ما يختاره من غير أن يكون مذهبا لاحد، فيظن أن فيه خلافا، فاعلم ذلك.

قال رحمه الله: و لو تعذر ذلك قيل: يجزيه، و الوجه أنه يستأنفه حيث أمكن و لو بعرفة ان لم يتعمد ذلك، و هل يسقط الدم و الحال هذه؟ فيه تردد.

أقول: قال في المبسوط: و المتمتع اذا أحرم بالحج من خارج مكة، و جب عليه الرجوع إليها مع الامكان، فان تعذر لم يلزمه شيء و تم حجه و لا دم عليه،

(١) سنن البيهقي ٥ / ٣٠.

(٢) المبسوط ١ / ٣١١.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٥٩

سواء أحرم من الحل أو الحرم «١». و بمعناه قال في الخلاف «٢».

و الحق ما قاله المصنف، و هو اختياره في المعتمد «٣».

لنا- أن الاحرام عبادة شرعية موقته بوقت شرعي، فلا يجوز فعلها قبله، كغيرها من العبادات، و انما سوغنا الاحرام من أى موضع أمكن مع عدم التعمد للضرورة، و ليس لما قاله الشيخ وجه.

فرع:

لو خشى مع الرجوع فوت الحج أحرم من حيث لا يفوته. و أما سقوط الدم فشئى ذهب إليه الشيخ في المبسوط و الخلاف، محتجا

بإصالة براءة الذمة.

و هل المراد بهذا الدم دم الهدى الواجب على المتمتع أو دم شاة؟ ظاهر كلام الشيخ في الخلاف الثاني. و سمعت شيخنا يقول: المراد بالدم هنا دم هدى المتمتع، و ذاك أن الفقهاء اختلفوا فيه، فذهب الشافعي الى أنه وجب جبرا لما يصيب الحج من النقص، و هو ايقاع الاحرام في غير الميقات، و لهذا لو أحرم بالحج من الميقات سقط فرض الدم، اذ لا نقص فلا جبران. و ذهب أبو حنيفة الى أنه نسك، و اختاره الشيخ في الخلاف «٤»، و احتج بالاجماع، و بقوله تعالى «وَالْبُدْنَ جَعَلْنَا لَكُمْ مِنْ شَعَائِرِ اللَّهِ لَكُمْ فِيهَا خَيْرٌ فَاذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهَا صَوَافَّ فَإِذَا وَجَبَتْ جُنُوبُهَا فَكُلُوا مِنْهَا وَ أَطْعَمُوا الْقَانِعَ وَ الْمُعْتَرَّ» «٥»

(١) المبسوط ١/ ٣١٢.

(٢) الخلاف ٢/ ٤٢٠ مسألة ٣١.

(٣) المعتمر ٢/ ٨٠٥.

(٤) الخلاف ١/ ٤٢٢ مسألة ٣٥.

(٥) سورة الحج: ٣٦.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٦٠

أخبر الله تعالى أنه من الشعائر، أى: من جملة العبادات التي تعبدنا بها. و قيل: معناه من معالم الله و أمر بالاكل منها.

و لو كان جبرانا لما ساغ الاكل، و اذا كان اجماعنا منعقدا على أن الهدى نسك ليس بجبران، فلا معنى للتردد حينئذ. و ان أراد بالدم دم شاة، فلا معنى للتردد فيه أيضا، اذ لا وجه لوجوبه، أما لو تعمد الاحرام من غير مكة، و جب عليه الرجوع الى مكة مع الممكنة و إنشاء الاحرام منها، كما قدمناه. فلو تعذر الرجوع، فلا حج له بناء على قاعدتنا. و قال في المبسوط في باب المواقيت: من آخر الاحرام عن الميقات عامدا و جب الرجوع إليه، فان لم يمكن فلا حج له، و قد قيل: انه يجبره بدم و قد تم حجه «١».

فان قلنا بهذا القول هنا قلنا به أيضا في من تعمد الاحرام من غير مكة، لكنه قول شاذ مناف للاصل، فاذن العمل على الاول. و بالجملة فلا وجه للتردد في اسقاط الدم على جميع التقادير. و انما طولنا الكلام في هذه المسألة لكونها من المهمات، و لوقوع الاشتباه فيها أيضا.

[حج الافراد و القرآن]

إشارة

قال رحمه الله: و الافراد و القرآن فرض أهل مكة و من بينها و بينه دون اثنا عشر ميلا، فان عدل هؤلاء الى المتمتع اضطرارا جاز، و هل يجوز اختيارا؟ قيل:

نعم، و قيل: لا، و هو الاكثر، و لو قيل بالجواز لم يلزمهم هدى.

أقول: لا- خلاف بين علمائنا في تحريم العدول عن المتمتع اختيارا، و انما الخلاف في العدول إليه، فذهب في النهاية «٢» الى أنه لا يجوز، و اختاره المتأخر

(١) المبسوط ١/ ٣١٢.

(٢) النهاية ص ٢٠٦.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٦١

و هو فتوى ابن بابويه و ابن أبي عقيل، و ذهب في المبسوط «١» و الخلاف «٢» الى الجواز، و الاول أحق.

و منشأ الخلاف: النظر الى اسم الاشارة في الآية، فانه كما يحتمل العود الى الجملة يحتمل العود الى الهدى، فان جعلناه راجعا الى الجملة لم يسغ لهم التمتع، و ان جعلناه راجعا الى الهدى ساغ، لكن لا يجب عليهم الهدى.

فرع:

هذا البحث كله في حجة الاسلام، أما الحج المنذور فيجب أن يأتي فيه بما نواه حال النذر، و لو لم ينو شيئا تخير في الاتيان بأى الانواع شاء، فان تمتع و جب عليه الهدى.

و يحتمل الجواز أعنى جواز العدول الى التمتع في حجة الاسلام، و ان جعلنا ذلك راجعا الى جميع ما تقدم، لانه انما يدل على المنع في حاضرى المسجد الحرام بمفهومه، و دلالة المفهوم ضعيفة، و يؤيد المنع رواية على بن جعفر عن أخيه موسى عليه السلام «٣». و الجواز رواية عبد الرحمن «٤».

و يحتمل رجوع اسم الاشارة الى التمتع [فقط، فيجب الهدى على المكى] «٥».

و اعلم أن الائمة عليهم السلام احتجوا على المنع بالآية، و قولهم عليهم السلام حجة.

[جواز الطواف للقارن و المفرد لو دخل مكة]

قال رحمه الله: و لو دخل القارن أو المفرد مكة و أراد الطواف جاز، لكن يجددان التلبية عند كل طواف، لثلا يحلا على قول. و قيل: انما يحل المفرد دون

(١) المبسوط ١/ ٣٠٦.

(٢) الخلاف ١/ ٤٢٤.

(٣) تهذيب الاحكام ٥/ ٣٢-٣٣، ح ٢٦.

(٤) تهذيب الاحكام ٥/ ٣٣.

(٥) ما بين المعقوفتين من «س».

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٦٢

السائق. و الحق أنه لا يحل أحدهما الا بالنية، لكن الاولى تجديد التلبية عقب صلاة الطواف.

أقول: البحث هنا يقع في مواضع:

الاول: لا خلاف في جواز دخول القارن و المفرد الى مكة للطواف تطوعا ما لم يخش فوات الحج.

الثانى: اختلف الاصحاب في تقديم طوافهما و سعيهما على المضى الى عرفه في حال الاختيار، فسوغه الاكثرون، محتجين باصالة عدم وجوب الترتيب، و لا منافی له من النقل، فيصار إليه كما في التمتع.

و يؤيده رواية زرارة قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن المفرد للحج يدخل مكة أ يقدم طوافه أو يؤخره؟ قال: هما سواء عجله أو أخره «١».

و منعه المتأخر مدعياً سبيله المؤلف، و هو الاجماع على وجوب ترتيب المناسك، و كيف يستدل بالاجماع و الخلاف أظهر من دكا
 «٢» هنا، و الشيخ رحمه الله استدلل فى الخلاف «٣» على التسويغ بالاجماع، ان هذا لشيء عجيب.
 و أما المقام الثالث، فقد وقع النزاع فيه أيضاً، فذهب الشيخ فى المبسوط «٤» و النهاية «٥» الى أن تجديد التلبية عند كل طواف شرط
 فى البقاء على الاحرام، و لو لم يجدداها انقلبت حجتها عمرة.
 و جعل المفيد و علم الهدى قدس الله روحهما تجديد التلبية واجبا على القارن فقط.
 و عكس فى التهذيب و جعلها شرطاً فى البقاء على الاحرام، مصيراً الى رواية

(١) تهذيب الاحكام ٥ / ٤٥، ح ٤٣.

(٢) كذا فى النسخين.

(٣) الخلاف ١ / ٤٥٩ مسألة ١٧٥.

(٤) المبسوط ١ / ٣١١.

(٥) النهاية ص ٢٠٨.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٤٣

يونس بن يعقوب عمن أخبره عن أبى عبد الله عليه السلام قال: ما طاف بين هذين الحجرين الصفا و المروة أحد الا أحل، الا ساق
 هدى «١».

و قال ابن ادریس: تجديد التلبية ليس بواجب، و لا تبطل الاحرام بتركها، و لا انتقلت الحجة عمرة، مستدلاً بالروايات المشهورة عن
 أهل البيت عليهم السلام، و هو ظاهر كلام الشيخ فى الجمل «٢» و موضع من المبسوط «٣».

و التحقيق ما ذكره المصنف من أنه لا يحل الابنية التحلل لا بمجرد الطواف و السعى.

لنا- قوله عليه السلام: الاعمال بالنيات و لكل امرئ ما نوى «٤». و لانه قبل الطواف محرم فكذا بعده، عملاً بالاستصحاب، و تحمل
 الروايات على ذلك جمعاً بين الادلة.

قال فى المعبر: و كيف كان فتجديد التلبية أولى، لتخرج به من الخلاف «٥».

[ما لو أقام من فرضه التمتع بمكة سنة أو سنتين]

قال رحمه الله: و لو أقام من فرضه التمتع بمكة سنة أو سنتين لم ينتقل فرضه الى قوله: فان دخل فى الثالثة مقيماً ثم حج، انتقل الى
 القران أو الافراد.

أقول: هذا القول ذكره الشيخ فى كتابى الاخبار. و قال فى النهاية و المبسوط:

لا تنتقل فرضه حتى يقيم ثلاثاً «٦». و اختاره ابن ادریس، و هو فتوى ابن ... «٧»

و الاول أقوى.

(١) تهذيب الاحكام ٥ / ٤٤-٤٥، ح ٤٢.

(٢) الجمل و العقود ص ٢٢٥.

(٣) المبسوط ١ / ٣٠٨.

(٤) تهذيب الاحكام ٤ / ١٨٦.

(٥) المعتبر ٢ / ٧٩٦.

(٦) النهاية ص ٢٠٦. المبسوط ٢ / ٣٠٨.

(٧) بياض في النسختين.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٦٤

قال في المعتبر: و الوجه في ذلك أن الاستيطان الذي يطلق على صاحبه النسبة إلى اسم ذلك المحل مما يشتهه، إذ ليس في اللغة له تقدير، فلا بد من تقديره شرعا، وقد روى تقديره عن أهل البيت عليهم السلام بما قدرناه «١». فيتعين القول به. و احتجاج الشيخ بأصالة عدم انتقال الفرض، ترك العمل بها مع إقامة ثلاث سنين للاجماع، فيبقى معمولا به فيما عداه، ضعيف، إذ لا اعتبار للأصل مع حصول النقل المستفيض عن أهل البيت عليهم السلام، و النقل انما ورد بما قلناه فقط، و بتقديره تحكم محض، و قد عرفت أن القول في الدين بمجرد التشهي باطل. قال رحمه الله: و لو كان له منزلان - إلى آخره. أقول: هذه المسألة رواها زرارة عن أبي جعفر عليه السلام «٢».

[عدم جواز القران بين الحج و العمرة بنية واحدة]

إشارة

قال رحمه الله: و لا يجوز القران بين الحج و العمرة بنية واحدة، و لا ادخال أحدهما على الآخر، و لا نية حجتين و لا عمرتين، و لو فعل ذلك قيل: ينعقد واحدة و فيه تردد. أقول: منشؤه: النظر إلى فتوى الشيخ رحمه الله. و الالتفات إلى أنه فعل فعلا منهيًا عنه، و النهي في العبادات يدل على الفساد كما بين في اصول الفقه، فحينئذ لا ينعقد احرامه هذا بشيء أصلا.

فروع:

قال في الخلاف: لا يجوز القران بين الحج و العمرة باحرام واحد، و لا ادخال العمرة قط في احرام الحج، محتجا باجماع الفرقة «٣».

(١) المعتبر ٢ / ٧٩٩.

(٢) تهذيب الاحكام ٥ / ٣٤، ح ٣٠.

(٣) الخلاف ١ / ٤١٩ مسألة ٢٧.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٦٥

و قال ابن أبي عقيل: و العمرة تجب مع الحج في حال واحدة، فالقارن و هو الذي يسوق في حج أو عمرة و يريد الحج بعد عمرة، فانه يلزمه اقتران الحج مع العمرة، و لا يحل من عمرته حتى يحل من حجه اذا طاف طواف الزيارة، و لا يجوز قران الحج مع العمرة الا لمن ساق الهدى.

و لعل مستنده ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: ايما رجل قرن بين الحج و العمرة، فلا يصلح الا أن يسوق الهدى قد أشعره.

و تأوله الشيخ في التهذيب بالقران في الثلاثة، أى يقول: ان لم تكن حجة فعمرة، و يكون الفرق بينه و بين المتمتع أن المتمتع و ان قال هذا القول، فانه يقدم العمرة على الحج، ثم يحل بعد اكمالها و يحرم للحج، و السائق يقدم الحج فان لم يتمكن جعله عمرة مبتولة «١» و هذا التأويل بعيد جدا.

لنا- أن الاحرام ركن من الحج و من العمرة أيضا، فلا يتبعض، كما لا يجوز أن يكون لحجتين و لا لعمرتين، بل يكون لكمالهما ركنا للعمرة، كما يكون لكمالهما ركنا للحج.

الثاني: قال: لو أحرم بحج و عمرة، لم ينعد احرامه الا بالحج، فان أتى بأفعال الحج لم يلزمه دم، و ان أراد أن يأتي بأفعال العمرة و يجعلها متعة، جاز ذلك و لزمه الدم، و الاقرب بطلان الاحرام لما سبق.

قال: و كذا لو أهل بحجتين انعقد احرامه بواحدة منهما، و كان وجود الاخرى و عدمها سواء، و لا يتعلق بها حكم، فلا تجب قضاؤها. و هكذا من أهل بعمرتين فصاعدا، و الاقرب أيضا البطلان لما قلناه.

الثالث: قال: لا يجوز ادخال أحدهما على الاخر، و الوجه أيضا بطلان

(١) تهذيب الاحكام ٥ / ٤٢ - ٤٣.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٦٦

الاحرامين السابق و اللاحق. أما الاول، فلعدم اكمال أفعاله. و أما المتأخر، فلعدم صلاحية الزمان له، اذ بالاحرام بالنسك الاول استحق أفعاله، فلا يجوز صرفها الى غيره، و لا يتركها فيه.

[ما لو حج على طريق لا يفضى الى أحد المواقيت]

قال رحمه الله: و المواقيت ستة: لاهل العراق العتيق، و أفضله المسلخ، و يليه غمرة، و آخره ذات عرق.

أقول: ظاهر كلام على بن بابويه يؤذن بأنه لا يجوز تأخير الاحرام الى ذات عرق الا لضرورة، و المشهور الاول، و يعضده الاصل.

قال رحمه الله: و لو حج على طريق لا يفضى الى أحد المواقيت، قيل: يحرم اذا غلب على ظنه محاذاة أقرب المواقيت الى مكة، و كذا من حج في البحر.

أقول: قال ابن ادريس: ميقات أهل مصر و من صعد من البحر جدة.

و قال ابن الجنيد: و من سلك البحر أو أخذ طريقا لا يمر فيه على هذه المواقيت كان احرامه من مكة بقدر أقرب المواقيت إليها منه.

و قال الشيخ في المبسوط: ينظر الى ما يغلب في ظنه أنه يحاذى أحد المواقيت إليه فيحرم منه «١».

فان كان الموضع الذى ذكره ابن ادريس يحاذى أحد المواقيت صح، و الا فلا. أما لو لم يؤد الى المحاذاة، احتمل إنشاء الاحرام من أدنى الحل، و احتمل انشاءه أيضا من موضع يساوى أقرب المواقيت.

[من أحرم قبل هذه المواقيت]

قال رحمه الله: من أحرم قبل هذه المواقيت، لم ينعد احرامه، الا لناذر بشرط أن يقع الحج في أشهره، أو لمن أراد العمرة المفردة في رجب و خشى تقضيه.

أقول: لا خلاف بين أصحابنا فى تحريم الاحرام قبل هذه المواقيت، فانه

(١) المبسوط ١ / ٣١٣.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٦٧

غير صحيح اذا لم ينذر الاحرام قبلها.

أما لو نذر الاحرام قبلها، قال الشيخ رحمه الله: جاز له ذلك بشرط وقوعه في أشهر الحج ان كان الاحرام للحج أو العمرة المتمتع بها، وان كان للمفردة وجب مطلقا، عملا بالاصل.

و استنادا الى رواية على بن أبي حمزة البطائني تارة عن أبي عبد الله عليه السّلام، و تارة يقول: كتبت الى أبي عبد الله عليه السّلام أسأله عن رجل جعل عليه أن يحرم من الكوفة قال: يحرم من الكوفة «١».

و في معناها رواية أحمد بن محمد بن أبي نصر عن عبد الكريم عن سماعة عن أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السّلام «٢».

و الروايتان ضعيفتا السند، فان على بن أبي حمزة واقفي و كذا سماعة، و الاصل يخالف للدليل، و تبعه ابن ادريس، و هو الحق.

لنا- أنه نذر في معصية، فلا يكون منعقدا. أما الصغرى، فلو قوع الاجماع على حظر الاحرام قبل المواقيت. و أما الكبرى، فاجماعية، و أما المسألة الثانية فاتفاقية.

[ما لو نسي الاحرام و لم يذكر حتى أكمل مناسكه]

قال رحمه الله: و لو نسي الاحرام و لم يذكر حتى أكمل مناسكه، قيل:

يقضى ان كان واجبا، و قيل: يجزيه، و هو المروى.

أقول: القول الاول ذهب إليه ابن ادريس عملا- بقوله عليه السّلام «الاعمال بالنيات و لكل امرئ ما نوى» «٣» و قوله عليه السّلام «لكل امرئ من عمله ما نواه» «٤» شرط في وقوع العمل الاقتران، و حيث لا نية فلا عمل.

(١) تهذيب الاحكام ٥/ ٥٣-٥٤، ح ٩.

(٢) تهذيب الاحكام ٥/ ٥٤، ح ١٠.

(٣) تهذيب الاحكام ٤/ ١٨٦.

(٤) تهذيب الاحكام ٤/ ١٨٦.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٦٨

و القول الثاني ذهب إليه الشيخ رحمه الله، تمسكا بقوله عليه السّلام «رفع عن امتي الخطأ و النسيان و ما استكروها عليه» «١».

و يضعف بأن المراد منه نفي المؤاخذه بالعرف، و نحن نقول به، و لانه مع استمرار النسيان يكون مأمورا بايقاع باقى الافعال و الامر يقتضى الاجزاء.

و لما رواه جميل بن دراج عن بعض أصحابنا عن أحدهما عليهما السّلام في رجل نسي أن يحرم أو جهل و قد شهد المناسك كلها و طاف و سعى، قال: يجزيه نيته اذا كان قد نوى ذلك و قد تم حجه و ان لم يهل «٢».

و هذه و ان كانت مرسله الا أن الاصحاب عاملون بمراسيل ابن أبي عمير.

و في معناها رواية على بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر عليهما السّلام «٣».

قال المصنف في المعتبر: و لست أدري كيف يحل له هذا الاستدلال؟ و كيف يوجهه؟ فان كان يقول: ان الاخلال بالاحرام اخلال بالنية في بقیة المناسك، فنحن نتكلم على تقدير ايقاع نية كل منسك على وجهه ظانا أنه أحرم، أو جاهلا بالاحرام، فالنية حاصله مع ايقاع كل منسك، فلا وجه لما قاله «٤».

قال رحمه الله: و مقدمات الاحرام كلها مستحبة، و هي توفير شعر رأسه من أول ذى القعدة اذا أراد التمتع، و يتأكد عند هلال ذى الحجة على الاشبه.

اقول: قال المفيد قدس الله روحه: اذا أراد الحج فليوفر شعر رأسه في مستهل ذى القعدة، فان خلفه فيه كان عليه دم يهريقه. و هو ظاهر كلام النهاية «٥»

(١) عوالى اللثالى ١/ ٢٣٢، برقم: ١٣١.

(٢) تهذيب الاحكام ٥/ ٦١، ح ٣٨.

(٣) الوسائل ٨/ ٢٤٥، ح ٢.

(٤) المعتبر ٢/ ٨١٠.

(٥) النهاية ص ٢٠٦.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٦٩

و الاستبصار «١».

و الحق الاستحباب، و هو اختيار الشيخ فى الجمل «٢»، و اختاره ابن ادريس أيضا.

لنا- الاصل، و يؤيده رواية سماعة عن الصادق عليه السلام «٣».

احتجا برواية ابن عمار عن أبى عبد الله عليه السلام قال: الْحَجُّ أَشْهُرٌ مَّعْلُومَاتٌ إِلَى آخِرِهِ «٤». و تحمل على الاستحباب، جمعا بين الأدلة.

[ما لو أحرم بغير غسل أو صلاة ثم ذكر]

إشارة

قال رحمه الله: و لو أحرم بغير غسل أو صلاة ثم ذكر، تدارك ما تركه و أعاد الاحرام.

اقول: هذا التدارك و الاعادة على سبيل الاستحباب، عملا بالاصل، و لان غسل الاحرام ليس بواجب على ما سبق البحث فيه، فلا معنى لايجاب الاعادة و التدارك.

و اعلم أن ابن ادريس ناقش شيخنا أبا جعفر قدس الله روحه، و قال: ان اراد أنه نوى الاحرام و أحرم و لبي من غير صلاة و غسل، فقد انعقد احرامه، فلا يكون لذكر الاعادة هنا معنى، و ان أراد به أحرم بالكيفية الظاهرة من دون النية و التلبية صح ذلك و كان لكلامه وجه.

و أقول: هذا تطويل بغير فائدة، فان الشيخ قصد بالاعادة الاتيان بالاحرام ثانيا بصلاة و غسل استحبابا، تحصيلا للفضيلة، لان الاول غير مجزئ، كما فى صلاة المكتوبة اذا صلاها منفردا، ثم حضر من يصليها جماعة، فانه يستحب اعادتها و يكون قد أراد بالاعادة هنا المعنى اللغوى، و هو الاتيان بالفعل ثانيا، سواء وقع

(١) الاستبصار ٢/ ١٦٠.

(٢) الجمل و العقود ص ٢٢٧.

(٣) تهذيب الاحكام ٥ / ٤٧ - ٤٨.

(٤) تهذيب الاحكام ٥ / ٤٦ - ٤٧.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٧٠.

الفعل مجزيا أولا، لا المعنى الشرعى المختص بالثانى. و انما أتى بهذه اللفظة لورودها فى الرواية «١» التى هى مستند الحكم.

فرع:

لو فعل شيئا يوجب الكفارة بين الاحرامين وجبت، لانا بينا أن الاول منعقد.

[يوقع نافلة الاحرام تبعا له]

قال رحمه الله: يقرأ فى الاولى - الى آخره.

اقول: الرواية «٢» الاخرى بالعكس، و هو فتوى ابن ادريس، و كلاهما جائز.

قال رحمه الله: و يوقع نافلة الاحرام تبعا له.

اقول: أى: تبعا للغسل.

[لو أحرم بالحج أو العمرة و كان فى أشهر الحج، كان مخيرا]

قال رحمه الله: و لو أحرم بالحج أو العمرة و كان فى أشهر الحج، كان مخيرا بين الحج و العمرة، اذا لم يتعين عليه أحدهما. و ان كان فى غير أشهر الحج تعين للعمرة. و لو قيل بالبطلان فى الاول و لزوم تجديد النية كان أشبه.

أقول: قد بينا أن القران بين النسكين غير جائز، و بينا أيضا أن الاحرام لا ينعقد بواحد منهما مستوفى، و لا فرق عندنا بين أن يحرم لهما فى أشهر الحج أو غيره، و انما هذا شىء ذكره الشيخ فى المبسوط.

و قال أيضا: اذا أحرم مبهما و لم ينو لا حجا و لا عمرة، كان مخيرا بين الحج و العمرة، أيهما شاء فعل اذا كان فى أشهر الحج و ان كان فى غيرها، فلا ينعقد احرامه الا بالعمرة «٣» و الحق أيضا بالبطلان.

لنا- أن الاحرام عبادة يحتمل وجوبها، فلا يخصص «٤» لاحداها الا بالنية.

(١) تهذيب الاحكام ٥ / ٧٨ - ٧٩.

(٢) تهذيب الاحكام ٢ / ٧٤، ح ٤٢.

(٣) المبسوط ١ / ٣١٦.

(٤) فى «م»: فلا يخص.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٧١.

[عدم انعقاد الاحرام للمتمتع و المفرد الا بالتلبية]

قال رحمه الله: و لا ينعقد الاحرام للمتمتع و المفرد الا بالتلبية، و القارن بالخيار ان شاء عقد احرامه بها، و ان شاء قلد أو أشعر على الاظهر، و بأيهما بدأ كان الاخر مستحيا.

أقول: لا- خلاف أن احرام المتمتع و المفرد لا ينعقد الا بالتلبية فحسب، و انما الخلاف فى القارن، فذهب أكثر الاصحاب كالشيخ

قدس الله روحه و ابن الجنيد و سلاو و أبى الصلاح أن احرامه ينعقد بأحد أمور ثلاثة: التلبية، أو الاشعار أو التقليد، عملاً بأصالة براءة الذمة من وجوب أحدها عينا.

و اعتماداً على ظاهر رواية معاوية بن عمار عن أبى عبد الله عليه السلام أنه قال فى القارن لا يكون قرانا الا بسياق الهدى «١» و هو يدل بمنطوقه على تحقيق القران عند السياق، اذ الاستثناء من النفى اثبات.

لا يقال: نمنع كون الاستثناء من النفى اثبات، كما هو مذهب أبى حنيفة، و حينئذ تكون فائدة الاستثناء نفي القران عن الاحرام الذى لم يسق الهدى فيه فقط من غير تعريض للاحرام الذى سيق فيه الهدى.

لانا نقول: هذا المذهب ضعيف، و قد بينا ضعفه فى كتاب مناهج الوصول، و رواية حريز عنه عليه السلام «٢» نص فى الباب، و فى معناها رواية معاوية بن عمار عن الصادق عليه السلام «٣» أيضاً، و رواية عمر بن يزيد عنه عليه السلام «٤» أيضاً.

و ذهب السيد المرتضى الى وجوب التلبية عينا، و الحق ابن البراج بالقارن المفرد، و هو غلط، و أن احرامه لا ينعقد الا بها، و به قال ابن ادريس.

(١) تهذيب الاحكام ٥ / ٤١، ح ٥١.

(٢) تهذيب الاحكام ٥ / ٤٣، ح ٥٧.

(٣) تهذيب الاحكام ٥ / ٤٣ - ٤٤ - ٤٥، ح ٥٨.

(٤) تهذيب الاحكام ٥ / ٤٤، ح ٥٩.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٧٢

و احتج المرتضى بالاجماع، و لانه أحوط، اذ مع الاتيان بالتلبية يحصل الانعقاد قطعاً، بخلاف غيرها، و الاجماع ممنوع، و الاحتياط معارض بالاصل و النقل.

قال رحمه الله: و صورتها: ليك اللهم ليك، [ليك] لا شريك لك ليك.

وقيل: يضيف الى ذلك: ان الحمد و النعمة لك و الملك لك لا شريك لك، و قيل:

بل يقول: ليك اللهم ليك، ليك ان الحمد و النعمة و الملك لك لا شريك لك ليك. و الاول أظهر.

أقول: القول الاول ذهب إليه السيد المرتضى قدس الله روحه و ابنا بابويه و اختاره ابن أبى عقيل و ابن الجنيد و سلاو. و القول الثانى للمرتضى أيضاً.

و القول الاخير ذكره الشيخ فى المبسوط «١» و النهاية «٢»، و اختاره أبو الصلاح و ابن البراج و ابن حمزة و ابن ادريس.

قال رحمه الله: و يجرى الاخرس الاشارة مع عقد قلبه بمعناها.

أقول: ظاهر كلام ابن الجنيد يؤذن بجواز النيابة للاخرس فى التلبية، و المشهور الاول، و هو أحوط، و يؤيده رواية السكونى «٣».

قال رحمه الله: و لو عقد الاحرام - الى قوله: و كذا لو كان قارنا و لم يشعر و لم يقلد.

أقول: ينبغى أن يقال: أو لم يلب، لانا بينا أن الاحرام يحصل بأحدهما.

[عدم جواز الاحرام فى الحرير للنساء]

قال رحمه الله: و هل يجوز الاحرام فى الحرير للنساء؟ قيل: نعم، لجواز لبسهن له فى الصلاة. و قيل: لا، و هو أحوط.

(٢) النهاية ص ٢١٥.

(٣) فروع الكافي ٣/ ٣١٥، ح ١٧.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٧٣

اقول: القول الاول ذهب إليه الشيخ المفيد قدس الله روحه في كتاب أحكام النساء، و ابن الجنيد، و اختاره ابن ادريس، عملا بالاصل، و اعتمادا على الروايتين المرويتين عن الصادق عليه السلام «١».

و الثاني ذهب إليه الشيخ رحمه الله و من تبعه، لانه أحوط، و لرواية عيص ابن القاسم قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: المرأة المحرمة تلبس ما شاءت، من الثياب غير الحرير و القفازين «٢».

و الاول أقوى، و تحمل الرواية على الكراهية، جمعا بين الأدلة.

قال رحمه الله: و اذا لم يكن مع الانسان ثوبا الاحرام و كان معه قباء، جاز لبسه مقلوبا، و يجعل ذيله على كتفيه.

اقول: هذا التفسير ذكره ابن ادريس، و حكاه عن البنزطي لبعده عن شبه لبس المخيط، و رواه الشيخ أيضا عن عمر بن يزيد عن أبي عبد الله عليه السلام «٣».

و ظاهر كلام الشيخ يؤذن بالمعنى المتعارف من القلب، و هو جعل الباطن ظاهرا، و هو رواية الحلبي عن الصادق عليه السلام «٤». و روى ابن بابويه عن الباقر عليه السلام قال: يلبس المحرم القباء اذا لم يكن له رداء و يقبل ظهره الى باطنه «٥». و هذا نص.

قال رحمه الله: و لو أحرم متمتعا و دخل مكة و أحرم بالحج قبل التقصير ناسيا لم يكن عليه شيء. و قيل: عليه دم، و حمله على الاستحباب أظهر.

اقول: لا خلاف في صحة العمرة، و أن الاحرام لا يجب اعدته، لوقوعهما على الوجه المأمور به شرعا، و هل يجب عليه دم؟ قال الشيخ و على بن بابويه:

(١) تهذيب الاحكام ٥/ ٦٦.

(٢) تهذيب الاحكام ٥/ ٧٣-٧٤، ح ٥١.

(٣) تهذيب الاحكام ٥/ ٧٠، ح ٣٧.

(٤) تهذيب الاحكام ٥/ ٧٠، ح ٣٦.

(٥) من لا يحضره الفقيه ٢/ ٣٤٠.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٧٤

نعم، و اختاره ابن البراج، عملا بالاحتياط.

و برواية اسحاق بن عمار قال: قلت لابي عبد الله عليه السلام: الرجل يتمتع فينسى أن يقصر حتى يهل بالحج، فقال: عليه دم يهريقه «١». و تحمل على الاستحباب، اذ الكفارة مرتبة على الاثم، و حيث لا اثم فلا كفارة.

و قال سلار: لا، و اختاره المتأخر، عملا بأصالة براءة الذمة، و اعتمادا على رواية معاوية بن عمار عن الصادق عليه السلام قال: سألته عن رجل أهل بالعمرة و نسي أن يقصر حتى دخل الحج، قال: يستغفر الله و لا شيء عليه و تمت عمرته «٢». و النكرة في سياق النفي يعم، كما بين في أماكنه.

قال رحمه الله: و ان فعل ذلك عامدا، قيل: بطلت عمرته و صارت حجته مبتولة. و قيل: بقي على احرامه و كان الثاني باطلا، و الاول هو المروى.

اقول: القول الاول ذهب إليه الشيخ رحمه الله، عملا برواية أبي بصير عن الصادق عليه السلام قال: المتمتع اذا طاف و سعى ثم لبى

بالحج قبل أن يقصر، فليس عليه أن يقصر و ليس عليه متعة «٣». قال في الاستبصار: تحمل هذه على التعمد «٤» لثلاث تنافى الروايات. والقول الثاني ذهب إليه المتأخر، و هو أنسب بالمذهب. احتج بأن الاحرام عبادة. فلا يصح فعلها قبل دخول وقتها. أقول: و يقوى عندي بطلانها، لما تقدم. قال رحمه الله: لو نوى الافراد، ثم دخل مكة، جاز أن يطوف و يسعى

(١) تهذيب الاحكام ٥ / ١٥٨ - ١٥٩، ح ٥٢.

(٢) تهذيب الاحكام ٥ / ١٥٩، ح ٥٣.

(٣) تهذيب الاحكام ٥ / ١٥٩، ح ٥٤.

(٤) الاستبصار ٢ / ١٧٦.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٧٥

و يقصر، و يجعلها عمرة يتمتع بها ما لم يلب، فان لبي انعقد احرامه، و قيل: لا اعتبار بالتلبية و انما هو بالقصد. اقول: المراد أن المفرد يجوز له العدول بعد الطواف الى التمتع مع دخول مكة ما لم يلب، فان لبي قال الشيخ في النهاية «١» و المبسوط «٢»: بقى على حجته عملا برواية اسحاق بن عمار عن أبي بصير قال: قلت لابي عبد الله عليه السلام: الرجل يفرد الحج و يطوف بالبيت و يسعى بين الصفا و المروة، ثم يبدو له أن يجعلها عمرة، قال: ان كان لبي بعد ما سعى قبل أن يقصر، فلا متعة له «٣». و قال المتأخر: لا أرى لذكر التلبية هنا وجهها، و انما الحكم للنية، لقوله عليه السلام «الاعمال بالنيات» «٤» و هو قوى، لكن الحديث خاص.

[حكم الاشتراط في الاحرام]

قال رحمه الله: اذا اشترط في احرامه أن يحله حيث حبسه، ثم أحصر، تحلل. و هل يسقط الهدى؟ قيل: نعم. و قيل: لا، و هو الاشبه. و فائدة الاشتراط جواز التحلل عند الاحصار. و قيل: يجوز التحلل من غير شرط، و الاول أظهر. أقول: لا. خلاف في جواز التحلل مع الاشتراط، و انما الخلاف في سقوط الهدى، فذهب الشيخ رحمه الله و ابن الجنيد الى أنه لا يسقط، عملا بعموم الآية و تكون فائدة الاشتراط «٥» حينئذ جواز التحلل عند حصول العذر مع نية التحلل من غير تربص، كما في المصدود.

(١) النهاية ص ٢١٥.

(٢) المبسوط ١ / ٣٠٤.

(٣) تهذيب الاحكام ٥ / ٩٠، ح ١٠٣.

(٤) تهذيب الاحكام ٤ / ١٨٦.

(٥) في «م»: الشرط.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٧٦

و قال السيد المرتضى و ابن ادریس: يسقط. و احتج المرتضى في الانتصار «١» بالاجماع، بأنه قد ورد الامر باستحباب الاشتراط، و لا فائدة له الا سقوط الهدى، و حمل الآية على من لم يشترط.

و الاجماع ممنوع، خصوصا مع مخالفة أكثر الاصحاب، و الفائدة متحققه، و هى جواز التحلل من غير تربص، بخلاف ما لو لم يشترط، فيجب التربص الى ان يبلغ الهدى محله، و التخصيص يحتاج الى دليل.

و قد ظهر من هذا أن السيد المرتضى يسوغ الاحلال مع حصول العذر من دون التربص ثم ان كان اشترط سقط الهدى و الافلا. قال رحمه الله: و المندوبات رفع الصوت بالتلبية للرجال.

اقول: المشهور الاستحباب مطلقا، و ذهب ابنا بابويه الى استحباب الاسرار بالتلبيات الاربع، و ذهب بعض الاصحاب الى وجوب الجهر بهن على الرجال مطلقا، و المحصل ما ذكره المصنف.

قال رحمه الله: و لو ذبح المحرم صيدا، كان ميتة حراما على المحل و المحرم.

اقول: فى تحريم الصلاة فى جلد هذا الصيد اشكال، ينشأ: من أصالة الاباحة و من أن تشبيهه بالميتة مساواته فى جميع الاحكام، و هو أحوط.

قال رحمه الله: و شهادة العقد و اقامته، و لو تحملها محلا، و لا بأس به بعد الاحلال.

أقول: الظاهر أن مراد الاصحاب تحريم اقامة الشهادة التى وقعت على عقد:

اما بين محرمين، أو محل و محرم، أما لو وقعت بين محلين و تحملها محلا، فالاقرب جواز اقامتها.

(١) الانتصار ص ١٠٤-١٠٥.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٧٧

لنا- عموم قوله تعالى «و لا يَأْبُ الشُّهُدَاءُ إِذْ □□□ مَا دُعُوا □□□» و إليه أومى فى المبسوط «٢».

[ما لو اختلف الزوجان فى ايقاع العقد]

إشارة

قال رحمه الله: اذا اختلف الزوجان فى العقد، فادعى أحدهما وقوعه فى حال الاحرام و أنكر الاخر، فالقول قول من يدعى الاحلال، ترجيحاً لجانب الصحة، و لكن ان كان المنكر المرأة كان لها نصف المهر، لاعترافه بما يمنع من الوطى، و لو قيل: لها المهر كله كان حسناً.

أقول: هنا بحثان:

الاول: اذا ادعت المرأة وقوع العقد حالة الاحرام و أنكر الزوج، فالقول قوله، تنزيلاً لفعل المسلم على المشروع، و لانه منكر، و لانه أعرف بنفسه، و عليها البيئته، فان أقامت البيئته حكم بفساد العقد.

و ان كان ذلك قبل الدخول، فلا مهر، لبطلان العقد الذى هو سبب فيه، و اذا بطل السبب بطل المسبب لا محالة. و ان كان بعده، كان لها مهر المثل مع جهلها بالحرمة لثبوته بالوطء.

هذا ان توهم الحل بهذا العقد، و لو عرف أنه لا يبيحه: فاما أن تكون الزوجة عارفةً بذلك أولاً، فان لم تكن عارفةً كان لها المهر أيضاً و ان كانت عارفةً، فان كانت مطاوعةً، فلا شىء، و الا فالمهر.

و ان لم تقم البيئته، فقد قلنا ان القول قوله، لكن ليس لها المطالبة بالمهر مع عدم القبض ان لم تكن وطأها، لاعترافها بفساد العقد، أو كان قد وطئها عالمةً بالتحريم مطاوعةً.

و الا فلها المطالبة، فان كان بقدر مهر المثل، فلا يجب، و ان كان أكثر لم

(١) سورة البقرة: ٢٨٢.

(٢) المبسوط ١/٣١٧.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٧٨

يكن لها أخذ الزائد، وان كان أقل لم يلزمه أكثر من المسمى، ولها أن تمنع نفسها باطنا. البحث الثاني: لو انعكس الفرض كان القول قول المرأة لغير ما ذكرناه ما لم يقم البيئه، ثم ان وقع ذلك بعد الدخول، كان عليه المهر كمالا، لثبوته بالوطء ثبوتا مستقرا. وان كان قبل الدخول، قال الشيخ في المبسوط: كان لها نصف الصداق «١». و الحق وجوبه كمالا، لوجود المقتضى، وهو العقد المحكوم بصحته شرعا. احتج بأنه حرم عليه نكاحها قبل الدخول باعترافه، فيجب لها نصف المهر كالطلاق. و القياس عندنا باطل، سلمنا لكن الفرق موجود، اذ الطلاق يحصل معه البيئونه ظاهرا، بخلاف صورة النزاع. أما لو أقام البيئه، فالحكم ما تقدم. و طولنا الكلام فيها، لكونها من المهمات.

فرع:

لو أشكل زمان وقوع العقد، فلم يعلم هل كان حال الاحلال أو حالة الاحرام؟ قال الشيخ في المبسوط: كان العقد صحيحا «٢». و الاحوط تجديده.

فرع آخر:

قال في المبسوط: و لو كانت المرأة محرمة، فالحكم ما تقدم.

(١) المبسوط ١/٣١٨.

(٢) المبسوط ١/٣١٧.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٧٩

فرع ثالث:

قال: يكره للمحرم أن يخطب امرأة ليعقد عليها «١». و تبعه ابن حمزة، و حرمة أبو علي. و الحق الاول، تمسكا بالاصل، و اقتصارا على النقل.

[حرمة الطيب على المحرم]

قال رحمه الله: و يحرم الطيب على العموم ما خلا- خلوق الكعبه، و لو فى الطعام. و لو اضطر الى أكل ما فيه طيب، أو لبس ما فيه طيب، قبض على أنفه. و قيل: انما يحرم المسك و الزعفران و العود و الكافور و الورد. و قد يقتصر بعض على أربعة: المسك و العنبر و الزعفران و الورد، و الاول أظهر.

اقول: ذهب أكثر الاصحاب الى الاول، و هو اختيار الشيخ في المبسوط الا أنه قال: و أغلظ الاجناس خمسة: المسك و العنبر و الكافور و الزعفران و العود و قد الحق بذلك الورس «٢».

و قال ابن أبي عقيل: أغلظها أربعة: المسك و العنبر و الورس و الزعفران.

و هو ظاهر كلام أبي علي، عملا بظاهر الروايات.

و تخصيص بعض الاجناس بالذكر، كما اشتملت عليه بعض الروايات، غير مقيد لانتفاء التحريم عما عداه، لان دلالة المفهوم بتقدير كونها حجة ضعيفة، فلا يعارض المنطوق.

و القول الثاني ذكره في النهاية «٣»، و هو ظاهر كلامه في الخلاف «٤»، لانه لم

(١) المبسوط ١ / ٣١٨.

(٢) المبسوط ١ / ٣١٩.

(٣) النهاية ص ٢١٩.

(٤) الخلاف ١ / ٤٣٧، مسألة ٨٨.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٨٠

يوجب الكفارة باستعمال ما عدا هذه، و تبعه ابن حمزة، و اقتصر في الجمل «١» على ما عدا الورس.

و قال في التهذيب: الذي يجب اجتنابه المسك و العنبر و الكافور و الورس و قال: و قد روى العود «٢».

و ابن البراج حرم المسك و الزعفران و العنبر و الورس، عملا بالاصل، و اقتصارا على النقل. و الاصل يخالف، و الحديث المشتمل على الزائد لا ينافي المشتمل على الاقل، كما بيناه.

و أما قوله «و لو في الطعام» ينبغي أن يراد فيه مع بقاء رائحته، اذ مع انتفائها ينتفى الحرمة.

[حرمة لبس المخيط للرجال و كذا الاكتحال بالسواد]

قال رحمه الله: و لبس المخيط للرجال، و في النساء خلاف، و الاظهر الجواز، اضطرارا و اختيارا. و أما الغلالة، فجازة للحائض اجماعا.

اقول: المشهور بين الاصحاب جوازه، و حرمة في النهاية «٣» و حكى الجواز رواية.

لنا- الاصل، و لانه المشهور بين الاصحاب، فيتعين اتباعه، و ما تقدم في رواية يعقوب «٤».

احتج بعموم المنع، و هو مخصوص بالرجال، توفيقا بين الادلة، و لان عمل المسلمين على ما قلناه.

قال رحمه الله: و الاكتحال بالسواد على قول، و بما فيه طيب، و يستوى في

(١) الجمل و العقود ص ٢٢٨.

(٢) تهذيب الاحكام ٥ / ٢٩٩.

(٣) النهاية ص ٢١٧.

(٤) فروع الكافي ٤ / ٣٤٠، ح ٧.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٨١

ذلك الرجل و المرأة.

اقول: في تحريم الاكتحال بالسواد قولان: الجواز، قاله في الخلاف «١» و الاقتصاد «٢»، تمسكا بالاصل.

و الثاني التحريم، ذهب إليه في النهاية «٣» و المبسوط «٤»، عملاً برواية زرارة عن الصادق عليه السلام «٥»، و عليه الاكثر، و جعله ابن بابويه مخصوصاً بالمرأة اذا قصدت به الريبة.

و أطلق ابن الجنيد، عملاً برواية معاوية بن عمار عن أبي عبد الله عليه السلام قال:

لا- تكتحل الرجل و المرأة المحرمان بالكحل الاسود الا من علة «٦». و ظاهر النهى التحريم، كما بيناه في اصول الفقه، و المشهور تحريم الاكتحال بما فيه طيب، و جعله ابن الجنيد مكروهاً.

لنا- التمسك بالرواية.

قال رحمه الله: و كذا النظر في المرأة على الاشهر.

أقول: للشيخ قولان: التحريم، ذهب إليه في النهاية «٧» و المبسوط «٨»، و تبعه أبو الصلاح و ابن ادریس، عملاً بالاحتياط و بالروايتين المرويتين عن الصادق

(١) الخلاف ١ / ٤٤٢ مسألة ١٠٦.

حلي، نجم الدين جعفر بن زهدري، إيضاح ترددات الشرائع، دو جلد، انتشارات كتابخانه آية الله مرعشي نجفی - ره، قم - ايران، دوم، ١٤٢٨ ه ق

إيضاح ترددات الشرائع؛ ج ١، ص: ١٨١

(٢) الاقتصاد ص ٣٠٢.

(٣) النهاية ص ٢٢٠.

(٤) المبسوط ١ / ٣٢١.

(٥) تهذيب الاحكام ٥ / ٣٠١، ح ٢٢.

(٦) تهذيب الاحكام ٥ / ٣٠١، ح ٢١.

(٧) النهاية ص ٢٢٠.

(٨) المبسوط ١ / ٣٢١.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٨٢

عليه السلام «١».

و الاخر الجواز، تمسكاً بالاصل، و اختاره ابن البراج و ابن حمزة.

[حكم لبس الخفين و ما يستر ظهر القدم]

إشارة

قال رحمه الله: و لبس الخفين و ما يستر ظهر القدم، فان اضطر جاز، و قيل:

يشقهما، و هو متروك.

أقول: القائل بالشق، أي: يشق ظاهر قدمهما، هو الشيخ في المبسوط «٢» و قال في الخلاف: يقطعهما حتى يكونا أسفل من الكعبين

على جهتهما «٣». محتجا بالاحتياط اذ مع الشق يحصل البراءة و الصحة قطعاً، بخلاف العدم. و بمضمونه قال أبو علي ابن الجنيد. و أما ابن حمزة، فاختياره ما ذكره الشيخ في المبسوط، و استحباب قطع الساقين، و لم يذكر في النهاية «٤» الشق، بل سوغ لبسه مع الضرورة و اطلق، و صرح ابن ادريس بالعدم. لنا- أصالة براءة الذمة، و اطلاق الرواية «٥».

لا يقال: ستر القدم حرام على المحرم اجماعاً، و انما يتحرز عنه بالشق، و ما لا يتم الواجب الا به فهو واجب. لانا نقول: متى يكون الستر محرماً اذا اضطر الى لبس الخفين، أو اذا لم يضطر، الاول «م» و الثاني «ع» و الضرورة هنا متحققه فلا تحريم، و يقوى عندي وجوب الشق، عملاً بالرواية المروية عن الباقر عليه السلام «٦»، و جواز اللبس لا ينافيه.

(١) تهذيب الاحكام ٥/ ٣٠٢، ح ٢٧ و ٢٨.

(٢) المبسوط ١/ ٣٢٠.

(٣) الخلاف ١/ ٤٣٤ مسألة ٧٥.

(٤) النهاية ص ٢١٨.

(٥) تهذيب الاحكام ٥/ ٧٠، ح ٣٧.

(٦) من لا يحضره الفقيه ٢/ ٣٤٠.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٨٣

قال رحمه الله: و الفسوق. و هو الكذب.

أقول: و قال بعضهم: و هو السباب أيضاً، و لا- بأس به، اذ لا ينفك عنه الا نادراً، و خصصه ابن البراج بالكذب على الله و رسوله و أمته عليهم السلام، و هو غريب.

قال رحمه الله: و الجدل، و هو قول لا و الله و بلى و الله.

أقول: قال أبو علي: و ما كان من يمين يريد بها طاعة الله و صلته رحم، فمعفو عنه ما لم يدأب في ذلك، و هو حسن.

فرع:

لو ادعى عليه بدعوى كاذبة، ففي جواز دفعها بلفظ الجلالة اشكال، ينشأ:

من عموم المنع، و من أن فيه دفعا للضرر، فيكون سائغاً، لقوله عليه السلام: لا ضرر و لا اضرار «١».

[ما يحرم فعله للمحرم]

قال رحمه الله: و قتل هوام الجسد حتى القمل.

أقول: سوغ ابن حمزة قتل القملة على البدن، و المشهور المنع، عملاً بالرواية «٢».

قال رحمه الله: و اخراج الدم الا عند الضرورة، و قيل: يكره.

أقول: القول الاول ذهب إليه الشيخ المفيد قدس الله روحه، الا مع الضرورة عملاً برواية الحسن الصيقل عن الصادق عليه السلام عن المحرم يحتجم، قال: لا، الا أن يخاف على نفسه التلف و لا يستطيع الصلاة، و قال: اذا آذاه الدم فلا بأس به و يحتجم و لا يحلق الشعر «٣».

و تحمل ما عداها مما تدل على الجواز الذي هو حجة القائلين على الضرورة

(١) عوالى اللثالى ٣٨٣ / ١ و ٧٤ / ٢ و ٢١٠ / ٣.

(٢) تهذيب الاحكام ٢٩٧ / ٥، ح ٤.

(٣) تهذيب الاحكام ٣٠٦ / ٥، ح ٤٢.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٨٤

جمعا بين الادلة.

قال رحمه الله: وكذا قيل فى حرك الجسد المفضى الى ادمائه، وكذا فى السواك، والكراهية أظهر.

أقول: البحث فى هاتين كالبحت فى السابقة، وقد تقدم.

واعلم أن السواك المحرم هو المفضى الى ادماء فقط.

قال رحمه الله: ولبس السلاح لغير الضرورة، وقيل: يكره «١»، وهو أشبه.

أقول: القول الاول هو المشهور بين الاصحاب، فيتعين اتباعه دفعا للضرورة والثانى مستنده الاصل، ويعارض بالاحتياط.

قال رحمه الله: ويتأكد فى السواد.

أقول: قال الشيخ فى المبسوط: لا يجوز «٢». و الاقرب الكراهية، عملا بالاصل، و الرواية «٣» الدالة على الحرمة محمولة على الكراهية.

قال رحمه الله: و النقاب للمرأة على تردد.

أقول: منشؤه: النظر الى أصل الجواز.

و الالتفات الى فتوى الشيخ رحمه الله فى المبسوط «٤»، فانه أفنى بالتحريم، و تبعه المتأخر، و هو الحق عندى.

لنا- أن كشف وجهها واجب، و لا- يتم الا- بترك النقاب، و ما لا يتم الواجب الا به فهو واجب، فيكون ترك النقاب واجبا و لا نعى بكونه محرما الا ذلك.

لا يقال: لو وجب كشف الوجه جميعا، لما ساغ اسدال القناع الى طرف

(١) فى «س»: مكروه.

(٢) المبسوط ٣١٩ / ١.

(٣) تهذيب الاحكام ٦٦ / ٥، ح ٢٢.

(٤) المبسوط ٣٢٠ / ١.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٨٥

الانف، لانه من جملة الوجه، اذ الوجه عبارة عما يحصل به المواجهة، و اللازم باطل اتفاقا منا، فالملزوم مثله.

بيان الملازمة: أن التحريم هناك انما هو لكون النقاب ساترا لبعض الوجه و هذا المعنى متحقق فى اسدال القناع فيثبت التحريم.

لانا نقول: نحن لا نجوز ذلك مطلقا، بل يشترط فى جواز الاسدال عدم اصابة القناع للوجه، و هذا غير ممكن فى النقاب فافترقا.

على أن الشيخ قال فى المبسوط: و يجوز لها أن تسدل على وجهها ثوبا اسدالا و تمنعه بيدها من أن يباشر وجهها أو بخشبة، فان باشر وجهها الثوب الذى تسدله تعمدت عليها دم «١».

و روى الحلبي عن أبى عبد الله عليه السلام قال: مر أبو جعفر عليه السلام بامرأة متنقعة و هى محرمة، فقال: احرمى و اسفري و أرخى

ثوبك من فوق رأسك، فانك ان تنقبت لم يتغير لونك، فقال رجل: الى أين ترخيه؟ فقال: تغطى عينيها، قال قلت:

يبلى فمها؟ قال: نعم «٢».

[من لم يتفق له الوقوف بعرفات نهارا]

إشارة

قال رحمه الله: و لو أفاض قبل الغروب جاهلا أو ناسيا، فلا شيء عليه، و ان كان عامدا أجبره ببدنه، و ان لم يقدر صام ثمانية عشر يوما.

أقول: هذا التقدير هو المشهور بين الاصحاب، و مستنده النقل عن أهل البيت عليهم السلام.

قال رحمه الله: اذا لم يتفق له الوقوف بعرفات نهارا، فوقف ليلا، ثم لم يدرك المشعر حتى تطلع الشمس فاته الحج، و قيل: يدركه و لو قبل الزوال، و هو حسن.

(١) المبسوط ١ / ٣٢٠.

(٢) تهذيب الاحكام ٥ / ٧٤، ح ٥٣.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٨٦

أقول: هذا القول ذكره السيد المرتضى قدس الله روحه، محتجا بالاجماع و أن كل من قال بوجوب الوقوف بالمشعر اجترأ به، و لو كان الوقوف قبل الزوال بلا فصل، مع فوات الوقوف بعرفه لعذر من نسيان أو غيره، فالفرق بين المسألتين خلاف اجماع المسلمين. و كلاهما ضعيف. أما الاول، فلان جماعه من أكابر علمائنا، كالشيخ رحمه الله و أتباعه، خالفوا في ذلك، و حكموا بفوات الحج مع عدم ادراك أحدهما اختيارا، محتجين بالاجماع و بالاخبار، و اذا تعارض الاجماعان تساقطا، و الا-لزم الجمع بين النقيضين، أو الترجيح من غير مرجح، و هما محالان.

و أما الثاني، فممنوع أيضا، بل لو ادعى الاجماع المركب على خلافه أمكن اذ لم يدرك الوقوف الاختياري به.

اذا عرفت هذا، فنقول: الحق أنه يدرك الحج مع الوقوف به و لو قبل الزوال لوجهين:

الاول: ايجاب الاعداء مشقه و حرج عظيم، فيكون منتفيا بوجوه:

الاول: قوله تعالى ﴿مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ (١) و قوله تعالى ﴿يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ﴾ (٢) الآية.

الثاني: قوله عليه السلام «بعثت بالحنيفية السمحة السهلة» (٣) و غير ذلك من الاخبار التي لا تحصى كثرة.

الثاني: ما رواه جميل بن دراج عن أبي عبد الله عليه السلام قال: من أدرك المشعر

(١) سورة الحج: ٧٨.

(٢) سورة البقرة: ١٨٥.

(٣) عوالي اللئالي ١ / ٣٨١، برقم: ٣.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٨٧

الحرام يوم النحر قبل زوال الشمس، فقد أدرك الحج (١).

و في اخرى: دخل اسحاق بن عمار على أبي الحسن عليه السلام يسأله عن من لم يدرك الناس بالموقفين، فقال له: اذا أدرك مزدلفه فوقف بها قبل أن يزول الشمس يوم النحر، فقد أدرك الحج (٢).

قال الشيخ في التهذيب: هذان الخبران يحتملان معنيين: أحدهما أن من أدرك مزدلفه قبل زوال الشمس، فقد أدرك فضل الحج و ثوابه، دون أن يكون المراد بهما أن من أدركه فقد سقط عنه فرض الحج.

و يحتمل أيضا أن يكون هذا الحكم مخصوصا بمن أدرك عرفات، ثم جاء الى المشعر قبل الزوال فقد أدرك الحج، لانه أدرك أحد الموقفين اختيارا.

محتجا على هذا التأويل برواية «٣» قاصرة عن افادة المطلوب، و نقلهما في الخلاف «٤»، و ذلك ليس لهما تأويل.

احتج الشيخ بالروايات المشهورة عن أهل البيت عليهم السّلام، و تحمل على ما ذكرناه، جمعا بين الادلة، و توهم المتأخر هنا و هما فتوق زلله «٥».

فرع:

لو أدرك أحد الموقفين اضطرارا، فالاقرب بطلان الحج، لفوات أعظم الاركان.

(١) تهذيب الاحكام ٥ / ٢٩١، ح ٢٥.

(٢) تهذيب الاحكام ٥ / ٢٩١ - ٢٩٢، ح ٢٦.

(٣) التهذيب ٥ / ٢٩٢.

(٤) الخلاف ١ / ٤٥٥.

(٥) كذا في النسختين.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٨٨

فرع آخر:

قال الشيخ في المبسوط: من فاته الوقوف بالمشعر لم يجزيه الوقوف بعرفة «١» و عنى به الوقوف الاختيارى و الاضطرارى بعرفة. لنا- قوله عليه السّلام «الحج عرفة» «٢».

[ما لو نوى الوقوف ثم نام أو جن أو اغمى عليه]

قال رحمه الله: و لو نوى الوقوف، ثم نام أو جن أو اغمى عليه، صح وقوفه. و قيل: لا، و الاول أشبه.

اقول: قال الشيخ في المبسوط: و المواضع التي تجب أن يكون الانسان فيها مفيقا أربعة: الاحرام، و الوقوف بالموقفين، و الطواف، و السعى، فان كان مجنونا أو مغلوبا على عقله، لم ينعقد احرامه، الا- أن ينوى عنه وليه على ما قدمناه و ما عداه يصح منه، و صلاة الطواف حكمها حكم الاربعة، و كذا طواف النساء، و كذا حكم النوم سواء. و الاولى أن نقول: تصح منه الوقوف بالموقفين و ان كان نائما، لان الغرض منه الكون فيه لا الذكر «٣».

قال ابن ادريس: هذا غير واضح، و لا بدّ من نية الوقوف بغير خلاف، لما قدمناه من الادلة. و عنى بها الآية و الخبر المشهور، قال: و الاجماع أيضا حاصل عليه.

و الحق أن نقول: ان سبقت منه نية الوقوف في وقته صح حجه، و الا فلا.

لنا- على الاول أنه مع فعل ذلك يكون قد أتى بالمأمور به على وجهه فخرج عن عهدة التكليف.

أما الصغرى، فلان المأمور به ليس الا الكون في الموضوع المخصوص فقط اجماعا منا، و ليس الذكر جزءا منه، بل انما هو مستحب، و مع سبق النية

(١) المبسوط ١/ ٣٦٧.

(٢) سنن ابن ماجه ٢/ ١٠٠٣، برقم: ٣٠١٥.

(٣) المبسوط ١/ ٣٨٤.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٨٩

على العذر في الوقت يكون ناويا للكون المأمور به، فيكون آتيا به، اذ الواجب ما يصدق عليه هذا الاسم فقط. ومعنى قول الاصحاب وقت الوقوف ما بين طلوع الفجر الى طلوع الشمس أى: ان هذا الزمان صالح لنية الكون، و لا ريب في صدقه، أعنى: الوقوف بالمشعر، لا بمعنى أنه يجب شغل جميع أجزاء هذا الزمان بالوقوف، بمعنى أنه أى وقت منه نوى الوقوف فيه أجزاء، كما في أوقات العبادات اليومية بعد حضور أول الوقت ناويا له. و أما الثانية، فلما بينا أن الامر للاجزاء، اما اذا لم ينو أصلا، أو نوى قبل دخول وقت الوقوف، ثم حصل العذر، لم يصح وقوفه، لانه لم يأت بالمأمور به، و هو ظاهر.

[ما يعتبر في الرمي]

قال رحمه الله: و تجب فيه شروط ثلاثة: أن يكون مما يسمى حجرا. أقول: قال الشيخ في الخلاف: لا- يجوز الرمي الا- بالحجر و ما كان من جنسه من الجواهر و البرام و أنواع الحجارة. و لا يجوز بغيره، كالمدر و الاجر و الكحل و الزرنيخ و الملح، و غير ذلك من الذهب و الفضة «١». و قال في المبسوط «٢» و الجمل «٣»: لا يجوز الرمي الا بالحصى، و تبعه ابن ادريس، و هو اختيار السيد المرتضى قدس الله روحه، و نقله عن الشافعي أيضا و لعله أقرب. لنا- أن الرمي عبادة شرعية، فيقتصر منها على اذن الشارع. و احتج المرتضى بالاجماع، و طريقة الاحتياط، اذ لا خلاف في اجزاء الرمي

(١) الخلاف ١/ ٤٥٥، مسألة ١٦٣.

(٢) المبسوط ١/ ٣٦٩.

(٣) الجمل و العقود ص ٢٣٤.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٩٠

بالحجر، و انما الخلاف فيما عداه.

و عارض الجمهور بما رووه عن الفضل بن عباس أنه قال: لما أفاض رسول الله صلى الله عليه و آله من عرفه و هبط وادى محسر، قال: يا أيها الناس عليكم بحصى الخذف «١». و الامر للوجوب.

احتج الشيخ بأن المقصود الرمي، و هو يحصل بكل واحد من هذه الامور و يمنع ذلك، سلمنا لكنه منقوض بالكحل و الزرنيخ و ما أشبههما، فان مسمى الرمي يحصل بهما مع أنه لا يجزيه.

قال رحمه الله: يستحب أن يرميها خذفا.

أقول: قال السيد المرتضى قدس الله روحه: و مما انفردت به الامامية القول بوجوب الخذف لحصى الجمار، و هو أن يضع الرامي الحصى على ابهام يده اليمنى و يدفعه بظهر اصبعه الوسطى: و لم يراع غيره ذلك، و تبعه ابن ادريس، و هو ظاهر كلام الشيخ في

المبسوط «٢».

احتج المرتضى قدس الله روحه بالاجماع، و بأن النبي عليه السلام في أكثر الروايات أمر بالخذف، و الخذف كيفية في الرمي مخالفة لغيرها.

و أقول: هذا القول ليس بعيدا من الصواب، لكن الاول يعتضد بأصالة البراءة.

قال رحمه الله: و لو تمتع المكى و جب عليه الهدى.

أقول: قد مر البحث في هذه.

قال رحمه الله: و لا يجزئ الواحد في الواجب الا عن واحد، و قيل: يجزئ مع الضرورة عن خمسة و عن سبعة، اذا كانوا أهل خوان واحد، و الاول أشبه.

أقول: اختلفت الآراء في هذه المسألة بسبب اختلاف الروايات، فذهب

(١) سنن ابن ماجه ٢/١٠٠٨.

(٢) المبسوط ١/٣٦٩.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٩١

الشيخ في كتابي الاخبار و النهاية «١» و المبسوط «٢» الى القول الثاني، قال أيضا:

و عن سبعين، عملا بالرواية المروية عن أبي جعفر عليه السلام قال: ما خف فهو أفضل قلت: عن كم يجزئ؟ فقال: عن سبعين «٣».

و ذهب في الخلاف «٤» الى الاول، و اختاره المتأخر، و لعله أقرب.

لنا- عموم قوله تعالى «فَمَنْ تَمَتَّعَ بِالْعُمْرَةِ إِلَى الْحَجِّ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ» «٥» و تحمل الرواية على التطوع، جمعا بين الادلة.

[يستحب أن يقسم الهدى أثلاثا]

قال رحمه الله: و يستحب أن يقسم الهدى أثلاثا: يأكل ثلثه، و يتصدق بثلثه و يهدى ثلثه. و قيل: يجب الاكل منه، و هو الاظهر.

أقول: قال الشيخ في المبسوط: و من السنة أن يأكل من هديه لمتعته يأكل ثلثه، و يطعم القانع و المعتر ثلثه، و يهدى لاصدقائه ثلثه «٦».

و قال ابن ادريس: فاما هدى التمتع و القارن، فالواجب أن يأكل منه و لو قليلا، و يتصدق على القانع و المعتر و لو قليلا، لقوله تعالى

«فَكُلُوا مِنْهَا وَأَطْعَمُوا الْقَانِعَ وَالْمُعْتَرَّ» «٧» و الامر عندنا يقتضى الوجوب و الفور دون التراخي، و هو الاقوى عندي، و عليه دلت ظاهر

الروايات.

[حكم من فقد الهدى و وجد ثمنه]

قال رحمه الله: و من فقد الهدى و وجد ثمنه، قيل: يخلفه عند من يشتريه طول ذى الحجة، و قيل: ينتقل فرضه الى الصوم، و هو

الاشبه.

(١) النهاية ص ٢٥٨.

(٢) المبسوط ١/٣٧٢.

(٣) تهذيب الاحكام ٥/٢٠٩، ح ٤٢.

(٤) الخلاف ١/٤٥٧.

(٥) سورة البقرة: ١٩٦.

(٦) المبسوط ١/ ٣٧٤.

(٧) سورة الحج: ٣٦.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٩٢

اقول: القول الاول ذهب إليه الشيخ في جميع كتبه. قال في المبسوط:

فان لم يتفق شراؤه في ذى الحجة وجب ذبحه في العام المقبل في ذى الحجة «١» عملاً بالاحتياط، و لان العجز انما يتحقق بعدم الهدى و ثمنه.

و القول الثانى ذهب إليه المتأخر، عملاً بأصالة براءة الذمة من وجوب التخلف، و للآية، لان الله لم ينقلنا عند عدم الهدى الا الى الصوم و لم يجعل واسطة، فمن أثبتها فعليه الدلالة، كما في العتق.

و العجز يتحقق بعدم الرقبة و ان وجد الثمن، كما يتحقق بعدم الثمن و ان وجد الرقبة، و انكار ذلك مكابرة محضه. لا يقال: الفرق يطلق على واجد الثمن أنه واجد.

لانا نقول: نمنع ذلك، سلمنا لكن الوجدان له معيان عرفي و شرعي، و المراد به المعنى الاخير، و لا شك في انتفائه مع انتفاء أحد الوصفين، و نقل صاحب كشف الرموز عن المصنف أنه كان يعنى بالاول، و هو الاحوط عندى.

قال رحمه الله: و لو صام يومين و أفطر الثالث لم يجزيه و استأنف، الا أن يكون ذلك هو العيد، فيأتى بالثالث بعد النفر.

اقول: قال في المبسوط و الجمل في كتاب الصوم: صوم دم المتع ان صام يومين ثم أفطر بنى، و ان صام يوماً ثم أفطر أعاد «٢».

قال ابن ادريس: هذا الاطلاق ليس بصحيح، الا في موضع واحد، و عنى به هذه الصورة، و الذى ذكره المصنف، و لعله أقرب.

لنا- أن الامر ورد بالتتابع، ترك العمل به في هذه الصور بالاجماع، فيبقى معمولاً به فيما عداها.

(١) المبسوط ١/ ٣٧٠.

(٢) المبسوط ١/ ٢٨٠.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٩٣

و احتج الشيخ بأن تتابع الاكثر يجرى مجرى تتابع الجميع، كما في الشهرين و القياس ليس حجة عندنا.

قال رحمه الله: و صوم السبعة بعد وصوله الى أهله، و لا يشترط فيها الموالاة على الاصح.

أقول: ذهب أكثر الاصحاب الى عدم اشتراط المتابعة، تمسكاً بالاصل، و اعتماداً على المشهور من النقل، فذهب أبو الصلاح الى وجوب الموالاة، عملاً بقوله تعالى «وَسَبْعَةٌ إِذِمْ رَجَعْتُمْ» «١» و الامر للفور، و نمنع ذلك.

قال رحمه الله: و لو مات من وجب عليه الصوم و لم يصم، و جب على وليه الصوم عنه الثلاثة دون السبعة. و قيل: بوجوب قضاء الجميع، و هو الاشبه.

اقول: قال الشيخ في المبسوط: فان مات من وجب عليه الهدى و لم يكن معه ثمنه، و لا يكون صام أيضاً، صام عنه وليه الثلاثة أيام، و لا يلزمه قضاء السبعة، بل يستحب له ذلك.

هذا اذا كان يمكن من الصوم و لم يصم، فاما ان لم يتمكن من الصوم أصلاً لمرض، فلا تجب القضاء عنه، و انما يستحب ذلك على الولي.

و قال المتأخر بوجوب قضاء السبعة أيضاً مع تمكن الميت من صيامها، محتجاً بالعمومات الدالة على أنه تجب قضاء ما فات الميت من الصيام مع تمكنه منه، و الاصل يخالف للدليل.

قال رحمه الله: فإذا فرغ من الذبح، فهو مخير ان شاء حلق و ان شاء قصر و الحلق أفضل، و يتأكد في الصرورة، و من لبد شعره. و قيل: لا يجزیه الا الحلق و الاول أظهر.

(١) سورة البقرة: ١٩٦.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٩٤

أقول: قال الشيخ في النهاية «١» و المبسوط «٢»: الصرورة و الملبد أى:

الذى جعل في رأسه عسلا أو صمغا، لئلا يقمل أو يتسخ - لا يجزيهما غير الحلق.

و اختاره شيخنا المفيد، عملا برواية أبي بصير عن الصادق عليه السلام قال: على الصرورة أن يحلق رأسه و لا يقصر، انما التقصير لمن حج حجة الاسلام «٣».

و في معناها رواية بكر بن خالد عنه عليه السلام «٤».

و في رواية معاوية بن عمار عنه عليه السلام قال: ينبغي للصرورة أن يحلق و ان كان قد حج، فان شاء قصر و ان شاء حلق، قال: و اذا لبد شعره أو عقصه، فان عليه الحلق و ليس له التقصير «٥».

و لم يفرق في الجمل «٦» بين كونه صرورة أو غيره، لبد شعره أو لا، لكن الحلق أفضل، عملا بالاصل، و استنادا الى الآية «٧»، و اختاره المتأخر، و عليه الاكثر.

[وجوب تقديم التقصير على زيارة البيت]

قال رحمه الله: و يجب تقديم التقصير على زيارة البيت لطواف الحج و السعى فلو عكس عامدا جبره بشاء، و لو كان ناسيا لم يجب عليه شيء، و عليه اعادة الطواف على الاظهر.

أقول: لا أعرف بين الاصحاب في هذه خلافا فأنقله.

قال رحمه الله: و أن يكون مختونا.

أقول: ينبغي أن يراد فيه اذا أمكنه الختان. أما لو تعذر عليه ذلك، جاز له

(١) النهاية ص ٢٦٢.

(٢) المبسوط ١ / ٣٧٦.

(٣) تهذيب الاحكام ٥ / ٢٤٣، ح ١٢.

(٤) تهذيب الاحكام ٥ / ٢٤٣، ح ١٣.

(٥) تهذيب الاحكام ٥ / ٢٤٣، ح ١٤.

(٦) الجمل و العقود ص ٢٣٦.

(٧) في هامش «س» عن نسخة: الرواية.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٩٥

الطواف، و ان كان الشيخ في المبسوط «١» أطلق.

[ما يعتبر في الطواف]

قال رحمه الله: و تجب البدأة بالحجر الاسود و الختم به.

اقول: لا- خلاف فى البدأة بالحجر و الختم به، و انما نذكر هنا مسألة، و هى أنه لو ابتدأ الطواف من غير الحجر، فاما أن يبتدأ به من موضع قبله أو بعده.

فان ابتدأه من موضع قبله لم يعتد بذلك الشوط الى أن ينتهى الى أول الحجر فاذا انتهى إليه جعل ابتداء طوافه منه. هذا ان نوى قطع الشوط الاول عنده و ابتدأ طواف الفريضة منه. و يحتمل ضعيفا البطلان.

و لو ابتدأ به من موضع بعده، لم يعتد به أيضا، و جدد نية الاستئناف عند الوصول الى أول الحجر، مع احتمال ذلك أيضا.

فرع:

لو حاذى آخر الحجر ببعض بدنه فى ابتداء الطواف، فالاقوى البطلان، و للشافعى وجهان حكاهما الغزالى فى الوجيز.

[الزيادة على سبع فى الطواف الواجب]

اشارة

قال رحمه الله: الزيادة على سبع فى الطواف الواجب محظورة على الاظهر و فى النافلة مكروهة.

اقول: ذهب أكثر الاصحاب الى أن تعمد الزيادة فى طواف الفريضة محرم مبطل، عملا بالاحتياط، و لان الطواف مساو للصلاة، فيبطله ما يبطلها، و لا شك أن الزيادة مبطله للصلاة، فتكون مبطله لمساويها، أعنى: الطواف.

أما الاولى، فلقوله عليه السلام «الطواف بالبيت صلاة» (٢).

و أما الثانية، فلما ثبت من وجوب تساوى المثليين فى جميع الاحكام اللازمة

(١) المبسوط ١/ ٣٥٨.

(٢) عوالى اللثالى ٢/ ١٦٧، برقم: ٣.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٩٦

و استنادا الى الروايات المشهورة عن أهل البيت عليهم السلام.

و قال المتأخر: انه مكروه شديد الكراهة، و اختاره الشيخ فى الاستبصار «١» عملا بأصالة عدم التحريم، و تمسكا برواية زرارة عن الصادق عليه السلام قال: انما يكره أن يجمع الرجل بين الاسبوعين و الطوافين فى الفريضة، فأما فى النافلة فلا بأس «٢». و فى معناها رواية عمر بن يزيد عنه عليه السلام «٣».

و تحمل الروايتان الاخيرتان على ذلك دفعا للتناقض.

قال رحمه الله: يجب أن يصلى ركعتى الطواف.

أقول: المشهور وجوب ركعتى الطواف الواجب و منهم من استحباها.

لنا- الآية و الرواية. احتجوا بالاصل، و هو معارض بما ذكرناه.

قال رحمه الله: من طاف فى ثوب نجس مع العلم لم يصح طوافه.

أقول: هذا هو المشهور بين علمائنا، و ظاهر كلام ابن الجنيد الكراهية.

لنا- ما تقدم في مسألة الزيادة، ولان الطواف في الثوب النجس يستلزم ادخال النجاسة الى المسجد، و هو منهي عنه، و استنادا الى الرواية المروية عن الصادق عليه السلام «٤». احتجا بالاصل، و يعارض بما ذكرناه.

فرع:

و البحث في نجاسة البدن، كالبحث في نجاسة الثوب.

(١) الاستبصار ٢ / ٢٢١.

(٢) الاستبصار ٢ / ٢٢٠، ح ١.

(٣) الاستبصار ٢ / ٢٢٠، ح ٢.

(٤) تهذيب الاحكام ٥ / ١٢٦، ح ٨٧.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٩٧

فرع آخر:

قال في الخلاف: ستر العورة شرط «١». و تبعه ابن زهرة، عملا بالحديث الذي رويناه أولا. و فيه نظر.

[يستحب له استلام الحجر]

إشارة

قال رحمه الله: و يستحب له استلام الحجر على الاصح.

أقول: المشهور الاستحباب، تمسكا بالاصل. و قال سلاز: انه واجب، و هو ظاهر كلام شيخنا المفيد كرم الله محله، عملا بالاحتياط، و تعارض بما ذكرناه.

قال رحمه الله: و أن يكون في طوافه داعيا، ذاكرا لله سبحانه على سكينه و وقار، مقتصدا في مشيه. و قيل: يرمل ثلاثا و يمشى أربعا.

أقول: القول الاول ذهب إليه الشيخ في النهاية «٢»، و اختاره أبو الصلاح و ابن ادريس، و هو مذهب ابن الجنيد و ابن أبي عقيل، عملا بالرواية عن الصادق عليه السلام «٣».

و قال في المبسوط: يستحب أن يرمل ثلاثا، أي: يسرع و يمشى أربعا في الطواف، هذا في طواف القدوم فحسب، اقتداء بالنبي صلى الله عليه و آله كذا فعل، رواه جعفر بن محمد عن أبيه عليهما السلام عن جابر. و ليس على المريض و النساء رمل، أعنى:

الرمل في الثلاثة الاول و المشى في الاربعة لا غير، و لا على من يحمله أو يحمل و يطوف به «٤».

و جعله ابن حمزة مستحبا في الطواف كله، و خصوصا في طواف الزيارة.

قال رحمه الله: و يستحب ثلاثمائة و ستون طوفا، فان لم يتمكن فثلاثمائة

(١) الخلاف ١ / ٤٤٦ مسألة ١٢٩.

(٢) النهاية ص ٢٣٦.

(٣) تهذيب الاحكام ٥ / ١٠٩، ح ٢٤.

(٤) المبسوط ١ / ٣٥٦.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٩٨

و ستون شوطا، و يلحق الزيادة بالطواف الاخير، و تسقط الكراهية هنا بهذا الاعتبار.

أقول: مستند هذه المسألة رواية معاوية بن عمار عن الصادق عليه السلام قال:

يستحب أن تطوف ثلاثمائة و ستين اسبوعا عدد أيام السنة، فان لم تستطع فما قدرت عليه من الطواف «١».

و هذه الرواية قبلها أكثر الاصحاب و أفتى بمضمونها، و ليس في طريقها طعن و مع تحقق الرواية ينتفى كراهية الزيادة على السبعة، لما عرفت أن العام يخص لدليل أخص منه، لانهما دليلان تعارضا. فاما أن لا يعمل بهما، أو يعمل بهما، أو يعمل بالعام أو بالخاص، و الاقسام الثلاثة الاول باطله، فتعين الرابع، و تمام الاستدلال مذكور في أصول الفقه.

و نقول: يلحق الاشواط الثلاثة بالطواف الاخير، تخلصا من الجمع بين الطوافين، فيكون عدد اشواطه عشرا. و أما سلا، فاستحب زيادة أربعة اشواط آخر، تخلصا من كراهية الزيادة، و لا بأس به.

قال رحمه الله: و من زاد على السبعة سهوا، أكملها أسبوعين و صلى ركعتي الفريضة أولا و ركعتي النافلة بعد الفراغ من السعي.

أقول: هذا هو المشهور بين الاصحاب، عملا بأصالة براءة الذمة من وجوب الاعادة، و لان الاعادة فرض ثان يفتقر الى دليل، و حيث لا دلالة فلا اعادة، و يؤيده رواية عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام «٢».

و قال الصدوق بوجوب الاعادة، و جعل فتوى الاصحاب رواية «٣»، عملا

(١) تهذيب الاحكام ٥ / ١٣٥، ح ١١٧.

(٢) تهذيب الاحكام ٥ / ١١٢، ح ٣١.

(٣) من لا يحضره الفقيه ٢ / ٣٩٦.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ١٩٩

بالاحتياط، و استنادا الى رواية أبي بصير عن الصادق عليه السلام «١». و الاحتياط معارض بالاصل، و الرواية محمولة على تعمد الزيادة، جمعا بين الادلة.

فائدة:

أطلق الشيخ رحمه الله الامر بالإضافة و لم يذكر أى الطوافين هو طواف الفريضة. و كذا ابن ادریس. أما ابن بابويه، فانه جعل طواف الفريضة هو الثانى و جعل الركعتين الاولتين له، و الركعتين و الطواف الاول ندب. و كذا ابن الجنيد.

و الايق بمذهب الشيخ قدس الله روحه أن يكون الاول هو الواجب و الثانى المستحب، اذ الزيادة انما تبطل عنده لو وقعت عمدا، و انما يتمشى على قاعدة الصدوق رحمه الله من ابطال الطواف بالزيادة مطلقا، سواء وقعت عمدا أو سهوا.

[حكم من نسي طواف الزيارة]

إشارة

قال رحمه الله: من نسي طواف الزيارة حتى رجع الى أهله و واقع، قيل:

عليه بدنه و الرجوع الى مكة للطواف. وقيل: لا كفارة عليه، و هو الاصح.

و يحتمل القول الاول على من واقع بعد الذكر.

اقول: القول الاول ذهب إليه الشيخ في النهاية «٢» و المبسوط «٣»، عملا بالروايات المشهورة عن أهل البيت عليهم السلام.

و القول الثاني ذهب إليه ابن ادريس، و هو الاقوى.

لنا- أنه مع النسيان يكون ما فعله سائغا بالاجماع، فلا يترتب عليه كفارة، و تحتمل الروايات على من واقع بعد الذكر، لان الوطى حينئذ يكون محرما يترتب عليه الكفارة.

قال رحمه الله: اذا نسي طواف النساء جاز أن يستنيب، و لو مات قضاء

(١) تهذيب الاحكام ٥/ ١١١، ح ٣٣.

(٢) النهاية ص ٢٤٠.

(٣) المبسوط ١/ ٣٥٩.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٠٠

وليه وجوبا.

اقول: لا يشترط «١» هنا في جواز الاستنابة تعذر العود، عملا بالاصل السالم عن معارضة النص.

فرع:

لا خلاف أن الرجل اذا ترك طواف النساء، حرم عليه وطؤهن حتى يطوف أو يستنيب.

و انما الخلاف في المرأة لو تركته، فذهب ابن بابويه الى تحريم الرجال عليها لو تركته حتى تأتي به، أو يستنيب فيه كالرجل.

و ليس بجيد، أما أولا- فلا ينأى البراءة تنفى ذلك، ترك العمل بها في الصورة الاولى، للاجماع و النص، فيبقى معمولا بها فيما عداها.

و أما ثانيا، فلان حملها على الرجل قياس، و نحن لا نقول به.

فرع آخر:

أوجب هذا القائل طواف الوداع، و جعله قائما مقام طواف النساء في التحليل.

و ليس بصواب، فان طواف الوداع مستحب، فلا يجزئ، عن الواجب، و بما قاله رواية نادرة رواها اسحاق بن عمار عن الصادق عليه

السلام. و ابن الجنيد يسمي طواف النساء طواف الوداع و أوجه.

[من طاف كان بالخيار في تأخير السعي الى الغد]

إشارة

قال رحمه الله: من طاف كان بالخيار في تأخير السعي الى الغد، ثم لا يجوز مع القدرة.

اقول: قال في المبسوط: من طاف بالبيت جاز له أن يؤخر السعي الى بعد

(١) في «س»: الاشتراط.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٠١

ساعة، و لا يجوز له أن يؤخره الى غد يومه «١» و دل على ما قال الشيخ رواية عبد الله ابن سنان عن الصادق عليه السلام «٢». و تبعه الجماعة.

و أما المصنف، فظاهر عبارته يدل على جواز التأخير الى غده، ثم لا يجوز التأخير عن الغد الا لضرورة و لا أرى لما قاله المصنف وجها.

قال صاحب كشف الرموز سألت المصنف عن هذا فاستدل بالآية، فقلت:

لو صح الاستدلال بها لجاز التأخير طول ذى الحجة، فالتقدير هنا تحكّم، فأعرض عن الجواب.

و أقول: يحتمل أن يكون «ثم» هنا بمعنى الواو، فلا مأخذ، و يكون موافقا لما قاله الشيخ.

قال رحمه الله: قيل: لا يجوز الطواف و على الطائف برطلة، و منهم من خص ذلك بطواف العمرة، نظرا الى تحريم تغطية الرأس.

أقول: القول الاول ذكره الشيخ رحمه الله عملا برواية زياد بن يحيى عن الصادق عليه السلام قال: لا تطف بالبيت و عليك برطلة «٣»

و فى معناها رواية يزيد بن أبى خليفة عنه عليه السلام «٤» و قال فى التهذيب: انه مكروه «٥».

و قال ابن ادريس: انه مكروه فى طواف الحج، محرم فى طواف العمرة.

و هو الصواب. أما الكراهية فى طواف الحج، فلظاهر الروايتين. و أما التحريم فى طواف العمرة، فلان تغطية الرأس فيها حرام اتفاقا منا،

و لا يتم الا بترك البرطلة فيكون فعلها حراما.

(١) المبسوط ١ / ٣٥٩.

(٢) تهذيب الاحكام ٥ / ١٢٨ - ١٢٩، ح ٩٥.

(٣) تهذيب الاحكام ١ / ١٣٤، ح ١١٤.

(٤) تهذيب الاحكام ١ / ١٣٤، ح ١١٥ و فيه: يزيد بن خليفة.

(٥) التهذيب ١ / ١٣٤.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٠٢

فرعان:

الاول: لو قدم طواف الحج على الوقوف لضرورة، و جب عليه كشف الرأس فى الطواف، و حرم لبس البرطلة لما ذكرناه.

الثانى: لو عصى و غطى رأسه، فالاقوى صحة الطواف، لان مماسة البرطلة للرأس ليس جزءا من الطواف فالطائف كذلك آت

بالمأمور به على وجهه، و قد بينا أن الامر للاجزاء، بخلاف الصلاة فى الدار المغصوبة.

[من نذر أن يطوف على أربع]

قال رحمه الله: من نذر أن يطوف على أربع، قيل: يجب عليه طوافان، و قيل: لا ينعقد النذر، و ربما قيل بالاول اذا كان الناذر امرأة،

اقتصارا على مورد النقل.

اقول: القول الاول قاله الشيخ فى النهاية «١» و المبسوط «٢» قال: طواف ليديه و الاخر لرجليه، تمسكا برواية السكونى عن الصادق عليه

السلام قال قال أمير المؤمنين عليه السلام فى امرأة نذرت أن تطوف على أربع، قال: تطوف أسبوعا ليديه و أسبوعا لرجليها «٣». و فى

معناها رواية أبي الجهم عنه عليه السلام «٤». و القول الثاني ذهب إليه ابن ادريس، و لعله أقرب. لنا- أنه نذر غير مشروع، فلا ينعقد، و المقدمتان ظاهرتان. و القول الثالث اختاره المصنف، و لم أجد به قائلاً سواه، و لا بأس به اتباعاً للنقل.

[أحكام السعي]

قال رحمه الله: و مقدمات السعي كلها مندوبة. اقول: ذهب أكثر الاصحاب الى أن الطهارة ليس شرطاً بل مستحبة، عملاً

- (١) النهاية ص ٢٤٢.
- (٢) المبسوط ١ / ٣٦٠.
- (٣) تهذيب الاحكام ٥ / ١٣٥، ح ١١٨.
- (٤) تهذيب الاحكام ٥ / ١٣٥، ح ١١٩.
- إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٠٣
- بالاصل، و استناداً الى ظاهر النقل. و قال ابن أبي عقيل: لا يجوز الطواف و السعي بين الصفا و المروة الا بطهارة. محتجاً برواية الحلبي قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن امرأة تطوف بين الصفا و المروة و هي حائض، قال: لا، لان الله تعالى يقول: «إِنَّ الصَّفَا وَالْمَرْوَةَ مِنْ شَعَائِرِ اللَّهِ» «١» و في معناها رواية ابن فضال عن أبي الحسن عليه السلام «٢». و تحملاً على الاستحباب، جمعاً بين الأدلة.
- قال رحمه الله: و يستحب أن يكون ماشياً، و لو كان راكباً جاز. اقول: هذا هو المشهور بين الاصحاب، و ان كان شاذاً منهم بالتحريم الا مع الضرورة.
- قال رحمه الله: و لا بأس أن يجلس في خلال السعي للراحة. اقول: قال أبو الصلاح: لا يجوز الجلوس بين الصفا و المروة، و يجوز الوقوف عند الاعياء للاستراحة، و الجلوس على الصفا و المروة، و تبعه ابن زهرة و المشهور بين الاصحاب الجواز، للاصل: و لرواية الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام «٣».
- احتج برواية عبد الرحمن عنه عليه السلام قال: لا تجلس بين الصفا و المروة إلا من جهد «٤». و تحمل على الكراهية، جمعاً بين الأدلة. قال رحمه الله: و ينعكس الحكم مع انعكاس الفرض.
- اقول: معناه ان كان في المفرد على الصفا أعاد، و ان كان على المروة لم يعد، لانه حينئذ يكون قد بدأ بالصفا.

(١) تهذيب الاحكام ٥ / ٣٩٤، ح ١٩.

(٢) تهذيب الاحكام ٥ / ١٥٤، ح ٣٣.

(٣) فروع الكافي ٤ / ٤٣٧، ح ٣.

(٤) فروع الكافي ٤ / ٤٣٧، ح ٤.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٠٤

قال رحمه الله: و لو كان متمتعاً بالعمرة، فظن أنه أتم، فأحل و واقع النساء ثم ذكر ما نقص، كان عليه دم بقره على رواية و يتم

النقصان. وكذا قيل: لو قلم أظفاره، أو قص شعره.

أقول: هذه الرواية رواها سعيد بن يسار عن الصادق عليه السلام قال: قلت له:

رجل متمتع سعى بين الصفا والمروة ستة أشواط، ثم رجع الى منزله، و هو يرى أنه قد فرغ منه فقلم أظفاره و أحل، ثم ذكر أنه سعى ستة أشواط، فقال: ان كان يحفظ أنه سعى ستة أشواط، فليعد و ليتم شوطا و ليرق دما، قلت: دم ما ذا؟ قال: دم بقرة «١».

و في معناها رواية معاوية بن عمار عن الصادق عليه السلام «٢» و زاد أو قصر.

و عليها فتوى الشيخ في باب السعى، و شيخنا المفيد أيضا، و تبعهم المتأخر و قالوا جميعا في باب ما يجب على المحرم اجتنابه: انه يتم و لا كفارة. و هو الوجه عندي، و تحمل الروايتان على الاستحباب، اذ الكفارة لتكفير الذنب، و حيث لا ذنب فلا تكفير. قال صاحب كشف الرموز: و الوجه أنه تختص الكفارة بالظان لا بالناسي، جمعا بين الاقوال، و قد صرح المتأخر بذلك. و هو غلط، فان مع ظن الاتمام يكون ما فعله سائغا، فلا يترتب عليه الكفارة.

[كراهة منع أحد من سكنى دور مكة]

قال رحمه الله: يكره أن يمنع أحد من سكنى دور مكة، و قيل: يحرم، و الاول أصح.

(١) تهذيب الاحكام ٥/١٥٣، ح ٢٩.

(٢) تهذيب الاحكام ٥/١٥٣، ح ٢٨.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٠٥.

أقول: ظاهر كلام الشيخ في النهاية «١» و المبسوط «٢» يقتضى التحريم، و هو الظاهر من كلام ابن ادریس، لكن الشيخ رحمه الله احتج بقوله تعالى «سَاءَ الْعَاكِفُ فِيهِ وَالْبَادِ» «٣».

و أما ابن ادریس، فانه احتج بالاجماع، ثم قال: فاما الاستشهاد بالآية، فضعيف، اذ الضمير راجع الى ما تقدم و ليس الا المسجد الحرام، و لا دلالة على الدور التي بمكة بشيء من الدلالات، بل اجماع أصحابنا منعقد و أخبارهم متواترة، فان لم تكن متواترة، فهي متلقاة بالقبول لم يدفعها أحد منهم، فالاجماع هو الدليل القاطع على ذلك دون غيره.

و الحق الجواز على كراهية. أما الجواز، فللاخبار الدالة على أن الناس مسلطون على أموالهم. و أما الكراهية، فلرواية صفوان عن الحسين بن أبي العلاء قال: ذكر أبو عبد الله عليه السلام هذه الآية «سَاءَ الْعَاكِفُ فِيهِ وَالْبَادِ» فقال: كانت مكة ليس على شيء منها باب، و كان أول من علق على بابه المصرعين معاوية بن أبي سفيان، و ليس ينبغي لاحد أن يمنع الحاج شيئا من الدور و منازلها «٤».

و لفظه «لا ينبغي» يراد بها الكراهية ظاهرا، فيحمل عليها. و اعلم أن هذا الخلاف مبنى على تفسير المسجد الحرام، قيل: المراد به المسجد نفسه، فعلى هذا لا يحرم المنع. و قيل: المراد به الحرم كله.

فعلى هذا ان قلنا ان المراد بقوله تعالى «سواء» أى: العاكف أعنى المقيم و البادى أى الآتى للحج و العمرة سواء بالنزول فيه، كما فسره به بعضهم، و الا فلا.

(١) النهاية ص ٢٨٤.

(٢) المبسوط ١/٣٨٤.

(٣) سورة الحج: ٢٥.

(٤) فروع الكافي ٤/ ٢٤٣ - ٢٤٤.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٠٦

[حرمة أن يرفع بناء فوق الكعبة]

إشارة

قال رحمه الله: يحرم أن يرفع بناء فوق الكعبة، وقيل: يكره، وهو الاشبه.
أقول: ظاهر كلام الشيخ وابن ادریس التحريم، و الحق الجواز على كراهية. أما الجواز، فلما قلناه في المسألة الاولى. و أما الكراهية، فلما فيه من الجرأة على تلك البقعة المشرفة.
احتجا بأن لتلك البقعة حرمة و مزية على غيره يناسب تحريم رفع البناء فوقها، و بما رواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: لا ينبغي لاحد أن يرفع بناء فوق الكعبة «١».

و تحمل على الكراهية، اذ لفظه «ينبغي» تدل عليها ظاهرا، و الحرمة لا توجب التحريم بل الكراهية.

قال رحمه الله: اذا ترك الناس زيارة النبي عليه السلام اجبروا عليها، لما يتضمن من الجفاء المحرم.

اقول: قد نازع ابن ادریس في هذه المسألة، نظرا الى أن الالزام بالمندوب غير جائز. و ليس بشيء، اذ موجب الالزام هو الحذر من الجفاء، و لا- ريب أن جفاء النبي و المعصوم حرام، لما فيه من ترك طاعته الواجبة، فيكون ما يؤدي إليه حراما، لقوله تعالى «وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ» «٢».

فائدة:

انما يجب الاجبار اذا لم يكن في الزيارة مشقة مانعة، أما لو حصل ذلك لم يجب الاجبار قولاً واحداً.

[ما لو ساق هل يفتقر الى هدى التحلل أم لا؟]

قال رحمه الله: و لو كان ساق، قيل: يفتقر الى هدى التحلل. و قيل: يكفي

(١) تهذيب الاحكام ٥/ ٤٦٣، ح ٢٦٢.

(٢) سورة المائدة: ٢.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٠٧

ما ساقه، و هو الاشبه.

اقول: الاول ذهب إليه على بن بابويه رحمه الله، قال: و اذا قرن الرجل بين الحج و العمرة و أحصر، بعث هدياً مع هديه، و لا يحل حتى يبلغ الهدى محله.

قال المتأخر: و المراد بالقران هنا أن يأتي بهما منفردين في عام واحد، أعنى: الحج و العمرة، و يقرن باحرام أحدهما هدياً يشعره أو يقلده، فيخرج عن ملكه بذلك، و ان لم يكن واجبا عليه بالاصالة.

قال: و أما قوله «بعث هدياً مع هديه» فالمراد به أن الهدى المسوق لا- يكفي عن هدى التحلل، و كأنه نظر الى سبق وجوبه على

الاحصار.

و اذا كان وجوبه سابقا على الاحصار، وجب بعث هدى آخر للتحلل.

أما أولا، فلاصالة عدم التداخل.

و أما ثانيا، فلاستحالة اجتماع العلل المستقلة على المعلول الواحد بالشخص اذ لا نزاع بيننا أن الاحصار موجب للهدى عند إرادة التحلل.

و أما ثالثا، فلقوله تعالى «فَإِنْ أُحْصِرْتُمْ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ» (١).

قال: و ما قاله قوى معتمد، غير أن باقى أصحابنا رضوان الله عليهم احتجوا بالاصل الدال على البراءة.

و بما رواه زرارة بن أعين عن الباقر عليه السلام قال: اذا أحصر الرجل بعث بهديه فان أفاق و وجد من نفسه خفة، فليمض ان ظن أن يدرك هديه قبل أن ينحر، فان قدم مكة قبل أن ينحر هديه، فليقم على احرامه حتى يقضى المناسك و ينحر هديه و لا شىء عليه، و ان قدم مكة و قد نحر هديه، كان عليه الحج من قابل و العمرة، قلت: فان مات قبل أن ينتهى الى مكة، قال: ان كان حجه الاسلام يحج عنه و يعتمر

(١) سورة البقرة: ١٩٦.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٠٨

فانما هو شىء عليه (١).

و التداخل يصار إليه للدليل و قد بيناه، و نمنع كون الاحصار موجبا للهدى على الاطلاق، بل انما هو يوجهه اذا لم يكن قد ساق المحصر هديا، و هو الجواب عن الآية.

و اعلم أن التحقيق هنا أن نقول: الهدى المسوق اما أن يكون واجبا بالندى و شبهه أو لا، فان كان واجبا افتقر الى هدى التحلل، لان الهدى حق و جب بالاحرام و لا دليل على سقوطه، فيجب الوفاء به. و ان كان مندوبا جاز له التحلل به اذا نوى عند الذبح ذلك. و لو ذبحه مندوبا، افتقر الى آخر للتحلل. هذا فى المحصر.

و أما المصدود، فان أوجبنا عليه هديا للتحلل - و هو المشهور بين الاصحاب كان حكمه حكم المحصر، و ان لم يوجب عليه هديا له، كما هو مذهب المتأخر عملا باصالة براءة الذمة، تمسكا بقوله تعالى «فَإِنْ أُحْصِرْتُمْ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ» (٢) دل بمفهومه على عدم وجوب الهدى على غير المحصر.

و التخصيص بالذكر لا يدل على نفي الحكم عما عدا المذكور، كما بين فى أماكنه، لم يجب عليه شىء سوى المسوق، ان كان واجبا بأحد الاسباب الموجبة له.

اذا عرفت هذا، فهنا بحثان:

الاول: ظاهر كلام المتأخر يقتضى أن هدى القران يخرج عن ملكه سائقه بمجرد التقليد أو الاشعار. و المشهور خلاف ذلك، و أنه لا يخرج عن ملكه الا بسوقه الى المنحر، أو يعينه بالندى و شبهه.

لنا- اصالة بقاء الملك على مالكة، ترك العمل به فى هذه الصور للاجماع فيبقى معمولا به فيما عداه.

(١) تهذيب الاحكام ٥/ ٤٢٢-٤٢٣، ح ١١٢.

(٢) سورة البقرة: ١٩٦.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٠٩

الثاني: ذهب جماعة من علماء التفسير الى أن المراد بالاحصار المذكور في الآية المنع مطلقا، سواء كان من عدو، أو مرض، أو حصول خوف أو هلاك بوجه من الوجوه، فعلى هذا يسقط احتجاج المتأخر بالكلية. وهذا القول مروى عن ابن عباس. قال الشيخ في التبيان: وهو المروى في أخبارنا «١».

فيكون حينئذ بين الصد والحصر عموم مطلق، اذ كل مصدود محصور، ولا ينعكس كليا، لصدق المحصور على الممنوع بالمرض من غير صدق المصدود عليه.

[لا بدل لهدى التحلل]

قال رحمه الله: ولا بدل لهدى التحلل، فلو عجز عنه وعن ثمنه بقى على احرامه، ولو تحلل لم يحل. اقول: هذه المسألة ذكرها الشيخ في المبسوط «٢»، وعندى فيها اشكال، ينشأ: من قوله عليه السلام «الاستغفار كفارة العاجز» وهذا عاجز، ولان فى البقاء على الاحرام ضررا و حرجا و عسرا، فيكون منفيًا بالآيات الدالة عليه.

لا يقال: العام يخص للدليل، و التوصل «٣» موجود هنا، و هو قوله تعالى «وَلَا تَحْلِقُوا رُؤُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحَلَّهُ» «٤». لانا نقول: لا دلالة فى الآية على أنه لا بدل لهدى التحلل، بل انما يدل على وجوب تأخر الحلق الى حين بلوغ الهدى محله، و ذلك انما يتحقق فى حق من أنفذ الهدى فقط دون غيره فاعرفه. قال رحمه الله: و لو لم يندفع العدو الا بالقتال- الى آخره.

(١) التبيان ٢ / ١٥٥.

(٢) المبسوط ١ / ٣٣٢.

(٣) كذا.

(٤) سورة البقرة: ١٩٦.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢١٠

أقول: قد مر البحث فى هذه المسألة أيضا، فلا وجه لاعادته.

قال رحمه الله: و المعتمر اذا تحلل يقضى عمرته، الى آخره.

أقول: هذا الخلاف مبنى على مقدار ما يكون بين العمرتين، و سيأتى تحقيقه إن شاء الله.

قال رحمه الله: و القارن اذا أحصر فتحلل لم يحج فى القابل الاقارنا، و قيل:

يأتى بما كان واجبا عليه. و ان كان ندبا حج بما شاء من أنواعه، و ان كان الاتيان بما خرج منه أفضل.

أقول: القول الاول ذهب إليه الشيخ رحمه الله، مصيرا الى رواية محمد ابن مسلم عن الباقر عليه السلام و رفاعه عن الصادق عليه السلام أنهما قالتا: القارن يحصر و قد قال و اشترط فحلنى من حيث حبستنى، قال: يبعث بهديه، قلت: هل يتمتع من قابل؟ قال: لا و لكن يدخل بمثل ما خرج منه «١».

و قال المتأخر: يحرم بما شاء فى المستقبل، عملا بأصالة براءة الذمة من وجوب البعث، و الحق ما ذكره المصنف.

لنا- أنه مع وجوب أحد الانواع، يكون مكلفا بما هو الواجب عليه، فلا يجزئيه غيره، و اذا لم يجزئيه غيره وجب عليه الاتيان به.

[أحكام الصيد و كفارته]

قال رحمه الله: الصيد هو الحيوان الممتنع، وقيل: يشترط أن يكون حلالاً.
اقول: معناه حلالاً أكله.

واعلم أن ظاهر كلام الشيخ في المبسوط «٢» يدل على اعتبار ذلك، وليس بجيد، فإن الثعلب والارنب والضب صيود وليست مأكولاً. والمراد بالمتنع الممتنع بالأصالة.

(١) تهذيب الاحكام ٤٢٣/٥، ح ١١٤.

(٢) المبسوط ١/٣٣٨.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢١١

قال رحمه الله: ولا كفارة في قتل السباع، ماشية كانت أو طائرة، الا الاسد فان على قاتله كبشا اذا لم يرده، على رواية فيها ضعف.
اقول: هذه المسألة ذكرها الشيخ في النهاية «١» وتبعه ابن حمزة، وهو اختيار على بن بابويه، وجعلها في المبسوط «٢» والخلاف «٣» رواية، والاقوى أنه لا شيء فيه، وهو اختيار ابن ادریس، عملاً بأصالة البراءة، ولان ضرره أعظم من ضرر العقرب والحية وشبههما وقد جاز قتلها، فيجوز قتله بطريق الاولى.

احتج الشيخ رحمه الله برواية أبي سعيد المكارى قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل قتل أسدا في الحرم، فقال: عليه كبش يذبحه. قال رحمه الله في التهذيب:

تحمل هذه على أنه قتله ولم يرده، ومتى كان الامر على ذلك لزمته الكفارة «٤» محتجا على هذا التأويل بروايات مروية عن الصادق عليه السلام دالة على جواز قتل السباع مع الإرادة.

واعلم أن هذه الرواية ضعيفة، فان في طريقها أبا سعيد، وهو فاسد العقيدة، ومع هذا فتحمل على الاستحباب.

قال رحمه الله: وكذا لا كفارة فيما تولد بين وحشى وانسى، أو بين ما يحل للمحرم وما يحرم، ولو قيل: يراعى الاسم، كان حسنا.
أقول: القول الاول ذهب إليه الشيخ في المبسوط «٥»، عملاً بأصالة براءة الذممة، والحق ما قاله المصنف، وهو مراعاة الاسم، فان صدق عليه اسم شيء من الصيود المنصوص على تحريم صيدها حرم عملاً بالنص، والافلا.

(١) النهاية ص ٢٢٩.

(٢) المبسوط ١/٣٣٨.

(٣) الخلاف ١/٤٨٨ مسألة ٢٩٩.

(٤) تهذيب الاحكام ٥/٣٦٦.

(٥) المبسوط ١/٣٣٨.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢١٢

قال رحمه الله: ولا بأس بقتل البرغوث، وفي الزنبور تردد، والوجه المنع، ولا كفارة في قتله خطأ، وفي قتله عمدا صدقة ولو بكف من طعام.

اقول: منشؤه: النظر الى فتوى الشيخ رحمه الله في المبسوط «١»، ولان العلة المبيحة للقتل، وهي خوف الضرر موجودة فيه، فيثبت الحكم، عملاً بالمقتضى.

والالتفات الى رواية معاوية بن عمار عن الصادق عليه السلام عن محرم قتل زنبورا فقال: ان كان خطأ فلا شيء عليه، قلت: بل عمدا،

قال: يطعم شيئا من الطعام «٢» و المصنف رحمه الله عول على هذه.

فرع:

لو قتل عظاؤه كان عليه كف من طعام، قاله في التهذيب، عملا برواية مروية عن الصادق عليه السلام «٣».

يجوز شراء القمارى و الدباسى، و اخراجها من مكة

إشارة

قال رحمه الله: و يجوز شراء القمارى و الدباسى، و اخراجها من مكة على روايته، و لا يجوز قتلها و لا أكلها.

اقول: هذه المسألة ذكرها الشيخ في النهاية «٤» و المبسوط «٥»، و أفتى فيها بالجواز على كراهية، و منع ابن ادریس، و لعله أقرب. لنا- العمومات الدالة على تحريم اخراج الصيد من الحرم و هذا صيد، و يؤيده رواية عيص بن القاسم قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن شراء القمارى يخرج

(١) المبسوط ١ / ٣٣٩.

(٢) تهذيب الاحكام ٥ / ٣٦٥، ح ١٨٤.

(٣) تهذيب الاحكام ٥ / ٣٤٤ - ٣٤٥.

(٤) النهاية ص ٢٢٤.

(٥) المبسوط ١ / ٣٤١.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢١٣

من مكة و المدينة، فقال: ما أحب أن يخرج منهما شيء «١».

احتج الشيخ رحمه الله بالاصل الدال على الجواز، و الاصل يخالف للدليل، و قد بيناه.

قال رحمه الله: فى قتل النعامه بدنه، و مع العجز تقوم البدنه و يفض ثمنها على البر و يتصدق به لكل مسكين مدان، و لا يلزم ما زاد على ستين، و ان عجز صام عن كل مدين يوما، و ان عجز صام ثمانية عشر يوما.

أقول: هنا مباحث:

الاول: هل هذه الكفارة مرتبة أو مخيرة، سيأتى فيما بعد.

الثانى: هل يجب تقويم البدنه و يفض ثمنها على الحنطة أم لا؟- ظاهر كلام الشيخ فى المبسوط «٢» نعم، و تبعه ابن البراج و ابن ادریس.

و قال أبو الصلاح: فان لم يجد البدنه بقيمتها، فان لم يجد فض القيمة على البر، و صام عن كل نصف صاع يوما.

و قال ابن بابويه و ابن أبى عقيل و الشيخ المفيد و السيد المرتضى و سلار:

فان لم يجد البدنه فاطعام ستين.

و الشيخ رحمه الله عول على رواية أبى عبيدة عن الصادق عليه السلام «٣». و فى معناها رواية محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام «٤».

و احتج الآخرون بروايات مطلقة دالة على وجوب اطعام ستين مسكينا عند فقد البدنه، و المطلق يحمل على المقيد.

(١) تهذيب الاحكام ٥ / ٣٤٩، ح ١٢٥.

(٢) المبسوط ١ / ٣٤٠.

(٣) تهذيب الاحكام ٥ / ٣٤١، ح ٩٦.

(٤) تهذيب الاحكام ٥ / ٣٤٢، ح ٩٧.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢١٤

الثالث: أوجب الشيخ رحمه الله لكل مسكين مدين، عملاً برواية أبي عبيدة و تبعه ابن البراج و ابن حمزة و ابن ادريس، و أوجب ابن أبي عقيل و علي بن بابويه لكل مسكين مداً، عملاً بأصالة براءة الذمة من وجوب الزائد، و استناداً الى رواية معاوية بن عمار عن الصادق عليه السلام «١». و أطلق المفيد و السيد المرتضى الامر باطعام الستين.

الرابع: لو نقصت القيمة عن اطعام الستين، قال الشيخ: لم يلزمه أكثر من القيمة، و تبعه ابن البراج و ابن حمزة، و لم يذكر ذلك باقى الاصحاب و الشيخ عول على رواية جميل عن بعض أصحابنا عن الصادق عليه السلام «٢».

الخامس: لو عجز عن قيمة البدنة، قال الشيخ: صام عن كل نصف صاع يوماً، و تبعه ابن البراج و ابن حمزة و ابن ادريس، و هو فتوى شيخنا المفيد و علم الهدى و سلاار.

و أوجب ابن أبي عقيل و ابن بابويه صوم ثمانية عشر يوماً، عملاً بأصالة البراءة و برواية أبي بصير عن الصادق عليه السلام «٣». و الاصالة تخالف لقيام الدلالة، و الروايات من طرقنا أكثر، فتكون أرجح مع احتمال وقوع السؤال عن لا يقدر على صوم الستين، و لان ايجاب الزائد عسر، و الاعسار فيه ينفي الزائد و لا اثباته.

و الشيخ رحمه الله و أتباعه جعلوها مرتبة رابعة، و جعل المفيد قدس الله روحه و السيد المرتضى كرم الله محله و سلاار هذه الكفارة- أعنى: صوم الشهرين و الثمانية عشر- متتابعة في الصوم، و الشيخ رحمه الله نص على أن التابع يجب فى صوم

(١) تهذيب الاحكام ٥ / ٣٤٣، ح ١٠٠.

(٢) تهذيب الاحكام ٥ / ٣٤٢، ح ٩٨.

(٣) تهذيب الاحكام ٥ / ٣٤٢، ح ٩٩.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢١٥

الجزء.

فروع:

لو عجز عن صوم الثمانية عشر أصلاً، استغفر الله و لا شىء عليه.

الثانى: لو عجز عن صوم الشهرين و قدر على صوم أكثر من ثمانية عشر، احتمال وجوب المقدور، لان ايجاب الجميع يستلزم ايجاب كل فرد من أفرادها، و انما سقط البعض للعجز عنه، و هو منتف هنا.

و احتمال وجوب الثمانية عشر فحسب، عملاً بأصالة البراءة، و تمسكاً بظاهر الرواية. و كذا لو عجز عن صوم الثمانية عشر و قدر على صوم بعضها.

الثالث: لو صام شهراً، ثم تجدد العجز، احتمال وجوب تسعة، لان ايجاب الثمانية عشر عند العجز عن الشهرين يقتضى تقسيطها عليها. و يحتمل أن لا شىء.

الرابع: لو قدر على صوم الشهرين متفرقة، وجب على قولنا. و أما على قول من يوجب التتابع، فاشكال ينشأ: من صدق العجز، فينتقل الى صوم ثمانية عشر، و من أن وجوب الشهرين متتابعاً قد تضمن الستين، و سقوط أحدهما - وهو التتابع - للعجز عنه، لا يستلزم سقوط الآخر لوجود شرطه.

[في فرخ النعام روايتان]

قال رحمه الله: و في فرخ النعام روايتان، احدهما مثل ما في النعام، و الاخرى من صغار الابل.
أقول: القول الاول ذهب إليه الشيخ رحمه الله في النهاية «١» و المبسوط «٢»، تمسكا بالاحتياط و الرواية «٣»، و جعل القول الآخر رواية «٤».

(١) النهاية ص ٢٢٥.

(٢) المبسوط ١ / ٣٤٢.

(٣) تهذيب الاحكام ٥ / ٣٥٥.

(٤) تهذيب الاحكام ٥ / ٣٥٦.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢١٦

و القول الثاني اختاره الشيخ المفيد قدس الله روحه، و الشيخ في مسائل الخلاف «١» و أكثر الاصحاب، و هو الاقوى.
لنا - قوله تعالى «فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعْمِ» «٢» و المماثلة تقتضى المساواة في الذات و الصفات، و الاحتياط معارض بالاصل، و الرواية بالآية و الرواية فيحمل على الاستحباب.

[في الثعلب و الارنب شاء]

قال رحمه الله: و في الثعلب و الارنب شاء، و هو المروى. و قيل: فيه ما في الطيبي.
أقول: القول الاول ظاهر كلام ابن أبي عقيل و على بن بابويه و الصدوق، و عليه دلت رواية أبي بصير عن الصادق عليه السلام «٣». و في معناها رواية أحمد بن محمد بن أبي نصر عن أبي الحسن عليه السلام «٤».
و القول الثاني مذهب الشيخين قدس الله روحهما و السيد المرتضى و المتأخر و أوجب ابن الجنيد في الجميع شاء، و لم يتعرض للابدال.
و يمكن أن يحتج لهم برواية محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال: سألته عن قوله تعالى «أو عدل ذلك صياما» قال: عدل الهدى ما بلغ يتصدق به، فان لم يكن عنده، فليصم بقدر ما بلغ لكل طعام مسكين يوما «٥».

[الابدال في الاقسام الثلاثة على التخيير]

إشارة

قال رحمه الله: و الابدال في الاقسام الثلاثة على التخيير. و قيل: على الترتيب و هو الاظهر.

(١) الخلاف ١ / ٤٨٨، مسألة ٢٩٧.

(٢) سورة المائدة: ٩٥.

(٣) تهذيب الاحكام ٥/ ٣٤٣، ح ١٠١.

(٤) تهذيب الاحكام ٥/ ٣٤٣، ح ١٠٢.

(٥) تهذيب الاحكام ٥/ ٣٤٢، ح ٩٧.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢١٧

أقول: القول الاول ذهب إليه المتأخر، و نقله عن الشيخ في الجمل «١» و الخلاف «٢»، تمسكا بالآية، فانها دالة على التخيير.

و القول الثاني ذهب إليه الشيخ رحمه الله في النهاية «٣» و المبسوط «٤»، و السيد المرتضى و ابن أبي عقيل، و ابن بابويه في المقنع «٥» و أبو الصلاح، و هو خيرة شيخنا المفيد قدس الله روحه، و به روايات.

منها رواية أبي عبيدة عن الصادق عليه السلام قال: اذا أصاب المحرم الصيد و لم يجد ما يكفر من موضعه الذي أصاب فيه الصيد، قوم جزاءه من النعم دراهم، ثم قومت الدراهم طعاما لكل مسكين نصف صاع فان لم يقدر على الاطعام صام لكل نصف صاع يوما «٦». و أجاب المرتضى عن الآية بأنه يجوز العدول عن ظاهر القرآن للدليل، كما في قوله تعالى «مَثْنِيَّ وَ ثَلَاثَ وَ رُبَاعَ» «٧» و الاول أولى، و الثاني أحوط.

قال رحمه الله: في كسر بيض النعام اذا تحرك فيه الفرخ لكل بيضة بكارة من الابل لكل واحدة واحد.

اقول: المراد هنا بالبكارة جمع بكر، و هو الفتى من الابل، و يستعمل في غيره مجازا، و يقال للانثى: بكرة و يجمع أيضا على بكار كفرخ و فراخ.

قال أبو عبيدة: البكر من الابل بمنزلة الفتى من الناس، و البكرة بمنزلة الفتاة

(١) الجمل و العقود ص ٢٢٩.

(٢) الخلاف ١/ ٤٨٢ مسألة ٢٦٨.

(٣) النهاية ص ٢٢٢.

(٤) المبسوط ١/ ٣٣٩.

(٥) المقنع ص ٧٨.

(٦) تهذيب الاحكام ٥/ ٣٤١-٣٤٢.

(٧) سورة النساء: ٣.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢١٨

و القلوص بمنزلة الجارية، و البعير بمنزلة الانسان، و الحمل بمنزلة الرجل، و الناقة بمنزلة المرأة، و تستعمل في القلة على أبكر.

قال رحمه الله: في كسر بيض القطا و القبع اذا تحرك الفرخ من صغار الغنم و قيل: عن البيض مخاض من الغنم.

اقول: الاول ظاهر كلام ابن البراج و ابن حمزة، و هو المختار.

و القول الثاني ذهب إليه الشيخ و ابن ادريس، و المراد بالمخاض هنا ما من شأنه أن يكون ماخضا، أعنى: حاملا.

لنا- ما رواه سليمان بن خالد عن الصادق عليه السلام قال: في كتاب علي عليه السلام في بيض القطاة بكارة من الغنم اذا أصابه المحرم مثل ما في بيض النعام بكارة من الابل «١». و قد بينا أن البكارة جمع بكر، و شرحناه مستوفى، و لان الصغير من الغنم مماثل لما قيل، فتكون الآية دالة عليه.

احتجا برواية سليمان بن خالد قال: سألته عن رجل وطئ بيض قطاة فشدخه قال: يرسل الفحل في عدد البيض من الغنم، كما يرسل

الفحل في عدد البيض من الابل، و من أصاب بيضة فعليه مخاض من الغنم. قال الشيخ في التهذيب: قوله عليه السلام «و من أصاب بيضة فعليه مخاض من الغنم» لا ينافي الاخبار الاولى، لانه انما يلزمه المخاض عينا مع التحرك «٢». و عنى بالاخبار هذا. التأويل ضعيف جدا، اذ من المستبعد أن يكون في القطاة حمل، و في بيضها مع تحرك الفرخ مخاض. و الاولى اطراح هذه الرواية لوجوه:

حلي، نجم الدين جعفر بن زهدري، إيضاح ترددات الشرائع، دو جلد، انتشارات كتابخانه آية الله مرعشي نجفی - ره، قم - ايران، دوم، ۱۴۲۸ ه ق

إيضاح ترددات الشرائع؛ ج ١، ص: ٢١٨
أحدها: أن الخبر مرسل، اذ لم يسنده الى امام.

(١) تهذيب الاحكام ٥ / ٣٥٥، ح ١٤٦.
(٢) تهذيب الاحكام ٥ / ٣٥٧.
إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢١٩
و ثانيها: أنه ذكر أن في البيضة مخاض، أو لعله لا يريد بيض القطاة بل بيضة النعام، لان الكلام مطلق، و هذا الوجه ذكره شيخنا نجم الدين في النكت و ليس من الصواب.
و ثالثها: أنه معارض بالرواية التي تلونهاها.
قال رحمه الله: و قبل التحرك ارسال فحولة الغنم في اناث منها بعدد البيض فما نتج فهو هدى، فان عجز كان كمن كسر بيض النعام. اقول: هذه العبارة أوردها الشيخ رحمه الله، اتباعا لشيخنا المفيد قدس الله روحه.
قال المتأخر رحمه الله: معناه أن النعام اذا كسر بيضة فيعذر الارسال، و جب في كل بيضة شاء. و كذا بيض القطا مع تعذر الارسال، فهذا وجه المشابهة بينهما فصار حكمه حكمه. و لا يمتنع ذلك اذا قام عليه دليل.
و قال ابن حمزة: ان تعذر الارسال تصدق عن كل بيضة قطاة بدرهم. و الحق و جوب قيمة البيض مع تعذر الارسال. لنا- و قوع الاجماع على أن كسر البيض موجب للكفارة، و التقدير تحكم فوجب القول بالقيمة.
و اعلم أن الذي ورد في هذا الباب من الاحاديث قاصرة عن افادة المطلوب فلا يصح التمسك بها.
قال رحمه الله: الحمام اسم لكل طائر يهدر و يعب الماء، و قيل: كل مطوق.
اقول: قال صاحب الصحاح: الحمام عند العرب ذوات الاطواق، من نحو الفواخت و القمارى و ساق حر و القطا و الوراشين و أشباه ذلك، يقع على الذكر و الانثى، لان الهاء انما دخلته على أنه واحد من جنس، لا للتأنيث. و عند العامة
إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٢٠
أنها الدواجن فقط «١».
و أما التفسير الاول، فقد ذكره الشيخ في المبسوط، قال: و العب شرب الماء دفعة واحدة من غير أن يقطعه، و الهدر تواصل الصوت «٢».
قال رحمه الله: و في قتل الجرادة، تمره، و الاظهر كف من طعام.

اقول: القول الاول ذهب إليه الشيخ في النهاية «٣»، وتبعه ابن البراج و ابن حمزة و أكثر الاصحاب، و خير في المبسوط «٤» بينها و بين كف من طعام، و أوجب علم الهدى كف الطعام فقط، اتباعا لشيخه المفيد قدس الله روحه، و تبعهما سلا و هو اختيار ابن أبي عقيل. و اعلم أن الاحاديث واردة بالتقديرين معا، و انما كان الاظهر كفا من طعام، لانه أعود للفقراء، و الاقرب عندى التخيير. قال رحمه الله: كل ما لا تقدير لفديته ففي قتله قيمته. و كذا القول في البيوض.

وقيل: في البطء و الاوزة و الكركى شاء، و هو تحكم.

اقول: هذا القول ذكره الشيخ في المبسوط «٥»، عملا- بالاحتياط، اذ هو الغالب في القيمة، فمع اعتماده تحصل البراءة قطعاً، قال رحمه الله: و لو قلنا فيه القيمة اذ لا نص فيه كان جائزا. و أوجبها ابن حمزة في البطء و الاوزة، و جعلها في الكركى رواية. و أوجب ابن بابويه الشاة في كل طير خلا النعامه عملا برواية ابن سنان عن

(١) صحاح اللغة ١٩٠٦/٥.

(٢) المبسوط ١/٣٤٤.

(٣) النهاية ص ٢٢٨.

(٤) المبسوط ١/٣٤٨.

(٥) المبسوط ١/٣٤٤.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٢١

الصادق عليه السلام أنه قال في محرم ذبح طيرا: ان عليه دم شاء يهريقه «١».

و الاقوى عندى العمل بالرواية، و قول المصنف و هو تحكم ليس بجيد، لوجود النص الدال عليه.

قال رحمه الله: لو قتل صيدا معيبا فداه بصحيح، و لو فداه بمثله جاز.

اقول: ظاهر كلام أبي على وجوب الافداء بالصحيح، و ليس بجيد.

لنا- الآية. أحتج بأنه أحوط، و هو معارض بالآية و الاصاله.

قال رحمه الله: قتل الصيد موجب لفديته، فان أكله لزمه فداء آخر. و قيل يفدى و يضمن قيمة ما أكل، و هو الوجه.

اقول: القول الاول ذكره الشيخ في النهاية «٢» و المبسوط «٣»، عملا برواية على بن جعفر عن أخيه موسى عليه السلام «٤». و فى معناها رواية عن الصادق عليه السلام «٥».

و القول الثانى ذهب إليه الشيخ فى الخلاف «٦»، و نقله المتأخر عن بعض الاصحاب، و هو الوجه عند المصنف، عملا بأصاله البراءة. و

تحمل الروايتان «٧» على الاستحباب، جمعا بين الأدلة أو على بلوغ قيمة المأكول شاء.

قال رحمه الله: و لو جرح الصيد، ثم رآه سويا، ضمن أرشه. و قيل:

ربع القيمة.

(١) تهذيب الاحكام ١/٣٤٤، ح ١١٤.

(٢) النهاية ص ٢٢٦.

(٣) المبسوط ١/٣٤٤.

(٤) تهذيب الاحكام ١/٣٥١، ح ١٣٤.

(٥) تهذيب الاحكام ١/٣٥٢، ح ١٣٨.

(٦) الخلاف ١/ ٤٨٤، مسألة ٢٧٤.

(٧) في هامش «س» عن نسخة: الروايات.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٢٢

أقول: القول الاول ظاهر كلام الشيخ قدس الله روحه، وهو الاولى «١». ومنعه أبو الصلاح، وهو اختيار أبي علي، والثاني ذهب إليه الشيخ رحمه الله، وتبعه ابن البراج والمتأخر.

واعلم أن الروايات الدالة على ربح الفداء انما وردت في كسر رجل الصيد أو يده بشرط رؤيته سويا، فالشيخ رحمه الله سوى بين الكسر والجرح وهو بعيد.

قال رحمه الله: وروى في كسر قرني الغزال نصف قيمته، وفي كل واحد ربع القيمة، وفي عينيه كمال قيمته، وفي كسر احدى يديه نصف قيمته. وكذا في كسر احدى رجليه، وفي الرواية ضعف.

أقول: هذه الرواية رواها سماعة عن أبي بصير عن أبي جعفر عليه السلام «٢».

وسماعة واقفي، فلذلك كانت الرواية ضعيفة، والشيخ رحمه الله عمل بها، والاقرب وجوب الارش، وهو ظاهر كلام الشيخ المفيد قدس الله روحه وعلي بن بابويه و سار.

قال رحمه الله: ولا كذا لو صاده.

الهاء راجعة الى المحرم.

قال رحمه الله: من أغلق على حمام من حمام الحرم و [له] فراخ و بيض، ضمن بالاغلاق. فان زال السبب و أرسلها سليمة سقط الضمان، و لو هلكت ضمن الحمامة بشاء، و الفرخ بحمل، و البيضة بدرهم ان كان محرما، و ان كان محلا، ففي الحمامة درهم، و في الفرخ نصف، و في البيضة ربع.

وقيل: يستقر الضمان بنفس الاغلاق، لظاهر الرواية، و الاول أشبه.

أقول: القول الاول هو المشهور بين الاصحاب، و هو الحق.

لنا- أصل البراءة، ترك العمل به في صورة التلف، فيبقى معمولا به فيما عداه.

(١) في «س»: الاقوى.

(٢) تهذيب الاحكام ٥/ ٣٨٧، ح ٢٤٧.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٢٣

و القول الثاني منقول عن بعض الاصحاب، وربما كان مستنده ظاهر الروايات فانها وردت مشتملة على ايجاب الجزاء مطلقه غير مقيدة، و هي محمولة على التلف لاستبعاد ايجاب جزاء الاتلاف في الاغلاق مع السلامة.

نعم لو أغلق و لم يعلم حاله بعد الاغلاق، و جب الفداء كمالا، كما لو رمى الصيد و أصابه و لم يعلم أثر فيه أم لا، لانه فعل مظنة الاتلاف.

قال رحمه الله: قيل: اذا نفر حمام الحرم، فان عاد فعليه شاء واحدة، و ان لم يعد فعن كل حمامة شاء.

أقول: قال الشيخ رحمه الله في التهذيب: هذا القول ذكره علي بن الحسين ابن بابويه رحمه الله في رسالته، و لم أجد حديثا مسندا «١».

و لذلك قال المصنف رحمه الله «قيل» لكن أكثر الاصحاب أفتوا به.

و قال أبو علي: من نفر طيور الحرم كان عليه عن كل طير ربع قيمته.

قال شيخنا في مسائل خلافه: و الظاهر أن مقصوده مع الرجوع، اذ مع عدمه يكون كالتلف، فيجب عليه لكل واحدة شاء.

الاول: لو عاد بعض حمام الحرم و لم يعد البعض الاخر، وجب عن العائد شاء واحده، و عن غير العائد لكل واحد شاء، لان الحمام اسم جنس يصدق على البعض الذى فى الحرم و على الجميع.

الثانى: لو لم يكن فى الحرم الاحمامه واحده، فنفرها ثم رجعت لم يكن عليه شىء، و الاحوط التصديق بشىء.

و لو لم يعد فاشكال، ينشأ: من أن الحمام اسم جنس، فيصدق عليه أنه نفر

(١) تهذيب الاحكام ٥ / ٣٥٠، ح ١٣٠.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٢٤

حمام الحرم، فتجب الشاء.

و من أن المتبادر الى الذهن عرفا عند اطلاق هذه اللفظة انما هو ما زاد على الواحدة من «١» هذا الجنس، اذ لا يقال قد أكل تمرًا لمن أكل تمره واحده، فلا يجب شىء مع تنفر الواحدة. لعدم صدق هذا الاسم عليه، و هو أولى.

[اذا رمى اثنان صيدا]

قال رحمه الله: اذا رمى اثنان صيدا- الى آخره.

أقول: قد نازع المتأخر فى هذه المسألة و لم يوجب على المخطئ شيئا الا أن يدل على الصيد فيقتل، فيجب الفداء لاجل الدلالة لا للرماية.

و ليس بجيد. أما أولا، فللدلالة الروايتين المرويتين عن الباقر و الصادق عليهما السلام «٢». و أما ثانيا، فلان اعانة الرامى أعظم من اعانة الدال، و اذا كانت هذه موجبة للفداء كانت تلك موجبة له بطريق الاولى، و هو قد سلم وجوب الفداء على الدال.

قال رحمه الله: يحرم من الصيد على المحل فى الحرم ما يحرم على المحرم فى الحل، فمن قتل صيدا فى الحرم كان عليه فداؤه.

أقول: هذه العبارة أوردتها الشيخ رحمه الله، اتباعا للمفيد، و تبعهما المصنف.

و المراد بالفداء هنا القيمة، اذ المحل فى الحرم انما يجب عليه القيمة فقط و ان كان يجرى فى بعض عبارات الشيخ رحمه الله أن من ذبح صيدا فى الحرم و هو محل كان عليه دم لا غير، و تابعه على هذه العبارة المتأخر، و أبو الصلاح سوى بين المحرم فى الحل و بين المحل فى الحرم، و جعل عليهما الفداء.

قال رحمه الله: و لو اشترك جماعة فى قتله، فعلى كل واحد فداء، و فيه تردد.

أقول: المراد بالفداء هنا القيمة كما تقدم.

(١) فى «س»: مع.

(٢) تهذيب الاحكام ٥ / ٣٥١-٣٥٢.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٢٥

و أما منشأ التردد، فالنظر الى اصالة البراءة، ترك العمل بها فى صورة قتل الجماعة المحرمين للصيد، فيبقى معمولا بها فيما عداها، فيجب فداء واحد على الجميع.

و الالتفات الى مشاركة الجماعة المحلين للمحرمين فى العلة، و هى الاقدام على قتل الصيد المحرم قتله، فيجب على كل واحد القيمة،

و القولان للشيخ رحمه الله في المبسوط «١»، لكن الاول أقوى، و هو الذى قواه للشيخ.

و لو كان بعضهم محرمين و البعض الاخر محلين، و جب على المحرمين الفداء و القيمة و على المحلين فى الحرم القيمة: اما قيمة واحدة، أو على كل واحد قيمة كما بيناه.

قال رحمه الله: و هل يحرم الصيد و هو يؤم الحرم؟ قيل: نعم. و قيل: يكره و هو الاشبه.

أقول: القول الاول ذهب إليه الشيخ رحمه الله، عملاً بالاحتياط، و استناداً الى النقل.

و القول الثانى ذهب إليه المتأخر اتباعاً للصدوق، و هو الحق، عملاً بالاصل و استناداً الى رواية عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلام فى الرجل يرمى الصيد و هو يؤم الحرم، و يصيبه الرمية و يتحمل حتى يدخل الحرم فيموت فيه، قال: ليس عليه شيء، انما هو بمنزلة رجل نصب شبكة فى الحل فوقع فيها صيد فاضطرب حتى دخل الحرم فمات فيه، قلت: هذا قياس، قال: لا انما شبهت لك شيئاً بشيء «٢».

و الاحتياط معارض بالاصل، و تحمل الروايات على الاستحباب، و مع هذا فهى قابلة للتأويل.

(١) المبسوط ١/ ٣٤٤.

(٢) تهذيب الاحكام ٥/ ٣٦٠، ح ١٦٥.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٢٦

قال رحمه الله: لكن لو أصابه و دخل الحرم فمات ضمنه، و فيه تردد.

أقول: هذه المسألة مبنية على المسألة السابقة، فكل من حرم صيده إما أوجب فيه الفداء، و كل من سوغه لم يوجب فيه شيئاً.

قال رحمه الله: و يكره الاصطياد بين البريد و الحرم على الاشبه، فلو أصاب صيداً فيه فقاً عينه أو كسر قرنه كان عليه صدقة استحباباً.

أقول: البريد أربعة فراسخ، و التحريم ذهب إليه الشيخان قدس الله روحهما عملاً برواية الحلبي عن الصادق عليه السلام قال: اذا كنت

محلاً فى الحل، فقتلت صيداً فيما بينك و بين البريد الى الحرم، فان عليك جزاؤه، فان فقأت عينه أو كسرت قرنه تصدقت بصدقة «١».

و نحن نمنع هذه الرواية، لانها مخصصة لعموم الاحاديث الدالة على إباحة الصيد، و لانتفاء السبب المانع، و هو الاحرام أو الحرم، و

يمكن حملها على الاستحباب.

قال رحمه الله: و هل يجوز صيد حمام الحرم و هو فى الحل للمحل؟ قيل:

نعم، و قيل: لا، و هو أحوط.

أقول: القولان للشيخ رحمه الله، لكن الاول «٢» أولى. أما أولاً، فلرواية على ابن جعفر عن أخيه موسى عليه السلام فى حمام الحرم

يصاد فى الحل، قال: لا يصاد حمام الحرم حيث كان اذا علم أنه من حمام الحرم «٣».

و أما ثانياً، فلان للحرم حرمة ليست لغيره، يناسب تحريم الملتجئ إليه و ان

(١) تهذيب الاحكام ٥/ ٣٦١ ح ١٦٨.

(٢) فى هامش «س»: الاول الذى فى الشرح لا- يناسب أول الماتن. و كذا الثانى لا يناسب الثانى، فحينئذ المناسب تعاكس الاول و

الثانى.

(٣) تهذيب الاحكام ٥/ ٣٤٨، ح ١٢٢.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٢٧

و أما ثالثاً، فلانه أحوط، اذ مع اعتماده تحصل براءة الذمة قطعاً، بخلاف ما لو لم يعتمد.

و الثاني مستنده التمسك بالاصل، و هو اختيار المتأخر.

[لا يدخل في ملك المحرم شيء من الصيد]

قال رحمه الله: و لا يدخل في ملك المحرم شيء من الصيد على الاشبه.
و قيل: يدخل و عليه ارساله ان كان حاضرا معه.

اقول: قال الشيخ رحمه الله في المبسوط: اذا انتقل الصيد إليه بالميراث لا- يملكه، و يكون باقيا على ملك الميت الى أن يحل، فاذا أحل ملكه، قال: و يقوى في نفسى أنه اذا كان حاضرا معه، فانه ينتقل إليه و يزول ملكه عنه، و ان كان في بلده بقى في ملكه «١». و الحق أنه لا ينتقل إليه شيء، بل يبقى على ملك الميت الى حين الاحلال.
لنا- قوله تعالى «وَحُرِّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ الْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرْمًا» «٢» و الاستدلال بهذه الآية يتوقف على مقدمتين:
الاولى: أن المراد بالصيد هنا المصيد و الاصطياد، و هو الظاهر من كلام أهل التفسير. و قال شيخنا أبو جعفر في التبيان: الصيد يعبر به عن الاصطياد، فيكون مصدرا، و يعبر به عن الصيد فيكون اسما. و يجب أن تحمل الآية على تحريم الجميع «٣».
الثانية: أن التحريم و التحليل «٤» المضافين الى الاعيان لا- يقتضى الاجمال، خلافا للكرخي، بل يفيد بحسب العرف تحريم الفعل المطلوب من تلك الذات، فيفهم من قوله «حُرِّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ الْبَرِّ» تحريم جميع أنواع التصرف الممكنة فيه من البيع

(١) المبسوط ١/ ٣٤٧.

(٢) سورة المائدة: ٩٦.

(٣) التبيان ٤/ ٢٩.

(٤) في هامش «س» عن نسخة: و التمليك.

ايضا تردادات الشرائع، ج ١، ص: ٢٢٨

و الابتياح و الهبة و الاتهاب و ما أشبه ذلك، و الدليل عليه وجوه:

الاول: أن السابق الى الفهم من قول القائل «هذا طعام حرام» تحريم أكله و من قولهم «هذه امرأة حرام» تحريم وطأها، و سبق المعنى الى الذهن دليل الحقيقة، فيحمل عليه عند الاطلاق.

الثاني: أن النبي عليه السلام قال: لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم، فحملوها و باعوها «١». فدل على أن تحريم الشحم أفاد تحريم جميع أنواع التصرف، و الا لم يتوجه الدم على البيع.

الثالث: المفهوم من قولنا «فلان يملك الدار» قدرته على التصرف فيها بالسكنى و الاسكان و البيع. و من قولنا «يملك» قدرته على التصرف فيها بالوطء و البيع و الاستخدام و ما شاكل ذلك و اذا جاز أن تختلف فائدة الملك باختلاف المضاف إليه، جاز مثله في التحليل و التحريم.

احتج الكرخي بأن هذه الاعيان غير مقدورة لنا لو كانت معدومة، اذ لا قدرة لنا على خلق الذوات، فكيف اذا كانت موجودة؟ لاستحالة تحصيل الحاصل، فاذن لا- يمكن اجراء اللفظ على ظاهره، فالمراد تحريم فعل من الافعال المتعلقة بتلك الاعيان، و ذلك الفعل غير المذكور. و ليس اضمار بعض الافعال أولى من البعض الاخر.

فاما أن يضم الجميع، و هو باطل، اذ لا حاجة إليه، أو لا يضم شيء، و هو المطلوب.

و الجواب: لا- نزاع في عدم امكان اضافة التحريم الى الاعيان، و لكن قوله «ليس اضمار البعض أولى من البعض» ممنوع، فان العرف يقتضى اضافة التحريم الى الفعل المطلوب منه.

و انما طولنا الكلام فى هذه المسألة، لكونها من المهمات.

(١) راجع عوالى اللثالى ١/ ١٨١ و ٢٣٣ و ٣٩٦ و ١١٠ / ٢ و ٢٤٣ و ٣٢٨ و ٣ / ٤٧٢.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٢٩

بقى هنا شىء، و هو أن المحل فى الحرم هل يملك شيئاً من الصيد؟ فنقول:

لما ثبت أن المحل يجب عليه ارسال ما يدخله من الصيد الى الحرم، فهل يدخل فى ملكه و هو فى الحرم شىء من الصيد؟ الوجه أنه يدخل، اذ لا منافاة بين التملك و الارسال.

و يحتمل أن يقال: مع وجوب الارسال لا تظهر للملك فائدة، فلا يدخل فى ملكه، و هو ضعيف، اذ عدم الفائدة لا تمنع من التملك، كما فى العمودين، و المحرمات عليه لشيئاً، فانهم يدخلون فى ملكه مع عدم الفائدة لا يعتافهن «١» بنفس الدخول.

و الوجه أن يقال: يدخل فى ملكه ان كان الصيد ثابتاً عنه، و لا يدخل ان كان حاضراً، كما فى المحرم. و على هذا تظهر للتملك فائدة، اذ لا يجب ارسال الصيد النائى عنه.

و قال صاحب كشف الرموز: و ذهب الشيخ فى الشرائع «٢» الى أنه لا يملك و هو ضعيف، و أظنه اعتقد أن الضمير فى قوله «يملكه» عائد الى المحل، فلذلك جعل المسألة راجعة الى المحل. و ما قاله محتمل، لكن الشيخ رحمه الله فى المبسوط «٣» لم يذكر سوى المسألة السابقة، و اياه عنى بقوله «و قيل: يدخل و عليه ارساله ان كان حاضراً معه».

[كلما تكرر الصيد من المحرم نسيانا و جب عليه ضمانه]

قال رحمه الله: و كلما تكرر الصيد من المحرم نسيانا، و جب عليه ضمانه و لو تعمد و جبت الكفارة أولاً، ثم لا تتكرر، و هو ممن ينتقم الله منه. و قيل: تتكرر. و الاول أشبه.

(١) لم تقرأ فى النسختين مع علامة الاستفهام على الكلمة فى «س».

(٢) كذا فى «م» و هامش «س» عن نسخة، و فى «س»: الرائع.

(٣) المبسوط ١ / ٣٤٣.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٣٠

اقول: لا- خلاف فى وجوبها مع تكرار الصيد خطأ و نسيانا. و انما الخلاف فى تكررها مع تكرره عمداً، فذهب الشيخ رحمه الله فى المبسوط «١» و الخلاف «٢» الى تكررها مع تكرره. و به قال المتأخر، و هو ظاهر كلام السيد المرتضى و ابن الجنيد و أبى الصلاح و على بن بابويه.

و قال فى النهاية: لا- تتكرر الكفارة مع تكرره عمداً، و هو ممن ينتقم الله منه «٣». و اختاره الصدوق فى من لا يحضره الفقيه «٤» و المقنع «٥»، و تبعهما ابن البراج و الاقرب الاول.

لنا- قوله «و مَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمِّدًا فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعْمِ» «٦» و هو كما يتناول الاول يتناول الثانى و الثالث و هلم جرا. و ما رواه معاوية بن عمار عن الصادق عليه السلام فى المحرم يصيب الصيد قال: عليه الكفارة كلما أصاب «٧». و فى معناها رواية الحسين بن سعيد «٨».

احتجوا بقوله تعالى «و من عاد فينتقم الله منه» جعل مجازاة العود الانتقام، فتسقط الكفارة، عملاً بأصل البراءة و برواية الحلبي عن

الصادق عليه السلام قال: المحرم اذا قتل الصيد فعليه جزاؤه، و يتصدق بالجزاء على مسكين، فان عاد فقتل صيدا

(١) المبسوط ١ / ٣٤٢.

(٢) الخلاف ١ / ٤٨٠ مسألة ٢٥٩.

(٣) النهاية ص ٢٢٤.

(٤) من لا يحضره الفقيه ٢ / ٣٦٩ - ٣٧٠.

(٥) المقنع ص ٧٩.

(٦) سورة المائدة: ٩٥.

(٧) تهذيب الاحكام ٥ / ٣٧٢، ح ٢٠٨.

(٨) تهذيب الاحكام ٥ / ٣٧٢، ح ٢٠٩.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٣١

آخر لم يكن عليه جزاؤه و ينتقم الله منه، و النعمة في الآخرة «١».

و في معناها رواية ابن أبي عمير عن بعض أصحابه عن أبي عبد الله عليه السلام «٢».

و لا تنافي بين الانتقام و وجوب الجزاء، اذ لا استبعاد في الجمع بينهما مع العود عمدا يغطي الذنب، و مع امكان الجمع كيف يحصل التنافي، و اصالة البراءة تخالف للدلالة، و الروايتان قابلتان للتأويل.

قال رحمه الله: و لا يدخل الصيد في ملك المحرم باصطياد و لا بابتياح و لا هبة و لا ميراث. هذا اذا كان عنده، و لو كان في بلده فيه تردد، و الاشبه أنه يملك.

أقول: منشؤه: النظر الى فتوى الشيخ رحمه الله، و التمسك بالاصل الدال على جواز التملك فيدخل.

و الالتفات الى قوله «وَحُرْمَ عَلَيكُمْ صَيْدُ الْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرْمًا» «٣» فلا يدخل، و هو أحوط.

[كفارة الاستمناء]

قال رحمه الله: و في الاستمناء بدنه، و هل يفسد الحج و يجب القضاء؟

قيل: نعم، و قيل: لا، و هو أشبه.

أقول: قال الشيخ في النهاية «٤» و المبسوط: من عبث بذكره حتى أمني كان حكمه حكم من جامع على السواء، في اعتبار ذلك قبل

الوقوف بالمشعر، في أنه يلزمه الحج من قابل، و ان كان بعد ذلك لم يلزمه سوى الكفارة «٥».

و تبعه ابن البراج و ابن حمزة، عملا برواية اسحاق بن عمار عن أبي الحسن

(١) تهذيب الاحكام ٥ / ٣٧٢، ح ٢١٠.

(٢) تهذيب الاحكام ٥ / ٣٧٢ - ٣٧٣.

(٣) سورة المائدة: ٩٦.

(٤) النهاية ص ٢٣١.

(٥) المبسوط ١ / ٣٣٧.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٣٢

عليه السلام قال قلت: ما تقول في محرم عبث بذكره فأمنى؟ قال: أرى عليه مثل ما على من أتى أهله و هو محرم بدنه و الحج من قابل «١». و لانه أحوط.

و اقتصر أبو الصلاح على وجوب البدنة، و اختاره المتأخر، و نقله عن الشيخ في الاستبصار «٢» و الخلاف، و لعله الاقرب. لنا- اصالة براءة الذمة تنفي وجوب الكفارة و ايجاب القضاء، ترك العمل بها في صورة الجماع للاجماع، و في ايجاب الكفارة في هذه الصورة لرواية عبد الرحمن بن الحجاج قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن المحرم يعبث بأهله و هو محرم حتى يمى من غير جماع، أو يفعل ذلك في شهر رمضان، ما ذا عليهما؟

فقال: عليهما الكفارة مثل ما على الذى يجامع «٣». و الرواية محمولة على الاستحباب.

قال رحمه الله: و اذا طاف المحرم من طواف النساء خمسة أشواط ثم واقع، لم يلزمه الكفارة و بنى على طوافه. و قيل: يكفى في ذلك مجاوزة النصف و الاول مروى.

أقول: هذا القول ذكره الشيخ رحمه الله، عملا باصالة البراءة، و لانه مع تجاوز النصف يكون قد أتى بالاكثر، فيكون حكمه حكم من أتى بالجميع.

و قال المتأخر: أما اعتبار مجاوزة النصف في صحة الطواف و البناء عليه، فصحيح. و أما سقوط الكفارة، ففيه نظر، اذ الاجماع حاصل على أن من جامع قبل طواف النساء وجبت عليه الكفارة، و هذا جامع قبل طواف النساء، و الاحتياط يقتضى ايجاب الكفارة.

(١) تهذيب الاحكام ٥/ ٣٢٤، ح ٢٦.

(٢) الاستبصار ٢/ ١٩١.

(٣) تهذيب الاحكام ٥/ ٣٢٤، ح ٢٧.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٣٣

و اعلم أن الرواية المروية عن الباقر عليه السلام «١» التى هى هذا الحكم، يدل على اعتبار الخمسة دون ما عداها.

لا يقال: رواية أبى بصير «٢» يدل على ذلك.

لانا نقول: تلك مطلقة و هذه مقيدة، و المطلق يحمل على المقيد، لكن تقييد الافساد بالثلاثة يقتضى عدمه بدونها، و الا لم يكن للتخصيص فائدة.

[ما لو عقد المحرم لمحرم على امرأة و دخل]

قال رحمه الله: و اذا عقد المحرم لمحرم على امرأة و دخل [بها] المحرم فعلى كل منهما كفارة. و كذا لو كان العاقد محلا على رواية سماعه.

اقول: هذه الرواية رواها سماعه بن مهران عن الصادق عليه السلام قال: لا ينبغي للرجل الحلال أن يزوج محرما و هو يعلم أنه لا يحل له، قلت: فان فعل فدخل بها المحرم، قال: ان كانا عالمين كان على كل واحد منهما بدنة، و على المرأة ان كانت محرمة بدنة، و ان لم تكن محرمة، فلا شىء عليها، الا أن تكون قد علمت أن الذى تزوجها محرم، فان كانت قد علمت ثم تزوجته فعليها بدنة «٣».

و الاقرب سقوط الكفارة عن العاقد المحل، عملا باصالة البراءة، و استضعافا للرواية، اذ فى طريقها سماعه و هو واقفى. نعم يكون مأثوما، لمساعدته المحرم على ما لا يسوغ. و كذا لا شىء على المرأة اذا كانت محلة، سواء كانت عالمة باحرامه أو جاهلة.

قال رحمه الله: و من جامع فى احرام العمرة قبل السعى فسدت عمرته و عليه بدنه و قضاؤها.

أقول: العمرة اما مفردة أو متمتع بها الى الحج، و المراد هنا الاولى. أما

(١) تهذيب الاحكام ٥/ ٣٢٣، ح ٢٣.

(٢) تهذيب الاحكام ٥/ ٣٢٥، ح ٢٨.

(٣) تهذيب الاحكام ٥/ ٣٣١، ح ٥١.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٣٤

المتمتع بها، فالاقوى أن حكمها حكم المفردة، لتساويها في أكثر الاحكام.

و يحتمل بطلان العمرة و الحج معا. لقوله عليه السّلام «دخلت العمرة في الحج هكذا» (١) و شبك بين أصابعه، فحينئذ يجب اكمال

العمرة و الاتيان بالحج عقيبتها و قضاؤهما في القابل، و هو ظاهر كلام أبي الصلاح.

و ينبغي أن يزداد في المتن: و وجب اكمالها.

قال رحمه الله: حلق الشعر و فيه شاء، أو اطعام عشرة مساكين لكل مسكين مد. و قيل: ستّة لكل مسكين مدان.

أقول: الاخير هو الاقوى، لانه أحوط، و لدلالة الروايتين المرويتين عن الصادق عليه السّلام (٢)، و الرواية الاخرى المروية عنه عليه

السّلام (٣) محمولة على ذلك، اذ الغالب أن الاقل لا يشيع الا نادرا.

[حكم قلع شجر الحرم]

قال رحمه الله: في قلع شجر الحرم. و في الكبيرة بقره و ان كان محلا، و في الصغيرة شاء، و في أبعاضها قيمة، و عندى في الجميع

تردد.

أقول: منشؤه: النظر الى اصالة البراءة، فينتفى وجوب الكفارة. نعم يكون مأثوما، لانه فعل فعلا منهيها عنه.

و الالتفات الى فتوى الشيخ رحمه الله في المبسوط (٤).

و قال في النهاية (٥) و التهذيب: في قلع الشجرة بقره و أطلق عملا برواية موسى ابن القاسم قال: و روى أصحابنا عن أحدهما عليهما

السّلام أنه قال: اذا كان في دار

(١) سنن ابن ماجه ٢/ ١٠٢٤.

(٢) تهذيب الاحكام ٥/ ٣٣٣، ح ٦٠ و ٦١.

(٣) تهذيب الاحكام ٥/ ٣٣٤، ح ٦٢.

(٤) المبسوط ١/ ٣٥٤.

(٥) النهاية ص ٢٣٤.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٣٥

الرجل شجرة من شجر الحرم لم ينزع، فان أراد نزعها نزعها و كفر بذبح بقره يتصدق بلحمها على المساكين (١). و هذه مرسله، فلا

يصح التمسك بها.

و الاقوى وجوب القيمة، و هو اختيار أبي على ابن الجنيد، و شيخنا دام ظله في المختلف (٢)، و عليه دلت رواية سليمان بن خالد عن

أبي عبد الله عليه السّلام (٣).

قال رحمه الله: و لو قلع شجرة منه أعادها، و لو جفت قيل: يلزمه ضمانها.

أقول: قال الشيخ رحمه الله في المبسوط: من قلع شجرة من شجر الحرم و غرسها في غيره، فعليه أن يردّها الى مكانها، فاذا فعل، فان

عادت الى ما كانت أولا فلا شيء عليه، و ان جفت لزمه ضمانها «٤».

و اعلم أن هذا الفرع مبنى على المسألة الاولى، فان أوجبنا الكفارة بالقلع وجبت هنا، لانها كالمقلوعة، مع احتمال ما قاله الشيخ، و يحتمل الارش ضعيفا.

قال رحمه الله: و من استعمل دهنًا طيبًا في احرامه، و لو في حال الضرورة كان عليه شاة على قول. و كذا قيل في من قلع ضرسه، و في الجميع تردد.

أقول: منشؤه: النظر الى اصالة براءة الذمة.

و الالتفات الى فتوى الشيخ رحمه الله في النهاية «٥» و الخلاف «٦»، و اختاره المتأخر. و قال في الجمل: انه مكروه «٧». و هو أقوى.

(١) تهذيب الاحكام ٥ / ٣٨١، ح ٢٤٤.

(٢) المختلف ص ١١٦-١١٧ من كتاب الحج.

(٣) تهذيب الاحكام ٥ / ٣٧٩-٣٨٠.

(٤) المبسوط ١ / ٣٥٤.

(٥) النهاية ص ٢٣٥.

(٦) الخلاف ١ / ٤٣٨.

(٧) الجمل و العقود ص ٢٢٩.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٣٦

و أما الكفارة في قلع الضرس، فشيء انفرد به الشيخ في النهاية «١»، مصيرا الى رواية محمد بن عيسى عن عدة من أصحابنا، عن رجل من أهل خراسان أن مسأله وقعت في الموسم لم يكن عند مواليه فيها شيء، محرم قلع ضرسه، فكتب عليه السلام: يهريق دما «٢». و هي مجهولة السائل و المسئول، و مشتملة على المكاتبه أيضا، فلا اعتماد عليها.

[سقوط الكفارة عن الجاهل و الناسي و المجنون]

قال رحمه الله: تسقط الكفارة عن الجاهل و الناسي و المجنون الا في الصيد فان الكفارة تلزم و ان كان سهوا.

أقول: هذا هو المشهور بين الاصحاب. و قال ابن أبي عقيل: قد قيل في الصيد ان من قتله ناسيا فلا شيء.

قال رحمه الله: و يكره أن يأتي بعمرتين بينهما أقل من عشرة أيام. و قيل:

يحرم. و الاول أشبه.

أقول: للاصحاب في هذه أقوال أربعة:

الاول: قال في النهاية: لا يصح الاتباع بين العمرتين الا بعد مضي شهر يتحللها «٣».

الثاني: قال في الجمل: أقل ما يكون بين العمرتين عشرة أيام «٤». مصيرا الى رواية يونس عن علي بن أبي حمزة عن أبي الحسن عليه

السلام قال: و لكل شهر عمرة قال فقلت: كم يكون أقل؟ قال: يكون لكل عشرة أيام عمرة «٥». ذكرها الشيخ في كتابي الاخبار.

(١) النهاية ص ٢٣٥.

(٢) تهذيب الاحكام ٥ / ٣٨٥، ح ٢٥٧.

(٣) النهاية ص ٢٨٠.

(٤) الجمل و العقود ص ٢٣٩.

(٥) تهذيب الاحكام ٥ / ٤٣٥، ح ١٥٤.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٣٧

الثالث: قال ابن أبي عقيل: أقل ما يكون سنه، تمسكا برواية زرارة عن الباقر عليه السلام قال: لا يكون في السنة عمرتان «١». و حملها الشيخ على العمرة المتمتع بها، و هو حسن.

الرابع: عدم التقدير، بل يصح أن يأتي كل يوم بعمرة مع الامكان، و هو اختيار علم الهدى قدس الله روحه و المتأخر.

لنا- أن العمرة عبادة مشروعة، و ذكر مطلوب للشارع، و التقدير منفي بالاصل، و الروايتان لا تدلان على تحريم التتابع، فوجب القول بجوازها بالتوالي و لان عمومات القرآن دالة على ذلك.

(١) تهذيب الاحكام ٥ / ٤٣٥، ح ١٥٨.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٣٨

فصل (في إيضاح الترددات المذكورة في كتاب الجهاد)

[لو كان عليه دين حال و هو معسر]

إشارة

قال رحمه الله: و لو كان عليه دين حال و هو معسر قيل: له منعه، و هو بعيد.

اقول: هذا القول ذكره الشيخ رحمه الله في المبسوط «١»، و ليس بجيد.

لنا- أنه معسر، فتسقط سلطنة المدين عنه حتى اليسار، عملا بالآية. و ما ذكره الشيخ بناء على أن المدين المعسر يجوز لصاحب الدين مؤاجرته. و سيأتي تحقيقه فيما بعد إن شاء الله تعالى.

قال رحمه الله: لو تجدد العذر بعد التحام الحرب، لم يسقط فرضه على تردد، الا مع العجز عن القيام به.

اقول: منشأ التردد: النظر الى حصول العذر المسقط للجهاد عنه «٢».

و الالتفات الى عموم قوله تعالى «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا لَقِيتُمْ فِتْنَةً فَاجْتَبُوا» «٣»

(١) المبسوط ٦ / ٢.

(٢) في هامش «س»: و يعضده قوله تعالى «ليس على الضعفاء و لا على المرضى و لا على الذين لا يجدون ما ينفقون حرج» و هو عام في حال الحرب و غيره.

(٣) سورة الانفال: ٤٥.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٣٩

و قوله تعالى «إِذَا لَقِيتُمْ الَّذِينَ كَفَرُوا زَحْفًا فَلَا تُولُوهُمْ الْأَدْبَارَ» «١» فيجب عليه، و هو اختيار الشيخ في المبسوط. أما لو حصل العذر الذي يعجز معه عن القيام بالجهاد كالمرض و العمى، سقط الجهاد عنه اجماعا.

فرع:

قال الشيخ رحمه الله في المبسوط: لو جدد العذر بعد الخروج وقبل الالتحام فان كان ذلك العذر من الغير، مثل أن رجع صاحب الدين عن الاذن بعده، أو يسلم أبواه و يمنعه عن الجهاد، فعليه الرجوع. و ان كان العذر من قبل نفسه كالعرج و المرض، فهو بالخيار ان شاء فعل و ان شاء رجع «٢».

و لو قيل انما يسوغ له الجهاد مع ظن السلامة و عدم التضرب به كان حسنا.

[حكم من عجز عن الجهاد بنفسه و كان موسرا]

قال رحمه الله: و من عجز عن الجهاد بنفسه و كان موسرا، و جب اقامه غيره، و قيل: يستحب. و هو أشبه.

أقول: القول الاول ذكره الشيخ في النهاية «٣»، و أتبعه المتأخر. و الحق الثاني.

لنا- أصالة براءة الذمة، و لان الجهاد من جملة العبادات البدنية.

احتجوا بأنه أحوط، و بعموم الآيات الدالة على الامر بفعل الخيرات.

و الاحتياط معارض بالاصل، و الآيات مخصوصة بالقادر، لانتفاء شرط التكليف في حق العاجز.

قال رحمه الله: و الهجرة باقية ما دام الكفر.

(١) سورة الانفال: ١٥.

(٢) المبسوط ٦/٢.

(٣) النهاية ص ٢٨٩.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٤٠

أقول: هذا مذهب جميع علمائنا رضوان الله عليهم أجمعين.

قال الشيخ رحمه الله في المبسوط: فأما ما روى من قولهم عليهم السلام «لا هجرة بعد الفتح» فمعناه: لا هجرة بعد الفتح فضلها كفضل الهجرة قبله. و قيل: لا هجرة بعد الفتح من مكة، لانها صارت دار الاسلام «١».

[حكم نذر المرابطة]

قال رحمه الله: و لو نذر المرابطة، و جب مع وجود الامام و فقده.

أقول: لا خلاف في وجوب الوفاء بهذا النذر، اذ هو من جملة الطاعات و ان كانت المرابطة في زمان ظهور الامام أكثر، فضلا منها في زمان استتاره، و لكن اذا أتى بها في وقت استتاره، نوى بها الدفع عن بيضة الاسلام و عن حوزته و عن ماله، دون الجهاد الشرعى.

قال رحمه الله: و كذا لو نذر أن يصرف شيئا في المرابطين على الاصح.

و قيل: يحرم و يصرفه في وجوه البر، الا مع خوف الشنعة، و الاول أشبه.

أقول: قال الشيخ رحمه الله في المبسوط «٢» و النهاية «٣»: من نذر أن يصرف شيئا في المرابطين و كان حال ظهور الامام، و جب الوفاء به. و ان كان في حال انقباض يده و استتاره، صرف في وجوه البر، الا أن يكون قد نذره ظاهرا، أو يخاف الشنعة من الاخلال به عليه،

فيصرفه إليهم حينئذ هبة.

و الحق و وجوب الوفاء من غير تفصيل، و هو اختيار المتأخر.

لنا- أنه نذر في طاعة، فوجب الوفاء به. أما الصغرى، فلان المرابطة مستحبة مطلقا اتفاقا منا. و اذا كانت مع ظهور الامام أكثر استحبابا، فتكون المعاونة

(١) المبسوط ٢/٤.

(٢) المبسوط ١/٨-٩.

(٣) النهاية ص ٢٩١.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٤١

عليها مستحبه، اذ هي من جمله البر، وقد قال الله تعالى «وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى» (١) و أما الثانية، فاجماعية. احتج الشيخ قدس الله روحه برواية على بن مهزيار قال: كتب رجل من بنى هاشم الى أبى جعفر الباقر عليه السلام «٢» انى كنت نذرت نذرا منذ سنتين أن أخرج الى ساحل البحر الى ناحيتنا مما يربط فيه المتطوعة نحو مرابطتهم بجدء و غيرها من سواحل البحر فارابط، أفتري حينئذ أن يلزمنى الوفاء به أو لا يلزمنى؟ أو أفتري الخروج الى ذلك الموضع بشىء من أبواب البر لاصير إليه إن شاء الله تعالى.

فكتب إليه بخطه و قرأته: ان كان سمع نذرك منك أحد من المخالفين، فالوفاء به ان كنت تخاف الشنعة، و الا فاصرف مانويت فى وجه البر «٣».

و الرواية مشتملة على المكاتبه، مع أنها منافية للاصول، فلا اعتماد عليها.

قال رحمه الله: و لو آجر نفسه، و جب عليه القيام بها، و لو كان الامام مستورا، و قيل: ان وجد المستأجر أو ورثته ردها، و الا قام بها، و الاولى الوجوب من غير تفصيل.

أقول: هذه المسألة مبنية على المسألة السابقة، فكل من قال بوجوب الوفاء بالنذر هناك مطلقا قال بوجوب القيام بها هنا، و كل من لم يوجهه مع استتار الامام الا على وجه لم يوجهه هنا الا عند عدم المستأجر أو وارثه، لوجوب ايصال الحق الى مستحقه. و قد بينا فى المسألة السابقة أن القول الاول أقوى، فيكون الاولى وجوب الوفاء هنا. و قال صاحب كشف الرموز: هذه المسألة مبنية على القولين، فمن قال لا تلزم

(١) سورة المائدة: ٢.

(٢) كذا فى النسختين، و فى التهذيب: أبى جعفر الثانى عليه السلام.

(٣) تهذيب الاحكام ١٢٦/٦، ح ٤.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٤٢

المرابطة مع عدم تمكن الامام قال بوجوب الاعادة، و من قال يلزم قال لا- تجب الاعادة، لان العقد: اما لازم كالاجارة، أو جائزة كالجعالة.

فان قصد بالمرابطة مسألة من نذر صرف شىء الى المرابطة فصحيح، و الا فغلط، اذ لا خلاف فى وجوب الاتيان بالمرابطة مع نذرها، سواء كان الامام ظاهرا أو مستورا، على ما تقدم مستوفى، و قد صرح المتأخر بذلك.

و أما قول الشيخ المصنف فى المختصر: و جاز له المرابطة أو وجب «١».

فمعناه: جاز له المرابطة ان أخذ المال بعقد غير لازم كالجعالة، و وجبت ان أخذه بعقد لازم كالاجارة.

قال رحمه الله: و لا يبدءون الا بعد الدعاء الى محاسن الاسلام.

أقول: المراد بمحاسن الاسلام عندنا الاقرار بالشهادتين و التوحيد و العدل و التزام جميع شرائع الاسلام.

قال رحمه الله: أو تسويته لامته.

أقول: اللأمة بالهمز: الدرع، وجمعها لأم، و يجمع أيضا على لؤم مثال نغر. قال الجوهري: على غير قياس. فانه جمع لؤمة، و استلام الرجل، أي: لبس اللأمة، و اللأمة بالتشديد الدرع «٢».

[ما لو غلب عنده الهلاك في الحرب]

إشارة

قال رحمه الله: و لو غلب عنده الهلاك لم يجز الفرار، و قيل: يجوز، لقوله «وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ» «٣» و الاول أظهر، لقوله تعالى «إِذِ انبأ لَقَيْتُمْ فِتْنَةً فَأَبْتُوا» «٤».

(١) مختصر النافع ص ١٣٤.

(٢) صحاح اللغة ٥ / ٢٠٢٦.

(٣) سورة البقرة: ١٩٦.

(٤) سورة الانفال: ٤٦.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٤٣

أقول: القولان ذكرهما الشيخ رحمه الله في المبسوط «١»، و اختار الاول على الاولوية، و يؤيده أن الآية الدالة على الامر بالثبات خاصة، و أنه الحفظ عامة، و الخاص مقدم على العام، فيعمل به في غير صورة الخاص. و يضعف بأن العمل بالخاص و تقديمه على العام انما يجب اذا لم يمكن العمل بالخاص، الامع تخصيص العام. أما اذا أمكن اجراء العام على عمومته و العمل بالخاص من وجه دون وجه، فلا يجب تقديمه عليه، بل يكون عدم التقديم أولى اذ العمل بأحد الدليلين من كل الوجوه و بالآخر من وجه دون آخر أولى من العمل بكل منهما من وجه دون آخر، لان العمل به من كل وجه تنزيل له على كل مفهوماته، فيكون أكثر فائدة.

و فيه نظر، اذ ليس اجراء آية الحفظ على عمومها و تخصيص آية الثبات أولى من العكس.

و يحتمل أن يقال: تخصيص آية الثبات أولى، لقوله تعالى «إِنَّ اللَّهَ اشْتَرَى مِنَ الْمُؤْمِنِينَ أَنْفُسَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ» «٢» الآية، فمدحهم تعالى على ذلك. و لو كان الثبات مع العطب منها عنه، لما مدحهم على ذلك.

قال رحمه الله: و لو كان المسلمون أقل من ذلك لم يجب الثبات، و لو غلب على الظن السلامة استحب، و لو غلب العطب قيل: يجب الانصراف. و قيل:

يستحب، و هو أشبه.

أقول: القولان نقلهما الشيخ رحمه الله في المبسوط «٣»، و اختار الثاني، و انما كان أشبه لاعتضاده بالاصل.

(١) المبسوط ٢ / ١٠.

(٢) سورة التوبة: ١١١.

(٣) المبسوط ٢ / ١٠.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٤٤

و القول الاول عندى أقوى، لان فى الانصراف و الحال هذه دفع ضرر لا يندفع الا به، و دفع الضرر المظنون واجب عقلا عندنا، و بالاجماع عند أهل السنة، فقد ثبت اتفاق المسلمين على وجوب دفع الضرر.

فرع:

قال الشيخ فى المبسوط: لو قصد رجلا رجلا، فغلب فى ظنه أنه ان ثبت له قتله فعليه الذب «١».

[لو انفرد اثنان بواحد من المسلمين]

قال رحمه الله: و لو انفرد اثنان بواحد من المسلمين، لم يجب الثبات، و قيل: يجب، و هو المروى. اقول: قال الشيخ فى المبسوط: كان فى بدو الاسلام أن يضاف واحد بعشرة ثم نسخ بوقوف الواحد لاثنين بدليل الآية «٢». قال رحمه الله: و ليس المراد بذلك أن يقف الواحد بإزاء العشرة أو اثنين و انما يراد الجملة. و ان جنس المسلمين اذا كان نصف جنس المشركين بلا زيادة و جب الثبات، و يؤيده الاصل، و لان الثبات هناك انما و جب لحصول القوة الاجماعية، و هى غير موجودة حالة الانفرد. و القول الثانى ذكره الشيخ فى النهاية «٣» اعتمادا على الرواية «٤»، و تبعه المتأخر، و المعتمد عندى الاول. قال رحمه الله: و يحرم بإلقاء السم، و قيل: يكره، و هو أشبهه، فان لم يمكن الفتح الا به جاز.

(١) المبسوط ١٠ / ٢ و فيه: فعليه الهرب.

(٢) المبسوط ١٠ / ٢.

(٣) النهاية ص ٢٩٤.

(٤) تهذيب الاحكام ١٧٤ / ٥، ح ٢٠.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٤٥

اقول: القول الاول ذهب إليه الشيخ فى النهاية «١»، و هو ظاهر كلام المتأخر مصيرا الى رواية السكونى عن جعفر عن أبيه عن على عليه السلام أن النبى صلى الله عليه و آله نهى أن يلقي السم فى بلاد المشركين «٢». و ظاهر النهى التحريم، لقوله تعالى «وَمَا نُهَاكُمْ عَنْهُ فَانْتَهُوا» «٣» أو جب الانتهاء عن المنهى، و لا نعى باقتضائه التحريم الا ذلك.

و قال فى المبسوط: كره أصحابنا القاء السم فى بلادهم «٤»، و يؤيده أصالة الجواز.

و الحق أن نقول: ان علم و ظن أن فى البلد أحد من المسلمين حرم الالقاء، و إلا- جاز. أما لو لم يمكن الفتح الا بالالقاء جاز قولاً واحداً، اذا لفتح واجب و لا يتم الا به، و ما لا يتم الواجب المطلق الا به فهو واجب، على ما بين فى كتب الاصول.

قال رحمه الله: و لا يلزم القاتل دية، و يلزمه الكفارة. و فى الاخبار: و لا كفارة.

اقول: لا- خلاف فى سقوط الدية مع عدم امكان التحرز، و فى الكفارة قولان للشيخ رحمه الله، أحدهما السقوط عملاً بالاصل، و استناداً الى النقل.

و الثانى الوجوب، عملاً بالآية، و هو اختيار المتأخر و به اعمل.

[كراهة المبارزة بغير اذن الامام]

إشارة

قال رحمه الله: وتكره المبارزة بغير اذن الامام، وقيل: يحرم.

أقول: القول الاول ظاهر كلامه في المبسوط «٥»، عملا بالاصل و انما كرهه لجواز أن لا يرضى الامام عليه السلام ذلك، و لانه عليه السلام أعرف بفرسان المسلمين و فرسان المشركين، و من يصلح للبراز و من لا يصلح.

(١) النهاية ص ٢٩٣.

(٢) تهذيب الاحكام ١٤٣/٥، ح ٤.

(٣) سورة الحشر: ٧.

(٤) المبسوط ١١ / ٢.

(٥) المبسوط ١٩ / ٢.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٤٤

و القول الثاني ذهب إليه في النهاية، و أتبعه المتأخر، عملا بالاحتياط، اذ يجوز أن لا يرضى الامام بذلك، فيكون حراما. أما لو منع، حرم قولاً واحداً.

قال رحمه الله: المشرك اذا طلب المبارزة و لم يشترط جاز معونه قرنه.

اقول: قال الشيخ رحمه الله في المبسوط: اذا بارز مشرك مسلماً، نظر فان بارز مطلقاً، جاز لكل أحد رميه و قتله، لانه حربي لا امان بيننا و بينه، الا أن تكون العادة قد جرت أن لا يقاتل عند البراز الا المبارز وحده، فيستحب حينئذ الكف «١». و لو قيل بوجوب الكف كان حسناً، اذ ما جرت العادة به كالمنطوق، لا خلاف في وجوبه مع النطق.

فائدة:

القرن بالكسر كفوك في الشجاعة، و القرن بالفتح كفوك في السن. و له معان أخر أضربنا عنها خوف الاطالة. و القرن بالتحريك الجعبة.

و قال الاصمعي: انها يكون من الجلود فقط تكون مشقوفة ثم تخرز، و انما تسد ليصل الريح الى الريش فلا يفسد. و له أيضا عدة معان، فليطلب من الكتب المطولة.

[لو شرط أن لا يقاتله غيره]

قال رحمه الله: و لو شرط أن لا يقاتله غيره، و جب الوفاء له، فان فر فطلبه الحربي جاز دفعه، و لو لم يطلبه لم يجز محاربتة، و قيل: يجوز ما لم يشترط الامان حتى يعود الى فئته.

اقول: القول الاول هو المختار، عملا بالشرط السائغ و ظاهر كلام الشيخ في المبسوط «٢» يعطى الثاني، و ليس بجيد. فان احتج بالاصل الدال على الجواز منعنا من دلالة على ذلك، مع حصول الشرط السائغ اجماعاً.

(١) المبسوط ١٩ / ٢.

(٢) المبسوط ١٩ / ٢.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٤٧

و فيه نظر، فاننا لا- نسلم أن شرط الانفراد بالمقابلة سائغ، كما ذهب إليه أبو علي، محتجاً بأن الله الزم المؤمن الدفع عن المؤمن ممن

يريد البغى عليه، ولا جرم أن طالب المقابلة باغ، لكن هذا ليس ينافع للشيخ، لأنه أوجب الوفاء بهذا الشرط. لا يقال: انما شرط الانفراد بالمقابلة في زمان حصول القتال بينهما ولا جرم في زواله مع فرار قرنه المسلم. لاننا نقول: نمنع ذلك، بل انما شرط بشاهد الحال الانفراد ما دام في المبارزة وهي لا يزول الا بعد العود الى فئته. قال رحمه الله: ولو أذم المراهق أو المجنون لم ينعقد، لكن يعاد الى مأمنه. اقول: هذا الحكم انما يصح اذا اعتقد الحربى الامان، أما لو عرف أن أمان الصبى غير منعقد ثم دخل إلينا كان حربا، و مراد المصنف الاول.

[يجوز أن يذم الواحد من المسلمين الآحاد من أهل الحرب]

قال رحمه الله: ويجوز أن يذم الواحد من المسلمين الآحاد من أهل الحرب فلا يذم عاما ولا لاهل اقليم، و هل يذم لقريه أو حصن؟ قيل: نعم، كما أجاز على عليه السلام ذمام الواحد لحصن من الحصون، وقيل: لا، وهو الاشبه، و فعل على عليه السلام قضية في واقعه، فلا يتعدى. اقول: القول الاخير ذهب إليه الشيخ رحمه الله، و هو الحق. لنا- أن صحة الامان حكم شرعى، فيقف على الدليل الشرعى، و حيث لا دلالة فلا حكم و لان ذلك من توابع النظر فى المصالح، و ليس الا للامام أو نائبه. و احتجاج المجوزين بفعل على عليه السلام ضعيف، لما ذكره المصنف. قال رحمه الله: و لو قال لا تخف أو لا بأس عليك، لم يكن ذماما ما لم ينضم إليه ما يدل على الامان. اقول: هذا القول ذكره الشيخ فى المبسوط «١»، و عندى فيه اشكال اذ لا فرق

(١) المبسوط ١٤/٢.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٤٨

بين قول القائل لا- تخف أو لا- بأس عليك، و بين قوله أنت آمن أو آجرتك، و قد حكم بأن هذا أمان صحيح «١» غير مفتقر الى القرينة، و يلزمه القول بعدم احتياج هذا. قال رحمه الله: و يراعى فى الحاكم كمال العقل و الاسلام و العدالة، و هل يراعى الذكورة و الحرية؟ قيل: نعم، و فيه تردد. اقول: منشؤه: النظر الى الاصل الدال على الجواز. و الالتفات الى فتوى الشيخ رحمه الله، و لانه من المناصب الجليله، فلا يليق بحاله، و هو الاقوى عندى. و كذا المرأة لقصور عقلها و رأيها.

قال رحمه الله: و يكره قتل الاسير صبورا.

أقول: المراد بالصبر الحبس لاجل القتل.

قال رحمه الله: و لو استرق الزوج- الى قوله- و لو قيل يتخير الغانم فى الفسخ كان حسنا.

أقول: اعلم أن الشيخ رحمه الله حكم فى الصور الثلاث الاول بانفساخ النكاح لتجدد الملك المقتضى لثبوت السلطنة، و حكم فى الصورة الاخيرة بعدم الانفساخ، كما ذكره المصنف، و المصنف رحمه الله مال الى التخيير، و هو الوجه عندى. لنا- أنه مالك تجدد ملكه، فكان له التخيير كغيره من الملاك.

قال رحمه الله: و لو أعتق مسلم عبدا ذميا بالنذر، فلحق بدار الحرب فأسره المسلمون جاز استرقاقه، و قيل: لا، لتعلق ولاء المسلم به، و

لو كان المعتك ذميا استرق اجماعا.

أقول: قال الشيخ رحمه الله: و متى أعتق مسلم عبدا مشركا و ثبت له عليه ولاء، فلحق بدار الحرب، ثم وقع فى الاسر لم يسترق، لانه قد ثبت عليه ولاء

(١) فى «س»: أمانا صحيحا.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٤٩

للمسلم، فلا يجوز ابطاله.

قال رحمه الله: و لو قلنا انه يصح و تبطل ولاء المسلم كان قويا، و ان كان الولا لدمى ثم لحق المعتك بدار الحرب فسبى استرق، لان سيده لو لحق بدار الحرب استرق و البحث هنا يقع فى مقامين:

الاول: فى صحه عتق العبد المشترك، و قد اختلف الاصحاب فيه، فذهب قوم منهم الى أنه لا يصح مطلقا، و قال آخرون: انما يصح مع النذر فقط، و لا يصح فيما عداه، و المصنف رحمه الله فرع على هذا القول الاخير، و هو يدل على الرضا به، و الشيخ رحمه الله أطلق، و هو يدل على اختيار القول.

المقام الثانى: فى كيفية هذا الولا، و لا اشكال فيه على قول الشيخ قدس الله روحه، حيث حكم بصحة عتق الكافر تبرعا، فيثبت حينئذ عليه الولا للمولى، و انما يرد الاشكال على الشيخ المصنف قدس الله روحه، حيث علق صحه العتق على النذر، ثم أثبت الولا للمعتق، و هما حكمان متضادان.

و يمكن أن يتحمل له رحمه الله، بأن يقال: المراد بالولا هنا و لا يضمن الجريرة الثابت بالتوالى الى المولى، لا ولاء العتق، و انما صح أن يتولاه و ان كان معتقة، لانه و الحال هذه شائبة لا ولاء عليه، اذ التقدير أنه معتق بالنذر. و اعلم أن هذا التأويل بعيد جدا، اذ هو غير مفهوم من كلام المصنف، لكنه محتمل. لا يقال مثله فى الذمى.

لانا نقول: الذمى لو لحق بدار الحرب استرق، فكيف من له عليه حق ما.

[ما لو أسلم عبد الحربى فى دار الحرب قبل مولاه]

إشارة

قال رحمه الله: اذا أسلم عبد الحربى فى دار الحرب قبل مولاه ملك نفسه بشرط أن يخرج قبله. و لو خرج بعده، كان على رقه، و منهم من لم يشترط خروجه، و الاول أصح.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٥٠

أقول: لا خلاف فى حصول الحرمة بالاسلام و الخروج الى دار الاسلام قبل المولى، و انما الخلاف لو أسلم فأقام فى دار الحرب، أو خرج بعد المولى، فذهب الشيخ فى النهاية «١» الى أنه باق على الرقية، و هو اختيار أبى على و المتأخر.

و يؤيده أصالة بقاء الملك على مالكة، ترك العمل بها فى تلك الصورة للاجماع فيبقى معمولا بها فيما عداها، و قوله عليه السلام «أبى عبد خرج إلينا قبل مولاه فهو حر، و أبى عبد خرج بعد مولاه فهو عبد» «٢».

و قال فى المبسوط بعد ذكر هذا القول: و الفرق بين المسألتين بحصول قهر العبد للسيد على نفسه، فملكها فى المسألة الاولى، و بعدم حصوله فى الثانية، فيبقى على أصل الرق، و ان قلنا انه يصير حرا على كل حال كان قويا «٣». و المعتمد الاول.

قال في المبسوط: لو دخل الحربى إلينا بأمان، فاشتري عبدا مسلما، ثم لحق بدار الحرب، فغنمه المسلمون، فانه باق على ملك المسلم، لان الشراء فاسد، اذ الكافر لا يملك مسلما، و يرد عليه المال الذى أخذه المسلم ثمنا فى أمان، فان تلف العبد كان لسيدته قيمته و عليه رد ثمنه، فيترادان الفضل «٤».

[ما لو وجد شىء فى دار الحرب]

قال رحمه الله: لو وجد شىء فى دار الحرب، يحتمل أن يكون للمسلمين و لاهل الحرب كالخيمة و السلاح فحكمه حكم اللقطة، و قيل: يعرف سنة ثم يلحق بالغنيمه و هو تحكم. أقول: الاخير ذكره الشيخ فى المبسوط، عملا بالظاهر، اذ لو كان له صاحب

(١) النهاية ص ٢٩٥.

(٢) تهذيب الاحكام ١٥٢ / ٦.

(٣) المبسوط ٢٧ / ٢.

(٤) المبسوط ٢٧ / ٢.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٥١

لظهر مطالبها، و ليس بجيد، لان فيه تهجما على التصرف فى الاموال المعصومة بغير سبب مبيح شرعا. و الحق ما قاله المصنف، و هو اختيار شيخنا فى المختلف «١».

لنا- أنه مال ضائع لا بد لاحد عليه، فيكون لقطه.

قال رحمه الله: و يبدأ بما يرضخه للنساء و العبيد و الكفار ان قاتلوا باذن الامام فانه لا سهم للثلاثة.

اقول: قال أبو على: يسهم للعبيد المأذون له فيه و المكاتب، و هو حسن، لانه نوع اكتساب و للمكاتب أهلية ذلك، و كذا العبد المأذون، و الشيخ قال: لا سهم للعبيد، سواء خرجوا باذن سيدهم أو بغير اذنه، لان الاستغنام نوع التملك و ليس العبد أهلا له على ما يأتي بيانه. و هو ضعيف. فانا لا نملكه شيئا، بل ما يحصل له يكون لمولاه كغيره من وجوه الاكتسابات.

قال رحمه الله: ثم يخرج الخمس، و قيل: بل يخرج الخمس مقدما، عملا بالآية، و الاول أشبه.

اقول: قال الشيخ رحمه الله فى المبسوط: و الارضاخ يجوز أن يكون من أصل الغنيمه، و هو الاول، و ان أعطاه من ماله خاصة كان له.

قال رحمه الله: و قال قوم: انه يكون من أربعة أقسام المقابلة، و الاول أصح لانهم يغمونه. و به قال فى الخلاف محتجا بأن يقع هؤلاء و معونتهم عائد على أهل الغنيمه طرا، فتخصيص رضخهم بحصة قوم منهم دون قوم ترجيح من غير مرجح، و هو باطل.

و ظاهر كلام الشيخ فى النهاية «٢» يؤذن بالقول الاخر، و هو اختيار المتأخر،

(١) المختلف ص ١٥٨ من كتاب الجهاد.

(٢) النهاية ص ١٩٨.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٥٢

عملا بقوله تعالى «وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ» (١) الآية، أوجب تعالى اخراج الخمس من جميع المغنوم، ولا شك أن الرضخ من جملة المغنوم فيجب اخراج خمسه أولا ثم يرضخ ثانيا.

والجواب: الآية مخصوصة بما عدا الرضخ، كما أنها مخصوصة بما عدا السلب المشترك للقاتل وما يحتاج إليه الغنيمه ولما قلناه. قال رحمه الله: ثم يعطى الراجل سهما و الفارس سهمين، وقيل: ثلاثة، و الاول أظهر.

اقول: القول الاول هو المشهور بين الاصحاب، ونقل الشيخ في المبسوط (٢) و الخلاف (٣) القول الثاني، و هو اختيار أبي علي ابن الجنيدي، و الاقرب الاول.

لنا- أصالة التساوي، ترك العمل بها في السهمين، فيبقى معمولا بها فيما عداها، و التمسك بالأحاديث المروية عن أهل البيت عليهم السلام.

و بالقول الاول رواية عن أهل البيت عليهم السلام أيضا، و حملها الشيخ في الاستبصار على ذي الافراس، مستدلا برواية أبي البختری عن جعفر عن أبيه عن علي عليه السلام (٤).

قال رحمه الله: من الخيل للقحم و الرزح و الضرع، لعدم الانتفاع بها في الحرب، و قيل: يسهم مراعاة للاسم، و هو حسن.

اقول: القول الاول ذهب إليه أبو علي ابن الجنيدي، و نقله الشيخ رحمه الله أيضا.

و القول الثاني ذهب إليه الشيخ رحمه الله، و هو أحوط، عملا بعموم الاخبار.

(١) سورة الانفال: ٤١.

(٢) المبسوط ٧٠ / ٢.

(٣) الخلاف ١١٨ / ٢ مسألة ٢٤.

(٤) الاستبصار ٣ / ٣ - ٤.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٥٣

و القحم من الخيل بفتح القاف و تسكين الحاء الكبير الذي لا يمكن القتال عليه لكبر سنه، قاله الشيخ رحمه الله و المتأخر و الشيخ، القحم لهم، و مثله الفجل و الرزح الذي لا حراك به. و الضرع بفتح الراء و الضاد الصغير من الخيل.

قال رحمه الله: المرصد للجهاد، لا يملك رزقه من بيت المال الا بقبضه، فان حل وقت العطاء ثم مات، كان لوارثه المطالبة، و فيه تردد.

اقول: منشؤه: النظر الى فتوى الشيخ رحمه الله في المبسوط (١)، و لانه قد استحق المطالبة به، فيكون لورثته ذلك، عملا بعموم قوله تعالى «لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ» (٢).

و الالتفات الى أصالة عدم انتقال هذا المال إليه، ترك العمل بها في صورة القبض مع حلول الحول، فيبقى معمولا بها فيما عداها، و لان شرط الملك القبض و هو منتف هنا، فينتفى مشروطه، و اذا بطل الملك لم يستحق وارثه المطالبة، لانها تابعة له.

[ليس للاعراب من الغنيمه شيء]

قال رحمه الله: قيل: ليس للاعراب من الغنيمه شيء، و ان قاتلوا مع المهاجرين، بل يرضخ لهم، و نعى بهم من أظهر الاسلام و لم يصفه، و صولح على اعفائه عن المهاجرة و ترك النصيب.

أقول: هذا القول ذكره الشيخ رحمه الله، و نازع فيه المتأخر، و قال بعد كلام طويل: لا خلاف بين المسلمين أن كل من قاتل من المسلمين، فانه من جملة المقاتلة، و أن الغنيمه للمقاتلة، فلا يخرج عن هذا الاجماع الا باجماع مثله.

و الحق ما قاله الشيخ.

لنا- أن النبي عليه السلام صالحهم عن المهاجرة بترك النصيب، فلا يستحقون فيه

(١) المبسوط ٢/ ٧٣.

(٢) سورة النساء: ٧.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٥٤

شيئا.

[لا يستحق أحد سلبا ولا نقلا]

إشارة

قال رحمه الله: لا يستحق أحد سلبا ولا نقلا، في بدأة ولا رجعة، الا أن يشترط له الامام.

اقول: السلب في اللغة المسلوب، ومثله السليب، والسلب أيضا مصدر سلبت الشيء سلبا. وأما في الشرع، فهو كل ما يد المقتول عليه، وهو حته للقتال أو سلاح له مثل القوس والبيضه والخوذة والجوشن والسيف والرمح والدركة والثياب التي عليه وفرسه التي تحته. وأما الذي لا يكون يده عليه، كالمضرب والرحل والجنايب التي يساق خلفه وما شاكل ذلك، فغنيمة وليس بسلب.

أما ما يده عليه وليس بجنة للقتال، كالمنطقة والخاتم والسوار والطوق والنفقة التي معه، ففي كونها غنيمة أو سلبا نظر، ينشأ من كون يده عليه، فيكون سلبا مراعاة للوضع اللغوي. ومن أنه ليس بجنة.

قال الشيخ في المبسوط: و الاولى أن نقول: انه سلب لعموم الخبر «١».

و هل يستحق بنفس الفعل، أو بشرط الامام، أو والى الجيش؟ أكثر الاصحاب على الثاني. وقال أبو علي: من قتل قتيلا، فله سلبه خاصة، سواء قال ذلك للعسكر أو لم يقله، اذا كان ذا سهم في الغنيمة. أما لو لم يكن كذلك. أفتر الى الشرط والمعتمد ما قاله الشيخ.

و النفل في اللغة الغنيمة، يقال بتحريك الفاء وتسكينها، و الجمع الانفال.

قال لبيد:

ان نقوى ربنا خير نفل و باذن الله رمى و عجل

و المراد هنا ما يجعله الامام، أو والى الجيش لبعض المجاهدين من الغنيمة

(١) المبسوط ٢/ ٦٧.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٥٥

و يجوز أن يكون من غيرها، بشرط أن نقول: من يولى السرية فله كذا، و من دلنى على القلعة الفلانية فله كذا، من قتل فلانا من البطارقة فله كذا، هذه اللفظة ذكرها الشيخ رحمه الله في المبسوط «١».

قال الجوهري: البطريق القائد من قواد الروم، و هو معرب، و الجمع البطارقة «٢».

و هو جائز مع الحاجة لا بدونها، و لا تقدير له، بل تقديره موكول الى نظر الامام عليه السلام.

قال: و جعل النبي عليه السلام في البدأة، و هي السرية المنفذة أولا الى دار الحرب الربع، و في الرجعة و هي السرية الثانية التي تبعث

بعد رجوع الاولى، وقيل:

هي المنفذة بعد رجوع الامام الى دار الاسلام ليس عاما، بل لما رأى في ذلك من المصلحة.

فرع:

اذا قال الامام قبل لقاء العدو: من أخذ شيئا فهو له، صح لانه معصوم ففعله حجة، قاله الشيخ رحمه الله، و روى ان عليا عليه السلام قال يوم: من أخذ شيئا فهو له.

[الحربى لا يملك مال المسلم بالاستغنام]

إشارة

قال رحمه الله: الحربى لا يملك مال المسلم بالاستغنام، و لو غنم المشركون أموال المسلمين [و ذراريهم] ثم ارتجعوها، فلاحرار لا سبيل عليهم. أما الاموال و العبيد، فلاربابها قبل القسمة و لو عرفت بعد القسمة، فلا ربابها القيمة من بيت المال، و فى رواية: تعاد على أربابها بالقيمة. و الوجه اعادتها على المالك، و يرجع الغنم بقيمتها على الامام مع تفرق الغانمين.

(١) المبسوط ٢ / ٤٨.

(٢) صحاح اللغة ٤ / ١٤٥٠.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٥٦

اقول: اعلم أنه لا نزاع فى وجوب رد الاولاد مطلقا من غير عوض مع قيام البيئة بكونهم أولادا للمسلم. و انما النزاع فى الاموال فقط. اذا عرفت هذا فنقول: اختلف الاصحاب فى هذه المسألة، فذهب الشيخ فى النهاية «١» الى تقويمها على المقاتلة، و يدفع الامام قيمتها الى أربابها من بيت المال، مصيرا الى رواية هشام بن سالم عن بعض الاصحاب عن أبى عبد الله عليه السلام فى السبى يأخذه العدو من المسلمين فى القتال من أولاد المسلمين و مماليتهم، فيتجرونه، ثم ان المسلمين بعد قاتلوهم فظفروا بهم، فسبوهم و أخذوا منهم ما أخذوا من مماليتك المسلمين و أولادهم الذين كانوا أخذوهم من المسلمين، فكيف نضع بما كانوا أخذوه من أولادهم و مماليتهم؟ قال فقال: أما أولاد المسلمين، فلا يقام فى سهام المسلمين، و لكن يرد الى أبيه، أو الى أخيه، أو الى وليه بشهود و أما المماليتك، فانهم يقامون فى سهام المسلمين و يعطى مواليتهم قيمة أثمانهم من بيت مال المسلمين «٢».

و هى غير مسندة الى امام، فلا حجة فيها.

و قال فى المبسوط «٣» و الخلاف «٤»: ان عرفت قبل القسمة كانت لاربابها بغير ثمن، و ان كان بعدها ردت عليهم أيضا، و أعطى الامام من حصل فى سهمه قيمته من بيت المال، لثلا تنتقص القسمة. و هو اختيار المتأخر، عملا بقوله عليه السلام: لا يحل مال امرئ مسلم الا عن طيب نفس منه «٥».

و القول الذى ذكره المصنف منسوب الى ابن بابويه، و هو ظاهر كلام الشيخ

(١) النهاية ص ٢٩٥.

(٢) تهذيب الاحكام ٦ / ١٥٩، ح ١.

(٣) المبسوط ٢ / ٢٤.

(٤) الخلاف ٢ / ١٢١.

(٥) عوالي اللثالي ٣ / ٤٧٣.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٥٧

في الاستبصار، حيث تأول رواية ابن سالم عن الصادق عليه السلام «١».

و أما الرواية التي أشار إليها المصنف رواية ابن أبي عمير عن جميل عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل كان له عبد، فأدخل دار الشرك، ثم أخذ سببا الى دار الاسلام، فقال: ان وقع عليه قبل القسمة فهو له، و ان جرت عليه القسمة فهو أحق به بالثمن «٢». و في معناها رواية الحلبي عنه عليه السلام «٣».

و الحق ما اختاره المصنف، و هو اختيار الشيخ في الاستبصار أخيرا، عملا بالرواية عن الباقر عليه السلام «٤».

فرع:

لو أسلم الحربى بعد استغنام مال المسلم لم يملكه، خلافا لابي حنيفة.

[ما لو قتل الرجال قبل عقد الجزية]

قال رحمه الله: و لو قتل الرجال قبل عقد الجزية، فسأل النساء اقرارهن ببذل الجزية، قيل: يصح، و قيل: لا، و هو الاصح. و لو كان بعد عقد الجزية، كان الاستصحاب حسنا.

أقول: القولان نقلهما الشيخ رحمه الله في المبسوط، فقال: فان قتل الرجال، فسأل النساء أن يعقد لهن ليكن ذميات في دار الاسلام، عقد لهن بشرط أن تجرى أحكامنا عليهن، و ليس له سبيهن و لا أن يأخذ منهن شيئا، فان أخذ شيئا رده. و قد قيل: انه يحتال عليهن حتى يفتحوا، فيسبين و لا يعقد لهن الامان «٥».

و لا يدل صريحا على ما نقله الشيخ المصنف رحمه الله. و انما كان القول الثانى

(١) الاستبصار ٣ / ٥، ح ٢.

(٢) الاستبصار ٣ / ٥، ح ٣.

(٣) الاستبصار ٣ / ٥، ح ٤.

(٤) الاستبصار ٣ / ٥.

(٥) المبسوط ٢ / ٤٠.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٥٨

أصح، لان النساء لا يصح ضرب الجرية عليهن اجماعا منا، فيكون هذا العقد قد تضمن شيئا باطلا، فيكون باطلا، لان الماهية المركبة تكفى في ارتفاعها بطلان أحد أجزائها.

و أما قوله «و لو كان بعد عقد الجزية كان الاستصحاب حسنا» معناه: اذا قتل الرجال بعد ضرب الجزية عليهم، كان استدامة الامان للنساء من غير ضرب جزية عليهن حسنة، لانهن قد ثبت لهن الامان مع الرجال ضمنا، فيستحب الوفاء به.

قال رحمه الله: و يجوز وضع الجزية على الرؤوس، أو على الارض و لا يجمع [بينهما] و قيل بجوازه ابتداءً، و هو الاشبه.

اقول: الاول هو المشهور بين الاصحاب، و القول الثانى ذهب إليه أبو على، و اختاره أبو الصلاح. و انما كان أشبه، لان الجمع أنسب بالصغار، و لانه بمدلول الاصل.

قال رحمه الله: و إذا أسلم قبل الحول، أو بعده قبل الاداء، سقطت الجزية على الاظهر.

أقول: لا خلاف فى سقوط الجزية بالاسلام قبل حوول الحول.

و انما الخلاف فى الفرض الثانى، فذهب الشيخ رحمه الله و أكثر الاصحاب الى السقوط، عملا بالاصل، و لقوله عليه السلام «الاسلام يجب ما قبله» (١) و لانه لا جزية على مسلم، و لان أداها مشروط بالصغار، ينتفى هنا اجماعا.

و ظاهر كلام أبى الصلاح عدم السقوط، لانه حق ثبت فى الذمة بحوول الحول، فيجب أداؤه كغيره من الحقوق، و ليس بجيد، لانهما انما وجبت لمعنى و قد انتفى فينتفى بانتفائه.

[ما لو خر قوا الذمة فى دار الاسلام]

إشارة

قال رحمه الله: اذا خر قوا الذمة فى دار الاسلام، كان للامام ردهم الى مأمنهم

(١) الجامع الصغير للسيوطى ١/ ١٢٣.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٥٩

و هل له قتلهم و استرقاقهم و مفاداتهم؟ قيل: نعم، و فيه تردد.

اقول: القول للشيخ رحمه الله. و أما التردد، فمنشؤه: النظر الى الاصل الدال على الجواز، و لان الامان انما هو للالتزام بشرائط الذمة و قد زال فيزول مشروطه.

و الالتفات الى حصول الامان لهم فى دار الاسلام، فيجب ردهم للآية الى مأمنهم، ثم يصيرون حربا بعد ذلك، و الاول أقوى عندى.

قال رحمه الله: و أما المساكن، فكل ما يستجده الذمى لا يجوز أن يعلو به على المسلمين من مجاوريه، و يجوز مساواته على الاشبه.

اقول: لا خلاف فى تحريم العلو. و انما الخلاف فى المساواة، فذهب الشيخ الى أنه لا يجوز، و أتبعه المتأخر، لانه أنسب بالصغار.

و الحق الجواز، عملا- بعموم قوله عليه السلام «الناس مسطون على أموالهم» (١) ترك العمل به فى الصورة الاولى، اما للدليل الدال عليه، أو للاتفاق، فيبقى معمولا به فيما عداها.

قال رحمه الله: و لا يجوز لهم استيطان الحجاز على قول مشهور.

اقول: هذا القول ذكره الشيخ أبو جعفر، و هو جيد لما فيه من تحقيق الصغار المأمور به شرعا، و لم أقف لباقي الاصحاب على شىء من ذلك.

قال رحمه الله: و فى الاجتياز به و الامتياز منه تردد، و من أجازه حده بثلاثة أيام.

اقول: منشؤه: النظر الى الاصل الدال على الجواز.

و الالتفات الى أن المنع من ذلك أنسب بالصغار، فيكون مطلوباً للشارع.

حلى، نجم الدين جعفر بن زهدرى، إيضاح ترددات الشرائع، دو جلد، انتشارات كتابخانه آية الله مرعشى نجفى - ره، قم - ايران،

دوم، ١٤٢٨ هـ ق

إيضاح ترددات الشرائع؛ ج ١، ص: ٢٥٩

(١) عوالى اللثالى ٢٢٢ / ١ و ٤٥٧ و ١٣٨ / ٢ و ٢٠٨ / ٣ .

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٦٠

فرع:

المراد بالحجاز هنا ما عدا الحرم، فلا يجوز دخوله، لا للاستيطان ولا لغيره عملاً بقوله تعالى «إِنَّمَا الْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ» (١) الآية. قال الشيخ رحمه الله: فأما المسجد الحرام، فهو عبارة عن الحرم عند الفقهاء، فلا يدخل مشرك الحرم بحال.

[المراد بجزيرة العرب]

إشارة

قال رحمه الله: ولا جزيرة العرب، قيل: المراد بها مكة والمدينة واليمن ومخاليفها.

اقول: المراد بمخاليفها ما كان قريباً منها.

قال رحمه الله: ولا يجوز أكثر من سنة على قول مشهور.

اقول: هذا القول ذكره الشيخ، محتجاً عليه بقوله تعالى «فَإِذَا أُنْسِلَخَ الْأَشْهُرُ الْحُرْمُ فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ» (٢) فاقضى ذلك قتلهم بكل حال، وخرج قدر الأربعة أشهر بدليل الآية الأولى، وبقي ما عداه على عمومته، فالوجه عندى مراعاة الاصلح للمسلمين.

قال رحمه الله: لو قدم زوجها فطالب بالمهر، فماتت بعد المطالبة، دفع إليه مهرها. ولو ماتت قبل المطالبة، لم يدفع إليه، وفيه تردد.

اقول: منشؤه: النظر الى تحقق السبب الموجب لدفع المهر، وهو الامساك فيجب الدفع، عملاً بالمقتضى.

والالتفات الى أصالة البراءة، ترك العمل بها فى الصورة الأولى، فيبقى معمولاً بها فيما عداها.

واعلم أن هذا التردد ضعيف جداً، لانا لا نسلم أن سبب الدفع مجرد الامساك بل شبيه الامساك الحاصل معه الحيلولة، وهى منتفية

هنا، اذ لا يتحقق الحيلولة الا

(١) سورة التوبة: ٢٨.

(٢) سورة التوبة: ٥.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٦١

مع المنع عقيب المطالبة لا مطلقاً، وهو اختيار الشيخ فى المبسوط (١).

فرعان:

الاول: قال الشيخ رحمه الله فى المبسوط: كل موضع يجب فيه رد المهر فانه يكون ذلك من بيت المال المعد للمصالح (٢).

وقال أبو على: ان كان ما دفعه الزوج باقياً معها وجب دفعه، والا عوض عنه من سهم الغارمين. وتفصيله الاول جيد، لظاهر الآية. أما الثانى فلا.

الثانى: قال رحمه الله: هذا الحكم انما يكون اذا قدمت الى بلد الامام، أو بلد خليفته ومنع من ردها. أما اذا قدمت الى غير بلدهما، فممنوع غير الامام أو غير خليفته من ردها، فلا يلزم الامام أن يعطيهم شيئاً، سواء كان المانع من ردها العامة، أو رجال الامام، لان البديل

يعطى الامام من المصالح، فلا تصرف لغير الوالى فيه.
قال رحمه الله: و ان عاد الى دينه قيل: يقبل، وقيل: لا، و هو الاشبه.
اقول: القائل الشيخ رحمه الله فى المبسوط «٣»، و انما كان الثانى أشبه، لدلالة الآية و الخبر عليه.

فرع:

و كذلك الحكم فى من انتقل الى دين لا يقر أهله عليه ثم عاد.
قال رحمه الله: و لو أصر فقتل هل يملك أطفاله؟ قيل: لا، استصحابا لحالهم الاولى.

(١) المبسوط ٥٣ / ٢.

(٢) المبسوط ٥٥ / ٢.

(٣) المبسوط ٥٧ / ٢.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٦٢

اقول: اعلم أن الاولاد: اما أكابر، أو أصاغر. و الاول يقرون على دينهم ان كان ممن يقر أهله عليه. و أما القسم الثانى، فلا يخلو اما أن يكون أمتهم على دين يقر أهله عليه أولا، فان كان الاول أقروا عليه، سواء ماتت الام أو لا. و ان لم يكن لهم أم، أو كانت على دين لا يقر أهله عليه، قال الشيخ رحمه الله فى المبسوط أقروا لما سبق لهم من الذمة «١». و لو قيل للامام تملكهم و الحال هذه كان حسنا. لنا- انهم مال لم يوجف عليه بخيل، فيكون فينا.

[عدم صحة بيع المصحف من الكافر]

قال رحمه الله: اذا اشترى الكافر مصحفا لم يصح البيع، وقيل: يصح و يرفع يده، و الاول أنسب باعظام الكتاب العزيز، و مثل ذلك كتب أحاديث النبى صلى الله عليه و آله و قيل: يجوز على كراهية. و هو أشبه.
اقول: هنا مسألتان:

الاولى: فى شراء المصاحف، و الاقوى البطلان لما ذكره.

الثانى: فى ابتياع الكتب التى فيها أحاديث رسول الله صلى الله عليه و آله و آثار السلف و أقاويلهم. و الاقوى الصحة هنا على كراهية، خلافا للشيخ رحمه الله.

لنا- الاصل الصحة، ترك العمل به فى الصورة الاولى، لا عظام الكتاب العزيز فيبقى معمولا بها فيما عداه، و لان حرمتها ليست كحرمة المصاحف، فلا يتعدى الحكم.

قال رحمه الله: و هل يؤخذ ما حواه العسكر- الى آخره.

اقول: منشأ الخلاف فى هذه المسألة واقعه على عليه السلام يوم الجمل، فانه روى فيها الوجهان، و لا ثمرة مهمة فى تحقيقها.

[وجوب الامر بالمعروف و النهى عن المنكر]

قال رحمه الله: و الامر بالمعروف و النهى عن المنكر واجبان اجماعا، و وجوبهما على الكفاية، و يسقط من فيه كفاية، و قيل: بل على الاعيان، و هو أشبه.

(١) المبسوط ٥٨ / ٢.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٦٣

أقول: القول الاول ذهب إليه السيد المرتضى قدس الله روحه، واختاره المتأخر، عملاً بالأصل، ولان الغرض منهما ارتفاع القبح و وقوع الحسن، و هو يحصل بقيام من فيه كفاية، فلم يكن لتكليف الباقيين به فائدة.

و القول الثانى ذهب إليه الشيخ رحمه الله و أتباعه، عملاً- بعموم الآيات و الروايات، و هو أقوى، و نمنع خلو تكليف الباقيين عن الفائدة، و الاصل يعارض بالآيات و الروايات و هل يثبت الوجوب عقلاً أو شرعاً؟ فيه خلاف، و تحقيقه فى علم الكلام.

قال رحمه الله: و هو يجب وجوباً مطلقاً.

أقول: معناه من غير شرط، بخلاف المرتبتين الاخرين.

قال رحمه الله: و لو افتقر الى الجرح و القتل هل يجب؟ قيل: نعم، و قيل:

لا، الا باذن الامام، و هو الاظهر.

أقول: قال الشيخ رحمه الله فى الاقتصاد: الظاهر من مذهب شيوخنا الامامية أن هذا الجنس من الانكار لا يكون الا للامام، أو لمن يأذن له فيه.

قال رحمه الله: و المرتضى يخالف فيه و يقول: يجوز فعل ذلك بغير اذنه، لان ما يفعل باذنه، يكون مقصوداً، و هذا بخلاف ذاك، اذ هو غير مقصود، انما القصد وقوع المعروف و ارتفاع المنكر، فان وقع ضرر فهو غير مقصود «١».

قال رحمه الله: و هل يقيم الرجل الحد على زوجته و ولده؟ فيه تردد.

أقول: منشؤه: النظر الى أن الحد حكم شرعى، فلا يتولى اقامته الا الامام أو من ينصبه للنظر فى ذلك، كغيره من الاحكام و هو اختيار سلار و المتأخر.

و الالتفات الى فتوى الشيخ رحمه الله و ابن البراج.

(١) الاقتصاد ص ١٥٠.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٦٤

قال رحمه الله: و لو ولى وال من قبل الجائر و كان قادراً على اقامة الحدود، هل له اقامتها؟ قيل: نعم؟ بعد أن يعتقد أنه يفعل ذلك بأذن امام الحق. و قيل:

لا، و هو الاحوط.

أقول: البحث فى هذه كالمبحث فى السابقة، و الاقرب الجواز للفقهاء.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٦٥

فصل (فى إيضاح الترددات المذكورة فى المعاملات)

إشارة

و فيه مباحث:

البحث الاول

(فى ذكر الترجيحات المذكورة فى باب وجوه الاكتساب)

قال رحمه الله: وربما قيل بتحريم الابوال كلها الا ابوال الابل، و الاول أشبه.
 أقول: القول الاول ظاهر كلام الشيخ في المبسوط «١»، و اختاره السيد المرتضى قدس الله روحه، و تبعهما المتأخر، عملا بالاصل، و استنادا الى الرواية.
 و القول الثاني ظاهر كلام الشيخ في النهاية «٢»، و هو خيرة المفيد شيخنا و سلا، و المستند عموم الروايات الواردة بالمنع من التصرف في الابوال. و العام يخص للدليل، و قد بيناه.

(١) المبسوط ١٦٦ / ٢.

(٢) النهاية ص ٣٦٤.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٦٦

قال رحمه الله: و يجوز بيع المسوخ، براءة كانت كالقرد و الدب، و في الفيل تردد، و الاشبه جواز بيعه للانتفاع بعظمه.
 أقول: منشؤه: النظر الى أصل الجواز، و لانه عين طاهرة ينتفع بها، فجاز بيعها كغيرها، و يؤيده عموم الآية، و هو فتوى شيخنا في المبسوط «١»، و اختاره المتأخر.

و الالتفات الى فتوى شيخنا المفيد و سلا، و هو القول الاخر للشيخ.

قال رحمه الله: و يحرم بيع السباع كلها الا-اله، و الجوارح طائفة كانت كالبازي أو ماشية كالفهد، و قيل: يجوز بيع السباع كلها، للانتفاع بجلدها أو عظمها و هو الاشبه.

أقول: القول الاول ذهب إليه الشيخ رحمه الله في المبسوط «٢».

و القول الثاني ذهب إليه المتأخر، و هو الحق لما ذكرناه في السابقة.

قال رحمه الله: لا يجوز بيع شيء من الكلاب الاكلب الصيد، و في كلب الماشية و الزرع و الحائط تردد، و الاشبه المنع، نعم يجوز اجارتها، و لكل واحد من هذه الاربعة دية لو قتله غير المالك.

أقول: لا خلاف في جواز بيع كلاب الصيد، سلوقية و هي المنسوبة الى سلوق قرية باليمن، و غير سلوقية.

و انما الخلاف في كلب الماشية و كلب الحائط و كلب الزرع، فذهب الشيخ في النهاية «٣» و الخلاف «٤» الى التحريم، و تبعه ابن البراج، محتجا برواية جابر عن

(١) المبسوط ١٦٦ / ٢.

(٢) المبسوط ١٦٦ / ٢.

(٣) النهاية ص ٣٦٤.

(٤) الخلاف ١ / ٥٨٦.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٦٧

النبي عليه السلام أنه نهى عن ثمن الكلب و السنور الاكلب الصيد «١». و ذهب سلا و ابن حمزة الى الجواز، و تبعهما المتأخر، عملا بأصالة الاباحة، و لان لها ديات مقدرة فيجوز بيعها.

أما الصغرى فاجماعية. و أما الكبرى، فظاهرة، اذ ملك الدية تابعة لملك العين، و اذا ثبت أنها مملوكة صح بيعها، عملا بقوله عليه

السلام «الناس مسلطون على أموالهم» (٢) وفيه نظر، إذ المنع من البيع لا ينافي الملك، كما في أم الولد. و الحق التمسك بالآية.

قال صاحب كشف الرموز: في تجويز الاجارة مع المنع من البيع اشكال منشؤه: أن جواز الاجارة لازم لصحة التملك المبيح للبيع. وليس بجيد، لما ذكرناه اعتراضا على دليل المتأخر، و لان النهي انما ورد في البيع فقط، فيبقى الباقي سليما عن المعارض.

[عدم اشتراط تقديم الايجاب على القبول]

قال رحمه الله: و هل يشترط تقديم الايجاب على القبول؟ فيه تردد، و الاشبه عدم الاشتراط.

أقول: منشؤه: النظر الى أصالة عدم الاشتراط، و هو فتوى ابن البراج.

و الالتفات الى أصالة بقاء الملك على مالكة، ترك العمل به في صورة تقديم الايجاب على القبول، فيبقى معمولا بها فيما عداها، و هو فتوى الشيخ و ابن حمزة و أتبعهما المتأخر.

و قال أبو حنيفة: ان كان القبول بلفظ الخبر مثل اشترت منك صح، و إلا فلا.

قال رحمه الله: و لا يصح بيع الصبي و لا شراؤه، و لو بلغ عشرة عاقلا على الاظهر.

(١) نحوه تهذيب الاحكام ٧ / ١٣٦، ح ٧١.

(٢) عوالي اللئالي ١ / ٢٢٢ و ٤٥٧ و ١٣٨ / ٢ و ٢٠٨ / ٣.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٦٨

أقول: سيأتي البحث في هذه إن شاء الله.

قال رحمه الله: و لو أمره أمر أن يتباع له نفسه من مولاه، قيل: لا يجوز، و الجواز أشبه.

أقول: انما كان أشبه، لاعتماده على الاصل، و لانه يصح أن يكون و كيلا باذن مولاه، و التقدير حصول الاذن في هذه الصور، فيصح العقد.

قال رحمه الله: و لو باع ملك غيره، وقف على اجازة المالك أو وليه على الاظهر.

أقول: هذا القول هو المشهور بين الاصحاب، و قال الشيخ في المبسوط و الخلاف «١» بالبطلان، و تبعه المتأخر، و البحث في هذه المسألة مبني على أن النهي في المعاملات هل يدل على الفساد أم لا، فان قلنا بالاول كان البيع باطلا، و الا كان موقوفا. و تحقيق ذلك في أصول الفقه.

قال رحمه الله: و الوكيل - الى قوله: و هو أشبه.

أقول: انما كان أشبه لقضاء الظاهر به، و لان المخاطب لا يدخل في أمر المخاطب اياه في أمر غيره.

قال رحمه الله: و أن يكون المشتري مسلما - الى قوله: و هو أشبه.

أقول: انما كان الثاني أشبه، لقوله تعالى «وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا» (٢) نفى السبيل للكافر على المؤمن، و لا ريب أن التملك سبيل عظيم فيكون منغيا، و هو اختيار الشيخ قدس الله روحه.

قال رحمه الله: و لو ابتاع الكافر أباه المسلم هل يصح؟ فيه تردد، و الاشبه الجواز، لانتفاء السبيل بالعتق.

أقول: منشؤه: النظر الى مقتضى الاصاله، فيصح الشراء، و إليه مال المصنف.

(١) الخلاف ١ / ٥٨٠ مسألة ٢٧٥.

(٢) سورة النساء: ١٤١.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٦٩

والالتفات الى ظاهر الآية، فلا يصح، وهو اختيار الشيخ رحمه الله، و أتبعه ابن البراج، والمصنف أجاب عن الآية، بأن السبيل هنا منتف، لانه يعتقد عليه بنفس دخوله في ملكه.

و كذا البحث في جميع المحرمات عليه نسا و رضاعا على الخلاف.

قال رحمه الله: و في بيع بيوت مكة تردد، و المروى المنع.

أقول: منشؤه: النظر الى مقتضى الاصل، و عموم الآية.

والالتفات الى الروايات المروية عن أهل البيت عليهم السلام الدالة على المنع، و به أفتى الشيخ في الخلاف «١»، مدعيا للاجماع، و محتجا بقوله تعالى «سواء العاكف فيه و الباد» «٢» و قد تقدم تقرير الاستدلال بها و الاعتراض، فلا وجه لاعادته و تحمل الروايات على

المنع من بيع نفس الارض، لان مكة فتحت عنوة دون الآثار، و هو اختيار المتأخر.

قال رحمه الله: و لا يصح بيع الوقف ما لم يؤد بقاؤه الى خرابه، لاختلاف بين أربابه و يكون البيع أعود على الاظهر.

أقول: الجواز مذهب الشيخ رحمه الله، و المنع مذهب المتأخر.

قال رحمه الله: و في اشتراط موت المالك تردد.

أقول: منشؤه: النظر الى أصالة الجواز، ترك العمل بها في الصورة الاولى للاتفاق عليها، فيبقى معمولا بها فيما عداها.

والالتفات الى عموم النهى عن بيع أمهات الاولاد.

قال رحمه الله: و لا يمنع جنایة العبد من عتقه و لا من بيعه، عمدا كانت الجنایة أو خطأ، على تردد.

(١) الخلاف ١/ ٥٨٩، مسألة ٣١٦.

(٢) سورة الحج: ٢٥.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٧٠

أقول: منشؤه: النظر الى مقتضى الاصل الدال على الجواز.

والالتفات الى تعلق حق المجنى عليه بربقة العبد، فلا يصح بيعه و لا عتقه، لما فيه من ابطال الحق الثابت شرعا، و الاشبه الجواز في الخطأ دون العمد، و يضمن المولى أرش الجنایة حينئذ.

قال رحمه الله: و لو باع ما يتعذر تسليمه الا بعد مدة، فيه تردد.

أقول: منشؤه: النظر الى عموم الآية. و الالتفات الى أن القدرة على التسليم شرط و لم يحصل.

[تكفي مشاهدة المبيع عن وصفه]

قال رحمه الله: و تكفي مشاهدة المبيع عن وصفه، و لو غاب وقت الابتاع الا أن يمضى مدة جرت العادة بتغير المبيع فيها. و ان احتمل التغير، كفى البناء على الاول، و يثبت له الخيار ان ثبت التغير، فان اختلفا فيه فالقول قول المبتاع مع يمينه، على تردد.

أقول: منشؤه: النظر الى أصالة عدم التغير على عقد البيع، فيكون القول قول البائع مع يمينه، لاستناده الى هذا الاصل، و لانه منكر لدعوى المشتري.

والالتفات الى أن المشتري غارم للثمن، فيكون القول قوله مع يمينه، اذ لا يجوز انتزاع مال الغير الا برضاه اجماعا، و لا ريب أنه غير راض بأداء هذا القدر على تقدير حصول التغير، و أصالة عدم التقدم معارضة بأصالة عدم الحدوث، و الله أعلم.

قال رحمه الله: و هل يصح شراؤه من غير اختبار و لا وصف، على أن الاصل الصحة؟ فيه تردد، و الاولى الجواز.

اقول: منشؤه: النظر الى الاصل، و يؤيده عموم الآية، و أصالة السلامة.

و الالتفات الى حصول الغرر المنهى عنه شرعا، فلا يصح البيع، و هو اختيار المتأخر. و نمنع حصول الغرر، و الرواية المروية عن أبي عبد الله عليه السلام قاصرة

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٧١

عن افادة المطلوب، فلا يصح التمسك بها.

قال رحمه الله: و لا يجوز بيع سمك الآجام و لو كان مملوكا لجهالته، و ان ضم إليه القصب على الاصح.

اقول: لا- خلاف أن بيع المجهول لا- يصح مطلقا، الا أن الشيخ رحمه الله جعل المجهول بمثابة المعلوم في صورة واحدة، و هي مع انضمام المعلوم إليه في البيع، تمسكا بروايات ضعيفة جدا، لمنافاتها الاصل، و لضعف سندها، فلهذا جوز بيع سمك الاجمة مع بيع ما فيها من القصب، و مع اصطیاد شيء منه و بيعه منضمنا الى ما فيها، و تبعه على ذلك ابن البراج و ابن حمزة. و قال شيخنا في المختلف: و التحقيق أن نقول: المضاف الى السمك ان كان هو المقصود بالبيع و يكون السمك تابعا صح البيع و الا فلا «١».

[ما يكره في البيع]

قال رحمه الله: و يكره دخول المؤمن في سوم أخيه على الاظهر.

اقول: السوم في اللغة موضوع لمعان شتى، و في الشرع عبارة عن الزيادة في ثمن المبيع بعد انتهاء المزايدة و سكون نفس كل من المتبايعين على البيع بذلك الثمن.

اذا عرفت هذا، فنقول: اختلف الاصحاب هنا، فذهب الشيخ الى التحريم و أتبعه المتأخر، عملا بقوله عليه السلام «لا يسوم الرجل على سوم أخيه «٢» و هذا خبر أقيم مقام النهي، كما في قوله عليه السلام «لا- شفاء في محرم «٣» و النهي يدل على التحريم ظاهرا، و المصنف اختار الجواز على كراهية، عملا بأصالة الاباحه.

قال رحمه الله: و أن يتوكل حاضر لباد، و قيل: يحرم، و الاول أشبه.

(١) المختلف ص ٢٠٩ كتاب التجارة.

(٢) رواه الصدوق في الحديث المناهى في من لا يحضره الفقيه.

(٣) عوالي اللئالي ٢ / ١٤٩ و ٣٣٣.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٧٢

اقول: التحريم ذهب إليه الشيخ في المبسوط «١» و الخلاف «٢»، نظرا الى ظاهر الخبر «٣»، و الكراهية ذهب إليها الشيخ في النهاية، عملا بالاصل و اختاره المصنف.

قال رحمه الله: و الخيار فيه على الفور، و قيل: لا يسقط الا بالاسقاط، و هو أشبه.

أقول: انما كان الثاني أشبه، لان الخيار حق يملك، فلا يسقط بالتأخير، كغيره من الحقوق.

[ذكر الترددات المذكورة في فصل الخيار]

قال رحمه الله: الاحتكار مكروه، و قيل: حرام، و الاول أشبه.

أقول: القول الاول ذهب إليه الشيخ في النهاية «٤» و المبسوط و المفيد في المقنعة، و أتبعهما سلار، و المستند التمسك بالاصل. و القول الثاني ذهب إليه ابن بابويه و ابن البراج و أحد قولي أبي الصلاح و ظاهر كلام المتأخر، و المستند ورود النهي عنه، و النهي للتحريم ظاهرا.

قال رحمه الله: و يجبر المحتكر على البيع و لا يسعر عليه و قيل: يسعر، و الاول أظهر.

اقول: لا خلاف في الاجبار على البيع، لما في المنع من الضرر المنفي شرعا. و انما الخلاف في التسعير، فذهب الشيخ الى أنه لا يسعر عليه، و أتبعه المتأخر و ابن البراج، عملا بالاصل، و لان في التسعير منعا عن التسلط في المال فيكون منفيًا، لقوله عليه السّلام «الناس مسلطون على أموالهم» و في روايات باقى الاصحاب ما يدل على المنع من ذلك أيضا.

و قال المفيد بالثاني، لكن بشرط أن لا يخسر أربابها فيها، و أتبعه سلار،

(١) المبسوط ١٦٠ / ٢.

(٢) الخلاف ١ / ٥٨١ مسألة ٢٨١.

(٣) تهذيب الاحكام ٧ / ١٥٨.

(٤) النهاية ص ٣٧٤.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٧٣

و أوجب ابن حمزة مع الاجحاف و منعه مع عدمه، و هو اختيار الراوندى، و لعله الاقرب.

البحث الثاني (في ذكر الترددات المذكورة في فصل الخيار)

[في أنواع الخيار]

قال رحمه الله: و لو خيره فسكت، فخيار الساكت باق، و كذا الاخر. و قيل: فيه يسقط. و الاول أشبه.

أقول: انما كان أشبه لقوله عليه السّلام «البيعان بالخيار ما لم يفترقا» «١» و لانه انما اسقط خياره على تقدير رضا الاخر و لم يحصل، فيكون خياره باقيا، اذ لا يمكن حصول المشروط بدون الشرط.

قال رحمه الله: و خيار الحيوان ثلاثة للمشتري خاصة على الاظهر.

اقول: ذهب السيد المرتضى قدس الله روحه الى أن هذا الخيار ثبت للمتبايعين معا، و الحق الاول.

لنا- أصالة عدم ثبوت الخيار، ترك العمل بها في صورة ثبوته للمشتري، لوجود الدليل الدال على ثبوته له، فيبقى معمولا بها فيما سواه «٢».

قال رحمه الله: من باع و لم يقبض الثمن و لا سلم المبيع - الى قوله: و لو تلف كان من مال البائع في الثلاثة و بعدها على الاشبه.

اقول: لا خلاف في أن تلف هذا المبيع بعد الثلاثة من مال البائع، و انما الخلاف في تلفه في أثناء الثلاثة، فذهب الشيخ المفيد قدس الله روحه الى أنه

(١) مسند أحمد بن حنبل ٧٣ / ٢.

(٢) في «س»: عداه.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٧٤

يكون من مال المشتري. و الحق أنه من مال البائع في الحالين.

لنا- قوله عليه السلام: كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بائعه.

و اعلم أن تفصيل الشيخ في النهاية «١» في صورة حصول التلف بعد القبض غير وارد للزوم البيع بالقبض.

قال رحمه الله: المبيع يملك بالعقد، وقيل: به و بانقضاء الخيار. و الاول أظهر.

اقول: القول الاخير مذهب الشيخ رحمه الله في المبسوط «٢» و الخلاف «٣».

و الحق الاول، للاتفاق على تسويغ التصرف المستلزم للملك، و يستحيل وجود الملزوم من حيث أنه ملزوم بدون اللازم.

قال رحمه الله: خيار الشرط يثبت من حين التفرق، وقيل: من حين العقد، و هو أشبه.

اقول: القول الاول مذهب الشيخ رحمه الله، و أتبعه المتأخر. و انما كان الثاني أشبه، لان اطلاق المدّة يقتضى الاتصال بالعقد.

قال رحمه الله: و الحدارة.

اقول: المراد بالحدارة هنا الغلظ، و منه الحادر للممتلئ.

قال رحمه الله: و لو امتنع من أخذ حقه، ثم هلك من غير تفريط و لا تصرف من المشتري، كان من مال البائع على الاظهر.

اقول: أوجب الشيخ رحمه الله: تسليم الحق الى الامام أو نائبه ليحفظه للمستحق، هذا مع امتناع المستحق من قبضه أو ابراء ذمته من عليه

منه، و هو

(١) النهاية ص ٣٨٨.

(٢) المبسوط ٨٦ / ٢.

(٣) الخلاف ٥١٣ / ١.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٧٥

ظاهر كلام المتأخر، و ما ذكره المصنف في المتن مذهب الشيخ في النهاية «١» و عليه الاكثر. و الحق ما قاله في المبسوط «٢» مع

امكان الوصول الى الحاكم.

قال رحمه الله: و في دخول المفاتيح تردد، و دخولها أشبه.

اقول: منشؤه: النظر الى كونها منقولة، فلا يدخل في المبيع كغيرها، و لان العقد انما وقع على الدار، و ليست المفاتيح جزءا منها.

و الالتفات الى أن تسليم المبيع واجب، و لا يتم الا بالمفاتيح، و لقضاء العادة بدخولها.

قال رحمه الله: الاحجار المخلوقة في الارض و المعادن تدخل في [بيع] الارض، لانها من أجزائها، و فيه تردد.

أقول: منشؤه: النظر الى أصالة بقاء الملك على مالكة، فلا يدخل الا ما وقع عليه العقد، و ليس الا الارض.

و الالتفات الى كون ذلك جزءا منها فيدخل، و هو فتوى الشيخ في المبسوط «٣».

و اعلم أن هذا التردد ضعيف جدا، اذ لا يصدق اسم الارض على ذلك أصلا فلا يدخل قطاعا، الا أن عادة هذا الشيخ رحمه الله التردد

لمكان الخلاف، و ان لم يكن للقول الاخر وجه.

قال رحمه الله: فان امتنع من التسليم أجبرا، و ان امتنع أحدهما أجبر الممتنع وقيل: يجبر البائع أولا، و الاول أشبه.

(١) النهاية ص ٣٨٨.

(٢) المبسوط ٢ / ١٩٠.

(٣) المبسوط ٢ / ١٠٦.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٧٦

أقول: القول الأخير مذهب الشيخ في المبسوط «١» و «الخلافاً» «٢»، و أتبعه ابن البراج. و القول الثاني ظاهر كلام أبي علي. و انما كان أشبه، لان حال ما ينتقل المبيع الى المبتاع ينتقل الثمن الى البائع.

[أحكام القبض]

قال رحمه الله: و القبض هو التخليء- الى قوله: و الاول أشبه.

أقول: انما كان أشبه، لانه قد استعمل في التخليء اجماعاً، فلا يستعمل في غيرها، دفعا للاشتراك و المجاز اللذين هما على خلاف الاصل.

قال رحمه الله: و لو نقصت قيمة المبيع بحدث فيه قبل قبضه، كان للمشتري رده، و في الارش تردد.

أقول: منشؤه: النظر الى أصله البراءة، ترك العمل بها في صورة حصول تلف المبيع جميعاً قبل القبض، للنص و الاجماع، فيبقى معمولاً بها فيما عداه و هو فتوى الشيخ في الخلافاً «٣»، و قواه المصنف في النكت.

و الالتفات الى أن الممتنع جميعاً مضمون على البائع فكذا بعضه، لاستلزام الكل جزؤه. و على هذا الدليل ذكره العلماء في سور السالبة الجزئية و المهملة أيضاً ليس هذا موضع ذكره. و أجابوا عنه بجواب شاف.

قال رحمه الله: و ان لم يكن له قسط من الثمن - الى آخره.

أقول: هذه المسألة تدل على أنه يختار أن لا أرش فيما يحدث بعد البيع و قبل القبض.

قال رحمه الله: لو باع شيئاً فغصب - الى قوله: و لا يلزم البائع أجره المدء

(١) المبسوط ٢ / ١٩٠.

(٢) الخلافاً ١ / ٥٩٨.

(٣) الخلافاً ١ / ٥٩٨.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٧٧

على الاظهر.

أقول: منشأ الخلاف في هذه المسألة: من كون المبيع مضموناً على البائع الى حين تسليمه الى المشتري، فيجب عليه ضمان المنفعة، لانها تابعة لضمان العين، و هو المراد بالاجرة. و من أصله البراءة، و لان الغاصب هنا مباشر، فيكون الضمان عليه فقط.

قال رحمه الله: من ابتاع شيئاً و لم يقبضه كره له بيعه - الى قوله: و الاول أشبه.

أقول: القول الاول مذهب شيخنا المفيد قدس الله روحه و الشيخ، عملاً بالاصل، و تنزيلاً للروايات على الكراهية، لمعارضتها عموم القرآن و منافاتها الاصل.

و القول الثاني ذكره في المبسوط «١» مدعيًا للاجماع.

قال رحمه الله: و كذا لو دفع إليه مالا - الى قوله: و فيه تردد.

أقول: هذه المسألة ذكرها الشيخ رحمه الله، و تبعه ابن البراج، بناء على أن الشخص الواحد لا يجوز أن يكون موجبا قابلاً، و هي قضية ممنوعة، و شيد المنع التمسك بمقتضى الاصل.

قال رحمه الله: و لو باعه أرضا على أنها جريان معينة و كانت أقل، فالمشترى بالخيار بين فسخ البيع و أخذها بحصتها من الثمن، و قيل: [بل] بكل الثمن. و الاول أشبه.

أقول: ان كان للبائع أرض بجنب تلك الأرض، و جب عليه أن يوقته تمام ما باعه منها، تعويلا على رواية عمر بن حنظلة عن أبي عبد الله عليه السلام «٢». و فيها ضعف لضعف سندها.

(١) المبسوط ١١٩ / ٢.

(٢) تهذيب الاحكام ١٥٣ / ٧، ح ٢٤.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٧٨

و القول الثاني ذهب إليه الشيخ في المبسوط، و تبعه ابن البراج، لان العقد انما وقع على هذا الثمن، فلا يجوز نقضه للآية، و يؤيده الاصل و الاستصحاب.

و تقريره أن هذا الثمن كان ثابتا في ذمة المشتري قبل ظهور النقص فكذا بعده عملا بالاستصحاب. و الاول أشبه عند المصنف، لاعتماده على الرواية، و اعتضاده بالاصل الدال على براءة الذمة، ترك العمل به في صورة عدم ظهور النقصان، فيبقى معمولا به فيما عداه.

[حكم ما يشترطه المشتري على البائع]

قال رحمه الله: و كل ما يشترطه المشتري على البائع - الى آخره.

اقول: قال الجوهري: تأشير الاسنان تحزيرها و تحديد أطرافها يقال: بأسنانه أشر و أشر، مثال شطب السيف و شطبه «١». و الزجاج دقة الحاجبين و طولها، قال الشاعر:

إذا ما الغانيات خرجن يوما و زججن الحواجب و العيون

قال الجوهري: أي و كحلن العيون، كما قال الآخر:

* و علقتهآ تبنا و ماء باردا*

«٢» قال رحمه الله: و تثبت التصرية في الشاة قطعا، و في الناقة و البقرة على تردد.

اقول: منشؤه: النظر الى أصالة لزوم البيع، ترك العمل بها فيما عداها.

و الالتفات الى أن العلة المقتضية لثبوت الخيار - و هي فوات معظم الفائدة المطلوبة منها، أعنى: اللبن - موجود هنا، فيثبت الحكم عملا بالمقتضى، و به أفتى الشيخ رحمه الله في المبسوط «٣» و الخلاف «٤» مدعيا للاجماع و أبو علي،

(١) صحاح اللغة ٥٧٩ / ٢.

(٢) صحاح اللغة ٣١٩ / ١.

(٣) المبسوط ١٢٥ / ٢.

(٤) الخلاف ٥٥١ / ١.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٧٩

و تبعهما ابن البراج و المتأخر.

و يؤيده قوله عليه السّلام «من ابتاع محفلةً فله الخيار ثلاثة أيام» (١) و المحفلة تقع على الناقة و البقرة اللتين ترك حلبها ربها تدليسا، لوقوعه على الشاة من غير ترجيح.

قال رحمه الله: تحمير الوجه و وصل الشعر تدليس، يثبت به الخيار دون الارش. و قيل: لا يثبت به الخيار، و الاول أشبه. اقول: القولان للشيخ رحمه الله تعالى. و انما كان الاول أشبه، لان التحمير و الوصل تدليس اجماعا، فيثبت معه الخيار كغيره. و مستند القول الثاني التمسك بأصالة لزوم البيع، و أصالة عدم كونه موجبا للخيار، و الاصل يخالف للدليل و قد بان. قال رحمه الله: اذا حدث العيب - الى آخره. اقول: قد سبق البحث في هذه المسألة. قال رحمه الله: من باع غيره متاعا - الى آخره. اقول: قد تقدم أيضا البحث في هذه.

[حرمة الربا و ما يجرى فيه]

قال رحمه الله: و يجوز بيع المتجانسين وزنا بوزن نقدا. و لا يجوز مع زيادة و لا يجوز اسلاف أحدهما في الاخر على الاظهر. اقول: هذا القول هو المشهور، و يؤيده قوله عليه السّلام «انما الربا في النسيئة» (٢) قال الشيخ في الخلاف: يجوز بيع بعض الجنس ببعض متماثلا يدا بيد و يكره نسيئة (٣). و ليس بصريح في الكراهية، اذ قد يطلق على المحرم اسم المكروه، كما

(١) سنن ابن ماجه ٢ / ٧٥٣، برقم: ٢٢٤٠.

(٢) سنن ابن ماجه ٢ / ٧٥٤، برقم: ٢٢٥٧.

(٣) الخلاف ١ / ٥٢٤ مسألة ٦٥.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٨٠

بيناه أولا في هذا الكتاب، و كثيرا ما يستعمل هو رحمه الله ذلك في هذا الكتاب.

قال رحمه الله: و لو اختلف الجنسان جاز التماثل و التفاضل نقدا، و في النسيئة تردد، و الاحوط المنع.

اقول: منشؤه: النظر الى أصل الجواز، و يؤيده قوله عليه السّلام «اذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم» (١) و به أفتى الشيخ في النهاية (٢) و المبسوط (٣)، و تبعه ابن حمزة و المتأخر.

و الالتفات الى قوله عليه السّلام «انما الربا في النسيئة» و به أفتى شيخنا المفيد و جماعة من الاصحاب.

قال رحمه الله: و الحنطة و الشعير جنس واحد في الربا على الاظهر، لتناول اسم الطعام لهما.

اقول: قد نازع المتأخر في كونهما جنسا واحدا، و شنع تشنيعا عظيما.

و لا التفات الى تشنيعه، مع ورود الاخبار الصريحة الصحيحة المشهورة، المؤيدة بعمل أكثر الاصحاب.

قال رحمه الله: و الخلول تتبع ما تعمل منه - الى قوله: و يجوز التفاضل بينهما نقدا، و في النسيئة تردد.

اقول: قد تقدم بحث هذه.

قال رحمه الله: و يجوز بيع المعدود متفاضلا، كالثوب بالثوبين، و البيض بالبيضتين و البيض نقدا، و في النسيئة تردد.

اقول: منشؤه: النظر الى أصالة الجواز، و يعضده عموم الآية.

(١) عوالى اللئالى ٢/ ٢٥٣ و ٣/ ٢٢١.

(٢) النهاية ص ٣٧٧.

(٣) المبسوط ٢/ ٨٩.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٨١

و الالتفات الى قوله عليه السلام «انما الربا فى النسيئة (١)» و به أفتى جماعة من الاصحاب رضوان الله عليهم.

قال رحمه الله: و ثبت الربا فى الطين الموزون كالارمنى على الاشبه.

أقول: قال الشيخ فى الخلاف: الطين الذى يأكله الناس حرام لا- يحل أكله و لا يبيعه «٢» فعلى هذا لا- معنى لثبوت الربا فيه و تبعه القاضى عبد العزيز.

و قال فى المبسوط: يثبت الربا فى الارمنى فقط، لانه من الموزون «٣»، و اختاره المصنف.

و انما كان أشبه، لتناول أدلة تحريم الربا له، و لان مع اعتماده تحصل البراءة قطعا، بخلاف ما لم يعتمد.

قال رحمه الله: و فى بيع الرطب بالتمر تردد، و الاظهر اختصاصه بالمنع، اعتمادا على أظهر الروايتين.

أقول منشأ التردد: النظر الى الاصل و عموم الآيه، و به قال الشيخ فى موضع من المبسوط «٤»، و اختاره المتأخر مشنعا على الشيخ تشييعا لا طائل تحته، و به رواية عن الصادق عليه السلام «٥».

و الالتفات الى رواية الحلبي عنه عليه السلام «٦»، و عليها الاكثر. و الاولى ضعيفة السند فلا يصح التمسك بها.

قال رحمه الله: اذا كانا فى حكم الجنس الواحد، و أحدهما مكيل و الاخر

(١) سنن ابن ماجه ٢/ ٧٥٤، برقم: ٢٢٥٧.

(٢) الخلاف ١/ ٥٢٦ مسألة ٦٩.

(٣) المبسوط ٢/ ٩٠.

(٤) المبسوط ٢/ ٩٣.

(٥) تهذيب الاحكام ٧/ ٩٧، ح ٢٣.

(٦) تهذيب الاحكام ٧/ ٩٤، ح ٤.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٨٢

موزون، كالحنطة و الدقيق، فبيع أحدهما بالآخر وزنا جائز، و فى الكيل تردد، و الاحوط تعديلهما بالوزن.

أقول: منشؤه: النظر الى أصل الجواز، و يؤيده عموم الآيه.

و الالتفات الى أن المساواة شرط فى جواز هذا البيع و لم يحصل قطعا و لا ظاهرا، و هو فتوى الشيخ و تبعه ابن البراج و المتأخر.

قال رحمه الله: بيع العنب بالزبيب جائز- الى آخره.

أقول: هذا الخلاف مبنى على أن القياس المنصوص على علته هل هو حجة أم لا؟ فان قلنا انه حجة- و هو اختيار الشيخ رحمه الله فى

بعض أقواله و منقول عن شيخنا المفيد- لم يجز البيع، و إلا جاز.

و تحقيق القولين فى أصول الفقه، فليطلب من هناك.

قال رحمه الله: و يثبت الربا بين المسلم و الذمى على الاظهر.

أقول: للاصحاب فى هذه المسألة قولان: الثبوت، اختاره الشيخ رحمه الله و تبعه ابن البراج و المتأخر، عملا بعموم النهى عن الربا، و

هذا جزئى من جزئياته، فيكون داخلا تحته و لان أموال أهل الذمة معصومة.

و عدمه، اختاره شيخنا المفيد و علم الهدى و ابنا بابويه، عملا بالاصل، ترك العمل به فى غير هذه الصورة، فيبقى معمولا به فيها، و به رواية «١»، و الاصل يخالف للدليل، و الرواية شاذة، فلا ينهض معارضة لعموم القرآن و الروايات.

[التقايض فى المجلس شرط فى صحة الصرف]

قال رحمه الله: و التقايض فى المجلس شرط فى صحة الصرف، فلو افترقا قبله بطل على الأشهر. أقول: لا- أعرف مخالفا فى هذه المسألة، الا ابن بابويه فانه لا يشترط التقايض فى المجلس، فلا يفتى بالبطلان، عملا بروايات ضعيفة تعارضها روايات صحيحة

(١) من لا يحضره الفقيه ٣/ ٢٧٨.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٨٣

كثيرة مؤيدة بعمل اكثر الاصحاب.

قال رحمه الله «١»: اذا اشترى دراهم بمثلها فى الذمة- الى قوله: و له المطالبة بالبدل قبل التفرق قطعا، و فيما بعد التفرق تردد. أقول: منشؤه: النظر الى أصالة لزوم العقد، فلا يكون له المطالبة بالابدال ترك العمل بها فى الصورة الاولى، لعدم انعقاد العقد شرعا، فيبقى معمولا بها فى الصورة الثانية، و لان العقد لم يتناول البدل، فلا يكون له المطالبة، اذ لم يثبت غيره ناقلا شرعا. و الالتفات الى أن العقد انما وقع على دراهم صحيحة ثابتة فى الذمة و لم يحصل فيكون له المطالبة بالصحيحة، و هو المراد بقوله تعالى «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» (٢) أوجب الوفاء بالعقود، و لا نعى بالوفاء بها الا الاتيان بمقتضاها، و هذا من جملة مقتضاها فيكون واجبا على البائع، فكانت المطالبة بالبدل سائغة للمشتري، و هو اختيار الشيخ و ابن حمزة.

قال رحمه الله: روى جواز بيع درهم بدرهم مع اشتراط صياغة خاتم، و هل يعدى الحكم؟ الاشبه لا.

أقول: اعلم أن الربا ثابت فى هذه المسألة، اذ هو بيع المتجانسين مع زيادة فى أحدهما، و هذا المعنى موجود هنا، لكن الاصحاب اعتمدوا فى تسويغ ذلك على الرواية المروية عن الصادق عليه السلام «٣». و هى صحيحة السند، و صاحب الوسيلة منع من ذلك، اعتمادا على عموم الآيه و الروايات، و المتأخر تردد فى العمل بالرواية.

اذا عرفت هذا فنقول: هل يتعدى الحكم؟ أى: هل يجوز اشتراط صياغة

(١) كذا فى «س» و فى «م»: دام ظله.

(٢) سورة المائدة: ١.

(٣) تهذيب الاحكام ٧/ ١١٠، ح ٧٧.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٨٤

غير الخاتم؟ الوجه لا، اقتصارا على مورد النص، و تمسكا بعموم الآيه، و جوزه الشيخ رحمه الله. و هو ضعيف، اذ التعدى قياس، و هو عنده باطل، و توجيه المتأخر لكلام الشيخ يعطى جواز ذلك، و ضعفه ظاهر، فالاعراض عنه جدير.

[حكم بيع ثمرة النخل قبل ظهورها]

قال رحمه الله: أما النخل، فلا يجوز بيع ثمرته قبل ظهورها عاما، و فى جواز بيعها كذلك عامين [فصاعدا] تردد، و المروى الجواز. أقول: منشؤه: النظر الى الاصل الدال على جواز البيع، ترك العمل به فى الصورة الاولى، للاتفاق على المنع فيها، فيبقى معمولا بها فيما

عدها، و يؤيده عموم الآيه، و الروايه المرويّه عن الصادق عليه السلام «١»، و به أفتى صاحب المقنع «٢». و الالتفات الى تحقق الغرر المنهى عنه شرعا هنا، فلا يصح البيع و عليه الاكثر حتى أن المتأخر ادعى عليه الاجماع، و نسب القائل بذلك الى الغلط.

قال رحمه الله: و لو بيعت عاما من دون الشروط الثلاثه، قيل: لا يصح، و قيل:

يكره، و قيل: يراعى السلامة و الاول أظهر «٣».

اقول: القول الاول مذهب الشيخ رحمه الله فى أكثر كتبه، و مستنده الروايات.

و الثانى مذهب شيخنا المفيد قدس الله روحه، و هو القول الثانى للشيخ رحمه الله، و اختاره المتأخر، و مستنده التمسك بالاصل و عموم الآيات و الاخبار، و به روايه مرويه عن أبى عبد الله عليه السلام «٤». و هو قوى، اذ فيه توفيق بين الروايات و الثالث منقول عن سلار.

قال رحمه الله: و لو أدركت ثمرة بستان لم يجز بيع [ثمرة] البستان الاخر

(١) تهذيب الاحكام ٨٥ / ٧ ح ٨.

(٢) المقنع ص ١٢٣.

(٣) فى الشرائع: أشهر.

(٤) تهذيب الاحكام ٨٦ / ٧.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٨٥

و لو ضم إليه، و فيه تردد.

اقول: منشؤه: النظر الى الاصله، و يؤيدها عموم الآيه و الروايه المرويّه عن الصادق عليه السلام «١»، و لان أحد شروط الجواز هنا موجود، فيصح البيع.

أما الاولى، فلان البستان المدرك يصح كونه ضميمة، و هى أحد الشروط المقتضية للجواز. و أما الثانية، فاتفقيه.

و الالتفات الى أن بعض المبيع مجهول، و هو مقصود بالبيع، فلا يصح البيع حينئذ، و هو فتوى الشيخ فى المبسوط «٢» و الخلاف «٣». قال رحمه الله: و أما الاشجار - الى آخره.

أقول: هذه اشارة الى ما ذكره الشيخ فى المبسوط «٤» من اشتراط زيادات اخر فى بدو صلاح ثمرة الشجرة، سوى ما ذكره. و انما كان أشبه للاصل، و الاقتصار على مورد النقل.

قال رحمه الله: و لو كان التلف بعد القبض و هو التخليه، لم يرجع على البائع بشئ على الاشبه.

أقول: للشيخ قول بالرجوع، و انما كان أشبه لقوله عليه السلام «الخارج بالضمان» «٥».

قال رحمه الله: و تملك المرأة كل أحد، عدا الاء و ان علوا، و الاولاد و ان سفلوا نسبا، و فى الرضاع تردد.

اقول: منشؤه: النظر الى أصالة جواز التملك، خرج عنه الصورة الاولى للاتفاق عليها، فيبقى معمولا بها فيما عدها، و هو فتوى المفيد المتأخر و قدماء

(١) تهذيب الاحكام ٨٥ / ٧.

(٢) المبسوط ١١٤ / ٢.

(٣) الخلاف ١ / ٥٤٢.

(٤) المبسوط ١١٣/٢.

(٥) المبسوط ١٢٦/٢.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٨٦
علمائنا.

و الالتفات الى قوله عليه السّلام «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» (١) و التحريم المضاف الى الاعيان يفيد تحريم الفعل المقصود من تلك الذات، و هو اختيار الشيخ و القول الاخر للمفيد.
قال رحمه الله: اذا حدث في الحيوان عيب - الى آخره.
أقول: قد سبق تحقيق هذا البحث.

قال رحمه الله: و لو حدث فيه بعد القبض عيب من غير جهة المشتري لم يكن ذلك العيب مانعا من الرد بأصل الخيار، و هل يلزم البائع أرشه؟ فيه تردد و الظاهر لا.

أقول: منشؤه: من حيث أنه مضمون على البائع، و ضمان الجملة يستلزم ضمان الابعاض. و من أن فوائده للمشتري، فيكون ضمانه عليه، عملا بقوله عليه السّلام:
الخراج بالضمان (٢).

قال رحمه الله: و لو باع الحامل، فالولد للبائع على الاظهر، الا أن يشترطه المشتري.

أقول: هذا هو المشهور، و ذهب الشيخ في المبسوط (٣) الى دخول الحمل في بيع الحامل، بناء على انه جزء منها، و تبعه ابن البراج، و نحن نمنع ذلك.

قال رحمه الله: و لو قال له: الربح لنا و لا خسران عليك، فيه تردد، و المروى الجواز.

أقول: منشؤه: النظر الى قوله «المؤمنون عند شروطهم» (٤) و هذا شرط،

(١) عوالي اللئالي ١/ ٤٤.

(٢) المبسوط ١٢٦/٢.

(٣) المبسوط ١٢٦/٢.

(٤) عوالي اللئالي ١/ ٢٣٥ و ٢٩٣ و ٢/ ٢٧٥.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٨٧

فيجب الوفاء به، خصوصا مع وجود الرواية المروية عن أبي الحسن موسى عليه السلام (١) بتسويغ ذلك، و عليها فتوى الشيخ رحمه الله في النهاية (٢).

و الالتفات الى أن الربح و الخسران تابعان للاموال، فلا يصح وضعهما على أحدهما دون الاخر، اذ لا أولوية، و هو فتوى المتأخر.

قال رحمه الله: و يكره وطئ من ولد من الزنا بالملك و العقد، على الاظهر.

أقول: قد نازع المتأخر في جواز وطئ من ولد من الزنا، بناء على أن ولد الزنا كافر. و نحن نمنع دعواه، و نطالبه بدليل ما ادعاه.

قال رحمه الله: و لا يقوم الجارية الموطوءة على الشريك بنفس الوطئ على الاصح.

أقول: اعلم أن الشيخ رحمه الله أوجب التقويم بنفس الوطئ، عملا برواية يونس عن أبي عبد الله عليه السلام (٣). و هي ضعيفة السند. و انما كان الاول أصح، لاصالة براءة الذمة، و لان التقويم خلاف مقتضى الاصل، ترك العمل به في صورة الحبل، فيبقى معمولا به في غيرها. نعم لو كانت بكرا كان عليه أرشها، و هو ما بين قيمتها بكرا و ثيبا.

و في هذه المسألة بحث طويل أضربنا عنه خوف الاطالة.

قال رحمه الله: و يجوز اشتراط الجيد و الردى، و لو شرط لم يصح لتعذره و كذا لو شرط الاردء، و لو قيل في هذا بالجواز كان حسنا، لامكان التخلص.

اقول: القول الاول مذهب الشيخ رحمه الله في المبسوط «٤». و الثاني خرجه

(١) تهذيب الاحكام ٧ / ٧١، ح ١٨.

(٢) النهاية ص ٤١١.

(٣) تهذيب الاحكام ٧ / ٧٢، ح ٢٣.

(٤) المبسوط ٢ / ١٧٥.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٨٨

المصنف رحمه الله، لامكان التخلص بدفع الردى، اذ هو أعلى صفة من الاردى ضرورة، فيجب قبوله على المشتري. قال شيخنا دامت فضائله: هذا القول ليس بجيد، لان الشيخ رحمه الله لم يبطله من حيث تعذر التسليم، بل من حيث الجهالة، فان الاردء لا ينضبط بالوصف، فلهذا المعنى أبطله الشيخ خصوصا و قد بين رحمه الله ذلك، فقال: لو شرط الاجود و الاردء لم يصح، لانه لا يوقف عليه.

[حكم الاسلاف في الجلود و جلود و جوز القز]

قال رحمه الله: و في جواز الاسلاف في الجلود تردد، و قيل: يجوز مع المشاهدة، و هو خروج عن السلم.

اقول: منشؤه: النظر الى عموم قوله تعالى «وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ» (١) و هذا جزئى من جزئياته، فيدخل تحته.

و الالتفات الى أن الجلود مما لا يمكن ضبطها بالوصف، لاختلاف خلقته، فلا يصح السلم فيها، و هو أحد قولى الشيخ.

و أما التفصيل فشىء ذكره الشيخ رحمه الله، و هو مروى عن أهل البيت عليهم السلام و هو خارج عن موضع النزاع، اذ السلم ابتياع مال مضمون الى أجل معلوم كما حده المصنف.

قال رحمه الله: و في الاسلاف في جوز القز تردد.

اقول: منشؤه: النظر الى مقتضى الاصل و الآية.

و الالتفات الى أن جوز القز مشتمل على ما لا يصح بيعه، فلا يصح بيعه. أما الاولى، فلانه مشتمل على الدود الذى لا يصح بيعه. أما

حيا فلانه لا منفعة فيه بل يفسده، لانه يقرض القز و يخرج منه. و أما ميتا، فللنهي عن بيع الميتة و للاولوية.

و أما الثانية فظاهرة، اذ التقدير أن الاسلاف وقع على القز المشتمل على الدود.

(١) سورة البقرة: ٢٧٥.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٨٩

لا- يقال: لو لم يجز الاسلاف في ذلك، لم يجز الاسلاف في الثمرة المشتمل على النوى، و التالى باطل اجماعا. فالمقدم مثله. بيان الشرطية: أن اشتمال البيع على ما لا يصح بيعه ان كان مانعا من انعقاد البيع على المجموع كان مانعا فى الموضوعين و ان لم يكن مانعا جاز البيع فى الموضوعين، اذ التقدير أنه لا يبايع نواه.

لانا نقول: نمنع عدم صحة بيع النوى، و ما الدليل على ذلك؟ سلمنا لكن النوى و ان لم يكن فيه منفعة، فانه لا مفسدة فيه فافترقا، فبطل

[لا يشترط ذكر موضع التسليم]

قال رحمه الله: ولا يشترط ذكر موضع التسليم على الاشبه، وان كان في حمله مثنوثة.

اقول: أوجب الشيخ رحمه الله في الخلاف (١) و المبسوط (٢) ذكر موضع التسليم، ان كان لنقل المسلم فيه أجره، عملا بالاحتياط، اذ مع ذكره يحكم بالصحة قطعا، بخلاف ما لو لم يذكر، و أتبعه ابن حمزة، و أنكره المتأخر، و رجحه المصنف، لاستناده الى أصالة البراءة.

قال رحمه الله: و لو دفع خمسين و شرط الباقي من دين له على المسلم إليه صح فيما دفع، و بطل فيما قابل الدين، و فيه تردد.

أقول: هذا التردد مبنى على أن ثمن المسلم فيه هل يجوز أن يكون من دين على المسلم إليه أم لا، فان قلنا بالجواز صح في الجميع، و الاصح في المقبوض و يبطل في الباقي.

قال رحمه الله: اذا تقايلا- الى قوله: و فيه وجه آخر.

اقول: الذي سمعت (٣) من شيخنا وقت القراءة عليه أن المراد بالوجه الاخر هنا عدم صحة التقاييل لفقد العوض المتقابل عليه.

(١) الخلاف ١/ ٥٩٣ مسألة ٩ من كتاب السلم.

(٢) المبسوط ٢/ ١٧٣.

(٣) في «س»: سمعته.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٩٠

[لا يجوز للمملوك أن يتصرف في نفسه]

قال رحمه الله: لا يجوز للمملوك أن يتصرف في نفسه- الى قوله: و كذا لو أذن له المالك أن يشتري لنفسه، و فيه تردد، لانه يملك وطى الامة المبتاعة مع سقوط التحليل في حقه.

اقول: اذا أذن المولى لمملوكه في الشراء لنفسه هل يملك بذلك؟ تردد فيه المصنف، و منشؤه: النظر الى عموم قوله تعالى «ضَرَبَ اللَّهُ مَثَلًا عَبْدًا مَمْلُوكًا لَا يَقْدِرُ عَلَىٰ شَيْءٍ» (١) و قد عرفت فيما مضى أن النكرة في سياق النفي يعم.

و في الاستدلال بهذه الآية تعسف، اذ لا يلزم من نفي القدرة على بعض المماليك نفيها عن الجميع، و هو ظاهر.

و يمكن أن يقال: التمليك حكم شرعى، فيقف على اذن الشرع و لا أذن هنا، فلا ملك. و اعتذر بعضهم بأن النكرة يعم لعدم مرجح فيخصصها ببعض المماليك دون بعض، فاما أن يكون عامة للجميع و هو المطلوب، أو لا يتناول أحدا، و هو باطل قطعا. و فيه ضعف ظاهرة.

و الالتفات الى أنه يستبيح وطى الامة المأذون له فى ابتاعها لنفسه، و لا شىء من الاسباب المبيحة للوطى موجودة هنا الا التملك، فيلزم القول به.

أما الاولى، فلان الاسباب المقتضية للاستباحة العقد، و هو منتف هنا، و التحليل، و هو منتف أيضا، لافتقاره الى اللفظ الدال عليه، فلم يبق سوى الملك.

و أما الثانية، فظاهرة، لاستحالة وجود الملزوم من حيث هو ملزوم بدون لازمه و لو قيل بالمنع من الوطى أصلا- إلا مع صريح الاذن- كان وجهها، و لقائل أن يمنع انتفاء التحليل هنا، اذ الاذن فى الشراء مستلزم للاذن فى الوطى، و هذا انما يتأتى على قول من لم يجعل

التحليل لفظا معينا.

قال رحمه الله: و يسمع دعوى الراهن لو ادعى المواطاة على الاشهاد و يتوجه

(١) سورة النحل: ٧٥.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٩١

اليمين على المرتهن، على الاشبه.

أقول: منشأ الخلاف في هذه المسألة: من أن ظاهر اقراره مكذب لدعواه فلا يسمع، و من قضاء الظاهر بما يدعيه فيسمع.

قال رحمه الله: و لا يجوز تسليم المشاع الا برضا شريكه، سواء كان مما ينقل أو لا ينقل، على الاشبه.

أقول: ذهب بعض علمائنا الى جواز تسليم المشاع بدون اذن الشريك اذا كان مما لا ينتقل، لانتفاء التصرف في مال الشريك الاخر حينئذ، اذ التسليم هنا هو التخليه فقط، و الحق أنه لا يجوز، و انتفاء التصرف في مال الشريك هنا ممنوع.

[أحكام الرهن]

قال رحمه الله: و في رهن المدبر تردد، و الوجه أن رهن رقبته ابطال لتدبيره.

أقول: منشؤه: النظر الى عموم قوله عليه السلام «الناس مسلطون على أموالهم» (١) و المدبر مال فيصح رهنه.

و الالتفات الى أن رهنه تعريض لابطال التدبير، فلا يصح.

و اعلم أن التدبير وصية يجوز الرجوع فيها اجماعا منا، فان قصد برهن رقبته فسخ التدبير بطل التدبير و صح الرهن قطاعا.

و ان لم يقصد الفسخ، فاشكال، ينشأ: من أن نفس الرهن رجوع، اذ فيه تسليط على البيع، فيصح الرهن و يبطل التدبير، و من أنه لم

يقصد الرجوع، فيبطل الرجوع، و يكون التدبير باقيا على صحته للاستصحاب.

قال رحمه الله: و لو رهن الذمي عند مسلم خمرا لم يصح، و لو وضعها على يد ذمي على الاشبه.

(١) عوالي اللئالي ١/ ٢٢٢ و ٤٥٧ و ١٣٨ / ٢ و ٣ / ٢٠٨.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٩٢

أقول: ظاهر كلام الشيخ في المبسوط «١» و الخلاف «٢» يقتضى الجواز مع وضعها على يد الذمي، و ليس بجيد، لان الذمي هنا و كيل

للمسلم، و كما لا يصح منه الارتهان مباشرة فكذا استنباه لانه أولى.

قال رحمه الله: و يصح رهن العبد الجاني خطأ، و في العمدة تردد.

أقول: البحث في هذه قريب من البحث في مسألة بيعه و قد سبق.

قال رحمه الله: و اذا شرط المرتهن الوكالة في العقد لنفسه أو لغيره أو وضع الرهن على يد عدل معين لزم، و لم يكن للراهن فسخ

الوكالة، على تردد.

أقول: منشؤه: النظر الى أن الوكالة عقد جائز من الطرفين قبل الشرط اجماعا منا، فيجوز للراهن فسخها، اذ الاصل بقاء ما كان عليه.

و الالتفات الى قوله عليه السلام «المؤمنون عند شروطهم» (٣) و لانه شرط حصل في عقد لازم، فلا يجوز فسخه، كغيره من الشروط

الواقعة في العقود اللازمة، و عليه الشيخ و أتباعه.

قال رحمه الله: و المرتهن أحق باستيفاء دينه من غيره من الغرماء، سواء كان الراهن حيا أو ميتا، على الاشهر «٤».

أقول: ذهب بعض علمائنا الى أن المرتهن مساو لغيره من الغرماء في استيفاء دينه من الرهن اذا كان الراهن ميتا و كانت التركة قاصرة

عن أداء الديون، وليس بجيد.
لنا- أن الرهن وثيقة لدين المرتهن، ولأن حقه أسبق فيكون أولى.
قال رحمه الله: وفي صحة عتق الراهن مع الاجازة تردد، والوجه الجواز.

(١) المبسوط ٢/ ٢٢٣.

(٢) الخلاف ١/ ٦١٣، مسألة ٥٢.

(٣) عوالي اللئالي ١/ ٢٣٥ و ٢٩٣ و ٢/ ٢٧٥ و ٣/ ٢١٧.

(٤) في «س»: الاظهر.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٩٣

أقول: منشؤه: النظر الى أن العتق نوع تصرف، فيكون منهيا عنه، والنهي يدل على الفساد في العبادات، ولا تؤثر فيه الاجازة اللاحقة لتأخرها عنه، وهو فتوى الشيخ في المبسوط «١».

والالتفات الى أن المانع من العتق انما هو تعلق حق المرتهن به، فاذا أسقط حقه ارتفع المانع، وبه أفتى في النهاية «٢». أما لو سبق الاذن على العتق، صح قولاً واحداً.

قال رحمه الله: وفي صحة عتق المرتهن مع اجازة الراهن تردد، والوجه المنع، لعدم الملك ما لم يسبق الاذن.

أقول: منشؤه: النظر الى أن شرط صحة العتق سبق الملك و لم يحصل فيكون العتق باطلاً.

والالتفات الى أن الاجازة اللاحقة دالة على الرضا بالعتق، فيكون صحيحاً.

قال رحمه الله: ولو حملت الشجرة أو الدابة أو المملوكة بعد الارتهان كان الحمل رهناً كالاصل على الاظهر.

اقول: اختلف آراء الاصحاب هنا، والذي اختاره المصنف مذهب الشيخ في النهاية «٣»، واختار في نكت النهاية أنه لا يدخل، وهو مذهب الشيخ في المبسوط «٤» والخلاف «٥»، ولعله الاقرب.

قال رحمه الله: ولا يدخل الزرع ولا الشجر ولا النخل في رهن الارض، ولو قال بحقوقها دخل، وفيه تردد.

(١) المبسوط ٢/ ٢٠٦.

(٢) النهاية ص ٤٣٣.

(٣) النهاية ص ٤٣٤.

(٤) المبسوط ٢/ ٢٤١.

(٥) الخلاف ١/ ٦١٥.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٩٤

اقول: منشؤه: النظر الى أصالة عدم الرهن، ترك العمل بها في رهن الارض لوجود اللفظ الدال على رهنها، فيبقى معمولاً بها فيما عداها، ولأن عقد الرهن انما تناول الارش فقط، وليس الزرع والنخل والشجر جزءاً منها. والالتفات الى ظاهر الرواية «١».

قال رحمه الله: ولو رهن من مسلم خمراً لم يصح، فلو انقلب في يده خلا فهو له على تردد.

اقول: منشؤه: النظر الى أن هذا الخمر هو الخمر بعينه، وانما امتاز عنه بأوصاف عارضة له، فيكون للراهن أخذه، لقوله عليه السلام «من وجد عين ماله كان له أخذاً» «٢».

والالتفات الى أن الخمر لا يدخل في ملك المسلم، بمعنى أنه لا يصح له التصرف فيه ببيع أو هبة أو غير ذلك، فاذا رهنه خرج عن

ملكه و صار كالمباح يملكه المرتهن باجازته له، و هو فتوى الشيخ.
و فى هذا الوجه ضعف ظاهر، فاذن الوجه الاول هو المعتمد.

[احكام الحجر]

[ما لو أقر المفلس بعين]

قال رحمه الله: و لو أقر المفلس بعين دفعت الى المقر له، و فيه تردد، لتعلق حق الغرماء بأعيان أمواله.
اقول: منشؤه: النظر الى قوله عليه السلام «اقرار العقلاء على أنفسهم جائز» (٣).
و الالتفات الى أن حق الغرماء قد تعلق شرعا بأعيان ماله، فلا يسمع اقراره لما فيه من تضييع الحقوق الثابتة شرعا.

[حكم من وجد عين ماله]

قال رحمه الله: و من وجد عين ماله كان له أخذها، و لو لم يكن سواها. و له

-
- (١) تهذيب الاحكام ١٧٣ / ٧.
(٢) المعجم المفهرس لالفاظ الحديث النبوى ٤ / ٤٥٤.
(٣) عوالى اللثالى ١ / ٢٢٣ و ٢ / ٢٥٧ و ٣ / ٤٤٢.
إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٩٥
أن يضرب مع الغرماء بدينه، سواء كان وفاء أو لم يكن على الاظهر.
اقول: ذهب الشيخ فى النهاية «١» و الاستبصار «٢» الى عدم الاختصاص مع قصور أمواله عن أداء ديونه، لما فيه من الاضرار بباقى الغرماء، و الاول مذهب الاكثر.
لنا- قوله عليه السلام: من وجد عين ماله كان له أخذها «٣».
قال رحمه الله: و لو كان النماء متصلا، كالسمن أو الطول، فزادت لذلك قيمته، قيل: له أخذه، لان هذا النماء يتبع الاصل، و فيه تردد.
اقول: القائل بهذا القول هو الشيخ أبو جعفر رضى الله عنه فى المبسوط، لان النماء المتصل تابع للاصل، أى: ينتقل بانتقاله.
و أما منشأ التردد: فالنظر الى ان الزيادة حصلت فى ملك المشتري اجماعا فتكون له كالنماء المنفصل، و لقوله عليه السلام «الخارج بالضمان» (٤) فحينئذ يتخير البائع بين أخذه بقيمته، و يرد على الغرماء الفاضل من القيمة عن الثمن. و بين الضرب مع الغرماء، كما اختاره أبو على.
و الالتفات الى أن النماء المتصل «٥» تابع فى أكثر صور الانتقالات، فيكون تابعا هنا ترجيحا للاغلبية.
قال رحمه الله: الوصف الثانى- الرشد، و هو أن يكون مصلحا لماله، و هل يعتبر العدالة؟ فيه تردد.

(١) النهاية ص ٣١٠.

(٢) الاستبصار ٣ / ٨.

(٣) المعجم المفهرس لالفاظ الحديث النبوى ٤ / ٤٥٤.

(٤) عوالى اللثالى ١ / ٢١٩.

(٥) فى «س»: المنفصل.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٩٦

اقول: منشؤه: اختلاف التفسير فى الرشد المذكور فى الآية، فان بعض المفسرين فسره باصلاح المال والعدالة، و به أفتى الشيخ فى المبسوط «١»، و بعضهم فسره باصلاح المال فقط، و عن ابن عباس انه الوقار والحلم والعقل.
قال رحمه الله: و يعلم رشده باختباره بما يلائمه من التصرفات، ليعلم قوته على المكايسة فى المبيعات.
اقول: المكايسة بالياء المنقطه من تحتها نقطتين المغالبه.
قال الجوهرى: كايسته فكسته أى: غلبته، و هو يكايسه فى البيع «٢».

[لا يثبت حجر المفلس الا بحكم الحاكم]

قال رحمه الله: لا يثبت حجر المفلس الا بحكم الحاكم، و هل يثبت فى السفیه بظهور سفهه؟ فيه تردد، و الوجه أنه لا يثبت.
اقول: منشؤه: النظر الى كون الحجر حكما شرعيا، فيقف على اذن الحاكم كغيره من الاحكام، و به أفتى الشيخ فى المبسوط «٣». و الالتفات الى أن تحقق السبب الموجب للحجر و هو السفه.

[لا يثبت حجر المفلس الا بحكم الحاكم]

قال رحمه الله: و لو أودعه انسان وديعه فأتلفها، فيه تردد، و الوجه أنه لا يضمن.
اقول: منشؤه: النظر الى أصالة البراءة، و لان المودع أتلف ماله بايداعه السفیه، فلا يستحق عليه شيئا، كما لو أودعه الصبى و المجنون.
و الالتفات الى كونه مباشرا للاتلاف، فيجب عليه الضمان كغيره.
قال رحمه الله: اذا حلف السفیه انعقدت يمينه، و لو حنث كفر بالصوم، و فيه تردد.
أقول: لا خلاف فى انعقاد يمينه مع الاولوية، أو تساوى الطرفين. و انما

(١) المبسوط ٢ / ٢٨١.

(٢) صحاح اللغة ٢ / ٩٧٠.

(٣) المبسوط ٢ / ٢٨٦.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٩٧

الاشكال فى الاقتصار على الصوم مع الحنث الذى تجب به الكفارة.

اذا عرفت هذا فنقول: منشأ التردد: النظر الى كونه ممنوعا من التصرف فى أمواله، فلا يجوز له التكفير بغير الصوم.
و الالتفات الى أن كل واحد من خصال الكفارة مأذون فى فعله شرعا، فيجوز له التكفير به، و نمع عموم المنع من التصرف فى المال، بل انما نمع من انفاق المال فى غير الاعراض السديده.

[أحكام الضمان]

[لا عبرة برضا المضمون عنه]

قال رحمه الله: و لا عبرة برضا المضمون عنه، لان الضمان كالقضاء، و لو أنكر بعد الضمان لم يبطل، على الاصح.

اقول: قال الشيخ في النهاية: متى تبرع الضامن بالضمان و قبل المضمون له ذلك، صح الضمان و برأت ذمة المضمون عنه، الا أن ينكر ذلك و ياباه، فيبطل ضمان المتبرع و يكون الحق باقيا على أصله، لم ينتقل عنه بالضمان «١».

و هو فتوى شيخنا المفيد، و تبعهما ابن البراج و ابن حمزة، و انما كان الاول أصح لوجوه:

الاول: أن الضمان يجري مجرى القضاء، فلو قضى الاجنبي دين الغريم و رضى المدين، برأت ذمة المدين اجماعا و لم يكن له رده، فكذا هنا.

الثاني: أن عليا عليه السلام ضمن عن الميت و لو كان رضى المضمون عنه معتبرا لما صح هذا الضمان. و فيه نظر، لاحتمال الاختصاص بالميت.

الثالث: الضمان ناقل عندنا، فاعادة المال الى ذمة المضمون عنه بعد انتقاله الى ذمة الضامن يحتاج الى دليل شرعي.

قال رحمه الله: و الضمان المؤجل جائز اجماعا، و في الحال تردد، أظهره الجواز.

(١) النهاية ص ٣١٤.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٩٨

اقول: منشؤه: النظر الى الاصل الدال على الجواز، و به أفتى الشيخ في المبسوط «١»، و أتبعه المتأخر.

و الالتفات الى أن الضمان عقد شرع للارفاق، و لا ارفاق في الحال، و به أفتى الشيخ في النهاية «٢»، و لقائل أن يمنع المقدمتين.

قال رحمه الله: الثاني - في الحق المضمون، الى قوله: و كذا ما ليس بلازم لكن يؤول الى اللزوم، كمال الجعالة قبل فعل ما شرط، و كمال السبق و الرماية على تردد.

اقول: منشؤه: النظر الى كون الجعالة عقدا جائزا من الطرفين قبل الشروع فلا يصح ضمان مالها، اذ هو ضمان ما لم يجب، و به أفتى الشيخ في الخلاف «٣».

و الالتفات الى الآية، و عموم قوله عليه السلام «الزعيم غارم» «٤» و لان في الضمان مصلحة مقصودة للعقلاء لا يمكن حصولها الا به، فيكون مشروعاً، لقوله عليه السلام «ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن» «٥» و به أفتى الشيخ في المبسوط «٦».

و أما عقد السبق و الرماية، فان قلنا انه عقد لازم كالاجارة، صح ضمان ماله و ان قلنا انه جائز كالجعالة، كان البحث فيه كالبحت في الجعالة.

حلى، نجم الدين جعفر بن زهدري، إيضاح ترددات الشرائع، دو جلد، انتشارات كتابخانه آية الله مرعشي نجفی - ره، قم - ايران، دوم، ١٤٢٨ ه ق

إيضاح ترددات الشرائع؛ ج ١، ص: ٢٩٨

[في ضمان الاعيان المضمونه]

قال رحمه الله: و في ضمان الاعيان المضمونه، كالغصب و المقبوض بالبيع الفاسد تردد، و الاشبه الجواز.

اقول: منشؤه: النظر الى مقتضى الاصل، و لان في الضمان مصلحة مقصودة

(١) المبسوط ٢/ ٣٢٣.

(٢) النهاية ص ٣١٥.

(٣) الخلاف ١ / ٦٣٩.

(٤) سنن ابن ماجه ٢ / ٨٠٤ برقم: ٢٤٠٥.

(٥) عوالي اللئالى ١ / ٣٨١.

(٦) المبسوط ٢ / ٣٢٥.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٢٩٩

فيكون مشروعاً، اذ الاحكام تابعه للمصالح عندنا، و لانها أعيان مضمونه فيصح ضمانها.

و الالتفات الى كونها غير ثابتة في الذمة، اذ الواجب تسليمها فقط، فلا يصح ضمانها، اذ معناه انتقال المال من ذمة الى أخرى، و هذا المعنى غير متحقق هنا.

قال رحمه الله: و لا يشترط العلم بكمية المال، فلو ضمن ما في ذمته، صح على الاشبه.

اقول: ذهب الشيخ رحمه الله في المبسوط «١» و الخلاف «٢» الى اشتراط العلم بكمية المال المضمون، دفعا للغرر و الجهالة، و تبعه ابن البراج في المهذب و المتأخر، و لم يشترطه في النهاية «٣»، عملاً بالاصل، و عليه الاكثر.

[حكم من ضمن عهده الثمن]

قال رحمه الله: اذا ضمن عهده الثمن، لزمه دركه- الى قوله: أما لو طالب بالارش رجع على الضامن، لان استحقاقه ثابت عند العقد، و فيه تردد.

أقول: منشؤه: النظر الى أصالة براءة الذمة، و لان ضمان عهده الثمن عبارة عن الالزام باداء الثمن مع خروج المبيع مستحقاً، و هذا المعنى غير موجود هنا.

و الالتفات الى أن دفع الثمن في مقابلة المبيع يقتضى تقسطه على جميع أجزائه، فاذا ظهر به عيب سابق تبين أن بعض الثمن لم يكن مستحقاً للبائع، فيكون له الرجوع على الضامن.

قال رحمه الله: اذا كان الدين مؤجلاً، فضمنه حالاً، لم يصح، و كذا لو كان الى شهرين، فضمنه الى شهر، لان الفرع لا يرجع على الاصل، و فيه تردد.

أقول: منشؤه: النظر الى أصل الصحة، و لاشتماله على المنفعة المقصودة للعباد.

(١) المبسوط ٢ / ٣٢٣.

(٢) الخلاف ١ / ٦٣٨.

(٣) النهاية ص ٣١٦.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٠٠

و الالتفات الى أن الضامن فرع على المضمون عنه، فلا يجوز أن يكون المال عليه أثقل مما كان على المضمون عنه، اذ فيه ترجيح الفرع على الاصل، و هو فتوى الشيخ في المبسوط «١»، و لما ضعف هذا الوجه ظاهراً، كان الاعراض عنه حقيقاً.

[أحكام الحوالة]

[بيرأ المحيل و ان لم يبرأه المحتال]

قال رحمه الله: و يبرأ المحيل و ان لم يبرأه المحتال، على الاظهر.

أقول: اشترط الشيخ في براءة ذممة المحيل ابراء المحتال، عملاً بالرواية «٢» و عليه دل ظاهر كلام الاكثر، و لم يعتبر المتأخر ذلك، لان ابراء اسقاط ما في الذممة، و بالحوالة قد حصل سقوط ما في الذممة، فلا معنى لاشتراط ابراء، اذ هو تحصيل للحاصل، و أنه محال. قال رحمه الله: و يشترط تساوى المالين جنسا و وصفا، تفصيا من التسلط على المحال، اذ لا يجب أن يدفع الامثل ما عليه، و فيه تردد. اقول: منشؤه: النظر الى أصالة عدم الاشتراط.

و الالتفات الى أن في عدم اعتبار تساوى الحقيين تسلطا على المحال عليه و الاضرار به، فيكون منفيًا بالآية و الرواية، فيكون التساوى معتبرا، و به أفتى الشيخ في المبسوط «٣»، و أتبعه ابن البراج و ابن حمزة. و هو ضعيف، لانا نعتبر في صحة الحوالة رضا المحال عليه، و مع رضاه بذلك يندفع هذا المقال.

قال رحمه الله: اذا قال أحلتك عليه فقبض، و قال المحيل: قصدت الوكالة، و قال المحتال: انما أحلتني بمالى عليك فالقول قول المحيل، لانه أعرف بلفظه و فيه تردد.

أقول: منشؤه: النظر الى ظاهر اللفظ، فيكون القول قول المحتال، لاستناده

(١) المبسوط ٢/ ٣٢٤.

(٢) تهذيب الاحكام ٦/ ٢١٢.

(٣) المبسوط ٢/ ٣٣٧.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٠١

الى الظاهر.

و الالتفات الى أن المتكلم أعرف بكلامه و قصده، فيكون القول قوله عملاً بقوله عليه السلام «و انما لامرئ، ما نوى» «١»

قال رحمه الله: اذا أحال المشتري البائع بالثمن، ثم رد المبيع بالعيب السابق، بطلت الحوالة، لانها تتبع البيع، و فيه تردد.

اقول: منشؤه: النظر الى كون الحوالة عقدا، فيجب الوفاء بها. أما الصغرى فلان العقد اسم للايجاب و القبول، و لا بدّ من اعتبارهما فيها، و ان وقع الخلاف فى اعتبار رضا المحال عليه. و أما الكبرى، فلقوله «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» «٢».

و الالتفات الى كونها تابعة للبيع هنا و مرتبة عليه و قد بطل بالرد، فيبطل، لاستحالة وجود التابع من حيث أنه تابع بدون المتبوع.

[صحة الحوالة حالة و مؤجلة]

قال رحمه الله: و تصح الحوالة حالة و مؤجلة على الاظهر.

اقول: قال الشيخ رحمه الله فى النهاية: و لا يصح ضمان مال و لا نفس الا بأجل معلوم «٣». و الحق الجواز، عملاً- بأصالتى الجواز و عدم الاشتراط، و هو اختياره فى المبسوط «٤»، و اختاره المتأخر.

قال رحمه الله: و لو قال: ان لم أحضره كان على كذا، لم يلزمه الا احضاره دون المال. و لو قال: على كذا الى كذا ان لم أحضره، و جب عليه ما شرط من المال.

أقول: حرف الشرط مقدم على الجزاء طبعاً، و تقديم الجزاء عليه لفظاً جائز

(١) تهذيب الاحكام ٤/ ١٨٦.

(٢) سورة المائدة: ١.

(٣) النهاية ص ٣١٥.

(٤) المبسوط ٢ / ٣٣٩.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٠٢

لكنه لا يخل بالمعنى، لأنه مؤخر تقديرا.

إذا عرفت هذا فنقول: الفارق في هذه المسألة ليس تقديم حرف الشرط وتأخيرها كما زعم من يزعم أنه ناقد خريت، بل الفارق مستفاد من الخبر المتلقى بالقبول المأثور عن أبي عبد الله عليه السلام «١».

[أحكام الكفالة]

[حكم من تكفل بتسليمه مطلقا]

قال رحمه الله: إذا تكفل بتسليمه مطلقا، انصرف الى بلد العقد، وان عين موضعا لزم، ولو دفعه في غيره لم يبرأ. وقيل: إذا لم يكن في نقله كلفة ولا في تسلمه ضرر وجب تسلمه، وفيه تردد.

أقول: القائل هو الشيخ رحمه الله في المبسوط «٢»، وتبعه ابن البراج.

ومنشأ التردد: النظر الى اصالة براءة الذمة من وجوب التسليم، ترك العمل بها في صورة تسليمه في الموضع المشروط تسليمه فيه، فيبقى معمولا بها فيما سواها ولان تسليمه في غير الموضع المعين ليس حقا له، فلا يجب عليه قبوله.

والالتفات الى أن في ذلك احسانا بالكفيل و ارفاقا به، ولا ضرر على المكفول فيه، فيكون تسلمه واجبا. أما الصغرى، فظاهرة. و أما الكبرى، فلعموم قوله «وَأَحْسِنُوا» «٣» وغير ذلك من الآيات الدالة على الامر بمساعدة الاخوان و الارفاق بهم.

[عدم صحة كفالة المكاتب]

قال رحمه الله: لا تصح كفالة المكاتب، على تردد.

أقول: منشؤه: النظر الى أصل الصحة.

والالتفات الى أن صحة الكفالة بالنفس تابعة لصحة الكفالة بالمال الذي في ذمة الكفيل، و ضمان المال الذي في ذمة المكاتب لسيده لا يصح، فكذا كفالته على

(١) تهذيب الاحكام ٦ / ٢١٠.

(٢) المبسوط ٢ / ٢٣٨.

(٣) سورة البقرة: ١٩٥.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٠٣

تسليمه، و هو اختيار الشيخ في المبسوط «١». و لقائل أن يمنع صحة ضمان المال عنه، كما اختاره المصنف رحمه الله.

[أحكام الصلح]

[لو صالحه على دراهم بدنانير]

قال رحمه الله: و لو صالحه على دراهم بدنانير أو بدراهم صح، و لم يكن فرعا للبيع. و لا يعتبر فيه ما يعتبر في الصرف على الاشبه.

اقول: هذه المسألة بيني على أن الصلح هل هو عقد قائم بنفسه، أو فرعاً على غيره. فان قلنا بالاول، و هو الذي قواه الشيخ رحمه الله في المبسوط «٢»، و عليه أكثر الاصحاب، لم يعتبر في هذه المسألة ما اعتبر في الصرف من وجوب التقابض في المجلس. و ان قلنا بالثاني، و هو ظاهر كلام الشيخ في الخلاف «٣»، حيث أورد مسألة دالة على ذلك، أعتبر فائدة الذين قالوا: ان الصلح فرع على غيره، فالولاية فرع على خمسة عقود: البيع و الاجارة و الابراء و العارية و الهبة.

قال رحمه الله: و لو أتلّف على رجل ثوباً قيمته درهم، فصالحه عنه على درهمين صح على الاشبه، لان الصلح وقع عن الثوب لا عن الدرهمين.

اقول: ذهب الشيخ في الخلاف «٤» الى بطلان هذا الصلح، بناء على قاعدته، فيفضى الى الربا حينئذ، اذ هو بيع درهم بدرهمين. و لما اخترنا القول الثاني لا جرم كان هذا الصلح عندنا صحيحاً، و هو اختيار المتأخر و قوله في المبسوط «٥»، و المصنف سلم القاعدة و منع ثبوت الربا حينئذ، لان الصلح انما وقع عن الثوب دون الدرهم.

(١) المبسوط ٢ / ٣٤٠.

(٢) المبسوط ٢ / ٢٨٩.

(٣) الخلاف ١ / ٦٣٣.

(٤) الخلاف ١ / ٦٣٣ مسألة ١٠.

(٥) المبسوط ٢ / ٢٩٠.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٠٤

[عدم جواز اخراج الرواشن و الاجنحة الى الطرق]

قال رحمه الله: يجوز اخراج الرواشن و الاجنحة الى الطرق النافذة اذا كانت عالية لا تضر بالمارء، و لو عارض فيها مسلم، على الاصح. اقول: أوجب الشيخ رحمه الله القلع مع معارضة واحد من المسلمين، اذ الطريق حق لجميع المسلمين، فلا يجوز الانتفاع بها مع انكار أحدهم كغيرها من الحقوق.

و الحق أن القلع لا- يجب، عملاً بالاصل، اذ الطريق غير مملوكة، فلا- يكون مشتركة، بل انما يملك منافعتها، أعنى: الاستطراق و الجلوس غير المضر، و هي المشتركة بينهم.

قال رحمه الله: و لو صالحهم على احداث روشن، قيل: لا يصح، لانه افراد الهواء بالبيع، و فيه تردد.

اقول: هذا الخلاف مبنى على الاختلاف في عقد الصلح، فان جعلناه فرعاً لم يصح، و الاصح.

قال رحمه الله: اذا التمس وضع جذوعه- الى قوله: اما لو انهدم، لم يعد الطرح الا باذن مستأنف، و فيه قول آخر.

اقول: القول الاخر جواز الاعادة، لان له الاستدامة فجاز له الاعادة لتساويهما

قال رحمه الله: اذا خرجت أغصان الشجر- الى قوله: و لو صالحه على ابقائه في الهواء، لم يصح على تردد.

اقول: البحث في هذا التردد، كالبحث في التردد السابق، و قد سلف.

[أحكام الشركة]

[لا تصح الشركة بالاعمال]

قال رحمه الله: لا تصح الشركة بالاعمال، كالخياطة و النساجه، نعم لو عملا معا لواحد بأجره، و دفع إليهما شيئا واحدا عوضا عن أجرتهما، تحققت الشركة في ذلك الشيء. و لا بالوجوه، و لا شركة المفاوضة، و انما تصح بالاموال.
اقول: أقسام الشركة أربعة:

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٠٥

الاول: شركة الاموال، و هي المسماء ب «شركة العنان» قال الشيخ في المبسوط: و انما سميت بذلك، لانهما متساويان فيها، و يتصرفان فيها بالسوية بينهما كالفارسين اذا سيرا دابتهما و تساويا في ذلك، فان عنايتهما حالة السير سواء.

قال الفراء: هي مشتقة من عن الشيء اذا عرض، يقال: عنت لى حاجه، أى:

عرضت، سمى به الشركة، لان كل واحد منهما يزعم أن له مشاركة صاحبه، و قيل:

انها مشتقة من المعانئة، يقال: عانت فلانا اذا عارضته بمثل ماله و فعاله، و كل واحد من الشريكين يخرج في معارضة صاحبه بماله و تصرفه، فيخرج مالا لصاحبه و يتصرف كتصرفه، فسميت بذلك كذلك، ثم قال: و هذا الاخير أصلح ما قيل فيه «١».

و قال الجوهري في الصحاح: و شركة العنان أن يشتركا في شيء خاص دون سائر أموالهما، كأنه عن لهما شيء فاشترياه فيشتركا فيه.
قال النابغة الجعدي:

و شاركنا قريشا في تقاها و في أحسابها شرك العنان «٢»

و حكاها المتأخر في كتابه، و هذه الشركة هي الصحيحة عندنا، و باقى الاقسام بالاجماع الحاصل من الطائفة على بطلانها.

الثانى: شركة الاعمال، و يقال: انها شركة الابدان أيضا، و هي أن يشترك الصانعان على أن ما ارتفع لهما من كسبهما، فهو بينهما على حسب ما يشترطانه، و سواء كانا متفقى الصنعة، كالنجارين و الخبازين، أو مختلفى الصنعة كالنجار و الخباز.

هذا التفسير ذكره الشيخ في المبسوط «٣»، و قال المتأخر: هي الاشتراك فى اجرة العمل، و مقصوده ما ذكره فى المبسوط. و فيه تسامح يعلم مما ذكره المصنف فى المتن، و هذا التفسير ذكره الفقيه ابن حمزة و ابن زهرة فى الكيفية، و قطب

(١) المبسوط ٢ / ٣٤٧.

(٢) صحاح اللغة ٦ / ٢١٦٦.

(٣) المبسوط ٢ / ٣٤٨.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٠٦

الدين الكيدري.

و هي باطله عندنا، و به قال الشافعى. و قال أبو حنيفة: يصح مع الاتفاق و الاختلاف، الا فى الاحتطاب و الاحتشاش و الاصطياد و الاغتنام، و جوز مالك فى الجميع.

و احتج على بطلانها باجماع الفرقة، و بأن العقود الشرعية تفتقر الى أدلة شرعية، و حيث لا دلالة فلا شرع، و بأن النبى عليه السلام نهى عن الغرر، و هذا غرر، لان كلا منهما لا يعلم أتلّف شيئا أم لا، و لا قيمة المتلف.

الثالث: شركة الوجوه، و هي أن يكون رجلان و جيهان فى الشرف و لا مال لهما، فيعقدان الشركة على أن يتصرف كل منهما بجاهه فى ذمته، و يكون ما ارتفع لهما بينهما.

و هذا التفسير ذكره الشيخ فى المبسوط «١»، و تبعه المتأخر و ابن زهرة و القطب الكيدري.

وقال الغزالي في الوجيز: هي أن يبيع الوجيه مال الخامل بزيادة ربحه ليكون له بعضه. واختاره شيخنا في القواعد «٢». واحتج في الخلاف على بطلانها بما سبق في الاولى.

الرابع: شركة المفاوضة، و هي أن يكون مالهما من كل شيء يملكانه بينهما ذكره يعقوب بن السكيت، و وافقه على ذلك مالك و أحمد و اسحاق و أبو ثور، و صححها أبو حنيفة و سفيان الثوري و الاوزاعي بشروط:

الاول: أن يكون الشريكان مسلمين.

الثاني: أن يكونا حرين.

(١) المبسوط ٢ / ٣٤٨.

(٢) القواعد ١ / ٢٤٢.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٠٧

الثالث: انفاق قدر المال الذي ينعقد الشركة في حقه، كالدراهم و الدنانير.

الرابع: أن يشارك كل منهما صاحبه فيما يكتسبه و ان قل، و مما يلزمه من الغرامات من غضب و كفالة بمال.

و احتج الشيخ في الخلاف «١» على بطلانها: بعدم الدليل الدال على الصحة و بأن الانعقاد حكم شرعي، فيقف على مورد الشرع و لا دلالة، فلا حكم، و لان هذه الشروط التي ذكروها في اكتساب المال و الغرامة باطله، فلا تصح معها الشركة و لعموم النهي عن الغرر، و لا شك في حقيقة هذا.

فرع:

قال الشافعي: شركة المفاوضة و ان كانت باطله شرعا، لكن لها حكم لغه.

[لا تصح الشركة بالاعمال]

قال رحمه الله: لو باع أحد الشريكين سلعة بينهما، و هو وكيل في القبض و ادعى المشتري تسليم الثمن الى البائع و صدقه الشريك، برئ المشتري من حقه، و قبلت شهادته على القابض في النصف الاخر، و هو حصه البائع، لارتفاع التهمة عنه في ذلك القدر.

و لو ادعى تسليمه الى الشريك، فصدقه البائع، لم يبرأ المشتري من شيء من الثمن، لان حصه البائع لم تسلم إليه و لا الى وكيله و الشريك ينكره، فيكون القول قوله مع يمينه. و قيل: تقبل شهادة البائع. و المنع في المسألتين أشبه.

اقول: القائل هو الشيخ رحمه الله في المبسوط «٢» و الخلاف «٣»، و احتج عليه في المبسوط. لان شهادة البائع هنا لا تجر له نفعاً، و لا تدفع عنه مضرة، فيجب قبولها. أما الصغرى، فلان البائع يقول للمشتري: حقى ثابت عليك، و لا يسقط

(١) الخلاف ١ / ٦٤٤ مسألة ٥.

(٢) المبسوط ٢ / ٣٥٥.

(٣) الخلاف ١ / ٦٤٧.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٠٨

بالدفع الى شريكى. و أما حق شريكى، فلا يرجع الى منه شيء بحال أعطيته أو لم تعطه. و أما الكبرى، فاجماعية.

و اختار المصنف قبول الشهادة في صورتين، و لعله الانسب.

أما منع قبول شهادة الشريك على البائع فلا نه شهد بقبض شيء يصفه له، و لو سمعنا شهادته فيه لاثبتنا حقه على البائع بقوله، و جوزنا له انتزاعه منه، و هو باطل قطعاً، و الشهادة اذا منع بعضها منع سائرهما، و به قال بعض القدماء.

و فيه نظر، فانه لا يلزم من عدم سماعها في النصف المختص «١» به عدم سماعها في النصف الاخر، و هو مذهب الشيخ في المبسوط «٢». و أما منع قبول شهادة البائع على الشريك، فلما في قبول هذه من دفع الضرر عنه، اذ مع قبول الشهادة يثبت القبض، فيختص بما يأخذه المشتري دون شريكه.

و هذا الاختصاص انما حصل باعتبار قبول هذه الشهادة، فتكون مردودة، لتحقق هذه التهمة المانعة من القبول.

قال «٣» رحمه الله: هل يفتقر المخير في تملك المباح الى نية التملك؟ قيل: لا، و فيه تردد.

اقول: منشؤه: النظر الى أصالة عدم الاشتراط.

و الالتفات الى كون التملك عملاً يفتقر الى نية. أما الصغرى، فظاهرة. و أما الكبرى. فلقوله عليه السلام «لا عمل الا بنية» «٤».

قال رحمه الله: و لو شرط أن يشتري أصلاً يشتركان في نمائه، كالشجر و الغنم قيل: يفسد، لان مقتضاه التصرف في رأس المال، و فيه تردد.

(١) في «س»: المخصص.

(٢) المبسوط ٣٥٧ / ٢.

(٣) الصحيح تقدمه على «قال» ما قبله.

(٤) تهذيب الاحكام ١٨٦ / ٤.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٠٩

اقول: القائل هو الشيخ رحمه الله في المبسوط «١»، و أتبعه المتأخر.

و أما التردد، فمنشؤه: النظر الى الاصل الدال على الجواز.

و الالتفات الى كونه شرطاً منافياً لمقتضى العقد، فيكون باطلاً. أما أنه منافٍ لمقتضاه، فلان مقتضى المضاربة التصرف في رأس المال. و أما بطلانه حينئذ، فبالاجماع، و لعله الاقرب.

[احكام القراض]

[اشتراط كون مال القراض عيناً]

قال رحمه الله: و ينفق العامل في السفر كمال نفقته من أصل المال، على الاظهر.

اقول: ذهب الشيخ رحمه الله في المبسوط «٢» الى أنه ليس للعامل أن ينفق من مال القراض، لا سفراً و لا حضراً، عملاً بالاصل الدال على المنع، و أفتى به في النهاية «٣» و الخلاف «٤» بالاول، مستدلاً بالاجماع، و اختاره المتأخر و صاحب الواسطة.

و لو قيل: النفقة الزائدة على نفقة الحاضر من أصل المال و الباقي من العامل كان وجهها، و هو اختيار صاحب كشف الرموز.

قال رحمه الله: و من شرط مال القراض أن يكون عيناً، و أن يكون دراهم أو دنانير، و في القراض بالنقرة تردد.

اقول: منشؤه: النظر الى كونها معتبرة بالقيمة، فلا تصح المضاربة بها، لانها كالثياب و الحيوان.

و الالتفات الى كونها أصلاً للدراهم، و قد جازت المقارضة بها، فجواز المقارضة بالنقرة أولى، لقبح ترجيح الفرع على الاصل و

(١) المبسوط ٣ / ١٩٨.

(٢) المبسوط ٣ / ١٧٢.

(٣) النهاية ص ٤٣٠.

(٤) الخلاف ١ / ٦٩٨ مسألة ٥.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣١٠

قال رحمه الله: و يلزم الحصة بالشرط دون الاجرة، على الاصح.

اقول: ذهب الشيخ في النهاية «١» الى أن العامل ليس له من الربح شيء، و انما له اجرة المثل على رب المال فقط، و هو اختيار شيخنا المفيد و أبي الصلاح و سلا.

و الحق الاول. و هو اختيار الشيخ في المبسوط «٢» و الخلاف «٣» و الاستبصار «٤» و اختاره المتأخر.

لنا- وجوه: الاول: قوله تعالى «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» «٥» و هذا عقد.

الثاني: المؤمنون عند شروطهم، قال المتأخر: هذا اخبار بمعنى الامر و معناه يجب عليهم أن يوفوا بشروطهم.

الثالث: الروايات المروية عن أهل البيت عليهم السلام.

[اشتراط كون الربح مشاعا]

قال رحمه الله: و لا بدّ أن يكون الربح مشاعا، فلو قال: خذه قراضا و الربح لى فسد، و يمكن أن يجعل بضاعة، نظرا الى المعنى، و فيه تردد. و كذا التردد لو قال: و الربح لك.

أقول: منشأ التردد في هاتين المسألتين: من العمل بظاهر اللفظ، فيكون قراضا فاسدا.

و من الالتفات الى المعنى، فيكون المال على التقدير الاول بضاعة و على الثاني قرضا.

(١) النهاية ص ٤٢٨.

(٢) المبسوط ٣ / ١٧١.

(٣) الخلاف ١ / ٧٠٢.

(٤) الاستبصار ٣ / ١٢٦.

(٥) سورة المائدة: ١.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣١١

قال رحمه الله: و لو شرط لغلامه حصة معهما، صح عمل الغلام أو لم يعمل و لو شرط لاجنبي و كان عاملا صح، و ان لم يكن عاملا فسد، و فيه وجه آخر.

اقول: المراد بالغلام هنا مملوك رب المال، و بالاجنبي ما عداه. و الوجه الاخر يمكن أن يقال بصحة الشرط، عملا بعموم قوله تعالى «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» «١».

لكن الشيخ رحمه الله قال في المبسوط: اذا شرط رب المال الربح لغلامه فاما أن يكون حرا أو عبدا، فان كان عبدا نظرت، فان لم يكن من الغلام عمل صح قول واحد، و ان شرط عليه العمل فعلى وجهين. و ان كان حرا أو أجنبيا، فشرط له من الربح قسما، فان لم

يشترط منه العمل بطل قولاً واحداً، و ان شرط العمل صح قولاً واحداً «٢».

[قبول قول العامل في التلف]

إشارة

قال رحمه الله: و قول العامل مقبول في التلف، و هل يقبل في الرد؟ فيه تردد أظهره أنه لا يقبل.
اقول: منشؤه: النظر الى كونه مدعياً، فلا يقبل قوله الا مع البيئته، عملاً بقوله عليه السلام «البيئته على المدعى و اليمين على المدعى عليه»
«٣».

و الالتفات الى كونه أميناً، فيقبل قوله، و هو اختيار الشيخ في المبسوط «٤».

فرع:

الامناء على أقسام:

الاول: من يقبل قوله في الرد اجماعاً، و هو كل من قبض الشيء لمصلحة مالكه فقط، كالمودع و الوكيل المتبرع.

(١) سورة المائدة: ١.

(٢) المبسوط ٣ / ١٦٩.

(٣) راجع عوالي اللثالي ١ / ٢٤٤ و ٤٥٣ و ٢ / ٢٥٨ و ٣ / ٣٤٥ و ٥٢٣.

(٤) المبسوط ٣ / ١٧٤.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣١٢

الثاني: عكسه، و هو كل من قبض الشيء لمصلحته فقط، كالمرتهن و المستأجر.

الثالث: من وقع الخلاف في قبول قوله، و هو كل من قبض الشيء لمصلحة مشتركة بينه و بين مالكه، كالعامل في القراض و الوكيل بجعل.

و منشأ الخلاف: تعارض المصلحتين، و اذا تعارضا وجب الترجيح و هو من طرفنا.

[لومات رب المال و هو عروض]

قال رحمه الله: و لومات رب المال و هو عروض، كان له البيع، الا أن يمنعه الوارث، و فيه قول.

اقول: القول يمكن أن يقال: انه المنع من البيع، لانفساخ المقارضة بالموت الا مع اذن الوارث.

قال رحمه الله: اذا تلف مال القراض أو بعضه بعد دورانه في التجارة، احتسب التالف من الربح. و كذا لو تلف قبل ذلك، و في هذا تردد.

اقول: منشؤه: النظر الى أصالة براءة ذمة العامل، و عدم كون الربح وقاية لرأس المال، ترك العمل بها في صورة التلف بعد دورانه في التجارة، فيبقى معمولاً بها فيما عداها.

و الالتفات الى أن المال المدفوع قد صار مضاربة بنفس القبض، فيكون الربح وقاية له، و هو اختيار الشيخ في المبسوط «١»، و هذا الوجه ضعيف جداً.

[ما لو قارض اثنان واحدا]

قال رحمه الله: اذا قارض اثنان واحدا- الى قوله: و فيه تردد.

أقول: هذا التردد مبنى على أنه هل يجوز التفاضل في الربح والخسران مع تساوى المالين، أو التساوى فيهما مع تفاضل المالين أم لا؟ فان قلنا بالجواز- كما هو مذهب السيد المرتضى- صح ذلك. وان قلنا بالبطلان- كما هو مذهب باقى الاصحاب- بطل.

(١) المبسوط ٣ / ١٩٠.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣١٣

قال رحمه الله: و لو مضت المدة و الزرع باق، كان للمالك ازالته على الاشبه سواء كان بسبب الزارع كالتفريط، أو من قبل الله سبحانه كتأخير المياه و تغيير الاهوية.

اقول: قال الشيخ رحمه الله فى المبسوط «١»: اذا استأجر أرضا للزراعة مدة معينة، فاما أن يطلق أو يعين، فان كان الاول زرع مهما شاء، فان زرع ما يتأخر ادراكه عن المدة المضروبة، كان للمالك منعه ابتداءً، لحصول الضرر فى قلعه انتهاء، فان بادر لم يعارض الى حين انتهاء المدة، فحينئذ يجوز القلع.

و كذا الحكم لو آخر الزرع عن أول زمان الاجارة.

أما لو انتفى الامران و اتفق تأخره عن المدة بسبب اضطراب الاهوية و شدة البرد، فهل للمالك ازالته قبل بلوغه؟ فيه وجهان: جواز القلع، لحصول التفريط من الزارع، اذ كان من حقه الاحتياط فى تقدير المدة.

الثانى العدم، لما فيه من الاضرار، و لان سبب التأخير ليس من جهته، و هو الاقوى، فعلى هذا يبقى الى وقت الادراك، و عليه اجرة تلك المدة. و البحث فى المعينة كالبحت فى المطلقة. و الحق أن للمالك الازالة فى جميع هذه الصور، عملا بقوله عليه السلام «الناس مسلطون على أموالهم» «٢».

[صحّة المساقاة قبل ظهور الثمرة و بعده]

قال رحمه الله: و تصح المساقاة قبل ظهور الثمرة، و هل تصح بعد ظهورها؟

فيه تردد، و الاظهر الجواز، بشرط أن يبقى للعامل عمل و ان قل، ما يستزاد به الثمرة.

أقول: منشؤه: النظر الى أصالة الصحّة، و لان المقصود من المساقاة زيادة

(١) المبسوط ٣ / ٢٥٧.

(٢) عوالى اللثالى ١ / ٢٢٢ و ٤٥٧ و ١٣٨ / ٢ و ٢٠٨ / ٣.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣١٤

النماء، و التقدير أنه حاصل هنا، و به أفتى الشيخ فى الخلاف «١»، محتجا بعمومات الاخبار الدالة على جواز المساقاة، من غير فرق بين حال ظهور الثمرة و لا ظهورها.

و الالتفات الى أن تجويز ذلك حكم شرعى، فيقف على الاذن الشرعى، و حيث لا اذن فلا حكم، و لان معظم بيع المساقاة انما يكون قبل ظهور الثمرة لا بعده، فلا يكون مشروعاً، لانتفاء فائدتها حينئذ، و هو القول الاخر للشافعى.

[مباحث المساقاة]

قال رحمه الله: ولا تبطل بموت المساقى، ولا بموت العامل، على الأشبه.
أقول: ذهب الشيخ في المبسوط «٢» الى بطلان المساقاة بموت كل منهما.
واعلم أن البحث هنا مبنى على البحث في بطلان الاجارة بموت أحد المتأجرين فان قلنا به بطلت المساقاة و الا فلا.
قال رحمه الله: تصح المساقاة على كل أصل ثابت، له ثمرة ينتفع به مع بقاءه، كالنخل و الكرم و شجر الفواكه، و فيما لا ثمر له اذا كان له ورق ينتفع به كالتوت و الحناء، على تردد.
اقول: منشؤه: النظر الى الاصل القاضى بالجواز، و هو ظاهر كلام الشيخ فى الخلاف «٣»، و يؤيده ما روى أن رسول الله صلى الله عليه و آله عامل أهل خيبر بالشرط مما يخرج من النخل و الشجر «٤».
قال الشيخ فى الخلاف: و هذا عام فى سائر الاشجار «٥» و لانه ربما صدق على الورق اسم الثمرة، فتصح المساقاة عليه، لوجود المحل القابل للمساقاة شرعا حينئذ، و لان تسويغ ذلك مشتمل على مصلحة مقصودة للعقلاء، فيكون مشروعاً.

(١) الخلاف ١/٧٠٦.

(٢) المبسوط ٣/٢١٦.

(٣) الخلاف ١/٧٠٥.

(٤) تهذيب الاحكام ٧/١٩٤.

(٥) الخلاف ١/٧٠٥.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣١٥

و الالتفات الى أن المساقاة على هذا النوع من الشجر حكم شرعى، فيقف على الدلالة الشرعية، و حيث لا دلالة فلا حكم، و هو اختيار الشيخ فى المبسوط «١» و ظاهر كلام المتأخر، و نمنع صدق اسم الثمرة على الورق حقيقة، بل يجوز مجازاً، لكنه غير نافع، اذ اللفظ عند اطلاقه انما يحمل على حقيقته دون مجازه.
قال الجوهري: التوت الفرصاد، و لا تقل التوت «٢».
قال رحمه الله: و لو ساقى على ودى.

أقول: قال المتأخر: الودى بالواو المفتوحة و الدال غير المعجمة المكسورة و الياء المشددة النخل قبل أن يحمل.
قال رحمه الله: و لو شرط أن يعمل غلام المالك معه جاز، لانه ضم مال الى مال، أما لو شرط أن يعمل الغلام لخاص العامل، لم يجز، و فيه تردد، و الجواز أشبه.

اقول: منشؤه: النظر الى الاصله القاضية بالجواز. و لانه شرط لا يمنع منه كتاب و لا سنة، فيكون سائغاً.
و الالتفات الى أن فى هذا الشرط منافاة لمقتضى العقد، فيكون باطلاً، و هو اختيار صاحب المبسوط، و ضعفه ظاهر جدا.
قال رحمه الله: و لو شرط مع الحصه من النماء حصه من الاصل الثابت لم يصح، لان مقتضى المساقاة جعل الحصه من الفائدة، و فيه تردد.

اقول: منشؤه: النظر الى الاصل، و يؤيده عموم قوله عليه السلام «الشرط جائز

(١) المبسوط ٣/٢١٦.

(٢) صحاح اللغة ١/٢٤٥.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣١٦

بين المسلمين» (١) و قوله «المؤمنون عند شروطهم» (٢).

و الالتفات الى كونه شرطا منافيا لمقتضى العقد، فيكون باطلا، كما لو شرط في القراض حصه من رأس المال مضافة الى حصه من الربح، و هو اختيار الشيخ و المتأخر، و كأنه الاقرب.

قال رحمه الله: و لو ساقاه بالنصف ان سقى بالناضح، و بالثلث ان سقى بالسائح، بطلت المساقاة، لان الحصه لم تتعين، و فيه تردد.

اقول: منشؤه: النظر الى الاصل، و لانه أمر مطلوب للعقلاء، فيكون مشروعاً.

و الالتفات الى تطرق الجهالة فى الحصه، فتكون المساقاة باطله، و نمنع تطرق الجهالة.

قال رحمه الله: اذا هرب العامل، لم تبطل المساقاة- الى قوله: و لو لم يفسخ و تعذر الوصول الى الحاكم، كان له أن يشهد أنه يستأجر عنه، و يرجع عليه على تردد، و لو لم يشهد لم يرجع.

أقول: منشؤه: النظر الى أصالة براءة ذمه العامل و لا متبرع، فلا يكون له الرجوع. أما الصغرى، ففرضيه، اذ التقدير أن الحاكم لم يأذن له فى ذلك، و قد كان له وسيلة الى التخلص، و هى فسخ عقد المساقاة، و أما الكبرى، فاجماعيه.

و الالتفات الى أنه موضع ضرورة، فسوغ فيه الرجوع دفعا لضرر المنفق، و لقائل أن يمنع تحقق الضرورة مع تسويغ التسلط على الفسخ، و الشيخ رحمه الله حكى الوجهين و لم يختار شيئا، لكن أحال على مسألة الجمال (٣).

قال رحمه الله: اذا أراد السفر فدفنها ضمن، الا أن يخشى المعاجلة.

(١) عوالى اللثالى ٣ / ٢٢٥، برقم: ١٠٣.

(٢) عوالى اللثالى ١ / ٢٣٥ و ٢٩٣ و ٢٧٥ / ٢ و ٢١٧ / ٣.

(٣) المبسوط ٣ / ٢١٤ - ٢١٥.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣١٧

اقول: المراد بالمعاجلة هنا المسارعة الى أخذها، و يجوز ان يراد به سبق الرفقة.

[مباحث الوديعه]

قال رحمه الله: اذا أنكر الوديعه، أو اعترف و ادعى التلف، او ادعى الرد و لا بينه، فالقول قوله، و للمالك احلافه على الاشبه.

اقول: قال الشيخ رحمه الله فى المبسوط: اذا ادعى التلف بسبب ظاهر، كالغرق و الحرق و النهب، لم يقبل قوله إلا بينه. أما لو ادعاه بسبب خفى، كالسرقة و الغصب أو مطلقا، كان القول قوله مع يمينه، و الفرق خفاء الثانى و تعذر اقامة البينه عليه، بخلاف الاول فانه لا

يخفى، و يمكن اقامة البينه عليه (١). و اختار المصنف رحمه الله أن القول قول الودعى مطلقا، نظرا الى أصالة براءة الذمه، و لانه أمين. قال رحمه الله: أما لو دفعها الى غير المالك و ادعى الاذن، فأنكر، فالقول قول المالك مع يمينه، و لو صدقه على الاذن، لم يضمن و

ان ترك الاشهاد، على الاشبه.

اقول: قال الشيخ رحمه الله فى المبسوط: المأذون فيه اما دفع المال فى اسقاط حق كالدين، أو لا كالايداع من آخر. فان كان الاول ضمن المودع، سواء صدقه المالك على الدفع أو لا، لانه كان يلزمه الاشهاد عند الدفع، فيكون شرطا تركه يلزمه الضمان (٢).

و اختار المصنف أن لا ضمان مطلقا مع تصديق المالك على الاذن، لان الودعى حينئذ يكون قد أتى بالمأمور به على وجهه، فيخرج عن العهده. أما الصغرى فلان المأمور به انما هو الدفع فقط، و ليس الاشهاد جزءا منه و لا لازما له. و أما الكبرى، فلما ثبت أن الامر

للاجزاء.

(١) المبسوط ٤ / ١٤١.

(٢) المبسوط ٤ / ١٤٢.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣١٨

قال رحمه الله: اذا اعترف بالوديعة ثم مات و جهلت عينها، قيل: يخرج من أصل تركته. و لو كان له غرماء و ضاقت التركة، حاصهم المستودع، و فيه تردد.

اقول: التردد هنا يقع في مقامين:

الاول: في أصل الضمان مع جهل العين، و منشؤه: النظر الى أن احتمال تلف هذه الوديعة بعد الموت مساو لاحتمال تلفها قبل الموت، فلا يثبت في الذمة شيء مع تحقق هذا الاحتمال، فيمتنع أخذها من المال مع سعة التركة، و التحاص مع الضيق حينئذ. و الالتفات الى أن رد الوديعة الى أهلها واجب بيقين، فلا يسقط الا بيقين مثله، و لا يقين مع الشك في الهلاك، و لان حصول الوديعة عنده متحقق هنا، لكن جهلت عينها، فوجب ضمانها، كما لو كانت عنده وديعة فدفنها و سافر و لم يطلع عليها أحد، و هو اختيار الشيخ في المبسوط «١»، محتجا بما ذكرناه، و ضعفه ظاهر.

الثاني: في كيفية الضمان مع القول بأصله، و منشؤه: النظر الى مساواتها الدين، فنسبة عدم «٢» التمييز متساوية في الحكم.

و الالتفات الى أن بقاءها في التركة محكوم به ظاهرا، فيؤخذ قدرها من أصل التركة، عملا بالظاهر.

قال رحمه الله: و لو أذن له في البناء أو الغرس، ثم أمره بالازالة، و جبت الاجابة. و كذا في الزرع و لو قبل ادراكه على الاشبه.

اقول: قال الشيخ في المبسوط: اذا استعار أرضا للزراعة فزرع، ثم رجع

(١) المبسوط ٤ / ١٤٧.

(٢) في نسخة «م» شخط على كلمة «عدم».

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣١٩

المعير قبل الادراك و طالب بالقلع، أجب على التبقية «١» و الاشبه ما ذكره المصنف لعموم قوله عليه السلام «الناس مسلطون على أموالهم» «٢».

[مباحث العارية]

قال رحمه الله: و لو أعاره حائطا لطرح خشبة، فطالبه بالازالة، كان له ذلك الا أن تكون اطرافها الاخر مثبتة في بناء المستعير، فيؤدى الى خرابه، و اجباره على ازالة جذوعه عن ملكه، على تردد.

اقول: منشؤه: النظر الى عموم قوله عليه السلام «الناس مسلطون على أموالهم» فيكون له ذلك.

و الالتفات الى أن في هذه الازالة ضررا على المستعير، فلا يكون سائغة، لقوله عليه السلام «لا ضرر و لا اضرار في الاسلام» «٣».

قال رحمه الله: يجوز للمستعير بيع غروسه و أبنيته في الارض المستعارة، للمعير و غيره، على الاشبه.

أقول: لا- خلاف في صحة بيعها من المعير، و هل يصح بيعها من غيره، قال الشيخ في المبسوط: فيه وجهان، بناء على الوجهين في الدخول لمصالحها:

أحدهما لا يصح لتعذر التسليم، و الاخر يصح لامكان تسليمها و تسلمها «٤».

و الاول في الموضوعين أقوى، و انما كان القول الثاني أشبه لعموم الآية و الخبر.

(١) المبسوط ٣ / ٥٦.

(٢) عوالي اللئالي ١ / ٢٢٢ و ٢ / ١٣٨ و ٣ / ٢٠٨.

(٣) عوالي اللئالي ١ / ٣٨٣ و ٢ / ٧٤ و ٣ / ٢١٠.

(٤) المبسوط ٣ / ٥٦.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٢٠

فصل (في ذكر الترددات المذكورة في كتاب الاجارة)

[لو قال: بعتك هذه الدار، و نوى الاجارة]

قال رحمه الله: و لو قال: بعتك هذه الدار، و نوى الاجارة، لم يصح.

و كذا لو قال: بعتك سكنها سنة، لاختصاص لفظ البيع بنقل الاعيان، و فيه تردد.

اقول: منشؤه: النظر الى أن المبيع مستعمل في نقل الاعيان، فلا يكون مستعملا في غيره، دفعا للاشتراك و المجاز.

و الالتفات الى أن العمل بالقصد.

قال رحمه الله: و العين المستأجرة أمانة في يد المستأجر لا يضمنها الا بتعد أو تفريط، و في اشتراط ضمانها من غير ذلك، تردد أظهره المنع.

اقول: منشؤه: النظر الى عموم قوله عليه السلام «الشرط جائز بين المسلمين» (١).

و الالتفات الى كونه منافيا لمقتضى عقد الاجارة، فيكون شرطا باطلا.

قال رحمه الله: و لو آجر الصبي غير المميز، لم تنعقد اجارته، و كذا المميز الا باذن وليه، و فيه تردد.

أقول: منشؤه: النظر الى الاصاله القاضيه بالجواز.

(١) عوالي اللئالي ٣ / ٢٢٥.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٢١

و الالتفات الى أن الصبي محجور عليه، فلا تصح اجارته، كما لا يصح بيعه.

قال رحمه الله: لو قال: ان عملت هذا العمل في اليوم، فلك درهمان، و في غد درهم، فيه تردد، أظهره الجواز.

اقول: منشؤه: النظر الى الاصل، و يؤيده عموم قوله «الشرط جائز بين المسلمين» و اختاره الشيخ في الخلاف (١).

و الالتفات الى تطرق الجهالة للاجرة، فتكون الاجارة باطله، و هو اختيار المتأخر محتجا بما ذكرناه، و بأن الاجارة حكم شرعي، و

حيث لا شرع فلا حكم ثم قال: و ان قلنا هذه جعله كان قويا، و لقائل أن يمنع المقدمه الاولى.

قال رحمه الله: و لو قدر المدة و العمل، مثل أن يستأجره ليخيط هذا الثوب في هذا اليوم، قيل: يبطل، لان استيفاء العمل في المدة قد

لا يتفق، و فيه تردد.

اقول: القائل بهذا القول هو الشيخ في المبسوط (٢)، و منشأ التردد: النظر الى الاصل، و يؤيده عموم قوله عليه السلام و قد تقدم، و مثله

من استأجر دابة ليحمل عليها شيئا في وقت بعينه (٣) مضاهية لهذه، و هي جائزة بالاجماع، فحيث ان اتفق حصول العمل في المدة

المضروبة فلا بحث، و الا كان له اجرة المثل دون المسمى.

والالتفات الى محض الغرر المنهى عنه شرعا في هذه الصورة، فتكون الاجارة باطله، و هو اختيار الشيخ في المبسوط. قال رحمه الله: و اذا سلم العين المستأجرة و مضت مدة يمكن فيها استيفاء المنفعة، لزمته الاجرة، و فيه تفصيل. اقول: الظاهر أن المراد بهذا التفصيل ما ذكره الشيخ رحمه الله في المبسوط بعد هذا الكلام بلا فصل، فانه قال: اذا كانت الاجارة معينة و المنفعة معلومة بتقدير

(١) الخلاف ١/ ٧١٣.

(٢) المبسوط ٣/ ٢٢١.

(٣) في «س»: معين.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٢٢

الزمان أو العمل أو بهما، و أما اذا كانت في الذمة مثل أن يقول: استأجرت منك ظهرا للركوب، و وصف الشرائط التي تضبط بها من ذكر الجنس و النوع و غيرهما جاز ذلك، و عليه تسليم الظهر إليه على الصفات المشترطة، و جوزها حالة و مؤجلة. ثم قال: اذا ثبت هذا، فاذا سلم إليه الظهر في وقته و تلف قبل استيفاء المنافع كان له الاستبدال، لان العقد لم يتناول عينا، كالثمن اذا كان في الذمة «١». و أطلق القول في الخلاف «٢»، باستقرار الاجرة مع مضي قدر ما يمكن استيفاء المنفعة فيه.

[ما يلزم في اجارة الدابة]

قال رحمه الله: و يلزم مؤجر الدابة كل ما يحتاج إليه في امكان الركوب، من الرحل و القتب و آلته و الحزام و الزمام، و في رفع المحمل و شده تردد، أشبهه للزوم. اقول: منشؤه: النظر الى اصالة براءة ذمة المؤجر، ترك العمل بها في الصورة الاولى، فيبقى معمولا بها فيما عداها. و الالتفات الى أن التمكّن من الركوب واجب على المؤجر، و لا يتم الا برفع المحمل و شده، و حكى الشيخ في المبسوط «٣» الوجهين، و لم يختر شيئا. قال رحمه الله: و لو اكرت دابة فسار عليها- الى قوله: أو كبحتها. اقول: الكبح بالباء المنقطه من تحتها نقطه واحدة: جذب الزمام بعنف، حتى يكون خارجا عن العادة. قال رحمه الله: و لو حفرها فانهارت. اقول: يقال انهارت البئر اذا انهدمت، قال الله تعالى «فَانْهَارَ بِهِ فِي نَارِ

(١) المبسوط ٣/ ٢٣١-٢٣٢.

(٢) الخلاف ١/ ٧١٠.

(٣) المبسوط ٣/ ٢٢٨.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٢٣

جَهَنَّمَ» «١».

[ما يلزم في اجارة المرضعة]

قال رحمه الله: و يجوز استئجار المرأة للرضاع مدّة معينة باذن الزوج، فان لم يأذن، فيه تردد، و الجواز أشبهه، اذا لم يمنع الرضاع من حقه.

اقول: منشؤه: النظر الى الاصل الدال على الجواز.

و الالتفات الى أن منافع المرأة مملوكة للزوج بالعقد، فلا يصح التصرف فيها الا باذنه، و هو اختيار المتأخر، متبعا للشيخ فى الخلاف «٢» و المبسوط «٣»، و نمنع كونها مملوكة مطلقا، بل المملوك الوطى و ما يتوقف عليه، فحينئذ يجوز الاستئجار اذا لم يكن مانعا من الوطى. أما لو منع، لم يجز قولاً واحداً.

قال رحمه الله: و هل يشترط ذكر الموضوع الذى ترضعه فيه؟ قيل: نعم، و فيه تردد.

أقول: القائل الشيخ رحمه الله فى المبسوط «٤»، و التردد منشؤه: النظر الى أصالتى الجواز من التعيين و عدم الاشتراط.

و الالتفات الى ان الاغراض فى ذلك تختلف، و تتفاوت الاجر بسبب اختلاف محال الارضاع، فان الارضاع فى بيت المرضعة أسهل لها، فيكون أقل اجرة من غيره، و فى بيت الصبى أو غيره أشق عليها، فيكون أكثر اجرة، فيجب تعيين الموضوع دفعا للغرر الناشى من ابهامه.

و لو أطلقاه، بطل العقد، و هو اختيار الشيخ فى المبسوط، و لعله الاقرب.

قال رحمه الله: و لو مات أبو الصبى هل يبطل العقد؟ يبنى على القولين.

(١) سورة التوبة: ١٠٩.

(٢) الخلاف ١ / ٧١٤.

(٣) المبسوط ٣ / ٢٣٨.

(٤) المبسوط ٣ / ٢٣٨.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٢٤

أقول: المراد بالقولين ما ذكره أولاً، من أن الاجارة هل تبطل بالموت أو لا؟ فان قلنا بالبطلان بطلت بموت المستأجر، و الا فلا.

قال رحمه الله: و هل يجوز استئجار الحائط المزوق للتنزه؟ قيل: نعم، و فيه تردد.

اقول: القائل بالجواز هو المتأخر، و منشأ التردد: النظر الى الاصل الدال على الجواز، و لانه عين مملوكة يمكن الانتفاع به مع بقائه، فتصح اجارته.

أما الصغرى، ففرضية. و أما الكبرى فاجماعية.

و الالتفات الى أن التنزه ليس بغرض مقصود للعقلاء، فيكون عبثاً، فتكون الاجارة باطلة، لاشتغالها على وجه قبح، و هو اختيار الشيخ فى الخلاف «١» و المبسوط «٢»، و جوزه المتأخر.

فرع:

قال الشيخ رحمه الله: و كذا الحكم لو استأجر بناء محكما للتعلم منه و النظر إليه.

[اشتراط كون المنفعة مقدورا على تسليمها]

قال رحمه الله: السادس - أن تكون المنفعة مقدورا على تسليمها، فلو آجر عبداً بقاء لم تصح، و لو ضم إليه، و فيه تردد.
أقول: منشؤه: النظر الى أن القدرة شرط، و هي منتفية هنا، فينتفى مشروطها و هو الاجارة.
و الالتفات الى أن بيعه كذلك جائز، فتكون اجارته أيضا كذلك جائزة لتساويهما.
قال رحمه الله: و لو منعه المؤجر منه، سقطت الاجارة، و هل للمستأجر أن

(١) الخلاف ١/ ٧١٦ مسألة ٢٤.

(٢) المبسوط ٣/ ٢٣٨.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٢٥

يلتزم و يطالب المؤجر بالتفاوت؟ فيه تردد، الاظهر نعم.

أقول: منشؤه: النظر الى أن المستأجر يملك المنفعة بنفس العقد، فاذا منعها المؤجر كان عاصيا، فيكون للمستأجر مطالبته بأجرة المثل، كما لو غصب غيرها من أعيان ماله.

و الالتفات الى أن القبض شرط في صحة الاجارة، بدليل بطلانها بتلف المعقود عليه قبل القبض و لم يحصل، فتكون الاجارة باطلة.

قال رحمه الله: و اذا انهدم المسكن، كان للمستأجر فسخ الاجارة، الا أن يعيده صاحبه و يمكنه منه، و فيه تردد.

أقول: منشؤه: النظر الى الاستصحاب، و تقريره: أن الانهدام موجب للتسلط على فسخ الاجارة قبل الاعادة، هكذا بعدها.

و الالتفات الى أن المقتضى للتسلط على الفسخ و هو الانهدام قد زال، فيزوله معلوله و هو الفسخ.

قال رحمه الله: و لو آجر الولي صبيا مدة يعلم بلوغه فيها، بطلت في المتيقن و صحت في المحتمل، و لو اتفق البلوغ فيه، و هل للصبى الفسخ بعد بلوغه؟

قيل: نعم، و فيه تردد.

أقول: منشؤه: النظر الى أن عقد الولي مأذون فيه شرعا، فيكون لازما للصبى و لا يجوز له فسخه. أما المقدمة الاولى، فثبوت الولاية له عليه حينئذ. و أما الثانية فلقوله تعالى «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» (١) و هو الذى قواه الشيخ أولا.

و الالتفات الى وجود البلوغ المقتضى للتسلط على النفس، فيكون له الفسخ و هو الذى اختاره الشيخ ثانيا، و ثبوت ولاية الولي أولا لا ينافى ثبوت الخيار للصبى أخيرا.

(١) سورة المائدة: ١.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٢٦

[صحة الوكالة في الطلاق]

قال رحمه الله: و تصح الوكالة في الطلاق للغائب اجماعا، و للحاضر على الاظهر.

أقول: ذهب الشيخ فى النهاية «١» الى أنه لا- يصح توكيل الحاضر فى الطلاق عنه، و تبعه أبو الصلاح و ابن البراج، عملا برواية «٢» ضعيفة، تعارضها روايات مشهورة صحيحة، مؤيدة بعمل أكثر الاصحاب.

قال رحمه الله: و يجوز أن تتوكل المرأة فى طلاق غيرها، و هل تصح فى طلاق نفسها؟ قيل: لا، و فيه تردد.

أقول: منشؤه: النظر الى الاصل، و لانه يصح أن تكون و كيلة فى طلاق غيرها فكذا فى طلاق نفسها، اذ لا فرق.

و الالتفات الى ظاهر قوله عليه السلام «الطلاق بيد من أخذ بالساق» (٣) دل بمفهومه على انتفاء وقوع الطلاق من غير الزوج، ترك

العمل به في بعض الصور للدليل فيبقى معمولاً به فيما عداها، و هو اختيار الشيخ و المتأخر. قال رحمه الله: و لا يتوكل الذمي على المسلم للذمي و لا للمسلم، على القول المشهور، و هل يتوكل المسلم للذمي على المسلم؟ فيه تردد، و الوجه الجواز على كراهية.

اقول: اعلم أن الوكيل في مثل هذه الصور: اما مسلم، أو ذمي، فان كان الاول، فمسائله أربع: الاولى: أن يتوكل لمسلم على مسلم، و جوازه ظاهر. الثانية: أن يتوكل له على ذمي، و هو ظاهر أيضا.

(١) النهاية ص ٣١٧.

(٢) تهذيب الاحكام ٦/٢١٤، ح ٤.

(٣) سنن ابن ماجه ١/٦٧٢، برقم: ٢٠٨١.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٢٧

الثالثة: أن يتوكل للذمي على مثله.

الرابعة: أن يتوكل له على مسلم، و قد تردد فيه المصنف، و منشؤه: النظر الى الاصل الدال على الجواز، و عليه أكثر الاصحاب. و الالتفات الى أن في هذه الوكالة ثبوت نوع سلطنة للكافر على المسلم، اذ يد الوكيل يد الموكل الذي هو كافر، فلا يصح عملاً بالآية، و هو ظاهر كلام الشيخ المفيد و الشيخ و سلا.

و ان كان الثاني، فمسائله أربع:

الاولى: أن يتوكل لذمي على ذمي، و لا خلاف في جوازه.

الثانية: أن يتوكل له على مسلم، و المشهور منعه لما ذكرناه أولاً.

الثالثة: أن يتوكل لمسلم على مسلم، و هو غير جائز.

الرابعة: أن يتوكل له على ذمي، و هو ظاهر الجواز.

[لو اختلف الوكيل و الموكل في لفظ العقد]

قال رحمه الله: و لو اختلفا في لفظ العقد، بأن يشهد أحدهما بأن الموكل قال: و كلتك، و يشهد آخر أنه قال: استنتبتك، لم تقبل، لانها شهادة على عقدين اذ صيغته كل منهما مخالفة للآخرى، و فيه تردد، اذ مرجعه الى أنهما شهدا في وقتين.

أقول: ينشأ: من النظر الى أن هذه الولاية حكم شرعي، فيقف على دليله و ليس، و لان شرط قبول شهادة الشاهدين تواردتهما على العقد، و هو منتف هنا، اذ العقد بقوله «و كلتك» غير بقوله «استنتبتك» و هو خيرة الشيخ في المبسوط «١».

و من الالتفات الى أن المعتبر في قبول الشهادة اتفاقهما على المعنى الواحد، و هو موجود هنا، اذ هما مترادفان، و لان حاصل هذه الشهادة يرجع الى أن الشاهدين قد شهدا في وقتين، و قد بينا قبول هذه لعدم الفرق. و فيه نظر، فانا

(١) المبسوط ٢/٣٧٦.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٢٨

نمنع قبول تلك الشهادة، كما هو رأى الشيخ.

قال رحمه الله: لو ادعى الوكالة عن غائب في قبض ماله من غريم - الى قوله: و كذا لو كان الحق ديناً، و فيه تردد.

أقول: منشؤه: النظر الى أن الغريم مصدق لدعوى الوكالة، فيجب عليه تسليم الحق الى من اعترف أنه وكيل، لعموم قوله عليه السّلام «اقرار العقلاء على أنفسهم جائز» (١).

والالتفات الى أن تصادق الغريم و الوكيل على الوكالة اثبات لنوع ولاية على التصرف في مال الغير، فلا تسمع الا بيئته. و اعلم أن المتأخر أوجب التسليم الى الوكيل مع تصديق الغريم في دعوى الوكالة و أطلق، و الشيخ رحمه الله لم يوجب التسليم مطلقا، و التفصيل حسن، و هو المشهور من مذهب أبي حنيفة.

قال رحمه الله: الوكيل في الايداع- الى آخره.

أقول: قد مر ما يضاهاى هذا البحث في كتاب الوديعه.

[ما لو اذن الموكل لوكيله في بيع ماله]

قال رحمه الله: اذا اذن الموكل لوكيله في بيع ماله من نفسه فباع، جاز و فيه تردد. و كذا في النكاح.

أقول: منشؤه: النظر الى الاصل. و الالتفات الى أن الشخص الواحد لا- يجوز أن يكون موجبا قابلا، و هو اختيار الشيخ رحمه الله، و اختاره ابن الجنيّد و المتأخر.

قال رحمه الله: لو وكل بقبض دينه من غريم له، فأقر الوكيل بالقبض و صدقه الغريم و أنكر الموكل، فالقول قول الموكل، و فيه تردد. اقول: منشؤه: النظر الى كون الوكيل مدعيا و الموكل منكرا، فيكون

(١) عوالى اللثالى ١/ ٢٢٣ و ٢/ ٢٥٧ و ٣/ ٤٤٢.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٢٩

القول قوله، عملا بقوله عليه السّلام «و اليمين على من أنكر» (١).

و الالتفات الى كون الوكيل أمينا، فيكون القول قوله، و لانه أقر بماله أن يفعله.

[مباحث الوقف]

قال رحمه الله: و فى وقف من بلغ عشا تردد، و المروى جواز صدقته، و الاولى المنع، لتوقف رفع الحجر على البلوغ و الرشد.

اقول: منشؤه: النظر الى الاصل، و يؤيده رواية زرعة عن سماعة قال:

سألته عن طلاق الغلام و لم يحتلم و صدقته، فقال: اذا طلق للسنة و وضع الصدقة فى موضعها، فلا بأس، و هو جائز (٢).

قال الشيخ رحمه الله فى الاستبصار: و قد حد ذلك بعشر سنين (٣). و به أفتى فى النهاية.

و الالتفات الى أن الحجر ثابت، فيتوقف رفعه على ثبوت المزيل قطعا، و هو اما بلوغ خمس عشر سنة، أو الانبات، أو الاحتلام، و به أفتى المتأخر، و هو المختار، و تحمل الرواية على من بلغ بأحد الامرين الاولين دون الثالث.

قال رحمه الله: و لو وقف على من لا يملك ثم على من يملك، فيه تردد، و المنع أشبه.

اقول: منشؤه: النظر الى الاصل الدال على الصحة، ترك العمل به فى صورة حصول الوقف على من لا يملك فقط، فيبقى معمولا به فيما عداه، و يؤيده عموم قوله عليه السّلام «الناس مسلطون على أموالهم» (٤). و به أفتى الشيخ رحمه الله فى الخلاف (٥)، محتجا

بالاصل و عدم الدليل على الابطال، و بأن بطلانه فى

(١) عوالى اللثالى ١/ ٢٤٤ و ٢/ ٤٥٣ و ٢/ ٢٥٨ و ٣/ ٣٤٥ و ٣/ ٥٢٣.

(٢) الاستبصار ٣/ ٣٠٣.

(٣) الاستبصار ٣/ ٣٠٣.

(٤) عوالي اللئالي ١/ ٢٢٢ و ٤٥٧ و ١٣٨ / ٢ و ٢٠٨ / ٣.

(٥) الخلاف ٢/ ٩ مسألة ١٠.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٣٠

أحدهما- وهو من لا يملك- لا يستلزم بطلانه في الآخر.

والالتفات الى أن صحة ذلك حكم شرعي، فتقف على الدلالة الشرعية، وحيث لا دلالة فلا حكم، ولأنه علق تملك هؤلاء- أعني:

الموجودين- على شرط و لم يوجد، فيكون هذا التملك منتفيا قضية للشرط.

قال الشيخ رحمه الله في المبسوط: هذا الذي يقتضيه مذهبا «١». ثم قوى بعد القول بالصحة.

قال رحمه الله: وفي صحة الوقف على الحربى تردد، أشبهه المنع.

اقول: منشؤه: النظر الى مقتضى الاصل، و يؤيده عموم قوله عليه السلام «الناس مسلطون على أموالهم».

والالتفات الى عموم النهى عن مادة المحاد لله و لرسوله، و الوقف نوع مادة. و هذا شامل للذمي و غيره من أصناف الكفار، ترك

العمل به في صورة جواز الوقف على الذمي، لوجود المخصص، فيبقى معمولاً به فيما عداه.

قال رحمه الله: و لو وقف على أولاده الاصاغر- الى قوله: و في الوصى تردد، أظهره الصحة.

اقول: قد مر ما يضاهاى هذه المسألة في باب الوكالة.

[ما لو وقف حصه من عبد ثم أعتقه]

قال رحمه الله: و لو وقف حصه من عبد، ثم أعتقه- الى قوله: الشريك مضى العتق في حصته و لم يقوم عليه، لان العتق لا ينفذ فيه

مباشرة، فأولى أن لا ينفذ سراية.

و يلزم من القول بانتقاله الى الموقوف عليه افتكاكه من الرق، و يفرق بين العتق مباشرة و بينه سراية، بأن العتق مباشرة يتوقف على

انحصار الملك في المباشر، أو فيه و في شريكه، و ليس كذلك افتكاكه، فانه ازالة للرق شرعا، فيسرى

(١) المبسوط ٣/ ٢٩٣.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٣١

في باقيه، و يضمن الشريك القيمة، لانه يجرى مجرى الاتلاف، و فيه تردد.

أقول: القول الاول ذكره الشيخ رحمه الله في المبسوط «١»، و الفرق بين العتق مباشرة و بين العتق سراية من المصنف رحمه الله.

و منشأ ترده فيه: النظر الى كون عتق السراية «٢» جاريا مجرى الاتلاف.

والالتفات الى تعلق حق البطون به، فلا يفيد فيه العتق سراية، و لما فيه من الاضرار المنفى شرعا.

و لقائل أن يمنع قوة المباشرة و يدعى قوة السراية، بدلالة انها مزيلة للرق مطلقا، بخلاف المباشرة، لتوقف ازلتها على سبق الملك على

العتق، و لا جرم أن الذي لا يتوقف مباشرته على شرط، أقوى من المتوقف تأثيره عليه.

[ما لو آجر البطن الاول الوقف ثم انقضوا]

قال رحمه الله: اذا آجر البطن الاول [الوقف مدة] ثم انقضوا في أثنائها فان قلنا الموت تبطل الاجارة فلا كلام، و ان لم نقل فهل يبطل

هنا؟ فيه تردد، أظهره البطلان، لانا بينا أن هذه المدة ليست للموجودين.

أقول: منشؤه: النظر الى أن الاجارة عقد لازم، فلا يجوز فسخها، خصوصا مع القول بأن الموت لا تبطلها. والالتفات الى أن قد بينا أنهم تصرفوا في حق الغير، أعنى: البطن الثانى، فيكون له الفسخ، وهو اختيار الشيخ فى الخلاف «٣» و المبسوط «٤». و فى الجمع بين القول بعدم بطلان الاجارة بالموت و بطلانها فى هذه الصورة، تعسف ظاهر. قال رحمه الله: و لا يجوز للموقوف عليه و طء الامة الموقوفة، لانه لا يختص بملكها. و لو أولدها كان حرا و لا قيمة عليه، لانه لا يجب له على نفسه غم، و هل

(١) المبسوط ٣ / ٢٨٨.

(٢) فى «س»: العتق بالسراية.

(٣) الخلاف ٢ / ١٢ مسألة ٢٤.

(٤) المبسوط ٣ / ٣٠١.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٣٢

تصير أم ولد؟ قيل: نعم و تعتق بموته و تؤخذ القيمة من تركته لمن يليه من البطون و فيه تردد.

أقول: منشؤه: النظر الى كونها أم ولده، فتعتق بموته، كغيرها من امهات الاولاد.

و الالتفات الى تعلق حق البطون بها أولا.

قال رحمه الله: و لو قال له: لك سكنى هذه الدار ما بقيت أو ما حييت، جاز و يرجع الى المسكن بعد موت الساكن، على الاشبه.

أقول: حكى الشيخ رحمه الله فى المبسوط فى هذه المسألة قولين، البطلان و الصحة.

ثم القائلون بالصحة اختلفوا، فذهب قوم أنها تكون للمعمر مدة بقاءه و لورثته بعده، و قال آخرون منهم: تكون له مدة حياته، فاذا مات

رجعت الى المعمر أو الى ورثته ان كان مات، ثم قال رحمه الله: و هذا هو الصحيح على مذهبنا «١».

قال رحمه الله: و لو وهب ما فى الذمة، فان كان لمن عليه الحق، لم يصح على الاشبه، لانها مشروطة بالقبض.

أقول: هذه المسألة ذكرها الشيخ فى المبسوط «٢»، و أفتى فيها بالصحة، عملا بالاصالة الدالة على الجواز. و الحق أن نقول: ان جعلنا

القبض شرطا فى صحة الهبة لم تصح هذه الهبة، و الا صحت بشرطين:

الاول: أن يكون من عليه الحق معيناً.

الثانى: أن يكون قدر الدين معلوماً.

[عدم اشتراط القبول فى الابرء]

قال رحمه الله: و لا يشترط فى الابرء القبول على الاصح.

(١) المبسوط ٣ / ٣١٦.

(٢) المبسوط ٣ / ٣١٤.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٣٣

أقول: حكى الشيخ رحمه الله فى المبسوط «١» عن قوم من الفقهاء أن قبول المبرئ شرط فى صحة الابرء، ثم قال: و هو الذى يقوى

فى نفسى، لان فى ابرائه اياه من الحق الذى له عليه منة عليه، و لا يجبر على قبول المنة. و اختار المصنف أن القبول ليس بشرط، و قواه

الشيخ رحمه الله أخيراً. لنا- وجوه:

الاول: قوله تعالى «وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَّكُمْ» (٢) فاعتبر مجرد التصديق و الذي هو عبارة عن الابرء هنا، و لم يعتبر القبول فيبقى على أصله، و هو عدم الاعتبار.

الثاني: قوله تعالى «وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَدَّقُوا» (٣) و تقرير الاستدلال به كما سبق في الوجه الاول.

الثالث: انه قول أكثر علمائنا، فيكون راجحاً بالنسبة الى الاول.

و المتأخر اختار القول الاول، و أجاب عن أدلة الثاني بأنها دليل الخطاب، و هو غير معمول به. و هو غلط، فانا لم نستدل بالآيات على عدم اشتراط القبول حتى يلزم ذلك، بل استندنا في ذلك الى الاصل، و ذكرنا أن الآيات لا يدل على اشتراطه، فافهمه.

قال رحمه الله: و لا يجبر الموهوب [له] على دفع المشروط، بل يكون بالخيار. و لو تلف و الحال هذه أو عابت، لم يضمن الموهوب له، لان ذلك حدث في ملكه، و فيه تردد.

أقول: منشؤه: النظر الى أصالة براءة ذمة الموهوب له، و لانه حدث في

(١) المبسوط ٣/ ٣١٤.

(٢) سورة البقرة: ٢٨٠.

(٣) سورة النساء: ٩٢.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٣٤

ملكه، فلا يضمنه، و هذه فتوى الشيخ في الخلاف «١» و المبسوط «٢».

و الالتفات الى أن جواز الرجوع في العين مع وجودها يقتضى التسلط على أخذ مثلها، أو قيمتها مع عدمها، و هو الاقوى عندى.

قال رحمه الله: و فى اشتراط المبادرة و المحاطة تردد، و الظاهر أنه لا يشترط.

أقول: منشؤه: النظر الى أصالة عدم الاشتراط.

و الالتفات الى أن عقد الرماية انما شرع لبعث العزم على الاستعداد للقتال، و ذلك انما يكون واقعا على الوجه الاكمل اذا شرط فيه:

اما المبادرة، و اما المحاطة اذ ببلوغ الغاية فيهما يحصل الخذف بالرماية على أبلغ نظام، لكونهما أشق أقسام الرماية. و حكى الشيخ في

المبسوط «٣» الوجهين و لم يرجح أحدهما.

[فصل في كتاب الوصية]

[انتقال الملك الى الموصى له بموت الموصى]

قال رحمه الله: و ينتقل بالوصية الملك الى الموصى له بموت الموصى و قبول الموصى له، و لا ينتقل بالموت منفردا عن القبول، على الاظهر.

أقول: حكى الشيخ في المبسوط «٤» فى هذه المسألة أقوالاً:

الاول: أن انتقال الملك الى الموصى له موقوف على شرطين، وفاة الموصى و قبول الموصى له، فاذا وجد الشرطان انتقل الملك عقب القبول.

الثاني: انه مراعى، فان قبل الوصية تبيننا أنه انتقل إليه الملك بوفاته، و ان لم يقبل تبيننا انتقاله الى الورثة.

الثالث: أنه ينتقل الى الموصى له بموت الموصى كالميراث، و لا يدخل فى ملك الورثة بوفاته، فان قبل ذلك استقر ملكه عليه، و ان

(١) الخلاف ١٩ / ٢.

(٢) المبسوط ٣ / ٣١١.

(٣) المبسوط ٦ / ٢٩٧ - ٢٩٨.

(٤) المبسوط ٤ / ٢٨.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٣٥

ثم قال رحمه الله: وهذا القول ضعيف لا يتفرع عليه، والتفرع على القولين الاولين.

والذي ضعفه هنا ما اختاره في الخلاف «١»، محتجا بأن الموصى به لا يجوز أن يبقى على ملك الموصى، لانه قد مات و الميث لا يملك شيئا، و لا يجوز أن يدخل في ملك الورثة، لقوله تعالى «مَنْ بَعْدَ وَصِيَّتِهِ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ*» (٢) فجعل الميراث بعد الوصية، فلم يبق الا أن يكون ملكا للموصى له بالموت.

[مباحث الوصية]

قال رحمه الله: و لو أوصى بنصف ماله مثلا، فأجاز الورثة، ثم قالوا: ظننا أنه قليل، قضى عليهم بما ظنوه و أحلفوا على الزائد، و فيه تردد.

أقول: منشؤه: النظر الى أصالة بقاء ملك الورثة على ما زاد على الثلث، ترك العمل بها مع اجازتهم، للنص و الاجماع، فيبقى معمولا بها فيما عداها، و لا اجازة هنا.

و يؤيده أن الموصى له مدع لاجازة في قدر النصف، و الورثة ينكر الاجازة اذ التقدير انهم انما أجازوا الوصية في النصف على تقدير كونه قليلا، فيكون القول قولهم، عملا بقوله عليه السلام «و اليمين على من أنكر» (٣) و هو اختياره في المبسوط «٤».

و الالتفات الى أن الورثة مكذبون لهذه الدعوى بظاهر اجازتهم، فلا يسمع قولهم.

قال رحمه الله: و لو أوصى بسيف معين و فيه جفن، دخل الجفن و الحلية في الوصية- الى قوله: و فيه قول آخر بعيد.

أقول: أشار بالقول البعيد الى ما ذكره الشيخ رحمه الله في النهاية بعد ايراد

(١) الخلاف ٢ / ٩٤ - ٩٥.

(٢) سورة النساء: ١١.

(٣) عوالي اللئالي ١ / ٢٤٤ و ٤٥٣ و ٢ / ٢٥٨ و ٣ / ٣٤٥ و ٣ / ٥٢٣.

(٤) المبسوط ٤ / ٨.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٣٦

هذه المسائل، فانه قال بعدها بلا فصل: هذا اذا كان الموصى عدلا مأمونا، فان لم يكن عدلا و كان متهما لم تنفذ الوصية في أكثر من ثلثه، من الصندوق و السفينة و السيف و الجراب و ما فيها «١». و هذا القول في غاية البعد.

[ما لو أوصى باخراج بعض ولده من الارث]

قال رحمه الله: و لو أوصى باخراج بعض ولده من الارث، لم يصح- الى قوله: و فيه رواية بوجه آخر مهجورة.

أقول: لما كان ثبوت النسب سبباً في ثبوت الميراث لم يكن بوصية الأب اعتباراً، و إلا لزم نقض الاحكام الشرعية، و يؤيد ذلك رواية سعد بن سعد عن الرضا عليه السلام «٢».

و الرواية المهجورة التي أشار إليها رحمه الله، هي ما رواه الوشاء عن محمد ابن يحيى عن وصى على بن السرى قال: قلت لابي الحسن عليه السلام: ان على بن السرى توفى و أوصى الى، و أن ابنه جعفر وقع على أم ولد له، فأمرنى أن أخرج من الميراث، فقال: اخرج، ان كنت صادقاً سيصيه خبل.

و هذه الرواية ذكرها الشيخ في التهذيب «٣» و ابن بابويه في من لا يحضره الفقيه و قالوا: متى لم يحدث هذا الحدث لم يخرج عن الارث «٤».

و الاكثرون على القول الاول، و هذه الرواية من حيث أن الوصى الذى هو الراوى مجهول الحال و الاسم. قال رحمه الله: لو أوصى له بقوس، انصرف الى قوس النشاب و النبل و الحساب.

(١) النهاية ص ٦١٤.

(٢) تهذيب الاحكام ٩/ ٢٣٦، ح ١١.

(٣) تهذيب الاحكام ٩/ ٢٣٥، ح ١٠.

(٤) من لا يحضره الفقيه ٤/ ٢١٩ - ٢٢٠.

حلى، نجم الدين جعفر بن زهدرى، إيضاح ترددات الشرائع، دو جلد، انتشارات كتابخانه آية الله مرعشى نجفى - ره، قم - ايران، دوم، ١٤٢٨ ه ق

إيضاح ترددات الشرائع؛ ج ١، ص: ٣٣٧

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٣٧

أقول: الحساب جمع حسابانه، و هي السهم القصير، حكاه المتأخر عن الجوهري في الصحاح «١».

و قال الشيخ فى المبسوط: قوس الحساب هو الذى يدفع النشاب فى مجرى و هو الوتر مع المجرى و يرمى به «٢».

إذا عرفت هذا، فالشيخ رحمه الله قال: إذا أوصى بقوس من قسيه، انصرف اطلاق اللفظ الى هذه الثلاثة فقط، فيتخير الورثة بين دفع ما شاءوا من هذه الثلاثة و أتبعه [...] «٣».

و قال المتأخر: اطلاق لفظه القوس ينصرف الى هذه الثلاثة مع قوس الجلاهدق و هو قوس البندق، لان الجلاهدق جمع جلاهدقة، و هي البندقه و قوس النداف، فيتخير الوارث بين دفع ما شاء من هذه الخمسة، لان لفظ الموصى عام، و تخصيصه يحتاج الى دليل.

[عدم ثبوت الوصية بالولاية الا بشاهدين]

قال رحمه الله: و لا تثبت الوصية بالولاية الا بشاهدين، و لا تقبل شهادة النساء فى ذلك، و هل تقبل شهادة الواحد مع اليمين؟ فيه تردد، أظهره المنع.

أقول: منشؤه: النظر الى أن الشهادة حكم شرعى، فيقف على الدليل الشرعى، و حيث لا دلالة له فلا حكم، و لان الوصية بالولاية ليست مالا، و لا المقصود منها المال، فلا تثبت الا بشاهدين. أما الصغرى، فظاهرة. و أما الكبرى فاجماعية. و به أفتى الشيخ فى المبسوط «٤»، و أتبعه المتأخر.

والالتفات الى الاصل، ولان في قبول هذه الشهادة ارفاقا و تيسيرا، فتكون مرادا

(١) صحاح اللغة ١ / ١١١.

(٢) المبسوط ٤ / ٢١.

(٣) كذا بياض في النسختين.

(٤) المبسوط ٤ / ٦١.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٣٨

لصاحب الشرع. أما الصغرى فبينه، و أما الكبرى فللاية و الرواية «١».

قال رحمه الله: و في الوصية للحربي تردد، أظهره المنع.

اقول: قد سبق بحث مثل هذه المسألة في الوقف.

[ما لو أوصى لآخواله و أعمامه و جيرانه]

قال رحمه الله: و لو أوصى لآخواله و أعمامه، كانوا سواء على الاصح، و فيه رواية مهجورة، أما لو نص على التفضيل أتبع.

اقول: ذهب الشيخ في النهاية الى أن للاعمام الثلثين من القدر الموصى به، و للاخوال الثلث «٢». عملا برواية زرارة عن أبي جعفر عليه

السلام في رجل أوصى بثل ماله لاعمامه و أخواله، فقال: لاعمامه الثلثان و لآخواله الثلث «٣».

و قال المتأخر: الخبر من الآحاد، و التفضيل منفي بالاصل، و حمله على الميراث قياس، و هو باطل عندنا، و هو الاصح عند المصنف.

قال رحمه الله: لو أوصى لجيرانه- الى قوله: و فيه قول آخر مستبعد.

اقول: أشار به الى القول الذي ذكره في باب الوقف.

قال رحمه الله: و لو أوصى الى اثنين- الى قوله: أما لو مات أحدهما أو فسق، لم يضم الحاكم الى الاخر، و جاز له الانفراد، لانه لا

ولاية للحاكم مع وجود وصي، و فيه تردد.

اقول: منشؤه: النظر الى قوله عليه السلام «الحاكم ولي من لا ولي له» فشرط في ثبوت ولاية الحاكم انتفاء ولي الميت، أعنى: وصيه، و

التقدير أنه موجود هنا اذ كل واحد من الوصيين يصدق عليه أنه وصي، فيبقى ولاية الحاكم قضية للشرط.

و الالتفات الى أن الموصى انما رضى بهذا الوصي منضمنا الى غيره لا منفردا

(١) في هامش «م»: الآية «يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمْ الْيُسْرَ» و الرواية «يسروا و لا تعسروا».

(٢) النهاية ص ٦١٤.

(٣) تهذيب الاحكام ٩ / ٢١٤، ح ٢٢.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٣٩

فيجوز حينئذ للحاكم الضم، اذ هو متصور للمصالح، و هو ظاهر كلام الشيخ في الخلاف «١» و المبسوط «٢».

قال رحمه الله: و في شراء الوصي لنفسه من نفسه تردد، و الاشبه الجواز.

اقول: قد مر البحث في مثل هذه المسألة أولا.

[ما لو مات انسان و لا وصي له]

قال رحمه الله: و لو مات انسان و لا وصى له، كان للحاكم النظر فى تركته و لو لم يكن هناك حاكم، جاز أن يتولاه من المؤمنين من يوثق به، و فى هذا تردد.

اقول: منشؤه: النظر الى أن ثبوت الولاية فى مال الغير حكم شرعى، فلا يتولاه الا-الحاكم، أعنى: الامام أو نائبه النظر فى ذلك، أو الفقيه المأمون من فقهاء الشيعة مع عدمهما، و به أفتى المتأخر.

و الالتفات الى أن ذلك نوع احسان و معاونه على البر، فيكون سائغا لكل مؤمن يوثق به فى القيام بذلك، و به أفتى الشيخ فى النهاية «٣».

قال رحمه الله: اذا أوصى له بدار، فانهدمت و صارت براحا، ثم مات الموصى، بطلت الوصية، لخروجها عن اسم الدار، و فيه تردد. اقول: منشؤه: النظر الى أن الاعتبار فى الوصية بما يصح عليه اسم الموصى به حين لزوم الوصية، و ما صارت براحا لا يقع عليه اسم الدار حين لزوم الوصية فتبطل الوصية، كما لو أوصى بطعام ثم طحنه قبل وفاته، و هو اختيار الشيخ فى المبسوط «٤».

و الالتفات الى أن الوصية بالدار يتضمن بالبراح، اذ هو من أجزائها، فيكون لفظ الدار دالا عليها بالتضمن، و بطلان الوصية فى الجدار و السقف لعدمه لا يستلزم

(١) الخلاف ٢/ ٩٤.

(٢) المبسوط ٤/ ٥٣.

(٣) النهاية ص ٦٠٨.

(٤) المبسوط ٤/ ٣٨.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٤٠

بطلان الوصية فى البراح لوجوده حين لزوم الوصية، و كأن هذا هو الاقوى.

[ما لو أعتق أمته و قيمتها ثلث تركته]

قال رحمه الله: لو أعتق أمته و قيمتها ثلث تركته، ثم أصدقها الثلث الاخر و دخل بها ثم مات، فالنكاح صحيح و يبطل المسمى، لانه زائد على الثلث و ترثه و فى ثبوت مهر المثل تردد، و على القول الاخر يصح الجميع.

اقول: منشؤه: النظر الى عموم قوله عليه السلام «المريض ممنوع من التصرف الا- فى ثلث ماله» و لا جرم ان كونه مهرا زائدا عن ثلث ماله، و هو فتوى الشيخ فى المبسوط «١».

و الالتفات الى أن مهر المثل جار مجرى أروش الجنائيات، فيخرج من أصل التركة، كما تخرج الأروش من أصلها. و اعلم أن الشيخ رحمه الله منعها الارث، و المصنف أثبتته، عملا بعموم آية ميراث الزوجات. و هذا البحث كله انما يتمشى على قول من يجعل منجزات المريض من الثلث فقط، أما من يجعلها من الاصل، فان الزواج صحيح، و كذا العتق، و ثبت لها المسمى و الميراث.

قال فى آخر نسخة «م»: تم الجزء الاول من ترددات شرائع الاحكام فى معرفة الحلال و الحرام، من نسخة كتبت من خط شارحها الفقيه العالم الفاضل نجم الدين جعفر بن الزهدرى الحلى قدس الله سره، على يد كاتبها مالکها الفقير الى الله عبد الله و المؤمنين، على بن حسن بن أحمد بن ابراهيم بن مظاهر، غفر الله له و لوالديه و للمؤمنين و المؤمنات و لمن دعا لهم بذلك، و ذلك فى يوم الجمعة حادى عشرين ذى الحجة الحرام، من سنة أربع و خمسين و سبعمائة، بالحلة السيفية، عمرها الله بالصالحين من عباده و اختمه بالخير. و صلى الله على أكرم المرسلين و خير خلقه أجمعين سيدنا محمد النبى و آله الطاهرين.

(١) المبسوط ٥٧/٤.

إيضاح ترددات الشرائع، ج ١، ص: ٣٤١

وقال في آخر نسخة «س»: تمت ترددات الجزء الاول، والله الموفق للصواب بحمد الله تعالى ومنه وكرمه، والتصديق برسوله ووصيه وذريته وأهل بيته، وجميع رسله وأوصياء رسله وملائكته وكتبه على يد أضعف عباده، وأحوجهم الى عفوه ومغفرته ورحمته ورضوانه، على بن حسن بن علي بن علي بن...، في يوم الاثنين سادس شهر صفر من شهور سنة ست وخمسين وسبعمائه، بمدرسة البسط المعروفة بمدرسة سيدنا ومولانا صاحب الزمان محمد بن الحسن صلى الله عليه وآله وسلم وعجل اللهم في فرجه، رحم الله من قرأ فيه ونظر فيه ودعا لصاحبه و كاتبه ولوالديه ولجميع المؤمنين والمؤمنات والمسلمين والمسلمات الاحياء منهم والاموات بالمغرة والرحمة برحمتك يا أرحم الراحمين.

و تم استنساخ الجزء الاول من الكتاب تحقيقا وتصحيحا وتعليقا عليه على يد العبد مهدي بن محمد الرجائي في يوم السبت الرابع والعشرين من جمادى الاخر، سنة ألف وأربعمائة وثمان هجريه، في بلدة قم حرم أهل البيت عليهم السلام.

٣٤٢ :