نضد القواعد الفقهية

المقداد السيوري

---

[١]

من مخطوطات مكتبة آية الله المرعشي العامة (٧) نضد القواعد الفقهية على مذهب الامامية تأليف الفقيه المتبحر والاصولي المتكلم مقداد بن عبد الله السيوري الحلي المتوفى سنة ٨٢٦ باهتمام - السيد محمود المرعشي تحقيق - السيد عبد اللطيف الكوهكمري

---

[٢]

كتاب: نضد القواعد الفقهية تأليف: الفاضل المقداد السيورى تحقيق: السيد عبد اللطيف الكوهكمرى نشر: مكتبة آية الله العظمى المرعشي طبع: مطبعة الخيام - قم التاريخ: ١٤٠٣ ه العدد: (٢٠٠٠)

---

[٣]

بسم الله الرحمن الرحيم احمده استتماما لنعمته، واستسلاما لعزته، واستعضاما من معصيه،

---

[١]

من مخطوطات مكتبة آية الله المرعشي العامة واستعينه فاقة إلى كفاية، انه لا يضل من هداه، ولا يئل من عاداه، ولا يفتقر من كفاه. وأشهد أن لا اله الا الله وحده لا شريك له، شهادة ممتحنا اخلاصها، معتقدا مصاصها، نتمسك بها أبدا ما ابقانا، وندخرها لاهاويل ما يلقانا. وأصلى وأسلم على سيدنا محمد عبده ورسوله، أرسله بالدين المشهور والعلم المأثور والكتاب المسطور، وعلى آله الطيبين الطاهرين المنتجبين، سيما امام العصر وناموس الدهر الحجة بن الحسن العسكري عجل الله تعالى فرجه الشريف.

---

[٥]

التعريف بالكتاب " القواعد الفوائد " مما ألفه الشيخ أبو عبد الله محمد بن مكي العاملي المستشهد سنة ٧٨٦. قال في اجازته للمولى العالم التقي الورع زين الدين ابى الحسن على بن عز الدين ابى محمد بن الحسن المعروف بابن الخازن: فمما صنفته كتاب " القواعد والفوائد " في الفقه، مختصر يشتمل على ضوابط كلية أصولية وفرعية تستنبط منها الاحكام الشرعية، لم يعمل للاصحاب مثله - انتهى. والكتاب الحاضر " نضد القواعد " كما يظهر من اسمه نظم وترتيب ونضد وتهذيب لهذا الكتاب الشريف بترتيب أبواب الفقه والاصول من غير أن يزيد شيئا على أصل الكتاب الا في مسألة

القسمة وضعها في آخر الكتاب. قال في أول الكتاب بعد الخطبة: ولما وفق الله لزبر كتاب " اللوامع الالهية في المباحث الكلامية " رأيت اتباعه بكتاب في المسائل الفقهية والمباحث الفروعية احدى الحسنيين وأجدى الموهبتين، وكان شيخنا الشهيد قدس سره قد جمع كتابا يشتمل على قواعد وفوائد في الفقه تأنيسا للطلبة بكيفية استخراج المنقول

من المعقول وتدريبا لهم في اقتناص الفروع من الاصول، لكنه غير مرتب ترتيبا يحصله كل طالب وينتهز فرصة كل راغب، فصرفت عنان العزم إلى ترتيبه وتهذيبه وتقرير ما اشتمل عليه وتقريبه. فنظمه ورتبه على مقدمة في تعريف الفقه، وقطبين: أولهما في القواعد العامة يشتمل على عدة مطالب، وثاني القطبين في قواعد متعددة. وعناوينه " قاعدة - قاعدة ". هذا الكتاب كان مهجورا عن طلاب العلم متروكا في الرفوف ومخزونا في الصناديق ودور الكتب، لم تصل إليه أيدي المحصلين بل ولم يطلع بوجوده الا قليل من الخواص، وظفرت به في المكتبة المقدسة المرعشية بقم - دام ظل مؤسسها المحترم - فأردت تحقيقه وتصحيحه واستخرت الله تعالى - ومنه الخير - وأقدمت على هذا المشروع رجاء أن يطبع وينتشر لينتفع منه العام والخاص.

ترجمة الفاضل المقداد من أكابر رجال العلم وفطاحل أبطال الدين، المولى الفقيه الاصولي المتكلم الشيخ جمال الدين أبو عبد الله المقداد بن عبد الله بن محمد بن الحسين بن محمد السيوري المعروف بالفاضل المقداد المتوفى سنة ٨٢٦. كان مدققا في تحقيقاته ومتضلعا في استنباطاته، وكان من الذين سهروا الليالي وأحكمو ا الاصول المبادى، جمعوا الفوائد ونضدوا القواعد، نقحوا شرائع الاسلام وبينوا الحلال والحرام، جودوا البراعة إلى تجريد البلاغة، أسدوا الطالبين إلى صراط المسترشدين واستضاؤا من الانوار الجلالية واستناروا من اللوامع الالهية، واستكشفوا الكنوز العرفانية من الايات القرآنية والاحاديث

---

١) مصادر المقدمة: اعيان الشيعة ٤٨ / ٩٤، ريحانة الادب ٤ / ٢٨٣، البحار ١٠٧ / ١٨٥، ١١٠ / ٦٣ - ١٦٧ - ١٦٩، هدية العارفين ٢ / ٤٧٠، تنقيح المقال ٣ / ٢٤٥، الكنى والالقاب ١ / ٣٦٩ - ٣٧٨، ٣ / ٧، الروضات ٧ / ١٧١، الاعلام للزركلي ٨ / ٢٠٧، لؤلؤة البحرين ١٧٢ أمل الامل ٢ / ٣٢٥، الذريعة، كشف الظنون.

النبوية والاثار الولوية، لينتفعوا يوم الحشر الذي لا ينفع فيه مال ولا بنون الامن أتى الله بقلب سليم. لله درهم وعلى صاحب الشريعة أجرهم. الفاضل المقداد عند أصحاب التراجم: قال في أمل الامل: الشيخ جمال الدين المقداد بن عبد الله بن محمد بن الحسين بن محمد السيوري الحلي الاسدي، كان عالما فاضلا متكلما محققا مدققا. وفي الروضات: هو الذي يعبر عنه في فقهيات متأخري أصحابنا بالفاضل السيوري، وينقل عن كتابه في آيات الاحكام كثيرا،

وكنيته أبو عبد الله. وفي بعض المواضع صفته أيضا بالغروي نزلا، وكأنه كان من جملة متوطني ذلك المشهد المقدس حيا وميتا. ونقل من خط الشيخ حسن بن راشد: وكان رجلا جميلا من الرجال جهوري الصوت ذرب اللسان مفوها في المقال متفننا في علوم كثيرة، فقيها متكلما أصوليا نحويا منطقيا. وقد ذكره غيرهم من أصحاب التراجم. اعقابه وولده: نقل الروضات عن صاحب رياض العلماء: ان له ولدا يسمى بعبدالله، وهو الذي ألف له المقداد كتاب " الاربعين حديثا " ولاجله يكني بأبي عبد الله. مشائخه وأساتذته: روى عن الشيخ العلم الملة والدين أبى عبد الله محمد بن جمال الدين

مكي بن الشيخ شمس الدين محمد بن حامد بن أحمد النبطي العاملي الجزيني المستشهد سنة ٧٨٦ كان من أعاظم تلاميذه وخصيصا له، ويدل على هذا تسمية أحد تأليفاته باسمه وهو كتاب " المسائل المقداديات ". قال في الروضات: وهو الذي ينقل في كتبنا الاستدلالية الفتاوى والخلافيات، وكان نسبة تلك المسائل إلى تلميذه الشيخ المقداد السيوري. قال العلامة المجلسي في اجازات البحار في قصة شهادة الشهيد محمد بن مكي: وجدت في بعض المواضع ما هذه صورته: قال السيد عز الدين حمرة ابن محسن الحسيني: وجدت بخط شيخنا المغفور العالم العامل أبى عبد الله المقداد السيوري ما هذه صورته: كانت وفاة شيخنا الاعظم الشهيد الاكرم أعني شمس الدين محمد بن مكي قدس سره وفي حظيرة القدس سره تاسع جمادى الاولى سنة ست وثمانين وسبعمائة، قتل بالسيف ثم صلب ثم رجم ثم أحرق ببلدة دمشق. لعن الله الفاعلين لذلك والراضين به، في دولة بيدمر وسلطنة برقوق بفتوى المالكي يسمى " برهان الدين " و " عباد بن جماعة الشافعي "، وتعصب عليه في ذلك جماعة كثيرة بعد أن حبس في القلعة الدمشقية سنة كاملة. وكان سبب حبسه أن وشى به تقي الدين الخيامي بعد جنوبه وظهور أمارة الارتداد منه أنه كان عاملا، ثم بعد وفاة هذا الواشي قام على طريقته شخص اسمه " يوسف بن يحيى " وارتد عن مذهب الامامية وكتب محضرا شنع فيه على الشيخ شمس الدين محمد بن مكي ما قالته الشيعة معتقداتهم، وأنه كان أفتى بها الشيخ ابن مكي وكتب في ذلك المحضر سبعون نفسا من أهل الجبل ممن يقول بالامامة والتشيع وارتدوا عن ذلك وكتبوا خطوطهم تعصبا مع يوسف ابن يحيى في هذا الشأن، وكتب في هذا ما يزيد على الالف من أهل السواحل

من المتسننين وأثبتوا ذلك عند قاضي بيروت وقيل قاضى صيدا، وأتوا بالمحضر إلى القاضى ابن جماعة بدمشق، فنفذه إلى القاضي المالكي وقال له: تحكم فيه بمذهبك والاعزلتك، فجمع ملك الامراء " بيدمر " القضاة والشيوخ وأحضروا الشيخ الرحمة الله وأحضروا المحضر وقرئ عليه، فأنكر ذلك وذكر أنه غير معتقد له مراعيا للتقية الواجبة، فلم يقبل ذلك منه وقيل له: قد ثبت ذلك شرعا ولا ينتقض حكم القاضى فقال الشيخ للقاضى ابن جماعة: انى شافعي المذهب وأنت امام المذهب وقاضيه فاحكم في بمذهبك، وانما قال الشيخ ذلك لان الشافعي يجوز توبة المرتد عنده. فقال ابن جماعة: حينئذ على مذهبي يجب حبسك سنة كاملة ثم استتابتك، أما حبس فقد حبست ولكن أنت استغفر الله حتى أحكم باسلامك. فقال الشيخ: ما فعلت ما يوجب الاستغفار خوفا من أن يستغفر فيثبتوا عليه

الذنب، فاستغلظه ابن جماعة وقال: استغفرت فثبت الذنب. ثم قال: الان ما عادكم الحكم الي غدرا منه وعنادا منه لاهل البيت عليهم السلام، ثم قال عباد: الحكم الي المالكى وتوضأ وصلى ركعتين ثم قال: حكمت باهراق دمك، فألبسوه اللباس وفعل به ما قلناه من القتل والصلب والجرم والاحراق، وساعد في احراقه شخص يقال له: محمد بن الترمذي وكان تاجر فاجرا (١). وذكر هذه القصة في " لؤلؤة البحرين " عن خط الشيخ أبي الحسن سليمان ابن عبد الله البحراني أنه قال: وجدت في بعض المجموعات بخط من أثق به منقولا من خط الشيخ العلامة جعفر بن كمال الدين البحراني ما هذه صورته (٢).

---

١) البحار ١٠٧ / ١٨٥. ٢) لؤلؤة البحرين: ١٤٨.

ثم ذكر القصة بتمامها. تلاميذه والراوون عنه: ١ - الشيخ الفاضل العالم الشاعر الحسن بن راشد الحلي. ٢ - رضي الدين عبد الملك بن شمس الدين اسحاق بن عبد الملك بن محمد الحافظ القمي القاشاني. ٣ - العالم الفاضل الشيخ زين الدين علي بن الحسن بن علالة، أجازه في ثاني جمادى الثانية سنة ٨٢٢، ونقل عن صاحب " رياض العلماء " أنه قال: رأيت كتاب " الاربيعن حديثا " للمقداد في أردبيل في مجموعة بخط تلميذ المصنف وعليه اجازته له صورتها: " أنهى قراءة الاحاديث الشيخ الصالح العالم الفاضل زين الدين علي ابن الحسن بن علالة وأجزت له روايتها عني عن مشائخي قدس الله أرواحهم. وكتب المقداد بن عبد الله السيوري في الخامس والعشرين من جمادى الاولى سنة ٨٢٢ " ١). ٤ - العالم الفاضل المولى أبو الحسن علي بن هلال الجزائري العراقي شيخ مشايخ الامامية في عصره. قال المحقق الكركي في اجازته للقاضي صفي الدين عسيى: ان هذا الشيخ الجليل يروي عن جماعة من الاساطين من أجلاء تلاميذه الشهيد الاول وفخر المحققين منهم الشخ مقداد بن عبد الله السيوري عن الشهيد.

---

١) اجازه مرتين احداهما في ثانى جمادى الثانية سنة ٨٢٢ على ظهر كتاب " آداب الحج " للمجيز والثانية على ظهر " الاربعين حديثا " أيضا للمجيز. راجع الذريعة ١ / ١٧، ٢٥١.

---

٥ - العلامة الشيخ شمس الدين محمد بن الشجاع القطان الانصاري الحلي صاحب كتاب " معالم الدين في فقه آل ياسين ". آثاره وتأليفاته: ١ - آداب الحج. ذكره في الذريعة ١ / ١٧ ولم يطبع إلى الان. ٢ - الادعية الثلاثون. قال فيه " وقبل الشروع في الغرض المعهود نذكر مقدمات نافعة في المقصود " ثم بعد ذكره للمقدمات ذكر الادعية وهي ثلاثون دعاء عن النبي والائمة عليهم السلام مرتبا إلى آخرهم، رأيت نسخة منه بخط جعفر بن محمد بن بكة الحسيني سنة ٩٤٠ في كتب السيد محمد علي السبزواري بالكاظمية. لم يطبع إلى الان. ٣ - الاربعون حديثا. رآه صاحب " رياض العلماء " في أردبيل كما مر وألفه لولده. لم يطبع إلى الان. ٤ - ارشاد الطالبين إلى نهج المسترشدين. شرح لنهج المسترشدين في أصول الدين للعلامة الحلي، فرغ من تأليفه آخر نهار الخميس

الحادي والعشرين من شعبان سنة ٧٩٢. طبع بمبئ في سنة ١٣٠٣. ٥ - الاعتماد في شرح واجب الاعتقاد، وتسميته بنهج السداد كما في الروضات سهو من القلم. كذا قال في الذريعة. لم يطبع إلى الان. ٦ - الانوار الجلالية في شرح الفصول النصيرية للخاجا نصير الدين الطوسي والفصول أصله فارسي قد ترجمة ركن الدين محمد بن علي الجرجاني تلميذ العلامة الحلي، والمؤلف قد شرح تلك النسخة المعربة بعنوان " قال - قال " وصدره باسم الملك جلال الدين علي بن شرف الدين المرتضى العلوي الحسيني الاوي وسماه باسمه. لم يطبع إلى الان.

---

٧ - تجويد البراعة في شرح تجريد البلاغة في علمي المعاني والبيان. الاصل للشيخ الحكيم كمال الدين ميثم بن علي بن ميثم البحراني المتوفى سنة ٦٧٩، ويقال له " أصول البلاغة ". لم يطبع إلى الان. ٨ - التنقيح الرائع في شرح المختصر النافع. قال في الروضات: وأما كتابه التنقيح الذي هو في الحقيقة معلمه الوضيح فهو أيضا أمتن كتاب في الفقه الاستدلالي - إلى آخر ما قال - سيطبع انشاء الله تعالى وهو مسبب الاسباب. ٩ - تفسير مغمضات القرآن. ذكره في ريحانة الادب. ١٠ - الاسئلة المقدادية. ذكرها خير الدين في الاعلام. لم يطبع. ١١ - جامع الفوائد في تلخيص القوائد، لخص قواعد استاذه الشهيد. لم يطبع إلى الان. ١٢ - شرح سى فصل، للخاجا نصير الدين الطوسي في النجوم والتقويم الرقمي، ذكره في " ريحانة الادب ". لم يطبع إلى الان. ١٣ - شرح ألفية الشهيد، ذكره في الذريعة. لم يطبع إلى الان. ١٤ - شرح الباب الحادي عشر المسمى بالنافع يوم الحشر. طبع مرارا وهو في علم الكلام. ١٥ - شرح مبادئ الوصول لعلم الاصول للعلامة، سماه " نهاية المأمول " في خزانة كتب السيد حسن صدر الدين الكاظمي موجود. لم يطبع إلى الان. ١٦ - كنز العرفان في فقه القرآن. طبع بطهران سنة ١٣٨٤ هـ. ١٧ - اللوامع الالهية في المسائل الكلامية، في الروضات: من أحسن

ما كتب في فن الكلام على أجمل الوضع وأسد النظام. طبع بتبريز. ١٨ - الاجازات، منها اجازتان مختصرتان لتلميذه الشيخ زين الدين علي ابن الحسن بن علالة المذكور في عداد تلاميذه. ١٩ - نضد القواعد الفقهية على مذهب الامامية. وهو هذا الكتاب بين يديك.

تحقيق الكتاب على هاتين النسختين المخطوطتين المذكورتين اعتمدنا في تحقيق وتصحيح الكتاب: ١ - بخط المولى الشيخ الصالح بن سليمان العاملي سنة ١٠٧٤، وجعلناها أصلا وكانت عليها آثار التصحيح والمقابلة وبهامشها حواش بامضاء: عبد الله بن حسن. وأخرى بامضاء: أبو الحسن. ٢ - بخط المولى فضل الله بن محمد، ورمزنا إليها " ب " وعليها أيضا حواش مختصرة لكنها بلا امضاء، وفي أخرها " بلغت مقابلته بقدر الطاقة الانسانية من النسخة الواسطة عن الاصل وبالله العصمة والتوفيق وبيده ازمة التحقيق " وعلى ظهرها تملك الحاج ملا محمود بن الحاج محمد رضا البيدكلي

الكاشاني بتاريخ ١٢٨٨. وبالرغم من هذا البلاغ والتصحيح والمقابلة لم تكونا خاليتين من السقط والسهو والاشتباه لانها كالطبيعة الثانية للانسان وان عمله لا يخلو عن هذه الامن عصمه الله تعالى.

---

[١٦]

وقد خرجنا الايات الكريمة والاحاديث الشريفة وأوضحنا اللغات التي تحتاج إلى التوضيح والبيان وعلقنا تعاليق رأينا ضرورتها لبيان ما لعله أبهم من الكتاب. وعلى الله تعالى قصد السبيل ومنه التوفيق والتسديد. الداعي عبد اللطيف بن علي أكبر الحسيني الكوهكمري الخوئي عفى عنه وعن والديه

---

[١]

نضد القواعد الفقهية على مذهب الامامية

---

[٣]

بسم الله الرحمن الرحيم ربنا آتنا من لدنك رحمة وهئ لنا من أمرنا رشدا، وأفض علينا من سجال (١) جودك ما يزيل عن قلوبنا الصدأ (٢)، وصيرنا في محفوظ لوحك ممن جعلته في القول مؤيدا والفعل مسددا. وصل اللهم على من أرسلته بشيرا ونذيرا وشاهدا، ومنحته (٣) من مواد مواهبك وزلال عذب منا هلك موردا، وأتممت به نظام الوجود ومصالح خلقك بعد أن كانت، محمد وآله الذين بهم اندفعت مهالك الردى، وارتفعت أعلام الحجى (٤)،

---

(١) السجل: الدلو العظيمة إذا كان فيها ماء قل أو كثر، وسجال عطيتك من هذا المعنى. (٢) صدأ الحديد: وسخه، وفي الخبر: ان هذا القلب يصدأ كما يصدأ الحديد، أي يركبه الرين بمباشرة المعاصي. (٣) المنحة بالكسر في الاصل: الشاة أو الناقة يعطيها صاحبها رجلا يشرب لبنها ثم يردها إذا انقطع اللبن، ثم كثر استعماله حتى اطلق على كل عطاء، منحة أي اعطيته. (٤) الحجي: العقل.

---

[٤]

وخفقت (١) رايات الهدى، ما برق بارق وغدا ودر شارق وبدا. اما بعد: فان اتباع الحسنة الحسبة (٢) في العمر الذي سنة منه سنة من أعظم الرغائب وأسنى المواهب، ولما وفق الله لزبر كتاب " اللوامع الالهية في المباحث الكلامية " رأيت اتباعه بكتاب في المسائل الفقهية والمباحث الفروعية احدى الحسنيين واحدى الموهبتين، وكان شيخنا الشهيد قدس الله سره قد جمع كتابا يشتمل على قواعد وفوائد في الفقه تأنيسا للطلبة بكيفية استخراج المعقول من المنقول وتدريبا لهم في اقتناص الفروع من الاصول، لكنه غير مرتب ترتيبا يحصله كل طالب وينتهز فرصة كل راغب، فصرفت عنان العزم إلى ترتيبه وتهذيبه وتقريبه، وسميته (٣) (نضد القواعد الفقهية على مذهب الامامية) وما توفيقي الا بالله، عليه توكلت واليه أنيب (٤). وهو مرتب على مقدمة وقطبين:

(١) خفق قلب الرجل: إذا اضطرب، ومنه خفقت الراية. (٢) الحسبة بالكسر: الامر بالمعروف والنهى عن المنكر. قال الاصمعي: وفلان حسن الحسبة في الامر أي حسن التدبير والنظر فيه. (٣) نضد متاعه ينضده: جعل بعضه فوق بعض. (٤) في ص: " انبت " من اناب ينيب انابة: إذا رجع.

[٥]

اما المقدمة (ففى تعريف الفقه وما يتعلق بذلك) وفيها قواعد: [القاعدة] الاولى: " الفقه " لغة الفهم، واصطلاحا هو العلم بالحكام الشرعية الفرعية عن أدلتها التفصيلية. فالعلم جنس، وقولنا بالاحكام يخرج العلم بالذوات والصفات، وبالشرعية يخرج العقلية، وبالفرعية يخرج أصول الشريعة الضرورية، وكونها عن أدلتها يخرج علم واجب الوجود، وكونها تفصيلية يخرج علم المقلد فانه بما استدل على المسألة اجمالا بأنه " أفتاني به المفتي وكلما أفتاني به المفتي فهو حكم الله في حقي ". وموضوعه أحوال المكلفين من حيث هي متعلق الاقتضاء أو التخيير.

[٦]

ومسائله المطالب المثبتة فيه. ومباديه: اما تصورية، وهي معرفة الموضوع وأقسامه ومعرفة الاحكام واقسامها ومتعلقاتها. واما تصديقية، وهي ما يرجع إليها الاستدلال، وهي الكتاب والسنة والاجماع والعقل، وأقسام ذلك وما يتعلق به. لطيفة: قد يطلق " الفقه " أيضا على علم طريق الاخرة، وحصول ملكة يفيد الاحاطة بحقائق (١) الامور الدنيوية ومعرفة دقائق آفات النفوس، بحيث يستولي الخوف عليها فتعرض عن الامور الفانية وتقبل على الامور الباقية. ولعل ذلك هو المراد من قوله صلى الله عليه وآله وسلم: ألا أنبئكم بالفقيه كل الفقيه؟ قالوا: بلى يا رسول الله. قال: من لم يقنط الناس من رحمة الله، ولم يؤمنهم من مكر الله، ولم يؤيسهم من روح الله، ولم يدع القرآن رغبة عنه إلى ما سواه (٢). وقول الصادق عليه السلام: لا يكون الرجل فقيها حتى لا يبالي أي ثوبيه ابتذل وبما سد فورة (٣) الجوع. والاول هو المصطلح عليه، وعليه مباني قطبي هذا الكتاب وعيره من كتب الفقه.

(١) في كب: بحقارة. (٢) أخرجه الكليني رحمة الله عليه في الكافي ١ / ٣٦ عن علي امير المؤمنين عليه السلام مع اضافات واختلافات في اللفظ. (٣) فارت القدر فورا وفورانا: غلت.

[٧]

(القاعدة) الثانية: لما تقرر في علم الكلام كون أفعاله تعالى معللة بالاغراض واستحالة عود الغرض إليه وجب كونه لمصالح عبيده، وهو اما جلب نفع أو دفع ضرر، وكلاهما اما دنيوي أو أخروى. فالاحكام الشرعية لا تخلو من أحد هذه الاربعة، وهي تنظم (١) كتب الفقه. وقد قررها الاصحاب بأن غرض الحكم الشرعي اما أخروي وهو العبادات أو دنيوي لا يفتقر إلى عبارة وهو الاحكام، أو يفتقر إلى عبارة اما من الطرفين وهو العقود، أو من طرف وهو الايقاعات. وان، شئت قلت: الشرائع كلها لحفظ المقاصد الخمسة، وهي: الدين،

والنفس، والمال، والنسب، والعقل التي يجب تقريرها في كل شريعة، فالدين يقتسم العبادات، وحفظه بالجهاد وتوابعه (٢). وحفظ النفس بشرع القصاص، وحافظة الحياة وما يتعلق بهما (٣). وحفظ النسب بالنكاح وتوابعه والحدود والتعزيرات، وحفظ المال بأكثر العقود والتمليكات وحرمة الغصب والسرقة وغيرها. وحفظ العقل بتحريم المسكرات وما في معناها والحدود والتعزير وحفظ الجميع بالقضاء والشهادات وتوابعهما. فائدة: قد يجتمع في الحكم الواحد غرضان فما زاد، فان المكتسب لقوته وقوت عياله الواجبي النفقة إذا انحصر وجه التكسب في جهة وقصد به التقرب إلى الله

---

(١) في ص: وبقي تنظم. (٢) ومنها قتل المرتد والامر بالمعروف والنهى عن المنكر. (٣) كالدية والكفارة.

تعالى، فان الاغراض الاربعة تجتمع فيه، فالنفع الدنيوي بحفظ النفس والاخروي بأداء الفريضة المقصود بها القربة، وأما دفع الضرر الدنيوي فهو ازالة الالم الحاصل للنفس بترك القوت، وأما الاخروي فهو العقاب اللاحق بترك الواجب. اخرى: العبادة تنتظم ما عدا المباح كما يجئ، وأما العقود والايقاعات فهي أسباب يترتب عليها الاحكام كما يجئ أيضا. وأما المسمى بالاحكام فالغرض منها: اما بيان الاباحة كالصيد والاطعمة والاشربة والاخذ بالشفعة، واما بيان التحريم كموجبات الحدود والجنايات وغصب الاموال، واما بيان الوجوب كنصب القاضي ونفوذ حكمه ووجوب اقامة الشهادة عند التعيين ووجوب الحكم على القاضي عند الوضوح، واما بيان الاستحباب كالطعمة (١) في الميراث وبيان آداب الاطعمة والاشربة والذبائح والعفو في حدود الادميين وقصاصهم ودياتهم، واما الكراهة ففي كثير من الاطعمة والاشربة وآداب القاضى. (القاعدة) الثالثة: كل حكم شرعي يكون الغرض الاهم منه الدنيا، سواء كان لجلب نفع أو دفع ضرر: فأما أن يكون مقصودا بالاصالة، أو بالتبع.

الطعمة: الرزق، وجمعها الطعم مثل غرفة وغرف، ومنه " لا ميراث للجدات انما هي طعمة ".

فالاول اما لجلب النفع، وهو ما يدرك (١) بالحواس الخمس، فان كل حاسة لها حظ من الاحكام الشرعية، فللسمع الوجوب كما في القراءة الجهرية والتحريم كما في سماع الغناء وآلات اللهو، وللبصر الوجود كما في الاطلاع على العيوب وارادة التقويم (٢)، والتحريم كما في تحريم النظر إلى المحرمات، وللمس (٣) أحكام الوطئ ومقدماته بل المناكحات كلها الغرض الاهم منها اللمس، ويتعلق باللمس أيضا اللباس والاواني وازالة النجاسات وتحصيل الطهارات، ويتعلق بالذوق أحكام الطعمة والاشربة والصيد والذبائح. واما لدفع الضرر، وهو حفظ المقاصد الخمس. والثاني وهو الذي يكون مقصودا بالتبع، فهو كل وسيلة إلى المدرك بالحواس أو إلى حفظ المقاصد، ويجئ مفصلا. (القاعدة) الرابعة: الحكم خطاب الشرع المتعلق بالافعال المكلفين بالاقتضاء أو التخيير أو الوضع. فالاقتضاء هو الطلب، اما للوجود مع المنع من النقيض - وهو الوجوب - أو لامعه - هو الندب - واما للعدم

مع المنع من النقيض وهو التحريم أولا معه وهو الكراهة. والتخيير الاباحة، والوضع هو الحكم على الشئ بكونه سببا أو شرطا

---

(١) أي هو حكم يتعلق بما يدرك بالحواس الخمس، والا فالحكم لا يدرك بالحواس الخمس. (٢) أي تقويم المبيع، فان تقويمه موقوف على الرؤية فتجب. (٣) أي يجري في اللمس الذي هو أحد الحواس أحكام الوطئ والمناكحات من الوجوب والحرمة وغيرهما من الاحكام الخمسة. وفي بعض النسخ: إذ الغرض الاهم منها اللمس.

أو مانعا. وأضاف بعضهم الصحة والبطلان والعزيمة والرخصة والتقدير والحجة. والاربعة الاول ظاهرة المثال، وأما التقدير فاما بجعل الموجود معدوما كالماء بالنسبة إلى مريض يتضرر باستعماله أو إلى عاجز عن ثمنه يقدر (١) معدوما، أو بجعل المعدوم موجودا، وله أمثلة: (الاول) الدية، تقدر داخلة في ملك المقتول قبل موته بأن يتورث عنه ويقضى منها ديونه، فانه يقدر الملك المعدوم موجودا للضرورة. (الثاني) تجديد النية في الصوم قبل الزوال، فتنعطف هذه النية تقديرا إلى الفجر، مع أن الواقع عدم النية. (الثالث) تقدير الملك قبل العتق في قوله " أعتق عبدك عني "، وليس ذلك كله من باب الكشف، للقطع بعدم هذه المقدرات. وأما الحجة فهي مستند قضاء الحاكم، كالاقرار والبينة واليمين والنكول. والحق أن هذه يمكن ردها إلى أقسام الوضع الثلاثة (٢). هداية: ظهر أن الخطاب اما تكليفي أو وضعي، وليس بينهما منع جمع (٣)، بل ينقسمان أقساما: " أ " ما اجتمعا فيه: كالطهارة عن الحدث والخبث وأسباب الحدث التي من فعل العبد، والصلاة فانها واجبة وسبب لعصمة الدم، وغسل الميت واجب

في ص: فقدر. (٢) وهى السبب والشرط والمانع. (٣) بل بينهما عموم وخصوص من وجه.

وشرط في صحة الصلاة عليه، وباقي أحكامه واجبة وسبب في سقوط الغرض عن الباقين، والاعتكاف ندب وسبب في تحريم محرماته، والنكاح ندب وسبب في أشياء تأتي، والطلاق مكروه أو واجب وسبب في التحريم، والرضاع مستحب أو واجب وسبب للتحريم، والزنا وأمثاله محرمة وسبب في الحد والتعزير والقصاص، والعتق ندب وسبب للحرية. " ب " وضعي لا غير، كأسباب الحدث، وليست من فعل العبد كالنوم والحلم (١) والحيض وأوقات الصلاة ورؤية الهلال، فانها أسباب محضة، وحول الحول شرط لوجوب الزكاة (٢)، والحيض مانع من الصلاة والصوم. وجعل بعضهم ضابط هذا ما لا فعل فيه للمكلف، ومنه الارث فانه تملك محض بعد وقوع السبب. " ج " تكليفي لا غير، كالتطوعات فانها تكليف وليس فيها سببية ولا شرطية ولا مانعية، وكذا الزكاة والصوم والحج والالتقاط بنية الحفظ (٣). هذا إذا لم تلحظ اعتبار براءة الذمة أو سقوط الخطاب أو استحقاق الثواب أما مع ملاحظتها فانه يزول هذا القسم (٤)، لان السببية حاصلة بالنسبة إلى ما ذكرناه. " د " مبدأه تكليفي وعقباه وضعي، فان وجوب النفقة سبب لملك الزوجة والحضانة سبب للحفظ، واستيفاء الحد والتعزير سبب للزجر عن المعصية، والقضاء سبب في تسلط المقضى له.

(١) الحلم بضمتين واسكان الثاني من باب قتل، واحتلم: رأى في منامه رؤيا. (٢) في ك: شرط اداء الزكاة. (٣) لان الالتقاط بنية التملك سبب في التملك فيكون من خطاب الوضع. (٤) أي مع ملاحظة هذه الاشياء يزول قسم خطاب التكليف.

ومن هذا القسم البيع والرهن والحوالة والضمان والشركة والوكالة والشفعة والاجارة والمزارعة والمساقاة والقراض والجعالة والوصية والهبة والمسابقة والعارية والوديعة إذا فرط، فان ذلك كله مباح. وقد يستحب أو يجب، ويترتب عليه بعد وقوعه أحكامه. " ه " مدارك الاحكام عندنا أربعة: الكتاب، والسنة، والاجماع، ودليل العقل. أما الكتاب فدليل حجيته كونه كلام الله الذي يستحيل عليه الكذب والقبح. وأدلته قسمان نص وظاهر، فالنص هو ما لم يحتمل خلاف ما فهم منه، والظاهر هو ما احتمل خلاف ما فهم منه لكن دلالته على المفهوم منه راجحة. ويقابل النص المجمل، وهو ما يحتمل خلاف ما فهم منه، لكن لا رجحان معه لاحد الطرفين. ويقابل الظاهر المأول، وهو ما في دلالته احتمال لكن مع مرجوحية المحتمل. ويشترك النص والظاهر في المحكم والمجمل، والمأول في المتشابه. وأما السنة فهي: اما نبوية ودليل حجتيها الكتاب نحو " ما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا " (١) وقوله تعالى " لنبين للناس ما نزل إليهم " (٢)، واما امامية ودليل حجيتها قوله صلى الله عليه وآله " اني تارك فيكم الثقلين كتاب الله وعترتي " (٣) وآية الطهارة (٤) نص في الباب.

(١) سورة الحشر: ٧. (٢) سورة النحل: ٤٤. (٣) كمال الدين وتمام النعمة ١ / ٣٣٤، ومعاني الاخبار ٩٠، العيون ١ / ٥٧. (٤) سورة الاحزاب: ٣٣.

واشتراط وجوب وجود المعصوم في كل وقت دليل جلي أيضا. وكلاهما اما قول وأقسامه كما تقدم، أو فعل فأما بيان فتابع للمبين في وجهه واما ابتدائي فلا حجة فيه الا مع علم الوجه، أو تقرير فان كان نبويا فحجة لاستحالة التقية عليه، وان كان اماميا فمحتمل. وأما الاجماع فلوجوب دخول المعصوم الذي يستحيل عليه الخطأ. وأما العقل فقد يكون مع استقلاله ضرورة أو نظرا، وقد يكون لا مع استقلاله. وله أقسام كثيرة من مفهوم موافقة أو مخالفة أو علة منصوصة أو اتحاد طريق كما هو مذكور مفصلا في الاصول. وفي حجية هذا القسم الثاني خلاف، يقوى في بعضه الحجية كالعلة المنصوصة ومتحد الطريق وبعض المفهوم الموافق وهو ما يكون ثبوت الحكم في المسكوت أولى. والاحكام المأخوذة عن هذه الادلة كثيرة، ينتظمها كتب الفقه والاحاديث. " و " استنبط العلماء من المدارك المذكورة قواعد خمسا ردوا إليها كثيرا من الاحكام، سيأتي بيانها انشاء الله تعالى: (الاول) البناء على الاصل، ويعبر عنها بأن اليقين لا يرفع بالشك، وهو راجع إلى الدليل العقلي، أعني أصالة عدم الحكم السابق. وينبه عليه قول النبي صلى الله عليه وآله: ان الشيطان ليأتي أحدكم وهو في الصلاة فيقول له أحدثت أحدثت، فلا ينصرفن حتى يسمع صوتا أو يجد ريحا (١). رواه عبد الله وأبو هريرة. ومثله رويناه عن أئمتنا عليهم السلام (٢).

(١) البخاري أخرج حديثا في كتاب الوضوء في هذا المعنى. (٢) التهذيب ١ / ٣٤٧، فروع الكافي ٣ / ٣٦.

(الثاني) ان العمل بحسب النية، لقوله تعالى " وما أمروا الا ليعبدوا الله مخلصين له الدين " (١). ولقول النبي صلى الله عليه وآله: انما الاعمال بالنيات وانما لكل امرئ ما نوى (٢). والتقدير انما صحة الاعمال بالنيات أو اعتبارها وتقدير الثاني (٣) ان كل من نوى شيئا حصل له وان لم ينو شيئا لم يحصل له لقضية الحصر. (تبصرة) قيل (٤): النية ارادة ايجاد الفعل على الوجه المأمور به شرعا أورد عليه ارادته تعالى، لما تقرر من كونه مريدا للطاعات عندنا أو للكائنات عند الخصم، مع أنها لا تسمى نية، فيزيد مقارنة قلنا: لا يخرجها بناءا على افتقار الممكن حال بقائه إلى المؤثر. فقيل: حادثة. قلنا: تدخل أيضا على قول السيد. فقيل: تفعل بالقلب فاستقام، فهي اذن ارادة قلبية لايجاد الفعل على الوجه المأمور به شرعا.

(١) سورة البينة: ٥. (٢) أخرجه البخاري في باب " بدء الوحى " وفي باب " ان الاعمال بالنيات "، التهذيب ١ / ٨٣ أخرجه مرفوعا عن النبي صلى الله عليه وآله. (٣) في ك: ويفيد الثاني. (٤) قال العلامة رحمه الله في قواعد الاحكام في بحث الوضوء: النية وهي ارادة ايجاد الفعل على الوجه المأمور به شرعا. قال الشيخ الفقيه الكامل بهاء الدين العاملي في شرح الحديث السابع والثلاثين من كتاب الاربعين بعد نقل كلام العلامة: وأرادة بالارادة ارادة الفاعل وبالفعل ما يعم توطين النفس على الترك، فخرجت ارادة الله تعالى لافعالنا ودخلت نية الصوم والاحرام وأمثالها. والجار متعلق بالارادة لا بالايجاد، فخرج العزم. ثم أورد اعتراض شيخه الشيخ علي قدس سره عليه ورده. من أحب زيادة الاطلاع فليراجع الكتاب.

(الثالث) ان المشقة سبب في التيسير، لقوله تعالى " يريد الله بكم اليسر " (١) ولقوله " وما جعل عليكم في الدين من حرج " (٢). ولقوله صلى الله عليه وآله وسلم: بعثت بالحنفية السمحة السهلة (٣)، وقوله صلى الله عليه وآله: يسروا ولا تعسروا وبشروا ولا تنفروا (٤). (الرابع) تحكيم (٥) العرف والعادة إذا فرض انتفاء النص اللغوي والشرعي فانه يحمل (٥) الخطاب على الحقيقة العرفية والالزم الخطاب بما لا يفهم. وينبه على اعتبار العادة " ما رآه المؤمنون حسنا فهو عند الله حسن "، وهو من المراسيل، ووقفه بعضهم على عبد الله بن مسعود. وربما احتج على اعتبار العادة بفحوى قوله تعالى " ليستأذنكم الذين " (٦) الايات، فان هذه الاوقات جرت العادة فيها بالابتذال (٧) ووضع الثياب. وقول النبي صلى الله عليه وآله لحمنة بنت جحش (٨): تحيض في علم الله ستا أو سبعا كما تحيض النساء. وقوله: المكيال مكيال المدينة والوزن وزن أهل مكة،

(١) سورة البقرة: ١٨٥. (٢) سورة الحج: ٧٨. (٣) الجامع الصغير: ١٢٦، وفيه: بعثت للحنيفية السمحة ومن خالف سنتي فليس مني. (٤) الجامع الصغير: ٢٠٥. (٥) في ص: حكم العرف. وفيه: يحتمل الخطاب. (٦) سورة النور: ٥٨. (٧) في ص وهامش ك: بالابتدال. (٨) في ص: لزينب. في " أسد الغابة في معرفة الصحابة " قال أبو عمر: حمنة بنت جحش كانت تستحاض وهى أخت زينب بنت جحش زوج النبي صلى الله عليه وآله وسلم - إلى أن قال - روى عنها ابنها عمران بن طلحة قال: قالت: كنت استحاض حيضة كثيرة شديدة، فأتيت النبي صلى الله عليه وآله وسلم استفتيه وأخبره، فوجدته في بيت أختي زينب - الخ.

فان أهل المدينة اعتادوا الكيل لمكان النخل وأهل مكة الوزن لمكان متاجرهم، ولا نه صلى الله عليه وسلم قضى في ناقة البراء بن عازب لما أفسدت حائطا أن على اهل الحوائط حفظها نهارا وعلى أهل الماشية حفظها ليلا (١). وهو ظاهر في اعتبار العادة. وأما قوله صلى الله عليه وآله من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد (٢)، فيحتمل أن يقال: المراد ما عليه المسلمون، وهو يشمل ما هم عليه من حيث الشرع أو العادة، أو يقال: اعتبار العوائد حيث هو عن أمره فعليه أمره. (الخامس) نفي الضرر، مستنده قوله صلى الله عليه وآله في خبر ابى سعيد: لا ضرر ولا ضرار (٣) بكسر الضاد وحذف الهمزة، أسنده ابن ماجة والدار قطني وصححه الحاكم في المستدرك وفسرا بوجوه: أ - ما كان من فعل واحد فهو ضرر ومن اثنين فهو ضرار، لانه فعال من المضارة الصادرة م؟ ن اثنين، وان كان مضارة الثاني غير منهي عنها لوقوعها مجازاة. وسماها ضرارا تبعا للصورة، كقوله تعالى " وجزاء سيئة سيئة مثلها " (٤). أو نقول: الثاني منهي عنه أيضا، لانه عدول عن طريق العفو والاحسان كما قال صلى الله عليه وآله: أد الامانة إلى من ائتمنك ولا تخن من خانك (٥). ب - ان الضرار ما يتضرر به صاحبك ولا تنتفع به، والضرر ما تضره به

---

(١) راجع الكافي ٥ / ٣٠١، التهذيب ٧ / ٢٢٤. (٢) الجامع الصغير: ١٧٦. (٣) الكافي ٥ / ٢٩٢. (٤) سورة الشورى: ٤٠. (٥) الجامع الصغير: ١٤٣.

وينفعك. ح - ان الضرر اسم والضرار مصدر، فالنهي عن الفعل الذي هو المصدر وعن ايصال (١) الضرر إلى الغير الذي هو الاسم. وهذا خبر معناه النهي، وسيأتي في فصل مفرد جملة مما يتفرع على هذه الخمس من الاحكام.

---

(١) في هامش ك: وهو ايصال.

القطب الاول (في القواعد العامة المترتبة على المقدمات السابقة) (وما يتفرع عليها من المسائل) وفيه مطالب: المطلب الاول (في تفصيل أقسام الحكم) وفيه فصلان: الفصل الاول: في الاقتضاء وفيه قواعد وفوائد: قاعدة: الواجب ما يذم تاركه لا إلى بدل (١)، ويطلق أيضا على ما لابد منه وان لم يتعقبه

---

(١) أي يذم تاركه ان لم يأت بدله كتارك الجمعة مع اتيان الظهر، وهذا يكون في الواجب التخييري فقط.

ذم. ويتفرع على ذلك أمور: ١ نية الصبي في تمرينه الوجوب. ٢ أن يستعمله في الطهارة الكبرى هل يلحقه حكم الاستعمال أم لا؟ ٣ أن طهارته الواقعة في الصبا مجزية حتى أنه لو بلغ لم تجب اعادتها. ٤ أن صلاته في أول الوقت صحيحة، فلو بلغ لم يعدها، والاصح وجوب الاعادة في الموضعين. ٥ أنه لو غسل ميتا أو صلى عليه هل يعتد به؟ الا صح عدم الاعتداد به. ويتفرع حينئذ فرعان: الاول: لو سلم على المصلي فرد صبي لا يكون ذلك مسقطا للفرض عن المصلي، فتبطل صلاته لو استمر على الترك، على قول قوي عندي خلافا لشيخنا. الثاني: أنه لو سلم الصبي على المصلي هل يجب عليه الرد؟ فيه نظر، من عموم الاية (١) المقتضية للوجوب مطلقا، ومن عدم التكليف وعدم قصده استتباع الوجوب. ويتفرع بطلان الصلاة بترك الرد وعدمه، والحق الوجوب، لان أفعاله التمرينية توصفه بصفات ما يمرن به، ولهذا ينوي الوجوب في الواجب والندب فيه، فيتبع ذلك أحكام فعله، ومن جملته هنا وجوب الرد، وهو المطلوب. تقسيم: الواجب ينقسم أقساما:

---

(١) يرتد قوله تعالى " وإذا حييتم بتحية فحيوا بأحسن منها أوردها ان الله كان على كل شئ حسيبا " سورة النساء: ٨٥.

" الاول " الواجب اما على الاعيان، وهو ما أراد الشارع ايقاعه من كل واحد من المكلفين. واما على الكفاية، وهو ما أراد ايقاعه في الخارج لا عن مباشر بعينه. " الثاني " الواجب اما مضيق، وهو ما لا يفضل وقته عنه، أو ما لا يسوغ تأخيره عنه. واما موسع، وهو مقابله فيهما. " الثالث " الواجب أن لا يجزي عنه غيره وهو المعين، أو يجزي وهو المخير. وقد يتركب بعض هذه مع بعض. فائدة: الواجب العيني شرعيته للحكمة في تكراره كالمكتوبة، وان مصلحتها الخضوع لله عزو جل تعظيمه ومناجاته والتذلل لله والمثول (١) بين يديه والتفهم لخطابه والتأدب بآدابه، وكلما تكررت الصلاة تكررت هذه المصالح الحكمية. والواجب الكفائي الغرض منه ابراز الفعل إلى الوجود، وما بعده خال عن الحكمة كانقاذ الغريق (٢) من الهلكة. ومن ثم لا تكرر صلاة الجنازة وجوبا، لان الغرض الدعاء له، وبالمرة يحصل ظن الاجابة، والقطع غير مراد، فلا تبقى حكمة في الدعاء بعد ذلك بخصوصية هذا الميت. وانما قيدنا بالخصوصية لان الاحياء على الدوام يدعون للاموات لا على وجه الصلاة.

---

(١) المثول: الانتصاب قائما. (٢) في ص وهامش ك: كانقاذ الغير.

فائدة: الواجب على الكفاية له شبه بالنفل (١) من حيث سقوطه عن البعض بفعل الباقين، وقد يسقط بالتعرض له فرض العين، كمن له مريض يقطعه تمريضه عن الجمعة وان كان غيره من الاقارب، وقد يقوم مقامه. ومن ثم ظن بعض الناس أن الاتيان بفرض الكفاية أفضل من الفرض العين، من حيث أنه يسقط بفعله الحرج عن نفسه وعن غيره. ويشكل بجواز استناد الافضلية إلى زيادة الثواب والمدح لا إلى اسقاط الذم، أما الشروع فيه فانه يلزم اتمامه غالبا كالجهاد وصلاة الجنازة. ومن جهة ان له شبها بالندب جاز الاستيجار عليه كالاستيجار على الجهاد. وربما جاز أخذ الاجرة على فرض العين،

كاللبأ (٢) من الام واطعام المضطر إذا كان له مال فانه يطعمه ويأخذ العوض. قاعدة: قسم بعضهم الواجب إلى الكلي على الاطلاق، والى الكلي الذي يقال فيه انه واجب فيه أو به أو عليه أو عنده أو منه أو عنه أو مثله أو إليه. وذلك لان خطاب الشرع قد يتعلق بجزئي وقد يتعلق بكلي، وهو القدر المشترك بين أفراد جنس، دون خصوصية الافراد.

---

(١) في ك: بالفعل. أي الواجب الكفائي كالنوافل ان أتي به يستحق الثواب وان تركه لا يستحق العقاب والذم. (٢) اللبأ كعنب: اول اللبن عند الولادة، جمعه الباء كأعناب.

والمتعلق بالجزئي كالامر بالشهادتين والتوجه إلى الكعبة. فالواجب الكلي مطلقا هو المخير، والواجب فيه هو الموسع. والواجب به ينقسم إلى سبب الوجوب وآلة الفعل، مثال الاول مطلق الزوال سبب وجوب الظهر في أي يوم كان، ومطلق الاتلاف سبب لوجوب الضمان، ومطلق ملك النصاب سبب وجوب الزكاة، إذ لا خصوصية للذهب والفضة مثلا في ذلك، فالمنصوب سببا انما هو المطلق الذي هو قدر مشترك بين النصب. ومثال الالة مطلق الماء في الوضوء والغسل، ومطلق التراب في التيمم، ومطلق الساتر في الستر والجمار في الرمي والشاة في الذبح والرقبة في العتق. وبهذا يجاب عن مغالطة، وهي ان يقال: المدعى أن الوضوء من هذا الاناء واجب، لان الوضوء واجب بالاجماع ولا يجب من غيره بالاجماع، فيجب منه، والا لا نتفى (١) الوجوب. أو يقال: الستر بهذا الثوب واجب في الصلاة، لان الستر في الصلاة واجب بالاجماع إلى آخره. والواجب: قولكم " الوضوء واجب بالاجماع " مسلم لكنه واجب بمطلق الماء وهو القدر المشترك بين هذا الاناء وغيره فإذا انتقى الوجوب عن غير ذلك الاناء بالاجماع لا يتعين ذلك الاناء للوجوب، بل يتعين القدر المشترك بين هذا الاناء وغيره. والخصوصيات ساقطة من البين. ومثال الواجب عليه فرض الكفاية، فانه واجب على مطلق المكلفين. ومثال الواجب عنده دوران الحول في الزكاة وعدم الحيض في الصلاة، فان الواجب (٢) بالسبب عند عدم الحيض وغيره من الموانع (٣)، وكذا عدم الماء فان

---

(١) في هامش ك: لا يبقى الوجوب. (٢) في ص: فان الوجوب. (٣) في ك: من المواضع. وفيه: وان التيمم يجب.

التيمم يجب عنده لابه. وكذا أكل الميتة عند عدم المباح، إذ السبب في وجوب الاكل حفظ النفس عند عدم المباح. وعدم الخصلة الاولى من خصال الواجب المرتب كالظهار، وان السبب هو الظهار، فيجب به الصوم عند عدم العتق. ومثال الواجب فيه كالجنس المخرج منه الزكاة غنما أو ابلا أو نقدا أو قوتا في الفطرة أو كفارة. ومثال الواجب عنه وهو جنس المعول في آخر شهر رمضان، أي ولد كان وأية زوجة كانت وأي ضيف كان. ومثال الواجب مثله كل متلف له مثل مضمون وجزاء الصيد. ومثال الواجب إليه كالليل في الصوم، والمعتبر جنس الغروب ودخول الليل في أية ليلة اتفق، وكالوصول إلى مشاهدة الجدران أو سماء الاذان للمسافر، وكالنهاية في العدد. فهذه عشر اشتركت كلها في تعلق الوجوب لمعنى كلي، واختص كل واحد منها

بخصوصية. قاعدة: الامر التخييري يتعلق بالقدر المشترك، وهو مفهوم أحدها ولا تخير فيه (١). ومتعلق التخير الخصوصيات، لانه لا يجب عليه عين أحدها كما لا يجوز له الاخلال بجميعها. وهل يصح النهي تخييرا؟ منع منه بعضهم، لان متعلقه هو مفهوم أحدها

---

(١) في ص: ولا تخيير فيه ومتعلق التخيير.

الذي هو مشترك بينها، فيحرم جميع الافراد. لانه لو دخل فرد إلى الوجود لدخل في ضمنه المشترك وقد حرم بالنهي. لا يقال: ينتقض بالاختين والام والبنت، فانه منهي بالتزويج بأيهما شاء. فنقول: التحريم هنا ليس على التخيير، لانه انما تعلق بالمجموع عينا لا بالمشترك بين الافرا، ولما كان المطلوب لا يدخل ماهية المجموع في الوجود وعدم الماهية يتحقق بعدم جزء من أجزائها أي الاجزاء كان، فأي أخت تركها خرج عن عهدة النهي عن المجموع. لا لانه نهي عن القدر المشترك، بل لان الخروج عن عهدة المجموع يكفي فيه فرد من أفراد ذلك المجموع ويخرج عن العهدة بواحدة لا بعينها. وكذا نقول في خصال الكفارة، لما وجب المشترك حرم ترك الجميع لاستلزامه ترك المشترك، فالمحرم ترك الجميع لا واحدة بعينها من الخصال، فلا يوجد نهي على هذه الصورة الا وهو معلق بالمجموع لا بالمشترك. وكيف لا يكون كذلك، ومن المحال العقلي (١) أن يفعل فردا من نوع أو جزءا من كلي مشترك ولا يفعل (١) ذلك المشترك المنهي عنه، لاشتمال الجزئي على الكلي بالضرورة، وفاعل الاخص فاعل الاعم، فلا يخرج عن العهدة في النهي الا بترك كل فرد. فرعان: (الاول) يمكن التخيير بين الواجب والندب إذا كان التخيير بين جزء وكل لا بين أمور متباينه، وذلك كتخيير النبي صلى الله عليه وآله في قيام

---

(١) في ص: العقل أن يعقل. وفيه: ولا يعقل ذلك.

الليل بين الثلث والنصف والثلين، وتخير (١) المسافر في الاماكن الاربعة بين القصر والتمام (١)، وتخير المصلي في الاخرتين بين التسبيح ثلاثا أو مرة، وتخير المدين في انتظار (١) المعسر والصدقة. وفي هذا يقال: المندوب أفضل من الواجب وسيجئ بحثه. (الثاني) قد يقع التخيير بين ما يخاف سوء عاقبته وبين ما لاخوف فيه، كتخير الاسراء فانه عليه السلام خير بين اللبن والخمر فاختار اللبن، فقال له جبرئيل عليه السلام: اخترت الفطرة ولو اخترت الخمر لغوت أمتك (٢). وليس هذا تخييرا بين المباح والحرام، لان سوء العاقبة يرجع إلى اختيار الفاعلين. فائدة: التخيير في الكفارات تخير شهوة، وتخيير الامام بين الفداء والاسترقاق والمن في الاسير وبين القتل والصلب والقطع مخالفا مخير (٣) الاصلح للمسلمين، وكذا في التعزيرات. والاقرب أن تخيير شهر للمحبوس فيصومه من هذا القبيل، و (كذا) تخير (٤) المرأة للستة أو السبعة إذا كانت متحيرة، مع أن ظاهر الاخبار أنه بحسب الشهوة،

---

١) في ص: وتخيير المسافر. وفيه: والاتمام وتخيير المصلى. وفيه: في انظار المعسر. ٢) البخاري في باب المعراج. وليس فيه " اخترت الفطرة " إلى آخره، وفيه مكانه " فقال: هي الفطرة التى أنت عليها وأمتك ". ٣) في ص: تخيير الاصلح. ٤) في ص ليس " كذا " وفيه: تخيير المرأة.

وكذا تخير المكلف بين الحقاق (١) وبنات اللبون في موضوع امكان الاخراج. وقد يقع التخيير بين المباحات والمستحبات. قاعدة: الواجب منه فوري، وهو ما يجب المبادرة إليه في أول أوقات الامكان، وما ليس كذلك فهو على التراخي. واختلف في مجرد الامر العاري عن القرائن، فعند بعض الاصحاب أنه المبادرة إليه في أول أوقات الامكان، وما ليس كذلك فهو على التراخي. والختلف في مجرد الامر العاري عن القرائن، فعند بعض الاصحاب أنه للفور، وعند آخرين صالح له وللتراخي. فهنا أمور: (الاول) أداء الصلاة عند دخول الوقت، يظهر من كلام بعض الاصحاب أنه على الفور، ولكنه يعفى عن ذنب من أخر. والحق عدمه. (الثاني) قضاء الصلوات الفائتة، والاكثرون على أنه للفور، سواء فاتت (٢) عمدا أو نسيانا، لعذر أولا، اتحدث أولا. والاقرب التراخي. (الثالث) استتابة المرتد، والمروي أنه إلى ثلاثة أيام. (الرابع) دفع الزكاة والخمس وكل حق لادمي غير عالم به أو عالم مطالب [على القول] (٣)، ورد السلام لفاء التعقيب في قوله تعالى " فحيوا " (٤)، ولكونه متوقعا

١) الحقاق جمع " حق " بكسر الاول، وهو الابل الداخل في الرابعة، لانه آن له أن يركب، ولاستحقاقه أن يحمل عليه وأن ينتفع به. و " بنات اللبون " جمع بنت اللبون، وهى ولد الناقة الانثى التى استكملت السنة الثانية ودخلت في الرابعة، سميت بذلك لان أمها ولدت غيرها فصار لها لبن. ٢) في ص: سواء كانت عمدا. ٣) ليس " على القول " في ص. ٤) سورة النساء: ٨٥.

في الحال، فتأخره اضرار كاضرار الفقراء والهاشميين بتأخير حقهم، والدائن بتأخر ماله، وكذا الحج للاحاديث الدالة عليه ولجواز عروض العارض، إذ السلامة من المشكوك فيها، وكذا الجهاد والحسبة لما في التأخير من التغرير (١) على المعصية، وكذا الكفارات لانها كالتوبة الواجبة على الفور. (الخامس) لو تحجر أرضا أو حفر معدنا ولما يتمم يطالب بنمام الاحياء أو رفع اليد. والاقرب أنه ليس على الفور. (السادس) حق الاستمتاع للرجل إذا طالب به في موضوع المطالبة على الفور، كذا حقها منه في الاربعة الاشهر، وحق القسم والنفقة والبناء [وحقه] (٢) عليها لو طلبه أمهلت بقدر التنظيف للتهيئة لا غير. (السابع) نفي الولد، قيل على الفور، والاقرب التراخي، فله نفيه ما لم يقربه. (الثامن) لو ذكر الشفيع غيبة الثمن أو المدعي غيبة البينة أجل الثلاثة أيام. (التاسع) لو سأل المولى والمظاهر الانظار بعد انقضاء المدة لم ينظر، الا أن يذكر عذرا فيؤخر إلى انقضائه. (العاشر) إذا عسر (٣) الزوج بالنفقة وقلنا لها الفسخ يجئ حكمه. (الحادي عشر) إذا سكت المدعى عليه عن الجواب، قيل ترد اليمين على المدعي في الحال أو يقضى بالكنول، وقيل له الحاكم ثلاثا. (الثاني عشر) المتهم بالدم قيل يحبس ستة أيام.

١) في ص وهامش ك: من التقرير. ٢) ليس " وحقه " في ص. وفيه: والتهية لا غير. ٣) في ص: إذا أعسر الزوج.

(الثالث عشر) إذا ردت اليمين على المدعي فطلب الامهال، فالاقرب اجابته ولا تقدير لامهاله. قاعدة: السنة ترادف المستحب غالبا، كما يرادفه التطوع والفضل والاحسان. وقد أطلق على الواجب في مواضع: الاول - ما روى: التشهد سنة. الثاني - غسل مس الاموات سنة. الثالث - قول ابن بابويه: القنوت سنة واجبة من ترك متعمدا في كل صلاة فلا صلاة له. الرابع - قول الشيخ: الرمي مسنون، وفسره ابن ادريس بالوجوب. وكل هذا يراد به الثبوت [بالسنة] (١)، فصار لفظ " السنة " من قبيل المشترك. الفصل الثاني (في اقسام الوضع) وفيه أبحاث: (الاول) قد عرفت أنه يقسم إلى السبب والشرط والمانع. فالسبب لغة كل ذريعة إلى مطلوب، واصطلاحا كل وصف ظاهر منضبط دل

---

١) ليس " بالسنة " في ص.

الدليل على كونه معرفا لاثبات حكم شرعى بحيث يلزم من وجوده الوجود ومن عدمه العدم. وقد يتخلف الحكم عنه اما الوجود مانع أو فقد شرط. ووجود الحكم بدونه محال، لان المراد به نوع السبب، فإذا عدم بعض أصنافه ووجد الحكم عند صنف آخر فهو تابع لذلك الاخر. أو نقول: الحكم الخاص المستند إلى سبب خاص يمتنع وجوده بدونه. والشرط لغة العلامة، وعرفا ما يتوقف عليه التأثير، بحيث يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده الوجود، كالطهارة للصلاة والحول للزكاة. والمانع يجئ بيانه. (الثاني) في أقسام السبب وأحكامه، وفيه قواعد: قاعدة: السبب اما معنوي أو وقتي، فالاول هو كون الوصف مستلزما لحكمة باعثة على شرعية الحكم، كالزنا فانه سبب الحد، والملك فانه سبب الانتفاع، والاتلاف والمباشرة واليد فأنها أسباب الضمان. وطريق السببية قد يكون الشرع، وقد تقدم. والثاني أن لا يكون هناك حكمة ظاهرة سوى مجرد الوقت، كأوقات الصلوات والزكاتين والصوم والحج. قاعدة: العلة لابد فيها من المناسبة للحكم المرتب عليها، سواء جعلناها باعثة أو

معرفة للحكم. والسبب أعم من ذلك، اذمن الاسباب ما لا يظهر فيه المناسبة. فالعلة أقسام: الاول - النجاسة في وجوب الغسل، فانها مستقذرة طبعا، فناسب ذلك وجوب الازالة بالغسل وشبهه. الثاني - الزنا في وجوب الحد، لانه مؤد إلى اختلاط الانساب، فيقع التقاطع والتدابر، فناسب وجوب الحد الرادع عنه. الثالث - القتل عمدا للمكافي في وجوب القصاص، فانه سبب في زهاق الانفس المطلوب بقاؤها للقيام بعبادة الله، فجعل الرادع عنه القتل ليكون سببا في بقاء الحياة، كما أشار إليه سبحانه بقوله " ولكم في القصاص حياة " (١). الرابع - الكبيرة لا لعذر شرعي في الفسق، فانها أمر فاحش عقلا وشرعا، فلا يناسبها قبول الشهادة من المتلبس بها، بل يجب رد شهادته، ليرتدع هو وأمثاله عنها. ولو كانت الكبيرة لعذر كزنا الاكراه وشرب الخمر لا ساغة اللقمة لم يكن ذلك قادحا، لانه لا يؤذن (٢) بالتهاون بالامور الشرعية. والسبب الذي لا

يظهر فيه مناسبة - وان كان مناسبا في نفس الامر كما بين في الاصول - مثاله كالدلوك وباقي الاوقات للصلوات والحدث الموجب للوضوء والغسل والاعتداد مع عدم الدخول واستيناف العدة في المستربة بعد التربص والهرولة في السعي ورمي جمار وتقديم الاضعف على الاقوى في ميراث الغرقى على القول الاصح من عدم التوريث مما ورث منه، فان العقل لا يهتدي إلى وجه

---

(١) سورة البقرة: ١٧٩. (٢) في هامش ص: يؤدي.

الحكمة المقتضية لنصب هذه الاشياء اسبابا دون غيرها أو شروطا أو موانع. فالحكمة الظاهرة فيها مجرد الاذعان الانقياد، ولهذا قيل ان الثواب في هذا النوع التعبدي أكثر، لما فيه من الانقياد المحض إلى العبادة، فهو أبلغ في الاخلاص مما تهتدي العقول إلى علته، فانه ربما كانت العلة باعثة على الفعل، فلا يقع مخلصا. ومن هنا عمل بعضهم بالحديث الضعيف في فضائل الاعمال، محافظة على قوة التوطين على امتثال الامر. وليس ذلك ببعيد عن الصواب. قاعدة: السبب قد يكون قوليا كالعقود والايقاعات، ومنه تكبيرة الاحرام والتلبيات. وقد يكون فعليا كالصيد والالتقاط والاحتياز واحياء الموات والكفر والزنا والسرقة وقتل النفس المعصومة والوطئ المقرر لكمال المهر. وزعم بعضهم أن الفعلي أقوى من القولي، لصحته من المحجور والعبد، فان السفيه لو وطئ أمته فأحبلها صارت أم ولد، ولو أعتقها لم ينفذ (١). ولو التقط العبد دون الدرهم أو اصطاد ملكه السيد ان شاء، ولو وهب (٢) لم يملك السيد ولا يتملك. قاعدة: السبب والمسبب باعتبار الزمان مقارنة وعدمها أقسام:

---

(١) في النسختين كلتيهما هكذا، ولعله " لم ينفذ " والمراد: ولو اعتقها لم يصح. (٢) أي ولو وهب شخص العبد شيئا لم يملك السيد بهذا الشئ لان العبد لا يجوز له القبول.

(الاول) ما يتقارنان كالشرب والزنا والسرقة والمحاربة والمقارنة لاستحقاق الحد وقتل الكافر لاستحقاق السلب مع الشرط (١) لا بدونه في الاصح. ومن ذلك مقارنة الملك لاسبابه مع النية على الاقوى كالحيازة والاصطياد والاخذ من المعدن والاحتطاب والاحتشاش والاحياء. (الثاني) ما يتقدم فيه المسبب كتقدم غسل الجمعة في الخميس وغسل الاحرام على الميقات واذان الفجر ليلا وزكاة الفطرة في شهر رمضان على قول مشهور الا أن يجعل السبب دخول الشهر فيكون من المقارن، وتقديم الزكاة قبل الحول بشهر أو شهرين على قول ضعيف. ومن هذا القسم أيضا توريث الدية للوارث، مع أنها لا تجب الا بعد الموت وهو بعد موته لا يملك شيئا، والارث انما هو لما كان مالكا له قبل الموت. وانما قدر العلماء تملكه قبل موته لينتقل عنه إلى ورثته، الا أنه على هذا التقدير لا يتقدم الحكم على سببه. وهذا التقدير واجب لوجوب قضاء ديونه وانفاذ وصاياه، وربما التزم بعضهم بجواز الملك الميت في هذه الصورة. واعلم أنه لا يجوز تقديم دم المتعة على الاحرام بالحج، ولا صومه على الظاهر، ولاجزاء الصيد قبل موته، ولا فدية اللبس والطيب والحلق، ولاجزاء النذر قبل شرطه، ولا كفارة الظهار قبل العود، ولا كفارة القتل على

الزهوق، ولا كفارة اليمين على الحنث. (الثالث) ما اختلف فيه ووقع فيه شك، وهو صيغ العقود والايقاعات، فقيل بمقارنة الحكم للحرف الاخير من اللفظ، وقيل بل يقع عقيبه بلا فصل.

---

(١) أي مع شرط الامام ان كل من قتل قتيلا فله سلبه.

ويتفرع على ذلك أمران: الاول - لو زوج الكافر ابنه الصغير امرأة بالغة ثم أسلم الاب والمرأه معا، فان قلنا بمقارنة الجزء الاخير استمر النكاح لعدم سبق اسلامها، وان قلنا بالتعقيب فاسلام الولد الحكمي انما حصل بعد اسلام أبيه فيكون اسلامها سابقا فينفسخ النكاح. الثاني لو باع المفلس ماله من غريمه بالدين ولا دين سواه، فان قلنا ان ارتفاع الحجر يقارن الجزء الاخير من البيع صح، وان قلنا يتعقبه بطل. لان صحة البيع موقوفة على رفع الحجر الموقوف على سقوط الدين الموقوف على صحة البيع، فيدور. ويحتمل الجزم بصحة البيع هنا، لان هذا الحجر لحق الغريم، والغرض منه عدم نزول الضرر به، وهو منفي هنا، كما لو باع الراهن الرهن من المرتهن. أو نقول: مجرد ايقاع القبول معه رضى يرفع الحجر. قاعدة: السبب والمسبب قد يتحدان وقد يتعددان، ومع التعدد قد يقع دفعة وقد يترتب. ثم قد تتداخل الاسباب والمسببات وقد تتباين، فهنا مباحث: (الاول) اتحادهما، كالقذف والحد إذا صدر من الفاسق أو العدل، ان لم نعتبر مسببية الفسق، وكالدلوك لايجاب صلاة الظهر، ولو اعتبرنا مسببية سببها تعدد المسبب. (الثاني) ان تعدد (١) الاسباب والمسبب واحد كأسباب الوضوء الموجبة له،

---

(١) في ص: انه يتعدد الاسباب.

فيجزي عنها واحد إذا نوى رفع الحدث وأطلق، وأن نوى رفع واحد منها فالاصح ارتفاع الجميع، الا أن ينوي نفي رفع غيره فيبطل. وان تعددت أسباب الغسل، قال شيخنا الاقرب أنه كذلك. وتفصيل بعض الاصحاب بنية الجنابة المجزية عن غيرها وعدم اجزاء غيرها عنها، بعيد. والاصل فيه أن المرتفع ليس نفس الحدث، بل المنع من العبادة المشروطة به، وهو قدر مشترك بين الجميع والخصوصيات ملغاة. وفيه نظر، لمنع الغاء الخصوصيات، فان خصوصية الجنابة لا توجب الوضوء بخلاف غيرها. وهذا صريح في اعتبار الخصوصية، فلا يجزي نيتها عن غيرها (لكن ان نوى خصوصية، توجب الوضوء والغسل وجبا والا اكتفى (١) بالغسل وحده كنية الجنابة) (٢). وأما الاجتزاء بغسل الميت لمن مات جنبا أو حائضا بعد طهرها فليس من هذا الباب، إذا بالموت يرتفع التكليف، فلا يبقي للاسباب المتقدمة أثر. وما روي من أنه يغسل غسل الجنابة بعد موته، (٣) يوجب عدم التداخل في

---

(١) في ص: والا اكتفى بنية الغسل وحده. (٢) في ص ما بين القوسين " لكن " إلى كنية الجنابة " مقدم على " وهذا صريح " إلى " عن غيرها ". (٣) الكافي ٣ / ١٥٤ وفي التهذيب ١ / ٤٣٣ بسنده عن عيص عن ابي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن رجل مات وهو جنب. قال: يغسل غسلة واحدة بماء ثم يغسل بعد ذلك. ثم روى

روايتين في هذا المنعى عن عيص، وفي احداهما: قال: يغسل من الجنابة ثم يغسل بعد غسل الميت. وقال: فلا تنافي بين هذه الاخبار وبين ما قدمناه أولا، لان هذه الروايات الاصل فيها كلها عيص بن القاسم وهو واحد، ولا يجوز أن تعارض بواحد جماعة

الغسلين المنسوبين إلى الولي (المباشر لغسله) (١) أو نائبه، أما الميت فليس له هنا مدخل الا في قبول الغسل (١) إذا كان مسلما. واختلف (١) في تداخل أسباب الاغسال المندوبة إذا انضم إليها واجب، وظاهر الروايات التداخل.

كثيرة لما بيناه في غير موضع، ولو صح لاحتمل أن يكون محمولا على ضرب من الاستحباب دون الفرض والايجاب. على أنه يمكن أن يكون الوجه في هذه الاخبار أن الامر بالغسل بعد غسل الميت غسل الجنابة انما توجه إلى غاسله، فكأنه قيل له ينبغي أن تغسل الميت غسل الجنابة ثم تغتسل انت، فيكون ذلك غلطا من الراوي أو الناسخ. وقد روى الذي ذكرناه هذا الرواي بعينه، ثم روى بسنده عن عيص عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إذا مات الميت وهو جنب غسل غسلا واحدا ثم اغتسل بعد ذلك. تم ما في التهذيب، وكذا قال في الاستبصار أيضا. وفي هامش الاستبصار عن المولى المجلسي الثاني في شرح " ثم يغسل بعد غسل الميت " قال رحمه الله: يمكن حمله على أن المعنى ازالة الجنابة، أي المني، بأن يقرأ " يغسل " بالتخفيف - انتهى. وقال ابوه المجلسي الاول المولى محمد تقي رضوان الله تعالى عليهما في كتابه الشريف " روضة المتقين " عند شرح رواية " الجنب إذا مات غسل غسلا واحدا يجزي عنه لجنابته " رواه الشيخ في الصحيح عن زرارة عن ابي جعفر عليه السلام، وفي معناه أخبار كثيرة. وما ورد من الامر بالغسل منها محمول على التقية أو الاستحباب، والظاهر أن التداخل كناية عن أنه كان جنبا يرتفع حكم الجنابة بالغسل، لا أنه جنب لانها من أحكام الاحياء لا الاموات. ويمكن حمله على الظاهر ويقال ببقاء حكمها وارتفاعه بغسل الميت، على أنه قد تقدم ان غسل الميت أيضا غسل الجنابة وفي حكمه - انتهى. (١) ما بين القوسين ليس في ص. وفيه: الا في قبول الغسلة. أيضا فيه: واختلفوا في تداخل.

أقول: يمكن حملها على التداخل النوعي، (والا) (١) فلا دلالة فيها. فعلى التداخل فهل يشترط نية السبب؟ يحتمل ذلك، لقوله عليه السلام: انما لكل المرئ ما نوى. فيشكل حينئذ مع انضمام الواجب، إذا الفعل الواحد لا يقع على وجهين متباينين، مع أن فروع النية فعلى القول باجزاء نية القربة تلغى الاسباب خصوصا مع الاشتراك في الوجوب كالجنابة والحيض والمس، أو الاشتراك في الندب كالجمعة والزيارة والحرام، فان الالغاء موجه. وظاهر المحقق اعتبار نية السبب في الاغسال المندوبة دون الواجبة (٢)، قال: وربما نسب إلى التحكم، وليس لان الغرض في الواجبة زوال المنع من العبادة وهو قدر مشترك كما تقدم، أما المندوبات فالغرض منها التنظيف لاجلها، فالخصوصيات مرادة فيها، فالتحكم ممن نسبه إلى التحكم. فان قلت: على القول باجزاء نية القربة يلغى السبب كما تقدم. قلت: ذلك في الواجبة أو المندوبة من حيث اعتبار جهة الندب أو الوجوب أما من حيث سببيتها فلا، فان نية السبب مشخصة للفعل، ولا قائل باجزاء نية القربة عن تشخص الفعل. وبيانه: ان الناوي للغسل المطلق تقربا معرضا عن السبب في شرعية الغسل ملتزم بشرعية غسل لا لسبب (له) (٣)، وهذا لا وجود له في الشرع، فحينئذ انما يحصل الغسل عبادة القصد إلى السبب، وعند التجرد عنه يكون فعلا مطلقا

---

(١) ليس " والا " في ك. (٢) قال في الشرائع في الاغسال المسنونة: إذا اجتمعت أغسال مندوبة لا يكفي نية القربة ما لم ينو السبب، وقيل إذا انضم إليها غسل واجب

كفاه نية القربة، والاول اولى. وذكر المسألة في المعتبر مشروحا. (٣) ليس " له " في ك.

لا يوصف بالتقرب. لا يقال: هذا يسد باب الاجتزاء بنية القربة في الطهارة، مع أنه قال به جمع من فحول العلماء. لانا نقول: بالتزامه فيها، والقائل ليس جميع الامامية حتى يكون اجماعا لا يجوز رده. مع أنه يمكن الفرق بالحتمال الوجوب لنفسها كما قيل في غسل الجنابة، ولعل القائل به يتمسك بالاجتزاء بالقربة الساذجة في تمسكاته الاخر. وقد قال بعض المفسرين والفقهاء: بأن جميع الوضوآت والاغسال الواجب لنفسها. فان قلت: الاسباب معتبرة على المذهبين، ولم يشترط صاحب نية القربة قصد الاسباب، فليكن في الاغسال المندوبة كذلك. قلت: الفرق عند من قال بالوجوب النفسي أن السبب في الواجب فاعلي وفي الندب غائي، وظاهر أن الغاية معتبرة في كل فعل اختياري. وبه استدل المتكلمون على علم الله وارادته، والعدلية منهم على اعتبار الغرض في أفعاله تعالى. ومن التداخل موجبات الافطار في يوم واحد للكفارة على قول، ويتداخل ما عدا الوطئ في قول، ويتداخل مع عدم تخلل التكفير في المتحد الجنس وعدم التداخل في المختلف الجنس مطلقا وفي المتحد مع التخلل في قول. وهو الاقوى. ومنه تداخل مرات الوطئ بالشبهة بالنسبة إلى وجوب مهر واحد ان اتحدث الشبهة، ولو تعددت فالاقوى عدم التداخل. ومنه تعدد وطى المستكرهة. نعم تداخل مرات الزنا يوجب حدا واحدا.

ومن التداخل أسباب السرقة في الاجتزاء بقطع واحد، ولم يظفر به (١). وفي الرواية: لو قامت البينة بسرقة أخرى بعد القطع قطع ثانيا. وفيه بعد، وأبعد إذا ما أمسك للقطع ثم قامت البينة بأخرى. ولا شك في تداخل أسباب المحاربة في قطع واحد أو قتل أو نفي، وكذا أسباب القذف لو أخذ في حد واحد أو لعان واحد، وكذا الشرب وان تغاير جنس المشروب. وفي تداخل أسباب التعزير، شك، إذ تضعيفه بالزيادة هل يكون من باب تعدد التعزير أم لا؟. الثالث أن يتعدد السبب ولكن يختلف الحكم، فينقسم حينئذ أقساما: " الاول " ما يمكن فيه الجمع، بأن يندرج أحدهما في الاخر، كما إذا نوى داخل المسجد فريضة أو نافلة راتبة، فالظاهر اجزاؤها عن التحية. ويحتمل العدم توفية لحق الاسباب مع اختلاف الاحكام. ومنه اداء الوضوء المستحب، كوضوء قراءة القرآن بالوضوء الواجب والاصل فيه أن الغرض من الوضوء رفع الحدث وهو حاصل، فلا معنى للتعدد. وكذا يقال: الغرض ايجاد حقيقة الصلاة لداخل المسجد وهو حاصل هنا. ويمكن الفرق بأن الجمع بين رافعي الحدث غير متصور بخلاف الجمع بين صلاة فريضة وتحية أو نافلة راتبة وتحية. ومنه عدم تداخل أسباب النوافل في مسبب واحد، كالقضاء والاداء والعيد والاستسقاء. نعم قد قيل في صلاة جعفر عليه السلام بجواز احتسابها من رواتبه،

(١) أي ولم يظفر بالسارق في المرات السابقة.

وكذا ركعتا الفصل بين الاذان والاقامة يتأديان بركعتين من نوافل الزوال. وفي تأدي صلاة الاستخارة ببعض النوافل المسببة احتمال، اما بالفريضة فلا، لما روي من كونهما من غيرها. ومنه أسباب الحج كالنذر المطلق وحجة الاسلام، ففي تأدي حجة الاسلام بنية النذر قولان أصحهما العدم، ولا خلاف في عدم اجزاء العكس. وكذا لو نذر حجا ولا مال له فحج عن غيره، ففي تأدي النذر بالحج عن الغير قولان، الا صح أيضا العدم. وقد قيل باجزاء تكبيرة الاحرام عنه وعن الركوع إذا نواهما، كما في المأموم إذا أدرك الامام راكعا. قاله الشيخ. " الثاني " ما لا يمكن فيه الجمع، كقتل الواحد جماعة اما دفعة كأن يسقيهم سما أو يهدم عليهم جدارا أو يغرقهم أو يجرحهم فيسري إلى الجميع، أو على التعاقب. ففي الاول يقتل بالجميع، وفي وجه لبعض الاصحاب يقتل بواحد اما بالقرعة أو بتعيين الامام ويأخذ الباقون الدية. وفي الثاني يقتل بالاول، فان عفى عنه أو صولح بمال قتل بالثاني، وعلى هذا ويكون لمن بعده الدية. وقيل يقتل بالجميع كالدفعي ويكون لهم ديات مكملة لحقوقهم على احتمال مخرج (١)، كما إذا هرب القاتل أو مات وقلنا تؤخذ الدية من تركته.

---

(١) التخريج اجراء مناط مسألة في مسالة أخرى فتلك المسألة مخرجة. وبعبارة أخرى: التخريج تعدية الحكم من منطوق به إلى مسكوت عنه، اما الاشتراكها في العلة كتحريم بيع العنب بالزبيب المستفاد من تحريم الرطب بالتمر، أو يكون المسكوت عنه أولى في الحكم من المنطوق به كتحريم الضرب المستفاد من التأفيف الناطقة به الاية الشريفة " ولا تقل لهما أف ".

" الثالث " ما يمكن فيه اعمال السببين، كتوريث عم هو خال وجدة هي أخت على نكاح المجوس، أو في الشبهة للمسلمين. " الرابع " ما يتنافيان فيه، فيقدم الاقوى منهما، كتوريث الاخ الذي هو ابن عم. " الخامس " ما يتساقطان فيه، كتعارض البينتين على القول بالتساقط وتعارض الدعاوي لا يتساقط (١) فيه لوجوب اليمين على كل من المتداعيين فيه. " الرابع " أن يتحد السبب ويتعدد المسبب، وهو قسمان: الاول: ان يندرج بعض المسببات في بعض، كالزنا يوجب الحد ويحصل مع (٢) الملامسة، وهي موجبة للتعزير فيغني الحد عنه، وكقطع الاطراف بضربة فانه بالسراية إلى النفس تدخل دية الطرف في دية النفس. وأما القصاص فثالث الاقوال تداخله ان كان بضربة واحدة وعدمه ان تعددت، فالاول من الباب والثاني ليس منه. وزنا المحصن يوجب الجلد والرجم، فيجمعان (٣) للشيخ والشيخة، ولا تداخل، وفي الشاب والشابة قيل بالتداخل، فيكون من الباب لان ما يوجب أعظم (٤) الامرين بخصوصه لا يوجب أخفهما بعمومه. وقيل يجمع بينهما، وهو الاصح لفعل علي عليه السلام، فانه قال في سراحه (٥) جلدتها بكتاب الله ورجمتها بسنة رسول الله صلى الله عليه وآله.

---

(١) في ص وهامش ك: لا تساقط فيه. (٢) في ص: ويحصل معه الملامسة. (٣) في ص: فيجتمعان. (٤) اعظم الامرين هو الرجم فانه اعظم من الجلد، وهو مختص بالزاني إذا كان شابا بالاتفاق. (٥) في هامش النسختين والتهذيب " سراقة " وفي الفقيه " شراجة ". وقال المولى

الثاني: ما لا اندراج فيه كالحيض والنفاس ومس الاموات والاستحاضة مع كثرة الدم، فانها توجب الوضوء والغسل ولا تداخل، وكالقتل يوجب الفسق والقود والكفارة جمعا ان كان عمدا وان كان خطأ أو شبيها يوجب الدية والكفارة المرتبة. واتلاف مال الغير عدوانا يوجب الضمان والتعزير والفسق، وقذف المحصنة يوجب الجلد والفسق، وزنا البكر يوجب الجلد والجز (١) والتغريب، وسائر الحدود تجامع الفسق والسبب واحد. والحدث الاصغر سبب لتحريم الصلاة والطواف، وسجود السهو وسجود العزيمة على قول، ومس المصحف والحدث الاكبر يزيد على ذلك قراءة العزيمة، واللبث في المساجد مطلقا والجواز في المسجدين وتحريم الصوم، وإذا كان حيضا أو نفاسا يزيد تحريم الوطئ والطلاق إلى غير ذلك من الاحكام،

المجلسي في " روضة المتقين " في شرح الحديث الشريف: كما في كتب العامة، أو " بسراقة " كما في بعض النسخ وفي التهذيب. اقول: الحديث في التهذيب ١٠ / ٤٧، روضة المتقين ١٠ / ١٦ وسائل الشيعة ١٨ / ٣٧٥. ولم يذكروا قول أمير المؤمنين عليه السلام: جلدتها بكتاب الله ورجمتها بسنة رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم. (١) الجز: القطع، يقال: جززت الشعر أي قطعته. قال في الشرائع: واما الجلد والتغريب فيجبان على الذكر الحر غير المحصن يجلد مائة ويجز رأسه ويغرب عن مصره إلى آخر عاما مملكا كان أو غير مملك، وقيل: يختص التغريب بمن املك ولم يدخل، وهو مبني على ان البكر ما هو، والاشبه انه عبارة عن غير المحصن وان لم يكن مملكا. وقال في المسالك: هذه الثلاثة - أي الجلد والجزو التغريب - يجب على البكر اتفاقا. ثم ذكر اختلاف الفقهاء في البكر انه المملك، أي من عقد على امرأة دواما ولم يدخل بها، أو انه شامل عليه وعلى غيره ممن لم يكن له زوج.

وكذا الوطئ في النكاح (١)، إذ العقد وحده يوجب أشياء كثيرة تأتي في بابها انشاء الله تعالى. فائدة: الفرق بين أجزاء السبب والاسباب المجتمعة أن الحكم إذا ورد بعد أوصاف فان ترتب على كل واحد منها بانفراده فهي اسباب كأسباب الوضوء المشهورة واجبار الكبر الصغيرة، فان الصغر كاف اجماعا والبكارة كافية على قول جماعة من الاصحاب. وان ترتب على الجميع لا على كل واحد فالسبب واحد مركب وتلك الامور أجزاؤه، كما في القتل العمد العداوني مع التكافؤ، فان كل واحد من هذه الاوصاف لو انفرد لم يترتب عليه الحكم وهو القصاص. والفرق بين جزء العلة وجزء الشرط يعلم مما سبق. قاعدة: قد تقدم أن السبب قد يكون قوليا كالعقود والايقاعات، وقد يكون فعليا. والفعلي اما منصوب (٢) ابتداءا كالقتل والزنا واللواط، واما غير منصوب (٢) بالاصالة من الشارع لكن مع القرائن المقالية أو الحالية (مختصة بأدلة) (٣) كتقديم الطعام إلى الضيف كما يجئ.

---

(١) في ص: أو العقد وحده. (٢) كذا في النسختين وبظني " منصوص " في المقامين. (٣) مابين القوسين ليس في ص.

ثم الفعلي أيضا قد يكون قلبيا كنيات الزكاة والخمس في التملك ونيات العبادات في ترتب أحكامها عليها، وقد يكون الوقت سببا لحكم شرعي كأوقات الصلوات. وهو أيضا ظرف لما كلف به، فليس السببية مختصة بأدلة (١) الدلوك مثلا، والا لم يجب الظهر على من أسلم أو بلغ في أثناء النهار بعد الدلوك بلحظة، بل كل جزء من الوقت سبب للوجوب وظرف للايقاع. وكذا أجزاء أيام الاضاحي سبب للامر بالاضحية وظرف لا يقاعها فيه، ومن ثم استحبت على من تجدد

اسلامه وبلوغه. أما شهر رمضان فان كل يوم من أيامه سبب للتكليف لمن استقبله جامعا للشرائط، وليس أجزاء اليوم سببا للوجوب، ومن ثم لم يجب على البالغ أو المسلم في أثناء الصوم. فان قيل: فينبغي في المريض والمسافر ألا يجب الصوم وقد زال العذر قبل الزوال. قلنا: المرض والسفر ليسا مانعين للسبب، وانما منعا الحكم بالوجوب، فإذا زال المانع ظهر أثر السبب. فائدة: الوقت قد يفضل عن الفعل كما يجئ، وقد لا يفضل كهذا، (٢) فانه لا فضل فيه عن الفعل ولا نقص (٢)، وكزمان وقوف عرفة والمشعر الاختياريين، أما

---

(١) في هامش ك: كالدلوك. وفي ص: فليس السببية مختصة بأوله كالدلوك. (٢) في هامش ك: " فليس " مكان " كهذا " وفي ص: ولا نقض.

الاضطراريين فالوقت أوسع من الفعل كأوقات الصلاة. قاعدة: ثم الوقت قد يعرى عن السببية وان كان لا يعرى عن الظرفية، وهو واقع في كثير كالمنذورات المعلقة على أسباب مغايرة للاوقات فوقتها جميع العمر، وكالسنة بكمالها في قضاء شهر رمضان فانها ظرف للايقاع وليست سببا، انما السبب هو الفوات لما كان قد أثر فيه السبب الموجب للاداء، فان موجب أداء شهر رمضان رؤية الهلال وموجب القضاء هو فوات الاداء. وكذا جميع العمر ظرف للواجبات الموسعة كالنذر والكفارة، وان كانت أسبابها مغايرة للزمان. وكذلك شهور العدد والاقراء ظروف للعدة والسبب الطلاق أو غيره. وكذا سبب الفطرة دخول شوال على الاصح، ومجموع الليلة ونصف النهار ظرف لا سبب، فلا تجب على من كمل بعد دخول شوال. قاعدة: لو علق حكما على سبب متوقع وكان ذلك الحكم يختلف بحسب وقت التعليق ووقت الوقوع، ففي اعتبار أيهما، وجهان مأخذهما من الموصى بثلث ماله هل يعتبر يوم الوصية أو يوم الوفاة؟ والمشهور عندنا الثاني، لان بالموت يملك الموصى له، وكذا الصفات المعتبرة في الوصي. ومن قال باعتبار يوم الوصية أجراه مجرى مالو نذر الصدقة بثلث ماله، فانه معتبر عند النذر ان كان منجرا.

ولو كان معلقا على شرط ففيه الوجهان. وكذا لو أطلق العبد الوصية فتحرر ومات، أو نذر العتق أو الصدقة فتحرر أو علق الظهار على مشيئة زيد وكان ناطقا فخرس، فهل تعتبر الاشارة حينئذ - كما لو كان أخرس ابتداء (أو النطق اعتبارا بحال تعليقه؟ فيه الوجهان) (١). أو نذر عتق عبده عند شرط فوقع حال المرض، ففيه الوجهان. ان اعتبرنا حال النذر فهو من الاصل، والا فمن الثلث. قاعدة: لو شك في سبب الحكم بنى على اصل، فهنا صورتان: (الاولى) أن يكون الاصل الحرمة ويشك في سبب الحل، كالصيد المتردي بعد رميه فيوجد ميتا، فانه حرام الا أن يقضى أن الضربة قاتلة، اما لكونها في محل قاتل، واما لغلبة الظن بعدم عروض سبب آخر. وكذا الجلد المطروح أو اللحم مع عدم قيام قرينة مغنية (٢). (الثانية) أن يكون الاصل الحل والشك في السبب المحرم، كالطائر المقصوص (٣) والظبي المقرط (٣)، فظاهر الاصحاب التحريم لقوة الامارة.

---

(١) مابين القوسين ليس في ص. (٢) في ص وهامش ك: معينة. قيل: القرينة في اللحم وجدانه مقطعا بالسكين وشبهه وفي الجلد ان يكون مدبوغا. (٣) القص: القطع، والطائر المقصوص: المقطوع جناحه. والظبى المقرط: الذي في اذنه قرط، فانهما علامتان للملكية فيحرم الاخذ ولا يكونان مباحا. في ك: المقرطق. وقرطق كجعفر ملبوس يشبه القباء.

أما لو علق أحد رجلين ظهار زوجته بكون الطائر عرابا وعلقه الاخر بكونه غير غراب، فالاولى عدم وقوع الظهارين إذا امتنع استعلام حاله عملا بالاصل وان كان الاجتناب أحوط. ولو كان في زوجتين لواحد اجتنبا، لانه قد علم تحريم احداهما في حقه لا بعينها. ولو غلب الظن على تأثير السبب بنى على التحريم، كما لو بال كلب في الماء فوجده متغيرا. وان كان بعيدا فلا أثر له، كتوهم الحرمة في ماء الغير (١). ولو تساوى الاحتمالان كطين الطريق، وثياب مدمني الخمر وملامسي النجاسة والميتة مع المذكى غير المحصور، والمرأة المحرمة مع نساء غير محصورات - فالاقرب الحكم بالطهارة والحل، وان كان الاجتناب أحوط مع وجود غيره مما لاشبهة فيه. ومن ذلك وقوع الثمرة (٢) المحلوف عليها في ثمر كثير (٢)، فانه يأكل ما عدا واحدة. وكذا وجدان المال في أيدى الظلمة والسراق ومن لا يجتنب المحارم، وان كان الورع تركه، بل من الورع ترك كل ما لا يتيقن حله، كما روي عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم: اني لاجد الثمرة ساقطة على فراشي فلو لا اني أخشى أن تكون من الصدقة لا كلتها.

(١) في ص: في يد الغير. (٢) في ص: التمرة، في ثمر كثير. (٣) أخرجه البخاري في اللقطة. وفيه: التمرة.

ولو انحصر المشتبه فالاولى الحرمة، لانه من باب ما لا يتم الواجب الا به. ولو عم بلدة الحرام وندر فيها الحلال، فالاولى التجنب مع الامكان، ولو لم يتمكن تناول ما لا بد منه من غير تبسط. هذا لو علم المالك، ولو جهل فعندنا الفرض الخمس، فيمكن أن يقال: من تناول منه شيئا خمسه وعند العامة كل مال جهل مالكه ولا يتوقع معرفته فهو لبيت المال، وقد نظم بعضهم وجوه بيت المال فقال: جهات أموال بيت المال سبعتها * في بيت شعر حواها فيه لافظه خمس وفي، خراج جزية عشر * ميراث فرد ومال ضل حافظه وظاهر كلام أصحابنا انحصار وجوه بيت المال في المأخوذ من الارض المفتوحة عنوة خراجا أو مقاسمة، ويمكن الحاق سهم سبيل الله في الزكاة به على القول بعمومه. وقد ذكر الاصحاب أن مصرف الجزية عسكر البلد (١)، والعشر لا أصل له عندنا، وارث من لا وارث له للامام، والمال المأيوس من صاحبه يتصدق به. نعم قال المرتضى في دية الجناية على الميت انها لبيت المال. ويجري في كلام بعض الاصحاب أن ميراث من لا وراث له لبيت المال، والظاهر أن مراده بيت مال الامام، وأما الخمس فمصرفه معلوم عندنا. قاعدة: قد يكون الشك سببا في حكم شرعي، وقد لا يكون والاول ان كان الحكم تحريما - كمن شك في الشاة المذكاة أو الميتة وفي أخته وأجنبية - فان ذلك

(١) في ص: عسكر الامام.

سبب في تحرم الكل، وان كان الحكم وجوبا أتى بالمشكوك عنه ونوى جازما بوجوب الفعل المشكوك فيه وقاطعا بالتقرب به إلى باريه للقطع بسببه. ومن ثم إذا نسي صلاة ولم يعلمها وقلنا بوجوب خمس أو ثلاث، لا نقول ان الناوي متردد في النية فتبطل نيته، بل هو جازم بحصول سبب الوجوب، وهو الشك. وبهذا يندفع قول من قال بتصور النية في النظر الاول الذي يعلم به وجود الصانع، فانه ينوي مع الشك كما نوى في هذه المواضع، لان الشك هنا غير حاصل للجزم بوجوب سببه فيجب مسببه. وان كنا لا نقول بأن جميع أقسام الشك سبب في الايجاب، لان منها ما يلغى قطعا، كمن شك هل طلق أم لا وهل سهى في صلاته أم لا. مع أن لقائل أن يقول: لا نسلم ان الشك سبب في شئ مما ذكر، أما في الطهارة فلان الوجوب مستند إلى الحدث الحاصل بعد وجوب الصلاة والاصل عدم فعلها، وكذلك الصلاة والزكاة. وأما التحريم فسببه أن اجتناب الحرام واجب ولا يتم الا باجتنابهما، فلا يكون الشك سببا في وجوب شئ. وأما النظر المعرف فليس له أصل قبله يرجع إليه ليكون سببا في نيته الواقعة على طريقة التردد. نعم قد عد من موجبات سجدتي السهو الشك بين الاربع والخمس، ومن موجبات الاحتياط الشك بين الاعداد المشهورة، ورتب على ذلك الشك وجوبه، لقول الصادق عليه الصلاة والسلام: إذا لم تدر أربعا صليت أو خمسا زدت أو نقصت فتشهد وسلم واسجد سجدتي السهو (١).

---

(١) التهذيب ٢ / ١٩٦، الكافي ٣ / ٣٥٥، الوسائل ٣ / ٣٢٧.

وقوله عليه السلام: إذا لم تدر أثلاثا صليت أو أربعا ووقع رأيك على الاربع فسلم وانصرف وصل ركعتين وأنت جالس (١). وان قلت: الاحتياط خارج عن ذلك، لان الاصل عدم فعل ما شك فيه، فيكون الوجوب مستندا إلى هذا الاصل. فالجواب: لو كان الاستناد إلى هذا لما انفصل عن الصلاة بنية وتكبير وتشهد وتسليم، ولما جاز فيه الجلوس والقيام والتعدد. البحث الثالث (في الشرط) وفيه قواعد وفوائد: قاعدة: قد تقدم تعريفه على وجه مختصر، فلنذكر هنا تعريفه مع السبب على وجه البسط، فنقول: السبب ما يلزم من وجوده الوجود ومن عدمه العدم لذاته، فالتلازم في الوجود يخرج الشرط وفي العدم يخرج المانع، فانه لا يلزم من عدمه عدم شئ، انما يؤثر وجوده في العدم. وقوله " لذاته " احتراز من مقارنة وجود السبب عدم الشرط أو وجود المانع. والشرط ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده الوجود، ولا عدم لذاته، ولا يشتمل على شئ من المناسبة في ذاته بل في غيره. فاعتبرنا فيه أمورا:

---

(١) الكافي ٣ / ٣٥٣، التهذيب ٢ / ١٨٤، الوسائل ٣ / ٣٢٠.

الاول: يلزم من عدمه العدم، وبه يخرج المانع، فانه يلزم من عدم الوجود. الثاني: أنه لا يلزم من وجوده وجود، وبه يخرج السبب. الثالث: كونه لذاته احتراز من مقارنة وجوده لوجود السبب، فيلزم الوجود ولكن ليس لذاته بل لاجل السبب، أو مقارنة وجوده قيام المانع فيلزم العدم لاجل المانع لا لذاته. الرابع: كونه لا يشتمل على مناسبة احترازا من جزء العلة، فانه يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم، الا أنه يشتمل على جزء المناسبة فان جزء المناسب مناسب. قاعدة: في أقسامه: وهي أربعة: الاول: يكون لغويا، وهو مطلق التعليق على شئ، كتعلق الظهار على الدخول. وهو ملازم لنا في الشروط في الوجوب والعدم، فهو سبب بهذا الاعتبار. الثاني: يكون عرفيا، كالسلم في صعود الدرج. الثالث: يكون شرعيا، كالطهارة مع الصلاة. الرابع: يكون عقليا، كالحياة مع العلم. فاطلاق اسم الشرط عليها اما بطريق الاشتراك أو الحقيقة والمجاز، بناءا على أن المجاز خير من الاشتراك أو العكس. ويحتمل أن يكون بطريق الموطاة، إذ القدر المشترك بينها توقف الوجود على الوجود مع قطع النظر عما عدا ذلك.

قاعدة: كل معلق على شرط اما في التأثير أو الوجود، فانه يشترط تقدم المعلق عليه، كالظهار المعلق على الدخول يشترط فيه تقدم الدخول. وقد يعلق الشرط على شرط آخر أيضا إلى مراتب كثيرة، فيشترط تقدم تلك الشرائط مترتبة، كما في قوله تعالى " وامرأة مؤمنة ان وهبت نفسها للنبي ان أراد النبي أن يستنكحها " (١) وقوله تعالى " ولا ينفعكم نصحي ان أردت أن أنصح لكم ان كان الله يريد أن يغويكم " (٢). وتسميه النحاة اعتراض الشرط على الشرط (٣)، ومثل قول ابن دريد:

---

(١) سورة الاحزاب: ٥٠. (٢) سورة هود: ٣٤. (٣) قال في المغني: ذكروا أنه إذا اعترض شرط على آخر نحو " ان اكلت ان شربت فأنت طالق " فان الجواب المذكور للسابق منهما وجواب الثاني محذوف مدلول عليه بالشرط الاول وجوابه، كما قالوا في الجواب المتأخر عن الشرط والقسم. ولهذا قال محققوا الفقهاء في المثال المذكور: انها لا تطلق حتى تقدم المؤخر وتؤخر المقدم، وذلك لان التقدير حينئذ ان شربت فان أكلت فأنت طالق. وهذا كله حسن، ولكنهم جعلوا منه قوله تعالى " ولا ينفعكم نصحي ان أردت ان أنصح لكم ان كان الله يريد ان يغويكم " وفيه نظر، إذ لم يتوال شرطان وبعدهما كما في المثال وكما في قول الشاعر: ان تستغيثوا بنا ان تذعروا تجدوا * منا معاقل عز زانها كرم وقول ابن دريد: فان عثرت بعدها ان وألت * نفسي من هاتا فقولا لالعا إذ الاية الكريمة لم يذكر فيها جواب وانما تقدم على الشرطين ما هو جواب في

فان عثرت بعدها ان وألت * نفسي من هاتا فقولا لا لعا وقال آخر: ان تستغيثوا بنا ان تذعروا تجدوا * منا معاقل عزانها الكرم والمشهور بين النحاة والفقهاء ان كل شرط لا حق فانه شرط في السابق، فيجب تقدمه عليه، والايتان والشعر المذكور صريح في ذلك، وان كان في الاية الاولى احتمال أن تكون الارادة متأخرة، لانها كالقبول لهبتها والقبول متأخر عن الايجاب. ويحتمل أن يقال: ان ارادة النبي صلى الله عليه وآله تعلقت بارادة الهبة منها، لعلمه ذلك من قصدها، فلو قال: ان اعطيتك ان وعدتك ان سألتنى فأنت علي كظهر أمي، اشترط أن يتبدئ بالسؤال ثم بعدتها ثم يعطيها، كأنه قال: سألتني فوعدتك فأعطيتك. فعلى هذا لو تقدم الشرط الاول في الوقوع على الثاني لم تكن مظاهرة. وعن بعضهم انه لا يبالى بذلك، إذ المقصود

هو اجتماع الشرطين، وحرف العطف مراد هنا كما مراد في " جاء زيد جاء عمرو "، ولو انه أتى بالواو كان الغرض مطلق الاجتماع. ويرد عليه: أن التقدير خلاف الاصل. والشروط اللغوية أسباب يلزم من وجودها الوجود ومن عدمها العدم، بخلاف الشروط العقلية والشرعية والعرفية فانه يلزم من وجودها وجود شئ

المعنى للشرط الاول، فينبغي ان يقدر إلى جانبه، ويكون الاصل: ان أردت أن أنصح لكم فلا ينفعكم نصحي ان كان الله يريد أن يغويكم وأما ان يقدر الجواب بعدهما ثم يقدر بعد ذلك مقدما إلى جانب الشرط الاول، فلا وجه له. والله أعلم.

مما علق عليها وان كان التأثير موقوفا عليها، إذ لا يلزم من الحياة العلم ولا من الطهارة الصلاة ولا من نصب السلم الصعود. نعم هي متلازمة في العدم. وإذا كانت الشروط اللغوية أسبابا فمن ضرورتها التقدم على مسبباتها، وظاهر أنه قد جعل الظهار معلقا على الاعطاء، فيجب تقدم الاعطاء عليه، وجعل الاعطاء معلقا على الوعد فيجب تقديمه عليه، وجعل الوعد معلقا على السؤال فيجب تقديمه أيضا، لان شأن الاسباب ذلك. قاعدة: التكاليف الشرعية بالنسبة إلى قبول الشرط والتعليق على الشرط أربعة: (الاول) ما لا يقبل شرطا ولا تعليقا، كالايمان بالله ورسوله والائمة عليهم السلام، ووجوب الواجبات القطعية وتحريم المحرمات القطعية (١). (الثاني) ما يقبل الشرط والتعليق على الشرط، كالعتق فانه يقبل الشرط في العتق المنجز مثل " أنت حر وعليك كذا "، ويقبل التعليق على صورتي النذر وشبهه والتدبير (٢). (الثالث) ما يقبل الشرط ولا يقبل التعليق كالبيع والصلح والاجارة والرهن وسائر العقود، لان الانتقال يعتمد الرضا، ولا رضا الا مع الجزم، ولا جزم مع التعليق، لانه يعرضه عدم الحصول، ولو قدر علم حصوله كالمعلق على الوصف لان الاعتبار بجنس الشرط دون أنواعه وأفراده، فاعتبر المعنى العام دون

---

(١) لان التعليق والشرط ينافي الجزم الذي لابد منه فيها. (٢) أي العهد واليمين، كأن يقول " عاهدت الله عتق عبدي ان رزقني الله حج بيته " أو " لله على عتق عبدي ان كان كذا " ومثال التدبير أن يقول لعبده " أنت حر بعد وفاتي ".

خصوصيات الافراد. (الرابع) ما يقبل التعليق ولا يقبل الشرط، كالصلاة والصوم وسائر العبادات بالنذر وشبهه. ولا يجوز أصلي على أن لي ترك سجدة أو أن لا احتياط (١) ان عرض لي الشك والاعتكاف من قبيل القابل للشرط والتعليق، أما التعليق فبالنذر وشبهه، وأما الشرط كأن ينوي أن له الرجوع متى شاء أو متى عرض له عارض. البحث الرابع (في المانع) وهو ما يلزم من وجوده العدم ولا يلزم من عدمه الوجود ولا العدم لذاته. فبالاول خرج السبب، وبالثانئ خرج الشرط، وبالثالث احتراز من مقارنة عدمه لعدم الشرط فيلزم العدم أو وجود السبب فيلزم الوجود، بل بالنظر إلى ذاته لا يلزم شئ من ذلك. فظهر أن المعتبر من المانع وجوده ومن الشرط عدمه ومن السبب وجوده وعدمه. وقد اجتمعت الثلاثة في الصلاة، فان الدلوك سبب في الوجوب، والبلوغ شرط، والحيض مانع. وفي الزكاة النصاب سبب، والحول شرط، والمنع من التصرف مانع.

(١) في ص: أو ان لا احتاط ان عرض لي شك.

تقسيم: المانع اما للسبب أو للحكم، فالاول كل وصف وجودي ظاهر منضبط مستلزم لحكمة مقتضاها يقتضي حكمة (١) السبب مع بقاء حكمة السبب، كالابوة المانعة من القصاص في موضعه. والحكمة التي اشتملت الابوة عليها هي كون الوالد سببا لوجود الولد، وذلك يقتضي عدم القصاص لئلا يصير الولد سببا لعدمه. والثاني فهو كل وصف وجودي يحل (٢) وجوده بحكمة السبب، كالدين بالنسبة إلى خمس المكاسب، فانه مانع من وجوبه فيها. تقسيم آخر له: هو ينقسم إلى ثلاثة أنواع: (الاول) مانع في الابتداء والدوام، كالرضاع المانع من صحة النكاح واستدامته. (الثاني) مانع ابتداءا لا دواما، كالعدة فانها مانعة من ابتداء النكاح من غير صاحبها ولو طرأت على نكاح صحيح كما في الوطئ بشبهة لم يقطع النكاح. (الثالث) ما اختلف فيه، كالاحرام بالنسبة إلى ملك الصيد النائي عنه أو مطلقا (٣).

(١) في ص: يقتضي حكم السبب. (٢) في ص وهامش ك: يخل وجوده. (٣) قال في الشرائع: من كان معه صيد فأحرم زال ملكه عنه ووجب ارساله، فلو مات

قاعدة: إذا كان المانع مختصا بالحكم كما في المريض والمسافر بالنسبة إلى الصوم فاجزاء النصف الاول من النهار سبب في الوجوب، كما أن مجموع النهار سبب في الوجوب، لان السببية باقية فيهما وانما حصل فيهما منع الحكم بالوجوب، فإذا زالاظهر أثر السبب. بخلاف مانع السبب كالصغر والجنون، فان السببية ليست حاصلة فيهما. فان قلت: فهلا يساوي آخر النهار أوله في السببية - كما في ثبوت كونه من الشهر فانه يجب الصوم ولو بقي من النهار لحظة. قلت: معظم الشئ يقوم مقام ذلك الشئ في مواضع، منها الصوم، ولهذا اجزأ تجديد النية في النصف الاول لبقاء المعظم، بخلاف ما إذا زالت الشمس لزوال المعظم. اما في اليوم الذي يظهر وجوب الصوم فيه فالسببية حاصلة في نفس الامر، وانما جهل وجودها، فإذا علم ذلك تبعه الحكم، بخلاف المريض والمسافر، فان الوجوب ليس حاصلا فيهما في نفس الامر وانما تجدد بزوال العذر.

قبل ارساله لزمه ضمانه، ولو كان الصيد نائيا عنه لم يزل ملكه. وقال في المسالك في شرحه: هذا هو المشهور، وعليه العمل، وكما لا يمنع الاحرام استدامة ملك البعيد لا يمنع ابتداؤه، فلو اشترى ثمة صيدا أو اتهبه أو ورثه انتقل إلى ملكه أيضا. انتهى كلامهما. وقيل: يملك ولو كان قريبا عند عروض سبب الملكية كالارث ثم يجب عليه ارساله.

المطلب الثاني (في المقاصد والوسائل) قاعدة: متعلقات الاحكام كما عرفت قسمان: مقاصد بالذات وهي المتضمنة للمصالح والمفساد في أنفسها، ووسائل وهي الطرق المقضية إليها. وحكمها في الاحكام الخمسة حكم المقاصد، وتتفاوت في الفضائل بحسب المقاصد، فالفضيلة (١) إلى الافضل أفضل الوسائل، والى الا قبح أقبح الوسائل. وقد مدح الله سبحانه على الوسائل كما مدح على المقاصد، قال تعالى " ذلك بأنهم لا يصيبهم ظمأ ولا نصب ولا مخمصة في سبيل الله " إلى آخر الاية (٢). فأثابهم عن ذلك وان لم يكن بقصدهم، لانه انما حصل بسبب التوسل إلى الجهاد الذي هو وسيلة إلى اعزاز الدين الذي هو وسيلة إلى رضوان الله تعالى. قاعدة: الوسائل ثلاثة: (الاولى) ما اجتمعت الامة على منعه، كحفر الابار في طرق المسلمين وطرح المعاثر، لانه وسيلة إلى ضررهم الحرام.

---

(١) في ص: فالوسيلة إلى الافضل. أي كلما كان الحكم افضل فالوسيلة افضل، مثلا وسيلة الواجب أفضل من وسيلة المستحب ووسيلة افضل من وسيلة المباح. (٢) سورة التوبة: ١٢. وتمام الاية " ولا يطأون موطئا يغيظ الكفار ولا ينالون من عدونيلا الا كتب لهم به عمل صالح ".

وكذلك القاء السم في مياههم، وسب الاصنام، وما في معناها عند من يعلم أنه ليسب الله تعالى أو أحدا من أوليائه، كما قال تعالى " ولا تسبوا الذين يدعون من دون الله فيسبوا الله عدوا بغير علم " (١). ومنه بيع العنب ليعمل خمرا، والخشب ليعمل صنما. وكذا اجارة العين كالمسكن والعبد لعصره أو بيعه أو شربه، فيحرم ويبطل العقد. (الثاني) ما اجمعت الامة على عدم منعه كالمنع من غرس العنب خشية اعتصاره خمرا ومن عمل السيف خشية قتل مؤمن به (ووضع الشبهة وحلها، وان كان قد يظفر بالشبهة من متمكن في قلبه و يعجز عن الحل، ومع ذلك لو قصدت هذه الغايات كان الفعل حراما). (٢) (الثالث) ما فيه خلاف، كبيع العنب على من يعمله خمرا أو الخشب على من يعمله صنما، وكالبيع بشرط الاقراض والنظرة، أو بيع السلعة على غلامه ليخبر بالزائد، أو شراء ما باعه نسيئة عند حلول الاجل بنقيصة عن الثمن أو مثله، كما إذا باعه ثوبا بمائة إلى سنة ثم اشتراه منه حالا بخمسين، فانه في المعنى عاوض على خمسين في الحال بمائة إلى سنة. وألحق بعض العامة مسائل ثيرة جدا تكاد تبلغ الالف، سموها بسد الذرائع منها تضمين الصناع ما تلف في أيديهم سدا لدعواهم التلف أو الاشتباه بسبب تغيرها بالعمل فيحلفون، ومنها منع القضاء بالعلم سدا لتسلط قضاة السوء على قضاء باطل، وكذلك تضمين حامل الطعام.

---

(١) سورة الانعام: ١٠٨. (٢) مابين القوسين ليس في ص.

فوائد: (الاولى) كلما كان وسيلة لشئ فعدم ذلك الشئ عدمت الوسيلة. ويشكل: بامرار المحرم الموسى على رأسه، وبوقوف ناذر المشي في مواضع العبور. ويجاب: بأنه خرج بقوله عليه السلام: إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه استطعتم. (الثانية) ربما كان المتوسل إليه حراما والوسيلة غير حرام، كدفع المال إلى المحارب ليكف، ودفع

المال للحربى للكف عند العجز عن مقاومتهما، أوفي فك أسرى المسلمين. فان انتفاعهم بذلك المال حرام ولكن لما لم يكن مقصودا للدافع لم يكن الدفع حراما. ومن هذا الباب إذا دفع التاجر المتاع والباج على الظالم الذي يصرف ذلك في المعاصي قطعا أو غيرها، فان انتفاع الظالم بذلك الما ل حرام لكن ذلك ليس مقصودا للتاجر. (الثالثة) مما يحريم لكونه وسيلة إلى الحرام ترخص العاصي بسفره، لان ترتب الرخصة على المعصية سعي في تكثير تلك المعصية. ولو قارنت المعاصي أسباب الرخص لم يحرم، للاجماع على جواز التيمم للفاسق العاصي إذا عدم الماء. وكذلك الفطراذا ضربه الصوم، والقعود في الصلاة إذا عجز عن القيام، لان الاسباب هنا غير معصية بل هي عجزه عن الماء أو العبادة، والعجز ليس معصية. فالمعصية هنا مقارنة للسبب لا سبب. فان قلت: على هذا العاصي بسفره تباح له الميتة، لان سبب أكله خوفه على نفسه لا سفره، فالمعصية مقارنة لسبب الرخصة لا أنها هي السبب، مع انه لا تباح له الميتة اجماعا.

قلت: لانص فيه للاصحاب، وهذا متجه والالزم أن يباح للعاصي على ما ذكرناه، وهو باطل (١). قاعدة: الوسائل خمس: (الاولى) أسباب تفيد الملك، وهي ستة: الاول: ما يفيد الملك للغير بعقد معاوضة، كالبيع والصلح والمزارعة والمساقاة والمضاربة. الثاني: ما يفيد ملك العين بعقد لا معاوضة فيه، كالهبة والصدقة والوقف والوصية بالغير (٢) وقبض الزكاة والخمس والنذر. الثالث: ما يفيد تملك العين لا بعقد، كالحيازة والارث واحياء الموات والاغتنام والالتقاط. الرابع: ما يفيد ملك المنفعة بعقد معاوضة، كالاجارة. الخامس: ما يفيد ملك المنفعة بعقد غير معاوضة، كالوصية بالمنفعة والعمرى عند الشيخ وابن ادريس. السادس: ما يفيد تملك المنفعة لا بعقد كارث المنافع.

---

(١) عنون الشهيد الاول في قواعده هذا السؤال والجواب هكذا: فان قلت: مساق هذا الكلام ان العاصي بسفره تباح له الميتة لان سبب اكله خوفه على نفسه فالمعصية مقارنة لسبب الرخصة لا انها هي السبب. قلت: هذا متجه ولا يجعل هذا من باب الباغي والعادي اللذين يحرم عليهما الميتة. (٢) في ص وهامش ك: والوصية بالعين.

(الثانية) أسباب التسلط على ملك الغير، وهي أقسام خمسة: الاول: ما تسلط (١) عليه بالتملك قهرا، كالشفعة والمقاصة للمماطل، وبيع الملك الممتنع عن الحق الواجب، ورجوع البائع في عين ماله للتفليس مطلقا وللموت ان كان في المال وفاء، وفسخ البائع بخياره ان قلنا بانتقال المبيع بالعقد، وهو الاصح. الثاني: ما تسلط على ملك الغير بالتصرف لمصلحة المتصرف خاصة، كالعارية. الثالث: ما تسلط على ملك الغير بالتصرف لمصلحة المالك، كالوديعة المأذون في نقلها واخراجها، والوكالة المتبرع بها (والوصية مع غنى الوصي) (٢). الرابع: ما تسلط لمصلحتها، كالشركة والقراض والجعالة والوكالة بجعل. الخامس: ما تسلط على ملك الغير بمجرد وضع اليد، كالوديعة غير المأذون فيها إذا لم يحتج إلى النقل. (الثالثة) أسباب تقتضي منع المالك من التصرف في ماله، وهي أسباب الحجر (٣) الستة وما يضاهيها، كحجر الزوج على المرأة فيما يتعلق بالاستمتاع، وحجر البائع والمشتري لتسليم الثمن والمثمن، والحجر على سيد أم الولد فيما يتعلق باخراجها عن ملكه الا في مواضع: الاول: في ثمن رقبتها مع اعسار مولاها به. الثاني: إذا جنت على غير المولى.

(١) في ص: ما يتسلط عليه. (٢) مابين القوسين ليس في ص. (٣) وهى الجنون والصغر والفلس والسفه والمرض المتصل بالموت والرقبة.

الثالث: إذا عجز عن نفقتها. الرابع: إذا مات قريبها ولا وارث له سواها. الخامس: إذا كان علوقها بعد الارتهان. السادس: إذا كان علوقها بعد الافلاس. السابع: إذا مات مولاها ولم يخلف سواها وعليه دين مستغرق وان لم يكن ثمنها. الثامن: بيعها على من تنعتق عليه، فانه في قوة العتق. التاسع: بيعها بشرط العتق على الاقرب. (العاشر: أن تسلم في يد سيدها الكافر) (١). (الرابعة) ما هو وسيلة إلى حفظ المقاصد الخمسة، وهي النفس والدين والعقل والنسب ومال التي لم تأت شريعة الا بحفظها، وهي الضروريات الخمس فحفظ النفس بالقصاص والدية والدفاع، وحفظ الدين بالجهاد وقتل المرتد، وحفظ العقل بتحريم المسكرات والحد عليها، وحفظ النسب بتحريم الزنا واتيان الذكران والبهائم وتحريم القذف والحد على ذلك، وحفظ المال بتحريم الغصب والسرقة والخيانة وقطع الطريق والحد والتعزير عليها. قلت: ومن هنا ظهر بطلان قول من قال ان الخمر كانت مباحة في بعض الشرائع المتقدمة، والمنقول عن أئمتنا عليهم السلام خلاف ذلك، ونقل المرتضى قدس سره اجماع الامامية على تحريمها وتحريم كل مسكر في كل شريعة وانها لم تبح في وقت أصلا. وذلك هو المطلوب. (الخامسة) ما كان مقويا لجلب المصلحة وذب المفسدة، وهو القضاء والدعاوي

(١) مابين القوسين ليس في ص.

والبينات، وذلك لان الاجتماع من ضروريات المكلفين، وهو مظنة التنازع، فلابد لحاسم لذلك وهو الشريعة، ولا بد لها من سائس وهو الامام ونوابه والسياسة بالقضاء وما يتعلق به. المطلب الثالث (فيما يترتب على القواعد الخمس المستنبطة على وجه مختصر) وفيه أبحاث: البحث الاول قاعدة: اليقين، وهي البناء على الاصل، أعني استصحاب ما سبق. وهو أربعة اقسام: (الاول) استصحاب النفي في الحكم الشرعي إلى أن يرد دليل، وهو المعبر عنه بالبراءة الاصلية. (الثاني) استصحاب حكم العموم إلى ورود مخصص وحكم النص إلى ورود ناسخ، وهو انما يتم بعد استقصاء البحث عن المخصص والناسخ. (الثالث) استصحاب حكم ثبت شرعا، كالملك عند وجود سببه وشغل الذمة عند اتلاف أو التزام إلى أن يثبت رافعه. (الرابع) استصحاب حكم الاجماع في موضع النزاع، كما نقول: الخارج من غير السبيلين لا ينقض الوضوء، للاجماع على أنه متطهر قبل هذا الخارج فيستصحب، إذ الاصل في كل متحقق ودوامه حتى يثبت معارض والاصل عدمه.

وكما نقول في المتيمم: إذا وجد الماء في أثناء الصلاة لا ينتقض تيممه، للاجماع على صحة صلاته قبل وجوده، فيستصحب حتى يثبت دليل يخرجه عن التمسك به. (ومن فروعها) طهارة الماء لو شك في نجاسته ونجاسته لو وقعت فيه نجاسة وشك في بلوغه الكرية، لان الاصل عدم بلوغها. وقيل: هو من باب تعارض الاصلين، لان الاصل طهارة الماء والشك في تأثره بالنجاسة. ويضعف: بأن ملاقاة النجاسة المعلومة رفع حكم الاصل السابق فيحتاج إلى مانع، اما لو كان كرا فوجد متغيرا وشك في تغيره بالنجاسة أو بالاجون (١) فالبناء على الطهارة، لانها الاصل الذي لا يعارضه أصل آخر. (ومنها) عدم الالتفات لو تيقن الطهارة وشك في الحدث. وقال بعض العامة: يتطهر، لان الصلاة ثابتة في ذمته يقينا، فلا تزول الا بيقين الطهارة. ويرد عليه الخبر السالف، وهو قوله صلى الله عليه وآله وسلم: ان الشيطان ليأتي أحدكم إلى آخره (٢). ولو تيقن الحدث وشك في الطهارة أعاد، وكذا يعيد الصلاة بالشك في الركعتين الاولتين أو الثنائية الثلاثية، لانه مخاطب بالصلاة يقينا، ولا يقين بالبراءة هنا الا باعادتها ولزوم الاحتياط لو شك في غير ذلك. فان فيه مراعاة البناء على الاصل ومن عدم الاتيان بالزائد، ووجود أداء الزكاة والخمس لو شك في

---

(١) أجن الماء أجنا واجونا من باب ضرب وقعد: تغير الا انه يشرب، فهو آجن. وفي القاموس: الاجن الماء المتغير اللون والطعم. (٢) راجع ص: ١٠. (، *)

أدائهما، وسقوط الوجوب لو شك في بلوغ النصاب، وصحة الصوم لو شك في عروض المفطر، وصحة الاعتكاف لو شك في عروض المبطل. وكذا الشك في أفعال الحج بعد الفراغ منها، وعدم قتل الصبى الذي يمكن بلوغه، ودعوى المشتري العيب أو تقدمه، ودعوى الغارم في القيمة. وقد يتعارض الاصلان، كدخول المأموم في صلاة، فشك هل كان الامام راكعا أو رافعا. ولكن يتأيد الثاني بالاحتياط. وكالشك في العبد الغائب (١) فتجب فطرته أولا ويجوز عتقه في الكفارة أولا، والاصح ترجيح البقاء على أصل البراءة كاختلاف الراهن والمرتهن في تخمير العصير عند الراهن أو بعده، لارادة المرتهن فسخ البيع المشروط به، فالاصل صحة البيع والاصل عدم القبض الصحيح. لكن الاول أقوى، لتأيده بالظاهر من صحة القبض. وكذا لو كان المبيع عصيرا، وكذا لو اختلف البائع والمشتري في تغير المبيع، وهو مما يحتمل تغيره، فالاصل عدم التغير، وصحة البيع والاصل عدم معرفة المشتري بهذه الصفة التي هو عليها الان، فان حاصل دعوى البائع أن المشتري علمه على هذه الصفة، ويتأيد هذا بأصالة عدم وجوب الثمن على المشتري الا بما يوافق عليه ويقوى إذا كان دعوى المشتري حدوث عيب في المبيع بعد الرؤية وقال البائع كان حاصلا حال الرؤية، لان الاصل عدم تقدم العيب على الزمان الذي يدعي المشتري حدوثه فيه. أما لو ادعى المشتري اشتماله على صفة كمال حال الرؤية كالسمن والصنعة وهو مفقود الان وانكر البائع اشتماله عليها، فانه يترجح البائع لاصالة عدم تلك الصفة.

---

(١) في ص: المكاتب.

ولو تسلم المستأجر العين وادعى على المؤجر أنه غصبها من يده وأنكر المؤجر، فهنا أصلان: عدم الغصب، وعدم الانتفاع. ويؤيد الاول أن الاجرة مستحقة بالعقد والاصل بقاؤها. ولو شك في وقوع الرضا بعد الحولين أو قبله تعارضا. ورجح الفاضل الحل، ويشكل بأغلبية الحرام على الحلال عند الاجتماع. ولو شك في حياة المقدود بنصفين تعارضا، وتقديم أصل الحياة قوي. وربما فرق بعضهم بين كونه في كفن وشبهه وبين ثياب الاحياء. وهو خيال ضعيف، لان الميت قد يصاحب ثياب الاحياء والحي قد يلبس ثياب الموتى، وخصوصا المحرم. ومنه اختلاف الزوجين في التمكين أو النشوز أو تقديم الحمل على الطلاق في صور منتشرة: وهنا فوائد: (الاولى) قد يستثنى من تغليب اليقين على الشك مسائل: " أ " المتحيرة تغتسل عند أوقات الاحتمالات، والاصل عدم الانقطاع. وفيه نظر. " ب " لو أنمى (١) صيده حرم، مع أصالة عدم حدوث سبب آخر. " ج " يجب غسل جميع الثوب والبدن لو علم اصابة النجاسة موضعا وجهل تعيينها، مع أصالة الطهارة في غير ذلك الموضع.

---

(١) في ص: لو نأى. وفي هامش ك: لو ابقى. قال في القاموس: انمى الصيد: رماه فأصابه ثم ذهب عنه فمات ونأى أي بعد.

" د " لا يلتفت الشاك بعد الفراغ من العبادة، مع أن الاصل عدم الفعل. " هـ " من فاته صلاة واحدة تجب ثلاث مع أصالة البراءة. (الثانية) قد يعارض الاصل ظاهر، ففي ترجيح أحدهما وجهان، وصوره كثيرة: ١ غسالة الحمام، ورجح فيها الاصحاب الظاهر، وهو النجاسة. ٢ ثياب مدمن الخمر وشبهه وطين الطريق، ورجح فيه الاصحاب الطهارة وربما فرق بين طريق الدور والطريق في الصحاري. ٣ لو تنازع الراكب والمالك في الاجارة والعارية بعد انقضاء مدة، ففيه وجهان. وترجيح قول المالك أقوى، لان الظاهر يقتضي الاعتماد على قوله في الاذن فكذا في صفته، أي الاجارة والاعارة. كما تقدم قوله لو ادعى الغصب فهو من باب ترجيح الظاهر، ولان الاصل له فالظاهر أن المنفعة له. ٤ لو تنازع القاذف والمقذوف في الحرية والرقية، فالاقرب ترجيح الظاهر، لانه الاغلب في بني آدم، مع امكان أن تجعل معتضدة بأصالة الحرية. ٥ لو تنازع الزوجان بعد ردتها في وقت الاسلام، فالظاهر ترجيحها، فيجب النفقة. ويحتمل ترجيح دعوى الزوج، لاصالة البراءة من النفقة بعد الردة وأصالة عدم تقدم الاسلام. والظاهر بقاء ما كان على ما كان. ٦ الاختلاف في شرط يفسد العقد، فيرجح فيه جانب الظاهر على أصالة عدم صحة العقد وعدم لزوم الثمن، وكذا في فوات الشرط في الصحة. ٧ ربما جعل حيض الحامل من هذا الباب، لان الظاهر انه دم علة، والاصل السلامة والظاهر الغالب عدم حيض الحبلى، فيكون لعلة، وهو ضعيف.

---

٨ إذا تمعط (١) شعر الفارة في البئر فنزحت حتى غلب على الظن خروجه فانه يحكم بطهارة الماء وان كان الغالب أنه يبقى شئ، ترجيحا للاصل. ٩ قطع لسان الصغير يرجح فيه الظاهر، وهو الصحة. (غريبة): عد العامة من هذا الباب قصة ذي اليدين، فانه أعمل في الاصل من استصحاب بقاء الصلاة تماما، وسرعان (٢) الصحابة الذين خرجوا من المسجد أعملوا الظاهر من عدم السهو على النبي صلى الله عليه وآله وسلم، والزمان، قابل للنسخ، فجوزوا أن يكون تشريعا،

والساكتون تعارض عندهم الاصل والظاهر. وابن بابويه قائل بهذه المسألة (٣)، ولم يثبت عند باقي لاصحاب.

---

(١) معط الشعر: سقط، يقال تمعط شعر فارة: إذا سقط شعرها. (٢) سرعان الناس بفتح السين والراء: اوائلهم، يقال " جئت في سرعاتهم " أي في اوائلهم. والحديث مشهور أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الصلاة. (٣) قالها في أحكام السهو، وفرق بين الصلاة وبين التبليغ، وقال: ولايجوز ان يقع عليه في التبليغ ما يقع عليه في الصلاة، لانها عبادة مخصوصة والصلاة عبادة مشتركة، وبها تثبت له العبودية. إلى أن قال: وليس سهو النبي صلى الله عليه وآله كسهونا، لان سهوه من الله عزوجل، انما أسهاه ليعلم انه بشر مخلوق فلا يتخذ ربامعبودا دونه، وليعلم الناس بسهوه حكم السهو متى سهوا، وسهونا من الشيطان وليس للشيطان على النبي صلى الله عليه وآله وسلم والائمة عليهم السلام سلطان. إلى آخر ما قال رحمة الله عليه. ورده كثير من العلماء رضوان الله تعالى عليهم، ومنهم العالم العارف المولى المعظم المجلسي الاول في روضة المتقين، وحمل الاخبار التي وردت في هذه المقولة عن الائمة صلوات الله عليهم على التقية، لما رواه الشيخ في الموثق كالصحيح عن زرارة قال: سألت

---

١٠ موضع الخلاف في تعارض الاصل والظاهر ليس عاما، إذ الاجماع على تقديم الاصل على الظاهر في صورة دعوى بيع أو شراء أو دين أو غصب وان كان المدعى في غاية العدالة مع فقد العصمة وكان المدعى عليه معهودا بالتغليب والظلم، كما أجمعوا على تقديم الظاهر على الاصل في البينة الشاهدة بالحق، فان الظاهر الغالب صدقها وان كان الاصل براءة ذمة المشهود عليه، ولهذا نظائر كثيرة. المبحث الثاني قاعدة: النية، ولها أحكام يأتي ذكرها في العبادات والمعاملات، ولنذكر هنا منها قاعدتين: (الاول) النية يكتفى بها في تقييد المطلق وتخصيص العام وتعيين المعين والمطلقة والفريضة المنوية وتعيين أحد معاني المشترك وصرف اللفظ من الحقيقة إلى المجاز، كقوله في المطلق " والله لا صلين " وعنى به ركعتين و " لا كلمن

ابا جعفر عليه السلام: هل سجد رسول الله صلى الله عليه وآله سجدتي السهو قط؟ فقال: لا ولا سجدهما فقيه. إلى أن قال: ولا يلزم أن يحصل منهم السهو حتى يعلم أنهم ليسوا بآلة، فان ولادتهم وأكلهم وشربهم وذهابهم إلى بيت الخلاء ونومهم في غير حال الصلاة وموتهم كافية في ذلك مع قطع النظر عن تجسمهم وتحيرهم وتعبدهم واقرارهم وبالعبودية، إلى غير ذلك مما لا يحصى. نعم يمكن القول بالاسهاء إذا لم يكن للاخبار معارض، وقد ذكرنا المعارض. والاولى التوقف في الاسهاء، لان الدلائل العقلية لا تتم في نفي الاسهاء والنقلية الدالة على علو مرتبتهم لا تنافي الاسهاء وانما تنافي السهو، وهو منفي عنهم صلوات الله عليهم عند الجميع، ومن قال بالاسهاء والانامة لا يتعدي عن المرتين. والله تعالى يعلم.

رجلا " وعنى به زيدا، وتخصيص العام " والله لا لبست الثياب " وعنى به القطن أو ثيابا بعينها. ولا تكفي النية عن الالفاظ التي هي أسباب كالعقود والايقاعات، فلو قال " والله لا أكلت " أثرت النية في مأكول بعينه إذا أراده (١)، أو في وقت بعينه إذا قصده، لان اللفظ دال عليه التزاما. وقد جاء في القرآن " ما يأتيهم من ذكر من ربهم محدث الا استمعوه وهم يلعبون " (٢) مع قوله تعالى في الاية الاخرى " الا كانوا عنه معرضين " (٣) أئ لا يأتيهم في حالة من الاحوال الا في هذه الحالة من لهوهم واعراضهم، فقد قصد إلى حال اللهو والاعراض بالاثبات والى غيرها من الاحوال بالنفي. والاحوال أمور خارجة من المدلول المطابقي، مع أنها عارضة غير لازمة. فإذا أثرت النية في

العوارض ففي اللوازم أولى. وقوله تعالى " حرمت عليكم الميتة والدم " الاية (٤)، والمدلول المطابقي هنا متعذر، إذا التحريم لا يتعلق بالاعيان بل بالافعال المتعلقة بها من الاكل والانتفاع، فقد قصد بالتحريم ما لا يدل اللفظ عليه مطابقة بل لادلة خارجة، فان كانت الافعال لازمة فالمطلوب وان كانت عارضة فبالاولى، لان التصرف في اللازم أقوى من التصرف في العارض.

---

(١) في ص: إذا ارادة اول وقت بعينه. (٢) سورة الانبياء: ٢. (٣) سورة الشعراء: ٥، وكذا أول الاية " وما يأتيهم من ذكر من الرحمن محدث الا كانوا عنه معرضين ". (٤) سورة المائدة: ٣.

ومنه ما ورد في الحديث القدسي: ما ترددت في شئ أنا فاعله كترددي في قبض روح عبدي المؤمن، يكره الموت وأكره مساءته، ولا يكون الا ما أريد (١) فان التردد عليه تعالى محال، غير أنه لما جرت العادة أن يتردد من يعظم الشخص في مساءته نحو الوالد والصديق وان لا يتردد في مساءة من لا يكرمه ولا يعظمه كالعدو والحية، بل إذا خطر بالبال مساءة أوقعها من غير تردد، فصار التعدد لا يقع الا في موضع التعظيم والاهتمام وعدمه لا يقع الا في مورد الاهانة. فحينئذ دل الحديث على تعظيم الله تعالى للمؤمن وشرف منزلته عند الله، فعبر باللفظ المركب عما يلزمه، وليس مذكورا في اللفظ انما هو بالارادة والقصد، فمعناه حينئذ منزلة عبدي المؤمن عندي عظيمة. لطيفة: قيل في تأويل هذا الحديث وجوه: ١ ما ذكرناه. ٢ ما ذكره بعض الفضلاء، وهو أن التردد انما هو في الاسباب، بمعنى أن الله تعالى يظهر للمؤمن أسبابا يغلب على ظنه دنو الوفاة، فيصير مستعدا للاخرة استعدادا تاما، وينشط للعمل، ثم يظهر له اسبابا توجب البسط في الامل، فيشتغل بعمارة دنياه بمالا بد منه. ولما كان ذلك بصورة التردد أطلق عليها ذلك استعارة، إذ كان العبد الذي هو متعلق تلك الاسباب بصورة التردد وأسند إليه تعالى من حيث أنه فاعل للتردد في العبد، وهو مأخوذ من كلام بعض القدماء الباحثين عن أسرار

---

(١) الكافي ٢ / ٤٦، علل الشرائع ١ / ١٢ مع اختلاف بينهما، وليس فيهما: ولايكون الا ما أريد.

كلام الله تعالى، فالتردد في اختلاف الاحوال لا في مقدر الاجال. ٣ أنه تعالى لا يزال يورد على المؤمن حالا بعد حال ليؤثر الموت فيقبضه مريدا له، وايراد تلك الاحوال المراد بها غاياتها من غير تعجيل، فالغايات من القادر على التعجيل يكون ترددا بالنسبة إلى قادرية المخلوقين، فهو بصورة التردد ولم يكن ثم تردد، كما ورد في قصة ابراهيم عليه السلام لما أراه (١) ملك الموت، فكره قبض روحه فأخره حتى رأى شيخنا يأكل ولعابه يسيل على لحيته، فاستشنع (٢) ذلك وطلب الموت. وكذا قيل عن موسى على نبينا وآله وعليه السلام. ٤ أنه بصورة التردد، لتعارض تحتم الموت على العباد وكراهة مساءة المؤمن، وهو استعارة أيضا. ٥ أن يكون على التقدير والفرض، أي لو كنت مترددا لترددت في ذلك وهو مجاز (٣).

(١) في ص: لما أتاه. (٢) في بعض النسخ: فاستفظع. (٣) قال الشيخ العارف العالم المولى محمد بن الحسين بهاء الدين العاملي في الاربعين: وقد يتوهم المنافاة بين مادل عليه هذا الحديث وأمثاله من " ان المؤمن الخالص يكره الموت ويرغب في الحياة " وبين ما ورد عن النبي صلى الله عليه وآله " من أحب لقاء الله أحب الله لقاءه ومن كره لقاء الله كره الله لقاءه " فانه يدل بظاهره على أن المؤمن الحقيقي لا يكره الموت بل يرغب فيه، كما نقل عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه كان يقول: ان ابن ابي طالب آنس بالموت من الطفل بثدي امه. وانه قال حين ضربه ابن ملجم عليه اللغة: فزت ورب الكعبة. وقد أجاب عنه شيخنا الشهيد في الذكرى فقال: ان حب لقاء الله غير مقيد بوقت، فيحمل على حال الاحتضار ومعاينة ما يحب، كما روينا عن الصادق عليه السلام ورووه في الصحاح عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال: من أحب لقاء الله احب الله لقاءه ومن كره لقاء الله كره الله لقاءه. قيل: يارسول الله انا لنكره الموت. فقال: ليس ذلك ولكن المؤمن

(القاعدة الثانية) ذهب بعضهم إلى أنه إذا نوى بالعام الخاص لا يتخصص به بل يكون ذكر الخاص توكيدا للنسبة إليه والنسبة إلى غيره باقية بحالها، فلو قال " لا كلمت أحدا " ونوى زيدا عمه بالقصد الثاني وغيره بالقصد الاول، الا أن ينوي مع ذلك اخراج من عدا زيد، لان المخصص يجب أن يخالف حكم العام وذكر زيد لا يخالفه، فهو مثل خبر شاة ميمونة مع قوله صلى الله عليه وآله وسلم: أيما اهاب دبغ فقد طهر (١). فان قيل: لو قال " والله لا لبست ثوبا " ونوى القطن كان بمثابة قوله " ثوبا قطنا "، ولو قال ذلك تخصص به وان كان غافلا عن غيره. أجيب: بأن المعلوم من كلام العرب أن اللفظ المستقل بنفسه إذا ألحق به غير المستقل صير الاول غير مستقل، كما في الاستثناء والغاية، ولم يثبت ذلك في النية حتى يجري مرجى اللفظ، ومن ثم لو قال " له عشرة الا تسعة " قبل، ولو قال " تنقص تسعة أو أديتها " لم يقبل، لاستقلال الضميمة بنفسها. قلت: كلما تلفظ به كان مخصصا، إذ اللفظ المذكور صالح له، فينبغي أن يكون بنية تنافي التخصيص، إذ يصير ذلك بمثابة الملفوظ، لان التقدير صلاحية اللفظ له. واستعمال العام في الخاص من هذا القبيل، فيصير الجزء الاخير كغير المذكور في عدم تناول اللفظ اياه. ولان الصفة المتعقبة يجوز جعلها مؤكدة ولا يخرج ما عداها، ويجوز جعلها

إذا حضره الموت بشر برضوان الله وكرامته فليس، شئ أحب إليه مما أمامه كره لقاء الله فكره الله لقاءه - انتهى. وقد يقال: ان الموت ليس نفس لقاء الله، فكراهته من حيث الالم الحاصل منه لا يستلزم كراهة لقاء الله، وهذا ظاهر وأيضا فحب الله سبحانه يوجب الاستعداد التام للقائه بكثرة الاعمال الصالحة، وهو يستلزم كراهة الموت القاطع لها. (١) الجامع الصغير: ١١٨.

مخصصة، وذلك بالنية. فإذا أثرت النية في الصفة الملفوظة فلم لا تؤثر في المنوية مع اشتراكهما في الاستفادة من اللفظ. ولانه لو صح ما قاله لم يكن معنى صورة اطلاق العام وارادة الخاص منه الا مع التقييد بارادة اخراج الخاص الاخر. وحاصل كلام هذا القائل راجع إلى أن ذلك من قبيل المفهوم، فيجري الخلاف فيه كالخلاف في المفهوم، الا أنه مع ذلك لا يفترق صورة التلفظ بالصفة والنية بها. ونحن نقول: انما يخصص هذا بالمذكور لا بمفهوم اللفظ، بل لان قضية الاصل تنفي ما عدا المذكور. البحث الثالث قاعدة: كون المشقة سبب اليسر. وجميع رخص الشرع وتخفيفاته تعود إليها، كالتقية، وشرعية التيمم عند الخوف على النفس، وابدال القيام عند التعذر

في (صلاة) (١) الفريضة ومطلقا في النافلة، (وصلاة الاحتياط غالبا) (٢)، وقصر الصلاة والصوم (وان كان فرض السفر مستقلا في نفسه) (٣). ومنه المسح على الرأس والرجلين بأقل مسماه، ومن ثم أبيح المفطر (في)

---

(١) مابين القوسين ليس في ك. (٢) مابين القوسين ليس في ص. (٣) ما بين القوسين ليس في ص.

جميع الليل بعد أن كان حراما بعد النوم، وكان ذلك للترغيب في العبادت وتحبيبها إلى النفس. ومن الرخص ما يخص، كرخص السفر والمرض والاكراه والتقية، ومنها يعم كالقعود في النافلة، واباحة الميتة عند المخمصة يعم السفر والحضر عندنا. ومن رخص السفر ترك الجمعة والقصر، وسقوط القسم بين الزوجات لو تركهن، بمعنى عدم القضاء بعد عوده، وسقوط القضاء للمتخلفات لو استصحب بعضهن. والظاهر أن القسم تابع لمطلق السفر وان لم يقصر فيه الصلاة. ومن الرخص اباحة كثير من محظورات الاحرام مع الفدية، واباحة الفطر للحامل والمرضع والشيخ والشيخة وذي العطاش، والتداوي بالنجاسات والمحرمات عند الاضطرار، وشرب الخمر لا ساغة اللقمة، واباحة الفطر عند الاكراه عليه مع عدم القضاء سواء وجر (١) في حلقه أو خوف حتى أفطر في الاصح. ولو أكره على الكلام في الصلاة فوجهان، مع القطع بعدم الاثم، والقطع بالبطلان لو أكره على الحدث. اما الاستدبار وترك الستارة (٢) واستعمال النجاسة فكالكلام، والاقرب في ذلك كله ابطال هذه الصلاة والاتيان بغيرها. هذا مع اتساع الوقت، والا فلا بطلان. ومن اليسر (٣) الاستنابة في الحج للمعضوب (٤)، والمريض المأيوس من برئه

---

(١) أي يصب في حلقه، يقال " أو جرت المريض " صببت الدواء في حلقه. (٢) الستارة بكسر السين: ما استترت به كائنا ما كان. والمراد هنا بين المرء والمرأة أو ستار العورة. (٣) وكذا في هامش ك، وفي ص: ومن التيسير. (٤) عضبة: قطعه، رجل معضوب: زمن لاحراك به، كأن الزمانة عضبته ومنعته الحركة.

وخائف العدو، والجمع بين الصلاتين في السفر والمرض والمطر والوحل والاعذار بغير كراهية. ومنه اباحة نظر المخطوبة المجيبة للنكاح، واباحة أكل مال الغير مع بذل البدل مع الامكان ولا معه مع عدمه عند الاشراف على الهلاك. ومنه العفو عما لا تتم الصلاة فيه منفردا منع نجاسته، وعن دم القروح والجروح الذى لا يرقى. وعد منه الشيخ دم البراغيث بناءا على نجاسته، ومالا يدركه الطرف من الدم في الماء القليل. وطرده بعض الاصحاب في كل نجاسة غير مرئية. ومنه قصر الصلاة في الخوف كمية وكيفية، وفعلها مع الحركات الكثيرة المبطلة مع الاختيار، وقصر المريض الكيفية. ثم التخفيف قد يكون لا إلى بدل كقصر الصلاة وان استحب الجبر بالتسبيح وترك الجمعة، والظهر فرض قائم بنفسه، وصلاة المريض. وقد يكون إلى بدل، كفدية الصائم، ونقص الناسكين في بعض المناسك، كالشاة لمن ترك المبيت بمنى، ومكة لضرورة، وكالبدنة لو أفاض قبل الغروب لعذر وقلنا بالوجوب وكشاة المزدلفة. والوجه عدم الوجوب فيهما مع الضرورة. وعد الشيخ من التخفيف تعجيل الزكاة المالية قبل الحول،

والبدنية قبل الهلال. والرخصة قد تجب كتناول الميتة عند خوف الهلاك، والخمر عند الاضطرار إلى الا ساغة به، وقصر الصلاة في السفر والخوف، وقصر الصيام في السفر عندنا. وقد يستحب، كنظر المخطوبة. وقد يباح، كالقصر في الاماكن الاربعة، والابراد بالظهر في شدة الحر

محتمل للاستحباب والاباحة. ومثار الاحتمالين قول النبي صلى الله عليه وآله وسلم للمؤذن: أبرد أبرد (١). يحتمل الاباحة لما ثبت من أفضلية أول الوقت، وعموم " وسارعوا إلى مغفرة من ربكم " (٢) والاستحباب لا غلبية أفعاله صلى الله عليه وآله وسلم، ولتكرار الامر (٣) المشعر بالتأكيد المفيد للاستحباب. وهنا فوائد: (الاولى) المشقة الموجبة للتخفيف على ما ينفك عنه العبادة غالبا، أما ما لا ينفك عنه العبادة فلا، كمشقة الوضوء والغسل في السبرات (٤) واقام الصلاة في الظهيرات والصوم في شدة الحر وطول النهار وسفر الحج ومباشرة الجهاد، إذ مبنى التكليف على الشمقة، إذ هو مشتق من الكلفة فلو انتفت انتفى التكليف، فتنتفى الصالح المنوطة به. وقد رد الله على القائلين " لا تنفروا في الحر " بقوله " قل نار جهنم أشد حرا " (٦). ومنه المشاق التي تكون على جهة العقوبة على الجزم (٧) وان أدت إلى تلف النفس كالقصاص والحدود بالنسبة إلى المحل والفاعل، وان كان قريبا بعظم ألمه باستيفاء (٨) ذلك من قريبه لقوله تعالى " ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله

(١) أخرجه البخاري في صحيحه في باب الاذان. (٢) سورة آل عمران: ١٣٢. (٣) في ص: ولتكرار الا براد المشعر. (٤) السبرة: ضحوة الباردة، والجمع سبرات مثل سجدة وسجدات. في هامش ك: الشتوات والبكرات. (٥) في ص: وقد نص الله. وفي هامش ك: وقد نقم الله. (٦) سورة التوبة: ٨١. (٧) في ص: على الحرم، وهو جمع حرام. (٨) في ص: باستبفاء ذلك.

ان كنتم تؤمنون بالله واليوم الاخر " (١). والضابط في المشقة ما قدره الشرع. وقد أباح الشرع حلق المحرم للقمل كما في قصة كعب بن عجرة سبب نزول الاية (٢)، وأقر النبي صلى الله عليه وآله وسلم عمرو على التيمم لخوف البرد (٣)، وكذا المشاق في باقي محظورات الاحرام وباقي مسوغات التيمم (٤). وليس ذلك مضبوطا بالعجز الكلي، بل بما فيه تضيق على النفس، ومن ثم قصرت الصلاة وأبيح الفطر في السفر ولا كثير مشقة فيه ولا عجز غالبا. فحينئذ يجوز الجلوس في الصلاة مع مشقة القيام وان أمكن تحمله على (٥) عسر شديد، وكذا باقي مراتبه. ومن ثم تحلل المصدود والمحصر وان أمكنهما المصابرة لما في ذلك من العسر. (الثانية) قد يقع التخفيف في العقود كما يقع في العبادات، ومرات الغرور فيها ثلاث: الاولى: ما يسهل اجتنابه، كبيع الملاقيح (٦) والمضامين وغير المقدور على تسليمه. وهذا لا تخفيف فيه، لانه أكل مال بالباطل.

(١) سورة النور: ٢. (٢) أخرجه البخاري في صحيحه في ابواب المحصر، اسد الغابة ٤ / ٢٤٣، الاصابة ٥ / ٣٠٤. (٣) أخرجه البخاري في صحيحه في باب: إذا خاف الجنب على نفسه. وفيه: عمرو ابن العاص اجنب في ليلة باردة فتيمم وتلا " ولا تقتلوا أنفسكم " الخ، فذكر للنبي صلى الله عليه وآله وسلم فلم يعنفه. (٤) في ص: وباقي

مشرويات التيمم. (٥) في ص: مع عسر شديد. (٦) الملاقيح جمع ملقوح، وهو جنين الناقة وولدها ملقوح به، فحذف الجار. والناقة ملقوحة.

الثانية: ما يعسر اجتنابه وان أمكن تحمله بمشقة، كبيع البيض في قشره والبطيخ والرمان قبل الاختبار وبيع الجدار وفيه الاس، وهذا يعفى عنه تخفيفا. الثالثة: ما توسط بينهما، كبيع الجوز واللوز في القشر الاعلى وبيع الاعيان الغائبة بالوصف عندنا لمشاركته في المشقة. ومنه الاكتفاء بظاهر الصبرة المتماثلة وبظهور مبادئ النضج في بدو الصلاح وان لم ينته. ومن التخفيف شرعية خيار المجلس، لما كان العقد قد يقع بغتة فيتعقبه الندم فشرع ذلك للتروي، ثم لما كان مدة التروي قد تزيد على ذلك جوز خيار الشرط بحسبه وان زاد على ثلاثة أيام، ليتدارك فيه ما عساه يحصل فيه من غبن يشق تحمله. ومنه شرعية المزارعة والمساقاة والقراض، وان كان معاملة عن معدوم لكثرة الحاجة إليها. ومنه اجازة الاعيان، فان المنافع مدعومة حال العقد. ومنه جواز تزويج المرأة من غير نظر ولا وصف دفعا للمشقة اللاحقة للاقارب بذلك، وايثارا للحياء وسد باب التبرج على النساء، بخلاف المبيع وان كان أمة لعدم المشقة فيه. ومن ذلك شرعية الطلاق والخلع دفعا لمشقة المقام على الشقاق وسوء الاخلاق، وشرعت الرجعة في العدة غالبا ليتروي كما قال تعالى " لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا " (١). ولم شرع في الزيادة على المرتين دفعا للمشقة على الزوجات. ومنه شرعية الكفارة في الظهار والحنث تيسرا من الالزام بالمشقة، لاستعقابه الندم غالبا.

والمضامين ما في اصلاب الفحول، وكانوا يبيعون الجنين في بطن امه وما يضرب الفحل في عام أو في أعوام ونهى عنه. (١) سورة الطلاق: ١.

ومنه التخفيف عن الرقيق بسقوط كثير من العبادات لئلا يجتمع عليه (مع) شغل العبودية اصر. ومنه شرعية الدية لا عن القصاص مع التراضي كما قال تعالى " ذلك تخفيف من ربكم ورحمة " (١)، فقد ورد أن القصاص كان حتما في شرع موسى عليه السلام كما أن الدية كانت حتما في شرع عيسى على نبينا وآله وعليه السلام، فجاءت الحنيفة الشريفة بتسويغ الامرين طلبا للتخفيف ووضعا للاصار وصيانة للدماء عن أيدي المؤسرين الفجار (٢). (الثالثة) التخفيف على المجتهدين، اما اجتهادا جزئيا كفئ الوقت والقبلة والتوخي (٣) في الاشهر عند الصوم واجتهاد الحجيج في الوقوف فيخطون بالتأخير دفعا للحرج في ذلك، وقيل بالقضاء. اما لو غلطوا بالتقديم فالقضاء لندوره، إذ يندر (٤) فيه الشهادة زورا في هلال رمضان وهلال شوال وذلك قليل الوقوع. واما اجتهادا كليا كالعلماء في الاحكام الشرعية فلا اثم على غير المقصر وان اخطأ، ويكفيهم الظن الغالب المستند إلى امارة معتبرة شرعا. وذلك تسهيل. ومنه اكتفاء الحكام بالظنون في العدالة والامانة. (الرابعة) الحاجة قد تقوم سببا مبيحا في المحرم لولاها كالمشقة، كما قلنا في نظر المخطوبة، ومحله الوجه والكفان والجسد من وراء الثياب. ونظر المستأمة (٥) من الاماء، فينظر إلى ما يرى من العبيد، وقيل ينظر إلى ما يبدوا حال المهنة،

(١) سورة البقرة: ١٧٨. (٢) في ص: التجار. (٣) يقال توخيت الامر أي تحريته في الطلب. (٤) في ص وهامش ك: إذ يتكرر فيه. (٥) أي التي عرضت على البيع.

وقيل يقتصر على الوجه والكفين كالحرة،. ويجوز النظر إلى المرأة للشهادة عليها والمعاملة إذا احتاج إلى معرفتها، ويقتصر على الوجه. والفرق بينه وبين النظر المباح على الاطلاق من وجهين: الاول - تحريم التكرار في ذلك بخلافه هنا، فانه ينظر حتى يستثبت ويحرم الزائد. الثاني - أن ذلك قد يصدر من غير قصد، حتى قيل بتحريمه مع القصد بخلافه هنا، ولو خاف الفتنة حرم مطلقا. ومنه نظر الطبيب والفاصد إلى ما يحتاج إليه، بحيث لا يعد الكشف فيه هتكا للمروة. ويعذر فيه لاجل هذا السبب عادة، وهو مطرد في جميع الاعضاء. نعم في السوئتين مزيد تأكيد في مراعاة الضرورة، والظاهر جواز نظر الشهود إلى العورتين ليتحملوا الشهادة على الزنا والى فرج المرأة لتحمل شهادة الولادة والى الثدي لتحمل شهادة الرضاع. البحث الرابع قاعدة: نفي الضرر، وحاصلها الرجوع إلى تحصيل المنافع أو تقريرها لدفع المفاسد أو احتمال أخف المفسدتين. وفروعها كثيرة، حتى أن القاعدة الاولى لكاد تداخل هذه القاعدة: فمنها وجود تمكين الامام لينتفي به الظلم ويقاتل به المشركين وأعداء الدين. ومنها - صلح المشركين مع ضعف المسلمين، ورد مهاجريهم دون مهاجرينا وجواز رد المعيب أو أخذ أرشه، ورد ما خالف الصفة أو الشرط، وفسخ البائع

عند عدم سلامة شرطه من الضمين أو الرهن، وكذا فسخ النكاح بالعيوب. ومنه الحجر على المفلس، والرجوع في عين المال، والحجر على الصغير والسفيه والمجنون للدفع (١) عن أنفسهم الحلاق بنقص مالهم (٢). ومنه شرعية الشفعة والتغليظ على الغاصب بوجوب أرفع القيم، وتحمل مؤنة الرد، وضمان المنفعة بالفوات، وشرعية القصاص والحدود، وقطع السارق في ربع دينار مع أنها تضمن بيد مثلها أو خمسمائة دينار صيانة للدم والمال، وقد نسب إلى المعري (٣): يد بخمس مئين عسجدا (٤) وديت * ما بالها قطعت في ربع دينار فأجابه السيد المرتضى رحمه الله: حراسة الدم أغلاها وأرخصها * حراسة المال فانظر حكمة الباري (وقلت: خيانتها أهانتها وكانت * ثمينا عند ما كانت أمينا نظرا) (٥) لقول بعض العلماء: لما كانت أمينة كانت ثمينة فلما خانت هانت

(١) في ك: لدفع الضرر عن انفسهم. (٢) في هامش ص: بتقصير مالهم. (٣) هو احمد بن عبد الله بن سليمان التنوخي المعري، شاعر فيلسوف، ولد ومات في معرة نعمان، أصيب بالجدري صغيرا فعمى في السنة الرابعة من عمره، وقال الشعر وهو ابن احدى عشرة سنة، ورحل إلى بغداد سنة ٣٩٨ فأقام بها سنة وسبعة اشهر ومات سنة ٤٤٩. (٤) العسجد: الذهب والجوهر كله والدر والياقوت. (٥) مابين القوسين ليس في ص.

(وتذكير الثمين والامين باعتبار موصوف مذكر أي شيئا) (١). ومن احتمال أخف المفسدتين صلح المشركين، لان فيه ادخال ضيم (٢)

على المسلمين، واعطاء الدنية في الدين، لكن في تركه قتل المؤمنين والمؤمنات الذين كانوا خاملين بمكة لا يعرفهم أكثر الصحابة كما قال تعالى " ولو لا رجال مؤمنون ونساء مؤمنات " الاية (٣). وفي ذلك مفسدة عظيمة ومعرة على المسلمين، وهي أشد من الاولى. ومنه الاساغة بالخمر، لان شرب الخمر مفسدة لكن فوات النفس أعظم منه نظرا إلى عقوبتيهما، وكذا فوات النفس أشد من أكل الميتة ومال الغير. ومنه إذا أكره على قتل مسلم محقون الدم بحيث يقتل لو امتنع من قتله، فانه يصبر على القتل ولا يقتله، لان صبره أخف من الاقدام على قتل المسلم، لان الاجماع على تحريم القتل بغير حق والاختلاف في جواز الاستسلام للقتل. ولا كذا لو أكره على أخذ المال، لان اتلاف نفسه أشد من اتلاف المال، فالفساد فيه أكثر. وكذا لو أكره على شرب حرام شربه لكثرة الفساد بالقتل. فائدة: قد يقع التخيير باعتبار تساوي الضرر، كمن أكره على أخذ درهم زيد أو عمرو ووجد في المخمصة ميتين أو حربيين متساويين، ولو كان أحدهما قريبه قدم الأجنبي، كما يكره قتل قريبه في الجهاد.

---

(١) مابين القوسين ليس في ص. (٢) ضام ضيما مثل ضار ضيرا وزنا ومعنى. (٣) سورة الفتح: ٢٥.

ومنه تخيير الامام في قتال أحد العدوين من جهتين مع تساويهما من كل وجه. ويمكن التوقف في الواقع على أطفال المسلمين ان أقام على واحد قتله وان انتقل إلى آخر قتله، وكذا لو هاج البحر واحتيج إلى القاء بعض المسلين فلا أولوية. ولو كان في السفينة مال أو حيوان ألقى قطعا، ولو كان في الاطفال من أبواه حربيان قدم. ولو تقابلت المصلحة والمفسدة فان غلبت المفسدة درئت كالحدود، فانها مفسدة بالنظر إلى الا لم وفي تركها مفسدة أعظم، فتدرأ المفسدة العظمى باستيفائها لان في ذلك مراعاة الاصلح، واليه الاشارة بقوله تعالى " يسألونك عن الخمر والميسر قل فيهما " الاية (١). وان غلبت المصلحة قدمت، كالصلاة مع النجاسة أو كشف العورة، فان فيه مفسدة لما فيه من الاجلال بتعظيم الله في أنه لا يناجى على تلك الاحوال، الا أن تحصيل الصلاة أهم. ومنه نكاح الحر الامة، وقتل نساء الكفار وصبيانهم، ونبش القبور عند الضرورة، وتقرير الكتابى على دينه، والنظر إلى العورة عند الضرورة. وقد قيل منه قطع فلذة (٢) من الخفذ لدفع الموت عن نفسه، أما لدفع الموت عن غيره فلا خلاف في عدم جوازه. ومن انغماز المصلحة في جنب المفسدة فيسقط اعتبار المصلحة رد شهادة المتهم وحكمه كالشاهد لنفسه والحاكم لها، لان قوة الداعي الطبيعي قادحة في الظن المستفاد من الوازع الشرعي قدحا ظاهرا لا يبقى منه الا ظن ضعيف لا يصلح للاعتماد عليه.

---

(١) سورة البقرة: ٢١٩. (٢) الفلذة: القطعة من الشئ، الجمع فلذ مثل سدرة وسدر.

فالمصلحة الحاصلة بالشهادة والحكم مغمورة في جنب هذه المفسدة، ولهذا لو كان معصوما قبل قوله لنفسه وان لم يسم حكما ولا شهادة، كما في قصة النبي صلى الله عليه وآله وسلم مع الاعرابي في دعوى الناقة وقتل علي عليه السلام الاعرابي لما

أكذب النبي صلى الله عليه وآله وكانا قد تحاكما إليه بعد أن تحاكما إلى غيره وحكم ذلك بغير الواقع (١)، وكشهادة خزيمة بتصديقه صلى الله عليه وآله وسلم فسمي ذا الشهادتين (٢). ويمكن تعليل الحكم في ذلك بدفع سوء القالة والتعرض لا ساءة الظن. وقد تشهد (٣) الله تعالى على المكلفين بالملائكة الحافظين وبالجوارح يوم القيامة، وهو أحكم الحاكمين مبالغة في الحجة البالغة. أما شهادته لصديقه أو قريبه فبالعكس، فانه لو منع أدى إلى فوات المصلحة العامة من الشهادة للناس، فانغمرت هذه التهمة في جنب هذه المفسدة العامة، إذ لا يشهد الانسان الا لمن يعرفه غالبا. ومنه اشتمال العقد على مفسدة تترتب عليه ترتيبا قريبا، كبيع المصحف أو العبد المسلم من الكافر وبيع السلاح لاعداء الدين. ويحتمل أيضا قطاع الطريق إذا تحقق منهم ذلك، وهو قوي. وبيع الخشب ليعمل صنما، والعنب ليصنع خمرا. وقد يدخل المسلم في ملك الكافر فيزال كالارث، والرجوع بالعيب، وافلاس المشتري، والملك الضمني كقوله " أعتق عبدك عني،، وفيما لو كاتب

---

(١) روضة المتقين ٦ / ٢٥٣، امالي الصدوق ٦٢ (المجلس ٣٢)، الوسائل ١٨ / ٢٠٠.
(٢) روضة المتقين ٦ / ٢٥٨. (٣) في ص وهامش ك: وقد استشهد الله تعالى.

الكافر عبده وملك عبدا فأسلم فعجزه المكاتب فعجزه سيده الكافر، فانه يدخل ذلك العبد المسلم في ملك السيد الكافر ثم يزال. وفي شراء من يعتق عليه اما باطنا كقريبه أو ظاهرا كما إذا أقر بحرية عبد ثم اشتراه فيكون شراءا من جهة البائع وفداءا من جهة المشتري. وفيما إذا أسلم العبد المجعول صداقا في يد الذمية زوجة الذمي ثم فسخ نكاحها لعيب أوردتها قبل الدخول أو طلاق أو اسلامها قبل الدخول، أو في تقويم العبد المسلم على الشريك الكافر إذا أعتق نصيبه، وفي وطي الذمي الامة المسلمة لشبهة فتعلق منه فانه يقوم عليه ان قلنا بانعقاده رقا مع أنه مسلم. لو تزويج المسلم أمة الكافر الذمية في موضع الجواز وشرط عليه رق الولد وقلنا بجواز في الحر المسلم، ففي جوازه هنا تردد، فان جوزناه دخل في ملك الكافر ثم أزيل. وفيما لو وهبه الكافر من مسلم وأقبضه وقلنا بجواز رجوعه في موضع جواز الرجوع. ولا يبطل بيع العبد باسلامه قبل قبض المشتري الكافر، بل يزال ملكه عنه ويتولى مسلم قبضه باذن الحاكم. البحث الخامس حكم العادة، كاعتبار (١) المكيال والميزان والعدد. وترجيح العادة على التمييز في القول الاقوى، وفي قدر زمان قطع الصلاة

---

(١) في ص: كاعتياد.

فان الكثرة ترجع إلى العادة، وكذا كثرة الافعال فيها، وكذا تباعد المأموم أو علو الامام. وفي كيفية القبض، وتسمية الحرز، ورق الزوجة بالنسبة إلى استخدام السيد نهارا، وفتح الباب، وقبول الهدية وان كان المخبر امرأة أو صبيا مميزا والاستحمام والصلاة في الصحاري، والشرب من الجداول والانهار المملوكة حيث لا ضرر، واباحة المثار بعد الاعراض عنها، وهبة الاعلى للادنى في عدم استعقاب الثواب، وفي العكس في تعقبه عند بعض الاصحاب، وفي

قدر الثواب عند بعض، وفي ظروف الهدايا التي لم تجر العادة بردها كالقوصرة (١) فيها التمر، وفي عدم وجوب رد الرقاع إلى المكاتب، وفي تنزيل المبيع المأذون فيه على ثمن المثل نقدا بنقد البلد الغالب، وكذا عقود المعاوضات، وتزويج الكفوفي الوكالة ومراعاة مهر المثل، والتسمية. وفي تسمية المال في الوكالة في الخلع من الجانبين، وابقاء الثمرة إلى أوان الصرام، وحمل الوديعة على حرز المثل، وسقي الدابة في المنزل إذا جرت العادة به، وفي الركوب أو الحمل في استعارة الدابة مما يحمل مثلها مثله غالبا. وفي احراز الودائع بحسب العادة، فيفرق بين الجواهر والحطب والحيوان وفي أجرة المثل لمن امر بعمل له أجرة عادة. وفي الصنائع، فيخيط الرفيع غير خياطة الكرباس، وفي ألفاظ الوقف والوصية، كما لو أوصى لمسجد فانه يصرف إلى عمارته والوصية للعلماء والقراء وفي ألفاظ الايمان، وفي أكل الضيف عند احضار الطعام وان لم يأذن المضيف وفي حل (٢) الهدي المعلم.

---

(١) القوصرة: وعاء التمر يتخذ من قصب. (٢) أي الهدى المذبوح بعجزه المعلم بالعلامة الموضوعة للهدى وهي خمس المذكورة في محلها.

قاعدة ١): يعتبر التكرار في عادة الحيض مرتين عندنا عملا بالنص والاشتقاق، وكذا في عيب البول في الفراش مع احتمال رجوعه إلى الكثرة العرفية. أما المرض والاباق فتكفي المرة. وفي اعتبار العرف الخاص تردد، والاولى اعتباره مع علم الغريم، والا فلا، كاعتياد قوم قطع الثمرة قبل الانتهاء أو اعتياد قوم حفظ زروعهم نهارا وتسريح مواشيهم ليلا، وقسمة البزار والحارس ووجوب ارسال الامة إليه نهارا، أما ماندر كاعتياد النساء الجفا (٢) في القرى فلا عبرة به بل يجب النعلان. وفي عطلة المدارس (فئ) أوقات العادة تردد، وخصوصا من واقف لا يعلم العادة. وبحكم بعض العامة بجوازها من نصف شعبان إلى عيد الفطر. والظاهر أنه لا فرق بين العادة القولية كاستعمال لفظ " الدابة " في الفرس، والفعلية كاعتياد قوم أكل طعام خاص وأوصى رجل بالصدقة بطعام. وقطع بعض العامة بأن العادة الفعلية لا تعارض الوضع اللغوي، وانه لم نجد أحدا حكى فيه خلافا الا الامدي في الاحكام. ويدل عليه أن كثيرا من العامة حمل قوله عليه السلام في الرقيق " أطعموهم مما تأكلون وألبسوهم مما تلبسون " على ما اعتيد في زمن صاحب الشرع من مأكل العرب المتقاربة (٣) الواقعة بحسب

---

(١) في ص: فائدة. (٢) كذا في النسختين، وفي بعض النسخ: الحفاة، وهو الصحيح باعتبار " بل يجب النعلان ". (٣) في ص: المتفاوتة. وفي هامش ك: المتعارفة.

ضيق معاشهم. وهذه عادة فعلية، وحملوه على الاستحباب فيمن يرفع عن ذلك المأكل. فائدتان: (الاولى) ما ذكر أدلة شرعية للاحكام، وههنا أدلة أخر لوقوع الاحكام ولتصرف الحكام، فأدلة الوقوع منتشرة جدا. فان " الدلوك " سبب لوجوب صلاة الظهر، ودليل حصول الدلوك وقوعه في العالم متكثر كالاصطرلاب والميزان وربع الدائرة والاشخاص المماثلة (١) والمشاهدة بالبصر واعتباره بالادوار في بعض الاحوال وصياح الديكة على ما روي، وكذا جميع الاسباب والشروط والموانع،

لا يتوقف معرفة شئ منها على نصب دليل يدل على وقوعه من جهة الشرع، بل كون السبب سببا والشرط شرطا والمانع مانعا، فأما وقوعه في الوجود فموكول إلى المكلفين به بحسب ما عرفوه (٢) موصولا إلى ذلك. وأما أدلة تصرف الحكام فمحصورة، كالعلم وشهادة العدلين أو الاربعة أو العدل مع اليمين، واخبار المرأة عن حيضها وطرهها، واستمرار اليد على الملك والاستطراق من أهل المحلة فيما يستطرقون فيه، والاستطراق العام، واليمين على المنكر، واليمين مع النكول، وشهادة أربع نسوة في بعض الصور وأقل في مثل الوصية والاستهلال فيثبت الربع بالواحدة، وشهادة الصبيان في الجراح بشروطه، ووصف اللقطة بالاوصاف الخفيفة فانه يبيح (٣) الاعطاء ولا يوجبه فلا يزول الضمان مع قيام البينة بخلافه، والاستفاضة في الملك المطلق والنسب والنكاح.

---

(١) أي المماثلة بين الفئ الزائد والظل الباقي قبله. (٢) في ص: موصلا إلى ذلك. (٣) في ك: يقبح الاعطاء.

وهذا كله قد يسمى الحجاج، وهو مختص بالحكام كاختصاص الادلة الشرعية بالمجتهدين. (الثانية) يجوز تغيير الاحكام بتغيير العادات، كما في النقود المتعاورة والاقران (١) المتداولة ونفقات الزوجات والاقارب، فانها تتبع عادة ذلك الزمان الذي وقعت فيه، وكذا تقدير العواري بالعوائد. ومنه الاختلاف بعد الدخول في قبض الصداق، فالمروي تقديم قول الزوج عملا بما كان عليه السلف من تقديم المهر على الدخول. ومنه إذا قدم شيئا قبل الدخول كان مهرا إذا لم يسم غيره تبعا لتلك العادة، والان ينبغي تقديم قول الزوجة واحتساب ذلك من مهر المثل. ومنه اعتبار الشبر في الكر والذراع في المسافة، فانه يعتبر بما تقدم لا بما هو الان ان ثبت اختلاف المقادير كما هو الظاهر. المطلب الرابع (في قواعد من هذا الباب) قاعدة: اللفظ اما دال على الكلي أو على الكل، وكلاهما اما في جانب الثبوت أو النفي، فالاول ان كان في جانب الثبوت فيكفي في الخروج من العهدة الاتيان بأي جزء اتفق، إذ اللفظ لا يدل عل جزئي معين فيكفي، وان كان في جانب النفي لا بد من الامتناع الكلي من جميع الجزئيات والثاني لا يكفي في طرف الثبوت

---

(١) في ص وهامش ك: والاوزان المتداولة.

الاتيان بجزء منه. مثال الاول " فتحرير رقبة "، فان المحرر لاي رقبة كانت آت بالمأمور به. ومثال الثاني قوله تعالى، فمن شهد منكم الشهر فليصمه " (١) لا يكفيه بعضه بل لابد من الاتيان بجميع الشهر. ويتفرع على ذلك جواز التيمم بالحجر والسبخ، لان قوله تعالى " صعيدا طيبا " (٢) يصدق على أقل مراتبه. وقصر الحضانة على سن التربية (٣) بل سن الرضاع لان قوله صلى الله عليه وآله " أنت أحق به ما لم تنكحي " فقيد مطلق الا حقية فيكفي أقل مراتبها، ولا يحمل على الاعلى وهو البلوغ. ولا ينافي الاطلاق تقييد الحكم بعدم النكاح، لانه اشاره بهذه الغاية إلى المانع، أي ان نكاحها مانع من ترتب الحكم على سببه، والمانع وعدمه لا مدخل لهما في ترتب الاحكام بل في عدم ترتيبها، لان تأثير المانع منحصر في أن

وجوده يؤثر في العدم لا عدمه في الوجود فتبقى قضية لفظ الا حقية بحالها في اقتضائها أقل ما يطلق عليه. وقصر تحريم الفرقة أيضا على سن التربية (٤)، لان قوله صلى الله عليه وآله وسلم " لا تولم والدة على ولدها " وان كان عاما في الوالدات باعتبار النكرة في سياق النفي، وعاما في المولودين باعتبار اضافته على رأي القائل بعمومه وعام في الازمنة، لان " لا " لنفي الاستقبال على طريق العموم، كقوله تعالى " لا يموت فيها ولا يحيى " (٥)، فهو بالنسبة إلى أحوال الولد مطلق، لان العام في الاشخاص

---

(١) سورة البقرة: ١٨٥. (٢) سورة النساء: ٤٣. (٣) في ص: على سن المزيل من الرضاع. (٤) في ص: في سن المزيل. (٥) سورة طه: ٧٤.

والازمان لا يلزم أن يكون عاما في الاحوال. والاكتفاء في الرشد (١) باصلاح المال حملا على أقل مراتبه، وهذا أظهر [في الدلالة] مما قبله، لاقتران تلك بما احتيج إلى الجواب عنه به. واستدل بعض العامة على الاقتصار في حكاية الاذان على حكاية التشهد، [فان قوله صلوات الله عليه " إذا سمعتم المؤذن فقولوا مثل ما يقول " مطلق، فحمل على مطلق المماثلة وهو صادق على التشهد] (٢)، فيكون كافيا. قلت: هذا يناقضه قولكم بعموم المفرد المضاف ومثل مضاف. فائدة: استثني من هذه القاعدة ما أجمع على اعتبار أعلى المراتب فيه، وهو ما نسب إليه تعالى من التوحيد والتنزية وصفات الكمال، وما أجمع على الاكتفاء فيه بأقل المراتب، كالاقرار بصيغة الجمع، فانه يحمل على أقل مراتبه والفرق أن الاصل تعظيم جانب الربوبية بالقدر الممكن، والاصل براءة ذمة المقر، قال الله تعالى " وما قدروا الله حق قدره " (٣) وقال النبي صلى الله عليه وآله: لا أحصي ثناءا عليك. والباقى هو المحتاج إلى دليل. ولك أن تقول: محل النزاع هو الجاري على الاصل، وكذلك الاقرار. وأما تعظيم الله تعالى فهو دليل من خارج اللفظ، فلا تخرج القاعدة عن حقيقتها.

---

(١) في ص: بالرشد في اصلاح المال. (٢) مابين القوسين ليس في ص. (٣) سورة الانعام: ٩١.

قاعدة: الاصل في اللفظ الحمل على الحقيقة الواحدة، فالمجاز والمشترك لدليل من خارج، والحقيقة ثلاثة لغوية وعرفية وشرعية، وكذا المجاز. ولا مجاز في الحروف، بل الكلام فيها في أصل الوضع. وأما الاسماء فمنها الماهيات الجعلية، كأسماء العبادات الخمس، وهي حقائق شرعية. ومن الاسماء المتصلة بالافعال كالمصدر واسم الفاعل واسم المفعول، فاسم الفاعل معتبر في الطلاق عندنا، ولا يجزي غيره في الاصح ولا يجزي في البيع والصلح والاجارة على الظاهر والنكاح " كأنك بائعك " أو " مصالحك " أو " موجرك " أو " بائع منك " أو " منكح ". ويكفى في الضمان والوديعة والعارية والرهن وكذا اسم المفعول ك " أنا ضامن " أو " هذا مودع عندك "، وفي العتق كعتيق ومعتق، ويقرب منه " أنت حر " و " أنت كظهر أمي "، ويكفي المصدر في الوديعة والعارية والرهن والوصية. وأما الافعال فالماضي منها منقول إلى الانشاء في العقود والفسوخ والايقاعات في بعض مواردها، ويعتبر في اللعان والشهادة بصيغة المستقبل، فلو قال "

شهدت بكذا " لم يقبل، ولو قال " أنا شاهد عندك بكذا " فالظاهر القبول لصراحته. ولا يجزي في البيع والنكاح المستقبل على الاصح ولا في الطلاق والخلع، ويكفي في اليمين صيغة الماضي والاتي. وأما الامر فجائز (١) في العقود الجائزة كالوديعة والعارية، وفي النكاح على قول ضعيف، وفي المزارعة والمساقاة في وجه وفي بذل الخلع. والمأخذ في

---

(١) في ك: فجار في العقود. وفي هامشه: فنختار في العقود.

صراحة هذه مجيئها في خطاب الشارع كذلك وشيوعها بين حملة الفقه. قاعدة: لا يستعمل اللفظ الصريح في غير بابه الا بقرينة، فان أطلق حمل على موضوعه، كاستعمال السلف في البيع بقرينة التعيين، فلو لم يعين نفذ في موضوعه واشترط شروط السلف، لان الاصل في الاطلاق الحقيقة، فلو قال " بعتك " وقبل بالشراء أو بمعناه ثم ادعى أحدهما قصد الاجارة حلف الاخر. وقد تردد الاصحاب في ارادة الحوالة من الوكالة وبالعكس، اما لعدم استقرار اللفظ في احداهما، فيقدم دعوى المخالفة من اللافظ لانه أبصر بنيته، واما لانه وان استقر فيعضده أصل آخر، ولو قدمنا قول مدعي حقيقة اللفظ زال الاشكال. ولو باع المشتري من البائع بعد قبضه واتفقا على ارادة الاقالة لم يصر اقالة لعدم استعماله فيه، وفي انقعاده بيعا نظر لعدم القصد إليه مع احتمال جعله اقالة، إذ لا صيغة لها مخصوصة، بل المراد ما دل على ذلك المعنى. وتظهر الفائدة في الشفعة والخيار، فلو تقايلا ونويا البيع فالاشكال أقوى. ولو قال " بعتك بلا ثمن " فمعناه الهبة. واللفظ يأباه، فعلى البيع يكون فاسدا لعدم ركنه وهو الثمن وعلى الهبة يصح ويملك الواهب الرجوع ومواضعه اتصل به القبض أولا، ولو تلف بعد القبض فلا ضمان على تقدير الهبة إذا كان القبض بأذن الواهب. وعلى تقدير البيع فيه وجهان: الضمان لانه بيع فاسد، وعدمه عملا بلفظه الدال على سقوطه. ولو كان حيوانا فتلف في الثلاثة احتمل على الضمان عدم الضمان لتبعية الفاسد الصحيح، وهو هنا غير مضمون صحيحا ويحتمل الضمان، لعموم قوله صلى الله

عليه وآله وسلم " على اليد ما أخذت حتى تؤديه " (١). وهذا البحث مطرد في كل بيع فاسد، أعني تلفه في زمن الخيار. ويرد أيضا فيما إذا فسخ البائع أو المشتري في زمن الخيار، [فان كان الفاسخ البائع فمن مال المشتري ويحتمل عدمه، وان كان الفاسخ المشتري في الخيار] (٢) المشترك فالضمان أقوى. وفي الخيار المختص به وجهان. ولو قال " وهبتك بألف " فهل يكون هبة بعوض أو بيعا؟ الظاهر الاول، والفائدة ثبوت خيار المجلس والشفعة وخيار الثلاثة في الحيوان، وخيار التأخير عند عدم الاقباض ان جعلناه بيعا لا هبة. ولا يلزم على كونه هبة دفع العوض وان تفرقا من المجلس، ويلزم على تقدير البيع. وكذا القبض في المجلس لو كانا نقدين، وجريان الربا لو حصل التفاوت، اما خيار الغبن فيقطع بثبوته على تقدير البيع ويشكل على تقدير الهبة. ولو عقد السلم بلفظ الشراء صح عندنا، ويجري عليه أحكام السلم ان كان المورد غير عام الوجود عند العقد، ولو كان موجودا فالاقرب انعقاده بيعا بناءا على جواز بيع عين موصوفة بغير أجل ان قلنا باشتراط الاجل في السلف، وان منعنا بيع مثل هذا وقلنا باشتراط الاجل في السلم وعري عنه بطل العقد من أصله. ولو لم

يشترط الاجل في السلم مع عموم الوجود ففي انعقاده بيعا نظرا إلى لفظه أو سلما نظرا إلى قصد المتعاقدين وجهان، فعلى الاول هل يجب قبض أحد العوضين في المجلس؟ الاقرب نعم، ليخرج عن بيع الدين بالدين، ولو قلنا هو سلم وجب قبض الثمن فيه. والحق بناءا على عدم اشتراط الاجل في السلم

---

(١) الجامع الصغير: ٦١ نقلا عن مسند أحمد. (٢) مابين القوسين ليس في ص.

أنه سلم، ولا عبرة بلفظ " البيع " هنا، لان العبرة بالمعنى، وخصوصا مع انضمام النية، ولانه يلزم أن يكون لنا صورة يجب فيها قبض أحد العوضين لا بعينه وليس ذلك معهودا من الشرع وانما تضر النية لو قلنا باشتراط الاجل في السلم عملا بأصالة صحة العقد وخروجا عن بيع الدين بمثله. أما لو كان الثمن معينا في العقد لم يجب قبضه في المجلس ان جعلناه بيعا. احتمال ضعيف. ولا يشترط في الاجارة على عمل في الذمة القبض في المجلس، لمباينتها البيع عندنا. ولو عبر عن الاجارة بالبيع أو العارية ففي الانعقاد قولان، أقربهما عدم الانعقاد. ومن هذا الباب " قارضتك والربح لي أو لك "، ففي اعتباره بمعناه فيكون بضاعة أو قرضا أو بطلان العقد فيكون مضاربة فاسدة، وجهان أقربهما الثاني. فالربح للمالك في الصورتين وعليه أجرة العامل. ويحتمل سقوط الاجرة في الاول لرضاه بالسعي لا بعوض. وعلى اعتبار المعنى يكون الربح للعامل في صورة جعله قرضا والمال مضمون عليه، ويكون الربح للمالك في صورة جعله بضاعة. ويقطع بوجوب أجرة العامل هنا، لانه عمل مأمور به له أجرة عادة. ولا يمكن القول بكون الربح بأسره للعامل مع عدم ضمان المال لتلازمهما فان اعارة النقدين هنا غير ممكنة، فالربح هنا لمالك المال، فقد ملك مال الغير بعوض، إذ صاحبه لم يجعل للعامل سوى الربح ويريد أن أصل المال باق له وليس عين المال باقية، فوجب المصير إلى مثلها، وهو معنى القرض. ومنه تعليق البيع على الواقع أو على ما هو شرط فيه. والاصح انعقاده،

مثل " بعتك ان كان لى " أو " بعتك ان قبلت ". ويحتمل البطلان نظرا إلى صيغ الشرط المحترز عنها في البيع. وفي قوله " ان قبلت " زيادة الشك، إذ قبوله غير معلوم " الا أن يقال: الايجاب لا يكون الا بعد المواطاة على القبول، وهو يمنع الشك. فالجواب ان المواطاة لا يوجب بقاء الرضى، لجواز البداء. والحق أنه تعليق على ما هو من قضية العقد. والشك هنا غير ضائر، لانه حاصل وان لم يتلفظ به عند لحظة اياه فكذا مع التلفظ. ومثله " انت طالق ان كان الطلاق يقع بك " وهو يعلمها على حالة الوقوع اما منكر الوكالة في البيع أو النكاح إذا كان مبطلا، فانه يقول للوكيل " ان كان لي فقد بعته منك بكذا " وللمرأة " ان كانت زوجتي فهي طالق " إذا امتنع من عدم التعليق فلا يضر هنا، اما لانه تعليق على واقع أو لمساس الحاجة إليه. بخلاف ما تقدم، فانه ايراد لامر مستغنى عنه. ومنه بيع العبد من نفسه في انعقاده كتابة أو بيعا منجزا أو يبطل، وجوه. ولو وقف على غير المنحصر كالعلويين صح عندنا، لان المقصود الجهة التي يصرف فيها لا الاستيعاب. ومن منع فانه ينظر إلى أنه تمليك لمجهول، إذ الوقف مملك. ولو راجع بلفظ النكاح أو التزويج ففي صحة الرجعة وجهان، ويقوى الصحة إذا قصد الرجعة به، ولو قصد حقيقة النكاح أو

التزويج ضعفت. قاعدة: لا يحمل اللفظ الواحد على حقيقته ومجازه معا عند كثير من الاصوليين، لان حمله على حقيقته يستلزم كونه موضوعا لها، وحمله على مجازه يستلزم كونه غير موضوع لها، وهو تناقض.

فعلى هذا لو أوصى أو وقف لا ولاده لم تدخل الحفدة ولو جعلناهم حقيقة دخلوا. ولا فرق بين أولاد البنين وأولاد البنات، لقول النبي صلى الله عليه وآله وسلم: الحسن والحسين ولداي (١) وقوله صلى الله عليه وآله: ان ابني هذا سيد - يشير إلى الحسن (٢). ولو حلف السلطان على الضرب أو تركه حمل على الامر والنهي، اما لانه قد صار حقيقة عرفية بالنسبة إليه واما باعتبار القرينة الصارفة للفظ إلى مجازه. فلو باشره بنفسه فعلى القاعدة لا يحنث، لان فيه جمعا بين الحقيقة والمجاز بحسب الاعتبارين المذكورين. والظاهر الحنث، ويجعل الضرب للقدر المشترك بين صدور الفعل عن رضاه. ومن يجوز استعمال اللفظ في حقيقة ومجازه فلا اشكال عنده. ومنه " أولا مستم النساء " (٣) في الحمل على الجماع أو اللمس باليد. ومنه " فقد جعلنا لوليه سلطانا " (٤) في الحمل على القصاص أو الدية، فان السلطان حقيقة في القصاص. وهذا ضعيف، والظاهر أنه القدر المشترك بين القصاص والدية، وهو المطالبة بحقه. فائدة: الماهيات الجعلية - كالصلاة والصوم وسائر العقود - لا يطلق على الفاسد، الا الحج لوجوب المضي فيه. فلو حلف على ترك الصلاة في الاماكن المكروهة

(١) الامالي: ٣٥، وفيه: الحسن والحسين سيدا شباب أهل الجنة ولداى. (٢) أخرجه البخاري في صحيحه في باب مناقب الحسن والحسين عليهما السلام. (٣) سورة النساء: ٤٣، سورة المائدة: ٦. (٤) سورة الاسراء: ٣٣.

أو الصوم اكتفى بمسمى الصحة، وهو الدخول فيها، فلو أفسدها بعد ذلك لم يزل الحنث. ويحتمل زواله، لانها لا تسمى صلاة شرعا ولا صوما مع الفساد. أما لو تحرم في الصلاة أو دخل في الصوم مع مانع من الدخول لم يحنث قطعا. ولو كان الحلف على ترك الصلاة في الدار [المغصوبة]، أو على ترك الوصم مع الجنابة، أو على ترك بيع الخمر أو الحر (١)، أمكن الحمل على الصورة، فيحنث بهما وعدمه، لانه حلف على ممتنع شرعا. ومن فروع الحقيقة: حمل اللام على الملك، فلو قال " هذا لزيد " فقد أقر له بملكه، فلو قال " أردت أنه بيده عارية أو اجارة أو سكنى " لم يسمع، لانه خلاف الحقيقة. وكذا الاضافة، بمعنى اللازم، مثل " دار زيد " فلو حلف لا يدخل دار زيد فهي المملوكة ولو بالوقف. وعلى هذا لا يحنث بالحلف على دار العبد (٢) أصلا، لعدم تصور الملك فيه على الاقوى، الا أن يقصد ما عرفت به وشبهه. قال بعض العامة: لا يحنث ولو قلنا بملكه لنقصه (٣) باعتبار أنه في معرض الانتزاع منه كل آن. ويؤيده (٤) أن الملك ينقسم إلى التام والناقص حقيقة، الا أن يمنع القسمة المعنوية. فيجاب: بأن تسمية المتزلزل ملكا سائغ (٥) على ألسنة حملة الشرع، كالملك

(١) في هامش ك: أو الخنزير. (٢) في ص: على دابة. (٣) في ص وهامش ك: لنفسه. (٤) في ص وهامش ك: ويرده. (٥) في ص وهامش ك: شائع.

في زمن الخيال وملك الهبة بعد القبض. ويحتمل الحنث لما يضاف إلى العبد ظاهرا، لان اللفظ يمتنع هنا حمله على الحقيقة، فيحمل على المجاز باعتبار القرينة. وقد يجاب: بأن امتناع الحمل على الحقيقة لا يوجب المصير إلى المجاز إذ غايته تحصيل حكم شرعي. وبطلان اليمين هنا حكم شرعي، فليس تحصيل أحدهما أولى من الاخر. ومن هذا علم أن المشترك لا يحمل على كلا معنييه، لان الحمل عليها مجاز وارادة الحقيقة هنا ممكنة وانما يبطل لعدم تعيينها، فكان البطلان أولى من حمله على المعنيين. فائدة: مما يشتبه تعارض الحقيقة المرجوحة والمجاز الراجح - كالنكاح فانه حقيقة في العقد ومجاز في الوطي أو بالعكس، مع أن اطلاقه عليها في حيز التساوي أمور: (منها) لو تعارض في الامامة الا فقه الا قرأ مع الا ورع الا تقى، ففي كل منهما وجه رجحان مفقود في الاخر. والاقرب ترجيح الا فقه الا قرأ، لان ما فيه من الورع يحجزه عن نقص الصلاة إذ العدالة معتبرة فيه واحد أركانها الورع ويبقى علمه زائدا مرجحا. وكذا في المجتهدين المختلفين بالنسبة إلى المقلد يرجح الا علم، لان ما فيه من الورع يحجزه عن التهجم على الفتوى بغير حق، فبقي علمه راجحا بغير معارض.

لا يقال: هذا يقلب، لان ما في الورع من العلم كاف في تحصيل هذا الحكم فيبقى ورعه زائدا بغير معارض. لانا نقول: لما كان الحكم الشرعي انما يحصل بالعلم كان الا زيد علما اقرب إلى تحصيله من الناقص، إذ عمدة الفتوى انما هي العلم. (ومنها) لو تعارض الحر غير الفقيه والعبد الفقيه في صلاة الجنازة قدم الفقيه لان فضيلته اكتسابية، بخلاف الحرية. وهذا مبني على جواز امامة العبد الحر أو على كون المأموم عبدا، وحينئذ ينسحب في الصلاة اليومية ولو منعنا من امامته فلا تعارض. (ومنها) تعارض الصلاة جماعة في آخر الوقت وفرادى في أوله، أو جماعة في تقديم الثانية عن وقت فضلها وفرادى في وقت تأخرها إلى وقت الفضيلة، كما في تأخير العصر إلى المثل والعشاء إلى ذهاب الشفق. ولعل مراعاة الجماعة أشبه للحنث عليها على الاطلاق، ولان فضيلة الجماعة يفيد تضعيف الصلاة إلى سبع وعشرين، بخلاف مراعاة الوقت. ولو كان التقديم أو التأخير لعذر عام كما في المطر والوحل، فلا اشكال في ترجيح الجماعة، لان النبي صلى الله عليه وآله كان يجمع بين الصلاتين في الليلة المطيرة بأذان واقامتين. (ومنها) أصحاب الاعذار كالمتيمم الراجي الماء أو غير الراجي والعاري. والاولى أن التأخير أفضل. وأوجبه المرتضى رحمه الله. (ومنها) لو كان في الوضوء وأقيمت الجماعة فتعارض اسباغه (١) وفوات

(١) في ص: اشباعه.

الجماعة في البعض أو في الكل. والاولى ترجيح الجماعة، لان المتوسل إليه أولى في المراعاة من الوسيلة لو كان مدافعا للاخبثين أو الريح وخشي فوت الجماعة بالوضوء، فوجهان لاشتمالها على صفة الكراهية المغلظة باعتبار سلبه للخشوع الذي هو روح الصلاة ولقوله صلى الله عليه وآله: هو كمن صلى وهو معه. أما لو عارضها كمال شرط - كازالة النجاسة المعفو عنها أو زيادة في اللبس مستحبة كالقميص والعمامة والرداء - فالظاهر ترجيحها، لما ذكرناه من مراعاة المتوسل إليه. وليس منها (١) جاهل القراءة إذا رجا للتعلم باقي الوقت، إذ يترك صلاة الجماعة توقعا للتعلم وجوبا على الاقرب. (ومنها) تعارض الصف الاول وفوات ركعة، ففي ايثار الصف الاخير ليحصل الركعة الزائدة فصاعدا يصلي في الاخير قطعا. (ومنها) تعارض تعجيل الزكاة للاجنبي أو المفضول وتأخيرها للرحم أو الفاضل على القول بجواز تأخيرها شهرا أو شهرين. ويعارض دفعها قرضا ودفعها عند الحول، فان القرض راجح من حيث الجمع بينه وبين الزكاة والاداء راجح من حيث قرار (٢) الملك فيه وتزلزله في القرض مع امتداد أعين الفقراء في رأس الحول. (ومنها) تعارض الصوم والاشتغال بوظائف علمية أو عملية، ففي ترجيح أحدهما احتمال.

---

(١) في ص: وليس منه. (٢) في ص: من حيث اقرار.

وكذا تعارض الاعتكاف والاشتغال بقضاء حوائج الاخوان، والمروي عن مولانا الحسن عليه السلام ترجيحها. (ومنها) تعارض المشي في الحج والضعف عن العبادة، والمروي مراعاة العبادة. (ومنها) تعارض الجهاد وحق الابوين، والمروي تقديم حقهما الا مع التعيين. (ومنها) تعارض الخطاب في النكاح كعبد عفيف عدل عالم وحر فاسق. ولعل ترجيح العبد هنا أولى إذا كانت الزوجة المخطوبة اما الولي فلا، أو حر فقير عالم وغني جاهل، والاقرب ترجيح العالم لعلمه أو معيب عالم ورع وصحيح جاهل فاسق إذا كان العيب موجبا للفسخ، والاقرب ترجيح الصحيح. قاعدة: المجاز لا يدخل في المنصوص كأسماء العدد وانما يدخل في الظواهر، فمن أطلق العشرة وقال " أردت تسعة " لم يقبل منه ويعد مخطئا لغة وان ثبت تسمية الشئ باسم اكثره كالاسود، ومنه لا يضع عصاه عن عاتقه. ومن أطلق العموم وأراد الخصوص فهو مصيب لغة. وكل لفظ لا يجوز دخول المجاز فيه لا تؤثر النية فيه في صرفه عن موضوعه فلو طلق المخالف ثلاثا وقال " أردت اثنتين " لم يسمع منه، ولو حلف على الاكل وقال " أردت الخمر " (١) سمع بعثا كان أو منعا.

---

(١) في ص: اردت الخبز.

قاعدة: الصفة ترد للتخصيص تارة وللتوضيح أخرى، ولها فروع: (منها) الاختلاف في ملك العبد وعدمه، فانه يمكن استناده إلى قوله تعالى " لا يقدر على شئ " (١)، فان ذلك صفة لقوله عبدا، فان قلنا: انها للتوضيح دلت على عدم ملكه مطلقا، وان جعلناها للتخصيص فمفهومه الملك، لان المخصص بالوصف يدل على نفيه عن غيره. ويقرب منه تعارض الجملة بين الحال والاستيناف، فان الجملة الحالية

مفيدة لصاحب الحال ومخصصة له. وعليه يتفرع توجيه قوله تعالى " ولا تأكلوا ما لم يذكر اسم الله عليه وانه لفسق " (٢) فان هذه الجملة على تقدير جعلها مستأنفة تكون الاية حجة على تحريم متروك التسمية، وان جعلناها حالا فهي حجة تستعمل في حله. وهاتان الايتان مما يتمسك به الخصمان. (ومنها) الاختلاف في العارية، فانها عندنا لا تضمن الا بالشرط، وعند بعض العامة تضمن من غير شرط، لان النبي صلى الله عليه وآله وسلم استعار من صفوان بن أمية أدراعا فقال له: اغصبا؟ فقال النبي: بل عارية مضمونة (٣) فالوصف للتوضيح. قلنا لم لا يكون للتخصيص؟ ويكون ذلك شرطا لضمانها، ونحن نقول بموجبه، إذ مع شرط الضمان تكون مضمونة. (ومنها) لو قال لوكيله " استوف ديني الذي على فلان " فمات استوفاه من

---

(١) سورة النحل: ٧٥. (٢) سورة الانعام: ١٢١. (٣) التهذيب ٧ / ١٨٢، الفروع الكافي ٥ / ٢٤٠، الوسائل ٦ / ٢٣٦.

وارثه، لان الصفة للتوضيح والتعريف. ولو قال " من فلان " لم يكن له مطالبة وارثه، سواء علقنا " من " باستوف فيكون ظرفا لغوا أو بمحذوف فيكون حالا من المفعول، إذ الحال نص في التخصيص ويبعد جعلها بيانية. ولو أمكن (١) صارت كالمسألة السابقة، وقال بعضهم بالمنع بناءا على أنها للتخصيص. (ومنها) لو قال لزوجته " ان ظاهرت من فلانة " وسيجئ في الظهار. (ومنها) لو حلف أن لا يكلم هذا الصبي فصار شيخا، أو لا أكل من لحم هذا الحمل فصار كبشا، أو لا أركب دابة هذا العبد فعتق وملك دابة فركبها، فعلى التوضيح يحنث وعلى التخصيص لا حنث. ويقرب منه ما يعبر عنه الفقهاء باجتماع الاشارة والاضافة، كقوله " لا كلمت هذا عبد زيد " أو " هذه زوجته " أو " زوجته هذه " أو " عبده هذا "، فان الاضافة في معنى الصفة، فان جعلناها للتوضيح فزال الملك والزوجية فاليمين باقية وان جعلناها للتخصيص انحلت. وكذا لو قال " لا عطين فاطمة زوجة زيد أو سعيد عبده ". ومنه لو أوصى لحمل فلانة من زيد فظهر من عمرو أو نفاه زيد باللعان، فان قلنا الصفة للتوضيح فالوصية باقية أو للتخصيص بطلت لو ظهر من عمرو. وفي صورة اللعان نظر مبني على اعتبار مدلول اللفظ في الحال أو اعتبار مدلوله المستقر، فعلى الاول يأخذ الوصية وعلى الثاني لا.

---

(١) في هامش ك: ولو انكر.

المطلب الخامس (في قواعد متعددة وأحكام متبددة) قاعدة: للمطلق والمقيد أقسام: (الاول) اختلاف الحكم والسبب ولا حمل فيه اتفاقا، مثل " فاطعام ستين مسكينا " مع قوله تعالى " وأشهدوا ذوي عد منكم " (١)، فانه لا يقتضي تقييد المساكين بالعدالة. (الثاني) أن يتحد السبب والحكم فيحمل المطلق على المقيد قطعا، مثل " ومن يكفر بالايمان فقد حبط عمله " (٢) مع قوله " ومن يرتدد منكم عن دينه فيمت وهو كافر " (٣)، وقوله تعالى " وأشهدوا إذا تبايعتم " (٤) مع قوله تعالى، ممن ترضون من الشهداء " (٥). وقول النبي صلى الله عليه وآله: الحمى من قيح جهنم فأبردوها بالماء

(٦). وفي حديث آخر: فأبردوها من ماء زمزم. ومثله قوله عليه السلام: خمس فواسق يقتلن في الحل والحرم - وذكر الغراب منها (٧). وفي حديث آخر

---

(١) سورة الطلاق: ٢. (٢) سورة المائدة: ٥. (٣) سورة البقرة: ٢١٧. (٤ و ٥) سورة البقرة: ٢٨٢. (٦) البحار ٦٢ / ١٠٢، رواه عن دعائم الاسلام عن النبي صلى الله عليه وآله وفيه: الحمى من فيح جهنم فأطفؤها بالماء. الفيح بالفاء: تصاعد الحر، يقال: فاحت القدر إذا غلت. (٧) التهذيب ٥ / ٣٦٦، الفروع ٤ / ٣٦٣، صحيح البخاري باب ما يقتل المحرم.

تقييد الغراب بالابقع. ومن أمثلة اتحادهما وهما يفيان قوله صلى الله عليه آله وسلم: لا تبيعوا الذهب بالذهب الامثلا بمثل (١)، مع قوله في الحديث الاخر: الا يدا بيد ولا تبيعوا منها شيئا غائبا بناجز. (الثالث) أن يختلف السبب ويتحد الحكم، كتحرير رقبة في الظهار مطلقة مع تقييدها في القتل بالايمان. (الرابع) أن يتحد السبب ويختلف الحكم، ففي الثبوت مثل " فامسحوا بوجوهكم وأيديكم منه " (٢) مع قوله تعالى في آية الوضوء " وأيديكم إلى المرافق " (٣)، فان السبب فيهما واحد وهو التطهير للصلاة بعد الحدث والحكم مختلف بالغسل في أحدهما والمسح في الاخر. قاعدة: التأويل انما يكون في الظواهر دون النصوص، ولا يقال " تأويل " لبيان المجمل، كالمشترك إذا حمل على أحد معنييه بقرينة. وللتأويل مراتب، أعلاها ما كان اللفظ محتملا له ويكثر دخوله في الكلام، ويليه ما يكون احتماله فيه بعد لكن يقوم قرينة يقتضي ذلك، فان زاد البعد أشكل القبول والرد من جهة القرينة قوة وضعفا، وأبعده مالا يحتمله ولا يقوم عليه قرينة فيرد.

---

(١) صحيح البخاري باب بيع الذهب من أبواب البيوع. (٢ و ٣) سورة المائدة: ٦.

وهذا وارد في الادلة، ويجئ مثله في ألفاظ المكلفين.، مثل " طلقتك " للرجعية يحتمل الانشاء والاخبار، فإذا ادعى الاخبار قبل منه. وهذا في الحقيقة تبيين أحد محتملي اللفظ المشترك وليس بتأويل. ولو كان اسمها " طالق " أو " حرة " فناداها بذلك، فان قصد النداء فلا بحث وان قصد الايقاع الحتمل الوقوع، وان اطلق فالاقرب الحمل على النداء للقرينة. ومنه تخصيص العام وتقييد المطلق بالنية كما يقع في ايمان. ومنه " طلقتك " أو " أنت طالق " وادعى سبق لسانه من غير قصد وانه أراد أن يقول: طلبتك. ومنه لو صدقت الزوج في عدم الرجعة ثم رجعت إلى تصديقه، هل يقبل اقرارها لامكان اخبارها عن ظنها ثم تبين لها خلافه؟ ويشكل بالاقرار بالمحرمية والرضاع ثم يرجع، فانه لا يقبل مع قيام الاحتمال فيه. وفرق بينهما بأن المحرمية والرضاع أمر ان ثبوتيان وعدم الرجعة نفي والاحاطة في الثبوت أقرب من النفي، ومن ثم لو ادعت الطلاق عليه البائن فرد اليمين فحلفت ثم رجعت لم يقبل منها لاستنادها إلى الاثبات. ولو زوجت وقالت " لم أرض " ثم رجعت قبل، لرجوعه إلى النفي ولانها أنكرت حق الزوج فرجعت إلى التصديق فيقبل لحقه. وقيل لا يقبل في جميع هذه المواضع، لان النفي في فعلها كالاثبات، ولهذا تحلف على القطع. وكالتأويل في الرجوع عن الاقرار بقدر الثمن بشراء وكيله وشبهه فتسمع

دعواه، ولو قال " له علي شئ، ففسره بحبة حنطة قيل يقبل لانه شئ يحرم أخذه ويجب رده، ولو فسره بوديعة قبل لان عليه ردها ويضمنها لو فرط وتلفت ولو فسره بالعبادة ورد السلام لم يقبل لبعد التأويل.

ولو قال " له علي حق " احتمل قبول رد السلام، ويشكل بأن الحق أخص ويبعد قبول الاخص بتأويل لا يقبله الاعم. ولو قيل بأن العرف يأبى تأويله في الوجهين امكن. ومنه دعوى اقامة القبالة في الدين والرهن. قاعدة: قد يثبت ضمنا مالا يثبت أصلا، وهو مأخوذ من قاعدة المقتضي في أصول الفقه، وهي ما إذا كان المدلول مضمرا، لضرورة صدق المتكلم لرفع الخطأ أو لتوقف صحة اللفظ عليه " كاسئل القرية "، أو لاقتضاء الشرع ذلك، مثل " أعتق عبدك عنئ "، فانه يقتضي تقدير سبق انتقال المال إليه، كما لو حكمنا بثبوت أول الصوم بشهادة الواحد، فانهم يفطرون عند كمال الثلاثين ضمنا وان كان هلال شوال لا يثبت به، وقيل لا افطار. ويتفرع حلول الدين وتعليق الظهار وغير ذلك. أما لو شهد النساء على الولادة قبل ويثبت النسب وان كان لا يثبت النسب بشهادتين. ولو وقف على الفقراء ثم صار فقيرا، فهنا دخل في الوقف وان كان لو وقف على نفسه بطل. وكبيع الثمرة مع الاصل لا يشترط فيها مع الظهور بدو الصلاة لانها في ضمن الشجر. ولو تجددت اللفظه الثانية قبل أخذ الاولى وترك البائع للمشتري وقلنا: لاخيار لحصول (١) التملك ضمنا في الترك، وكذا لورد مشتري العبد المسلم من الكافر للعيب فانه يدخل المسلم في ملك الكافر ضمنا، أو وجد البائع في الثمن

---

(١) في ص: بحصول.

المعين عيبا والضمن في هذا أظهر. ولو باع المريض محاياة والزائد (١) هبة ولا يشترط فيه القبض لانه في ضمن البيع. ولو قال " اعتق عبدك المستأجر عني " صح وان قلنا بمنع بيع العين المستأجرة لان الملك ضمني. وكذا لو أعتق العبد المغصوب عنه ولا يقدر الاذن على انتزاعه فانه يصح وان لم يصح بيعه، لان الملك في ضمن العتق. وكذا حب الزوان في الحنطة بمثلها، وكذلك اللبن في الشاة إذا باعها بحالبه ولو قلنا بمذهب الشيخ ان الغسل عن الجنابة إذا كان على البدن نجاسة فغسلها بنية رفع الحدث وزالت، فانه يكون قد يضمن ازالة الحدث ازالة الخبث، وكذا تدخل الاشجار في بيع الارض ضمنا، وكارث الخيار تبعا للمال وان كان الخيار وحده لا يورث. قاعدة: يستفاد من دلالة الاشارة أحكام، كقوله تعالى " وحمله وفصاله ثلاثون شهرا، (٢) مع قوله تعالى " وفصاله في عامين " (٣)، فانه يشير إلى أن أقل الحمل ستة أشهر. ومن ذلك قول المصلي " ادخلوها بسلام آمنين " وقصد التلاوة والامر، فان صلاته لا تبطل، لما روي أن النبي صلى الله عليه وآله أمرأبيا بفتح القراءة على من ارتج عليه. وهل تقوم الاشارة منه مقام اللفظ على الاطلاق؟ تظهر الفائدة في ابطال

---

(١) في ص: فالزائد. (٢) سورة الاحقاف: ١٥. (٣) سورة لقمان: ١٤.

اشارة الاخرس لصلاته. قاعدة: إذا تعارضت الاشارة والعبارة ففي ترجيح أيهما؟ وجهان. ويتفرع عليهما مسائل، مثل " أصلي خلف هذا زيد " وكان عمرا، أو " على هذه المرأة " وكان رجلا، أو " زوجتك هذه العربية " وهي عجمية. قوى العامة تغليب الاشارة في الكل. ومنه " بعتك الفرس بهذا " فإذا هو حمار، و " خلعتك على هذا الثوب الصوف " فبان قطنا. وفي الايمان مسائل من هذا، ومنه، لله علي أن اشتريت هذه الشاة جعلتها أضحية " فانه قيد بالمنع، لان التعليق على تملك معين لا يجوز، بخلاف ما لو قال " ان اشتريت شاة " والاصح الصحة في الموضعين. قاعدة: قد يثبت الحكم على خلاف الدليل لمعارضة دليل أقوى، منه، كرد الصاع عوضا عن قيمة لبن المصراة، وقبول قول ذي اليد في شراء ما في يده من العين المربحة للمضاربة والجعالة والعرية، وغرامة مهر زوجة المهاجرة والكتابة ومنع سيده التصرف في ماله بغير الاستيفاء، وجعل (١) جارية من القلعة للدال مع أنها غير معلومة ولا مقدور على تسلميها.

---

(١) أي جعل الامام أو المنصوب من قبله في الجهاد للدال على فتح القلعة جارية بعد الفتح.

قاعدة: كل ما وقع الاتفاق على أصل أجريت فروعه عليه وقد يختلف فيها لعارض ثم قد يكون الاختلاف بعد تعيين العلة، كالاتفاق على أن العلة في طهورية الماء هي اطلاقه ثم خالف العامة في المتغير بالتراب المطروح قصدا أو بالملح المائي. وهذا عجيب، لان العلة إذا كانت قائمة كيف يتخلف عنها المعلول؟ قالوا هذه تسلب اسم الماء، لان طهوريته اما تعبد لا يعقل معناه واما لاختصاصه بمزيد لطافة ورقة ونفوذ لا يشاركه فيها سائر المائعات. وعلى التقديرين المناط للاسم. قلنا: مسلم، لكن التقدير أنه لم يزل الاسم بهذا النوع من التغير، ولو زال فلا اشكال في زوال الطهورية. وقد يكون الاختلاف بعد تعيين العلة، والمرجع فيه إلى العرف، كالغرر في البيع، فانه نهي عنه مع الاختلاف في صحة بيع سمك الاجام مع ضم القصب وشبهها من الاحكام، فمن أبطله يقول لا تغني الضميمة عن معرفة المنضم إليه مع كونه مقصودا فالغرر بحاله، ومن صححه يقول الضميمة معلومة والباقي في ضمنها، كالحمل في بيع الدابة إذا شرط أو مطلقا على قول الشيخ وابن البراج. وليس من هذا بيع الغائب، لان الوصف الشارح يزيل الغرر عرفا وما فات من اللفظ يتدارك بخيار الرؤية، فمثله لا يسمى غررا عرفا. وقد يكون الاختلاف بعد تعيين العلة، والمرجع فيه إلى الحس، كزوال تغير الماء بالتراب عند من قال من الاصحاب بطهارة الماء بزوال التغير كيف اتفق، فمن قال: التراب مزيل فهو كالماء في التطهير، ومن قال ساتر فهو كالمسك والزعفران في عدم التطهير. فحاصل الاختلاف راجع إلى أمر حسي. ومنه ما يكون قبل تعيين العلة، والنزاع انما هو في العلة، كالقول بعدم طهورية الماء المستعمل والاختلاف في التعليل اما بأداء الفرض أو اداء العبادة.

قاعدة: الحكم المعلق على اسم الجنس قد يعقل فيه معنى وقد يكون تعبدا. وتظهر الفائدة في تعدية الحكم عند من قال بالقياس من العامة، ونحن نذكره الزاما لهم. وذلك مثل اختصاص الماء بالطهورية هل هو تعبد أو لعلة كما مر، واختصاص التراب بذلك تعبد واستعماله في الولوغ للجمع بين الطهورين أو تعبدا أو استظهارا. وتظهر الفائدة في الاشنان والدقيق، فعلى الاولين لا يجزيان وعلى الثالث يجزي. ونحن نقول: التعدية غير ممكنة، لانه إذا دار الامر بين احتمالين لا يمكن القطع بأحدهما تعينا فيبقى عدم التعدية بحاله، وأما عدم تعين الحجر في الاستجمار فمأخذه عندنا النصوص الصريحة، وعند العامة قد يؤخذ من نهي النبي صلى الله عليه وآله وسلم أن يستنجي بروث أو عظم، فانه يعلم منه أنه لا يتعين الحجر والا لما كان لاستثناء هذين فائدة، وانما ذكر الاحجار لتيسرها غالبا في كل موضع، وأما الاحجار في رمي الجمار فلا بحث في عدم التعدي. قاعدة: الامور الخفية جرت عادة الشرع أن يجعل لها ضوابط ظاهرة. ومنه الاستنجاء، لماء كانت المشربة تخفى عن العيان وكانت الثلاثة مما يزيل النجاسات عنها غالبا ضبطها بثلاث. والقصر لما كان للمشقة وهي مضطربة مختلفة باختلاف المسافرين والاوقات ضبطت بالمسافة التي هي مظنة المشقة غالبا. والعقل الذي هو مناط التكليف لا يكاد يعلم ضبط الامور (١) المعرفة للبلوغ

---

(١) في ص: بالامور المعرفة.

وضبط التراضي في العقود بصيغها الخاصة والاسلام بالشهادتين لا التصديق القلبى لا يطلع عليه، وضبط العدة الاستبرائية بالوطئ والوطئ بغيبوبة الحشفة. فرعان: (الاول) لو علق الظهار بمشيتها فقالت " شئت " وهي كارهة لذلك فهل يقع على هذه القاعدة؟ ينبغي أن يقع، لان الامور منوطة بالظاهر. (الثاني) لو أوقع بيعا أو شراء قاصدا إلى خلاف مدلوله أو غير مريد له فهل ينفذ (١) ظاهرا وباطنا؟ يحتمل النفوذ، لان الشارع جعل ذلك سببا. قاعدة: إذا دار الوصف بين الحسي والمعنوي فالظاهر أن الحسي أولى لكونه أضبط. ويتفرع عليه تحريم انهزام مائة ضعيف من المسلمين عن مائة بطل وثبات مائة بطل من المسلمين لمائتي ضعيف وواحد. وحال التبسط في أطعمة الغنيمة وان كان هناك سوق، ولا يجزي المكسورة وان كان غير مؤثر في الهزال بعد الذبح، ولا يمنع الذمي من ركوب البغل وان كان أنفس من الفرس. قاعدة: كل ما كانت العلة مركبة توقف الحكم على اجتماع أجزائها، كالقتل عمدا عدوانا في ثبوت القود، وكالسكوت لا بنية القطع والقطع لابنية السكوت في

---

(١) في ك: فهل ينقل.

القراءة لا تبطل واجتماعهما يبطل. وكل من نية التعدي والنقل في الوديعة يضمن وأحدهما لا يضمن. فرع: لو راج نقد ان متساويان جاز بيع الوكيل بأيهما شاء، وفي جواز بيعه بهما وجهان. فائدة: كل حكم شرط فيه شروط متعددة - كالجمعة ووجوب الحد والقصر في المسافة فانه ينعدم بفوات واحد منها. قاعدة: المعارضة بنقيض

المقصود واقعة في مواضع، كحرمان القاتل من الارث، واثبات الشفعة للشريك. ومن ثم قال ابن ابى عقيل بمنع قتل الخطأ الارث مطلقا، لئلا يتوصل مدعي الخطأ إلى استعجال الارث بالقتل. وتوغل العامة في الامام لو قتل مورثه حدا بالرجم أو المحاربة، فذكروا فيه أوجها ثلاثة يفرق في الثالث بين ثبوته بالبينة أو الاقرار، ففي الاول يمنع، وفي الثاني لا يمنع لعدم التهمة، وفي قتله قصاصا خلاف مرتب وأولى بالحرمان عندهم. وكذا في الميت بالسبب كنصب الميزاب ورفع الحجر، والشهادة على مورثه بما يوجب رجما أو قصاصا، واخراج الجناح والروشن فيقع على مورثه. ومنه ما إذا شرب مسكرا أو مرقدا أو ألقى نفسه من شاهق فجن، فانه يجب

عليه قضاء تلك الايام. وفي الجنون نظر. وفي قتل أم الولد سيدها والمدبر مدبره ورب الدين المؤجل مديونه وجه بالمقابلة بعيد. ويورث المطلق في مرض موته بائنا والمتزوج في العدة عالما فانه، استعجل الحل قبل وقته (١) فعورض بنقيض مقصوده. وألحق به الجاهل مع الدخول لتوغله في الاستعجال في مظنة البقاء. ولو جنت الزوج وقلنا بأن الحادث يفسخ به ففيه وجه يمنعها الفسخ، أما هدم المستأجر الدار فالاصح أنه لا فسخ فيه للمعارضة ولانه سبب ادخال النقص على نفسه. ولو أوصى للقاتل قبل الجرح أو بعده ففيه وجه بالفرق، فيأخذ إذا تقدمت الجراحة الوصية دون العكس. ولو قتلت نفسها قبل الدخول لم يسقط المهر، بخلاف ما لو قتلها سيدها. قاعدة: ما ثبت على خلاف الدليل لحاجة قد يتقدر بقدرها وقد يصير أصلا مستقلا ومن ثم وقع الخلاف في مواضع: (منها) الماسح على الخف أو الجبيرة أو غاسل موضع المسح ثم يزول السبب. ومما صار أصلا الاجارة فيها معاوضة على المنافع الممدوحة وشرعيتها للحاجة، ثم صارت أصلا لعموم البلوى.

---

(١) في هامش ص: قبل فرضه.

والجعالة جعلت (١) للتوصل إلى تحصيل المجهول، فلو كان معلوما ففي الجواز كلام للعامة. والاصح أنها صارت أصلا مستقلا فيجوز مع العلم. وجواز اقتداء الأجنبي المرأة وان كان شرعيته لحاجة المرأة. وصلاه الخوف شرعت مقصورة بنص القرآن لاجل الخوف في السفر، ثم عم جميع الاسفار المباحة. ويجوز المسابقة بعوض مع جهالة العمل، وبيع العرايا (٢) والمزارعة والمساقاة. ولو تمكن من اقامة البينة على زنا زوجته ففي جواز ترك ذلك اعتمادا على اللعان - لان ذلك عار وخزي - أولا لعموم " ولم يكن لهم شهداء الا أنفسهم " (٣) وهذا متمكن (٤) من الاشهاد؟ وجهان. قاعدة: إذا دل دليل على حكم ولم يرد فيه بيان عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم مع عموم الحاجة إليه هل يكون ذلك قدحا في ذلك الدليل؟ فيه كلام في الاصول. ويعبر عنه العامة بالقياس الجزئي ما لم يرد فيه بيان من النبي صلى الله عليه وآله وسلم مع عموم الحاجة إليه في زمانه أو عموم الحاجة إلى خلافه. وله أمثله: (منها) إذا غمس المجنب يده في ماء قليل فنوى رفع الحدث هل يصير الماء

---

(١) في ص وهامش ك: شرعت. (٢) في هامش ك: وبيع القرايا. (٣) سورة النور: ٦. (٤) في ص: وهنا تمكن.

مستعملا فمستند هذا أنه استعمل في رفع الحدث الاكبر فلا يرفع ثانيا. ويعارضه أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم لم يبين ذلك لسكان البوادي مع حاجتهم إلى ذلك. ولو غمسها لابنية الاستعمال فلا اشكال، ولو غمسها لابنية أصلا فا لظاهر أنه لا يحصل الغسل. ويحتمل حصوله اعتمادا على النية الاولى. (ومنها) ما ذهب إليه بعض الاصحاب من بسط النية على التكبير بحيث يقع بين الهمزة والراء، فان دليل المقارنة قد يدل عليه وان النبي صلى الله عليه وآله وسلم لم يبن ذلك مع احتياج كل إلى بيانه. (ومنها) ما ذهب إليه بعض العامة من جواز الصلاة على كل ميت غائب بالنية في مشارق الارض ومغاربها، ولم يبينه النبي " ص بقول ولا فعل. (ومنها) منعهم ولاية الفاسق عقد النكاح، ولم يبينه للبوادي ولا غيرهم ممن يغلب عليه الفسق. (ومنها) ضمان الدرك، فانه مضان ما لم يجب (١)، وسوغه مسيس الحاجة إليه ولم يبينه النبي " ص ". وجواز شراء عين أقر قابضها بشرائها من الغير، فان قضية الدليل عدم الجواز، لانه أقر بالملك لغيره وادعى حصوله لنفسه، ولكن شرع (٢) لما قال الائمة عليهم السلام: لولا هذا لما قامت للمسلمين سوق. ولم ينقل في هذا بيان عن النبي " ص " مع عموم الحاجة إليه.

(١) في ص: ما يجب. (٢) في ص: ولكن سوغ.

قاعدة: الحاجة العامة تنزل منزلة الضرورة العامة (١)، كجواز قتل الترس (٢) من النساء والصبيان من الكفار، بل ومن المسلمين عند الحاجة كجواز النظر إلى الاجنبية لحاجة العلاج. وهل هو ملحق بالتيمم الذي يبيحه المرض المعين (٣) أو مطلق المرض وان لم يخش عاقبته؟ وفرق بينهما بأن الحاجة إلى التيمم عامة بخلاف الحاجة إلى الطبيب في هذا المقام فانها خاصة نادرة. وقد يعبر عن هذه القاعدة بتنزيل ما يعم وان خف منزلة ما يثقل إذا خص. قاعدة: العدول عن الاصل المستعمل إلى الاصل المهجور هل هو جائز؟ الظاهر المنع، وله صور: (منها) إذا كثر سهوه فحكمه عدم الالتفات، فلو شك كثير السهو في سجدة أو تسبيحة أو قراءة وهو في محلها فانه لا يلتفت، لان كثرة السهو جوزت البناء على الفعل مع أن الاصل عدمه، فلو فعل ذلك هل تبطل صلاته؟ فيه أوجه، ثالثها الفرق بين الركن وغيره.

(١) في ص: الضرورة الحاجية. وفي قواعد الشهيد: الضرورة الخاصة. (٢) أي ما جعلوه الكفار سترا لانفسهم من النساء والصبيان والشيوخ من الذين لا يجوز قتلهم عند الحرب. (٣) في ك: الذي يبيحه هو المرض المضني (هـ(أو مطلق المرض. (هـ(وفي هامشه - ظ -: المضر.

وكما لو غسل موضع المسح تقية فانه صار أصلا، فلو مسح حينئذ ففي الاجزاء احتمال. وزعم العامة أن الشاة في الابل بدل عن الابل، إذ الاصل كون المخرج من جنس المخرج عنه، وجوزوا أن يكون أصلا، ورتبووا عليه اجزاء البعير عن خمس شياة أو عن شاة. قاعدة: إذا تردد الفرع بين أصلين وقع الاشتباه، وهو مناط الاشكال في مواضع: (منها) ما هو داخل في القياس، فذكره الزام. (ومنها) غيره، مثاله حجر السفيه متردد بين كونه لنقص فيه كالصبي أولا لنقص بل لحفظ المال كحجر العبد. ويتفرع عليه لو أذن الولي السفيه في البيع فهل يبطل كالصبى أو يصح كالعبد؟ وكذا في عقد النكاح والوصية. (ومنها) الحيوانية بالنسبة إلى الادمية وغيرها، تارة يفرق بالضرورة وتارة بالتحسين، فالاول منه ما إذا ألقاه في البحر فالتقمه الحوت قبل وصوله الماء، فمن منع الضمان قال لان الحيوان يقطع مباشرته السبب. والاصح الضمان، لانه متلف على كل حال. وإذا فتح عن طائر قفصا فطار اعتبر بعضهم مباشرة الطائر. وهو خطأ، بل يضمنه سواء طار عقيب الفتح أو بعد مكث. ولو كسر الطائر في خروجه قارورة آخر ضمنها الفاتح أيضا، ولو فتح جراب شعير لغيره فلما فتحه أكلته الدابة فالاقرب الضمان على الفاتح ولكن يرجع على صاحب الدابة ان فرط.

وأما التحسين فكشبه العبد الحر، فانه لا فرق بينهما في الادمية ولكن المملوكية تلحقه بشبه غير الادمي من الحيوان. ولهذا يلحق بالحر فيما فيه مقدر وبالحيوانات المملوكة فيما لا مقدر فيه. وبنى بعضهم حل العبد الابق على ذلك فيما لو أبق، وفصل الاصحاب بعقله وجنونه لقوة اختيار العاقل، فقالوا يضمن الحال لو كان العبد مجنونا ولا يضمن لو كان عاقلا. (ومنه) اللعان متردد بين الايمان والشهادات، وبشبه الايمان أقوى، فيجوز من الذمي. وحد القذف متردد بين حق الله تعالى وحق الادمي، من جهة أنه ينظر بالرق (١) وان استيفاءه باذن الامام فيشبه حق الله تعالى، ومن توقفه على مطالبة المستحق وسقوطه بعفوه، وانه لا يسقط بالرجوع من المقربه، وانه يورث. ويتفرع عليه ثبوته بالشهادة على الشهادة. والعدة مترددة بين حق الله تعالى وحق الادمي، ويغلب فيها حق الله تعالى لوجوبها مع الوفاة وان لم يدخل، ولذلك كان الاقرب عدم تداخل العدتين. وجنين الامة هل يعتبر بنفسه أو بكونه عضوا من أعضاء أمه لعسر اعتباره بنفسه، ولهذا يدخل عند الشيخ في البيع والعتق والتدبير والوصية، فمن ثم وجب فيه عشر قيمة الام. وهذا كله اظهار للحكمة والا فالاستناد إلى المنصوص منهما (٢) واجب.

---

(١) في ص والقواعد: تشطر بالرق. (٢) في ص: منها.

قاعدة: قد يتردد الشئ بين أصلين، فيختلف الحكم فيه بحسب دليلي الاصلين، فمنه الاقالة في كونها فسخا أو بيعا. والاقوى أنه فسخ والا لصحت مع غير المتعاقدين وبغير الثمن الاول. ويتفرع على ذلك فروع كثيرة، كالاقالة في العبد بعد اسلامه والبائع كافر فعلى الفسخ يمكن الصحة وثبوت خيار المجلس والشرط والحيوان والشفعة وجوازها بعد التلف وجوازها قبل القبض في المكيل والموزون، وغرم ارش المبيع لو تعيب في يد المشتري بعد الاقالة على قول الفسخ وعلى البيع يتخير البائع بين اجازة الاقالة والارش وبين الفسخ. وقيل الارش، وهو قضية قول من قال من الاصحاب بأن

العيب الحادث بعد العقد قبل القبض لا أرش فيه. ولو اطلع البائع على عيب حدث في يد المشتري قبل الاقالة فلا رد له على الفسخ وعلى البيع، والاقرب الرد على القولين. ومن المتردد بين أصلين الابراء هل هو اسقاط أو تمليك، ويتفرع عليه احتياجه إلى القبول وعدمه، فان اعتبرنا القبول ارتد برده وتولى المبرأ العقد عن المبرئ بوكالته جائز على الاسقاط وعلى التمليك يبني على جواز تولي الطرفين. والابراء عن المجهول يصح على الاسقاط ويبطل على التمليك. ولو قال لمن اغتابه " قد اغتبتك " ولم يعين الغيبة فأبرأه يمكن القول بالصحة لانه هنا اسقاط محض. والاقرب لا، للاختلاف في الاغراض والرضى بالمجهول لا يمكن. ولو كان له على جماعة دين فقال " أبرأت أحدكم " فعلى التمليك لا يصح

قطعا وعلى الاسقاط يمكن الصحة ويطالب بالبيان. (ومنه) الحوالة هل هي استيفاء أو ابراء ذمة المحال عليه أو هي اعتياض عما كان في ذمة المحيل بما في ذمة المحال عليه؟ وجه الاول عدم اشتراط القبض في المجلس لو كان الحقان من الاثمان، وتحقق براءة ذمة الامر (١) بمجردها، ولانها لو كانت اعتياضا لكانت بيع دين بدين وهو باطل. ووجه الثاني أنه لم يقبض نفس حقه بل أخذ بدله عوضا عنه، وهو معنى الاعتياض. و يتفرع على ذلك فروع كثيرة: (منها) لو احتال البائع ثم ردت السلعة (٢) بعيب سابق، فان قلنا بالاول بطلت لانها نوع ارفاق، فإذا بطل الاصل بطل هبة الارفاق، كما لو دفع الصحاح عوض المكسرة ثم فسخ فانه يرجع بالصحاح. وان قلنا بالثاني لم يبطل، كما لو استبدل عن قبض (٣) الثمن ثوبا ثم فسخ فانه يرجع بالثمن لا بالثوب، فللمشتري الرجوع على البائع خاصة ان قبض ولا يتعين المقبوض، وان لم يقبضه فله - أي للبائع - قبضه إلى غير ذلك. (ومنه) ما هو متردد بين القرض والهبة، كقوله " اعتق عبدك عني " ولم يذكر العوض أو " اقض ديني " ولم يذكر الرجوع، فهل يرجع في الموضعين بالعوض كالقرض أولا كالهبة؟ ولو دفع إليه مالا وقال " اتجر في حانوتي لنفسك، أو دفع إليه بزرا وقال

---

(١) في ص: الاخر. (٢) السلعة: البضاعة، الجمع سلع كسدرة وسدر ليس " قبض " في ك.

" ازرعه في ارضى لك " فهو معير للحانوت والارض، وهل المال قرض أو هبة؟ ولو دفع إلى فقير دراهم وقال " اشتر بها قميصا لك " هل يكون هبة أو قرضا؟ يقوى الهبة عملا بالقرينة وليس له شراء غير القميص بها قطعا الا أن يكون قوله على سبيل التبسط فينصرف كيف شاء. ولو دفع إلى شاهد في موضع تلحقه المشقة بحضوره أجرة دابة ليركبها فهل هو قرض أو هبة؟ (ومنه) تردد العين المستعارة للرهن بين العارة والضمان، فكان المعير ضامن المال في عين ماله والمستعير مضمون عنه. ويتفرع عليه معرفة الجنس والقدر والصفة على قول الضمان، بل ومعرفة المرهون عنده. ولو تلف في يد المرتهن فعلى قول الضمان لا شئ عليه ولا على الراهن، وعلى قول العارية على الراهن الضمان. ولو تلف في يد الراهن ضمن على القولين. (فرع) لو قال مالك العبد " ضمنت ما لفلان عليك في رقبة هذا العبد " قيل يصح على قول الضمان، ويكون كالاعارة للرهن. ويشكل بعدم قبول المضمون له، الا أن يقال قبوله غير شرط بل

يكفي الرضا. (ومنه) أن الصداق قبل الدخول هل هو مضمون على الزوج ضمان عقد أو ضمان يد؟ فيه وجهان، ووجه الاول أنه مملوك بعقد معاوضة فهو كالبيع، ووجه الثاني أن النكاح لا ينفسخ بتلفه وما لا ينفسخ العقد بتلفه يكون مضمونا ضمان اليد كما لو غصب البائع المبيع بعد قبضه فانه يضمن عليه ضمان اليد. والاصل فيه أن في الصداق مشابهة العوض فيشابهه النحلة (١)، والنحلة هي

---

(١) في ص والقواعد: ومشابهة النحلة.

العطية من غير عوض، فلا يكون مضمونا عليه ضمان العقود. وحجة المعاوضة: أن للزوجة رده بالعيب وحبس نفسها إلى القبض، والنحلة لا يتعين للعطية بل هي التدين والشريعة. سلمنا أنها عطية لكن هي عطية من الله للزوجات. وأما عدم انفساخ النكاح بتلفه فلان المهر ليس ركنا في عقد النكاح لصحته مع تجرده عنه، فالزوجان هما الركنان في النكاح كالعوضين في البيع، ومن ثم وجب تسمية الزوجين في العقد لو باشره الوكيل كما تجب تسمية العوضين. وفروع ذلك كثيرة: (منها) إذا تلف الصداق في يده، فان قلنا ضمان عقد انفسخ عقد الصداق وتعذر عود الملك إليه قبل التلف ويكون لها مهر المثل، لان النكاح مستمر والبضع كالتالف فيرجع إلى عوضه. وان قلنا ضمان اليد لم ينفسخ العقد في الصداق بل يتلف على ملك الزوجة حتى لو كان عبدا وجب عليها مؤنة تجهيزه ويضمن الزوج بدله مثلا أو قيمة. (ومنها) الظهار يشبه الطلاق من حيث اشتراط الشاهدين والطهر والاستبراء ويشبه اليمين من حيث بقاء حقيقة الزوجية واحتياج البينونة إلى الطلاق. وفرع العامة عليه توقيت الظهار، فعلى الطلاق لا يجوز وعلى اليمين يجوز. ولو قال لاربع " أنتن علي كظهر أمي " فعلى الطلاق لكل واحدة كفارة، وعلى اليمين كفارة واحدة كما لو حلف: لا كلمت جماعة فكلمهم. (ومنها) جواز التوكيل في الظهار، فعلى اليمين لا يجوز وعلى الطلاق يجوز. ولو كرر الظهار من واحدة فعلى اليمين يلزمه بكل مرة كفارة ان قصد التأسيس، وعلى الطلاق كفارة واحدة، إذ لا يصح طلاق المطلقة ثانيا قبل

الرجعة عندنا. (ومنه) المطلقة بائنا مع الحمل تجب نفقتها بالنص، وهل هي للحامل أو الحمل؟ وفروعه كثيرة، كوجوبها على العبد وسقوط قضائها أولا، ووجوبها لو كانت ناشزا حال الطلاق أو نشزت بعده أو ارتدت بعد الطلاق، وصحة ضمان الماضي منها. وإذا كان الزوج حرا والزوجة أمة ومنعها المولى من الليل، وكذا لو كان رقيقا مع الشرط، وإذا مات وهي حامل لان نفقة القريب تسقط بالموت وان قلنا للحامل وجبت، وروى الاصحاب أن نفقة الحامل من نصيب الحمل، وفي أخرى لا نفقة لها. وهو يؤيد أن النفقة للحامل وبالبينونة زالت توابع الزوجية. ولو مات الزوج معدما فلا نفقة ان قلنا للحامل قطعا، وان قلنا للحمل وجبت في ماله، فان خلف أبا فان قلنا لها فلا نفقة والا وجبت على الجد. ويحتمل أن لا نفقة على القولين. ولو ابرأته عن النفقة الحاضرة كما بعد طلوع الفجر عن نفقة اليوم لم تسقط على الحمل. ولو اعتق أم ولده الحامل منه وجبت ان جعلناها للحمل ويقبض من الزكاة والخمس مع فقرها ان جعلناها للحمل، وان قلنا لها فلا لانها في نفقة الزوج. قال: وهذا الفرع مشكل، لان الزوج

ابو الحمل فالنفقة واجبة على التقديرين. والقابض فان كان موسرا أداها وان أعسر كان هو القابض. نعم لو مات أو كان كافرا والام مسلمة فان كانت فقيرة قبضت على التقديرين لان المصروف انما هو إليها، والا فلا لوجوب نفقة الحمل عليها. ولو سافرت بغير اذنه فان قلنا للحمل وجبت والا فلا، ويصح الاعتياض

عنها ان كانت لها. واستلم (١) وهي كافرة وجبت ان قلنا للحمل والا فلا. ولو سلم إليها نفقة اليوم فخرج الولد ميتا في أوله لم تسترد ان قلنا لها والا استرد. ووجوب الفطرة ان قلنا للحامل دون الحمل، ويشكل بما أنها منفق عليها حقيقة فكيف لا تجب فطرتها. ولو أتلفها متلف بعد قبضها وجب بدلها ان قلنا للحمل ولم تفرط. ولو نشزت في النكاح وهي حامل أمكن وجوب النفقة ان قلنا انها للحمل، ويشكل بأنها غير مطلقة ولا معتدة. ولو حملت الامة من رقيق فان قلنا للحمل وجبت على السيد وان قلنا للحامل فعلى العبد إذا انفرد السيد بالولد. تنبيه: لو كانت معتدة عن غير الطلاق، منهم من بناها على الحمل والحامل فتجب ان قلنا للحمل والا فلا كالمعتدة عن النكاح الفاسد أو الشبهة أو المفسوخ نكاحها لعيبها، ومنهم من قال ان نفقة الحامل انما تجب لكونها كالحاضنة ومؤنة الحاضنة على الاب، فلا يفرق الحال بين المطلقة والمفسوخ نكاحها فتجب النفقة عليها على التقديرين. فهذه نيف ثلاثون فرعا. (ومنه) إذا نذر عبادة كصلاة مثلا وأطلقها فهل تصير كالصلاة الواجبة فتنزل على أقل واجب أو تنزل على أقل ما يصح من الصلاة شرعا؟ الاقرب الاول. ويتفرع جواز صلاتها على الراحلة، وصلاتها قاعدا، ووجوب السورة

---

(١) في ص: ولو اسلم. وفي هامش ك: ولو اسلم وبقيت كافرة.

وتعلق الاحتياط بها وسجود السهو فيها، وجواز الايتمام بها وفيها، وجواز ركعة ووجوب التشهد بين كل ركعتين لو نذر أربع ركعات بتسليمة، وكما لو نذر ركعتين فصلى أربعا اما بتشهد واحد أو اثنين، فان قلنا كالجائز شرعا صح والا فلا، كما لو صلى الصبح أربعا. ولو نذر الخطبة في الاستسقاء فان نزلناه على الواجب من جنسه وجب الصيام وان نزلناه على الجائز شرعا في الخطبة المطلقة لم يجب، ووجوب تبييت النية مبني على ذلك، فان جعلناه كأقل مجزى شرعا فهو كالصوم المنذور يجزى فيه عدم التبييت. ولو نذر المغصوب حجا وقلنا بجواز نيابة المميز في حج التطوع وهو الظاهر فان نزلناه على الواجب من جنسه لم يجز استنابته وان قلنا ينزل على الجائز من جنسه اجزأ. ولو نذر عتق رقبة فهل تجزي الكافرة ان قلنا بجواز عتق الكافر ابتداء، يبنى على التنزيل على العتق الواجب أو على العتق الجائز. ولو نذر أن يهدي بعيرا أو شاة فهل ينزل على الهدي الواجب فيشترط فيه شروطه أم على الهدي الجائز شرعا. ولو نذر كسوة فقير أو يتيم فان نزلناه على الكسوة الواجبة لم يجز غير المسلم ولا اجزأ الذمي. وقد ذكر الاصحاب جواز الاكل بل استحبابه في الاضحية المنذورة، وفيه اشارة إلى تنزيله منزلة الاضحية المستحبة لا الهدي الواجب. ولو نذر اتيان المسجد الحرام فان نزلنا النذر على واجب الشرع لزمه اتيانه بنسك وان نزلناه على الجائز شرعا وكان لمن يجوز له دخول مكة بغير احرام لم يجب

(ومنه) ان قاطع الطريق إذا قتل فانه يقتل، ففي هذا القتل معنى القصاص لانه قتل في مقابلة قتل، وفيه معنى الحد لانه لا يصح العفو عنه، بل لو عفى الولي قتل حدا سواء قلنا بالترتيب أو بالتخيير، فهل يغلب حق الله أو جانب الادمي؟ فيه وجهان. وتظهر الفائدة في مواضع: (منها) إذا قتل من لا يقاد به كالاب ولده والحر العبد والمسلم الكافر ان غلبنا حق الله تعالى قتل به وان غلبنا حق الادمي قتل لابه. ولو قتل جماعة فان غلبنا معنى القصاص قتل بواحد منهم وللباقين الدية في وجه ذكره الاصحاب وهو الاولى ان ترتبوا وواحد بالقرعة ان لم يترتبوا، وان غلبنا حق الله تعالى قتل بهم ولادية. ولو مات قبل القودفان غلبنا حق الله تعالى فلا شئ لورثة المقتول ولا أخذت من تركته على القول به في غير المحاربة. ولو عفى الولي على مال فان غلبنا حق الادمي فلا قصاص وتجب الدية ويقتل حدا كمرتد استوجب القصاص فيعفى عنه، وان غلبنا حق الله تعالى لغى العفو. ولو قتل المحارب أجنبي كمن تولى المقتول بغير اذن الامام فان غلبنا القصاص فعليه الدية لوارثه، والاقرب عدم الاقتصاص منه لانه قتله متحتم، ويحتمل القصاص لانه معصوم بالنسبة إليه، وان غلبنا حق الله عزوجل عزر فقط. ولو كان مستحق القصاص صبيا أو مجنونا فينبغي أن يخرج عفو الولي على هذا الاختلاف، فان غلبنا حق الادمي لم يقبض حتى يبلغ أو يفيق ان أوجبنا التربص في مثله لئلا يفوت عليه المال لو أراده، وان غلبنا حق الله تعالى فعفوه لاغ فيقتل في الحال. ولو مات قبل الظفر فان غلبنا حق الادمي لم يسقط القصاص ويسقط التحتم وان غلبنا حق الله تعالى سقط.

(ومنه) اليمين المردودة على المدعي والواجبة بالنكول عليه هل هي كاقرار المدعى عليه أو كالبينة؟ يحتمل الاول، لان المدعى عليه بنكوله يوصل إلى اثبات حق المدعي فأشبه اقراره، ووجه الثاني أنها حجة صادرة من المدعي مع جحد المدعى عليه. قاعدة: العمل بالاصلين المتنافيين واقع في كثير من المسائل، وأصله الاخذ بالاحتياط غالبا. وما روي عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم في قضية عبد بن زمعة: هو لك يا عبد بن زمعة الولد للفراش واحتجبي منه (١) يا سودة (٢). قيل: قال فيه ذلك لما رأى فيه شبها بعتبة بن ابى وقاص فاتبعه للفراش بأخى سودة ام المؤمنين وأمرها بالاحتجاب منه للشك الطارئ على الفراش، ولما روي عنهم عليهم السلام في الذي وطئ أمته ووطئها أجنبي فجورا وحصلت أمارة على كون الولد ليس منه فانه لا ينفيه (٣) ولا يورثه ميراث الاولاد. (ومنها) المتحيرة إذا قلنا بالاحتياط فهي يعرض بالنسبة إلى وجوب العبادة ظاهرا وبالنسبة إلى وجوب القضاء وتحريم الوطئ وغيرهما حائضا. (ومنها) حيض الحامل مع عدم انقضاء العدة به من صاحب الحمل ومن غيره الاقرب الانقضاء. واشتباه موت الصيد بالجرح أو الماء القليل في أحد

(١) في ص: واحتجي منه. (٢) أخرجه البخاري في صحيحه في باب " من قضى له بحق اخيه فلا يأخذه " من كتاب الاحكام. (٣) في ص: فانه لا يتبعه.

الوجهين، ونفي احصان من اعترف بالولد من زوجته ونفي وطيها فانه يلحق به الولد ولا يثبت احصانه الا أن يتصور علوقها من مائه بغير وطي مثلا. ولو ادعى المطلق انقضاء عدتها وانكرت حلفت ووجب عليه الانفاق وله التزويج بالاخت أو الخامسة في وجه. واللقيط في دار الاسلام لو أقر بالرقية أعملنا فيه الاصلين المتنافيين على ما اختاره بعض الاصحاب. قاعدة: التعليل بانتفاء المقتضي ووجود المانع مختلف فيه، ويرجح الاول اعتضاده بالاصل، والثاني كونه على خلاف الاصل. وله فروع: (منها) أن الحكم ببطلان البيع الصادر من المميز وشبهه كالاجارة هل هو لانتفاء المقتضي وهي الاهلية المقتضية لصحة التصرف - وهي التكليف - أو لوجود المانع وهو انفراده عن الولي. وتظهر الفائدة لو أذن له الولي، فعلى الاول البطلان بحاله وعلى الثاني يصح. قاعدة: في الاحتياط وشرعه لاختلاف المصالح ودفع المفاسد. وقد ظهر أثره في الشاك في فعل من أفعال الصلاة وهو في محله، فانه يأتي به. والشاك في العدد يبطل في الثنائية والثلاثية، وهو احتياط، إذ الاصل عدم فعل المشكوك فيه، وفي الرباعية يبني على الاكثر، وهو ضد الاحتياط لكنه يجبر بالتدارك.

والشاك في عين الفائتة يصلي خمسا احتياطا، وآخر يوم من شعبان يصام احتياطا، والصلاة على جميع القتلى ودفنهم احتياطا عند اشتباه المسلمين بالكفار، وترك التزويج بالمشتبهة بالمحرمة في عدم محصور. وأصل هذا أحاديث خاصة في بعضها وعموم قول النبي صلى الله عليه وآله وسلم: دع ما يريبك إلى ما لا يريبك (١). أما اعادة الصلاة لو شك بعد الانتقال في ركن أو فعل أو اعادة الصوم لو شك في نيته أو غسل والزكاة لو شك في استحقاق القابض واعادة الحج لو شك في تمام اركانه بل اعادة جميع العبادات عند زيادة الفقه بعد فعلها، فلم نظفر فيه بنص على خصوصه ولا بلغنا فيه نقلا عن السلف. وان كان متأخرو الاصحاب اولوالورع يصنعونه كثيرا. ويمكن ترجيحه بقوله تعالى " وجاهدوا في الله حق جهاده " (٢) وقوله تعالى " والذين يؤتون ما آتوا وقلوبهم وجلة " (٣) وقوله " ص ": دع ما يريبك إلى مالا يريبك (٤) وقوله " ص ": من اتقى الشبهات استبرأ لدينه (٤) وقول الصادق عليه السلام: أرى لك أن تنتظر الحزم وتأخذ الحائطة لدينك (٥) وغير ذلك. ويطرد ذلك لو شك في الحدث بعد تيقن الطهارة، أو في دخول الوقت قبل الطهارة، أو في اشتغال ذمته بصلاة واجبة لينوي واجب الطهارة، أو في كون

---

(١) الجامع الصغير: ١٥ نقلا عن مسند أحمد وعن النسائي. البخاري، كتاب البيوع.
(٢) سورة الحج: ٧٨. (٣) سورة المؤمنون: ٦٠. (٤) البحار: ٢ / ٢٥٩ نقلا عن الغوالي.
(٥) رواه في البحار: ٢ / ٢٥٩.

الخارج منيا، أو في تعيين المني من صاحبي الثوب المشترك. فطريق الاحتياط لا يحصل بمجرد الفعل في مسائل الاحداث أو الشك في الطهارات، بل ينبغي اتحاد السبب اليقيني ثم الفعل، لان الفعل مع النية المشكوك فيها كلا فعل عند بعض الاصحاب. ويتوغل في ذلك إلى استحباب طلاق الزوجة مع الشك في وقوعه، والى اثباتها (١) بطلقة جديدة لو شك. ومن شك بماذا أحرم يتمتع احتياطا، ومن

شك في تملك شئ توصل إلى اليقين - إلى غيرذلك ممالا ضابط له. وقد اعتبره بعض العامة ما لم يؤد إلى كثرة الشك، فانه مغتفر. أما ستارة الخنثى كالمرأة وجمعه بين احرامي الرجل والمرأة فالاقرب وجوبه لتساوي الاحتمالين. ومن هذا الباب الجمع بين المذاهب مهما أمكن في صحة العبادة والمعاملة. قاعدة: الاصل يقتضي قصر الحكم على مدلول اللفظ وانه لا يسري إلى غير مدلوله الا في مواضع: (منها) العتق في الاشقاص (٢) لا في الاشخاص الا على مذهب الشيخ من السراية إلى الحمل، والعفو عن بعض الشقص في الشفعة على احتمال، وعن بعض القصاص في النفس على وجه، والسراية الصوم في أول النهار.

---

(١) في ص: إلى اتيانها. (٢) جمع شقص وهو الجزء، أي لو عتق جزء من العبد يسري إلى اجزائه الاخرى ولا يسرى عتق عبد إلى عبد آخر.

ويحتمل سراية ثواب الوضوء إلى المضمضة والاستنشاق إذا نوى عند غسل الوجه لانه يعد وضوء واحدا. ويمكن الفرق بين الوضوء وبين الصوم أن بعض الصوم (١) مرتبط ببعض بخلاف الوضوء فانه لا يرتبط بالمقدمات. ومن السراية تسمية الاكل في الاثناء إذا قال " على أوله وآخره " بعد نسيان التسمية، وسراية الظهر إلى تحريم غيره. وهذا من الغريب أن الشقص يسري إلى الاكل من غير عكس، كما لو قال " أنت كأمي "، ومثله الايلاء يختص بالجماع قبلا ويسري على احتمال. قاعدة: الاحكام التابعة لمسميات الاصل أن يناط بحصول تمام المسمى، كالحمل فانه علق على وضعه العدة فيشترط خروجه بتمامه، والارث المعلق على وضعه حيا، وكذلك الوصية فيشترط خروجه بأجمعه حيا فلا يكفي بعضه وكذلك دية الجنين. أما الغرة (٢) أو المقدر المشهور أو الدية الا أن يعلم عدم قبوله الحياة بعد ذلك فهو كالخارج، ولو ماتت الام بعد خروج بعضه وجبت ديته لعلمنا بوجوده. أما الحاق الولد بالنكاح (٣) فالتمام الستة الاشهر فلا يلحق الولد التام الحي الذي يمكن أن يعيش بدونها، أما الولد الناقص فيلحق بالواطي في الزمان

---

(١) في ك: ان بعض اليوم. (٢) الغرة بالضم عبد أو امة ومنه قضى رسول الله صلى الله عليه وآله في الجنين بغرة. قال ابو سعيد الضرير: الغرة عند العرب انفس كل شئ يملك، وقال الفقهاء: الغرة من العبد الذي يكون ثمنه عشر الدية. المجمع. (٣) في ص والقواعد: بالناكح.

الممكن. وتظهر الفائدة في أخذ ديته لو جنى عليه. وفي وجوب مؤنة تجهيزه وان نقص عن ستة أشهر فحينئذ اطلاق أن الولد لا يلحق بأبيه إذا نقص عن الستة مقيد بالتمام. ومما علق بالتمام اجزاء الحج إذا مات المحرم بعد دخول الحرم فيشترط دخول جميعه والطواف خارج البيت خروجه بجميع بدنه. قاعدة: طريان الرافع للشئ هل هو مبطل له أو بيان لنهايته؟ وهي مأخوذة من النسخ هل هو رافع (١) أو بيان؟ ويتفرع على ذلك مسائل، كالرد بالعيب والغبن وفسخ الخيار ورد المسلم إليه العين بالعيب. وقد يعبر عنها بأن الزائل (العائد) هل هو كالذي لم يزل أو كالذي لم يعد؟ فان القائل بأنها كالذي لم يزل يجعل العود بيانا لاستمرار الحكم الاول، والقائل بأنها كالذي لم يعد

يقول: رفع الحكم الاول بالزوال فلا يرجع حكمه بالعود. ومنه - لو انعقد دم الاستحاضة بعد الطهارة ولما تعلم أهو للبرء أم لا؟ فانها تعيد الطهارة، فلو تركت ودام الانقطاع قضت ما صلت بالطهارة التي يعقبها الانقطاع. وان عاد الدم ففي القضاء وجهان مبنيان على أن هذا العائد يكشف (٢) على أن الدم لم يزل فهذا (٣) بمثابة الواقع، أو أنه كالذي لم يعد فيجب القضاء.

---

(١) في ص: هل هو رفع. (٢) في ك: كشف عن ان الدم. (٣) في ص: فهو.

وهذا يتم إذا دخلت في الصلاة ذاهلة عن وجوب الطهارة بها مع علمها بأنها مكلفة باعادة الطهارة، فانها تعتقد فساد صلاتها فلا تكون صحيحة. ولو تعجل الفقير الزكاة ثم ارتد في أثناء الحول أو فسق وقلنا انها زكاة معجلة وعاد إلى الاسلام، فان قلنا ان الزائل العائد كأنه لم يزل اجزأت، وان قلنا كالذى لم يعد لم تجز. والاول أقرب. ومنه - لو عاد الملك بعد زواله إلى يد المفلس، فهل لغريمه الرجوع. وكذا لو عاد الملك إلى الموهوب بعد زواله وقلنا ان التصرف غير مانع. ومنه - لو زال ملك المرأة عن المهر ثم عاد وطلقها قبل الدخول. ولو أصدقها عصيرا ثم تخمر في يدها ثم عاد خلا فهل يرجع الزوج المطلق بنصفه لكون عينه باقية وانما تغيرت صفتها أو لا يرجع بشئ لان حق الرجوع انما يثبت إذا كان المقبوض ما لا والمالية حدثت في يدها والاقرب الرجوع. ومنه - لو دبر عبدا ثم ارتد ثم عاد إلى الاسلام فهل يعود التدبير. ولو جار في القسمة وطلقها ثم تزوجها فهل يجب عليه القضاء أو فسق الحاكم أو جن أو أغمي عليه ثم زالت الاسباب، فهل تعود ولاية القاضي، أو جرحه مسلم (١) ثم ارتد المجروح ثم عاد بعد حدوث سراية في زمان الردة أو قبله. قاعدة: في جريان الاحكام قبل العلم، احتمالان لعلهما مأخوذان من قاعدة جواز الفسخ قبل الفعل. وفروعه كثيرة، كرجوع الموكل قبل علم الوكيل، وعزل

---

(١) في ص: أو جرح مسلمين.

القاضي ولم يعلم، ورجوع السيد عن اذن الاحرام لعبده ولم يعلم حتى أحرم، ورجوع واهبة الليلة ولم يعلم الزوج، وصلاة الامة مكشوفة الرأس ولم تعلم بعتقها (قبل؟) (١) أو اباح زاده فأكل بعد رجوعه ولم يعلم، أو رجع المعير فانتفع بها المستعير جاهلا. والاصح أنه لا أثر لهذا كله، بل تمضي الاحكام قبل العلم، لامتناع التكليف بالمحال. قاعدة: الانشاء هو القول الذي يوجد به مدلوله في نفس الامر. فقولنا " يوجد به مدلوله " احتراز عن الخبر، فانه تقرير لا ايجاد. وقولنا " يوجد " المراد به الصلاحية للايجاد، فلو صدر الانشاء عن سفيه أو ناقص الاهلية لم يخرج عن كونه انشاء لصلاحية اللفظ لذلك، وانما امتنع تأثيره لامر خارجي. وقولنا " في نفس الامر " ليخرج به العقد المكرر فانه قول صالح لايجاد مدلوله ظاهرا ولا يسمى انشاء لعدم الايجاد في نفس الامر. (ومن قال بالكلام النفسي قال: ان انشاء السببية والشرطية والمانعية بل الاحكام الخمسة قائم بذاته، ثم يقال لما أنزل الكتاب دالا على ما قام بذاته زيد من الحد أو متعلقه، لان كلام النفس لا دلالة فيه ولا مدلول

واضافة متعلق ومعلق. ولكن الظاهر أن النيات انشاء، وهي من أفعال القلوب. وقد قال كثير منا بوقوع النذر والعهد بالنية، فالاولى أن يقال: الانشاء هو قول أو عقد يوجد به مدلوله

---

(١) ليس " قيل " في ص، وايضا فيه: أو اباح سان؟.

ولا حاجة إلى نفس الامر، لان الصيغة الثابتة لا تسمى انشاء الا مجاز مستعارا) (١). والفرق بينه وبين الخبر من أربعة أوجه: الاول ان الانشاء سبب لمدلوله والخبر ليس سببا. الثاني الانشاء يتبعه مدلوله والخبر يتبع مدلوله، والمراد بتبعية الخبر لمدلوله أنه تابع لتقريره (٢) في زمانه ماضيا كان أو حاضرا أو مستقبلا، لا أنه تابع لمخبره في وجوده. والا لم يصدق الا في الماضي، فان الحاضر مقارن، فهو مساو في الوجود والمستقبل وجوده بعد الخبر فكان متبوعا لا تابعا. الثالث قبول الخبر للتصديق ومقابله (التكذيب) (٣)، بخلاف الانشاء. الرابع - أن الخبر يكفي فيه الوضع الاصلي والانشاء قد يكون منقولا عن أصل الوضع في صيغ العقود والايقاعات وقد يقع انشاء بالوضع الاصلي كالامر والنهي فانهما ينشئان (٤) الطلب بالوضع الاول. فائدة: الانشاء أقسام القسم والامر والنهي والترجي والتمني والعرض والنداء. قيل: وهذه متفق على كونها انشاء في الاسلام والجاهلية، وأما صيغ العقود فالصحيح أنها انشاء. وقال بعض العامة: بل هي اخبار عن الوضع اللغوي والشرع قدم مدلولاتها قبل النطق بها، بأن لضرورة صدق المتكلم بها والاضمار أولى من النقل. وهو تكلف.

---

(١) ليس ما بين القوسين من " ومن قال - إلى - مستعارا " في ص. (٢) في ص: لتقرره. (٣) ليس في ص. (٤) في ص: يثبتان.

قاعدة: الاقرار في موضع يصلح للانشاء هل يكون انشاء؟ النص عن أهل البيت عليهم السلام في المطلق على غير السنة يؤتى بشاهدين ثم يقال له: هل طلقت فلانة؟ فإذا قال: نعم، تعتد حينئذ. وفي خبر السكوني عن الصادق عليه السلام في الرجل يقال له: هل طلقت امرأتك؟ فيقول: نعم. قد طلقها حينئذ. وهذا فيه احتمال أن يقصد به الانشاء، وكثير من الاصحاب جرى على الاول وآخرون قيدوه بقصد الانشاء، وآخرون (١) على الاقرار، لان الاقرار والانشاء يتنافيان، إذ الاقرار اخبار عن ماض والانشاء احداث، ولان الاقرار يحتمل الصدق والكذب بخلاف الانشاء. وقد قطع بعض الاصحاب بأنهما لو اختلفا في الرجعة وهما في العدة فادعى الزوج (٢) قدم قوله ولا يجعل اقراره انشاء. ويقرب منه " زوجت بنتك من فلان " فقال: نعم فقبل الزوج فحمله كثير من الاصحاب على قصد الانشاء. وهو محتمل (٣)، لان يراد تجعله انشاء. والسر فيه أن الانشاء المراد به احداث (٤) حل أو حرمة تابع لارادة المنشئ ذلك، والمخبر عن الوقوع في قوة الماضي بمضمون المخبر (٥)، والعمدة في العقود هو الرضى الباطن والانشاء وسيلة إلى معرفته، فإذا حصل بالخبر أمكن جعله انشاء.

---

(١) في ك: والاجرى بدل " واخرون ". (٢) في ك: فادعاها الزوج. (٣) في ص: وهو يحتمل. (٤) ليس " احداث " في ص. (٥) في ك: الراضي بمضمون الخبر.

وفي مسألة الطلاق نكتتان آخرتان: احداهما عدم استعمال الصيغة المخصوصة والثانية أن المطلق قد يفرض فيه عدم ارادة الطلاق لو علم (١) فساد الاول، اما المخبر بوجود ما يعلم عدمه يحمل كلامه على الانشاء صونا له عن الكذب. وحينئذ يتجه أن يقال: كل اقرار لم يسبق مضمونه يجعل انشاء و، كذا كل اقرار سبق مضمونة للعالم بفساده، وكل اقرار سبق من معتقد صحته لا يكون انشاء. وعلى هذا يمكن حمل مسألة المطلق على غير السنة، الا أن في هذا اطراحا للصيغ الشرعية بالكلية. نعم يمكن نفوذ هذه القاعدة في العقود الجائزة، إذ لا صيغ لها مخصوصة. قاعدة: الشرط إذا دخل على السبب منع تنجيز حكمه لا سببيته، كتعليق (٢) الظهار على دخول الدار، فانه لولا التعليق وقع الظهار في الحال. (و) عند الحنفية ويظهر من كلام الشيخ منع سببية السبب، لانه داخل على ذات السبب. قلنا: بل دخل على حكم السبب وهو التنجيز فأخره، وتظهر الفائدة في مسائل: (منها) أن البيع بشرط الخيار ينعقد سببا لنقل الملك في الحال وانما أثر الشرط (٣) في تأخير حكم السبب وهو اللزوم. (ومنها) أن الخيار يورث، لان الملك انتقل إلى الوارث، والثابت له

(١) في ص: إذ علم. (٢) في ص: كتعلق. (٣) في ص: وانما اثر اللزوم.

بالخيار حق الفسق والامضاء وهما راجعان إلى نفس العقد. (ومنها) بطلان تعليق الطلاق والظهار على النكاح وتعليق العتق على الملك، لان الصيغة المعلقة سبب لوقوع الطلاق عندهم والظهار عندنا، ولابد من كون المحل صالحا لاتصال (١) الصيغة به حتى يمكن تأخيره وقبل النكاح ليس صالحا. قاعدة: المانع ثلاثة أقسام: احدها - ما يكون مانعا ابتداء واستدامة كالمعصية في السفر وكالردة يمنع صحة النكاح ابتداء وتبطله استدامة اما في الحال كقبل الدخول أو كون الرجوع (٢) عن فطرة أو بعد انقضاء العدة في غيرهما. والرضاع كذلك وفي الزنا ووطئ الشبهة خلاف. ومنه ان الملك يمنع من العقد، ولو طرأ بعد النكاح أبطله. وفي منع الكر من النجاسة استدامة كالابتداء قولان يعبر عنهما باتمام النجس كرا، ونية القينة في العين (٣) والجنون في الرجل ابتداء يمنع لزوم العقد، وكذا يمنع استدامة النكاح. الثاني - ما يكون مانعا ابتداء لاستدامة، كالاحرام يمنع من ابتداء النكاح وطريانه لا يبطله، والاسلام يمنع من ابتداء السبي ولا يمنع استدامته، والتمكن واستعمال الماء مانع من ابتداء الصلاة ولا يبطل استدامتها في الاصح، والدين لا يصح ابتداء الرهن فيه ويصح الاستدامة، كما لو أتلف متلف الرهن فعوضه رهن وقد صار دينا لانه ثبت في ذمة المتلف.

(١) في ص: لاتصال. (٢) في ص والقواعد: أو كون الزوج. (٣) في ص: ومنه القينة. وفي القواعد: ومنه العنة في العنين.

ولو سبى الذمي لم يحكم بالاسلام المسبى، ولو طرأ تملك ما سباه المسلم لم يخرج عن حكم الاسلام وكذا ما عدا العنة والجنة (١) من العيوب. وعصف الريح يوجب الضمان لو كان ابتداء لا استدامة، والاسلام يمنع ملك الذمي اياه ولو طرأ الاسلام لم يزل ملك الذمي، والارتداد يمنع من ابتداء الاحرام وفي منعه استدامة وجه ضعيف، فلو أسلم بعد الردة نفى (٢) على الاقوى كالمعصية في السفر. والمأخذ أن المؤمن لا يكفر، وقد بين (٣) فساده في الكلام، ولو سلم لم يكن مما نحن فيه، لان ذلك يكشف عن سبق الكفر. والاحرام يمنع التوكيل في (النكاح، ولو كان له وكيل لم ينعزل الا أنه لا باشر الا بعد تحلل الموكل. ولا فرق بين الحاكم وغيره في أن احرامه يمنع من) (٤) عقد النكاح، وهل يمنع احرامه (نوابه) (٥) المحلين من عقد النكاح؟ نظر. والامام الاعظم أقوى في عدم المنع، لادائه إلى تعطيل حكام الارض من التصرف. والعدد في الجمعة شرط في الابتداء لا الدوام. ولو جنى المرهون على سيده الراهن خطأ لم يثبت له الفك، ولو جنى على مورث السيد فالاقرب أن له الفك، لان الفك وقع أولا للمورث. الثالث - ما يكون مانعا استدامة لا ابتداء، كابتداء الرهن، فان امانته (٦) ترفع ضمان الغاصب على احتمال، مع أنه لو تعدى في الاستدامة ضمن.

---

(١) في ك: والجبب. وفي هامشه: والجب. (٢) في ك: بنى. وفي هامشه: فهى. (٣) في ك: وقد ثبت. (٤) ليس ما بين القوسين في ك. (٥) في القواعد: نيابة المحلين. (٦) في ك: فان اثباته. وفي هامشه: فانه امانة.

فائدة: من فروع المجاز أن المشرف على الزوال هل له حكم الزائل أو حكم نفسه؟ ويترتب عليه دخول المكاتب في عتق عبده (١) إذا كان مطلقا أو مشروطا، ولو أدى المطلق اتجه الكلام في الباقي (٢). وكذا اقامة الحد عليه هل هي للسيد أو الحاكم، وجواز وطى المشترى الجارية بعد التنازع (٣) في الثمن قبل التحالف، وتغريم الغاصب المثل إذا بل الحنطة وتمكن فيها العفن (٤) بحيث لا يرجى عودها، وكذا لو جعل منها هريسة أو غصب تمرا ودقيقا وسمنا واتخذ منه عصيدة، فان مصيرة الهلاك لمن لا يريده. وبيع العبد الجاني بما يوجب القصاص في النفس، وبيع المرتد وخصوصا عن فطرة، ورهن ما يسارع إليه الفساد قبل الاجل ولم يشترط بيعه ورهن ثمنه. والحجر لظهور أمارة الفلس كأن يكون الديون مساوية لماله الا أن كسبه لا يفي لمؤنته، فانه مشرف على قصور ماله عن ديونه. وينعكس فيما لو كان امواله أقل الا أن كسبه يزيد على مؤنته فهو مشرف على الغنى. فائدة: من المبني على أن ما لا يتم الواجب الا به واجب: وجوب غسل الثوب كله عند اشتباه النجاسة في أجزائه، وغسل الثياب المحصورة عند اشتباه النجس منها، ووجوب اعادة ثلاث صلوات أو خمس عند اشتباه الفائتة،

---

(١) في ص: عبيده. (٢) في ص وهامش ك: في الثاني. (٣) في ص: بعد النزاع. (٤) في ص: العين.

ووجوب أجرة الكيال والوزان على البائع في المبيع وعلى المشتري في الثمن، ووجوب الاكاف (١) والحزام والزمام والقتب على المؤجر. فائدة: روى ابن عباس رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال: ان الله تجاوز لي عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه (٢). رواه ابن ماجة والدار قطني باسناد حسن وصححه الحاكم في المستدرك، وروياه نحن عن أهل البيت عليهم السلام (٣). وفي حكم الخطأ الجهل، ولا بد فيه من تقدير، ويعبر عنه بالمقتضي اما حكم أو أثم أو لازم أو الجميع على خلاف الاصوليين. وعن النبي صلى الله عليه وآله: لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم فباعوها وأكلوا أثمانها (٤). رواه مسلم. وفيه دلالة على اضمار جميع التصرفات المتعلقة بالشحوم في التحريم والا لما توجه الذم على البيع. وقد وقع في الاحكام ارتفاع الحكم، كمن نسي صلاة الجمعة، أو تكلم في الصلاة ناسيا، أو فعل المفطر في الصوم المتعين ناسيا، أو أخطأ فصلى بغير طهارة صحيحة، أو ظن طهارة الماء فتطهر، أو اكره على أخذ مال الغير. وورد فيها ارتفاع الاثم، كمن نسي صلاة الظهر، أو ظن جهة القبلة فأخطأ فانه لا يرتفع

---

(١) الاكاف للحمار معروف ويقال بالفارسية: پالان. (٢) الجامع الصغير: ٦٨ نقلا عن ابن ماجة والطبراني وغيرهما. (٣) الخصال: ٢ / ١٨٤. (٤) كنوز الحقائق: ٦٥ نقلا عن مسند ابي يعلى ومستدرك الحاكم. واخرجه البخاري في الصحيح في " باب بيع الميتة والاصنام " من كتاب البيوع.

الحكم، إذ يجب القضاء وانما يرتفع المؤاخذة به والاثم عليه. ووجوب التدارك هنا من أمر جديد كقوله صلى الله عليه وآله: من نام عن صلاة أو نسيها فليصلها إذا ذكرها (١). وقد يقع النسيان والخطأ في المنهيات عنها لذواتها، وهو ثلاثة أقسام: فالاول - مالا يتعلق بالغير، كمن نسي فأكل طعاما نجسا أو جهل كون هذا خمرا فشربه. وهذا أيضا يرتفع فيه الحكم والاثم، لان الحد مثلا للزجر وذلك انما يكون مع الذكر. الثاني - ما يتعلق بالغير، كمن أكل ما أودعه ناسيا (٢) أو مخطئا، فالمرفوع هنا الاثم والمؤاخذة بالتعزير وان كان عليه الضمان. الثالث - ما يتعلق بحق الله وحق العباد كالقتل خطأ أو نسيانا أو الافطار في الصوم المتعين. وهذا كالثاني فتجب الكفارة والدية. وربما جعل هذا من باب خطاب الوضع، كوجوب القيمة على النائم المتلف والصبى المجنون وان لم يتصور فيهم تكليف. ومثله الوطي بالشبهة ويمين الناسي. وفي حنث الجاهل نظر، كما لو حلف على ترك شئ في وقت معين ففعله جاهلا به، والاقرب العدم للحديث. ولو علق الظهار على فعل ففعله جاهلا فالاشكال أقوى في وقوع الظهار. واتفق الاصحاب على أن الجاهل والناسي لا يعذر ان في قتل الصيد في الاحرام ولا في ترك شرط أو فعل من أفعال العبادة المأمور بها، الا ما ذكروه من الجهر والاخفات والقصر والتمام، وبعضهم جعل ما هو من قبيل الاتلاف في

---

(١) كنوز الحقائق: ١٢١ نقلا عن ابن ماجة. (٢) في ك: نسيانا.

محرمات الاحرام لاحقا بالصيد، كحلق الشعر وقلم الظفر وقلع الحشيش والشجر في الحرم، وقالوا يعذر المخطئ في دفع الزكاة إلى من ظهر غناه أو فسقه إذا اجتهد، وفي بقاء الليل مع المراعاة فيظهر خلافه، وفي دخول الليل فيكذب ظنه. ومن ذلك الصلاة خلف من يظنه أهلا فبان غير ذلك. ويشكل في الجمعة، لان من شرط صحتها الامام فينبغي البطلان لو ظهر عدم الاهلية. وكذا في العبد مع الوجوب. ولو اخطأ جميع الحاج فوقفوا العاشر فالاقرب الاجزاء للمشقة العامة وكثرة وقوعه بخلاف الثامن لندور شهادة الزور مرتين في شهرين، بخلاف ما إذا أخطأ شر ذمة قليلة فوقفوا العاشر، فان التفريط منهم حيث لم يبحثوا. قاعدة: الاكراه يسقط أثر التصرف الا في مواضع: الاول - اسلام الحربى والمرتد عن ملة والمرأة مطلقا الا الذمي. الثاني - الارضاع ينشر الحرمة لارتباطه بصورة وصول اللبن إلى الجوف لا بالقصد. الثالث - الاكراه على القتل. الرابع - الاكراه على الحدث بالنسبة إلى الصلاة والطواف. الخامس - طلاق المظاهر والمولى، ومع الاشتباه بين الزوجين حيث حكمنا بصحة الاكراه. السادس - بيع المال في الحقوق الواجبة ولا سبيل الا به. السابع - قبض الزكاة والخمس فانه معتبر مع الاكراه.

الثامن اختيار من أسلم على اكثر من النصاب لو أدى الامر إلى اكراهه عليه. التاسع - تولى الحد والقصاص لو لم يباشر أحد الا بالاكراه. واختلف في الاكراه على فعل المنافي في الصلاة عدا الحدث. وفي تحقق الاكراه على زنا الرجل، والاظهر تحققه، لان الانتشار طبيعي والاكراه انما هو على الايلاج وهو متصور. قاعدة: لا تكليف على الغافل، لانه في معنى النائم المرفوع عنه القلم، ووجوب قضاء الصلاة على النائم والغافل والساهي بأمر جديد، ولبعد وقوع ذلك هنا والامر بالتحفظ من ذلك مع القدرة عليه غالبا. وعليه يتخرج عدم وجوب سجود العزيمة على السامع مع دلالة صحيحة عبد الله بن سنان عن الصادق صلوات الله عليه، وكذا باقي أسباب العقوبات إذا صدرت حال الغفلة الا ما كان قبيل الاتلاف (لمال الغير) (١) أو البضع أو صيد الاحرام أو الحرم فانه لا خلاف في عدم توجه الاثم وان وجب الضمان. قاعدة: الامر والنهي متعلقهما اما ان يكون معينا أو مطلقا، والمعين اما أن تنجز أو لا. والاول يشترط في الامر الاستيعاب، كمن حلف على الصدقة بعشرة فلا يكفي البعض. وفي النهى يكفي الانتهاء من البعض، فلو حلف على أن لا يأكل رغيفا

(١) ليس " لمال الغير " في ص. وفيه " التضيع " بدل " البضع ".

أو علق الظهار به فلا بد من استيعابه في تحقق الحنث فلا يحنث بالبعض، لان الماهية المركبة تعدم بعدم جزء منها. وقال بعض العامة: يحنث في النهي بمباشرة البعض، فلو أكل بعض الرغيف المحلوف على تركه حنث، لانه إذا أكل منه شيئا فقد أخرجه عن مسمى الرغيف، لان الحقيقة المركبة تعدم بعدم أجزائها. قلنا: توجه النهي انما هو المجموع، وأما ما لا يتجزأ فلا فرق بين الامر والنهي، كالقتل لو حلف على فعله أو تركه. وأما المطلق ففي الامر يخرج عن العهدة بجزئي من جزئياته، وفي النهي لابد من الامتناع من جميع جزئياته، فلو حلف على أكل رمان بر بواحدة، ولو حلف على تركه لم يبر الا بترك الجميع، لان المطلق في جانب النهي كالنكرة المنفية في

العموم مثل " لا رجل عندنا ". قاعدة: النهي في العبادات مفسد وان كان بوصف خارج، كالطهارة بالماء المغصوب والصلاة في المكان المغصوب. وفي غيرها يفسد إذا كان عن نفس الماهية لا لامر خارج، فالبيع المشتمل على الربا فاسد لا يملك المساوي ولا الزائد، والبيع وقت النداء صحيح، لان النهي في الاول لنفس ماهية البيع وفي الثاني لوصف خارج. وفي ذبح الاضحية والهدي بالالة المغصوبة نظر. فائدة: مما يشبه الامر الوارد بعد الحظر النظر إلى المخطوبة وهل هو مجرد الاباحة أم مستحب، والايراد في شدة الحر كذلك، ورجوع المأمور إذا سبق الامام

بركن ظاهر الاصحاب وجوبه، وكقتل الاسودين الحية والعقرب في الصلاة قد ورد الامر به مع أن الافعال الكثيرة في الصلاة محرمة والقليلة مكروهة، فهل هذا مع القلة مستحب أم مباح؟ قاعدة: في العام والخاص حكم ما يتصرف من جميع في العموم حكم جميع كأجمع وجمعاء وأجمعين وتوابعها المشهورة كأكتع واخواته، و " سائر " شاملة (١) اما لجميع ما بقي أو للجميع على الاطلاق على اختلاف تفسيرها، وكذا " معشر " و " معاشر " و " كافة " و " عامة " و " قاطبة " ومن الشرطية والاستفهامية، وفي الموصولة خلاف. وقال بعضهم: ما الزمانية للعموم وان كانت حرفا مثل " الا ما دمت عليه قائما "، وكذا المصدرية إذا وصلت بفعل مستقبل مثل " يعجبني ما يصنع ". و " أي " في شرط والاستفهام وان اتصل بها ما مثل " اما امرأة نكحت ". ومتى وحيث وأين وكيف وإذا الشرطية إذا اتصلت بواحد منها ما ومهما وأنى وأيان. واذ ما إذا قلنا باسميتها كما قاله المبرد، وعلى قول سيبويه بأنها حرف ليست من الباب. قيل: وكم الاستفهامية. وحكم اسم الجمع كالجمع كالناس والقوم والرهط، والاسماء الموصولة كالذي والتي إذا كان تعريفها للجنس وتثنيتهما وجمعهما وأسماء الاشارة المجموعة

(١) صفة لسائر، وتأنيث الضمير اما باعتبار تأنيثها معني أو باعتبار تأنيث ما بمعناه، كلفظة عامة وكافة.

مثل قوله تعالى: " أولئك هم الفائزون " (١) " ثم انتم هؤلاء تقتلون انفسكم " (٢) وكذا مثل " لا يغادر صغيرة ولا كبيرة الا أحصاها " (٣) و " لا تدع مع الله الها آخر "، (٤) وكذا الواقع في سياق الشرط مثل " ليس له ولد " بعد قوله " ان امرأ هلك " (٥). وقال الجويني في البرهان: أحد للعموم في قوله " ان احد من المشركين استجارك " (٦) وكذا قيل النكرة في سياق النفي الذي هو الانكار مثل قوله " هل تعلم له سميا " (٧) " هل تحس منهم من أحد " (٨). قيل: وإذا أكد الكلام بالابد أو الدوام أو الاستمرار أو السرمد أو دهر الداهرين أو عوض أو قط في النفي أفاد العموم في الزمان، وهو أن (٩) الافادة لذلك. قيل: وأسماء القبائل بالنسبة إلى القبيلة، مثل ربيعة ومضر والاوس والخزرج وغسان، وان كان التسمية لاجل ماء معين.

(١) سورة التوبة: ٢٠، سورة النور: ٥٢. (٢) سورة البقرة: ٨٥. (٣) سورة الكهف: ٤٩. (٤) سورة القصص: ٨٨. (٥) سورة النساء: ١٧٦. (٦) سورة التوبة: ٦. (٧) سورة مريم. ٦٥. (٨) سورة مريم: ٩٨. (٩) في ص: وهو بين الافادة.

فائدة (١): اشتهر أن العام لا يستلزم الخاص المعين، يعنون به في الامر والخبر، ومن ثم قالوا إذا وكله في بيع شئ فلا اشعار في اللفظ بثمن معين، وانما جاء التعيين من جهة العرف، فان العرف ثمن المثل لا الغبن ولا النقصان. واعترض عليهم بأن مطلق الفعل أعم من المرة والمرات ووجوده يستلزم المرة قطعا، لان المرة ان وجدت فظاهر وان وجدت المرات وجدت المرة بالضرورة. فالحاصل ان الحقيقة العامة تارة تقع في رتب مترتبة بالاقل والاكثر والجزء والكل، وتارة تقع في رتب متبانية، فالقسم الاول يستلزم فيه العام الخاص والقسم الثاني لا يستلزم كالحيوان. وحينئذ مسألة الوكالة يستلزم الامر بالبيع بأقل ثمن يمكن الذي هو مطلق الثمن، وهو لازم للعمل بمقتضى اللفظ ضرورة، فاللفظ دال عليه بالالتزام. فان قيل: لا نسلم أن هذا من قبيل العام بل من قبيل الكل والجزء، ولا ريب أن وجود الكل أو الجزء مستلزم لوجود الجزء، فالامر بالكل أمر بالجزء. والجواب: ان الاقل مع الاكثر لهما ماهية كلية مشتركة بينهما، وذلك معنى العموم، كقولنا " تصدقت بمال " فانه مشترك بين الاقل والاكثر، فيكون أعم منهما أو يحمل على الاقل أو على الاكثر كما يحمل الحيوان على الانسان والفرس. فائدة (٢): قسم بعض الاصوليين ترك الاستفصال في حكاية الحال إلى أقسام:

(١) في ك: قاعدة. (٢) في ك: قاعدة.

(الاول) أن يعلم اطلاع النبي صلى الله عليه وآله على خصوصية الواقعة، فلا ريب أن حكمه لا يقتضي العموم في كل الاحوال. (الثاني) أن يثبت بطريق ما (كيفية) استفهام (١) كيفيتها، وهي تنقسم إلى حالات يختلف بسببها الحكم، فينزل اطلاقه الجواب عنها منزلة اللفظ الذي يعم تلك الاحوال كلها. (الثالث) أن يسأل عن الواقعة باعتبار دخولها الوجود لا باعتبار أنها وقعت، فهذا أيضا يقتضي الاسترسال على جميع الاقسام التي ينقسم عليها، إذ لو كان الحكم خاصا ببعضها استفصل، كما فعل النبي صلى الله عليه وآله وسلم لما سئل عن بيع الرطب بالتمر: أينقص الرطب إذا يبس؟ قالوا: نعم. قال: فلا اذن. (الرابع) أن تكون الواقعة المسؤول عنها قد وقعت في الوجود والسؤال عنها مطلق بالالتفات إلى العقد الوجودي لمنع القضاء على الاحوال كلها والالتفات إلى اطلاق السؤال، وارسال الحكم من غير تفصيل يقتضي استواء الاحوال في غرض المجيب، فمن قال بالعموم لاجل ترك الاستفصال التفت إلى هذا الوجه، وهو أقرب إلى مقصود الارشاد وازالة الاشكال. والفرق بين ترك الاستفصال وقضايا الاحوال: أن الاول ما كان فيه لفظ وحكم

(١) في ك والقواعد: بطريق ما استبهام كيفيتها. قال المحشي في توضيحه: لما كان علم النبي صلى الله عليه وآله وسلم والامام عليه السلام بالنسبة إلى الوقائع الحادثة أمرا مفروغا التجأ في مقام فرض عدم العلم لهم عليهم السلام إلى ان ثبت بقول بطريق مجهول عندنا استبهام كيفية تلك الواقعة عندهم بمعنى انه علمنا بطريق من الطرق عدم علمهم بكيفية الطرق الواقعة. ودعوى امتناع ذلك مع معلومية ثبوت علمهم بالوقايع على ماهي عليه غير مسموعة بعد معلومية ان علمهم بالوقائع ارادي لاحضوري كما هو مذهب أهل الحق، ويظهر ذلك للمتأمل. وفي بعض النسخ المصححة " استفهام " بدل " استبهام " وهو غلط ظاهر وان امكن توجيهه بوجه بعيد ركيك.

من النبي صلى الله عليه وآله بعد سؤال عن قضية يحتمل وقوعها على وجوه متعددة، فيرسل الحكم من غير استفصال عن كيفية القضية كيف وقعت، فان جوابه يكون شاملا لتلك الوجوه، إذ لو كان مختصا ببعضها والحكم يختلف (١) لتنبه النبي " ص "، وأما قضايا الاعيان فهي الوقائع التي حكاها الصحابي ليس فيها سوى مجرد فعله " ص " أو فعل الذي ترتب الحكم عليه، ويحتمل ذلك الفعل وقوعه على وجوه متعددة، فلا عموم له في، جميعها، فيكفي حمله على صورة منها، فمن ترك الاستفصال وقائع من اسلم على اكثر من أربع وخيره النبي " ص " كغيلان بن سلمة وقيس بن الحارث وعروة بن مسعود الثقفي ونوفل بن معاوية. ومنه حديث فاطمة بنت ابى خنيس (٢) أن النبي " ص " قال لها وقد ذكرت أنها مستحاضة (٣): ان دم الحيض أسود يعرف فإذا كان ذلك فأمسكي عن الصلاة وإذا كان الاخر فاغتسلي وصلي (٤). ولم يستفصل هل لها كان عادة قبل ذلك أم لا؟ وبه احتج من قدم من الاصحاب التمييز على العادة. ومنه سؤال كثير من الحجاج النبي صلى الله عليه وآله عند الجمرة في التقديم والتأخير، فيجيب " لاحرج " (٥) ولم يستفصل بين العمد والجهل والسهو والعلم.

---

(١) في ك والقواعد: والحكم مختلف لبينه النبي صلى الله عليه وآله. (٢) في الكافي والتهذيب: ابي حبيش. (٣) في ص: انها تستحاض. (٤) الكافي ٣ / ٨٣، التهذيب ١ / ٣٨١، صحيح البخاري باب الاستحاضة من أبواب كتاب الحيض. (٥) أخرجه البخاري في صحيحه في باب: إذا رمى بعد ما امسى أو حلق قبل ان يذبح ناسيا من أبواب كتاب الحج.

ومنه جوابه بنعم للمرأة التي سألته عن الحج عن أمها بعد موتها (١)، فلا يستفصل هل أوصت أم لا. ومن القضايا الاعيان ترديد (النبي " ص ") ما عز (٢) أربع مرات في أربع مجالس، فيحتمل أن يكون قد وقع ذلك اتفاقا وقع ذلك اتفاقا لا أنه يشرط فيكفي فيه حمله على أقل مراتبه. وحديث ابى بكرة لما ركع ومشى - إلى الصف حتى دخل فيه، فقال النبي صلى الله عليه وآله وسلم: زادك الله حرصا ولا تعد (٣). إذ يحتمل كون المشي غير كثير عادة كما يحتمل الكثرة، فيحمل على ما لم يكثر، فلا يبقي في الحديث حجة على جواز المشي في الصلاة مطلقا. (ومنها) صلاة النبي " ص " على النجاشي (٤) ان حملت على غير الدعاء فقيل يحتمل أن يكون رفع له سريره حتى شاهده كما رفع له بيت المقدس حتى وصفه. ورد ببعد هذا الاحتمال ولو رفع لا خبرهم به، لان فيه خرق العادة فيكون معجزا كما أخبرهم (٥) بقصر بيت المقدس. وحمله بعضهم على أن النجاشي لم يصل عليه لانه كان يكتم ايمانه ولم يصل

---

(١) اخرجه البخاري في الصحيح في باب " الحج والنذر عن الميت " من أبواب كتاب الحج. (٢) هو ما عز بن مالك الاسلمي ذكره في اسد الغابة وذكر قضيته. (٣) اخرجه البخاري في الصحيح في " باب: إذا ركع دون الصف " من أبواب كتاب الصلاة. (٤) اخرجه البخاري في الصحيح في " باب: الصفوف على الجنازه " من أبواب كتاب الجنائز. (٥) في ص: برفع وفي هامشهما والقواعد: بقصة.

عليه (قومه) الصلاة الشرعية فمن ثم قالوا: يصل على الغائب الذى صلى عليه ولك أن تقول: لعل هذه خصوصية للنجاشي رحمه الله. قاعدة: في المطلق والمقيد، الاجود حمل المطلق على المقيد، لان فيه اعمال الدليلين. وليس منه " في كل أربعين شاة ركاة " مع قوله " في الغنم السائمة الزكاة " (١) حتى يحمل الاول على السوم لان الحمل هناك يوجب تخصيص العام فلا يكون جامعا بين الدليلين، بل هذا راجع إلى أن العام هل يخص بالمفهوم أم لا. وكذا ليس منه " لا تعتقوا رقبة " و " لا تعتقوا رقبة كافرة " قضية للعموم، فهو تخصيص أيضا ولا دليل عليه. بخلاف النكرة في سياق الامر، فانها مطلقة لا عامة وكذا في النفي. فالحاصل ان حمل المطلق على المقيد انما هو في الكلي كرقبة لا في الكل كما مثلنا به. فرع: لو قيد بقيدين متضادين فتساقطا وبقي المطلق على اطلاقه الا أن يدل دليل على أحد القيدين كما ورد عن النبي " ص ": إذا ولغ الكلب في اناء أحدكم فليغسله سبعا أحداهن بالتراب. وبهذا عمل ابن الجنيد، وروينا " ثلاثا "، وروى العامة " آخرهن بالتراب "، وروينا ورووا " أو لاهن بالتراب "، فيبقى المطلق على اطلاقه، لكن رواية " اولاهن " أشهر فترجحت بهذا الاعتبار.

---

(١) البخاري: باب زكاة الغنم من أبواب كتاب الزكاة.

قاعدة: أفعال النبي " ص " حجة كما أن أقواله حجة، ولو تردد الفعل (بين) الجبلي والشرعي فهل يحمل على الجبلي لاصالة عدم التشريع أو على الشرعي لانه صلى الله عليه وآله وسلم بعث لبيان الشرعيات. وقد وقع ذلك في مواضع: (منها) جلسة الاستراحة، وهي ثابتة من فعله " ص "، وبعض العامة زعم أنه انما فعلها بعد أن بدن حمل اللحم فتوهم انها للجبلة. (ومنها) دخوله من ثنية كداء (١) وخروجه من ثنية كداء، فهل ذلك لانه صادف طريقه أو لانه سنة. وتظهر الفائدة في استحبابه لكل داخل. (ومنها) نزوله " ص " في، المحصب (٢) لما نزل (٣) في الاخير وتعريسه لما بلغ ذا الحليفة وذهابه بطريق في العيد ورجوعه في آخر، والصحيح حمل ذلك كله على الشرعي.

---

(١) الثنية كسجية: الطريق العالي والجبل وقيل كالعقبة فيه، ومنه الخبر: كان يدخل مكة من الثنية العليا ويخرج من السفلى. والثنية العليا التي تنزل منها إلى المعلى مقابر مكة والسفلى عند باب شبكة قيل والسر في ذلك قصد ان يشهد له الطريقان. وكدي جمع كدية مثل مدى ومدية وبالجمع سمى موضع بأسفل مكة بقرب شعب الشافعيين. ويجوز بالالف لان المقصور ان كان لامه ياء نحو كدي ومدي جازت الياء تنبيها على الاصل وجاز بالالف اعتبارا باللفظ. وكداء بالفتح والمد: الثنية العليا بأعلى مكة عند المقبرة وتسمى تلك الناحية: المعلى بالقرب من الثنية. المعلى موضع يقال له: كدي مصغرا وهو طريق الحاج من مكة إلى اليمن. (٢) المحصب: موضع بمكة على طريق منى. والمحصب أيضا مرمى الجمار بمنى. (٣) في ك: لما نفر في الاخير، وفي هامشه كما في المتن.

قاعدة: ما فعل " ص " ويمكن فيه مشاركة الامام دون غيره فالظاهر أنه على الامام، كما كان " ص " يقضي الديون عن الموتى لكونه

أولى بالمؤمنين من أنفسهم، وهذا حاصل في الامام، والمروي عن أهل البيت عليهم السلام أن على الامام أن يقضي عنه، ولما أقر النبي صلى الله عليه وآله وسلم اهل خيبر (١) على الذمة قال: اقركم ما أقركم الله (٢)، فيجوز ذلك أيضا للامام. وقيل بالمنع، لان المعنى الذي فعله النبي صلى الله عليه وآله لاجله هو انتظار الوحي، وهو لا يمكن في حق الامام. مسألة: كل فعل ظهر منه قصد القربة ولم يعلم وجوبه اختلف فيه هل هو على الوجوب في حقنا أم على الندب، خلاف وذلك في مواضع: (منها) الموالاة في الوضوء والتيمم وفي الغسل وفي الطواف والسعي وخطبة الجمعة وصلاتها وكذلك العيد. وعندنا يراعى ذلك حسب ما يأتي في الاحكام. ومنه القيام في الخطبة والحمد والثناء والمبيت بمزدلفة، وكل ذلك صح عندنا وجوبه. مسألة: لو تعارض الفعل والقول - كما نقل عنه صلى الله عليه وآله أنه أمر

---

(١) في ك: أهل حنين. (٢) اخرجه البخاري في صحيحه في " باب إذا اشترط في المزارعة إذا شئت اخرجتك " من أبواب كتاب الشروط.

بالقيام للجنازة وقام لها ثم قعد - فالظاهر أن الثاني ناسخ للاول. فائدة (١): تصرف النبي صلى الله عليه وآله: تارة بالتبليغ وهو الفتوى، وتارة بالامامة كالجهاد والتصرف في بيت المال، وتارة بالقضاء كفصل الخصومة بين المتداعيين بالبينة أو اليمين والاقرار. وكل تصرف في العبادة فانه من باب التبليغ، وقد يقع المتردد (٢) في بعض الموارد بين القضاء والتبليغ: (فمنه) قوله صلى الله عليه وآله " من أحيى أرضا ميتة فهي له " (٣)، فقيل تبليغ وافتاء، فيجوز الاحياء لكل أحد اذن الامام فيه أولا، وهو اختيار بعض الاصحاب وقيل تصرف بالامامة فلا يجوز الاحياء الا باذن، وهو قول الاكثر. (ومنه) قوله لهند بنت عتبة امرأة ابى سفيان حين قالت له صلى الله عليه وآله وسلم: ان ابا سفيان رجل شحيح لا يعطيني وولدي ما يكفيني. فقال لها: خذي لك ولولدك ما يكفيك بالمعروف. فقيل: افتاء فيجوز المقاصة للمسلط باذن الحاكم وبغير اذنه، وقيل تصرف بالقضاء فلا يجوز الاخذ الا بقضاء قاض. ولا ريب أن حمله على الافتاء أولى، لان تصرفه صلى الله عليه وآله بالتبليغ أغلب والحمل على الغالب أولى من النادر.

---

(١) في ص: قاعدة. (٢) في ص: التردد. (٣) الكافي ٥ / ٢٧٩ وفيه: من احيا مواتا فهو له. التهذيب ٧ / ١٥٢ وفيه: من احيا أرضا مواتا فهى له. (٤) اخرجه البخاري في صحيحه: باب " إذا لم ينفق الرجل فللمرأة ان تأخذ بغير علمه ما يكفيها وولدها بالمعروف " من كتاب النفقات.

فان قيل: فلا يشترط اذن الامام في الاحياء حينئذ. قلنا: اشتراطه يعلم من دليل خارج لا من هذا الدليل. (ومنه) قوله " ص ": من قتل قتيلا فله سلبه (١). فقيل فتوى فنعم، وهو قول ابن الجنيد. وقيل تصرف بالامامة، فيتوقف على اذن الامام. وهو اقوى هنا، لان القضية في بعض الحروب، فهى مختصة بها. ولان الاصل في الغنيمة أن تكون للغانم لقوله تعالى " واعلموا أنما غنمتم من شئ " (٢) الاية، فخروج السلب منه ينافي ظاهرها. ولانه كان يؤدي إلى حرصهم

على قتل ذي السلب دون غيره، فيختل نظام المجاهدة. ولانه ربما أفسد الاخلاص المقصود من الجهاد. ولا يعارض بالاشتراط، لان ذلك انما يكون لمصلحة (٣) غالبة على هذه العوارض. قاعدة: الاجماع وهو حجة، والمعتبر فيه قول المعصوم عندنا. وانما تظهر الفائدة في اجماع الطائفة مع عدم تمييز المعصوم بعينه، فعلى هذا لو قدر خلاف واحد أو الف معروفو النسب فلا عبرة بهم، ولو كانوا غير معروفين قدح ذلك في الاجماع. وعند العامة خلاف في اعتبار النادر هل يلحق بجنسه أو بنفسه. ويتفرع على ذلك طول مجلس المتعاقدين بما يخرج به عن العادة، فعندنا

---

(١) المناقب ١ / ٣١٩. (٢) سورة الانفال: ٤١. (٣) في ص: عند مصلحة.

يبقى الخيار الحاقا له بجنسه. ولو أتت بالولد لستة اشهر التحق به وان ندر وكذا السنة في الاصح. ومن الاجماع المسمى بالسكوتي، ولا أثر له عندنا ولا لما يترتب عليه من حضور المالك عقد الفضولي وسكوته، ومن سكوت البائع على وطي المشتري في مدة الخيار. أما حلق (المحل) رأس المحرم فالسكوت فيه موجب لكفارة، وكذا سكوت المحمول عن المجلس عن الفسخ مع تمكنه من الكلام. واعتبر الشيخ السكوت فيمن قال لرجل " هذا ابني " وألحق به نسبه. قاعدة: الشرع معلل بالمصالح، فهي اما في محل الضرورة أو محل الحاجة أو محل التتمة أو مستغنى عنها اما لقيام غيرها واما لعدم ظهور اعتبارها. فاشتراط عدالة المفتى في محل الضرورة لصون الاحكام وحفظ دماء الناس وأموالهم وأبضاعهم وأعراضهم وأبلغ (١) منه الامام. وكذا شرط عدالة القاضي وأمين الحاكم والوصي وناظر الوقف والساعي، للضرر العظيم بالاعتماد على الفاسق فيها. وكذا في الشهادة والرواية، لان الضرورة تدعو إلى حفظ الشرع وصونه عن الكذب. وكل موضع تشترط العدالة فهي معتبرة في نفس الامر، وفي الطلاق وجه

---

(١) أي اعتبار العدالة اشد وآكد في الامام عليه السلام ولهذا يعتبر فيه العصمة التي هي اعلى مراتب العدالة.

انه يكتفى بالظاهر، إذ يقع غالبا في العوام وأهل البوادي والقرى، فاشتراط العدالة في نفس الامر ودوام العدالة شرط للقاضي والمفتي، لانا محتاجون إلى دوام الاعتماد على قولهما، وانما يتم بالعدالة. وأما ما هو في محل الحاجة فكعدالة الاب والجد في الولاية على الولد والمؤذن، لاعتماد أصحاب الاعذار على قوله في الاوقات وامام الجماعة أبلغ، لقوله صلى الله عليه وآله وسلم " الائمة ضمناء " (١). وأما ما هو في محل التتمة فكالولاية في عقد النكاح، لان طبع الولي يردعه عن الخيانة والتقصير في حق المولى عليه، الا أنه لما كان بعض الفساق لا يبالي بذلك جعلت العدالة من المكملات، إذ ينعقد عندنا انكاح الفاسق من الاولياء. وفيه للشافعية اثنا عشر وجها، ومنه ولاية تجهيز المولى، لان فرط شفقة القريب تبعثه على الاحتياط في ذلك ولكن مع العدالة يكون أبلغ، فلذلك كانت العدالة هنا تستحب اعتبارها. وأما المستغنى عنه لعدم ظهور اعتبار الحاجة إليه فكالاقرار، لان قضية الطبع حفظ النفس والمال عن الاتلاف فلا

يقر بما يضره. ومن اعتبر عدالة المقر في المرض فلان المال قد صار في قوة ملك الغير فصار الاقرار كالشهادة التي يعتبر فيها العدالة في محل الضرورة. وأما المستغنى عنه لقيام غيره مقامه التوكيل (٢) والايداع إذا صدرا من المالك فانه يجوز توكيل الفاسق وايداعه إذا وثق به، إذ طبع المالك يردعه عن اتلاف

---

(١) كنوز الحقائق: ٩٦، عن ابن ماجة. وفيه: الامام ضامن فان احسن فله ولهم وان اساء فعليه لا عليهم. (٢) في هامش ك: فكالتوكيل.

ما له فيكفي ظنه في جوازهما، فلو كان المالك سفيها قاصر النظر لم يجز له التصرف. وان كان المودع غير المالك لضرورة اعتبر في الودعى العدالة، لوجوب الاحتياط عليه في مال غيره بالوادع (١) الشرعي. وكذا التوكيل فيما يحتاج إلى الامانة، كامساك السلعة والتصرف فيها، أما في مجرد العقد فلا. قاعدة: يجوز الاعتماد على القرائن في مواضع، وهذه مأخوذة من افادة الخبر المحتف بالقرائن العلم اما بمجرد القرينة أو بها وبالاخبار. ولكن معظم هذه المواضع فيها ظن غالب لا غير، كالقبول من المميز في الهدية وفتح الباب واللوث وجواز أكل الضيف بتقديم الطعام من غير اذن والتصرف في الهدية من غير لفظ والشهادة بالاعسار عند صبره على الجوع والعرى في الخلوة وشبهه. قاعدة: عمد الصبى في الدماء خطأ مع نص الاصحاب على حل ذبيحته واصطياده، مع أن ذينك مشروطان بالقصد فكيف اعتبر القصد هنا ولم يعتبر في الدماء؟ وقد بنى الشيخ مباشرته لمحظور الاحرام على أن عمده عمد أو خطأ، وأجمعنا على أنه لو تعمد الكلام في الصلاة والافطار في الصوم لبطلا ويترتب على ذلك تحريم المصاهرة بوطيه اما مع عقد أو شبهه أو ايقاب

---

(١) في ك: بالوازع.

ذكر، والمجنون أبعد في اعتبار عمده. واعتبر بعض الاصحاب في الزنا محصن أو غير محصن. قاعدة: كلما كان هناك دليل على وجوب جزئي معين في الماهية الكلية اتبع ولو قلنا بأن المطلق لا يتناول الجزئي المعين، لوجوب اخراج الزكاة عند الحلول من الخمس، وكالبيع بثمن المثل نقدا بنقد البلد. ويقرب من هذه القاعدة أن الاذن في الشئ اذن في لوازمه، كالتوكيل في التصرفات التي لا يضبطها اليد الواحدة، فيوكل في الزائد عن الممكن له، وكالاذن في أداء الدين فان من لوازمه اثباته. قاعدة: النهي في غير العبادات قد يقتضي الفساد، بأن يكون النهي عن الشئ لعينه أو لوصفه اللازم. والاول كبيع الميتة والخمر ونكاح المحرمات، والثاني كبيع الملامسة والمنابذة والحصاة والربا ونكاح الشغار. ومنه عدم جواز ترخص العاصي بسفره، كقاطع الطريق والابق عن مولاه، لان تحريم السفر عليه لوصفه الذي أنشأه لاجله، ففي اباحة الترخص له بالقصر وشبهه من رخص السفر اعانة له على عصيانه. فان قلت: ذبح الغاصب الشاة منهي عنها، لوصف لازم، وهو كونها ملك الغير مع وقوع الزكاة عليها. قلت: الوجه اللازم هنا خارج عن الذبح، إذ الذبح هنا يستوفي شرائطه

والشاة باقية على ملك مالكها. وهذا بخلاف النهي عن ذبح الذمي، فانه يحرم الذبيحة أو بالظفر والسن أو بغير الحديد مع امكانه، فان هذا النهي يرجع إلى وصف لازم للذكاة من حيث هي ذكاة. فائدة: نهي الانسان عن جرح نفسه واتلافها، ويكفي في التحريم عدم علم اباحة الجرح واشكال جوازه، فمن ثم قيل: لا تختن الخنثى لانه جرح مع الاشكال فلا يكون مباحا، ووجه وجوبه عملا بصورة القلفة (١). ولا يجوز له حلق لحيته لجواز رجوليته، ويجب عليه الستر في الصلاة كالمرأة، فلو ترك احتمل عدم البطلان للشك في كونه امرأة. ويحرم عليه النظر إلى النساء والرجال كما يحرم على القبيلتين النظر إليه، وهو في الشهادة كالمرأة. قاعدة: الالف واللام يسعمل من معانيهما عند الفقهاء والاصوليين ثلاثة، لانه اما أن ينظر إلى متعلقهما من حيث هو هو وهو الحقيقة كقوله " اشتر الخبز واللحم " ولا يريد شيئا (٢) بعينه، أو من حيث هو مستغرق تام لما يندرج تحته وهو الجنس، أو من حيث هو خاص جزئي وهو العهد. فمتى كان في الكلام معهود يمكن عود التعريف إليه تعين له، وان لم يكن

(١) القلفة الجلدة التي تقطع في الختان، وجمعها قلف مثل غرفة وغرف. (٢) في ص: ولا يقصد شيئا.

معهودا ولا قرينة عهدا فالاصل أنها لاستغراق الجنس، لان الاعم أكثر فائدة فالحمل عليه أولى، فان تعذر الجنس حمل على الحقيقة كقوله " لا آكل الخبز ولا أشرب الماء "، ومنه قوله تعالى حكاية عن يعقوب على نبينا وآله وعليه السلام " وأخاف أن يأكله الذئب " (١). ومن قال اسم الجنس لا يعم قال لاشتباهه بتعريف الحقيقي. ويرد على العامة اشكال في قولهم " الطلاق يلزمني " لم لا يقع الثلاث وان لم ينوها، لان التعريف للجنس (٢) يقتضي العموم وتعميم جميع عدد الطلاق متعذر والجائز الثلاث (٣) فيحمل عليه. أجاب بعضهم: بأن الايمان تتبع المنقولات العرفية غالبا دون الاوضاع اللغوية ويقدم عليها عند التعارض، وقد انتقل الكلام في الحلف بالطلاق إلى حقيقة الجنس دون استغراقه، فلذلك كان الحالف لا يلزمه الا الماهية المشتركة، فلا يزاد على الواحدة. ووجهه (الحنفية) (٤) فيه: بأنه لما امتنع حمله على جميع الجنس من أعداد الطلاق انصرف إلى تعريف حقيقة الجنس، فكأنه قال: أنت طالق بعضها من الطلاق، وذلك البعض مجهول والواحدة فيه متيقن، فيصرف اللفظ إليه. قاعدة: الموالاة معتبرة في العقد ونحوه، فهو مأخوذ من اعتبار الاتصال بين الاستثناء

(١) سورة يوسف: ١٣. (٢) في ك: لان التعريف الجنسي. (٣) في ص: والحال الثلاث. في القواعد: والحمل على الثلاث ممكن واجاب. (٤) ليس " الحنفية " في ص. في القواعد: ووجهه انه لما امتنع.

والمستثنى منه. وقال بعض العامة: لا يضر قول الزوج بعد الايجاب " الحمد لله والصلاة على رسوله قبلت النكاح ". (ومنه) الفورية في استتابة المرتد فيعتبر في الحال، وقيل إلى ثلاثة أيام. (ومنه) السكوت في أثناء الاذان، فان كان كثيرا أبطله، وكذا الكلام عند طول الفصل. (ومنه) السكوت الطويل في أثناء القراءة وقراءة غيرها خلالها، وكذا التشهد. (ومنه) تحرم (١) المأمومين في الجمعة قبل الركوع، فلو تعمدوا أو نسوا حتى ركع فلا جمعة. واعتبر بعض العامة تحرمهم معه قبل الفاتحة. (ومنه) الموالاة في التعريف بحيث لا ينسى لانه تكرار والموالاة في سنة التعريف، فلو رجع في أثناء المدة استؤنف (٢) ليتوالى الانجاش (٣)، وقيل يبنى.

---

(١) في ص: تحريم. وفيه: تحريمهم معه. (٢) في ص: استأنف. (٣) قال في حاشية القواعد: اضطربت النسخ في هذه العبارة، ففي بعضها " الايجاس " بالياء قبل الجيم والسين المهملة من الوجس، فتخيل انه من قبيل قوله تعالى " فأوجس في نفسه خيفة " بمعنى ادرك، والمعنى على هذا ان الاستيناف لاجل حصول التوالي في ادرك صاحب المال اللقيط. وفي بعضها " الايحاش " بالياء قبل الحاء المهملة والشين المعجمة، وهو بمعنى البعد والتباعد من الناس وحشة. ولا يخفى عدم مناسبته للمقام. وفي بعضها بالنون ثم الجيم ثم الشين المعجمتين، وهو بمعنى اثارة الصيد ليدركه الرامي، ولعل هذا المعنى انسب من غيره فليتأمل.

فائدة: الاحكام اللازمة باعتبار جماعة قد تكون موزعة على رؤوسهم وقد تكون موزعة باعتبار تعلقهم، وكذا الحكم المعلق على عدد قد يوزع على ذلك العدد وقد يوزع على صنف ذلك العدد، ولا ضابط لذلك هنا يشمل الجميع. نعم قد يشترط بعضها في ذلك فكانت قاعدة في الجملة، كالشفعاء والمتقاسمون يكون انصباء والمؤن تابعة اما للرؤس أو للانصباء، وهو قوي. وأقوى في الشفعة ما إذا أورث جماعة شقصا من واحد، لانهم يأخذون لمورثهم ثم يتلقونه لانفسهم. ويحتمل أن يقال: يأخذون لانفسهم، لان الميت لا يملك شيئا. ويضعف بأنهم يمنعون حينئذ لتأخر ملكهم عن الشراء إذا ملكهم بالارث المتأخر عن الشراء. ولا يحمل على حدهم القذف حيث هو ملكهم بالسوية، لان الحدود على غير مجاري المعاملات، فالشركاء في عبد إذا أعتق جماعة منهم يقوم حصص الرق بينهم بالسوية - قاله بعض الاصحاب. ويحتمل على الحصص. ولو استأجر دابة لقدر فزاد فتلفت ففي كيفية ضمانها الوجهان، وكذا لوزاد الجلاد أو ضرب جماعة واحدا ضربا متفاوتا في العدد فمات أو جرحوا. والمشهور بين الاصحاب التساوي هنا ولا اعتبار بعدد الضربات والجراحات. ويمكن الفرق بأن السياط مضبوطة باعتبار وقوعها على ظاهر البدن والجراحة غير مضبوطة لانها ذات غور ونكاية في الباطن لا يعلم قدره. قلت: الفرق ضعيف، إذ السياط أيضا يمكن اعتبار تأثيرها في النكاية باعتبار قوة وقوعها على البدن وتأثر اللحم والفصل عنها، فاذن لا فرق.

القطب الثاني وفيه مقاصد: المقصد الاول (في العبادات) وفيه مرصدان: الاول - في العبادة بقول مطلق واعلم أن كل حكم شرعي الغرض الاهم منه الاخرة اما لجلب نفع أو دفع ضرر يسمى عبادة أو كفارة. ثم العبادة تنتظم ما عدا المباح، فتوصف العبادة بالوجوب والتحريم والاستحباب والكراهة، كالصلاة المنقسمة إلى الواجبة والمتسحبة والمحرمة والمكروهة، فالاوليان ظاهرتان، وأما الثالثة

فكصلاة الحائض وأما الرابعة فكالصلاة في الاماكن المكروهة والاوقات المكروهة. وكذا الصوم ينقسم إلى الاربع كرمضان

وشعبان مثلا والعيد والنافلة سفرا. ثم ان النسبة بين العبادة والكفارة العموم المطلق، فكل كفارة عبادة ولا ينعكس. وما ورد من أن الصلوات الخمس كفارة لما بينهن، وان غسل الجمعة كفارة من الجمعة إلى الجمعة، وان الحج والعمرة ينفيان الذنوب (١)، وان العمرة كفارة لكل ذنب. لا ينافي ذلك، فان الصوم (٢) والحج يقعان ممن لا ذنب له كالمعصوم، بل الكلام خرج مخرج الاغلب، أو التسمية مجاز تسمية الشئ بما يتعقبه، فان كثرة الثواب يستتبع التفضل لعدم المؤاخذة بالذنب. وهنا قواعد: الاولى - في النية " وفيها فوائد " (الاولى) انه يعتبر فيها القربة، ودل عليه الكتاب والسنة، أما الكتاب فقوله تعالى " وما أمروا الا ليعبدوا الله مخلصين له الدين " (٣) أي وما امر اهل الكتابين بما فيهما الا لاجل أن يعبدوا الله على هذه الصفة، فيجب علينا ذلك لقوله تعالى " وذلك دين القيمة " (٣). وقال تعالى " وما لا حد عنده من نعمة تجزى * الا ابتغاء وجه ربه الاعلى " (٤)

(١) راجع التهذيب ٥ / ٢١، ٢٢. (٢) في ص وهامش ك: فان الصلاة. (٣) سورة البينة: ٥. (٤) سورة الاعلى: ١٩، ٢٠.

أي لا يؤتى ماله الا ابتغاء وجه ربه، إذ هو منصوب على الاستثناء المنفصل، وكلاهما يعطيان أن ذلك يعتبر في العبادة، لانه تعالى مدح فاعله عليه. وأما السنة فقوله صلى الله عليه وآله عن الحديث القدسي: من عمل لي عملا أشرك فيه غيري تركته لشريكي. (الثانية) معنى الاخلاص فعل الطاعة خالصة لله وحده، وهنا غايات ثمان: ١ - الرياء، ولا ريب أنه مخل بالاخلاص، ويتحقق الرياء بقصد مدح المرائي أو الانتفاع به أو دفع ضرره. فان قلت: فما تقول في العبادة المشوبة بالتقية. قلت: أصل العبادة واقع على وجه الاخلاص، وما فعل منها تقية فان له اعتبارين بالنظر إلى أصله وهو قربة وبالنظر إلى ما طرأ من استدفاع الضرر وهو لازم لذلك فلا يقدح في اعتباره. اما لو فرض احداثه صلاة (مثلا) تقية فانها من باب الرياء. ٢ - قصد الثواب أو الخلاص من العقاب أو قصدهما معا. ٣ - فعلها شكرا لنعم الله تعالى واستجلابا لمزيده. ٤ - فعلها حياء من الله تعالى. ٥ - فعلها حبا لله تعالى. ٦ - فعلها تعظيما لله ومهابة وانقيادا واجابة. ٧ - فعلها موافقة لارادته وطاعة لامره. ٨ - فعلها لكونه أهل للعبادة. وهذه الغاية مجمع على كون العبادة تقع بها معتبرة، وهي أكمل مراتب الاخلاص، واليه أشار الامام الحق امير المؤمنين عليه السلام بقوله: ما عبدتك طمعا في جنتك ولا خوفا من نارك ولكن وجدتك أهلا للعبادة فعبدتك (١).

(١) البحار ٧٠ / ١٨٦.

وأما غاية الثواب والعقاب فقد قطع الاصحاب بكون العبادة تفسد (١) بقصدهما، وكذا ينبغي أن يكون غاية الحياء والشكر وباقي الغايات (الظاهر) أن قصدها مجز، لان الغرض بها الله في الجملة. ولا يقدح كون تلك الغايات باعثة على العبادة - أعني الطمع والرجاء والشكر والحياء - لان الكتاب والسنة مشتملة على المرهبات من الحدود والتعزيرات والذم والايعاد بالعقوبات، وعلى المرغبات من المدح والثناء في العاجل والجنة ونعيمها في الاجل. وأما الحياء فغرض مقصود، وقد جاء في الخبر عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم: استحيوا من الله حق الحياء (٢)، ا عبد الله كأنك تراه فان لم تك تراه فانه يراك (٣). فانه إذا تخيل الرؤية انبعث على الحياء والتعظيم والمهابة. وعن أمير المؤمنين صلوات الله عليه وقد قال له ذعلب اليماني - بالذال المعجمة المكسورة والعين المهملة الساكنة واللام المكسورة - هل رأيت ربك يا أمير المؤمنين؟ فقال عليه السلام: أفأ عبد ما لا أرى. فقال: وكيف تراه؟ فقال لا تدركه العيون بمشاهدة العيان ولكن تدركه القلوب بحقائق الايمان، قريب من الاشياء من غير ملامس، بعيد منها غير مباين، متكلم بلا رؤية، مريد لا بهمة (٤)

---

(١) في ص: فقد جزم الاصحاب بكون العبادة فاسدة. (٢) الامالي: ٣٦٦، البحار ٧١ / ٣٣٣. تمام الحديث: قالوا وما نفعل يارسول الله؟ قال: فان كنتم فاعلين فلا يبيتن احدكم الا وأجله بين عينيه، وليحفظ الرأس وما حوى والبطن وما وعى وليذكر القبر والبلى، ومن اراد الاخرة فليدع زينة الحياة الدنيا. (٣) روضة المتقين ١٣ / ١٣ وفيه قيل: يارسول الله ما الاحسان؟ قال: ان تعبد الله كأنك تراه - الخ. (٤) في ص: مريد بلا همة.

صانع لا بجارحة، لطيف لا يوصف بالخفاء [كبير لا يوصف بالجفاء] (١) بصير لا يوصف بالحاسة رحيم لا يوصف بالرقة، تعنو (٢) الوجوه لعظمته وتجل (٣) القلوب من مخافته (٤). وقد اشتمل هذا الكلام الشريف على أصول صفات الجلال والاكرام التي عليها مدار علم الكلام، وأفاد أن العبادة تابعة للرؤية وتفسير معنى الرؤية، وأفاد الاشارة إلى أن قصد التعظيم بالعبادة حسن وان لم يكن تمام الغاية، وكذلك الخوف منه تعالى. (الثالثة) لما كان الركن الاعظم في النية هو الاخلاص وكان انضمام تلك الاربعة غير قادح فيه، فخليق أن يذكر ضمائم أخر، وهي أقسام: ١ - ما يكون منافيا له كضم الرياء، وتوصف بسببه العبادة بالبطلان، بمعنى عدم استحقاق الثواب. وهل يقع مجزيا بمعنى سقوط التعبد به والخلاص من العقاب؟ الاصح أنه لا يقع مجزيا، ولم أعلم فيه خلافا الا من السيد الامام المرتضى قدس الله لطيفه، فان ظاهره الحكم بالاجزاء في العبادة المنوي بها الرياء. ٢ - ما يكون من الضمائم لازما للفعل، كضم التبرد والتسخن أو التنظيف إلى نية القربة. وفيه وجهان ينظران إلى عدم تحقق معنى الاخلاص فلا يكون الفعل مجزيا والى أنه حاصل لا محالة، فنيته كتحصيل الحاصل الذي لا فائدة فيه.

---

(١) ما بين القوسين ليس في ص. (٢) عنا عنوا من باب قعد: خضع وذل. (٣) وجل يجل: خاف. في شرح النهج لابن ابي الحديد " وتجب القلوب " أي تخفق واصله من وجب الحائط: سقط. (٤) شرح النهج لابن ابي الحديد ١٠ / ٦٤، توحيد الصدوق: ٣٠٤ مع اختلاف بينهما.

وهذا الوجه ظاهر اكثر الاصحاب، والاول أشبه ولا يلزم من حصوله نيه حصوله. ويحتمل أن يقال: ان كان الباعث الاصلي هو القربة ثم طرأ التبرد عند الابتداء في الفعل لم يضر، وان كان الباعث الاصلي هو التبرد فلما أراد ضم القربة لم يجز. وكذا ان كان الباعث مجموع الامرين، لانه لا أولوية فتدافعا فتساقطا، فكأنه غير ناو. ومن هذا الباب ضم نية الحمية إلى القربة في الصوم، وضم ملازمة الغريم إلى القربة في الطواف والسعي والوقوف بالمشعرين. ٣ - ضم ما ليس بمناف ولا لازم، كما لو ضم ارادة دخول السوق مع نية التقرب في الطهارة، أو ارادة الاكل ولم يرد بذلك (١) الكون على طهارة في هذه الاشياء، فانه لو أراد الكون على طهارة كان مؤكدا غير مناف، وهذه الاشياء وان لم يستحب لها الطهارة بخصوصياتها الا أنها داخلة فيما يستحب لعمومه. وفى هذه الضميمة وجهان مرتبان على القسم الثاني وأولى بالبطلان، لان ذلك تشاغل عما يحتاج إليه بما لا يحتاج إليه. (الرابعة) (٢) يجب في النية التعرض لمشخصات الفعل من غيره، فتجب نية جنس الفعل ثم فصوله وخواصه المميزة التي لا يشاركه فيها غيره، كالوجوب والندب والرفع والاستباحة في الطهارة حيث يمكن أو الاستباحة وحدها حيث لا يمكن، فلو ضم نية الواجب والندب في فعل واحد - كما لو نوى بغسل الجنابة والجمعة بطل لتنافي الوجهين. ويحتمل الاجزاء، لان نية الوجوب هي المقصودة

---

(١) كذا في القواعد، وفي ص: الا الكون. (٢) الفائدة الرابعة.

فتلغونية الندب أو نقول: يقعان له، فان غاية غسل الجنابة رفع الحدث وغاية غسل الجمعة النظافة، فهو كضم التبرد إلى التقرب. ومن هذا الباب لو جمع في الصلاة على الجنازة الوجوب والندب إذا اجتمع من تجب عليه الصلاة ومن لا تجب، ولو اقتصر على نية الوجوب أجزأ في الموضعين. ويجوز اجتماع نية الندب مع الواجب في مواضع: (منها) نية الصلاة، فانها تشتمل على الواجب منها والمستحب، ولا يجب التعرض لنية المستحب لخصوصيته ولا إلى نية فعل الواجب لوجوبه والندب لندبه وان كان ذلك هو المقصود، لان المندوب في حكم التابع للوجوب، ونية المتبوع تغني عن نية التابع. (ومنها) إذا صلى الفريضة في جماعة، فانه ينوي الوجوب في الصلاة من حيث هي صلاة وينوي الندب في الصلاة من حيث هي جماعة، سواء كان اماما أو مأموما، وان كان قد اختلف في استحباب نية الامام للامامة. (ومنها) إذا أدرك المأموم بتكبيرة الركوع مع الامام فكبر ناويا للركوع والاحرام، فقد حكم الشيخ بالاجزاء، وهو مروي. (الخامسة) لو اجتمع أسباب الوجوب في مادة واحدة - كما لو نذر الصلاة اليومية وقلنا بالانعقاد كما هو مذهب المتأخرين وكذا لو نذر الصوم الواجب أو الحج الواجب أو استؤجر للصلاة الواجبة عن الغير أو صلى عن أبيه بالتحمل - ففي هذه الصور يكفي نية الوجوب ولا يجب التعرض للخصوصيات، لان الغرض ابراز الفعل على وجهه وقد حصل. ولا حاجة إلى أن ينوي النائب لوجوبه علي وعليه يعني المنوب، لان الوجوب عليه انما هو الوجوب عن المنوب صار متحملا له.

ولو اشتمل النذر على هيئة زائدة فان كانت مانا - كما لو نذر الصلاة في أول وقتها أو أداء الزكاة عند رأس الحول أو قضاء شهر رمضان في رجب - أمكن أن يجب التعرض لنية تعينه في ذلك الزمان، لانه أمر لم يجب بالسبب الاول. والاقرب عدم الوجوب، لان الوجوب الاصلي صار متشخصا بذلك المشخص (١) الزماني، فنيته منصبة عليه. وان كانت هيئة زائدة - كما لو نذر قراءة سورة معينة في الصلاة - ففي التعرض لها وجهان، والاقرب عدم الوجوب. ولو نذر قراءة القرآن في صومه فهما أمران متغايران يجب أن يفرد لكل منهما نية. (السادسة) الاصل أن كلا من الواجب والندب لا يجزي عن صاحبه، لتغاير الجهتين. وقد يتخلف (٢) هذا الاصل في مواضع، منها اجزاء الواجب عن الندب في صلاة الاحتياط الذي يظهر الغناء عنها، وكذا لو صام يوما بنية القضاء عن رمضان فتبين (٣) أنه كان قد صامه فانه يستحق على ذلك ثواب الندب. وأما اجزاء الندب عن الواجب ففي مواضع: (منها) صوم يوم الشك. (ومنها) صدقة الحاج بالتمر مادام الاشتباه باقيا، فلو ظهر أن عليه واجبا فالظاهر الاجزاء عنه إذا كان من جنس المؤدى، كما يجزي الصوم عن رمضان لو ظهر أنه منه.

---

(١) في ص والقواعد: بذلك الشخص. (٢) في ص والقواعد: وقد يختلف. (٣) في ص: فتيقن.

(ومنها) الوضوء المجدد لو بان أنه محدث، ففيه الوجهان، والاجزاء أقوى. (ومنها) لو جلس للاستراحة فلما قام تبين أنه نسي سجدة، فالاقرب قيامها مقام جلسة الفصل، فيجب السجود ولا يجب الجلوس قبله. (ومنها) هذه الجلسة لو قام عقيبها إلى الخامسة سهوا وأتى بها وكانت بقدر التشهد. فان الظاهر اجزاؤه عن جلسة التشهد وصحة الصلاة بسبق (١) نية الصلاة المشتملة عليها. بخلاف من توضأ احتياطا ندبا فظهر الحدث، فان النية هنا لم تشتمل على الواجب في نفس الامر. ولو جلس بنية التشهد ثم ذكر ترك سجدة أجزأت هذه الجلسة عن جلسة الفصل قطعا، لان التغاير هنا في القصد إلى تعيين الواجب لا بالوجوب والندب (ومنها) لو أغفل (٢) لمعة في الغسلة الاولى فغسلها في الثانية بنية الاستحباب وفيها وجهان من حيث مخالفة الوجه ومن اشتمال نية الوضوء عليها. (ومنها) لو نوى الفريضة فظن أنه في نافلة فأتى بالافعال ناويا للندب أو ببعضها فان الاصح الاجزاء للرواية، وقد أوضحناه في الذكرى. أما لو ظن أنه سلم فنوى فريضة أخرى ثم ذكره نقض الاولى، فالمروي عن صاحب الامر صلوات الله عليه وعلى آبائه الاجزاء عن الفريضة الاولى. والسر فيه أن صحة التحريم بالثانية موقوف على التسليم من الاولى في موضعه أو الخروج منها ولم يحصلا، فجرى التحريم مجرى الاذكار المطلقة التي لا تخل بصحة الصلاة. ونية الوجوب في الثانية لغو لعدم مصادفته محلا. وحينئذ هل يجب نية العدول في الاولى؟ الاقرب عدمه، لعدم انعقاد الثانية، فهو بعد في الاولى.

---

(١) في ص والقواعد: لسبق. (٢) أي لو ترك غسل لمعة من العضو.

نعم يجب القصد إلى أنه في الاولى من حين الذكر. (السابعة) يجب الجزم في مشخصات النية من التعيين والاداء والقضاء والوجوب أو

الندب مع امكانه، ولا يجزي الترديد حيث يمكن الجزم، لان القصد إلى الفعل انما يتحقق مع الجزم، وقد جاء الترديد في مواضع: (منها) الصلاة المنسية المشتبهة بين الثلاث الرباعيات أو المشتبهة في الاداء والقضاء. (ومنها) الزكاة المترددة بين الوجوب والندب على تقديري بقاء المال وعدم بقائه. (ومنها) نية الصوم آخر شعبان المرددة بين الوجوب أو الندب، فانه غير واجب هنا وان وجب في الاولين. ولو فعل ففي اجزائه نظر أقربه الاجزاء، لمصادفته الواقع. ولو ردد ليلة الشك في العيد بين الصوم وعدمه ففيه الوجهان. وأولى بالمنع لانه تردد لا في محل الحاجة، إذ يجب عليه الصوم من غير تردد. (ومنها) لو شك في تعيين الطواف المنسي، فانه تردد. ولو شك في تعيين النسك المنذور من التمتع أو القران أو الافراد أو العمرة المفردة أو عمرة التمتع، فان التردد يجزي في الاول. وفي اجزائه عن العمرتين تردد من حيث اختلافهما في الافعال وترتب الحج على احداهما دون الاخرى. وليس الصلاة في الثياب المتعددة عند الاشتباه بالنجاسة أو الطهارة بالماء المطلق والمضاف عند اشتباههما من هذا القبيل، لان الجمع هنا واجب لانه من باب ما لا يتم الواجب الا به. (ومنها) لو نسي تعيين الكفارة مع علمه بوجوبها، فانه تردد بين الاقسام المحتملة، أما لو نوى الوجوب مع ظهور أمارة فان فيه صورا: (منها) لو شهد عدل أو جماعة من الفساق أو النساء برؤية الهلال فنوى

الوجوب فصادف، ففي الاجزاء وجهان، وظاهر الاكثر عدمه. (ومنها) لو توهمت الحائض انقطاع الدم فنوت فصادف انقطاعه، أو كان سائلا فنوت ثم انقطع قبل الفجر، ففي الاجزاء الوجهان. ويقوى الاجزاء عند قوة الامارة، ككونه عند رأس عادتها أو قريبا منها. (ومنها) لو ظن المسافر القدوم عادة قبل الزوال فنوى ليلا، ففي اجزائه لو وافق الوجهان. وكذا الجنب لو نوى بعد الجنابة ثم اغتسل. (ومنها) لو نذر يوم قدوم زيد فظنه في الغد فنوى ليلا، ففي وجوب الصوم هنا وجهان. وكذا في اجزاء هذه النية ان قلنا بالوجوب. (ومنها) لو ظن دخول الوقت فتطهر بنية الوجوب فظهر مطابقته، فان كان لا يمكنه العلم اجزأ قولا واحدا، وان كان متمكنا من العلم ففيه الوجهان. (ومنها) لو ظن ضيق الوقت فتيمم فرضا، فان صادف التضييق أجزأ، وان صادف السعة أجزأ مع عدم التمكن من العلم، ومع التمكن الوجهان. وكذا لو ظن ضيق الوقت الا عن العصر فصلاها ثم تبين السعة، فالاقرب الاجزاء إذا وقعت في المشترك بينها وبين الظهر أو دخل المشترك وهو فيها. ولو دخل المختص بالعصر وهو فيها ففيه الوجهان. ولو وقعت العصر في الاربع المختصة بالظهر بحيث يكون قد بقي بعد العصر مقدار أربع ركعات لا أزيد، فالاقرب أنها لا تجزي ويعيد العصر الان ويقضي الظهر. ويحتمل الاجزاء اما بناءا على اشتراك الوقتين دائما واما لتعارضهما (١)، فكأن العصر قد اقترضت من الظهر وقتها وعوضتها بوقت نفسها. وهو ضعيف والا لكان يقوى (٢) في الظهر الاداء في هذه الاربع، وظاهرهم عدمه،

---

(١) في هامش ك: لتقارضهما. وفي القواعد: لتعاوضهما. (٢) في القواعد وهامش ك: ينوي.

وانما ينوي القضاء لو قلنا باجزاء العصر. (ومنها) لو ترك الطلب فتيمم ثم ظهر عدم الماء. (ومنها) لو صلى إلى جهة فشك أنها القبلة فصادفت، أو شك في دخول الوقت فصلى فصادف، فالاقرب عدم الاجزاء الا مع الظن حيث لا طريق إلى العلم. (ومنها) لو صلى خلف الخنثى فظهر أنه رجل. وفيه التفصيل المذكور. (ومنها) لو صلى على ميت شك أنه من أهل الصلاة فصادف، أو تيمم للصلاة على الميت شاكا في تغسيله وقلنا لا يشرع التيمم قبل الغسل فصادف كونه قد غسل. (ومنها) إذا كان في مطمورة (١) فتحرى شهر رمضان صادف. وهنا قد نص الاصحاب على اجزائه ما لم يتقدم على شهر رمضان، ولو أوجبنا الاجتهاد هنا فصام من غير اجتهاد فصادف ففيه الوجهان. (ومنها) لو صام من عليه كفارة مرتبة قبل علمه بعجزه عن العتق فصادف عجزه. (ومنها) إذا شك في دخول شوال فأحرم بالحج أو بعمرة التمتع فصادف دخول شوال. (ومنها) إذا أحرم بالعمرة المفردة ناسيا للتحلل من الاحرام بالحج أو احرم بحج التمتع ناسيا للاحلال من العمرة فصادف التحلل. (الثامنة) تعتبر النية في جميع العبادات إذا أمكن فعلها على وجهين الا النظر لوجوب معرفة الله تعالى فانه عبادة ولا تعتبر فيه النية لعدم تحصيل المعرفة قبله، ولا ارادة الطاعة - أعني - النية فانها عبادة ولا تحتاج إلى نية والا تسلسل. وما لا يمكن فيه اختلاف الوجه - كرد الوديعة وقضاء الدين - لا يحتاج إلى نية وان احتاج في استحقاق الثواب إلى قصد التقرب إلى الله تعالى.

---

(١) المطمورة: حفرة تحفر تحت الارض.

(التاسعة) للنية غايتان: احداهما التمييز، والثانية استحقاق الثواب. وان كان الفعل واجبا فان يستفيد المكلف بالفعل الخلاص من الذم والعقاب وبالترك التعرض لاستحقاقهما. وهذه غاية ثالثة. ثم ينقسم الواجب إلى قسمين: أحدهما - ما الغرض الا هم بروزه إلى الوجود كالجهاد والامر بالمعروف والنهي عن المنكر وقضاء الدين وشكر المنعم ورد الوديعة، وهذا القسم يكفي مجرد فعله عن الخلاص من تبعة الذم والعقاب، ولا يستتبع الثواب الا إذا أريد به التقرب إلى الله تعالى. والثانى - ما الغرض الا هم منه تكميل النفس وارتفاع الدرجة في المعرفة والاقبال على الله تعالى واستحقاق الرضا من الله تعالى وتوابعه من المنافع الدنيوية والاخروية كالتعظيم في الدنيا والثواب في الاخرة، وهذا القسم لا يقع مجزيا في نظر الشرع الابنية القربة. (العاشرة) يجب ترك المحرمات ويستحب ترك المكروهات، ومع ذلك لا يجب فيه النية، بمعنى أن الامتثال حاصل بدونها، وان كان استحقاق الثواب بالترك يتوقف على نية القربة. وهذه التروك يمكن استناد عدم وجوب النية فيها إلى كونها لا تقع الا على وجه واحد، فان الترك لا تعدد فيه. ويمكن استناد عدم الوجوب إلى كون الغرض الا هم منها هجران هذه الاشياء ليستعد بواسطتها للعمل الصالح. ومن هذا الباب الافعال الجارية مجرى الترك، كغسل النجاسة عن الثوب والبدن، فانه لما كان الغرض بها هجران النجاسة واماطتها جرى مجرى الترك. (الحادية عشر) التميز الحاصل بالنية - بأن يكون لتمييز العبادة عن غير

العبادة كالوضوء والغسل - فانه كما يقع كل منهما عبادة يقع عادة، كالتنظيف والتبرد والتداوي، وتارة لتمييز أفراد العبادة كالفرض عن

النفل والاداء عن القضاء والقربة عن الرياء. وربما جعل التميز الحاصل بالقربة من قبيل امتياز العبادة عن العبادة، لان الرياء المقصود في العبادة يخرجها عن حقيقة العبادة، فهو كالفعل المعتاد. ولا بد من استيعاب المميزات في النية وان كثرت تحصيلا للغرض منها. (الثانية عشر) كلما يعتبر في صحة العبادة لا يخرج عن الشرطية والجزئية وازالة المانع من قبيل الشروط. وقد اختلف في النية هل هي من قبيل الشروط باعتبار تقدمها على العبادة ومصاحبتها مجموع الصلاة مثلا وهذا هو حقيقة الشرط، ويقابله الجزء وهو ما يقارن العبادة أو ما لا يصاحب المجموع؟ ويحتمل الفرق بين نية الصوم وباقي العبادات، فتجعل شرطا في الصوم وركنا في باقي العبادات، لان تقدم نية الصوم على وجه لا يشتبه بالمقارنة. نعم لو قارن بها الصوم فانه جائز على الاصح، (و) انسحب فيها الخلاف. وربما قيل: ان جعلنا اسم العبادة ينطلق عليها من حين النية فهي جزء على الاطلاق والا فهي شرط. وقيل أيضا: كلما اعتبرت النية في صحته فهي ركن فيه كالصلاة، وكلما اعتبرت في استحقاق الثواب به فهي شرط فيه كالجهاد والكلف عن المعاصي وفعل المباح أو تركه إذا قصد به وجه راجح شرعيا. ولا ثمرة مهمة في تحقيق هذا، فان الاجماع على أن النية معتبرة في العبادة ومقارنة لها غالبا وان فواتها مخل بصحتها، فيبقى النزاع في مجرد التسمية. وان كان قد يترتب على ذلك أحكام نادرة ذكرناها في الذكرى، كصحة صلاة من تقدمت نيته على الوقت ونية وضوئه المنوي به الوجوب.

فان قلت: ما تقول في التيمم، فانه غير معتاد فلم افتقر إلى النية المميزة؟ قلت: ليس التمييز بين العبادة والعادة ما يتمحص شرعية النية لاجلها، بل الركن لاعظم فيها التقرب، فلا بد من قصده في التيمم كغيره، ولان التمييز فيه بالنسبة إلى الفرض والنفل والبدل عن الاصغر والاكبر. (الثالثة عشر) قضية الاصل وجوب استحضار النية فعلا في كل جزء من أجزاء العبادة لقيام دليل الكل في الاجزاء، فانها عبادة أيضا، ولكن لما تعذر ذلك في العبادة البعيدة المسافة أو تعسر في القريبة المسافة اكتفى بالاستمرار الحكمي، وفسر بتجديد العزم كلما ذكر، ومنهم من فسره بعدم الاتيان بالمنافي، وقد قلناه في رسالة الحج. قلت: ذكر في رسالة الحج هكذا: واستدامتها حكما لا فعلا، وفسر بأمر عدمي. وفيه دقيقة كلامية يريد بالامر العدمي هو ما ذكر من عدم الاتيان بالمنافي. وأما الدقيقة فهي أن الممكن حال بقائه هل هو مفتقر إلى المؤثر أم لا؟ فعلى الثاني - وهو رأي المتكلمين - فسر بالامر العدمي، إذ لا احتياج إلى المؤثر حتى يكون وجوديا، وعلى الاول فسر بالوجودي، وهو تجديد العزم هنا (١). فلو نوى القطع فان كان المنوي احراما لم يفسد اجماعا، لان محللاته معلومة، ولانه لا يبطل بفعل المفسد بأن لا يبطل بنية القطع أحرى. وان كان صوما ففيه وجهان: من تغليب شبه الفعل أو شبه الترك (عليه). وان كان صلاة فوجهان مرتبان، وأولى بالبطلان لانها أفعال محضة، فكان من حقها استصحاب النية فعلا في كل جزء منها، فلا أقل من الاستصحاب الحكمي، وظاهر أن نية القطع تنافي الاستصحاب الحكمي. ووجه عدم التأثير النظر إلى قوله صلى الله عليه وآله وسلم: تحريمها التكبير

(١) في ص وهامش ك: هذا.

وتحليلها التسليم (١). ومقتضاهما الحصر، ولان الصلاة عبادة واحدة وكل جزء منها العبادة فيه انما هو بالنظر إلى المجموع، فإذا تحقق انعقادها بالتكبير بعد النية لم تؤثر القصود اللاحقة لذلك لانها لم تصادف ما تجب فيه النية فعلا. أما الوضوء والغسل فان نية القطع تبطل بالنسبة إلى ما بقي لا إلى ما مضى، لانه أفعال منفصلة، وخصوصا الغسل. نعم لو خرج الوضوء عن الموالاة أثر ذلك باعتبار فوات الشرط لا باعتبار النية في الماضي (٢). (الرابعة عشر) التردد في قطع العبادة، فيه وجهان مبنيان على تأثير نية الخروج أو نية فعل المنافي وأولى بالصحة، لان المنافاة غير متحققة بالنظر إلى كون التردد ليس على طرف النقيض بالنسبة إلى النية المصححة للعبادة. والوجه أنهما سواء، لان أقل أحوال الاستصحاب الحكمي الجزم بالبقاء على ما مضى والشك ينافي الجزم. وأما نية فعل المنافي فهي كنية الخروج من العبادة تؤثر حيث تؤثر وتنتفي حيث ينتفي التأثير، فلو نوى الصائم الافطار فهو كنية القطع. ويقوى عدم تأثير النية في الصوم، لان الصوم لا تبطل حقيقته بنفس فعل المنافي، ولهذا وجبت الكفارة لو أفطر ثانيا فلان لا يبطل بنيته أولى فان منع وجوب الكفارة الثانية. فلنا: ان نستدل بأن نية المنافي لو أبطلت الصوم لما وجبت كفارة أصلا،

---

(١) الوسائل ٤ / ٧١٥، الفقيه ١ / ٢٣ ذكره عن أمير المؤمنين عليه السلام. (٢) في حاشية ص: قلت: واما التيمم فان أوجبنا فيه الموالاة مطلقا ونوى قطعه فلو مضى زمان يخرجه عن الموالاة بطل كالوضوء، وان أوجبنا الموالاة فيما إذا كان بدلا عن الوضوء خاصة دون ما إذا كان بدلا عن الغسل فالاول هو الحكم الاول والثاني هو حكم الغسل فيبطل فيما بقي لا فيما مضى فلو رجع تممه من غير استيناف.

لان الاكل والجماع مثلا مسبوقان بنية فعلهما، فإذا أفسدت النية الصوم صادفا (١) صوما فاسدا، فلا يتحقق به كفارة. والاجماع على خلافه، الا أن نقول بقول الشيخ ابى الصلاح الحلبي رحمه الله وقول شيخنا الامام فخر الدين ابن المطهر رحمه الله من أن ترك النية في الصوم يوجب الكفارة. فان سياق هذا القول يقتضي أن نية المنافي أو نية الخروج توجبان الكفارة، اما لمجردهما أو بشرط انضمام المنافي اليهما. الا أنه يلزم من الاول ارتكاب وجوب كفارتين بالجماع احداهما على نيته والاخرى على فعله، ولم يقل به أحد من العلماء. (الخامسة عشر) يمكن اجتماع نية عبادة في أثناء أخرى، كنية الزكاة والصيام في أثناء الصلاة. وقد تضمن الكتاب العزيز ايتاء الزكاة في حال الركوع على مادل عليه النقل من تصدق علي عليه السلام بخاتمه في ركوعه فأنزلت فيه الاية (٢). أما لو كانت العبادة الثانية منافية (٣) للاولى - كما لو نوى في أثناء الصلاة طوافا - فهو كنية القطع، ولو نوى (٤) المسافر في أثناء الصلاة المقام وجب الاتمام ولا يكون ذلك تغييرا مفسدا. والسر فيه أن النية السابقة اشتملت على أبعاض الصلاة والمنافي (٥) كالمكرر، فلا يقدح عدم تقدم نيته. على أن الملتزم أن يلتزم بوجوب النية لما زاد على المقدار المنوي أولا، ولا استبعاد فيه وان لم يصاحبه تكبيرة الاحرام، لانعقاد أصل الصلاة بها. ولو نوى المقيم في أثناء الصلاة السفر قبل أن يصلي على التمام ففي جواز

---

(١) في ك: صادف. (٢) وهي " انما وليكم الله ورسوله والذين آمنوا الذين يقيمون الصلاة ويؤتون الزكاة وهم راكعون " سورة المائدة: ٥٥. (٣) في ص وهامش ك: مباينة. (٤) في ك: أو نوى. (٥) في ك والقواعد: والباقي.

رجوعه إلى القصر ثلاثة أوجه، ثالثها الفرق بين من تجاوز التقصير وبين من لم يتجاوز. وهنا لا قادح، لعدم زيادة شئ عن العبادة انما هو حذف شئ منها. نعم وجه الاتمام قوي، لقولهم صلى الله عليهم " الصلاة على ما افتتحت عليه "، ولوجوب اتمام العبادة الواجبة بالشروع فيها. (السادسة عشر) العدول من الصلاة المعينة إلى صلاة أخرى أو من الصوم فريضة إلى الصوم نافلة أو بالعكس ليس من باب نية فعل المنافي، إذ لا تغير فاحشا فيه. وكذا في العدول من نسك إلى آخر ومن نسك التمتع إلى قسيميه وبالعكس. ويجب في هذه المواضع احداث نية العدول إليه، ويحرم التلفظ بها في أثناء الصلاة، فلو فعله بطل، بخلاف باقي العبادات. أما التلفظ بها في أول الصلاة فانه جائز ولكن الاولى تركه، لان مسمى النية هو الارادة القلبية وهو حاصل، فلا معنى للتلفظ. ولان السلف لم يؤثر عنهم ذلك. ومن زعم استحباب التلفظ ليجمع بين التعبد بالقلب وباللسان، فقد أبعد، لانا نمنع كون اللفظ باللسان عبادة وليس النزاع الا فيه. (السابعة عشر) اقتران عبادتين في نية واحدة جائز إذا لم يتنافيا، فتارة تكون احداهما منفكة عن الاخرى كنية دفع الزكاة والخمس، وتارة مصاحبة لها كنية الصوم والاعتكاف أو تابعة لها. وتتحقق التبعية في أمور: منها - لو نوى النظافة في الاغسال المسنونة، فان النظافة تابعة للغسل على وجه التقرب، بل هي المقصود من شرعية الغسل. ومنها - نية تحسين القراءة في الصلاة، ونية تحسين الركوع والسجود ليقتدى به لا لاستجلاب نفع ولا لدفع ضرر.

ومنها - أن يزيد الامام في ركوعه انتظارا للمسبوق ليفيده ثواب الجماعة ويستفيد الامام زيادة عدد الجماعة المقتضي لزيادة الثواب، فانه اعانة للمأموم على الطاعة، والاعانة على الطاعة طاعة، لان وسيلة الشئ يلحق به حكمه. وتوهم بعض العامة منعه، لانه شرك في العبادة. وهو مدفوع بما قررناه، ولانه لو كان شركا في العبادة لكان لا حقا بالاذان والاقامة والامر بالمعروف بل بتعليم العلوم، وليس كذلك بالاجماع. ومنها - رفع الامام صوته بالقراءة في الجهرية ليسمعه المأموم، ورفع الخطيب صوته في الخطبة، ورفع القاري صوته بالقراءة وتحسينه لاستجلاب الاسماع (١) المستتبع للطف (٢) لا لاستجلاب التعظيم ودفع الضرر. ومنها - إذا وجد منفردا يصلي استحب له أن يؤمه أو يأتم به، لقوله صلى الله عليه وآله وسلم وقد رأى رجلا يصلي منفردا: من يتصدق على هذا. فقام رجل فصلى خلفه. (الثامنة عشر) لا يجب عندنا النفل بالشروع فيه الا الحج والاعتمار، وفي الاعتكاف للاصحاب ثلاثة أوجه: الوجوب بالشروع فيه، والوجوب بمضي يومين، وعدم الوجوب. وأوسطها وسطها. نعم يكره قطع العبادة المندوبة بالشروع فيها، وتتأكد الكراهية في الصلاة وفي الصوم بعد الزوال. (التاسعة عشر) جوز بعض الاصحاب الابهام في نية الزكاة بالنسبة إلى خصوصيات الاموال، فلو وجب عليه شاة في الغنم وشاة في الابل ونوى اخراج

---

(١) في ص والقواعد: الاستماع. (٢) في القواعد: للطف.

شاة برئت الذمة وان لم يعين احداها. نعم يشترط قصد الزكاة المالية. ولا يخلو من اشكال، لان البراءة ان نسبت إلى أحد المالين بعينه فهو تحكم بغير دليل، وان نسبت اليهما بمعنى التوزيع (١) فهو غير منوي وانما لكل امرئ ما نوى. وتظهر الفائدة فيما لو تلف أحد النصابين قبل التمكن من الدفع بعد أن دفع عن الاول. فان قلت: كيف يتصور عدم التمكن وقد كان يمكنه دفع الشاتين إلى من دفع إليه احداهما. قلت: يتصور ذلك في ابن السبيل لا يعوزه الاشاة وشبهه، وأما الابهام في العتق عن الكفارة ففيه خلاف مشهور، والاقرب المنع سواء اتحدت الكفارة جنسا أو أختلفت. وأما الابهام في النسك فقد صرح الاصحاب بمنعه، حيث يكون المكلف مخاطبا بأحدهما، كالحج والعمرة لو لم يجب عليه أحدهما والزمان غير صالح للحج وجبت العمرة، وان صلح لهما - كأشهر الحج ففيه وجهان التخيير والبطلان، لعدم التميز الذي هو ركن في النية. (العشرون) روى عن النبي " ص " ان نية المؤمن خير من عمله (٢). وربما روي: ونية الكافر شر من عمله (٢). فورد سؤالان: أحدهما: أنه روي ان أفضل العبادة (٣) أحمزها. ولا ريب أن العمل أحمز

---

(١) في ص: تعين التوزيع. (٢) المحاسن: ٢٠٦، الكافي ٢ / ٨٤، وسائل الشيعة ١ / ٣٥. في المحاسن: نية الفاجر شر من عمله. (٣) في ص: الاعمال.

من النية فكيف يكون مفضولا. وروي أيضا ان المؤمن إذا هم بحسنة كتبت بواحدة وإذا فعلها كتبت عشرا (١) وهذا صريح في أن العمل أفضل من النية وخير. السؤال الثاني: انه روي ان النية المجردة لا عقاب فيها، فكيف يكون شرا من العمل. وأجيب بوجوه: الاول - ان النية يمكن فيها الدوام بخلاف العمل فانه يتعطل عنه المكلف أحيانا، فإذا نسبت هذه النية الدائمة إلى العمل المنقطع كانت خيرا منه، وكذا نقول في نية الكافر. الثاني - ان النية لا يكاد يدخلها الرياء ولا العجب، لانا نتكلم على تقدير النية المعتبرة شرعا، بخلاف العمل فانه يعرضه ذينك (٢). ويرد على هذا أن العمل وان كان معرضا لهما الا أن المراد به العمل الخالي عنهما والا لم يقع تفضيل. الثالث - ان المؤمن يراد به الخاص، أي المؤمن المغمور بمعاشرة أهل الخلاف، فان غالب أفعاله جارية على التقية ومداراة أهل الباطل، وهذه الافعال المفعولة تقية منها ما يقطع فيه بالثواب كالعبادات الواجبة ومنها ما لا ثواب فيه ولا عقاب كالباقي. وأما نيته فانها خالية عن التقية، وهو وان أظهر موافقتهم بأركانه ونطق بها بلسانه الا أنه غير معتقد لها بجنانه بل آب عنها ونافر منها. والى هذا الا شارة بقول أبي عبد الله الصادق عليه السلام وقد سأله أبو عمرو الشامي عن الغزو مع غير الامام العادل: ان الله يحشر الناس على نياتهم يوم القيامة (٣) وروي مرفوعا

---

(١) الكافي ٢ / ٤٢٨. (٢) في هامش ك: ذانك. (٣) المحاسن: ٢٠٨، الوسائل ١ / ٣٤. رواه عن أبي عروة السلمي عن ابي عبد الله عليه السلام.

عن النبي صلى الله عليه وآله. قال شيخنا وهذه الثلاثة من السوانح (١). الرابع - ما قاله بعض العلماء أن خلود المؤمن في الجنة انما هو بنيته أنه لو عاش أبدا لا طاع الله أبدا، وخلود الكافر في النار بنيته أنه

لو بقي أبدا لكفر أبدا. الخامس - ما حكاه المرتضى رحمه الله أن المراد أن نية المؤمن بغير عمل خير من عمله بغير نية. وأجاب عنه بأن أفعل التفضيل يقتضي المشاركة، والعمل بغير نية لا خير فيه فكيف يكون داخلا في باب التفضيل، ولهذا لا يقال " العسل أحلى من الخل ". السادس - أنه عام مخصوص أو مطلق مقيد، أي نية بعض الاعمال الكبار كنية الجهاد خير من بعض الاعمال الخفيفة كتسبيحة أو تحميدة أو قراءة آية، لما في تلك النية من تحمل النفس المشقة الشديدة والتعرض للغم والهم الذي لا يوازيه تلك الافعال. وبمعناه قال المرتضى نضر الله وجهه، قال: واتى بذلك لئلا يظن (٢) أن ثواب النية لا يجوز أن يساوي أو يزيد على ثواب بعض الاعمال. ثم أجاب بأنه خلاف الظاهر، لان فيه ادخال زيادة ليست في الظاهر. قال شيخنا المصنف: المصير إلى خلاف الظاهر متعين عند وجود ما يصرف (٣) اللفظ إليه وهو هنا حاصل، وهو معارضة الخبرين السالفين، فيجعل ذلك جمعا بين هذا الخبر وبينهما. السابع - للمرتضى أيضا أن النية لا يراد بها التي مع العمل، والمفضل عليه هو العمل الخالي من النية. وهذا الجواب يرد عليه النقض السالف مع أنه قد ذكره كما حكيناه عنه.

---

(١) أي قال شيخنا الشهيد: هذه الثلاثة من عوارض فكري. (٢) أي اتى بذلك النبي صلى الله عليه وآله وسلم لئلا يظن. (٣) وكذا في القواعد. وفي ص: عند وجود ما لا يصرف.

الثامن - له أيضا أن لفظه " خير " ليست التي بمعنى أفعل التفضيل، بل التي هي موضوعة لما فيه منفعة، ويكون معنى الكلام أن نية المؤمن من جملة الخير من أعماله، حتى لا يقدر مقدر أن النية لا يدخلها الخير والشر كما يدخل ذلك في الاعمال. وحكي عن بعض الوزراء استحسانه، لانه لا يرد عليه شئ من الاعتراضات. التاسع - له ايضا أن لفظة افعل التفضيل قد تكون مجردة عن الترجيح، كما في قوله تعالى " ومن كان في هذه أعمى فهو في الاخرة أعمى وأضل سبيلا " (١) وقول المتنبي: أبعد بعدت بياضا لا بياض له * لانت أسود في عيني من الظلم قال ابن جني: أراد انك أسود من جملة الظلم كما يقال: حر من أحرار ولئيم من لئام، فيكون الكلام قد تم عند قوله " لانت أسود "، ومثله قول الاخر: وأبيض من ماء الحديد كأنه * شهاب بدا والليل داج عساكره كأنه يقول: وأبيض كائن من ماء الحديد. وقول الاخر: يا ليتني مثلك في البياض * أبيض من أخت بنى اباض أي ابيض من جملة أخت بني اباض ومن عشيرتها. فان قلت: فقضية هذا الكلام أن يكون في قوة قوله: النية من جملة عمله، والنية من أفعال القلوب فكيف يكون عملا، لانه يختص بالعلاج. قلت: جاز أن يسمى عملا كما جاز أن يسمى فعلا، أو يكون اطلاق العمل عليه مجازا.

---

(١) سورة الاسراء: ٧٢.

العاشر - ما أجاب به ابن دريد، وهو أن المؤمنى ينوي الاشياء من أبواب الخير كالصدقة والصوم والحج، ولعله يعجز عنها أو عن بعضها، ويؤجر على ذلك لانه معقود النية عليه. الحادي عشر - جواب

الغزالي بأن النية سر لا يطلع عليه الا الله تعالى، وعمل السر أفضل من عمل الظاهر. الثاني عشر - أن وجه تفضيل النية على العمل أنها تدوم إلى آخره حقيقة أو حكما، وآخر العمل لا يتصور فيها الدوام بل يتصرم شيئا فشيئا. الثالث عشر - لشيخنا رحمه الله أن النية لما كانت لا تقف عند حد بل هي مستمرة بالنسبة إلى جميع الاوقات وجميع الاعمال وجميع التروك فكانت خيرا من العمل الذي يقع حيناما، ولهذا قال الصادق عليه السلام: يحشر الناس يوم القيامة على نياتهم (١)، قال: وهذا أجود الوجوه. والله أعلم. الرابع عشر - ما خطر لهذا الضعيف، وتقريره: ان العمل مع النية وان اشتركا في حصول الثواب والفوز برضاء الرب تعالى، لكن العمل بدون نية كالجهاد الذي لاحراك (٢) به، بل كالصورة المنقوشة على الجدار التي لا حقيقة لها، والنية كالروح السارية في الاعضاء والقوى وكأن كمال العمل بها فكانت أكثر خيرية. ولا ينافي ذلك حديث " أفضل العبادة أحمزها "، فان حظوظ النفس وميولها كثيرة لا تكاد تحصر، فحصول النية المشتملة على كمال الاخلاص خالصة من تلك الحظوظ والميول تفتقر إلى مجاهدات توجب لها الا حمزية فكانت أفضل فاستحقت اسم الخيرية. وعلى ذلك يخرج جواب: إذا هم بحسنة كتبت له. الخامس عشر - ما خطر للضعيف أيضا، وتقريره: ان النية لما كانت حقيقتها

---

(١) المحاسن: ٢٠٨، الوسائل ١ / ٣٤. (٢) الحراك كسلام: الحركة.

كمال الاخلاص كان حصولها يستلزم حصول المعارف الحقيقية، واستحضار صفات الجمال ونعوت الجلال التي هي كالاسباب لذلك الاخلاص، بخلاف العمل فكانت أفضل. وخلوصها أيضا عن الشبهات والمعارضات يفتقر أيضا إلى مجاهدات فكرية توجب لها وصف الا حمزية فكانت أفضل. السادس عشر - ان النية لما كان لازمة لتعظيم مقام الربوبية وشكر انعامه وكانت من لوازم الايمان الذي هو واجب الدوام والبقاء ببقاء النفس الانسانية ويستحيل تطرق النسخ والتغيير إليه فحكمها حكمه، بخلاف العمل الذي يجوز تغيره ونسخه فكانت أفضل. وهذا أيضا من خواطر الضعيف. (الحادية والعشرون) يعتبر مقارنة النية لاول العمل، فما سبق منه لا يعتد به. وان سبقت النية سميت عزما، وهو غير معتد به أيضا على الاطلاق الاعلى القول بجواز تقديم نية شهر رمضان عليه. وقد اغتفرت المقارنة في الصيام، فجاز تقديمها وتوسطها كما جاز مقارنتها وان كان فعلها في النهار انما جاء في مواضع الضرورة كنسيان النية، أو عدم العلم بتعلق التكليف بذلك اليوم، أو عدم حصول شرط الكمال عند طلوع فجره. ثم إذا وقعت مؤثرة في صحة الصوم استفاد ثوابه بأجمعه، سواء فعلها بعد الزوال إذا جوزناه في الندب أو قبله. وان وقعت على سبيل التمرين كنية الصبى المميز استحق آمره الثواب واستحق هو العوض، وان وقعت على طريق التأديب كنية الكافر والمجنون والمغمى عليه والصبى بزوال أعذارهم في أثناء النهار استحق ثوابا على ذلك العمل وان لم يسم صوما. (الثانية والعشرون) ينبغي المحافظة على النية في كبير الاعمال وصغيرها، ويجب إذا كان واجبة فينوي عند قراءة القران العزيز قراءته وتدبره وسماعه

واستماعه وحفظه وتجويده وترتيله، وغير ذلك من الغايات المجتمعة فيه. وينوي للسعي إلى مجلس العلم والحضور فيه ودخول المسجد والاستماع والسؤال والتفهم والتفهيم والتعلم والتعليم والتسبيح والفكر والصلاة على النبي صلى الله عليه وآله وسلم والرضا عن الصحابة والتابعين والترحم على العلماء والمؤمنين. ولعيادة المريض والجلوس عنده والدعاء له، وزيارة الاخوان والسلام عليهم ورد السلام، وحضور الجنائز وزيارة المقابر والسعي في حاجة أخيه وفي حاجة عياله والنفقة عليهم والدخول إليهم. وينوي عند الضيافة واجابة السؤال في الضيافة. بل ينوي عند المباحات كالاكل والشرب والنوم قاصدا حفظ نفسه إلى الحال الذي ضمن له من الاجل وقاصدا التقوي على عبادة الله تعالى، والمؤمن التقي خليق بأن يصرف جميع أعماله إلى الطاعة، فان الوسيلة إلى الطاعة طاعة وكل ذلك يحصل بالنية. وينوي عند المباضعة والمقدمات التحصن والتحصين وحصول الالفة المقتضية للمودة والرحمة والتعرض للنسل. والضابط في ذلك كله ارادة الطاعة الواجبة أو المستحبة تقربا إلى الله تعالى عند بعض العلماء لو قال في أول نهاره " اللهم ما عملت في يومي هذا من خير فهو لابتغاء وجهك، وما تركت فيه من شر فتركه لنهيك " عدناويا، وان ذهل عن النية في بعض الاعمال أو التروك وكذا يقول في أول ليلته. ويجزي نية أعمال متصلة في أولها، ولا يحتاج إلى تجديد نية لافرادها، وان كان كل واحد منها مباينا لصاحبه، كالتعقيب الواقع بعد [الفرض] (١).

---

(١) ليس في ص، وفي هامش القواعد بدله بـ " الصلاة ".

(الثالثة وعشرون) ينبغي للثاقب البصيرة (١) في الخيرات أن يستحضر الوجوه الحاصلة في العمل الواحد ويقصد قصدها بأجمعها لينفرد كل واحد منها بنفسه وتصير حسنة مستقلة أجرها عشرا إلى أضعاف كثيرة وبحسب التوقيف تتكثر تلك الوجوه، مثاله: الجلوس في المسجد، فانه يمكن اشتماله على نحو من عشرين وجها لانه في نفسه طاعة، وهو بيت الله وداخله زائر الله، ومنتظر للصلاة ومشغول بالذكر والتلاوة أو سماع العلم، ومشغول عن المعاصي، والمباحات والمكروهات بكونه فيه، والتأهب بكف السمع والبصر والاعضاء عن الحركات في غير طاعة الله تعالى، وعلوق (٢) الهمة على الله ولزوم الفكر في أمر الاخرة حيث يسكت عن الذكر، وافادة العلم واستفادته والمجالسة لاهله والاستماع له ومحبته ومحبة أهله، والامر بالمعروف والنهي عن المنكر والمكروه. وقد نبه على ذلك كلام أمير المؤمنين عليه السلام: من اختلف إلى المساجد أصاب احدى الثماني: أخا مستفادا في الله، أو علما مستطرفا، أو آية محكمة، أو رحمة منتظرة، أو يسمع كلمة تدله على هدى، أو كلمة ترده عن ردى، أو يترك ذنبا خشية أو حياء (٣). فإذا استحضر العارف هذه الامور إجمالا أو تفصيلا وقصدها تعدد بذلك عمله فتضاعف جزاؤه فبلغ بذلك أعمال المتقين وتصاعد في درجات المقربين وعلى ذلك يحمل أشباهه من الطاعات.

---

(١) التاء للمبالغة، أي الماضي في الخيرات البصير عين قلبه لمشاهدة الحقائق. (٢) في هامش ك: عكوف الهم. (٣) الفقيه ١ / ١٥٣ وفيه تقديم وتأخير في جملة " أو يسمع.. " و " أو كلمة ترده.. ".

تنبيه (١): ينبغي أن ينوي في الاشياء المحتملة الوجوب كتلاوة القرآن، إذ حفظه واجب على الكفاية. وربما يعين على الحافظ له حذرا من النسيان، وكطلب العلم فانه فريضة على كل مسلم، وكالامر بالمعروف وان قام غيره مقامه. وبالجملة فروض الكفايات كلها. وتجب نية الوجوب حيث يتعين عليه، وفي ترك الحرام ينوي الوجوب وفي فعل المستحب وترك المكروه ينوي الندب. والله الموفق. (الرابعة والعشرون) لما كانت الافعال تقع على وجوه واعتبارات أمكن أن يكون الفعل الواحد واجبا وندبا وحراما ومباحا على البدل، وانما يتخصص ذلك بالنية، كضربة اليتيم فانها تجب في تعزيره وتستحب في تأديبه وتحرم لاهانته، وكالاكل فانه مباح بالنظر إلى ماهيته ومستحب أو واجب أحيانا. وكالتطيب والجماع فانهما من حظوظ النفس، وقد ورد في فضائل الاعمال لهما ثواب كثير، ما ذاك الا بحسب النية، فلا يقصد المباضع والمتطيب بذلك ابقاء حظ النفس بل حق الله في ذلك. ولا فرق في حظ النفس أن يقصد بذلك مجرد اللذة والتنعم أو اظهار التجمل بالطيب واللباس للتفاخر والرياء واستجلاب المعاملين، بل إذا تطيبت لغير الزوج فعلت حراما فاحشا، وكذلك إذا خرجت متطيبة للتعرض للفجور أو مقدماته، أو قصد الرجل بذلك التردد إلى النساء المحرمات، فكل ما فيه حظ النفس يتصور فيه الاحكام الخمسة غالبا ولا ينصرف إلى أحدها الا بالنية. ومن الخسران المبين أن يجعل المباح حراما فكيف الواجب والمستحب،

---

(١) كذا في نسختين وفي القواعد: الفائدة الخامسة والعشرون.

بل معدود (١) من الخسران صرف الزمان في المباح وان قل، لانه ينقص من الثواب ويخفض من الدرجات. وناهيك خسرانا بأن يتعجل ما يفنى (٢) ويخسر زيادة نعيم يبقى، فمن حق المتطيب يوم الجمعة أن يقصد (٣) أمورا: الاول التأسي بالنبي صلى الله عليه وآله وسلم وأهل بيته عليهم الصلاة والسلام. الثاني اكرام الملائكة الكاتبين. الثالث تعظيم المسجد واحترام ملائكته. الرابع ترويح مجاوريه في الجلوس في المسجد. الخامس رفع ما عساه يعرض من رائحة كريهة في نفسه وغيره. السادس حسم باب الغيبة عن المغتابين لو نسبوه إلى الرائحة الكريهة، فالمتعرض للغيبة كالشريك فيها، قال الله تعالى " ولا تسبوا الذين يدعون من دون الله فيسبوا الله عدوا بغير علم " (٤). السابع زيادة العقل بالطيب، كما جاء في الاخبار " من تطيب في أول نهاره صائما لم يفقد عقله ". تنبيه: لا تظن أن النية هي التلفظ بقولك " أجلس في هذا المسجد أو اسمع (٥)

---

(١) في ص: بل تعدد. (٢) في ص: ما ينفي. (٣) في ص: ان يعد أمورا. (٤) سورة الانعام: ١٠٨. (٥) في ص " استمع " بصيغة المتكلم الوحدة.

العلم أو أدرسه تقربا إلى الله تعالى "، فان ذلك لا عبرة به، بل المراد الهمة على ذلك وبعث النفس وتوجهها وميلها إلى تحصيل ما فيه ثواب عاجل أو آجل تلفظ بذلك أولا، ولو قدر تلفظه بذلك والوجه (١) غيره فهو لغو. (الخامسة والعشرون) يجب التحرز من الرياء فانه

يلحق العمل بالمعاصى. وهو قسمان جلي وخفي، والجلي ظاهر، والخفي انما يطلع عليه أو لو المكاشفة والمعاملة لله، كما يروى عن بعضهم أنه طلب الغزو وتاقت (٢) نفسه إليه فتفقدها فإذا هو يحب المدح بقولهم " فلان غاز " فتركه، فتاقت نفسه إليه فأقبل يعرض على ذلك الرياء حتى أزاله، ولم يزل يتفقدها شيئا فشيئ (بعد شئ) حتى وجد الاخلاص مع بقاء الانبعاث، فاتهم نفسه وتفقد أحوالها فإذا هوأن يقال " مات فلان شهيدا " لتحسن سمعته في الناس بعد موته. وقد يكون ابتداء النية اخلاصا، وفي الاثناء يحصل الرياء فيجب التحرز منه، فانه مفسد للعمل. لا يكلف بضبط هو اجس النفس وخواطرها بعد ايقاع النية في الابتداء خالصة، فان ذلك معفو عنه كما جاء في الحديث: ان الله تجاوز لامتي عما حدثت به انفسها (٣). وهنا تذنيبات (٤) ثلاثة: (الاول) ذهب بعض العامة إلى أن كل عبادة لا تلتبس بعبادة لا تفتقر إلى النية،

---

(١) في ص والقواعد: والهمة. (٢) تاقت نفسه إلى الشئ أي اشتاقت ونازعت إليه، ونفس تائقة وتواقة أي مشتاقة. (٣) أخرجه في البحار ٧٢ / ١٢٨، ط الكمبانى ١٥ / ٢٢٤. ورواه عن تفسير الرازي في تفسير الاية: ٢٨٥ و ٢٨٦ من سورة البقرة، عن ابن عباس. راجعنا التفسير ولم نجده هناك. (٤) في ص: تنبيهات.

كالايمان بالله ورسله واليوم الاخر والتعظيم والاجلال لله والخوف والرجاء والتوكل والحياء والمحبة والمهابة، فانها متميزة في أنفسها بصورها التي لا يشاركها فيها غيرها. وألحق بذلك الاذكار كلها والثناء على الله عزوجل بما لا يشاركه فيه غيره والاذان والاقامة وتلاوة القرآن وهذا بالاعراض عنه حقيق، فان أكثر هذه يمكن صدورها على وجه الرياء والعبث والسهو والنسيان، فلا تتخصص بالعبادة الا بالنية. اما الايمان المذكور فانه لا يقع الا على وجه واحد فلم تجب فيه النية. على أن استحضار أدلة الايمان في كل وقت يمكن أن يتصور فيه النية، وكذا في عقد القلب على ذلك والاستدامة عليه، وقد جاء في الحديث: جددوا اسلامكم بقول " لا اله الا الله " (١). (الثاني) اعتبر بعض الاصحاب النية في الاعتداد استخراجا من أن مبدأ العدة في الوفاة من حين علم الزوجة لا من حين موته، وبعضهم جعل العلة في ذلك الاحداد. وربما رجح الاول بأن المرأة قد توجد صورة الاحداد في هذه المدة مع انه غير كاف، مع أن باقي العدد لا يشترط فيها القصد، فان المطلقة تعتد من حين الطلاق وان تأخر الخبر، وكذلك المنكوحة بالفاسد إذا لحقه الوطي ووطئت بالشبهة. وقد قيل: ان مبدأ عدة الشبهة لامن آخر وطئ بل من حين (٢) الخلاء بها. وهذا يمكن استناده إلى اعتبار النية والى أنها في الظاهر عصمة نكاح فلا يجامع العدة.

---

(١) الجامع الصغير: ١٤٣، عن مسند أحمد وفيه: جددوا ايمانكم أكثروا من قول لا اله الا الله. (٢) في ص: بل من انجلائها.

(الثالث) الاصل أن النية فعل المكلف ولا أثر لنية غيره. وتجوز النية من غير المباشر في الصبى غير المميز والمجنون إذا حج بهما الولي. وقد تؤثرنية الانسان في فعل غير المكلف، وله صور: ١ - أخذ الامام الزكاة قهرا من الممتنع، فيمتنع أن تعرى عن النية، فيمكن أن

يقال: تجب النية من الامام وان كان الدافع المكلف. ٢ - إذا أخذ من المماطل قهرا، فانه يملك ما أخذه إذا نوى المقاصة. وحينئذ لو كان له على مماطل دينان فالتعيين يفوض إلى الاخذ، فلو أخبر المقهور أنه نوى فالاقرب سماعه وترجحه على نية القابض. ٣ - إذا استحلف الغريم وكان الحالف مبطلا فان النية نية المدعي، فلا يخرج الحالف بالتورية به عن اثم الكذب ووبال اليمين الكاذبة. الثانية (١): الواجب أفضل من الندب غالبا، لاختصاصه بمصلحة زائدة ولقوله في الحديث القدسي " ما يقرب الي عبدي بمثل أداء ما افترضت عليه ". وقد يتخلف ذلك في صور: (الاولى) الابراء من الدين ندب وانظار المعسر واجب. (الثانية) اعادة المنفرد صلاته جماعة، فان الجماعة مطلقا تفضل صلاة الفرد بسبع وعشرين درجة، وصلاة الجماعة مستحبة مع أنها أفضل من السابقة وهي واجبة.

---

(١) أي القاعدة الثانية من المرصد الاول من المقصد الاول من القطب الثاني.

(الثالثة) الصلاة في الاماكن الشريفة، فانها مستحبة وهي أفضل من غيرها من مائة ألف إلى اثني عشر صلاة. (الرابعة) الصلاة بالسواك والخشوع مستحبة، ويترك لاجله (سرعة) (١) المبادرة إلى الجمعة وان فات بعضها مع أنها واجبة، لانه إذا اشتد سعيه شغله الانتهاز عن الخشوع. وكل ذلك في الحقيقة غير معارض لاصل الواجب وزيادته، لاشتماله على مصلحة أزيد من فعل الواجب لا بذلك القيد. (وهنا فائدة) قد ظهر أن النافلة وان كان فيها وجه يترجح به على الفريضة وانه جاز أن يترتب عليه حكم زائد على الفريضة لكن لا يلزم من ذلك أفضليتها عليها، لاشتمال الفرائض على مزايا تنغمر تلك المزية في جملتها وليست حاصلة في النوافل. ومن هذا ترتب تفضيل الانبياء على الملائكة، وان كان للملائكة مزية دوام العبادة بغير فتور، وكما ورد في الخبر عن النبي صلى الله عليه وآله: إذا أذن المؤذن أدبر الشيطان وله ضراط - إلى قوله - فإذا أحرم العبد بالصلاة جاءه الشيطان فيقول له: اذكر كذا اذكر كذا، حتى يضل الرجل أن يدري كم صلى (٢). مع ان الاذان والاقامة من وسائل الصلاة المستحبة والمقاصد أفضل من الوسائل خصوصا الواجبة. الثالثة: الاغلب أن الثواب في الكثرة والقلة تابع للعمل في الزيادة والنقصان، لان

---

(١) ليس في ص. (٢) أخرجه البخاري في الصحيح في باب فضل التأذين من أبواب كتاب الاذان.

المشقة أصل التكليف المؤدي إلى الثواب ومداره، فكلما عظمت عظم. وقد تخلف ذلك في صور تنقسم إلى قسمين: أحدهما: أمر ان متساويان وثواب أحدهما اكثر كتكبيرة الاحرام مع باقي التكبيرات، وكذبح الهدي والاضحية وللضعيف، وكالصلاة في مسجدين أحدهما اكثر جماعة وقربهما والبعد واحد، وكسجدة التلاوة مع سجدة الصلاة، وكركعتي النافلة مع ركعتي الفريضة. وهو كثير. الثاني: أمران متفاوتان، والاقل منهما اكثر ثوبا كتسبيح الزهراء عليها السلام مع اضعافه من التسبيحات، وكالصيام ندبا في الحضر والسفر، وقد ورد في الخبر عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم: من قتل الوزغة في

الضربة الاولى فله مائة حسنة، ومن قتلها في الثانية فله سبعون حسنة (١). قالوا لان الوزغة حيوان ضعيف، فحمية الدين يقتضي قتلها بضربة واحدة، فإذا لم يحصل دل على ضعف العزم. فائدة: تظهر من كلام المرتضى أن قبول العبادة واجزاءها غير متلازمين، فيوجد الاجزاء من دون القبول ودون العكس. وهو قول بعض العامة، لان المجزي ما وقع على الوجه المأمور به شرعا وبه يخرج عن العهدة ويبرأ الذمة ويسمى فاعله مطيعا، والقبول ما يترتب عليه الثواب. والذي يدل على انفكاكه عنه وجوه: (الاول) سؤال ابراهيم واسماعيل عليهما السلام التقبل، مع أنهما لا يفعلان الا فعلا صحيحا مجزيا.

---

(١) البحار ط الكمباني ١٤ / ٧١٦، حياة الحيوان ٢ / ٣٢٣.

وفيه نظر، لان السؤال قد يكون للواقع كقوله " رب احكم بالحق " (١)، وكذا الذى بعده " ربنا واجعلنا مسلمين لك " (٢) وقد كانا مسلمين. (الثاني) قوله تعالى " فتقبل من أحدهما ولم يتقبل من الاخر " (٣) مع أنهما معا قربا، فلو كان عمل الذي لم يتقبل منه غير صحيح لعلل بعدم الصحة. وفيه نظر أيضا، لا مكان التعبير عن عدم الاجزاء بعدم القبول لانه غايته. (الثالث) قول النبي صلى الله عليه وآله وسلم: أما من أسلم وأحسن في اسلامه. فانه يجزي بعمله في الجاهلية والاسلام شرط في الجزاء ان يحسن في اسلامه، والاحسان هو التقوى. وفيه نظر، إذ الظاهر أن الاحسان هو العمل بالاوامر على شرائطها وأركانها وارتفاع موانعها، ونحن نقول به. (الرابع) قوله " ص " " ان من الصلاة لما تقبل نصفها وثلثها وربعها، وان منها لما يلف كما يلف الثوب الخلق فيضرب بها وجه صاحبها " (٤) مع أنها مجزية عند الفقهاء الا من شذ من بعض فقهاء العامة والصوفية. وفيه نظر، لانه يمكن أن يكون ذلك مع استحقاق الثواب لكنه ناقص، أما حديث النصف إلى العشر فظاهر، وأما الملفوفة هنا غير المجزية لاشتمالها على نوع من الخلل. (الخامس) الناس مجمعون على أن الدعاء بقبوله العمل، فلو كان القبول هو الاجزاء لم يحسن الاقبل الشروع في العمل، بمعنى تيسر الشرائط والاركان

---

(١) سورة الانبياء: ١١٢. (٢) سورة البقرة: ١٢٨. (٣) سورة المائدة: ٢٧. (٤) أورد في هذا المعنى أحاديثا في الباب ١٧ من أبواب أعداد الفرائض ونوافلها.

وارتفاع الموانع وهم يسألون (١) قبل وبعد. وفيه نظر، لان السؤال قد يكون لزيادة القبول أي زيادة لازمة، أعني الثواب أو على وجه الانقطاع إلى الله تعالى. (السادس) قوله تعالى، " انما يتقبل الله من المتقين " (٢) فظاهره أن غير المتقي لا يتقبل منه، مع أن عبادته مجزية بالاجماع. وفيه نظر، لان بعض المفسرين قال: يراد من المؤمنين لان الايمان هو التقوى قال تعالى، وألزمهم كلمة التقوى " (٣). سلمنا لكن المراد من المتقي في ذلك العمل بحيث لا يكون ذلك العمل على غير التقوى كما يحكى عن الشيخ ابى جعفر مؤمن الطاق أنه مر معه بعض رؤساء العامة في سوق الكوفة على بائع رمان، فأخذ العامي منه رمانتين اختلاسا ثم مر على سائل فدفع إليه واحدة ثم التفت إلى ابى جعفر وقال: عملنا سيئتين وحصلنا

عشر حسنات فربحنا ثمانى حسنات. فقال له: أخطأت، انما يتقبل الله من المتقين (٤). (هداية) كل عبادة أريد بها غير الله تعالى بل ليراه الناس متصفا بها أو ليجلب نفعا منهم أو يدفع ضررا لامن حيث العبادة فهي الرياء، وأما دفع الضرر بعبادة التقية فليس برياء، وكذا دافع الضرر بترك الصلاة والصيام. (الرابعة) وكل عبادة علم سببها وشك في فعلها وجب فعلها ان كانت واجبة واستحب ان كانت مستحبة، كمن شك في الطهارة بعد تيقن الحدث، وفي فعل

---

(١) في ص: يسلمون. (٢) سورة المائدة: ٢٧. (٣) سورة الفتح: ٢٦. (٤) الاحتجاج ٢ / ١٢٩، البحار ٤٧ / ٢٣٨، عن الصادق صلوات الله عليه.

الصلاة ووقتها باق، وفي أداء الزكاة وباقي العبادات ويجزم الناوي بالوجوب لاستصحاب الوجوب المعلوم. وكذا لو توقف الخروج عن العهدة على فعل زيادة على الواجب نوى الوجوب في الجميع، كالصلاة المنسية غير المعلوم عينها، وتكون النية جازمة. ومنه الصلاة في الثياب الكثيرة المشتبهة بالنجس. وطعن فيه بعض الافاضل بأن الناوي غير جازم وصار إلى الصلاة عاريا. وعلى ما قلناه الصلاة في الجميع بنية الوجوب الجازم. وظن بعض العامة أن الشك في هذه الصورة سبب في الوجوب. وليس الامر كما ظن، بل السبب هو ما قيل الشك من المقتضيات للحكم لكن لما توقف الخروج عن العهدة (١) بالزائد على الواجب وجب، ولو كان الشك سببا للوجوب لا طرد، فيلزم تحريم الزوجة لو شك في طلاقها ووجوب اجتنابها، ويلزم وجوب مقتضي السهو لو شك هل عرض له في صلاته سهو، وليس كذلك قطعا. (الخامسة) قد وقع التعبد المحض في مواضع لا يكاد يهتدى فيها إلى العلة، كالبدأة بظاهر الذراع وباطنه في الوضوء، وكالجريدة ان لم تعلل بدفع العذاب مادامت خضراء، وكرمي الجمرات والنهي عن بيع الطعام حتى يكال أو يوزن وكونه لا يكتفى به في المكيال لو قلنا به تعبد (٢). واذن الواهب في قبض ما بيد الموهوب في مضي (٣) زمان عند الشيخ، والسرف في استعمال الماء على شاطئ نهر أو بحر فانه مكروه، ووجوب طلب المتيمم وان علم عدم الماء، ووجوب امرار الموسى على رأس الاقرع أو

---

(١) في ص: على العهدة. (٢) في ص: بعد. (٣) في ص: بمضي.

استحبابه. ولا تدخل هذه الصورة تحت قوله صلى الله عليه وآله " إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه بما استطعتم " إذ لم يأت بشئ من المأمور. ووجوب العدة على المتوفى عنها زوجها مع عدم الدخول، ووجوبها على الصغيرة واليائسة عند المرتضى رحمه الله ومن تبعه، وعدم اجزاء القيمة في الكفارة وفي الانعام الزكوية عند بعض الاصحاب مع أن مشروعية الزكاة لسدخلة الفقراء وهو حاصل بالقيمة، وتحريم الرياء مع اشتماله على المحلصات (١) الخصوصية يخرج عن التحريم والتفاضل حاصل. (السادسة) الفعل يوصف بالاداء والقضاء بحسب الوقت المحدود ولا يوصف به مالا وقت له محدود، فعرف الاداء بأنه ايقاع الفعل في وقته المحدود له شرعا [والقضاء بأنه الايقاع خارج وقته المحدود له شرعا] (٢)). وأورد أن الواجبات الفورية - كالحسبة والحج ورد المغصوب وانقاذ الغريق والامانات الشرعية والوديعة

والعارية - إذا طلبتا فان الشرع [قد] (٣) حد لها زمانا للوقوع، فأوله زمان التكليف وآخره الفراغ منها بحسبها في طولها وقصرها، فيصدق عليها المحدود شرعا مع انتفاء الاداء والقضاء عنها في الوقت وبعده، وكذلك مقتضى الطلب إذا جعلنا الامر للفور. والجواب بمنع التحديد هنا، لان المراد بالمحدود ما ضربه الشارع وقتا مخصوصا للعبادة بحسب المصلحة الباعثة عليه [بحيث] لا يتقدم ولا يتأخر ولا يزيد ولا ينقص، وما ذكر المصلحة فيه راجعة إلى المأمور، إذ المأمور به لا بحسب

---

(١) في ك: على المختلطات. (٢) ليس مابين القوسين في ص. (٣) في ص: فان الشارع.

الوقت وهو قابل بالتقدم والتأخر والزيادة والنقصان، فان الحسبة تابعة لوقوع المنكر أو ترك المعروف في أي وقت اتفق وزمانها يقصر ويطول، والتكليف بالحج يتبع الاستطاعة وحصول الرفقة. فان قلت: يلزم أن يكون استدارك رمضان الفائت في سنة الفوات موصوفا بالاداء، لان الله تعالى جعل له وقتا موسعا محدودا بالرمضان الثاني. قلت: لما كان يصدق عليه أنه فعل في غير وقته المحدود مع (١) الجملة كان أداءا، والتحديد بالسنة أمر اقتضاه الامر الثاني بالقضاء، لا على معنى أنه بعد السنة يخرج وقته بل بمعنى وجوب المبادرة فيها والافوقته بحسب الاجزاء مدة العمر وهذا هو معنى غير المحدود. فائدتان: (الاولى) القضاء يطلق على معان خمسة: أ - بمعنى الفعل والاتيان به، ومنه قوله تعالى " فإذا قضيتم الصلاة " (٢) " فإذا قضيتم مناسككم " (٣). ب - المعنى السابق. ج - استدراك ما تعين وقته اما بالشروع فيه كالاعتكاف [فيه] أو بوجوبه فوريا كالحج إذا أفسد (٤) فانه يطلق على المأتي به ثانيا قضاء وان لم ينوبه القضاء. د - ما وقع مخالفا لبعض الاوضاع المعتبرة فيه، كما يقال فيمن أدرك ركعتين

---

(١) في ص: في الجملة. وفي هامشه: كان قضاء. (٢) سورة النساء: ١٠٣. (٣) سورة البقرة: ٢٠٠. (٤) في ك: إذا فسد.

مع الامام " يقضي ركعتين بعد التسليم ". ولو حمل هذا على المعنى الاول أمكن ولكن انما يتأتى على الرواية المتضمنة لصيرورة (١) آخر الصلاة أولها بحيث يأتي بالركعتين الاخيرتين من العشاء الاخرة جهرا، فان وضع الشريعة أن يكون الجهر قبل الاخفات، وكما يقال في السجدة والتشهد تقضى بعد التسليم. هـ - ما كان بصورة القضاء المصطلح عليه في أنه يفعل بعد خروج الوقت المحدود، ومنه قولهم في الجمعة تقضى ظهرا. وهو أولى من حمله على المعنى الاول، لان الاول لغوي محض وأما هذا ففيه مناسبة للمعنى الشرعي، وخصوصا عند من قال الجمعة ظهر مقصورة (٢). (الثانية) لا يجتمع الاداء والاثم فيه، وما ورد من أن تأخير الصلاة إلى آخر الوقت انما يجوز لذوي الاعذار فيأثم غيره (٣). محمول على التغليظ، وكذا ما ورد أن أول الوقت رضوان الله وآخره عفو الله (٤). ولو سلم يمنع الاثم. (السابعة) الاخلال بالفعل لا يستعقب القضاء الا بأمر جديد، وقد نص على قضاء عبادات واستدراكها، ولكن يعرض ما يمنع من وجوبه في صور، كمن فاته شهر رمضان لمرض استمر به إلى

رمضان آخر فانه لا قضاء عليه، وكذا الشيخان العاجز ان وذو العطاش، وكذا من نذر أن يصلي جميع الصلوات في أول أوقاتها فانه لو أخل به ثم صلى في آخر الوقت سقط القضاء. ومن نذر صوم الدهر وفاته شئ منه لا يقضي لعدم زمانه، ولكن قيل يفدي عنه.

---

(١) في ص وهامش ك: لضرورة. (٢) في ص: مقصودة. (٣) راجع باب مواقيت الصلاة من الكافي والتهذيب والفقيه وغيرها من كتب الاحاديث. (٤) الفقيه ١ / ١٤٠.

وكذا من نذر الحج كل عام وفاته عام فانه لا يقضي، ويمكن وجوب الاستيجار وإذا دخل مكة بغير احرام ناسيا أو متعمدا فان الظاهر أنه لا يجب عليه التدارك، ولو وجب فليس قضاء للاول بل هو واجب مستقل لاجل كونه الان خارج الحرم. ولو نذر أن يتصدق بما فضل عن قوته كل يوم ثم فضلت فضلة فأتلفها فكل ما فضل بعدها في الايام المستقبلة واجب عن يومه لا عن الغرم، فإذا لم يكن له مال فات التدارك. ولو نذر أن يعتق كل عبد يملكه فملك ولما يعتق حتى مات ففي وجوب الاعتاق نظر، لانهم انتقلوا إلى الوارث. الا أن يقال تعلق بهم وجوب العتق فلا يجري فيهم الارث الا مع الحجر كالمرهون وتركة المديون. ومما لا يستدرك نفقة القريب وان قدرها الحاكم، وهذا داخل في القاعدة. وكذا زكاة الفطرة إذا قلنا بعدم نقصانها، وكذلك الجمعة والعيدان. المرصد الثاني وهو قسمان: الاول - في العبادات المشهورة وهي أنواع: (الاول - الطهارة) قاعدة: الاستجمار رخصة، وهو أمر خارج عن ازالة النجاسة المعتبرة ولكن اكتفى

الشارع به تخفيفا لعموم البلوى، فلا بد فيه من النقاء وعدد الاحجار جمعا بين النص والمعنى. والعامة اضطربوا هنا: فمنهم من رأى هذا دالا عفى العفو فجوز ترك الاستجمار ثم عداه إلى كل نجاسة بقدر الدرهم إذ هو مقدار المسربة (١) غالبا، ومنهم من اعتبر النقاء ولو بواحد نظرا إلى المعنى ولم يعد الحكم إلى غيره، ومنهم من حمل على النص واعتبر التعدد لا النقاء. وإذا اعتبرنا النص فالمراد بالحجر المسحة فيجزي ذو الوجوه. والمأخذ ما روي أن النبي صلى الله عليه وآله حمل إليه حجران وروثة فألقى الروثة واستعمل الحجرين (٢). فان الظاهر أنه استعمل وجهي أحدهما. قاعدة: ألحق بعض العامة ازالة النجاسة بالماء بالرخص. قال: لان الماء ان كان قليلا فالجزء الذي يلاقي النجاسة ينجس ثم ينجس المجاور له ثم المجاور له حتى ينجس جميع ما في الانية التي يصيب (٣) بها كل جزء من الماء الكثير، لو كان ماء البحر فانه منفصل في الحقيقة وان كان متصلا في الحس، فإذا لاقته نجاسة ينجس ذلك الجزء فينجس ما يجاوره وهلم جرا فحينئذ ازالة النجاسة من باب الرخص والغرض بها انما هو زوال الاعيان عن الحس.

---

(١) المسربة: بفتح الميم وسكون السين وفتح الراء: مجرى الغائط ومخرجه سميت بذلك لانسراب الخارج منها فهى اسم للموضع. (٢) صحيح البخاري: باب الاستنجاء بالحجارة من أبواب الوضوء. (٣) في ص: التي يصب بل كل جزء.

وهذا الالحاق باطل، لان الطهارة والنجاسة حكمان شرعيان، وقد جعل الشارع للنجاسة علامات خاصة كالتغير في الكثير واستواء السطح أو علو النجاسة في القليل، فلا يحكم بالنجاسة بدون ما نصبه الشارع أمارة لها. قاعدة: النجاسة ما حرم استعماله في الصلاة والاغذية للاستقذار وللتوصل إلى الفرار [فبا لاستقذار تخرج السموم والاغذية الممرضة وبالتوصل إلى الفرار] (١) ليدخل الخمر والعصير فانهما غير مستقذرين. وكل عين يحكم بنجاستها يزيد ابعادا من النفس، لانها مطلوبة بالفرار عنها وبالنجاسة يزداد الفرار، وحينئذ يبقى ذكر الاغذية مستدركا، الا أن يذكر لزيادة البيان ولبيان موضوع التحريم، فان في الصلاة تنبيها على الطواف ودخول المسجد، وفي الاغذية تنبيها على الاشربة. ويقابلها الطاهر، وهو ما أبيح ملابسته في الصلاة اختيارا، فحينئذ مرجع النجاسة إلى التحريم ومرجع الطهارة إلى الاباحة، وهما حكمان شرعيان. والحق أن عين النجاسة والطاهر ليسا حكما وانما هما متعلقا الحكم من حيث استعمال المكلف، [فموضوع الحكم هو فعل المكلف] (٢) في النجس والطاهر. وربما قيل: النجاسة معنى قائم بالجسم يوجب اجتنابه في الصلاة والتناول لعينه، وفيه تنبيه على أن الجسم من حيث [هو] جسم لا يكون نجسا والا لعمت

---

(١) ما بين القوسين ليس في ص. (٢) مابين القوسين ليس في ص.

النجاسة كل الاجسام، بل معنى قائم به من قذارة أو ابعاد عن الحرام. وقوله " لعينه " احتراز عن الاعيان المغصوبة، فانه يجب اجتنابها في الصلاة لكن [لا] لعينها بل باعتبار تعلق حق الغير بها. وعطف التناول تحقيقا للخاصة، لان لقائل أن يقول: اكثر محرمات الصلاة حرمت لعينها، كالكلام والحدث والفعل الكثير والاستدبار، فيكون الحد غير مطرد. الا أن هذه لا تحرم في التناول أكلا وشربا، وذكر هما أيضا لبيان محل ايجاب الاجتناب. قاعدة: كل الاجسام على الطهارة الا العشرة المشهورة، وكل الحيوان على الطهارة الا الكلب والخنزير وما تولد منهما أو من أحدهما والكافر، ووكل الميتات على النجاسة الا ما لا نفس له كالسمك والجراد والجنين بذكاة أمه، وأما الصيد المقتول بمحدد وكلب معلم فذكي، وكذا المجروح من الحيوان لاستعصابه وترديه [ولو في غير موضع الذكاة. وكل الحيوانات تقبل التذكية الا النجس منها عينا والادمي] (١) والحشرات، وقيل يقع على الحشرات الذكاة. قاعدة: كل النجاسة مانعة من صحة الصلاة الا في مواضع ما لا تتم الصلاة فيه وحده ودون الدرهم البغلي عن الدم وثوب المربية للصبى والجروح والقروح الدائمة (٢) وعند تعذر ازالتها عن البدن وكذا عن الثوب إذا اضطر إلى لبسه

---

(١) ليس ما بين القوسين في ص. (٢) في هامش ك: الدامية.

وكذا لو لم يضطر على قول التخيير بينه وبين العرى وإذا جهلها ولم يعلم حتى خرج الوقت، وقيل لا يعيد مطلقا وإذا نسيها وخرج الوقت [

وآثار] الاستجمار ان حكمنا بنجاستها. قاعدة: الحدث هو المانع من الصلاة المرتفع بالطهارة، ويطلق على نفس السبب الموجب للوضوء. والمراد بقولهم " ينوي رفع الحدث " هو المعنى الاول، لان الاول واقع والواقع لا يرتفع، والمانع وان كان واقعا الا أن المقصود [بالرفع] منع استمراره (١)، كما أن عقد النكاح يرفع استمرار منع الوطي في الاجنبية. وهذا يبين قوة قول من قال برفع التيمم الحدث، لان المنع متعلق بالمكلف وقد استباح الصلاة بالتيمم اجماعا والحدث مانع من الصلاة اجماعا. وقوله عليه السلام لحسان لما تيمم وصلى بالناس: أصليت بأصحابك وأنت جنب؟ لاستعلام فقهه، كما قال " ص " لمعاذ: بم تحكم؟ وأما وجوب استعمال الماء عند تمكنه منه فلان القائل بأنه يرفع الحدث يغيبه به كما يغيبه (٢) بطريان حدث. قاعدة: حكم الحدث متعلق بالمكلف، لان الحدث هو المنع الشرعي، فلا يتعلق

---

(١) في ص: الا ان المقصود منع استقراره. (٢) في ص: يعنيه به كما يعنيه.

الا بالمكلف. فالقول بأنه يتعلق بالاعضاء بعيد. وتظهر الفائدة في عدم الحكم بارتفاع الحدث عن العضو بغسله وحده، إذ العضو لا يقال انه ممنوع. ولاريب أن المنع من الصلاة باق ما بقي لمعة من الاعضاء، فعلى هذا لا يجوز له لمس المصحف بالعضو المغسول قبل تمام الغسل والمسح. فان قلت: ما تقول في وضوء الجنب للنوم، فانه قد رفع الحدث بالنسبة إلى النوم. قلت: هذا ليس مما نحن فيه، إذ لا نقول يرتفع الحدث عن أعضاء الوضوء دون باقي البدن ولا رفع هنا حقيقة، وانما هو تعبد محض أو لوقوع النوم على الوجه الاكمل بغسل هذه الاعضاء. والظاهر أن تعقب ريح أو بول لا ينقضه، إذ لم يجعل رافعا للحدث الاصغر فيقال فيه: أين معنى وضوء لا ينقضه الحدث؟ قاعدة: كل دم يمكن أن يكون حيضا فهو حيض تجانس أو اختلف، ويتعلق بالحيض أحكام: (منها) ما يترتب عليه، وهو: البلوغ، والغسل، والعدة، والاستبراء، وقبول قولها فيه، وسقوط فرض الصلاة، وعدم صحة الصوم، وعدم ارتفاع الحدث، وجواز الاستنابة في الطواف على قول مخرج لم أقف فيه على نص. (ومنها) ما يحرم بسببه، وهو: الصلاة، والصوم، والاعتكاف، ودخول المسجد وقراءة العزائم، ومس كتابة المصحف. وفي سجدة العزيمة قولان.

(ومنها) ما يكره، وهو: كتب المصحف، وحمله، ولمس هامشه، وقراءة ما عدا العزائم. (ومنها) ما يحرم على الزوج، وهو: الطلاق، والوطي قبلا، والمباشرة بين السرة والركبة عند بعض الاصحاب. (ومنها) ما يجب، وهو: الاستبراء عند تجويز الانقطاع، وقضاء الصوم. (ومنها) ما يستحب، كالوضوء، والجلوس في المصلى، وذكر الله بقدر زمان الصلاة. قاعدة: مما يستثنى من الاصول الكلية من الفروع الجزئية للضرورة أو مس الحاجة صحة صلاة المستحاضة ودائم الحدث للضرورة، وعدم الحكم بكون الماء مستعملا مادام على عضو الجنب والا لم يرتفع حدث أصلا، وكالحكم بأن ملاقاة النجس للماء لا ينجسه إذا كان كرا فصاعدا والا لعسرت (١) الطهارة، وطهارة الميتة من غير ذي النفس السائلة والمني منه، والعفو عن ماء الاستنجاء وعن ما لا يدركه الطرف من الدم عند كثير من الاصحاب، والعفو عن سؤر الهرة وشبهها وقد نجس فوها بزوال العين غابت أولا، والعفو عن محل الاستجمار وعن زيادة ركن [مع القدوة] (٢) للحاجة إلى

الاقتداء وعسر المتابعة في بعض الاحيان لتباعد المأموم، وتغيير الكيفية في صلاة الخائف لمصلحة الجماعة وللحاجة إليها والى حراسة المجاهدين، ولبس الحرير لدفع القمل وللمحارب، وكاختصاص

---

(١) في ص: والا اعتبرت. (٢) ليس في ص.

النسكين (١) بعدم الخروج [منها بالمفسد] (٢) وشرط العتق لما فيه من تحصيل الحرية وتشوق الشرع إليها بدليل السراية إلى نصيب الشريك. وهل يصح اشتراط الوقت في البيع؟ نظر، لقربه من العتق ومن قصوره عنه، لعدم (٣) التغليب فيه والسراية. (الثاني - الصلاة) قاعدة: الصلاة أفضل الاعمال البدنية، لان تصرفات العباد أربعة: حق الله تعالى كالمعرفة، وحق العبد وهو ما يتمكن من اسقاطه والا فكل حق العبد حق الله تعالى كأداء الدين ورد الغصب والوديعة، وحقهما والمغلب فيه جانب العبد كالزكاة والصدقة والكفارات والنذور والضحايا والهدايا والاوقاف والوصايا، وحق الله ورسوله ولعباد كالاذان والصلاة مشتملة على الجميع. فحق الله كالنية والاذكار والكف عن الكلام والمنافيات، وحق الرسول وآله صلوات الله عليهم وهي الصلاة عليهم والشهادة لرسول الله صلى الله عليه وآله بالرسالة ولهم بالامامة، وحق المكلفين (٤) وهو دعاؤه لنفسه ولهم بالهداية. وفي القنوت وغيره يجوز الدعاء له ولهم بما شاء وفي السلام يسلم عليهم بعد السلام على النبي وآله ومن ثم ورد " صلاة فريضة أفضل من عشرين حجة " (٥) وفي خبر آخر " من ألف

---

(١) في ص: السكين. (٢) ليس ما بين القوسين في ص. (٣) في ص: لتقدم. (٤) في ك: المكلف. (٥) الفقيه ١ / ١٣٤، الكافي ٣ / ٢٦٥. وتمامه: وحجة خير من بيت مملو ذهبا يتصدق منه حتى يفنى.

حجة " وعن النبي " ص " " واعلموا أن خير أعمالكم الصلاة " (١) رواه العامة والخاصة، وما في الاذان والاقامة من " حي على خير العمل " صريح في ذلك. فان قلت: هذا معارض بأن الافضلية تتبع الاشقية، وبأن النبي " ص " لما سئل: أي الاعمال أفضل؟ فقال: الايمان بالله. قيل: ثم ماذا؟ قال: جهاد في سبيل الله. قيل: ثم ماذا؟ قال: حج مبرور (٢). ومن البعيد كون صلاة الصبح أفضل من حجة مبرورة [فضلا عن العدد المذكور وكون نافلتها أفضل من حجة مسنونة] (٣)، وأبعد منه أفضلية الصلاة التي لاكثير تحمل فيها (٤) على الجهاد الذي فيه بذل النفس في سبيل الله تعالى. قلت: أما الايمان فخرج بقولنا " الاعمال البدنية " فلا كلام فيه، ولهذا قالوا صلوات الله عليهم: ما تقرب العبد إلى الله تعالى بشئ بعد المعرفة أفضل من الصلاة (٥). وأما الحج فلعل المعارضة بين الصلاة الواجبة وبين الحج المندوب أو بين المتفضل به في الصلاة وبين المستحق به في الحج مع قطع [النظر عن] المتفضل به في الحج، أو يراد به أن لوحج (٦) في ملة غير هذه الملة. وأما الصلاة المندوبة فيمكن أن لايراد ان الواحدة أفضل من الحج، إذ ليس في الحديث الا الفريضة.

---

(١) الاشعثيات: ٣٤. (٢) صحيح البخاري باب " فضل الحج المبرور " من كتاب الحج. (٣) ما بين القوسين ليس في ص. (٤) وكذا في هامش ك وفي متنه: لاكثير عمل فيها. (٥) الكافي ٣ / ٢٦٤. (٦) في هامش ك: انه لو حج.

وأما حديث " خير أعمالكم الصلاة " (١) فيمكن حمله على المعهودة وهي الفرائض. ويؤيده الاذان والاقامة لاختصاصه بها، أو نقول: لو صرف زمان الحج والعمرة في الصلاة المندوبة كان أفضل منهما، أو يختلف بحسب الاحوال والاشخاص، كما نقل أنه صلى الله عليه وآله وسلم سئل: أي الاعمال أفضل؟ فقال: بر الوالدين (٢) [وسئل أي الاعمال أفضل؟ فقال: الصلاة لاول وقتها] (٣) وسئل أيضا: أي الاعمال أفضل؟ فقال: حج مبرور (٤). فيختص بما يليق بالسائل من الاعمال، فيكون لذلك السائل والدان محتاجان إلى بره، والمجاب بالصلاة يكون عاجزا عن الحج والجهاد، والمجاب بالجهاد في الخبر السابق يكون قادرا عليه - كذا ذكره بعض علماء العامة دفعا للتناقض عن الاخبار. قاعدة: كل مكلف دخل عليه وقت الصلاة وجبت عليه بحسب حاله ولا عذر في تأخيرها عن وقتها الا في مواضع: المكره على تركها حتى أنه يمنع من فعلها بالايماء، والناسي والمشغول عنها بدفع صائل عن نفس أو بضع أو بانقاذ غريق أو بالسعي إلى عرفة أو المشعر في وجه، وفاقد الطهور. ولا يؤخر بعذر من لا تنتهى النوبة إليه في البئر الا في آخر الوقت أو النوبة في الثوب بين العراة، أو المحبوس في بيت لا يمكن للقيام فيه (٥)، أو راكب

(١) الاشعثيات: ٣٤. (٢) الكافي ٢ / ١٥٨. فيه: عن منصور بن حازم، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قلت أي الاعمال أفضل؟ قال: الصلاة في وقتها وبر الوالدين والجهاد في سبيل (٣) ما بين القوسين ليس في ص. (٤) في ص: ابر. (٥) في ص: لا يتمكن من القيام فيه.

السفينة لا يمكنه الخروج منها، ولا المقيم العادم للقابل (١) يصلون في الوقت بحسب الحال، ولكن يستحب التأخير إلى زوال العذر لادراك الكمالية ان أمكن زواله. ولهذا يستحب لطالب الجماعة، والمسافر [و] المستوفر، والمبرد للظهر لشدة الحر منفردا ومجتمعا، والمتنفل قدر السبحتين، والعصر إلى المثلين، والعشاء إلى ذهاب الشفق، نافلة الليل إلى السحر، والمفيض العشائين إلى المشعر، والمستحاضة الظهر والمغرب إلى دخول ثانيهما، والقاضي يؤخر الاداء إلى آخر الوقت على الوقت، وللصائم المتوقع افطاره والمتمكن من استيفاء الافعال لمن يباح له رخصها والمتمكن من المندوبات. فائدة (٢): الاذان مستحب للخمس، وقد يعرض له ما يخرجه عن ذلك، اما لعدم وقوعه صحيحا كأذان غير المميز من الطفل والمجنون وقبل الوقت في غير الصبح واذان الكافر وغير المرتب واذان السكران الذي لا تحصيل له. وأما الكراهية كأذان الجماعة الثانية قبل تفرق الاولى أو لعصري عرفة والجمعة وعشاء المشعر، واما لعروض مبطل له كالارتداد والاغماء إذا طال الزمان والسكوت الطويل وعروض الجنون أو السكر والكلام الكثير في أثنائه الذى يخرجه عن الموالاة والاغماء والنوم مع الطول وترك شئ من كلماته عمدا. أما الطهارة والاستقبال والذكورية وشبهها فشرط في كماله.

(١) في ص: العادم للمسائل. وفي القواعد وهامش ك: العادم للماء بل يصلون. (٢) في ص: قاعدة.

فائدة (١): لاريب أن الطهارة والاستقبال والستر معدودة من الواجبات في الصلاة مع الاتفاق على جواز فعلها قبل الوقت والاتفاق في الاصول أن غير الواجب لا يجزي عن الواجب، فاتجه هنا سؤال، وهو أن يقال: أحد الامرين لازم، وهو اما أن يقال بوجوب هذه الامور على الاطلاق ولم يقله أحد، أو يقال باجزاء غير الواجب عن الواجب وهو باطل، لان الفعل انما يجزي عن غيره مع تساويهما في المصلحة المطلقة، ومحال تساوي الواجب وغير في المصلحة. وجوابه: انا قد بينا أن الخطاب قد ينقسم إلى خطاب التكليف وخطاب الوضع، أعني الخطاب بنصب الاسباب، ولا يشترط فيه العلم والقدرة ولا عدمهما ولا التكليف، لان معنى قول الشارع اعلموا كذا انه حتى وجد كذا فقد وجب كذا أو حرم كذا أو أبيح كذا أو ندب كذا، ومن ثم حكم بضمان الصبى والمجنون ما أتلفاه مع عدم تكليفهما. وقد يكون خطاب الوضع بالمانع [له] أيضا، كما يقول عدم كذا عند وجود المانع أو عند عدم الشرط. إذا تقرر ذلك فالطهارة من باب خطاب الوضع، إذ هي شرط في صحة الصلاة، وكذلك الاستقبال والستر، وذلك لا يشترط فيه شرط التكليف من ايقاعه على الوجه المخصوص، فان دخل الوقت على المكلف وهو موصوف بهذه الاوصاف تم الفرض وصحت الصلاة، وان لم يتصف بها أو ببعضها توجه عليه حينئذ خطاب التكليف وخطاب الوضع وصارت حينئذ واجبة. ولا استبعاد في وجوب الطهارة في حالة دون حالة، لان بيان الشرع تخصص

(١) في ص: قاعدة.

الوجوب (١) ببعض الحالات دون البعض وببعض الازمنة دون البعض. فان قلت: أليس ينوي في الطهارة قبل دخول الوقت الاستحباب، وذلك خطاب التكليف، فكيف جعلها من خطاب الوضع؟ قلت: ذلك وان احتيج إليه في الطهارة فهو غير محتاج إليه في الاستقبال والستر، ولهذا لو اتفق كونه قائما إلى القبلة وقد لبس ساترا للعورة حياء من الناس أو ألبسه غيره كرها أجزأ ذلك في الصلاة. وأما وقوع الطهارة بنية الاستحباب فهو باعتبار أنها في نفسها مستحبة لاستحباب الدوام على الطهارة، ولا امتناع في كون الشئ من خطاب الوضع باعتبار ومن خطاب التكليف باعتبار، فإذا وجد سبب الوجوب كدخول الوقت مثلا على متطهر (٢) ندبا فقد خوطب بالصلاة حينئذ من غير أمر بتجديد طهارة لامتناع تحصيل الحاصل. وان كان محدثا اجتمع عليه خطاب التكليف بفعل الطهارة وجوبا وخطاب الوضع، ومن قبله كان عليه خطاب التكليف باستحباب الطهارة، فلا امتناع في ذلك. وهذا الاشكال البين (٣) هو الذي ألجأ بعض العلماء إلى اعتقاد وجوب الوضوء وغيره من الطهارات لنفسه، غير أنه يجب وجوبا موسعا قبل الوقت وفي الوقت وجوبا مضيقا عند آخر الوقت. ذهب إلى ذلك القاضي أبو بكر ابن العنبري من الجمهور وحكاه الرازي في التفسير عن جماعة، وصار بعض الاصحاب إلى

(١) في ك: لان شأن الشرع تخصيص الوجوب. (٢) في ص: مطهر. (٣) في ك: اليسير.

وجوب الغسل أيضا بهذه المثابة. قاعدة: يجب انحصار المبتدأ في خبره نكرة كان أو معرفة، إذ الخبر لا يجوز أن يكون أخص بل مساويا أو أعمل، والمساوي منحصر في مساويه والاخص منحصر في الاعم. فان قلت: قد فرقوا بين " زيد عالم " و " زيد العالم "، فجعلوا الثاني للحصر لا الاول، فكيف يتوجه الاطلاق؟ قلت: الحصر الذي أثبتناه على الاطلاق - وهو حصر - يقتضي نفي النقيض، والذي نفوه عن النكرة هو الحصر الذي يبقى معه النقيض الضد والمخالف، لان قولنا " زيد عالم " يقتضي حصر زيد في مفهوم عالم لا يخرج عنه إلى نقيضه الا أن عالما مطلق في العلم فهو في قوة موجبة جزئية في وقت واحد، فنقيضه سالبة كلية دائمة، أي لا يكون زيد عالما في زمان ماض ولا حال ولا استقبال. وهذا المفهوم ينتفي بقولنا " زيد عالم في وقت ما " بخلاف ما إذا كان الخبر معرفة فانه ينتفي كل ما خالفه. ويتفرع عليه أحكام: (منها) قوله صلى الله عليه وآله في الصلاة: تحريمها التكبير، فانه يفيد انحصار حصولها (١) في حرمة الصلاة بالتكبير، دون نقيضه الذي هو عدم التكبير، وضده الذي هو الهزء واللعب والنوم، وخلافه الذي هو الخشوع والتعظيم، فلو فعل أحد هذه لم يتحرم بالصلاة.

(١) في ك: دخولها.

(ومنها) قوله " ص ": وتحليها التسليم، يقتضي انحصار التحلل (١) في التسليم دون نقيضه الذي هو عدمه، ودون ضده وهي اضداد التكبير، ودون خلافه الذي هو الحدث وغير ذلك. والمراد بالمحلل هنا ما كان مباحا آخر الصلاة ليخرج سائر ومبطلات الصلاة ونفس التسليم إذا وقع في أثنائها. وكما اقتضى الحصر في التكبير اقتضى الحصر في الصيغة، وهي " الله اكبر " لان اللام فيه للعهد، والمعهود من فعل النبي صلى الله عليه وآله ذلك، فلا ينعقد بمعناه ولا بتعريف الخبر ولا بتقديمه (٢) ولا ترجمته الا مع العجز. وكذا الكلام في التسليم. فائدة: لا يتعلق الامر والنهي والدعاء والاباحة والشرط والجزاء والوعد والوعيد والترجي والتمني الا بمستقبل، فمتى وضع (٣) تشبيه بين لفظتي دعاء أو أمر أو نهي أو واحد مع الاخر فانما يقع في مستقبل. وعلى هذا خرج بعضهم الجواب عن السؤال المشهور في قوله " ص ": قولوا " اللهم صل على محمد وآل محمد كما صليت على ابراهيم [وآل ابراهيم] (٤) وبارك على محمد وآل محمد كما باركت على آل ابراهيم " وفي روايات أخرى " كما صليت على ابراهيم وآل ابراهيم " (٥) فان التشبيه يعتمد كون المشبه به أقوى في وجه الشبه أو مساويا.

(١) في ك: المحلل. (٢) في ص: ولا تقديمه. (٣) في ك: فمتى وقع. (٤) ليس في ص. (٥) البحار ٩٤ / ٨٧ نقلا عن الدر المنثور، عن أبي هريرة، عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم.

والصلاة هنا الثناء أو العطاء والمنحة التي هي من آثار الرحمة والرضوان فيستدعي أن يكون عطاء ابراهيم أو الثناء عليه فوق الثناء على محمد أو مساويا له وليس كذلك والا لكان أفضل منه. والواقع خلافه، فان الدعاء انما يتعلق بالمستقبل ونبينا " ص " كان الواقع قبل هذا الدعاء أنه أفضل من ابراهيم عليه السلام. وهذا الدعاء يطلب فيه زيادة على هذا الفضل مساوية لصلاته على ابراهيم، فهما وان تساويا في الزيادة الا أن الاصل المحفوظ خال عن معارضة الزيادة، وهو جواب أحمد بن ادريس المالكي. وفيه نظر، لان ذلك بناء على أن الزيادة أمر يحصل بدعائنا، وقد قال علماء الكلام في باب الدعاء حيث قسموه إلى أقسامه: ان هذا القسم من أقسام الدعاء تعبد ونفعه عائد إلى الداعي، لان الله تعالى قد أعطى نبيه " ص " من علو القدر وارتفاع المنزلة ما لا يؤثر فيه دعاء داع، فحينئذ يصير هذا كالاخبار عما أعطى الله تعالى نبيه " ص " كما يشهد به القرآن العزيز والسنة القويمة والاخبار لا توقع فيه. واجيب بوجوه أخر: الاول - ان المشبه به المجموع المركب من الصلاة على ابراهيم وآله ومعظم الانبياء هم آل ابراهيم والمشبه الصلاة على نبينا " ص " وآله عليهم السلام وآل محمد صلوات الله عليهم ليسوا بأنبياء (١) فكانت الصلاة على آل ابراهيم أبلغ من الصلاة على آل محمد، فإذا قوبل آله بآل ابراهيم رجحت الصلاة على آل ابراهيم على الصلاة على آله عليه السلام، فيكون الفاضل من الصلاة على آل

---

(١) معظم انبياء آل ابراهيم هم انبياء بني اسرائيل وقد ورد في الحديث عنه صلى الله عليه وآله وسلم: علماء امتي كأنبياء بني اسرائيل فعلم من هذا ان آل محمد صلوات الله عليهم أفضل من انبياء بني اسرائيل بلا خفاء وشبهة.

ابراهيم لمحمد، فيزيد به على ابراهيم. وهو جواب عز الدين بن عبد السلام. وفيه أيضا نظر، لانه يشكل بأن ظاهر اللفظ تشبيه الصلاة على محمد بالصلاة على ابراهيم والصلاة على آله بآله قضية لايراد كل منهما وآله، فلا يقع المقابلة بالمجموع بل انما هي مقابلة الافراد بالافراد. مع أن في هذا الجواب هضما لال محمد عليهم السلام، وقد قام الدليل على أفضلية علي عليه السلام على [من] خلق من الانبياء وهو واحد من الال، فيكون السؤال عند الامامية على حاله (١). الثاني - ان تشبيه أصل الصلاة بـ)أصل) الصلاة لاكميتها بكميتها ولا صفة من صفاتها بصفتها، كما في قوله تعالى، كتب عليكم الصيام كما كتب على الذين من قبلكم " (٢) ان المراد تشبيه أصل الصوم بأصل لا الوقت والعدد. وفيه أيضا نظر، لان الكاف في " كما " للتشبيه، فهو اسم بمعنى " مثل " منصوب صفة لمصدر محذوف، أي صلاة مماثلة للصلاة على ابراهيم. والمصدر إذا وقع موصوفا استحال أن يشار به إلى الماهية من حيث هي، لان الماهية من حيث هي لا تكون مقيدة بقيد، والوصف قيد. الثالث - ان المساواة في البشبيه وان كانت حاصلة فهي في الافراد بالنسبة إلى كل مصل (٣) وصلاة على حدته، فإذا جمع جميع المصلين في جميع الصلوات

---

(١) بل قام الدليل على أفضلية علي عليه السلام على جميع الانبياء ما عداه صلى الله عليه وآله بالاية وهي قوله تعالي " وانفسنا " لان المراد بها كما يظهر من مساواة علي عليه السلام لمحمد صلى الله عليه وآله وسام وهو " ص " أفضل من الانبياء قطعا والمساوي للافضل أفضل أيضا. (٢) سورة البقرة: ١٨٣. (٣) في ك: إلى كل فضل.

زاد ذلك أضعافا مضاعفة. وهو جواب ابى الفتح القشيري. ويشكل هذا بأن التشبيه (١) واقع في كل صلاة تذكر في حال كونها صلاة واحدة. سلمنا لكن كان ينبغي مع توالى الصلوات في زمانه صلى الله عليه وآله وسلم يزيد المشبه على المشبه به، كيف وهو متوال في جميع الاعصار إلى حين انقطاع التكليف. الرابع - ان قوله " اللهم صل على محمد وآل محمد، في قوة جملتين، والتشبيه انما وقع في الثانية، أعني الصلاة على الال. وهذا فيه بحث نحوي، وهو أن العامل في المعطوف هل هو العامل في المعطوف عليه وهو القول بالانسحاب أولا. ويدفعه سياق الكلام، فان ذكر ابراهيم مقابل ذكر محمد صلى الله عليه وآله وسلم، فالتشبيه واقع في الجملتين. مع أن في هذا أيضا هضما لال محمد، وفيه ما فيه. الخامس - ان مطلوب كل مصل المساواة لابراهيم في الصلاة، وكل منهم طالب صلاة مساوية للصلاة على ابراهيم، وإذا اجتمعت هذه الصلوات كانت زائدة على الصلاة على ابراهيم. وكل هذا أيضا بناءا على أن صلاتنا عليه " ص " تفيده زيادة في رفع الدرجة ومزيد الثواب، وقد أنكر هذا جماعة من المتكلمين وخصوصا الاصحاب، وقد تقدم بيانه. بل فائدة هذا الامتثال (٢) تعود إلى المكلف نفسه، فيستفيد به ثوابا كما جاء في الحديث: من صلى علي واحدة صلى الله عليه عشرا (٣). فقد ظهر ضعف

---

(١) في ك: بأن النسبة. (٢) في ص: هذا المقال. (٣) الكافي ٢ / ٤٩٢، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إذا ذكر النبي صلى الله عليه

هذه الاجوبة. لكن الاولى منها جواب تشبيه الاصل بالاصل ويلزم المساواة في الصلاتين، ولكن تلك أمور موهبية فجاز تساويهما فيها وان تفاوتا في الامور الكسبية المقتضية للزيادة، فان الجزاء على الاعمال هو الذي يتفاضل فيه العمال لا المواهب التي يجوز نسبتها إلى كل واحد تفضلا خصوصا على قواعد العدلية. وهذا باطل ان الجزاء كله تفضل كما تقوله الاشعرية، الا أن الصلاة هنا موهبة محضة ليس باعتبار الجزاء، فالذي يسمى جزاء عند العمل وان لم يكن مسببا عن العمل هو الذي يتفاضلان فيه. وهذا واضح. فائدة: كل واحدة من الصلوات الخمس لا بدل لها، الا الظهر فقد قيل الجمعة بدل منها، فهي في المعنى كظهر مقصورة لمكان الخطبتين. وقيل بل الجمعة صلاة على حيالها (١)، وهو الاقرب. وتظهر الفائدة في عروض ما يمنع من ادراك ركعة مع تلبسه بها، فعلى البدلية يتمها ظهرا. والاقرب اشتراط نية العدول كما يعدل المسافر من القصر إلى الاتمام [وان اتحد عين الصلاة الا أن المسافر] (٢) ينوي الاتمام. وهذا يحتمل

وآله وسلم فأكثروا الصلاة عليه فانه من صلى على النبي صلى الله عليه وآله وسلم صلاة واحدة صلى الله عليه ألف صلاة في ألف صف من الملائكة ولم يبق شئ مما خلقه الله الا صلى على العبد لصلاة الله عليه وصلاة ملائكة فمن لم يرغب في هذا فهو جاهل مغرور وقد برئ الله منه ورسوله وأهل بيته. (١) كذا في النسختين وفي القواعد: على حالها. (٢) ليس ما بين القوسين في ص.

فيه ذلك، ويحتمل أن يوجد العدول ليسري إلى أول الصلاة. وعلى الاستقلال فلا ريب في عدم وقوعها ظهرا من غير نية، وهل يقبل العدول؟ يحتمله كما في الصلوات وعدمها لمخالفتها بالنوع وانه قد حكم ببطلانها فكيف تنقلب صحيحة. قاعدة: الاصل في الاسباب عدم تداخلها، وقد استثني منها صور: (منها) أسباب سجود السهو، فحكم جماعة منهم ابن الجنيد بتداخلها، ومع قوله بكونه قبل التسليم للنقيصة يزول التداخل في صور: الاولى - لو سجد للسهو للنقيصة ثم سهى بعده ناسيا قبل التسليم أعاده، كما لو تكلم بعده ناسيا ان قلنا بوجوب التسليم. وكلامه فيه محتمل، ويبعد هنا كون السهو للنقيصة، لانه لم يبق فعل يتصور فيه النقيصة لانه قبل التسليم. الثانية - لو سهى للنقيصة ثم سجد في صلاة القصر ثم عن له المقام بعده، فالظاهر أنه تصح النية لعدم التسليم والخروج من الصلاة. وحينئذ لو سهى بعد ذلك سجد له. ويحتمل أيضا أعادة سجوده الاول، لانه لم يقع آخر الصلاة. الثالثة - لو كانت الفريضة مسبوقة فعدل إلى السابقة بعد التشهد وكان أزيد عددا منها ثم سهى فانه يسجد ويجئ في الاول الاعادة أيضا. ويحتمل في الموضعين عدم العدول، لان سجود السهو حائل والا يلزم زيادة صورة سجدتين متواليتين في الصلاة، الا أن نقول: المبطل زيادة الركن وهذا ليس بركن وانما هو صورته. ويتفرع على اعتقاد هذا الزائد فروع: " أ " لو شك هل سهى أم لا فسجد جاهلا بالحكم ثم علم في الصلاة، فعلى

القول بالاغتفار ينبغي أن يسجد ثانيا لانه الان قد زاد سجودا فيسجد له. " ب " - لو ظن أنه سهى فسجد ثم تبين له بعده أنه لم يسه، فالاقرب السجود حينئذ للزيادة. ويحتمل ضعيفا عدمه بناءا على أن السجود كما جبر غيره فيجبر نفسه. " ج " - لو ظن أن سبب سجوده بسبب نقيصة سجدة فسجد ثم تبين له أن الفائت تشهد مثلا. احتم لانه لا يعيد، لان القصد جبر الخلل الواقع في الصلاة والتعيين لغو. واحتمل الاعادة، لانه لم يجبر ما يحتاج إلى الجبر. وهذا نظير الاشكال فيما إذا نوى رفع حدث والواقع غيره غلطا. قاعدة: كل صلاة اختيارية تتعين فيها فاتحة الكتاب ولا تتم الا بها الا أن يسهو عنها فان كانت ركعة أو ركعتين فلا بدل لها فرضا كان أو نفلا، وان كانت أكثر من ذلك تخير في التسبيح في الزائد. وابن أبي عقيل يرى في السنة جواز القراءة في الركعة الثانية من حيث قطع في السورة التي قرأها مع الحمد في الركعة الاولى. وهو نادر. ولا يتعين سورة من السور للقراءة الا ما ذكره ابن بابويه وأبو الصلاح في الجمعة والمنافقين لظهرها وجمعتها (١) ينبغي أن يكون أولى بالتعيين كما قاله أبو الصلاح، مع أن الخبر الصحيح عن أبي الحسن عليه السلام بعدمه (٢). ولا شئ من الفرائض يجزي فيه التبعيض عند من أوجب السورة الا صلاة الايات، وفي تعيين الحمد ثانيا في الركعة الواحدة منها لو لم يبعض، قولان

---

(١) الفقيه ١ / ٢٠١. (٢) التهذيب ٣ / ٧.

أقربهما الوجوب. واحترزنا بالاختيارية عن صلاة جاهل الفاتحة مع ضيق الوقت، وعن المصلي بالتسبيح في شدة الخوف. وألحق بهما ابن ادريس ذا الحدث الدائم إذا لم يتمكن من الفاتحة لتوالي الحدث فانه يجتزي بالتسبيح أربعا في جميع الركعات، قال: فان لم يتمكن لتوالي الحدث فليقتصر على مرة واحدة في قيامه ومثلها في ركوعه وسجوده. وهذا التخفيف لم نقف لغيره عليه ورده أولى بل، ان كان مبطونا توضأ وبنى. والظاهر أنه مع التوالي يسقط الوضوء الا في افتتاح الصلاة، وان كان سلسا استمر مطلقا الا أن يكون فيه فترات يمكن فعل جميع الصلاة فيها. وقد حررناه في الذكرى. قلت: قال فيها عقيب ذكر الروايات الدالة على بناء المبطون: هل ينسحب مضمون الرواية في السلس؟ يمكن ذلك لاستوائهما في الموجب واشارة الروايات إلى النباء بالحدث مطلقا. والوجه العدم، لان أحاديث التحفظ بالكيس والقطن مشعرة باستمرار الحدث وأنه لا مبالاة به. والظاهر أنه لو كان في السلس فترات وفي البطن تواتر أمكن نقل حكم كل منهما إلى الاخر. قاعدة: إذا كان الفعل موصوفا بالوجوب وله هيئات يقع عليها وجب كل واحدة منها تخييرا، وجاز أن يوصف بعضها بالاستحباب بكماله ويكون الاستحباب راجعا إلى اختيار تلك الهيئة لا إلى نفسها، وله صور: " أ " الجهر في صلاة الجمعة اجماعا وفي الظهر على قول مشهور موصوف بالاستحباب، وهو صفة للقراءة الواجبة.

" ب " الجهر بالبسملة في مواضع الاخفات كذلك. " ج " استحباب قراءة سورة بعينها في الفريضة مع وجوب أصل السورة. " د " الجهر للامام بالاذكار والاخفات للمأموم، فانه يوصف بالاستحباب مع وجوب أصله. ولو جعل الجهر صفة زائدة على الاخفات بحيث تكون نسبة الاخفات إلى الجهر كنسبة البعض إلى الكل لم يكن من هذا الباب. " هـ " الهرولة بين الصفا والمروة موصوفة بالاستحباب مع وجوب أصل الحركة، وهو السبب في افتاء بعض الاصحاب وبوجوب الجهر في البسملة ووجوب الهرولة، لانهم لحظوا أصل الوجوب ولم ينظروا إلى جواز الانفكاك. " و " التسبيح في الركوع والسجود، فان التسبيحة الكبرى موصوفة بالافضل مع قيام أصل الوجوب بها من حيث اشتمالها على التسبيح أو الذكر المطلق. قاعدة: الاصل في هيئات المستحب أن تكون مستحبة، لامتناع زيادة الوصف على الاصل. وقد خولف في مواضع: ١ - الترتيب في الاذان، وصفه الاصحاب بالوجوب. ٢ رفع اليدين بالتكبير في التكبيرات الصلاة، وصفه المرتضى بالوجوب. ٣ - وجوب القعود في النافلة أو القيام تخييرا ان قلنا بعدم جواز الاضطجاع. وهذا وترتيب الاذان الوجوب بمعني الشرط، ومنه وجوب الطهارة للصلاة المندوبة، ويسمى الوجوب غير المستقر.

قاعدة: قدغيا الشارع العبادات بغايات مخصوصة، كتغية الصوم بالليل والغسل بالمرافق والمسح بالكفين والوقوف بالموقفين بغاياتهما. والظاهر دخول الغاية في المغيا إذا لم ينفصل بمفصل محسوس. ويكفي مسمى الغاية من العبادات ما غايته آخر أفعاله، كالطواف والسعي وان كان تحقق الاخر موقوفا على جزء زائد من المطاف والمسعى. ومن الاول الانحناء في الركوع والسجود، ومن الثاني الصلاة، فان غايتها آخر أفعالها. ويظهر من كلام العلماء أنه لا يكفى انقضاء أفعالها في الخروج منها، بل لابد من محلل وهو التسليم بعينه على الاصح من قولي الاصحاب، فان اتفق الخروج بغيره من حدث وشبهه سقط التسليم لوجود المخرج، فاستغنى عنه. ويمكن

حمل صحيح زرارة عن الباقر عليه السلام في المحدث قبل التسليم أن صلاته تامة (١) على ذلك، ولا يكون فيه دلالة على نفي وجوب التسليم مطلقا، وانما يلزم ذلك لو كان التسليم واجبا وجزء، وأما إذا كان واجبا لا جزء لاجل الخروج من الصلاة فلا يلزم ذلك. وكذا قول النبي صلى الله عليه وآله وسلم: انما صلاتنا هذه تكبير وقراءة وركوع وسجود. لا ينافي وجوب التسليم، لانه عد أجزاء الصلاة والتسليم ليس جزءا. وكذا صحيح زرارة عن الباقر عليه السلام فيمن صلى خمسا: ان كان قد جلس في الرابعة قدر التشهد تمت صلاته (٢). ولا يلزم منه عدم وجوب التسليم،

---

(١) الكافي ٣ / ٣٤٧. (٢) التهذيب ٢ / ١٩٤، الفقيه ١ / ٢٢٩.

للاستغناء عنه بالركعة الزائدة المنافية. فان قلت: هذا باطل ان التسليم ليس جزءا لكن التشهد جزء قطعا، فلا تكون الصحة مستندة إلى الاتيان بالمنافي بدلا عن التسليم بل إلى أنهما ليسا ركنا، وترك غير الركن لا تبطل الصلاة. قلت: هذا أيضا لا ينافي وجوب التسليم، إذ لا يلزم من نفي ركنيته نفي وجوبه، لان انتفاء الاخص لا يلزم منه انتفاء الاعم. على أن الجلوس بقدر التشهد جاز أن يكون مصاحبا للتشهد فلم يتخلف سوى التسليم واستغنى عنه بالاتيان بالمنافي. فظهر بذلك كله ضعف تمسك القائل بندب التسليم وبقاء أدلة الوجوب خالية عن معارض. قاعدة: إذا دل دليل على حكم لم يكف به الا بعدم المعارض، لان وجود المقتضي مع وجود المانع لا أثر له، وخصوصا إذا كان ذلك الدليل قاصرا في كيفية الدلالة عن المعارض، فلا يجوز أن يجعل مدلول ما عارضه مدلولا له والا لكان قد أقيم منافي الشئ مقام ذلك الشئ، وهو غير جائز. ومن ذلك يظهر أنه لا يمكن الاستدلال بقوله تعالى " وسلموا تسليما " (١) على وجوب التسليم على النبي " ص " في الصلاة، لان الاجماع واقع على خلاف الدليل، إذ الاجماع حاصل على استحبابه فيها وعدم تكرره وفوريته. والاية لو سلم كونها في التسليم عليه " ص " لم تدل على التكرار ولا على الفورية ولا على كونه في الصلاة، فكيف يجوز أن يجعل ما أجمع على منافاته للدليل موردا له.

---

(١) سورة الاحزاب: ٥٦.

قاعدة: إذا تعارض العام والخاص بني العام على الخاص، ومن ذلك صورة استحباب الجهر في القنوت، لان قول الصادق عليه السلام " القنوت كله جهار " (١) خاص، وقول النبي " ص " " صلاة النهار عجماء " عام، وكذا قول الصادق عليه السلام " السنة في صلاة النهار بالاخفات " (٢). ومنها لو سلم وتكلم لظنه تمام الصلاة، فهذا كلام وتسليم وقعا عمدا، وطريق العموم أن تعمدهما مبطل للصلاة، الا أنه معارض بأخبار صحاح يتضمن خصوصية هذا بالصحة. على أن لمانع أن يمنع من تسمية ذلك تعمدا. ومنها كون الاكل والشرب مفسدين للصلاة، فانه خرج في الوتر بدليل خاص، وهو خبر سعيد الاعرج عن الصادق عليه السلام (٣). قاعدة: الاسباب تؤثر في مسبباتها ولا يجب دوام مسببها بدوامها إذا امتثل الامر فيه

والواجبات الموسعة بحسب الاوقات من هذا القبيل، فان الوقت سبب ويكفي ايقاع الفعل في جزء منه. ومن ثم اكتفى في صلاة الكسوف والخسوف بالمرة مع أن أصل الامر لا يدل على التكرار. ويظهر من كلام المرتضى وأبي الصلاح وسلار وجوب الاعادة مادام السبب كأنهم يذهبون إلى أن الوجوب مغيى برد النور أو ذهاب الخسوف، فيكون

---

(١) الفقيه ١ / ٢٠٩. (٢) التهذيب ٢ / ٢٨٩، الاستبصار ١ / ٣١٣، الوسائل ٢ / ٧٥٩.
(٣) التهذيب ٢ / ٣٢٩.

الكسوف سببا لوجوب الصلاة ودوامه سببا أيضا، ويلزم من هذا اثبات سببيته لم يدل عليها النص بأحد الدلالات. فان قلت: المشهور استحباب الاعادة والمنع قائم. قلت: جاز أن يكون ابتداء الكسوف سببا في الوجوب ودوامه سببا في الاستحباب، كما أن الزوال سبب في وجوب اليومية وطلب الجماعة لمن صلى منفراد سبب في استحبابها. قاعدة: الموالاة في الصلاة شرط في صحتها، لان النبي " ص " صلاها كذلك، فيقطعها الفعل الكثير في أثنائها. وقد يعرض ما يخرجها عن الشرطية في مواضع: (منها) المبطون إذا فاجأه الحدث فانه يتوضى ويبني. (ومنها) من سلم على نقص (١) من صلاته ثم ذكر، وقد رواه علي بن النعمان الرازي (٢) عن الصادق عليه السلام والحسين بن ابى العلاء (٣) وعبيد بن زرارة عنه عليه السلام بسند آخر (٤). وأبلغ منه ما رواه عمار بن موسى عنه عليه السلام: يبني ولو بلغ الصين ولا يعيد الصلاة (٥). واختاره الصدوق، ونقل عن يونس بن عبد الرحمن اعادة الصلاة بذلك ولم يرتضه. (ومنها) من كان في الخسوف فخشي فوت الحاضرة، فانه يقطع الكسوف

---

(١) في ص وهامش ك: على بعض. (٢) التهذيب ٢ / ١٨١، الفقيه ١ / ٢٢٨. (٣) التهذيب ٢ / ١٨٣. (٤) التهذيب ٢ / ٣٤٦، الفقيه ١ / ٢٢٩. (٥) التهذيب ٢ / ١٩٢، الفقيه ١ / ٣٢٩.

ثم يأتي بالحاضرة ثم يبنى على صلاة الكسوف. وذهب إليه أعيان الاصحاب، وقد رواه في الصحيح محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام (١) وعن ابن ابى عمير بسنده أيضا عنه عليه السلام. (ومنها) إذا لزمه احتياط ففعله ثم ذكر النقص فانه يجزي مع أنه قد تخلل النية والتكبير والتشهد والتسليم، وربما تخلل فعل آخر غير ذلك. قاعدة: كل النوافل ركعتان بتسليمة الا الوتر، ولا يزاد على ركعتين الا في مواضع ثلاثة: أ - صلاة الاعرابي، وهي من مراسيل الشيخ عن زيد بن ثابت (٢). ب - صلاة العيد إذا صليت بغير خطبة، فان علي بن بابويه يقول: يصلي أربعا بتسليمة (٣). ج - صلاة جعفر عليه السلام، فان ظاهر الصدوق أنها أربع بتسليمة (٤). قاعدة: قصر الصلاة قد يكون في الكم وهو ثابت في المسافر والخائف وان كان حاضرا سواء كان منفراد أو في جماعة إذا استوعب العذر الوقت أو بقي منه مالا

---

(١) الفقيه ١ / ٣٤٦، التهذيب ٣ / ١٥٥. (٢) رواها السيد ابن طاوس في جمال الاسبوع والشيخ في المصباح. (٣) التهذيب ٣ / ١٣٥. (٤) الفقيه ١ / ٣١٧. ويقال لها صلاة الحبوة والتسبيح أيضا. وفي المصباح: حبوت الرجل حباء بالمد والكسر: اعطيته الشئ بغير عوض والاسم منه الحبوة بالضم.

يسع الطهارة وركعة سواء كان الخائف رجلا أو امرأة، وخالف ابن الجنيد في المرأة فزعم أنها لا تقصر في الحرب. وقد تكون في الكيف، وهو كثير كالمريض والخائف والمضطر. تنبيه: غاية القصر ركعتان سواء كان في السفر أو الخوف، وظاهر ابن الجنيد ورواه ابن بابويه في الصحيح عن حريز عن الصادق عليه السلام: ان الخائف مع الامام يقتصر على ركعة فيكون للامام ركعتان ولكل فرقة ركعة (١). قاعدة: لا يقضى شئ من الواجبات بعد التسليم سوى السجدة والتشهد والصلاة على النبي وآله، وخالف في الصلاة ابن ادريس فأسقط قضاءها الا مع فوات التشهد. أما ما يفعل احتياطا عند الشك فانه ليس معلوم الجزئية. ولا يقضى شئ من المندوبات سوى القنوت لو لم يتذكره بعد الركوع فانه يقضيه بعد التسليم في المشهور. وقال ابن الجنيد يقضيه في تشهده، وهو نادر. ولو تذكره فعله بعد الركوع للخبر الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر صلوات الله عليه (٢)، وعليه الاصحاب الا ابن ابى عقيل فانه نفى قضاءه بعد الركوع وبه خبر صحيح لكنه مجهول المسئول (٣)، ولو سلم حمل على نفي وجوب

(١) الفقيه ١ / ٢٩٥. (٢) التهذيب ٢ / ١٦٠. (٣) التهذيب ٢ / ١٦١.

القضاء لا على نفي المشروعية. قاعدة: ضابط الجماعة أن يكون المقتدى فيه فرضا أو أصله فرضا أو بصفة ما أصله الفرض كالاستسقاء، ولا يتخلف الاستحباب في ذلك كما لا يتجاوزه الاستحباب. وخالف في الاولين قوم، قال ابنا بابويه في الكسوف: يصلي جماعة مع الاستيعاب وفرادى لامعه، اعتمادا على قول الصادق عليه السلام في رواية ابن ابى يعفور: إذا انكسفت الشمس والقمر وانكسف كلها فانه ينبغي للناس أن يفزعوا إلى امام يصلي بهم وان كسف بعضه فانه يجزي الرجل أن يصلي وحده (١). وهو دال على تأكد الجماعة في احتراق الكل اكثر لا على النفي بالكلية (٢)، والجماعة لا تنكر تأكدها في بعض دون بعض، فانها واجبة في الجمعة والعيدين وفي الفرائض آكد من النوافل التي يستحب فيها الجماعة. والمفيد يقول في قضاء الكسوف بقول ابني بابويه، وقال ابو الصلاح باستحبابها في صلاة الغدير، وفي كلامه ايماء إلى أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم فعله. قاعدة (٣): ذهب المرتضى وابن الجنيد وابن أبي عقيل رحمهم الله تعالى إلى أن المنبر يحمل بين يدي الامام في الصلاة الاستسقاء إلى الصحراء، وبه رواية مرسلة عن

(١) التهذيب ٣ / ٢٩٢. (٢) في ص: لاعلى نفى الكلية. (٣) في ص: فائدة.

الصادق عليه السلام (١). وانكر ذلك متأخرو الاصحاب، ولم نقف لهم على رواية سوى عموم أنها كصلاة العيد. قاعدة: كل مؤتم لا يجوز له التقدم في الموقف على امامه اجماعا، والمشهور جواز المساواة، وأوجب ابن ادريس تقدم الامام بقليل في الصلاة الاختيارية وفي العراة والروايات خالية عن هذا القيد، وقضية الاصل تنفيه، والتمسك بصحة صلاة الاثنين لو قال كل منهما كنت اماما يضعف لجواز توهم كل واحد منهما التقدم. قاعدة: ضابط امام الصلاة كما له وايمانه وعدالته وطهارة مولده، وباقي شرائطه اضافية كالقيام بالاضافة إلى القائمين والذكورة بالنسبة إلى الرجال، وينقسم الائمة إلى أقسام سبعة: (الاول) من لا تجوز امامته، وهو الصبى غير المميز والكافر والفاسق والمجنون والمحدث والجنب ونجس الثوب أو البدن مع امكان الازالة والحائض والنفساء والمستحاضة لا مع فعلها فرضها. وهذا مع علم المقتدي بحالهم، فلو ظن الكمال أجزأت الا في الجمعة إذا اعتبرنا كون الامام من العدد أو كان تمام العدد به. (الثاني) من تجوز امامته بقبيل دون قبيل، وهو الامي واللاحن والخنثى والمرأة والمؤوف اللسان والصبى المميز. (الثالث) من تجوز امامته في صلاة دون صلاة، وهو العبد يستثنى من

---

(١) التهذيب ٣ / ١٤٩، الكافي ٣ / ٤٦٢.

الجمعة على قول، وكذا الاصم والابرص والمسافر على قول من لا يوجب على المسافر لو حضر الجمعة. (الرابع) من يكره امامته كالاجذم والابرص والمتيمم بالمتطهرين والمسافر بالحاضرين ومن يكرهه المأموم. (الخامس) من يجوز امامته مع أن غيره أفضل منه، كالعبد والمبعض والمكاتب والمدبر والمكفوف ومراتب الاقراء والا فقه إلى آخرها. (السادس) من تجب امامته وتقدمه - يعنى يحرم تقديم غيره عليه - وهو امام الاصل صلوات الله عليه الا لعذر. (السابع) من يستحب امامته، وهو من عدا هذه الاقسام. قاعدة: كل من فاته صلاة فريضة نوعية لا بدل لها وجب قضاؤها مع تكليفه واسلامه ولو حكما والطهارة من الحيض والنفاس، فعلى هذا هل يقضي فاقد الطهورين لان الوقت سبب ولم يثبت كون التمكن من المطهر شرطا في تحقق السببية؟ واجتزأ المفيد هنا في أوقات الصلوات عن الدعاء بقدرها عن الاداء والقضاء وهو بدل له لم يثبت. قاعدة (١): لو صلى ما عدا العشاء بطهارة ثم أحدث فصلاها بطهارة ثم ذكر اخلالا بعضو من احدى الطهارتين، احتمل وجوب الخمس بعد الطهارة ووجوب صبح ومغرب

---

(١) في ص: فائدة.

ورباعيتين يطلق في الاولى بين الظهر والعصر وفي الثانية بين العصر قضاء وبين العشاء الاخرة أداء إذا كان الوقت باقيا والا كان الجميع قضاء. ولو سهى عن الوضوء الذي كلف به الان وصلى الصلوات الخمس أو الاربع ثم ذكر أنه صلاها بغير وضوء مستأنف، فعلى الاول

ليس عليه الا اعادة العشاء لاغير، لان الاخلال ان كان من طهارته الاولى فهو الان متطهر وقد صلى ما فاته بطهارة صحيحة ما فاته وزيادة، وان كان من طهارته الثانية فلم يضره هذا التكرار ووجب عليه صلاة العشاء. وأما على الثاني فيحتمل هذا أيضا، ويحتمل أن يعيد ما عدا الصبح، لانه إذا كانت طهارته الاولى فاسدة وجب عليه الصلوات بنية جازمة وهنا قد وقع الترديد. فائدة (١): الترتيب في القضاء معتبر بين الفرائض اليومية، لقوله عليه السلام " فليقضها كما فاتته " (٢) وقد فاتته مرتبة فيجب الترتيب عملا بمدلول الامر. هذا مع الذكر، أما مع النسيان فيحتمل سقوطه لقوله عليه السلام " رفع عن امتي الخطأ والنسيان " (٣) والمراد حكمهما والمؤاخذة عليهما، ولقوله " ص " " الناس في سعة ما لم يعلموا "، ولان الزائد حرج وعسر، وهو منفي بالقرآن العزيز، ولان التكليف مع عدم العلم تكليف بالمحال، ولا صالة البراءة من الزائد

---

(١) في ص: قاعدة. (٢) انظر التهذيب ٣ / ١٥٨ وهذه العبارة نقلها في طى كلامه انظر: ص ١٦٤ من هذا المجلد. (٣) الخصال ٢ / ١٨٤.

وثبوته لتمكنه من فعل ما وجب عليه كما وجب فيجب من باب المقدمة، ولانه لو جهل عين الفريضة صلى اثنين أو ثلاثا أو خمسا على اختلاف الاحوال والاقوال وكذا صفة الفائت لتساويهما في الوجوب. وتوقف فيه المحقق في المعتبر وقال في توجيه السقوط: انه تخمين وكلفة فلا يصار إليه. ومراده بالتخمين أي بالنسبة إلى النية، فانه إذا قدم فريضة أو أخرها لا يكون متيقنا حال النية محلها من الفائتة الاخرى بل بحسب الوهم. ومنه يظهر ضعف وجوبه، لانه يؤدي إلى تزلزل النية المأمور بالجزم بها. وجزم الفاضل في اكثر كتبه بالوجوب، وجعله في التذكرة أقرب، وفي القواعد والتحرير أحوط. فعلى الاول يتخير الابتداء بأي فريضة شاء، وعلى الثاني يكرر حتى يحصله. وضابطه أن ينظر إلى الاحتمالات الممكنة (١) في المسألة ثم ينظر إلى ترتيب ينطبق كل واحد من الاحتمالات عليه، فهناك يعلم (٢) وجود الترتيب. وهو ظاهر مع القلة، كما لو فاته ظهر وعصر مجهول ترتيبهما، فان هناك احتمالين بين تقديم الظهر على العصر وعكسه، فاذ صلى الظهر بين العصرين أو بالعكس حصلا، وكذلك لو أضيف اليهما صبح فان الاحتمالات ستة حاصلة من ضرب اثنين في ثلاثة. ويصح من سبع فرائض، بأن يزيد صبحا محفوفة بالجملة الاولى فيصلي الظهر ثم العصر ثم الظهر ثم الصبح ثم الظهر ثم العصر ثم الظهر، ولو أضيف إلى الثلاث مغرب صارت الاحتمالات أربعة وعشرين حاصلة من ضرب أربعة في

---

(١) في ص: المحتملة. (٢) في ك: فهيهنا يعلم.

ستة. ويصح على هذا الترتيب من خمس عشر، بأن يضاف إلى المجموع مغرب متوسطة بين السبعتين. وإن شاء جعل المتوسط احدى الاربع الباقيات وكرر في غيرها. وان أضيف إليها عشاء كانت الاحتمالات مائة وعشرين حاصلة من ضرب خمسة في أربعة وعشرين، ويصح على هذا الترتيب من أحد وثلاثين بتوسط واحدة من الخمس بين الجملة مرتين. وعلى هذا لو كانت سادسة يصير

الاحتمالات سبعمائة وعشرين والصحة من ثلاث وستين فريضة، ولو كانت سابعة كانت الاحتمالات خمسة آلاف وأربعين احتمالا والصحة من مائة [وسبع] وعشرين. وضابطه أنه يحاط بفريضة واحدة متساويان نظما يصح دون ذلك، والفرض من أحدهما ان كانت تحته فرض وبالاخير تدخل الفريضتان. وربما قيل: ان ضابطه أن يزاد على احتمالات ممكنة واحدة، وهو صحيح غير أنه كلفة عظيمة فيما زاد على اثنتين أو ثلاث وعلى هذا دائما. وهذا الطريق مبرئ للذمة يقينا الا أنه من الاربع فصاعدا يمكن الصحة من دون هذا العدد، فالزائد كلفة فتصح الاربع من ثلاث عشرة، بأن يكرر أربعا ثلاث مرات على نظم واحد أي نظم شاء ويزيد على آخرها أولاها، والخمس من احدى وعشرين بأن يكرر الخمس أيضا على نظم واحد أربع مرات ويزاد عليها اولاها. وضابطه أن يكرر العدد المذكور على نظم واحد أنقص من عدده بواحد ويزاد على آخره [اخرى] (١) أولى الفرائض.

---

(١) ليس " أخرى " في ص.

فروع ثلاثة: (الاول) لو فاته صلاتان متماثلتان كالظهرين من يومين وجهل ترتيبهما أجزأه أن يصلي ظهرين ينوي بالاولى منهما لاول ما في ذمته، ولا حاجة إلى التكرار. وهل يجزي المختلفين المتساويتين عددا؟ فيه احتمال، لانه لو جهل العين (١) فعله فكذا إذا جهل الترتيب، فلو فاته ظهر وعصر صلى أربعا ينوي بها لاول ما في ذمته ان ظهرا فظهرا وان عصرا فعصرا، ثم يصلي أربعا ينوي بها باقي (٢) عليه ان ظهرا فظهرا وان عصرا فعصرا، وان كان معهما مغرب وسطها بين أربع فرائض على هذا النظم، فيصلي أربعتين مطلقتين ثم مغربا ثم أربعتين مطلقتين، ولو كان معهن عشاء وسط المغرب بين الست المطلقات، وعلى هذا. (الثاني) لو فاته صلوات قصر وتمام مجهولة الترتيب ذكر المحقق فيه احتمالات: السقوط والبناء على الظن، والاحتياط بالترتيب، بأن يقضي الرباعيات من كل يوم مرتين تماما وقصرا. ويمكن نصرة الاحتمال الاخير بأن المكلف لوفاته فريضة لا يدري أهي قصر أم تمام فانه يجب عليه أن يصليها مرتين، كما لو فاته فريضة مغرب وعشاء، وحينئذ نقول في صورة الفرض كل رباعية تمر به يجوز فيها القصر والتمام فلا يبرأ الا بهما. ويمكن الجواب بالحرج وعدمه. (الثالث) هذا الحكم إذا تعددت المقصورات أو كانت الرباعيات ثلاثا أو اتحدت وهي مجهولة العين، اما لو علم عينها كالظهر مثلا أو هي والعصر لم يعرض (٣) لغيرهما قطعا، إذ لا تعلق للفائت به.

---

(١) في ك: لانه جهل العين. (٢) في ك: ثاني ما عليه. (٣) في ك: لم يتعرض.

ولو فاته فريضتان مجهولتا العين والترتيب فاحتمالات التعيين عشرة والترتيب اثنتان فيكون عشرين ويصح من ست فرائض صبح وأربع ومغرب وصبح وأربع عما في ذمته مرتين، وينوي في كل من الثلاث الاول أولى ما في ذمته. وعليك باستخراج ما يرد عليك من فروع هذا الباب فانها لا تنحصر وقد نبهت عليها. (الثالث - الزكاة) قاعدة: الزكاة اما أن تتعلق بمال أولا، والثاني زكاة الفطرة، والاول اما أن يكون

تعلقها بعينيته أو بماليته، والاول زكاة الاعيان، والثاني زكاة التجارة. ثم اما أن يعتبر فيها الحول أولا، والثاني اثنتان زكاة الفطرة والغلات. ثم هي اما أن تتعلق بالعين أو بالذمة [والثاني زكاة الفطرة والاول ما عداها، الا في موضعين وهما عند التفريط أو التمكن من الاخراج فتتعلق بالذمة] (١). قد تصير الفطرة متعلقة بعين إذا عزلها عند عدم المستحق، فلو تلفت حينئذ لا بتفريط فلا ضمان، وبالعزل أيضا تصير المتعلقة بالذمة من المالية متعلقة بالعين، فلو فرط في المعزول تعلقت بالذمة، وهكذا. قاعدة: كلما يشترط فيه الحول لابد من بقاء عينه، فلو عورض (٢) بجنسه أو بغيره من الزكوي استؤنف. الا زكاة التجارة، فان الاقرب فيها البناء. أما لو اشترى

---

(١) ليس ما بين القوسين في ك. (٢) في هامش ك: فلو عووض.

بنقد ليس من مال التجارة فالاصح أنه لا بناء هنا. قاعدة: لا تجتمع الزكاتان في عين واحدة للحديث، وقد يتخيل الاجتماع في مواضع: (منها) العبد المتخذ للتجار تجب فطرته وزكاة التجارة. (ومنها) من معه نصاب وعليه بقدره دين، فانه على القول بوجوب زكاة الدين على مؤخره تجب عليه الزكاة في النصاب وعلى المدين. (ومنها) زكاة التمرة من نحل التجارة، فانه على القول بأن نتاج مال التجارة منها تتعلق الزكاة بالتمرة عينا وقيمة. وعند التحقيق ليس هذا من العين (١) في شئ: أما الاول فلان مورد زكاة الفطرة ذمة السيد لا عين العبد، وأما الثاني فلان مورد زكاة الدين ذمة المديون لا أعيان أمواله، وأما الثالث فلعدم اتحاد الوقت. قاعدة: كلام الشيخ في المبسوط (٢) أن كل من وجبت نفقته على الغير وجبت فطرته عليه إذا كان المنفق من أهل الوجوب. وهذا يخرج منه: المطلقة الحامل ان قلنا ان النفقة للحمل، وفي الاجير الذي

---

(١) في ك: من الثنى، وفي القواعد: من الثنيا. والثنى: الجمل يدخل في السنة السادسة والناقة ثنية. والثنيا بضم الثاء مع الياء: اسم من الاستثناء وفي الحديث " من استثنى فله ثنياه " أي ما استثناه. (٢) راجع التهذيب ٤ / ٧١.

اشترط النفقة على المستأجر، والعبد الموقوف على المسجد أو الرباط أو الثغر [أو العبد الذي لبيت المال فان نفقتهم واجبة اما على جهات المسجد والثغر واما على بيت المال] (١) ففي الحقيقة ذلك للمسلمين، فالنفقة في المعنى واجبة على المسلمين. ولا فطرة في العبد المشترك بين جماعة عند بعض الاصحاب، وقال آخرون تجب بالحصص. وربما لزم منه وجوب فطرة عبد المسجد (٢) وبيت المال بناءا على أنه كمال المسلمين. تنبيه: ظاهر بعض الاصحاب اعتبار الانفاق لا وجوب الانفاق، وهو اختيار الفاضل في المختلف، فلو عصى بتركه أو تحملها عنه المنفق عليه سقط الوجوب فحينئذ تبقى القاعدة " كل من أنفق على غيره وجبت فطرته عليه " سواء كانت النفقة مستحقة أو مستحبة أولا. وظاهر ابن ادريس رحمه الله أنها تجب بسبب الذي من شأنه أن ينفق عليه وان لم تجب، وقد يفهم هذا من كلام الشيخ في المبسوط، لانه أوجب فطرة الولد الصغير وان كان موسرا محتجا بعموم قولهم " يخرجها عن نفسه وولده "، وابن ادريس يوجب فطرة الزوجة الناشز والمستمتع بها عملا بقولهم

" والزوجة " فالقاعدة على هذا القول كل من ينفق عليه أو دخل [في مسمى من شأنه أن ينفق عليه تجب فطرته عليه وأهلية الوجوب مراعاة في جميع هذه القواعد] (٣).

---

(١) ليس ما بين القوسين في ص. (٢) في ك: في بيت المال. (٣) ليس ما بين القوسين في ص.

(ارابع الصوم) فائدة: كل الاعمال الصالحة لله تعالى، فلم جاء في الخبر،: كل عمل ابن آدم له الا الصوم فانه لي وأنا أجزي به (١)، مع قوله صلى الله عليه وآله وسلم: أفضل أعمالكم الصلاة (٢). وكتب عمر إلى عماله: ان أهم أمري عندكم الصلاة. وأجيب بوجوه: (الاول) انه اختص بترك الشهوات والملاذ في الفرج والبطن، وذلك أمر عظيم يوجب التشريف وأجيب بالمعارضة بالجهاد، فان فيه ترك الحياة فضلا عن الشهوات، وبالحج إذ فيه الاحرام ومتروكاته كثيرة. (الثاني) انه أمر خفي لا يمكن الاطلاع عليه، فلذلك شرف بخلاف الصلاة والجهاد وغيرهما. أجيب بأن الايمان والاخلاص أفعال القلب والخشية خفية (٣) مع تناول الحديث اياها. (الثالث) ان عدم ملا (٤) الجوف تشبه بصفة الصمدية. وأجيب بأن طلب العلم تشبيه بأجل صفات الربوبية وهو العلم الذاتي، وكذلك الاحسان إلى المؤمنين وتعظيم الاولياء والصالحين كل ذلك فيه التخلق تشبيها بصفات الله تعالى.

---

(١) البحار ٩٦ / ٢٥٦، معاني الاخبار: ٤٠٩ وفيه: الصبر وهو الصوم، صحيح البخاري في باب هل يقول اني صائم من كتاب الصوم. (٢) قرب الاسناد: ٣٤ وفيه: وخير أعمالكم الصلاة. (٣) في ص: والحسنة خفية. (٤) في هامش ص: خلاء.

(الرابع) ان جميع العبادات وقع فيها التقرب إلى غير الله تعالى الا الصوم فانه لم يتقرب به الا إلى الله وحده. أجيب بأن الصوم يفعله أصحاب استخدام الكواكب. (الخامس) ان الصوم يوجب صفاء العقل والفكر بواسطة ضعف القوى الشهوية بسبب الجوع، ولذلك قال صلى الله عليه وآله وسلم: لا تدخل الحكمة جوف ملئ طعاما، وصفاء العقل والفكر يوجبان حصول المعارف الربانية التي هي أشرف أحوال النفس الانسانية. أجيب بأن سائر العبادات إذا واظب عليها أورثت ذلك، خصوصا الصلاة، قال تعالى " والذين جاهدوا فينا لنهدينهم سبلنا " (١) وقال تعالى " اتقوا الله وآمنوا برسوله يؤتكم كفلين من رحمته ويجعل لكم نورا تمشون به " (٢) قال بعضهم لم أر فيه فرقا تقربه العين ويسكن إليه القلب. ولقائل أن يقول: هب (٣) ان كل واحد من هذه الاجوبة مدخول بما ذكر فلم لا يكون مجموعها هو الفارق، فانه لا تجتمع هذه الامور المذكورة لغير الصوم. وهذا واضح. فائدة: روي عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم: من صام رمضان واتبعه بست من شوال فكأنما صام الدهر (٤). فيه مباحث:

---

(١) سورة العنكبوت: ٦٩. (٢) سورة الحديد: ٢٨. (٤) قال في الصحاح: هب بمعنى احسب، يقال هب زيدا منطلقا بمعنى احسب، يتعدي إلى مفعولين ولا يستعمل فيه ماض ولا مستقبل في غير هذا المعنى. (٣) الاشعثيات: ٥٩، الجامع الصغير: ١٧٤.

(الاول) لم قال " رمضان " وقد قال تعالى " شهر رمضان " (١) وفي الحديث: لا تقولوا رمضان (٢). جوابه: انما قيل للتنبيه على جواز ذلك اللفظ وان كان غيره أولى منه. (الثاني) هل هذه الستة مترتبة على صيام مجموع الشهر أو يكفي صوم شئ منه أولا يترتب أصلا. جوابه: ان الظاهر ترتيبها على مجموع الشهر، لما يذكره في علل صيام الدهر. ويحتمل عدم الترتيب أصلا لانها أيام معينة للصوم فلا يختلف فيها الحال. (الثالث) لم قال بست والايام مذكرة. جوابه: للجري على قاعدة الكلام العربي من تغليب الليالي على الايام، كقوله تعالى " وعشرا " (٣) وكقوله " ان لبثتم الا يوما " (٤) بعد قوله تعالى " ان لبثتم الا عشرا " (٥). (الرابع) لم قال " من شوال " وهل له مزية على غيره من الشهور. جوابه: لعله رفق بالمكلف باعتبار أنه حديث عهد بالصوم، فيكون دوامه على الصوم أسهل من ابتدائه بعد انقطاعه. (الخامس) هل هي بعد العيد بغير فصل أم لا، ولو أخرها عن العيد هل يأتي بها أم لا؟

---

(١) سورة البقرة: ١٨٥. (٢) معاني الاخبار: ٣١٥. (٣) سورة البقرة: ٢٣٤، سورة القصص: ٢٧. (٤) سورة طه: ١٠٤. (٥) سورة طه: ١٠٣.

جوابه: الافضل عندنا ان تلي (١) العيد بغير فصل لما قلناه، والظاهر بقاء الاستحباب لشمول اللفظ. (السادس) لم خص (٢) العدد بست دون غيرها؟ جوابه: لقوله تعالى " من جاء بالحسنة فله عشر أمثالها " (٣) فيكون مع رمضان ثلاثمائة وستين يوما، وذلك سنة كاملة. (السابع) لم قال " فكأنما " ولم يقل فكأنه؟ جوابه: لان المراد تشبيه الصوم بالصوم، ولو قال فكأنه لكان تشبيها للصائم بالصوم وليس بمراد. (الثامن) كيف يتصور أن يكون هذا القدر معادلا لصوم الدهر وهو جزء منه، وكيف يساوي الجزء الكل؟ جوابه: ان لصائم هذه مثل ثواب صيام الدهر مجردا عن المضاعفة، أي أضعاف هذه مثل استحقاق صوم الدهر، أو ان المراد أن لو كان في غير هذه الملة فان الاضعاف انما جاءت في هذه الملة. (التاسع) هل المشبه به كيف اتفق أو كونه على حالة مخصوصة؟ جوابه: بل المراد صوم الدهر خمسة أسداسه فرض وسدسه نفل كما كان المشبه بهذه النسبة، فله بالحسنة من الواجب عشر أمثالها من الواجب وبالحسنة من المندوب عشر أمثالها من المندوب. (العاشر) هل المراد دهر هذا الصائم أو مطلقا، فان كان الاول فهلا قال دهره وان كان الثاني فلا يتوجه الجواب عن السادس.

---

(١) في ص: انها يلي. (٢) في ك: لم حصر. (٣) سورة الانعام: ١٦٠.

جوابه: ان المراد دهر الصائم " وال " عوض عن المضاف إليه، كقوله تعالى " فان الجنة هي المأوى " (١) أي مأواه. (الحادي عشر) هل فرق بين هذه الستة وبين ستة الايام في الاية الاخرى؟ جوابه: نعم، لان هذه الستة قد ثبت حكمها، وأما ستة الخلق فقيل لان الستة

أول عدد تام، ونعني بالتام الذي إذا اجتمعت أجزاؤه لا تزيد عليه ولا تنقص وبغير التام هو الذي إذا اجتمعت أجزاؤه ينقص عنه، كالاربعة فان لها نصفا وربعا تنقص عنها وقد يكون زائدا وهو الذي أجزاؤه تزيد عليه كالاثني عشر، والعدد التام أحسن الاعداد كانسان خلق سويا والناقص كانسان ناقص عضوا والزائد كانسان خلق بيد زائدة. (الخامس - الحج) قاعدة: للحج والعمرة المتمتع بها ميقات بحسب الزمان وميقات بحسب المكان، واتفق الاصحاب على أنه لا يجوز تقديمهما على الميقات الزماني، والاكثر على عدم جواز تقديم الاحرام على الميقات المكاني الا بالنذر إذا صادف الزمان، وكذلك جوزوا تقديم الاحرام على الميقات المكاني في العمرة المفردة الرجبية إذا خيف خروجه قبل ادراك الميقات، فسئل عن الفرق بين المكان والزمان مع استوائهما في التوقيت. وأجيب: بأن ميقات الزمان مستفاد من قوله تعالى " الحج أشهر معلومات " (٢)

---

(١) سورة النازعات: ٤١. (٢) سورة البقرة: ١٩٧.

وقد تقرر في العربية والاصول أن المبتدأ يجب انحصاره في الخبر والخبر لا يجب انحصاره في المبتدأ كقوله عليه السلام: تحريمها التكبير وتحليلها التسليم (١) والشفعة فيما لم يقسم. فالتحريم منحصر في التكبير من غير عكس والتحليل منحصر في التسليم كذلك، وكذلك الشفعة منحصرة فيما لم يقسم من دون العكس فحينئذ زمان الحج منحصر في الاشهر فلا يوجد في غيرها. وأما ميقات المكان فمأخوذ من قوله " ص " لما عد المواقيت قال: هن لهن ولمن أتى عليهن من غير أهلن (٢). والضمير في " هن " راجع إلى المواقيت، وهو المبتدأ وفي " لهن " راجع إلى أهل المواقيت، فالتقدير المواقيت لاهل هذه الجهات، أي لاحرام أهل هذه الجهات، فيجب انحصار المواقيت في أهل هذه الجهات ومن أتى عليها من غير أهلها، ولا يجب انحصار احرام أهل الجهات في المواقيت قضية للقاعدة. وأجيب أيضا بأن الاحرام قبل الزمان يفضي إلى طول التكليف، فلا يأمن المكلف من الوقوع في محظورات الاحرام، بخلاف المكان. وبأن الميقات المكاني يسوغ الاحرام بعده للضرورة فكذا يسوغ قبله للضرورة أو النذر، بخلاف الزماني فان الاحرام لا يسوغ بعده للنسكين لضرورة ولا غيرها. قاعدة: كل من تجاوز الميقات غير محرم مع كونه مخاطبا بالنسك يعود إليه مع التعمد ومع التعذر يبطل الا في صورة (٣) ذكرها بعض الاصحاب، وهو الثابت

---

(١) الفقيه ١ / ٢٣، الوسائل ٤ / ٧١٥. (٢) صحيح البخاري باب " مهل أهل مكة للحج والعمرة " من كتاب الحج. (٣) في ص: الا في ضرورة.

في الحج (١) الذي استريح العمرة الا أنه يحرم من أدنى الحل [ويجزيه]. وفيها مناقشة مع التعمد، لان القاعدة كلية واستثناء هذه يحتاج إلى دليل، فان قيل: هذه من خصوصيات النائب (٢)، فالمطالبة بالدليل باقية. فائدة: للحرم حرمة مؤكدة ظهر أثرها في مواضع: وجوب الحج والعمرة إليه، ويحرم الصيد فيه (٣)، وعضد شجره (٤)، واخراج المستأمن به، وتحريم دخوله بغير احرام الا في المتكرر وفي الناقص عن شهر، واختصاصه بمناسك الحج الا وقوف عرفة، وتحريم

دخوله على المشركين، وتحريم دفنهم، واختصاصه بالنحر والذبح لما يجب بالاحرام، وتغليظ الدية على من قتل فيه خطأ، وتحريم لقطته (٥) الا لمنشد، واختصاص مسجده بالمضاعفة في الصلاة إلى ما لا يساويه غيره، وانه لا هدي على أهله وان يمنعوا (٦) في قول، واختصاصه بالاستقبال تبعا للكعبة الشريفة. فائدة: مذهب الاصحاب أن مكة شرفها الله تعالى أفضل البقاع، وهو مذهب أكثر الجمهور، وخالف فيه بعضهم. لنا وجوه:

---

(١) في ك: وهو النائب في الحج. وفي بعض النسخ: استربح العمرة. (٢) في ص: الباب. (٣) في ك: وتحريم الصيد فيه. (٤) عضدت الشجرة عضدا من باب ضرب قطعتها. (٥) في ك: لفظته، وفي هامشه أيضا: لقطته. (٦) في ك: وان تمتعوا.

(الاول) وجوب الحج والعمرة إليها وتعظيم ثواب الحاج والمعتمر، قال النبي صلى الله عليه وآله: من حج هذا البيت فلم يرفث ولم يفسق خرج من ذنوبه كيوم ولدته أمه (١). وقال " ص ": الحج المبرور ليس له جزاء الا الجنة (٢). وقال أهل البيت صلوات الله وسلامه عليهم أجمعين: من أراد دنيا وآخرة فليؤم هذا البيت (٣). ولو كان لملك داران فألزم عبيده ورعيته بقصد احداهما حتما ووعدهم على ذلك جزاء عظيما لقطع كل عاقل بأن تلك الدار آثر عنده من الاخرى. (الثاني) اختصاص الكعبة الشريفة بتقبيل الاركان والاستلام، وذلك يدل على الاحترام والتعظيم. (الثالث) حديث الرحمات المائة والعشرين للطائفين والمصلين والناظرين (٤). (الرابع) ان الله جعلها حرما أمنا في الجاهلية والاسلام. (الخامس) ان ابتداء الاسلام منها. (السادس) ان مولد النبي صلى الله عليه وآله وسلم ومولد علي امير المؤمنين عليه السلام فيها. (السابع) اختصاصها بالكعبة الشريفة وحج الانبياء السالفين إليها واقامة النبي صلى الله عليه وآله وسلم بها ثلاثة عشر سنة وبالمدينة عشرا.

---

(١) صحيح البخاري باب " فضل الحج المبرور " من كتاب الحج. وفيه: من حج لله فلم يرفث - الخ. (٢) الجامع الصغير: ١٥١ عن الطبراني ومسند أحمد. (٣) البحار ٩٩ / ٥٠ نقلا عن الدعائم. (٤) المحاسن: ٥٣، الخصال: ٤٠٨، البحار: ٩٩ / ٥٩، ٦١ نقلا عنهما وعن ثواب الاعمال.

(الثامن) ان التعظيم والاحترام يختص بهما الكعبة دون (١) غيرها، ولوجوب استقبالها في الصلاة ومواضع العبادة واستدبارها والانحراف عنها عند التبرز. ولا يعارض باستقبال بيت المقدس، لانه كان مدة قليلة وانقطع، والناسخ لابد وأن يكون أكثر مصلحة من المنسوخ غالبا. (التاسع) كونها لا يدخل الا باحرام. (العاشر) تحريم حرمها صيدا وشجرا وحشيشا ومن دخله كان آمنا. (الحادى عشر) انها مبدأ (٢) ابراهيم واسماعيل عليهما السلام. (الثاني عشر) انها يحجها كل سنة ستمائة ألف، فان أعوز تمموا (٣) من الملائكة، وبأن الله حرمها يوم خلق السماوات والارض والمدينة لم تحرم الا في زمن النبي صلى الله عليه وآله وسلم. (الثالث عشر) أنه يحرم دخول مشرك إليها لقوله تعالى " فلا يقربوا المسجد الحرام بعد عامهم هذا " (٤). (الرابع عشر) انه تعالى أكد فضلها بتسميتها بالمسجد الحرام فجعلها كلها مسجدا، وجعل البيت الحرام الذي هو أول بيت وضع

للناس الموصوف بالبركة والهدى حاصل بها. (الخامس عشر) قوله صلى الله عليه وآله وسلم: مكة حرم الله وحرم رسوله، الصلاة فيها بمائة ألف، والدرهم فيها بمائة ألف. وروى بعشرة آلاف (٥).

---

(١) في القواعد: فوق غيرها. (٢) في ص والقواعد: انها مبوأ. (٣) في ص: فان اعوزتمم. (٤) سورة التوبة: ٢٨. (٥) الفقيه ١ / ١٤٧، التهذيب ٦ / ٣١.

احتج الاخرون بوجوه: ١ - ان المدينة موضع استقرار الدين وبها هاجر سيد المرسلين وظهور دعوة الايمان، وبها دفن سيد الاولين والاخرين صلى الله عليه وآله وسلم وكمل الدين ووضح اليقين، والمنقول من السنة فيها أثبت المنقولات. ٢ - اقامة أعظم الصحابة بها وموت جماعة منهم ومن الائمة عليهم السلام فيها. ٣ - ان النبي صلى الله عليه وآله دعا لها (١) بمثل ما دعا ابراهيم عليه السلام لمكة. ٤ - ان النبي " ص " قال: المدينة خير من مكة. ٥ - قول النبي " ص ": اللهم انهم أخرجوني من أحب البقاع الي فاسكني بأحب البقاع اليك، و الاحب إلى الله تعالى أفضل والانبياء مستجابو الدعوة. ٦ - قول النبي " ص " لا يصبر للاواء (٢) بها وشدتها الا كنت له شفيعا أو شهيدا يوم القيامة. ٧ - قوله " ص ": ان الايمان ليأرز إلى المدينة كما تأرز الحية إلى جحرها (٣) أي يأوى. ٨ - قوله عليه السلام ان المدينة لتنفي خبثها كما ينفي الكير خبث الحديد (٤).

---

(١) الفقيه ٢ / ٣٣٧، شرح نهج البلاغة لابن أبي الحديد ١٤ / ٨٦. (٢) اللاى: الشدة. (٣) أخرجه البخاري في باب فضل المدينة. قال في المجمع: في الحديث: العلم يأرز كما تأرز الحية في جحرها أي ينضم ويجتمع بعضه إلى بعض. (٤) أخرجه البخاري في باب المذكور بألفاظ مختلفة تارة: المدينة تنفي الناس

---

٩ - قوله عليه السلام: ما بين قبري ومنبري روضة من رياض الجنة (١). أجاب الاولون: بأن ما ذكرناه أوضح دلالة، والوجوه التي ذكرتموها في الاول تدل على التعظيم أما على الافضلية فلا، وكذا الثاني، وأما الدعاء منه " ص " فيحمل على المصرح به فيه وهو الصاع والمد، وأما الخيرية فهي مطلقة، فيحمل الخيرية في سعة الرزق أو المتجر أو سلامة المزاج أو في ساكني هذه وساكني تلك، والمراد بأحب البقاع اليك بعد مكة، لانه كان قد يئس من دخولها في ذلك الوقت فلم يرد الامكانا مرجوا (٢) دخوله إليه. ويجوز أن يكون معنى الاحبية لها الاحبية لاهلها باعتبار اشتمالها، وقد كان إذ ذاك رسول الله " ص " يرشد الخلق إلى الله تعالى، فانقضى التبليغ عن الله تعالى بواسطة (٣) موته " ص " وان كان قد أسند المحبة إليها فالمراد أهلها، كقوله " (٤) الارض المقدسة " أي من فيها أو " الوادي المقدس " أي شرفته الملائكة أو الكليم عليه السلام، والصبر على اللاواء (٥) دليل على الفضل والكلام في الافضال (٦) ولانه مطلق بحسب الزمان فيحمل على زمانه " ص " والكون معه لنصرته.

كما ينفي الكير خبث الحديد. وتارة أخرى: المدينة كالكير تنفي خبثها. وفي الاخرى: تنفي الرجال كما تنفي النار خبث الحديد. (١) الكافي ٤ / ٥٥٣ وفيه " ما بين بيتي ومنبري " وفي حديث " ما بين منبري وبيتي " وفي آخر " ما بين منبري وبيوتي "

وأخرجه البخاري في باب " ما ذكر النبي وخص على اتفاق أهل العلم وما اجتمع عليه الحرمان " من أبواب كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة. (٢) في ك: يرجو دخوله. (٣) في القواعد: بغير واسطة بموته " ص ". (٤) في ك: كقولنا. (٥) اللاواء الشدة. وفي هامش ك: الاذاء. (٦) في ص والقواعد: في الافضل.

ويؤيده خروج أكابر الصحابة إلى البلاد، كأمير المؤمنين علي عليه أفضل الصلاة. وأما الايراز (١) فهو عبارة عن تردد المسلمين في حال حياته " ص " واجتماعهم وانضمامهم إليها، ولابقاء لهذه الفضيلة بعد موته صلى الله عليه وآله، وكذا حديث الكبر مخصوص بزمانه بخروج أكابر الصحابة منها، وأما الروضة فقد نلتزم أنها أفضل من سائر أجزاء المدينة ولا يلزم أفضليتها على مكة، لان مكة كلها رياض الجنة، ففي الخبر عن أهل البيت صلوات الله عليهم الركن اليماني على ترعة (٢) من ترع الجنة. قال شيخنا: ولا أرى لهذا الاختلاف كثير فائدة، فان أفضلية البقاع لا يكاد تتحقق بالمعنى المشهور من كثرة الثواب، وغايته أنه يجعل العامل فيه اكثر ثوابا من غيره. وقد تظافرت الاخبار بأفضلية الصلاة في مكة على المدينة وغيره من البلدان، ولا ريب في اختصاصها بأفعال (٣) الحج، ومنها الطواف الذي هو من أفضل الاعمال (٤). وقد روى الاصحاب أيضا أفضلية الصدقة فيها على غيرها، حتى أن الدرهم

(١) أقول: هذه اللفظة " الايراز " اشتباه من المؤلف ومن طغيان قلمه الشريف قدس الله رمسه أو من الكاتب، لان الايراز من " ورز " وهذا " ارز " بمعنى الاجتماع والالتجاء يقال: ارزت الحية: أي لاذت بجحرها. والمأرز كالمجلس: الملجأ. (٢) الترعة بالضم: الروضة في مكان مرتفع والباب الصغير. وقوله صلى الله عليه وآله وسلم: ما بين قبري ومنبري روضة من رياض الجنة، لان قبر فاطمة سلام الله عليها بين قبره ومنبره وقبرها روضة من رياض الجنة. (٣) في ص وهامش ك: بأعمال. (٤) الكافي ٤ / ٤١٢، الفقيه ٢ / ١٣٤ و ١٤٣.

فيها بمائة ألف درهم، رواه خالد القلانسي عن الصادق عليه السلام في الخبر الذي فيه: ان الصلاة فيها بمائة ألف صلاة، وجعل في المدينة الصلاة بعشرة ألف صلاة والدرهم بعشرة ألف درهم (١). وعن علي بن الحسين عليهما السلام: تسبيحة بمكة أفضل من خراج العراقين ينفق في سبيل الله (٢) ومن ختم القرآن بمكة لم يمت حتى يرى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ويرى منزله في الجنة (٣). وفي هذا ايماء إلى أن باقي الاعمال تتضاعف فيها، وقد جاءت الرواية بعظم الذنب أيضا في مكة حتى قيل من الالحاد فيها شتم الخادم (٤). وكل هذا يدل على شرف البقعة بحيث يتزايد فيها ثواب العمال على الاعمال. وزعم بعض (٥) مكابرة العامة على أن الامة اجتمعت على أن البقعة التى دفن فيها رسول الله صلى الله عليه وآله أفضل البقاع، ونازعه بعض العلماء في تحقق الافضلية هنا أولا وفي دعوى الاجماع ثانيا. قاعدة: بعد مكة والمدينة (٦) ومواضع تتفاوت بالافضلية (٧) كالكوفة وبيت المقدس والمشاهد الشريفة، وخصوصا الحائر المقدس على ساكنه السلام، حتى جاء في الحديث عن أهل البيت عليهم السلام: قري كعبة لولا بقعة تسمى كربلا ما

(١) الفقيه ١ / ١٤٧، التهذيب ٦ / ٣١، الكافي ٤ / ٥٨٦ وفيه: عن خلاد القلانسي. (٢) المحاسن: ٥٢ وفيه عن أبي عبد الله عليه السلام. (٣) المحاسن: ٥٣. (٤)

الكافي ٤ / ٢٢٧. (٥) في ص والقواعد: بعض مغاربة. (٦) في ك: فائدة وبغير مكة والمدينة. (٧) في ك: بالفضيلة.

خلقتك (١) فلما تبهجت كربلا قال لها: قري كربلا لولا من يدفن فيك لما خلقتك. وبعد ذلك المساجد وتتافوت بكثرة الجماعات، وما صلى فيه نبى أو وصي نبى أفضل من غيره (٢). ثم الثغور وأفضلها أشدها خطرا، ثم مجالس الذكر والعلم، وذلك باعتبار

(١) البحار ١٠١ / ١٠٦. (٢) في هامش ص: قد وجدت بخط شيخنا الاعظم ورئيسنا المقدم خاتمة المجتهدين جمال الملة والحق والدين أحمد بن عبد الله بن المتوج قدس الله روحه ونور ضريحه انه لاشك ولا خفى في ان مسجد جواثا أفضل كل مسجد على وجه الارض بعد المسجد الحرام ومسجد المدينة، واحتج على ذلك بأن ثاني جمعة في الاسلام قد صليت فيه. قلت: جواثا موضع بالاحسا وقد خرب لكن المسجد المذكور فيه بعد موجود، وانما سمى جواثا لان النبي صلى الله عليه وآله وسلم بعث رسوله إلى آل عبد القيس بالاحسا لما نزل وجوب الجمعة وكانوا قد اسلموا من قبل طوعا ثم أمر صلوات الله وسلامه عليه وآله الرسول بأن يدع الناقة اين ما شاءت تبرك فإذا بركت في موضع ان يأمرهم بأن يبنوا ذلك مسجدا ويصلوا فيه الجمعة فكان أول جمعة صليت في الاسلام بالمدينة والثانية بالاحسا فالناقة لما جثت في ذلك الموضع اتخذوه مسجدا وهو ذلك المسجد المذكور فلا جرم سميت تلك البقعة بجواثا بسبب جثو ناقة رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فيها والخبر مشهور في الواثلية. انتهى قوله رفع مقامه. أقول: جثى كدعا ورمى جثوا وجثيا بضمهما أي جلس على ركبتيه أو قام على اطراف اصابعه. قال في " معجم البلدان ": جواثاء بالضم وبين الالفين ثاء مثلثة يمد ويقصر وهو علم مرتجل حصن لعبد القيس بالبحرين فتحه العلاء بن الحضرمي في أيام ابي بكر الصديق سنة ١٢ عنوة. وقال ابن الاعرابي: جواثا مدينة الخط والمشقر مدينة هجر - إلى أن قال - قالوا وجواثا أول موضع جمعت فيه الجمعة بعد المدينة، قال عياض: وبالبحرين أيضا موضع يقال له قصر جواثا، ويقال ارتدت العرب كلها بعد النبي صلى الله عليه وآله الأأهل جواثا وأهل الردة بالبحرين حصروا طائفة من المسلمين بجواثا فجاءهم العلاء بن الحضرمي فاستنقذهم وفتح البحرين كلها.

شرف الطاعة المفعولة فيها لا باعتبار اجرامها أو اعراض قائمة بها. وكذلك قد وقع التفضيل بين الازمنة، كشهر رمضان والجمع والايام الاربعة والليالي الاربع (١) وأزمنة الاغتسال. (السادس - الجهاد وأحكام الكفار والمرتد) قاعدة: لا يقرمن الكفار على كفره غير أهل الكتاب بشرائط الذمة. وللمرتد خصائص: المؤاخذة بأحكام المسلمين، والامر بقضاء فائت العبادة إذا قبلت منه التوبة، وعدم صحة نكاحه ابتداءا، وعدم اقراره على نكاحه المستدام الا أن يعود في العدة، وعدم الاقرار على دينه ان قلنا بعدم الامهال للتوبة والا اقر (٢) بقدره لا غير، ودمه هدر بالنسبة إلى المسلم، وزوال ملكه بنفس الردة ان كان عن فطرة، والحجر على ماله مطلقا، ومنعه من تزويج رقيقه وأولاده الا صاغر، وعدم صحة سبيه وفدائه والمن عليه، وعدم ارثه قريبه لو مات وكان ارتداده عن فطرة وفي غيرها نظر والمراعاة محتملة، وعدم صحة تصرفاته بالبيع والهبة والعتق وشبهها فتكون باطلة في الفطري موقوفة في الملي، وعدم اقرار ولده المرتدين على كفره، وعدم جواز استرقاق هذ الولد على قول، وقسمة أموال الفطري في الحال واعتداد أزواجه عدة الوفاة، وعدم قبول عوده إلى الاسلام.

(١) الايام الاربعة: يوم المولد والمبعث والدحو والغدير. والليالي الاربع: وهي الليلة الاولى من رجب وليلة النصف من شعبان وليلتا العيدين. (٢) في ص: والاقر بقدره.

قاعدة: أموال الحربى فئ للمسلمين، ولا يجوز أن يدفع الامام ألى أهل الحرب مالا الا في مواضع: الاول - افتكاك الاسرى من المسلمين إذا لم يمكن الا به. الثاني - رد مهر الحربى عليه إذا هاجر امرأته مسلمة. الثالث - دفع مال إليهم ليكفوا حال العجز عن مقاومتهم. قاعدة: انما جعل السجود للصنم كفرا ولم يجعل للاب ومن يراد تعظيمه من الادميين كفرا، لان السجود للصنم يجعل على وجه العبادة له بخلاف الاب فانه يراد به التعظيم. فان قلت: قد قالوا " ما نعبدهم الا ليقربونا إلى الله زلفى " (١) فهو كالتقرب إلى الله تعالى بتعظيم الاب [قلت: هذا حكاية عن قوم منهم، فلعل بعضهم يعتقدون غير هذا. فان قلت: فهؤلاء كفار قطعا وهم القائلون بالتقرب إلى الله تعالى] (٢). قلت: جاز أن يكونوا مقتصرين على عبادة الاصنام لهذه الغاية، ولو أن عابدا جعل صلاته وصيامه لتعظيم آدمي كان مثلهم، ولان التقرب إلى الله تعالى ينبغي أن يكون بالطريق الذي نصبه الله تعالى للمتقرب، ولم ينصب الله تعالى عبادة الصنم طريقا للتقرب [وجعل تعظيم الاب والعالم طريقا للتقرب] (٣) وان

---

(١) سورة الزمر: ٣. (٢) ليس ما بين القوسين في ك. (٣) ليس ما بين القوسين في ص.

كان غير جائز تعظيمه بهذا النوع من التعظيم الا أنه لا يؤل إلى الكفر باعتبار أنه قد أمر بتعظيمه في الجملة. قاعدة: كل من اعتقد في الكواكب أنها مدبرة لهذا العالم وموجدة لما فيه فلا ريب أنه كافر، وان اعتقد أنها تفعل الاثار المنسوبة إليها والله تعالى هو المؤثر الاعظم - كما يقوله أهل العدل - فهو مخطئ، إذ لا حياة لهذه الكواكب ثابتة بدليل عقلي ولانقلي. وبعض الاشعرية [يكفرون هذا كما] يكفرون الاول، وأوردوا على أنفسهم عدم اكفار المعتزلة وكل من قال بفعل العبد، وفرقوا بأن الانسان وغيره من الحيوان يوجد فعله مع أن التذلل والعبودية ظاهرة عليه، فلا يحصل منه اهتضام الجانب الربوبية، بخلاف الكواكب فانها غائبة عنه فربما أدى ذلك إلى اعتقاد استقلالها وفتح باب الكفر. أما ما يقال بأن استناد الافعال إليها كاستناد الاحراق وغيرها من العاديات، بمعنى أن الله تعالى أجرى عادته أنها إذا كانت على شكل مخصوص أو وضع محصور (١) يفعل ما ينسب إليها، ويكون ربط المسببات بها كربط مسببات الادوية والاغذية بها مجاز اباعتبار الربط العادي لا الفعل الحقيقي، فهذا لا يكفر معتقده ولكنه مخطئ أيضا وان كان أقل خطأ من الاول، لان وقوع هذه الاثار عندها ليس بدائم ولا اكثري.

---

(١) في ص: مخصوص.

(السابع - الامر بالمعروف والنهي عن المنكر) قاعدة: يجب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر اجماعا، وهل هما عقليان أو سمعيان وعلى الكفاية أو على الاعيان؟ قولان، أقربهما أولهما، عن النبي

صلى الله عليه وآله وسلم: لتأمرن بالمعروف ولتنهن عن المنكر أو ليوشكن أن يبعث الله عقابا منه ثم تدعونه فلا يستجاب لكم، وروى الاصحاب قريبا من معناه. ومن شروطهما أن لا يؤدى الانكار إلى مفسدة، كارتكاب (١) منكر أعظم منه، مثل أن ينهاه عن شرب الخمر فيترتب (٢) القتل ونحوه والعلم يؤخر الفعل في نفسه (٣)، وبأن هذا الفعل موصوف بالوجه. فلا انكار فيما اختلف فيه العلماء اختلافا ظاهرا، الا أن يكون المتلبس يعتقد تحريم ما فعل أو وجوب ما ترك والمنكر موافق له في اعتقاده. ومع اختلال هذه الشروط يحرم النهي والامر الا بالقلب فيهما إذا علم كونه منكرا. ويشترط أن يجوز التأثير ولو مع تساوي الاحتمالين، ولا يشترط العلم ولا غلبة الظن، أما لو علم عدم التأثير أو غلب ظنه فانه يسقط الوجوب لا الجواز والاستحباب. وان يأمن على نفسه وماله ومن يجري مجراه. وهذا يمكن دخوله في

---

(١) في ص: وارتكاب. (٢) في ك: فيوثب للقتل. وفي القواعد: فيتوثب إلى القتل. وفي هامشه: فيؤثر القتل. (٣) في ك والقواعد: بوجه الفعل في نفسه.

الشرط الاول، وهو يسقط الجواز أيضا، الا أن يكون المأخوذ [منه] مالا له فيجوز تحمل الامر والسماحة به. فائدة: مراتب الانكار ثلاث تتعاكس في الابتداء، فبالنظر إلى القدرة والعجز اليد (١)، فان عجز فاللسان، فان عجز فالقلب. وبالنظر إلى التأثير يقتصر على القلب والمقاطعة ويعتبر التعظيم (٢)، فان لم ينجع (٣) فالقول مقتصرا على الايسر فالايسر، قال الله تعالى " فقولا له قولا لينا لعله يتذكر أو يخشى " (٤) [وقال تعالى " ولا تجادلوا أهل الكتاب الا بالتي هي أحسن " (٥)] ثم بالقلب. وأصعب الانكار (٦) القلبي، لقوله صلى الله عليه وآله: من رأى منكم منكرا فليغيره بيده، فان لم يستطع فبلسانه، فان لم يستطع فبقلبه، ليس وراء ذلك شئ من الايمان، ويروي: وذلك اضعف الايمان. والمراد بالايمان هنا الافعال، ومنه قوله " ص ": الايمان بضع وسبعون شعبة أعلاها شهادة أن لا اله الا الله وأدناها اماطة الاذى عن الطريق.

---

(١) أي ان كان الامر والناهي قادرا والمأمور والمنهي عاجزا فالانكار باليد فان عجز عنه فباللسان فان عجز عنه أيضا فالانكار بالقلب. (٢) في ك: وتغير التعظيم. وفي القواعد: وتغيير التعظيم. (٣) نجع فيه الامر: أثر فيه ونفع. (٤) سورة طه: ٤٤. (٥) سورة العنكبوت: ٤٦. وليس ما بين القوسين في ص. (٦) في ص والقواعد: واضعف الانكار.

وهذه التجزية انما تصح في الافعال، وأقوى الايمان الفعل باليد ثم اللسان ثم القلب، لان اليد يستلزم ازالة المفسدة على الفور، ثم القول لانه قد يقع معه الازالة، ثم القلب لانه لا يؤثر، فإذا لحظ عدم تأثيره في الازالة فكأنه لم يأت الا لهذا النوع الضعيف من الايمان. وقد سمى الله تعالى الصلاة ايمانا بقوله تعالى " وما كان الله ليضيع ايمانكم " (١) أي صلاتكم إلى بيت المقدس. فروع: (الاول) لا يشترط في المأمور والمنهي أن يكون عالما بالمعصية فينكر على المتلبس بالمعصية بصورة تعريفه أنها معصية ونهيه عنها، وكذا المتأول للمعصية فانه ينكر عليه كالبغاة، لان المعتبر ملابسة لمفسدة واجبة الدفع، أو كونه تاركا لمصلحة واجبة الحصول، كنهي الانبياء عليهم

السلام في أول البعثة وقد كان المتلبسون غير عالمين بذلك، ولان الصبيان يؤدبون والمجانين ولا معصية. وربما أدى الادب إلى القتل كما في صورة صولتهم (٢) على دم أو بضع لا يندفعون عنه الا بالقتل، ومن هذا الباب لو سمع العدل أو الفاسق عفو الموكل عن القصاص وأخبر الوكيل بعفوه فلم يقبل منه، فللشاهد الانكار والدفع لهذا الوكيل عن القصاص ما أمكن ولو أدى إلى قتله فاشكال وكذا لو وجد أمته بيد رجل وزعم أنه اشتراها من وكيله فأراد البائع وطئها لتكذيبه في الشراء أو أخذها فله دفاعه عنها.

---

(١) سورة البقرة: ١٤٣. (٢) في ص والقواعد وهامش ك: صولهم. صال صولا أي وثب وثوبا.

وهذا الباب (١) ليس من باب الانكار بل من باب الدفاع عن المال والبضع. (الثاني) يجبان على الفور اجماعا، فلو اجتمع جماعة متلبسون بمنكر أو ترك المعروف واجب أنكر عليهم جميعا بفعل واحد أو قول واحد إذا كان ذلك كافيا في الغرض، مثل لا تزنوا صلوا (٢). (الثالث) الامر بالمندوب والنهي عن المكروه مستحبان ولكن ليس فيهما تعنيف ولا توبيخ ولا انزال ضرر، لان الضرر حرام فلا يكون بدلا عن المكروه وهو من باب التعاون على البر والتقوى. وكذلك من وجده يفعل ما يعتقده الواجد قبيحا ولا يعتقد مباشره قبحه ولا حسنه مع تقارب (٣) المدارك، أو يعتقد حسنه بمدرك ضعيف كاعتقاد الحنفي شرب النبيذ فانه ينكر عليه، أما الاول فبغير تعنيف، وأما الثاني فكغيره من المنكرات. (الرابع) لو أدى الانكار إلى قتل المنكر حرم ارتكابه لما سلف، وجوزه كثير من العامة، لقوله تعالى " وكأين من نبي قاتل معه ربيون كثير " (٤) مدحهم لانهم قتلوا بسبب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر. وهذا مسلم إذا كان على وجه الجهاد، قالوا قتل يحيى بن زكريا لنهيه عن تزويج الربيبة. قلنا: وظيفة الانبياء غير وظائفنا. قالوا: قد قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: أفضل الجهاد كلمة حق عند سلطان جائر (٥). وفي هذا تعريض لنفسه بالقتل ولم يفرق بين الكلمات

---

(١) في ص والقواعد: وهذا المثال. (٢) في ص. ضلوا بالضاد المعجمة. (٣) في ك: مع تفاوت. (٤) سورة آل عمران: ١٤٦. (٥) الخصال: ٦٥، التهذيب ٦ / ١٧٨.

أهي من الاصول أو الفروع من الكبائر أو الصغائر. قلنا محمول على الامام أو نائبه أو باذنه أو على من لا يظن القتل. قالوا: خرج مع ابن الاشعث جمع عظيم من التابعين في قتال الحجاج لازالة ظلمه وظلم الخليفة عبد الملك ولم ينكر ذلك عليهم أحد من العلماء. قلنا: لم يكونوا كل الامة ولا علمنا أنهم ظنوا القتل بل جوزوا التأثير ودفع المنكر، أو جاز أن يكون خروجهم باذن امام واجب الطاعة كخروج زيد بن علي صلوات الله على آبائه وعليه وغيره من بنى علي " ع ". (الثامن - التقية وتوابعها) قاعدة: المداهنة في قوله تعالى " ودوا لو تدهن فيدهنون " (١) معصية والتقية غير معصية، والفرق بينهما أن الاول تعظيم غير المستحق لاجتلاب نفعه أو لتحصيل صداقته، كمن يثني على ظالم بسبب ظلمه ويصوره بصورة العدل، أو مبتدع على بدعته ويصورها بصورة الحق. والتقية مخاطبة الناس (٢) بما يعرفون

وترك ما ينكرون حذرا من غوائلهم، كما أشار إليه أمير المؤمنين صلوات الله عليه، وموردها غالبا الطاعة والمعصية، فمجاملة الظالمين فيما يعتقده ظلما والفاسق المتظاهر بفسقه اتقاء شرهما من باب المداهنة الجائزة ولا يكاد يسمى تقية. قال بعض الصحابة: انا لنكشر (٣) في وجوه أقوام وان قلوبنا لتلعنهم.

---

(١) سورة القلم: ٩. (٢) في ك والقواعد: مجاملة الناس. (٣) كشر عن اسنانه يكشر كشرا: ابدي سنه وهو التبسم.

وينبغي لهذا المداهن التحفظ من الكذب، فانه قل أن يخلو أحد من صفة مدح. وقد دل على التقية الكتاب والسنة، قال الله تعالى " لا يتخذ المؤمن الكافرين أولياء من دون المؤمنين ومن يفعل ذلك فليس من الله في شئ الا أن تتقوا منهم تقاة " (١) وقال تعالى " الا ممن أكره وقلبه مطمئن بالايمان " (٢). وقال الائمة عليهم الصلاة والسلام: تسعة اعشار الدين التقية (٣). وقالوا عليهم الصلاة والسلام: من لا تقية له لا دين له، ان الله يحب أن يعبد سرا كما يحب أن يعبد جهرا (٤). وقالوا عليهم السلام: امضوا في أحكامهم ولا تشهروا أنفسكم فتقتلوا. وكتب الكاظم عليه السلام إلى علي بن يقطين بتعليمه كيفية الوضوء على ما عليه العامة، فتعجب من ذلك ولم يسعه الامتناع، ففعل ذلك أياما، فسعي به إلى الرشيد بسبب المذهب فشغله يوما بشئ من الديوان في دار وحده، فلما حضر وقت الصلاة تجسس عليه فوجده يتوضأ كما أمر، فسري عن الخليفة واعتذر إليه، فكتب إليه بعد ذلك الامام عليه السلام أن يتوضأ كذا وكذا، ووصف له الوضوء الصحيح (٥). وفتاوى أهل البيت عليهم صلوات الله مشحونة بالتقية، وهو أعظم أسباب اختلاف الاحاديث.

---

(١) سورة آل عمران: ٢٨. (٢) سورة النحل: ١٠٦. (٣) اصول الكافي ٢ / ٢١٧، المحاسن: ٢٠٥. (٤) وسائل الشيعة ٦ / ٤٦٥ باختلاف يسير في اللفظ. (٥) الارشاد: ٢٩٤، اعلام الوري: ٣٠٣، المناقب ٢ / ٣٥٥.

تبيهات: (الاول) التقية تنقسم بانقسام الاحكام الخمسة: فالواجب إذا علم أو ظن نزول الضرر بتركها به أو ببعض المؤمنين. والمستحب إذا كان لا يخاف ضررا عاجلا [ويتوهم ضررا آجلا] أو ضررا سهلا، أو كان تقية في المستحب كالترتيب في تسبيح الزهراء صلوات الله عليها وترك فصول بعض الاذان. والمكروه التقية في المستحب حيث لا ضرر عاجلا ولا آجلا، ويخاف منه الالتباس على عوام المذهب. والحرام التقية حيث يؤمن الضرر عاجلا وآجلا أو في قتل مسلم. قال أبو جعفر عليه السلام: انما جعلت التقية لتحقن بها الدماء، فإذا بلغ الدم فلا تقية (١). والمباح التقية في بعض المباحات التي يرجحها العامة ولا يصل بتركها ضرر. (الثاني) التقية تبيح كل شئ حتى اظهار كلمة الكفر، ولو تركها حينئذ أثم، الا في هذا المقام ومقام التبري من أهل البيت عليهم الصلاة والسلام، فانه لا يأثم بتركها بل صبره اما مباح أو مستحب خصوصا إذا كان ممن يقتدى به. (الثالث) الذريعة أيضا تنقسم بانقسام الاحكام الخمسة باعتبار ما هي

وسيلة إليه، لان الوسائل تتبع المقاصد: فالواجب ما وقى به دمه وماله ولا طريق الا به وكذا إذا كان طريقا إلى دفع

---

(١) المحاسن: ٢٠٥، الكافي ٢ / ٢٢٠ فيه: ليحقن بها الدم.

مظلمة عن الغير وهو مسلم أو معاهد. والمستحب ما كان طريقا إلى المستحب كأن يحسن خلقه للظالم ليحسن خلقه. والمكروه ما كان بمجرد جرد في الطبع (١) لا لدفع ضرر. والحرام ما كان طريقا إلى زيادة شر الظالم وترغيبه في الظلم ومحرصا للمداهن على الهلاك (٢) والمكابرة عليها. والمباح ما عدا ذلك، ويلحق بهذا المكان: قاعدة: محدثات الامور بعد عهد النبي صلى الله عليه وآله وسلم تنقسم أقساما لا يطلق اسم " البدعة " عندنا الا على ما هو محرم منها: (أولها) الواجب، كتدوين القرآن والسنة إذا خيف عليهما التفلت من الصدور، فان التبليغ للقرون الاتية واجب اجماعا، وللاية. ولا يتم الا بالحفظ وهذا في زمان الغيبة واجب، وأما في زمان الظهور فلا لانه الحافظ لهما حافظا (٣) لا يتطرق إليه الخلل. (وثانيها) المحرم، وهو كل بدعة تتناولها قواعد التحريم وأدلته من الشريعة: كتقديم غير الائمة المعصومين " ع " وأخذ مناصبهم، واستيثار ولاة الجور بالاموال ومنعها مستحقها، وقتال أهل الحق وتشريدهم وابعادهم، والقتل على

---

(١) في ك: لمجرد دخول في الطبع، وفي القواعد: لمجرد خور في الطبع. (٢) في ك والقواعد: على الانهماك في المعاصي. وفي القواعد " والمشاورة عليها " بدل " والمكابرة عليها ". (٣) في ك: حفظا.

الظنة، والالزام ببيعة (١) الفساق والمقام عليها وتحريم مخالفتها، والغسل في موضع المسح، والمسح على غير المقدم، وشرب كثير من الاشربة، والجماعة في النوافل، والاذان الثاني يوم الجمعة، وتحريم المتعتين، والبغي على الامام، وتوريث الاباعد ومنع الاقارب، ومنع الخمس أهله، والافطار في غير وقته - إلى غير ذلك من المحدثات المشهورات، ومنها بالاجماع من الفريقين المكس وتولية المناصب غير الصالح لها ببذل أو ارث وغير ذلك. (وثالثها) المستحب، وهو ما تناولته أدلة الندب، كبناء المدارس والربط وليس منه اتخاذ الملوك الاهبة ليعظموا في النفوس. اللهم الا أن يكون ذلك مرهبا للعدو. (ورابعها) المكروه، وهو ما يشتمله (٢) أدلة الكراهة، كالزيادة في تسبيح الزهراء صلوات الله عليها وسائر الموظفات أو النقيصة منها، والتنعم في الملابس والمآكل بحيث يبلغ الاسراف بالنسبة إلى الفاعل، وربما أدى إلى التحريم إذا استضربه وعياله. (وخامسها) المباح، وهو الداخل تحت أدلة الاباحة، كنخل الدقيق، فقد ورد: أول شئ أحدثه الناس بعد رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم اتخاذ المناخل. لان لين العيش والرفاهية من المباحات فوسيلته مباحة. (التاسع - في تعظيم المؤمن وتوابعه) قاعدة: يجوز تعظيم المؤمن بما جرت به عادة الزمان وان لم يكن منقولا عن السلف

---

(١) في ص: بتبعة. (٢) في ك: شملته.

لدلالة العمومات عليه، قال تعالى " ومن يعظم شعائر الله فانها من تقوى القلوب " (١) وقال تعالى " ذلك ومن يعظم حرمات الله فهو خير له عند ربه " (٢) ولقول النبي صلى الله عليه وآله وسلم: لا تباغضوا ولا تحاسدوا ولا تدابروا ولا تقاطعوا وكونوا عباد الله اخوانا (٣). فعلى هذا يجوز القيام والتعظيم بالحياء وشبهه، وربما وجب إذا أدى تركه إلى التباغض والتقاطع أو اهانة المؤمن، وقد صح أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قام إلى فاطمة عليها السلام (٤) وقام إلى جعفر عليه السلام لما قدم من الحبشة (٥) وقال للانصار: قوموا إلى سيدكم. ونقل أنه " ص " قام لعكرمة بن أبي جهل لما قدم من اليمن فرحا بقدومه (٦). فان قلت: قد قال رسول الله " ص ": من أحب أن يتمثل له الناس أو الرجال قياما فليتبوأ مقعده من النار (٧). ونقل أنه " ص " كان يكره أن يقام له فكانوا إذا قدم لا يقومون لعلم كراهته ذلك فإذا فارقهم قاموا حتى يدخل منزله لما يلزمهم من تعظيمه. قلت: تمثيل الرجال قياما هو ما يصنعه الجبابرة من الزامهم الناس بالقيام في حال قعودهم إلى أن ينقضي مجلسهم، لا هذا القيام المخصوص القصير زمانه.

(١) سورة الحج: ٣٢. (٢) سورة الحج: ٣٠. (٣) قرب الاسناد: ١٥ باختلاف وتقدم وتأخر. (٤) المناقب ٢ / ٩٥ عن فضائل السمعاني. (٥) الخصال ١ / ١٠٧، ٢ / ٢٥٤. (٦) شرح نهج ابن أبي الحديد ١٨ / ٩. (٧) الجامع الصغير: ١٦٠ عن مسند أحمد وابي داود والترمذي.

سلمنا لكن يحمل على من أراد ذلك تجبرا وعلوا على الناس فيؤاخذ من لا يقوم له بالعقوبة، أما من يريده لدفع الاهانة عنه والنقيصة [له] فلا حرج عليه، لان دفع الضرر عن النفس واجب. وأما كراهته " ص " فتواضع لله وتخفيف على أصحابه، وكذا نقول: ينبغي للمؤمن أن لا يحب ذلك وان يؤاخذ نفسه بمحبة تركه إذا مالت إليه، ولان الصحابة كانوا يقومون كما في الحديث، ويبعد عدم علمه " ص " بهم، مع أن فعلهم يدل على تسويغ ذلك. وأما المصافحة فثابتة من السنة (١) وكذا تقبيل موضع السجود (٢)، وأما تقبيل اليد فقد ورد أيضا في الخبر عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: إذا تلاقى الرجلان فتصافحا تحاتت ذنوبهما وكان أقربهما إلى الله تعالى أكثرهما بشرا. وفي الكافي للكليني رحمه الله في هذه المقامات أخبار كثيرة نقلت منها ما تيسر لي نقله: ١ - عن رفاعة عن الصادق عليه السلام قال: لا يقبل رأس أحد ولا يده الا رسول الله " ص " أو من أريد به رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم (٣). ٢ - عن علي بن بريد صاحب السابري قال: دخلت على الصادق سلام الله عليه فتناولت يده فقبلتها فقال: أما انه لا يصلح الا لنبي أو وصي نبي (٤). ٣ - عن الحسن عليه الصلاة والسلام قال: من قبل للرحمة ذا قرابة فليس

(١) راجع الكافي ٢ / ١٧٩. (٢) الكافي ٢ / ١٨٥. (٣) الكافي ٢ / ١٨٥. (٤) الكافي ٢ / ١٨٥ فيه: عن على بن مزيد.

عليه شئ، وقبلة الاخ على الخد وقبلة الامام بين عينيه (١). ٤ - عن محمد بن سنان عن الصادق عليه السلام: ليس القبلة على الفم الا للزوجة والولد الصغير (٢). ٥ - عن يونس بن ظبيان عن الصادق عليه السلام قال: ان لكم لنورا تعرفون به في الدنيا، حتى أن احدكم إذا لقي أخاه قبله في موضع النور من جبهته (٣). ٦ - عن أبي جعفر عليه السلام: كما لا يقدر على صفة الله كذا لا تقدر على صفتنا، وكما لا تقدر على صفتنا لا تقدر على صفة المؤمن، ان المؤمن يلقى المؤمن فيصافحه فلا يزال الله ينظر اليهما والذنوب تتحات عن وجوههما كما تتحات الورق عن الشجر (٤). وأما المعانقة فجائزة أيضا لما ثبت من معانقة النبي " ص " جعفرا، واختصاصه به غير معلوم. وفي الحديث انه قبل بين عينى جعفر عليه السلام مع المعانقة (٥). وأما تقبيل المحارم على الوجه فجائز ما لم يكن لريبة أو تلذذ. ويلحق هنا قاعدتان: (القاعدة) الاولى: الكبر معصية، والاخبار كثيرة بذلك، قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: لن يدخل الجنة من في قلبه مثقال ذرة من الكبر. فقالوا: يارسول الله

---

(١) الكافي ٢ / ١٨٦ فيه: من قبل للرحم. (٢) الكافي ٢ / ١٨٦. (٣) الكالفي ٢ / ١٨٥. (٤) الكافي ٢ / ١٨٠. (٥) الخصال ٢ / ٢٥٤.

ان أحدنا يحب أن يكون ثوبه حسنا ونعله حسنا. فقال: ان الله جميل يحب الجمال، ولكن الكبر بطر الحق وغمص الناس (١). بطر الحق: رده على قائله. والغمص بالصاد المهملة: الاحتقار. والحديث مؤول بما يؤدي إلى الكفر، أو يراد أن لا يدخل الجنة مع دخول غير المتكبر بل هو بعده وبعد العذاب في النار. وقد علم [منه] أن التجمل ليس من الكبر في شئ، وقسم بعضهم التجمل بانقسام الاحكام الخمسة: ١ الواجب، كتجمل الزوجة عند ارادة الزوج منها ذلك، وتجمل ولاة الامر إذا كان طريقا إلى ارهاب العدو (٢). ٢ المستحب، كتجمل المرأة لزوجها ابتداءا وتجمله لها، والولاة لتعظيم الشرع، والعلماء لتعظيم العلم. ٣ الحرام، كالتجمل بالحرير للرجال وتجمل الاجنبي للاجنبية ليزني بها. ٤ المكروه، لبس ثياب التجمل وقت المهنة ووقت الحداد في المرأة إذا لم تؤد إلى الزينة.

---

(١) راجع الكافي ٢ / ٣٠٩، البحار ٧٣ / ٢٣٤، معاني الاخبار: ٢٤١. قال الصدوق عليه الرحمة فيه: في كتاب الخليل بن أحمد يقول فلان غمص الناس وغمص النعمة إذا تهاون بها وبحقوقهم، ويقال: انه لمغموص عليه في دينه أي مطعون عليه، وقد غمص النعمة والعافية إذا لم يشكرها. وقال أبو عبيد في قوله عليه السلام - إلى ان قال -: واما قوله غمص الناس فانه الاحتقار لهم والازدراء بهم وما اشبه ذلك. قال: وفيه لغة أخرى في غير هذا الحديث. وغمص بالصاد غير معجمة وهو بمعنى غمط والغمص في العين والقطعة منه غمصة. والغميصاء: كوكب، والغمص في المعاء: غلظة وتقطيع ووجع. (٢) في ك: ادهاب العدو، قال في القاموس: الدهب بالفتح: العسكر المنهزم.

---

٥ المباح، وهو ما عدا ذلك، وهو الاصل في التجمل، قال الله تعالى " قل من حرم زينة الله التي أخرج لعباده " (١) قال بعضهم: قد يجب الكبر على الكفار في الحرب وغيره، وقد يندب تقليلا لبدعة المبتدع ان كان طريقا إليها، ولو قصد به الاستتباع وكثرة الاتباع كان حراما إذا

كان الغرض به الرياء. وقال آخر: التواضع للمبتدع أولى في استجلابه وأدخل في قمع بدعته. والعجب استعظام العبد عبادته، وهذا معصية. وما قدر العبادة بالنسبة إلى أقل نعمة من نعم الله تعالى وكذا استعظام العالم علمه وكل مطيع طاعته حتى ينسب بذلك إلى التكبر. والفرق بينه وبين الرياء أن الرياء يقارن العبادة والعجب متأخر عنها، فتفسد بالرياء لا بالعجب. ومن حق العابد والورع أن يستقل فعله بالنسبة إلى عظمة الله تعالى، قال الله تعالى " وما قدروا الله حق قدره " (٢). ويتهم نفسه في عمله، قال الله " والذين يؤتون ما آتوا وقلوبهم وجلة " (٣). نعم لا يضر السرور بالتوفيق للعمل، وعليه الشكر على التوفيق لذلك، فقد ورد في الحديث " المؤمن إذا أحسن استبشر، وإذا أساء استغفر، وإذا ابتلي صبر، وإذا أعطي شكر، وإذا أسئ إليه غفر (٤).

---

(١) سورة الا عراف ٣٢. (٢) سورة الانعام: ٩١. (٣) سورة المؤمنون: ٦٠. (٤) الكافي ٢ / ٢٤٠.

وأما التسميع (١) المنهي عنه في قول النبي صلى الله عليه وآله وسلم: من يسمع سمع الله به يوم القيامة (٢). فهو من لوازم العجب، إذ هو التحدث بالعبادة والطاعة والكمال ليعظم في أعين الناس، فأول ما يحصل في نفسه العجب ويتبعه التسميع. (القاعدة) الثانية: الغيبة محرمة بنص الكتاب العزيز والاخبار، قال صلى الله عليه وآله: الغيبة أن تذكر الرجل بما يكره أن يسمع. قيل: يا رسول الله وان كان حقا. قال: ان قلت باطلا فذاك البهتان. وهي قسمان: ظاهر وهو معلوم، وخفي وهو كثير كما في التعريض، مثل أنا لا أحضر مجلس الحكام، أنا لا آكل أموال الايتام، أو فلان ويشير بذك إلى من يفعل ذلك أو الحمد لله الذي نزهنا عن كذا يأتي به في معرض الشكر. ومن الخفي: الايماء والاشارة إلى نقض في الغير وان كان حاضرا. ومنه: لو فعل كذالكان خيرا، أو لو لم يفعل كذا لكان حسنا. ومنه: التنقص بمستحق الغيبة للتنبيه به على عيوب آخر غير مستحق للغيبة. أما ما يخطر في النفس من نقائص الغير فلا يعد غيبة، لان الله تعالى عفى

---

(١) وهو السمعة، قال في مرآة العقول ١٠ / ١٠٧: والسمعة بالضم وقد يفتح يكون على وجهين: أحدهما ان يعمل عمل ويكون غرضه عند العمل سماع الناس له كما ان الرياء هو ان يعمل ليراه الناس فهو قريب من الرياء بل نوع منه، وثانيهما ان يسمع عمله الناس بعد الفعل والمشهور انه لا يبطل عمله بل ينقص ثوابه أو يزيله كما سيأتي. (٢) الجامع الصغير: ١٨٣ عن مسند أحمد والترمذي، كنوز الحقائق: ١٢٣ عن الترمذي. وفيها هكذا: من يرائي يراء الله به ومن يسمع يسمع الله به.

عن حديث النفس. ومن الاخفى أن يذم نفسه بذكر طرائق غير محمودة فيه أو ليس متصفا بها لينبه على عورات غيره. وقد جوزت صورة الغيبة في مواضع سبعة: ١ أن يكون المقول فيه مستحقا لذلك لتظاهره بسببه، كالكافر والفاسق المتظاهر، فيذكره بما هو فيه لا بغيره. ومنع بعض الناس من ذكر الفاسق وأوجب التعزير بقذفه بذلك الفسق، وقد روى الاصحاب نحوا من ذلك. قال بعض العامة: حديث " لا غيبة لفاسق " أو " في فاسق، لا أصل له. قلت: ولو صح أمكن حمله على النهي، أئ خبر يراد به النهي، أما من يتفكه بالفسق

ويبتهج به (١) في شعره أو كلامه فيجوز حكاية كلامه. ٢ شكاية المتظلم بصورة ظلمه، كقول المرأة عند النبي صلى الله عليه وآله وسلم: ان فلانا رجل شحيح (٢). ٣ النصيحة للمستشير، كقول النبي " ص " لفاطمة بنت قيس حين شاورته في خطابها: أما معاوية فرجل صعلوك لا مال له وأما أبو جهم فلا يضع العصا عن عاتقة (٣). هذا مع مسيس الحاجة إلى ذلك والاقتصار على ما ينبه به المستشير. وكذا لو علم دخول الشخص مع من لا يوثق بدينه أو ماله أو نفسه جاز

---

(١) في ص والقواعد: يتبجح به. (٢) قالته هند زوجة أبي سفيان لرسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: ان أبا سفيان رجل شحيح لا يعطيني وولدى ما يكفيني فقال لها: خذى لك ولولدك ما يكفيك بالمعروف. أخرجه البخاري في باب " إذا لم ينفق الرجل فللمرأة ان تأخذ بغير علمه ما يكفيها وولدها بالمعروف " من كتاب النفقات. (٣) اسد الغابة ٥ / ٥٢٦.

له تحذيره منه وربما وجب، بأن يوقع التحذير المجرد عن الغيبة ان مكن والاجاز ذكر عيب فعيب حتى ينتهي، لان حفظ نفس الانسان وماله وعرضه واجب. وليقتصر على العيب المنوط به ذلك الامر، فلا يذكر في عيب التزويج ما يخل بذلك الامر ولا يتجاوزه. ٤ الجرح والتعديل للشاهد والراوي، ومن ثم وضع العلماء كتب الرجال وقسموهم إلى الثقات والمجروحين وذكروا أسباب الجرح غالبا. ويشترط اخلاص النصيحة في ذلك بأن يقصد في ذلك حفظ أموال المسلمين وضبط السنة وحمايتها عن الكذب ولا يكون حامله العداوة والتعصب. وليس له الا ذكر ما يخل بالشهادة والرواية منه ولا يتعرض لغير ذلك، مثل كونه ابن ملا عنة أو شبهه. أقول: ومن ذلك ما يذكره النسابون من مطاعن النسب صونا للنسب الشريف من الحاق ما ليس منه به، إذ قد يترتب على ذلك أمور شرعية من استحقاق الخمس والكفاءة في النكاح لو لم يكن لرشدة (١) ويكون ذلك هو الباعث لا العداوة.

---

(١) في ك: لرشيدة. قال السيد المحقق الداماد الامير محمد باقر قدس سره: لغية رشدة بفتح الراء المهملة وكسرها قبل الشين المعجمة الساكنة ثم الدال المهملة المفتوحة والتاء أخيرا. قال في النهاية في باب الراء مع الشين: يقال: هذا ولد رشدة إذا كان لنكاح صحيح كما يقال في ضدة: ولد زنية بالكسر فيهما. وقال الازهرى. المعروف فلان ابن زنية وابن رشدة وقيل: زنية ورشدة والفتح افصح اللغتين وقال في المغرب للمطرزى. هو ولد زنية ولزنية بالفتح والكسر وخلافه ولد رشدة ولرشدة وكذلك يقال مكان زنية ولد غية ولغية بفتح الغين المعجمة وكسرها وتشديد المثناة من تحت مفتوحة والتاء أخيرا إذا لغى وهو خلاف الرشد على ما نص التنزيل الكريم قال في الصحاح. يقال فلان لغية وهو نقيض قولك لرشدة وقال في القاموس: ولد غية أي زنية، ومنه ما في الحديث من

---

٥ ذكر المبتدعة وتصانيفهم الفاسدة وآرائهم المضلة، وليقتصر على ذلك القدر. قال العلامة (١): من مات منهم ولا شيعة له تعظمه ولا خلف كتابا يقرؤن ولا ما يخشى افساده لغيره، فالاولى أن يستر بستر الله عزوجل ولا يذكر له عيبا البتة وحسابه على الله، وقد قال عليه السلام: أذكروا محاسن موتاكم (٢). وفي خبر آخر: لا تقولوا في موتاكم الا خيرا. ٦ لو اطلع العدد الذي يثبت به الحد أو التعزير على فاحشة جاز ذكرها عند الحاكم بصورة الشهادة في حضرة

الفاعل وغيبته. ٧ قيل إذا علم اثنان من رجل معصية شاهداها فأجرى أحدهما ذكرها في

طريق الخاصة والعامة، وقد أخرجناه في شرح التقدمة وهو شرح تقدمة كتابنا " تقويم الايمان " عن جابر بن عبد الله الانصاري قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: بوروا أولادكم بحب على بن أبى طالب فمن أحبه فاعلموا انه لرشدة ومن ابغضه فاعلموا أنه لغية. وعن قتادة قال: كنانبور أولادنا بحب على بن أبى طالب: فإذا رأينا أحدهم لا يحبه علمنا انه لغير رشدة. وفى الحديث الخاصى من طريق رئيس المحدثين باسناده عن أبان ابن ابى عياش عن سليم بن قيس عن أمير المؤمنين عليه السلام قال: قال رسول الله " ص ": ان الله لحرم الجنة على كل فحاش قليل الحياء لا يبالي بما قال ولا بما قيل له فانه فانك ان فتشته لم تجده الا لغية أو شرك شيطان - الحديث. ومن اعاجيب الاغاليط وتعاجيب التوهمات ما يقرع السمع هناك من حسبان اللام اصلية وتخايل أن تكون الكلمة بضم اللام واسكان الغين المعجمة وفتح الياء المثناة من تحت أي ملغى وأن تكون بالعين المهملة المفتوحة أو الساكنة والنون أي من دأبه ان يعلن الناس أو يلعنوه. انتهى كلامه رفع مقامه ونقلناه عن حاشيتنا على مجمع البحرين. (١) في ك والقواعد. قال العامة. (٢) الجامع الصغير. ٣٧ عن ابى داود والترمذي والبيهقي والحاكم.

غيبة ذلك العاصي جاز، لانه لا يؤثر عند السامع شيئا. والاولى التنزه عن هذا لانه ذكر له بما يكره لو كان حاضراولانه ربما ذكر أحدهما صاحبه بعد نسيانه أو كان سببا لاشتهارها. (العاشر وهو نوعان) الاول: صلة الارحام. قاعدة: كل رحم توصل للكتاب والسنة والاجماع على الترغيب في صلة الارحام والكلام فيها في مواضع: (الاول) ما الرحم، والظاهر أنه المعروف بنسبه وان بعد وان كان بعضه آكد من بعض ذكرا كان أو أنثى، وقصره بعض العامة على المحارم الذي يحرم التناكح بينهم ان كانوا ذكور أو اناثا، وان كان من قبيل يقدر أحدهما ذكرا والاخر أنثى، فان حرم التناكح فهم رحم، واحتج بأن تحريم الاختين انما كان لما يتضمن من قطيعة الرحم وكذا الجمع بين العمة والخالة، وابنة الاخ والاخت مع عدم الرضا عندنا ومطلقا عندهم. وهذا بالاعراض عنه حقيق، لان الوضع اللغوي يقتضي ما قلناه والعرف أيضا، والاخبار دلت عليه، وفيها تباعد لا بأكثره. وقوله تعالى " فهل عسيتم ان توليتم أن تفسدوا في الارض وتقطعوا أرحامكم " (١) عن علي صلوات الله عليه وآله أنها نزلت في بني أمية. أورده علي بن ابراهيم

---

(١) سورة محمد صلى الله عليه وآله وسلم: ٢٢.

في تفسيره (١). وهو يدل على تسمية القرابة المتباعدة رحما. (الثاني) ما العلة التي يخرج بها عن القعطية؟ الجواب المرجع في ذلك إلى العرف، لانه ليس له حقيقة شرعية ولا لغوية وهو يختلف بالعادات وبعد المنازل وقربها. (الثالث) بم الصلة؟ والجواب قال صلى الله عليه وآله: بلوا أرحامكم ولو بالسلام (٢). وفيه تنبيه على أن السلام صلة. ولا ريب أنه مع فقر بعض الارحام وهم العمودان تجب الصلة بالمال، وتستحب لباقي الاقارب، ويتأكد في الوارث وهو قدر النفقة ومع الغنى فبالهدية في الاحيان بنفسه أو رسوله، وأعظم الصلة ما كان بالنفس. وفيه أخبار كثيرة. ثم بدفع الضرر عنها، ثم بجلب النفع إليها، ثم بصلة من يحب وان لم يكن رحما للواصل كزوجة الاب والاخ ومولاه، وأدناها السلام بنفسه ورسوله والدعاء بظهر

الغيب والثناء في المحضر. (الرابع) هل الصلة واجبة أو مستحبة؟ والجواب انها تنقسم إلى الواجب وهو ما يخرج به عن القطعية، فان قطيعة

---

(١) الصافي: ٤٦٦ عنه وعن الكافي. (٢) البحار ٧٤ / ١٠٤ نقلا عن " كتاب الامامة والتبصرة " وفيه: صلوا ارحامكم في الدنيا ولو بسلام. قال في مجمع البحرين: في الحديث: بلوا ارحامكم ولو بالسلام أي ندوها بصلتها وهم يطلقون التداوة على الصلة كما يطلقون اليبس على القطعية لانهم لما رأوا بعض الاشياء تتصل وتختلط بالنداوة ويحصل بينهما التجافي والتفرق باليبس استعاروا البلل بمعنى الوصل واليبس بمعنى القطيعة.

الرحم معصية، بل قيل هي من الكبائر. والمستحب ما زاد على ذلك. وتظافرت الاخبار بأن صلة الرحم تزيد في العمر، فأشكل هذا على كثير من الناس باعتبار أن المقدرات في الازل والمكتوبات في اللوح المحفوظ لا تنغير بالزيادة والنقصان لاستحالة خلاف معلوم الله تعالى وقد سبق العلم بوجود كل ممكن أراد وجوده وبعدم كل ممكن اراد بقاءه على حالة العدم الاصلي أو اعدامه بعد ايجاده، فكيف يمكن الحكم بزيادة العمر أو نقصانه بسبب من الاسباب. واضطربوا في الجواب، فتارة يقولون هذا على سبيل الترغيب، وتارة المراد به الثناء الجميل بعد الموت، قال الشاعر: ذكر الفتى عمره الثاني وحاجته (١) * ما فاته وفضول العيش اشغال وقال: ماتوا فعاشوا بحسن الذكر بعدهم (٢). وقيل: بل المراد زيادة البركة في الاجل، اما في نفس الاجل فلا، وهذا الاشكال ليس بشئ " أما أولا " فلو روده في كل ترغيب مذكور في القرآن والسنة حتى الوعد بالجنة والنعيم بالايمان وبجواز الصراط والحور والولدان، وكذلك التوعد بالنيران وكيفية العذاب. ولانا نقول: ان الله تعالى علم ارتباط الاسباب بالمسببات في الازل وكتبه في اللوح المحفوظ، فمن علمه مؤمنا فهو مؤمن أقر بالايمان أولا بعث إليه نبيا أولا ومن علمه كافرا فهو كافر على التقديرات. ثم هذا اللازم الذي ذكروه ويبطل الحكمة في بعث الانبياء والاوامر الشرعية والمناهي ومتعلقاتها، وفي ذلك هدم

---

(١) في القواعد: عمر الفتى ذكره الباقي وغايته. (٢) عجزه في القواعد: ونحن في صورة الاحياء اموات.

الاديان. والجواب عن الجميع واحد، وهو أن الله تعالى كما علم كمية العمر علم ارتباطه بسببه المخصوص، وكما علم من زيد دخول الجنة جعله مرتبطا بأسبابه المخصوصة من ايجاده وخلق العقل له وبعث الانبياء ونصب الالطاف وحسن الاختيار والعمل بموجب الشرع (١)، فالواجب على كل مكلف الاتيان بما لزمه. ولا يتكل على العلم، فانه مهما صدر عنه فهو المعلوم بعينه، فإذا قال الصادق عليه السلام " ان زيدا إذا وصل رحمه زاد الله في عمره ثلاثين سنة ففعل " كان ذلك اخبارا بأن الله تعالى عليم بأن زيدا يفعل ما يصبر به عمره زائدا ثلاثين سنة، كما أنه إذا أخبر أن زيدا إذا قال " لا اله الا الله " دخل الجنة، ففعل تبينا أن الله علم أنه يقول ويدخل الجنة. وبالجملة جميع ما يحدث في العالم معلوم لله تعالى على ما هو عليه واقع من شرط أو سبب، وليس نصب صلة الرحم زيادة في العمر الا كنصب الايمان سببا في دخول الجنة والعمل بالصالحات في رفع الدرجة والدعوات

في تحقق المدعو به، وقد جاء في الحديث " لا تملوا من الدعاء فانكم لا تدرون متى يستجاب لكم ". وفي هذا سر لطيف، وهو أن المكلف عليه الاجتهاد، ففي كل ذرة من الاجتهاد امكان سببيته لخير علمه الله تعالى، كما قال تعالى " والذين جاهدوا فينا لنهدينهم سبلنا " (٢). والعجب كيف نصب الاشكال في صلة الرحم، ولم يذكر في جميع التصرفات الحيوانية، مع أنه وارد فيها عند من لا يتفطن للمخرج منه. فان قلت: هذا كله مسلم، ولكن قد قال تعالى " ولكل أمة أجل فإذا جاء

---

(١) في ص: بواجب الشرع. (٢) سورة العنكبوت: ٦٩.

أجلهم لا يتسأخرون ساعة ولا يستقدمون " (١) وقال تعالى، ولن يؤخر الله نفسا إذا جاء اجلها " (٢). قلت: الاجل صادق على كل ما يسمى أجلا موهبيا وأجلا مسببيا، فيحمل ذلك على الموهبي ويكون فيه وفاءا لحق اللفظ كما تقدم في قاعدة الجزئي والجزء. ويجاب أيضا: بأن الاجل عبارة عما يحصل عنده الموت لا محالة، سواء كان بعد العمر الموهبى أو المسببي، ونحن نقول كذلك، لانه عند حضور أجل الموت لا يقع التأخر. وليس المراد به العمر، إذ الاجل مجرد الوقت. وينبه على قبول العمر للزيادة وللنقصان (٣) بعد ما دلت عليه الاخبار الكثيرة قوله تعالى " وما يعمر من معمر ولا ينقص من عمره الا في كتاب " (٤). (الثاني) حق الوالدين وما يتبعه. قاعدة: لا ريب أن كلما يحرم أو يجب للا جابة للاجانب يحرم أو يجب للابوين، وينفردان بأمور: (الاول) تحريم السفر المباح بغير اذنهما وكذا السفر المندوب. وقيل بجواز سفر التجارة وطلب العلم إذا لم يمكن استيفاء التجارة والعلم في بلدهما.

---

(١) سورة الاعراف: ٣٤. (٢) سورة المنافقون: ١١. (٣) في ص: الزيادة والنقصان. (٤) سورة الفاطر: ١١.

(الثاني) قال بعضهم: يجب عليه طاعتهما في كل فعل وان كان شبهة، فلو أمراه بالاكل معهما من مال يعتقد شبهة أكل، لان طاعتهما واجبة وترك الشبهة مستحب. (الثالث) لو دعواه إلى فعل، وقد حضرت الصلاة فلتؤخر الصلاة وليطعهما كما قلناه. (الرابع) هل لهما منعه من الصلاة جماعة؟ الاقرب أنه ليس لهما منعه مطلقا بل في بعض الاحيان بما يشق عليهما مخالفته، كالسعي في ظلمة الليل إلى العشاء والصبح. (الخامس) لهما منعه من الجهاد مع عدم التعيين، لما صح أن رجلا قال: يا رسول الله أبايعك على الهجرة والجهاد. فقال: هل من والديك أحد؟ قال: نعم كلاهما. قال: أفتبتغي الاجر من الله؟ قال: نعم. قال " ص ": فارجع إلى والديك بأحسن صحبتهما (١). (السادس) الاقرب أن لهما منعه من فروض الكفاية إذا علم قيام لغير أو ظن لانه يكون حينئذ كالجهاد الممنوع. (السابع) قال بعض العلماء: لو دعواه في صلاة نافلة قطعها، لما صح أن رسول الله " ص " ان امرأة نادت ابنها وهو في صومعة قالت: يا جريح. قال: اللهم أمي وصلاتي. فقالت: يا جريح. فقال: اللهم أمي وصلاتي. فقالت: لا تموت حتى تنظر في وجوه المومسات (٢) الحديث.

(١) راجع الكافي ٢ / ١٥٧. (٢) في ص: في فروج المومسات. وفي البحار: في وجوه المومسات. والمومسات: الزانيات، والحديث في البحار ٧٤ / ٧٥ نقلا عن " قصص القرآن " للراوندي. وفي هذا النقل: فانصرفت وهي تقول: اسأل اله بني اسرائيل ان يخذلك. فلما كان من الغد جاءت

وبعض الروايات أنه " ص " قال: لو كان جريح فقيها لعلم أن اجابة أمه أفضل من صلاته. وهذا الحديث يدل على قطع النافلة لاجلهما، ويدل بطريق الاولى على تحريم السفر، لان غيبة الوجه فيه أعظم، وهي كانت تريد النظر إليها والاقبال عليها. (الثامن) كف الاذى عنهما وان كان قليلا بحيث لا يوصله الولد اليهما، ويمنع غيره من ايصاله بحسب طاقته. (التاسع) ترك الصوم ندبا الا باذن الاب، ولم أقف على نص في الام. (العاشر) ترك اليمين والعهد الا باذنه أيضا ما لم يكن في فعل واجب أو ترك محرم، ولم نقف في النذر على نص خاص. الا أن يقال: هو يمين يدخل في النهي عن اليمين الا باذنه. تنبيه: بر الوالدين لا يتوقف على الاسلام، لقوله تعالى " ووصينا الا نسان بوالدين حسنا " (١) " وان جاهداك على أن تشرك بى ما ليس لك به علم فلا تطعهما وصاحبهما

فاجرة وقعدت عند صومعته قد أخذها الطلق فادعت ان الولد من جريح ففشا في بني اسرائيل ان من كان يلوم الناس على الزنا قد زنى وامر الملك بصلبه، فأقبلت امه إليه فلطمت وجهها فقال لها: اسكتي انما هذ الدعوتك. فقال الناس لما سمعوا ذلك منه: وكيف لنا بذلك؟ قال: هاتوا الصبي فجاءوا به فأخذه، فقال: من ابوك؟ فقال: فلان الراعي لبنى فلان، فأكذب الله الذين قالوا ما قالوا في جريح فحلف جريح الايفارق أمه يخدمها. (١) سورة العنكبوت: ٨.

في الدنيا معروفا " (١) وهو نص، وفيه دلالة على مخالفتهما في الامر بالمعصية، وهو كقوله صلى الله عليه وآله: لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق (٢). فان قلت: ما تصنع بقوله تعالى " ولا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن " (٣) وهو يشمل الاب، وهذا منع من المباح، فلا يكون طاعته واجبة فيه أو منع من المستحب فلا يجب طاعته في ترك المستحب. قلت: الاية في الازواج ولو سلم الشمول، إذا التمسك في ذلك بتحريم العضل. فالوجه فيه أن للمرأة حقا: في الاعفاف والتضرر (٤)، ودفع ضرر مدافعة الشهوة، والخوف من الوقوع في الحرام، وقطع وسيلة الشيطان عنهم (٥) بالنكاح. وأداء الحقوق واجب على الاباء للابناء كما وجب العكس. وفي الجملة النكاح مستحب، وفي تركه تعرض لضرر ديني ودنيوي، ومثل هذا لا يجب طاعة الابوين فيه. فائدة وسؤال: جاء في الحديث عن النبي " ص " أنه قال له رجل: يا رسول الله من أحق الناس بحسن صحابتي؟ قال: أمك. قال: ثم من؟ قال: أمك. قال: ثم من؟

(١) سورة لقمان: ١٥. (٢) الفقيه - روضة المتقين - ١٣ / ٢٩، عيون الاخبار ٢ / ٤٣ فيه: لادين لمن دان بطاعة المخلوق ومعصية الخالق. (٣) سورة البقرة: ٢٣٢. (٤) في ك: والتصون. (٥) في ص: عنها.

قال: أبوك (١). ذكر الام مرتين، وفي رواية أخرى ثلاثا فقال بعض العلماء: هذا يدل على أن للام اما ثلثي الابن (٢) على الرواية الاولى أو ثلاثة أرباعه على الرواية الثانية وللاب اما الثلث أو الربع، فاعترض بعض من المستطيعين (٣) بأن هنا سؤالان: الاول - ان السؤال بأحق عن أعلى رتبة البر فعرف الرتبة العالية، ثم سأل عن الرتبة التي تليها بصيغة ثم التي هي للتراخي الدالة على نقص رتبة الفريق الثاني عن الفريق الاول في البر، فلا بد أن يكون الرتبة الثانية أخفض من الاولى [وكذا الثالثة أخفض من الثانية] (٤) فلا يكون رتبة الاب مشتملة على ثلث البر والا لكانت الرتب مستوية وقد ثبت أنها مختلفة فنصيب الاب أقل من الثلث قطعا أو أقل من الربع قطعا فلا يكون ذلك الحكم صوابا. الثاني - ان حرف العطف يقتضي المغايرة، لامتناع عطف الشئ على نفسه، وقد عطف الام على الام. الثالث - ان السائل انما سأل ثانيا عن غير الام فكيف يجاب بالام؟ والجواب يشترط فيه المطابقة. وأجاب عن هذين بأن العطف هنا محمول على المعنى كأنه لما أجيب أولا بالام، قال: فلمن أتوجه ببري بعد فراغي منها. فقيل له: للام وهي مرتبة ثانية دون الاولى كما ذكر أولا، فالام المذكورة ثانيا هي المذكورة أولا بحسب

---

(١) راجع الكافي ٢ / ١٥٧، البحار ٧٤ / ٢٢. ونص الرواية اخرجها البخاري في صحيحه في " باب من احق الناس بحسن الصحبة " من كتاب الادب. (٢) في القواعد: على ان للام اما ثلثي الاب. (٣) في القواعد: بعض المستضعفين. (٤) في ص ليس ما بين القوسين.

الذات وان كانت غيرها بحسب العرض وهو كونها في الرتبة الثانية من البر، وإذا تغايرت الاعتبارات جاز العطف، مثل " زيد أخوك وصاحبك ومعلمك " وأعرض عن الاول كأنه يرى أن لا جواب عنه ثم تبحج به. قلت: السؤال ليس (الا) عن أكثر الناس استحقاقا بحسن الصحابة لا عن أعلى رتب حسن الصحابة، فالعلو منسوب إلى المبرور على تفسيره حسن الصحابة بالبر لا إلى نفس البر. مع أن قوله: نقص رتبة الفريق الثاني عن الفريق الاول مناف لكلامه الاول ان أراد بالفريق الاول المبرورين، وان اراد بالفريق من البرورد عليه الاعتراض الاول. وقوله الرتبة الثانية أخفض من الاولى مبني على أمرين فيهما منع: أحدهما ان أحق هنا للزيادة على من فضل عليه لانها للزيادة مطلقا كما تقرر في العربية من احتمال المعنيين، والثاني ان ثم لما أتى بها السائل للتراخي كانت في كلام النبي " ص " للتراخي. ومن الجائز أن يكون للزيادة المطلقة، بل هذا أرجح بحسب المقام، لانه لا يجب بر الناس بأجمعهم بل لا يستحب، لان منهم البر والفاجر، فكأنه سأل عن من له حق في البر فأجيب بالام ثم سأل عن من له حق بعدها. فأجيب بها منبها على أنه لم يفرغ من برها بعد، لان قوله " ثم من " صريح في أنه إذا فرغ من حقها في البر لمن يبر، فنبه على أنك لم تفرغ من برهان بعد فانها الحقيقة بالبر فأفاده الكلام الثاني الامر ببرها كما أفاده الكلام الاول وانها حقيقة بالبر مرتين. ولا يلزم من اتيان السائل بثم الدلالة على التراخي كون البر الثاني أقل من

الاول، لانه بناه على معتقده من الفراغ من البر ثم ظن الفراغ من البر. فأجيب: بأنك لم تفرغ منه بعد بل عليك ببرها فانها حقيقة به،

فكأنه أمره ببرها مرتين وبر الاب مرة في الرواية الاولى وببرها ثلاثا وببره مرة في الرواية الثانية، وذلك يقتضي أن يكون للاب مرة من ثلاث أو مرة من أربع، وظاهر أن تلك الثلث أو الربع. وبهذا يندفع السؤالان الاخر ان لانه لا عطف هنا الا في كلام السائل. سلمنا أن أحق للافضلية على من أضيف إليه وان جملة من أضيف إليه الاب، لكن نمنع أن الا حقية الثانية ناقصة عن الاولى، لانه انما استفدنا نقصها من اتيان السائل بثم معتقدا أن هناك رتبة دون هذه، فسأل عنها، فأجاب النبي صلى الله عليه وآله وسلم بقوله " أمك ". وكلامه " ص " في قوة أحق الناس بحسن صحابتك أمك، أحق الناس بحسن صحابتك أمك. وظاهر أن هذه العبارة لا تفيد الا مجرد التوكيد، الا أن الثاني أخفض من الاول. فالحاصل على تقدير الامر ببر الام مرتين أو ثلاثا، والامر ببر الاب مرة واحدة، سواء قلنا ان أحق بالمعنى الاول أو المعنى الثاني. فائدة: هل للابوين المنع من سفر طلب العلم؟ الاقرب لا، الا أن يكون متمكنا من فعله عندهما على حد يمكنه مع السفر. نعم يستحب الاستيذان، ولو كان واجب التعلم وتعذر الا بالسفر فلا حجر، أما لو كان طالبا درجة الفتوى - وهو مترشح لذلك - فان لم يكن في البلد مستقل بها فهو ملحق بالواجب - وان كان فهو ملحق بالمستحب. ولو خرج لطلب الفتوى وليس في البلد مستقل فخرج معه جماعة فهل

للابوين المنع؟ يمكن القول به ان قلنا لهم منعه من المستحب، لان كل واحد منهم قد يقوم مقامه. والاولى عدمه، إذ الخارجون معه قد لا يحصل منهم الغرض التام. ويجوز أيضا سفر التجارة إذا لم يكن متمكنا من تحصيلها في بلده، وكذا لو كان في سفره زيادة توقع ربح أو ارفاق أو زيادة فراغ (١) أو حذق استاذ بالنسبة إلى طلب العلم، ولهما منعه من سفر التجارة مع الخوف الظاهر، كالسير في البوادي الخطرة وركوب البحر. ويلحق بهذا الباب أحكام تتعلق بالابوين والنسب: (الاول) يتبع النسب أحكام، كولاية أحكام الميت، والحضانة، والارث، وانتقال الولاء، واستحباب الوصية (٢)، والعقل، وولاية النكاح، والمال، والمطالبة بالحد والقصاص، وسقوط القصاص في بعض صوره. ويترتب على الارث استحقاق الشفعة والقصاص والخيار، فيتبع النسب (٣) وجوب النفقة والعتق وعدم قبول الشهادة في صورة شهادة الابن على أبيه وعدم الدفع من الزكاة الا في مثل الغرم وتحريم الموطوءة والمعقود عليها بالنسبة إلى الاب وولده وثبوت المحرمية. (الثاني) يسري إلى الولد المتجدد: التدبير، والرهن في الاصح، والضمان في الغاصب، والامانة في الودعي، والكتابة، والوقف في وجه قوي، والاضحية المنذورة بعينها، والحرية الا مع شرط المولى رقية ولد الحرة على قول، والرقية

(١) في ص أو انفاق أو زيادة مرابح. (٢) واستحسان الوصية. (٣) في ص: فيتبع البر.

إذا كان الواطي عالما بالتحريم، وولد الامة المنذور عتقها لو تجدد بعد حصول الشرط وقبله تردد، وملك المشتري وان كان في زمن خيار البائع لو حملت به فيه. وفي ولد الامة الموصى بها وجه بعيد، ويقوى لو تجدد بعد الوفاة قبل القبول على القول بالكشف. (الثالث) في الاعتداد بالابوين أو بأحدهما بالنسبة إلى الولد، وهو أقسام: الا ول: ما يعتد فيه بالابوين ولا يكفي أحدهما، كلاسهام في الجهاد للفرس

لا للبغل، وفي الحل والحرمة في الظاهر، وفيما يجري في الاضحية والهدي والعقيقة كذلك، والزكاة. ويمكن مراعاة الاسم هنا، ومنه الخلاف في المتولد بين وحشي وانسي أو ما يحل ويحرم بالنسبة إلى المحرم. الثاني: ما يعتد فيه بالاب، وهو النسب خلافا للمرتضى ويتبعه استحقاق الخمس والوقف والوصية ومهر المثل يعتبر بأقرباء الاب، والولاء يغلب فيه جانب الاب. ولو ضرب الامام على أفراد قبيل جزية وعلى افراد قبيل آخر جزية مخالفة للاخرى ثم تولد ولد بين رجل وامرأة من القبيلين أمكن اعتبار جانب الاب. ولو تولد بين وثني وكتابي فالظاهر أن ديته ثابتة على قاتله لاقراره بالجزية ان كان الاب كتابيا. ويمكن اقراره بالام أيضا. أما حجب الاخوة فالمعتبر فيه جانب الاب، سواء كانت الام واحدة أولا. الثالث: ما يعتد فيه بالام وحدها - وهو الجنين المملوك - يعتبر بعشر قيمة أمه على رواية، والمشهور اعتباره بالاب. والعامة يعتبرونه (١) في صورتين:

---

(١) في ك: والعامة يعتدونه.

احداهما - الحرية، فمتى كانت حرة كان ولدها حرا. وهي عندنا معتبرة بأحد الابوين. وثانيتهما - الرقية، فمتى كانت الام رقا كان الولد عندهم رقا الا في مواضع فانه حر، كوطأ الحر أمة لظنها زوجته الحرة، ووطئ المولى الحر مملوكته، ووطئ الحر الامة التي عين نكاحها (١)، ووطئ الاب جارية ابنه، ونكاح المسلم حربية للشبهة ثم استرقت بعد الحمل فان ولدها لا يسترق لانه مسلم في الحكم. الرابع: ما يعتد فيه بأيهما كان كالاسلام وحرمة الاكل بحرمة أي الابوين كان، والنجاسة بنجاسة أيهما كان مع احتمال اعتبار الاسم، وضرب الجزية في وجه، والمناكحة متعة أو بملك اليمين لو كانت امرأة، وحقن الدم (٢) إذا أسلم أحد الابوين الحربى قبل الظفر به، ورد المبتدأة الفاقدة للتمييز إلى عادة نسائها تعتبر بهن من أي جهة كانت. (الرابع) الا غلب استواء الاب والجد في الاحكام، كما في وجوب النفقة عليهما ولهما، واشتراكهما في الولاية في المال، والنكاح على الطريقة الاجبار، وانعتاقهما بالملك، وبيع مال الطفل من نفسه وبيع ماله على الطفل، وسقوط قودهما، وتبعيتهما في تجدد اسلام أحدهما حيا كان الاخر أو ميتا والولد صغير، ومنعهما من تبعية السابى في الاسلام إذا كان الصغير مع أحدهما، واستيذانهما في سفر الجهاد وسائر الاسفار إذا لم يجب، وكذا الاجداد ويختلفان في صور: منها: أن الاب يحجب الاخوة والجد يشاركهم. والتفرقة بين الولد والام أشد منها بين الاب وبنيه، إذ لا نص في جانب الاب الا ما ذكره ابن الجنيد من

---

(١) في ك: غبن نكاحها. (٢) في هامش ص: وحق الدم.

اجرائه مجرى الام وطرد الحكم في الاجداد والاخوة والاخوات. ولو أسلم الكافر قبل الاستيلاء أحرز ولده الا صاغر، والظاهر أنه يجوز (١) أولاد ابنه الاصاغر. ويمكن اشتراط كون الاوسط ميتا، فلو كان حيا التحق الولد به. الثاني ٢) - في التوابع وفيه أبحاث: (الاول - في الحقوق) قاعدة: في ازدحام الحقوق، وهي وجوده ثلاثة: (أحدها)

حقوق الله تعالى، فتقدم الصلاة عند ضيق الوقت على الراتبة وعلى القضاء وعلى النوافل المطلقة مع اتساع الوقت وتقديم الوتر، وسنة الفجر على صلاة الليل عند الضيق، والصوم والنسك الواجبين على نفلهما. والظاهر أنه لا ترتيب بين الصدقة الواجبة والمندوبة. وتقديم الغسل الواجب على المستحب، وتقديم المتبرع بالماء الجنب على الميت والمحدث، وقيل الميت أولى. وتقديم الجنب على الحائض، وتقديم غسل الجنابة على رفع الحدث. والاقرب تقديم غسل الجمعة على الاغسال المندوبة لو جامعت ولم يسع

---

(١) في ص وهامش ك: انه يحرز. (٢) أي القسم الثاني من المرصد الثاني من المقصد الاول.

الماء الجميع أو وسع الماء (١) الجميع ليفوز بفضيلة الدخول (٢) إلى المسجد مغتسلا. وقد يتعارض أمران مهمان فيقدم الا هم، كما أن الصلاة جماعة مستحبة وفي المسجد مستحبة، فلو تعارضا فالاقرب (٣) أن الجماعة أولى وان كانت في البيت، وصلاة النفل في المنزل أفضل وان كان المسجد أفضل من المنزل، لانه أبعد من الرياء والاعجاب وأدعى (٤) إلى الخشوع والاخلاص. ولو قلنا باستحباب الرمل في أوائل الطواف ولم يمكن الا بالبعد من البيت فالاقرب أن البعد أفضل ليحصل الرمل وان كان الدنو في أصله أفضل، وكذا لو أدى الدنو إلى مزاحمة تتعرض بضرورة (٥) أو غيره. وقد تتساوى حقوق الله تعالى فيتخير المكلف حينئذ لعدم المرجح، كمن عليه صوم فائت من رمضانين. ويحتمل تقديم الثاني. أما الفدية عن رمضان فالاقرب أن لا ترجيح بين الرمضانين. ومن عليه نذران دفعة يقدم ما شاء، ولو نذر شاتين لسببين ولم يكن عنده الا واحدة خصها بما شاء، ولو نذر حجا وعمرة دفعة قدم ما شاء. وقد اختلف في مواضع، كالصلاة في الثوب النجس وعاريا، وتخصيص القبل بالستر عند عدم ما يستر العورتين جميعا، وتقديم التيمم أو تأخيره مع اليأس من الماء إلى آخر الوقت أو مع الطمع، وتقديم الفائتة على الحاضرة

---

(١) في ص: أو يسع الماء. (٢) في ص " السبق " بدل " الدخول ". (٣) في ص: فالاقوى. (٤) في هامش ك: وارعى. (٥) في ك: بضرره.

وتقديم جميع أصحاب الاعذار في أول الوقت أو تأخيره. والخلاف هنا في الاستحقاق والاستحباب والتأخير لاجل الجماعة مع تيقنها أو ترجيحها أو تقدمه في الصف الاول لو استلزم فوت ركعة، فهل الصف الاخير حينئذ أفضل لفوزه بالركعة أو الاول؟ فيه نظر، وأقوى في النظر ما لو سعى إلى الاول لادراك الركوع وان يحرم عنده ادراك الركعة من أولها. ولعل الاقرب السعي. ولا اشكال أن الصف الاخير أولى لو استلزم السعي فوات الركعة الاخيرة والاقتصار على ادراك السجود أو التشهد، لان ادراك فضيلة الجماعة بهذين غير معلوم بخلاف الركعة، ولو وجد العاري المضطر أو المختار ثوبي حرير ونجس ففي ترجيح أيهما احتمال. ولو تزاحم ادراك عرفة وصلاة العصر ففي التقديم أوجه: (الاول) تقديم الصلاة والاجتزاء بالاضطراري، فيشكل لو تردد الحال في الاضطراري وصلاة العشاء على القول بامتدادها إلى الفجر. (الثاني) تقديم الوقوف، لان فوات الحج يستلزم مشقة كثيرة ولا

يستدرك الا في السنة القابلة وقد يدركه الموت، ويتحقق هذا في وقوف المشعر مبيتا إذا كان قد فاته عرفات بالكلية ولم نقل بالاجتزاء باضطراري المشعر وكان المعارض له صلاة الصبح. (الثالث) أن يصلي ما شيا إليه. وهذا أقوى، لان فيه جمعا بين الامرين، وقد شرعت الصلاة مع المشي لما هو أسهل من هذا كالخائف وغيره. (وثانيها) حقوق العباد فقد تكون متساوية، كتسوية الحاكم بين الخصوم والزوج بين النسوة في القسم والنفقة، والقريب في نفقة المتساويين في الدرجة وتخير المرأة في توكيل الاخوين المتساويين في السن، واستواء الشركاء في قسمة ما لا ضرر فيه، والبائع والمشتري في القبض معا، والشركاء في شقص مشفوع اما

ابتداءا على القول بثبوتها مع الكثرة أو استدامة كما لو ورثوا شفيعا، وتسوية الغرماء في التركة ومال المفلس مع القصور. وقد يرجح بعضها، كتقديم نفقته على نفقة الزوجة ثم الزوجة ثم الاقارب، وتقديم نفقته على الغرماء في أيام الحجر ويوم القسمة، وتقديم ذي العين بها في المفلس مطلقا وفي الميت مع الوفاء، وتقديم المضطر في المخمصة على مالك الطعام المستغنى عنه، وتقديم الرجل على المرأة في الصلاة في المكان الضيق وفي الجنائز والدفن في لحد واحد عند الضرورة، وتقديم الاقرأ فالافقه في الجماعة، وتقديم السابق في الجناية في القصاص على احتمال، أما تقديم صاحب الطرف المقدم فلا ريب فيه. والتقديم في السبق إلى المساجد والمباحات، وتقديم الفاسخ على المجيز في [اجتماع] الخيارين في البيع والنكاح، وتقديم الشفيع على المشتري في المفلس، والتقديم في الارث بالقرب أو بقوة السبب باجتماع السببين، والتقديم في الحضانة. ومنه تقديم البر على الفاجر في الاعتاق، والارفع قيمة على الاخس، والاتقى على التقي لان العتق احسان وكلما صادف الاحسان الافضل كان أفضل، وكذا تقديم القريب على غيره لاجتماع العتق والصلة، ومن هو في شدة على غيره لانه يدفع عنه مع ذل الرق ايذاء الجهد بل شراؤه لترفيهه فيه ثواب عظيم. ومنه في الدفاع يقدم عن النفس ثم العضو ثم البضع ثم المال إذا لم يمكن الجمع، والدفع عن الانسان على الدفع عن باقي الحيوانات اما للاشرفية أو للاهمية واما لان تحمل أخف المفسدتين أولى من تحمل الاعظم، أو مفسدة فوات النفس والعضو أعظم مفسدة من فوات البضع ومفسدة فوات البضع أعظم مفسدة من مفسدة فوات المال. (وثالثها) اجتماع حق الله وحق العباد. ولا ريب في تقديم العبادات كلها

على راحة البدن بالترفه، والانتفاع بالمال تحصيلا لمصلحة العبد في الفوز بثواب الله تعالى ورضوانه، ودفع الغرر (١) في البيع فلا يسقط برضى المتبايعين، ووجوب حد الزنا بالاكراه وان اسقطته المزني بها أو عصباتها وان كان في ذلك دفع العار عنهم، وتحريم وطئ الزوجة المتحيرة وتضعيف الغسل عليها مرارا والصيام مرتين عند من قال به من الاصحاب، وتقدم حق العبد في مثل الاعذار المجوزة للتيمم مع وجود الماء لخوف المرض والشين وزيادة المرض، وكالاعذار المبيحة لترك الجمعة والجهاد والجماعة، وفي التلفظ بكلمة الكفر عند الاكراه، وكتقديم قتل القصاص على القتل بالردة، ورخص السفر من القصر والفطر، وليس الحرير للحرب والحكة، والتداوي بالنجاسات حتى بالخمر شربا على قول، وجواز التحلل بالصد والاحصار. ويقع الشك في مواضع، كاجتماع حق سراية العتق والدين، ووجدان

المضطر ميتة، وطعام الغير. والمحرم إذا كان مستودعا صيدا فهل يرسله لحق الله تعالى أو يبقيه لحق الادمي أو يرسله ويضمن الادمي. ولو أصدقها صيدا وطلق وهو محرم فانه قيل بدخول مثل هذا في ملكه، لما كان قهرا على الصحيح، فحينئذ هل يرسله ويضمن لها يعينها (٢) تغليبا لحق الله تعالى، أو تبقيه ويضمن لها نصف الجزاء ان تلف عندها، أو يكون مخيرا؟ ولو مات وعليه دين وزكاة أو خمس أو هما مع الدين، فالاقرب التوزيع. ونقل بعض الاصحاب تقديم الزكاة، لقول النبي " ص ": فدين الله أحق أن

---

(١) في هامش ك: الضرر. (٢) في ك: نصيبها.

يقضى. وتقديم الدين لان حق العباد مبني على التضيق وحق الله تعالى على المسامحة. ويشكل بما أن الزكاة حق للعباد فهي مشتملة على الحقين، وكذلك الخمس. هذا إذا كانت الزكاة مرسلة في المال، بأن يكون قد فرط في النصاب حتى تلف وصارت في ذمته أو كانت زكاة الفطرة أو كان الخمس من المكاسب ان قلنا بثبوته في الذمة، أما لو كان متعلق الزكاة والخمس باقيا (١) فالاقرب تقديمها على الدين بسبق تعلقها (٢) على تعلق الدين. مسألة: لو ترافع الذميان الينا فالاقرب تخير الحاكم بين الحكم والرد، سواء كان حق الله تعالى أو حق العبد، لعموم الاية. هذا إذا كان عندهم يستوفى، ولو كان الحق عندهم مهدورا - كنكاح الام في المجوس إذا تظاهر به - لم يرد قطعا. قاعدة: قد تقدم تقسيم الحقوق، ونزيد هنا أن المراد بحق الله تعالى اما أوامره الدالة على طاعته أو نفس طاعته، بناءا على أنه لولا الامر لما صدق على العبادة أنها حق الله تعالى، أو بناءا على أن الامر انما تعلق بها لكونها في نفسها حق الله تعالى. وعليه نبه في الحديث الصحيح عن رسول الله " ص " وعن أهل بيته صلوات الله عليهم: حق الله على العباد أن يعبدوه ولا يشركوا به شيئا (٣).

---

(١) في هامش ص: ثانيا. (٢) في ص: تعلقهما. (٣) الخصال ٢ / ٣٤٦.

ويتفرع على اعتبار أن الامر هو حق الله تعالى: أن حقوق العباد المأمور بأدائها إليهم مشتملة على حق الله تعالى لاجل الامر الوارد إليهم معاملة أو أمانة أو حدأو قصاصا أو دية أو غير ذلك، فعلى هذا يوجد حق الله بدون حق العباد كما في الامر بالصلاة، ولا يوجد حق العبد بدون حق الله تعالى. والضابط فيه أن كل ما للبعد اسقاطه فهو حق العبد ومالا فلا، كتحريم الربا والغرر فانه لو تراضيا اثنان على ذلك لم يخرج عن الحرمة لتعلق حق الله تعالى به، لان الله تعالى انما حرمها صونا لمال العباد عليهم وحفظا له عن الضياع، فلا تحصل المصلحة بالمعقود عليه أو تحصل مصلحة نزرة (١) بأزائها مفسدة كبرى، ومن ثم منع العبد من اتلاف نفسه وماله ولا اعتبار برضاه في ذلك، ولذلك حرمت السرقة والغصب صونا لماله والقذف صونا لعرضه والزنا صونا لنسبه والقتل والجرح صونا لنفسه، ولا يغيرها رضى العبد. فائدة: لو اجتمع مضطران فصاعدا إلى الانفاق وليس هناك ما يفضل عن أحدهما قدم واجب النفقة، فان وجبت نفقة الكل قدم الاقرب فالاقرب، فان تساويا فالاقرب القسمة. ولو كان الكل غير

واجبي النفقة في الاصل فالاقرب تقديم المخشي تلفه، فان تساووا احتمل تقديم الافضل. ولا يعارض الامام غيره البتة. ولو كان عنده ما لو أطعمه أحد المضطرين لعاش يوما ولو قسمه بينهما لعاش كل منهما نصف يوم فالظاهر القسمة، لعموم قوله تعالى " ان الله يأمر بالعدل والاحسان " (٢)، ولتوقع تتميم حياة كل منهما.

---

(١) مصلحة نزرة أي قليلة. (٢) سورة النحل: ٩٠.

وهل القسمة في مواضعها على الرؤوس أو على سدخلة الجوع؟ احتمال ويرجح الثاني أنه أدخل في العدل، إذ يجب عليه مع القدرة اشباعهما مع اختلاف قدر أكلهما فليكن كذلك مع العجز. فعلى هذا لو كان عنده رغيف وله ولدان وثلثه نصف شبع أحدهما وثلثاه نصف شبع الاخر وزعه عليهما اثلاثا وعلى الرؤوس نصفين، ولو كان نصفه يشبع أحدهما ونصفه نصف شبع الاخر قسم أيضا أثلاثا. والضابط القسمة على الشبع ونعني به سد الجوع الذي لا يصبر عليه لا التملي. ونبه على ذلك قسمة الغنائم للفارس ضعف الراجل باعتبار حاجته وحاجة فرسه. (الثاني - في الجبر والزجر والتحمل والبدل) ويعبر بالجبر والزجر عن تكميل المصلحة والدرأ عن المفسدة، وموضوع الجبر أعم بدليل بالعامد الناسي والمخطئ، بخلاف الزجر فانه للعامد. فهنا أقسام: (الاول) جبر العبادة بالعمل البدني كالجبر بسجدتي السهو والاحتياط. (الثاني) جبرها بالمال، كالفدية في الصيام والبدنة في الحج الفاسد والصحيح على الوطأ وشبهه، كالمفيض من عرفات قبل الغروب، وكالشاتين والدراهم في الزكاة. (الثالث) ما يتعاقب عليه الامران، كهدي التمتع والصوم عنه ان جعلنا الهدي جبرا، كما يلوح من كلام الشيخ في المبسوط حيث أسقط الدم عن المحرم من غير مكة مع تعذر عوده إليها، وككفارة الصيد ان قلنا بالترتيب، وكقضاء الصوم عن الولي فانه جابر لصوم المولى عليه مع أن الصوم قد يجبر بالمال كالفدية في الشيخين والمستمر مرضه إلى رمضان.

(الرابع) ما يتخير بين الجبر بالمال والبدن، كالكفارة المخيرة في الاحرام ويحتمل في شهر رمضان. (الخامس) ما يجمع فيه بين المال والبدن، كمن مات وعليه شهر ان متتابعان فانه يصوم الولي شهرا ويتصدق عن شهر، وكذا الحامل والمرضع وذو العطاش إذا برأ فانهم يقضون ويفدون. (تنبيه) قد تكون الصلاة عن الميت جبرا بدنيا لما فاته من الصلاة، لما قلناه في الصوم. والحق فيهما أنهما ليسا من قبيل الجبر، لان العمل يقع للميت لا للحي، ولهذا لا يسمى قضاء الصلاة والصيام في الحياة من المكلف جبرا. وأما الزجر فقسمان: أحدهما - ما يكون زاجرا للفاعل عن العود ولغيره عن الفعل، كالحدود والتعزيرات والقصاص والديات، ويجب على المكلف اعلام المستحق في القصاص والدية وحد القذف وتعزيره. أما حقوق الله تعالى فالاولى لمتعاطيها سترها والتوبة، لقوله صلى الله عليه وآله وسلم: من أتى شيئا من هذه القاذورات فليسترها بستر الله - الحديث. والسارق يجب عليه ايصال المال لا الاقرار بالسرقة. وثانيهما - ما يكون زاجرا عن الاصرار على القبيح، كقتل المرتد المحارب في قتال الكفار والبغاة والممتنع عن الزكاة، وقتال الممتنعين عن اقامة شعائر الاسلام الظاهرة كالاذان وزيارة النبي والائمة صلوات الله عليهم

أجمعين. ومنه زجر الدفع والمتطلع إلى حريم الغير، وضرب الناشز وتأديب الصبى والمجنون وان لم يأثما، وحبس الممتنع عن الحق. ومنه تحريم المطلقة ثلاثا والملاعنة زجرا عن ارتكاب مثله.

فائدة: هذه الزواجر: (منها) ما يجب على متعاطي أسبابها، كالكفارات الواجبة في الظهار والافطار والقتل العمد والخطأ ان جعلناها زاجرة، إذ لا اثم فيه. (ومنها) ما يجب على غيره، اما على الحاكم كحد الزنا والسرقة والمحاربة والشرب والتعزير لحق الله تعالى أو الحد للادمي والتعزير له إذا طلبهما من الحاكم. (ومنها) ما يتخير مستحقه بين فعله وتركه كالقصاص، وقولهم وجب عليه القصاص أو الحد أو التعزير مجاز عن وجوب اقامة ذلك عليه أو عن وجوب تمكنه من اقامة ذلك عليه لا أنه يجب عليه فعله بنفسه. تنبيه: قد يكون الشئ جائزا زاجرا، كما يقال في سجود السهو، فانه مع جبره لنقص الصلاة يزجر الشيطان عن الوسوسة، لقول النبي صلى الله عليه وآله وسلم: كانت السجدتان ترغيما للشيطان (١). وكذا كفارة الظهار والصوم والافساد وقتل العمد، أما كفارة الخطأ فانه جبر محض. قاعدة: لا يجوز البناء على فعل الغير في العبادات الا في بعض المواضع القابلة

(١) الكافي ٣ / ٣٥٤.

للنيابة، كالاستنابة في الطواف والرمي والذبح، الا أن نقول هذه عبادات مستقلة. نعم يبنى النائب على ما سعى المنوب من الطريق، ولكن السعي ليس عبادة مقصودة انما هو وسيلة مقصودة (١)، وفي الاقتداء ان جوزنا للامام الثاني البناء على قراءة الاول، ويحتمله في الخطبة والاذان والاقامة. وأما القعود فلا بناء فيها، فلو مات البائع قبل القبول فليس للمشتري القبول بحضرة الوارث، ولكن الخيار لما ورث أشبه بناء الوارث على خيار الميت لانه خليفته. قاعدة: الاصل عدم تحمل الانسان عن غيره ما لم يأذن له فيه الا في مواضع: (الاول) تحمل الولي عن الميت قضاء الصلاة والصيام والاعتكاف. (الثاني) تحمل الامام القراءة عن المأموم، وعند بعض العامة ادراكه راكعا وتحمله سجود السهو عن المأمومين في وجه. (الثالث) تحمل الغارم لاصلاح ذات البين، ولذا يصرف إليه من الزكاة. (الرابع) التحمل في زكاة الفطرة عن الزوجة وواجب النفقة والمملوك بناءا على ملافاة الوجوب لهؤلاء أولا والتحمل عنهم بعده. ويبعد في العبد والقريب والزوجة المعسرة، لانهم لو تجردوا عن المنفق لما وجب عليهم شئ فكيف يتحمل ما لم يجب. ويمكن نفي التحمل مطلقا، لان المخاطب بها المنفق والاصل عدم التقدير، فإذا قلنا بالتحمل فهو كالضامن

(١) في ك وهامش ص: إلى المقصود.

الناقل (١) لا يطالب به المتحمل عنه بحال. ويتفرع على ذلك صور: الاولى - لو أعسر الزوج والزوجة موسرة أو سيد الامة المزوجة موسر، فعلى التحمل تجب على الزوجة والسيد. الثانية - لو أخرج الذي وجب لاجله عن نفسه. الثالثة - في الكافر إذا عال مسلمين. الرابعة - إذا أيسر القريب بعد الهلال وقبل الاخراج. الخامسة - إذا أسلمت دونه وأهل الهلال فعلى التحمل يؤمر بالاخراج عنها. السادسة - تحمل المكره زوجته والاجنبية على القول به على الجماع في الصوم المتعين الكفارة. وفيه الوجه السالف، والاصح القطع لعدم التحمل هنا. وكذا في اكراهها على الوطئ في الاحرام، لانه انما يتحمل ما يمكن فيه الوجوب على المتحمل عنه. وهو غير ممكن هنا، واطلاق التحمل على هذا مجاز. على أن الاقرب في جميع هذه المواضع عدم حقيقة التحمل. فائدة: للبدل والمبدل أحوال أربعة: أحدها: تعين البدل (٢) للابتداء، وهو الاكثر كالطهارة المائية والترابية وخصال الكفارة. وثانيها: تعين البدل، كالجمعة ان جعلناها بدلا من الظهر، وان قلنا فرض مستقل فلا.

---

(١) في ك والقواعد: كالضمان الناقل. (٢) في ك: المبدل.

وثالثها: تعين الجمع بينهما، كما عند اشتباه المطلق بالمضاف ثم يهراق أحدهما فانه يتطهر بالباقي ويتيمم. ورابعها: التخيير بينهما، كخصال الكفارة المخيرة ان جعلنا أحدها بدلا من الاخر، والماء والاحجار في الاستنجاء ان قلبنا بالبدلية، وان جعلنا كلا منهما أصلا مستقلا فلا. وقد يكون منه التخيير بين الصلاة عاريا وفي الثوب النجس. قاعدة: إذا اجتمع امران أحدهما أخص والاخر أعم قدم الاخص، كما لو اضطر المحرم إلى صيد وميتة أكل الصيد، لان تحريمه خاص وتحريم الميتة عام. ولو اضطر إلى لبس حرير أو نجس احتمل الحرير، لان تحريمه خاص بالرجل والنجس عام. ومنهم من قال الاخص أولى بالاجتناب، فيجتنب الصيد ويأكل الميتة. وهما قولان للاصحاب. وفصل بعضهم بالقدرة على الفداء فيأكل الصيد ولا يأكل الميتة، والنجس يجتنب لان تحريم الحرير يشمل المصلي وغيره بخلاف النجس فانه خاص بالمصلي. ومن هذا لو وثبت سمكة فوقعت في حجر أحد ركاب السفينة كان أولى من صاحبها، لان حوزه أخص، إذ حوزة السفينة يشمل هذا وغيره وحوز السمكة يختص به. (الثالث - في النذر واليمين وما يتعلق بهما) قاعدة: ضابط النذر أن يكون طاعة لله تعالى مقدورا للناذر، فعلى هذا لا ينعقد نذر

المباح لتجرده عن الطاعة. وقيل يلحق باليمين في اعتبار الاولوية. فعلى عدم الانعقاد يشكل تعين الصدقة بمال مخصوص، لان المستحب هو الصدقة المطلقة وخصوصية المال مباحة، فكما لا ينعقد لو خلصت الاباحة فكذا إذا تضمنها النذر. وتحقق الاشكال تجويز بعض الاصحاب فعل الصلاة المنذورة في مسجد فيما هو أزيد مزية منه كالحرام والاقصى مع أن الصلاة في المسجد سنة وطاعة، فإذا جازت مخالفتها لطلب الافضل فتعين الصدقة بالمال المعين. وعدم اجزاء الافضل منه مشكل. ولعل الاقرب عدم جواز المخالفة في الموضعين لعموم وجوب الوفاء بالنذر: أما على القول بانعقاد نذر المباحات فظاهر، وأما على الاخر فلان الصدقة والصلاة لما كانتا طاعتين لله وقد شخصهما الناذر بمال معين ومكان معين تعلقت

الطاعة بذلك المال والمكان، فيكون تخصيص المال والمكان مستفادا من تخصيص الطاعة المذكورة. والاصل فيه: أن المندوبات وان كانت طاعة هي من حيث هي لا يتصور فيها الوجود فضلا عن الطاعة، بل انما تصير موجودة بمشخصاتها من زمان ومكان ومحل وفاعل، فإذا تعلق النذر بهذا المشخص انحصرت الطاعة فيه كما ينحصر عند فعلها في متعلقاتها فلا يجزي غيرها. ولانه لو فتح هذا الباب لم يكن النذر وسيلة إلى التعيين حتى في الصوم والحج، لانه يقال الصوم في نفسه طاعة وكذا الحج وأما تخصيصه بيوم مخصوص أو نسبة مخصوصة فهو من قبيل المباح، ولما كان ذلك باطلا فكذا يبطل العدول عن المحل المنذور والمكان المنذور كما يتعين الزمان كذلك (١).

---

(١) في ك والقواعد: لذلك.

سؤال: المعلوم أن الندب لا يساوي الواجب في المصلحة التي وجب لاجلها وإذا كان أصل المنذور الندب فكيف يساوي الواجب في المصلحة حتى يجب مع أنه فعل خاص قبل النذر وبعده؟ وبعبارة أخرى: الافعال لها وجوه واعتبارات تقع عليها لاجلها تكون موصوفة بالاحكام الخمسة، فكيف جاز انقلاب أحدها إلى الاخر، والنذر قالب لانه يجعل المكروه حراما والندب واجبا، وعلى القول بنذر المباح يجعله واجبا أو حراما بحسب تعلق النذر بفعله أو تركه. وبعبارة أخرى: الاوقات والاحوال متساوية في قبول العبادة لا خصوصية فيها الا في الاوقات والاحوال التي جعلها الله تعالى سببا لاقتضاء المصلحة ذلك كأوقات الخمس وككسوف الشمس والزلزلة وكالموت فيما يترتب عليه، وإذا تعلق النذر بوقت خاص (أو حال خاص) (١) كيوم الجمعة أو هبوب الريح أو قدوم زيد صار ذلك سببا ولم يكن قبل ذلك سببا وقد علم أن السببية أيضا تابعة للمصلحة فمن أين نشأت هذه المصالح بسبب النذر، وكذا نقول في العهد واليمين وسببية الاحوال في غاية البعد عن القواعد الشرعية، لانها قد لا يتصور كونها عبادة [كطيران غراب بخلاف فعل المندوب إلى الواجب فانه على كل حال عبادة] (٢) تقرب فيها المصلحة بالزيادة أما هذا فانه أنشئت فيه المصلحة انشاء. والجواب عن الجميع واحد، وهو: أنه ليس من الممتنع أن يشأ في الندب سبب النذر مصلحة يساوي بها الوجوب وينشأ في تلك الامور سببية بالنذر تلحق بالاسباب المتأصلة بسبب النذر، ولا يجب علينا بيان تلك المصلحة على

---

(١) ليس في ص. (٢) ما بين القوسين ليس في ص.

التفصيل، لانا لما علمنا أن النذر موجب وعلمنا أن الايجاب يتبع خصوصيات المصلحة علمنا هنا تحقق خصوصية مصلحة الوجوب مع جواز كون المصلحة المحصلة للوجوب هي الخلق الكريم الذي هو الوفاء بالوعد والادب مع الرب سبحانه وتعالى حيث قرن باسمه الشريف (١)، والادب هو المقصود بالتكليف عاجلا كما أن الثواب هو المقصود آجلا. ويجوز أيضا أن يصير النذر عاجلا للفعل المنذور في الوقت المخصوص لطفا في بعض الواجبات العقلية أو السمعية فيجب

كما وجبت السمعيات لكونها ألطافا. وينبه عليه أن الشئ إذا صار واجبا زاد اهتمام المكلف بفعله والحرص على تحصيله، وذلك ممرن (٢) على الاهتمام بواجب آخر ومحرص عليه، قال الله تعالى " فأما من أعطى واتقى * وصدق بالحسنى * فسنيسره لليسرى " (٣). وكذا الكلام في الانقلاب إلى الحرام فيه ما ذكر من الوجوه. ومن هنا يظهر جواز نذر فعل الواجب وترك الحرام، لان الاهتمام حينئذ يكون أتم، وعقد الهمة بهما فعلا وتركا أقوى، فيدخلان في حيز لطف جديد بالنسبة إلى ما كان لطفا فيه. فان قلت: لا يجب في اللطف البلوغ إلى أقصى غايته، وقد كان اللطف حاصلا قبل فعل النذر، فلم يصادف النذر ما يحتاج إليه من اللطف، فكيف يجب المندوبات (٤) أو تنعقد بنذر الواجبات (٥).

---

(١) في ص: الشريف. (٢) في ص: وذلك تمرين. (٣) سورة الليل: ٧. (٤) في هامش ص: المنذورات. (٥) في ص والقواعد: أو ينعقد نذر الواجبات.

قلت: ذلك في التكليف الاصلي، أما التابع لاختيار المكلف لان يصير لطفا فلا مانع منه، لان زيادة التقريب حاصلة به بالضرورة، فمسمى اللطف متحقق فيه وكان المانع من الوجوب التخفيف عن المكلف (فإذا اختار المكلف) (١) الاثقل لنفسه فلا مانع حينئذ من وصفه بالوجوب. ولانه لا مانع في الحكمة أن يقول النبي صلى الله عليه وآله للمكلف: إذا اخترت الفعل الفلاني فقد جعله الله لطفا لك في الواجب، وهو المطلوب. فائدة: قد يباح بالنذر ما لولاه لم يبح، كالاحرام قبل الميقات والصوم الواجب سفرا. قاعدة: ضابط متعلق اليمين كونه مقدورا للحالف وطاعة لله تعالى أو مباحا يساوي طرفاه أو رجح طرف الالتزام. واليمين على فعل المعصية باطل، وكذا فعل المكروه وترك المستحب وترك الواجب، وكذا ترك مباح فعله أرجح أو بالعكس. وينعقد على فعل الواجب وترك الحرام، وفروض الكفايات أولى بالانعقاد. قاعدة: اليمين لغة تطلق على ثلاثة معان: الجارحة، والقوة والقدرة، ومنه قوله تعالى

---

(١) ما بين القوسين ليس في ص.

" والسماوات مطويات بيمينه " (١). والحلف المطلق، وقوله تعالى " فراغ عليهم ضربا باليمين " (٢) يحتمل الاوجه الثلاثة. وأما عرفا فلها معنيان أشهرهما الحلف بالله تعالى وبأسمائه لتحقيق ما يمكن فيه المخالفة أو لانتفاء ما توجهت الدعوى به أو اثباته. وانما تخصصت بالله شرعا لان الحلف يقتضى تعظيم المقسم به والعظمة المطلقة لله سبحانه، ولقوله صلى الله عليه وآله: من كان حالفا فليحلف بالله أو ليذر. ومن ثم كره الحلف بغير الله تعالى وحرم بالاصنام وشبهها، فعنه " ص ": لا تحلفوا بآبائكم ولا بالطواغيت. المعنى الثاني تعليق بالجزاء على الشرط على وجه البعث على الشرط أو المنع منه أو ليرتبه عليه مطلقا، وهو المستعمل في الطلاق والعتاق عند العامة. وهو مجرد اصطلاح، إذ لم ينقل عن أهل اللغة مثله قاله بعضهم، بخلاف المعنى المشهور فانه يشتمل على المعاني الثلاثة اللغوية: أما الحلف فظاهر، وأما القوة فلان فيه تقوية الكلام وتوثيقه، وأما الجارحة فلانهم كانوا إذا تحالفوا أخذ بعضهم بأيدي بعض. واستمر

ذلك في أيمان البيعة (٣). فائدة: اليمين أقسام: الاول: منعقدة، وهي الحلف على المستقبل فعلا أو تركا مع القصد إليه.

---

(١) سورة الزمر: ٦٧. (٢) سورة الصافات: ٩٣. (٣) في هامش ك النية.

الثاني: لاغية، وهي الحلف لا مع القصد على ماض أو آت. الثالث: يمين الغموس، وهي الحلف على الماضي أو الحال مع تعمد الكذب. وسميت غموسا لانها تغمس الحالف في الاثم أو في النار، وفي رواية هي من الكبائر (١). وفي أخرى: اليمين الغموس تدع الديار بلاقع (٢). ولا كفارة فيها لقوله تعالى، بما عقدتم الايمان " (٣) والعقد لا يتصور الا مع امكان الحل ولا حل في الماضي، ولعدم ذكر الكفارة في الحديث. الرابع: ما عدا ذلك، كالحلف مع الصدق على الماضي أو الحال. قاعدة: انما يجوز الحلف بالله تعالى أو بأسمائه الخاصة به: فالاول مثل " الواجب وجوده " و " الاول الذي ليس قبله شئ " و " فالق الحبة " و " بارئ النسمة ". والثاني مثل قولنا " والله " وهو اسم للذات المقدسة لجريان النعوت عليه، وقيل هو اسم للذات مع جملة الصفات الالهية، فإذا قلنا " الله " فمعناه الذات الموصوفة بالصفات الخاصة وهي صفات الكمال ونعوت الجلال، وهذا المفهوم هو الذي يعبد ويوحد وينزه عن الشريك والنظير والمثل والضد والند. وأما سائر الاسماء فان آحادها لا يدل الا على آحاد المعاني من علم وقدرة أو فعل منسوب إلى الذات، مثل قولنا " الرحمن " فانه اسم للذات مع اعتبار

---

(١) الكافي ٢ / ٢٨٥، الفقيه - روضة المتقين - ٨ / ٣٦، ٩ / ٢٥٩. (٢) راجع وسائل الشيعة ١٦ / ١٤٤. وقيل: اليمين الغموس هي اليمين الكاذبة على الماضي والحال. وقال في " روضة المتقين " ٨ / ٤٣: والبلقع الارض القفر الخالي من النبات، أي يصير سببا لهلاك أصحابها حتى لا يبقى أحد فيها أو لجلائهم عنها. (٣) سورة المائدة: ٨٩.

الرحمة وكذا " الرحيم " و " العليم " و " الخالق " اسم للذات مع اعتبار وصف وجودي خارجي. و " القدوس " اسم للذات مع وصف سلبى، أعني التقديس الذي هو التطهير عن النقائص. و " الباقي " اسم للذات مع نسبة واضافة، أعني البقاء، وهو نسبة بين الوجود والازمنة، إذ هو استمرار الوجود في الازمنة. و " الابدي " هو المستمر مع جميع الازمنة، فالباقي أعم منه. و " الازلي " هو الذي قارن وجوده جميع الازمنة الماضية المحققة والمقدرة فهذه الاعتبارات تكاد تأتي على الاسماء الحسنى بحسب الضبط، ولنشر إليها اشارة خفيفة (١): و " الله " قد سبق. و " الرحمن الرحيم " اسمان للمبالغة من رحم، كغضبان من غضب وعليم من علم، والرحمة لغة رقة القلب وانعطاف يقتضي التفضل والاحسان، ومنه الرحم (٢) لانعطافها على ما فيها، وأسماء الله انما توجد (٣) باعتبار الغايات التي هي أفعال دون المبادئ التي هي انفعال. و " الملك " المتصرف بالامر والنهي في المأمورين، أو الذي يستغني في ذاته وصفاته من كل موجود ويحتاج إليه كل موجود في ذاته وصفاته. و " القدوس " ذكر. و " السلام " ذو السلامة في ذاته عن العيب وفي صفاته عن كل نقص وآفة، فانه

(١) في ك: اشارة خفية. (٢) في ص: منه الرحمة. (٣) في ص: انما تؤخذ.

مصدر وصف به للمبالغة. و " المؤمن " الذي أمن أولياؤه عذابه، أو المصدق عباده المؤمنين يوم القيامة أو الذي لا يخاف ظلمه، أو الذي لا يتصور أمن ولا أمان الا من جهته. و " المهيمن " القائم على خلقه بأعمالهم وأرزاقهم وآجالهم. و " العزيز " الغالب القاهر أو ما يمتنع الوصول إليه. و " الجبار " القهار أو المتسلط أو المغني من الفقر من جبره، أي (١) اصلح كسره أو الذي تنفذ ميشته (على سبيل الاجبار) (٢) في كل أحد (ولا تنفذ فيه مشية احد) (٢). و " المتكبر " ذو الكبرياء، وهي الملك أو ما يرى الملك حقيرا بالنسبة إلى عظمته. و " الباري " هو الذي خلق الخلق بريئا من الاضطراب. و " الخالق " هو المقدر. و " المصور " أي من قدر صور المخترعات. وتحقيق هذه الثلاثة (٣) ان كل ما يخرج من العدم إلى الوجود يفتقر إلى اختراع أولا ثم إلى الايجاد على وفق التقدير ثانيا ثم إلى التصوير بعد الايجاد ثالثا. و " الغفار " هو الذي أظهر الجميل وستر القبيح. و " الوهاب " المعطي كل ما يحتاج إليه لكل من يحتاج إليه. و " الرزاق " خالق أرزاق المرتزقة وموصلها إليهم. و " الخافض " و " الرافع " هو الذي يخفض الكفار بالاشقاء ويرفع المؤمنين

(١) في ص: إذا اصلح. (٢) ما بين القوسين ليس في ص. (٣) في ص: هذه المسألة.

بالاسعاد. و " السميع " الذي لا يعزب عن ادراكه مسموع خفي أو ظهر. و " البصير " الذي لا يعزب عنه ما تحت الثرى، ومرجعهما إلى العلم لتعاليه سبحانه عن الحاسة والمعاني القديمة. و " الحليم " الذي يشاهد معصية العصاة ويرى مخالفة الامر ثم لا يسارع إلى الانتقام مع غاية قدرته. و " العظيم " الذي لا يحيط بكنهه العقول. و " العلي " الذي لا رتبة فوق رتبته. و " الكبير " ذو الكبرياء في كمال الذات والصفات. و " الحفيظ " الحافظ لذوات الموجودات والمزيل لتضاد العنصريات يحفظها عن الفساد. و " الجليل " الموصوف بصفات الجلال من الغنى والملك والقدرة والعلم والتقدس عن النقائص. و " الرقيب " هو العليم الحفيظ. و " المجيب " هو الذي يقابل مسألة السائل باسعافه والداعي باجابته والمضطر بكفايته. و " الحكيم " العالم بأفضل الاشياء بأفضل العلوم. و " المجيد " الشريف ذاته الجميل أفعاله. و " الباعث " محيى الخلق في النشأة الاخرى. و " الحميد " هو المحمود المثنى عليه بأوصاف الكمال، أو المثنى عليه على عباده بطاعتهم.

و " المبدئ " و " المعيد " الموجد بلا سبق مادة ولا مدة، والمعيد لما فنى من مخلوقاته بالحشر في يوم القيامة. و " المحيى المميت " الخالق للموت والحياة. و " الحي " الدراك الفعال. و " القيوم " القائم بذاته وبه قيام كل موجود في ايجاده وتدبيره وحفظه. و "

الماجد " مبالغة في المجيد. و " التواب " ميسر أسباب التوبة لعباده وقابلها منهم مرة بعد أخرى. و " المنتقم " القاصم ظهور العصاة والشديد العقاب للطغاة. و " العفو " الذي يمحو السيئات ويتجاوز عن المعاصي. و " الرؤف " ذو الرأفة، وهي شدة الرحمة. و " الوالي " الذي دبر أمور الخلق ووليها مليا بولايتها، أو المالك للاشياء المستولي عليها، والغني في ذاته وصفاته، والمغني لجميع خلقه. و " الفتاح " الحاكم أو الذي بعنايته ينفتح كل مغلق. و " القابض الباسط " هو الذي يوسع الرزق على عباده ويغيره بحسب الحكمة ويحسن القران بين هذين الاسمين ونظائرهما كالخافض والرافع والمعز والمذل والضار والنافع، فانه انباء عن القدرة وأدل على الحكمة، فالاولى لمن وقع بحسن الادب بين يدي الله تعالى أن لا يفرد كل اسم عن مقابله، لما فيه عن الاعراب عن وجه الحكمة. و " الحكم " الحاكم بمنعه الناس عن الظلم. و " العدل " ذو العدل، وهو مصدر أقيم مقام الاسم. و " اللطيف " العالم بغوامض الاشياء ثم يوصلها إلى المستصلح بالرفق دون

العنف، أو البر بعباده الذي يوصل إليهم ما ينتفعون به في الدارين ويهئ لهم أسباب مصالحهم من حيث لا يحتسبون. و " الخبير " العالم بكنه الشئ المطلع على حقيقته. و " الغفور " و " الشكور " مبنيان للمبالغة، أي يكثر مغفرته ويشكر بستر الطاعة. و " المقيت " المقتدر أو خالق القوت وموصله إلى البدن. و " الحسيب " المحاسب أو الكافي (١)، فعيل بمعنى مفعل، كأليم بمعنى مؤلم من قولهم " أحسبني " أي أعطاني ما كفاني. و " الواسع " الغني الذي وسع غناه عباده ووسع رزقه جميع خلقه، وقيل هو المحيط بعلم كل شئ. و " الودود " المحب لعباده، ويجوز أن يكون بمعنى مفعول، أي توده قلوب أوليائه بما ساق إليهم من المعارف وأظهر لهم من الالطاف. و " الشهيد " الذي لا يغيب عنه شئ. و " الحق " المتحقق بوجوده أو الموجد للشئ على ما يقتضيه الحكمة. و " الوكيل " هو الكافي أو الموكل إليه جميع الامور، وقيل الكفيل بأرزاق العباد. و " القوي " الذي لا يستولى عليه الضعف والعجز في حال من الاحوال. و " المتين " هو الشديد القوة الذي لا يعتريه وهن ولا يمسه لغوب. و " الولي " القائم بنصر عباده المؤمنين، أو المتولي للامر القائم به.

---

(١) في ص: أو المكافى.

و " المحصي " الذي أحصى كل شئ بعلمه فلا يعزب عنه مثقال ذرة ولا أصغر. و " الواجد " أي الغني من الجدة، أو الذي لا يعزب عنه شئ (١)، أو الذي لا يحول بينه وبين مراده حائل من الوجود. و " الواحد الاحد " يدلان على معنى الوحدانية وعدم التجزي، وقيل الفرق بينهما أن الواحد هو المتفرد بالذات لا يشابهه آخر والاحد المتفرد بصفاته الذاتية بحيث لا يشاركه فيها أحد. و " الصمد " السيد الفائق في السؤدد الذي تصمد إليه الحوائج، أي تصمد إليه الناس في حوائجهم. و " القادر " الموجد للشئ اختيارا، و " المقتدر " أبلغ لاقتضائه الاطلاق ولا يوصف بالقدرة المطلقة غير الله تعالى. و " المقدم " و " المؤخر " المنزل للاشياء في منازلها وترتيبها في التكوين والتصوير والازمنة والامكنة على ما تقتضيه الحكمة. و " الاول " و " الاخر " لا شئ قبله ولا معه ولا بعده. و " الظاهر " أي بآياته

الباهرة الدالة على ربوبيته ووحدانيته، أو العالي الغالب، من الظهور بمعنى العلو والغلبة، ومنه قوله صلى الله عليه وآله وسلم: أنت الظاهر فليس فوقك شئ. و " الباطن " الذي لا يستولي عليه توهم الكيفية، أو المحتجب عن أبصارنا، ويكون معنى الظاهر المتجلي لبصائرنا، وقيل هو العالم بما ظهر من الامور

---

(١) أي لا يغيب عنه شئ.

المطلع على ما بطن من الغيوب وينبغي أن يقرن بين هذين الا سمين أيضا. و " البر " هو العطوف على العباد الذي عم بره جميع خلقه يبر المحسن بتضعيف الثواب والمسئ بالعفو عن العقاب وبقبول التوبة. و " ذو الجلال والاكرام " أي العظمة أو الغناء المطلق والفضل العام. و " المقسط " العادل الذي لا يجور. و " الجامع " الذي يجمع الخلائق ليوم القيامة، أو الجامع للمتباينات والمؤلف بين المتضادات، أو الجامع لاوصاف الحمد والثناء. و " المانع " أي يمنع أولياءه ويحوطهم وينصرهم من المنعة، أو يمنع من يستحق المنع للحكمة في منعه واشتقاقه من المنع، أي الحرمان، لان منعه سبحانه حكمة وعطاءه جود ورحمة، أو الذي يمنع أسباب الهلاك والنقصان بما يخلقه في الابدان والاديان من الاسباب المعدة للحفظ. و " الضار النافع " أي خالق ما يضر وينفع. و " النور " المنور مخلوقاته بالوجود والكواكب والشمس والقمر واقتباس النار، أو نور الوجود بالملائكة والانبياء، أو دبر الخلائق بتدبيره. و " البديع " هو الذي فطر الخلائق مبتدعا لا على مثال سبق (١). و " الوارث " هو الباقي بعد فناء الخلق ويرجع إليه الاملاك بعد فناء الملاك. و " الرشيد " الذي أرشد الخلق إلى مصالحهم، أو ذو الرشد وهو الحكمة لاستقامة تدبيره، أو الذي تنساق تدبيراته إلى غاياتها. و " الصبور " الذي لا يعاجل بعقوبة العصاة لاستغنائه عن التسرع، إذ لا

---

(١) في ص: على مثل سبق.

يخاف الفوت. و " الهادي " لعباده إلى معرفته بغير واسطة أو بواسطة ما خلقه من الادلة على معرفته، أو هدى كل مخلوق إلى ما لا بد له منه في معاشه ومعاده. و " الباقي " هو الموجود الواجب وجوده لذاته أزلا وأبدا. و " الصابر " هو الذي لا تحمله العجلة على المسارعة إلى الفعل قبل أوانه. ورد في الكتاب العزيز في الاسماء الحسنى " الرب " وهو في الاصل بمعنى التربية، وهو تبليغ الشئ إلى كماله شيئا فشيئا، ثم وصف به للمبالغة كالقيوم والعدل. وقيل هو نعت من ربه يربه فهو رب، ثم سمي به المالك لانه يحفظ ما يملكه ويربيه، ولا يطلق على غير الله سبحانه الا مضافا كقولنا " رب الضيعة " ومنه قوله تعالى " ارجع إلى ربك " (١). و " المولى " وهو الناصر والاولى بمخلوقاته والمتولي لامورهم. و " النصير " مبالغة في الناصر. و " المحيط " أي الشامل علمه. و " الفاطر " أي المبتدع، من الفطر وهو الشق، كأنه شق العدم باخراجنا منه. و " العلام " مبالغة في العلم. و " الكافي " أي يكفي عباده جميع مهامهم (٢) ويدفع عنهم مؤذياتهم. و " ذو الطول، أي الفضل بترك العقاب المستحق

عاجلا وآجلا لغير الكافر. و " ذو المعارج " ذو الدرجات التي هي مصاعد الكلم الطيب والعمل

---

(١) سورة يوسف: ٥٠. (٢) في ص: مهماتهم.

الصالح، أو التي يترقى فيها المؤمنون أو في الجنة. قاعدة (١): هذه الاسماء والصفات عندنا وعند المعتزلة ترجع إلى الذات، وذلك لان مرجع هذه إلى الذات والحياة والقدرة والعلم والارادة والسميع والبصير والكلام، والاربعة الاخيرة ترجع إلى العلم والقدرة، والعلم والقدرة كافيان في الحياة، والعلم والقدرة نفس الذات، فرجعت جميعها إلى الذات اما مستقلة أو إليها مع السبب (٢) أو الاضافة أو هما أو إليهما (٢) مع واحدة من الصفات الاعتبارية المذكورة أو إلى صفة مع اضافة أو إلى صفة مع زيادة اضافة أو إلى صفة مع فعل واضافة أو إلى صفة فعل أو إلى صفة فعل مع اضافة زائدة، فالاول " الله " ويقرب منه " الحق "، والثاني مثل القدوس والسلام والغني والاحد، والثالث كالعلي والعظيم والاول والاخر، والرابع كالملك والعزيز، والخامس كالعليم والقدير، والسادس كالحليم والخبير والشهيد والمحصي، والسابع كالقوي والمتين، والثامن كالرحمن والرحيم والرؤف والودود، والتاسع كالخالق والبارئ والمصور، والعاشر كالمجيد والكريم واللطيف. فائدة: هذه كلها ورد بها السمع، ولا شئ منها يوهم نقصا، فلذلك جاز اطلاقها على الله تعالى اجماعا. أما ما عداها فينقسم أقساما ثلاثة:

---

(١) في ك: فائدة. (٢) في ك: مع السلب - أو إليها.

(الاول) ما لم يرد به السمع ويوهم نقصا فيمتنع اطلاقه اجماعا، نحو العارف والعاقل والفطن والذكي، لان المعرفة قد يشعر بسبق فكره، والعقل هو المنع عمالا يليق، والفطنة والذكاء يشعر ان بسرعة الادراك لما غاب عن المدرك. وكذا المتواضع، لانه يوهم المذلة، والعلامة فانه يوهم التأنيث، والداري لانه يوهم تقدم الشك. وما جاء في الدعاء من قولهم " لا يعلم ولا يدري ما هو الا هو " يوهم جواز هذا فيكون مرادفا للعلم. (الثاني) ما ورد به السمع ولكن اطلاقه في غير مورده يوهم النقص، كما في قوله تعالى " ومكر الله " (١) وقوله تعالى " الله يستهزئ بهم " (٢) فلا يجوز أن يقال عليه يا مستهزئ أو يا ماكر أو يحلف به. وكذا منع بعضهم أن يقال " اللهم امكر بفلان " وقد ورد هذا في دعوات المصباح، اما، اللهم استهزئ به، أو " لا تستهزئ بى " ففيه الكلام. (الثالث) ما خلا عن الابهام الا أنه لم يرد به السمع، مثل السخي والنجي والاريحي (٣)، ومنه السيد عند بعضهم، وقد جاء في الدعاء كثيرا، وورد أيضا في بعض الاحاديث " قال السيد الكريم "، والاولى التوقف عمالم يثبت التسمية به وان جاز أن يطلق معناه عليه إذا لم يكن فيه ابهام. وضابط الحلف بالاسماء

---

(١) سورة آل عمران: ٥٤. (٢) سورة البقرة: ١٥. (٣) الاريحي بفتح الاول وسكون الراء وفتح الياء وكسر الحاء: الواسع الخلق والذى يرتاح للعطاء.

الاختصاص أو الاشتراك مع أغلبية الاطلاق عليه تعالى. فائدة: " ال " في قولنا " القدير " و " العليم " و " الرحممن " و " الرحيم " يمكن أن يكون للعهد لان كل مخاطب يعهد هذا المدلول، ويمكن أن يكون للكمال، مثل قولهم " زيد الرجل " أي الكامل في الرجولية - قاله سيبويه. فعلى هذا " الرحمن " الكامل في الرحمة، و " العليم " الكامل في العلم. ولا بد في الايمان كلها من القصد عندنا وان كانت بلفظ صريح. فائدة: لو قال " واسم الله " فالاقرب عدم الانعقاد، لان الاسم مغاير للمسمى على الصحيح. ومن قال بأن الاسم هو المسمى لزمه الانعقاد، فكأنه حلف بالله. قيل: وموضع الخلاف هو في المركب من اس م، لا في مثل قولنا " حجر نار " و " ذهب فضة " وغيرها من الاسماء، إذ لا يقال لفظ " الحجر " هو عين الحجر حتى يؤذي من تلفظ به أو لفظ " النار " هو عين النار حتى يحترق من تكلم به. وفي التحقيق لفظ " اسم " هو موضوع للقدر المشترك بين الاسماء وان مسماه لفظ لا معنى. والظاهر أن الخلاف ليس مقصورا على لفظ " اسم " بل مطرد ولكنه يرجع إلى الخلاف في العبارة، وذلك لان الاسم ان أريد به اللفظ فغير المسمى قطعا لانه يتألف من أصوات مقطعة مثالية وتختلف باختلاف الامم والاعصار ويتعدد تارة ويتحد أخرى، والمسمى ليس كذلك. وان أريد بالاسم الذات فهو المسمى

لكنه لم يشتهر في هذا المعني، الا أن يكون من ذلك قوله تعالى " تبارك اسم ربك " (١) وهو غير متعين (٢)، لجواز اطلاق التنزيه على الالفاظ الدالة على الذات المقدسة كما تنزه الذات. وان أريد بالاسم الصفة ينقسم إلى ما هو المسمى والى غيره. قاعدة (٣): كل يمين خولف مقتضاها نسيا أو جهلا أو اكراها فلا حنث فيها، لظاهر " رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه "، ولان البعث والزجر المقصودين من اليمين انما يكونان مع ذكر اليمين. ضرورة أن كل حالف انما قصد بعثه أو زجره باليمين، وذلك انما يكون عند ذكرها وذكر المحلوف عليه حتى يكون تركه لاجل اليمين، وهذا لا يتصور الا مع القصد إليها والمعرفة بها، فإذا جهل اليمين في صورة النسيان أو المحلوف عليه في صورة الجهل لم يوجد المقصود من اليمين وهو الترك لاجلها مخرجا عن اليمين، إذ لا يقصده حالف من الناس، لامتناع حال الجهل والنسيان. وكذا حال الاكراه، بل أولى، لان الداعية حال الاكراه ليست للفاعل على الحقيقة، بل نشأت عن أسباب الاكراه التي هي مستندة إلى غيره، فلم تدخل هذه الحالة أيضا في اليمين. والقصد باليمين البعث على الاقدام أو [المنع] منه، والبعث [انما يقع] في الافعال الاختيارية لامتناع بعث المرأ نفسه على ما يعجز عنه كالصعود إلى

(١) سورة الرحمن: ٧٨. (٢) في ص: وهو غير معنى. (٣) في ص: فائدة.

السماء، ولقوله صلى الله عليه وآله لاطلاق في اغلاق (١). ويحمل غيره عليه، وهذا الزام. فرع: إذا قلنا بعدم الحنث هنا هل ينحل اليمين أم لا؟ يظهر من كلام الاصحاب انحلالها، فلو خالف مقتضاها بعد ذلك لم يحنث، لان المخالفة قد حصلت والمخالفة لا تتكرر. ويحتمل أن تبقى اليمين، لان الاكراه والنسيان لم يدخلا تختها، لما قلناه فالواقع بعد ذلك هو الذي تعلقت به اليمين. والاول أقرب، لانه لو نذر عتق أمته ان وطئها ثم باعها ثم عادت إليه انحل النذر، للرواية الصحيحة عن أحدهما عليهما السلام. وقد توقف فيها ابن ادريس والفاضل رحمهما الله. وهي أقرب (٢) في الانحلال من المسألة المتقدمة، [ولانه] لا يلزم من القول بها القول بتلك. وقد صرح الاصحاب في الايلاء بأنه لو وطئ ساهيا أو مجنونا أو بشبهة أو غيرها بطل حكم الايلاء وهي صريحة، وكذا لو كانت أمة فاشتراها وأعتقها أو كان عبدا فاشتراه وأعتقه (٣). وهيهنا فائدة دقيقة من قبيل الشرط اللغوي دائرة على ألسنة الافاضل، فلنذكرها حسب ما قرروها، وهي ما أنشد بعضهم:

---

(١) الجامع الصغير: ٢٠٣ وفيه: لاطلاق ولا عتاق في اغلاق. نقلا عن مسند أحمد وابي داود وابن ماجة والحاكم. (٢) في ك: وهي ابلغ. (٣) في ك: فاشترته واعتقته.

ما يقول الفقيه أيده الله * ولا زال عنده احسان في فتى علق الطلاق بشهر * قبل ما بعد قبله رمضان (١) وليمثل عندنا في الظهار أو الصيام في النذر والعهد واليمين، ويمكن انشاد هذا البيت ثمانية بالتقدم والتأخر (٢) بشرط استعمال الالفاظ في حقائقها دون مجازاتها مع بقاء الوزن، ولو اطرحنا اعتبار الحقيقة وطولنا البيت بمثله (٣) اشتمل على سبعمائة وعشرين مسألة فقهية وهلم جرا. ولا تتعجب من ذلك، فان هنا بيتا يتفق فيه بحسب التغيير أربعون ألف بيت وثلاثمائة وعشرون بيتا: علي امام جليل عظيم * فريد شجاع كريم عليم قلت محاذاة لقول بعض العلماء: لقلبي حبيب مليح ظريف * بديع جميل رشيق لطيف وهو من بحر المتقارب، لان اللفظين الاولين لهما صورتان، فإذا ضربنا في مخرج الثالث صارت ستة، فإذا ضربت في مخرج الرابع صارت أربعة وعشرين فإذا ضربت في مخرج الخامس صار مائة وعشرين، فإذا ضربت في مخرج الستة فسبعمائة وعشرين، فإذا ضربت في السبعة فخمسة آلاف وأربعون، ثم في مخرج الثامن تبلغ ما قلناه. ومن هذا يعلم أن صور العكس (٤) في الوضوء مائة وعشرون، ولو اعتبرنا الترتيب بين الرجلين كانت سبعمائة وعشرين ويعلم الترتيب في قضاء الفوائت

---

(١) في ك: قبل ما قبل قبله رمضان. (٢) في ك: بالتقديم والتأخير. (٣) في ص: بمسألة. (٤) في ك: صور النكس.

على القول بالوجوب أو الاستحباب. فإذا أردنا في بيت السؤال تكثيره جمعنا في البيت ثلاثة من لفظ قبل وثلاثة من لفظ بعد فيجتمع بين الستة فيخرج البيت عن الوزن فنقول قبل ما قبل قبله بعد ما بعد بعده رمضان. ثم ان لنا أن ننوي بكل قبل وبكل بعد شهرا من شهور السنة أي شهر كان من غير مجاوزة ولا التفات إلى ما بينهما من عدة الشهور ويكون بالمجاز، فان أي شهر أخذته فبينه وبين الشهر

الذي نسبته إليه بالقبلية والبعدية علاقة من جهة أنه شهور السنة معه أو هو قبله من حيث الجملة أو بعده من حيث الجملة أو هو شبيه بما يليه من جهة أنه شهر موصوف بالقبلية إلى غير ذلك من علائق المجاز. ثم انا نعمد إلى هذه الالفاظ الستة فيظهر نسبتها إلى رمضان، فيظهر من ذلك الشهر المسئول عنه. ثم يورد عليها لفظة أخرى من لفظ قبل وبعد إلى آخر السنة ومتى اقتضى الامر (١) إلى التداخل بين صورتين في شهر نوينا به آخر من شهور السنة حتى تحصل المغايرة فيحصل من الالفاظ الستة ما ذكرناه، وان زدت عليها لفظ قبل أو بعد تراقى الامر إلى ما لا نهاية له. وقال ابن الحاجب في أماليه: هذا البيت ينشد على ثمانية أوجه، لان ما بعد قبل الاول قد يكون قبلين وقد يكون بعدين وقد يكونان مختلفين، فهذه أربعة أوجه كل منها قد يكون قبله قبل وقد يكون قبله بعد، فصارت ثمانية، فأذكر قاعدة يبنى عليها تفسير الجميع، وهي أن كلما اجتمع فيه منها قبل وبعد فألقها لان كل شهر حاصل بعد ما هو قبله وحاصل قبل ما هو بعده، فلا يبقى حينئذ الا بعده رمضان فيكون شعبان أو قبله رمضان فيكون شوالا، فلم يبق الا ما جميعه قبل أو جميعه بعد، فالاول هو الشهر الرابع من رمضان، لان معنى قبل ما قبل

---

(١) في ك: ومتى افضى الامر.

قبله رمضان شهر تقدم رمضان قبل شهرين قبله وذلك ذو الحجة، والثاني هو الرابع أيضا ولكن على العكس، لان معنى بعد ما بعد بعده رمضان شهر تأخر رمضان بعد شهرين بعده وذلك هو جمادى الاخرة. فإذا تقرر ذلك فقبل ما قبل قبله رمضان ذو الحجة، لان ما قبل قبله شوال وقبله رمضان فهو ذو الحجة، وقبل ما بعد بعده رمضان شعبان، لان المعنى بعده رمضان وذلك شعبان، وقبل ما قبل بعده رمضان شوال، لان المعنى قبله رمضان وذلك شوال، وقبل ما بعد قبله رمضان شوال، لان المعنى أيضا قبله رمضان وذلك شوال. فهذه الاربعة الاول، ثم تأخذ الاربعة الاخرى على ما تقدم، فان بعد ما قبل قبله رمضان شوال، لان المعنى قبله رمضان وذلك شوال، وبعد ما بعد بعده رمضان جمادى الاخرة لان بعد ما بعده شعبان وبعده رمضان فهو جمادى الاخرة وبعد ما قبل بعده رمضان شعبان، لان المعنى بعده رمضان وذلك شعبان، وبعد ما بعد قبله رمضان شعبان، لان المعنى بعده رمضان وذلك شعبان. قال بعض البصريين هنا مباحث: (الاول) في " ما " ثلاثة أوجه أن تكون زائدة وموصولة ونكرة موصوفة، ولا تختلف الاحكام مع شئ من ذلك، فالزائدة نحو قولنا " قبل قبل قبله رمضان "، والموصولة تقديرها الذي استقر قبل قبله رمضان، ويكون الاستقرار في قبل الذي بعدها وهو الذي قبلها، وتقدير النكرة الموصوفة قبل شئ استقر قبل قبله رمضان فيكون الاستقرار العامل في الظرف الكائن بعدها صفة لها. (الثاني) أن هذه القبلات والبعدات (١) ظروف زمان مظروفاتها الشهور ههنا ففي كل قبل أو بعد شهر هو المستقر فيه، مع أن اللغة تقبل غير هذه (٢) المظروفات

---

(١) في ص: القبليات والبعديات. (٢) في ص وهامش ك: تقبل عن هذه.

لان القاعدة أنا إذا قلنا قبله رمضان احتمل أن يكون شوالا فان رمضان قبله، واحتمل أن يكون [يوما] واحدا من شوال فان رمضان قبله، لصدق قولنا رمضان قبل العيد حقيقة، لكن يجب هنا كون المظروف شهرا للسياق ولضرورة الضمير في قبله العائد إلى الشهر المسئول عنه، الا أن نتجوز في الشهر ببعضه تسمية للجزء باسم الكل، الا أن الفتوى هنا مبنية على الحقيقة. هذا تقرير قبله الاخير المصحوب بالضمير، وأما قبل المتوسط فليس معه ضمير يضطرنا إلى ذلك، بل علمنا أن المظروفة شهر بالدليل العقلي، لان رمضان إذا كان قبل قبل الشهر المسئول عنه وتعين أن أحد القبلين هو الذي أضيف إلى الضمير مظروفه شهر تعين أن مظروف [القبل المتوسط شهر أيضا، لانه ليس بين شهرين من جميع الشهور أقل من شهر، فيصدق عليه أنه قبل شهر وبعد شهر، بل لا يوجد بين شهرين عربيين الاشهر، فلذلك تعين أن مظروف] (١) هذه الظروف شهور تامة، وأما شهور القبط (٢) فان أيام النسئ متوسط بين مشرى وتوت. (الثالث) أن الاضافة يكفي فيها أدنى ملابسة، كقوله تعالى " ولا تكتم شهادة الله " (٣) أضيف الشهادة إليه تعالى لانه شرعها لا أنه شاهد ومشهود عليه، وكذلك

---

(١) ليس ما بين القوسين في ص. (٢) القبط جبل من النصارى بمصر، الواحد قبطي، وهي قبطية جمعها اقباط. واللغة القبطية هي اللغة المصرية القديمة. وفي السنة القبطية اثنا عشر شهرا كل منها ثلاثون يوما ويضاف بعد نهاية الشهر الثاني عشر خمسة ايام لكل سنة بسيطة وستة ايام لكل كبيسة تسمى ايام النسئ وتعرف في القبطية بالشهر الصغير. وأسامي اشهر القبط هكذا: توت، بابة، هاتور، كيهك، طوبة، اشبر، برمهات، برمودة، بشنس، بونة، ابيب، مسرى. (٣) سورة المائدة: ١٠٦.

" دين الله " و " نفخنا فيه من روحنا " (١) و " لله على الناس حج البيت " (٢)، ومنه قول أحد حاملي الخشبة " خذ طرفك "، قال الشاعر: إذا كوكب الخرقاء لاح بسحرة [سهيل] (٣). لانها كانت تقوم إلى عملها وقت طلوعه، فالقدر المشترك بين هذه الاضافات المختلفة المعاني هو أدنى ملابسة كما قاله صاحب المفصل. إذا تقرر ذلك فهذه القبلات أو البعدات المضاف بعضها إلى بعض يحتمل لغة أن يكون كل ظرف أضيف إلى مجاوره أو إلى مجاور مجاوره فصاعدا، فيكون الشهر الذي قبل رمضان هو ربيعا، فان ربيعا قبل رمضان بالضرورة، بل يومنا هذا قبل يوم القيامة. وهذا كله حقيقة غير أن الظروف التي في البيت حملت على مجاور الاول لانه الا سبق إلى الفهم، مع أن غيره حقيقة أيضا. (الرابع) انك تعلم أنك إذا قلت " قبل ما قبل قبله رمضان " فالقبل الاول هو عين رمضان، لانه يستقر في ذلك الظرف، وكذلك بعد ما بعد بعده رمضان، فالبعد الاخير هو رمضان لانه مستقر فيه، متى كان القبل الاول هو رمضان فالقبلان الكائنان بعده شهر ان آخران متقدمان على الشهر المسئول عنه. وكذلك في " بعد ما بعد بعده رمضان " البعدان الاخيران شهران آخران متأخران عن الشهر المسئول عنه، فالقريب (٤) دائما في الشهر الرابع الشهر

---

(١) سورة الانبياء: ٩١. (٢) سورة آل عمران: ٩٧. (٣) عجزه: سهيل اشاعت غزلها في القرايب. الخرقاء اسم امرأة مغنية سمى الكواكب باسمها لاشتغالها بشغلها عند طلوعه، واشار إليه المؤلف رحمه الله بقوله: لانها كانت تقوم إلى عملها وقت طلوعه. وفي بعض النسخ " اذاعت " بدل " اشاعت " والمعنى واحد. (٤) في ك: فالريب. وفي القواعد: فالترتب.

المسئول وثلاث ظروف لغيره. (الخامس) انا إذا قلنا " قبل ما بعد بعده رمضان " فهل يجعل هذه الظروف متجاورة على ما نطق بها في اللفظ فيتعين أن يكون الشهر المسئول عنه هو رمضان فان كل شئ فرض له أبعاد كثيرة متأخرة عنه فهي قبل جميعها فرمضان قبل بعده وبعد بعده وجميع ما يفرض من ذلك إلى الابد فهو قبل تلك الظروف كلها المصوفة ببعد وان كانت غير متناهية، وكذلك يصدق أيضا أنه جعل بعد قبله وقبل قبله إلى الازل (١)، فيكون رمضان قال ويبطل ما قاله ابن الحاجب فانه عين الاول شوالا والثاني شعبان، ويقتضي ما ذكرناه أن يكون الشهر المسئول عنه هو رمضان في المسألتين. أو نقول مقتضى اللغة خلاف هذا التقدير وان لا تكون هذه الظروف المنطوق بها مترتبة على ما هي في اللفظ، بل قلونا " قبل ما بعد بعده " فبعد الاول المتوسط بين قبل وبعد متأخر في المعنى وقبل المتقدمة متوسطة بين البعدين منطبقة على ما بعد الاخيرة ويكون بعد الاخيرة بعدا وقبلا معا. وليس ذلك محالا، لانه بالنسبة إلى شهرين واعتبارين، وتقدير ذلك أن العرب إذا قالت، غلام غلام غلامي " فهؤلاء ينعكسون في المعنى، فالغلام الاول هو الغلام الذي ملكه عبد عبدك، والغلام الاخير هو عبدك الذي ملكته وهو ملك عبد الاخير، فملك ذلك الاخير العبد المقدم ذكره. وكذلك إذا قلت " صاحب صاحب صاحبي "، فالمبدوبه هو أبعد الثلاثة عنك والاقرب اليك هو الاخير والمتوسط متوسط.

---

(١) في ك: إلى الاول. أي يصدق بأن رمضان بعد قبل رمضان يعني شعبان وبعد قبل قبله يعني رجب.

إذا عرفت هذا فنقول: قبل ما بعد بعده رمضان شعبان كما قاله ابن الحاجب لان شعبان بعده رمضان وبعد قبل بعده شوال، فقولنا قبل مجاوره لبعده الاخير لانه لم يقل قبل بعده بل قبل بعد بعده فجعل له مضافا في المعنى إلى بعد متأخر عن بعد وهو البعد الثاني، فيكون رمضان قبل البعد الثاني وهو شوال، فالواقع قبله رمضان وليس لنا شهر بعده بعدان رمضان قبل البعد والاخير الا شعبان. فان قلت: رمضان حينئذ هو قبل البعد الاخير، وهو بعد شوال باعتبار البعد الاول كما بينته، فيلزم أن يكون قبل وبعد. وهو محال، لان القبل والبعد ضدان والضدان لا يجتمعان في شئ واحد. قلت: مسلم أنهما ضدان وأنهما اجتمعا في شئ واحد وهو رمضان، لكن باعتبار اضافتين، فيكون رمضان قبل باعتبار شوال وبعد باعتبار شعبان، كما يكون المؤمن صديقا للمؤمن وعدوا للكافر، فيجتمع فيه الصداقة والعداوة باعتبار فريقين. إذا عرفت هذا فيتعين أنا لو زدنا في لفظ " بعد " لفظة أخرى منه فقلنا " قبل ما بعد بعد بعده " تعين أن يكون الشهر عينه رجبا وان جعلنا بعد أربع كان جمادى الاخرة أو خمسة كان جمادى الاولى أو ستة كان ربيع الثاني وكذلك كل ما زاد بعد زاد شهرا قبل، فان هذه الشهور ظروف كما تقدم. فيحصل على هذا الضابط مسائل غير متناهية. وإذا وصلت إلى أكثر من اثني عشر ظرفا فقد دارت السنة معك، فربما عدت إلى عين الشهر الذي كنت قلته في المسألة ولكن في سنة أخرى وكذا في السنين إذا كثرت. مسألة: فإذا عكسنا وقيل " بعد ما قيل رمضان " فبمقتضى جعلنا الظروف متجاورة

على ما هي [متجاورة] في اللفظ يكون الشهر المسئول عنه رمضان، فان كل شئ بعد جميع ما هو قبله وبعد قبلاته وان كثرت. وقال ابن الحاجب ان شوال بناءا على ما تقدم، وهو أن الاول متقدم على البعد الاول متوسط مضاف إلى البعد الاخير المضاف إلى المضمر العائد على الشهر المسئول عنه، فنفرض شهرا هو شوال فقبله رمضان وقبل رمضان شعبان، والسائل قد قال ان رمضان بعد أحد القبلين والقبل الاخير بعده، وليس لنا شهر قبله شهران الثاني منهما رمضان الا شوال فيتعين، فيكون رمضان موصوفا بأنه بعد باعتبار شعبان وبأنه قبل باعتبار شوال ولا مضادة كما تقدم. وان زدنا في لفظة " قبل " لفظة أخرى فقلنا " بعد ما قبل قبل قبله رمضان " كان ذا القعدة، فان رمضان أضيف إلى قبل قبل قبلين وهما شوال وذو القعدة فان جعلنا لفظ " قبل " أربعا كان ذا الحجة أو خمسا كان المحرم وعلى هذا. مسألة: فإذا قلنا " بعد ما بعد بعده رمضان " فهو جمادى الاخرى، لان السائل قد نطق بثلاث بعدات عن الشهر المسئول عنه، فرجب البعد الاول وشعبان البعد الثاني ورمضان البعد الثالث والرابع هو الشهر المسئول عنه المتقدم عليها وذلك جمادى الاخرى. مسألة: فإذا قلنا، قبل ما قبل قبله رمضان " تعين ذو الحجة، لان السائل قد نطق بثلات من لفظ قبل، فقبل ذي الحجة ذو القعدة وقبل ذي القعدة شوال وقبل شوال رمضان، وهو ما قاله السائل. وأما قبل ما قبل بعده أو بعد ما بعد قبله فقد في

تقدم أن كل شئ هو قبل ما هو بعده وبعد ما هو قيله، وإذا اتحدت العين (١) صار معنى الكلام بعده رمضان أو قبله رمضان، فيكون المسئول عنه شعبان في الاول وشوال في الثاني. فائدة: جميع أجوبة البيت منحصرة في أربعة أشهر طرفان وواسطة، فالطرفان جمادى الاخرة وذو الحجة والواسطة شوال والشعبان. وتقريب ضبطها: أن جميعها أن كان قبلا فالجواب بذي الحجة أو بعدا فالجواب بجمادى الاخرة أو مركب من قبل وبعد، فمتى وجدت في الاخير قبل بعده أو بعد قبله فالكلمة الاولى ان كانت حينئذ قبلا فهو شوال، لان المعنى قبله رمضان أو بعدا فهو شعبان، لان التقدير بعده رمضان. هذا ان اجتمع آخر البيت قبل وبعد، فان اجتمع قبلان أو بعدان وقبلهما مخالف لهما ففي البعدين شعبان وفي القبلين شوال، فشوال ثلاثة وشعبان ثلاثة هذه الستة هي المتوسطة بين جمادى وذي الحجة. هذا كله على تقدير التزام الحقيقة والوزن في البيت المذكور، وأما على تقدير خلافهما من التزام المجاز وعدم النظم بل يكون الكلام نثرا فتصير المسائل سبعمائة وعشرون مسألة.

---

(١) في ص: ولو اتحدت الغير.

المقصد الثاني (في المعاملات) وفيه قسمان: (الاول - في الامور العامة للتملكات والعقود) وفيه بحثان: (الاول في التملكات) قاعدة: الملك حكم شرعي مقدر في العين أو المنفعة يؤثر تمكين المضاف إليه من الانتفاع به والعوض عنه من حيث هو كذلك. وانما كان حكما شرعيا لانه يتبع الاسباب الشرعية، وأما انه مقدر فلانه يرجع إلى تعلق خطاب الشارع والتعلق اعتباري، بل يقدر في العين والمنفعة

عند حصول الاسباب المحصلة له. والتقييد بالانتفاع ليخرج تصرف الوصي والوكيل والحاكم مع عدم تحقق الملك، والتقييد بالانتفاع به ليخرج الاباحة كما في الضيف والمار على الشجرة المثمرة على خلاف، ويخرج الاختصاص في المسجد والرباط والطرق ومقاعد الاسواق، وان هذه لا تملك فيها مع التمكن الشرعي من التصرف. والتقييد بالحيثية ليخرج عنه ما يعرض له من مانع الحجر (١) على المالك، فان الملك يقتضي ذلك من حيث هو هو، وانما التخلف لمانع.

---

(١) في ص: من بائع كالحجر.

ولا تنافي بين الامكان الذاتي والانتفاع الغيري ولا يرد النقض بملك الملك لانه لا يسمى ملكا حقيقيا، وكذا الضيافة إذ الا صح أنه لا يملك الا بالمضغ، ولا بالوقف عند من قال بملك الموقوف عليه لان الانتفاع حاصل به في الجملة والاعتياض قد يحصل في صور بيع الوقف، ولا مالك الانتفاع دون المنفعة كالمسكن لان ذلك لا يعد ملكا حقيقيا. وعلى هذا الملك من الاحكام الخمسة، أعني الاباحة، وله اعتبار يلحقه بالوضع، إذ هو سبب في الانتفاع الا أنه غير المصطلح، إذ الضابط في خطاب الوضع ما كان متعلقا بأفعال المكلف لا على وجه الاقتضاء والتخيير. ولو صلحت السببية هنا بجعله (١) من خطاب الوضع لكان أكثر الاحكام منه، إذا النكاح مثلا سبب في الحل والحل سبب في وجوب حقوق الزوجة التي هي سبب في أمور أخر، والدلوك سبب في وجوب الصلاة والوجوب سبب لاستحقاق الثواب بالفعل والعقاب بالترك. وسبب تقدمه على غيره من المندوبات. قاعدة: أقسام الملك قد يكون للرقبة، وقد يكون للمنفعة، وقد يكون للانتفاع، وقد يكون للملك (٢). وهو المعبر عنه بقولهم " ملك أن يملك ". والاولان ظاهران، وأما ملك الانتفاع فكالوقف على الجهات العامة عند من قال ينتقل إلى الله تعالى، فان الموقوف عليه يملك انتفاعه به، كالمدارس والربط فله السكنى بنفسه والارتفاق وليس له الاجارة. ومنه ملك الزوج للبضع، فانه انما يملك الانتفاع به، ولهذا لو وطئت

---

(١) في ص: لجعله. (٢) في ص: وقد يكون بملك الملك.

بالشبهة كان مهر المثل لها ان كانت حرة وللسيد ان كانت أمة وليس للزوج فيه شئ. ومنه ملك الضيف الانتفاع بالاكل لا المأكول، فليس التصرف في الطعام بغير الاكل. أما الوقوف الخاصة فانه يملك المنفعة قطعا، فله الاجارة والاعارة، ويملك الثمرة والصوف واللبن. وأما الاقطاع فالخبر يدل على أنه مملك، كأرض الزبير وعقيق بلال بن الحارث. نعم لو اعتيد الاعمار فيه لم يملك الرقبة، وكذا لو صرح الامام بالعمرى أو الرقبى، وحينئذ ليس للمقطع اجارة الارض المقطعة كما ليس للمعمر أن يؤجر الا مع تصريح الامام له بذلك أو تعميم وجه الانتفاع. ولو عم عرف بلد ذلك صار كأنه المقصود، وجوز بعض متأخري العامة الاجارة مطلقا، وعارضه متأخر منهم بالمنع الا مع العرف. وملك [الملك] (١) جار في المواضع المعروفة، وخاصية (٢) زواله بالاعراض وتوقفه على نية التملك إذا أراد ملكه الحقيقي. قاعدة: قد

يقوم السبب الفعلي غير المنصوب ابتداءا مقام الفعلي المنصوب ابتداءا كتقديم الطعام إلى الضيف، فانه مغن عن الاذن في الاصح. وتسليم الهدية إلى المهدى إليه وان لم يحصل (٣) القبول القولي في الظاهر من فعل السلف

---

(١) ليس " الملك " في ص. (٢) في ك: وخاصة. (٣) في ص: وان لم ينقل القبول.

والخلف، وكذلك صدقة التطوع وكسوة القريب والصاحب وجائزة الملك من كسوة وغيرها، وعلامة الهدي كغمس النعل في ذمه وجعله عليه أو كتابة عنده والوطئ في الرجعية، ومدة الخيار من ذي الخيار، والتقبيل كذلك وكذا اللمس بشهوة. أما المعاطاه في المبايعات فتفيد اباحة التصرف لا الملك وان كان في الحقير عندنا، ولا يكفي تسليم العوض في الخلع عن بذلها أو قبولها بعد ايجابه، ولا تسليم الدية في سقوط القصاص، بل لابد من التلفظ بالعفو أو بمعناه. ولو خص الامام بعض الغازين (١) بأمة وقلنا يتوقف الملك على اختيار التملك فلو وطئ أمكن كونه اختيارا، لان الوطئ دليل الملك، إذ لا يقع (٢) هنا الا في الملك. قاعدة: الغالب في التملكات تراضي اثنين، وقد يكفي الواحد في مواضع، كالاخذ بالشفعة والمقاصة، والمضطر في المخمصة إلى طعام الغير، واللفظ الفاسخ بطريقه، والوالي باسترقاق رجال الكفار إذا أخذوا بعد تقضي الحرب، والغنيمة والسرقة من دار الحرب، واحياء الموات والاحتياز في المباحات، وتبسط الغانمين في المأكل والعلف، وعفو المجني عليه أو وارثه على مال ان قلنا بقول ابن الجنيد من أن الواجب في قتل العمد أحد الامرين أما الاب والجد متواليان لطرفي العقد فان الاستقلال في الحقيقة قائم مقام اثنين.

---

(١) في ص: بعض الغانمين. (٢) في هامش ك: إذ لانفع.

قاعدة: لا يجوز أن يجمع لواحد بين العوض والمعوض عندنا والا لكان أكلا بالباطل، إذا كله (١) بالحق أن يدفع عوضا ويأخذ معوضا ليرتفع الضرر عن المتعاقدين وينتفع كل واحد بما بذل. وقد وقع الاجماع على أنه لا يجوز أن يكون للبائع الثمن والمثمن وللاجير المنفعة ووالاجرة ولا للزوج البضع والمهر. ومنه نسبة الارض إلى الثمن مثل ما بين القيمتين، إذ لو نسب إلى القيمة أدى في بعض الصور إلى الجمع بين العوض والمعوض، كما لو اشتراه بمائة فقوم صحيحا بمائتين ومعيبا بمائة، فانا لو رجعنا بما بين القيمتين لرجع بالمائة فيملك العوض والمعوض. ومنه من وجد عين ماله عند مفلس وقد جنى عليها، فانه يرجع بمثل الجناية من الثمن لا بالجناية نفسها حذرا من ذلك، كما لو كان ثمنه مائة فقلعت عينه وهو يساوي مائتين، فلو رجع بأرش الجناية لرجع بمائة بل يرجع بمثل نسبته فيرجع بخمسين. وقد ذكر بعض العامة صورا ثلاثا مستثناة: (الاولى) الاجرة على الجهاد باستيجار القاعد (٢) المجاهد أو الجعالة له، وشرط بعضهم أن يكون الاجير والمستأجر من ديوان واحد. ومنعه أكثرهم، لان المجاهد يحصل له ثواب الجهاد، فلو أخذ عليه أجرة لا جتمع العوض والمعوض. والتحقيق فيه أن هنا أمورا (٣) أربعة:

(١) في ص: إذا الحكم بالحق. (٢) في ك: باستيجار الفارس. (٣) في ك: ان هنا صورا.

١ - أن يتعين عليهما الجهاد باجتماع الشرائط فيهما والاجارة هنا ممتنعة. ٢ - أن لا يتعين عليهما، لا تصافهما بأحد الموانع (١)، والاجارة هنا جائزة قوله: للخارج ثواب الجهاد. قلنا: ان أردت لانه مجاهد عن نفسه، فالتقدير أنه لم يتعين عليه وان أردت لانه مجاهد في الجملة، فلا نسلم أن أصل ثواب الجهاد له وان كانت الاضعاف له كأجير الحج فلا يلزم اجتماع العوض والمعوض. ٣ - أن لا يتعين على الاجير ويتعين على المستأجر، والاجارة هنا باطلة لوجوب خروجه بنفسه، الا أن يستأجره ويخرج فيكون من قبيل الثاني. ٤ - أن يتعين على الاجير ولا يتعين على المستأجر، والاجارة هنا باطلة لما ذكره (٢) من العلة وأما التفصيل بالديوان فتحكم. (الثانية) عقد المسابقة يحصل بالعمل للعامل ثواب الاستعداد للقتال والهداية للمارسة النضال، فكان ينبغي أن لا يأخذ عليه عوضا حذرا من اجتماع العوض والمعوض، ولكنه لما لم يكن واجبا في نفسه وهو قابل للنيابة فإذا بذل أجنبي عوضا أو بذل من بيت المال كان الجعل في الحقيقة لعمل مصلحة من مصالح المسلمين، فكأن المتسابقين مشغولان بالعمل للمسلمين، فجاز أن يأخذا عليه عوضا. وكذا إذا كان العوض منهما أو من أحدهما، فانه بذل المال في مقابلة تلك المصلحة، لان جلب الغنم ودفع الغرم يبعث العزم على ذلك، فيكون أبلغ في نفع المسلمين من المباشرة من غير رهن. (الثالثة) الاجرة على الامامة يلزم منها ذلك المحذور، لان الصلاة نفع له فلو أخذ عنها عوضا لاجتمع العوضان له. وخرجوها على أن الاجرة بأزاء ملازمة المكان المعين وهو مغاير للصلاة.

(١) في ك: بأحد المواضع. (٢) في ك: لما ذكرنا.

ومنهم من اعتبر الاذان فجعل الاجرة عليه خاصة، لانه غير لازم فصحت الاجرة عليه. وهذه الصور في الحقيقة غير مخالفة للقاعدة كما ترى، ونحن نمنع الاجارة على الامامة، لانها ليست عملا زائدا على الصلاة الواجبة ولما ذكروه من اجتماع العوضين. فائدة: قد سبق الفرق بين تملك المنفعة وتملك الانتفاع [فالنكاح من باب تملك الانتفاع] (١) ذا نسب إلى الزوجة دائما كان أو مؤجلا، وإذا نسب إلى الامة فهو من باب تملك المنفعة. فالقسم الاول لا يجوز فيه تمليكه الغير، بخلاف الثاني، الا أن الثاني انما ملكت المنفعة فيه تبعا للعين. ومما يشبه ملك الانتفاع الوكالة بغير عوض، فليس للموكل تمليك انتفاعه بالوكيل لغيره، أما لو وكله بعوض فهو في معنى الاجارة، فيكون مالكا لمنفعته فله نقلها في موضع يصح النقل، كالوكالة في بيع وشراء شهرا مثلا، بخلاف الوكالة في بيع سلعة معينة أو تزويج امرأة معينة. والقراض والمزارعة والمساقاة من قبيل تملك الانتفاع بالنسبة إلى المالك أما العامل فالحصة يملكها (٢) ملك عين لا منفعة. فروع: لو قال " وقفت هذا على العلوية ليسكنوا فيه " فالظاهر أنه ليس لهم الاجارة

(١) ليس ما بين القوسين في ص. (٢) في ص بمثلها.

لانه تمليك الانتفاع، بخلاف ماأذا أطلق. ولو شككنا في تناول اللفظ للمنفعة لم يدخل الا بقرينة عادية أو حالية. أما السكنى والعمرى فلا يتصور فيهما تملك المنفعة بل تملك الانتفاع، فليس له أن يسكن غيره. بخلاف الوصية بالمنفعة، كما لو أوصى له بمنفعة الدار فلو أوصى له أن يسكن الدار فهو تمليك الانتفاع أيضا، ويجوز أن يسكن بالمسكن معه من جرت العادة به قضية للعرف وان يدخل إليه ضيفا وصديقا لمصلحته. وكذا الكلام في بيوت المدارس والربط انما تستعمل فيما وقفت له ولا يجوز استعمالها في خزن أو ايداع متاع الا مع قصر الزمان أو ما جرت العادة به، وكذا لا يستعمل حصر المسجد في غيره ولا فيه في الغطاء مثلا، لانها لم توضع لتملك العين ولا المنفعة بل للانتفاع على الوجه المخصوص. قاعدة: حرم الاصحاب الاجرة على القضاء والاذان والاقامة وجوزوا الرزق من بيت المال، فيسأل عن الفرق بينهما وكلاهما عوض عن تلك الافعال، فيقال في الجواب: ان الرزق احسان ومعروف واعانة من الامام على قيام المصلحة عامة، وليس فيه معاوضة. ويفارق الاجارة بأن الارتزاق جائز والاجارة لازم، وبأنه يجوز زيادته ونقيصته بحسب المصلحة بخلاف الاجارة، ويجوز أيضا نغير جنسه وتبديله بخلاف مال الاجارة، وبأنه يصرف في الاهم من المصالح فالاهم، ولان مال الاجارة يورث بخلاف الرزق. ولو قيل بأنه معاوضة منهم للمسلمين أمكن، لان العمل للمسلين فالعوض منهم. وانما لم يجعل اجارة ابقاءا لها على الجواز واقتداء بالسلف.

قاعدة: لا يدخل في ملك انسان شئ قهرا الا الارث والوصية للحمل ان قلنا بعدم احتياجه إلى القول، ومطلق الوصية ان قلنا ان القبول ناقل، والوقف على قوم معينين ونسلهم إذا قبل الاول منهم، والجهات العامة ان قلنا بملك المسلمين، والغنيمة ان قلنا يملك بالاستيلاء، والزكاة ان قلنا بالشركة وكذا الخمس الا أنه فيهما ملك لجميع المستحقين ويصرف إلى البعض لتعذر العموم، ونصف الصداق إذا تنصف، وكله إذا ارتدت، والمبيع إذا تلف قبل القبض وقلنا بالملك الضمني، وكذا الثمن المعين لو تلف قبل القبض، وثمن الشقص إذا تملكه الشفيع، والشقص المتقوم في الرقيق إذا اعتق الشقص الاخر، والمبيع إذا رد على البائع بأحد أسباب الفسخ، وكذا الثمن المعين إذا فسخ البائع وأرش جناية الخطأ وعمده، والعمد المضمون بالارش. وفي النذر لمعين أو مبهم تردد، وأما الماء والثلج المجتمعان في داره أو الكلاء النابت في أرضه فالظاهر انه أولوية لا ملك. فائدة: المراد بملك (١) الملك أن ينعقد سبب يقتضي المطالبة بالتمليك، فهو يعد مالكا من حيث الجملة تنزيلا للسبب منزلة المسبب، كحيازة الغنيمة، والاستحقاق بالشفعة، والحضور على كنز أو مال مباح، وحق الشفعة، وظهور مال المضاربة ان قلنا يملك بالانضاض.

(١) في هامش ك: بتملك الملك.

(البحث الثاني - في العقود وتوابعها على وجه عام) قاعدة: لا يقع عقد على عين أو منفعة الا من مالك أو بحكمه، وحكم المالك الاب والجد والوصي والوكيل والحاكم والامين والمقاص وناظر الوقف، والملتقط إذا خاف هلاك اللقطة، وتعذر الحاكم والودعى كذلك، وبعض المؤمنين في مال الطفل عند تعذر الولي، وواجد البدنة هدية ويتعذر ايصالها أو نحرها وتفرقها (١) على احتمال جواز البيع. قاعدة: لا يجوز تعليق انعقاد العقود على شرط، سواء كان مترقبا (٢) قطعا معلوم الوقت - وهو المعبر عنه بالصفة - أو غير معلوم الوقت، أو كان غير مقطوع الترقب إذا لم يعلم المتعاقدان وجوده، مثل ان كان وكيلي قد اشتراه فقد بعتكه بكذا أو ان كان لي، أو ان كان ابى قد مات فقد زوجتك أمته، أو ان كانت موكلتي قد انقضت عدتها فقد زوجتكها، أو ان كان أحد من نسائك الاربع مات فقد زوجتك ابنتي. أما لو علمنا (٣) الوجود فان القصد صحيح ولا شرط وان كان بصورة التعليق ولا نظر إلى كونهما ينكر انه أو أحدهما إذا كان معلوما، كانكار الموكل الاذن في شراء شئ معين أو بثمن معين.

---

(١) في ص: وتفرقتها. (٢) في هامش ك: متوقتا. (٣) في ك: لو علمنا.

ولو قال " بعتك بمائة ان شئت " فهذا تعليق بما هو من قضاياه، إذا لو لم يشأ لم يشتر. ووجه المنع النظر إلى صورة التعليق. ولا فرق بين تعليق العقد أو بعض أركانه، مثل " بعتك عبدي بمثل ما باع به فلان قريبه " وهما غير عالمين. وحمله على جواز اهلاك كاهلاك الغير قياس من غير جامع. وكذا لو زوجه امرأة يشك أنها محرمة أو محللة فيظهر محللة، فانه باطل لعدم الجزم حال العقد وان ظهر حلها. وكذا الايقاعات، كما لو خالع امرأته فطلقها وهو شاك في زوجتها، أو ولي نائب الامام قاضيا لا يعلم أهليته وان ظهرت الاهلية. ويخرج من هذا بيعه مال مورثه لظنه حياته فبان موته، لان الجزم هنا حاصل لكن خصوصية البائع غير معلومة. وان قيل بالبطلان أمكن، لعدم القصد إلى نقل ملكه. وكذا لو زوج أمة أبيه (١) فظهر ميتا، أما لو باع صبرة بصبرة فظهر تماثلهما في القدر متجانسين أو مختلفين (٢) أو تخالفهما متخالفين ولم يتمانعا، فان الشيخ جوزه. والاقرب منعه، للغرر الظاهر حال العقد. قاعدة: كل عقد تعاقد (٣) عن نفوذه في النقل والانتقال باطل، ومن ثم لم يصح

---

(١) في ك: ابنه. (٢) في ك: أو متخالفين. (٣) في ك والقواعد: تقاعد.

بيع الحر ولا الشراء به، وكذا كل ما لا يملك وأم الولد والوقف والنكاح المحرم والاجارة على الفعل المحرم، وكذا المبيع المجهول. قاعدة: كل عقد شرط فيه خلاف ما يقتضيه مع كونه ركنا من أركانه فانه باطل، كالبيع واشتراط نفي تسليم المبيع إلى المشتري والثمن إلى البائع أو الانتفاع للمنتقل إليه وان لم يكن من أركانه لكنه من مكملاته، كاشتراط نفي خيار المجلس والحيوان، فعندنا يصح، لان لزوم العقود هو المقصود بالاصل والخيار عارض. ومنعه بعضهم، لان الغرض بادخال الخيار هنا للتروي واستدراك الغايات فهو من مقاصد العقد، فاشتراط الاخلال به اخلال بمقاصد العقد. قلنا: هو مقصود

بالقصد الثاني لا الاول. ومثله لو شرط نفي خيار العيب، ولو شرطا رفع خيار الرؤية أو الغبن أو خيار تأخير الثمن ففيه نظر. قاعدة: كل شرط اما أن يقتضيه العقد أولا، والاول مؤكد، والثاني أما أن يكون مصلحة للبائع أو المشتري أو لهما، كشرط الرهن والضمين بالثمن والاشهاد أو بشرط كونه صانعا أو ضمان الدرك، أو اشتراط الخيار لهما، أو لا يكون من مصلحتهما: فاما أن لا يتعلق به غرض [كشرط أن يلبس أو يصلي النوافل أو لا يأكل اللحم، فالشرط لاغ لان فيه منعا عن المباح وايجاب ما ليس بواجب. وهل يفسد العقد فيه؟ وجهان. وان تعلق به غرض] (١) لاحدها فاما أن ينافي مقتضى العقد فيفسد ويفسد

---

(١) ما بين القوسين ليس في ص.

كشرط أن لا يبيع أو لا يطأ أو لا يقبض المبيع، الا اشتراط العتق فانه جائز لحديث بريرة. واما أن لا ينافي العقد، كشرط خياطة ثوب وقرض مال فيصح عندنا. والشرط في النكاح ينقسم إلى هذه القسمة، الا أن شرط ما لا ينافي العقد كشرط عدم التزويج والتسري أو عدم الطلاق والا يبطل العقد قطعا، وفي ابطاله المهر وجهان. ولو شرط عدم الطلاق أو عدم وطئ أو عدم الثيبوبة (١) بعد الوطئ أو عددا معينا منه لا غيره بطل العقد، ولو شرط الطلاق بعده فوجهان في العقد ويبطل الشرط قطعا. وربما احتمل ان شرط عددا معينا في الوطئ انما يبطل إذا كان المشترط الزوجة، أما لو كان المشترط الزوج فانه حق له فلا يبطل به. وليس بشئ، لان الوطئ حق للزوجه أيضا للوقت المعين، أما لو شرط عليها أن يزيد على الواجب أمكن الصحة، وكذا لو شرطت عليه النقص عن الواجب. ولو شرط أحدهما الزيادة على الواجب فان كان الزوج فهو لاغ، وان كانت الزوجة فالاقرب أنه كذلك، لان الزائد حق له يصنع فيه ما شاء. قاعدة: كل شرط تقدم العقد أو تأخر عنه فلا أثر له، وقد يظهر أثره في مواضع: (الاول) ما لو تواطيا على شرط فنسياه حين العقد فالاقرب أن العقد باطل.

---

(١) في ص وهامش ك: أو عدم البينونة.

(الثاني) ما لو شاهدا القرية بجميع حدودها ومزارعها أو ساوم عليها كذلك ولم يذكره حال العقد، فانه ينصرف إليه - قاله بعض الاصحاب. (الثالث) بيع التلجئة (١) وهو المواطاة على صورة بيع ثم يبيع وقد تواطئا على الفسخ لمنع الظالم من استملاك العين، فانه يحتمل التأثير وان يكون العقد باطلا. (الرابع) كل اثنين تواطيا على صورة عقد وفي أنفسهما رده بعده، وفي الاخبار ما يدل على بطلانه. (الخامس) التدليس قبل العقد في النكاح على قول. قاعدة: كل عقد على عوضين لابد من القبض في الجملة من الجانبين، ولكن القبض في المجلس يختلف، فهنا أنواع أربعة: (الاول) مالا يشترط فيه، وهو غالب العقود. (الثاني) ما يشترط فيه قبض العوضين، وهو الصرف. ولا يلحق به الطعام بالطعام وان كانا موصوفين. (الثالث) ما يشترط فيه قبض الثمن، وهو السلم. (الرابع) ما يشترط فيه قبض أحدهما وهو

بيع الموصوف بموصوف، سواء كانا ربويين أولا. ولعل الاقرب ترجيح قبض الثمن لانه لم يعهد اشتراطه.

---

(١) التلجئة: الاكراه. قال بعض اللغويين: التلجئة عند الفقهاء: ان يلجئك انسان ان تأتي أمرا ظاهره خلاف الباطن.

قاعدة: الاصل الحلول في العقود، ولها بالنسبة إلى الاجل أقسام أربعة: (الاول) ما يشترط فيه الاجل، وقد سلف. (الثاني) ما يبطله كالربوي. (الثالث) ما فيه خلاف وأقربه جواز الحلول، وهو السلف. (الرابع) ما يجوز حالا ومؤجلا، وهو معظم العقود. وكل ما يبطله الاجل يمتنع السلم فيه ان اشترطنا الاجل، والا فان قبض الثمن أو أحدهما على ما مر صح. وقد يتصور أجلا مع التقابض في المجلس، فان كان ربويا بجنسه فالاقرب البطلان وان كان صرفا فالاصحاب قاطعون بالمنع، وكذا لو جعل الثمن المسلم فيه أجلا وقبضه في المجلس. قاعدة: الاصل في العقود اللزوم، ويخرج عن الاصل في مواضع بعلل خارجة، فالبيع يخرج إلى الفسخ أو الانفساخ بأمور: (منها) أقسام الخيار المشهورة، وخيار فوات شرط معين أو وصف معين أو عروض الشركة قبل القبض وتلف المبيع المعين أو الثمن المعين قبله أو في زمن الخيار إذا كان الخيار للمشتري وان قبضه، والاقالة والتحالف عند التخالف في تعيين المبيع أو تعيين الثمن أو تقديره على قول، وتفريق الصفقة والاخلال بالشرط، وخيار الرجوع عند الافلاس. وأما سائر العقود:

فمنها - ما هو لازم من طرفيه كالنكاح والاجارة والوقف والصلح والمزارعة والمساقاة والهبة في بعض الصور والضمان بأقسامه الا الكفالة، وفي المسابقة خلاف. ومنها - ما هو جائز من طرفيه، وهي الوديعة والعارية والقراض والشركة والوكالة والوصية والقرض والجعالة والهبة في بعض صورها، لانتظام المصالح بجوازها والا لرغب عنها اكثر الناس للمشقة بلزومها. ويلحق بالوكالة ولاية القضاء والوقف والمصالح المعينة من قبل القاضي، وقيل لا يجوز عزل القاضي اقتراحا فيكون لازما من طرف، وأما عزل نفسه فجائز عند وجود من هو بالصفات لا عند عدمه. ومنها - ما هو لازم من طرف جائز من آخر، كالرهن وكفالة البدن وعقد الذمة والامان، قيل والهبة من ذي الرحم أو مع القرابة أو مع التعويض أو مع التصرف، ويظهر اللزوم من الطرفين، إذ لا يجب على الواهب القبول بفسخ المتهب، لانه ملك جديد. وأما الكتابة فقد قال ابن حمزة بجوازها مشروطة من الطرفين ومطلقة من طرف السيد، والفاضلان على لزومها من طرفيهما. ومنها - ما يكون في مبدئه جائزا ثم يؤل إلى اللزوم، كالهبة بعد القبض وقبل أحد الاربعة السابقة والوصية قبل الموت والقبول وتلزم بعدهما. فوائد: (الاولى) الاقرب أن الخلاف في لزوم المسابقة والرماية وجوازهما مختص بغير المحلل، إذ له الفسخ. ويحتمل طرده فيه. (الثانية) يدخل خيار الشرط في جميع العقود اللازمة الا النكاح والوقف

أما خيار المجلس فيختص بالبيع وأقسامه وليست الاجارة بيعا عندنا. وقد منع الشيخ من ثبوت خيار الشرط في الصرف، محتجا بالاجماع. ولا يدخل خيار التأخير في غير البيع، أما خيار الغبن فيمكن الحاقه بالصلح والاجارة، وكذا خيار الرؤية، بل وبالمزارعة والمساقاة، وخيار العيب يدخل في الجميع. اما الارش فيختص بالبيع، ويحتمل وجوبه في الصلح والاجارة. (الثالثة) قد يجعل خيار الشرط العقد لازما في وقت وجائزا في آخر، ثم يلحقه اللزوم بعد ذلك، كما إذا اشترط رد الثمن في أجل، فان ترك لزم البيع. وهذا جواز بين لزومين. وقد يشترط الخيار شهرا بعد شهر العقد، فان الاقرب جوازه. وهذا اللزوم بين جوازين، لان خيار المجلس ثابت فيه ثم يلزم العقد بعد التفرق حتى يدخل الاجل المشروط. (الرابعة) لا يدخل الخيار بأقسامه في الايقاعات بأقسامها، الا العتق على رواية والوقف على خلاف. قاعدة: يجوز الجمع بين عقدين مختلفين حكما: أما في اللزوم والجواز، كالبيع والجعالة والشركعة. أو في المكايسة والمسامحة، كلبيع والنكاح، وفي التسديد (١) وامتناع الخيار وجوازه كالبيع والصرف، وفي الغرر وعدمه كالبيع والقراض والمساقاة. ومنع بعضهم من جواز هذه الستة. ويجمع أوائل أسمائها " جص مشنق " (٢) اعتبارا بتنافيها. *) هامش) * (١) في ك: وفي التشديد. (٢) جص مشنق: الجيم اشارة إلى الجعالة والصاد إلى الصرف والميم إلى المساقاة

وجوزوا اجتماع البيع والاجارة، لاشتراكهما في اللزوم. لنا أن ذلك في قوة عقدين فيعطي كل منهما حكمه الشرعي. قاعدة: وقت الحكم ١) قد يكون وقت (٢) انتقال وقد يكون وقت (٢) انكشاف، وعقد الفضولي يحتمل الامرين، ومما يقوى فيه الكشف قبول الوصية وزوال ملك المرتد عن غير فطرة إذا مات مرتدا أو قتل تبينا زواله بالردة، وعتق الحصة الساري إليها العتق. وأظهر منه في الكشف بيع مال مورثه لظنه حيا فبان ميتا، وبيع مال الغير لظنه فضوليا فظهر توكيله، ان قلنا لا تتوقف الوكالة على القبول ولا على العلم وكذا لو زوج أمة أبيه فظهر موته، وكذا لو عامل العبد فظهر الاذن له، وكذا لو سأله عن الاذن أو سأل الوكيل عن الوكالة فأنكراه وظهر صحة الاذن والوكالة. وهو مشكل بما أن العقد موقوف بزعمه، وكذا في أكثر ما مضى لم يقصد قطع الملك، وكذا لو تزوج امرأة المفقود فظهر ميتا إذا كانت قد اعتدت بأخبار ضعيف ثم تزوجت به، أو أعتق رقيق مورثه ثم بان ملكه، أو أبرأه ولا يعلم أن عليه مالا فظهر اشتغال ذمته، أو أبرأه من مال أبيه عنده ثم ظهر موت أبيه، وكذا لو قال " ابرأتك من مال مورثي " ويكون ذكر الابوة والمورثية وصف تعريف لا اشتراط ولو جعلناه للاشتراط بطل الابراء. وكذا لو باع مال أبيه بعبارة الاب أو المورث ما لو قال، بعتك هذه الدار "

والشين إلى الشركة والنون إلى النكاح والقاف إلى القراض. (١) في ك والقواعد: وقف الحكم. (٢) في ك والقواعد: وقف.

ثم ظهر موت أبيه فانه أظهر في الصحة. ولو طلق بحضور خنثيين فظهرا رجلين أمكن الصحة، أو بحضور من يظنه فاسقا فظهر عدلا. ويشكلان في العالم بالحكم لعدم قصده إلى طلاق صحيح. وطلاق العبد زوجته المعتقة يحتمل فيه الوقف، وكذا اختيار المسلمات للفسخ وقد يختلف النصاب كافرات. ولو أجازت المعتقة بعد طلاقها

العقد احتمل الوقف، ولو أسلمت أمته تحت عبد فعنقت واختارت الفسخ ثم أسلم أمكن نفوذ الفسخ. ولو اختلعت مرتدة ثم عادت تبينا (١) الصحة والا تبينا (١) البطلان، لانا تبينا زوال ملكها عن العين المبذولة. ولو قذف زوجته مرتدا بعد الدخول فلا عن، فان أصر ظهر بطلانه وان أسلم تبينا صحته. ولو أوصى بالعبد المكاتب فاسدا أو باعه ولا يعلم بفسادها، ففيه الوجهان. والصور كثيرة جدا موجودة في تضاعيف أبواب الفقه. وهذا وقف الكشف (٢) قد يجري في الطلاق كما مر في طلاق المعتقة، وكما لو طلق الوثني المسلمة في العدة وأسلم بعده، وكذا الظهار والايلاء، مع أن الطلاق عندنا لا يقب التعليق، وذلك لكون هذا تعليقا مقدرا لا محققا وقد يعبر عنه بأنه تعليق كشف لا تعليق انعقاد. أما لو خالع وكيل الزوج بدون مهر المثل فلا وجه عندنا، لاعتبار رضى

---

(١) في بعض النسخ " تبين " في الموضعين. (٢) في ص: وهذا وصف الكشف.

الزوج في صحة الطلاق بل ينعقد باطلا. وربما قيل إذا قلنا بأن الاجازة كاشفة لم لا يصلح (١). قلنا ذلك فيما يقبل الاجازة كالعقود، أما الايقاعات فلا والا لصلح (٢) طلاق الفضولي مع الاجازة وليس كذلك، مع أن الذي نص عليه الاصحاب أن الطلاق لا يكون معلقا على شرط، ولا يلزم منه بطلان طلاق الفضولي إذا قلنا بالكشف. فان احتج بقولهم عليهم السلام " لا طلاق الا فيما يملك ". قلنا: يضمر اللزوم، لانه قد جاء " لا تبع ما ليس عندك " مع أن قائلون بوقوفه على الاجازة وتؤل النهي عن البيع اللازم، أي لا تبع بيعا لازما لما ليس عنده. الا أنا لا نعلم قائلا من الاصحاب بصحة اطلاق مع الاجازة، وحينئذ يمكن أن يستنبط منه أن الاجازة في موضعها سبب ناقل لا كاشفة، استدلالا بانتفاء المعلول على انتفاء العلة. لانا استدللنا على بطلان الكشف ببطلان الطلاق المجاز والاستدلال الاول على صحة الطلاق بكون الاجازة كاشفة في العقود. فائدة: لو قال واحد من ركبان السفينة لاخر عند الحاجة إلى الالقاء " ألق متاعك وأهل السفينة ضمناء " فألقاه فأجازوا احتمل كونه من باب العقود الموقوفة، إذ هو من باب الضمان الا أنه ضمان ما لم يجب، وهو معاوضة على الملقى ببدله، ووكلاهما قابل للوقف. واحتمل البطلان، لانه معاملة مخالفة للاصل شرعت للضرورة فيقتصر فيها على قدر الضرورة، فكان من حقه سؤالهم قبل الالقاء.

---

(١) في ص: لم يصح. وفي القواعد: لم لا يصح. (٢) في ص والقواعد: والا لصح.

فائدة أخرى: كل فعل يأتي به في حال الشك احتياطا فيظهر الاحتياج إليه، فانه من هذا الباب حتى في العبادات كالطهارات والصلوات. وقد ظهر أثر هذا في صيام آخر شعبان والمتردد في نية الزكاة بل في متردد في آخر شعبان وحكم بأجزائه. قاعدة: الصحيح من العبادات والعقود قد ذكر رسمها في المقدمات وكذا الفاسد منهما، ويترتب على الفاسد أمور أخر شرعية: (منها) الضمان، وهو تابع لاصله، فكلما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده ومالا فلا، لان المالك دخل على ذلك. (ومنها) الزوائد، فانها للناقل لانها تابعة

للاصل. نعم يرجع (١) في صورة الشراء الفاسد بما اغترمه وله ما زاد بعمله عينا كان أو صفة، لغدره بغروره ان كان البائع عالما وبتسلط الشرع ان كان البائع جاهلا. وفاسد العقود التي يقصد فيها الاعمال كالاجارة والمساقاة والمزارعة والقراض يثبت فيها أجرة المثل، لانه عمل محترم (٢)، فلا يكون ضائعا والا لكان أكل مال بالباطل، ويكون ذلك الشرط الذي كان تابعا للصحة لا غيا. ولا يثبت في القراض والمساقاة قراض المثل، سواء كان سبب الفساد القراض بالعروض أو الاجل، أو التضمين للعامل، أو ابهام الحصة، أو كونها بدين يقبضه من أجنبي، أو على أنه لا يشترى الا سلعة معينة لما يكثر وجوده فاشترى غيرها، أو على أن يشتري عبد فلان بمال القراض ثم يبيعه ويتجر بثمنه. وأو لا

---

(١) في هامش ك: ترجيح. (٢) في هامش ك: محتوم.

في المضاربة وسواء في المساقاة كان سبب الفساد ظهور الثمرة أو شرط عمل المالك أو اجتماعهما مع البيع أو مساقاة شيئين على جزئين مختلفين أو اختلفا مخلفا أو نكلا أولا. وبعض العامة يحكم في السبع التي في المضاربة والخمس التي في المساقاة بقراض المثل ومساقاة المثل وفيما عداها بأجرة المثل، محتجا بأن الاسباب إذا تأكدت بطلت الحقيقة بالكلية فكان له الاجرة وان لم تتأكد اعتبر بمثله في القراض والمساقاة، وهو مطالب بأمرين: كون هذه الاسباب متأكدة، وكون التأكيد مزيلا للحقيقة وغيره لا يزيلها. (القسم الثاني - في خصوصيات العقود) وفيه فصول: (الاول - في البيع) فائدة: الاحكام الخمسة قد تلحق عقد البيع وان كان سببا: فيجب البيع عند توقف الواجب عليه، كايفاء الدين ونفقة الواجبى النفقة والحج به وصرفه في الجهاد. ويستحب البيع عند الربح إذا كان السلعة مقصودا بها الاسترباح وقصد بذلك التوسعة على العيال ونفع المحتاج. ويحرم إذا اشتمل على الربا أو جهالة أو منع حق واجب، كبيع راحلة الحاج إذا علم عدم امكان الاستبدال، وبيع المكلف ماء الطهارة إذا علم فقده بعده. ويكره إذا استلزم تأخر الصلاة عن وقت الفضيلة.

ويباح حيث لارجحان ولا مرجوحية. ويلحق أيضا مقدمات العقد، فالوجوب كوجوب العلم بالعوضين، والتحريم كالاحتكار والتلقي (١) والنجش عند من حرمها، والكراهة كالزيادة وقت النداء والدخول في سوم المؤمن. ويلحق العقد الصحيح وجوب الستليم إلى المشتري والبائع في العوضين وتحريم المنع منه، واباحة الانتفاع، وكراهة الاستحطاط بعد الصفقة (٢)، واستحباب اقالة النادم. قاعدة: يشترط كون المبيع معلوم العين والقدر والصفة، فلو قال " بعتك عبدا من عبدين " بطل، لانه غرر يمكن اجتنابه بسهولة. واحترز به عن أس الحائط، فانه وان كان غررا الا أنه لما شق الاطلاع عليه اكتفى فيه بالتبعية، لانه قد تصح الجهالة تبعا وان لم تصح أصلا، ولان العقد يحتاج إلى مورد يتأثر به في الحال كما في النكاح ولا تأثير هنا في الحال، وخصوصا إذا قيل بالصحة حين التعيين، فيكون في معنى تعليق العقد وانه باطل. فان قلت: العتاق والطلاق يصحان مع الابهام، فالأصح هنا.

(١) التلقي هو أن يستقبل الحضري البدوي قبل وصوله إلى البلد فربما اخبره بكساد ما معه كذبا ليشترى منه سلعة بالركس والقيمة القليلة، وذلك حرام وقد نهى عنه ويقال: تلقي الركبان. والنجش بفتح النون والجيم وهو ان يمدح السلعة في البيع لينفقها أو يروجها أو يزيد في قيمتها وهو لا يريد شراءها ليقع غيره فيها وهو أيضا حرام للنهى عنه. (٢) الاستحطاط بعد الصفقة: هو ان يطلب المشتري من البائع ان يحط عنه من ثمن المبيع. ونهى عنه رسول الله صلى الله عليه وآله.

قلت: لان فيهما معنى الفك والحل، وتفويض التعيين إلى المباشرة لا يلزم منه تنازع، بخلاف صورة النزاع. ولان الغرض في البيع الانتفاع بالمبيع عقيب العقد، وهو غير ممكن هنا، لتوقفه على التمييز. وأيضا فان الشرع بعث ليتمم مكارم الاخلاق ومحاسن الخصال، والعقلاء يختارون ثم يعقدون غالبا. واستنبط الشيخ رحمه الله في الخلاف من مسألة بائع العبد، فيدفع عبدين للتخيير، جواز بيع عبد من عبدين. وهو بعيد أصالة ومأخذا: اما أصالة فلما قلناه، وأما مأخذا فلانه لا تلازم بين انحصار الحق بعد البيع في عبدين وبين صحة ايراد العقد على عبد من عبدين. قاعدة: يشترط كون المبيع مما يتمول، فلا يصح العقد على مالا يتمول، لعدم الانتفاع به كحبة دخن وكالحشار، لان بذل المال في مقابلتها سفه. أما ما خرج عن التمول بكثرته - كبيع الماء على شاطئ نهرو الحجارة في جبل مملو منها - فصحيح لانه منتفع به في الجملة. وقد يتعلق الغرض بنفع البائع بالثمن بغير منة، ولو باع جزأ مشاعا مما يملك بجزء مشاع مساو منهه لاخر، قيل يبطل لعدم الفائدة، وقيل يصح. والفائدة في مواضع، وهي: أنه لو كان موهوبا لم يرجع فيه لانه تصرف ولو كان ذا خيار حصل به الفسخ أو الاجازة وعدم رجوع البائع فيه إذا أفلس لانه غير ماله، ولو كان صداقا (١) لزوجته فعلت فيه ذلك رجع الزوج بقيمة نصفه

(١) في ص: ولو كان خادما.

لابه، ولو كان أجرة فانفسخت لم يرجع المؤجر إلى تلك العين بل إلى بدله. ولقائل أن يقول: هذا مبني على النقل والانتقال، وفيه ما فيه، إذ لا شئ يشار إليه لاحدهما حتى ينقل. فان عورض بأن المتشبثين لو تنازعا في عين وأقاما بينه يقضى لكل واحد منهما بما في يد صاحبه. أجيب بنقل الكلام إليه وانه مبني على ترجيح الخارج وبأن يد كل واحد منهما موردها غير مورد يد الاخر فكأنه حكم بنزع يده واثباتها على ما في يد الاخر. فان تخيل هذا فرقا والا منعنا حكم الاصل، وقلنا على تقديم بنية الداخل لا اشكال وعلى تقدير تقديم الخارج هما متعارضان فتساقطا، فاستقر يد كل واحد منهما على ما فيها. قاعدة: كلما جاز بيعه جازت هبته وبالعكس الا في مسائل، وهي قسمان: (الاول) فيما تجوز هبته ولا يصح بيعه، وهي الابق، والمغصوب، والضال وهبة الكلب ان منعنا من بيع ما عدا كلب الصيد، ولحوم الاضاحي وجلودها إذا كان واجبة، والثمرة المختلطة بعد البيع وقبل القبض، وكذا اللقطة. (الثاني) ما يجوز بيعه ولا يجوز هبته، وهو الموصوف في الذمة، كالمسلم فيه فلا يصح، وهبتك صاع حنطة موصوف ثم يعينه ويقبضه، والدين في ذمة الغير على خلاف فيه، والمريض في ماله بثمن المثل، وكذا مال المحجور عليه. قاعدة: الغرر لغة ماله ظاهر محبوب وباطن مكروه قاله بعضهم، ومنه قوله تعالى

" في متاع الغرور " (١). وشرعا هو جهل الحصول وأما المجهول فمعلوم الحصول مجهول الصفة وبينهما عموم وخصوص من وجه، لوجود الغرر بدون الجهل في العبد الابق إذا كان معلوما الصفة من قبل أو موصوفا الان، ووجود الجهل بدون الغرر كما في المكيل والموزون والمعدود إذا لم يعتبر. وقد يتوغل في الجهالة كحجر لا يدري أذهب أم فضة أم نحاس أم صخر ويوجدان معا في العبد الابق المجهول صفته فيتعلق الغرر. والجهل تارة بالوجود كالعبد الابق وتارة بالحصول كالعبد الابق المعلوم وجوده والطير في الهواء، وبالجنس بحيث لا يدرى ما هو كسلعة من سلع مختلفة، وبالنوع كعبد من عبيد، وبالقدر كالمكيال الذي لا يعرف قدره والبيع إلى مبلغ السهم والتعيين كثوب من ثوبين مختلفين وفي البقاء كبيع الثمرة قبل بدو صلاحها عند بعض الاصحاب. ولو شرط في العقد أن يبدو الصلاح لا محالة كان غررا عند الكل، كما لو شرط صيرورة الزرع سنبلا. والغرر قد يكون مما له مدخل ظاهر في العوضين وهو ممتنع اجماعا، وقد يكون مما يتسامح به لقلته كأس الجدار ووطن الحية (٢)، وهو معفو عنه اجماعا وكذا اشتراط الحمل. وقد يكون بينهما، وهو محل الخلاف في مواضع الخلاف، كالجزاف في مال التجارة (٣) والمضاربة والثمرة قبل بدو الصلاح والابق بغير ضميمة.

---

(١) الامتاع الغرور. آل عمران: ١٨٥. ولم نجد: في متاع.. (٢) في ص وهامش ك: وقطن الحبة. (٣) في ك: الاجارة.

قاعدة: النهي عن الغرر والجهالة كما جاء في الخبر من نهيه صلوات الله عليه عن الغرر وعن بيع المجهول في قضية كلام الاصحاب مختص بالمعاوضات المحضة كالبيع، فهنا أقسام ثلاثة: (الاول) لصرف موجب لتنمية المال وتحصيها بأزاء عوض محض مقصودا بالذات، كالبيع بأقسامه والصلح على الاقوى والاجارة منفعة وعوضا على الاقرب. وهذا لا تجوز فيه الجهالة. (الثاني) احسان محض لا قصد فيه إلى تنمية المال ولا تحصيل ربح، كالصدقة والهبة والابراء. وهذا لا تضر فيه الجهالة، إذا لا ضرر في نقصه ولا في زيادته. (الثالث) تصرف الغرض الا هم فيه أمر وراء المعاوضات، كالنكاح فان المقصود فيه الذاتي هو الالفة والمودة وتحصيل التحصين عن القبائح وتكثير النسل، ولكن قد جعل الشرع فيه عوضا لقوله تعالى " ان تبتغوا بأموالكم " (١) " وآتوا النساء صدقاتهن نحلة " (٢)، فبالنظر إلى الاول جاز تجريده عن المهر وجهالة قدره، وبالنظر إلى الثاني المتنع فيه الغرر الكثير، كالتزويج على عبد آبق غير معلوم أو بعير شاردغير معلوم. ومن ثم قال الاصحاب: لو تزوجها على خادم أو بيت كان لها وسط (٣) لقلة الغرر فيه. وكذلك الخلع يكفي في ماله المشاهدة، لان البضع ليس عوضا محضا، ولهذا كان الغالب النزول عنه بغير عوض كالطلاق.

---

(١) سورة النساء: ٢٤. (٢) سورة النساء: ٤. (٣) في ص: أو بنت فان لها وسط.

فرع: لو وهب (١) المجهول المطلق كشئ ونحوه لم يصح، وكذا لو وهبه دابة من دوابه أو درهما من كيسه (٢) من غير تعيين، ولكن الجهالة في الكيل أو الوزن أو الوصف لا تضر. قاعدة: الاستثناء المجهول باطل، فيبطل في المبيعات وسائر العقود، كقوله [بعتك الصبرة الا جزءا منها. وفي صحيح مسلم عن جابر أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم نهى عن الثنيا. وربما جاءت في الايقاعات] (٣) كقوله عبيدي أحرار الا واحدا أو " أعطوه نخلي الا نخلة "، ولو قال " بعتك الصبرة الا صاعا منها، وهي متفرقة وأراد واحدا من المتفرقة ولم يعينه بطل البيع، وكذا لو قال " بعتك صاعا من الصبرة متفرقة " لانه غرر يسهل اجتنابه، أو لان العقد لم يجد موردا يحمل عليه. وان كان الصبرة مجتمعة وقال " بعتكها الا صاعا منها " فان كانت مجهولة الصيعان (٤) بطل البيع، لعدم معرفة قدر المبيع. وكذا لو قال " بعتك صاعا منها " ان نزلناه على الاشاعة. والاصح إذا ظن اشتماله عليه وان كانت معلومة فاستثنى منها عددا معينا صح قطعا. واختلف في تنزيله، فقيل هو بمثابة جزء من الجملة كالربع والعشر، فلو

---

(١) في ص والقواعد: لو وهبه. (٢) في ص وهامش ك: من كسبه. (٣) ما بين القوسين ليس في ص. (٤) الصيعان جمع الصاع كالتيجان جمع التاج.

كانت الصرة أربع أصواع والربع وعلى هذا حتى إذا تلف منها شئ يقسط بالحساب. وقيل بل المبيع جزء مشاع منها مقدر، فلو لم يبق الاصاع بقي المبيع فيه، وعليه دل خبر بريد بن معاوية عن الصادق عليه السلام. والاول اختيار اكثر العامة. قاعدة: كل عقد بيع فانه يثبت فيه خيار المجلس وان كان بيع الولي من المولى عليه على الاقرب، وكذا لو اشترى جمدا في الحر الشديد، ووجه العدم تلفه بمضي الزمان. قلنا: التلف لا يمنع من نفوذ الخيار، ولو اشترى من يعتق عليه فكذلك. ويحتمل العدم لانعتاقه ففيم يفسخ. ويحتمل بناؤه على الملك في زمن الخيار للبائع ثبت الخيار قطعا ثم ينعتق بافتراقهما، وان قلنا بالوقف فكذلك الا أنا نتبين بالافتراق انه عتق بالشراء وان قلنا بملك المشتري فلا خيار [له بل للبائع وحينئذ يتوقف الحكم بعتقه حتى يفترقا ثم نتبين عتقه بالعقد. ويحتمل عتقه بالشراء] (١) وحينئذ هل ينقطع خيار البائع نظر، فان قلنا ببقائه اغرم القيمة. ولو اشترى العبد نفسه من سيده وجوزناه فلا خيار له، لانه كالكتابة، وثبوته قوي وينزل على ما تقدم. ولو اشترى من أقر بحريته كان فداء من جهته بيعا من جهة البائع فله الفسخ دون المشتري، ويحتمل ثبوت الخيار لهما بناء على صورة البيع.

---

(١) ما بين القوسين ليس في ص.

قاعدة: ينقسم الخيار بحسب الفور والتراخي إلى أنواع ثلاثة: (الاول) ما هو على التراخي، كخيار العيب وخيار الاشتراط وخيار الحيوان وخيار التأخير وخيار المولى منها بين الصبر على الزوج والزامه بالفئة [أو الطلاق] (١) وخيار أحد الزوجين إذا طلق قبل الدخول وقد زادت العين زيادة متصلة أو نقصت بين أخذ نصف العين أو نصف القيمة في صوورة النقيصة للزوج وبين دفع [نصف] (٢) العين أو نصف القيمة للزوجة في صورة الزيادة، وخيار ولي الدم بين العفو أو القصاص وبين

أخذ الدية والعفو، وخيار الامة إذا كانت تحت عبد وأسلمت وهو كافر ثم عتقت في العدة وكذا لو أسلم الزوج وهي كافرة ثم عتقت في العدة، وخيار المستأجر إذا تعيب العين المستأجرة، وخيار المرأة عند اعسار الزوج بالنفقة، وخيار الفسخ عند التخالف ان قلنا بعدم الانفساخ به، وخيار التصرية (٣) على الاقرب [إلى ثلاثة أيام، وخيار الفسخ بالعنة الا بعد السنة، وخيار المسلم فيه] (٤)، وعند انقطاع المسلم فيه على احتمال. (الثاني) ما هو على الفور كخيار الغبن، وخيار التدليس في البيع والنكاح وخيار العيب في الزوجين الا العنة. وفي التحقيق هو على الفور، لان محله بعد الثبوت ولا يكون الا بعد انقضاء السنة، والاخذ بالشفعة على الاقوى، وعتق الامة تحت عبد أو حر على المشهور الا فيما ذكر، وخيار الرؤية وتفريق الصفقة

---

(١) ليس في ص. (٢) ليس في ك والقواعد. (٣) التصرية: هي ترك اللبن في الضرع حتى يمتلاء ليراه المشتري كثيرا فيزيد في الثمن وهو لا يعلم. (٤) ما بين القوسين ليس في ص.

وتجديد الشركة. (الثالث) ما فيه اشكال، وهو خيار البائع في عين ماله بافلاس المشتري، وخيار التلقي. والاقرب الفورية فيهما. قاعدة: كل خيار في عقد فانه يزلزله، وهل يلحق أحكام العقد به حتى يجعل مدة الخيار كابتداء العقد؟ ظاهر كلام الشيخ ذلك، وهو من فروع وقت الانتقال، فمن قال بانقضاء الخيار فالعقد غير مستقل ولهذا جاز الفسخ، ومن قال بالعقد فقدتم بالايجاب والقبول. وتظهر الفائدة في أمور: (الاول) لو زاد الثمن أو نقص أو في الاجل أو في مشترط الخيار اعتبر ذلك حتى على الشفيع وله. (الثاني) لو اقترن بالعقد شرط مفسد ثم حذفاه (١) في المجلس، فيه الوجهان والاقرب عدم الصحة بحذفه. (الثالث) لو لم يعينا أجلا في السلم وعيناه في المجلس فيه الوجهان. (الرابع) لو باع الوكيل فحضر من يزيد في المجلس، فان جعلنا الخيار كابتداء العقد انفسخ بنفسه والا وجب على الوكيل الفسخ، فان لم يفسخ احتمل قويا الانفساخ لانه تصرف على خلاف مصلحة الموكل، وكذا في خيار الشرط. (الخامس) لو دفع الغابن التفاوت، فيه الوجهان. (السادس) لو أسلم إليه ما في ذمته إلى أجل فالاقوى البطلان. ولو كان حالا فان لم يقبض المسلم فيه قبل التفرق بطل، لانه بيع دين بدين، وان قبضه في

---

(١) في ص: ثم جدداه.

المجلس فان قلنا كالعقد صح فكأنهما عقداه بعد القبض، والا احتمل البطلان، لانه من القواعد المقررة أن قبض المسلم فيه ليس بشرط في المجلس، فالعقد قد وقع على المسلم فهو دين بدين بطل، فلا ينقلب صحيحا بالقبض في المجلس. ومثله بيع عين موصوفة بصفات السلم هل يشترط قبض ثمنها في المجلس أو يكفي قبض العين الموصوفة أو يبطل من أصله، وكذا لو باع الربوي بمثله موصوفين من غير أجل هل يبطل أو يصح مطلقا أو يراعى القبض في المجلس لهما جميعا أو لاحدهما. صرح متأخرو الاصحاب أنه لا يشترط التقابض في المجلس الا في الصرف، فحينئذ يزول بيع الدين بالدين بقبض احداهما. قاعدة: المصالح على ثلاثة أقسام: ضرورية كنفقة الانسان

على نفسه، وخاصة (١) كنفقته على زوجته، وتمامية كنفقته على أقاربه لانها تتمة مكارم الاخلاق. والاولى مقدمة على الثانية، كما أن الثانية مقدمة على الثالثة. والسلم من التمامية لانه من تمام المعاش، وكذلك المزارعة والمساقاة والمضاربة. وبيع الغائب انما اشترط فيه قبض الثمن المجلس حذرا من بيع الكالي بالكالي، أي أن البائع والمشتري كلا منهما يكلا صاحبه، أي يراقبه لاجل ماله عليه، فيكون اسم فاعل للمتعاقدين. ويجوز أن يكون اسما للدين، لان المدين يحفظ صاحبه عند الفلس عن الضياع، وعلى هذا هو اسم فاعل للدين. ويجوز أن يكون اسم مفعول، كالدافق. وعلى التفسيرين الاخيرين لا حذف في الكلام وعلى التفسير الاول في الكلام اضمار تقديره بيع مال الكالي بمال الكالي،

---

(١) في ص والقواعد: وحاجية.

لاستحالة ورود البيع على العاقدين وعلى كل تقدير، فهو مجاز من باب تسمية الشئ باسم ما يؤل إليه، لان حال العقد ليس هناك كالي. ومن فسر بيع الكالي بالكالي ببيع دين في ذمة واحد بدين للمشتري في ذمة آخر، فهو حقيقة لحصولهما حال العقد. ولا بد كون المسلم فيه قابلا للنقل حتى يكون في الذمة، فلا يجوز السلم في الدار والعقار. قاعدة: كل ما يكال ويوزن ذهب كثير من الاصحاب إلى تحريم بيعه قبل قبضه، وخصه بعضهم بالطعام، لما ثبت عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال: من ابتاع طعاما فلا يبيعه حتى يقبضه (١). وقد جاءت في ذلك أحاديث كثيرة عامة، والعموم لا يخصص بذكر بعضه ولا يمكن هنا أن يكون من باب حمل المطلق على المقيد، لما تقدم من أن الحمل انما هو في الكلي لا الكل، بل العمدة في ذلك قضية الاصل من أن الملك مسلط على التصرف بأنواعه خرج عنه الطعام أو المكيل والموزون فيبقى ما عداه على الاصل. ولم أقف على قائل من الاصحاب بالاطلاق، وعلله العامة بضعف الملك قبل القبض، لانه لو تلف انفسخ البيع ويتوالى الضمانين في شئ واحد، فانه يكون مضمونا على البائع الاول للمشتري وعلى المشتري للمشترى الثاني، وبأنه ان لم يقبضه كان من ضمان البائع، وقد حرم النبي صلى الله عليه وآله

---

(١) اخرجه البخاري في صحيحه في " باب بيع الطعام قبل القبض " من ابواب كتاب البيوع.

ربح ما لم يضمن (١) في رواية عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده. وقد استثنى المانعون صورا يجوز بيعها قبل القبض، كالامانات لتمام الملك وعدم ضمانها على من هي في يده، والمملوك بالارث الا أن يكون المورث اشتراه ولم يقبضه. ولو اشترى من أبيه فمات قبل قبضه وهو وارث جميع ماله جاز بيعه قبل قبضه، لانه بحكم المقبوض. ورزق الجند إذا عينه لواحد، والظاهر أن لا يملك الا بالقبض، وسهم الغنيمة بعد الافراز ان قلنا بالملك الحقيقي، وكذا لو انحصر الغانمون فباع قدر نصيبه المعلوم ان قلنا تملك الغنيمة بالاستيلاء وان لم تقسم، والوصية وغلة الوقف والموهوب إذا رجع فيه. وأما الصيد فان اثباته في الحبالة وشبهها قبض حكمي، وكذا يصح بيع المقبوض مع

الغير وهو مضمون عليه، كالعارية مع اشتراط الضمان والمستام، والشراء الفاسد ورأس مال السلم لو فسخ المسلم لانقطاعه، وكذا إذا فسخ البائع لا فلاس المشتري ولما يقبض. أما المضمون بعقد معاوضة كالبيع والصلح وثمن المبيع المعين والاجرة والعوض في الهبة، فانه ممنوع عند العامة الا في بيعه من البائع، فان فيه وجها ضعيفا بالجواز مبنيا على أن علة البطلان توالي الضمانين، إذ لا توالي هنا. ومنهم من قال الخلاف مختص بغير جنس الثمن أو به بزيادة أو نقصان، والا فهو اقالة بلفظ البيع. وظاهر الاصحاب أمران: أحدهما - ان هذا الحكم مختص بالبيع في طرف المبيع أو لاثم بالبيع

---

(١) التهذيب ٧ / ٢٣٠، ١٣١.

ثانيا، فلو ملكه بغير بيع ولم يقبضه صح، ولو ملكه ببيع ثم عاوض عليه بغبر البيع كالصلح والاجارة والكتابة صح، الا الشيخ في المبسوط فانه منع الاجارة والكتابة. الامر الثاني - أن غير المكيل والموزون لاحجر فيه على حال الا ما ذكره الشيخ في الكتابة، فسقطت هذه التعريفات على ذلك. وكذا ماملك بالاقالة أو القسمة لانهما ليستا بيعا عندنا وبالاصداق والشفعة. أما ثمن المبيع المعين فيمكن انسحاب الخلاف فيه، لان كل واحد منهما في معنى البيع ١) والثمن هو النقد ٢) ان كان هناك نقد والا فما اتصلت به الباء وقيل هو ما اتصلت به الباء مطلقا، وهو قوي، وقيل النقد مطلقا. فائدة: لو تصرف المشتري فيما اشتراه قبل قبضه فان كان مكيلا أو موزونا وقلنا بالمنع فان تصرف بالبيع فهو باطل لتحقق النهي عنه، لمصلحة لا تتم الا بابطاله وبغيره صحيح. وفي المختلف انه لا يلزم من النهي هنا البطلان، وفي رواية يختص التحريم على من يبيعه بربح، أما التولية فلا، أما التصرف فيه بغير البيع كالعتق والوقف والاصداق والرهن والاقراض والصدقة والتزويج فجائز. فائدتان: (الاولى) الفرق بين الماء المطلق ومطلق الماء والبيع المطلق ومطلق البيع:

---

١) في ك والقواعد: في معنى البائع. ٢) في هامش ك: والثمن هو النقل.

أن البيع المطلق هو البيع العام قضية للام الجنسية، ووصفه بالاطلاق يفيد أنه لم يقيد بما ينافي العموم من شرط أو صفة أو غير ذلك من لواحق العموم كالاستثناء ومطلق البيع هو القدر المشترك بين أفراد البيع، وهو مسمى البيع الصادق بفرد من أفراده، ثم أضيف إلى البيع للتمييز عن باقي المطلقات لمطلق ١) الاجارة ومطلق النكاح ومطلق جميع الحقائق، فالاضافة للتمييز فقط. فعلى هذا يصدق أن مطلق البيع حلال اجماعا ولا يصدق أن البيع المطلق حلال اجماعا، لان بعض أفراده حرام اجماعا. ويصدق زيد له مطلق المال ولا يصدق أن له المال المطلق وفي هذا نظر بين. (الثانية) ارتفاع الواقع لا ريب في امتناعه، وقد يقال في فسخ العقد عند التحالف هل الفسخ من أصله أو من حينه؟ ويترتب على ذلك النماء، فيرد هنا سؤال، وهو: ان العقد واقع بالضرورة في الزمان الماضي، واخراج ما يضمه الزمان الماضي من الوقوع محال. فان قلت: المراد رفع آثاره دونه. قلت: الاثار أيضا من جملة الواقع وقد تضمنها الزمان الماضي،

فيكون رفعها محالا. وأجيب عن ذلك: بأن هذا من باب اعطاء الموجود حكم المعدوم، ومن هذا الباب تأثير ابطال النية في أثناء العبادة بالنسبة إلى ما مضى في نحو الصلاة والصيام على الخلاف، فانه تضمن رفع الواقع. ويجاب عنه: بأنه من باب تقدير الموجود كالمعدوم كما قلناه. وعورض: بأنه لو صح تأثر هذا العزم هنا لاثر في نية ابطال ما تقدم من * (هامش) ١) في ص وهامش ك: كمطلق الاجارة.

الاعمال الصالحة من أول عمره إلى آخره، فيصيرهنا في تقدير غير الواقع، ولكان يلزم منه ١) صحة القصد إلى ابطال الاعمال القبيحة كلها، إذ لادليل على اعتبار العزم المتجدد فيما ذكرتم بالخصوص، ولافارق ٢). قال بعض العامة: وهذا متجه لم أجد له دافعا. والجواب: ان الفرق واقع بين العزم في أثناء العبادة وبينه بعدها، لان الصلاة والصوم مثلا لا يعد كل جزء منها عبادة الا عند الاتيان بالمجموع، والنية كما هي شرط في مجموعها شرط في أجزائها، فإذا وقع العزم على ابطال أو العزم على ما ينافيها بقي الجزء الواقع في تلك الحال وما بعدها بغير نية فيبطل في نفسه ويبطل. فاشتراط كل منهما بصاحبه اشتراط معية، فيصير ما مضى وان كان واقعا في تقدير غير واقع. أو نقول: بطل ما مضى كما يبطل الحدث الصلاة والافطار الصوم. قيل: ولا يخلو باب من ابواب الفقه عن التقدير. (الثاني ٤) - في الديون) قاعدة: القرض عقد صحيح مستقل، وعند بعض العامة هو بيع يخالف الاصول في ثلاثة أوجه: عدم القبض في المجلس في قرض النقد، وسلف المعلوم في المجهول ان قلنا بضمان المثل في القيمي، وبيع ما ليس عنده في المثليات.

---

١) في ص: يلزم من صحة. ٢) في ص: ولا فرق. ٣) في هامش ك: نفيه. ٤) أي الفصل الثاني.

واحتمل هذه المخالفات تحصيلا لمصلحة المعروف إلى العباد، ومن ثم امتنع إذا جر نفعا إلى المقرض، لخروجه عن اسداء ١) المعروف. قاعدة: كل دين حال لا يتأجل الا في صور: منها: اشتراط أجله في لازم. ومنها: الايصاء بتأجيله، كما يصح الايصاء باسقاطه. ومنها: إذا ضمن الحال مؤجلا إلى مدة أو رهنه على دين وشرط بيعه واستيفاء ثمنه بعد مدة. وليس هذا من المشروط في اللازم، إذ لا لزوم للرهن من جهة المرتهن. ومنها: إذا نذر عند شرط أو تبرعا ان لا قبض دينه من فلان الا بعد مدة معينة وهذا ينحل إذا دفع المديون قبلها. قاعدة: الاجل قسمان: (احدهما) ما قدر بأصل الشرع، وهو: البلوغ، والحمل، والرضاع، ومدة الصلاحية للحيض ابتداء وانتهاء، والعدة، والاستبراء، والهدية في بعض الصور، وحول الزكاة، والمكاسب في الخمس، واللقطة، وخيار التصرية، ومدة مقام المسافر، ومدة السفر الذي يكون مسافة، وأقل الحيض واكثره، واكثر * (هامش) ١) الاسداء: الاعطاء، ومنه (من اسدي اليكم معروفا فكافئوه) أي من اعطاكم معروفا فكافئوه. وفى هامش القواعد: (اسم) بدل (اسداء)

النفاس، وأقل الطهر، واستبراء الجلالة، ومدة وطئ الزوجة، والايلاء والظهار والعنة، وانتظار السن والعقد، واستتابة المرتد، وثمن الشفيع، والبينة، وتغريب الزاني، وتخصص البكر والثيب، ومطلق القسم، واستيفاء دية العمد والخطأ والشبيه، ومدة قضاء رمضان وأشهر الحج وصوم الكفارات وصوم شهر رمضان ومطلق الصوم، ومدة الحضانة وطلب المفقود. (الثاني) ما قدره المكلفون، وهو أقسام: الاول: ما يصح ولا يجب، ويشترط علمه، وهو أجل ثمن المبيع والرهن والضمان والتقدير فيها ١) للايفاء ٢) والصداق والسكنى والحبيس ٣). الثاني: ما يجب ويشترط تقديره، وهو أجل المتعة والكتابة والسلم على خلاف والاجارة الزمانية والمزارعة والمساقاة. الثالث: ما لا يصح، وهو النسيئة في الربوي والدين بمثله والقرض وتأجيل الانتقال في الاعيان مثل بعتك الدار سنة. الرابع: مالا يدخل الاجل فيه، فان ذكر فيه مجهولا لم يؤثر وان علم أثر، وهو في الوكالة والشركة والمضاربة. الخامس: ما يصح معلوما ومجهولا، وهو التقدير ٤) في الجزية والعارية والوديعة والجزية خاصة للاختصاص بالرجال دون النساء.

---

١) في ص: فيهما ٢) ليس (للايفاء) في ص. ٣) في هامش ك: والحبس. ٤) في هامش النسختين: وهو التقرير.

قاعدة: التوقيت بالالفاظ المشتركة ولا قرينة، كربيع وجمادى والنفر ١) وأول الشهر وآخره والخميس والعيد، فان قرينة الحال تحمله على الاول، فيلزم ٢). وقيل بالبطلان استضعافا للقرينة. ويقرب منه التعليق على ما في حيز الامتناع ظاهر أو بضرب من التأويل يصير ممكنا، كما لو علق الظهار على حيضهما حيضة، فظاهره يقتضي صدور الحيضة منهما وهو ممتنع، فيكون تعليقا على الممتنع فلا يقع. وتأويلها ان حاضت كل منكما حيضة مثل قولهم كسانا الامير جبة، أي كل واحد واحدة. (الثالث - الرهن) قاعدة: كل ما صح بيعه صح رهنه ومالا فلا. وقد يتصور ما يصح بيعه ولا يصح رهنه، وهو الدين والمنفعة عند الشيخ حيث حكم بأن الاجارة بيع في بعض المواضع من المبسوط والابق وما يصح رهنه ولا يصح بيعه، وهو الطعام المشترى قبل قبضه عند الشيخ. قاعدة: كل رهن فانه غير مضمون الا في مواضع ضابطها التعدي والتفريط اللاحق أو الضمان السابق ان قلنا ان الرهن لا يزيله.

---

١) في هامش ك: والشهر (بدل) والنفر. ٢) في هامش ك: فيلزمه.

قاعدة: كلما جاز الرهن عليه جاز ضمانه، وكلما لا يجوز الرهن عليه لا يصح ضمانه الا في ضمان الدرك لانه لو رهن عليه فالغالب أن المبيع لا يخرج مستحقا فيتأبد الرهن وهو غير جائز. وفيه نظر، لان التأبيد غير مقصود وانما هو عارض، وكثير من الرهون يتأخر فيها وفاء الدين طويلا، ولا يقدح ذلك فيه. على أن هذا التأبيد غير لازم، لجواز فسخ المرتهن واستبدالهما رهنا مكانه أوضمينا. ويمكن أن يقال: إذا مضى مدة حصل فيها اليأس من الخروج مستحقا انفك الرهن. (الرابع - الحجر) قاعدة: حجر الصغير والمجنون للنقص، وحجر المفلس للحفظ للغرماء لا للنقص، وكذا حجر العبد للحفظ على السيد، وحجر

السفيه متردد بين الامرين هل هو لنقصه أو لحفظ ماله؟ فان قلنا لنقصه سلبت عباراته أصلا ورأسا والا سلب استقلاله وهو الوجه. فعلى هذا يصح أن يتوكل لغيره، وان يباشر عقود نفسه باذن وليه، ويقبل اقراره بما لا يوجب مالا. ويقتصر الحجر عليه إلى حكم الحاكم ولا يفتقر في زواله إلى حكمه، وقيل يتوقف فيهما، وقيل يثبت بغير حكمه ولا ينتفي الا بحكمه.

قاعدة: الحجر على الصبى والسفيه لا يؤثر في الاسباب الفعلية كالاحتطاب والاحتشاش فيملكان بهما ١)، بخلاف الاسباب القولية كالبيع وغيره، لان الاسباب الفعلية فوائد محضة غالبا بخلاف القولية فانها من باب المكايسة ١) والمغابنة وعقلهما قاصر عن ذلك. وعلى هذا لو وطئ السفيه أمة فأحبلها صارت أم ولد ويكون وطؤه مباحا وان استعقب العتق. ولو أعتقها باللفظ لم يصح، لان الطبع وتحصين الفرج يدعوه إلى الوطئ فلا يمنعه خوفا من نقص الثمن أو البدن، فإذا أبيح الوطئ ترتب عليه سببه. ولهذا قيل السبب الفعلي أقوى لنفوذه من السفيه بخلاف القولى، وقيل بل القولي أقوى لان مسببها يتعقبها بلا فصل كما في العتق بخلاف الفعلي. قاعدة: هل يجب على الولي مراعاة المصلحة في مال المولى عليه أو يكتفى بنفي المفسدة؟ يحتمل الاول، لانه منصوب لها، وأصالة ٣) بقاء الملك على حاله، ولان النقل والانتقال لابد لهما من غاية والعدميات لا تكاد تقع لها غاية. وعلى هذا هل يتحرى الاصلح أو يكتفى بمطلق المصلة؟ فيه وجهان.

---

١) في ك والقواعد: فيما كان بهما. ٢) المكايسة: والمماكسة والمداقة في المعاملة. ٣) في ص وهامش ك: ولاصالة.

نعم لمثل ما قلناه ولا لان ذلك لا يتناهى. وعلى كل تقدير لو ظهر في الحال الاصلح والمصلحة لم يجز العدول عن الاصلح. ويترتب على ذلك أخذ الولي بالشفعة للمولى عليه حيث لا مصلحة ولا مفسدة وتزويج المجنون حيث لا مفسدة وغير ذلك. قاعدة: الذمة معنى مقدر في المكلف قابل للالزام والالتزام، فلاذمة للصبى وللسفيه ذمة الالزام والالتزام بنحو البيع والضمان والحوالة والصداق الا أن يكون عقد السفيه عن اذن الولي أو يكون للصبى مال عند النكاح ان قلنا يتعلق بذمته وان قلنا يتعلق بماله وكذا ما أتلف فلا ذمة له أصلا. ولكن يشكل بالاتلاف من الصبى حال عدم ماله، فانه لم يؤخذ منه حتى صار له مال، فلا بد من متعلق. ويمكن أن يقال: المتعلق هنا مقدر، بمعنى أنه إذا بلغ وجب عليه الغرم أو وليه قبل بلوغه، وأما أهلية التصرف فمغايرة للذمة، لان المعنى بها قبول يقدره الشارع في المحل، ولا يشترط فيه سوى البلوغ. ومن جعل للمميز تصرفا اكتفى بالتمييز. ولا يشترط في الاهلية ملك المتصرف فيه، لان عقد الفضولي صادر من أهله غاية ما في الباب ان ذلك شرط في اللزوم. والحاصل انه لا يشترط في الاهلية التذمم، فان الوصي والوكيل والحاكم وأمينه لهم أهلية ولا يتعلق بذمتهم ١) شئ، وكذلك ولي النكاح أهل للعقد على المولى عليه والنكاح لا يتصور ثبوته

---

١) في بعض النسخ: بذممهم.

في الذمة. والظاهر أن الذمة وأهلية التصرف من خطاب الوضع من باب اعطاء المعدوم حكم الموجود، وذلك لانه لا شئ قائم بالمحل من الصفات الموجودة كاللون والطعم، وانما هو نسبة مخصوصة يقدرها صاحب الشرع موجودة عند سببها كما يقدر الملك في العتق عن الغير، ولذلك تذهب هذه التقادير بذهاب أسبابها وتثبت بثبوتها. ويجوز أن يقدر من خطاب التكليف، لان معناهما اباحة التصرف بالالزام والالتزام. (الخامس - الاجارة) قاعدة: مورد الاجارة العين لاستيفاء المنفعة، لان المنافع معدومة. وقيل المورد نفس المنفعة، لان المعقود عليه ماصح استيفاؤه بالعقد وتسلط العاقد على التصرف فيه وذلك هو المنفعة. ولا يجوز اجازة المرهون مع المرتهن ١) وارتهان المستأجر العين المستأجرة من المؤجر، فلو كان مورد الاجارة العين لزم أن يتوارد على عين واحدة عقدان لا زمان وانه محال ٢). قيل: وتظهر الفائدة في اجارة الحلي بجنسه، ولا نظر إلى الزيادة والنقيصة ان جعلنا المورد المنفعة وان جعلناه العين امتنع. ١) في ك: من المرتهن. ٢) في ص: وهو محال.

وقيل: هذا الخلاف غير محقق، فان القائل بالعين لا يعني بها أنها تملك بالاجارة كما في البيع بل لاستيفاء المنفعة منها، والقائل بالمنفعة لا يقطع النظر عن العين بل له تسليمها ١) وامساكها مدة الانتفاع. وأجيب: بأن المنع من اجارة الحلي بجنسه يحتمل الخلاف فيه محققا. ولقائل أن يقول: هذا المانع ممن ظن أن الخلاف محقق فلا يكون منعه حجة [عليه]، وربما خرج عليه جواز بيعها من المستأجر فيصح على تقادير المورد لا على اتحاده. فرع: لو آجر قريبه عينا فمات فورثها المستأجر، فالاقرب أنها لا تبطل لعدم نفوذ الارث في المنفعة. وقال بعضهم تبطل لانه يستوفي المنفعة الان بملكه فاستغنى عن الاجارة فتنفسخ، كما لو زوجه أمته فمات فورثها الزوج فان النكاح يبطل. قلنا: الفرق أن مورد النكاح البضع، وهي منفعة لا يصح نقلها بغير عقده الخاص. وهو أضعف من عقد الاجارة، بدليل عدم وجوب تسليمها نهارا فيه. ويترتب على ذلك ما لو ورثه اثنان ٢)، فان قلنا بالبطلان بطلت في حصته وله الخيار لتبعض الصفقة، فان فسخ رجع بالنسبة في التركة، وان أجاز فنصف الاجرة دين في التركة فتسلم حصته بمنفعتها، ونصيب شريكه مسلوب المنفعة فيرجح على شريكه فيرجع أخوه بقدر النقص حتى يساويه. فلولم يكن سوى العين المستأجرة أخذ منها بقدر ما تخلف له ويلزم انفساخ الاجرة فيه، فيدور

١) في ص: بل له تسليمها. ٢) في ص: ابنان.

فيستخرج بطريقه. وكذا لو كان له مال غيرها لا بالمرجوع به مع احتمال عدم رجوع الاخ، لاستناد النقص إلى فعل المورث في حال الحياة، فلا حجر عليه فيه، وحينئذ يحتمل اجراؤه مجرى الوصية،

فيكون بمثابة من أوصى بتخصيص أحد وراثه فينفذ من الثلث مع عدم الاجازة. قاعدة: هل الطارئ في مدة الاجارة من الموالي كالمقارن في الابطال، فيتضح ذلك بنصب مسائل: (الاولى) لو آجر الموقوف عليه مدة فمات في الاثناء، فيه وجهان: بقاء الاجارة للزومها في الاصل كما لو آجر ملكه، والاقرب البطلان، لان المنافع انتقلت إلى غيره بعد موته لاعنه، بل كأنها عن الواقف فتبينا أنه تصرف فيما لا يملكه. (الثانية) لو استأجر مسلم دار حربى في دار الحرب ثم غنمها المسلمون لم تبطل الاجارة، لان المنافع كالاعيان مملوكة ملكا تاما [ولو سبيت وزوجته انفسخ النكاح في الحال على الاقرب، لان البضع مستباح ولا يملك ملكا تاما] ١) ولهذا لا تضمن باليد المجردة، بخلاف المنفعة. ويحتمل التربص بالعدة رجاء لاسلامه وعتقها. (الثالثة) آجر الولي الطفل مدة فبلغ ورشد في الاثناء، أو آجر ماله يحتمل البقاء، لان تصرفه كان للمصلحة فيلزم. وحينئذ هل له خيار الفسخ؟ نظر. ويحتمل

ما بين القوسيين ليس في ص.

البطلان لتبيين خروج هذه المدة عن الولاية، وهو الاقرب. ومثله لوآجرمال المجنون فأفاق. (الرابعة) آجرام ولده أو مدبرة ثم مات، فيه الوجهان. (الخامسة) آجر عبده ثم اعتقه لا تبطل الاجارة، لان الازالة هنا مستندة إلى السيد وقد كان تصرفه سابقا فلم يصادف العتق هذه المنافع. وحينئذ لا خيار له لان السيد تصرف في ملكه، فلا يعترض عليه ولا يرجع على السيد بالاجرة، لمثل ما قلناه. وكما لو زوج أمته واستقر المهر ثم أعتقها. قاعدة: كلما جازت الاجارة عليه مع العلم تجوز الجعالة عليه مع الجهل، وهل تجوز مع العلم؟ الاقرب الجواز بطريق الاولى. تنبيه: إذا تعذر كمال الاجارة وزع المسمى بنسبة المستوفى إلى الباقي بحسب القيمة، وقد يشكل بعضها في صنعة الحساب، كما لو استأجر لحفر عشرة طولا ومثلها عرضا ومثلها عمقا فحفر خمس أذرع في خمس [في خمس] ١) وتعذر اكمال العمل لموته مع تعيينه في العقد أو لصلابة الارض، فان نسبة المحفور إلى المستأجر نسبة الثمن إلى السلعة، وذلك لان مضروب الاولى ألف ذراع ومضروب الثانية مائة وخمسة وعشرون ذراعا. هذا بحسب العدد، فان فرض تساوي الاذرع في الاخر ٢) كان الواجب ثمن الاجرة، والاوجب التوزيع بحسب

---

١) ليس في ص. ٢) في ص: في الاجرة.

القيمة أيضا. (السادس - في عقود متبددة) ١) قاعدة: الامانة نسبة إلى يد غير المالك تفتضي عدم الضمان، وهي قد تكون من المالك كالوديعة والعارية وقد تكون من الشرع وهي المسماة بالامانة الشرعية. والواجب فيها المبادرة إلى اعلام المالك، فان تمكن وأهمل ضمن، والا فالظاهر عدم الضمان. ولها صور سبع: (الاولى) اطارة الريح ثوبا الى داره فيجب الاعلام أو أخذه ورده إلى مالكه. (الثانية) لو انتزع الصيد من المحرم أو من محل أخذه في الحرم. (الثالثة) لو انتزع المغصوب من الغاصب بطريق الحسبة. (الرابعة) لو أخذ الوديعة

من صبي أو مجنون لخوف اتلافها. (الخامسة) لو خلص الصيد من خارج ليداويه أو من شبكة في الحرم. (السادسة) لو تلاعب الصبيان بالجوز وصار في يد أحدهما جوز الاخر وعلم به الولي فانه يجب رده على ولي الاخر، ولو تلف في يد الصبي قبل علم الولي ضمنه في ماله. ولا عبرة بعلم غير الولي من أم أو أخ، لانه ليس قيما عليه، فلو أخذه أحدهما بنية الرد على المالك أمكن الحاقه بالامانة. وكذا الكلام في البيض. ولو كان أحد المتلاعبين بالغاضمن ما أخذه من الصبي، وهل يضمن الصبي

---

١) المبتددة: المتفرقة.

المأخوذ من البالغ؟ نظر، أقربه عدم الضمان لتسليطه على اتلافه. (السابعة) لو ظفر المقاص بغير جنس حقه فهل يكون أمانة شرعية حتى يباع؟ قوى بعض الاصحاب الضمان، ويضعف ضمان الزائد عن قدر حقه إذا لم يمكن التوسل إلى حقه الا به، كمن كان له مائة فلم يجد الا دابة تساوي مائتين. (الوديعة) قاعدة: كل عبارة لا يتم مضمونها الا بايجاب وقبول فهي عقد، ومالا يحتاج إلى القبول من العبارات فهو ايقاع أو اذن مجرد. والوديعة ليس القبول المعهود شرطا فيها، فله هي عقد أو اذن مجرد؟ تظهر فائدته فيما لو عزل الودعي نفسه، فعلى العقد تبطل وتبقى امانة شرعية، وعلى الاذن لا تبطل. وفيما إذا شرط فيها شرطا فاسدا فانها تفسد، فان قلنا هي عقد فلابد من عقد جديد، فان لم يعقد فهي أمانة شرعية، وان قلنا مجرد اذن لغى الشرط وبقيت وديعة. وان سمينا القبول الفعلي قبولا زال هذا التخريج وجزم بأنها عقد. وربما خرج ضمان الصبي الوديعة بالاتلاف على الوجهين، فعلى العقد لا يضمن كما لو باع منه أو أقرضه، وعلى الاذن يضمن. أما لو فرط فيها أو تعدى لا غير فتلفت فوجهان مرتبان، فان قلنا بعدم الضمان هناك فهنا بطريق الاولى وان قلنا هناك بالضمان أمكن عدم الضمان هنا، لان التفرط من قبل المالك. (العارية) قاعدة: كل عارية أمانة الا في مواضع:

(الاول) استعارة المحرم صيدا. (الثاني) استعارة الذهب والفضة. (الثالث) من الغاصب. (الرابع) من مستعير غير مأذون له. (الخامس) من مستأجر مع شرط الاستيفاء بنفسه. (السادس) عند التعدي والتفريط. (السابع) الاستعارة للرهن على الاقوى. ومن جعله من باب الضمان بالعين فلا ضمان على المستعير. (الوكالة) قاعدة: ضابط الوكالة بحسب المتعلق أن كل فعل تعلق غرض الشارع بايقاعه لامن مباشر بعينه يصح التوكيل فيه، كالعقود كلها والفسوخ والعارية والايداع والقبض والتقبيض وأخذ الشفعة والابراء وحفظ الاموال وقسمة الصدقة واستيفاء القصاص والحدود واثبات الحقوق وحدود الادميين والطلاق والخلع والعتق والتدبير والدعاوي كلها. وما تعلق غرض الشارع بمباشرته فلا يصح، كالقسم بين الزوجات وقضاء العدة والقاضي. أما العبادت ففيها تفصيل يأتي. [ولا ريب أن كل خيار يرجع إلى المصلحة لا يتعلق فيه الغرض بمباشر بعينه] وأما الخيار العائد إلى الشهوة والارادة فيحتمل أنه مما تعلق الغرض بايقاعه من مباشر بعينه، كخيار من أسلم على أزيد من أربع أو على الاختين فلا يصح فيه التوكيل. ويحتمل الجواز، لانه لا يزيد على التوكيد في التزويج.

أما خيار الرؤية ففيه نزوع ١) إلى كل واحد من القسمين، ولعل الاقرب جواز التوكيل فيه، ومن ثم اختلف في جواز التوكيل في الاقرار. ثم هذا التوكيل تارة يجعل المشية إلى الوكيل فيكون كما لو شرط له الخيار في العقد والخيطة ٢) فيه، أما لو عين له الجهة المختارة فالجواز أظهر، بل يمكن أن يجعل بالتعين ٣) مختارا لما عينه الموكل. قاعدة: كل من صح منه المباشرة لشئ صح منه التوكيل فيه، ومالايصح منه المباشرة يمتنع التوكيل فيه. وقد يتخلف صور: فمن الاول العبادات بأسرها إذا كانت بدنية وشبهها، كالايمان والنذر والايلاء واللعان والقسامة وتحمل الشهادة وأدائها والظهار منجزا ومعلقا، فانه لا يصح التوكيل في ذلك كله حالة الحياة أما بعد الموت فيجوز التوكيل في العبادات البدنية. هذا واختلف في مواضع: (الاول) الجهاد، قال الشيخ لا يصح فيه التوكيل، لان كل من حضره وجب عليه. وجوزه القاضي مطلقا والعلامة على وجه الاجارة، وهوجمع بين الولين، لان الاجارة عقد لازم يمنع من انقلاب الفرض بخلاف عدمها، فان الواجب على الكفاية يصير فرض عين امام بتعيين الامام أو الحضور وواجب

---

١) في هامش ك: ففيه فروع. وفى القواعد: ففيه تروع. ٢) في هامش ك: والحلف. ٣) في ص: بالتعين.

العين لا يقبل النيابة. (الثاني) صب الماء في الطهارة، جوزه الشيخ على كراهته ومنعه القاضي. والحق الاول، لان الصب ليس بجزء من الطهارة الواجب مباشرتها، لامكان فعلها بدونه فيجوز. (الثالث) جوز الشيخ لمستحقي الزكاة توكيل من يقبض لهم سهماتهم، ومنعه القاضي، وقواه ابن ادريس محتجا بأن ذمة المزكي مشتغلة بالزكاة فلا تبرا الا بيقين دفعها إلى المستحق والوكيل ليس منهم، وبأنه ليس للمستحق المطالبة فليس له التوكيل: أما الاول فلانه لا يملك الا بالقبض وللمالك دفعها إلى من شاء، وأما الثاني فظاهر. وأجيب عن الاول: بأن يد التوكيل يد الموكل فيبرأ بالتسليم إليه، وعن الثاني بأن جميع الاصناف الحاضرين في البلد يملكون المطالبة خصوصا مع العزل. سلمنا أنهم لا يملكون بالفعل فلم لا يكفي مشارفة الملك. وكذا لو كان النزاع في بعض المستحقين واختار المالك الدفع إليه يكفي المشارفة. قلت: عندي في الجواب نظر، أما الأول فلانه مانع ١) لجواز الوكالة فلا يجعل دليلا عليه والا لانسحب ٢) في كل موضع لا يصح فيه الوكالة، وأما الثاني فلانا لا نسلم أن لهم المطالبة بل للحاكم أمره بما يبرئ ذمته، ولهذا لو كان له وكيل مطلق وأخرجها عنه في بلد آخر اجزأ. وبالجملة عندي فيه توقف. (الرابع) في الاحتياز والالتقاط وجهان مبنيان على تملك المباح بالحيازة أو بالنية، الا صح الثاني، فيجوز التوكيل.

---

١) في ك: تابع. ٢) في ك: والالوجب. وفى هامشه: والا لاستحب.

وكذا لا يصح في تعيين المطلقة المبهمة والمعتق المبهم وتعيين المختارة من المسلمات، ولو عين واحدة ووكل في تعيينها للطلاق أو الاختيار فالاقرب الصحة والوكالة مع أنه لا يصح منه المباشرة الا مع الاذن صريحا أو فحوى. وكذلك العبد والسفيه إذا أذن لهما في النكاح باشرا ولم يوكلا، لانهما في معنى الوكيلين وان كان مصلحة العقد تعود اليهما. وفي الوصي خلاف، والاقرب الجواز. والعبد المأخوذ كالوكيل. أمالو وكل أحد المتعاقدين صرفا في القبض فانه يصح، ولكن يشترط قبضه في حضرة الموكل، فلا يعد هذا من هذه المسائل. ومن الثاني ١) - وهو ما يجوز التوكيل فيه ولا يجوز مباشرته - فعزيز عندنا وقوعه، لانهم يذكرونه في توكيل المرأة في عقد النكاح ولا يصح منها مباشرته وكذا الاعمى في الشراء والبيع والولي والقصاص حذرا من الزيادة في الواجب تشفيا، وفي الدور الحكمى (كما إذا قال لزوجته كلما طلقتك ثلاث فأنت طالق قبله ثلاثا) إذا قيل بلزوم الدور فانه يمتنع عليه التطليق الا بالتوكيل فيه، وكذا لو قال لوكيله (كلما عزلتك فأنت وكيلي) فليوكل في عزله، وتوكيل المرأة ٢) في توكيل رجل يلي عقد النكاح وان لم يصح منها مباشرته. وقد تأولوا ٣) ما روي من تزويج عائشة بنت أخيها عبد الرحمن في عيبته بجواز أن يكون أخوها وكلها في أن توكل رجلا في تزويج ابنته أو وكل محل محرما في أن يوكل محلا في تزويج.

---

١) في ص: واما الثاني. ٢) في ك: وتوكل المراة. ٣) في ص: وقد يؤولون.

وعلى هذا يجوز أن يوكل المسلم ذميا [ان يوكل مسلما] ١) في شراء عبد مسلم أو مصحف، أو وكل مسلم ذميا أن يوكل مسلما على مسلم. وجميع هذه الصور الا الثلاث الاخيرة عندنا باطلة، وأما تلك فمحتملة. فائدة: يجوز أن يسلب مباشرة فعل عن نفسه مع جواز أن يكون وكيلا فيه لغيره كالسفيه والمرتد وكالعبد في قبول النكاح لغيره أو ايجابه حيث لا ضرر على السيد فيه، وكذا ذو الأربع لا يملك التزويج بخامسة ويتوكل لغيره في مطلق التزويج وكذلك غير خائف العنت ٢) لا يعقد على الامة لنفسه على قول ويجوز لغيره. قاعدة: كلما جازت الوكالة فيه فتبرع به الغير فان كان فعل وقع موقعه - كرد الوديعة والغصب وقضاء الدين ونفقة الزوجة والاقارب والبهائم والحج والصوم والصلاة عن الميت والزكاة عنه - وان كان عقدا وقف على الاجازة كسائر العقود والفسوخ. ومن الافعال ما يقف أيضا على الاجازة، كقبض دين الغير من المديون، وقبض أحد الشريكين من الغريم، وقبض المبيع عن المشتري والثمن عن البائع وقبض الرهن عن المرتهن على احتمال، وكذا قبض الموهوب عن المتهب وان كان ايقاعا بطل كالطلاق والعتق. وكلما لا يجوز التوكل فيه لا تجري من التبرع كالايمان [والظهار] ٣) والقسم والقسم.

---

١) ما بين القوسين ليس في ك. ٢) عنت عنتا: أي وقع في امر شاق. ٣) ليس في ص.

(الوصية) قاعدة: كل ايجاب فقبوله بعد موت الموجب باطل الا في الوصية، وكل ذي قبول إذا مات بطل العقد الا في الوصية فان وارثه يقوم مقامه على الاقرب. قاعدة: الغالب في أن الوصية بما فيه نفع

لغيره يتوقف على قبوله، الا إذا أوصى بعتق عبده وهو يخرج من الثلث، أو بابراء غريمه من دينه، أو بقضاء دين فلان أو بفداء الاسير. وفي الوصية للدابة بالعلف وجهان. قاعدة: ظاهر الاصحاب أن التدبير وصية بالعتق وليس تعليقا للعتق على صفة الموت. وربما تخيل ذلك في مواضع. وله عند العامة فروع على هذين المأخذين من ١) جواز الرجوع فيه وعدمه والبيع بخيار، فعلى الصفة لا يصح وعلى الوصية يحتمل بطلان التدبير قبل لزوم البيع فلا يعود إلى التدبير. ولو فسخ البيع احتمل المراعاة، ولو رهنه احتمل الرجوع لانه عرضه للبيع وعدمه لانه ليس بمزيل للملك. وعلى الصفة لا يجوز. والفرض في البيع كالبيع، ويمكن العدم ٢)، لانه لم يخرج عن الملك.

---

١) ليس (من) في ك. ٢) في ص: ويحتمل العدم.

[أما الوطئ فليس برجوع] ١) قطعا على الوجهين، لانه مع الحمل يؤكد التدبير. وفي المكاتبة وجهان، ويحتمل أنه ان قصد بالمكاتبة الرجوع عن التدبير كان رجوعا على القول بالوصية والا فهو مدبر مكاتب. ولو ادعى العبد أنه دبر ففي سماع الدعوى تردد، من توهم أن الانكار ليس رجوعا. ولو حملت تبعها الولد، أما على العتق فظاهر، وأما على الوصية فمشكل من حيث أن الوصية بالجارية لا يدخل فيها الحمل المتجدد قبل الوفاة. وهذا يوهم أنه عتق بصفة، لفتوى الاصحاب بأن الولد مدبر، وبالغوا في ذلك حتى منعوا من الرجوع في تدبيره ولو رجع في تدبير أمه وهو يؤكد الصفة. (السابع - الغصب) قاعدة: منافع الاموال تضمن بالفوات والتفويت، ومنفعة البضع بالتفويت لاغير. وفي ضمان منفعة الحر إذا حبسه مدة وجه بالضمان، وضعفوه من حيث عدم دخوله تحت اليد، ويقوي الضمان فيما لو استأجره ثم حبسه، وخصوصا مع كون الاجير خاصا، لان المنافع بعقد الاجارة قدرت موجودة شرعا فاستقرت الاجرة في مقابلها. والذي يدل على ملكها اقتضاء العقد، ومن ثم جاز أن يؤجره غيره.

---

١) ما بين القوسين ليس في ك.

قاعدة: المعتبر في الضمان بيوم التلف مطلقا، وفي قول يفرق بين الغاصب وغيره فيضمن الغاصب الا رفع من القبض إلى حين التف وغيره يوم التلف. وفي قول الكل كذلك. وفي وجه يتمتد إلى حين الرد، وهو ضعيف. نعم في المثلي يتوجه احتمالات: لو تلف عند الغاصب والمثلي موجود ثم لم يدفعه حتى تلف، والاقرب أن المعتبر القيمة يوم الدفع. وقد خرج من الضمان يوم التلف ضمان ولد الامة إذا انعقد حراووجبت قيمته على الاب، فانها تعتبر عند الولادة لاحين الاحبال. وان قضية الاصل أن الاتلاف انما حصل حين القاء النطفة، فانه لولا هذا العارض كانت رقا لمولى الامة فانتقلت إلى الوالد ١) حينئذ. قيل: والسرفيه أن النطفة حينئذ لا قيمة لها، لكنه لما كانت مكملة بدم أمه وكان تكونه حيوانا بالقوى التي أودعها الله سبحانه وتعالى في الرحم صار كالشجرة المخلوقة من الثمرة ٢) فهو من كسب أمه، فلذلك قدر الاتلاف متأخرا إلى حين الوضع، فكأنه رقيق إلى حين الوضع. ومن ثم تبع الولد أمه في أحكام كثيرة. فان قلت:

لم لا يقال ان الوجه في ذلك أن الولد كالجزء من الام، فهو ملك لمالكها حين ينفصل، فهنالك ينتقل إلى ملك الوالد؟ قلت: يأبى ذلك الحكم بانعقاده حرا. نعم ذكر في بعض الموارد أنه رقيق وان يجب على الاب فكه عند الولادة. وعلى هذا لا يكون التلف الا حين الولادة

---

١) في ص: إلى الولد. ٢) في ك. كالثمرة المخلوقة من الشجرة.

وفيه تنبيه على اعتبار أرفع القيم، فانه من المعلوم أن قيمته عند الولادة أرفع غالبا. ولك أن تقول: الحمل على انعقاده رقيقا أولى، ويحمل قولهم (انعقد حرا) على أوله إلى ذلك لا محالة، وهو مجاز مشهور، وفيه توفيق بين الكلامين، وجرى على قاعدة الضمان يوم التلف. قاعدة: الضمان قد يكون بالقوة وقد يكون بالفعل، فالاول الحكم بضمان ما يجب ضمانه عند تلفه، وأثره استعداد الذمة لذلك، والعود إليه عند التلف لو كانت القيمة العليا قبله. والضمان الفعلي: تارة بعد تلف العين، ولاريب أنه مبرئ لذمة الضامن، ويكون من باب المعاملة على ما في الذمم بالاعيان وهو نوع من الصلح. وتارة يتبع بقاء ١) العين لتعذر ردها، وهو ضمان في مقابلة فوات اليد، والتصرف والملك باق على مالكه. وفي وجه للاصحاب أن الضمان في مقابلة العين المغصوبة، لانها التي يجب ردها، فالاصمان بدل عنها. قلنا: العين باقية والفائت انما هو اليد، والتصرف والضمان الفعلي انما هو عن التالف بالفعل. وتظهر الفائدة في الظفر به فيما بعد، فعلى الاول يترادان وعلى الثاني لا، حتى قال بعض العامة: لو كان المغصوب قريب الغاصب عتق عليه. وتوغلوا في ذلك حتى ملكوا الغاصب ما غير صفته كالطحن والخياطة

---

١) في ص: مع بقاء.

والذبح، وأنه لو جنى على العبد بما فيه قيمته ملكه مع قولهم بأنه لو نقص عن القيمة لا يملك النقص. قاعدة: الاذن العام لا ينافي المنع الخاص، لان الله سبحانه وهب العبيد مالا وفوض أمره إليهم تمليكا واسقاطا، فإذا وجد سبب من غير جهتهم في أموالهم لا يكون قادحا في زوال حقوقهم، الا أن يكون جاريا على طريق المعاوضة. فمن ذلك المأخوذ بالمقاصة مع غير الجنس مع عدم الظفر بغيره لو تلف فيه وجهان. والاقوى الضمان، لان اذن الشارع فيه عام والمنع من تصرف غير المالك فيه حق للمالك. ومنه المأكول في لمخمصة مضمون على الاكل وان كان مأذونا فيه على الاقرب. ولقائل أن يقول: ليس الاذن من الله تعالى مطلقا بل بعوض، فيكون من المعاوضات القهرية، لان المالك امتنع في موضع [ليس له] الامتناع. نعم ذكر بعض العامة هنا مثالين في الوديعة والعارية: لو دفع الوديعة من مكان إلى غيره لمصلحة المالك أو انتفع بالعارية لمصلحة وتلفت لم يضمن، ولو سقط من يده شئ عليهما فتلفا أو عابا يضمن، لان تصرف الانسان في ماله وان كان جائزا الا أنه باذن عام وصاحب الوديعة والعارية لم يأذن فيه بخلاف النقل والانتفاع. وهذان لا يتمان عندنا، لان المعتبر التفريط، فإذا سقط من يده بتفريطه ضمن والا فلا.

(الثامن - الاقرار) قاعدة: كل من قدر على انشاء قدر على الاقرار به الا في مسائل اشكلت، وهو ولي المرأة الاختياري لا يقبل اقراره، وكذا قيل في الوكيل إذا أقر البيع وقبض الثمن أو الشراء أو الطلاق أو الثمن أو الاجل، ولو أقر بالرجعة في العدة لا يقبل منه مع أنه قادر على الانشاء وقيل يقبل، وكذا كل من لا يقدر على انشاء شئ لا يقبل اقراره به، الا فيمن أقر على نفسه بالرق فانه يقبل مع جهالة نسبه ولا يقدر أن ينشئ في نفسه الرق. وعندهم المرأة تقر بالنكاح ولا تتمكن من انشائه. والقاضي المعزول إذا أقر بأن ما في يد الامين تسلمه مني وهو لفلان فقال الامين تسلمته منك لكنه لغير فلان قبل قول القاضي. وهذه بغاياتها عندهم، فيقال رجل في يده مال ١) لا يقبل اقراره فيه ويقبل اقرار غير ذي اليد فيه. ومسألة المرأة ممنوعة عندنا، لانها قادرة على الانشاء، ومسألة القاضي مشكلة. قاعدة: كل اقرار انما يعمل فيه بالمتيقن ويطرح المشكوك، كما لو أقر أنه وهبه وملكه ثم أنكر القبض، لامكان توهمه الا مع القرينة القوية، كما لو أقر لمسجد أو حمل وأطلق فانه يحمل على الممكن. وكذا من أقر بدراهم وفسرها بالناقصة عن الشرعية إذا اتصل باللفظ، وكذا

---

١) في ك: رجل يقدر على مال.

بالناقصة عن زون البلد مع الاتصال. مسألة: لو أقر لغيره بمال أمكن تنزيله ١) على سبب يمنع من الرجوع كالبيع، وعلى مالا يمنع من الرجوع كالهبة، فهل ينزل على المانع من الرجوع أو يستفسر ٢) ويقبل تفسيره تنزيلا على أقل السببين؟ ووجه الاول أصالة بقاء الملك للمقر الاول. قاعدة: كل من أنكر حقا لغيره ثم رجع إلى الاقرار قبل منه ووقع، الشك فيما لو ادعى عليها زوجية فقالت زوجني الولي بغير اذني وقد أبطلته ثم رجعت إلى الاقرار وانقضت عدتي قبل الرجعة ثم رجعت. وهنا أقوى في صحة الرجوع، لان الاصل عدم انقضاء المدة هنا والاصل هناك عدم النكاح. قاعدة: الاستثناء المستغرق باطل اجماعا، واختلف فيما لو عطف بعض العدد على بعض، أما في المستثنى أو في المستثنى منه هل يجمع بينهما حتى يكونا كالكلام الواحد كقوله علي درهم ودرهم الا درهما. وقال ابن الحداد من العامة: لا يجوز ٣)، لان الجملتين المعطوفتين تفردان

---

١) في ص: تنزيله. ٢) في ص: أو يسقر. ٣) في ك: لاتجمع.

بالحكم وان لم يكن الواو للترتيب، كما إذا قال لغير المدخول بها (أنت طالق وطالق) لا يقع الا واحدة، بخلاف طلاق اثنتين عندهم. ويترفع على ذلك " له علي ثلاثة الا درهمين وردهما " وكذا " له علي درهمان ودرهم الا درهما " و " له علي ثلاثة الا درهما ودرهما ودرهما ". قاعدة: الاستثناء من النفي اثبات، ويشكل عليه " والله لا

أجامعك في السنة الامرة " فمضت السنة ولم يجامع أصلا، فان قضية القاعدة أنه يحنث، لانه يقتضي اثبات المرة فيجب الجماع مرة. ووجه عدم الحنث أن المقصود من اليمين أنه لا يزيد على الواحدة فيرجع ذلك إلى العرف بجعل " الا " بمعنى غير. ومنه لو قال " لا لبست ثوبا الا الكتان " فقعد عاريا، فعند العامة لا يلزمه كفارة. ويشكل عليهم بما ذكرناه. وجوابه: أن " الا " في الحلف ١) انتقلت عرفا الى معنى الصفة، مثل سوا وغير ٢)، فكأنه قال " لا لبست ثوبا غير الكتان " فلا يكون الكتان محلوفا عليه فلا يضر تركه ولا لبسه. ومنه لو قال " ليس له علي عشرة الا خمسة " فانه قيل لا يلزمه شئ لان النفي الاول توجه إلى مجموع المستثنى والمستثنى منه وذلك عشرة الا خمسة وهي خمسة، فكأنه قال ليس علي خمسة. ووجه اللزوم أن النفي بليس لم يتوجه الا في العشرة ثم الاستثناء بعد ذلك من النفي بليس فكان اثباتا للخمسة والتحقيق أنه ان نصب خمسة فلا شئ وان رفع فخمسة.

---

١) في ص ان الا في الجملة. ٢) في ص: مثل قوله غير.

قاعدة: المطالبة بتفسير المبهم على الفور مأخوذ من امتناع تأخير البيان عن وقت الحاجة، كمن أقربمبهم اما ابتداءا أو عقيب دعوى. وفيه أوجه، إذا امتنع من الفور الحبس حتى يجيب ١) وجعله ناكلا فيرد اليمين، وانه ان أقر بغصب مبهم وامتنع من بيانه حبس وان أقر بدين مبهم جعل ناكلا، وكذا اختيار ما زاد على أربع أو طلق مبهمة أو ادعى القاضي دينا لميت لاولي له. (التاسع - في أحكام متفرقة) قاعدة: في التعليقات ٢) بالاعيان، وهي كثيرة وان كان بعضها يشترك في قدر مشترك فالخصوصية ٣) يكفي في المباينة، فمنها: تعلق الدين بالرهن وتعلق الزكاة بالنصاب والخلاف فيه مشهور، وتعلق الارش بالجاني خطأ وعمدا، وتعلق حق البائع في المبيع فيحبسه حتى يستوفي الثمن، وتعلق الدين بالتركة، وتعلق المال المضمون بالاعيان المشروطة، وتعلق الضمان بما يجب احضاره من الاعيان. ويشبهه الاستيثاق، وهو في مواضع: توثق المرأة للصداق بمنع تسليمها نفسها حتى تقبض، والمفوضة حتى يسمى لها مهرا، وبالاشهاد على أداء الدين والقرض والعقود بأسرها وان لم يكن الاشهاد واجبا، والتوثق بحبس الجاني

---

١) أي إذا امتنع عن الاقرار يحبس حتى يجيب. ٢) في ك: في التعلقات. ٣) في ص: بخصوصة.

حتى يبلغ اليتيم أو يفيق المجنون على القول به، ومثله التوثق للغائب حتى يقدم والتوثق بالحبس في موضعه على الحقوق، وبالحيلولة بين المدعى عليه وبين العين بعد شهادة شاهدين مستورين حتى يزكيا في وجه، ومثله حبس المدعى عليه إذا شهد مستوران بحد أو قصاص على احتمال ومثله التوثق بعزل نصيب الحمل إذا أريد قسمة التركة ويعزل قدر الدين لو مات المضمون عنه قبل الاجل. قاعدة: الغالب في المقدرات الشرعية التحقيق، كأقل الحيض واكثره، واعتبار المرة في الوضوء والمرتين ١) في غسل النجاسة، ونصاب الزوجات - إلى صور كثيرة. ولاريب أن المسلم فيه

أن ذكر سنة أو الوكيل إذا وكل في شراء عبد أو حيوان بسن مخصوص لا يشترط عدم زيادته عن تلك السن بقليل، حتى لو شرط في السلم التحقيق عسر وجوده، مضافا الى تلك الصفات، وفي جواز نقصان اليوم ٢) والاسبوع احتمال لصدق الاسم وعدم الالتفات إلى حد هذا النقص اليسير وكذلك سن مفارقة الولد في البيع ٣). والاصح اعتبار التحقيق في أرطال الكر، ومسافة القصر، وسن البلوغ. قاعدة: قد تترتب أحكام على أسباب يمكن اعتبارها في الحال والمال، فيقع كذلك

---

١) في ص: واعتبار الوضوء في المرة. ٢) في ك: وفى جواز نقضه باليوم. ٣) في ك: في السبع.

اشكال ١)، وصورها كثيرة: (الاولى) لو حلف على أكل هذا الطعام في الغد فأتلفه في الحال فهل يلزم الكفارة معجلا ان اعتبرنا المآل؟ وهو الاصح، فلاحنث والا حنث. وتظهر الفائدة في التكفير الان هل هومجزأم لا، حتى لو كفر بالصوم أمكن اجزاء الغد من الصوم إذا نواه. (الثانية) لو تبين انقطاع المسلم ٢) فيه قبل المحل ففي تنجيز الخيار وتأخيره الوجهان، والاقرب المنع. (الثالثة) لو كان دين الغارم مؤجلا ففي أخذه من الزكاة قبل الاجل وجهان والاقرب الجواز. وقد نص الاصحاب على أن المعذور لو حج عنه ثم زال عذره وجب فعله بنفسه، وهو يعطي أن الحال مراعى بالمآل. (الرابعة) لو انقطع دم المستحاضة وظنت عوده قبل وقت يسع الطهارة والصلاة فتطهرت وصلت، فان لم يعد ٣) فيه الوجهان. (الخامس) لو قلنا بعدم انعقاد نذر التضحية بالمعيب فنذرثم زال العيب، فان اعتبرنا الحال بطل النذر وان اعتبرنا المآل صح. ولكن الظاهر انعقاد النذر وان كان معيبا حال النذر لعموم وجوب الوفاء بالنذر. نعم لو نذر أضحية مطلقة اشترط فيها السلامة من العيب فلو عينها في معيب ثم زال العيب جاء الوجهان. (السادسة) لو اشترى معيبا ولم يعلم حتى زال العيب، فيه الوجهان. وكذا

---

١) في ص: الاشكال. ٢) في ص: انقطاع السلم قبل. ٣) في ص: فاتفق انه لم يعد.

كتابة الكافر عبده المسلم كتابة مطلقة، لانها تؤل إلى العتق، والاقرب عدم الاكتفاء بها نظرا إلى الحال. (السابعة) لوعين للسلم موضعا فخرب أو أطلق العقد فخرب موضعه وارتحل المتبايعان منه، ففيه الوجهان. وتعينه قوي نظرا إلى الحال. (الثامنة) لو أسلم ثم وطئ في زمان التربص ثم أسلمت فالظاهر عدم وجوب المهر، وعلى اعتبار الحال يمكن وجوبه، وهو بعيد لانها في حكم الزوجة. أما المعتدة رجعية لو وطئها بشبهة ثم رجع فهل يجب المهر، نظر. والفرق أن الحل ١) العائد بالرجعة غير الحل ١) الاول والعائد بالاسلام هو الاول. (التاسعة) لو ارتد الزوج لا عن فطرة ثم وطئها ورجع في العدة احتمل ما ذكر ولو لم يرجع وجب المهر عند الشيخ، لا نا تبينا ٢) البينونة حين الوطئ، وحينئذ لو لم تسلم الزوجة ولم يرجع في المطلقة أمكن البناء على الحال والمال. ويقال هما في حكم الزوجة مادامت العدة فلا مهر، وان بقاء المطلق على طلاقه وبقاءها على كفرها كشف عن البينونة، وهو ضعيف (العاشرة) الموسر في الكفارة

حال الوجوب لا يستقر عليه العتق بل المعتبر حال الاداء. (الحادية عشر) طريان العتق في العدة ينتقل إلى عدة الحرة ان كان الطلاق رجعيا لا بائنا، وفي عدة الوفاة ينتقل. ويحتمل في الطلاق البائن ذلك تغليبا للاحتياط ولعدم تعقل الفرق بينه وبين عدة والوفاة.

في ص: الحال. ٢) في ص: لانابينا.

(الثانية عشر) المعتبر في التقاط المهايا ١) بيوم الالتقاط لايوم التملك. (الثالثة عشر) سيد الملتقط أولى باللقطة لو أعتقه اعتبارا بيوم اللقطة. (الرابعة عشر) لو أعتقت تحت عبد ولم تعلم حتى عتق ففي ثبوت الخيار وجهان، ولو قلنا بالفسخ تحت الحر فلا بحث. (الخامسة عشر) في جواز بيع الدهن النجس الوجهان ان قلنا بقبوله الطهارة أما الماء فقابل لها. وتوهم بعضهم أن تطهير الماء لا يقع بل باستحالته من صفة النجاسة إلى صفة الطهارة، فعلى هذا لا يصح بيعه قبل تطهيره كمالايصح بيع الخمر وان رجا انقلابها نظرا إلى الحال. (السادسة عشر) بيع السباع جائز نظرا ٢) إلى الانتفاع بجلدها، وهو نظر الى المآل. (السابعة عشر) بيع آلات الملاهي ذات الرصاص المتقوم في صحته الوجهان إذ لا منفعة لها في الحال. ويحتمل الجوازان اتخذت من جوهر نفيس، لانها مقصودة في نفسها بخلاف الخشب فان قصده بعيد. (الثامنة عشر) بيع الابق ينظر فيه إلى الحال فلا يصح بدون الضميمة، وكذا الضال. ولو قدر المشتري على تحصيله اعتبرنا الحال ٣) في الصحة. وكذا بيع ما يتعذر تسليمه الا بعد مدة، كالسمك في المياه المحصورة

---

١) المهاياة في كسب العبد انهما يقسمان الزمان بحسب ما يتفقان عليه ويكون كسبه في كل وقت لمن ظهر له بالقسمة. ٢) في القواعد: تبعا. ٣) في ص وهامش ك: المآل.

المشاهدة، إذ لا يمكن تحصيلها الا بعد تعب، والحمام الكثير ١) في البرج كذلك ولو خرج واعتيد عوده صح. (التاسعة عشر) يصح بيع المرتد والجاني عمدا، وقاطع الطريق على اعتبار الحال. ولو كان الارتداد عن غير فطرة فأقوى في الصحة. أما البيضة المدرة والعناقيد التي استحال خمرا بواطنها ففي صحة بيعها نظرا إلى حال الفرخ والتخليل بعد. (العشرون) لو اشترى حبا فزرعه أو بيضاء فأفرخ عنده ثلم فلس فاعتبار المآل هنا أقوى فلا يرجع البائع. (الحادية والعشرون) لو نوى المسافر أو الحائض الصوم ليلالظن القدوم والانقطاع فصادف ففي صحة النية الوجهان. (الثانية والعشرون) لو قلنا بأن الاقرار للوارث في المرض من الثلث فهل المعتبر لمن هو وارث في الحال أو المال حالة الموت الوجهان، أما اعتبار الثلث فقد نص الاصحاب على اعتباره عند الوفاة. (الثالثة والعشرون) اختلاف الحال بين الجناية والتلف بطريان الاسلام والردة من هذا الباب، وكذا الحربية حال الجناية إذا أسلمت ثم ألقت جنينا. (العاشر - في نبذ من أحكام النية) وأنها تدخل في التملكات والعقود والايقاعات وغيرها، وفيه فوائد: (الاولى) لو نوى الامين الخيانة، فان كان سبب أمانته المالك كالوديعة والعارية والاجارة لم يضمن بمجرد النية، وان كان سببها الشارع كاللقطة ضمن.

١) في ص: الكبير.

ولو نوى تملك المباح لم يكف حتى يحوزه [قولا واحدا] ١)، وفي الاكتفاء بمجرد الحيازة قولان أقربهما المنع. ولو أحيا أرضا بنية جعلها مسجدا أو رباطا أو مقبرة فالاقرب أنها لا تصير إليها بالنية بل لابد من صيغة الوقف، وفي تملكه حينئذ وجهان، ينظر فيهما الى أن الملك الضمني هل هو كالحقيقي في اعتبار نيته أولا، فعلى الاول يملك وعلى الثاني لا. والاول أقرب. ولو نوى بالاحياء والاحتياز تملك الغير، فان كان وكيلا أو وليا ملك ذلك الغير على القول بالتوقف على النية، لانه عمل لا يتعلق غرض الشارع بايقاعه من مباشر بعينه، فصح الاستنابة فيه. وان نوى تبرعا فان كان ذلك الغير لا يملك كالكافر في احياء موات الاسلام - لغت النية، والاقرب المحيى لا يملك العدم التضمن هنا مع احتماله لوجود النية في الجملة، فتلغو الاضافة ويبقى مطلق النية. وان كان ممن يملك أمكن الوقف على اجازته ان قلنا بوقوف الافعال على الاجازة كما سبق، فان اجاز ملك وان امتنع ففي تملك المباشر الوجهان وان أبى الملك، لان المضاف إليه يتصور ملكه هنا فقد نوى ملكا في الجملة بخلاف الاولى ومن عدم تضمن نية الغير تملك نفسه. ولو نوى بالاحتياط قضاء دين الغير أو المدين للغير منه، ففيه الوجهان لو أجاز ذلك. وأقوى للتضمن هنا عند وقوع القضاء بالفعل، أما لو نوى قضاء دين نفسه منه أو صرفه في بعض مصالحه فانه يملك قطعا، لانه تعرض لخصوصية الملك، فهي أقوى من نية الملك المطلق. (الثانية) لابد من النية في صيغ العقود والايقاعات عندنا، وهو القصد إلى

ما بين القوسين ليس في ص.

ذلك اللفظ المعين مريدا به غايته. ولافرق بين الصريح والكناية في ذلك [في موضع جواز الكناية كما في العقود الجائزة كالوديعة والعارية] ١) ولا يكفي قصد اللفظ مجردا عن قصد غايته فلو فعل بطل وان لم يقصد الضد، فيحصل هنا صور ثلاث باطلة: احداها: لم يقصد اللفظ أصلا كالساهي والنائم، فلا تأثير قطعا. الثانية: قصد اللفظ وقصد ضد مدلوله، كما قول قال " يا طالق " وقصد النداء، فيبطل الطلاق. الثالثة: قصد اللفظ ولما يقصد المعنى الموضوع له ولا عدمه، فانه يبطل عندنا. ولا يكفي نية أركان العقد عن التلفظ به كما لا يكفي نية العقد، فلو قال " بعتك بمائة " ونوى الدراهم أو " خالعتك بمائة درهم " ونويا النقد المخصوص ونقود البلد متعددة، فالاقرب البطلان. نعم لو تواطيا قيل العقد على نوع بعينه وأهملاه في العقد أمكن الصحة، لانه كالملفوظ في العقد والبطلان قوي للاخلال بركن العقد. أما النية في اليمين فالظاهر اعتبارها إذا كان اللفظ صالحا لها، فيجوز تقييد المطلق بالنية كاللحم وينوي به لحم الغنم وتخصيص العام بها. فلو قال " لا دخلت الدار " ونوي دخولا خاصا أو موقتا صح. ولو حلف على ترك التسليم على زيد وسلم على قوم ونوى خروجه لم يحنث. ولو كان المحلوف عليه فعلا فالاقرب عدم جواز الاستثناء، فلو دخل على جماعة فيهم من حلف على عدم الدخول عليه لم يكف عزله، إذ لا ينتظم أن يقال:

ما بين القوسين ليس في ص.

دخل فلان على القوم الاعلى فلان منهم، وينتظم سلم عليهم الا على فلان. ولو تعلقت اليمين بحق آدمي لم يقبل ظاهرا ولكنه يدين به باطنا، فلو قال " هي كظهر أمي ان كلمت زيدا " وقال قصدت شهرا ولا قرينة مخصصة لم يقبل ظاهرا، ومع القرينة يقبل مع احتمال قبوله مطلقا، لان المتكلم أعرف بقصده. هذا إذا قصد توقيت الكلام الذي جعله شرطا، أي ان استمر التكلم شهرا فهي كظهر أمه، ولو قصد توقيت الظهار بالشهر فكذلك يدين به، فان قلنا بوقوع الظهار الموقت حنث ١) شهرا لا غير، والاحكم بالبطلان بالنسبة إلى الدين وبالتحريم ظاهرا، وان قبلنا قوله في الحكم لم تحرم ظاهرا. فرع: حيث قلنا بقبول قوله في الحكم أو في الدين لا يحتاج إلى عين، لانه مؤتمن على دينه وأعرف بنيته. (الثالثة) النية تؤثر في العطايا المشروط فيها عدم المعصية كالوقف والصدقة فلو وقف على الزناة وشاربي الخمر أو قاطعي الطريق ونوى بالوقوف لكونهم كذلك بطل، وإذا وقف على قوم من المسلمين وإذا هم من أولئك صح، ولو وقف على قوم يظنهم فساقا لاجل فسقهم فاذاهم عدول بطل أيضا لعدم القصد إلى الوقف الصحيح وان كان متعلقه ممن يصح عليه. وقيل الوقف على الذمي يصح ويبطل بالاعتبارين. وكذا تؤثر النية في العطايا التي لا يشترط فيها ذلك، كما لو أوصى لبنى زيد وقصد به بنيه لصلبه فانه يتخصص، فان كانوا فالوصية لهم والا بطلت.

في ص حرمت شهرا.

ولو أطلق ففي حمله على البطن الاول أو استرساله وجهان، أما لو أطلق وليس هناك بطن أول حمل على باقي البطون قولا واحدا، كبني آدم لو قصد بطنا مخصوصا من بني آدم الموجودين حال الوقف أثرت النية. (الرابعة) مما يؤثر فيه النية دفع المديون الدين إلى لغريم عن المرهون مثلا ويثبل قوله فيه بيمينه، وفيما إذا لم ينحو حال الدفع وجهان أقربهما تجديد النية بعده. ولو أكل مالا يعتقده لغيره، أو وطأ امرأة يعتقدها أجنبية، أو ذهب بالعين المستعارة إلى ما أذن فيه المالك لرسول المستعير لا إلى ما استعار له مع جهله بالحال، أو قتل نفسا يعتقدها معصومة فبان مصادفة الاستحقاق والحل فالظاهر أنه لا عقاب عليه. وهل يقدح ذلك في العدالة؟ فيه وجهان. نعم لظهور جرأته على المعاصي ولان نية المعصية لا يقدح حتى يأتي بها. وهذا أقرب. وبعضهم حكم بفسقه، لان ذلك يسقط الثقة بصدقه وأداء الامانة، وحكم بأنه في الاخرة يعذب عذابا متوسطا بين عذاب الكبيرة والصغيرة. وكلاهما تحكم وتخرص على الغيب. نعم قد ذكر بعض الاصحاب أنه لو شرب المباح متشبها بشارب الخمر فعل حراما، ولعله بالنية واضافة أفعال الجوارح لا بمجرد النية.

المقصد الرابع (في التناكح والتوارث وما يتعلق بهما) وفيه فصول: (الاول - في التناكح) وفيه قواعد: الاولى: ينقسم النكاح بحسب الناكح إلى الاحكام الخمسة: فالواجب عند التوقان ١) وخوف الوقوع في الحرام، والمستحب إذا فقد الشرط الثاني مع القدرة على النفقة والمهر أو مع العجز وتوقان النفس، والمكروه وهو عند عدم التوقان والطول وربما قيل لا يكره والزيادة على الواحدة عند الشيخ، والحرام هو الزيادة على الاربع وشبهه بالنسبة إلى الحرائر والاماء والاحرار والعبيد، والمباح

---

١) تاقت نفسه إلى الشئ توقانا: أي اشتاقت ونازعت إليه.

وهوما عداه. وكذا ينقسم بحسب المنكوحة إلى الخمسة: (الاول) حرام، وأقسامه خمسة: حرام وهي الاربعة عشر المذكورة في الكتاب العزيز ١)، وهي ترجع إلى التحريم بالنسب والمصاهرة والرضاع، وحرام جمعا مطلقا وهو بين الاختين، وحرام جمعا الا مع الاذن كبين العمة والخالة وبنت الاخ والاخت وبين الحرة والامة، وحرام بحسب العارض كالشغار ٢) ونكاح المعتدة والمحرمة والوثنية والمرتدة والملاعنة الكتابية بالدوام وشبهه، وحرام بالاشتباه كاختلاط محرم له بنساء محصورات. (الثاني) مكروه، وهو نكاح العقيم، وفي الاوقات المكروهة، ونكاح المحلل والخطبة على خطبة المجاب. (الثالث) مستحب، وهو النكاح في الاقارب، لما فيه من الجمع بين الصلة وفضيلة النكاح. وقيل يستحب التباعد للخبر. (الرابع) واجب، وهو مقصور في الوطئ في أماكن، كوطئ المظاهر والمولى وبعد أربعة أشهر مطلقا، وقد يكون في الامة والزوجة إذا غلب ظنه على وقوع الفاحشة لولاه. وأما في العقد بحسب المحل فتصوره بعيد الا أن يعلم وقوع الزنا من أجنبية ويعلم أنه لو تزوجها متعة منعها ولا ضرر فيه، فيمكن وجوبه كفاية عند قيام غيره

---

١) اشارة إلى الاية ٢٢. ٢٣ من سورة النساء. ٢) الشغار بكسر الشين نكاح كان في الجاهلية، وهو ان يقول الرجل لاخر: زوجنى ابنتك أو اختك على ان ازوجك ابنتى أو اختي على ان صداق كل منهما بضع الاخرى كأنهما رفعا المهر واخليا البضع.

مقامه وعينا عند عدم غيره. (الخامس) المباح، وهو ما عدا ذلك. وينقسم بحسب النكاح نفسه إلى: دائم وهو نكاح بعقد خال عن ذكر أجل واشتراط مهر وجوازه اجماعي، ومنقطع وهوما اشترط فيه المهر والاجل. وهو جائز باجماع أهل البيت عليهم السلام وبنص " فما استمتعتم به منهن فآتوهن أجورهن " ١)، إذا المتعة شرعا اسم للنكاح المنقطع، فيجب صرف الاية إليه مراعاة لجانب الحقيقة الشرعية. وثبوت مشروعيتها اجماعا. ودعوى النسخ لم يثبت. وملك عين، وهو نوعان: ملك الرقبة وهو جائز اجماعا، وملك المنفعة وهو المعبر عنه بالتحليل، وهو جائز باجماع علماء أهل البيت عليهم السلام ولعموم " أو ما ملكت أيمانكم " ٢) الشامل لصورة النزاع ولاصالة الجواز السالم عن المعارض الشرعي. الثانية: تحرم على الرجل نساء أصوله وفصوله وفصول أول اصوله وأول فصل من كل أصل، يحرم عليه مثله راضعا، وبالمصاهرة أصول زوجته مطلقا وفصولها مع الدخول، وجمعا الاختان مطلقا والعمة والخالة مع بنت

الاخ المنسوبة إليها بالوصفين والاخت الا مع رضاهما. وعلى المرأة ما حرم على الرجل عينا إذا فرض ذكرا وعلى الخنثى المشكل التزويج مطلقا.

---

١) سورة النساء: ٢٦. ٢) * سورة النساء: ٣.

ويحرم الزنا السابق ووطئ الشبهة ما حرمه الصحيح، واللواط أم الموطوء فعالية وابنته فنازلة والاخت فحسب، واللعان وشبهه، ووطلاق التسع للعدة، والوثنية تحرم على المسلم مطلقا، والكتابية دواما ابتداء، والخامسة في الدوام على الحرمن الحرائر، والثالثة من الاماء عليه، وينعكس في العبد. والمبعض عبد بالنسبة إلى الحرائر وحر بالنسبة إلى الاماء والمبعضة كذلك. والافضاء مادامت غير صالحة، فان صلحت ففيه قولان. الثالثة: الحكمة في اباحة الاربع دون ما زاد في الدوام والاباحة مطلقا في غيره من المتعة وملك اليمين، وقد كان في شرع موسى على نبينا وآله وعليه السلام جائزا بغير حصر مراعاة لمصالح الرجال وفي شرع عيسى عليه السلام لا يحل سوى الواحدة مراعاة لمصلحة النساء، فجاءت هذه الشريعة المطهرة مراعاة للمصلحتين. والتزويج الدائم مظنة التضرر بالشحناء والعداوة بسبب المناقشة ١) الدائمة، وكان غاية صبر المرأة على ذلك العدد اعتبرت الاربع. أما الاماء فانهن للخدمة غالبا والوطئ بالتبعية، وذل الرق يمنعهن من المناقشة ١) المولدة للشحناء، والحرائر وان خدمن الا أن الخدمة فيهن بالتبعية وأنفة ٢) الحرية تمنعهن من الصبر على المناقشة. وأما المتعة فلكونها إلى أجل مخصوص سهل فيه الخطب، لان كلا من الزوجين ينتظره فلا يضطر فيه للشحناء. هذا مع عدم وجوب الانفاق والمساكنة

---

١) في ك: " المنافسة " في كلا الموضعين. ٢) في هامش ك: وانفسه.

اللذين هما مثار آخر للشحناء، وربما زادا على مثار الاستمتاع أو قارباه. وانما أبيح للنبى صلى الله عليه وآله الزيادة اظهارا لشرفه ومزيته على أمته، أو للوثوق لعدله والهام أزواجه الصبر عن لوازم الضرائر اكراما له " ص ". الرابعة: كل عضو يحرم النظر إليه يحرم مسه ولا ينعكس، فانه وجه الاجنبية يجوز النظر إليه مرة ويحرم مسه، وقد يجوز اللمس اجماعا ويكره النظر وهو الفرج من الزوجه والمملوكة، وحرم النظر هنا بعض العامة. أما النظر إلى المحارم فلا شك فيه، وكذا يجوز اللمس عندنا بغير شهوة - قاله بعض الافاضل. وحرمه بعض العامة الا في مثل الرأس وغيره مما ليس بعورة، فيحرم عندهم مس بطن الام وسقاها وقدمها وتقبيل وجهها. الخامسة: ولاية النكاح بالقرابة والملك والحكم والوصاية، وكل منهم يزوج بالولاية الا المالك، فانه يزوج بالملك لانه مالك للبضع فله نقله إلى غيره بطريقه. وربما احتمل كونه بالولاية، لما ورد في تزويج أمة المرأة نفسها متعة فانه مشعر بذلك، ولانه لا يجوز تزويج الامة لمجنون الا برضاها عند بعض العامة فلها حق في نفسها. ويتفرع على ذلك عندهم اشتراط عدالة الولي على الولاية دون الملك وتزويج المكاتب

أمته ان قلنا بالملك. وتزويج الكافر أمته المسلمة إذا كانت أم ولد وقلنا بعدم البيع جائز على الملك وعلى الولاية لا يجوز.

السادسة: الاصل أن كل أحد لا يملك اجبار غيره الا في مواضع: اجبار السيد رقيقه على النكاح [وليس لرقيقه اجباره عندنا، والاب والجد الصغيرة والمجنونة والصغير مطلقا والمجنون الكبير إذا كان النكاح] ١) صلاحا له بظهور امارة التوقان أو برجاء الشفاء المستند إلى الاطباء. ولو طلبت البالغ بكرا النكاح أجبر الاب والجد على تزويجها ان قلنا لاولاية لها أو بالاشتراك، وهل يجبر الولي على تزويج الصغيرين عند ظهور الغبطة لهما؟ نظر. وكذا يجبر الولي على تزويج السفيه، والاقرب أن له اجبار السفيه مع الغبطة. ومن هذا الباب يجبر المضطر صاحب الطعام وصاحب الطعام يجبره إذا امتنع من الاكل وأشرف على التلف. السابعة: يحرم وطئ الزوجة مع بقاء الزوجية بأمور: الحيض والنفاس والصوم الواجب اما المتعين أو مطلقا على احتمال، والاحرام والاعتكاف الواجب، والايلاء والظهار قبل التكفير، والعدة عن وطئ الشبهة، والمفضاة قبل التسع وقيل تخرج من حباله ولو برئت قيل حلت، والعاجزة عن احتمال الوطئ لمرض [يضر الوطئ بها] ٢) أو صغر أو عبالة ٣) وعند تضيق وقت الصلاة واجبة، وبعد

ليس ما بين القوسين في ص. ٢) ليس في ص. ٣) العبالة: الغلظة، وعبل الشئ: ضخم.

الاشتغال بها قيل وفى ليلة غيرها، وفيما إذا امتنعت من تسليم نفسها لاجل الصداق وفي المساجد وبحضور الناس. ولقائل أن يقول: قد عد في الواجب وطئ المولى والمظاهر، فكيف عد في الحرام. قلنا: أما في المظاهر فالامر ظاهر لاختلاف الاعتبار، فانه حرام قبل التكفير واجب بعده. وأما في المولى فيوصف بالحرمة من حيث اليمين المقتضية لتحريمه ويوصف بالوجوب من حيث حق الزوجة، وتنجبر الحرمة بالكافرة، واليه الاشارة بقوله " فان فاءوا فان الله غفور رحيم " ١). وقد يكره في الاوقات والاحوال المخصوصة، وقد يستحب وهو مع الامكان ولا ضرر ولامانع، وقد يجب كما قلنا في المظاهر والمولى بعد المرافعة وبعد الاربعة الاشهر فله الاستعداء عليه لو تركه وان لم يكن موليا الا أن المولى يجبر عليه أو على الطلاق. وهنا يحتمل ذلك ويحتمل اجباره على الوطئ عينا. ولو طلق اساء وسقط الوطئ إذا كان باينا، ولو كان رجعيا ففيه اشكال من حيث أنه واجب يمكن استدراكه ومن زوال حقيقة العصمة، فان قلنا باجباره عليه ووطئ فهو رجعة قطع والاصح عدم الاجبار. نعم لو راجعها أمكن الاجبار لزوال المانع، بل يمكن لو تزوجها بعد البينونة كما يقضي لها ليالي الجور ٢). الثامنة: النكاح قد يكون سببا في أشياء كثيرة فيتعلق بالوطئ فيه استقرار المهر

سورة البقرة: ٢٢٦. ٢) في ص الحول، وبها مشه: الحولا.

المسمى بكما له، ووجوب مهر المثل إذا لم يسم أصلا، ووجوب الفرض المحكوم به إذا كانت مفوضة المهر، ووجوب مهر المثل حيث لا يصح التفويض و [حيث] تكون التسمية فاسدة، وفي الشبهة و [زنا] الاكراه، ووجوب النفقة ما دامت ممكنة في الدائم، وتوزيع المسمى بحسب الايام في المنقطع ١)، ووجوب الكسوة والمسكن في الدائم والخادم إذا كانت من أهله ووجوب نفقة الخادم وكسوتها، وقد يكتفى في هذا بالتمكين وثبوت التحصين لكل منهما في الدائم وملك اليمين. ولحوق الولد بشروطه، وتحريم العزل في الدائم بغير الاذن، ووجوب عدة الطلاق والفسخ عليها وتحريم ابنتها عليه، ووجوب القسم اما ابتداء أو إذا قسم لضرتها، والظاهر ان هذا لا يتبع الوطئ بل التمكين، ووجوب القضاء لها في القسم إذا ظلمها و [هذا كالاول في] ٢) تقرير صحة العقد في نكاح المريض الا أن يبرأ فيكفي العقد في التقرير ونشر الحرمة في الرضاع وصيرورة البنت محرما، وفي حكمها بنت ابنها وبنت بنتها فنازلا وامتناع فسخها بالعنة الطارئة. وتحقق الفيئة ٣) في الايلاء والظهار، ووجوب الكفارة فيهما، ففي الظهار تتعدد وأما منعها من أكل الثوم وأكل ما يتأذي برائحته واجبارها على الاستجداد وازالة الوسخ وكل منفر فيكفي فيه بذل المهر لها، ووجوب النفقة عليه إذا طلق رجعيا، ووجوب ذلك للبائن إذا كانت حاملا. وأما وجوب الفراش وآلة التنظيف وكل ما يزال به الرائحة الكريهة ووجوب آلة الطبخ والاكل والشرب والالزام بالغسل لو كانت ذمية ان وقفنا الاستمتاع

---

١) في ص: وتوزيع المسمى في الايام بحسب المنقطع. ٢) ليس في ص. ٣) في ص: وتحقق الفئة به. وبها مشه: وتحقق النية به.

عليه، ووجوب أجرة الحمام مع الحاجة، وكذا وجوب ثمن ماء الغسل على قول، ومنعها من الخروج والبروز والعبادات المتطوع بها والاسفار غير الواجبة ومجاورة النجاسة والسكر إذا كانت ذمية، فيمكن ترتبه على التمكين وبعضه على مجرد العقد، كما يترتب عليه بر اليمين إذا حلف ليتزوجن والحنث لو حلف على تركه والخروج عن العزوبة المنهي عنها وجواز الاستمتاع بالمرأة والنظر إلى جميع بدنها حتى العورة وبالعكس واستقرار المهر بموت أحدهما ولو كانت هي مفوضة المهر وجبت المتعة وقيل مهر المثل ووجوب النصف إذا طلق أو فسخت لعنته قبل الدخول، وكذا إذا أسلم قبلها قبل الدخول أو ارتد عن غير فطرة اما عنها فالاقرب الجميع. ووجوب المتعة في مفوضة البضع إذا طلق قبل الدخول والفرض، وتحريم الام والجمع بين الاختين والعمة والخالة وبنت الاخ والاخت الا برضاهما، وتحريمها على أبيه فصاعدا وعلى ولده فنازلا، وتحريم العقد على غيرها ان كانت رابعة بالدائم أو ثالثة حرة والزوج عبدا أو ثالثة أمة والزوج حرا، وملك طلاقها وخلعها وظهارها وايلائها ولعانها، وثبوت الفسخ بظهور عيب فيه أو فيها، ووجوب نفقتها بالتمكين، وجواز السفر بها. وتحريم العقد على الامة الا باذن الحرة وعلى أمة ثانية ان شرطنا خوف العنت وعدم الطول، أما العبد فله أن يتزوج الامة على الحرة عند بعض العامة والاقرب المنع. وثبوت العدة بموته والتوارث إذا لم يكن الدخول شرطا في صحة العقد ولا الاجل مانعا منه، وجواز غسلها ووجوب تكفينها إذا كانت دائما، واستحقاق الصلاة عليها والنزول معها في قبرها، وجواز ذلك لها إذا مات هو وان كان الرجال أولى. ويصير والده وابنه علا أو سفل محرما لها وتصير أمها وان علت

محرما له وتملك نصف الصداق لو كانت عينا وطلق قبل الدخل. وبعث الحاكم ١) عند الشقاق، والزامها بالغسل من الحيض عند الدخول ان حرمنا الوطئ قبله، وكذا لو كانت ذمية، والزامها بالاستحداد (٢)، وما يتوقف عليه كمال الاستمتاع للتهيئة للدخول كما يجب في دوام النكاح، وتقديم قول الزوج في قدر الصداق وقولها في عدم دفعه والتحالف لو اختلفا في تعيينه ولا ينفسخ العقد، وتحريمها على غيره، ومنعها من اليمين والنذر والعهد والارضاع إذا اشتمل على منع حقه. فائدة: ومما يتعلق بغيبوبة الحشفة في الفرج أو قدرها من مقوطعها نقض الطهارة الا أن يكون ملفوفا على قول ضعيف. ووجوب الغسل على الفاعل والقابل، ووجوب التيمم ان عجز عن الماء. وتحريم الصلاة والطواف وسجود السهو قيل وسجود التلاوة وقراءة العزائم وأبعاضها، والمكث في المسجد، والدخول إلى المسجدين، وافساد الصلاة والصوم ان وقع عمدا، وافساد التتابع ان كان الصوم مشروطا فيه ذلك، ووجوب قضاء الصوم ان كان واجبا، ووجوب الكفارة في المتعين، وفساد الاعتكاف ووجوب قضائه ان وجب، ووجوب اتمامه ان كان قد شرط فيه التتابع، وفساد الحج والعمرة، ووجوب المضي في فاسدهما ووجوب قضائهما، ووجوب البدنة أو بدلها مع العجز - وهي بقرة فان لم يجد

---

١) في ص وهامش ك: الحكمين. ٢) اللفظة ان كانت " الاستحداد " بالحاء المهملة من الحداد وهو ترك الزينة والتجمل للمرآة المتوفى عنها زوجها لا يناسب المقام، ولعل هي " الاستجداد " بالجيم المحجمة إى يلزمها بتجديد الزينة ليتمتع منها زوجها.

فسبع شياة ان جعلنا الكفارة كالنذر - [ونفقة المرأة التي جامعها في القضاء] ١) والتحمل للبدنة عنها سواء كان في موضع الفساد أولا. وهل يتعلق بالوطئ منع انعقاد احراميهما أو ينعقد فاسدين؟ نظر. ووجوب التفريق بين الزوجين إذا وصلا موضع الخطيئة إلى أن يقضيا المناسك، وثبوت الفسق إذا جامع في الاحرام أو الصوم الواجب أو الاعتكاف عالما بالتحريم وترتب التقرير ٢) على ذلك، واستحباب الوضوء إذا أراد النوم ولما يغتسل، فان تعذر فالتيمم، وكفارة الحيض وجوبا أو استحبابا، وجعل الكبر ثيبا فيعتبر نطقها في النكاح، ووجوب العدة بالشبهة إذا كانت ممن لها عدة وزوال التحصين في القذف إذا كان الوطئ زنا لا مكرهة، ووجوب الجلد والرجم والجز والتغريب، وتحريم أم الموطوء وأخته وبنته - والمشهور أنه يكفي هنا ايلاج البعض - والخروج عن حكم العنة، والتحليل للمطلقة ثلاثا حرة أو اثنتين أمة، والحاق الولد في النكاح الصحيح وملك اليمين وكذا في الشبهة بالملك أو بالزوجية إذا كانت الموطوءة خالية، وتحريم نفي الولد الا مع القطع بكونه ليس منه ولا يكفي الظن الغالب، والتمكين عن الرجعة في العدة الرجعية، والتمكن من اللعان عند نفي الولد، أما القذف بالزنا فلا. ووجوب التعزير لو كانت الموطوءة زوجة بعد الموت، ووجوب القتل في اللواط إذا كانا بالغين عاقلين والتعزير في اتيان البهيمة، وتحريم وطئ الاخت إذا وطئ أختها بملك اليمين حتى تحرم ٣) التى وطئها أولا، ونشر الحرمة بالشبهة والزنا على القول به.

---

١) ليس ما بين القوسين في ص. ٢) في ص وهامش ك: التعزير. ٣) في ك: حتى تخرج التى وطئها.

وفى اباحة الاخ [المملوكة] مع العمة المملوكة من غير اذن اشكال للفاضل رحمة الله تعالى. وسقوط الامتناع من التمكين لاجل الصداق بعده وسقوط عفو الولي بالطلاق في المجنونة والسفيه ١) لا في الناقصة عن خمس عشر ٢) سنة عندنا بعده ثبوت السنة والبدعة في الطلاق، وثبوت المهر بوطئ المكاتبة، وثبوت بعضه بوطئ المشتركة بينه وبين غيره، وصيرورة الامة فراشا على رواية، وقطع العدة إذا حملت من الشبهة، والفسخ بوطئ البائع والاجارة بوطئ المشترى إذا كان الواطى ذا خيار، وفسخ الهبة في الامة الموهوبة في موضع جواز الرجوع وفسخ البيع فيما لو وجد البائع بالثمن المعين عيبا فوطئ الامة. وفى كون وطئ البائع مع افلاس المشتري استردادا للامة وجه ضعف. ورجوع الموصى به إذا لم يعزل وكونه بيانا في حق من أسلم على أكثر من أربع، وكذا في الطلاق المبهم والعتق المبهم على احتمال، وتوقف الفسخ على انقضاء العدة فيما لو ارتدت الزوجة أو الزوج عن غير فطرة أو اسلمت الزوجة مطلقا أو الزوج وكانت الزوجة وثنية، والمنع من الرد بالعيب الافي عيب الحبل، ويرد معها نصف عشر قيمتها، وسقوط خيار الامة إذا أعتقت تحت عبد أو حر على الخلاف ومكنت منه عالمة، ويمكن أن يكون هذا لاجل اخلالها بالفور لا لخصوصية التمكن من الوطئ، وتحقق الرجعة له في الرجعية، ومنعه من التزويج بخامسة إذا أسلم على أربع وثنيات حتى تنقضي العدة وهن على كفرهن، وكذا الاخت حتى تنقضي العدة مع بقاء الاخت على الكفر، ومعنه من اختيار الامة لو أسلمت مع الحرة حتى تنقضي العدة مع بقاء الحرة على

١) في ص: ولسفيهة. ٢) في ك: عن خمسة عشر.

الكفر، ووجوب مهر ثان لو وطئ المرتد وبقي على الردة إذا كان عن فطرة وفي غيرها خلاف، ووقوع الظهار المعلق به أو التعق المنذور عنده، وذبح البهيمة الموطوءة المأكولة واحراقها وتغريم قيمتها وبيع غيرها وتغريمه القيمة، وابطال خيار الزوجين لو تجدد العيب بعده الا الجنون من الرجل، ووجوب استبراء الامة إذا وطئها السيد وأراد تزويجها أو بيعها. فائدة: كل هذه الاحكام يتساوى فيه القبل والدبر، الا التحليل والخروج من الايلاء والاحصان والاستنطاق في النكاح فتستنطق ١) بالوطئ في القبل لافي الدبر وخروج المني من الدبر بعد الغسل فانه لا يوجب الغسل عليها بخلاف القبل فان فيه كلاما ذكرناه في الذكرى. [حاشية - قال فيها: روى عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق عليه السلام عدم ووجوب الغسل على المرأة بخروج نطفة الرجل، نعم لو علمت الاختلاط وجب، ولو شكت فالاحوط الوجوب للاختلاط المظنون] ٢). ويتعلق بالدبر ابطال حصانة الرجل بالنسبة إلى القذف، كما يحصل للواطئ بالنسبة إلى ذلك.، ولو لم يبق للمقطوع بقدر الحشفة فغيبه فالظاهر عدم تعلق الاحكام به الا تحرم أم المفعول وأخته وبنته. التاسعة: ترتب على البكارة والثيبوبة احكام: كالولاية، واستحباب تزويج البكر،

في ص: فتنطق. ٢) ليس ما بين القوسين في ص.

والاكتفاء منها بالسكوت عند عرض النكاح عليها، والوصية بجارية بكر، والوكالة في شراء بكر، والتفرقة في ١) تخصص القسم بثلاث وسبع، واشتراط البكارة والثيبوبة في العقد. وتطلق الثيبوبة أيضا على الاحصان المعتبر في الرجم وتزول البكارة، أو تحصل الثيبوبة بالوطئ والجناية والطفرة والوثبة والمرض. وقد تزول بالتعنيس ٢) ولا [ريب] في ترتب زوال أكثر أحكام البكارة على مطلق الثيبوبة. ونص الاصحاب على أن العبرة في الصغيرة بالصغر لا بالبكارة، سواء زالت بجماع أو غيره. وهل يزول الضمان ٣) بزواله بغير الجماع وكذا قصرها على ثلاث في ابتداء الدخول بها؟ احتمال. وبعض العامة يرى أن الذاهبة بكارتها بغير الاجماع لا تدخل تحت البكر ولا الثيب. العاشرة: الشبهة أمارة تفيد ظنا بترتب عليه الاقدام على مايخالف ما في نفس الامر والكلام هنا في وطئ الشبهة، وهي تتنوع ثلاثة أنواع: الاول - بالنسبة إلى الفاعل، كما لو وجد امرأة في فراشه فظنها زوجته أو مملوكته، أو تزويج امرأة فظهرت محرمة عليه. الثاني - وبالنسبة إلى القابل، بأن يكون للواطئ فيها ملك أو شبهة ملك كالامة المشتركة وأمه مكاتبة أو ولده. * ٠ هامش) * ١) في ص: واتفرد. ٢) العنس طول مكث الجارية في أهلها بعد ادراكها حتى خرجت من عداد الابكار ولم تزوج قط. ٣) في ص: الصمات.

الثالث - وبالنسبة إلى مأخذ الحكم، بأن يكون مختلفا فيه، كالمخلوقة من الزنا. وزاد بعضهم أن يكون الخلاف معتبرا، فقول عطا باباحة اعارة الاماء للوطئ يمكن أن لا يكون شبهة. والحق أنه شبهة لمن يمكن في حقه توهم ذلك. ويترتب على الشبهة أحكام خمسة: الاول: سقوط الحد عمن اشتبه عليه منهما دون الاخر، وشبهة الملك لا يشترط فيها توهم الحل والاخذ بقدر نصيب صاحبه. الثاني: النسب، ويلحق بالجاهل منهما دون العالم، وان جهلا لحق بهما. الثالث: العدة، وهي واجبة مع جهل الواطى صيانة لمائه عن الاختلاط ومع علمهما فلا عدة، ومع جهلها خاصة نظر. وقطع العامة بأن لا عدة على الواطي. الرابع: المهر، وهو معتبر بالشبهة على المرأة، فلولم يشتبه عليها فلا مهر ولو كان الزوج مشتبها عليه. الخامس: حرمة المصاهرة، وهي ثابتة لكل من الرجل والمرأة مع اتصافهما بالشبهة بالنسبة إلى قرابة الاخر. وقد توقف فيه بعض الاصحاب. ولو اختصت الشبهة بأحدهما فقضية الدليل ثبوت الحرمة بالنسبة إليه فيحرم عليه أمها وبنتها وتحرم على أبيه وابنه لو كان ذاشبهة، ولا يحرم حينئذ أبوه ولا ابنه بالنسبة إليها. ولو انعكس انعكس، ويمكن عموم التحريم من الجانبين. فرع: وطئ الشبهة وان نشر الحرمة فلا يفيد المحرمية لترتبها على النكاح الصحيح

لمسيس الحاجة إلى الاختلاط والمداخلة وذلك منتف في وطئ الشبهة، فليس له الخلوة بأم الموطوءة بالشبهة ولا ابنتها. الحادية عشرة: ينتصف المهر بالفرقة قبل الدخول من الزوج بطلاق أو ارتداد أو اسلام مع التسمية. ولا ينتصف بالفسخ من قبل المرأة الا في العنة وفي اسلامها قبله على رواية ١)، لان الاسلام لم يزدها الا

عزا، وهي محسنة بتعجيل الاسلام والاساءة منسوبة إليه إذا كان من حقه سبقها إلى ذلك، وهو قول من قولي بعض العامة. وقضية الاصل يقتضي عدم المهر بالفسخ قبل الدخول مطلقا، لان فيه يراد العوضين سليمين، فكما يرجع بضعها إليها سليما فليرجع صداقه إليه سالما. ولكن خولف في هذا بالطلاق جبرا لما حصل لها من الكسر مما لا مدخل لها فيه وأجري مجراه ما عددناه. وأما العنة فلان غالب الفسخ بها يكون بعد اطلاعه على ظاهرها وباطنها واختلاطه بها اختلاط الازواج، فجبر ذلك بالنصف. وقد قال الشيخ علي بن بابويه رحمه الله تعالى في الخصي: إذا دلس نفسه يفرق بينهما ويوجع ظهره وعليه نصف الصداق ولاعدة، وتبعه ابنه في المقنع ٢). ولو اشترى أحد الزوجين الاخر فالظاهر عدم التنصيف، أما إذا اشترته فلصدور الفسخ منها، وأما إذا اشتراها فلمساعدة المالك الذي هو مستحق للمهر.

---

١) الكافي ٥ / ٤٣٦. ٢) قال في المقنع ص ١٠٤: وان دلس خصى نفسه لامرأة فرق بينهما وتأخذ منه صداقها ويوجع ظهره - انتهى. كلامه هذا عدم التنصيف، وللمسألة رواية في الكافي ٥ / ٤١١.

وللفاضل رحمه الله تعالى احتمال في ثبوب نصف المهر فشرائها له، ويلزمه بطريق أولى في شرائه لها. ولو زوج الكتابى ابنته الصغيرة من كتابي وأسلم أحد أبويها قبل الدخول فالاقرب السقوط تنزيلا لفعله منزلة فعلها. ويحتمل التنصيف، إذ لاصنع لها وعلى الرواية السابقة لااشكال في التنصيف. الثانية عشرة: يجب المهر المسمى بدخول الزوج في القبل أو الدبر وان كان خصيااذا كان النكاح صحيحا. ومهر المثل يجب في مواضع: في مفوضة البضع أو المهر مع الدخول وموت الحاكم، ولو كان قد حكم أو فرض ١) في مفوضة البضع وجبا، وفي مفوضة البضع إذا مات الحاكم قبل الدخول على قول، وفي اختلافهما في تعيين المهر إذا تحالفا، وفي ظهور الصداق معيبا فتفسخ للعيب ويحتمل وجوب مثله أو قيمته صحيحا، ولو أخذت الارش جاز، وفي تلف الصداق المعين قبل القبض ولا يعلم قدره، وفي الصداق الفاسد. وله أسباب: الاول: الجهالة كعبد مبهم أو ثوب. الثاني: عدم قبوله للملك كالحر والخمر والخنزير. الثالث: أن يكون مغصوبا مع العلم ولو جهلا فمثله أو قيمته، ويحتمل مهر المثل. الرابع: أن يشترط شروطا غير مشروعة، فان ذلك يؤثر في فسخ الصداق ٢)

---

١) في ص أو فوض. ٢) في ص: فساد الصداق.

والرجوع إلى مهر المثل. الخامس: أن يتضمن ثبوته نفيه، كما إذا ولد أمة في غير ملكه بنكاح أو شبهة ولدا ثم اشتراها ثم زوج ابنه منها امرأة وجعل الامة ١) مهرا فيفسد المهر لانه يتضمن دخول أمه في ملكه فتعتق عليه فلا يكون صداقا. السادس: العقد على المولية ٢) بدون مهر المثل. السابع: أن يعقد لابنه الصغير بزيادة على مهر المثل، الا أن نقول بضمان الاب الزائد أيضا فانه يدخل في ملك الابن فليس للاب التبرع به. الثامن: مخالفة الامر، فيزيد عما أذن له الزوج أو ينقص عما أذنت له الزوجة. ويحتمل في الاول ثبوت الخيار للزوج

في الفسخ لا بمعنى خيار من عقد له الفضولي، وتظهر الفائدة لو سكت فانه يبطل خياره ويلزم العقد بخلاف عقد الفضولي فانه يشترط في اللزوم تلفظه بالاجازة. التاسع: أن يأذن الولي للسفيه فيزيد على مهر المثل ويدخل بها فانه يجب مهر المثل، سواء قلنا بصحة النكاح أو فساده. العاشر: مخالفة الشرط في الصداق، كالعقد على ثوب على أنه يساوي مائة فظهر يساوي خمسين. ويحتمل الرجوع إلى ما ظن. الحادي عشر: شرط الخيار في الصداق، فيتخير الفسخ فيه، وهذا يمكن أن لا يعد صداقا فاسدا. الثاني عشر: لو عقد الذميان على فاسد وترافعا بعد الاسلام ٣) قبل التقابض

---

١) في ص: وجعل الام. ٢) المولية: من كان عليه ولاية الغير. ٣) في ص: مع الاسلام.

فانه قيل بوجوب القيمة عندهم، ويحتمل مهر المثل. وكذا لو ترافعا ذميان قبل القبض. الثالث عشر: لو قال " زوجتك أمتي على أن تزوجني ابنتك ويكون رقبة الامة صداقا للبنت " فانه يصح العقدان، إذ لا تشريك فيما يرد عليه العقد، ويثبت مهر المثل. الرابع عشر: لو زوج عبده بامرأة وجعل رقبته صداقا لها وقلنا بصحة النكاح فانه يفسد المسمى ويجب ١) مهر المثل. ويثبت أيضا مهر المثل بوطئ الشبهة كما تقدم ذكر أنواعه، ومنها وطئ المرتهن بظن الاباحة وبوطئ الاكراه، قيل وبوطئ الامة البغي وبوطئ الامة المشتراة فاسدا، ويثبت فيما إذا ارضعت الكبيرة ضرتها الصغيرة فان النكاح ينفسخ وتغرم الكبيرة للزوج ما غرم للصغيرة من المهر كله أو نصفه، ولو لم يكن سمى شيئا فمهر المثل فيرجع بمهر المثل على المرضعة ويحتمل ضمان المرضعة لها مهر المثل ابتداءابل [وبعد الدخول]. وكذا لو شهدا عليه بطلاق زوجته ثم رجعا قبل الدخول احتمل ضمانهما مهر المثل، بل وبعد الدخول. وكذا لو شهدا برضاع محرم ثم رجعا، وكذا بغيره من الاسباب المحرمة ويرجعان. وهنا صور مشكلة: الاولى: إذا تداعا زوجيتها اثنان فصدقت أحدهما فللاخر احلافها، فلو نكلت وحلف قيل يغرمها مهر المثل. الثانية: لوادعى عليها بعد تزويجها بغيره ٢) أنه راجع في العدة فأقرت لم

---

١) في ص: وثبت. ٢) في ص: بعد تزوجيه لغيره.

يقبل منها وغرمت على احتمال. الثالثة: لوادعت تسمية قدر وقال الزوج لا أعلم وكان قد زوجه وكيله أو قال نسيت حلف على نفي العلم وثبت مهر المثل. ويحتمل ما ادعته، إذ لا معارض لها ١). وكذا لو ادعت على الوارث وأجاب بنفي العلم. الرابعة: لو تناز عافي قدره قيل يقدم قول الزوج وهو المشهور، وقيل يتحالفان فمهر المثل. ولو كان دعواهما أزيد من مهر المثل أمكن تقديم قوله، ويحتمل ثبوت مهر المثل، وكذا لو نقضت دعواهما عنه احتمل تقدم قولها واحتمل مهر المثل. وهذه الاقسام ذكرها بعض الاصحاب، والاصح فيها تقديم قول الزوج. الثالثة عشرة: لا يمكن عراء وطئ مباح عن مهر الا في تزويج عبده بأمته، ولو اعتقها فوجهان ان كان قبل الدخول وان كان بعده بعد وجوب المهر بالعتق ٢). قيل وفيما إذا فوضت بضعها وهما حريبان ويعتقدان ذلك نكاحا ثم أسلما بعد المسيس أو قبله، لانه قد

سبق استحقاق وطئ بلا مهر. ولو تزوجت السفيه بغير اذن وليه جاهلة ودخل بها فانه قيل لا مهر لها، والاصح الوجوب. ونعم لو كانت عالمة سقط على الاقرب، وحينئذ يتصور أن يكون مباحا بالنسبة إليه إذا كان جاهلا.

---

١) في ص: إذ تعارض لها. وفى الحاشية: الاقوى هنا أقل الامرين مما ادعية ومهر المثل لانه ان اراد المدعى عن مهر المثل عورض بالصالة البراءة وان اراد مهر المثل عما ادعية فلا عترافها بعدم استحقاق الزائد. ٢) في ص،: فقد وجب المهر بالعتق.

ويطرد هذا في كل موضع تكون الشبهة من جانب الواطى مع حملها، ويحتمل في السفيه وجوب مهر مثلها لاستناده إلى العقد ويؤخذ منه اما في الحال أو بعد فك الحجر لانه كالنجاية. ويحتمل وجوب أقل متمول. فائدة: لو زوج ولده الصغير يحمل عنه المهر في ماله، فان قلنا بملاقاة الابن فلها مطالبة أيهما شاءت. وهو انما يتم على القول بأنه ضمان وأن الضمان غير ناقل أما لو قلنا حكمه حكم الحوالة أو أن الضمان ناقل كقول الاصحاب فليس لها مطالبة الابن على التقديرين. والمحتمل في تزويج عبده أضعف، لان العبد ليس أهلا لملاقاة الوجوب الا أن نقول يتعلق برقبته أو يتبع به بعد عقته. تنبيه: هل يسقط المهر بعد وجوبه في تزويج رقيقي مالك إذ لم يمسه ١) الوجوب الاقرب الثاني، لامتناع أن يستحق على ماله مالا، فلو صرح السيد بتفويض بضع أمته صح العقد، فلو أعتق قبل الدخول ثم دخل بها فعلى الاقرب لا شئ عليه ٢)، وعلى الاخر يجب، إذ لا يجب مهر المثل بالوطئ في المفوضة لا بالعقد وهو حينئذ حرة ٣). ويحتمل أن لا شئ، لان التصريح بالتفويض كلا تصريح أو تزويج ٤) الامة

) في ص: أو لم يسمه. ٢) في ص: فعلى الاول لا شئ عليه. ٣) في ص: جزء.) ٤) في ص: إذ تزوج.

هنا لا يكون الا خاليا عن مهر، وإذا قلنا ان العقد اباحة سقط هذا البحث. فرع: لو زوج رقيقه ثم باع الامة قبل المسيس فأجاز المشتري العقد ففي وجوب مهر المثل هنا نظر، من استناده إلى العقد الذي لم يوجب مهرا وقد استحق الوطئ بلا مهر والاصل بقاء ماكان، ومن الاجازة كالعقد المستأنف. ويمكن بناؤه على أن الاجازة كاشفة أو جزء من السبب، فعلى الاول لا يجب وعلى الثاني يجب. الربعة عشرة: لا يجب بالوطئ الواحد الا مهر واحد، وربما فرض أزيد في صور: (الاولى) لو وطئ أمة لشبهة وفي أثناء الوطئ باعها المولى وكان تمام الوطئ في ملك المشتري الثاني، فيحتمل وجوب مهر واحد يقسم بينهما أو يختص به الاول، ويحتمل وجوب مهرين لان الوطئ صادف الملكين ولو انفرد ذلك القدر لا وجب مهرا كاملا. أما لو وطئ في ملك أحدهما فنزع في ملك الاخر، فالظاهر أن لا شئ للثاني، لانه لا يسمى وطئا. وعلى هذا يتصور تعدد المهور بتعدد الملاك مع دوام الوطئ. (الثاني) إذا قلنا بضمان منفعة البضع بالوفات لو وطئ الاب زوجة ابنه بشبهة فعليه مهر لها ومهر لابنه لانفساخ النكاح. (الثاثة) إذا تزوج الاب بأمرة وابنه بابنتها فسيقت امرأة كل

منهما إلى الاخر خطا ووطئها انفسخ النكاحان، وعلى البادي منهما مهر الموطوءة بالشبهة

ونصف مهر لزوجته لانفساخ عقدها قبل المسيس بسبب من جهته، وعلى الاخر مهر للموطوءة. وهل يجب عليه شئ لزوجته التي سبق وطؤها من غير زوجها؟ يحتمل وجوب نصفه، لان الفرقة ليست من جهتها في الجملة، فحينئذ يرجع به على البادي، فيغرم البادي على هذا بوطئ واحد مهرا ونصفي مهر. (الرابعة) لو تزوج امرأتين في عقدين ووطئ احداهما ثم ظن أن احداهما أم الاخرى وكان المهر للمتأخرة في العقد، فانه يجب لها مهر المثل ويجب للمتقدمة نصف المسمى، لان الفسخ بسببه أتي ١). ولو سبق وطئ السابقة في العقد فلا اشكال لبطلان عقد الاخرى. (الخامسة) لو وطئ الصغيرة أو اليائسة في حال الزوجية وطلق حال الوطئ ولم يعقب بالنزع وجب بوطئ واحد لامرأة واحدة مهران: الاول المسمى، والثاني مهر المثل. ولو قدر أنه عقد عقدا جديدا وجب مسميان، وهكذا. وقد تنازع في تسمية هذا الوطئ واحدا، وفي صحة الطلاق على هذه الحالة. الخامسة عشرة: الذي بيده عقدة النكاح عندنا هو الاب والجد، وقد يكون أيضا السيد في مهر أمته. وليس هو الزوج، لان العفو حقيقة في الاسقاط لالتزام ما سقط بالطلاق إذ لا يسمى ذلك عفوا، ولان اقامة الظاهر مقام المضمر مع الاستغناء بالمضمر خلاف الاصل، ولو ارتد الزوج يقتل أو يعفو عما استحق لكم، ولان المفهوم من قولنا " بيده ٢) كذا " تصرفه والزوج لا يتصرف في عقد النكاح انما كان تصرفه

١) ليس " اتى " في ص. ٢) في ص: بعده " بدل " بيده.

في الوطئ وان (ما) يتصرف في العقد الان الولي. فان قلت: الزوج كان بيده عقدة النكاح حال العقد. قلت: يعارض بالولي، فانه كان له ذلك فتهاترا وبقيت ولاية الولي الان وثبوت يد خالية عن المعارض. ولان المستند اليهن العفو أولا الرشيدات، فيجب ذكر غير الرشيدات ليستوفي القسمة. ولان قوله تعلى " الا أن يعفون " ١) استثناء من الاثبات فيكون نفيا. وحمله على الولي يقتضي ذلك، وفيه طرد لقاعدة الاستثناء. ولو حمل على الزوج لكان اثباتا فيستثنى من الاثبات اثبات، وهو خلاف القاعدة: ولان قضية العطف التشريك، وعلى ما قلناه المعطوف والمعطوف عليه مشتركان في النفي، ولو أريد ٢) الزوج لكان اثباتا فلا يقع الاشتراك. وان قلت: يعارض بما روي عن رسول الله صلى الله عليه وآله في ذلك بالصريح، وبأن قضية ٣) الاصل عدم تسلط الانسان على مال غيره. قلت: الرواية لا تنهض حجة، لعدم كونها من الصحاح مع امكان الحمل على أن للزوج أن يفعل ذلك لانه يكون تفسيرا للاية. والمال هنا وان دخل على الزوجة بفواته نقص الا أنه معرض لترغيب الزوج أو غيره في تزويجها، فيجر ذلك ٤) النقص ويزيد عليه.

١) سورة البقرة: ٢٣٧. ٢) في ص: ولو ارتد. ٣) في ص: ولان قضية. ٤) في ص: فيجئ ذلك.

السادسة عشرة: لا يسمع من المرأة دعوى عنة الزوج في صور: (الاولى) أن يكون صغيرا، إذ لاحكم لكلامه ولا قطع ببقاء عنته بعد بلوغه. (الثانية) أن يكون مجنونا لمثل ما قلناه ولانه قد يدعى بعد الافاقة الاصابة. (الثالثة) الامة لو تزوج بهاحر، لانها لو سمعت لبطل النكاح، إذ من شرط صحته خوف العنت على قول. السابعة عشرة: الام أولى بالحضانة مدة الرضاع في الذكر والانثى وسبع سنين في الانثى وقد يترجح غير الام عليها في صور: (الاولى) أن تكون ناقصة بكفر ولوردة أو رقية ولو متجددة بسببها واقدارها وكذا لو كانت مبعضة فالاب أولى. (الثانية) أن تكون غير مأمونة مع كون الاب مأمونا. (الثالثة) إذا تزوجت. (الرابعة) إذا امتنعت الام من الحضانة صار الاب أولى، ولو امتنعا معا فالظاهر اجبار الاب. (الخامسة) لو سافر الاب قيل له استصحاب الولد وتسقط حضانة الام. فرع: لو كان بها جذام أو برص وخيف العدوى أمكن كون الاب أولى، لقوله صلى الله عليه وآله: فر من المجذوم كفر ارك من الاسد. وقوله " ص ":

لا يورد ممرض على مصح ١). ويحتمل بقاء حضانتها، لقوله " ص ": لا عدوى ولا طيرة) ٢. ووجه الجمع بين الاخبار الحمل على أن ذلك لا يحصل بالطبع كاعتقاد المعطلة والجاهلية، وان جاز أن يخلق الله تعالى ذلك المرض عند لمخالطة. الثامنة عشرة: أظهر القولين في نفقة الزوجة أنها غير مقدرة بل الواجب سد الخلة كالاقارب لقول النبي صلى الله عليه وآله لهند: خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف ٣). ولم يقدر بالمدين أو بمد، والتقدير بالحب ومؤنة الطحن [والاصلاح] ٤) يرد إلى جهالة، لان المؤنة مجهولة فيصير الجميع مجهولا. قالوا: النفقة بأزاء ملك البضع فتكون مقدرة، لاصالة التقدير في الاعراض ٥). قلنا: نمنع ذلك، بل هي بأزاء التمكين، ولهذا تسقط بعدمه وانما قابل البضع المهر، فالنفقة منها كنفقة العبد المشتري إذ الثمن بأزاء رقبته والنفقة بسبب ملكه. قال بعض العامة ردا على فريقه القائل بالتقدير: لم يعهد في السلف ولافي الخلف أن أحدا أنفق الحب على زوجته مع مؤنة اصلاحه، فالقول به يؤدي

---

١) كنوز الحائق: ١٨٥ نقلا عن مسند أحمد وفيه: لا يوردن. ٢) البحار، ط الكمبانى ١٤ / ١٦٩. ٣) أخرجه البخاري في صحيحه في باب " إذا لم ينفق الرجل فللمرأة ان تأخذ بغير علمه ما يكفيها وولدها " من أبواب كتاب النفقات. ٤) ليس " الاصلاح " في ك. وفيه رد إلى جهالة. ٥) في ص: في الاعوارض.

إلى أن كل من مات يكون مشغول الذمة بنفقة الزوجة، لان المعاوضة على الحب الذي أوجب مما تأكله الزوجة ١) من الخبز واللحم وغيرهما ربا، ولو جاز كونه عوضا لم يبرأ من النفقة الا بعقد صلح وتراض من الجانبين، وما بلغنا ان أحدا أطعم زوجته على العادة ثم أوصى بايفائها نفقتها حبا من ماله، ولاحكم حاكم بذلك على أحد من الازواج. الفصل الثاني (فيما يتعلق بالتناكح) قاعدة: أسباب الفرقة في النكاح كثيرة، كالطلاق والخلع والمباراة والفسخ لعيب أو تجدد اسلام أو كفر أو تجدد عتق الامة والرضاع والمصاهرة والوطئ لشبهة وسبي الزوجين والزوج الصغير واسترقاق الزوج الكبير

والاسلام على أكثر من أربع أو على الاختين، وملك أحد الزوجين صاحبه، واللعان، وجهل سبق أحد العقدين في وجه ويحتمل القرعة، وتوثن النصرانية تحت مسلم أو تهودها والتدليس، وفقد الزوج بعد البحث واعساره بالنفقة في قول [والموت والافضاء على قول] ٢). وكثير من هذه يستبد بها الزوجان، وفي اللعان يحتاج إلى الحضور عند الحاكم أو الحكم ٣)، والظهار والايلاء ليسا فرقة وانما يؤديان إلى الطلاق بعد

---

١) في ص: الزوجان. ٢) ليس ما بين القوسين في ص. ٣) في بعض النسخ: والتحكم.

مرافعة الحاكم، وكذا في الاعسار بالنفقة يحتاج إلى حكم الحاكم. تنبيه: لا يلاقي بين الزوجين بعد بعض هذه الاسباب، كاللعان والرضاع ووطئ الشبهة وطلاق العدة إذا نكحها رجلان والافضاء وقد يتوقف على توزيج بغيره كفى التحليل. (فوائد في الطلاق) قاعدة: النكاح عصمة مستفادة من الشرع يقف زوالها على اذن الشرع كما استفيد حصولها منه. والمتفق عليه عند الامة قوله " طالق "، فليقتصر عليها وقوفا على المتيقن وتمسكا بأصل الحل. وللجمهور اختلاف عظيم واضطراب كثير فيما عدا هذه الصيغة، حتى أن في قوله " أنت حرام " أحد عشر قولا. قال ابن عباس على ما نقل عنه: يمين مغلظة، وابن جبير عتق رقبة، والشعبى كتحريم المال لا شئ فيه لقوله تعالى " لا تحرموا طيبات ما أحل الله لكم " ١)، وقال اسحق كفارة ظهار قبل الوطئ والا وزاعي له ما نوى والا فيمن يكفر، وسفيان ان نوى واحدة فواحدة وثانية فثانية أو الثلاث فالثلاث أو اليمين فاليمين أو لا فرقة ولا يمينا فكذبة لا شئ فيها، وأبو حنيفة ان نوى الاطلاق فواحدة وان نوى اثنتين أو الثلاث فواحدة

---

١) سورة المائدة: ٨٧.

ثانية وان لم ينو، وكفارة يمين وهو مؤل ١)، ومالك في المدخول بها ثلاث وينوي في غير المدخول بها، والشافعي لا يلزمه شئ حتى ينوي واحدة فتكون رجعية وان نوى تحريمها بغير طلاق لزمته كفارة يمين ولا يكون موليا. قال بعض متأخري المالكية: معنى التحريم لغة المنع، فقوله " أنت علي حرام " اخبار عن كونها ممنوعة، فهو كذب لا يلزم فيه الا التوبة في الباطن والتعزير في الظاهر كسائر أنواع الكذب. وأما قوله " أنت خلية " فليس في مقتضاها لغة الا الاخبار عن الخلاء وانها فارغة، وليس في اللفظ التعرض لما هي منه فارغة، وكذلك " بائن " معناه لغة المفارقة في الزمان أو المكان وليس فيه تعرض لزوال العصمة، فهي اخبارات صرفة ليس فيها تعريض للطلاق البتة من جهة اللغة، فهي اما كاذبة وهو الغالب أو صادقة ان كانت مفارقة له في المكان، ولا يلزم بذلك طلاق، كما لو صرح وقال " أنت في مكان غير مكاني وحبلك على غاربك " معناه الاخبار بذلك، وأصله في الراعي إذا قصد التوسعة على امرعية جعل حبلها على غاربها وهو الكتفان حتى تنتقل كيف شاءت. ثم ذكر بعد ذلك أنه راجع إلى النية والفرق ٢) بناءا منهم على صحة الكنايات عن الطلاق. وليس بشئ، لان الكناية من باب المجاز واللفظ يحمل على

حقيقته لا على مجازه، والحمل على اليمين كذلك لعدم حقيقتها الشرعية، وعن النبي صلى الله عليه وآله: الطلاق والعتاق ايمان الفساق. قاعدة: ينقسم الطلاق إلى ما عدا المباح من الخمسة: فالواجب طلاق المولى

---

١) في ص: وهو قول. وفى هامش ك: وهو قول مالك. ٢) في ص: والعرف.

والمظاهر وان كان الوجوب تخييريا، ومنه طلاق الحكمين باذن الزوج إذا تعذر الصلح، والمحرم الطلاق البدعي، والمكروه ما سوى ذلك، ولا مباح فيه لقول النبي صلى الله عليه وآله: أبغض الحلال إلى الله الطلاق ١). فرع: لو قسم بين الزوجات نوبة ثم طلق صاحبتها قيل بالتحريم، لان فيه اسقاط حقها. قاعدة: ينقسم الطلاق إلى بائن ورجعي، والبائن ستة والرجعي ما عداه. وضبطه بعضهم فقال: كل من طلق مستعقبا للعدة ولم يكن بعوض ٢) ولم يستوف عدد الطلاق ثبتت له الرجعة. وهو يتم على تقدير وجوب العدة على الصغيرة واليائسة وعلى عدمه، لانا ان قلنا بوجوبها فهو رجعي والا فهو بائن ولا يكون متعقبا للعدة. وأورد عليه: من طلق مخالعة ثم تزوجها في العدة ثم طلق قبل المسيس، فانها تعود إلى العدة الاولى وتستأنف مع أنه غير رجعي، وكذا لو وطئها بشبهة فاعتدت ثم تزوجها في العدة وفعل ما قلناه. وأجيب: بأن الطلاق في الموضعين لم يستعقب عدة بل ترجع إلى عدتها الاولى. وهذا يتم ان لم نقل بالاستيناف، وان قلنا به مع بعده فيجاب بأن

---

١) الكافي ٦ / ٥٤ رواه عن ابن أبى عمير عن الصادق عليه السلام - ولفظه هذا - قال: ما من شئ مما احله الله عزوجل ابغض إليه من الطلاق وان الله يبغض المطلاق الذواق. ٢) في ص: ولم يكن تفويض.

استعقابه للعدة ليس بسبب الطلاق بل مسبب عن الوطئ السابق بهذا العقد. وأورد أيضا: من طلق الزوجة رجعية وعاشرها في العدة معاشرة الازواج فانها لا تنقضي عدتها عند كثير من العامة ومع ذلك لا رجعة له ولو طلقها لحقها الطلاق. وهذا الحكم ضعيف، لانه ان حصل منه هذه المدة لمس أو تقبيل أو وطئ فهو رجعة، والا فلا عبرة بالمعاشرة. وأورد على عكسه: إذا تزوج امرأة وطلقها بعد المسيس فأتت بولد لاقل من ستة أشهر من حين العقد لم تنقض عدتها به وله رجعتها بعد وضع الحمل. وهو واه، لان الرجعة هنا ليست تعد العدة ١) في طلاق رجعي، إذ وضع الحمل لا ينقضي به العدة لعدم تكونه منه، فالرجعة وقعت في العدة. وأورد أيضا: إذا وطئ امرأة بشبهة فحملت ثم تزوجها وأصابها ثم طلقها فوضعت حمل الشبهة فان عدة الشبهة قد انقضت وله الرجعة، وكذا لو وطئ أمته بالملك فحملت ثم أعتقها وتزوجها ثم وطئها وطلقها فوضعت حمل ملك اليمين ممن له العدة وله الرجعة بعد الوضع في الموضعين. وأجيب بمنع الرجعة هنا، كيف وهما داخلتان تحت قوله تعالى " وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن " ٢). قاعدة: كل عدة لا يشترط فيها العلم بأنها عدة الا في المتوفى عنها زوجها وفي

---

١) في ص: ليست بعد العدة. ٢) سورة الطلاق: ٤.

المسترابة بعد مضي ستة ١) أشهر، أما في المتوفى عنها زوجها فللحداد المقصود وأما في المسترابة فلان الاول كان لغاية الاستبراء من الحمل لا للاعتداد، ولان الغالب في العدد التعبد المحض كاعتداد الصغيرة واليائسة وغير المدخول بها عدة الوفاة، وكمن غاب عن زوجته سنين فحضر ثم طلقها قبل المسيس. وقال بعض العامة: انما وجب ثلاثة أشهر بعد التربص لانا نعلم يأسها بعدها وقد قال تعالى " واللائي يئسن من المحيض " ٢) الاية، رتب الاعتداد على اليأس فلا يحصل قبله كسائر الاسباب والمسببات. وهذا غير مستقيم، لانه لا يعلم بمضي ٣) هذا القدر يأس المرأة، كيف وقد تبقى سنين بغير محيض ثم تحيض. فائدة: الفرق بين العدة والاستبراء أن العدة تجامع العلم ببراءة الرحم بخلاف الاستبراء، ومن ثم لم تستبرأ الصغيرة ولا اليائسة ولا الحامل من الزنا ولا من غاب عنها سيدها مدة تحيض فيها ولا أمة المرأة على الاظهر. ولو كان البائع محرما للامة - كما يتفق بالمصاهرة أو الرضاع على خلاف فيه - فالاقرب عدم وجوب الاستبراء فيه صونا للمسلم عن الحرام. ولما كان الاغلب في الاستبراء براءة الرحم لا التعبد، اكتفي فيه بقرء واحد بخلاف العدة، وحيض الحبلى نادر ولو قلنا به.

---

١) في ص وهامش ك: تسعة. ٢) سورة الطلاق: ٤. ٣) في ص: يمضى.

(فوائد في الظهار) قاعدة: لو قال لزوجاته " أيتكن حاضت فصواحباتها علي كظهر أمي " فقالت احداهن حضت فصدقها وقع الظهار بالنسبة إليه. ويشكل بأن قولها لا يقبل في حقهن واحلافها غير ممكن وقطع الزوج بذلك نادر، ولهذا لو صرح بالمستند وقال لم أعلم ١) حيضها الا بقولها عد مخطئا الا مع قرينة الحال المفيدة للعلم. ولعل الاقرب أنه ان أخبر بعلم صدقها بالقرائن وقع الظهار، وان أطلق امكن أيضا لاصالة الصدق في أخبار المسلم، ولانه قادر على انشاء الظهار الان فيقبل اقراره. فائدة: من الاسباب الفعلية الاسباب القلبية كالارادة والكراهة والمحبة، فلو علق ظهارها باضمارها بعضه فادعته صدقت كدعوى الحيض، فان اتهمها أحلفها ان قلنا بيمين التهمة، ولو علقه [بما يشهد الحس بعدم محبته] ٢) كدخول النار أو السم أو الاطعمة الممرضة [أو الشرع كمحبة الكفر وعبدة الاوثان لكونهم كذلك] ٣) فادعته أمكن القبول، لانه قدنصبه سببا ولا يعلم الا منها وعدمه للقطع بكذب

---

١) في ص: وقال لاأعلم. ٢) ليس ما بين القوسين في ص. وفيه: ولو علقه بحبها دخول النار ٣) ليس مابين القوسيين في ص.

مدعي ذلك. [ويحتمل الفرق بين الامرين، لان الطبع يعين على الاول دون الثاني، فيقبل منها في الثاني ولا يقبل في الاول،

وخصوصا مع عدم التقوي. وكذا لو علقه بما يخالف الحس أو العقل أو الشرع] ١). ولو علقه بمشيتها فالظاهر الاحتياج إلى اللفظ، لان كلامه يستدعي جوابا على العادة، فلا يكفي الارادة القلبية. وتظهر الفائدة لو أرادت بالقلب ولما تتلفظ. ولو تلفظت مع كونها كارهة بالقلب وقع الظهار ظاهرا، وفي وقوعه باطنا بالنبسة إليها احتمالان. نعم لان التعليق بلفظ المشية لا بما في الباطن. ولا كما لو علق بحيضها وكانت كاذبة في الاخبار عن الحيض، فانه لا يقع باطنا. ولو كانت صبية فعلق على مشيتها أو علق على مشية صبى فالاقرب الصحة مع التمييز، لانه اقتضى بلفظه وقد وقع ويحتمل المنع، كما ليس للفظه اعتبار في الطلاق ولا في باقي العقود اللازمة. ولو علق ظهارها على حيض ضرتها فادعته وأنكر الزوج حلف، لاصالة العدم، ولانه تصديق في حق الضرة. ويحتمل قبول قولها، لانه لا يعلم الا منها، فحينئذ لا يحلف، لان الانسان لا يحلف ليحكم لغيره. فرع: لو علق أحد رجلين ظهار زوجته بكوون الطائر غرابا وعلقه الاخر بكونه غير غراب، فالاولى عدم وقوع الظهارين إذا امتنع استعلام حاله عملا بالاصل

---

١) ما بين القوسين ليس في ص.

وان كان الاجتنباب أحوط. ولو كان في زوجتين لواحد اجتنبا، لانه قد علم تحريم احداهما في حقه لا بعينها. فائدة: من فروع أن الصفة للتوضيح أو للتخصيص لو قال لزوجته " ان ظاهرت من فلانة الاجنبية فأنت كظهر أمي "، فان جعلنا الاجنبية للتوضيح، وظاهر منها بعد تزويجها - وقع الظهاران، وان جعلناها للتخصيص لم يقع ١)، لان التزويج يخرجها عن كونها أجنبية. وهو الذي قواه الاصحاب. ولو ظاهر منها في حال كونها أجنبية بنى على قاعدة الحمل على الحقيقة الشرعية عند التجرد حيث لاتمكن الحقيقة، وعلى المجاز لتعذر الحقيقة. وعلى الاول يقع الظهار المعلق، وعلى الثاني يقع حملا للظهار على التلفظ بصيغته وان لم تكن مؤثرة تحريما. ولو تزوجها فأوجد الصيغة غير المؤثرة كالتي لم تجمع فيها الشرائط بنى على القاعدتين، فان جعلنا الصفة ٣) للتخصيص فلا ظهار، وان جعلناها للتوضيح ورجحنا الحقيقة الشرعية فلا ظهار أيضا، وان رجحنا المجاز وقع الظهار المعلق خاصة. فائدة: من فروع الحقيقة اللغوية العرفة لو علق الظهار على تمييزها نوى ما أكلت

---

١) في ص ارتفع " بدل " لم يقع. ٢) في ص: هي على القاعدتين. ٣) في هامش ك: الصيغة.

عما أكل أو على اخبارها بعدد ما في الرمانة من الحب أو ما في البيت من الجوز ففي الحمل على الوضع أو على العرف تردد، فعلى الاول لو فرقت النوى كل واحدة على حدتها أو عدت عددا يتحقق فيه أنه لا ينقص عنه ولا يزيد عليه تخلصت من الظهار، وعلى الثاني لابد من التعيين والتعريف الحقيقي. قاعدة: من فروع حمل المشترك على معانيه تعليق العتق المنذور أو الظهار على العين مثلا مثل " ان رأيت عينا فزوجتي كظهر أمي "، فان قلنا بالجمع ١) على الجميع لم يقع العتق أو الظهار حتى يرى جميع مسميات العين. وقال بعض

العامة يعتق ويصير مظاهرا برؤية أي فرد كان، لان الصفة في التعليق تتعلق بأول أفرادها، كما لو قال " ان دخلت الدار " فانه يكون مظاهرا بدخوله شيئا من الدار، فان لم يدخل جميع الدار. وهو قياس فاسد، فان الدخول متواطئ. ان قلت: لفظ " عين " منكر في الاثبات وهو لا يعم وخصوصا مع افراده ولو جمعه بغير تعريف، غاية ما في الباب أنه يحمل على ثلاثة قضية للجمع، فكيف يمكن القول بحمله على الجميع مع كونه مفردا. قلت: ليس شمول المشترك كشمول ٢) العام لافراده حتى يراعى فيه صيغة العموم كالعيون مثلا، بل لما كان هذا اللفظ مشتركا بين موضوعين فصاعدا حمل عند اطلاقه على جميع معانيه عند من قال بذلك، وعليه التفريع.

---

١) في ك: بالحمل. ٢) في ص: كمسئول.

نعم قد قال فريق من الاصوليين بالفرق بين المفرد والجمع، فعلى قول هؤلاء يتوجه البطلان في المفرد لعدم التعيين والصحة، فيحمل على أي فرد كان لوضع اللفظ له. ولا يكون بينه وبين المتواطي على هذا فرق الا من حيث أن ارادة الفرد من المتواطي لصدق الحقيقة بتمامها فيه وارادة الفرد من المشترك لصدق اللفظ عليه. ويضعف: بأن اللفظ إذا كان صالحا لجميع الحقائق على السواء وهي متباينة يمتنع حمله على بعضها، لادائها إلى الترجيح من غير مرجح اما عند وجود جميع الحقائق فقد تحقق وقوع مدلول اللفظ. (الفصل الثالث - في التوارث) وفيه قواعد: الاولى: الموروث كل مال أو تابع للمال أو حق عقوبة، ولا ينتقل النكاح وتوابعه، لان الزوج انما ملك أن ينتفع ولم يملك المنفعة كما تقدم. وكذا ما يرجع إلى الشهوة كخيار من أسلم على أكثر من أربع، أمامن طلق ١) احدى زوجاته ومات فقيل لعين الوارث. وهو بعيد. وكذا لا ينتقل حق اللعان إلى وارث الزوج [ولا وارث الزوجة] ٢) الا في رواية، وكذا حق الرجوع في الهبة لا ينتقل على الاقرب، إذ الموهوب غير موروث.

---

١) في ص: اما لو طلق. ٢) ليس في ص.

وفي الولاء وجهان، من حيث أنه كالنسب والنسب غير موروث، ولانه لا ينتقل إلى جميع الورثة. الثانية: أسباب الارث ثلاثة: السبب، والنكاح، والولاء. والمراد به مطلق كل واحد منها. ووجه الحصر: أن الامر المشترك بين جميع الاسباب التامة، اما أن يمكن ابطاله أولا، والاول النكاح. وان لم يمكن ابطاله، فاما أن يقتضي التوارث من الجانبين فهو القرابة، أو من أحدهما وهو الولاء. وانما قلنا ان المراد المطلق من كل واحد، لان أحد الاسباب القرابة والام لا ترث الثلث في حال والسدس في حال آخر بمطلق القرابة والا لثبت مثله في الابن والبنت لوجود مطلق القرابة فيهما، وانما ترث بخصوص كونها اما ويرد عليها في موضع الرد [بالقرابة] ١) والبنت ترث النصف لا بالقرابة المطلقة بل بخصوص كونها بنتا والرد عليها بالقرابة المطلقة. فكل وارث سبب خاص مركب من خصوصية البنت مثلا ومن عمومية القرابة. وكذلك الزوج ليس له النصف بمطلق النكاح والا لكان للزوجة النصف لوجود مطلق النكاح فيها، بل بخصوص كونه زوجا مع عموم

النكاح، فسببه أيضا مركب، وكذلك الزوجة. فحينئذ ان أريد بالاسباب التامة فهي أكثر من ثلاثة لتعددها بحسب الوارث، وان أريد بها الناقصة فالخصوصيات كثيرة، فلهذا قلنا المراد به المطلق.

---

١) ليس في ص.

الثالثة: الاصل في الميراث النسبي التولد، فمن ولد شخصا ترتب عليه طبقات الارث، وفي الميراث السببي الانعام بالعتق أو الضمان أو الولاية العامة، والنسب مقدم لانه أصل الوجود، ثم العتق لانه أصل لوجود العتيق ١) لنفس، [ثم الضامن لانه منهم خاص، ثم الامام] ٢). الرابعة ٣): كل قاتل يمنع من الارث ولا يمنع من متصل به لقوله تعالى " ولا تزر وازرة وزر أخرى " الا في موضع واحد، وهو ما إذا قتل المعتق عتيقه وللمعتق ابن فانه يحتمل هنا عدم ارثه، لان الابن لا يحصل له الولاء الا بعد موت أبيه وأبوه قد زال ولاؤه فكيف يتوصل بزائل. ويحتمل ثبوته، لان قضية الولاء أن ينتقل عن الاقرب إلى الابعد مع عدم الاقرب والمعتق هنا بحكم المعدوم. ومثله لو هرب المعتق وكان كافرا الى دار الحرب فاسترق ولده عندنا ثم مات العتيق، فهل يرثه ولده لان المعتق في حكم المعدوم أو يكون لبيت المال؟ فيه وجهان. الخامسة ٤): للارث أسباب قد مر ذكرها، وشرائط وموانع، وبالحدود يعرف ذلك

---

١) في ص.: بدل " العتق " العبد. ٢) ليس مابين القوسين في ص. ٣) ليس " الرابعة " في ص وبدله: قاعدة. ٤) في ص: الرابعة.

كله كما قيل عند الاختلاف في الحقائق بحكم الحدود. ولما كان السبب هو الذي يلزم من وجوده الوجود ومن عدمه العدم، والشرط هو الذي يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده الوجود، والمانع هو الذي يلزم من وجوده العدم ولا يلزم من عدمه الوجود ولا العدم. تبين ما ذكرناه، فالشرائط أمور: الاول: موت المورث. الثاني: تقدم موته على موت الوارث ويكفي التقدير كالغرقى والمهدوم عليه. الثالث: وجود الوارث حالة الموت وان لم تحله الحياة بشرط انفصاله حيا وان لم يكن مستقر الحياة. الرابع: العلم بالقرب. الخامس: العلم بالدرجة التي اجتمعا فيها عند بعضهم ليخرج ما إذا مات رجل من قريش لا يعلم له قريب، فان ميراثه للامام مع أن كل قرشي ابن عمه لفوات شرطه الذي هو العلم بدرجته، فما من قرشي الا وغيره يمكن أن يكون أقرب منه، وتوريث جميعهم متعذر، فكان المال للاولى بالناس من أنفسهم. والموانع ستأتي. السادسة ١): يتصور دور الولاء في موضعين: (الاول) لو تزوج عبده بمعتقة فأولدها ابنا فاشترى عبدا فأعتقه فاشترى عتيق الابن أبا الابن واعتقه ثبت له الولاء عليه وثبت له على ولده الولاء، لانجرار

---

١) في ص: الخامسة.

الولاء من مولى الام إلى مولى الاب، فكل من الابن وعتيقه مولى لصاحبه. (الثاني) إذا أعتق الذمي عبداثم لحق المعتق بدار الحرب فاسترق ثم أسلم العتيق وملك سيده بالشراء أو السبي أو غيرهما فأعتقه فالولاء دائر. وفي هذا بحث. السابعة ١): الارث يكون من الجانبين، وهو الاغلب، حتى أنه لا يوجد في النسب عندنا الا دائرا ما لم يحصل مانع كالكفر، فان المسلم يرث الكافر من غير عكس. وأما في الاسباب فيدور تارة كما في الزوجين يتوارثان في الدائم اجماعا وافي المتعة على [حسب الشرط] ٢)، ولا يدور أخرى كالعتق فان المنعم يرث العتيق دائما ولا ينعكس الا في الولاء الدائر كما تقدم. وابن بابويه رحمه الله جعل في ولاء العتق توارثا من الجانبين. وأما ضمان الجريرة فان دار دار الولاء والارث والا فلا، وأما ارث الامامة فغير دائر. الثامنة ٣): لا يرث أبعد مع أقرب الا في مسألة الاجداد وأولاد الاخوة، فانه لو كان له اخوة لام وأجداد أدنون لاب وأجداد أعلون لام فالظاهر أنهم يرثون لانهم [لا] ٤)

---

١) في ص: السادسة. ٢) ليس في ص وبدله: على خلاف. ٣) في ص: السابعة. ٤) ليس " لا " في ك وأثبت في الهامش.

يزاحمون أقرباء الاب بحال، وكذا لو كان له أجداد لام وأولاد أخ لام وأجداد لاب وأخوة لاب أو اخوة لاب بغير أجداد لاب فان الثلث تقتسمه الاجداد للام وأولاد الاخ للام والثلثان للاخوة وللاجداد للاب ان كانوا والا فللاخوة للاب. التاسعة ١): لا يحجب الابعد الاقرب الا في مسألة ابن العم لاب وأم مع عم لاب، فابن العم للابوين أولى. ويتفرع عليه مسائل: الاولى: اجتماعه مع الزوجين. الثانية: تعدد ابن العم. الثالثة: تعدد العم للاب. الرابعة: تعددهما. الخامسة: بنت العم للابوين مع العم للاب. السادسة: ابن العم للابوين مع العمة للاب. السابعة: بنت العم للابوين مع العم للاب. الثامنة: ان يضاف اليهما خال أو خالة أو عمة. التاسعة: أن يكون أحدهما خنثى. العاشرة: أن يكونا خنثيين. ويتحقق الاشكال فنقول: أما الصور الاربع الاول فالظاهر أن الصورة

---

١) في ص: الثامنة.

بحالها، وأما الثلاثة التي تليها فالاقرب تغير الصورة ويراعى حينئذ القرب كما قاله ابن ادريس، وقال الشيخ: العمة للاب كالعم. وأما اضافة الخال فالظاهر أن المال بين العم والخال، وبه قال عماد الدين ابن حمزة، وقال قطب الدين الراوندي ومعين الدين المصري المال للخال وابن العم لان الخال لا يمنع العم فلان لا يمنع ابن العم الذي هو أقرب أولى وقال سديد الدين محمود الحمصي المال للخال لان العم محجوب بابن العم وابن العم محجوب بالخال. وأما الاخيرتان فيحتمل فيهما تغير الصورة وهو الظاهر، ويحتمل أن يفرض ذكرا فيحجب فيرث المال ويفرض أنثى فلا يكون لها شئ فيأخذ النصف مع العم للاب. وعلى هذا أكثر الاصحاب. فرع: وقال ابن شاذان رحمه الله: للاخ من الام السدس والباقي لابن الاخ، محتجا باجتماع

السببين. وعورض بأن الاخ للاب يمنع ابن الاخ للابوين مع قيام السببين: العاشرة ١): ضابط القرب والبعد عد القرابة إلى الميت، فمن كان أقل عددا فهو أقرب. وقد يختلف هذا في أولا الاولاد فناز لا مع الابوين، فانهم يرثون مع أنهم يعدون في القرب إلى الميت بواسطة أو أكثر والابوان يتقربان بأنفسهما. والحجة

---

١) في ص: التاسعة.

في ذلك وجوه: الاول: أنه قول أكثر الاصحاب وربما كان اجماعا. الثاني: ان ولد الولد ولد حقيقة عند بعضهم ولا اعتبار بالوسائط. الثالث: الروايات في ذلك، روى عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلام أنه قال: ابن الابن إذا لم يكن من صلب الرجل أحد قام مقام الابن وابنة البنت إذا لم يكن من صلب الرجل أحد قامت مقام البنت ١). وهو يشمل صور النزاع. وذهب الصدوق رحمة الله عليه إلى أن الابوين يحجبانه (٢ عملا بالقاعدة وبمفهوم خبر سعد بن ابى خلف: ان ابن الابن يقوم مقام الابن إذا لم يكن للميت ولد ولا وارث غيره ٣) والوالدان وارث غيره. فهو المراد هنا أو داخل في المراد. وأجاب الشيخ رحمه الله ٤): بأن المراد بالغير هنا ابن الميت الذي هو والد لهذا الابن، وتحقيقه أن لفظ " وارث " نكرة موصوفة يصدق على أقل ممكن، وهو صادق هنا فلا حاجة إلى غيره، وحملها على العموم لا وجه له. وفيه نظر، لوقوع النكرة في سياق النفي فتعم. والاولى في الجواب الاجماع فانه سبق الصدوق وتأخر عنه، فان الروايات محتملة ليست ناصة على مدعى الاصحاب، وكون ولد الولد ولدا حقيقة ممنوع لصحة النفي، إذ يقال ان هذا ليس ولدي بل ولد ولدي، وحينئذ يكذب الحقيقة. ومن هذا الباب توريث الاجداد مع أولاد الاولاد عند الصدوق نظرا إلى

---

١) الكافي ٧ / ٨٨، التهذيب ٩ / ٣١٧. ٢) الفقيه - روضة المتقين - ١١ / ٢٤٧. ٣) الكافي ٧ / ٨٨ ٤) التهذيب ٩ / ٣١٧.

المساواة في الرتبة، فللجد مع بنات البنت السدس عملا بما رواه سعد بن ابى خلف عن ابى الحسن الكاظم عليه السلام في بنات بنت وجد للجد السدس والباقي لبنات البنت ١). ورده الشيخ بأنه قد ثبت قيام ولد الولد مقام الولد والولد يحجب الجد فكذا من قام مقامه، والخبر إذا كان فيه ابن فضال أجمعت العصابة على ترك العمل به، ولو صح ربما حمل على استحباب الطعمة. وفيه نظر، لان الطعمة هي من الابوين. الحادية عشر ٢): مراتب الارث بالنسب عندنا ثلاث: (الاولى) مرتبة الاباء والابناء وان نزلوا. (الثانية) الاجداد فصاعدا ذكورا واناثا والاخوة وأولادهم فنازلا ذكورا واناثا. (الثالثة) الاعمام والاخوال فصاعدا وأولادهم فنازلا ذكورا واناثا، ولا ترث ٣) مرتبة الا مع عدم السابقة عليها بجميع جزئياتها، فلو اشتملت المرتبة على طبقات ورث الا على منها فالاعلى كالاجداد والحفدة من أبناء الميت وأبناء اخوته وابناء اعمامه وأخواله، أما في مثل أعمام الميت وعماته وأخواله وخالاته وأعمام أبويه وأخوالهما فصاعدا فيمنع الادنى الاعلى.

١) التهذيب ٩ / ٣١٤، الفقيه - روضة المتقين - ١١ / ٢٨٥. ٢) في ص: العاشر. ٣) في ص: ولا ترتيب.

الثانية عشر ١): لا ارث عندنا بالتعصيب، بل الفاضل عن ذوي السهام يرد عليهم الا مع مانع لهم أو لبعضهم خلافا لجمهور العامة. لنا وجوه: (الاول) قوله تعالى " ان امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك " ٢). وجه الدلالة: أن التعصيب لو كان حقا لكانت الاخت تستحق النصف بالتعصيب وان كان له ولد، فيبقى قوله تعالى، ليس له ولد " بلا فائدة. (الثاني) قوله تعالى " وأولو الارحام بعضهم أولى ببعض " ٣) وعلى التعصيب يخالف مقتضاها. (الثالث) اجماع أهل البيت عليهم السلام على ذلك وهو حجة، ورواياتهم دالة على ذلك. احتجت العامة بقوله تعالى " واني خفت الموالي من ورائي وكانت امرأتي عاقرا فهب لي من لدنك وليا يرثني " ٤) وجه الدلالة: انه لولا التعصيب لم يخص السؤال بالولي بل قال وليا وولية، فلما خصه [به] دليل على أن بني عمه مؤثرة ٥) مع الولية فلذلك لم يطلبها. وربما رووه من طريقهم عن طاووس وابن عباس عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال: ألحقوا بالاموال الفرائض، فما أبقت الفرائض فلاولي

١) في ص: الحادية عشر. ٢) سورة النساء: ١٧٦. ٣) سورة الانفال: ٧٥، سورة الاحزاب: ٦. ٤) سورة مريم: ٥. ٥) في ك: يرثونه.

عصبة ١). وربما رووه عن جابر أن امرأة أتت بابنتي سعد بن الربيع فقالت: يا رسول الله ان أباهما قتل يوم أحد وأخذ عمهما المال ولا تنكحان الاولهما مال. فقال النبي صلى الله عليه وآله: سيقضي الله في ذلك، فنزلت " يوصيكم الله في أولادكم " الايات ٢)، فدعى النبي عمهما وقال له: اعط الجاريتين الثلثين واعط أمهما الثمن وما بقي فهو لك ٣). والجواب: ان تخصيص السؤال بناءا على التغليب أو المراد الجنس أو لان الولي أحب إلى طبع البشر، وهو سبب التخصيص لاما ذكروه. وعن الخبر أنه روى عن ابن عباس وطاووس انهما أنكراه، رواه ابو طالب الانباري عن محمد بن احمد البربري مرفوعا الى قارئة بن مضرب قال: قلت لابن عباس: روى أهل العراق عنك وعن طاووس ان ما ابقت الفرائض فلاولى عصبة ذكر. قال: أمن أهل العراق أنت؟ قلت: نعم. قال: أبلغ من وراءك اني أقول ان قول الله تعالى عزوجل " آباؤكم وأبناؤكم لا تدرون أيهم أقرب لكم نفعا فريضة من الله " ٣) وقوله " وأولو الارحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله " ٤) وهل هذه الا فريضتان وهل ابقتا شيئا، ما قلت هذا ولا طاووس يرويه علي. قال قارئة بن مضرب: فلقيت طاووسا فقال: لا والله ما رويت هذا على ابن عباس قط

١) التهذيب ٩ / ٢٦٠ فيه: الحقوا الفرائض فما ابقت الفرائض فلاولى عصبة ذكر. وأخرجه البخاري في صحيحه في كتاب النكاح هكذا: الحقوا الفرائض بأهلها فما بقى فهو لاولى رجل ذكر. ٢) سورة النساء: ١١، والحديث في التهذيب ٩ / ٢٦٠ وذكره فخر الدين الرازي في التفسير الكبير ٩ / ٢٠٣. ٣) سورة النساء: / ١١ ٤) سورة الانفال: ٧٥، سورة الاحزاب: ٦.

وانما الشيطان ألقاه على ألسنتهم ١). وعن الخبر الاخر منع صحته، وعلى تقدير الصحة جاز أن يكون أخذ العم الباقي عوضا عن قيامه في مالهما. ويمكن الاستدلال على نفي هذا الحكم لو سلم الحديث بقوله تعالى " الا أن تفعلوا إلى أوليائكم معروفا " ٢)، إذ لو كان له ميراث لم يرغب إلى فعل المعروف معهم. الثالثة عشر ٣): العول عندنا باطل، ولا يدخل النقص على الكل بل على البعض كما يجئ. لنا وجوه: (الاول) أنه لابد من مخالفة الايات، وكلما كانت المخالفة أقل كان أولى. (الثاني) اجماع أهل البيت عليهم السلام وتواتر أخبارهم. (الثالث) أن كل واحد من الابوين والزوجين لهما سهمان أعلى وأدون، وليس للبنت ولا البنتين أو الاختين لولا قولنا الا سهم واحد، فإذا دخل النقص عليها استوى ذو السهام. احتج العامة بالقياس على تركة لا تفي بالديون، فانه يدخل النقص على الجميع بحسب سهامهم، وبما رواه سماك بن حرب عن عبيدة السلماني قال: كان علي عليه السلام على المنبر فقام إليه رجل فقال: يا أمير المؤمنين رجل مات

---

١) التهذيب ٩ / ٢٦٢ رواه مسندا. ٢) سورة الاحزاب: ٦. ٣) في ص: الثانية عشر.

وترك ابنتيه وابويه وزوجة. فقال علي عليه السلام: صار ثمن المرأة تسعا ١). وتسمى المسألة المنبرية. وبأن عمر حكم بالعول ولم ينكر عليه أحد فصار اجماعا. والجواب: بطلان القياس عندنا، وعلى تقدير تسليمه نقول: انما دخل النقص في الاصل في الكل لامر غير حاصل في الفرع، وهو لزوم الترجيح من غير مرجح، وأما في الفرع فالمرجح موجود وهو ما ذكرناه من بيان السهمين. وعن الخبر أنه أجابه انكارا للعول والاستفهام مقدر، ويدل عليه نقل أهل البيت عليه السلام أنه صلى الله عليه وآله كان ينكر العول ٢). وعن الثالث بمنع الاجماع، ويدل عليه ما رواه الزهري مرفوعا إلى ابن عباس: ان أول من أعال الفريضة عمر بن الخطاب، فقال زفر: هلا أشرت عليه؟ فقال: هبته وكان رجلا مهيبا ٣). تنبيه: تقرير قوله عليه السلام " صار ثمنها تسعا " ان أصل الفريضة أربعة وعشرون لان فيها الثمن والسدس للزوجة الثمن ثلاثة منها وللابوين السدسان ثمانية منها وللبنتين الثلثان ستة عشر منها، فإذا دخل النقص على الكل ارتقت الفريضة إلى سبعة وعشرين وهو مجموع السهام المذكورة، فتعطى الزوجة ثلاثة من سبعة * (هامنش) * ١) المناقب ١ / ٢٦٩، البحار ٤٠ / ١٥٩، التهذيب ٩ / ٢٥٩. ٢) راجع البحار ١٠٤ / ٣٢٨. ٣) الكافي ٧ / ٧٩، التهذيب ٩ / ٢٤٨ رواه في خبر بسنده عن الزهري عن عبيدالله ابن عبد الله بن عتبة قال: جلست إلى ابن عباس فعرض ذكر الفرائض - إلى أن قال - فقال له زفر بن اوس البصري:: فمن أول من أعال الفرائض؟ فقال عمر بن الخطاب - إلى أن قال - فقال له زفر: فما منعك ان تشير بهذا الرأى على عمر؟ فقال: هبته.

وعشرين وهو تسع الفريضة فقد صار ثمنها تسعا. الرابعة عشر ١): كل وارث اما أن يسمى له في كتاب الله بخصوصه ويسمى ذا فرض

أو بعمومه ويسمى قرابة فاما أن يعتبر الوارث أو جهة الارث: (فالاول) ثلاثة: ١ - ذو فرض لا غير، وهو الام والاخ والاخت أو المتعدد من قبلها الا على الرد عليها أو عليهم والزوج والزوجة الا على الرد. ٢ - ذو فرض تارة وقرابة أخرى، وهو الاب والبنت وان تعددت والاخت للاب وان تعددت. ٣ - ذو قرابة لا غير، وهم الباقون. (والثاني) ستة: ١ - وارث بالفرض خاصة، وهو الزوجة على الاصح والام والاخت أو الاخ من قبلها أو المتعدد حيث لا رد. ٢ - وارث بالفرض والقرابة، وهم هؤلاء إذا كان هناك رد. ٣ - وارث بالفرض المحض، وهو الاب والبنت أو البنات والاخت للاب أو الاخوات حيث لارد. ٤ - وارث بالقرابة المحضة، وهم هؤلاء حيث لاتسمية. ٥ - وارث بالفرض والقرابة معا، وهم هؤلاء حيث يحصل الرد. ٦ - الوارث بالقرابة لا غيروهم باقي الوارث.

---

١) في ص: الثالثة عشر.

إذا تقرر هذا فنقول: إذا خلف الميت ذا فرض أخذ فرضه، فان تعدد في طبقته أخذ كل فرضه. والفاضل يرد على ذوي الفروض ان فقد غيرهم في طبقتهم وكانت وصلتهم متساوية، الا في مثل كلالة الام من الاخوة وكلالة الاب من الاخت والاخوات، فان كلالة الاب ينفرد بالرد، وفي الزوج والزوجة خلاف أقربه الرد على الزوج خاصة غائبا كان الامام أو حاضرا إذا لم يكن وارث سواه. وان قصرت التركة عن ذوي الفروض فالنقص على البنت أو البنات والاخت للاب أو الاخوات له، ولا تعصيب في الاول ولا عول في الثاني، كما تقدم من مذهبنا. وكل ما كان الوارث لا فرض له فالجميع له واحدا كان أو أكثر، ولو اختلفت وصلتهم إلى الميت فلكل نصيب من يتقرب به، كالاعمام لهم نصيب الاب والاخوال لهم نصيب الام. وإذا اجتمع ذو فرض وغيره في طبقته فالباقي بعد ذي الفرض للاخر. الخامسة عشر ١): متى اجتمع قرابة الابوين مع قرابة الام يشاركوا مع اتحاد الرتبة، ويختص الرد بقرابة الابوين حيث يقع، وكذا قرابة الاب وحده مع قرابة الام وحدها. ومتى اجتمع قرابة الاب وحده مع قرابة الابوين فلا يشئ لقرابة الاب، ومتى اجتمع قرابة الاب وحده مع قرابة الام وحدها نزل منزلة قرابة الابوين مع عدمهم. وفي الرد على الاخوة خلاف.

---

١) في ص: الرابعة عشر.

السادسة عشر ١): الاولاد والاخوة من قبل الاب والاعمام من قبله والاجداد من قبله يقتسمون للذكر مثل حظ الانثيين، وكلالة الام يقتصمون بالسوية من الاخوة والاجداد والاعمام والاخوال، واقتسام المعتقين وضمناء الجريرة بنسبة العتق والضمان، واقتسام ورثة المعتق كاقتسام وراثه. السابعة عشر ٢): قد يجتمع للوارث نسبان فصاعدا أو سببان أو نسب وسبب، فيرث بالجميع ما لم يكن هناك من هو أقرب منه فيهما أو في أحدهما أو يكن أحدهما ما نعا للاخر ولا يمنع من هو في طبقته من ذوي النسب الواحد. فههنا صور: الاولى: نسبان يرث بهما كعم هو خال. الثانية: أنساب متعددة يرث بها، مثل ابن عم هو ابن خال وهو ابن بنت عمه وهو ابن بنت خاله. الثالثة: نسبان يحجب أحدهما الاخر، كأخ هو ابن عم. الرابعة: نسبان

يحجب صاحبهما عن أحدهما، كأخ هو ابن عم وبنت أخ آخر ٣). الخامسة: نسبان فصاعدا لواحد ونسب لاخر، كابني عم أحدهما ابن خال.

---

١) في ص: الخامسة عشر. ٢) في ص: السادسة عشر. ٣) في ك: وللميت أخ آخر.

السادسة: نسب وسبب ولا حاجب للنسب، كزوج هو ابن عم. السابعة: نسب وسبب والنسب محجوب، كزوج هو ابن عم وللزوجة أخ أو ولد. الثامنة: سببان ولا يحجب أحدهما الاخر، كزوج هو معتق أو ضامن جريرة. التاسعة: سببان ويحجب أحدهما الاخر، كالامام إذا مات عتيقه فانه يورث بالعتق لا بالامامة. العاشرة: سببان وهناك من يحجب أحدهما، كزوج معتقته ولها أخ أو ولده. الثامنة عشر ١): موانع الارث ان أخذت بمعنى السلب فهي كلما انتفى فيه السبب ٢) والشرط وان أخذت بمعنى عدم الملكة فهي أقسام: (الاول) الرق، وهو مانع من الطرفين، إذ العبد لا يملك فلا مال له فيورث ولا يدخل في ملكه شئ فيرث الا في صورة عدم كل وارث سواه فيشتريه الامام بمال من التركة ويعتقه فيرث الباقي ان وجد أوانه يعتق على ميراث قبل قسمته. والولد الرق لايمنع ولده الحر، فيرث جده. ولو تحرر بعض الوارث ورث بحساب حريته، فلو كان له ولد نصفه حر وأخ حر فالمال بينهما نصفان، ولو كان الاخ نصفه حر فللابن النصف وللاخ الربع، ولو كان هناك عم كله حر كان له الربع الباقي، ولو كان نصفه حرافأخذ الثمن والباقي لغيره. وهكذا لا يمنع الوارث بجزئه الحر من بعد.

---

١) في ص: السابعة عشر. ٢) في ك: المسبب.

(الثاني) الكفر، فلا يرث الكافر المسلم لا العكس، فان المسلم يرث الكافر ولو أسلم الكافر قبل القسمة ورث. (الثالث) القتل، وهو يمنع القاتل من الارث إذا كان عمدا ظلما. وفي الخطأ خلاف أقربه المنع من الدية. وقد ذكر أمور أخرى مانعة من الارث هي في التحقيق راجعة إلى عدم السبب أو فوات الشرط، فليست من هذا القسم فنذكرها. التاسعة عشر ١): قد يقع حجب عن بعض الميراث، وهو صورتان: (الاولى) الولد بالنسبة إلى الابوين أو أحدهما والى الزوجين، فان الولد مطلقا ذكرا كان أو أنثى يحجب الزوجين عن النصيب الاعلى إلى الادنى، ويحجب الولد الذكر الابوين أو أحدهما عما زاد على السدس. (الثانية) الاخوة فانهم يمنعون الام عما زاد على السدس مع وجود الاب بشروط: ١ - التعدد، فلابد من ذكرين أو أخ واختين أو أربع أخوات، والخنثى كالانثى. ٢ - كونهم للابوين أو للاب، فلا يحجب كلالة الام. ٣ - انتفاء موانع الارث عنهم. ٤ - انفصالهم، فلا يحجب الحمل. ٥ - حياته بعد موت أخيهم، فلو اقترن الموتان فلاحجب، ولو اشتبه

---

١) في ص: الثامنة عشر.

المتقدم والمتأخر فلاحجب لاصالة استحقاق النصيب. وفي الغرقى نظر، كما لو مات أخوان غرقا ومعهما أبوان ولهما أخ آخر حي أو غريق، فان فرض موت كل واحد منهما يستدعي حياة الاخر فيتحقق الحجب، ومن أن الارث حكم شرعي فلا بد فيه ١) من اطراد الحكم بالحياة مع احتمال عدم تقرير السبق بينهما. ٦ - المغايرة، فلو كانت الام اختا لاب فلا حجب كما يتفق للمجوس، أو في الوطئ الشبهة كمن وطئ ابنته فولدها أخوها لابيها. العشرون: الفروض المسماة في كتاب الله ستة: النصف، وهو للزوجج مع فقد الولد وان نزل وللبنت الواحدة والاخت للابوين أو للاب مع فقد الاخت للابوين إذا لم يكن ذكر في الموضعين. والربع، وهو للزوج مع الولد وللزوجة أو الزوجات مع فقده. والثمن، وهو للزوجة أو الزوجات مع وجود الولد وان نزل. والثلثان، وهو سهم البنتين فصاعدا والاختين فصاعدا للابوين أو للاب مع فقد كلالة الابوين إذا لم يكن ذكر في الموضعين. والثلث، وهو سهم الام مع فقد الحاجب من الولد والاخوة وسهم الاثنين فصاعدا من ولد الام ذكورا كانوا أو اناثا أو بالتفريق. والسدس، وهو لكل من الابوين مع الولد وللام مع الحاجب واللواحد من كلالة الام، وقد يجتمع السهم الواحد من هذه مع مثله ومع مخالفه، وهو

---

١) في ك: فلا يلزم فيه.

يظهر لمن له أدنى تأمل. لكن يمنع اجتماع ربع وثمن وثلث وسدس فرضا، ويمكن قرابة كزوج وأبوين. ومخرج السهم أقل عدد يخرج منه صحيحا، وهو اثنان للنصف والباقي من ستة كالاربعة للربع والثمانية للثمن والثلاثة للثلث والثلثين، فالمخارج حينئذ خمسة، ومع اجتماعها يراعى فيها التساوي، فمنها التساوي والتباين والتداخل والتوافق، وكذا اجتماع الورثة قد يوجب ذلك وان لم يكن لهم فرض. فالمتساويان يجتزأ بأحدهما كالثلاثة والثلاثة في أخوة ثلاثة لام واخوات ثلاثة لاب وأم في باب الفرض وكأعمام ثلاثة وأخوال ثلاثة في باب القرابة. والمتباينان وهما اللذان لا يعدهما الا الواحد يضرب أحدهما في الاخر، كالخمسة والستة. والمتداخلان - ويسميان متناسبين ومتوافقين - وهما اللذان يعد أقلهما الاكثر ولا يتجاوز نصفه، كالثلاثة والستة والاربعة والاثني عشر والخمسة والعشرين ١) يجتزأ بأكثرهما. المتوافقان هما اللذان يعدهما عدد ثالث، كالستة والثمانية يعدهما الاثنان والتسعة والاثني عشر يعدهما الثلاثة، والثمانية والاثني عشر يعدهما الاربعة. ولذلك يسميان بالمتشاركين، يجتزأ بضرب أحدهما في الكسر الذي ذلك المشترك سمي له، كالنصف في الستة والثمانية والربع في الثمانية والاثني عشر والثلث في التسعة والاثني عشر، ويتراقى إلى الجزء من أحد عشر فصاعدا. ثم الفريضة قد يكون بقدر السهام وتنقسم من مخارج السهام، كأبوين وبنتين الفريضة سدسان وثلثان وهي مال كامل، والمخرج ستة لدخول الثلاثة في الستة.

---

١) في ص: والخمسة والعشرة.

وقد لا تنقسم من المخارج، فكسرها اما على فريق واحد أو أكثر، فيراعى في سهم المنكسر عليهم وعددهم يناسب الاعداد بالموافقة وشبهها، ومع لموافقة يؤخذ الوفق من العدد لا من النصيب، ويراعى مع تعدد أعداد المنكسر عليهم التناسب المذكور سابقا. ولنذكر هنا أمثلة: ١ - انكسرت على فريق واحد ولا وفق بين عدده وسهامه، كأبوين وخمس بنات، فان الاربعة ينكسر على الخمسة وتباينها فيضرب الخمسة في الاصل وهو ستة تبلغ ثلاثين فيصح. ٢ - الصورة بحالها مع الوفق، كأن كان ابنات ستة فالتوافق والتشارك بالنصف فنضرب نصف عددهن في ستة تبلغ ثمانية عشر. ٣ - انكسرت على الجميع ولا وفق، كزوجتين وثلاثة اخوة لام وسبعة للابوين فالمسألة من اثني عشر لانها مخرج الربع والثلث، فبين ثلثه الزوجتين وأربعة أخوة الام والباقي وهو خمسة لاخوة الابوين تباين فتضرب أيها شئت في الاخر ثم المبلغ في الباقي ثم المبلغ في أصل المسألة، فتضرب الاثنين في المسألة ثم الستة في السبعة ثم الاثنين والاربعين في اثني عشر تبلغ خمسمائة وأربعة. وكل من كان له سهم من اثني عشر أخذه مضروبا في اثنين وأربعين. ولا يعتبر هنا توافق مضروب المخارج مع أصل المسألة ولا عدمه، لانه لا أثر له هنا، فلا يقال الاثنان والاربعون يشارك الاثني عشر هنا في السدس فتضرب سدس [سدس] ١) أحدهما في الاخر. ٤ - انكسرت على الجميع مع الوفق، كست زوجات في المريض يطلق

---

١) ليس في ص.

ويتزوج ويدخل ثم يموت قبل الحول وثمانية من كلالة الام وعشرة من كلالة الاب فالمسألة من اثني عشر للزوجات ثلاثة توافق عددهن بالثلث ولكلالة الام أربعة توافق بالربع ولكلالة الاب خمسة توافق بالخمس، فترد الزوجات إلى اثنين واخوة الام إلى اثنين اخوة الاب إلى اثنين فيتماثل الاعداد فيجتزي باثنين فتضربها في اثني عشر تبلغ أربعة وعشرين للزوجات ستة لكل واحدة سهم ولاخوة الام ثمانية لكل سهم ولاخوة الاب عشرة لكل سهم. ومنه يعلم مالو انكسرت على بعضهم دون بعض أو كان لبعض من انكسر وفق دون بعض. الحادية والعشرون ١): وفيها فائدتان: (الاولى) المناسخة أن يموت انسان ولا تقسم تركته ثم يموت أحد وراثه فيضطر الى قسمة الفريضتين من أصل واحد، فان اتحد الوارث والاستحقاق كستة اخوة وست أخوات لميت فمات بعده أحد الاخوة ثم احدى الاخوات وهكذا حتى بقي أخ وأخت فمال الجميع بينهما أثلاثا ان تقربوا بالاب وبالسوية ان تقربوا بالام، وان اختلف الوارث والاستحقاق أو احدهما فان انقسم نصيب الميت الثاني على ورثته على صحة صحت المسألتان من الاولى، كزوج وأربعة اخوة لاب ثم يموت الزوج ويترك ابنا وبنتين فتصح المسألتان من المسألة الاولى وهي ثمانية، وان لم ينقسم تنظر النسبة بين نصيب الميت الثاني وسهام ورثته، فان كان بينما وفق ضربت وفق الفريضة الثانية لا وفق النصيب في الفريضة الاولى مثل أبوين وابن ثم يموت الابن ويترك ابنين وبنتين، فالفريضة الاولى ستة نصيب الابن أربعة وسهام ورثته ستة توافقها بالنصف فيضرب ثلاثة في ستة تبلغ

---

١) في ص: العشرون.

ثمانية عشر، وان كان بينهما تباين ضربت الثانية في الاولى، مثل كون ورثة الابن ابنين وبنتا سهامهم خمسة تباين نصيب مورثهم فتضرب خمسة في ستة تبلغ ثلاثين. ولو مات أحد وراث الثاني قبل القمسة فالعمل واحد، وكذا لو فرض كثرة التناسخ. (الثانية) قسمة التركات وهو ثمرة الحساب في الفرائض، فان المسألة تصح من ألف والتركة ان كانت عقارا فهو يقسم على ما صحت فيه المسألة، وان كانت مكيلة أو موزونة أو مذروعة احتيج إلى عمل، وفيه طرق: ١ - نسبة سهام كل وارث ١) من الفريضة فيؤخذ له من التركة بتلك النسبة. وهذا يقرب إذا كانت النسبة واضحة، مثل زوجة وأبوين ولا حاجب، فالفريضة اثنا عشر للزوجة ثلاثة هي ربع الفريضة فتعطى ربع وللام أربعة هي ثلث الفريضة فيعطى ثلث التركة وللاب خمسة هي ربع وسدس فيعطى ربع التركة وسدسها. ومع ذلك قد لا يسهل استخراج هذه النسبة الا بضرب التركة، كأن كانت التركة خمسة دنانير والفريضة بحالها، فانه يحتاج إلى ضرب الخمسة في عدد سهام الفريضة فيكون ستين، فتجعل الخمسة ٢) ستين جزءا كل دينار من ذلك اثنا عشر جزءا، فللزوجة خمسة عشر جزءا هي دينا ر وربع وللام عشرون جزءا هي دينار وثلثا دينار وللاب خمسة وعشرون جزءاهي دينار ان ونصف سدس دينار. ٢ - أن تقسم التركة على الفريضة فما خرج بالقسمة ضربيه في سهام كل واحد فما بلغ فهو نصيبه. وهذا يقرب مع سهولة القسمة، كالفريضة بحالها والتركة ستة فانها إذا قسمت على الفريضة فلكل سهم نصف دينار، فيضرب

---

١) في ص: كل واحد. ٢) في هامش ك: خمسين.

نصف دينار في سهام الزوجة وهي ثلاثة تبلغ دينارا ونصفا، ويضرب نصف دينار في سهام الام وهي أربعة يكون دينارين، ويضرب نصف دينار في سهام الاب وهي خمسة يكون دينارين ونصفا. ٣ - وهو المستعمل بين الفريضتين لشموله النسب المتقاربة والمتباعدة، وله مثالان: الاول: أن لا يكون في التركة كسر، كاثني عشر دينارا، فيؤخذ سهام كل وارث من الفريضة ويضرب في التركة فما بلغ قسم على أصل الفريضة، فالخارج بالقسمة هو نصيب ذلك الوارث، مثل ثلاث زوجات وأبوين وابنين وبنت، فالفريضة من أربعة وعشرين ينكسر نصيب الاولاد على خمسة ولاوفق فتضربها في الاصل فيكون مائة وعشرين. فسهام كل زوجة خمسة تضرب في التركة وهي اثنا عشر يكون ستين جزءا تقسمهما على مائة وعشرين يخرج نصف جزء فهو نصيب كل زوجة، وسهام كل من الابوين عشرون فتضربها في اثني عشر يكون مائتين وأربعين تقسمها على مائة وعشرين يخرج ديناران فهو نصيب كل واحد منهما، وسهام كل ابن ستة وعشرون تضربها في اثني عشر يكون ثلاثمائة واثني عشر جزءا تقسمها على مائة وعشرين يخرج ديناران وثلاثة أخماس دينار لكل ابن وللبنت دينار وثلاثة اعشار دينار. الثاني: أن يكون في التركة كسر فتبسطها من جنس الكسر وتزيد عليها الكسر وتعمل فيه ما عملت في الصحاح، كأن كانت في المثال المذكور اثني عشر ونصفا فتجعلها خمسة وعشرين، ولو كان ثلاثا جعلتها سبعة وثلاثين وهكذا. ومتى أمكن القسمة إلى القراريط والحبات والارزات فعل، سواء كان عددها منطقا كذي الكسر المستقيم، أعني أن يكون من

الكسور التسعة التي تنطق بها أو أصم كغيره أعني ما ينسب إليه بالجزئية كجزء من أحد عشر وثلاثة عشر

وغيرها. والدينار عشرون قيراطا، والقيراط ثلاث حبات، والحبة أربع أرزات، وليس بعد الارزة اسم خاص. وقيل الارزة حبتان من الخردل البري. ونقل أن الدينار أربعة وعشرون طسوجا، وهو ستون حبة، والطسوج حبتان ونصف وهو عشر أرزات. ومتى قسمت التركة جمعت ما حصل بالقمسة، فان ساوى التركة والقسمة صحيحة والا فلا.

المقصد الخامس (في العقوبات) وفيه فصلان: (الاول - في فوائد في الحدود) قاعدة: كل من وطئ حراما لعينه فعليه الحد مع العلم بالتحريم، الا في مواضع: كوطئ الاب جارية ابنه، والغانم جارية المغنم على قول، وقيد بالعين ليخرج وطئ الحائض، والمحرم والمولى منها والمظاهرة وزوجته المعتدة عن وطئ الشبهة. قاعدة: المتناول المغير للعقل اما أن تغيب معه الحواس الخمس أولا، والاول [المرقد، والثاني اما أن يحصل مع نشرة وسرور وقوة نفس عند غالب المتناولين

له أولا، والاول] ١) المسكر، والثاني المفسد للعقل كالبنج والشوكران. والنبات المعروف بالحشيشة اتفق علماء عصرنا وما قبله من العصور التي ظهرت فيها على تحريمها، وهل هو لا فسادها فيعزر فاعلها أو لا سكارها فيحد؟ قال بعض العلماء: هي إلى الافساد أقرب، لان فعلها السبات ٢) وزوال التعقل بغير عربدة حتى يصير متناولها أشبه شئ بالبهيمة. ولقائل أن يقول: لا نسلم أن الحد منوط بالعربدة والنشوة بل يكفي فيه زوال العقل [وقد اشتهر زوال العقل] ٣) بها فيترتب عليه الحد، وهو اختيار الفاضل في القواعد. وقد حد بعضهم السكر بأنه اختلال الكلام المنظوم وظهور السر المكتوم وفي المشهور ان هذا حاصل فيها. وقال بعضهم: ان أثرها ارادة ٤) الخلط الغالب، فصاحب البلغم يحصل له السبات والصمت، وصاحب السوداء البكاء والجزع، وصاحب الدم السرور بقدر خياليه وصاحب الصفراء الحدة. بخلاف الخمر فانه لا ينفك عن النشوة ويبعد عن البكاء والصمت. وهذا ان صح فلا ينافي زوال العقل بل هو من مؤكداته. وأما النجاسة فلا ريب أنها معلقة على المسكر المائع بالاصالة، فلا يحكم بنجاسة هذا النبات. ولو جمد الخمر حكم بنجاسته، كما لو كان مائعا. وقال بعضهم: السكر والنجاسة متلازمان، فان صح اسكارها حكم بنجاستها عملا بالعمومات الدالة على نجاسة المسكر، والا فهي حرام قطعا لا فسادها وليست نجسة.

---

١) ما بين القوسين ليس في ك. ٢) السباب بضم السين: النوم أو أوله. ٣) ليس في ص. ٤) في ص: اثاره.

فائدة: لو قال له " أنت أزنى الناس " أو " أزنى من فلان " فلا حد على القائل حتى يقول " في الناس زناة وأنت أزنى زناتهم أو " فلان زاني وأنت أزنى منه ". وهذا خلاف الظاهر، لان الظاهر من قولهم " هو أعلم الناس " أنه أعلم علمائهم، و " أشجع الناس " أنه أشجع شجعانهم، ولكن هذا مجاز عرفي لا يعارض مقتضى الحقيقة اللغوية، وهي لا تستدعى تحقق المشاركة بين المفضل والمفضل عليه. وبتقدير التعارض يتساويان فيصير اللفظ به كالمجمل، ولا دلالة في الالفاظ المجملة على شئ بعينه. فائدة: يفرق بين الحد والتعزير من وجوه عشرة: (الاول) عدم التقدير في طرف القلة لكنه مقدر في طرف الكثرة بما لا يبلغ الحد، وجوزه كثير من العامة، لان عمر جلد رجلا زور كتابا عليه ونقش خاتما مثل خاتمه مائة، فشفع فيه قوم فقال: أذكرني الطعن وكنت ناسيا، فجلده مائة أخرى. (الثاني) استواء الحر والعبد فيه. (الثالث) كونه على وفق الجنايات في العظم والصغر، بخلاف الحد فانه يكفي فيه مسمى الفعل، فلا فرق في القطع بين سرقة ربع دينار وقنطار وشارب قطرة من الخمر وشارب جرة مع عظم اختلاف مفاسدها. (الرابع) أنه تابع للمفسدة وان لم يكن معصية، كتأديب الصبيان والبهائم

والمجانين استصلاحا لهم. وبعض الاصحاب يطلق على هذا التأديب. أما الحنفي فيحد بشرب النبيذ وان لم يسكر، لان تقليده لا امامه فاسد، لمنافاته النصوص عندنا مثل " ما أسكر كثيرة فقليله حرام "، والقياس الجلي عندهم وترد شهادته لفسقه. (الخامس) إذا كانت المعصية حقيرة لا تستحق من التعزير الا الحقير وكان لا أثر له البتة فقد قيل لا يعزر لعدم الفائدة بالقليل وعدم اباحة الكثير. (السادس) سقوطه بالتوبة وفي بعض الحدود الخلاف، والظاهر أنه انما سقط بالتوبة قبل قيام البينة. (السابع) دخول التخيير فيه بحسب أنواع التقرير، ولا تخيير في الحدود الا في المحاربة. (الثامن) اختلافه بحسب الفاعل والمفعول والجناية، والحدود لا تختلف بحسبها. (التاسع) لو اختلفت الاهانات في البلدان روعي في كل بلد عادته. (العاشر) أنه يتنوع إلى كونه على حق الله تعالى كالكذب وعلى حق العبد محضا كالشتم وعلى حقهما كالجناية على صلحاء الموتى بالشتم. ولا يمكن أن يكون الحد تارة لحق الله وتارة لحق الادمي، بل الكل حق الله تعالى الا القذف على خلاف. وعندي في الاخير نظر، إذ كونه على حق العبد، محضا ممنوع، لانه تعالى أمر بتعظيم المؤمن وحرم اهانته، فإذا فعل خلاف ذلك استحق التعزير. ان قلت: انه متوقف على المطالبة من المستحق فيكون له. قلت: لا يلزم من توقفه تمحضه، لجواز كون حق العبد أغلب، ويكون

حق الله من الصغائر التي تقع مكفرة مع العفو من المستحق الاخر. (الثاني - في الجنايات) وفيه قواعد: الاولى: ينقسم القتل بانقسام الاحكام الخمسة: فالواجب قتل الحربي إذا لم يسلم، والذمي إذا لم يلتزم ولم يسلم، والمرتد عن فطرة مطلقا وعن غيرها إذا أصر، والمحارب إذا لم يتب قبل القدرة عليه وفي اشتراط بقتله الغير خلاف، والزاني المحصن والزاني بالاكراه وبالمحارم واللائط، وأصحاب الكبائر بعد التعزيرات، والترس إذا لم يمكن الفتح الا بقتله وان كانوا

غير مستحقين لولاه. والحرام قتل المسلم بغير حق، والذمي والمعاهد والمستأمن ونساء أهل الحرب وصبيانهم الا مع الضرورة، وقتل الاسير المأخوذ بعد انقضاء الحرب. والمكروه قتل الغازي أباه. والمستحب قتل الصائل إذا كان الدفع أولى من الاستسلام عندهم، والاقرب وجوبه عندنا. ولو ان الدفاع عن بضع محرم أو عن قتل مؤمن ظلما فهو واجب. والمباح القتل قصاصا، ولو خيف من عدم استيفائه أذى أمكن جعله مستحبا. ومن المباح من مات بالحد أو بالقصاص في الطرف. أما قتل الخطأ فلا يوصف بشئ من الاحكام، لانه ليس بمقصود. وأما شبيه العمد فقد يوصف بالحرمة فيما إذا ضربه عدوانا لا بقصد القتل ولا بما يقتل غالبا، وقد لا يوصف كالضرب للتأديب، على أن الضارب عدوانا

الوصف في الحقيقة لضربه لا للقتل المتولد عنه. الثانية: ينقسم القتل باعتبار سببه إلى أقسام: (الاول) ما لا يوجب قصاصا ولا دية ولا كفارة ولا اثما، وهو القتل الواجب والمباح الا قتل الترس المسلم فانه تجب به الكفارة. (الثاني) ما لا يوجب الثلاثة الاول ولكنه يأثم، وهو قتل الاسير إذا عجز عن المشي، وقتل الزاني المحصن وشبهه بغير اذن الامام. (الثالث) ما يوجب القصاص والكفارة، وهو قتل المكافئ من المسلمين عمدا عدوانا. (الرابع) ما يوجب الدية والكفارة، وهو شبيه العمد والخطأ وقتل الوالد ولده. (الخامس) ما يوجب الدية ولا وجب الكفارة، وهو قتل الذمي. (السادس) ما يوجب الكفارة لا الدية، وهو قتل عبد نفسه إذا كان مسلما، وقتل الانسان نفسه. اما قتل الذمي المرتد فالاقرب أنه يوجب القصاص وحده، لانه معصوم الدم بالنسبة إليه. الثالثة: في ضابط العمد وقسيميه. اعلم أن الفاعل اما أن يقصد الفعل أولا الثاني الخطأ، والاول اما أن يقصد القتل أولا والثاني الشبيه والاول العمد، فهذا الضابط لا التفات فيه إلى الالة بحيث تقتل غالبا أو لا تقتل غالبا ولم يعتبر فيه قصد المجني عليه، والظاهر أنه لابد منه.

وقيل اما أن لا يقصد أصل الفعل أو يقصده، والاول الخطأ، كمن زلق فقيل غيره، والثاني اما أن لا يقصد المجني عليه أو يقصده، وان لم يقصده فهو أيضا خطأ، كمن رمى صيدا فأصاب انسانا أو رمى انسانا فأصاب غيره. وان قصد المجني عليه والفعل فاما أن يكون بما يقتله غالبا أولا، والاول هو العمد والثاني هو الشبيه. وهذا لم يعتبر فيه قصد القتل ولا عدمه بل الالة، اللهم الا أن يقصد الفعل ولم يقصد القتل، فحينئذ يختل التقسيم، لان الضرب للتأديب فيتفق الموت خارج منه. وقيل ان الضرب اما أن يكون بما يقتل غالبا أولا، والاول عمد سواء كان جارحا أو مثقلا كالسيف والعصا، والثاني اما أن يقتل كثيرا أو نادرا، والثاني لا قصاص فيه والاول اما أن يكون جارحا أو مثقلا، فان كان جارحا كالسكين الصغيرة فهو عمد وان كان مثقلا كالسوط والعصا فشبيه. والفرق بين الجارح والمثقل أن الجراحات لها تأثيرات خفية يعسر الوقوف عليها، وقد يهلك الجرح الصغير ولا يهلك الكبير، ولان الجرح يفعله من يقصد القتل غالبا فيناط به القصاص، وأما المثقل فليس طريقا غالبا فيعتبر أن يتحقق في مثله كونه مهلكا لمثل هذا الشخص غالبا، وهو يختلف باختلاف الاشخاص والاحوال، وهذا ليس فيه الا بيان العمد. على أن الفرق بين الجارح وغيره غير واضح. وقيل: كلما ظن الموت بفعله فهو عمد، سواء قصد التلف أولا، وسواء كان متلفا غالبا أولا كقطع الا نملة، وكلما شك في حصول الموت به فهو شبيه. وفي هذا ضعف، إذ القضاء بالدية مع الشك

بعيد، وكثير من العامة يجعلون ضابط العمد هو القصد إلى الفعل بما يقتل غالبا، سواء قصد ازهاق الروح أولا.

فائدة: كلما ضمن الطرف من مجنى عليه ضمنت النفس الا في صورة واحدة، وهي ما إذا جنى السيد على النفس المكاتب المشروط أو المطلق الخالي عن الاداء، فانه لا يضمنه لان الكتابة بطلت بموته فيموت على ملك السيد، ولو جنى على طرفه ضمنه لبقاء الكتابة والارش ككسب المكاتب. الرابعة: يعتبر في القصاص نفسا وطرفا المماثلة، لامن كل وجه بل في الاسلام والحرية أو الكفر أو الرقية وفي العقل واعتبار الحرمة ويمنع من طرف الابوة. ولا يعتبر التساوي في الاوصاف العرضية، كالعلم والجهل والقوة والضعف والسمن والهزال ونحوها والا لانسد باب القصاص. ومن ثم قتل الجماعة بالواحد واقتص من أطرافهم مع الرد عندنا حسما لتواطى الجماعة على قتل واحد أو قطع طرفه. الخامسة: المشهور بين الاصحاب أن الواجب في قتل العمد بالاصالة القصاص وان الدية لا تثبت الاصلحا. وقال ابن الجنيد رحمه الله: لولي المقتول عمدا الخيار بين أن يستقيد أو يأخذ الدية أو يعفو. ويلوح ذلك من كلام ابن أبي عقيل رحمهما الله. وهذا يحتمل أمرين: أحدهما ان الواجب هو القصاص والدية بدل عنه لقوله تعالى " كتب عليكم القصاص في القتلى " ١)، وثانيهما أن الواجب أحد

---

١) سورة البقرة: ١٧٨.

الامرين من القصاص والدية وكل منهما أصل كالواجب المخير لقول النبي صلى الله عليه وآله وسلم في من قتل له قتيل: هو بخير النظرين اما أن يودى أو يقاد ١). ويتفرع فروع: (الاول) إذا عفى الولي عن القود مطلقا فعلى المشهور سقط القود والدية وعلى التفسير الثاني للقول الثاني تجب الدية، وعلى التفسير الاول له يحتمل وجوب سقوط الدية لان البدلية يتحقق باختياره ولم يذكرها، ويحتمل وجوبها لان عفو المستحق كعفو الشارع، فان كل موضع عفى الشرع عن القصاص لعدم الكفاءة وجبت الدية. (الثاني) إذا قال " عفوت عما وجب لي بهذه الجناية "، أو " عن حقي فيها " أو " عن ما استحقه " وشبهه فعلى المشهور سقطت المطالبة أصلا ورأسا، وعلى الاخر الاقرب ذلك أيضا لشمول اللفظ. ويحتمل على التفسير الاول بقاء الدية لانها انما تجب إذا استبدل بها عن القود ولم يستبدل فهو كالعفو عمالم يجب. (الثالث) لو قال " عفوت عن القصاص والدية " فهذا كالذي قبله، وأولى في سقوطهما للتصريح، ويتوجه فيه الاحتمال الاخر. (الرابع) لو قال " عفوت عن القصاص إلى الدية " فعلى المشهور يعتبر رضى الجاني، فان رضي والا فالقصاص بحاله، وعلى الاخر تجب الدية حتما. (الخامس) لو قال " عفوت عن الدية " فعلى المشهور لا أثر لهذا العفو، وعلى الاخر ان فسرنا بالبدلية صح العفو عن الدية ويبقى القصاص، فلو مات

---

١) أخرجه البخاري في الصحيح " باب قتل من له قتيل " أبواب كتاب الديات.

الجاني قبل القصاص والعفو عنه فهل للمستحق طلب الدية؟ يحتمل المنع لعفوه عنها والثبوت لفوات القصاص بغير احتياره فله بدله. وهذا يتوجه على القول المشهور أيضا، بمعنى إذا عفى عن الدية ثم مات المقتول رجع بها في تركته على ما قاله بعض الاصحاب، ولكنهم لم يذكروا العفو عن الدية. وهذا يبنى على أن العفو عن الدية لغو، وأما لو قلنا هو مراعى صح العفو إذا انتقل الحق إليه. وهو بعيد. وان فسر القول الثاني بأحد الامرين وقد عفاعن الدية فهل له الرجوع إليها والعفو عن القصاص؟ فيه احتمالان: أحدهما - وهو الاصح - المنع كما أنه لو عفى عن القصاص لم يكن له الرجوع إليه، وثانيهما الجواز لما فيه من استيفاء نفس الجاني والرفق به. (السادس) إذا عفى على مال من غير جنس الدية وشرط رضى الجاني، فان رضي فلا كلام على القول المشهور، وأما على الاخر فعلى البدلية يثبت المال وعلى أحد الامرين فالاقرب ذلك أيضا. (السابع) لو قال " عفوت عنك " وسكت فعلى المشهور وتفسير البدلية الاقرب صرفه إلى القصاص لانه الواجب، ويبقى في الدية ما سبق. وعلى أحد الامرين يمكن صرفه إلى القصاص، إذ هو المعتاد في العفو واللائق به. والاقرب استفساره فأيهما قال بني عليه كما مر، وان قال لم أقصد شيئا احتمل الصرف إلى القصاص وان يقال له الان اصرفه إلى ما تشاء. (الثامن) لو قال " قد اخترت القصاص " فعلى المشهور زاده تأكيدا، وعلى البدلية له الرجوع إلى الدية كما لو عفى عن القصاص إليها، وعلى أحد الامرين هل له الرجوع إلى الدية هو كما لو صرح بالعفو عن الدية بل أولى بالرجوع. (التاسع) إذا عفا المفلس عن القصاص سقط، وأما الدية فعلى المشهور

لا شئ، وعلى البدلية ان عفا على مال ثبت وتعلق به حق الغرماء، وان عفى مطلقا أو على ان لا مال فان قلنا مطلق العفو يوجب الدية وجبت هنا عند الاطلاق وأما العفو مع نفي المال فالاقرب صحته، لان طلب المال تكسب ولا يجب عليه التكسب على القول به، وأما على أحد الامرين إذا عفا عن القصاص ثبتت الدية سواء صرح باثباتها أو نفيها أو طلق. (العاشر) لو عفا الراهن عن الجاني عمدا على الرهن على غير مال فقضية كلام الاصحاب صحة العفو، وقال الفاضل هو كعفو المحجور يعني المفلس، وقد سبق تنزيله. قيل: ويفترقان بأن المفلس لا يكلف تعجيل القصاص والعفو ليصرف المال إلى الغرماء لان ذلك اكتساب وهو غير واجب عليه، والراهن يجبر على القصاص أو العفو على مال ليكون المرتهن على ثبت من أمره. ومنهم من بناه على أن الواجب ان كان القود عينا لم يجبر وان كان أحد الامرين أجبر على استيفاء ما شاء فلعله يختار استيفاء الدية فيتعلق حقوق الغرماء بها. وربما احتمل أن تتعين عليه الدية لصرفها في الدين. (الحادي عشر) لا ريب أن الصلح على أزيد من الدية من جنسها أو غير جنسها جائز على القول المشهور، وعلى البدلية وجهان. نعم لتعلقه باختيار المستحق فجازت الزيادة والنقيصة كعوض الخلع، والثاني ١) لا، لان العدول عن القصاص يوجب الدية فلا تجوز الزيادة عليها، وأما على أحد الامرين فقد تكلفوا ٢) بالمنع لانه زيادة على قدر الواجب، فكأنهم يجعلونه ربا، وهو مبني على اطراد الربا في المعاوضات.

---

١) ليس " الثاني " في ص. ٢) في ص: فقد تطلقوا. وفى القواعد: فقد نطقوا.

تنبيهات: (الاول) إذا عفى عن الدية فهي دية المقتول لا القاتل، لان العافي احيا المقتول ١) باسقاط حقه من مورثه، ومن أحيا غيره ببذل شئ استحق بدل المبذول كمن أطعم مضطرا في مخمصة فانه يستحق عليه بدل الطعام. ولو مات الجاني قبل العفو والقصاص أو قتل ظلما أو بحق وأوجبنا الدية في تركته فهي أيضادية المقتول عندنا لا القاتل، لانه الفائت على الورثة بالاصالة ٢). (الثاني) قد يعرض ما يمنع من أخذ الدية، كمن عفا عن القصاص إليها على المذهبين، وله صور: الاولى: لو قطع من الجاني ما فيه ديته كاليدين أو الرجلين قيل يكون مضمونا عليه بالدية، فليس له القصاص في النفس حتى يؤدي إليه الدية. ولو عفا عن القصاص لم يكن له أخذ الدية لاستيفاء ما يوازنها ٣). الثانية: لو قطع يدي رجل فقطع يدي القاطع قصاصا ثم سرى القطع في المقتص فمات فللولي قتل الجاني، ولو عفا لم يكن له دية لاستيفائه ٤) ما قابلها الثالثة: الصورة بحالها ولكنه أخذ دية اليدين ثم سرت فللولي قتله قصاصا بجز الرقبة، ولو عفا فلا دية لان دية الطرف تدخل في دية النفس وقد استوفاها المجني عليه كاملة. الرابعة: لو قطع ذمي يدي مسلم فاقتص منه ثم سرت إلى المسلم فلوليه

---

١) في القواعد وهامش ص: القاتل. ٢) في ص: وهامش ك: بالاصابة. ٣) في ص والقواعد وهامش ك: يوازيها. ٤) في ص: لاستيفاء.

القصاص، وان عفا إلى الدية فلادية ينقص دية الذمي. وقال بعضهم لا دية، ويضعف بعدم استيفاء ما قابل دية المسلم. الخامسة: لو قطعت امرأة يدي رجل فاقتص منها ثم سرت إليها فيس له مع العفوسوى [نصف] الدية ١). السادس: لو قطع يديه فسرى إلى نفسه فقطع الولي يدي الجاني فلم يمت فله قتله تحقيقا للمماثلة. ولو مات قبل جز الرقبة لم يؤخذ من تركته شئ، لانه لما فات المحل ثبت له دية واحدة وقد استوفى ما قابلها. وأورد الشيخ المحقق نجم الدين رحمه الله على هذه الاحكام أن للنفس دية بانفرادها وما استوفى ٢) وقع قصاصا عن الجناية، فلا يكون مانعا من القصاص ولا الدية. السابع: لو قطع يدي عبد يساوي ألف دينار ثم اعتقه السيد ومات بالسراية فللورثة القصاص والعفو عنه مجانا، لان أرش الجناية كان ملك السيد فيكون له، ولا يمكن تعدده بتعدد المستحقين فليس لهم مال هنا أيضا. السادسة: كل من لم يباشر القتل لم يقتص منه الا في نحو تقديم الطعام المسموم إلى الضيف وأمره بالاكل منه أو سكوته، وكذا لو دعاه إلى بئر لا يعلمها، وكذا لو شهدا عليه بالقتل فقتل ثم رجعا وقالا تعمدنا فانه يقتص منهما، وكذا لو ثبت أنهما شهدا زورا وقالا تعمدنا.

---

١) في ص: سوى الدية. ٢) في ص وهامش ك: وما استوفاه.

السابعة: اعتبر بعضهم في القود تكافي المجني عليه والجاني في جميع أزمنة الجرح إلى الموت، فلو تخلل ردة بين الاسلامين فلا قصاص لانها شبهة. وفصل الشيخ رحمة الله عليه في المبسوط: بأنه ان كان لم يحصل سراية في زمان الردة فالقود وان حصلت فلاقود، لان وجوبه مستند إلى الجناية وكل السراية وبعضها هدر. وقوى المحقق نجم الدين تبعا لابن الجنيد والشيخ في الخلاف ثبوت القصاص، لان الاعتبار في الجناية بحال استقرارها، وهو حينئذ مسلم. قلت: ربما دخلت المناقشة في التفصيل، لان أزمنة الجرح القاتل لا ينفك عن سراية غالبا وان خفيت. وكذا يعتبر في حل أكل الصيد ذلك حتى لو رمى إلى صيد فارتد ثم أسلم ثم أصابه لا يحل، لان الاصل في الميتات الحرمة. وكذا في تحمل العاقلة يعتبر الطرفان والواسطة، لانها جارية ١) على خلاف الاصل من حيث أنها مؤاخذة بجناية الغير، فاحتيط فيها بطريق الاولى كما احتيط في القود. وفيها كلام يأتي. وقطع المحقق بتضمن العاقلة ولم يفصل، وكأنه أحاله على ما ذكره في العمد. وقد قيل إذا رمى حال اسلامه طائرا ثم ارتد ثم أسلم ثم أصاب السهم انسانا ان الدية على عاقلته المسلمين وتكتفي باسلامه في الطرفين. وهذا بناءا على أن المرتد يرثه بيت المال، وعندنا أن ميراثه لورثته االمسلمين. فعلى هذا لو أصاب مرتدا لعقله المسلمون من أقاربه، أما الدية فالاعتبار بها حال التلف فلورمى حربيا أو مرتدا ثم أسلم فأصابه السهم في حال اسلامه وجبت الدية.

---

١) في ص: لانها جاءت.

الثامنة: كل جناية تلزم جانيها الا في ضمان الخطأ على العاقلة، وضمان جناية الصبي على الانفس مطلقا، لان عمده خطأ. وقيل في الاعمى كذلك ولم يثبت، والا جناية الصبي على صيد في الاحرام أو فعل بعض محظوراته فانه يلزم الولي. التاسعة: تحمل العاقلة الدية عن أنفسها، وعلى قول الشيخ المفيد بضمان العاقلة ثم ان لهم الرجوع على الجاني يكون الوجوب قد لاقى الجاني قضية الزام كل متلف بجنايته. وتزول شناعة ابن ادريس رحمه الله على المفيد ونبسته إلى خلاف الامة، فان كثيرا من علماء العامة يجعلون الوجوب ملاقيا للجاني، أولا ثم تتحمله العاقلة ويفرعون عليه أنه إذا انتهى التحمل إلى بيت المال وهو خال يؤخذ ١) من الجاني وأنه لو أقر الجاني بجناية الخطأ ولم يصدقه العاقلة وحلفوا على نفي العلم يحتمل أن لا يؤاخذ باقراره، بناءا على أن الجناية في الخطأ تجب على العاقلة ابتداءا فكأنه مقرعلى غيره فلا يلزمه شئ، وان قلنا بملاقاته الوجوب نفذ اقراره على نفسه ٢). وانه لو غرم الجاني ثم اعترفت العاقلة فان قلنا بملاقاة ٣) الوجوب رجع على العاقلة ولا يرد الولي ما قبض، وان قلنا بعدمه رد الولي ما قبض ثم يرجع على العاقلة.

---

١) في ص: يوجد. ٢) في ص: فقد اقر على نفسه. ٣) في ك: بملاقاته.

العاشرة: كل جناية لا مقدر لها ففيها الارش تحقيقا كما في الرقيق وتقدير اكمافي الحر، والتقدير غالبا أنه يتبع العدد، ففي جميع ما في البدن منه واحد عينا كان أو منفعة الدية وتوزع الدية على ما زاد بالسوية غالبا، ففي الاثنين الدية وكذا في الثلاثة والاربعة والعشرة. واستثنى من الاثنين الحاجبان والترقوتان، ومن العشرة الاظفار، وفي الشجاج في الرأس والوجه من عشر عشر الدية إلى ثلثها، وفي البدن بنسبتها إلى الرأس، وفي كسر عظم من عضو خمس دية العضو، فان صلح بغير عيب فأربعة أخماس دية كسره، وفي موضحته ربع دية كسره، وفي رضه ثلث دية العضو فان برأ بغير عيب فأربعة أخماس دية رضه، وفي فكه من العضو بحيث يتعطل العضو ثلثا دية العضو، فان صلح بغير عيب فأربعة أخماس دية فكه، وفي احداث شلل في العضو ثلثا ديته، وفي قطعه كل عضو أشل ثلث ديته، وفي الزائد ثلث دية الاصلي من الاسنان والاصابع.

المقصد السادس (في الاحكام) وفيه فصلان: (الاول - في لاجتهاد) قاعدة: إذا لم يعثر المجتهد على وجه مرجح لاحد الاحتمالات ففيه صور: (الاولى) أن يكون ذلك في الامارات، ففيه وجهان التوقف والتخيير. وقيل ان كانا دليلين تساقطا ويرجع إلى البراءة الاصلية. (الثانية) أن يكون في الاواني فيطرحها ويستعمل غيرها والا تيمم. (الثالثة) أن يكون في الثياب فيصلي في كل واحد مرة ويزيد على عدد النجس بواحد. وقيل يصلي عاريا ولا اعادة عندنا. (الرابعة) أن يكون الشك في الوقت فعليه الصبر حتى يتحقق ١) دخوله.

١) في ص: حتى يتيقن.

(الخامسة) الشك في جهة القبلة، فيصلي إلى أربع جهات. وقيل يتخير ولا اعادة عندنا على كل حال. (السادسة) يتخير ١) الاسير والمحبوس في شهرمضان، فانه يتوخى فان صادف أو تأخر أجزأ والأعاد. قاعدة: القادر على اليقين لا يعمل بالظن الا نادرا، كالمتوضي من ماء قليل على شاطئ بحر أو نهر عظيم. وهذه القاعدة مأخوذة من اختلاف الاصوليين من جواز الاجتهاد بحضرة الرسول صلى الله عليه وآله ووقوعه، ومن قال من الاصحاب بجواز تقليد المؤذن للقادر على العلم بالوقت فهو من باب النادر. وعد بعض العامة مواضع مدخولة عندنا، كالاجتهاد في الثوبين مع وجود ثوب طاهر يقينا، وفي دخول الوقت للقادر على العلم، وفي استقبال الحجر مع قدرته على الكعبة بناءا منهم على أن كون الحجر من الكعبة غير معلوم، إذ رورأنه من البيت، ورووا أنه سبع أذرع منه أوستا ٢) أو خمس، ووجوب الطواف به يدرأ هذه الاحتمالات الا أن يقال الطواف يجب به تأسياوان لم يكن من البيت. وهو بعيد. قاعدة: هل يتكرر الاجتهاد بتكرر الواقعة؟ فيه خلاف أصولي، وفي الفروع

١) في ص: يتحرى، في القواعد: تحرى ٢) في ص: أوست.

مسائل كطل المتيمم عند دخول وقت الثانية أو عند تضيقه والاجتهاد في القبلة للصلاة الثانية أو الثالثة. أقول: والوجه في ذلك كله أنه مع ظهور أمارة يوجب نقيض الحكم الاول يجب التكرار والا فلا، أما طلب التزكية فيمن زكى أو لا وان طالت المدة فليس منه، لا غلبية حمل أفعال المسلم على الصحة الا مع تيقن الخارج. قاعدة: كل مجتهدين اختلفا في ما يرجع إلى الحس كالقبلة وطهارة الاناء والثوب لا يأتم أحدهما بصاحبه، وان اختلفا في فروع شرعية لا حقة بالصلاة، كترك الوضوء من بعض جزئيات النوم، ومن مس الفرج والتحريم بأكبر معرفا ١)، واسقاط السورة، والاجتزاء بالذكر المطلق، ووجوب القنوت وتكبيرات الركوع والسجود لم يصح اقتداء المعتقد بطلان صلاة نفسه لو فعل ما فعل امامه. وربما قيل بالصحة. وفرق بينهما، فان الاول يعتقد المأموم بطلان صلاته بسبب ان كان واقعا، فهو اجماعي في البطلان، بخلاف الثاني فان الواقع ليس باجماعي بل يجوز أن يكون صلاته هي الفاسدة في بعض الصور. ويشكل بأن الظن واقع في الطريق، فبطلان الصلاة بالاجماع ليس بحاصل الابعد صدق ظنه وكذب ظن صاحبه. وقيل في الفرق: ان ذلك يؤدي إلى تعطيل الايتمام لكثرة المخالفة في الفروع، بخلاف مسألة الاواني والقبلة فانها نادرة.

---

١) في هامش: بالكثير معروفا.

قاعدة: لا يجوز التقليد في العقليات ولافي الاصول الضرورية من السمعيات، ويجوز التقليد في غيرها للعاجز عن درك الدليل إذا تعلق به عمل. وكلما لا يتعلق فيه عمل: فان كان المطلوب فيه العلم لا يجوز التقليد فيه كالتفاضل بين الانبياء السالفة أو الانبياء والملائكة، والاجاز كسيرة الانبياء التي لا يتعلق بها العمل كتقدم غزاة على غزاة وتأمير زيد أو عمرو. قاعدة: لو تعارضت الامارتان عند المجتهد فالحكم اما التخيير أو الوقف، وقد ذكر مواضع يقع فيها التخيير عند التعارض وقد يكون التخيير مجزوما به تحصيلا لمصلحة لا تتم الا به، كتخيير المصلي داخل الكعبة إلى أي جدرانها شاء، وكتخيير من ملك مائتين بين الحقاق وبنات اللبون. فرع: لو ابتلع خيطا قبل الفجر وأصبح صائما متعينا وطرفه خارج من فيه والاخر ملاصق لنجاسة المعدة واعتبرنا وجوب اجتناب مثله، فهو متردد بين أن يبقيه فيلزمه ابطال ثلاث صلوات وهي النهارية، وبين أن يقطعه فيفسد صومه أو يقلعه ١) فكذلك، إذ هو كالمتعمد للقئ. فيحتمل التخيير، ويحتمل مراعاة الصلاة لتأكدها وأفضليتها على الصوم ومراعاة الصوم لشروعه فيه قبل الصلاة.

---

١) في ص: أو يبتلعه.

قاعدة: الفرق بين الفتوى والحكم مع أن كلامنهما اخبار عن حكم الله تعالى يلزم المكلف اعتقاده من حيث الجملة: أن الفتوى مجرد اخبار عن الله تعالى بأن حكمه في هذه القضية كذا، والحكم انشاء اطلاق

أو الزام في المسائل الاجتهادية وغيرها مع تفاوت المدارك فيها مما يتنازع فيه الخصمان لمصالح المعاش، فبالانشاء تخرج الفتوى لانها اخبار والاطلاق والالزام نوعا الحكم، وغالب الاحكام الزام. وبيان الاطلاق فيها الحكم باطلاق مسجون لعدم ثبوت الحق عليه، ورجوع أرض تحجرها شخص ثم أعرض عنها وعطلها، وباطلاق حرمن يد من ادعى رقه ولم يكن له بينة. وبتقارب المدارك في مسائل الاجتهاد يخرج ما ضعف مدركه جدا، كالعول والتعصيب وقتل المسلم بالكافر، فانه لو حكم به حاكم وجب نقضه. وبمصالح المعاش يخرج العبادات، فان لا مدخل للحكم فيها، فلو حكم الحاكم بصحة صلاة زيد لم يلزم صحتها، بل ان كانت صحيحة في نفس الامر فذاك والا فهي فاسدة، وكذا الحكم بأن مال التجارة لا زكاة فيه أو أن الميراث لا خمس فيه، فان الحكم فيه لا يرفع الخلاف بل للحاكم غيره أن يخالفه في ذلك. نعم لو اتصل بما أخذ الحاكم ممن حكم عليه بالوجوب مثلا لم يجز نقضه، فالحكم المجرد عن اتصال الاخذ اخبار كالفتوي وأخذه للفقراء حكم باستحقاقهم فلا ينقض إذا كان في محل الاجتهاد. ولو اشتملت الواقعة على أمرين أحدهما من مصالح المعاد والاخر من مصالح المعاش - كما لو حكم بصحة حج من أدرك اضطراري المشعر وكان نائبا - فانه لا أثر له في براءة النائب في نفس الامر لكن يؤثر في عدم رجوعهم

عليه بالاجرة. وبالجملة فالفتوى ليس فيها منع الغير عن مخالفة مقتضاها من المفتين ولا مستفتين: أما من المفتين فظاهر، وأما من المستفتين فلان المستفتي له أن يستفتي آخر، وإذا اختلفا عمل بقول الا علم ثم الا ورع ثم يتخير مع التساوي. والحكم لما كان انشاءا خاصا في مواقع خاصة وقع الخلاف في تلك الواقعة بحيث لا يجوز لغيره نقضها، كما لو حكم حاكم بتوريث ابن العم ومنع العم للاب وفي المسألة خال فانه يقتضي بخصوصه منع حاكم آخر بتوريث العم أو الخال في هذه المادة، لانه لو جاز له نقضها لجاز لاخر نقض الثانية وهلم جرا، فيؤدي إلى عدم استقرار الاحكام، وهو مناف للمصلحة التي لاجلها شرع نصب الحكام من نظم أمور أهل الاسلام ولا يكون ذلك رفعا للخلاف في سائر الواقعة ١) المشتملة على مثل هذه الواقعة. (الفصل الثاني - في القضاء ومتعلقاته) وفيه قواعد: الاولى: في ضبط ما يحتاج إليه الحاكم كل قضية وقع التنازع فيه بين اثنين فصاعدا في اثبات شئ لاحدهم أو نفيه أو كيفيته وكل أمر مجمع على ثبوته وتعين الحق فيه ولا يؤدي انتزاعه إلى فتنة يجوز انتزاعه من غير اذن الحاكم ٢)، ولو لم يتعين جاز في صورة المقاصة، ومن المرفوع إلى الحاكم كل أمر فيه اختلاف بين العلماء كثبوت الشفعة مع الكثرة

---

١) في ص: في نهاية الواقعة. وفى القواعد: في سائر الواقعات. ٢) في ك والقواعد: من دون الحاكم.

أو احتيج فيه إلى التقويم كالارش وتقدير النفقات، أو الى ضرب المدة كالايلاء والظهار أو الى الالفاظ كاللعان والقصاص طرفا أو نفسا والحدود والتعزيرات مطلقا. وقد يقيد القصاص بخوف فتنة أو فساد وحفظ مال الغياب كالوديعة واللقطات. الثانية: يجوز عزل الحاكم في مواضع: (الاول) إذا ارتاب به الامام، فانه يعزله لحصول خشية

المفسدة مع بقائه. (الثاني) إذا وجد أكمل منه تقديما للاصلح على المصلحة، قال النبي صلى الله عليه وآله وسلم: من ولي من أمور المسلمين شيئا ثم لم يجتهد لهم وينصح لم يدخل الجنة معهم. (الثالث) مع كراهية الرعية وانقيادهم إلى غيره وان لم يكن أكمل إذا كان أهلا، لان نصبه لمصلحتهم فكلما كان الصلاح أتم كان أولى. ولا يجوز عزله لتولية الا نقص لمنافاته المصلحة، وفي جوازه بالمساوي وجهان نعم كما يتخير بينهما ابتداءا أولا وهو الاقرب لما فيه من ادخال الغضاضة) عليه بغير سبب. ولا يعارض بأن فيه نفعا للمولى، لان دفع الضرر أقدم من جلب المنفعة وحفظ الموجود أولى من تحصيل المفقود، وأولى بالمنع جواز عزله اقتراحا مع قطع النظر عن البدل، لان ولايته ثبتت شرعا فلا تزول تشهيا.

---

١) الغضاضة: التنقص.

الثالثة: يجوز للاحاد مع تعذر الحكام تولية آحاد التصرفات الحكمية على الاصح كدفع ضرورة اليتيم لعموم " وتعاونوا على البر والتقوى " ١) وقوله عليه السلام: والله في عون العبد ماكان العبد في عون أخيه ٢). وقوله عليه السلام: كل معروف صدقة ٣). وهل يجوز قبض الزكوات والاخماس من الممتنع وتفرقها في أربابها وكذا بقية وظائف الحكام غير ما يتعلق بالدعاوي؟ فيه وجهان. ووجه الجواز ما ذكرناه ولانه لو منع ذلك لفاتت مصالح صرف تلك الاموال وهي مطلوبة لله سبحانه. قال بعض متأخرى العامة: لاشك أن القيام بهذه المصالح أتم من ترك هذه الاموال بأيدي الظلمة يأكلونها بغير حقها ويصرفونها إلى غير مستحقها، فان توقع امام يصرف ذلك في وجهه حفظ المتمكن تلك الاموال إلى حين تمكنه من صرفها إليه، وان آيس من ذلك - كما في هذا الزمان - تعين صرفه على الفور في مصارفه، لما في ابقائه من التغرير وحرمان مستحقيه من تعجيل أخذه مع مسيس حاجتهم إليه. ولو ظفر بأموال مغصوبة حفظها لاربابها حتى تصل إليهم، ومع اليأس يتصدق بها عنهم ويضمن. وعند العامة تصرف في المصالح العامة.

---

١) سورة المائدة: ٢. ٢) كتاب قضاء حقوق المؤمنين حديث: ١، البحار ٧٤ / ٣١٢. ٣) الخصال ١ / ١٤٧.

الرابعة: انما تجوز المقاصة أو أخذ العين المدعى بها مع قطع المدعي بالاستحقاق فلو كان أو متهما لم يجز، وكذا إذا كانت المسألة من المختلف فيها والغريم مقلد، كمن وهب منجزا في مرض موته ولا يخرج من الثلث أو عليه دين مستوعب أو وهب ولم يقبض أو باع صرفا أو افترقا قبل القبض. نعم لو حكم له بذلك حاكم ترتبت المقاصة والاستقلال بأخذ العين مع الشروط المعلومة ولا يجوز الاستقلال بالتعزير، لان تقديره بنظر الحاكم. ولو أدى إلى انتهاك العرض وخوف سوء العاقبة - كما لو وجد عين ماله وخاف أن ينسب إلى السرقة بأخذها فعرض نفسه لسوء القالة ١) ووخامة العاقبة - أمكن القول بالتحريم. أما الوديعة ففيها قولان مستندان إلى روايتين، وقد روي عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم: أد الامانة إلى من ائتمنك ولا تخن من خانك ٢). وروي أنه قال لهند: خذي ما يكفيك

وولدك بالمعروف ٣). ومال الرجل كالوديعة عند المرأة. الخامسة: الفرق بين الثبوت والحكم: أن الثبوت هو نهوض الحجة كالبينة وشبهها

---

١) في ك: المقالة. ٢) الجامع الصغير: ١٤ نقلا عن تاريخ البخاري وعن ابى داود وعن الحاكم وعن الترمذي. ٣) البخاري في صحيحه " باب القضاء إلى الغائب " من أبواب كتاب الاحكام. وراجع كتاب النفقات من الكتاب.

السالمة عن المطاعن، والحكم انشاء كلام هو الزام أو اطلاق ترتب على هذا الثبوت. وبينهما عموم من وجه، لوجود الثبوت بدون الحكم في نهوض الحجة قبل انشاء الحكم، وكثبوت هلال شوال وطهارة الماء ونجاسته، وثبوت التحريم بين الزوجين برضاع ونحوه والتحليل بعقد أو ملك. ويوجد الحكم بدون الثبوت كالحكم بالاجتهاد. ويوجدان معافي نهوض الحجة والحكم بعدها. أقول: في وجود الحكم بدون الثبوت نظر. السادسة: الموارد التي عنها الحكم: الاقرار، وعلى الحاكم، والشاهدان فقط، والشاهدان واليمين، والشاهد والمرأة فقط، والمرأة فقط، والمرأتان فقط، والثلاث فقط، والاربع فقط، والمرأتان واليمين، والاربعة الرجال، والثلاثة، والمرأتان والرجلان، وأربع نسوة، والنكول مع رد اليمين، ورد اليمين فيحلف المدعى والقسامة، وايمان اللعان، واليمين وحدها في صورة التحالف، وشهادة الصبيان في الجراح بالشروط، والمعاقد في الخص ١)، واليد والتصرف. مسألة: الاستفاضة طريق إلى ثبوت أحكام، وضبطها كثير من الاصحاب بما يتآخم العلم، وبعضهم بمحصل العلم. وهو مأخوذ من الخبر المستفيض عند الاصوليين وهو المشهور بحيث تزيد نقلته على ثلاثة.

---

١) الخص بضم الخاء وتشديد الصاد: البيت من القصب. ومنه الحديث: الخص لمن إليه القمط، يعنى شد الحبل.

ثم ان بعضهم قال: يثبت بالاسفاضة اثنان وعشرون: النسب إلى الابوين والموت، والنكاح، والولايات، والعزل، والولاء، والرضاع، وتضرر الزوجة، والوقوف، والصدقات، والملك المطلق، والتعديل، والجرح، والاسلام، والكفر، والرشد والسفه، والحمل والولادة والوصاية، والحرية، واللوث. قيل والغصب والدين والاعسار والعتق. فرع ١): ان اعتبرنا فيها العم جاز للحاكم أن يحكمه بعلمه المستفاد منها، والا ففيه نظر. وقد نصوا على أن الحاكم يحكم بعلمه في التعديل والجرح، مع أنه من الاستفاضة. وقد يفرق: بأن التعديل كالرواية العامة لجميع الناس، لان نصبه عدلا يعم كل مشهود عليه، فهو كالرواية التي لا يشترط في ثبوتها ٢) العلم بخلاف باقي الاحكام الثابتة بالاستفاضة، فانها أحكام على أشخاص بعينهم، فاعتبر فيها العلم القطعي. السابعة: اليد تقبل الشدة والضعف إذ هي عبارة عن القرب والاتصال، فكلما زاد تأكدت اليد، فأبلغها: ما قبض بيده، ثم ما عليه من الثياب، والمنطقة والنعل، ثم البساط تحته أو الدابة تحته، ثم تحت حمله، ثم ما هو سائقها أو قائدها، ثم

---

١) في ك: تنبيه - بدل فرع. وفيه ان اعتبرنا في الاستفاضة العلم. ٢) في ك: في قبولها.

الدار التي هو ساكنها إذ هي دون الدابة لاستيلائه في الدابة على جميعها، ثم الملك الذي يتصرف فيه. ولو تنازع ذويد ضعيفة وقوية - كالراكب مع السائق أو قابض اللجام أو تنازع ذو الحمل مع غيره - قدمنا ذا اليد القوية. ويمكن أن يقال: الترجيح هنا ليس بقوة اليد بل باضافة التصرف إليها. فرع: لو كانت دابة في يد اثنين وعبد أحدهما ١) فهي نصفان مع التنازع، ولا عبرة بيد العبد، سواء كان مأذونا له في التجارة أولا، لان الملك منتف عنه والعبرة بيد المولى. الثامنة: لا تكلف المدعى بينة في مواضع: دعوى الدم لتأيده باللوث، واللعان لتعذر اقامة البينة هنا غالبا، وتلطيخ الفراش فالاستتا ٢) أمر مهم فاكتفي فيه بقول الزوج ليصون نفسه عن هذه الوصمة ٣) العظيمة، ولان العادة درأ ٤) الفاحشة عن الزوجة مهما أمكن فحيث أقدم على ذلك مع ايمانه قدمه الشرع. وتقديم قول الامناء في دعوى التلف لئلا يقل قبول الامانة مع امساس

١) في ك: وعند احدهما. ٢) في ص: بالاستتار. ٣) في ص: الوضيمة بفتح الواو وسكون الصاد المهملة: العيب والعار والوضيمة بالضاد المعجمة: طعام المأتم. ٤) درأالشئ أي دفعه شديدا.

الضرورة إليها، سواء كانت أمانتهم من جهة يستحق الامانة كالوديعة أو من قبل الشرعة كالوصي والملتقط. ومن ألقت الريح ثوبا إلى داره. ويقبل قول الحكام في الاحكام والجرح التعديل لئلا يفوت المصالح المترتبة على الولاية والحكم. ويقدم يمين الغاصب في دعوى التلف للضرورة، إذ لو لم يسمع لخلد السجن فيستضر أو أطلق مع الزام العين، وهو متعذر مع انكاره أولا مع الزام العين فيضيع حتى المالك. ودعوى الودعي في الرد، لئلا يزهد الناس في قبول الوديعة. ودعوى من ثبت صدقه كالمعصومين عليهم السلام. والكل محتاجون إلى اليمين الا هذا. التاسعة: إذا ادعي إلى الحاكم ويعلم براءة ذمته لا تجب الاجابة الا أن يخاف الفتنة ولو كان المدعى به عينا وسلمها لم تجب الاجابة، وكذا لو كان معسرا أو علم أنه يحكم عليه يجوز بل ربما حرم كما في القصاص والحد لانه تعرض بالنفس إلى الاتلاف. ولو كان الحق موقوفا على الحاكم كأجل المولى والمظاهر والعنين، تخير الزوج بين الطلاق فيسقط الاجابة وبين الحضور. أما الحكم ١) المختلف فيه فتجب الاجابة ان دعاه الحاكم ولا تجب بدعاء

١) في ك: اما الحاكم.

الخصم. ومن عليه دين أو عين وجب تسليمه إلى المدعى ولا يكلفه اثباته عند الحاكم لان المطل ١) ظلم والمحاكم ربما يسقط محله عند معامليه ٢) وتجلب إليه التهمة. ولا يجب الترافع إلى الحاكم في

النفقات، إذ هي عندنا مقدرة بما يسد الخلفة ولاعبرة بتقدير الحاكم فيها. العاشرة: ظابطا الحبس توقف استخراج الحق عليه، ويثبت في مواضع: (الاول) الجاني إذا كان المجني عليه غائبا أو وليه، حفظا لمحل القصاص. (الثاني) الممتنع من أداء الحق مع قدرته عليه. (الثالث) المشكل أمره في العسر واليسر إذا كانت الدعوى مالا أو علم له أصل مال ولم يثبت اعساره، فيحبس ليعلم أحد الامرين. (الرابع) السارق بعد قطع يده ورجله في مرتين أو سرق ولا يد له ولا رجل. (الخامس) من امتنع من التصرف الواجب عليه الذي لا يدخله النيابة، كتعيين ٣) المختارة والمطلقة وتعيين المقربة من العينين أو الاعيان وقدر المقربه عينا أو ذمة وتعيين المقر له والمتهم بالدم ستة أيام. فان قلت: القواعد تقتضي أن العقوبة بقدر الجناية ومن امتنع عن أداء درهم يحبس حتى يؤديه، فربما طال الحبس وهذا عقوبة عظيمة في مقابلة جناية * (هامش) ١) مطله حقه: سوفه بوعد الا وفاء مرة بعد الاخرى. ٢) في ص: عند معاملة. وفى ك: عند معاملة. ٣) في ص: لتعين

حقيرة. قلت: لما استمر امتناعه قوبل كل ساعة من ساعات الامتناع بساعة من ساعات الحبس، فهي جناية متكرر، وعقوبات مكررة. الحادية عشر: كل من ادعى على غيره سمعت دعواه وطالب باليمين مع عدم البينة، سواء علم بينهما خلطة أولا، لعموم قوله عليه السلام " البينة على المدعي واليمين على من أنكر " ١) وقوله عليه السلام " شاهداك أو يمينه " ٢). ولا مكان ثبوت الحق بدون الخلطة فاشتراطها يؤدي إلى ضياعها، ولانها واقعة يعم بها البلوى، فلو كانت الخلطة شرطا لعلمت ونقلت. ولا يعارض بأنها لو لم يكن شرطا لعلمت، لان النقل انما يكون إلى مخرج ٣) عن الاصل لا لما يقرر على الاصل. احتج مشترط الخلطة: بأن بعض الرواة أورد في الحديث بعد قوله عليه السلام واليمين على من أنكر " إذا كان بينهما خلطة ". قلنا: هذه الزيادة لم يثبت كيف والحديث من المشاهير وليس فيه هذه الزيادة، وانما هي شئ اختص به مشترط الخلطة وهو مجنون ٤).

---

١) الفقيه - روضة المتقين - ٦ / ٩١، الكافي ٧ / ٤١٥، التهذيب ٦ / ٢٢٩. والحديث في هذه المصادر هكذا: عن النبي صلى الله عليه وآله: البينة على من ادعى واليمين على من ادعى عليه. ٢) أخرجه البخاري في صحيحه في " باب اليمين " من أبواب كتاب الشهادات. ٣) في ك: لما يخرج. ٤) النسخ مختلفة. في ص: سحنون. وفى القواعد: سحنون، مخون، شخنون، مختون

وبما روي عن علي صلوات الله عليه: لا يعدى الحاكم على الخصم الا أن يعلم بينهما معاملة. ولم يرد له مخالف فكان اجماعا. قلنا: أهل بيته أعرف بأحواله ولم يذكروا هذا، ولان وقائعه المأثورة وأحكامه المشهورة خالية عن كل هذا، ولو كان شرطا لذكر في كلها أو في بعضها. وبأنه لولا ذلك لاجترأ السفهاء على ذوي المروات والهيئات فادعوا عليهم بدعاوي فاضحات، فان أجابوا افتضحوا وان صالحوا على مال ذهب مالهم. قلنا: القواعد الكلية لا يقدح فيها العوارض الجزئية، وكم قد انقضت الاعصار ولم تحصل هذه الفروض. قالوا: فعل عثمان ذلك وصالح بمال. قلنا: فيه دليل على عدم اشتراط الخلطة. ثم نقول: يلزمكم الدوران جعلتم القاعدة كلية، لانه لا يعدى عليه حتى يعلم بينهما خلطة لاتكاد تعلم الا بالاثبات الموقوف على الدعوى

الموقوف سماعها على تقديم الخلطة، فيتوقف الشئ على نفسه. فان قالوا: قد يعلم باقرار الخصم. قلنا: حضور الخصم غير واجب لسماع هذه الدعوى فكيف يعلم اقراره. واستثنى بعضهم من اعتبار الخلطة مواضع: الصانع، والمتهم بالسرقة، والوديعة والعارية، والقائل عند موته " لي عند فلان دين "، وهذا كله تحكم. الثانية عشر: لا نظر في باب الدعاوي كلها إلى حال المدعي أو المنكر ولا في الامور الشرعية كلها الا إلى الممكن وان كان الظاهر بخلافه فاستبعاد [بعض العامة] ١)

---

١) ليس في ص.

صحة الدعوى على القاضي المرتفع من الكناس انه استأجر القاضي للكنس من خاصه ١). بعيد لامكانه وحمله على دعوى الغاصب ٢) قيمة العبد درهما أو قيمة الفرس حبة، ممنوع ولو فتحنا باب العرف لسمع دعوى القاضي على الكناس استيجاره على الكنس بغير بينة لانه معتاد غالبا، ولسمعنا دعوى البر التقي على المشهور بالغصب وأخذ الاموال وانكاره أنه غصب منه شيئا ولم يحلف المنكر، ولرددنا دعوى الفاجر الشقي على التقي المشهور بالامانة والصدق. وكل ذلك لم يثبت، بل لحسم التنازع تطرد. قاعدة: الباب في الدعاوي حذرا من الاضطراب، إذ لكل أحد أن يدعي الامانة لنفسه والفجور على خصمه. ولو أتت بولد لستة أشهر لحق وان كان نادرا، وكذا في السنة على الاقرب، لاصالة عدم الزنا والوطئ بالشبهة، وتشوق الشارع الستر ودرء الحدود، فغلب الاصل على الظاهر. ومن هذا الباب تفسير المال العظيم بأقل متمول وان كان خلاف الظاهر، لان العظم والجلالة وأمثالهما من الامور الاضافية تختلف باختلاف الاضافات بالنسبة إلى اليسار والفقر والزهد والرغبة ونحو ذلك، فلما تعذر الضبط عرفا حمل على ما يقتضيه لغة، وهو أقل محتملاته بالنسبة إلى ما دونه. أو حمل العظم على المعنى، أي انه حلال أو خالص من شبهة وان كان ذلك مخالفا للظاهر.

---

١) في ص: من حاجته. ٢) في ص: الغصب.

الثالثة عشر: في تحقيق المدعي والمنكر، وفيهما عبارات ملخصها يرجع إلى أن المدعي من يدعي خلاف الظاهر، أو الذي يخلى وسكوته، والمنكر بأزائه. وقد يتفق في صور كثيرة اجتماع الدعوى والانكار في كل من المتداعيين، وتتفق العبارات في كثير من الصور، كمن ادعى على زيد عينا أو دينا. وقد يختلفان في صور: (منها) قول الزوج أسلمنا معا قبل المسيس وقالت المرأة على التعاقب فلا نكاح بيننا، فعلى الظاهر الزوج هو المدعي لانه يخالفه، والا فهي المدعية لانها لو سكتت تركت واستمر حد النكاح، بخلاف الزوج فانه لو سكت لم يترك لانه يحاول بسكوته استيفاء النكاح. والنزاع واقع في الانفساخ. ولو قال الزوج هنا أسلمت، قيل فلا نكاح ولا مهر، وقالت أسلمنا معا أخذ الزوج بقوله في الفرقة. وأما المهر فان فسرنا بالظاهر فهي المدعية فيحلف الزوج، والا فهو المدعي فتحلف هي. واعترض: بتصديق الودعي في الرد والتلف مع أنه مخالف للظاهر.

وأجيب: بأن هنا أصلا وهو بقاء الامانة، فان المودع ائتمنه ثم ادعى عليه الخيانة فيصير الودعي منكرا، فيقدم قوله. ورتب الاصطخري من العامة على الظهور والخفاء عدم سماع دعوى رجل من السفلة على عظيم القدر ما يبعد ١) وقوعه، كما إذا ادعى الخسيس أنه أقرض ملكا مالا أو نكح ابنته أو استأجره لسياسة دوابه. ورده الاكثر بأن فيه تشويش

---

١) في هامش ك: ما يتعذر.

القواعد فلا تعويل عليه، وقد مر مثله. الرابعة عشر: في تقسيم الدعوى، وهي تنقسم إلى الصحيحة والفاسدة والكاذبة والمجملة والزائدة والناقصة: فالصحيحة اما دعوى استحقاق عين أو منفعة أو شئ في الذمة. وأما دعوى معاوضة بما يضر بالمدعي وتبطل دعواه، ويدخل في دعوى الاستحقاق دعوى القصاص والحد والنكاح والرد بالعيب. والفاسدة قد يعود الفساد إلى المدعى به، كدعوى الخمر والميتة ومالا يتمول. والاقرب قبول دعوى الخمر المحرمة [وقد يعود الفساد إلى المدعي كما إذا ادعى الكافر ابتداءا نكاح مسلمة أو المسلم نكاح وثنية] ١) وقد يعود الفساد إلى سبب الدعوى كدعوى الكافر شراء عبد مسلم أو مصحف. وأما الكاذبة فكدعوى معاملة [ميت] أو جناية [مع شخص] بعد موته، أو ادعى وهو بمكة أنه تزوج فلانة أمس بالكوفة. وأما الدعوى المجملة ٢) فكقوله " لي عليه شئ " وان سمعنا الاقرار بالمجهول لان المدعى مقصر في حق نفسه والمقر مقصر في حق غيره فيطالب بالبيان. وقد تسمع الدعوى المجهولة في الوصية والاقرار له، وفرض المهر في المفوضة وثواب الهبة المطلقة، لان ذلك يمكن تقديره والمطلوب تقديره. وأما الزائدة فقد تكون الزيادة ممفسدة، كقوله " لي عليه مائة درهم من ثمن

---

١) ما بين القوسين ليس في ص. ٢) في ك: المجهلة.

خمر " وقد تكون لاغية كقوله " اشتريت منه على أن له أن يقيلني إذا استقلنه ". وقد تكون مؤكدة، كقوله " لي عليه مائة من ثمن مبيع صفته كذا وكذا " وقد تسمى الذي قبلها أيضا مؤكدة. وتكون اللاغية مثل قوله " اشتريت منه في الدكان الفلاني أو وعليه ثوب أبيض ". وأما الناقصة فاما في الصفة كقوله " لي عنده دابة " ولم يصفها فيسأله الحاكم عن الصفة، ولو قال " لي عليه ألف درهم " لم يحمل على غالب نقد البلد كالبيع لان أسباب المعاملات لا تنحصر في ذلك البلد. وأما الناقصة في الشرط كدعوى عقد النكاح من غير أن يذكر بلوغ الناكح ورشده أو صدوره من وليه، فيستفصله الحاكم. ويكفي في دعوى المهر أو في استحقاق اجراء الماء على سطح الغير أو في ساحته تحديد مامنه وما فيه، ويحتمل تقديره بالذرع أو الحد المعين. والشهادة به تابعة بل أولى، لان الشهادة أعلى شأنا من الدعوى. الخامسة عشر: كلما كان المدعى به حقا فلا ريب في سماعه وان كان ينفع في الحق، ففيه صور: (الاولى) دعوى فسق الشهود أو كذبهم وعلم المدعي بذلك. والاقرب الحلف، فان نكل

حلف الخصم وبطلت الشهادة، أما دعوى فسق الحاكم فأبعد لانه لا يثير فسادا به. (الثانية) دعوى الاقرار بالمدعى به والحلف قوي.

الثالثة) دعوى احلاف المدعي قبل هذه الدعوي فان قلنا به وقال المدعي قد أحلفني اني لم أحلفه لم يسمع لادائه إلى عدم التناهي وتضييع مجالس الحكام. (الرابعة) دعوى القاذف زنا المقذوف. (الخامسة) قيل لو قال للقاضي " حكمت لي " فأنكر لم يسمع الدعوى، ولو توقف انتظر ريثما يتذكر ولس له أن يأمره بالحكم، فلو قال للخصم " أحلف على أنك لا تعلم أنه حكم لي " ففي السماع وجهان. ولاريب من عدم سماع الدعوى على القاضي والشاهد بالكذب، لاباء منصبهما ذلك وأدائه إلى الفساد. السادسة عشر: لا يحكم بالنكول على الاقوى الافي مواضع: (الاول) دعوى المالك انتقال النصاب أو الاخراج أو عدم الحول. الاصح أنه مسموع بغير يمين. ولو قلنا باليمين فنكل أخذ منه الحق، فهو اما قضاء بالنكول أو قضاء عند النكول، لان قضية ملك النصاب أداء الزكاة، فاذالم يأت بحجة أخذت منه. وقال بعضهم إذا كان المستحقون محصورين وقلنا بتحريم النقل حلفوا وأخذت منه. وهو بعيد، وقيل عند نكوله يحبس حتى يقر أو يحلف، وقيل بل يخلى، وقيل ان كان بصورة المدعي كقوله " أخرجت " أو " باذلت " ١) أخذت منه عند النكول، وان كان بصورة المنكر كقوله " لم يحل الحول " أو " ما في يدي لمكاتبى " ترك.

---

١) في ك: أو بادلت. ٢) في ص: الحلول.

(الثاني) إذا وجد القاضي في تركة ١) ميت لا وارث له لي علي فلان كذا فادعى به ونكل عن اليمين فله الحكم والحبس والاعراض وربما ضعف الاعراض هنا، لان اليمين هنا واجبة قطعا. ورجح بعضهم القضاء بالنكول أو عنده في الاولى دون هذه، لان هناك وجوبا محققا ولم يظهر مسقط. ومثل هذا لو ادعى الوصي أن الميت أوصى للفقراء فأنكر الوارث ونكل. (الثالث) الذمي إذا ادعي الاسلام قبل الحول أو تهمة العامل ٢) أوقال أسلمت بعد الحول على القول بالاخذ منه هنا، فانه يحلف. فلو نكل فالاوجه. (الرابع) إذا ادعى استعجال الشعر بالدواء وقلنا الاثبات عبارة عن البلوغ لا عينه، قيل يحلف. فلو نكل لم يقبل بل اما يحبس أو يطلق أو الحلف هنا مشكل لعدم ثبوت بلوغه، وهو الذي ذكره الاصحاب. (الخامس) لوادعى ناظر الوقف أو المسجد ونكل المدعى عليه، ففيه الاوجه. وقيل يرد اليمين عليه. وليس بشئ، إذ لا يحلف لاثبات مال غيره. وقيل ان كان ذلك بسبب باشره بنفسه ردت وان كان باتلاف المدعى عليه لم يرد، وهما ضعيفان. (السادس) إذا ادعى ولد المرتزق الاحتلام وطلب الرزق فالاقرب تصديقه من غير يمين. والادار، لانه ان كان كاذبا فكيف يحلف وهو صبى. وقيل يحلف للشبهة، فان نكل لم يثبت في المرتزقة. وهذا الموضع [ليس] من القضاء بالنكول وانما هو ترك الحكم لعدم

---

١) في ك: تذكرة. ٢) في ك: أو اتهمه العامل.

قيام الحجة. (السابع) إذا نكل الزوج عن يمين الاصابة بعد العنة ففي يمين المرأة وجه لامكان علمها بالقرائن، فان لم نقل به قضى بالنكول. (الثامن) لو قتل من لا وارث له وهناك لوث ١) أو لبس أحلف المنكر، فان نكل فيه ما تقدم. (التاسع) لو ادعت تقدم الطلاق على الوضع وقال لا أدري لم يقنع منه بذلك، بل اما يحلف يمينا جازمة أو ينكل فتحلف هي، فان نكلت فعليها العدة. وليس قضاء بالنكول عند بعضهم، بل لان الاصل بقاء النكاح وآثاره فيعمل به حتى يثبت رافع. (العاشر) لو نكل المقذوف عن اليمين على عدم الزنا قيل يقضى عليه بالنكول وقيل بل ترد اليمين. وهو وجه ان سمعنا الدعوى في الاصل، إذ النص " لا يمين في حد ". (الحادي عشر) إذا ادعى الولي مالا للمولى عليه فأنكر المدعى عليه ونكل عن اليمين، احتمل القضاء بالنكول وانتظار أهلية المدعى له. السابعة عشر: البينة حجة شرعية، والبحث فيها في مواضع:

---

١) اللوث امارة يظن بها صدق المدعى فيما ادعاه من القتل كوجود ذى سلاح الملطخ بالدم عند قتيل في دم. وفى النهاية اللوث هو ان يشهد شاهد واحد على اقرار المقتول قبل ان يموت ان فلانا قتلني أو يشهد شاهدان على عداوة بينهما أو تهديد منه له او نحو ذلك. وهو من التلوث التلطخ.

(الاول اقامتها على تملك ما في يده للتسجيل، والاقرب جوازه. (الثاني) اقامتها بعد دعوى الخارج لدفع اليمين. يحتمل القبول، لان اليمين مخوفة وفيها تهمة، وكاقامة الودعي البينة على الرد والتلف وان قبل قوله فيهما. ويحتمل عدمه لقوله عليه السلام " البينة على المدعي واليمين على من أنكر " والتفصيل قاطع للشركة. (الثالث) اقامتها بعد اقامة الخارج بينته وقبل تعديلها. (الرابع) اقامتها بعد تعديلها وقبل الحكم، وهذان مبنيان على تقديم الداخل على الخارج أو بالعكس. وقيل مع تعارض البينتين يحكم للداخل ليده، فعلى هذا يحلف. ويحتمل وجوب الحلف وان قضينا بالبينة لتأكيدها. (الخامس) اقامتها بعد الفضاء للخارج وقبل التسليم. والظاهر أنها من باب بينة ذي اليد، لانها بافية حسا. (السادس) اقامتها بعد الحكم والتسليم إلى الخارج. فيحتمل السماع، لان اليد انما أزيلت لعدم حجة هي قائمة الان. ويحتمل عدمه، لان الفضاء لا يقضى الا بقطعي ولان الاول صار خارجا. هذا إذا صرحت بينته بالملكية قبل القضاء واعتذر بتغيبها ١) أو غفلته عنها وشبهه ولو شهدت مطلقة فهي بينة خارجة. ولو رجحنا بالخروج احتمل الترجيح بها لان البينة لا تؤخر ٢) زوال الملك عما قبل الشهادة. واحتمل التصريح في الخروج، لاحتمال استنادها إلى اليد السابقة، فتخلصنا ٣)

---

١) في بعض النسخ: بغيبتها. ٢) في ك والقواعد: لا توجب. ٣) في ك والقواعد: فتحصلنا.

منها على ثلاثة أوجه: ان صرحت بالتقدم فهي داخلة، وان صرحت بالتأخر فهي خارجة، وان أطلقت وقف الحكم. الثامنة عشر: اليمين اما على النفي وهي وظيفة المنكر المشار إليها في الحديث، واما على الاثبات وهي: في اللعان ان جعلناه يمينا والقسامة من المدعي ومع الشاهد الواحد في موضعه ١)، واليمين المردودة على المدعي بالرد أو بالنكول، ويمين الاستظهار ولها موارد الميت والصبى والمجنون والغائب مع البينة. ومن صور الغيبة أن يدعي المشتري أن غائبا معينا باعه هذا وأقبضه الثمن ثم ظهر به عيب وأنه فسخ البيع، ويقيم البينة على ذلك. وموضع الحكم ٢) على الغائب بنصب الحاكم له وكيلا ثم يحلفه بعد قيام البينة. والمعسر يحلف مع بينته احتياط للمال الخفي عن البينة، والاقرب توقفها على استدعاء الخصم كغيرها من الايمان. ولو ادعى العنين الوطئ قبل فأقامت البينة على البكارة فقال لم أبالغ فعادت البكارة حلفت على أنها البكارة الاصلية أو على عدم الاصابة وفسخت، فان نكلت حلف، وان نكل قيل لها الفسخ ويكون نكوله كحلفها. ويحتمل عدم الفسخ، لانه يصير ٣) نكولها بنكوله، والاصل بقاء العصمة. ويمين دعوى المواطاة على القبالة.

---

١) في ص: موضوعه. ٢) في بعض النسخ: ومن منع الحكم. ٣) في ك والقواعد: لانه يضرب نكولها.

وقيل لو ادعى الجاني شلل العضو وقام الاخر البينة على سلامته حلف معها أيضا إذا كان باطنا دفعا لاحتمال خفي. التاسع عشر: ليس بين شرعية الاحلاف وبين قبول الاقرار تلازم وان كان غالبا إذ يقبل اقرار الصبي بالبلوغ ولا يقبل يمينه لانه يؤدي إلى نفيه، ويقبل يمين الانسان في نفي العبودية ولا يقبل اقراره بها بعد دعواه الحرية. فان قلت: طلب الاحلاف لتوقع الافرار فإذا انتفى انتفى الاحلاف لعدم فائدته. قلت: الغاية في الاحلاف أعم من ذلك، لانه قد ينكل فيحلف المدعى [عليه] على رقبته فيغرم القيمة ان قلنا اليمين المردودة كالافرار، وان قلنا كالبينة ثبت رقه والاصل فيه أن من فوت مالا ادعى فيه على آخر ١) ثم رجع، فان كان مما لا يستدرك كالعتق والفتل والطلاق غرم وان كان مما يستدرك كالاقرار الحاصل في الشهادة ٢) بالملك فالاقرب الغرم أيضا للحيلولة. العشرون: الحلف دائما على القطع، وهو ينقسم إلى اثبات ونفي، وكلاهما اما من فعله أو من فعل غيره، فالاقسام أربعة: يحلف على نفي العلم في واحد منها، وهي الحلف على نفي فعل غيره، والباقي على البت.

في ص: مالا أو غرم على آخر. وفى القواعد: مالا أو غيره على آخر. ٢) في ص والقواعد: كالاقرار باليمن والشهادة.

وهنا سؤال، وهو النفي المحصور يجوز الشهادة به كما لو شهد أنه باع فلانا في ساعة كذا ويشهد آخران بأن المشتري في تلك الساعة كان ساكنا أو شهدا أن فلانا قتل فلانا في وقت كذا فشهد آخران أنه كان في تلك الحالة ساكن الاعضاء جميعها وانه لم يكن عند المقتول في تلك الساعة. وصوره كثيرة، والشهادة ان لم تكن

أبلغ من اليمين فلا أقل من المساواة. وجوابه: إذا قدر أن النفي المحصور يمكن العلم به التزمنا تحليف النافي لفعل غيره على البت أيضا. وهنا مسائل: (الاولى) لوادعى عليه جناية بهيمة وأنكر حلف على البت، لان البهيمة لا ذمة لها ١) وضمان المالك لها ليس بمجرد فعلها بل لتقصيره في حفظها وهو من أفعال نفسه. (الثانية) لو أنكر جناية عبده قيل يحلف على نفي العلم جريا على القاعدة وربما بني هذا على أن جناية العبد هل يتعلق بمحض الرقبة أو بها أو بالذمة جميعا بمعنى أنه يتبع به بعد العتق؟ فعلى الاول يحلف المولى على البت كالبهيمة لانه يخاصم عن نفسه، وعلى الثاني - وهو ظاهر الاصحاب - يحلف على نفي العلم لان للعبد ذمة يتعلق بها الحقوق والرقبة كالمرتهنة بها. (الثالثة) لو ادعى عليه موت مورثه سمعت في مواضع السماع، فلو أنكر حلف على نفي العلم ان ادعاه عليه كما يحلف على نفي عصبه أو اتلافه. ويحتمل الحلف على البت لكثرة اطلاع الوارث على ذلك، ويحتمل الفرق بين حضوره وغيبته عند الموت المدعى به، والاصحاب على الاولى. (الرابعة) لو قال المشتري من الوكيل " أنت تعلم أن البائع أذن لك في تسليم

---

١) في ص: لان البهيمة له.

المبيع قبل قبض الثمن " فالظاهر أنه يحلف على نفي العلم. ويحتمل حلفه على البت لانه يثبت لنفسه استحقاق ثبوت اليد على المبيع حتى يقبض الثمن. ويضعف بأن ذلك ثابت له بحكم اليد، فلا يحتاج إلى اثباته. (الخامسة) لو ادعى البائع حدوث عجز عن تسليم المبيع وعلم المشتري به، قيل يحلف المشتري على البت، لانه بيمينه يستبقى وجوب تسليم المبيع إليه. (السادسة) لو مات عن ابن فادعى آخر البنوة وعلم أخيه فأنكر حلف على نفي العلم. وقيل يحلف على البت، لان الاخوة رابطة تجمع بينهما، فهو حالف على نفي فعل نفسه. (السابعة) لو أنكر أحد الزوجين الرضاع المدعى به حلف على نفي العلم فان نكل حلف الاخر على البت، لانها يمين مثبتة. وقيل حلف الزوج على البت بخلاف الزوجة. والفرق أن في يمين الزوج تصحيح العقد في الماضي واثبات استباحته في المستقبل، فكانت على البت تغليظا، ويمين الزوجة لبقاء حق ثبت بالعقد ظاهرا فيقنع فيه بنفي العلم. وهذا فرق ضعيف. ويمكن فيهما اعتبار البت، لانه يفني حرمة يدعيها المدعي فيحلف على البت. الحادية والعشرون: كلما جازت الشهادة به جاز الحلف عليه ومالا فلا، لعموم قوله تعالى " ولا تقف ما ليس لك به علم " ١).

---

١) سورة الاسراء: ٣٦.

وزعم بعضهم أن مجال اليمين أوسع، لانها يفي الغالب مستندة إلى النفي للاصل فيعتضد به، فيجوز له الحلف على ما يراه بحط أبيه في دفتره إذا غلب ١) على ظنه، وكذا لو أخبره ثقة بقتل فلان أباه أو غصبه منه وان ٢) لم يجز له الشهادة به، وهو مردود عندنا. وكذا لا يجوز الحلف على تملك ما اشتراه من ذي اليد إذا قلنا لا يشهد له بالملك، وان جوزناه فيجوز ذلك. الثانية والعشرون: لا يجوز الحلف

لاثبات مال الغير، واختلف في مواضع: (الاول) لو امتنع المفلس من الحالف مع شاهده بدين له، فهل يحلف الغرماء. (الثاني) لو مات مديون وقام له شاهد بدين فلورثة الحلف، فلو امتنعوا قيل يحلف ٣) الغريم. ومنهم من فرق بأن نكول المفلس عن اليمين يورث ريبة ظاهرة، لانه المستحقق بالاصالة، وأما ورثة الميت فقد يخفى عليهم أحوالهم ويكون الغرماء مطلعين عليها. وأيضا فغريم الميت في محل اليأس من حلف الميت بخلاف غريم المفلس فانه في مقام الرجاء. (الثالث) الصورتان بحالهما، ولكن لا شاهد هناك بل نكول الغريم. ولو لم يدع المفلس ولا الوارث فالاقرب أنه للغرماء الدعوى وان لم يكن لهم الحلف.

---

١) في بعض النسخ: أو غلب. ٢) ليس " ان " في ص. ٣) في ص: فهل يحلف.

(الرابع) لو أحبل الراهن الجارية وادعى اذن المرتهن فنكل حلف الراهن فان نكل توجه احلاف الامة لان لها حقا في الجملة. (الخامس) لو أوصى لام ولده بعبد فوجد مقتولا بعد الوفاة وهناك لوث حلف الورثة، فان نكلوا ففي حلفها وجهان. الثالثة والعشرون: اليمين المردودة على المدعي والواجبة بالنكول عليه هل هي كاقرار المدعى عليه أو كالبينة؟ يحتمل الاول، لان المدعى عليه بنكوله توصل إلى اثبات حق المدعي فأشبهه الاقرار، ووجه الثاني أنها حجة صادرة من المدعي مع جحد المدعى عليه. وفيها فوائد: (الاولى) لو أقام المدعى عليه بعد يمين المدعي بينة ان العين ملكه أوانه أدي الدين أو أبرئ منه، فان قلنا كالاقرار لم تسمع، وان قلنا كالبينة سمعت. (الثانية) افتقار الثبوت إلى الحكم على البينة دون الاقرار. (الثالثة) هل للبائع مرابحة احلاف المشتري على نفي علمه بزيادة الثمن على ما أخبر به ١) ان قلنا كالاقرار فله ذلك رجاء النكول ورد اليمين فيكون كالتصديق وان قلنا كالبينة فلا لعدم سماع بينة على هذا اليمين الزائد. (الرابعة) لو أنكر الاصيل دفع الضامن، فهل له احلافه ان قلنا لو صدقه رجع عليه فله ذلك، فيحلف على نفي العلم بالدفع. وان قلنا لا يرجع عليه لو صدقه لعدم انتفاعه بالدفع، إذا الفرض انكار المستحق فان قلنا اليمين كالاقرار لم يلزم بالحلف، لانه غايته النكول فيحلف المدعي فهو كالاقرار، وان قلنا

---

١) في ك: عما أخبر به.

كالبينة طالبه بالحلف طمعا في نكوله فيحلف فيرجع كما لو أقام بينة. (الخامسة) لو ادعى كل من اثنين على واحد رهن عبده واقباضه اياه فصدق أحدهما قضى به للمصدق، وهل للمكذب احلافه؟ الظاهر نعم، لانه لو صدقه غرم له. ولو قلنا لا يغرم بالتصديق فهل له المطالبة باليمين؟ ان قلنا كالاقرار فلا وان قلنا كالبينة أجيب. ويستفيد به الغرم لا انتزاعه من الاول، لان البينة هنا حجة على المتداعيين لا على غيرهما. (السادسة) هل يطالب السفيه [باليمين] ١) على نفي القتل الموجب للمال؟ ان قلنا كالاقرار فلالان غايته النكول فيحلف المدعي فيكون كاقرار السفيه وهو غير مسموع، وان قلنا كالبينة طولب. ويحتمل مطالبته باليمين ولو قتلا

كالاقرار، لانه قد يحلف فستقط الخصومة وهو أولى من بقائها. (السابعة) لو ادعى على المفلس فأنكر وحلف المدعي ان قلنا كالبينة شارك الغرماء وان قلنا كالاقرار بنى على المشاركة بالاقرار. وعلى القول بأن البينة انما يتعلق بالمتداعيين لا يشارك على التقديرين. (الثامنة) لو ادعى بقتل الخطأ وثبت باليمين المردودة وجبت الدية على العاقلة ان جعلناها كالبينة والافعلى المدعى عليه. ولافرق بين المفلس وغيره هنا الا في مشاركة الغرماء وعدمه، ويجئ الكلام السالف الا أن يقال: العاقلة ليست أجنبية هنا، إذ هي قائمة مقام الجاني في الخطأ، وهو بعيد. (التاسعة) لو ادعى كل من الاختين زوجيته وصدق احداهما فهل للاخرى

---

١) ليس " باليمين " في ص.

احلافه؟ الاقرب نعم، لان المقصود المهر. وأما النكاح فمرفوع بانكاره، فان نكل حلفت ويبطل نكاح أختها ان قلنا كالبينة، ويرد الكلام الاول. (العاشرة) لو قال في عين بيده هي لاحد هذين، ثم عين زيدا فهل لعمرو احلافه؟ فيه ما سبق. (الحادية عشر) لو ادعى عليه عينا في يده فقال هي لفلان وصدقه فلان أخذها وهل للمدعي احلاف المصدق ان قلنا بالغرم فنعم والا ففيه ما سبق. (الثانية عشر) لو زوجها أحد الوليين برجل والاخر برجل، أو ادعى زوجيتها اثنان فصدقت في الصورتين أحدهما ثبت نكاحه، وهل يحلف للاخر ١) ان قلنا بالغرم حلفت والابنى على الوجهين. وأما انتزاعها من الاول للثاني عند يمينه ففيه ما تقدم، وكذا لو انتزع العين من المصدق أولا في المسألة السابقة. (الثالثة عشر) لو باع أحد الشريكين سلعة بينهما وهو وكيل وفي القبض فادعاه المشتري عليه وصدقه الشريك فأنكر البائع حلف لهما، فلو نكل البائع عن اليمين للشريك فحلف الشريك استحق نصيبه وللبائع المطالبة بنصيبه للمشتري بعد يمينه على عدم القبض. ولو قلنا اليمين [المردودة] ٢) كالبينة وأنها حجة على الخارج لم يكن له مطالبة المشتري. الرابعة والعشرون: اليمين لنفي شئ لا يكون لاثبات غيره، ولها صور كثيرة:

---

١) في ص: الاخر. ٢) ليس " المردودة " في ك.

(الاولى) إذا اختلف البائع والمشتري في قدم العيب حلف البائع مع عدم البينة والقرينة ويحلف على القطع، فلو اختلف بعد ذلك في الثمن ١) وقلنا بالتحالف أو كان الاختلاف في تعيين الثمن وان التحالف فيه هو ٢) الاقرب ففسخ البيع اما بالحلف أو بغيره على اختلاف فيه فطلب البائع من المشتري أرش العيب الذي اختلفا فيه أولا بناءا على أنه استقر انه حادث بيمين البائع لم يكن له ذلك، لان يمينه كانت لنفي الغرم عنه أو الرد، فلا يصلح لشغل ذمة المشتري بل يحلف الان المشتري على أن هذا العيب ليس بحادث، فان حلف برئ ولا يثبت تقدمه بحيث يطالب المشتري بأرشه، وان رد اليمين أو نكل حلف البائع الان على حدوثه فاستحق أرشه، سواء قلنا يمين الرد كالاقرار أو كالبينة. (الثانية) لو قذفه بالزنا فلما دعاه للحد طلب منه يمينا على نفي الزنا وقلنا بقول الشيخ بثبوت اليمين هنا فنكل

أو ردها على القاذف فحلف القاذف أنه زنى سقط حد القذف عنه ولا يجب على المقذوف حد الزنا، سواء قلنا كالاقرار أولا، لان هذه اليمين كانت لدفع حد القذف ولا يجب لا لاثبات الزنا على المقذوف. وليس هذا كاللعان في أن نكول الزوجة عنه يوجب عليها الحد. (الثالثة) لو أقر الوكيل في البيع وقبض الثمن بهما وأنكر الموكل القبض قيل حلف الوكيل لاستيمانه، فلو خرج المبيع مستحقا ورجع المشتري على الوكيل بالثمن لجهله بالوكالة لم يكن للوكيل أن يرجع على الموكل ببذل الثمن بناءا على تلك اليمين، لان يمينه كانت لنفي الغرم عنه لا لشغل ذمة الموكل، بل القول الان قول الموكل في عدم القبض مع يمينه، فلو ردها على الوكيل أمكن القول

---

١) في ص: في اليمين. ٢) ليس " هو " في ص.

بحلفه وبراءته حينئذ، سواء قلنا يمين الرد كالاقرار أو كالبينة. وغير ذلك من الصور. الخامسة والعشرون: الشهادة والرواية يشتركان في الجزم وينفردان في أن المخبر عنه ان أمرا عاما لا يختص بمعين فهو الرواية كقوله عليه السلام " لا شفعة فيما لا يقسم " ١) فانه شامل لجميع الخلق إلى يوم القيامة، وان كان لمعين فهو الشهادة كقوله عند الحاكم: أشهد بكذا لفلان. ثم ان كل شرط لهما فهو معتبر عند الاداء لا التحمل الا الطلاق قطعا، والبراءة من ضمان الجريرة على قول، ولا يعتبر الزوال ٢) قبل البلوغ وان صح تحمله. ومن العامة من اعتبرها، وفرعوا جواز تدبيره ووصيته وأمانه كافرا واسلامه مميزا، وقد يقع اللبس بينهما في صور: (الاولى) رؤية الهلال، فان الصوم مثلا لا يتشخص لمعين فهو رواية، ومن اختصاصه بهذا العام دون ما قبله ومابعده بل بهذا الشهر ٣) فهو كالشهادة، ومن أنه اختلف في التعدد. (الثانية) المترجم عند الحاكم من حيث نصبه عاما للترجمة ومن اخباره عن كلام معين، والاقوى التعدد في الموضعين.

---

١) البخاري في " باب بيع الشريك من شريكه " وما بعده. وفيه: الشفعة في كل مال - أو - في كل ما لم يقسم. وفى الكافي ٥ / ٢٠٨: الشفعة لكل شريك لم يقاسم. ٢) في ك: ولا تعتبر الرواية. ٣) في ك: بل هذا الشهر.

(الثالثة) المقوم من حيث أنه منصوب لتقويمات لا نهاية لها فهو رواية، ومن أنه الزام لمعين. (الرابعة) القاسم من حيث نصبه لكل قسمة ومن حيث التعيين في كل قضية. (الخامسة) المخبر عن عدد الركعات أو الاشواط من أنه لا يخبر عن الزام حكم لمخلوق بل للخالق سبحانه فهو كالرواية، ومن الزامه لمعين يتعداه. (السادسة) المخبر بالطهارة أو النجاسة يرد فيه الشبهات. ويمكن الفرق بين قوله طهرته ونجسته لاستناده إلى الاصل هناك وخلافه في الاخبار بالنجاسة، أما لو كان ملكه فلا شك في القبول. (السابعة) المخبر عن دخول الوقت. (الثامنة) المخبر عن القبلة. (التاسعة) الخارص. والاقرب في هذه الخمسة الاكتفاء بالواحد الا في الاخبار بالنجاسة، الا أن يكون يده ثابتة عليه باذن المالك. أما المفتي فلا خلاف في أنه لا يعتبر فيه التعدد، وكذا الحاكم لانه ناقل عن الله تعالى إلى الخلق فهو كالراوي، ولانه وارث النبي صلى الله عليه وآله والامام عليه

السلام الذي هو واحد. وأما قبول الواحد في الهدية وفي الاذن في دخول دار الغير فليس، لانه رواية، إذ هو حكم خاص لمحكوم عليه خاص، بل هو شهادة لكن اكتفى فيها بالواحد عملا بالقرائن المفيدة للقطع، ولهذا قيل " وان كان صبيا ". ومنه اخبار المرأة في اهداء العروس إلى زوجها. ولو قيل بأن هذه الامور قسم ثالث خارج عن الشهادة والرواية وان كان

مشبها للرواية كان قويا وليس اخبارا، ولهذا لا يسمى الامر المخبر عن قوله ١) شاهدا ولا راويا مع قبول قوله وحده، كقوله " هذا مذكى وهذا ميتة " لما في يده، وقول الوكيل " بعث " أو " أنا وكيل " أو " هذا ملكي ". ولا يرد على الفرق أن من الشهادات ما يتضمن العموم كالوقف العام والنسب المتصل إلى يوم القيامة وكون الارض عنوة أو صلحا، ومن الروايات ما يتضمن حكما خاصا كتوقيت الصلوات بأوقاتها المخصوصة، لان العموم هنا عارض. وفي الحقيقة التعيين هو المقصود بالذات، فانها شهادة على الواقف وهو شخص واحد، وليس العموم من لوازم الوقف. وكذا النسب المشهود عليه الحاق معين بمعين والعموم طرا عليه، وأما أوقات الصلاة وان كانت متحدة بحسب صلاة صلاة الا أنهاشرع عام على جميع المكلفين. فروع: (الاول) لو روى أحد المتنازعين رواية يقضي الحاكم له ٢) أو العبد رواية تقتضي عتقه، فالاقرب السماع لان العموم مع وصف العدالة ٣) يمنع التهمة مع الخصوص. ٤)

---

١) في ك: الامي المخبر عن فعله. وفى الهامش: لو قال العامي كان أحسن لان الامي في عرف الفقهاء من لا يحسن الفاتحة، ويمكن ان يراد بالامى هنا من لا يحسن شيئا فيكون فائدة التخصيص التنبيه بالادنى على الاعلى. ٢) في ك: تقتضي الحكم له. ٣) في ك: مع وازع العدالة. ٤) في ك: في الخصوص.

(الثاني) معنى " شهد "، حضر، ومنه " ومن شهد منكم الشهر فليصمه " ١)، وأخبر ومنه " الشهادة عند الحاكم "، أو بمعنى علم وعلى ذلك ٢) سمي " شهيد " أي عليم، وقوله تعالى " شهد الله أنه لا اله الا هو " ٣) يحتمل الاخبار والعلم، ومعنى " روى " تحمل، فراوي الحديث تحمله عن شيخه، ومن ثم سمي البعير رواية لحمله الماء، واطلق عليه " المزادة " ٤) للمجاورة، وليس هذا من باب أروى [وروى] ٥) والا لقيل مروية ومروية. (الثالث) رجح الاصحاب في بعض الصور الشهادة بالاعدل فالاكثر كما في الرواية، ومنع بعضهم الامرين، وآخرون الترجيح بالعدد، لان الحاكم نصب لدرء الخصومة وقطع المنازعة. ولو فتح باب الكثرة أمكن [طلب] ٦) الخصم الامهال ليحضر شهودا أكثر ولو زورا فإذا أحضر أمكن خصه طلب مثله فيتمادى النزاع، بخلاف العدالة فان العدالة لا يستفاد الا من الحاكم، فلا يمكن السعي في زيادتها. وهذا خيال واه، لانا نمنع الامهال أو لابل يحكم الحاكم بحسب الحال للحاضر لما كان الامهال يؤدي إلى هذا الاخلال. سلمنا لكن المراد بالاعدل ظاهرا، وقد يسعى في تحصيل أعدل ظاهرا أيضا.

---

١) سورة البقرة: ١٨٥. ٢) كذا في النسختين وفى القواعد: ومنه على كل شئ شهيدا أي عليم. ٣) سورة آل عمران: ١٨. ٤) في ص: على المرادة. ٥) ليس " وروى

" في. أي ليس " رواية " من باب الافعال والتفعيل والايقال: مروية كمكرمة ومروية كمصرفة. ٦) ليس " طلب " في ص.

ولو زورا فان العصمة إذا ارتفعت اتسع المجال، فالمحذور لازم، ولانه من القضايا ما يمكن فيها تكثير الشهود وتبديلهم، كالشهادة على بيع من معين، فانه يمكن أن يحضر جماعة فيأتي ببعضهم ثم يسعى لا كمال الباقي، أو على اقرار فيسعى لسماع الاقرار ثانيا وثالثا، وذلك يمكن في الكثرة والاعدلية. السادسة والعشرون: يعتبر في الشهادة العلم لقوله تعالى " الا من شهد بالحق وهم يعلمون " ١) وقوله صلى الله عليه وآله وسلم: على مثلها فاشهد - وأشار إلى الشمس. ولدخوله تحت عموم " وان تقولوا على الله مالا تعلمون " ٢) في التحريم والمعتبر في علم الشاهد حال التحمل. ولا يشترط استمراره في كثير من الصور، كالشاهد بدين أو ثمن مبيع أو ملك لوارث ٣) مع امكان أن يكون قد وقع ٤) الدين وثمن المبيع وباع المورث، وكالشهادة بعقد بيع أو اجارة مع امكان الاقالة بعده. والمعتمد في هذه الصور انما وهو الاستصحاب ٥). أما الشهادة على السبب ٦) والولاء فانهما على القطع، لامتناع انتقالهما، وكذا الشهادة على الاقرار [فانه اخبار عن وقوع النطق الزمان الماضي.

---

١) سورة الزخرف: ٨٦. ٢) سورة البقرة: ١٦٩. ٣) في هامش ص: الموروث. ٤) في ص: قد دفع. ٥) في ك: الاستحضار. ٦) في ك: على النسب.

وأما الشهادة بالوقف فان منعنا بيعه فهي من قبيل القطع]. ١) السابعة والعشرون: كل كافر لا تسمع شهادته ولو على مثله الا في الوصية مع عدم عدول المسلمين للاية ٢). وقال الشيخ في أحد قوليه: يجوز شهادته على مثله. دليل القول الاول قوله تعالى " وألقينا بينهم العداوة والبغضاء إلى يوم القيامة " ٣) وقال عليه السلام: لا تقبل شهادة عدو على عدوه. ولان رد شهادة الفاسق يستلزم رد شهادته. والاول ثابت بقوله تعالى " وأشهدوا ذوي عدل منكم " ٤) وفي قوله " منكم " اشتراط الاسلام، وبقوله " يا أيها الذين آمنوا ان جائكم فاسق بنبأ فتبينوا " ٥) ولقوله عليه السلام: لا يقبل شهادة أهل دين على غير أهل دينه الا المسلمين ٦)، فانهم عدول عليهم وعلى غيرهم. ويشكل بأن مفهومه قبول شهادتهم على أهل دينهم، ولان من لا يقبل شهادته على مسلم لا يقبل على غيره، كالعبد عند بعض وعند العامة. وهذا الزام. دليل القول الاخر آية المائدة ٧). واذا قبلت شهادته على المسلمين فعلى مثله أولى، لما ثبت أن النبي صلى

---

١) ليس مابين القوسين في ص. ٢) اشارة إلى الاية ١٠٦ من سورة المائدة. ٣) سورة الامائدة ٦٤. ٤) سورة المائدة ١٠٦. ٥) سورة الحجرات: ٦. ٦) راجع الكافي ٧ / ٣٩٨، التهذيب ٦ / ٢٥٢. ٧) سورة المائدة ١٠٦. في نسخة من القواعد: لاخر آية المائدة.

الله عليه وآله وسلم رجم اليهودي واليهودية لما جاءت اليهود بهما وذكروا زناهما. والظاهر أنه رجمهما بشهادتهم، فقد روى الشعبى أنه " ص " قال: ان شهد منكم أربعة رجمتهما. ولان الكافر تزوج ابنته بالولاية، ويؤتمن لاية القنطار. وبما رواه سماعة عن الصادق عليه السلام في شهادة أهل الملة قال: لا تجوز الاعلى ملتهم، فان لم تجد غير هم جازت شهادتهم في الوصية، لانه لا يصلح ذهاب حق أحد ١). ولرواية ضريس الكناسي عن الباقر عليه السلام في شهادة أهل الملة على غير أهل ملتهم. فقال: لا الا أن لا يوجد في تلك الحال غيرهم، فان لم يوجد غيرهم جازت شهادتهم في الوصية، لانه لا يصلح ذهاب حق أمرئ مسلم ولا يبطل وصيته. ٢) والجواب: الجواز في الوصية للضرورة كما أشار إليه الحديثان، ونقل ٣) أن اليهوديين اعترفا بالزنا، ونقل أنه انما ٤) رجمهما الا بالوحي، لان الرجم لم يكن حدا للمسلمين حينئذ. والتورية لا يجوز الاعتماد عليها لتحريفها. والفرق في الولاية أن وازع الولاية طبيعي بخلاف الشهادة، فان وازعها ديني. وعن آية الامانة أنها لا تستلزم قبول الشهادة، فان الفاسق يقبل قوله في تلف أما نته ولاتقبل شهادته، مع أن فيها قولهم " ليس علينا في الاميين سبيل " ومن أين لنا ان هذين الشاهدين لا يقولان هذا القول.

---

١) الكافي ٧ / ٣٩٨، التهذيب ٦ / ٢٥٢. ٢) الكافي ٧ / ٣٩٩، التهذيب ٦ / ٢٥٣. ٣) في ك: وقيل. ٤) ليس " انما " في ص. ٥) في النسختين والقواعد هكذا.

ويعارض الجميع بقوله تعالى " لا يستوي أصحاب النار وأصحاب الجنة " ١) وبقوله تعالى " أم حسب الذين اجترحوا السيئات أن نجعلهم كالذين آمنوا وعملوا الصالحات " ٢). وفيه نظر، لان الاستواء غير حاصل على تقدير قبول شهادتهم على أهل الذمة، لان المسلمين مقبولو الشهادة على الاطلاق، وشهادة هؤلاء مقصورة على أهل ملتهم. وزعم بعض العامة أن آية المائدة منسوخة بقوله تعالى " وأشهدوا ذوي عدل منكم " ٣) ولم يثبت مع أن المائدة [من] آخر القرآن نزولا. تتمة: لا تسمع شهادة الفاسق، لما تقدم ولقوله تعالى " ممن ترضون من الشهداء " ٤) والفاسق غير مرضي، والمراد به من فعل كبيرة أو أصر على صغيرة. وقيل من ترك واجبا أو محرما. والاول أقوى للزوم الحرج، إذ لا يتحقق الثاني الا في المعصوم. وهنا فوائد: تتضمن قواعد:

---

١) سورة الحشر: ٢٠. ٢) سورة الجاثية: ٢١. ٣) سورة الطلاق: ٢. ٤) سورة البقرة: ٢٨٢.

الاولى: كلما توعد عليه الشرع بخصوصه فانه كبيرة، وقد ضبط ذلك بعضهم فقال ١): هي الشرك بالله، والقتل بغير حق، واللواط، والزنا، والفرار من الزحف، والسحر، والربا، وقذف المحصنات، وأكل مال اليتيم، والغيبة بغير حق، واليمين الغموس، وشهادت الزور، وشرب الخمر، واستحلال الكعبة، والسرقة ونكث الصفقة، والتعرب بعد الهجرة، واليأس من روح الله تعالى، والامن من مكر الله سبحانه وعقوق الوالدين، وكلما ورد ٢) في الحديث منصوصا عليه بأنه كبيرة وورد أيضا التهمة وترك السنة، ومنع ابن السبيل فضل الماء، وعدم

التنزه من البول، والتسبيب إلى شتم الوالدين، والاضرار في الوصية. وهناك عبارات أخرى في حد الكبيرة، منها: كل معصية توجب الحد، ومنها: التي يلحق صاحبها الوعيد الشديد بكتاب أو سنة، ومنها: كل جريمة تؤذن بقلة اكتراث ٣) فاعلها بالذنب، ومنها: كل معصية توجب في جنسها الحد. وهذه الكبائر المعدودة عند التأمل ترجع إلى ما يتعلق بالضروريات الخمس التي هي مصلحة الاديان والعقول والنفوس والانساب والاموال: فمصلحة الدين منها ما يتعلق بالاعتقاد، وهو اما كفر أو شرك بالله تعالى أو ليس بكفر، وهو بترك السنة إذا لم ينته إلى الكفر، ويدخل فيه مقالات المبتدعة

---

١) في ص ليس " بعضهم قال " وبدله: فقيل. ٢) في ك: وكل هذا ورد. ٣) في حديث: لا يكترث لهذا الامر، أي لا يعبأ به ولا يباليه. ولا يستعمل الا في النفى وقد جاء في الاثبات على شذوذ.

من الامة كالمرجئة ١) والخوارج والمجسمة. وقد يكون في الاعتقاد في نفسه خطأ وان لم يسم كفرا ولا بدعة، كالامن من مكر الله واليأس من روح الله. ويدخل فيه كل ما أشبهه كالسخط بقضاء الله

---

١) قال في مجمع البحرين: وقد اختلف في المرجئة فقيل: هم فرقة من فرق الاسلام يعتقدون انه لا يضر مع الايمان معصية كما لا ينفع مع الكفر طاعة، سموامرجئة لاعتقادهم ان الله ارجى تعذيبهم أي عن المعاصي أي أخره عنهم، وعن أبى قتيبة انه قال: هم الذين يقولون الايمان قول بلا عمل لانهم يقدمون القول ويؤخرون العمل. وقال بعض أهل المعرفة بالملل: ان المرجئة هم فرقة الجبرية الذين يقولون ان العبد لا فعل له واضافة الفعل إليه بمنزلة اضافته إلى المجازات كجرى النهر ودارت الرحا. وانما سميت المجبرة مرجئة لانهم يؤخرن أمر الله ويرتكبون الكبائر، وفى المغرب نقلا عنه: سموا بذلك لارجائهم حكم أهل الكبائر إلى يوم القيامة، وفى الاحاديث: المرجئ يقول من لم يصل ولم يصم يغتسل من جنابة وهدم الكعبة ونكح أمه فهو على ايمان جبرئيل وميكائيل - إلى آخر ما قال - ولهم ذكر في مرآة القعول ٧ / ٣٤٨، بحار الانوار ٦٨ / ٢٩٧، شرح أصول الكافي للعلامة المولى صالح المازندرانى ٨ / ١١٦ وقال العلامة المحقق الشعرانى رحمة الله عليه في تعليقه على هذا الشرح: هم " أي المرجئة " والخوارج على طرفي النقيض كان هولاء يعتقدون كفر الفساق وهم على غاية البغض والعداوة مع بنى أمية الولاة في عصرهم والمرجئة كانوا يعتقدون تساوى الصالح والطالح والعابد والفاسق في الفضل عند الله وكانوا متملقين ومائلين إلى ولاتهم وكان يؤ يدهم سياسة بنى أمية أو جدتهم وروجت آرائهم بين المسلمين - إلى أن قال رحمة الله - فاخترعوا لهم مذهب المرجئة وغرضهم ان بنى أمية مسلمون مؤمنون وان ظهر منهم الفجور والقتل والمناهي وهم والصلحاء سواء عند الله في الفضل فيجب مودتهم والمصافاة معهم واعانتهم في التدبير الملكى ونصرهم في جهاد عدوهم وبالجملة دفع تنفر الناس وما يلزمه ولما كان هذا من اضر الاراء في فرق الاسلام بل منافيا لاصل تشريع هذا الدين وكل دين لولا احتمال الشبهة الممكنة في حقهم لحكم بكفرهم لمخالفتهم ضروري الاسلام بل ضروري كل دين ولانتفى فائدة ارسال الرسل وانزال الكتب ولم يبق للطاعات واكتساب الفضائل ومكارم الاخلاق موقع. رد الائمة عليهم السلام في هذه الاحاديث رأيهم ومذهبهم.

سبحانه والاعتراض في قدره، وقد يكون من أفعال القلوب المتعدية كالكبر والحسد والغل ١) للمؤمنين. ومن مصالح الدين ما يتعلق بالبدن: اما خاص كالالحاد في الحرم، فيدخل فيه شبهة، كاخافة المدينة الشريفة والالحاد فيها، والكذب على النبي والائمة صلوات الله عليهم أجمعين. واما متعدي وقد نص منها ٢) على النميمة والسحر والفرار عن الزحف ونكث الصفقة لان ضرره متعد. وأما مصلحة النفس فكالقتل بغير حق، فيدخل فيه جناية الطرف. وأما

العقل فشرب الخمر، ويدخل فيه كل مسكر، وأكل الميتة وسائر النجاسات في معناه لاشتمال الخمر على النجاسة. وأما الا نساب فالزنا واللواط، ويدخل فيهما القيادة. وعن النسب عقوق الوالدين والاضرار في الوصية. الثانية: جاء في الحديث " لا صغيرة مع الاصرار ". والاصرار اما فعلي وهو المداومة على نوع واحد من الصغائر بلا توبة، أو الاكثار من جنس الصغائر بلا توبة، واما حكمي وهو العزم على فعل الصغيرة بعد الفراغ منها امامن فعل الصغيرة ولم يخطر بباله بعدها توبة ولاعزم على فعلها، فالظاهر أنه غير مصر. ولعله مما يكفره الاعمال الصالحة من الصلاة والصيام والوضوء كما جاء في الاخبار.

---

١) الغل بالكسر: الحقد والبغض. ٢) في ص: فمنها.

الثالثة: التوبة بشروطها تزيل الكبائر والصغائر، وهل يشترط الاستبراء مدة تظهر فيها توبته وصلاح سريرته كما قال تعالى " الا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا " ١)؟ الظاهر ذلك، لانا لا نتحقق التوبة بدونه. ولا تقدير لتلك المدة وقدرها بعض العامة بسنة أو نصفها. وهو تحكم، إذا المعتبر ظن صدقه في توبته، وهو يختلف بحسب الاشخاص والاحوال المستفادة من القرائن. على أن بعض الذنوب يكفي في التوبة منها تركها بمجرده من غير استبراء كمن عرض عليه القضاء مع وجوبه فامتنع ثم عاد، أو أوصى إليه وعلم بعد الموت فامتنع وعاد، أو [من] تعينت عليه الشهادة فامتنع وعاد، أو عضل المرأة عن التزويج ثم عاد. ويظهر من كلام الشيخ رحمه الله عدم الاستبراء بالكلية، لانه قال في المشهور بالفسق يقول له الحاكم " تب أقبل شهادتك ". الرابعة: كل مسلم أخبر عن أمر ديني يفعله فالظاهر قبوله. وهذه مخرجة من قبول قول الصحابي أمرنا بكذا أو أمرنا النبي صلى الله عليه وآله بكذا أو نهى عن كذا، لان الظاهر من حال الصحابي تثبته ٢) ومعرفته باللغة، فلا يطلق ذلك الا بعد تيقن ما هو أمر أو نهي.

---

١) سورة آل عمران: ٨٩. ٢) في ص: تثبيه.

وفي هذه القاعدة مسائل، كاخبار المسلم بوكالته في مبيع أو وصية أو بأن ما في يده طاهر أو نجس أو بأنه طهر الثوب المأمور بتطهيره. تنبيه: يشترط في بعض هذه الامور هنا ذكر السبب عند اختلاف الاسباب، كما لو أخبر بنجاسة الماء فانه يمكن أن يتوهم ما ليس بسبب سببا وان كانا عدلين. اللهم الا أن يكون المخبر فقيها يوافق اعتقاده اعتقاد المخبر. ومنه عدم قبول شهادة النساء ١) باستحقاق الشفعة أو بأن بينهما رضاعا محرما لتحقق الخلاف في ذلك أو بأولية شهر أو بارث زيد من عمرو أو بكفره، والصور كثيرة. ويشكل منها لو شهدا بانتقال الملك من زيد إلى عمرو ولم يبينا [سبب الانتقال، أو بأن حاكما جائز الحكم حكم بهذا ولم يبينا] ٢ ٥)، أو شهدا على من باع عبدا من زيد [انه عاد إليه من زيد] ٢) ولم يبينا اقالة أو بيعا مثلا. وبالجملة لا ينبغي للشاهد أن يرتب ٣) الاحكام على أسبابها، بل وظيفته أن ينقل ما سمعه منها من اقرار أو عقد بيع أو غيره أو

ينقل ما رأه، وانما ترتبت المسببات وظيفة الحاكم، فالشاهد متغير ٤) والحاكم متصرف.

---

١) في ص: الشاهد. ٢) مابين القوسين ليس في ص ٣) في ص: ان يثبت. ٤) في ك: فالشاهد سفير.

الثامنة والعشرون: ذكر الشاهد السبب قد يكون سببا كما في صورة ١) الترجيح، وقد يكون فعله وتركه سواء، كما في صور كثيرة. وقيل: قد يكون ذكر السبب قادحا في الشهادة كما لو قال " أعتقد أن هذا ملكه " للاستصحاب وان كان في الحقيقة مستندا إلى الاستصحاب، وكذا لو صرح بأن هذا ملكه علمته بالاستفاضة. وهذا ضعيف، لان الشرع جعل الاستفاضة من أسباب ٢) التحمل فكيف يضر ذكرها، وانما ضر ذكر الاستصحاب ان قلنا به لانه يؤذن بشكه في البقاء ولو أهمل ذكره وأتى بصورة الجزم زال الوهم. ولو قيل بعدم الضرر أيضا كان قويا. وكذا الكلام لو قال هو ملكه لاني رأيت يده عليه أو رأيته يتصرف فيه بغير منازع. وغاية ما في الباب أن يقال: ان الشاهد ليس له وظيفة ترتب المسببات على الاسباب انما يشهد بما يعلم، وانما ذلك وظيفة الحكام. قلنا: إذا كان الترتيب شرعيا وحكاه الشاهد فقد حكى صورة الواقع فكيف ترد شهادته بما هو مستندها في الحقيقة. فائدة: لو شاهد ماء الغير يجري على سطح آخر أو في ساقيته ٣) مدة طويلة بغير منازعة فهل للشاهد أن يشهد بالاستحقاق؟ الظاهر لا، صرح بذلك أولا. وقال بعض العامة: يجوز كونه سببا للتحمل، ولو صرح به ردت شهادته،

---

١) في ص: في صور. ٢) في ص: من باب. ٣) في ك: أو في ساحته.

وهومن النمط الاول. وربما رجحوا هذا المأخذ بأن شاهد الرضاع لا يكفي قوله شاهدته ممتصا للثدي يحرك شفتيه ثم ثم حلقومه، وان كان مستند الشهادة بالرضاع ذلك. قال شيخنا: قلنا وما المانع من صحة هذه الشهادة على هذا الوجه وهل النزاع الا فيها. أقول: الحق أن ذكر الشاهد السبب يوهم شكه وعدم قطعه بالمشهود به ١) وغير خفي أن المعتبر في الشهادة العلم والجزم. والحق الصريح التفصيل، وهو أنه إذا ذكر السبب واقتصر عليه لم تسمع شهادته، لان هذه الاسباب انما تصح الشهادة بها إذا أفادت البينة القطع ٢) ولم يتعرض له الشاهد هنا فترد شهادته وان ذكر السبب وقال وأنا أشهد بصورة الجزم [لم يضر ذكر السبب، وكذا لو صرح وقال مستند شهادتي السبب المعين الذي حصل لي منه القطع] ٣) أو الذي يجوز الشهادة به وكان من أهل المعرفة، فانه تسمع شهادته في الصورتين. التاسعة والعشرون: في شئ من توابع القضاء. ثبت عندنا قولهم عليهم السلام " كل أمر مجهول فيه القرعة " ٤)، وذلك لان فيها عند تساوي الحقوق والمصالح وقوع التنازع دفعا للضغائن والاحقاد والرضا بما جرت به الاقدار ٥) وقضاء الملك الجبار.

---

١) في ص: بالمشهود فيه. ٢) في ك: إذا أفاده الشاهد القطع ٣) ليس مابين القوسين في ص. ٤) النهاية: ٣٤٦، البحار ١٠٤ / ٣٢٥، التهذيب ٩ / ٢٥٨. ٥) في ص: الاقرار.

ولاقرعة في الامانة الكبرى، لانها بالنص عندنا، وانما مواردها في غيرها وهي أنواع: ١ - أئمة الصلاة عند الاستواء في المرجحات ٢ - بين أولياء الميت في تجهيزه مع الاستواء ٣ - بين الموتى في الصلاة والدفن مع الاستواء في الافضلية وعدمها. ٤ - بين المزدحمين في الصف الاول مع استوائهم في الورود. ٥ - في العقود في المسجد أو الموضع المباح. ٦ - في الحيازة واحياء الموات. ٧ - في التقديم في الدعاوي والدروس الا أن يكون فيهم مضطر بسفر أو أمر. ٨ - بين الزوجات في السفر وابتداء القسمة لو سيق إليه زوجات دفعة. ٩ - بين الموصى بعتقهم أو المنجز من غير ترتيب. ١٠ - عند تعارض البينتين. ١١ - تعارض الدعويين. ١٢ - تخصيص الحصة بعد القسمة. ولا يستعمل في العبادات في غير ما ذكرناه ولافي الفتاوى والاحكام المشتبهة اجماعا. فائدة: انما روعيت القرعة في العبيد ولم يسع ١) العتق فيهم لوجوه:

١) ساع الماء يسع سيعا أي جرى واضطرب. في ك: لم يشيع، في القواعد: لم يشع.

(الاول) ما روي أن رجلا أعتق ستة مماليك له في مرضه ولا مال له غيرهم فجزأهم النبي صلى الله عليه وآله أقرع بينهم فأعتق اثنين وأرق أربعة. (الثاني) اجماع التابعين على ذلك، مثل زين العابدين عليه السلام قوله عندنا حجة وعمر بن عبد العزيز وخارجة بن زيد وابان بن عثمان وابن سيرين وغيرهم، ولم ينقل في عصرهم خلاف في ذلك. (الثالث) ان في الاستعساء مشقة وضررا على العبد بالالزام وعلى الوارث بتأجيل الحق وتعجيل حقوق العبد، والاصول تقتضي تصرف الوارث في الثلثين عند تصرف الموصى له في الثلث. (الرابع) أن المقصود من العتق تفرغ المعتق في الطاعات ووجوه الاكتساب وهو مما لا يحصل الا بالاكمال والتجزية تمنع ذلك في الحال وقد يستمر في المآل. احتجوا بقوله عليه الصلاة والسلام " لا عتق الا فيما يملك ابن آدم " ١) و " المريض لا يملك سوى الثلث " ٢)، وهو شائع في الجميع فينفذ عتقه فيه. والخبر حكاية حال في عين لا عموم لها، واثنان يحتمل أن يكونا شايعين لامعينين لقضاء العادة باختلاف قيمة العبيد، فيتعذر غالبا أن يكون اثنان معينان ثلث ماله. ولان القرعة على خلاف القرآن لانها من الميسر وخلاف القواعد، لان فيه تحويل الحرية بالقرعة. ولانه لو أوصى بثلث كل واحد صح وحمل على الاشاعة، وكذا إذا أطلق قياسا عليه وعلى حالة الصحة، ولانه لو باع ثلث عبيده

١) التهذيب ٨ / ٢٤٩، الكافي ٦ / ٦٣، الفقيه - روضة المتقين ٦ / ٢٩١، الوسائل ١٦ / ٨، قرب الاسناد: ٤٧ بألفاظ مختلفة والمنعى واحد. ٢) الكافي ٧ / ٨، التهذيب ٩ / ١٨٨.

كان شائعا، والعتق أقوى من البيع لان البيع يلحقه الفسخ والعتق لايلحقه الفسخ فهو أولى بعدم القرعة لان فيها تحويل العتق، ولانه لو كان مالكا لثلثهم فأعتقه لم يجمع ذلك في اثنين منهم، والمريض لا يملك غير الثلث فلا يجمع في اعتاقه، إذ لا فرق بين عدم الملك والمنع من التصرف، ولان مورد القرعة ما يجوز التراضي عليه فالحرية في حال الصحة لما لم يجز التراضي على انتقاضها لم تجز القرعة فيها والاموال يجوز التراضي فيها فتدخل فيها القرعة. أجيب: بأن العتق لم يقع الا فيما يملك، لانه ملكه منحصر في اثنين. والخبر تمهيد لقاعدة لقوله صلى الله عليه وآله وسلم: حكمي على الواحد حكمي على الجماعة ١). والحمل على اثنين شائعين باطل والا لم يكن للقرعة معنى. واتفاق القيمة ممكن وقد كان واقعا في تلك القضية. وليست القرعة من الميسر في شئ، لانه قمار والقرعة ليست قمارا، لاقراع النبي صلى الله عليه وآله وسلم بين أزواجه، واستعملت القرعة في الشرائع السالفة بدليل قوله تعالى " فساهم فكان من المدحضين " ٢) وقوله تعالى " إذ يلقون أقلامهم أيهم يكفل مريم " ٣). وليس هنا نقل الحرية وتحويلها، لان عتق المريض لا يستقر الا بموته مع الشرائط، ولهذا لو طرأ الدين المستوعب بطل وغير المستوعب يقدم. وفرق بين الوصية والبيع وبين العتق، لان الغرض من العتق التخليص للطاعة

---

١) البحار ٢ / ٢٧٢ عن غوالى اللئالى. ٢) سورة الصافات: ١٤١. ٣) سورة آل عمران: ٤٤.

والتكسب والغرض من البيع والوصية التمليك وهو حاصل مع الاشاعة، بخلاف العتق فانه لا يحصل غايته الا بتكميله، وقد قدمنا أنه لا تحويل في العتق. والفرق بين مالك الثلث فقط وبين هذا عدم التنازع فيه بخلاف صورة الخلاف. ولا نسلم أن العتق لا يجزي فيه التراضي، لانه لو رضي الوارث فتنفذ ١) الوصية عتق الجميع. الثلاثون: في القسمة لما كانت الشركة من النقائص ٢) التي يتنزه عنها ولهذا تنزه عنها مقام الربوبية ولما يترتب عليها من الفساد كما أشار سبحانه " لو كان فيهما آلهة الا الله لفسدتا " ٣) في تمانع التصرفات، ولمنافاتها مقام الامتنان بالانتفاعات الخالصة من المعارض بقوله تعالى " خلق لكم ما في الارض " ٤) وقال عليه السلام " الناس مسلطون على أموالهم " ٥). شرعت القسمة لازالة ذلك، وهي عبارة عن تمييز حقوق الملاك، فيستحب للامام نصب قاسم أهل للامانة عارف بقواعد الحساب، وليس ذلك شرطا في من تراضى به الخصمان. وللحاكم القسمة بين أصحاب اليد وان لم يثبت عنده الملك، ومنعه الشيخ.

---

١) في ك والقواعد: بتنقيذ. ٢) في ص: من النقايض. ٣) سورة الانبياء: ٢٣. ٤) سورة البقرة: ٢٩. وفى ص " خلق لكم ما في السموات والارض " ولم أعثر على هكذا آية. ٥) البحار ٢ / ٢٧٢.

نعم لا يستحل بالملك الا بقضاء اليد ١). ولو كان أحد الشريكين طفلا أجبر وليه ٢) على القسمة في موضع الاجبار، وان لم يكن غبطة لكن هو لا يلبها الا مع الغبطة. وتمام البحث هنا بفوائد: (الاولى) لو اشتملت على تقويم لم يكف الواحد ٣) بل لابد من العدلين، لاستلزام اثبات حق في البين الا مع رضى الشريكين. (الثانية) المنصوب من قبل الحاكم تلزم قسمته بنفس القرعة لكونها حكما وغير المنصوب لا يلزم الا بالتراضي في قسمة الرد وأما غيرها فلا. (الثالثة) كل متساوي الاجزاء يجبر الشركاء على قسمته مع طلب بعضهم، ويجوز الخرص إذ ليس ذلك بيعا. قال الشيخ: والاحوط اعتبار خارصين، ولو طلب بعضهم قسمة المتساوي بعضا في بعض لم يجبر الممتنع، ولو طلب قسمة كل نوع على حدته أجبر الممتنع، اما مختلف الاجزاء فمع اشتمال القسمة على ضرر الجميع لم يجز وعلى ضرر بعض وامتنع ذلك ٤) المتضرر فله ذلك ولم يجبر، ولو أذعن المتضرر وامتنع غيره فهل يجبر؟ ان فسرنا الضرر بعدم الانتفاع بعد القسمة لم يجبر لانه ذريعة إلى اتلاف مال منهي عنه، وان فسر بنقص القيمة أجبر لان الناس مسلطون على أموالهم. ولعل ضرر الشركة أعظم عنده من النقص القيمي. ومع اشتمالها ٥) على ضرر مطلقا يجبر الممتنع إذا لم يتضمن

---

١) في ك: نعم لا يسجل بالملك الا مقيدا باليد. ٢) في ص: لم يجبر وليه. ٣) في ك: بكف الواحد. ٤) ليس " ذلك " في ص. ٥) في ك: ومع عدم اشتمالها.

ردا، ومع تضمنها لم يجبر. (الرابعة) لو أمكن تعديل الثياب والعبيد وأمثالهما بالقيمة قسمت قسمة اجبار وان لم يمكن قسمت قسمة تراض. والعلو والسفل في الدار يقسم بعضا في بعض مع امكان التعديل قسمة اجبار ومع عدمه قسمة تراض. ولو طلب واحد قسمة العلو أو السفل كل على حدته لم يجبر صاحبه، وفي الثوب لو نقص بالقطع لم يجبر الممتنع والا أجبر. (الخامسة) يقسم الارض وان كان فيها زرع ولا يقسم، ولو اقتسماه جاز ان ظهر سنبلا كان أو قصيلا ١)، ولو طلبا قسمة الارض والزروع بعضا في بعض فلا اجبار مع الرد، ومع عدمه وامكان التعديل يجبر والا فلا، وكذا القرحان ٢) المتعددة والدكاكين المتجاورة. وقال القاضي: إذا استوت الدور والاقرحة في الرغبات قسمت بعضا في بعض. قال: وكذا لو تضرر بعضهم بقسمة كل على حدته جمع حقه في ناحية. (السادسة) يجوز قسمة الوقف من الطلق لا الوقف نفسه وان تعدد الواقف والمصرف، ولو تضمنت ردا جاز من صاحب الوقف خاصة لامن صاحب الطلق والا لكان بذلا في مقابلة بعض الوقف فيكون بيعا له. وهو باطل. فان كان المبذول في مقابلة الوقف فالجميع وقف، وان كان في مقابلة عين فلا. (السابعة) إذا أريد قسمة الارض مثلا صححت المسألة على سهامهم ٣) ثم

---

١) القصيل: وهو الشعير يجراخضر لعلف الدواب. ٢) القراح: المزرعة التى ليس عليها بناء ولا فيها شجر والجمع اقرحة. والقرحان بضم القاف ضرب من الكمأة، الواحدة اقرح أو قرحانة. ٣) في ص: على سهام.

عدلت بالتقويم لا بالمساحة، وجعل للسهام أول يعينه المتقاسمون والا الحاكم ويكتب أسماؤهم لا أسماء السهام حذرا من التفريق.

وتردد الشيخ في المبسوط في كتابة الرقاع بعدد ١) الرؤوس أو بعدد السهام، نظرا إلى سرعة خروج صاحب الاكثر وحصول الغرض. (الثامنة) لو ظهر في المقسوم استحقاق جزء مشاع نقصت، ولو كان الجزء متعينا واخراجه لا يخل بالتعديل لم ينقص والانقصت. ومن موجب النقص أن يلزم بسد طريقه أو مجرى مائه. ولا يضمن أحد الشركاء ما يحدثه الاخر من غرس [أو بناء] ٢) لو ظهر الاستحقاق. (التاسعة) لو اقتسم الورثة ثم ظهر دين وامتنعوا من أدائه نقصت ولو امتنع بعضهم بيع نصيبه خاصة والقسمة بحالها. والوصية بجزء من المقسوم تبطل القسمة، بخلاف الوصية بالملك المطلق فانها كالدين. ولو اقتسم البعض وكان في الباقي وفاء أخرج منه الحق الواجب، فان تلف قبل أدائه كان الحق في المقسم فينقص ان لم تؤد الورثة. (العاشرة) لو تهايا ٣) الشريكان بسكنى أحدهما بيتا والاخر آخرا وبالزمان كشهر وشهر كان جائزا وليس بلازم، فان استوفى أحدهما غرم الاجرة للاخر،

---

١) في ص: تعدد. ٢) ليس " أو بناء " في ص. ٣) تهايا القوم تهايؤا: اذا جعلوا لكل واحد هيئة معلومة والمراد النوبة. وفى القاموس: تهايئوا: توافقوا.

ولا يجبر الممتنع على المهاياة وان كانت القسمة ممتنعة. نعم ينتزعه الحاكم ويؤجره عليهما ان كان له أجرة ويقسمها ١) بينهما بال الواجب، فان تلف قبل أدائه كان الحق في المقسم فينقص ان لم تؤد الورثة. (العاشرة) لو تهايا ٣) الشريكان بسكنى أحدهما بيتا والاخر آخرا وبالزمان كشهر وشهر كان جائزا وليس بلازم، فان استوفى أحدهما غرم الاجرة للاخر،

---

١) في ص: تعدد. ٢) ليس " أو بناء " في ص. ٣) تهايا القوم تهايؤا: اذا جعلوا لكل واحد هيئة معلومة والمراد النوبة. وفى القاموس: تهايئوا: توافقوا.

---

[٥٤١]

ولا يجبر الممتنع على المهاياة وان كانت القسمة ممتنعة. نعم ينتزعه الحاكم ويؤجره عليهما ان كان له أجرة ويقسمها ١) بينهما بالنسبة. (الحادية عشر) حق الاستطراق قبل القسمة ومجرى الماء عند الاطلاق باقيان على ما كانا عليه، ومع الشرط فبحسبه حتى لو شرط سد طريق أحدهما جاز. (الثانية عشر) لو ادعى الشريك الغلط في القسمة أو التقويم ولا بينة حلف الاخر، وان كانت قسمة تراض واقتسما بأنفسهما، لامكان عدم علمه بها حال القسمة قيل: ولا تقبل شهادة القاسم ان كان بأجرة والا قبلت لعدم التهمة. ولا يحلف قاسم القاضي لانه حاكم. وليكن هذا آخر ما رتبناه على حسب ما وجدناه الا مسألة القسمة فاني أضفتها إلى ما وجدته في نسخته رحمه الله وقدس روحه. والحمد لله رب العالمين، والصلاة على أكرم المرسلين محمد النبي وآله الطاهرين. وكتب المقداد بن عبد الله بن محمد بن حسين السيوري عفا الله عنه. رب اختم بالخير.

---

١) الضمير يرجع إلى العين المشتركة بينهما