



المسوح

في فقرة المسائل المعاصرة

المسائل الطيبة

الجزء الثاني

تأليف

مجمع الإسلام والمسلمين

الشيخ محمد القائني

طبع رواض نشر: مكتبة فتح الأئمة الأطهار

المبسوط

في

فقه المسائل المعاصرة

المسائل الطبية / ٢



الجزء الثاني

تأليف

حجة الإسلام وال المسلمين

الشيخ محمد بن محمد حسين القائني

قائني، محمد. ١٣٤٤ ش -

المبسوط في فقه المسائل المعاصرة (المسائل الطبية / ٢) / تأليف: محمد بن محمد حسين القائني؛ إعداد ونشر مركز فقه الأئمة الأطهار عليهم السلام - قم: مركز فقه الأئمة الأطهار عليهم السلام، ١٤٢٧ ق. = ١٣٨٥ ش.

ISBN 964-7709-50-1

ج ٧٢٨، ٢ ص. ٤٠٠٠ ريال

فهرستوني برأساس اطلاعات فيها.

فهرستوني برأساس جلد دوّم.

عنوان روی عطف: المبسوط: المسائل الطبية.

كتاباته بصورت زيرنويس.

چاپ اول.

١. مسائل مستحدثة. ٢. پزشکی (فقه). ٣. اسلام و پزشکی. ٤. فقه جعفری - قرن ١٤. الف. مركز فقه الأئمة الأطهار عليهم السلام. ب. عنوان. ج. عنوان: المسائل الطبية. د. عنوان:

المبسوط: المسائل الطبية. BP ١٩٨/٥ ق ٢ م ١٣٨٥



اشتارت من روزنی

المبسوط في فقه المسائل المعاصرة (المسائل الطبية / ٢)

تأليف:
تحقيق ونشر:
مركز فقه الأئمة الأطهار <small>عليهم السلام</small> :
صف الحروف:
مركز فقه الأئمة الأطهار <small>عليهم السلام</small> :
الطبعة:
المطبعة:
الكمية:
السعر:
الطبع الأولى:
اعتماد، قم:
نسخة ١٠٠:
٤٠٠ تومان:

ISBN: 964-7709-50-1

شابک: ۱-۵۰-۹-۷۷-۶۴

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

120
121

122

محتويات الكتاب

الباب الرابع: في العلاج وما يرتبط به أو يشتبه عنه

10	وفي فصول:
11	الفصل الأول: حكم العلاج وحكم التداوى بالمحزم والملامي
15	حكم التداوى بالمحرمات
25	حكم العلاج بالملاهى
27	الفصل الثاني: وجوب العلاج على الجانى وغيره
27	المسألة الأولى وجوب العلاج على الجانى وعدم جواز الاكتفاء بالذلة
27	المسألة الثانية حكم مطالبة الجانى بالذلة وإن أقدم على العلاج
27	المسألة الثالثة استحقاق المجنى عليه للدية بعد معالجة الجانى للجنابة
27	المسألة الرابعة جواز القصاص مع رفع الجانى أثر الجنابة بالعلاج
43	الفصل الثالث: في ضمان المعالج إذا وقعت منه جنائية
44	قاعدتان فقهيتان: ضمان الاجير وعدم ضمان الأمين
84	المسألة الأولى جنابة الطبيب خطأ
89	المسألة الثانية وصف الطبيب دوائة خطأ وجنابته بسيبه
91	المسألة الثالثة حكم مباشر الجنابة بأمر الغرير
93	المسألة الرابعة وصف الطبيب علاجاً مؤثراً في الجنابة عمداً
94	قاعدة الغرور وأدلةها
139	المسألة الخامسة وصف العلاج بوجه كلى وعدم تعين الصفرى

١٤٠	المسألة السادسة ضمان الصيدلاني
١٤٣	المسألة السابعة عدم تعكّن الطيب من التبرى من الضمان
١٤٤	تحقيق قاعدة الإحسان:
٢٠٩	المسألة الثامنة عدّ جنابة السبب عمدًا أو خطأً أو شبيهًا بالعدم
٢٠٩	المسألة التاسعة خطأ الصيدلاني في تسلیم الدواء
٢١٢	المسألة العاشرة العلم الإجمالي بجنابة أحد الطبيبين
 الباب الخامس: في عيوب الزوجين والأمراض المستجدة	
٢٢٠	مسألة الخيار في النكاح مع ابتلاء أحد الزوجين بالأمراض الصعبة المستجدة

الباب السادس في الاستنساخ والاستئام

٢٨٠	المسألة الأولى حكم الاستئام جوازاً ومنعها
٣١٠	المسألة الثانية حكم نسب التوائم المفصولة عن الأصل
٣١٥	المسألة الثالثة ميراث التوائم المفصولة عن الأصل
٣٢٦	المسألة الرابعة نكاح العمل لصاحة الرحم المستأجرة وحكم النظر
٣٢٦	المسألة الخامسة استنساخ الأجزاء البشرية
٣٢٨	المسألة السادسة نقحص نطفة الإنسان بسائر الحيوانات
٣٣٠	المسألة السابعة التصرف في الجنين
٣٣٢	المسألة الثامنة الوظائف الشرعية لمواليد الاستنساخ
٣٣٧	المسألة التاسعة تغيير الجنس من الذكرية والأنوثة
٣٤٨	الملحق الأول: في اللهو وألاته
٥٤١	فروع: في مناسبات اللهو ومصاديقه
٥٦٦	الملحق الثاني: في القرعة
٦٧٨	الملحق الثالث: في المراسيل الجزئية للثقوبات
٧١٤	الملحق الرابع: في الموت الدماغي وتشريح المتوفى

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

مقدمة المؤلف

الحمد لله والصلوة على محمد وآل محمد واللعن على أعدائهم أبداً.

وبعد فمن فضل الله على العباد أن هداهم إلى ما فيه صلاحهم ونهاهم عما في الفساد وعرافهم الحلال من الحرام وذلك على أيدي أنبيائه وأوصياءهم، ثم جعل في الأمة علماء يستبطون الأحكام مما بينه الأنمة من آل محمد صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَأَلَّهُ بِهِمُ الْكَفَرُ لهم بالأحكام من مدارك بينها الأنبياء والأنمة بِهِمُ الْكَفَرُ بعد ما كان الأنبياء؛ يوحن إليهم، وهم مسددون بالاجتهاد والحجج بعد ما كان الأنبياء معصومين، وللمصيب من الفقهاء أجور كما للمخطفين بعد انقطاعهم عن أنوثتهم وعدم معاصرتهم لهم بسبب ظلم الظالمين، فالى الله المشتكى وعليه المعول، «وَسَيَقْلُمُ الَّذِينَ ظَلَمُوا أَئَيْ مُنْقَلِبٌ يَنْتَلِبُونَ».

وكلما تبع العصر عن عصر حضور الإمام زادت الحاجة إليه بسبب طرق المسائل وحدوث موضوعات تستدعي الأحكام، لأن الأنمة من آل محمد صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَأَلَّهُ بِهِمُ الْكَفَرُ لما كانوا على علم بالقطع شيعتهم عنهم بسبب الغيبة تركوا لهم تراثاً من فقه الدين يغيب حاجتهم بهما طالت الغيبة واستمر حرمانهم من الحضور، فلو أن رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَأَلَّهُ بِهِمُ الْكَفَرُ ترك في أنته نقلين كتاب الله وعترته، فإنه ترك العترة لعلمهم، فكانبقاء علمهم بسبب الرواية وحملة الحديث مصداقاً لخلافة العترة في الأمة وإن كانت الأمة محرومة من قيادتهم ومعاصرتهم، وقد قضى الله علماء حفظوا على الأمة أحاديث النبي والأنمة بِهِمُ الْكَفَرُ بشرح مضمونها وبيان ما تحتوي عليها «ذَلِكَ فَضْلُ اللَّهِ يُؤْتَيهِ مَنْ يَشَاءُ وَاللَّهُ ذُو الْفَضْلِ الْعَظِيمِ».

وقد من الله علىي أن وفقني للبحث عن جملة من المسائل الحديثة بمحضر ثلاثة من الأفاضل وذلك في المركز الفقهي المتنامي إلى الأنمة الأطهار بِهِمُ الْكَفَرُ، والذي يتولى رعايته سماحة آية الله العظمى الشيخ محمد الفاضل اللنكراني دام ظله، وهذا المركز الثقافي من حساناته إحداثها ومن الصالحتين أعلاها ومن القرارات أنسناها، بل حتى أن يعذر من البيوت التي أذن الله أن ترفع ويدرك فيها اسمه؛ فهيننا له بما وفق؛ وبورك فيما أعطي؛ فتلك نعمة يمْنَ الله بها على مَنْ يشاء من عباده.

وقد خرج إلى الطبع من هذه البحوث بعض الأجزاء، وهذا الذي بين يدي القارئ بعض آخر،

وسبلواه إن شاء الله تعالى سائر الأجزاء. وقد وقع الفراغ من جملة المسائل المعاصرة في الحجّ، كما أنّ هناك جملة من المسائل الحديثة من المعاملات ومنها عقد التأمين وبعض مسائل البنوك والمصارف، بحثتها وحررناها، عسى الله أن يوفق لنشرها تباعاً خدمة لمذهب أهل البيت عليهم السلام وإعلاءً لذكرهم وإحياءً لمعالمهم السامية وحفظاً لأحاديثهم الرائية، وهي أحاديث النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وليس حفظ الحديث مجرد نقله وحكتائه، بل بيان فقه الحديث من أعظم حفظه، بل هو أعظم حفظه إذ كان الحفظ مقدمة لفهم ما يطلب من العمل فكان تبيان الأحاديث هو البغية وفهمها هو الغاية، أرجو بذلك أن يشملني فضيلة حفظ الأحاديث على الأمة.

وأمل أن تتبّع الأمة من رقتها حالياً مذهب أهل البيت عليهم السلام فإنّهم عدل القرآن وأحد الثقلين وال الخليفة بنصّ حديث الثقلين، فكيف لا ترى الأمة لحديثهم عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ما تراه لحديث أدنى المسلمين من وقوع واعتبار؟! وهلّا تعاملت الأمة مع روایات أهل البيت عليهم السلام معاملة روایات عامة المسلمين فلا يقصّ حديثهم عن رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عن حديث غيرهم عنه؛ علاوة على شهادة القرآن بظهورهم، والنبي بصدقهم، إلا أنّ الحديث في ذلك ذو شجون!.

وفي الختام لا يسعني إلا أنأشكر أخانا الفاضل حجة الإسلام والمسلمين الشيخ محمد جواد الفاضل اللنكراني على ما يوليه من اهتمام بالمركز عامة وبما يتعلّق بدراسة المسائل المعاصرة خاصة، فحياته الله وجاهه بمزيد من التوفيق. وأخذ بيده في سبيل خدمة المسلمين. وأشكر أخانا حجّة الإسلام والمسلمين الشيخ محمدرضا الفاضل الكاشاني على اهتمامه ب المباشرة أمور هذا المركز الثقافي وجهوده المحمودة.

كما وأشكر كلّ من كان له يد ووازن في إنجاز هذا السفر الذي بين يدي القارئ الكريم، وأدعوه لهم بالخير.

أرجو من الله تعالى أن يديم علينا التوفيق، ويأخذ بأيدينا إلى ما فيه الصلاح والسداد، وبإلهمنا الرشاد، ويشرح صدورنا، ويسرّ أمورنا، ويُمَكِّن علينا بالتأييد في القول والعمل، ويحجبنا الخطأ والزلل، وبيقينا من الهاوة، ويصوننا عن العبرة، إنه ولئن توفيق، وأخر دعوانا كاؤلها أن الحمد لله رب العالمين.

كتبه بيمانه الدائرة مستثيراً بعثة روضة فاطمة بنت موسى بن جعفر الطاهرة عليها السلام بقم المقدّسة عبده الراجي محمد بن محمد الحسين القاتي عفي عنه وعن والديه وأوتي كتابه بيعينه في عقباه، ليلة الثلاثاء ٢٩/شوال ١٤٢٧. ق.

الباب الرابع:

في العلاج وما يرتبط به أو يتشعب عنه

وفيه فصول:

الفصل الأول : والكلام مرّة في مشروعية العلاج والترغيب فيه في الشريعة ودفع بعض الشبهات، وأخرى في جواز العلاج بالحرّمات في الشريعة أكلاً أو شرباً أو استعمالاً بسماع وغيره، وثالثة في العلاج بالملاهي واللهو.

وإنما أفردنا الكلام في الملاهي؛ لما فيها من البحث العريض والطويل في مفهوم الله وحكمه وما يرتبط به من المسائل التي تعرّضنا لها بالمناسبة بشيء من التفصيل.

الفصل الثاني : في وجوب العلاج على الجاني مع الإمكان وإن استلزم بذلك المزيد من المال ولو أضعف الديمة . وهذا ما بحثنا عنه في بعض كلماتنا السابقة؛ وقد أقنا وجوهاً عدّة يمكن الاستناد إليها لإثبات دعوى الوجوب ، وقد أشرنا إليها بالإجمال والتفصيل هنا وفي تضاعيف الكتاب فراجع إن شئت؛ وكذا البحث في وجوب معالجة المرضى والمضطربين ودليله.

الفصل الثالث : في ضمان المعالج والطبيب؛ وموارد براءته عن الضمان وما تقتضيه القواعد والأصول ثم الأدلة الخاصة والعامة .

الفصل الأول: الحكم الشرعي للعلاج (١)

(١) والكلام فيه يقع في جهات :

الجهة الأولى : في مشروعية العلاج ، والجهة الثانية : في التداوي بالحرّمات ،
والجهة الثالثة : في التداوي بالملاهي واللهو .

الجهة الأولى: مشروعية العلاج والبحث عليه

لقد ورد الحثّ في الشرع على التعرّض للعلاج والترغيب فيه وعدم الاكتفاء
بالدعاء ونحوه، كما ربّما يتوقّم بعض من يدعّي الوصول إلى درجة المعرفة ويتحمّل
الاطّلاع على ما ينبغي فعله عند عروض الأمراض .

ولدينا من النصوص ما يؤكّد ذلك؛ والوارد عن الأنّمة عليها السلام نصوص كثيرة في
أنواع الطبابات وأقسام المعالجات . وقد دون الرواة والأصحاب كتب ورسائل في
الطب . وأحسن ما وقفت عليه هو كتاب: الفصول المهمة في أصول الأنّمة؛ تأليف
الشيخ الحرّي عليه السلام صاحب الوسائل؛ حيث ألف كتابه هذا على و蒂رة الوسائل
وبصادره . وكيف كان فيدلّ على ما ذكرنا من مشروعية العلاج :

١- معتبرة محمد بن مسلم قال: سألت أبي جعفر عليه السلام: «هل يعالج؟» فقال: «نعم؛ إنَّ
الله جعل في الدواء بركة وشفاءً وخيراً كثيراً؛ وما على الرجل أن يتداوى؛ فلابأس
به»^(١).

٢- وفي رواية الحسين بن علوان عن جعفر عن أبيه عليه السلام عن جابر قال: قيل:

(١) الفصول المهمة ٣: ٢٢، الباب ٣ من الطب، الحديث ٤.

«يا رسول الله أنتداوى؟ قال: نعم فتداووا فإنَّ الله لم ينزل داءً إلَّا أنزَل له شفاءً؛ وعليكم بالبان البقر فإنَّها ترف من كل شجر»^(١).

٣ - وفي رواية عن أبي الحسن العسكري عن آبائه^(٢) قال: قيل للصادق^(٣): «الرجل يكتوي بالنار، وربما قتل وربما تخلص؟ قال: قد اكتوى رجل على عهد رسول الله^(٤) وهو قائم على رأسه»^(٥).

٤ - وفي معتبرة يونس بن يعقوب قال: قلت لأبي عبد الله^(٦): «الرجل يشرب الدواء أو يقطع العرق وربما انتفع به وربما قتله؟ قال: يقطع ويشرب»^(٧).

٥ - وفي رواية إسماعيل بن الحسن المتتبّب قال: قلت لأبي عبد الله^(٨): «إني رجل من العرب ولِي بالطب بصر؛ وطبي طب عربي ولست آخذ عليه صنداً؛ قال: لا بأس. قلت: إنا نبط الجرح ونكوي بالنار؛ قال: لا بأس؛ قلت: نسي هذا السموم اللاسمحاقون والغاريقون؛ قال: لا بأس؛ قلت: إنه ربما مات؛ قال: وإن مات»، الحديث^(٩).

٦ - وفي رواية عن يوسف (يونس - خ ل) بن يعقوب قال: «سألت أبي عبد الله^(١٠) عن الرجل يشرب الدواء وربما سلم منه وربما قتل وما يسلم أكثر؟ قال: فقال: أنزل الله الداء وأنزل الشفاء، وما خلق الله داءً إلَّا وجعل له دوائة، فاشرب وسم الله تعالى»^(١١).

(١) المصدر السابق: الحديث ٦.

(٢) نفس المصدر: الحديث ٣.

(٣) نفس المصدر: الحديث ٢.

(٤) نفس المصدر: الحديث ١.

(٥) نفس المصدر: الحديث ٥.

٧- وفي رواية عن أبي عبد الله عليه السلام : «إِنَّ نَبِيًّا مِّنَ الْأَنْبِيَاءِ مَرَضَ فَقُالَّ: لَا أَتَداوِيْ حَتَّى يَكُونَ الَّذِي أَمْرَضَنِي هُوَ الَّذِي يُشْفِينِي! فَأَوْحَى اللَّهُ إِلَيْهِ: لَا أَشْفِيكَ حَتَّى تَدَاوِيْ: فَإِنَّ الشَّفَاءَ مِنِّي»^(١).

ولainافي ما تقدّم من المضامين: المعتبرة عن زياد بن أبي الحلال عن أبي عبد الله عليه السلام قال : «قال موسى : يارب من أين الداء؟ قال : مني ؛ قال : فالشفاء ؟ قال : مني ؛ قال : فما يصنع عبادك بالمعالج ؟ قال : يطيب بأنفسهم ؛ فيومئذ ستي المعالج الطبيب»^(٢).

فإن المراد به أن الشفاء بتقدير الله إذا أصاب المريض الدواء الذي خلقه الله شافياً، فإن أثر الدواء كغير الدواء مخلوق الله تعالى، فليس الطبيب هو الشافي؛ فهو نظير قوله تعالى : «أَفَرَءَيْتُمْ مَا تَحْرُثُونَ * إِنَّمَا تَرْزَعُونَهُ أَمْ تَخْنُ أَلْزَرْعُونَ * لَوْنَسَاءَ لَجَعَلْتُنَّهُ حُطَّمًا فَظَلَّمُتُمْ تَفَكَّهُونَ»^(٣).

ف شأن الطبيب شأن من يحرث الزرع، فكما أن تبديل البذر بالزرع والثمر هو بفعل الله تعالى حيث خلق البذر والأرض وما يحتاج إليه الزرع من ماء وشرائط تصير البذر زرعاً وإن كان الإنسان يباشر بعض مقدمات الزرع، فكذلك تبديل المرض بالصحة والشفاء والعافية كلّه بسبب الله وإن باشر الطبيب بعض مقدمات الشفاء.

كما لا ينافي ما تقدّم من الأمر بالمداواة والمعالجة: الأمر بعلاوة المرضى بالصدقة

(١) نفس المصدر: الباب ٧، الحديث ٤.

(٢) نفس المصدر: الباب ١، الحديث ١.

(٣) الواقعة: ٦٣ - ٦٥.

كما في رواية زرارة وغيرها^(١)؛ لعدم المنافاة بين المعالجة وبين الصدقة .
كما لامنافاة بين العلاج وبين ما تضمن الحث على الدعاء معللًا بأنه شفاء من كل داء^(٢) .

وكذا لا ينافي ما تقدم ما تضمن الحث على الاستشفاء بطين قبر الحسين^(٣)
وسائل الأمور؛ فإنه يمكن كون مثل الدعاء سبباً للظفر بالعلاج والدواء المناسب، كما قد يؤثر في العلاج مباشرة بنحو الإعجاز سيما في مثل طين قبر الحسين^(٤) وما زمم ومطر نيسان ومطلق ماء السماء وماء ميزاب الكعبة .
ثم إن التداوي قد يكون باستعمال دواء وقد يكون بالحمية وقد يكون باستعمال بعض ما لا يعد دواء في الاصطلاح كالفواكه وغيرها .

وقد ورد في بعض النصوص المعتبرة عن أبي الحسن^(٥) قال : «إنه ليس من دواء إلا ويعيغ داء، وليس شيء أفعى في البدن من إمساك اليد إلا عبّا تحتاج إليه»^(٦) .

وفي آخر : «اجتنب الدواء ما احتمل بدنك الداء»^(٧) .
وفي آخر : «امش بدائرك ما مشى بك»^(٨) .
وفي رواية العلل بسنده عن موسى بن جعفر^(٩) : «ادفعوا معالجة الأطباء

(١) الفصول المهمة ٣: ٢٩، الباب ٩ من الطب.

(٢) نفس المصدر: الباب ١٠.

(٣) نفس المصدر: الباب ١١.

(٤) الفصول المهمة ٣: ٢٥، الباب ٦ من الطب الحديث ١.

(٥) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٦) نفس المصدر: الحديث ٥.

ما اندفع الداء عنكم؛ فإنه منزلة البناء قليله يجر إلى كثير»^(١). وفي معتبرة السكوني عن الصادق ع قال: «من ظهرت صحته على سقمه فعالج نفسه بشيء فات فأنا إلى الله منه بريء»^(٢).

الجهة الثانية: حكم التداوى بالمحرمات

وأما الجهة الثانية، أعني التداوى بالحرام سواء كان مأكولاً أو مشروباً أو مسموعاً أو غير ذلك كالمشروم المسك وغيره، فضابط الكلام فيه هو أن إطلاق دليل تحريم الحرام يقتضي المنع من ارتكاب الحرام في حال التداوى كارتكابه في سائر الحالات. نعم، إذا انحصر العلاج في ارتكاب الحرام أكلًا أو شرباً أو سائر الأمور فالذى يقتضيه الأصل المتكرر متى ومن غيرنا هو جواز ارتكابه عند الضرورة؛ فإنه ما من حرام إلا وقد أحله الله للمضطر.

هذا إذا لم يكن الحرام بالتصريح في مال الغير أو سلطنته على نفسه بأكل أو قطع عضو أو ما شاكل ذلك، وأما معه فقد فصلنا الكلام فيه سابقاً وذكرنا عدم جواز الاعتداء على الغير بأخذ عضو منه قهراً عليه. نعم، يجوز أخذ ماله عند الضرورة.

أما الأول - أعني عدم جواز الاعتداء على الغير للانتفاع به في علاج النفس - فلعدم رفع ضرورة النفس بتحويلها إلى الغير؛ فإن قاعدة الاضطرار إنما شرّعت لرفع الضرورات لا لنقلها من شخص إلى غيره؛ فإن ذلك غير منساق من النص، مع أنه لا يساعد عليه الاعتبار أيضاً.

(١) نفس المصدر، الحديث ٤.

(٢) نفس المصدر: الحديث ٣.

وأَمَّا الثانِي -أعني دفع الضرورة بِالْغَيْرِ- فلعموم قاعدة الاضطرار المستفادة من غير حديث الرفع الامتناني؛ وإلا فحديث الرفع لا يصلح مرخصاً في مثله؛ فراجع ما فصلناه سابقاً.

وقد اتَّضح بما ذكرناه -قُبَيلَ هذَا- عدم جواز رفع الضرورة أو دفعها عن النفس بالتصرُّفِ في مال الغير أيضاً إذا كان صاحبه أيضاً مضطراً إلى ماله.

وقد تحصل ممَّا ذكرناه: أَنْ مجرَّد العلاج لا يبيح الحرام ما لم يكن مضطراً بحيث يكون الصبر على ترك العلاج حرجاً؛ وأَمَّا مع الضرورة فإنَّ كان بأَكلِ حرم أو شربه أو نحوهما كسامٍ -والضابط ما كان من الحرم غير مستلزم للتصرُّف في سلطان الغير- جاز على القاعدة؛ وأَمَّا دفع الضرورة عن النفس بتوجيهها إلى الغير فلا يجوز. نعم، سبق ممَّا حكاه عوم أَدلة الحرمات لحال الحرج وقصور أَدلة نفي الحرج عن تخصيص عموم أَدلة الحرمات واختصاص حكمته تلك الأَدلة بالواجبات، وقد أجبنا عن ذلك بما لا مزيد عليه.

شبهات حول جواز التداوي بالحرمات مع الضرورة

هناك بعض الشبهات التي قد تثار حول حلية التداوي والعلاج بالحرمات حتى حال الاضطرار، وسنبيّن هذه الشبهات مع مناقشتها:

الشبهة الأولى: قد يقال بأنَّ القاعدة وإن اقتضت حلَّ الحرمات عند الضرورة ولكنها مخصوصة بغير التداوي بالحرم؛ للخصوص الخاصة الدالة على أنَّ الله لم يجعل فيها حرم شفاء؛ فلامناص من رفع اليد عن القاعدة بالتخصيص، وقد رواها الشيخ الحرّ في الفصول المهمة ونحن نقلها منه، كما رواها أيضاً في الأشربة المحرمة من الوسائل الباب ٢٠ و ٢١.

١- في معتبرة عمر بن أذينة قال: «كتبت إلى أبي عبدالله عليه السلام أسأله عن الرجل

ينعت له الدواء من رفع البواسير فيشربه بقدر السكرجة من نبيذ، ليس يريد اللذة وإنما يريد الدواء؟ فقال: لا، ولا جرعة؛ ثم قال: إنَّ الله عزَّ وجلَّ لم يجعل في شيءٍ مما حرم دواءً ولا شفاءً»^(١).

٢ - وفي معتبرة الحلبي قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن دواء عجن بالخمر؟ فقال: لا والله، ما أحب أن أنظر إليه، فكيف أتداوي به! إنه بمنزلة شحم الخنزير أو لحم الخنزير؛ ترون أناساً يتداوون به»^(٢).

٣ - وفي روايته الأخرى - وليس في سنته من يتوقف فيه عدا سهل - قال: «سئل أبو عبد الله عليه السلام عن دواء عجن بالخمر؟ فقال: ما أحب أن أنظر إليه ولا أشمته، فكيف أتداوي به»^(٣).

٤ - وفي معتبرة معاوية بن عمّار قال: «سأل رجل أبا عبد الله عليه السلام عن الخمر يكتحل منها؟ قال أبو عبد الله عليه السلام: ما جعل الله في حرام شفاء»^(٤).

٥ - وفي رواية إسماعيل بن محمد قال: قال جعفر بن محمد عليه السلام: «نهى رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عن الدواء الخبيث أن يتداوی به»^(٥).

٦ - وفي رواية عمر بن يزيد قال: «حضرت أبا عبد الله عليه السلام وقد سأله رجل به البواسير الشديد وقد وصف له دواء سكرجة من نبيذ صلب لا يريد به اللذة بل يريد به الدواء؟ فقال: لا، ولا جرعة. قلت: ولم؟ قال: لأنَّه حرام، وأنَّ الله لم يجعل

(١) الفصول المهمة: ٣، ١٤٦: ٣، الباب ٧٩ من الطب، الحديث ١. وروها في الوسائل.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٤.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٦.

(٤) نفس المصدر، الباب ٨٠، الحديث ١.

(٥) نفس المصدر، الحديث ٩.

في شيء مما حرم دواء ولا شفاء». الحديث^(١).

٧- وفي رواية فائت بن طلحة (قайд بن طلحة - خ ل) «إنه سأله أبا عبد الله عليه السلام عن النبيذ يجعل في الدواء؟ قال: لا ينبغي لأحد أن يستنشق بالحرام»^(٢).

٨- وفي رواية عن أبي بصير قال: «دخلت أم خالد العبدية على أبي عبد الله عليه السلام وأنا عنده فقالت: إنه يعتريني قرacker في بطني وقد وصف لي أطباء العراق النبيذ بالسوق! فقال لها: وما يمنعك عن شربه؟ فقالت: قد قلدتك ديني؛ فقال: فلاتذوق منه قطرة، لا والله لا آذن لك في قطرة منه؛ فإنما تندمرين إذا بلغت نفسك هاهنا! وأو ما بيده إلى حنجرته؛ يقولها ثلاثاً؛ أفهمت؟ فقالت: نعم؛ ثم قال أبو عبد الله عليه السلام: ما يబيل الميل ينجس حياض ماء؛ ويقولها ثلاثاً»^(٣).

أقول: لا يبعد أن يكون المراد من النجاسة في الذيل الحرمة أو ما يعمها؛ لأن النجاسة المصطلحة خاصة؛ بقرينة مورد السؤال.

٩- وفي رواية عن علي بن أسباط عن أبيه قال: كنت عند أبي عبد الله عليه السلام فقال له رجل: «إنَّ في أرواح البواسير، وليس يوافقني إلا الشرب النبيذ! قال: فقال: مالك ولما حرم الله رسوله؟ - يقول ذلك ثلاثة - عليك بهذا المريس الذي تمرسه بالليل وشربه بالغداة وتمرسه بالغداة وشربه بالعشري؛ فقال: هذا ينفع البطن! قال: فأدلك على ما هو أفعع لك من هذا؟ عليك بالدعاء فإنه شفاء من كل داء. قال: فقللنا: قليله وكثيره حرام؟ قال: نعم قليله وكثيره حرام»^(٤).

١٠- وفي معتبرة علي بن جعفر عن أخيه قال: «سألته عن الدواء هل يصلح

(١) نفس المصدر، الحديث ٧.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٥.

(٣) نفس المصدر: الحديث ٢.

(٤) نفس المصدر: الحديث ٣.

بالنبيذ؟ قال: لا ، إلى أن قال: وسألته عن الكحل يصلح أن يعجن بالنبيذ؟ قال: لا»^(١).

١١- وفي رواية إسماعيل بن الحسن المطتب عن أبي عبدالله علیه السلام - في حديث - «قلت تستقي عليه النبيذ؟ قال: ليس في حرام شفاء»؛ الحديث^(٢).
مناقشة الشبهة الأولى:

هذا، ولكن غاية ما تدلّ عليه هذه النصوص هو حرمة التداوى بالحرم وشوهها لحال الضرورة بالإطلاق أو العموم لا بالنصوصية؛ فإنَّ التداوى بالحرم لا يساوق الضرورة؛ إنما لعدم الخرج في عدم التداوى لكون الداء من قبيل القراءر في البطن مما لا حرج في تحملها؛ وإنما لعدم انحصر الدواء في الحرم وإن أمكن التداوى به أيضاً؛ والجامع بين الفرضين عدم الاضطرار إلى ارتكاب الحرم، وحيثئذٍ تخصُّ هذه النصوص بغير فرض الاضطرار، وأنما معه فيحلّ الحرام أكلأ وشرباً ونحوهما؛ لحكومة قاعدة الاضطرار على هذه النصوص كحكومتها على سائر أدلة الأحكام، فإنَّ العلاج بالحرام كسائر الحرّمات، ودليله كسائر الأدلة قابل للتخصيص، ومعه فالنكتة القاضية بتخصيص أدلة الحرّمات في غير مورد العلاج بغير حال الضرورة هي قاضية بتخصيص أدلة المنع من العلاج بالحرّمات بغير الضرورة.

فإن قلت: هلا حكمت نصوص المنع من العلاج بالحرام على قاعدة الاضطرار فخصصت القاعدة بها؛ لكونها كالقاعدة ناظرة إلى الحرّمات في الشريعة؛ ومع هذا

(١) نفس المصدر، الحديث ١٥.

(٢) نفس المصدر: الباب ٣ الحديث ١.

النظر تكون حاكمة كالقاعدة. فأي مرجح لتقديم القاعدة عليها؟!

قلت: نصوص العلاج بالحرام - لنظرها إلى المحرمات - حاكمة على إطلاق أدلة المحرمات - لا على أدلة الاضطرار - ولذا لا تلحظ النسبة بينها وبينها؛ بل تقدم نصوص العلاج على إطلاق أدلة المحرمات وإن كانت النسبة بينها العموم من وجده؛ فلو كنا نحن وهاتان الطائفتان لم يكن في البين إشكال؛ ولكن الإشكال ناشئ من وجود طائفة ثالثة من النصوص وهي ما تضمنت قاعدة الاضطرار؛ وهذه الطائفة نسبتها إلى الطائفتين السابقتين على حد واحد، فلا مناص عن تحكيمها عليها معاً.

وإن شئت قلت: إن نصوص العلاج بالحرام تضمنت تكليفاً تحريريّاً موضوعه العلاج بالمحرمات، كما أن إطلاق أدلة المحرمات كالخمر والخنزير أيضاً تضمنت تكاليف تحريريّة موضوعاتها الخمر وغيرها؛ وقاعدة الاضطرار ناظرة إلى تحصيص حرمة المحرمات في الشريعة - التي من جملتها التداوي بالحرام - بغير فرض الاضطرار بلا فرق بين محروم ومحرّم، فلا لحظة واغتنم. ولا بأس بكون دليل حاكم على دليل محفوظاً لدليل ثالث كما لا يخفى؛ لاختلاف المنظور إليه في الحاكمين، فيكون دليل حرمة التداوي بالحرام مع حكمته على أدلة المحرمات - بشرحه لوسيع الحكم - محفوظاً لدليل الاضطرار.

الشبهة الثانية:

قد يقال: إن المنساق من السؤال عن ارتكاب المحرّم عند المرض والعلاج حيث صدر من المتشريع والمتدين بالشريعة ينصرف إلى فرض الاضطرار؛ وإلا فعدم الضرورة لا موهّم لتجاوز ارتكاب المحرّم ليقع مورداً للسؤال ويكون من قبيل السؤال عن ارتكاب الحرام في النهار دون الليل؛ وعليه فحمل النصوص هذه على

فرض غير الضرورة من قبيل التخصيص بما هو خارج عن مورد السؤال أو التخصيص بغير ما هو متيقن من موارد السؤال على الأقل.

مناقشة الشبهة الثانية:

ولكن يردّه:

أولاً: منع كون السؤال عن جواز التداوى بالحرام بدون ضرورة وتعين من قبيل السؤال عن جواز ارتكاب الحرام في نهار أو ليل؛ فإنّ وضوح عدم جواز التداوى بالحرام بلا ضرورة وتعين ليس من قبيل وضوح عدم الفرق في ارتكاب الحرام بين النهار والليل؛ سيما في تلك الأزمنة التي لم تتضح الأحكام فيها بعد.

هذا، وقد كانت الأدوية في تلك الأعصار تصنع بأيدي أطباء غير مسلمين؛ ولما لم يكونوا مقيدين بأحكام الإسلام فلم يهتمُّ التجنّب عن محَرَّمات الإسلام واستعملوها في أدويتهم، مع إمكان التعويض عنها بالحلّلات عند المسلمين؛ ولذا كان مورد أكثر النصوص هو الخمر الذي لا يتجنّب عنها المسيحيون الذين لا يبعدون الأطباء منهم غالباً؛ فلو كانت الطبابة من المسلمين فقد يكون إمكان التعويض عن الحرامات بغيرها موجباً لصرف السؤال عن التداوى بالحرام إلى فرض الضرورة إلى الحرام؛ ولكن مع كون الأدوية المصنوعة المتوفرة أو الموصوفة والمشتملة على بعض محَرَّمات الإسلام هي من صنع الكفار، فلا موجب لصرف السؤال لفرض الضرورة إلى خصوص المحَرَّم.

وثانياً: لو سُلِّمَ كون حرمة التداوى بالحرام مع إمكان التداوى بغيره واضحة لا ينفي السؤال عنها فلا نسلِّمُ كون حرمة التداوى بالحرام إذا انحصر الدواء فيه، ولكن لا ضرورة في التداوى لإمكان الصبر وعدم المحرج الشديد أيضاً واضحة. **وثالثاً:** ما في بعض هذه النصوص من حرمة التداوى بالحرام وتعليله بأنَّ الله

لم يجعل في شيء مما حرمه دواءً ولا شفاءً، فلا يبعد أن يكون المراد به التداوي بما هو حرام حتى للتمداوي، ففرض هذه الرواية التداوي بما يحرم التداوي به لا بما يحرم في حال الاختيار ولغير التداوي، وهذا غير ما نحن فيه مما يكون التحرير على تقديره مستفاداً من إطلاق دليل الحرمة، والذي هو محكم بدليل الاضطرار.

وبالجملة فرض الرواية الفراغ عن حرمة التداوي بالشيء؛ ولعل التحرير باعتبار عدم انحصار الدواء في الحرام أو عدم الضرورة في التداوي، والجامع كما تقدم عدم الاضطرار والحرج في ترك المداواة بالحرام، وإلا في الضرورة لم يحرم الله التداوي به، فتأمل، حيث يمكن أن يقال: إن تعليل حرمة التداوي بكون النبيذ حراماً لرجوع إلى حرمة التداوي بالنبيذ لم يصلح تعليلاً، فلابد أن يرجع التعليل إلى حرمة الشيء بقول مطلق لا تكون الإطلاق منصوصاً عليه، بل لعدم تقييد الحرمة بعدم التداوي.

إشكال آخر:

نعم، في معتبرة الحلبي التي رواها الشيخ الحر عن كتاب أبي بسطام قال: «سألت أبي عبدالله عليه السلام عن دواء يعجن بالخمر لا يجوز أن يعجن به إنما هو اضطرار؟ فقال: لا والله لا يحل للمسلم أن ينظر إليه فكيف يتداوى به؛ وإنما هو منزلة شحم الخنزير الذي يقع في كذا وكذا لا يكمل إلا به، فلا شفاعة الله أحداً شفاء حمر أو شحم خنزير»^(١).

وفي رواية عن أبي بصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «المضرر لا يشرب الخمر؛ فإنها لا تزيده إلا شرراً، ولأنه إن شربها قتلته، فلا يشرب منها قطرة»^(٢).

(١) نفس المصدر: الحديث ١٠.

(٢) نفس المصدر، الحديث ١٣ عن العلل ٤٧٨، الباب ٢٢٧، الحديث ١.

قال الصدوق بعده: وروي: «لا تزيده إلا عطشاً»، ثم قال: جاء الحديث هكذا: «وشرب الخمر جائز في الضرورة».

وفي رواية العيون بالأسانيد المعروفة عن الفضل بن شاذان عن الرضا عليه السلام في كتابه إلى المؤمن قال: «والمضطر لا يشرب الخمر؛ لأنها تقتله»^(١).

وفي مرسلة للكشي عن محمد بن عيسى بساند عن ابن أبي يعفور قال: «كان إذا أصابته هذه الأوجاع، فإذا اشتدّ به شرب الحسو من النبيذ فسكن عنه فدخل على أبي عبدالله عليه السلام إلى أن قال: فأخبره بوجعه وشربه النبيذ فقال له: يابن أبي يعفور لا تشربه فإنه حرام؛ إنما هذا شيطان موكل بك، فلو قد يئس منك ذهب؛ فلما رجع إلى الكوفة هاج به وجع أشد ما كان؛ فأقبل أهله عليه فقال: لا والله لا أذوقن منه قطرة، فيئسوا منه واشتدّ به الوجع أيامًا ثم أذهب الله عنه فما عاد إليه حتى مات»^(٢).

وفي مرسلة العياشي عن سيف بن عميرة عن شيخ من أصحابنا عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «كنا عنده فسألته شيخ فقال: إنّ بي وجعاً وأنا أشرب له النبيذ - ووصفه له الشيخ - فقال له: ما يمنعك من الماء الذي جعل الله منه كلّ شيء حي؟ قال: لا يوافقني؛ قال: فما يمنعك من العسل، قال الله: «فيه شفاء للناس»^(٣)؟ قال: لا أجده؛ قال: فما يمنعك من اللبن الذي نبت منه لحمك واشتدّ عظمك؟ قال: لا يوافقني؛ قال أبو عبدالله عليه السلام: أتريد أن أمرك بشرب الخمر؟ لا والله ما أمرك»^(٤).

(١) نفس المصدر، الحديث: ١٢.

(٢) نفس المصدر، الحديث: ١١.

(٣) سورة النحل، الآية: ٦٩.

(٤) نفس المصدر، الحديث: ١٦.

رد الإشكال:

ويرد على الاستناد إلى هذه النصوص في مقابل قاعدة الاضطرار:
 أولاً: إنّها خاصة بالخمر، فأقصى ما تدلّ عليه عدم حلّ الخمر بالاضطرار
 إليها؛ ولا يمكن التعدي إلى سائر المحرّمات إلاّ قياساً محّراً؛ بل قد عرفت فتوى
 الصدوقي - بعد نقل حديث المنع - بجواز شرب الخمر في الضرورة.
 وثانياً: إنّ ما تضمنته رواية الحلبـي هو عدم جواز التداوي بالمعجن بالخمر
 حتى لغير الأكل، مع أنه لم يعلم قائل به في فرض الاختيار فضلاً عن الضرورة.
 وثالثاً: إنّ المنساق من خبر الكشي هو فرض الاعتياد القابل للرفع، فمن اعتاد
 فعلاً محّراً من مسکر أو غيره بحيث يصعب عليه تركه فعلـيـةـ المحـادـهـ معـ النـفـسـ
 ليصرف نفسه عن التعود على ما عليه؛ وإلاّ لسقط التكليف بالحرّمات عن أغلب
 العصاة لتعودهم على الحرّمات بما يصعب صرف النفس عنها؛ وفيه ترخيص لقتل
 النفوس وارتكاب الفواحش ونحوها مما تأبـيـ إـلـيـهـ طـبـاعـ عـامـةـ النـاسـ لوـلـاـ مـلـاحـظـةـ
 معصية المشرع كالزنا واللواء ونحوهما.

وبالجملة: في الحديث تحذير عن اعتذار العصاة بالخرج في ترك الحرام بعد
 التعود عليه، ومن هذا القبيل الاعتياد على المخدّرات وأمثالها من الدخانيات في
 أعصارنا هذه، فينبغي لأصحاب العادات السيئة أن يتّعظوا بهذا الخبر
 ولا ينصاعوا للميول الشيطانية التي يمكن كبح النفس عنها بعض المجاهدات
 والعزم والإرادة القاطعة كما في عزم ابن أبي يعفور على ما في هذا الخبر.

ورابعاً: من الواضح أنّ مورد مرسلة العياشي هو غير الضرورة الرافعة
 للأحكام الإلزامية؛ فإنه من استعمال النبيذ مكان الماء كلما عطش الإنسان؛ مع ما
 في الخبر من أذنار واهية، فإنّ من لم يجد العسل كيف يجد النبيذ كلما يعطش؟!

وخامساً: جلَّ هذه النصوص بل كلُّها ضعيفة، فإنَّ الخبر الأول وإنْ عبرَنا عنه بالعتبر إلا أنه مرويٌ عن كتاب ابن بسطام، وفي صحة نسخته التي يرويها صاحب الوسائل كلام، كما في غير واحد من الكتب غير المعرفة.

الجهة الثالثة: حكم العلاج بالملاهي

وليعلم أَنَّه لو بنينا في الجهة الثانية على حرمة التداوي بالمحرم عند الاضطرار فلابيق مجال حينئذٍ للبحث في حكم التداوي بالملاهي.

وعليه، فبناءً على الجواز نقول: قد اشتهر معالجة بعض المرضى ببعض الملاهي؛ واستعمال الأطباء للملهيات عند التشاغل بالمعالجات؛ فمع انحصار العلاج بذلك يجوز بدليل الاضطرار، وبدونه ففيما لا دليل بالخصوص على تحريره من الأفعال اللهوية والآلات إشكال.

ومقتضى الصناعة هو الحلُّ. وقد تقدَّم في الجهة السابقة ما يؤكِّد ذلك؛ كما وقد بحثنا - بالمناسبة - حكم اللهو ومفهومه ببعض التفصيل وجعلناه الملحق الأول للكتاب؛ لطول البحث؛ فن أراد الإحاطة بباحثه - لشدة ارتباطها بجملة من المسائل الطبية - فليراجع.

الفصل الثاني : في وجوب العلاج على الجاني سيما إن استلزم بذلك زيادة عن الديمة؛ وتعينه وتقدمه على الديمة حيث أمكن؛ وكذا في وجوب معالجة المرضى المضطربين .

إذا وقعت جنائية عمداً أو غيره فإن لم يكن أثر الجنائية قابلاً للرفع فالحكم ما هو المعروف من وجوب تدارك الجنائية بالديات والأروش في الخطأ وتغیر المجنى عليه بين القصاص والدية أو الأرش في الجنائيات العمدية ، أو تعين القصاص ، وثبوت الديمة أو غيرها صلحاً ، على الخلاف .

وأما إذا كان الأثر قابلاً للرفع بالعلاج كما لو قطع يد شخص وأمكن ترقيعها وإعادتها إلى حالتها السابقة فيقع الكلام هنا في :

المسألة الأولى : وجوب المعالجة على الجاني ، وعدم جواز اكتفائه بدفع الديمة وإن استلزم العلاج بذلك أضعاف الديمة .

المسألة الثانية : جواز مطالبة المجنى عليه بالدية إذا كان الجاني مقدماً على العلاج واستحقاق المجنى عليه للدية مع ذلك .

المسألة الثالثة : استحقاق المجنى عليه لدية الجنائية بعد معالجة الجاني للمجنى عليه .

المسألة الرابعة : جواز القصاص مع تدارك الجاني للجنائية ورفع أثرها بالعلاج (١) .

(١) أما المسألة الأولى : أعني وجوب معالجة أثر الجنائية حيث أمكن ، فلم أعهد القول به في كلمات السابقين ، بل ربما كان ظاهرهم عدمه؛ لاقتصرارهم في

الجنایات على وجوب دفع الديات والأروش، بإطلاق كلّا لهم - ولا أقلّ من الإطلاق المقامي فيها - ربما يقضي بعدم وجوب المعالجة عندهم، فتأمل . والكلام في وجوب المعالجة من ناحيتين: إحداهما: وجود المقتضي لذلك . ثانيةها: عدم المانع؛ وعدم صلاحية أدلة الديات والأروش للمنع من وجوب العلاج .

أما الكلام من ناحية المقتضى فقد تعرّضنا لذلك بالنسبة في الجزء الأول من كتاب «البسوت»^(١)، وذكرنا وجوهًا عدّة تقتضي وجوب العلاج، وبعضها وإن اختص بالجنائية العمدية ووجوب العلاج في فرضها، ولكن عامتها شاملة لطلق الجنائية؛ وهانحن نوردها في المقام: يمكن القول بوجوب ترقيع العضو المban بالجنائية ومعالجته بذلك حيث أمكن؛ نظراً إلى أنَّ المتفاهم من دليل حرمة الجنائية هو الحرمة حدوثاً وبقاء، ومع التمكّن من رفع الجنائية يجب كما كان الدفع أولاً واجباً . ثم إن لم يفعل ثبت القصاص أو الدية باختلاف الموارد. هذا إذا لم يتمكّن الجنين عليه من رفع الجنائية بال مباشرة.

وأمّا مع تمكّنه في ثبوت ذلك إشكال، بل تفصيل؛ وذلك، فإنه ربما لا تنسب الجنائية إلى الجناني، كما إذا قطع الجناني عرقاً، مع تمكّن الجنين عليه من شدّه وقطع الدم فإنه بالترك يعد مفرطاً. وإن شئت فقل: إنَّ الموت مستند إلى السبب المتأخر وهو ترك قطع الدم، لا إلى الجزء السابق وهو قطع العرق .

(١) البسوت ١: ١٢١ .

وقد تنسب كما لو قطع الجنائي شحمة الأذن وكان الجنين عليه متمكناً من جعله على الموضع وكان يلتحم في زمان بسيط ، في الحكم إشكال .
ولكن لا ريب في استناد القطع أولاً إلى الجنائي وإن كان بقاء الحرس منه مستندأ إلى الجنين عليه ، فيثبت القصاص بالقطع حينئذ . وبه يفترق عن المثال السابق؛ حيث إنَّ الموت لا يستند إلى مجرد قطع العرق الواقع من الجنائي ، فالجنين عليه متمكن من دفع الجنائية بخلاف ما نحن فيه فإنَّ الجنائية واقعة ويتمكن الجنين عليه من رفعه .

فقد تحصل: إنَّ ما ذكرناه ليس في الحقيقة تفصيلاً في ثبوت القصاص والدية مع استناد الجنائية ، بل عدم القصاص والدية في الفرض الأول؛ لعدم استناد الجنائية الخاصة كما لا يخفى .

ثمَّ لترجع إلى الكلام في وجوب ترقيع العضو المبان بالجنائية ، حيث يتمكَّن الجنائي من ذلك .

قد يقال بعدم الوجوب؛ للأصل ، بل لظهور أدلة القصاص والدية في تعينها .
ووجوب شيء آخر يدفعه الإطلاق .

هذا لو احتمل بدليلاً العلاج عن القصاص . وكذا لو احتمل وجوب العلاج زائداً على القصاص وغيره وربماً أمكن التستك لنفيه بالإطلاق المقامي .
ويكُن أن يقال بوجوبه؛ نظراً إلى أنَّ المتفاهم عرفاً من دليل حرمة الجنائية هو حرمتها حدوثاً وبقاء ، فع التكَّن من رفع الجنائية يجب كما كان الدفع واجباً أولاً ، بل يمكن أن يقال: إنَّ ترك الترقيع والإبقاء على الجنائية بنفسه ظلم .

بل قد يقال: بعدم جواز القصاص حيث رفع الجنائي عضو الجنين عليه؛ بناءً على

التعليق الوارد في موْثيق إسحاق من «أن القصاص من أجل الشين» فإذا زال أو أزيل فلا موضوع للقصاص ولا موجب له.

بل أفاد سيدنا الأستاذ وفاقاً بعض آخر، سقوط القصاص إذا باشر المجنى عليه بنفسه الترقيق قبل استيفاء القصاص؛ استناداً إلى هذا التعليق.

أدلة وجوب معالجة الجاني للمجنى عليه
ويكفي تقريب وجوب العلاج هنا، بل وفي غير المقام أيضاً ولكن في الجملة،
بوجوه:

الوجه الأول: أن تركه تعريض للنفس للقصاص، فإذا كان التحفظ على الأعضاء واجباً ولا يتم إلا بإخراج النفس عن موضوع القصاص - بناءً على سقوط القصاص بالترقيق كما استظهرناه من بعض مشايخنا - وجوب العلاج. وعلى هذا الأساس لو طالب المجنى عليه بالدية للعفو وجب بذلك لذلك.

وعليه حيث يجب التحفظ على النفس من الهملاك، يجب بذل أضعاف الدية عند مطالبة الولي. وهذا الوجه خاص بمعالجة المجنى عليه عمداً.

الوجه الثاني: دلالة حرمة الجنائية على حرمتها بمعنى الاسم المصدري، فلا يختص التحرير بحدوث الجنائية، بل بقائهما المستند إلى الجنائي - كحدوثها - محرم.

الوجه الثالث: عدّ بقاء الجنائية ظلماً عقلاً كحدوثها، فيجب تداركها بالرفع كما يجب تدارك الحدوث بالدفع.

الوجه الرابع: ويكون أن يضاف إلى ذلك كلّه بناء العقلاء على لزوم رفع الجنائية حيث أمكن كابجوب الدفع أولاً، وإنما ينتقل الأمر إلى البدل حيث لا يمكن رفع الجنائية.

وعلى أساسه يمكن القول بوجوب العلاج على تقدير كون الجنائية خطأً أيضًا حيث يتمكن الجاني من رفعها، فإن رفع الجنائية حيث كان مبني العقلاء فلا يفرق فيه بين موارد العمد في الجنائية والخطأ، وإنما الفرق بينهما في خصوص الإثم وعدمه.

وما قرر من الدية في الجنائيات فهي من قبيل بدل التالف مما لا يتيسر إعادته، فهي من قبيل بدل الحيلولة.

الوجه الخامس: ويضاف إلى ما قدمنا دعوى أن المنساق من أدلة الديات أن ثبوتها بعنوان العوض والبدل عن الجنائية والأعضاء والمنافع الذاهبة بالجنائية، وإنما يثبت البديل في بناء العقلاء عند تذرّر أداء المبدل وتسليميه، وأماماً مع التكّن من ذلك فلا تصل التوبة إلى البديل. فعَّ التكّن من العلاج والترقيع فهو من قبيل تسلیم نفس الشيء.

وإن شئت قلت: إن تشريع الدية بعنوان البديل ناظر إلى تحديد البديل حيث تصل التوبة إليه، لا في مقام تعين البديل ولو مع التكّن من تسلیم العين.

وبالجملة: ليس دليل الدية ناظراً إلى مورد الدية، بل مساقه حدّ البديل حيث ثبتت^(١).

نعم، لا منفأة بين القصاص على تقدير عدم العلاج والترقيع، وبين عدم وجوب الترقيع إلا من جهة وجوب التحفظ على الأعضاء حيث أمكن ولو برفع موجب تلفها، ويلزمه وجوب دفع أضعاف دية العضو حيث طالب الجنائي عليه

(١) وقد عثرت أخيراً على كلام لبعض مشايخنا احتاط في وجوب المعالجة حتى مع زيادة قيمة العلاج عن الديمة.

عمداً بذلك.

كما ولا يبعد وجوب دفع ما تمكن الجنائي من دفعه، بدلاً عن العفو في قصاص النفس؛ نظراً إلى وجوب حفظ النفس ما أمكن. ولا ينافيه دليل نفي الضرر؛ فإنه إنما ينفي الضرر إذا لم يستلزم نفيه الوقع في ضرر أشد، وأيّ منته في نفي ضرر يستعقب الموت.

وإن شئت قلت: إنَّ ما يبذل بإزاء حفظ النفس لا يعدَّ ضرراً، فإنَّ الضرر هو الخسارة، ولا خسارة أعظم من ذهاب النفس.

وعلى هذا الأساس يتعين على القاتل عمداً دفع ما طالب به الولي فراراً عن القصاص وتحفظاً على النفس؛ وفاقاً للنبي عن إبقاء النفس في التهلكة، فإنَّ التعريض للقصاص تعرضاً للهلاك، لكنه يجب حيث طالب الولي به متعيناً؛ وحيث خير الولي بينه وبين البدل تعين أداء البدل مع التمكن عقلاً مهما كان فيه المخرج والضرر، وإن كان ظاهر الفقهاء عدم وجوب ذلك؛ حيث ذكروا أنَّ الثابت في قتل العمد هو القصاص، وأنَّ الدية تثبت صلحاً، ولا يتعين على القاتل قبولها فضلاً عما إذا طلبه بزيادة عن الدية. نعم، نسب إلى غير واحد وجوب بذل الدية وغيرها مما طالب به الولي^(١). هذا.

ولكن في صحيح ابن سنان: «إِنْ رَضُوا بِالدِّيَةِ وَأَحَبُّتْ ذَلِكَ الْقَاتِلُ فَالدِّيَةُ اثْنَا عَشَرَ أَلْفَ...»^(٢).

ولا يبعد حمل القيد على الغالب فلا مفهوم له، فيبقى إطلاق حرمة التعريض

(١) رابع الجوامر، كتاب القصاص ٤٢: ٢٧٩.

(٢) الوسائل، ١٩: ١٤٤، الباب ١ من ديات النفس، الحديث ٩.

للهلكة بلا معارض.

وما في الجوادر من: أنه لا دليل على وجوب حفظ النفس في المقام بعد تعلق حق الغير بها والأمر بإعطاء القصاص.

في ردّه: أنَّ دليله هو مطلق ما دلَّ على وجوب حفظ النفس، ولا ينافي دليل القصاص؛ فإنه حيث عيته الولي وبدونه فلا تعين. وحيث كان البديل في اختيار الجاني، تعين عليه حفظ النفس ببذل ما يسقط معه القصاص وإن كان بدونه ولو حراماً، يجوز القصاص. فهو نظير وجوب التام على الحاضر وإن كان السفر واجباً إلا أنه بدونه يتعمَّن الإ تمام في الصلاة والصوم وإن كان التلبس بالحضور حراماً تكليفاً.

التخيير في الجنابة العمدية بين القصاص والدية

ولكن المقرَّر عندى: تخيير الولي بين الدية وبين القصاص، خلافاً لما هو المعروف من تعين القصاص وكون ثبوت الدية صلحاً، لما دلَّ على أنَّ الثابت في العمد هو القصاص أو الدية. وحمل الدية على فرض الصلح إلغاء للعنوان، حيث إنَّ الصلح لا يتعمَّن وقوعه على مقدار الدية بل يجوز على الزائد والناقص؛ ولذا استشكلنا في تقيد نص الدية بفرض الصلح وإن ورد من بعض النصوص تقيد الدية بما إذا أحبَ ذلك القاتل؛ حيث لم تستبعد كونه من قبيل القيد الغالب الذي لا مفهوم له. وكيف كان فهذا الاختلاف بيننا وبين المشهور لا أثر له في المقام.

وعلى هذا الأساس يجب على الجاني بذل ما ترتفع به الجنابة من ثمن الترقيع وإن زاد على الدية^(١).

(١) ومن غير بعيد أيضاً عدم تعين الأرش في موارد اتلاف الأوصاف في الأعيان حيث أمكن تدارك التالف

نعم، لا يجب عليه بذل الثمن للمجني عليه، وإنما عليه رفع أثر الجنائية، إلا إذا رضى المجني عليه ببذل الثمن أو أقل.

الوجه السادس: ومتى يمكن الاستدلال به لوجوب المعالجة في موارد الجنائيات هو أن الجنائية إفساد، وهو مبغوض على ما بحثنا حوله في بحث حرمة التسبب إلى الحمل المعيوب، فإذا حرم الإفساد اقتضت مناسبة الحكم والموضع وجوب رفع أثر الإفساد، ولا يكون إلا بالعلاج.

الوجه السابع: ويؤيد ما في معتبرة غياث عن جعفر، عن أبيه عن علي عليهما السلام قال: «ما دون السمحاق أجر الطبيب».

→ بإعادته، سواء كان التالف وصف الصحة والسلامة أو سائر الأوصاف.

فلو عيّب شاة أو حيواناً آخر أو جعلها مريضة وأمكنته العلاج لم يتعين عليه دفع الأرش، بل لا يبعد عدم إجزائه بدون رضا المالك. كما أنه لو باشر الجاني وعالج جنائته بما جعله كال صحيح لم يكن للمالك أي حق سوى قيمة الوصف ملء فقده لو كان له قيمة لطول المدة ونحوه.

لا يقال: ربما تكون نفقة العلاج أضعاف قيمة الأصل، فيكون شأن الفرض أصعب من مختلف الأصل.
فإنه يقال: هذا مجرد استبعاد، لأنترى أن من تلف عبداً ضمن قيمته، مع أنه لو كان العبد هذا مريضاً مضطراً يجب معالجته حيث أمكن ولو ببذل أضعاف قيمته لحفظ حياته، فتأمل.

وبالجملة: هنا أمران:

الأمر الأول: كفاية تدارك الوصف التالف بالعلاج.

الأمر الثاني: تعين ذلك إلا مع رضا المالك بدونه. ولthen كان شنك في الثاني فليس في الأول منها إشكال سوى عدم القابل به فيما أعلم، وهذا ليس مانعاً من الالتزام به.
والسر في عدم تعين الأرش على الجاني هو أنه بدل عن التالف، وإعادة نفس التالف أولى بالكافية عن البطل، وإنما لا يصار إليه لصوريته أو عدم إمكانه عادة.

وإن شئت فقل: إن القيمة والأروش بدل عن الحيلولة دائمًا؛ وإن كان هذا الاصطلاح يستعمل في موارد خاصة، ولا حلولة مع إعادة المبدل، فلا موضوع للبدل.
هذا كله في موارد إنلاف الأوصاف، وأتنا في موارد بيع المعيوب فيه كلام آخر، ولتمام التحقيق في المقامين محل آخر فإن المسألة بحاجة إلى تعقب، والله العالم.

بتقريب أنَّ افتراض زيادة الديمة فيها زاد على السمحاق، كان مفروغاً عنه. ثمَّ إنَّ معتبرة غياث مرويَّة بسند معتبر آخر مع اختلاف في المتن بزيادة، أمَّا معتبرة غياث فقد رواها الشيخ خاصَّةً ومتناها - كما تقدَّم - عن عليٍ عليه السلام : «ما دون السمحاق أجر الطيب»^(١).

وأمَّا الرواية الأخرى فهي مرويَّة في الكافي بسند معتبر عن أبي مريم عن أبي جعفر عليهما السلام قال : «قضى أمير المؤمنين عليهما السلام أن لا يحمل على العاقلة إلا الموضحة فصاعداً، وقال : ما دون السمحاق أجر الطيب سوى الديمة»^(٢).
ورواها الشيخ عليهما السلام بسند معتبر عن أبي مريم.

قال الحقُّ والد العلامة المجلسي عليهما السلام معلقاً على معتبرة أبي مريم : أي من السمحاق إلى الحارصة يؤخذ أربعة أبْعَرَة إلى واحد ليس بدبة حتى تكون على العاقلة ، وإنما قررها الشارع لأجر الطيب حتى يصلح^(٣).

ولكن قال في الوافي : بيان : يعني إنَّ دية الجنابة فيها دون الموضحة في مال الجاني وإن كانت خطأً؛ وإنَّ عليه فيها دون السمحاق سوى الديمة أجر عمل الطيب^(٤). وبذلك فسر رواية غياث أيضاً؛ حيث علق عليها : يعني سوى الديمة^(٥).

وقال العلامة المجلسي تعليقاً على معتبرة أبي مريم : أي يعطي الديمة وأجر الطيب أيضاً، وسيجيء في باب الشجاج أنَّ في الجراحة شبه الخدش بغير وفي

(١) الرسائل ١٩ : الباب ٥ من العاقلة، الحديث ٢.

(٢) نفس المصدر، الحديث ١.

(٣) روضة المتنين ٤١٧ : ١٠، الديابات، العاقلة.

(٤) الوافي ٨٥٧ : ١٦، القصاصون والديابات.

(٥) الوافي ٧٢٥ : ١٦، القصاصون والديابات.

الدامية بغير ان وفي الباضعة ثلاثة من الإبل وكلّ من هذه الثلاث دون السمحاق ويكون فيها الديمة.

فما توهّم بعض الفضلاء أنّ معنى هذا الحديث أنّ أجر الطبيب يساوي الديمة ولا يحتاج إلى دية أخرى حيث قال: سبّحنيء في أوائل باب ديات الشجاج هذا الحديث بسند آخر وليس فيه: سوى الديمة، والظاهر أنّ المراد أنّ أجر الطبيب بقدر الديمة، فيكون «سوى» فعل ماضٍ بمعنى سواه. والله أعلم، انتهى، غلط وباطل كما لا يخفى^(١).

وقال تعليقاً على معتبرة غياث: أي من السمحاق إلى الحارصة شيءٌ قليل أربعة من الإبل إلى واحد ليس بدبة حتى يحملها العاقلة، وإنما فرضها الشارع لأجر الطبيب، أو لا يلزم في الخطأ الحض فيها شيءٌ، بل يعطي شيئاً قليلاً لأجر الطبيب، والأول أوفق بالأصول^(٢).

فيتحصل من كلّ ما ذكرت أسرارهم في الحديث احتمالات ثلاثة:
 الاحتمال الأول: هو أنّ الديمة المقدرة فيما دون السمحاق من بغير إلى أربعة فهو ثابت على الجاني نفسه لا على العاقلة؛ حيث إنّ مقداره قليل، وإنما فرضها الشارع لأجر الطبيب، فليست هي دية لتثبت على العاقلة، بل هي أجرة العلاج، وهذا هو الذي اختاره والد شيخنا المجلسي رحمه الله وولده في موضع من الملاذ.

الاحتمال الثاني: هو ثبوت الديمة المقدرة فيما دون السمحاق وثبوت أجرة الطبيب والعلاج معاً على الجاني. وهذا هو الذي اختاره في الوافي وشيخنا المجلسي

(١) ملاذ الأخيار ١٦: ٣٤٧، باب البيئات على القتل.

(٢) ملاذ الأخيار ١٦: ٦٢٩، باب ديات الشجاج.

في موضع.

الاحتمال الثالث: ما نسبه العلامة المجلسي إلى بعض الفضلاء راداً عليه، وهو أنَّ الدية المقررة لما دون السمحاق هي ما تساوي أجرة الطبيب.

وعلى كلِّ التقادير فيمكن تقرير دلالة الخبر على ضمان الجنائي لأجرة العلاج. ثمَّ لا يبعد أنَّ المراد بأجر الطبيب هو ما ربما كان متعارفاً في عصر النص من مباشرة الطبيب للعلاج وبذله للأدوية التي يحتاج إليه عند مباشرة العلاج، لا ما هو المتعارف في عصرنا من وصف الطبيب للعلاج والدواء مع عدم مباشرته ببذل الدواء بل يكون المريض أو وليه هو المباشر لتحصيل الدواء من الصيادلة، فتأتى. ثمَّ إنَّ المتيقن من أجر الطبيب هو ما يبذل للمعالج، لا مثل نفقات السفر الذي هو مقدمة للحضور عند الطبيب، بل الظاهر عدم صدقه على مثل هذه النفقات. ودعوى التعدي من مورد النص إليها بدعوى إلغاء الخصوصية أو فهم ذلك ولو حسب المناسبات عهدها على مدعيها.

وبالجملة: فرق بين وجوب العلاج على الجنائي فإنه يستتبع وجوب مقدماته ومن جملتها نفقات السفر الذي لا بدَّ منها لذلك، وبين وجوب بذل أجرة العلاج وقيمه. وهذا من قبيل الفرق بين وجوب بذل مثل الشيء التالف فإنه يستلزم وجوب تحصيل مقدمته ولو ببذل أضعاف قيمته لتحقيله ولو من بلد آخر ما لم يصدق تعذر المثل الموجب للانتقال إلى البدل، وبين وجوب بذل قيمة الشيء التالف. وأيضاً هو من قبيل الفرق بين قيمة الشيء وبين أجرة إيصال القيمة إلى مستحقها؛ فربما يتوقف الوفاء على بذل أضعاف القيمة من دون عد ذلك جزءاً من قيمة الشيء، بل حتى لو تعذر تحصيل العوض على بذل نفقات السفر وغيره لا تعد تلك النفقات جزءاً من العوض.

وأثنا الكلام في الناحية الثانية - أعني عدم المانع لوجوب العلاج - : فعمدة ما يتصور مانعاً في المقام - بعد الأصل المقطوع بما عرفت من الوجوه والأدلة - هي الأدلة الدالة على وجوب تدارك الجنایات بالديات والأروش؛ فإن إطلاقاتها المقامية بل اللغوية قد تقضي بعدم ثبوت شيء آخر سواها من علاج أو غيره.

والذى يخطر بالبال : أن الجنایات القابلة للعلاج على قسمين :

أحدهما: ما يبراً عادةً ويرتفع أثره بصورة طبيعية كالجرح وكسر العظام ورضّها وما شاكل ذلك، ففي مثل ذلك لا يبعد أن يكون ظاهر أدلة الديات والأروش هو جواز الاكتفاء بدفع الديمة، وعدم وجوب المعالجة على الجاني، كما أن البرء لا يؤثّر في سقوط الديمة.

ومفروض الكلام في هذا القسم ما كانت أجرة العلاج لمن يباشره هي دون الديمة المقررة.

وأثنا إذا استلزم العلاج - حتى على تقدير مباشرة الجني عليه له - بذل الزائد عن الديمة فهذا يدخل في القسم الثاني.

والسرّ في جواز الاكتفاء ببذل الديمة وتعينها هو ظهور دليلها في كونها ثابتة بمجرد حدوث الجنایة وعدم تأثير البرء الحالى بصورة طبيعية بعلاجه أو بدونه في سقوط الديمة؛ حيث إنّها شرّعت في مورده.

ثانيهما: ما لا يبراً على المعتاد وبصورة طبيعية، بل يحتاج البرء والعلاج إلى بذل عناء ومؤونة وصرف نفقات، وذلك كقطع الأعضاء ونحوه من إبطال المنافع، وربما احتاج العلاج إلى تحمل أسفار بعيدة وتكرّرها، وربما تكون نفقة تلك الأسفار أضعاف الديمة المقررة للعضو المقطوع، فهل إنّ ظاهر أدلة الديات وإطلاقها في هذا القسم أيضاً يقتضي جواز الاكتفاء ببذل الديمة والتخلّي عن تحمل

نفقة العلاج؛ سيما إذا كانت الجنائية عمدية؟
 والإنصاف أن الحكم بكفاية الديمة في مثل ذلك مشكل جدًا؛ فإنه خلاف العدل والإنصاف، فإنه لا يبعد اختصاص أدلة الديمات في مثل هذه الجنائيات بما إذا لم يكن معالجة الجنائية وتداركها بذلك، كما هو المعهود قد يُؤْخَذُ وحديًا في كثير من الموارد؛ فإن ترقيع العضو المقطوع أو وصله بعد القطع لم يكن متيسراً عموماً، وإنما يمكن جملة من موارده في الأعصار المتأخرة بفضل تقدم العلوم الطبية؛ وذلك إما للانصراف، أو لاحتفاف تلك الأدلة بما يصلح لمنع ظهورها في الإطلاق؛ لكون المنساق منها أن تشريعها بعنوان البدل والغوص عن الفائت، وهذا لا يكون مع إمكان التدارك والعلاج؛ فإنه لا يكون القوام إلا مع عدم إمكان الجبران برد الأصل، فكان الديمة بدل حيلولة، ولا حيلولة مع إمكان رد الجنائية.

ومنه يظهر الوجه في عدم ثبوت الديمة لو عالج الجنائية في الفرض وإن لم يكن واجباً عليه. كما ويظهر الوجه في عدم استحقاق المطالبة بالديمة لو كان الجنائي مقدماً على العلاج.

ويؤكد ما ذكرنا معتبرة غياث: «ما دون السمحاق أجر الطبيب» الظاهر في كون زيادة الديمات والأروش عن أجر الطبابة في غير السمحاق مفروضاً، فيكون كالمقييد لإطلاق أدلة الديمات بما إذا لم تنتقص عن أجرة الطبابة؛ لو كان هناك إطلاق فيها.

بل يمكن أن يقال: إن أدلة الديمات ليست مسوقة لبيان الإطلاق لفرض إمكان العلاج، وإنما هي ناظرة إلى تقويم الجنائية فيما كانت الجنائية معوضة بالمال، لأنترى أنه لا يمكن التمسك بإطلاق أدلة الديمات لفرض العمد في الجنائية، وليس ذلك إلا لكونها ناظرة إلى قيمة الجنائية في فرض ثبوتها، لا إلى تعيين فرض ثبوت الديمة من

العمد أو الخطأ ، ففيما كانت الجنائية متداركة بالمال فقدرها هو الديمة المقررة . ثم إنَّه يقع الكلام في ثبوت حق القصاص على تقدير قيام الجنائي برفع أثر الجنائية وذلك بردِّ العضو المقطوع إلى أصله ، بل على تقدير موافقة الجنائي على ذلك وإن لم يباشر بعد بالقيام ، بل على تقدير إمكان إزامه بذلك .

فرع :

إذا باشر الجنائي ردَّ العضو المiban بالجنائية عمداً ، فهل يجوز للمجني عليه المطالبة بالقصاص ؟

قد يقال : إنَّ مقتضى إطلاقات أدلة القصاص هو جوازه ب مجرد حدوث الجنائية وإن لم يستمرَّ أثرها ، كما إذا فرض انتمال الجرح ، فموضوع القصاص ليس هو بقاء أثر الجنائية ليرتفع الحق بارتفاع أمر الجنائية ، بل هو مجرد حدوثها .

فقوله تعالى : «**الْغَيْنَى بِالْغَيْنَى وَالْأَنْفَى بِالْأَنْفَى**»^(١) وغيره يقتضي ثبوت حق القصاص في مفروض البحث .

ولكن يرد عليه : أنَّ الظاهر هو كون مساق الآية عدم جواز التعدى في القصاص بأزيد من مقدار الجنائية كما كان متعارفاً في الجاهلية ، وأنَّه ينبغي أن يتقصَّ للنفس بالنفس لا بزيادة ، وكذا في الأطراف ، وأمَّا أنَّ الطرف متى يقتضي لها فهل يثبت القصاص ب مجرد حدوث الجنائية أو بقاء أثرها فلا يظهر من الآية دلالة على شيء ، إن لم يظهر منها أنَّ القصاص موضوع لإذهاب النفس والطرف ، والذي لا يصدق ب مجرد حدوث الذهاب ما لم يستقرَّ .

وقد يقال : إنَّ مقتضى التعلييل في معتبرة إسحاق بن عمار هو سقوط القصاص في

(١) المائدة: ٤٥

الفرض ، وقد استدلّ به سيدنا الأستاذ على أنه لو باشر المجنى عليه إلصاق العضو الم bian حتى التحم سقط القصاص ناسباً لخلافه إلى المشهور.

والرواية هذه، عن جعفر عن أبيه عليهما السلام : «إن رجلاً قطع من بعض أذن رجل شيئاً فرفع ذلك إلى علي عليهما السلام فأقاده فأخذ الأخير ما قطع من أذنه فرده على أذنه بدمه فالتحمت وبرئت فعاد الآخر إلى علي عليهما السلام فاستقاده فأمر بها فقطعت ثانية وأمر بها فدفت، وقال عليهما السلام : إنما يكون القصاص من أجل الشين»^(١).

قال الأستاذ - بعد الاستدلال للمشهور القائلين بعدم سقوط القصاص بالإطلاقات - : وفيه أن الإطلاق وإن كان موجوداً إلا أن التعليل في ذيل المعتبرة المقدمة يقيده في مفروض المسألة بموارد تحقق الشين ، فإذا ارتفع الشين فلامقتضى له»^(٢).

أقول : قد فصلنا الكلام في مدلول هذه الرواية في الجزء الأول من كتاب المبسوط عند الكلام في مسألة ترقيع الأعضاء ، وتكلمنا حول استدلال غير واحد بهذه الرواية لجواز قطع عضو المجنى عليه ثانية إذا وصله بعد الاقتصاص كما استدلّ الأستاذ لذلك وكذا غيره مستندين إلى ما فيها من التعليل .

ونحن لم نرتضى ما فسر الأستاذ به النص ، وملخص الكلام في مدلول التعليل هو أن القصاص إنما شرع لأجل إيراد العيب والشين على الجاني وثبت ذلك عليه ، وجواز رد العضو المقطوع قصاصاً ينافي هذا الغرض ، فلذا يمنع الجاني من ذلك ، بل لو باشره أعيد عليه القصاص ، وهذا المعنى للتعليق لا ينافي جواز رد المجنى عليه ما

(١) الوسائل ١٩ : ، الباب ٢٣ من قصاص الطرف ، الحديث ١.

(٢) مباني تكملة المنهاج ٢ : ١٩٨ ، المسألة ١٧٥ من قصاص الأطراف .

جف عليه الجنبي بالترقيق، ولا أنه يستدعي سقوط حق القصاص على تقدير ردّ العضو الجنبي عليه.

ولا يتم الاستدلال به لسقوط حق القصاص إلا بناءً على تفسير الشين بالعيب الوارد على الجنبي عليه بالجنائية وأنّ القصاص مشروع لذاك الشين، فإذا زال بفعل الجنبي أو مباشرة الجنبي عليه زال حق القصاص. وقد تقدم ظهور الرواية في خلاف ذلك وإرادة الشين على الجنبي.

ثمّ لو كان المراد بالشين هو ما بالجنبي عليه فلا أدري أيّ وجه لإيراد الشين عليه ثانيةً ولا وجه دلالة الخبر على ذلك.

إلا أن يكون مراد الأستاذ أنه على تقدير كون المراد من الشين هو الشين المتحقق بالقصاص، فإنّ المقصود بالرواية هو أنّ العيب المتحقق بالقصاص إنما شرع على أساس مشاكلة الجنبي مع الجنبي عليه في النص المتحقق بالجنائية، فإذا زال النص من الجنبي عليه فلا موضوع للقصاص لعدم إيجابه المشاكلة مع الجنبي عليه، بل القصاص موجب لأنفراد الجنبي بالنص واحتقاره بذلك، وهذا غير منظور بشرع القصاص.

ولكن هذا الكلام رغم ظرفته لا شاهد عليه من النص المقدم ولا غيره. كما أنه لا يستدعي ما ذهب إليه غير واحد من وجوب الجنائية ثانية على الجنبي عليه لو باشر العلاج بعد القصاص من الجنبي.

ثمّ على تقدير وجوب العلاج فهل الواجب بذل قيمة العلاج أو أنّ الواجب رفع النص، وربما تظهر الثرة في وجوب بذل قيمة مقدمات العلاج، وربما تختلف وجوه وجوب العلاج في هذا المجال، والله العالم.

الفصل الثالث: في ضمان المعالج (١)

(١) لا إشكال في حرمة التعدي على الغير بجرح وغيره بلا فرق بين أن يكون التعدي من طبيب وغيره؛ وعلى تقديره يكون المتعدى ضامناً.

إنما البحث فيما لو سبب العلاج نقصاً أو تلفاً، فهل تكون مباشرة العلاج حينئذ حراماً على الطبيب؟ وهل يكون المعالج ضامناً؟ أو فيه تفصيل؟

والذي يهمنا البحث عنه فعلاً هو ضمان المعالج؛ وستتكلّم إن شاء الله تعالى في الحكم التكليفي وضابط من يجوز له مباشرة العلاج.

مقتضى الأصل في ضمان المعالج

وينبغي تقرير الأصل في مسألة الضمان أولاً، ثم بيان الأمور الموجبة للخروج عن مقتضاه؛ فنقول:

مقتضى الأصل في مورد انتساب النقص والجناية إلى الشخص هو ضمانه، إلا إذا كان الفعل بإهدار مكن له الولاية على ذلك، فإذا أذن لغيره في إتلاف أو نخوه لم يكن المتلف ضامناً. ولا يعترض ما دلّ على تقدير الدييات في الجنايات؛ فإنه إنما يصدق بيان مقدار العوض في مورد ثبوت الضمان، ولا تعرّض فيها لإثبات ذلك وما يشترط فيه، وإنما هو منصرف عن موارد الترخيص والإهدار والإذن في فعله.

وعدة الدليل على ضمان الجاني - ولو بغير عمد - هو بناء العقلاء، كما أنه العمدة في موارد إتلاف الأموال، لا حديث «من أتلف مال الغير فهو له ضامن» وإن اشتهر التعبير به في كلامات الفقهاء واصطلحوا عنه بقاعدة الإتلاف. وربما كان التعبير

المتقدم أمراً متصيداً من سائر النصوص، ولم يعلم كونه نصّ روایة فضلاً عن اعتباره.

ومع ذلك فقد ذكرنا في غير المقام جملة من النصوص تدلّ على ضمان الأموال وفيها الصحيح والمعتبر^(١).

وكيف كان يدلّ على ضمان المعالج - مضافاً إلى القاعدة - أمور:

الأمر الأول: حديث «من تطيب أو تبطر» فإن إطلاقه يقتضي الضمان في غير مورد أخذ البراءة من ولّي المريض، ولا فرق فيه بين أن يكون العلاج تبرعاً أو بأجرة.

الأمر الثاني: إنه يدلّ على الضمان في الجملة حديث «من أخذ الأجر على أن يصلح فأفسد فهو ضامن» وهذه قاعدة فقهية تدلّ عليها النصوص، وقد اختلفت روایات ضمان الأجير في أسلوبها، فلابد من الجمع بينها وبيان ما يرتفع الخلاف الموهوم.

قاعدتان فقهيتان: ضمان الأجير وعدم ضمان الأمين

والكلام يقع في قاعدة ضمان الأجير مع الإفساد، ولما كان الأجير أميناً، وقد اشتهر أنّ الأمين لا يضمن - وهي أيضاً قاعدة فقهية - فلابد من ملاحظة نصوص القاعدتين والجمع بينها، وهي طوائف:

(١) نعم، ذكرنا في بعض المباحث أنَّ الذي تقتضيه القاعدة هو تدارك الجنابة بالعلاج مع الإمكان وإن زادت قيمة العلاج عن المقدرات في الديات.

نعم، مقتضى إطلاق أدلة الديات وجوب مقاديرها وإن تتحقق العلاج بأقل منها، ولكن لو توقف العلاج على بذلك أزيد منها فقد يقال: إنَّ مقتضى إطلاق الأدلة عدم وجوب الزائد؛ ولكنه مشكل على ما فصلنا القول فيه سابقاً.

الطاقة الأولى: ما تضمن ضمان الأجور في موارد الإتلاف، وإطلاقه شامل لورد عدم التعدي والتغريط:

١- صحيح الحلبـي عن أبي عبدالله عليهما السلام قال: سئل عن القصار يفسد، فقال: «كل أجير يعطي الأجرة على أن يصلح فيفسد فهو ضامن»^(١).

ولا يبعد إطلاق الأجير للطبيب بلا فرق بين أن يكون الطبيب مستأجراً للطباـبة وهو واضح، وبين أن يكون الطبيب مأجوراً في عمله على أساس ضمان عمله بالاستيفاء لا عقد الإـجارة؛ وذلك لكون الأجـير بـمعنى المـأجـور، وهو شامل للمـأجـور بـعقد الإـجـارة كـالمـأجـور بـالأـمـر والـاستـيفـاء.

نعم، لو كان الأجـير بـمعنى المـسـتأـجر بـعقد الإـجـارة، يـشكل صـدقـة عـلـى مـوـارـد ضـمان الـعـمل بـغـير عـقد الإـجـارة، من قـبـيل عـامـل الـجـعـالـة فإـنـه لـيـس أـجـيرـاً بـالـمعـنى المـتـقـدـم وإنـكـان يـصـدقـ عـلـيـه أـجـيرـ لوـكـان بـمعنى المـأـجـور.

٢- صحيح عليـ بنـ الحـكمـ عنـ إـسـمـاعـيلـ بنـ أـبـيـ الصـبـاحـ عنـ أـبـيـ عـبدـ اللهـ عليهـماـ السـلامـ قالـ: سـأـلـهـ عـنـ الشـوـبـ أـدـفـعـهـ إـلـىـ القـصـارـ فـيـخـرـقـهـ، قـالـ: «أـغـرـمـهـ؛ فـإـنـكـ إـنـاـ دـفـعـتـهـ إـلـيـهـ لـيـصـلـحـهـ، وـلـمـ تـدـفـعـ إـلـيـهـ لـيـفـسـدـهـ»^(٢).

٣- موئـقـ السـكـونـيـ عنـ أـبـيـ عـبدـ اللهـ عليهـماـ السـلامـ: «إـنـ أـمـيرـ الـمـؤـمـنـينـ رـفـعـ إـلـيـهـ رـجـلـ اـسـتـأـجـرـ رـجـلاًـ يـصـلـحـ بـابـهـ فـضـرـبـ السـهـارـ فـاـنـصـدـعـ الـبـابـ، فـضـمـنـهـ أـمـيرـ الـمـؤـمـنـينـ عليهـماـ السـلامـ»^(٣).

٤- وـمـعـتـرـةـ أـبـيـ الصـبـاحـ الـكـنـافـيـ -ـبـنـاءـ عـلـىـ أـنـ مـحـمـدـ بـنـ الـفـضـيـلـ هـوـ مـحـمـدـ بـنـ

(١) الوسائل: ١٣، ٢٧١، الباب ٢٩ من الإـجـارةـ، الحديث ١.

(٢) نفسـ المـصـدرـ: الحديثـ ٨ـ، رـاجـعـ جـامـعـ الرـوـاـةـ ٣٧ـ /ـ ١ـ فـيـ إـبـراهـيمـ بـنـ نـعـيمـ العـبـديـ.

(٣) نفسـ المـصـدرـ: الحديثـ ١٠ـ.

القاسم بن الفضيل الثقة بقرينة الكتافي - قال : سألت أبا عبدالله عليهما السلام عن القصار هل عليه ضمان ؟ فقال : «نعم، كل من يعطى الأجر ليصلح فيفسد فهو ضامن»^(١).
ويمكن تقوية الاستدلال بدعوى الإطلاق والعموم لعامل الجعلة وللمأجور
بغير عقد الإجارة؛ لتضمنه للموصول وأن كل من يعطى الأجر على أن يصلح فهو
ضامن؛ وعمومه شامل لعامل الجعلة والمأمور المضمون عمله بالاستيفاء والأمر
كمالمأجور بعد عقد الإجارة.

٥ - وصحح الحلباني عن أبي عبدالله عليهما السلام في الرجل يعطي الثوب ليصبغه فيفسده ،
فقال : «كل عامل أعطيته أجراً على أن يصلح فأفسد فهو ضامن»^(٢).
والاستدلال به كسابقه لتضمنه لعنوان «كل عامل» الشامل بعمومه لعامل
الجعلة والمأمور . نعم ، فيه : «أعطيته أجراً» الذي ربما يكون ظاهراً في دفع الأجرة
قبل العمل ، وهذا لا يناسب عامل الجعلة حيث إن المعرف عدم استحقاقه للأجرة
قبل العمل .

ولكن قد حققنا في بعض البحوث إمكان تصوير الجعلة على وجه يستتحق
الجعل قبل العمل بنحو الشرط المتأخر ، راجع ما حققناه في هذا المجال في رسالة
عقد التأمين .

٦ - ومرسلة المقنع قال : «كان أمير المؤمنين عليهما السلام يضمن القصار والصانع وكل من
أخذ شيئاً ليصلحه فأفسده»^(٣).

٧ - ورواية زيد بن علي عن آبائه عليهما السلام : «أنه أتي بمحال كانت عليه قارورة

(١) نفس المصدر : الحديث . ١٣

(٢) نفس المصدر : الحديث . ١٩

(٣) نفس المصدر : الحديث . ٢٢

عظيمة فيها دهن فكسرها فضمنها إياه» وكان يقول: «كل عامل مشترك إذا أفسد فهو ضامن»؛ فسألته ما المشترك؟ فقال: «الذي يعمل لي ولك ولذا»^(١). وربما كان مرجعه إلى من يعمل بالأجرة عادةً، في مقابل المتربي أو الذي عمل ولو في مورد خاص بأجرة فلا يضمنان.

وبالجملة: فمفهوم القيد في هذا الخبر هو عدم ضمان العامل غير المشترك، فيعارض بالعموم من وجه ما دلّ على أنَّ العامل بأجرة يضمن الشامل بإطلاقه للعامل المختص.

إلا أن يقال: إنَّ المنساق من ضمان العامل بالأجرة هو من يعمل عادةً بالأجرة، وهو العامل المشترك حسب تفسير نفس النص؛ فإنَّ المراد منه من لا يأبى عن العمل للناس عامةً، وهو المراد من العناوين المذكورة في النص من القصار والصائغ وغيرها من أصحاب الحرف والمهن.

ولكنه مشكل بعد إطلاق «من أعطي أجراً على أن يصلح فأفسد» فإنه لا موجب لتصنيفه بخصوص الأجير المعتمد، ومعه فيكون التخصيص بدليل خارج لامحالة لو تم مثل هذا الخبر.

والمحصل: أنَّ العامل المشترك إذا كان عمله بأجرة فيضمن، وأما إذا كان يعمل بمحاناً أو كان عمله بأجرة ولكنَّه لم يكن مشتركاً ولا يعمل عادةً فشكل، سيما في الثاني؛ فإنَّ مفهوم الخبر هذا هو عدم ضمان العامل المختص وإنْ كان أجيراً، فيتعارض مع إطلاق نصَّ الأجير بالعموم من وجه لم ينصرف عنوان الأجير إلى الأجير العام المشترك.

(١) نفس المصدر، الباب ٣٠، الحديث ١٣.

وأئمًا في العامل مجاناً إذا كان مشتركًا فلا يبعد الضمان؛ لإطلاق هذا الخبر.
ولا يعارضه ما ورد في الأجير؛ لأنَّ مفهومه من قبيل مفهوم اللقب لا الوصف
المعتمد على الموضوع، فلا مفهوم له؛ نظير محمد رسول الله ﷺ، الذي لا يفهم منه
نفي الرسالة عن غيره.

فيتحصل: أنَّ العامل المشترك يضمن مطلقاً وإنْ كان عمله مجاناً، وأئمَّا المختص
فإنْ كان أجيراً يضمن وإنْ كان عمله مجاناً فلا يضمن.

٨- ولعله عضمونه خبر مسمع بن عبد الملك عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «قال
أمير المؤمنين عليه السلام: الأجير المشارك هو ضامن إلا من سبع أو من غرق أو حرق أو
لص مكابر»^(١).

٩- ومتبرة إسحاق بن عمار عن جعفر عن أبيه: «إِنَّ عَلِيًّا عليه السلام كَانَ يَقُولُ:
لَا ضَمَانَ عَلَى صَاحِبِ الْحَمَامِ فِيمَا ذَهَبَ مِنَ الشَّيْبِ؛ لِأَنَّهُ إِنَّمَا أَخْذَ الْجَعْلَ عَلَى الْحَمَامِ،
وَلَمْ يَأْخُذْ عَلَى الشَّيْبِ»^(٢).

والمراد أنَّ الحمامي ليس أجيراً على حفظ الشياب، وإنما هو مأجور على التكين
من الاستحمام.

١٠- ونحوها رواية أبي البختري عن جعفر عن أبيه عن علي عليه السلام: «إِنَّه كَانَ
لَا يَضْمَنُ صَاحِبَ الْحَمَامِ، وَقَالَ: إِنَّمَا يَأْخُذُ الْأَجْرَ عَلَى الدُّخُولِ إِلَى الْحَمَامِ»^(٣).

١١- وسيأتي حديث بكر عن أبي عبدالله عليه السلام: «لَا يَضْمَنُ الْقُصَارُ إِلَّا

(١) نفس المصدر: الحديث ٤.

(٢) الوسائل ١٣: ٢٧، الباب ٢٨ من الإجارة، الحديث ٣.

(٣) نفس المصدر: الحديث ٢٢.

ما جنت يده»^(١).

١٢ - وتقديم حديث: «من تطيب أو تبطر فليأخذ البراءة من ولته، وإلا فهو ضامن»^(٢).

ثم إن روايات هذه الطائفة أخص مما دل على أن الأمين لا يضمن؛ بناءً على عموم «قاعدة الأمين» للإتلاف وعدم اختصاصها بالتلف؛ فإن الأمين قد يكون أخذ الأجر وقد لا يكون كذلك، فيحمل عدم ضمان الأمين على غير الأمين الذي أخذ الأجر.

ولكن النسبة بين هذه الطائفة وما تضمن عدم ضمان الأمين غير المتهم هو العموم من وجده؛ لاختصاص هذه الطائفة بخصوص الأمين المأجور وإطلاقها من حيث كونه متهمًا، كما أن تلك خاصة بغير المتهم ومطلقة من حيث كونه مأجوراً. ومن القوي جداً كون أخبار الضمان هذه ناظرة إلى الحكم في مقام الإثبات، أعني ما لو احتمل تعدى الأجير أو تفريطه وإن كان لسانها مطلقاً ويتلاءم مع كون الحكم بالضمان واقعياً ثبوتاً؛ وذلك لما ورد في بعض النصوص المعتبرة من أن أمير المؤمنين عليه السلام كان يضمن بعض الأجراء احتياطاً على أممته الناس، وكان لا يضمن من الغرق والحرق والشيء الغالب؛ فإن التضمين من باب الاحتياط يناسب كون الضمان حكماً في مقام الإثبات عند احتمال التعدي ونحوه، وإلا فلو كان الحكم واقعياً حتى مع عدم احتمال التعدي فإيّي موضوع للاحتجاط؟! فإن المفهوم من عدم التضمين مع الشيء الغالب هو أنه لو كان بلاه غالباً على إرادة الأجير بحيث لا قوّة

(١) نفس المصدر: الحديث ١٧.

(٢) الوسائل ١٩: الباب ٢٤، الحديث ١.

له على مقابلته فلا يضمن؛ إذ لا موضوع للاحتجاط حينئذ. وعلى هذا يتَّحد مضمون هذه النصوص مع النصوص المفصلة بين المتهم وغيره؛ لكون هذه ناظرة إلى خصوص المتهم والمحتم عدوانه على الأقل. ويمكن أن يقال: إنَّ المنساق من هذه الطائفة هو أنَّ الأجير إذا تخطى ما كلف به ضمن وإنْ كان معدوراً لتصوره، فلا فرق بين الأجير الأمين وغيره في مثل هذا الفرض، ولا تكون أمانته موجبة لسقوط الضمان عنه ما لم يأخذ البراءة من المالك، فيكون حكماً ثبوتاً، لا بلاحظة مقام الإثبات والشك في التعدي. وأتنا نصوص المتهم وغيره فهي ناظرة إلى مقام الإثبات وأنَّه مع الشك في التعدي وعدهم يضمن المتهم دون غيره، فلا منافاة بين الطائفتين أصلاً. ويؤكِّد هذا الذي ذكرناه ما ورد في تضمين الختان إذا قطع حشة الغلام؛ فإنه كلف بشيء وأخطأ بفعل شيء آخر وإنْ كان معدوراً.

الطائفة الثانية: ما دلَّ على ضمان الأجير بقول مطلق الشامل لموارد التلف فضلاً عن الإتلاف:

- ١ - في معتبرة الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل حمل معه سفينته طعاماً فنقص ، فقال: «هو ضامن». قلت: إنه ربما زاد؟ قال: «تعلم أنه زاد شيئاً؟» قلت: لا؛ قال: «هو لك»^(١).
- ٢ - وفي خبر عثمان بن زياد عن أبي جعفر عليه السلام قال: قلت: إنَّ حالاً لدينا يحمل فكارينا فحمل على غيره فضاع؟ قال: «ضمنه، وخذ منه»^(٢).

(١) الوسائل ١٣: ٢٧٧، الباب ٣٠ من الإجارة، الحديث .٢

(٢) نفس المصدر: الحديث .٨

إلا أن يكون المراد فرض تفريطه حيث إنه مستأجر على العمل مباشرة فالخلاف.

٣- وفي موقعة السكوني عن جعفر عن أبيه عن علي عليهما السلام قال: «إذا استبرك البعير بحمله فقد ضمن صاحبه»^(١).

يقال: برك البعير إذا استناخ وألق بركه بالأرض وهو صدره.

٤- ونحوه المعتبرة عن الحسن بن صالح عن أبي عبدالله عليهما السلام قال: «إذا استقل البعير أو الدابة بحملها فصاحبها ضامن»^(٢).

٥- وفي معتبرة داود عن أبي عبدالله عليهما السلام في رجل حمل متاعاً على رأسه فأصحاب إنساناً ثات أو انكسر منه شيء فهو ضامن»^(٣).

بناءً على أنَّ المراد انكسار بعض المتاع، فيكون - «من» للتبعيض، لا نشووية بمعنى التسبب منه.

٦- ونحوه يونس قال: سألت الرضا عليهما السلام عن القصار والصائغ أيضمنون؟ قال: «لا يصلح إلا أن يضمنوا»؛ قال: وكان يونس يعمل به ويأخذ^(٤).

ولابد من الجمع بين هذه الطائفة وغيرها مما دلَّ على عدم ضمان الأمين غير المتهم أو مع البيئة أو مع أمارة عرفية على عدم العدوان بالتخفيض.

الطائفة الثالثة: ما دلَّ على أنَّ الأمين لا يضمن، وموردها التلف لا الإتلاف،

وإن كان قد يظهر من بعض نصوصه عموم الحكم للإتلاف. وعمدة المدرك لقاعدة

(١) نفس المصدر: الحديث ٩. وراجع لغة لسان العرب وغيره.

(٢) نفس المصدر: الحديث ١٠.

(٣) نفس المصدر، الحديث ١١.

(٤) نفس المصدر، الباب ٢٩، الحديث ٩.

«عدم ضمان الأمين» هذه النصوص، ومفهوم غيرها :

١- في معتبرة غياث بن إبراهيم عن أبي عبدالله عليهما السلام : «إنَّ أميرَ المؤمنين عليهما السلام أتى بصاحبَ حِمَامٍ وضُعِتَ عَنْهُ الشَّيْبَ فَضَاعَتْ فَلَمْ يَضْمُنْهُ، وَقَالَ: إِنَّا هُوَ أَمِينٌ»^(١). ثم إنَّ كَانَ عَدْمَ ضمانِهِ مَعَ احْتِمَالِ الْخِيَانَةِ فَهُوَ حُكْمٌ فِي مَقَامِ الإِثْبَاتِ، وَيَدْلُلُ عَلَى عَدْمِ ضمانِ الْأَمِينِ بِدُونِ الْخِيَانَةِ ثُبُوتًاً أَيْضًاً بِالْمَفْهُومِ. وَإِذَا كَانَ مُورِّدُ الْحُكْمِ الشَّبُوْتِيُّ أَعْنَى حُكْمَ التَّلْفِ بِدُونِ التَّعْدِيِّ - فَهُوَ عَيْنُ مَا هُوَ مَطْلُوبُ، وَلَعْلَهُ الظَّاهِرُ، وَإِنْ كَانَ لَا يَبْعُدُ ظُهُورُ مَا دَلَّ عَلَى عَدْمِ ضمانِ الْحِمَامِيِّ - مَعْلَلًا بِأَنَّهُ لَا يَأْخُذُ الْأَجْرَةَ عَلَى الشَّيْبِ بَلْ عَلَى دُخُولِ الْحِمَامِ - فِي حُكْمِ مَقَامِ الإِثْبَاتِ عَنْدَ احْتِمَالِ الْخِيَانَةِ.

وبالجملة: فِي الْحِمَامِيِّ وَرَدَتْ نَصْوُصُ بَعْدِ ضَمَانِهِ وَفِي بَعْضِهَا التَّعْلِيلُ بِأَنَّهُ أَمِينٌ وَفِي آخِرِهِ لَمْ يَأْخُذْ عَلَى الشَّيْبِ أَجْرَةً، فَإِنْ كَانَ التَّعْلِيلَانِ مَعًا بِلَحْاظِ مَقَامِ الثَّبُوتِ لَمْ يَكُنْ بَيْنَهُمَا مَنَافَاةً؛ لِعَدْمِ ظُهُورِ التَّعْلِيلِ فِي الْأَخْصَارِ الْعَلْتَةِ، وَإِنْ كَانَا بِلَحْاظِ مَقَامِ الإِثْبَاتِ فَالْأَمْرُ كَذَلِكَ.

وَيَحْتَمِلُ كَوْنَ الْأَوَّلِ بِلَحْاظِ الثَّبُوتِ وَالثَّانِي بِلَحْاظِ الإِثْبَاتِ، بَلْ يَحْتَمِلُ دَلَالَةُ مَعْتَرَةِ إِسْحَاقِ عَلَى ضَمَانِ الْأَجِيرِ الْأَمِينِ إِذَا مَا يَأْتُ بِمَتَعْلِقِ الإِجَارَةِ وَلَوْ لَعْزَرٍ.

وَيَحْتَمِلُ كَوْنَ نَصْوُصِ الْحِمَامِيِّ نَاظِرَةً إِلَى مَا دَلَّ عَلَى ضَمَانِ الْأَجِيرِ فِيهَا استُؤْجِرَ فِيهِ فِي قَوْلِهِمْ عليهما السلام : «كُلُّ أَجِيرٍ أَعْطَيْتُهُ أَجْرًا عَلَى أَنْ يَصْلُحَ فَأَفْسَدَ فَهُوَ لِهِ ضَامِنٌ» وَأَنَّ الْحِمَامِيِّ لَيْسَ أَجِيرًا فِي حَفْظِ الشَّيْبِ لِيَضْمُنْهَا، وَإِنَّا هُوَ أَجِيرٌ فِي مَنْفَعَةِ الْأَسْتِحْمَامِ، وَمَعَهُ فَلَا مَوْجَبٌ لِضَمَانِهِ الشَّيْبِ، وَلَا يَلْازِمُ نَزْعُ الشَّيْبِ ثَبُوتُ يَدِ الْحِمَامِيِّ عَلَيْهَا.

(١) الوسائل ١٣ : ٢٧٠ ، الباب ٢٨ من الإجارة ، الحديث ١.

ويحتمل أن يكون المراد بالأمين من استئمهن المالك وأنه لا يجوز لمن استأمن أحداً أن يتهمه كما في النص المعتبر الآتي إن شاء الله تعالى، فيتحد مضمون معتبرة غياث مع ما تضمن عدم ضمان المؤمن كما في معتبرة الحلبي الآتية.
وعليه فيكون مفاد خبر غياث حكماً إثباتياً وهو عدم الضمان مع احتلال الخيانة والتغريط، ويلازم الدلالة على حكم ثبوتي، أعني عدم ضمان الأمين بدون التعدي والتغريط.

وهناك بعض النصوص أطلق فيها الأمين بمعنى المأمون لا المؤمن، وقد فضلت في ضمان الأجير بين الأمين وغيره، وسيأتي إن شاء الله تعالى.
ثم إنَّ التعليل في معتبرة غياث معمم للحكم بالنسبة إلى غير الودعي. نعم، لا يمكن التعدي به عن التلف إلى الإتلاف.

ثم إنَّه لا ينافي هذه المعتبرة ما ورد في روایتين من تعليل عدم ضمان الحمامي بأنه يأخذ الأجر على دخول الحمام لا على الثياب، الظاهر في أنه لو أخذ الأجر على الثياب ضمن؛ فإنَّها بمفهومها تخصُّصان المعتبرة. ومضمونها متعدد مع ما تضمن ضمان من أخذ أجرًا على الإصلاح إذا أفسد.

٢- وفي معتبرة الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام عن رجل استأجر أجيراً فأقاده على متاعه فسرقه، قال: هو «مؤمن»^(١)؛ بناءً على أنَّ المراد سرقة غير الأجير وإلا فلا أثر لكونه مؤمناً، وأنَّ المراد من كونه مؤمناً عدم ضمانه حينئذٍ.
ولكن يحتمل ورود الخبر في مقام حكم الحدّ وأنَّه لا تقطع يد الأجير حينئذٍ لكونه مؤمناً لا سارقاً، ويفيد ما في معتبرة أبي بصير قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن

(١) الوسائل ١٣ : ٢٨٠ ، الباب ٢٩ من الإجارة، الحديث .٣

قوم اصطحبوا في سفر رفقاء فسرق بعضهم مтайع بعض؟ فقال: «هذا خائن، ولكن يتبع بسرقته وخيانته...» الحديث^(١).

بل يؤكد معتبرة سليمان بن خالد قال: سألت أبي عبد الله^{عليه السلام} عن الرجل يستأجر أجيراً فيسرق من بيته هل تقطع يده؟ فقال: «هذا مؤمن ليس بسارق، هذا خائن»^(٢).

وموثق سماعة قال: سأله عن رجل استأجر أجيراً فأخذ الأجير متاعه فسرقه؟ فقال: هو مؤمن. ثم قال: الأجير والضيف أمناء ليس عليهم حد السرقة^(٣) ونحوها غيرها.

ويؤكد ذلك أنَّ صاحب الوسائل روى هذه الصريحة التي رواها في الإجارة عن الشيخ، رواها عن الكليني والصدوق في حد السرقة من الوسائل^(٤).

ومن الغريب أنَّ صاحب الوسائل أورد معتبرة الحلبي وما كان من قبيلها في باب أنَّ الوديعة لا يضمنها المستودع^(٥)، مع أنه استدلَّ بصريح الحلبي على عدم قطع اليد بسرقة الأجير.

٣- ويدلُّ على الحكم بعدم ضمان الأمين أيضاً ما تضمن التفصيل في مقام الإثبات بين الأمين المتهم وغيره.

٤- وما تضمن براءة الأجير إذا أقام بيته.

(١) الوسائل ١٨: ٥٠٩، الباب ١٨ من حد السرقة، الحديث ١.

(٢) الوسائل ١٨: ٥٠٦، الباب ١٤ من حد السرقة، الحديث ٣.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٤.

(٤) نفس المصدر، الحديث ١.

(٥) الوسائل ١٣: ٢٢٧، الباب ٤ من الوديعة.

٥ - كما يدلّ على مضمون هذه الطائفة غير ذلك من النصوص المذكورة في تضاعيف المقام.

وأثنا ما في رواية معمر بن خلاد قال: سمعت أبا الحسن عليه السلام يقول: «كان أبو جعفر عليه السلام يقول: لم يخنك الأمين، ولكن اثمنت الخائن»^(١) فلا دلالة فيها على حكم من براءة أو غيرها، ونحوها مرسلة الصدوق في الفقيه وفي المقنع^(٢). ومن الغريب الاستدلال بثلها على قاعدة عدم ضمان الأمين^(٣).

ظهور النص في كون براءة الأمين من الضمان على القاعدة

ثم الذي يلوح لي من خبر عدم ضمان بعض الأجراء عند التلف معللاً بأنه أمين كما في معتبرة غياث - هو عدم كون براءة الأمين حكماً تعبدياً.

توضيح المطلب: أنَّ الأمين وزان فعال ، والظاهر كونه بمعنى مفعول أي مأمون. وبيؤكده ما ورد في نظير الخبر من الحكم بأنه مؤمن ، كما في معتبرة الحلبي .

والمحتمل في الحكم بكون مثل الأجير الذي ضاع عنده المال مأموناً أحد أمرين؛ وذلك لأنَّ السُّؤال عن ضمان الأجير في الفرض يمكن أن يكون ناظراً إلى أحد أمرين:

الأول: حكم الأجير الذي عمل بوظيفته ولم يتعدّ ولا فرط ، فهل يكون تلف المال عنده منشأ للضمان؟! فيكون السُّؤال عن الشبهة الحكيمية.

والثاني: حكم الأجير الذي يحتمل تعديه أو تفريطيه، فيكون السُّؤال عن

(١) الوسائل ١٣: ٢٣٤، الباب ٩ من الوديعة، الحديث ٤.

(٢) نفس المصدر الباب ٤ ، الحديث ٦ و ٨.

(٣) القراءد الفقهية للجعوردي ٢: ٥.

الشبة الموضوعية.

فإن كان التعليل ناظراً إلى الفرض الأول كان مفاده أنْ مقتضى إطلاق التأمين حسب إنشائه هو عدم ضمان الأمين إذا عرض تلف مال الأمانة من دون تعدّ أو تفريط؛ فإنَّ المتفاهم عرفاً من التأمين هو تحفظ الأمين على المال كما يتحفظ على مال نفسه، وعلى تقدير طرُو التلف يكون التالف هدراً كما لو تلف مال الأمين نفسه، وعلى هذا فليس عدم ضمان الأمين حكماً تعدياً، وإنما هو إمضاء لما أنشأه المالك عند التأمين.

وقد ذكرنا غير مرّة أنَّ التعليلات في الأحكام منزلة على المناسبات العرفية، وحملها على التعليل التعديي خلاف الأصل ومقام التعليل. ويؤكد هذا المضمون بعض الطوائف من النصوص المتضمنة لعدم ضمان الأمين إذا لم يكن متهمًا.

وإن كان التعليل ناظراً إلى الفرض الثاني - أعني الشبة الموضوعية - كان مفاد التعليل أنه لا ينبغي اتهام المأمون، وأنَّ المالك هو الذي استأمن الأمين على ماله واطمأن به، وما ينبغي له بعد ذلك أن يتهمه بعد أن كان معترضاً بأمانته، وإلا فما كان ينبغي أن يشق به ويدع ماله بيده ويستأمهن على ملكه، فاتهام الأمين بعد ذلك من قبيل الدعوى بعد الإقرار.

وقد ورد بهذا المضمون بعض الأخبار، منها معتبرة مساعدة عن الصادق عليه السلام، وفيها: «لاتتهم من ائتمنت».

هذا، ولا بأس بإطلاق الخبر المشتمل على التعليل المتقدم لكلا الفرضين ودلالة تعليله على كلا الأمرين، وليس فيه محذور استعمال اللفظ في المعنى المتعدد، بل المعنى واحد، وهو مع ذلك كناية عن أمرين ونظر إلى جهتين.

ثمرة كون عدم ضمان الأمين أمراً على القاعدة

وعلى أساس ما قدمناه يشكل الأخذ بإطلاق عدم ضمان الأمين حيث يشترط عليه الضمان؛ سواء كان الشرط راجعاً إلى تضمين الأمين في غير موارد التعدّي والتفريط أعني الفرض الأول، أو كان مرجعه إلى تضمين الأمين في مورد الشك في التعدّي أعني الفرض الثاني؛ كل ذلك لأنَّ إطلاق التعليل لعدم ضمان الأجر بالأمانة يناسب - حسبي قررناه - غير فرض اشتراط الضمان، وإلا رجع التعليل إلى مجرد التعدّي، وهو خلاف الأصل كما أشرنا إليه.

نصوص براءة الأمين في موارد

ثم إنَّه يلحق بهذه الطائفة ما يدلُّ على عدم الضمان في بعض أصناف الأمين من النصوص، وهي عدَّة:

١- في معتبرة الكاهلي عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سأله عن القصار يسلم إليه الثوب وأشترط عليه يعطيه في وقت، قال: «إذا خالف وضع الثوب بعد الوقت فهو ضامن»^(١)؛ فإنه بفهمه دالٌ على عدم ضمان القصار إذا لم يخالف ما شرطه المالك.

٢- وفي صحيح معاوية بن عمَّار عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سأله عن الصباغ والقصار؛ فقال: «ليس يضمنان»^(٢).

٣- وفي صحيح محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام (في

(١) الوسائل ١٣: ٢٧٣، الباب ٢٩ من الإجارة، الحديث ٧.

(٢) نفس المصدر، الحديث ١٤.

حديث): «ولا يغنم الرجل إذا استأجر الدابة ما لم يكرهها أو يبغضها غائلاً»^(١).
 ٤- ومفهوم صحيح الحلبى قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل تکارى دابة إلى
 مكان معلوم فنفقت الدابة؟ فقال: «إن كان جاز الشرط فهو ضامن، وإن كان
 دخل وادياً لم يوثقها فهو ضامن، وإن وقعت في بئر فهو ضامن؛ لأنَّه لم يستوثق
 منها»^(٢).

٥- وفي معتبرة علي بن محمد القاساني قال: كتبت إليه يعني أبا الحسن عليه السلام:
 رجل أمر رجلاً يشتري له متاعاً أو غير ذلك، فاشتراه فسرق منه أو قطع عليه
 الطريق، من مال من ذهب المتاع؟ من مال الأمر أو من مال المأمور؟
 فكتب عليه السلام: «من مال الأمر»^(٣).

٦- وفي معتبرة جحيل بن دراج قال: قال أبو عبدالله عليه السلام في رجل رهن عند رجل
 رهناً فضاع الرهن، قال: «هو من مال الراهن، ويرجع المرتهن عليه بالله»^(٤).
 ونحوه مرسلة أبيان بن عثمان^(٥).

٧- ومحبطة الحلبى عن أبي عبدالله عليه السلام في الرجل يرهن فيصييه تلف أو ضياع،
 قال: «يرجع بالله عليه»^(٦).
 ونحوها غير واحد مما تضمن عدم ضمان الرهن بالتلف مما ذكره في الوسائل في
 الباب.

(١) الوسائل ١٣: ٢٨١، الباب ٣٢ من الإجراء، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٣) نفس المصدر، الباب ٣٠، الحديث ١٥.

(٤) الوسائل ١٣: ١٢٥، الباب ٥ من الرهن، الحديث ١.

(٥) نفس المصدر، الحديث ٧.

(٦) الوسائل ١٣: ١٢٦، الباب من الرهن، الحديث ٨٣ و ٥.

- ٨- وكذا يدلّ عليه غير واحد مما دلّ على عدم ضمان عامل المضاربة^(١).
- ٩- وكذا ما دلّ على عدم ضمان المستعير مطلقاً أو إذا كان مأموناً^(٢).
- ١٠- وكذا ما دلّ على عدم ضمان المستأجر العين المستأجرة^(٣).

ضمان الأمين مع الإتلاف

ويظهر من بعض النصوص عدم ضمان الأمين مع الإتلاف أيضاً إذا لم يكن عمداً بل وقع اتفاقاً، كما لو كسر الأمانة حال نومه وما شاكل ذلك بلا تعدٍ ولا تفريط؛ كما في معتبرة أبي بصير المروية في الكافي والتهذيب عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل استأجر جمالاً فيكسر الذي يحمل أو يهرقه؟ فقال: «إن كان مأموناً فليس عليه شيء»، وإن كان غير مأمون فهو ضامن»^(٤).

بل وإطلاق غير واحد من نصوص الطائفة المتضمنة لتفصيل في الأجير وغيره من الأمانة بين كونه متهمًا وغير متهم فإنه شامل للتلف والإتلاف؛ فإن التلف يصدق في موارد الإتلاف أيضاً حيث إنه أعمّ وإن كان لا يصدق العكس؛ وقد ذكرنا أن هذه الطائفة تدلّ على براءة الأمين ثبوتاً، وأن الحكم بالضمان في موارد الاتهام إنما هو بلحاظ مقام الإثبات حيث يتحمل التعدي والتفرط، وإنما قد يدخلوها براءة الأمين بدون التعدي والتفرط، فالوثيقة والاتهام أخذها طريقين للتعدي وعدمه.

إلا أنه قد يعارضه معتبرة أبان بن عثمان عن أبي عبدالله عليه السلام أنه قال في الرهن:

(١) الوسائل ١٣: ١٨١، الباب ١ و ٣ من المضاربة.

(٢) الوسائل ١٣: ٢٣٥، الباب ١ و ٣ من العارية.

(٣) الوسائل ١٣: ٢٥٥، الباب ٦ و ١٧ و ٣٢ من الإجارة.

(٤) الوسائل ١٣: ٢٧٨، الباب ٣٠ من الإجارة، الحديث ٧.

«إذا ضاع من عند المرتهن من غير أن يستهلكه رجع بمحقّة على الراهن فأخذه، وإن استهلكه ترداداً الفضل بيتها»^(١).

ولكن يحتمل أن يكون المراد تعمّد الإنلاف، المنافي للأمانة؛ ومعه فلاتعارض الأخبار المتقدمة، وإن كانت على تقديره تخصّها بغير الإنلاف.

وقد يعارضه الموثق عن بكر بن حبيب، عن أبي عبدالله عليهما السلام قال: «لا يضمن القصار إلا ما جنت يده» الحديث^(٢).

بناءً على عدم اختصاص الجنائية بالعدوان بل هي بمعنى الكسب، قال الشاعر:
هذا جنائي وخياره فيه وكل جانٍ يده إلى فيه
الطائفه الرابعة: ما دلّ على التفصيل في الضمان بين الأجير المتهم وغيره، أو بين
الثقة أو غيره:

وهذه الطائفة تؤكّد عدم ضمان الأجير ثبوتاً إذا لم يكن متعدّياً أو مفرطاً وكان صادقاً، وإنما يضمن إثباتاً مع الشك في صدقه.
كما أنَّ المراد من كونه متهماً هو الاتهام عند غير المستأمن من سائر الناس،
فيكون المتهماً يعني غير الثقة.

وقد يكون المراد المتهم في نظر المستأمن، سيماً في بعض نصوصه، فيكون مضمونه متَحداً مع ما تضمن عدم ضمان الأمان بدون التعدي والتغريط.

١- في معتبرة أبي بصير - يعني المرادي - عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «لا يضمن الصائم ولا القصار ولا الحائط إلا أن يكونوا متهمين فيخوف (فيجيئون - خ يه)

(١) الوسائل ١٣: ١٢٥، الباب ٥ من الرهن، الحديث ٢.

(٢) الوسانا، ١٣: ٢٧٥، الياب ٢٩ من: الاجارة، الحديث ١٧.

باليتنة ويستحلف لعله يستخرج منه شيئاً».

وفي رجل استأجر حمالاً فيكسر الذي يحمل أو يهريه؟ فقال: «على نحو من العامل إن كان مأموناً فليس عليه شيء، وإن كان غير مأمون فهو ضامن»^(١). والمراد من الضمان هو ذلك في غير فرض إقامة البيتنة.

٢- وفي معتبرة الصفار قال: كتبت إلى الفقيه^{عليه السلام} في رجل دفع ثوباً إلى القصار ليقصره فدفعه القصار إلى قصار غيره ليقصره فضاع التوب، هل يجب على القصار أن يردده إذا دفعه إلى غيره، وإن كان القصار مأموناً؟ فوقع^{عليه السلام}: «هو ضامن له إلا أن يكون ثقة مأموناً إن شاء الله»^(٢).

٣- وفي رواية خالد الحاج (الحجال خ ل) قال: سألت أبا عبدالله^{عليه السلام} عن الملاح أحمله الطعام ثم أقبضه منه فينقص؟ قال: «إن كان مأموناً فلا تضمنه»^(٣).

٤- وفي المعتبرة عن جعفر بن عثمان قال: حل أبي متاعاً إلى الشام مع جمال فذكر أنَّ حلاً منه ضاع، فذكرت ذلك لأبي عبدالله^{عليه السلام} ، فقال: «أتتهمه؟» قلت: لا، قال: «فلا تضمنه»^(٤).

٥- وفي رواية حذيفة بن منصور قال: سألت أبا عبدالله^{عليه السلام} عن الرجل يحمل المتاع بالأجر فيضيع المتاع فتطيب نفسه أن يغرمها لأهله، أيأخذونه؟ قال: فقال لي: «أمين هو؟» قلت: نعم؛ قال: «فلا يأخذ منه شيئاً»^(٥).

(١) الوسائل ١٣: ٢٧٤، الباب ٢٩ من الإجارة، الحديث ١١ و ٢٧٨، الباب ٣٠، الحديث ٧.

(٢) نفس المصدر، الحديث ١٨.

(٣) الوسائل ١٣: ٢٧٧، الباب ٣٠ من الإجارة، الحديث ٣.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٦.

(٥) نفس المصدر، الحديث ١٢.

والآمين هنا فعيل بمعنى المفعول، والمعنى عدم الضمان إذا كان مأموناً من الخيانة.

٦- وكأنه المراد بما ورد في العارية من معتبرة عبدالله بن سنان قال: سألت أبا عبدالله رض عن العارية، فقال: «لا غرم على مستعير عارية إذا هلكت إذا كان مأموناً»^(١) يعني إذا لم يكن متهاً، لأنّه يشير إلى كون المستعير أميناً بعيداً أو مؤمن من قبل المالك.

٧- ونحوه معتبرة محمد بن مسلم عن أبي جعفر رض قال: سأله عن العارية يستعيرها الإنسان فتهلك أو تسرق، فقال: «إن كان أميناً فلا غرم عليه»^(٢).

٨- ومعتبرة أبان عمّن حدثه عن أبي جعفر رض التي هي مثله، وزاد: قال: وسائله عن الذي يستبعض المال فيهلك أو يسرق، أعلى صاحبه ضمان؟ فقال: «ليس عليها غرم بعد أن يكون الرجل أميناً»^(٣).

٩- ومعتبرة مساعدة بن زياد عن جعفر بن محمد رض قال: سمعته يقول: «لا غرم على مستعير عارية إذا هلكت أو سرقت أو ضاعت إذا كان المستعير مأموناً»^(٤).

١٠- ومعتبرة محمد بن مسلم عن أبي جعفر رض قال: سأله عن الرجل يستبعض المال فيهلك أو يسرق، أعلى صاحبه ضمان؟ فقال: «ليس عليه غرم بعد أن يكون الرجل أميناً»^(٥).

والآمين مستعمل هنا - كما تكرر - بمعنى المأمون؛ فإنَّ فعيلاً يأتي بمعنى المفعول

(١) الوسائل ١٣: ٢٣٦، الباب ١ من العارية، الحديث ٣.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٧.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٨.

(٤) نفس المصدر.

(٥) الوسائل ١٣: ١٨٥، الباب ٣ من المضاربة، الحديث ٣.

كما في القتيل.

١١- وصحيح الحلبـي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «كان أمير المؤمنين عليه السلام يضمن القصار والصانع احتياطاً للناس، وكان أبي يتطول عليه إذا كان مأموناً»^(١).

وجه الجمع بين ما تضمن ضمان الأجير وبين ما تضمن برائته

ثم إنه ينبغي الكلام في وجه اختلاف الباقي عليه السلام في حكم القضية مع جده أمير المؤمنين عليه السلام؛ حيث يظهر من الرواية وغيرها - كمعتبرة السكوني - أن علياً عليه السلام كان يضمن الأجير حتى المأمون، مع حكم الباقي عليه السلام بالبراءة.

ولو احتمل التخصيص بغير المأمون في موثق السكوني فلا يحتمل في هذه الصحيحة؛ بعد ظهور الخبر في وحدة القضية التي كان يحكم فيها أمير المؤمنين عليه السلام بالضمان ويحكم فيها الباقي عليه السلام بالبراءة. وكذا الكلام في صحيح أبي بصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «كان علي عليه السلام يضمن القصار والصانع يحتاط به على أموال الناس، وكان أبو جعفر عليه السلام يفضل عليه إذا كان مأموناً»^(٢).

لكن يقوى احتمال أن يكون هذا من قبيل التخصيص لا المعارضة وإن كان المتراءى بدواً من العبارة خلاف ذلك. ويشير إلى ذلك أنَّ الوجه في تضمين أمير المؤمنين عليه السلام للأجير - كما في النص - هو الاحتياط على أموال الناس؛ لشدة يقصر الأجير في ماهم ولا يتعدى ولا يفوت؛ وعليه فلا وجه لضمان الأجراء مع الأمانة ومراعاة الوظيفة.

وبالجملة: نفس التضمين للاحتياط بمعنى التسبب إلى حيطة الأجراء على

(١) الوسائل ١٣: ٢٧٢، الباب ٢٩ من الإجارة، الحديث ٤.

(٢) نفس المصدر، الحديث ١٢.

أموال الناس يرمي إلى عدم ضمانهم إذا راعوا ذلك واحتاطوا في أموال الناس ومع ذلك وقع تلف.

وإذ شئت قلت: المتفاهم من حكم الإمامين عليهما السلام هو براءة الأمين من الضمان إذا لم يمتن، هذا بحسب الشبوت. وأمّا عند الشك في الخيانة فحكم على عليهما السلام هو الضمان؛ رعائية لحق المالك واحتياطاً على أموالهم، ولما كانت وثاقة الأمين طريقاً إلى عدم الخيانة كان حكم الباقي عليهما السلام هو البراءة في المأمون والثقة.

١٢ - وفي صحيح الحلبـي عن أبي عبدالله عليهما السلام في حديث: «أئمـا رجـل تـكارـى دـابـة فأـخذـتـها الذـئـبة فـشـقـتـ كـرـشـاـ فـنـفـقـتـ فـهـوـ ضـامـنـ إـلـاـ أـنـ يـكـونـ مـسـلـماـ عـدـلاـ»^(١).

والتحصل من هذه الطائفة أحكام:

الأول: عدم ضمان الأمين ثبوتاً إذا لم يكن متعدياً.

الثاني: ضمانه مع العداون.

الثالث: عدم ضمان الأمين في مقام الإثبات إذا لم يكن متهمًا وإن احتمل عدوانه، بل الأمين بمعنى المأمون وهو لا يجتمع مع الاتهام. نعم، الذي يجتمع مع التهمة هو الاستئمان، ويصطلح عليه بالأمين المالكي، لكن الأمين بهذا المعنى اصطلاح فقهي، والوارد في هذه الطائفة كما تقدم هو عنوان المأمون بمعنى الموثوق به.

الرابع: ضمان المتهـمـ المـأـجـورـ في مقـامـ الإـثـبـاتـ إـلـاـ إـذـاـ أـثـبـتـ عـدـمـ العـدـوـانـ، فقد جعل الشـارـعـ وـثـاقـةـ السـخـنـ طـرـيـقاـ وـأـمـارـةـ عـلـىـ عـدـمـ خـيـانـتـهـ، فـهـوـ كـحـجـيـةـ خـبـرـ الثـقـةـ حيث جـعـلـ الشـارـعـ وـثـاقـةـ المـخـبـرـ أـمـارـةـ مـعـتـبـرـةـ عـلـىـ صـدـقـ الـخـبـرـ. ولـمـ يـكـنـ للـتهمـةـ مـوـضـوعـيـةـ فـيـ الضـامـنـ بـلـ حـاظـتـ الـوـاقـعـ حـسـبـ المـتـفـاهـمـ العـرـفـيـ -ـ وـإـنـاـ هـوـ مـنـ

(١) الوسائل ١٣: ٢٨٢، الباب ٣٢ من الإجراء، الحديث ٣.

جهة عدم الأمارة على رعاية الأمانة، ولذا لو أحرز عدم خيانة غير المؤمن من طريق آخر لم يضمن - استلزم ذلك كون الموضوع للضمان واقعاً هو العدوان؛ والموضوع للبراءة عدمه، والأمانة والتهمة طريقان إليها.

ثم إن المتيقن من ضمان الأمين المتهم هو الأجر.

وأما سائر الأمانة كالمستعير والوديعي فالتدعي إليه بحاجة إلى دليل، إلا أن تلغى المخصوصية، وهو مشكل؛ سيما والمنساق من بعض النصوص عدم ضمان الأمين إذا كان عمله مجاناً، فقد تقدمت معتبرة غياث في عدم ضمان الحمام للثياب إذا ضاعت.

وفي موثق إسحاق بن عمار عن جعفر عن أبيه: «أنَّ عَلَيْهِ الْمُبَرَّءُ كَانَ يَقُولُ: لَا ضَمَانٌ عَلَى صَاحِبِ الْحَمَامِ فِيمَا ذَهَبَ مِنَ الثِّيَابِ؛ لَأَنَّ إِنَّمَا أَخْذَ الْجَمْعَ عَلَى الْحَمَامِ، وَلَمْ يَأْخُذْ عَلَى الثِّيَابِ»^(١).

وفي رواية أبي البختري عن جعفر عن أبيه عن علي^{عليه السلام}: «إنه كان لا يضمن صاحب الحمام، وقال: إنما يأخذ الأجر على الدخول إلى الحمام»^(٢).

والظاهر أن النصين يشيران إلى ضمان الأجر على مثل حفظ الثياب، ولكن لما كان حفظ الحمام للثياب لا بأجرة لا يضمن.

ولكن سبق احتمال كون مفاد هذه النصوص أنَّ الحمام ليس أميناً على الثياب لا مجاناً ولا بأجرة، وإنما هو مستأجر أو مأجر على التكين من الاستحمام، فلا موضوعية في النصوص للأمين مجاناً.

(١) الوسائل ١٣: ٢٧١، الباب ٢٨ من الإجارة، الحديث ٣.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٢.

ثم إنَّه ظاهر أنَّ ضمان الأجير هو مع احتلال العدون أو الجزم به لا بدعونه، ولا منافاة بين كون الأمين ضامناً إذا كان مأجوراً مع احتلال العدون وعدم كونه ضامناً إذا كان عمله مجاناً ب مجرد احتلال العدون.

وبالجملة: فنصوص الحُمَّامي يتَحدَّدُ مضمونها مع نصوص ضمان الأجير مع التهمة في كونها حكماً في مقام الإثبات.

ونحو الطائفة السابقة طائفة خامسة، وهي على قسمين: أحدهما ما تضمن ضمان الأجير إلا إذا أقام بيتته على عدم العدون، والآخر ما تضمن عدم ضمانه مع العيون.

القسم الأول: ما تضمن ضمان الأجير إلا مع البيئة على عدم التعدي

١- في معتبرة الحلبي عن أبي عبدالله عليهما السلام قال: سُئل عن رجل جمَّال استكرى منه إبلأ (إبل خل) وبعث معه بزيت إلى أرض فرزعم أنَّ بعض زقاق الزيت انخرق فاهراق ما فيه؟ فقال: «إن شاء أخذ الزيت». وقال: «إنَّه انخرق، ولكنه لا يصدق إلا ببيئة عادلة»^(١).

٢- وفي معتبرته الأخرى عن أبي عبدالله عليهما السلام في جمَّال يحمل معه الزيت فيقول: قد ذهب أو انخرق أو قطع عليه الطريق «فإن جاء بيئنة عادلة أنه قطع عليه أو ذهب فليس عليه شيء، وإنَّا نضمن»^(٢).

٣- ومحترمه الثالثة عن أبي عبدالله عليهما السلام قال في الغسال والصباغ: «ما سرق منهم (منهاخ) من شيء فلم يخرج منه على أمر يبين أنه قد سرق، وكذا كلَّ قليل له

(١) الوسائل ١٣: ٢٧٧، الباب ٣٠ من الإجارة، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث: ١٦.

أو كثير، فإن فعل فليس عليه شيء، وإن لم يقم البيئة وزعم أنه قد ذهب الذي أدعى عليه فقد ضمنه إن لم تكن له بيته على قوله»^(١).

٤- وصحيغ علي بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر^{عليه السلام} قال: سأله عن رجل استأجر دابة فوقت في بئر فانكسرت، ما عليه؟ قال: «هو ضامن إن لم يكن يستوثق منها، فإن أقام البيئة أنه ربطها فاستوثق منها فليس عليه شيء»^(٢). والتسقة بين هذه الطائفة والسابقة وإن كانت هي العموم من وجه إلا أنه يجمع بينها بتخصيص كل منها بما في الآخر؛ وذلك فإن تلك دلت على أمرين:

أحدهما: ضمان المتهم، وإطلاقه يقتضي ذلك حتى مع البيئة.

وثانيهما: عدم ضمان المأمون، وإطلاقه يقتضي البراءة حتى بدون البيئة. فيقيد إطلاق ضمان المتهم بغير مورد البيئة جمعاً، كما يقييد إطلاق عدم ضمان المأمون ما تضمنته هذه الطائفة من الضمان بدون البيئة؛ فإن دلالتها على الحكم بالإطلاق، فيرفع اليديه عنه بخصوص تلك. وهذا من جملة موارد الجمع بين المعارضين «بأو» كالذى ذكر في مسألة خفاء الأذان والجدران لحد الترخيص في السفر.

القسم الثاني: ما تضمن براءة الأمين مع اليمين

وأما ما تضمن براءة الأجير مع العين فهي عدة أحاديث، والذي عثرنا عليه:

١- الموثق عن بكر بن حبيب قال: قلت لأبي عبدالله^{عليه السلام}: أعطيت جبة إلى القصار فذهبت بزعمه؟ قال: «إن اتهمته فاستحلقه، وإن لم تتهمنه فليس

(١) نفس المصدر، الباب ٢٦، الحديث ٢.

(٢) الوسائل ١٣: ٢٨٢، الباب ٣٢ من الإجارة، الحديث ٤.

عليه شيء»^(١).

٢- والموثق الآخر عنه عن أبي عبدالله عليهما السلام قال: «لا يضمن القصار إلا ما جنت يده، وإن اتهمته أحلفته»^(٢).

٣- وقد تقدم صحيح أبي بصير^(٣).

وأثنا ما اشتهر من أنه «ليس على الأمين إلا اليمين» فلم نعثر عليه في جوامع الحديث المعتبرة، وإنما هو مشهور على الألسنة، ولعله مأخوذ من الموثقين المقدمين أو غيرهما.

وهناك طائفة سادسة تضمنت التفصيل بين وجود أمارة عرفية على كون التلف بدون التفريط - كسرقة كل أمواله التي في جملتها مال الغير، وسيل وحريق ونحو ذلك - فلا يضمن، وبذاته يضمن إلا مع البيئة:

١- في صحيح الحلبى عن أبي عبدالله عليهما السلام قال في الصياغ والغسال: «ما سرق منهم (منهاخ ل) من شيء فلم يخرج منه على أمر بين أنه قد سرق، وكل قليل له أو كثير فإن فعل فليس عليه شيء، وإن لم يقم البيئة وزعم أنه قد ذهب الذي ادعى عليه فقد ضمنه إن لم يكن له بيته على قوله»^(٤).

٢- ونحوه معتبرة أبي بصير عن أبي عبدالله عليهما السلام قال: سأله عن قصار دفعت إليه ثوباً فزعم أنه سرق من بين متابعه. قال: «فعليه أن يقيم البيئة أنه سرق من بين

(١) الوسائل ١٣: ٢٧٥، الباب ٢٩ من الإجارة، الحديث ١٦.

(٢) نفس المصدر: الحديث ١٧.

(٣) نفس المصدر، الحديث ١١.

(٤) الوسائل ١٣: ٢٧٢، الباب ٢٩ من الإجارة، الحديث ٣.

متاعه وليس عليه شيء ، فإن سرق متاعه كله فليس عليه شيء»^(١).

٣- ومتبرة السكوفي عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «كان أمير المؤمنين عليه السلام يضمن الصياغ والقصار والصانع احتياطاً على أمتعة الناس، وكان لا يضمن من الفرق والحرق والشيء الغالب» الحديث^(٢).

ولكن الظاهر أن المراد من الشيء الغالب على إرادة الأجير بحيث لا يملك معه حفظ المثاع، لا الأمارة بمعنى غلبة الواقع فتخرج الرواية عن مضمون هذه الطائفة، وإنما هي تناسب بعض الطوائف المتقدمة كما سبق.

وبه يظهر أن الحكم بالضمان إنما هو حينما يتمكّن الأجير من حفظ المثاع، فيكون حكماً في مقام الإثبات؛ ومع احتلال تكته من الحفظ؛ ويؤكده التعبير بالاحتياط. فتكون هذه الرواية ناظرة إلى مورد احتلال التعدي أو التفريط.

ويتحصل في حكم الأمين أحكام أربعة:

أحدها: الضمان مع التعدي، وثانيها: الضمان مع التفريط، وثالثها: الضمان مع احتلال أحد الأمرين، والرابع: عدم الضمان مع إحراز عدم التعدي والتفريط ببعض الأمارات الشرعية والعرفية.

ويؤكّد مضمون الموثقة ما تضمنته صحيح الحلبي من أنَّ أمير المؤمنين عليه السلام كان يضمن القصار والصانع احتياطاً للناس وكان أبو جعفر عليه السلام يتطلّل عليه إذا كان مأموناً^(٣).

ولا يبعد أن يكون حكم الباقر عليه السلام بعدم الضمان من قبيل المخصص لـ المعارض

(١) نفس المصدر، الباب ٢٨ من الإجارة، الحديث ٥.

(٢) نفس المصدر، الباب ٢٩ الحديث ٦.

(٣) الوسائل ١٣: ٢٧٢، الباب ٢٩ من الإجارة.

كما سبق، وإن كان المتراء بدواً من العبارة خلاف ذلك، وإنما أبا جعفر ليس مذهبـه في الفقه إلا مذهبـ جدهـ أمـير المؤمنـين عـلـيـهـ الـبـشـرـيـةـ.

وعلى ما ذكرناه فالرواية تخرج عن هذه الطائفة، وتكون ناظرة إلى عدم ضمان الأجـيرـ بـدونـ التـعـدـيـ وـالتـفـرـيـطـ، هذا بحسبـ الثـبـوتـ، وأـمـا بـحسبـ الإـثـبـاتـ فيـضـمـنـ معـ اـحـتـالـ العـدـوـانـ.

٤- ورواية مسمعـ التي ذـكرـناـهاـ فيـ الطـائـفـةـ المـتـضـمـنـةـ لـضـمـانـ الأـجـيرـ فيـ مـوـارـدـ الـإـلـافـ.

٥- ورواية أبي العباس عن أبي عبدالله عـلـيـهـ الـبـشـرـيـةـ فيـ حـدـيـثـ قـالـ: سـأـلـتـهـ: كـيـفـ يـكـونـ الرـهـنـ بـاـفـيـ إـذـاـ كـانـ حـيـوانـاـ أـوـ دـاـيـةـ أـوـ ذـهـبـاـ أـوـ فـضـةـ أـوـ مـتـاعـاـ فـأـصـابـهـ جـائـفـةـ (جائحةـ خـ) حـرـيقـ أـوـ لـصـوصـ فـهـلـكـ مـالـهـ أـجـمـعـ سـوـىـ ذـلـكـ وـقـدـ هـلـكـ مـنـ بـيـنـ مـتـاعـهـ، وـلـيـسـ عـلـىـ مـصـبـيـتـهـ بـيـتـةـ؟ـ قـالـ: «إـذـاـ ذـهـبـ مـتـاعـهـ كـلـهـ فـلـمـ يـوـجـدـ لـهـ شـيـءـ فـلـاشـيـءـ عـلـيـهـ».ـ وـقـالـ: «إـنـ ذـهـبـ مـنـ بـيـنـ مـالـهـ وـلـهـ مـالـ فـلـاـ يـصـدـقـ»^(١).ـ وـخـوـهـ مـرـسـلـ أـبـاـنـ.

ونسبةـ هـذـهـ طـائـفـةـ إـلـىـ السـابـقـتـيـنـ نـسـبـةـ إـحـدـىـ السـابـقـتـيـنـ إـلـىـ الـأـخـرـىـ، فـرـاجـعـ ماـ قـرـنـاهـ فـيـ الـجـمـعـ بـيـنـ السـابـقـتـيـنـ.

ويـكونـ المـتـحـصـلـ مـنـ الطـوـافـ الثـلـاثـ ضـمـانـ الأـجـيرـ فـيـ مـقـامـ الإـثـبـاتـ إـلـاـ إـذـاـ كـانـ مـأـمـونـاـ أـوـ أـقـامـ الـبـيـتـةـ أـوـ كـانـ أـمـارـةـ عـرـفـيـةـ عـلـىـ دـعـوـانـ.

وهـنـاكـ طـائـفـةـ سـابـعـةـ مـنـ النـصـوصـ تـضـمـنـتـ النـهـيـ عـنـ اـتـهـامـ مـنـ اـئـمـنهـ الشـخـصـ:

(١) الوسائل ١٣١: ٩، الباب ١، الحديث ١.

١ - في المعتبرة عن مساعدة بن صدقة عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «ليس لك أن تأْتَنَ من خانك، ولا تَتَّهِمَ من اتَّهَمْتَ»^(١).

ولإنما عبَرَنا بالمعترفة باعتبار قرب الأسناد، وقد رواها في الكافي بسند فيه سهل^(٢).

٢ - وفي معتبرة مساعدة بن زياد عن جعفر بن محمد عليه السلام عن أبيه عليه السلام : «إنَّ رَسُولَ اللَّهِ صلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: ليس لك أن تَتَّهِمَ من قد اتَّهَمْتَهُ، ولا تَأْتَنَ الخائنَ وقد جرَّبته»^(٣).

ولكن لا مناص عن تخصيصها بما إذا لم يكن المؤتمن متَّهِماً في نفسه بغضّ النظر عن المؤتمن؛ فإنه إذا كان الأجير وغيره ممْنَ استأْمنَه الشخص متَّهِماً في نظر الناس جاز اتهامه وضُمِّن؛ بمقتضى النصوص المفصلة في ضمان الأجير وغيره من الأمانة بين المتَّهم وغيره.

بل في بعض النصوص - كما تقدَّم - التفصيل بين اتهام المالك لأمينه وعدم التهمة، فيحمل النهي عن الاتهام على الكراهة جمعاً؛ لبعد كون المراد حرمة الاتهام؛ وإن كان على تقديره يضمن المتَّهم، فإنَّ المنساق منه جواز الاتهام، راجع الطائفة التي تضمنت التفصيل في الضمان بين المتَّهم وغيره.

ثم إنَّ الاتهام بمعنى احتمال الخيانة ليس أمراً اختيارياً يصحُّ تعلق النهي به، فلامناص من حمل النهي على الاتهام العملي الذي منه التضمين ورفع أمره إلى الحاكم ونحو ذلك، ولما دلت النصوص على ضمان غير المأمون - على ما تقدَّم - فيكون النهي عن الاتهام محمولاً على الكراهة جمعاً.

(١) الوسائل ١٣: ٣٢٩، الباب ٤ من الوديعة، الحديث ٩.

(٢) نفس المصدر، الباب ٩، الحديث ١.

(٣) الوسائل ١٣: ٣٢٩، الباب ٤ من الوديعة، الحديث ١٠.

ويكن أن يقال بعموم النبي عن اتهام المستأمن، ولا يرفع اليد عنه إلا بقدر الدليل؛ وما دلّ على جواز اتهام الأمين فهو في الأجير لا مطلق الأمين، ونتيجة ذلك عدم جواز اتهام غيره كالمستعير والوديع.

الطائفة الثامنة: هناك بعض النصوص دلّ على ضمان العارية مع اشتراط ضمانها كما في معتبرة عبدالله بن سنان قال: قال أبو عبدالله عليه السلام: «لا تضمن العارية إلا أن يكون قد اشترط فيها ضمان، إلا الدنانير فإنها مضمونة وإن لم يشترط فيها ضماناً»^(١).

ونحوها في الدلالة غير واحد من النصوص.

مقتضى القاعدة في اشتراط الضمان على الأمين

وربما ذهب بعض إلى كون هذا الحكم على القاعدة؛ لعموم دليل نفوذ الشرط الحاكم على إطلاق أدلة الأحكام، فيتعدّى إلى غير العارية من سائر الأمانات. إلا أنه ذهب سيدنا الأستاذ عليه السلام إلى أنَّ هذا الحكم مخالف للقاعدة، ولزوم الاقتصار على مورده؛ وفافقاً للمعروف على ما تعرّض له في بحث الإجارة، وإن اختلف عنهم فيما استدلّ به.

ومحصله: عدم كون الضمان تحت اختيار الشخص ما لم يتحقق سببه، بل الضمان حكم عقلاً أو شرعاً يتبع موضوعه حسب اختلاف الموارد، فاشتراط ضمان ما لا سبب لضمانه بغضّ النظر عن الشرط، من قبيل اشتراط ضمان ما هو خارج عن يد الضامن بالمرة، أو ضمان مال المالك التالف في يد نفس المالك.

نعم، لا بأس باشتراط دفع مقدار ثمن التالف مطلقاً، ولكنه ليس بعنوان الضمان

(١) الوسائل ١٣: ٢٢٩، الباب ٣ في العارية، الحديث ١.

شيء. ومن هنا يجوز اشتراط دفع أضعاف ثمنه.
هذا توضيح كلامه بزيادة منا.

الإشارة إلى أدلة أخرى لبراءة الأمين

أقول: وأمّا سائر ما استدلّ به لعدم صحة اشتراط ضمان الأمين، من كونه مخالفًا لما دلّ على عدم ضمان الأمين أو لقتضى العقد فسقى جدًا؛ فإنّ ما دلّ على براءة الأمين راجع إلى عدم المقتضى لضمانه، لا إلى وجود المقتضى لعدم ضمانه.
كما لا دليل على اقتضاء العقود لعدم ضمان الأمانة، وقد تقدم عدم اقتضاء الأمانة لعدم الضمان وإن كان مقتضى ظهور إطلاق التأمين هو عدم ضمان الأمين.
وربما يستدلّ للحكم بعدم الضمان بقاعدة الإحسان المستندة إلى قوله تعالى:
«مَا عَلِمَ الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَيِّلٍ»^(١).

ولكن يردّه: أنه لا ملازمة بين الأمانة والإحسان الذي هو موضوع الحكم؛ فإنّ مستأجر العين لا يكون في استيلائه على مال الغير محسنًا بذلك المعنى. وسيأتي التعرض لقاعدة الإحسان عند التعرّض لبعض فروع ضمان المعالج إن شاء الله تعالى.
وهناك وجوه أخرى أستدلّ بها للحكم لا تستأهل ذكرها، والله العالم.

تحقيق مقتضى القاعدة في ضمان الأمين وتحليل حقيقة التأمين

ثم إنّ الذي ينبغي أن يقال في مسألة ضمان الأمين - من حيث القاعدة لولا النص - هو: أنّ الأمين قد يكون أميناً من قبل المالك، وقد يكون أميناً من ناحية الشارع؛ ولا منافاة في شيء منها بين استثمان شخص وبين تضمينه؛ إذ ليس عدم الضمان

داخلاً في ماهية الأمانة، وفائدة الأمانة وأثرها هو جواز الاستيلاء على مال المالك تكليفاً، وبه تفترق عن الغصب.

حقيقة التأمين متقدمة بالإذن - الجامع بين الترخيص والإلزام - في الاستيلاء وصيانته مال الغير؛ فإن حفظ المال لا يكون إلا بإثبات اليد عليه، فلامحيس عن كونه جائزًا مباحًا من قبل المالك. وأما كون التلف ساقطاً عن عهدة المأمون ومهدوراً عليه من ناحية المالك فهذا مما لا يتقوّم به التأمين؛ ولذا لو صرّح المالك بكون الأمين ضامناً وشرط عليه ذلك لم يناف التأمين.

نعم، الذي يمكن القول به هو ظهور التأمين المالكي في عدم تضمين المأمون وإهار التلف عليه حيث يقع بدون التعدي والتغريب. ولما كان الحكم بالضمان في موارد اليد رعاية لحق المالك فله إسقاطه، كما أنّ له الإبراء بعد الضمان؛ فإنّ ضمان المستوى إنما يكون، حيث لا إهار من قبل المالك، وأما معه فلا موجب للضمان حتى في مورد الإتلاف فضلاً عن موارد التلف. وعليه فلما كان ظاهر إطلاق التأمين هو إسقاط الضمان عن الأمين كان ذلك هو المتبّع حيث لا قرينة على خلافه. ولا فرق في ذلك بين أن يكون استيلاء الأمين لصالح المالك فقط، أو كان لصالح ذي اليد، أو كان لصلاحية مشتركة بينهما كما في المستأجر ونحوه. فلاتكون الأمانة متقدمة بكون اليد على المال لصلاحية المالك فقط - كما في بعض الكلمات - بعد كون المدار في عدم الضمان على الإهار المتحقق في مورد إثبات اليد لصلاحية غير المالك كالمستجير المأذون في التصرف فضلاً عما إذا كانت الصلاحية مشتركة كالمستأجر. ثمّ لو تحقق ظهور إذن المالك في عدم الضمان فهو، كما أنه لو ظهر من المالك التضمين كان متبعاً، وبدون الظهورين يكون المرجع هو الأصل، على ما يأتي إن شاء الله تعالى في الأمانة الشرعية.

فقد تحقق أنَّ ما قد يظهر من بعضهم من أنَّ الأمانة تتحقق بالإذن من المالك أو الشارع في الاستيلاء إنْ كان مرادهم ما ذكرنا فهو، وإلا فجرد الإذن لا يستدعي إهارِ المال مالم يرجع إلى الإذن في الجانية وعدم كون العهدة على المأذون. هذا في الأمانة المالكية.

وأما الأمانة الشرعية فالمتبع في عدم الضمان هو ظهور دليل التأمين، فإنْ كان دليله لفظياً أتبع ظهوره، وإنْ كان مثل الإجماع ولم يعلم إرادتهم عدم الضمان كان الأصل هو الضمان؛ بناءً على ما هو المقرر عندهم من عموم على اليد إلا فيما استثنى. نعم، مع المنع عن التسليك بالعموم -عدم ثبوته وكون المالك بناء العقلاء على الضمان في موارد اليد- يحکم بعدم الضمان في الأمانات؛ لعدم ثبوت بناء للعقلاء على الضمان في مثلها، والأدلة اللغوية على الضمان في الموارد المتفرقة أيضاً قاصرة عن الدلالة على الضمان.

ثم إنَّ تسلیط الأمين على المال قد يقتضي تكيينه من بعض التصرفات، كالمستأجر يسكن الدار والقصار يغسل الشوب، وظاهر الترخيص في هذه التصرفات بل الأمر بها عدم الضمان بسببها إذا لم يكن التصرف زائداً على مورد الإذن.

فلو تلف المئع بسبب نفس التصرف المأذون والمأمور به لم يكن مضموناً على الفاعل؛ لظهور كون التصرف مطلوباً في عدم ضمان الفاعل بسببه. وعليه فلا يبعد أن يكون المراد بنصوص الضمان في مثل : «من أعطي أجراً على أن يصلح فأفسد فهو ضامن» هو ما لو كان التصرف الملزِم للإتلاف خارجاً عن مورد الإذن، وكان الأجير متمنكاً من توقِّي الإتلاف، فكان الإتلاف ناشتاً من التعدي أو التفريط ونحوهما لا محالة؛ فإنَّ من الغريب جداً التبعد بالضمان فيما كان المالك مهدرًا لماله،

فإنه من قبيل عدم تبعية العقد للقصد الذي هو على خلاف القواعد، بل أغرب بعدما كان الضمان رعاية لحق المالك المفروض إهداره ماله.

ومن هنا يظهر أنَّ من القريب كون المراد مما دلَّ على الأمر بأخذ الطبيب البراءة من ولِيِّ المريض وإلا فهو له ضامن: هو ضمان الجنسيات غير العمدية التي لا يكون العلاج مستلزمًا لها، وإنما تقع خطأً وبدون قصد العدوان، وأمَّا النقص الملائم للعلاج فالإذن في العلاج إذن فيه وإهدار له لا محالة ونفس طلب العلاج إبراء له، ولا يحتاج إلى إنشاء إبراء مستقل. فالمراد من أخذ البراءة هو ذلك بالنسبة إلى الجنسيات التي ربَّما تقارن العلاج من غير أن تكون طبيعة العلاج مستلزمة لها.

كما لو أنه لو كان المنساق في زمان المتبارد من الإقدام على العلاج هو براءة المعالج من مثل ذلك لم تكن البراءة بمحاجة إلى إنشاء وراء ذلك.

ثم لا يبعد أن تكون نصوص الأمين في جملة منها مشيرة إلى ما قررناه من القاعدة والظهور، فيراد بعدم ضمان الأجير معللاً بكونه أميناً كون الأجير مكتَّب استئمنه المالك على ماله بلا تضمين، وظهور حال المالك في إهدار المال لوتلف بدون العدوان.

فقد ظهر بالذى قدمناه أنَّ الذى يستدعي براءة الأمين ليس هو أمانته، بل هو إهدار المالك ماله، وإنما الأمانة طريق لعدم العدوان؛ ولذا لو أهدر المالك ماله عند الغاصب لم يكن الغاصب أيضاً ضامناً، وإن كان ربَّما ينسب إلى الفقهاء عدم خروج الغاصب عن الضمان ب مجرد رضا المالك بكون ماله عنده كما في العناوين، ولكنه مما لا موجب له على القاعدة، ولا نظنَّ قيام دليل على خلافها أو جب قيام الإجماع التعبدى على ذلك.

فإسناد البراءة إلى الأمانة من إسناد الشيء إلى عدم المانع، أو من إسناده إلى

عدم المقتضي للخلاف أعني الضمان، أو إسناده إلى مقارنه - وهو إهدار المالك - غير الملائم للأمانة كما تقدم؛ ولذا ترى أن المستعير ضامن إذا شرط عليه الضمان. وعدم جواز اشتراط الضمان على بعض الأمناء كالمستأجر فهو لو تم على خلاف القاعدة؛ فإن عدم ضمان الأمين ليس حكماً شرعاً بتيلاً يقبل اشتراط الخلاف، وإنما هو - كما تقدم - لحق المالك في إهدار ماله المنتفي مع اشتراط الضمان.

ثم إنّه قد يتتفق التلف بدون التعدي، وحكمه من حيث القاعدة ما تقدم، وقد يتحقق الإتلاف بسبب الأمين ولكن بدون الدلوان، وهذا على قسمين:

القسم الأول: ما كان من قبيل الإتلاف حال النوم على خلاف العادة على نحو ما يتفق إتلاف المالك لمال نفسه بلا قصد، وكذا ما كان من قبيل الفعل الخطأني كفعل الطبيب المريض للعلاج إذا صادف جنائية، كما لو قطع الحشمة عند إرادة الحتن. ويجتمع الفرضين عدم تعلق القصد بالتلف والجنائية، غير أنّ ميزة هذا القسم هو عدم كون الفعل المسبب للتلف بأمر من المالك، خلافاً للقسم الآتي.

والقسم الثاني: هو كون التلف معلوماً لفعل مطلوب للمالك واقع بأمره، كما لو استأجره لغسل ثوب يوجب صب الماء عليه تعيناً أو تلفاً منها كان المباشر مراعياً، ومن قبيله إجراء عملية جراحية لمريض توجب موته لضعف وشبهه.

أما القسم الثاني: فقتضى وقوع سبب التلف بأمر من المالك عدم ضمان المباشر إلا إذا كان المباشر عالماً بالمال مع جهل المالك؛ فإن إذن المالك في الفعل مقيد - حسب المفاهيم العرفية - بغير الفرض. والضابط: إنّه في موارد إذن المالك لا موجب لضمان المباشر؛ فإن أمر المالك إهدار ماله بالنسبة إلى الجنائية المتحققة بالفعل الواقع بأمره لا محالة؛ وعليه فلا يبعد تنزيل ما تضمن من الروايات: أمر الطبيب بأخذ البراءة من ولد المريض وإلا فهو ضامن، على أخذ البراءة بالنسبة إلى الجنائية التي

تكون من قبيل القسم الأول لا هذا القسم؛ فإن نفس الأمر بالفعل المسبب للجناية إبراء للطبيب، بلا حاجة إلى إنشاء آخر.

ومن قبيل ما لو استأجره على غسل بساط أو ثوب ونحوهما مع استلزم صب الماء على الفراش وغيره، تلفه؛ لكونه رثأً ونحوه.

نعم، لو كان إذن المالك أو الولي في العلاج مقيداً بعدم تسببه الجنائية - وكذا الإذن فيسائر الموارد - كان راجعاً إلى تضمين المباشر، إلا أنه خلاف ما يفهم من إطلاق الأمر بالفعل المسبب للجناية.

وأما في القسم الأول: فليس تأمين المالك غيره على ماله راجعاً إلى إهداره له بالنسبة إلى مثل ذلك، ولا أقل من عدم إحراز الإهدار، فلابد من الرجوع إلى أصل آخر.

فالتحصل إلى هنا: عدم ضمان الأمين في موارد التلف إذا لم يكن متعدياً ولا مفرطاً؛ لا للأصل، بل لدليل إهدار المالك لماله في مثل هذا الفرض، والناس مسلطون على أموالهم.

وكذا لا ضمان في موارد الإتلاف المسبب عن فعل واقع بطلب من المالك مع جهل المباشر؛ لعين الوجه المتقدم.

وأما في مورد الإتلاف الواقع خطأ غير المسبب عن فعل مطلوب للمالك، كالإتلاف حال النوم وما شاكله فلم يحرز إهدار المالك. وحينئذ فلابد من الرجوع إلى الأصل، والظاهر أيضاً اقتضاوه لعدم الضمان؛ وذلك لأن الضمان إنما يكون بدليل قاعدة اليد أو بدليل قاعدة الإتلاف، وشيء منها لا يقتضي الضمان في مورد الأمين؛ وذلك:

أما قاعدة اليد فلأن عمدة الدليل عليها بناء العقلاء، ولم يحرز بناؤهم على

التضمين في مورد الأمين. نعم، لو تم حديث «على اليد» المشهور في الكلمات كان مقتضى إطلاقه الضمان، ولكنه لم يثبت.

وأما قاعدة الإتلاف فلأنَّ عدمة مدركتها أيضاً ببناء العقلاء – وإلا فإنَّا لم تثبت في النصوص المعتبرة بهذه اللفظة المشهورة – أعني: من أتلف مال الغير فهو له ضامن – ولم يثبت بناء للعقلاء على الضمان في الأمين، إن لم نقل بأنَّ بناءهم على عدم الضمان.

وأما النصوص المتضمنة لضمان المتفق في الموارد المتفرقة فلا إطلاق فيها للأمين، بعدما كان موردها مثل الغاصب ونحوه، كما في صحيح أبي ولاد وغيره. وقاعدة عدم كون المورد مختصاً فهـي في مورد وجود إطلاق؛ فإـنـا حينئذ لا يكون مجرد تطبيقه على مورد خاص موجباً لاختصاصه بذلك المورد.

لا ما إذا كان الحكم ثابتاً في ذاك المورد خاصة، فإنَّ التعدي إلى سائر الموارد لا يكون إلا بإلغاء الخصوصية؛ ولا يجوز إلا ابـنـاطـهـ، وهذا غير تلك القاعدة، فلاحظ.

هذا ما تقتضيه القاعدة في ضمان الأمين.

وحيث لم يثبت سبب الضمان، كان المرجع عند الشك في الضمان الأصل، ومقتضاه البراءة، كما في سائر الشبهات الحكيمية، بل وكذا استصحاب البراءة؛ بـنـاءـ على جريانـهـ في مثلـ المـقامـ.

ولا مانع من جريانـهـ من حيث كونـ الشـبـهـةـ حـكـيـمـةـ، وإنـ لمـ نـقـلـ بـجـرـيـانـ الاستصحابـ فيـ الشـبـهـاتـ الحـكـيـمـةـ فيـ سـائـرـ المـوارـدـ كـمـ لاـ يـخـفـيـنـ. وإنـ المـانـعـ منـ جـرـيـانـهـ هوـ جـرـيـانـ البرـاءـةـ عـلـىـ مـاـ ذـكـرـهـ بـعـضـهـمـ. مـنـ آـنـهـ: مـعـ جـرـيـانـ البرـاءـةـ العـقـلـيـةـ المـشـتـبـهـةـ لـلـبرـاءـةـ بـالـوـجـدـانـ يـكـونـ إـثـبـاتـ البرـاءـةـ بـالـاستـصـحـابـ الـرـاجـعـ إـلـىـ

التعبد بالبراءة، من أردا أنواع التعبد؛ وفيه كلام.

ثم إن هناك طائفه تاسعة من النصوص تدل على حجية قول المأمون في مورد الأمانة من جهة تعين موردها وغير ذلك، وهذا حكم على خلاف القاعدة:

١- في معتبرة الحلبـي قال: سـألت أبا عبد الله عـليـهـ الـعـلـمـ عن رجل استأجر ظـرـراـ فـدـفعـ إليها ولـدـهـ فـغـابـتـ بـالـولـدـ ثـمـ جـاءـتـ بـالـولـدـ وـزـعـمـتـ أـنـهـ لـاـ تـعـرـفـ، وـزـعـمـ أـهـلـهـ أـنـهـ لـاـ يـعـرـفـونـهـ؟ فـقـالـ: «لـيـسـ هـلـمـ ذـلـكـ، فـلـيـقـبـلـوهـ، إـنـاـ الـظـرـرـ مـأـمـونـةـ»^(١).

أقول: الظاهر وقوع السقط في الرواية، ويفـكـدـهـ الخبرـ الآـقـيـ.

٢- وفي معتبرة سليمان بن خالد عن أبي عبد الله عـليـهـ الـعـلـمـ ، في رجل استأجر ظـرـراـ فـغـابـتـ بـولـدـ سـنـيـنـ (سـنـيـنـ - خـ) ثـمـ إـنـهـ جـاءـتـ بـهـ، فـأـنـكـرـتـهـ أـمـهـ، وـزـعـمـ أـهـلـهـ أـنـهـ لـاـ يـعـرـفـونـهـ؟ قـالـ: «لـيـسـ عـلـيـهـ شـيـءـ؛ الـظـرـرـ مـأـمـونـةـ»^(٢). وزاد الشيخ في روايته: «يـقـبـلـونـهـ».

وكـأنـ المرـادـ منـ كـوـنـ الـظـرـرـ مـأ~مـونـةـ هوـ اـسـتـيـانـ الـمـسـتـأـجـرـ لـاـ لـاعـتـهـادـ وـالـاعـتـرـافـ بـأـمـانـتـهـ، فـكـانـ اـتـهـامـهـ بـعـدـ ذـلـكـ مـنـ قـبـيلـ الإـنـكـارـ بـعـدـ الإـقـارـ.

لـأـنـ المرـادـ كـوـنـ الـظـرـرـ مـأ~مـونـةـ تعـبـدـاـ؛ فـقـدـ تـكـرـرـ مـنـ آـنـ حـلـ التـعـلـيـلـاتـ عـلـىـ التعـبـدـ خـلـافـ الـأـصـلـ. وـمـنـهـ يـظـهـرـ الـكـلـامـ فـيـ التـعـلـيـلـ الـوارـدـ فـيـ موـقـعـ السـكـونـيـ.

٣- وفي موـقـعـ السـكـونـيـ عـنـ جـعـفـرـ عـنـ أـبـيهـ عـنـ عـلـيـ عـلـيـهـ الـعـلـمـ ، فيـ رـهـنـ اـخـتـلـفـ فـيـ الـراـهـنـ وـالـمـرـتـهـنـ؟ فـقـالـ: الـراـهـنـ: هـوـ بـكـذـاـ وـكـذـاـ، وـقـالـ الـمـرـتـهـنـ: هـوـ بـأـكـثـرـ؟ قـالـ عـلـيـ عـلـيـهـ: «يـصـدـقـ الـمـرـتـهـنـ حـتـىـ يـحـيـطـ بـالـثـنـ؛ لـأـنـهـ أـمـيـنـهـ»^(٣).

(١) الوسائل ١٩، ١٩٩، الباب ٢٩ من موجبات الضمان، الحديث ٢.

(٢) الوسائل ١٥، ١٨٩، الباب ٨٠ من أحكام الأولاد، الحديث ١.

(٣) الوسائل ١٣، ١٣٨، الباب ١٧ من الرهن، الحديث ٤.

فقد تحصل من مجموع نصوص الأمين إثنا عشر طائفه:
 إحداها: دلت على عدم ضمان الأمين مع عدم التعدي والتغريط.
 ثانية: ضمان الأمين مع العدوان.
 ثالثها: عدم ضمان الأمين ثبوتاً بدون التعدي والتغريط.
 رابعها: ضمانه في مقام الإثبات مطلقاً، أو فيما كان مأجوراً مع احتلال العدوان إلا في أربع صور:
 الصورة الأولى: كون الأمين المالكي مأموناً غير متهم، وهو مضمون الطائفة الرابعة.
 الصورة الثانية: هي ما لو كان الأمين مؤيداً بالبيته وهو مضمون الطائفة الخامسة.
 الصورة الثالثة: إذا أدى العين في بعض الموارد.
 الصورة الرابعة: وهي كون دعوى التلف بلا عدوان مؤيدة بأمرارة عرفية كسييل أو حريق أو ما شاكل ذلك، وهو مضمون الطائفة السادسة.
 خامسها وسادسها: ما تقدّمت الإشارة اليه ضمن الرابعة.
 سابعها: ما تضمن النهي عن اتهام المستأمن، المحمول على الكراهة كما قدّمنا.
 ثامنها: ضمان العارية مع الشرط.
 تاسعها: حجية قوله تعالى: **«وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَخْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسْلَمَةٌ**.

الأمر الثالث: بما يمكن الاستدلال به لضمان المعاج هو: بناء العقلاء على ضمان الجانبي، والذي هو المدرك أيضاً لضمان المتلف بلا فرق بين المعتمد وغيره إلا في الإثم.
الأمر الرابع: عموم ما دلّ على ثبوت الديمة في الخطأ لموارد تسبب العلاج للجنائية، مثل قوله تعالى: **«وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَخْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسْلَمَةٌ**

إلى أهليته^(١).

وأيضاً إنَّ ما ورد في تضمن الختان إذا قطع حشفة الغلام ناظر إلى مثل وقوع الفعل خطأً، فيكون حكم قام موارد الجنائيات عند العلاج من درجاً في الخطأ. ونحو الآية كلَّ ما دلَّ من النصوص على الخطأ وحكمه من الديمة.

وفي معتبرة جميل عن بعض أصحابنا عن أحد هم^{عليهم السلام} قال: «قتل العمد كلَّ ما عمد به الضرب فعليه القود، وإنما الخطأ أنْ تريِّد الشيء فتصيب غيره»^(٢).
ونحوه غيره في الباب؛ ك الصحيح الحلبـي عن أبي عبد الله^{عليه السلام} في حديث: «الخطأ من اعتمد شيئاً فأصاب غيره».

ومورد غالـب الروايات وإن كان القتل، ولكن مع إطلاق بعضها - ك الصحيح الحلبـي - لاتكون آية خصوصية في موردها بعد ما كانت بصدق تبيين الخطأ وتبيينه عن العمد وشبهه، فلاحظ.

نعم، ربما يكون فعل الطبيب من قبيل شبه العمد؛ وذلك فيما باشر المداواة اتفقت معها الجنائية، كما لو سقى المريض دواءً فات المريض بسبب ذلك، والمفروض عدم كون ذاك الدواء مميتاً عادةً ولا قصد به القتل، فينطبق عليه ضابط شبه العمد. ومن قبيل ما لو حقن المريض إبرة أو دماً أو جب موته أو تعيبة بعيـب.

فالمحصل: أنه قد يكون فعل الطبيب خطأً محضاً كقطع الحشفة عند الختان، وقد يكون شبه عمد، وقد يكون خارجاً عنها ولا يعدَّ عمدًا، كما لو كان الطبيب واصفاً للدواء مع كون المريض هو المباشر للاستعمال، وفي هذا الفرض الأخير

(١) النساء: ٩٢.

(٢) المسائل: ١٩، ٢٥، الباب ١١ من قصاصات النفس، الحديث ٦.

هل يعذّضاناً لما يتحقق من جنائية؟ لا يبعد عدم استناد الجنائية إلى الطبيب. ولعل الوجه الوحيد المقتضي للضمان هو قاعدة الغرور، ولكنها خاصة بصورة علم الغاز، ولا تجري في فرض عدم تعمد الطبيب، ومعه فلام وجوب لضمان الطبيب في هذا الفرض؛ لعدم مباشرته للجنائية، ولعدم استنادها إليه بالتسبيب حقيقةً. نعم، ربما تنسّب إليه بنحو من العناية، وهذه النسبة ليست موضوعاً لحكم شرعى، كما هو واضح.

وأما دعوى: إطلاق حديث ضمان الطبيب بدون أخذ البراءة لهذا الفرض - فضلاً عن فرض الخطأ وشبهه - فهي منوعة؛ لكون الحديث ناظراً إلى الضمان في مورد انتساب الجنائية إلى الطبيب وأنَّ حينية الطبابة لا تقنع من الضمان، لأنَّها بقصد التوسيعة في موضوع الضمان وإثباته في غير مورد انتساب النقص والجنائية، فلا يلاحظ وتأمل.

إلا أن يقال: إنَّه تصدق الطبابة ب مجرد وصف الدواء، والحديث مطلق في تضمين الطبيب إذا كانت طبنته دخيلة في الجنائية وإن لم يكن الدخل بال المباشرة أو نحوها، وبذلك يفترق عما لو كان سبب الجنائية أمراً أجنبياً عن الطبابة.

ولكته مشكل، ومع الإجمال يسقط الحديث عن قابلية الاستدلال، فتأمل. وسيأتي إن شاء الله تعالى ما يؤكّد إطلاق الحديث لموارد التسبيب للجنائية بالوصف وعدم اختصاصه بما إذا باشر الطبيب التداوى كحقن الدواء.

ثم الكلام في ضمان المعالج يقع في مسائل:
المسألة الأولى: إذا كان الطبيب أهلاً للطبابة فباشر عملية أو نحوها، وفي
الأثناء سبب نقصاً خطأً، كما لو تخطت الآلة عن محل العملية فقطعت عضواً آخر
 فهو جنائية خطأية تضمن بالديمة والأرش إلا إذا أخذ البراءة (١).

(١) أما الضمان بدون أخذ البراءة فهو مقتضى عموم أدلة الديمة في موارد الخطأ،
مضافاً إلى حديث ضمان الطبيب والبيطار وسيأتي.
مع مادل على أنَّ من أخذ الأجر على أن يصلح فأفسد فهو ضامن؛ وقد تقدم.
وفي معتبرة السكوني عن جعفر عن أبيه: «أنَّ علياً عليه السلام ضمن ختانًا قطع حشة
غلام» (١).

وقد ينافي ذلك:

١ - رواية حمدان بن إسحاق قال: كان لي ابن وكانت تصيبه الحصبة فقيل لي:
ليس له علاج إلا أن تبطه فبطيته فات، فقالت الشيعة: شركت في دم ابنك؛ قال:
فكتبت إلى أبي الحسن صاحب العسكري عليه السلام، فوق السلام: «يا أَمِّد! ليس عليك في
فعلت شيء، إنما التمسك الدواء وكان أجله فيما فعلت» (٢).
ولكن مورده فعل الولي، وإذا كان الولي مجازاً في إبراء الطبيب، كان فعله مع
رعاية الغبطة غير موجب للضمان لا محالة.

(١) الوسائل ١٩: ١٩٥، الباب ٢٤ من موجبات الضمان، الحديث ٢.

(٢) الوسائل ١٥: ٢١٢، الباب ٩٧ من أحكام الأولاد.

٢ - موثقة السكوني المتقدمة عن جعفر عن أبيه عليهما السلام: «إنَّ رجلاً شرد له بغير ان فأخذهما رجل فقرنها في حبل فاختنق أحدهما ومات، فرفع ذلك إلى علي عليهما السلام فلم يضمنه، وقال: إنما أراد الإصلاح»^(١).

ولكنه عام أو مطلق، وما تضمن ضمان الطبيب بدون أخذ البراءة خاص، فيقدم الثاني، وعليه فعدمة الدليل على الضمان هو النص الخاص الوارد في الطبيب، وإن المطلقات مقيدة بمحدث السكوني في المصلح.

نعم، ما تضمن ضمان الأجير مقيد لإطلاق هذا الخبر؛ فإنَّ مضمون ذاك: ضمان من أخذ أجراً على أن يصلح فأفسد، وهو مطلق في شخص بغير المأجور.

إلا أن يقال: إنَّ النسبة هي العموم من وجه، بل لا يبعد حكمة قاعدة المصلح على نصوص ضمان الأجير، ومعها فلا تلحظ النسبة؛ لتقديم القاعدة فلاحظ. واحتلال حكمة نصوص الإجراء بعيد.

قال في العروة: «إذا أفسد الأجير للخياطة أو القصارة أو لتفصيل الثوب ضمن، وكذا الحجام إذا جنى في حجامته أو الختان في خтанه ، وكذا الكحال والبيطار وكل من آجر نفسه لعمل في مال المستأجر إذا أفسدته يكون ضامناً إذا تجاوز عن الحد المأذون فيه وإن كان بغير قصده»^(٢).

وأما عدم الضمان مع أخذ البراءة فيستدلُّ له بما يلي:

أولاً: النص المعتبر، وهو ما رواه السكوني في الموثق عن أبي عبدالله عليهما السلام قال:

«قال أمير المؤمنين عليهما السلام : من تطتب أو تبپطر فليأخذ البراءة من ولائه وإن

(١) الوسائل ١٩: ٢٠٦، الباب ٣٥ من موجبات الضمان.

(٢) العروة الوثقى :كتاب الإجراء، المسألة ٤ من بقية أحكام الإجراء.

فهو له ضامن»^(١).

والمنساق من الخبر أو المتيقّن منه هو التبرّي عن غير ما أمر به المريض، فلو أمر المريض بمحقنه إبرة سبّيت موته لم يضمن بلا حاجة إلى التبرّي؛ لأنّ الأمر مفاده إهدار لما يقع بسببه، فالمراد من الحديث هو التبرّي عما يقع من الطبيب والبيطار خطأً، كالذى ورد في النصّ من قطع حشفة الغلام عند الختان أو المداواة بما لم يأمر به المريض، بل وكل فعله إلى الطبيب.

نعم، لا يشترط في البراءة أخذها باللفظ؛ بل يكفي فيها كلّ ما دلّ عليها، ويصطلاح عليه المعاطاة، أعني: وقوع الطبابة مبنيةً عليها، كما هو المعهود في كثير من الطبابات في هذه الأمكنة والأعصار؛ ويدلّ على ذلك عموم أدلة المعاطاة وإطلاق أخذ البراءة.

وربما يؤكّد:

١ - رواية إسماعيل المقطبي قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: إنّي رجل من العرب وللي بالطب تبصر؛ وطبي طب عربي ولست أخذ عليه صدّاً، قال: «لابأس»؛ قلت: إنّا نبط الجرح ونكوي بالنار؛ قال: «لابأس»؛ قلت: نسق هذه السموات الاسميحقون والفاريقون؛ قال: «لابأس»؛ قلت: إنّه ربما مات؛ قال: «وإن مات». الحديث^(٢).

٢ - ماروى عن إبراهيم بن محمد عن أبي الحسن العسكري عليه السلام عن آبائه قال: قيل للصادق عليه السلام: الرجل يكتوى بالنار وربما قتل وربما تخلّص؟ قال:

(١) نفس المصدر، الحديث: ١.

(٢) الفصول المهمة: ٣، الباب ٢٠، من الطب، الحديث.

«قد اكتوى رجل على عهد رسول الله ﷺ وهو قائم على رأسه»^(١).
ومن هنا يعلم عدم المنافاة بين هذين الخبرين -بناءً على تضمنهما عدم الضمان
ولو لإطلاق نفي البأس وعدم اختصاصها بالحكم التكليفي -وأيضاً معتبرة السكوني
المتقدمة لتحمل على استحباب الضمان بدون التبرّي.

ثانياً: ويمكن أن يستدلّ لذلك بما سلف من أنَّ الديبة إنما ثبتت بخلاف الحرمة
والاحترام، ومع إسقاطها فلا موجب لها؛ وقد استدللنا لذلك بحديث استئذان
الإمام زيد في غمز يد الراوي في مقام تبيين اشتئال كتاب علي عليه السلام على الصغير فضلاً
عن الكبير.

وكذا غير هذا الحديث.

وعليه فيكون الإبراء قبل الجنابة من قبيل الإهدار المسقط للحرمة، كالذى
تضمنه خبر غمز اليد.

وقد أفتى سيدنا الأستاذ رحمه الله بجوازأخذ عضو الميت للترقيع بالحيى إذا أوصى به؛
لعدم كونه هتكاً بعد الإذن. نعم، إذا تحقق عدم ولادة الشخص على الإذن كما في
قتل نفسه فيشكل سقوط الديبة بل القصاص، وإن كان لا ملازمة بين عدم الولاية
وبين ثبوت الديبة والقصاص.

ثالثاً: وقد يستدلّ لذلك أعني لعدم ضمان الطبيب المتبرّي بأنه مقتضى القاعدة؛
نظرأً إلى عموم الأمر بالوفاء بالعقود التي هذا من جملته.

ويرد عليه: - مضافاً إلى ما سبق من أن قصور هذا العموم عن إثبات صحة
العقود، وإنما مفاده لزوم ما كان صحيحاً - بل مفاده ليس اللزوم أيضاً، وإنما مدلوله

لزوم المحرى على مقتضى العقد فيما ثبتت صحته لا بهذا الدليل، ولذا قلنا: إن العقد المشروط فيه الخيار مندرج في عموم الآية ويكون المنع من إعمال الخيار حينئذٍ تختلفاً عما تقتضيه الآية إن المعرف بينهم هو عدم جواز إسقاط ما لم يجب، وعليه ذكروا عدم جواز الإبراء قبل الدين، والبراءة قبل الجنابة من إسقاط ما لم يجب فلا يجوز، ولا أذكر له وجهاً عاجلاً سوى رجوعه إلى التعليق؛ فإن الإسقاط إنما هو بلحاظ ظرف المقتضي للاشتغال وإلا فلا يعقل الإسقاط فعلاً، وفي كفاية هذا في المحذور منع بعد كون عدمة الدليل عليه في كلماتهم هو الإجماع غير القابل للاعتراض في غير ما تتحقق الدليل عليه من البيع قبل التملك وما شاكل ذلك، وأتنا في موارد الدليل فهو المتبَّع لا الإجماع.

وأما قصور «أَوْفُوا بِالْعَهْدِ» فيمكن التعويض عنه بدليل آخر لصحة المعاهدات على ما قررناه في محله؛ والذي من جملته حديث: «الصلح جائز بين المسلمين» الوارد مورد التنفيذ، مع كون المراد به الصلح بالمعنى اللغوي دون الاصطلاحى.

المسألة الثانية: إذا وصف الطبيب دواءً للمريض ولم يباشر صرفه، بل كان المباشر هو المريض بنفسه أو غير المريض ولكن بأمره وطلبه فإن تبرأ الطبيب فلا إشكال في عدم ضمانه لو سبب الدواء جنائية^(١)، وأما إذا لم يتبرأ ففي ضمانه إشكال^(٢)، ولا يبعد ضمانه إذا كان معتمداً عند العقلاء والناس.

(١) وذلك لحديث عدم ضمان الطبيب إذا تبرأ قبل المعالجة لو فرض استناد الجنائية إليه، بل لا يبعد - ولعله المعروف - عدم استناد الجنائية حقيقة إلى الطبيب في مثل هذا الفرض. وأما حكم من يباشر إعطاء الدواء للمريض فسيأتي إن شاء الله بعيد هذا.

(٢) للتردد في استناد الجنائية إلى الطبيب في الفرض، والمعروف كما تقدم عدم الاستناد سيما إذا كان المريض محتملاً للتضرر باستعمال ما وصفه الطبيب. وأما حديث ضمان الطبيب بدون التبرّي فيشكل باحتمال كونه ناظراً إلى فرض استناد الجنائية وعدم كون الطبابة مانعة من الضمان، لا في مقام إثبات الضمان بل لاحظ الطبابة بالغصّ عن فرض استناد الجنائية.

ومنه يظهر الإشكال في ضمان المعالج الواصل غير المباشر لاستعمال الدواء إذا كان معتمداً في توصيف ما يضرّ بالمريض؛ فإنه وإن حرم تكليفاً ولكن لا يكفي مجرد ذلك في إثبات الضمان، ومع ذلك فلا يبعد ضمانه مع الاشتباه، وكذا مع التعتمد بشرط كونه معتمداً عند العقلاء على ما تقدم وسيأتي إن شاء الله تعالى في المسألة الرابعة.

وقال في العروة: «الطبيب المباشر للعلاج إذا أفسد ضامن وإن كان حاذقاً، وأما

إذالم يكن مباشراً بل كان أمراً في ضمانه إشكال إلا أن يكون سبباً وكان أقوى من المباشر . وأشكل منه إذا كان واصفاً للدواء من دون أن يكون أمراً؛ كأن يقول: إن دواءك كذلك وكذا، بل الأقوى فيه عدم الضمان . وإن قال: الدواء الفلاني نافع للمرض الفلاني فلا ينبغي الإشكال في عدم ضمانه، فلا وجه لما عن بعضهم من التأمل فيه . وكذا لو قال: لو كنت مريضاً بمثل هذا المرض لشربت الدواء الفلاني ». أقول: يلوح من ترددات السيد ^{رحمه الله} أنه بصدق بيان الحكم على القاعدة، من حيث استناد الجنائية إلى الطبيب؛ حيث إنه واضح العدم في بعض الفروض غير مورد المباشرة، ومحل ترددي في بعض؛ ولعله مبني على ما لوحنا إليه من الإشكال في حديث ضمان الطبيب بدون التبرئي؛ إلا أن الذي يلوح من سيد مشائخنا البروجردي ^{رحمه الله} هو تمامية الحديث وإطلاقه لمورد الإخبار عن الدواء بدون المباشرة للعلاج، وذكر أن تنزيل النصّ والفتوى على المباشر تنزيل للإطلاق على النادر . هذا.

نعم، لا شك في قصور النصّ الخاصّ عمّا إذا ينطوي الطبيب كبرى ولم يعين مصداقها في المريض؛ ولذا قال سيد مشائخنا - تعليقاً على هذا الفرض الذي جزم صاحب العروة بعدم الضمان -: «إن اقتصر على هذه الكبرى، وأماماً إن ضمّ إليه الصغرى وقال: مرضك هو المرض الفلاني فهو كالصورة السابقة». أقول: قد تكرر مثلاً الإشكال في دلالة النصّ الخاصّ، وأماماً مقتضى القواعد بالغضّ عنه فسيأتي تفصيله في ضمن المسألة الرابعة إن شاء الله تعالى .

المسألة الثالثة: لا إشكال في عدم ضمان من أمره المريض بفعل، كإسقاط دواء، إذا سبب جنائية^(١)؛ وكذلك لا يضمن الطبيب إذا باشر عملية بأمر المريض وطلبه وكان ذلك سبباً للجنائية.

(١) لا يبعد كون حديث ضمان الطبيب بدون التبرّي ناظراً إلى الجنائية الخطأية من قبيل قطع الحشمة، لا مثل الأمر الواقع بطلب المريض، كما لو طلب من الطبيب إجراء عملية سببت موته؛ فإنَّ الطبيب لم يخطاً بأنْ يقصد شيئاً فيصيب غيره، بل قصد نفس ما أوقعه إلا أنه كان بداعي العلاج ولم يتحقق.

وبالجملة: فقد تقدَّمَ أنه إذا كان العيب ناشئاً من فعل وقع بطلب من المالك أو الولي أو المريض نفسه فهو مهدور من ناحية الأمر به، كما لو أبرأه بعد الجنائية. وإذا كان إبراء مثل الجنائية الخطأية الزائدة على ما أمر به المريض؛ كقطع الحشمة صحيحاً ولم يكن فيه محذور إسقاط ما لم يجب، فكذا التبرّي من الجنائية الواقعة بسبب فعل أمر به المريض بنفسه.

لأنني بهذا انتدِ الجنائية إلى المأمور، بل المقصود كون الجنائية مع استنادها مهدورة من ناحية المريض نفسه.

ومنه يظهر الكلام في الطبيب المباشر للعملية بأمر المريض.

وبالجملة: فالدليل على عدم ضمان المعالج هو القاعدة، ويؤكّدُها إطلاق حديث براءة الطبيب مع التبرّي، بل فحواه.

قال في العروة - بعد الحكم بضمان المعالج وغيره من الأجراء مع التعدي ولو خطأ عن الحد المأذون -: «ظاهر المشهور ضمانه وإن لم يتتجاوز عن الحد المأذون فيه،

ولكته مشكل، فلو مات الولد بسبب الختان مع كون الختان حاذقاً من غير أن يتعدى عن محل القطع بأن كان أصل الختان مضرّاً في ضمانه إشكال». وقد أفتى غير واحد بعدم الضمان؛ منهم سيدنا الأستاذ^{هـ} إلا في مسألة الختان فضمنه إلا إذا كان المختون بالغاً عاقلاً أقدم هو على الختان.

المسألة الرابعة : إذا تعمد الطبيب في وصف دواء مضـرـ فلا إشكال في حرمه ، وفي ضمان الطبيب مع ذلك إشكال ، ولا يبعد ضمانه (١) إذا كان ثقة عند الناس وكان مـقـنـ يعتمد عليه عـرـفـاـ ، بل وكذا لا يـبعـدـ ثـبوـتـ القـصـاصـ معـهـ ، وكـذـاـ يـضـمـنـ إـذـاـ كانـ مشـتـهـاـ لـاـ مـتـعـقـداـ .

(١) أـتـاـ حـرـمـهـ فـلـأـنـهـ كـذـبـ وـتـغـيـرـ وـخـيـانـةـ .
وـأـتـاـ الضـمـانـ فـالـوـجـهـ فـيـ الـمـنـعـ عـنـهـ هـوـ عـدـمـ اـسـتـنـادـ الـجـنـايـةـ إـلـىـ الطـبـيـبـ حـقـيقـةـ
وـإـنـ كـانـتـ تـنـسـبـ إـلـيـهـ بـالـعـنـايـةـ . وـقـدـ تـقـدـمـ الإـشـكـالـ فـيـ دـلـالـةـ حـدـيـثـ ضـمـانـ الطـبـيـبـ
بـدـوـنـ التـبـرـيـ لـشـلـهـ .
وـمـثـلـ الإـشـكـالـ فـيـ نـصـوصـ ضـمـانـ الـأـجـيرـ إـذـاـ أـخـذـ أـجـراـ عـلـىـ أـنـ يـصـلـحـ فـأـسـدـ :
لـعـدـمـ اـسـتـنـادـ الـفـسـادـ إـلـىـ الطـبـيـبـ حـقـيقـةـ ، وـيـكـفـيـ الشـكـ فـيـهـ .
إـلـأـ يـتـمـسـكـ لـلـضـمـانـ بـلـ الـقـصـاصـ بـقـاعـدـةـ الـغـرـورـ : حـيـثـ يـسـتـفـادـ مـنـ بـعـضـ
الـنـصـوصـ الضـمـانـ بـسـبـبـهـ فـيـكـونـ مـوـجـبـ الضـمـانـ هـوـ : اـسـتـنـادـ الـتـلـفـ وـالـجـنـايـةـ إـلـىـ
شـخـصـ أـوـ كـوـنـهـ غـارـاـ وـإـنـ لـمـ تـسـتـنـدـ الـجـنـايـةـ إـلـيـهـ ، نـحـوـ مـاـ وـرـدـ فـيـ ضـمـانـ شـاهـدـ الرـزـورـ
وـغـيـرـهـ . وـعـلـيـهـ فـلـابـدـ مـنـ مـلاـحـظـةـ أـدـلـةـ هـذـهـ الـقـاعـدـةـ لـيـتـضـحـ الـحـالـ .
بـلـ يـكـنـ دـعـوـيـ اـسـتـنـادـ الـقـتـلـ إـلـىـ الطـبـيـبـ ، نـظـيرـ مـنـ قـدـمـ لـغـيـرـهـ طـعـاماـ مـسـمـومـاـًـ
فـأـكـلـهـ جـهـلـاـ مـعـ عـلـمـ الـمـقـدـمـ . وـسـيـأـقـيـ التـعـرـضـ لـتـفـصـيلـ الـكـلـامـ فـيـهـ بـعـدـ التـعـرـضـ
لـقـاعـدـةـ الـغـرـورـ .

بـلـ يـكـنـ التـمـسـكـ بـعـتـرـةـ السـكـونـيـ المـتـقـدـمـةـ : «ـمـنـ تـطـبـ أـوـ تـبـيـطـ ...ـإـلـيـهـ»ـ ، حـيـثـ
حـكـمـ بـضـمـانـ الطـبـيـبـ مـعـ دـعـوـيـ التـعـمـدـ ، فـتـدـلـ بـالـأـولـيـةـ عـلـىـ فـرـضـ الـعـدـ .

وأثنا ما أشكنا به على دلالة الحديث من أنه: بصدق عدم كون الطبابة مانعة من الضمان حيث تحقق موجبه - لأنّ الطبابة موجبة للضمان - فيرده في المقام: أنَّ ظاهر الحديث كون الطبابة حيث تحققت وتحقق بسببها جنائية فهي منشأ للضمان ومحظ له. نعم، لابدّ من كون الطبابة على الأقل سبباً للجنائية وإن لم توجب استناد الجنائية إلى الطبيب. ولا قصور في إطلاق الحديث عن موارد التسيب فضلاً عن موارد الاستئناد.

وربما أفاد بعض سادة مشايخنا ^{رض} أنَّ تخصيص معتبرة السكوني بمورد مباشرة الطبيب للعلاج وعدم شموله لمورد مجرد وصف الدواء تخصيص له بالفرد النادر؛ بعدما كان المتعارف في الطبابات الاقتصر على وصف الدواء من دون مباشرة صرفه واستعماله من قبل الطبيب.

أقول: العدة عدم الموجب لتخصيص الحديث، وإنْ فوائد مباشرة الطبيب للعلاج ليست نادرة.

قاعدة الغرور وأدلتها

وكيف كان، فالمهم كما ذكرنا التعريض لما تقتضيه قاعدة الغرور في المقام، ولا مناص في ذلك عن التعريض لمداركها حيث إنَّ النتيجة تابعة لها.
فنقول بعد التوكل على الله:

من جملة القواعد الفقهية المعروفة هي قاعدة الغرور، والمراد بهذه القاعدة ضمان الغاز لما يسببه من خسارة المغدور، ورجوع المغدور بها عليه. ولكن سيدنا الأستاذ ^{رض} كان يمنعها لعدم الدليل عليها، وكان ينقض بعض الموارد التي لا يمكن الالتزام فيها بضمان الغاز، وبيلي أنَّ النقض كان بما إذا أخبر الغاز غيره بكون جلب

سلعة إلى البلد مرجحاً مع أنه كان مستلزماً للخسارة؛ فإنه لا يمكن الالتزام بضمان الغار في هذا الفرض.

وكيف كان فينبغي ملاحظة ما يمكن أن يستدلّ به للقاعدة، وهو أمور:
الأول: بناء العقلاء والعرف على تضمين الغار؛ لكونه السبب للخسارة، وعدم اختصار سبب الضمان في استناد الخسارة إلى الضامن؛ لو فرض عدم استناد السبب في موارد الغرور إلى الغار؛ بل يكون مثل هذا أيضاً من موجبات الضمان عندهم. وهذا البناء هو العمدة في موارد الإتلاف أيضاً وإن كان لا قصور في الأدلة اللغوية أيضاً عن الدلالة على ضمان المتلف.

نعم، يعتبر في صدق الغرور أن يكون الغار ممن يصح الاعتماد عليه عند الناس، فلو كان متهمًا فإنه لا يصدق التغريب وإن صدق الكذب والفرية، ولئن صدق التغريب في مثله فلا ريب في عدم كون السبب للإقدام على الخسارة هو ذلك. وموارد بناء العقلاء والمساق من أدلة تضمين الغار هو كون الغرور سبباً للخسارة والغرامة، وهذا لا يصدق في مثل المقام.

ومنه يتضح عدم توقف الضمان على استناد التلف في موارد القاعدة إلى الغارحقيقة وإن كان التغريب هو الداعي للإقدام اختياراً على ما يوجب الغرامة، فربما لا يصح الاستدلال للقاعدة بقاعدة الإتلاف. نعم، إذا لم يكن التغريب مؤثراً في الإقدام على الغرامة حتى بنحو الداعي فجريان قاعدة الغرور أيضاً منع فضلاً عن قاعدة الإتلاف، كما أنه اتضحت مما قدمنا: عدم صحة الاستدلال للقاعدة بضعف المباشر وقوّة السبب؛ وذلك فإن تأثير الغار إنما هو بنحو الداعي لا السبب فضلاً عن قوّته بنحو يستند التلف إليه ويسلب عن المباشر.
 والظاهر أنه لا فرق في بناء العقلاء بين أن يكون الغار عالماً عامداً أو لا، فإنه

يضمن وإن لم يصدق معه عنوان التغريب والغاز؛ فإنَّ هذا المقدار من التسبب يكفي عندهم في الضمان، والعمد والجهل لا دخل لهما في صدق التسبب وإن كانوا دخiliين في الإثم والغدر.

نعم، ربما يكون التغريب منشأً لاستناد الفعل إلى الغاز حقيقة؛ لعدم انحصار الاستناد في وقوع الفعل مباشرة. وعلى هذا الأساس لو قدم إلى غيره طعاماً مسماوماً فأكله جاهلاً عَدَ المقدم قاتلاً، كما أنه السبب في القتل، وفي مثله لا حاجة في إثبات الضمان إلى دليل خاص لقاعدة الغرور. وسيجيء إن شاء الله تعالى أنَّ من موجبات قوَّة السبب الموجبة لاستناد الفعل إليه، هو جهل المباشر مع علم السبب، كما أنَّ من جملة أسباب القوَّة ضعف إرادة المباشر لجنون أو صباً إذا لم يكن صبياً ميِّزاً، ونحو ذلك.

ويُكَنْ أن يقال بانتساب الفعل إلى الغاز في تمام موارد الغرور؛ نظراً إلى كفاية التسبب إلى الفعل في صدق الانتساب إذا كان المباشر جاهلاً، فبباشرة الفعل بالداعي لا تكفي لسلب النسبة عن السبب داعماً، كما أنها لا تنافي بالنسبة حيث كان المباشر جاهلاً. فأي فرق بين التغريب بأكل الطعام المسموم حيث يوجب نسبة القتل أو جنائية إلى الغاز، وبين التغريب بما يوجب تلف المال حتى لا يتسبَّب التلف إلى الغاز كما إذا قدم له شيئاً يستلزم أخذة تلف ثوبه أو مال آخر أو دله وغرته بالذهاب عن طريق مسيل فذهب ماله.

ويؤكَد هذا ما يأتني من صحيح جميل في شاهد الزور من ضمانه بقدر ما أتَلَفَ من مال المشهود عليه؛ حيث عَدَ الشاهد متلِفًا، إلا أن يدعُى أنَّ عَدَ الشاهد متلِفًا تعبد لا حقيقة؛ لكنه كما ترى.

نعم، ربما يكون سلب نسبة الفعل عن السبب على تقدير المباشرة لغيره مجازاً،

كما ربما يكون السلب بدواً وارتجالاً مع عدم صحة السلب عن السبب ارتكازاً، والعبرة في المعنى الحقيقي بالثاني الذي لا ينافي الأول.

ثم إن انتساب الفعل إلى السبب إنما يكون في الأمور التي لا يشترط في انتسابها المباشرة، بل تنسب إلى غير المباشر بالأمر والطلب أو التسبيب على ما يأتي من ضابطه إن شاء الله تعالى - فيكون الموجب لنسبتها إلى غير المباشر أمران: أحدهما: الأمر والطلب على ما يأتي.

والثاني: التسبيب إلى وقوعه بالغیر - بل وبدونه - بحيث لو كان المباشر عالماً بالحال لم يقدم على ذلك. وبهذا يفترق عن الأول؛ فإنه في الأمر يأتي بالفعل مع الالتفات، بخلاف موارد التسبيب الموجب للنسبة؛ فإنه ربما كان الالتفات مانعاً من النسبة، كما لو دعاه بالمرور على حفيرة، فإنه مع جهل المأذن ينسب القتل إلى السبب، وأماماً مع علمه فلا: بل يقال: إن المأذن هو المباشر لقتل نفسه، فلاحظ.

نعم، لا يكفي في الانتساب مجرد فعل الشرط وإن قصد وقوع الفعل ما لم يأت بتات المقتضي، ولو قدم إليه سكيناً ليقتل نفسه لا ينسب القتل إلى دافع السكين، نعم هو معين على القتل.

روايات قاعدة الغرور

الثاني: - مما يمكن الاستدلال به لقاعدة الغرور - بعض الروايات الواردة في موارد متفرقة، وهي على طائفتين:

إحداهما: ما تضمن التعليل المعتم لها إلى غير مواردها.

وثانيةهما: ما لم يشتمل على تعليل، وإن كان لا يبعد ظهورها في عدم الاختصاص بمواردها.

أمّا الطائفة الأولى فهي عدّة روايات:

١- منها رواية إسماعيل بن جابر قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل نظر إلى امرأة فأعجبته فسأل عنها فقيل: هي ابنة فلان؛ فأنى أباها فقال: زوجني ابنتك؛ فزوجه غيرها فولدت منه، فعلم بها بعد أنها غير ابنته وأنها أمّة؟ قال: «تردّ الوليدة على موالها، والولد للرجل، وعلى الذي زوجه قيمة ثمن الولد يعطيه موالى الوليدة كما غرّ الرجل وخدعه»^(١).

وقوله: «كما غرّ الرجل وخدعه» بمنزلة التعليل المعتم ل الحكم إلى غير المورد، واختصاصه بصورة علم الغار ظاهر لا سترة عليه.

وقد أشكل عليه سيّدنا الأستاذ ووافقه بعض مشايخنا بأنّ: غاية مدلولها أنّ تغريب الزوج وإيقاعه في خسارة قيمة الولد موجب للرجوع على الغار، وأمّا تغريمه في غير ذلك فضلاً عن تغريمه غير الزوج فلا يستفاد منها.

ولكنه قد تكرّر منّا أنّ التعليل إنما يكون بالمناسبات المفهومة للعرف، ولا خصوصيّة في نظر العرف وفهمه لباب النكاح فضلاً عن خصوص المهر، فيا ترى أنه لو دلّست المرأة على الزوج بسبب خسارته للمهر يضمن، ولو دلّس الرجل عليه فأغراه بالمرور على حفيّرة أتلف السقوط فيها ماله أو أغراه بالذهاب إلى أرض مسيلة فذهب السيل متبعاً له لا يفهم من التعليل ضمانه: لاحتلال اختصاص التدليس في النكاح بإيجاب الضمان !!

٢- منها صحيح محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: «في كتاب علي عليه السلام: من زوج امرأة فيها عيب دلّسه ولم يبيّن ذلك لزوجها فإنه يكون لها الصداق بما استحلّ

(١) الوسائل ١٤: ٦٠٢، الباب ٧ من العيوب في النكاح، الحديث ١.

من فرجها، ويكون الذي ساق الرجل إليها على الذي زوجها ولم يبين»^(١).
وفي ذيل الخبر إيماء إلى علة ضمان الخائن والخادع والغافر.

٣ - منها رواية رفاعة بن موسى - وفي السند سهل والأمر فيه سهل وقد رويت في الصحيح عن الحلبـيـ قال: سأـلـتـ أـبـاـ عـبـدـ اللهـ عـلـيـهـ الـحـلـبـيـ إـلـىـ أـنـ قـالـ: وـسـأـلـتـهـ عـنـ البرـصـاءـ فـقـالـ: «ـقـضـىـ أـمـيرـ الـمـؤـمـنـينـ عـلـيـهـ الـحـلـبـيـ فـيـ اـمـرـأـ زـوـجـهـ وـلـيـهـ وـهـيـ بـرـصـاءـ أـنـ هـاـ الـمـهـرـ بـاـسـتـحـلـ مـنـ فـرـجـهـ، وـأـنـ الـمـهـرـ عـلـىـ الـذـيـ زـوـجـهـ؛ وـإـنـاـ صـارـ عـلـىـ الـمـهـرـ لـأـنـهـ دـلـسـهـاـ. وـلـوـ أـنـ رـجـلـاـ تـزـوـجـ اـمـرـأـ وـزـوـجـهـ إـيـاـهـاـ رـجـلـ لـاـ يـعـرـفـ دـخـيـلـةـ أـمـرـهـاـ لـمـ يـكـنـ عـلـيـهـ شـيـءـ، وـكـانـ الـمـهـرـ يـأـخـذـهـ مـنـهـ»^(٢).

ومنه يظهر أنه لو باشر التدليس شخص يكون هو الضامن وإن كان على تقدير جهل المباشر بالعيوب لا ضمان عليه بل الضمان على السبب، أما مع علم المباشر والسبب فضمان المباشر ظاهر، بل يحتمل كونه كذلك مع جهل السبب أيضاً، كما هو كذلك في غير المقام مما اجتمع السبب والمباشر، فتأمل.

٤ - وفي صحيح أبي عبيدة عن أبي جعفر^{عليهما السلام} قال: في رجل تزوج امرأة من ولديها فوجد بها عيباً بعد ما دخل بها، قال: فقال: «إذا دلست العفلاء والبرصاء والمحنونة والمفضة ومن كان بها زمانة ظاهرة فإنها ترد على أهلها من غير طلاق، وبأخذ الزوج المهر من ولديها الذي كان دلساً، فإن لم يكن ولديها علم بشيء من ذلك فلا شيء عليه وترد على أهلها؛ قال: وإن أصاب الزوج شيئاً مما أخذت منه فهو له وإن لم يصب شيئاً فلا شيء له. قال: وتعتذر منه عدة المطلقة إن كان دخل بها،

(١) نفس المصدر، الباب ٢، الحديث ٧.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٢.

وإن لم يكن دخل بها فلا عدّة عليها ولا مهر»^(١).

٥- وفي معتبرة الحلبي عن أبي عبدالله^{رض} قال: سأله عن المرأة تلد من الزنا ولا يعلم بذلك أحد إلا ولتها ، أ يصلح له أن يزوجها ويمسكت على ذلك إذا كان قد رأى منها توبية أو معروفاً؟ فقال: «إن لم يذكر ذلك لزوجها ثم علم بعد ذلك فشاء أن يأخذ صداقها من ولتها بما دلّس عليه كان ذلك على ولتها ، وكان الصداق الذي أخذت لها لا سبيل عليها فيه بما استحلّ من فرجها ، وإن شاء زوجها أن يمسكها فلا بأس»^(٢).

٦- وفي موثقة إسماعيل بن أبي زياد - وهو السكوني - عن جعفر بن محمد^{رض} عن أبيه^{رض} قال: «قال علي^{رض} في المرأة إذا زنت قبل أن يدخل بها زوجها ، قال: يفرق بينهما؛ ولا صداق لها؛ لأنّ الحديث كان من قبلها»^(٣).

ومورده وإن لم يكن الغرور ، ولكن التعليل يكون الحديث من قبلها يعطي أنّ موجب الضمان يشمل السببية من قبيل موردها الذي يكون مورد الغرور منه ، فلاحظ . كما لا يبعد عموم تعليله لوارد جهل الغار وإن كان غالبا النصوص المتقدمة أو كلّها قاصرة عن الغار الجاهل ، ولكنّها لا تنافي شمول الحكم له .

واحتلال اختصاص التعليل بباب النكاح خلاف مناسبة الحكم وال موضوع وخصوصيّة التعليل المستدعي للمناسبة العرفية غير المختصة فرعاً بباب النكاح .

٧- وفي معتبرة أبي بصير عن أبي عبدالله^{رض} في امرأة شهد عندها شاهدان بأنّ زوجها مات فتزوجت ثم جاء زوجها الأول ؟ قال: «لها المهر بما استحلّ من فرجها

(١) الوسائل ١٤: ٥٩٦، الباب ٢ من العيوب، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الباب ٦، الحديث ١.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٣.

الأخير، ويضرب الشاهدان الحدّ، ويضمن المهر لها عن (بما غرا) الرجل، ثم تعتدّ وترجع إلى زوجها الأول^(١).

- وفي صحيح جميل عن أبي عبدالله عليه السلام في شاهد الزور، قال: «إن كان الشيء قائمًا بعينه ردّ على صاحبه، وإن لم يكن قائمًا ضمن بقدر ما أتلف من مال الرجل»^(٢).

وإثنا عشرة من الروايات الدالة على القاعدة عموماً: لأنّه على ما هو كالتعليل حيث اعتبر الشهادة إتلافاً.

ونحوه صحيحه الآخر^(٣) بل هو هو وإن اختلف سنته. والعجب من صاحب الوسائل عليه السلام كيف غفل عن حديث آخر!

وأثنا عشرة حديث: «المغدور يرجع إلى من غرّه» المروي عن النبي صلوات الله عليه وآله وسلامه في محكي حاشية الإرشاد للمحقق الثاني فلم يثبت، ولا ثبت استناد الأصحاب إليه ليكون عملهم جابراً له لو ثبتت كبر الإخبار. وربما كان تعبير غير واحد به؛ لموافقته لما هو المعتبر عندهم من مدرك القاعدة وإن لم يكن هذا الحديث بعينه ثابتاً عندهم. بل ربما لا يكون هذا التعبير رواية، وإنما هو مصطاد من النصوص أو مأخوذ من بناء العقلا، كما في غير واحد من القواعد الفقهية كقاعدة الميسور وغيرها.

وأثنا عشرة الثانية: ما ورد في بعض موارد القاعدة وهي وإن كان لا إطلاق لها، لكنه لا يبعد إلغاء الخصوصية عن مواردها:

١ - في معتبرة محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: سأله عن رجل خطب

(١) الوسائل: ١٨، ٢٤٢، الباب ١٣ من الشهادات، الحديث ٢.

(٢) نفس المصدر، الباب ١١، الحديث ٢.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٣.

إلى رجل بنتاً له من مهيرة فلماً كان ليلة دخوها على زوجها أدخل عليه بنتاً له أخرى من أمة؟ قال: «تردّ على أبيها وتردّ إليه امرأته ويكون مهرها على أبيها»^(١). ولا يبعد كون المتفاهم العرفي عدم خصوصية المورد، وكون ضمان الأب لكونه السبب للغراة المتحقق في تمام موارد الغرور، وكذا الكلام في سائر الأخبار.

٢- وفي صحيح الحلبـي عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «إنَّ علَيْنَا قضى في رجل له بنتان: إحداهما لمهيرة والأخرى لأُمّ ولد ، فزوج ابنته المهيرة، فلماً كان ليلة البناء أدخل عليه ابنته لأُمّ الولد فوقع عليها؟ قال: تردّ عليه امرأته التي كان تزوجها، وتردّ هذه على أبيها، ويكون مهرها على أبيها.

وفي رجل تزوج امرأة بر صاء أو عمياء أو عرجاء؟ قال: تردّ على ولديها، ويردّ على زوجها مهرها الذي زوجها عليه». الحديث^(٢).

٣- وفي صحيح الحلبـي عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث قال: «إِنَّمَا يرُدُّ النكاح من البرص والجذام والجنون والعفل . قلت: أرأيت إن كان قد دخل بها كيف يصنع مهيرها؟ قال: المهر لها بما استحلّ من فرجها، ويغرم ولديها الذي أنكحها مثل ما ساق إليها»^(٣).

ونحوه ما رواه الصدوق بإسناد عن محمد بن مسلم في الصحيح؛ بناءً على أنه مروي عن كتاب محمد بن مسلم على ما استظهره في بعض الموضع والد العلامة المجلسي رحمه الله في كتابه الشريف روضة المتقين الذي هو شرح على الفقيه بل على جميع الكتب الأربعـة.

(١) الوسائل ١٤: ٦٠٣، الباب ٨ من عيوب النكاح، الحديث ٢.

(٢) نفس المصدر، الحديث: ٣. وفي ذيله في الباب ٤، الحديث ٢.

(٣) نفس المصدر، الباب ٢، الحديث: ٥.

٤ - وفي معتبرة داود بن سرحان عن أبي عبدالله عليه السلام : في الرجل يتزوج المرأة، فيؤتى بها عبياء أو برصاء أو عرجاء ؟ قال : « تردد على ولتها ، ويكون لها المهر على ولتها » الحديث ^(١) .

وثبّوت المهر على الولي لكونه المباشر للتدليس .

٥ - وهناك عدّة نصوص دلت على أن المرأة إذا باشرت التدلّيس لا مهر لها ، كما في صحيح داود بن سرحان والحلبي جيّعاً عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل ولته امرأة أمرها أو ذات قرابة أو جار لها لا يعلم دخلة أمرها ، فوجدها قد دلّست عبيأً هو بها ؟ قال : « يؤخذ المهر منها ، ولا يكون على الذي زوجها شيء » ^(٢) .

ثم إنّ صرخ هذه الرواية عدم ضمان المباشر للتزوّيج إذا كان جاهلاً بكون المرأة وعدم الرجوع عليه ، فقد يقال : إنّها تقتضي اشتراط الرجوع على الغارّ بكونه عالماً ، فلا رجوع على الغارّ الجاهل - بناءً على صدق الغرور عند الجهل أو بدونه - فلو ثبت ضمان الغارّ الجاهل ولو بدليل آخر غير الغرور نافي هذا الدليل .

ويردّه : أنّ مورد هذه الرواية وجود مدّلس في البين ، وهو المرأة ، ومع وجود ضامن بالتدليس لا يرجع إلى المباشر الجاهل ، وهذا لا ينافي الرجوع عليه إذا لم يكن هناك مدّلس أصلًا . وتنظر الثرة فيما لو كانت المرأة أيضاً غير مدّلسه لجهلها بالحال ، فلا تدلّ الرواية على عدم الرجوع على مزوجها ، فلاحظ .

وفي خبر الحلبي ورفاعة عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث : « ولو أنّ رجلاً تزوج امرأة وزوجه إليها رجل لا يعرف دخلة أمرها لم يكن عليه شيء ، وكان المهر

(١) نفس المصدر: الحديث .٦

(٢) نفس المصدر، الحديث :٤ .

يأخذ منها»^(١).

وفي صحيح أبي الصباح عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل تزوج امرأة فوجد بها قرناً، قال: «ترد على أهلها صاغرة، ولا مهر لها»^(٢).

وفي رواية علي بن جعفر عن أخيه عليه السلام قال: سألته عن امرأة دلست نفسها لرجل وهي رقيقة؟ قال: «يفرق بينها، ولا مهر لها»^(٣).

وفي صحيح بريد العجلي عن أبي عبدالله عليه السلام في امرأة دلست نفسها للرجل مكان أختها فواعتها، قال: «أرى أن لا مهر للتي دلست نفسها، وأرى أن عليها الحد لما فعلت حد الزاني غير محسن» الحديث^(٤).

٦- وفي معتبرة عبد الرحمن بن أبي عبد الله قال: سألت أبي عبد الله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة فعلم بعدما تزوجها أنها كانت قد زنت؟ قال: «إن شاء زوجها أخذ الصداق من زوجها، وله الصداق بما استحلّ من فرجها، وإن شاء تركها» الحديث^(٥).

٧- وفي صحيح محمد بن مسلم قال: سألت أبي عبد الله عليه السلام عن الرجل يخطب إلى الرجل ابنته من مهيرة، فأتأهله بغيرها؟ قال: «ترف (تردّخ) إليه التي سميت له بمهر آخر من عند أبيها، والمهر الأول للتي دخل بها»^(٦).
وكأنّ ضمان المدلّس متدارك بما يدفعه إلى الزوجة الواقعية بدلًا عَمِّا خسره

(١) نفس المصدر، الحديث: ٢.

(٢) نفس المصدر، الباب ١، الحديث: ٤.

(٣) نفس المصدر، الباب ١، الحديث: ٤.

(٤) نفس المصدر، الباب ٩، الحديث: ١.

(٥) الوسائل ١٤: ٦٠٢، الباب ٦ من العيوب، الحديث: ٤.

(٦) نفس المصدر، الباب ٨، الحديث: ١.

الزوج لغير الزوجة الواقعية؛ وكانه باعتبار مساواة المهرين.

٨- وفي صحيح عبد الله بن سنان عن أبي عبدالله عليهما السلام قال: قلت له: رجل تزوج امرأة، فلماً كانت ليلة البناء عدت المرأة إلى رجل صديق لها فأدخلته الحِجَّة، فلما ذهب الرجل يياضع أهله ثار الصديق فاقتتلا في البيت فقتل الزوجُ الصديق، وقامت المرأة فضررت الرجل فقتلته بالصديق؛ قال: «تضمن المرأة دية الصديق، وتقتل بالزوج»^(١).

والمستفاد منه أكثر من قاعدة الغرور؛ لكون المقتول في الفرض مهدوراً يجوز للزوج قتله، وذلك فإنَّ للزوج قتل الداخل على زوجته، فإذا ضمنت المرأة دية المقتول لكونها السبب في قتل صديقها فكيف لا تضمن مثل هذه المرأة دية الرجل لو كانت نفسها محترمة، كما لو دعته إلى نفسها بمحنة كونها خلية فعقد عليها ثم جاء الزوج وقتلته بتخييل اعتدائه على زوجته؟!

إذا ضمنت المرأة دية في مثل هذا الفرض - ولا تختلف السببية في موارد الغرور عن مثل ذلك - فيحکم بضمان الغاز لا محالة.

٩- ونحو هذه الرواية في الدلالة على قاعدة الغرور بالواسعة المتقدمة صحيح جليل عن أبي عبدالله عليهما السلام: في الرجل يشتري الجارية من السوق فيولد لها ثم يجيء مستحق الجارية؟ قال: «يأخذ الجارية المستحق، ويدفع إليه المبتاع قيمة الولد، ويرجع على من باعه بثمن الجارية قيمة الولد التي أخذت منه»^(٢). فإنَّ ولد الحرَّ ينعقد حرَّاً، إلا أنه لما كان إتلاف هذه المنفعة على المالك بواسطة

(١) الوسائل ١٩: ١٩٣، الباب ٢١ من موجبات الضمان.

(٢) الوسائل ١٤: الباب ١٤ من نكاح العبيد والإماء، الحديث ٥.

البائع - وإن كان جاهلاً - كان قرار الضمان عليه. إلا أن يكون الضمان في مورد الخبر على القاعدة بغض النظر عن الغرور؛ وذلك نظراً إلى ضمان العين بمنافعها على ذي اليد. وفيه: أنَّ اليد وإن اقتضت الضمان إلا أنَّ قراره على من تلفت العين أو المنفعة بيده ولا قاعدة الغرور.

بل قد يقال: إنَّ في قوله عليه السلام: «التي أخذت منه» نوع دلالة على علة الرجوع، فتأمل.

١٠ - وفي معتبرة إبراهيم بن عبد الحميد عن أبي عبدالله عليه السلام: في شاهدين شهدا على امرأة بأنَّ زوجها طلقها فتزوجت ثم جاء زوجها فأنكر الطلاق؟ قال: «يضربان الحد، ويضمنان الصداق للزوج، ثم تعتد، ثم ترجع إلى زوجها الأول»^(١). وضرب الحدّ قرينة على كون رجوع الشاهد بالإقرار بشهادة الزور، وتضمين الصداق لكون الشاهد سبباً لاعتبار المرأة نفسها خلية الموجب لاغترار الزوج الثاني وخسارته.

وحكى عن العلامة الجلسي عليه السلام حمل الخبر على صورة علم المحاكم بكذب الشهود؛ وكأنَّه باعتبار عدم إيجاب مجرد رجوع الشاهد نقض الحكم كما في سائر الأخبار.

١١ - وفي صحيح محمد بن مسلم عن أبي عبدالله عليه السلام: في شاهد الزور ما توبته؟ قال: «يؤدي من المال الذي شهد عليه بقدر ما ذهب من ماله إنْ كان النصف أو الثلث إنْ كان شهد هذا وأخر معه».

(١) الوسائل ١٨: ٢٤١، الباب ١٣ من الشهادات.

وفي نقل الصدوق هكذا: «إن كان شهد هو وأخر معه أدى النصف»^(١).

١٢ - وفي صحيح محمد بن مسلم عن أبي جعفر^{عليه السلام}: في رجلين شهدا على رجل غائب عن امرأته أنه طلقها فاعتذرت المرأة وتركت، ثم إن زوجها الغائب قدم فزعم أنه لم يطلقها وأكذب نفسه أحد الشاهدين؟ فقال: «لا سبيل للأخير عليهما، ويؤخذ الصداق من الذي شهد ورجع فيه على الأخير، ويفرق بينهما، وتعتذر من الأخير، ولا يقربها الأول حتى تنتهي عدتها».

وقد أشكل سيدنا الأستاذ^{عليه السلام} على الروايات الواردة في باب النكاح - التي تدل على أنَّ من غير أحد أفراد عشيرته برصاء أو عوراء أو مجنونة أو أمة بعنوان أنها بنت مهيرة، ضمن - بأنَّها خاصة بالنكاح، وفي خصوص باب المهر، وكون ضمانه على الولي، والتعدي إلى غير موردها قياس، فلما يكُن التعدي من المهر فضلاً عن التعدي إلى غير النكاح؛ ومن هنا لو أوجب الغرور صرف أموال كثيرة بالإطعام ونحوه فلا يرجع إلى الغار^(٢).

ولكن تقدَّم أنَّ المتفاهم العرفي من هذه النصوص هو كون الضمان على الغار في مواردها لكونه غازراً ومحاجباً للوقوع في الغرامة، مع أنَّ المناسبات تقتضي عدم الاقتصر على موردها.

وأثنا ما نقض به من مثل الغرامات بالإطعام فيرده: عدم كون التسبب إليها على حدَ التسبب إلى ضمان المهر؛ لإمكان ترك تلك الغرامات مع الزواج بخلاف المهر، على أنَّ الالتزام بضمان تلك الغرامات ليس واضح البطلان.

(١) الوسائل ١٨: ٢٣٩، الباب ١١ من الشهادات، الحديث ١.

(٢) مصباح الفقاهة ٤: ٣٥٤.

حكم الغار في غير الضمان كالقصاص

بل قد يتراءى من بعض النصوص أنَّ عهدة فعل المغorer على الغار بكلِّ ما يترتب على الفعل من حكم، كالقصاص، فيقتضى من الغار إذا أوجب قتلاً فضلاً عن ضمان الديمة.

وهذا الحكم بناءً على كون قاعدة الغorer على خلاف الأصل - لعدم انتساب الأمر إلى الغار بسببه له - يكون على خلاف القاعدة، ولا تقتضيه حتى قاعدة الغorer حسب التفسير المعروف لها؛ لأنَّ ترتب القصاص على غير من ينسب القتل إليه خلاف القاعدة جدًا، إنما يصار إليه بدليل خاص.

١- ففي موثق إسحاق عن أبي عبدالله عليهما السلام : في رجل أمر عبده أن يقتل رجلاً فقتله ؟ قال : فقال : «يقتل السيد به»^(١).

بناءً على أنَّ العبد - في مفروض الرواية - مغorer ولو لإطلاق الخبر، وقد استظهرنا سابقاً أنَّ مدلول الخبر كون العبد مأموراً وإن لم يكن مغorerًا، كما يؤكد الخبر الثاني.

٢- وفي موثق السكوني عن أبي عبدالله عليهما السلام عن أمير المؤمنين عليهما السلام في حديث : «وهل عبد الرجل إلاكسوطه أو كسيفه ، يقتل السيد ، ويستودع العبد السجن»^(٢). ولكن سجن العبد دليل على عدم غروره وكونه مجرّد مأمور.

٣- وفي معتبرة ابن حبوب عن بعض أصحابه عن أبي عبدالله عليهما السلام : في أربعة شهدوا على رجل محسن بالزنا، ثمَّ رجع أحدهم بعد ما قتل الرجل ؟ فقال : «إن قال

(١) الوسائل ١٩: ٣٣، الباب ١٤ من قصاصات النفس، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٢.

٤- وفي خبر مسمع في المورد: «يغرم ربع الديمة إذا قال: شبهه على فإن رجع اثنان وقالا: شبهه علينا غرماً نصف الديمة، وإن رجعوا وقالوا شبهه علينا غرموا الديمة، وإن قالوا: شهدنا بالزور قتلوا جميعاً»^(٢).

٥- وفي خبر الفتح بن يزيد الجرجاني عن أبي الحسن عليهما السلام : «يلزمانون الدية إذا قالوا: وهمنا، وإن قالوا: إنما تعمدنا قتل أي الأربعة» الحديث (٣).

٦- وفي صحيح إبراهيم بن نعيم الأزدي - وهو أبو الصباح الكناني - قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام: عن أربعة شهدوا على رجل بالزنا، فلما قتل رجع أحدهم عن شهادته؟ قال: فقال: يقتل الرابع (الراجع)، ويؤدي الثالثة إلى أهله ثلاثة أربع الدية ..^(٤)

هذا كلّه مع الغضّ عما تقدّم من استناد الفعل إلى الغار بسببيّه له، وإلا فترتب آثار الفعل من قبيل القصاص وغيره يكون على القاعدة. بل المفاهيم من الحكم بالضمان على تقدير عدم التعمّد عدم اختصاص الضمان بعوارد علم الغار، وكفاية سببيّته وإن كان جاهلاً.

(١) نفس المصدر، الباب ٦٣.

(٢) نفس المصدر، الباب ٦٤، الحديث ١.

(٤) المسألة ١٨: الشعارات والآيات (الحمد لله).

عدم تقويم الغرور بعلم الغار

بل المتراءى من عدة نصوص، ضمان الغار وإن لم يكن عالماً عامداً، والمراد بهذه النصوص ما تقدم: من إطلاق صحيح جميل في الجارية المشترة من السوق، وتعليل موثق السكوني في الفسخ عند زنا الزوجة وأنه لا مهر لها بأنَّ الحدث من قبلها، والروايات الأخيرة في رجوع الشاهد بدعوى الاشتباه؛ فإنه لو فرض اختصاص عنوان الغار بالعالم العاًمد - وإن كان عنوان المغدور يصدق بدون ذلك - وكون الدليل على قاعدة الغرور هو مثل حديث: «المغدور يرجع إلى من غرره»، إلا أنه لما لم ينحصر دليل القاعدة في الحديث المتقدم - مع ضعفه - لم يناف ذلك دلالة بعض النصوص على الضمان في الأعمّ من التغريب، بحيث يشمل مورد جهل الغار.

هذا بغض النظر عما قد يقال من: عموم الغار للجاهل، وعدم اشتراطه بالعلم؛ لكون التغريب أمراً واقعياً غير متقوّم بالقصد، وإن كان فيه تأمل؛

مع أنه لا يبعد عدم تقويم صدق المغدور بكون الغار عالماً، فيقال: صرت مغوراً بكتذا، مع أنَّ الذي غرر ربيلاً لا يكون عالماً، ولا بعد في اختلاف المشتقات في بعض الأمور وشطر من المعاني.

ولو فرض اقتضاء التضائف وجود غاراً عند صدق الغرور والمغدور فيكون فيه كون فعل الغير مغرراً وغاراً وإن كان فاعله جاهلاً وباعتباره لا يكون غاراً. ولكن قال في العناوين: «أما لو كان جاهلاً بالواقع فهل يصدق عليه الغار أم لا؟ أحياناً»:

والذي يقوى في النظر حينئذ أنَّ ذلك يعد أيضاً غروراً؛ فإنَّ فعله قد غرَّ الآخر الثاني أو المخالف، وإن كان هو أيضاً غير عالم بالواقع، وتغريه بنفسه لا ينافي كونه

غاراً لغيره، وإن كان في الصدق نوع خفاء»^(١).
ونحوه في عدم تقويم صدق الغار بالعلم، وعد الجاهل غاراً، كلام السيد
البجنوردي رحمه الله؛ حيث ذكر أن التغريب ليس من العناوين القصدية، كالإتلاف
المتحقق بدون القصد أيضاً، فمن سبب اغترار شخص بعد غاراً له وإن كان لا يدرى
ولا قصد ذلك^(٢).

ولكن يرد عليه: أنه وإن كان الأمر التوليدي - من قبيل القتل والإتلاف - غير
متقوم بالقصد إلا أنه قد تكون مادة الكلمة متضمنة لفهم يستدعي القصد، كما في
الإهانة والإكراه، وإذا فرض كون التغريب بمعنى الخدعة والخيانة والتلليس، وهذه
العناوين تتقوم بالقصد، كان الغار كذلك.

وظني أن الذي حدا بالعلميين المتقدّمين في منع كون التغريب أمراً قصدياً، هو
إسناده إلى من لا يتمشى منه القصد، فيقال: غرّه ماله أو جاهه أو ما شاكل
ذلك، ولكن ذلك لا ينافي انفهام القصد حيث أمكن وأُسنّد إلى من يصحّ منه
القصد. وعدم فهم القصد في الأمثلة للقرينة، إلا ترى أنه يقال: خدعتني الدنيا، مع
أن مادة الخدعة متقومة بالقصد، وكذا التلليس، فتأمل. هذا مضافاً إلى أن الغرور
لو فرض عدم تقويم بالقصد فإنه لا عبرة في قاعدة الغرور بلحظه، بل العبرة بمدرك
القاعدة؛ وفي بعض النصوص ما يدلّ على إطلاق القاعدة لموارد جهل الغار، وهذا
هو العمدة.

ثم إن صدق المغرور بدون علم الغار لا يقتضي عموم القاعدة لو كان مدركتها

(١) العناوين ٤٤١: ٢، العتران ٥٩.

(٢) القواعد الفقهية ١: ٢٣٢ - ٢٣٣.

الحدث المعروف؛ فإن المفروض فيها رجوع المغدور على الغار، فلا إطلاق فيه لرجوع المغدور - وإن صدق بدون علم الغار - على غير الغار.

دليل ضمان الغار وإن كان جاهلاً

وكيف كان فما يكن الاستدلال به للضمان في موارد التغیر مع كون الغار جاهلاً غير متعمّد عدّه نصوص دلت على ضمان الشاهد إذا رجع عن شهادته وادعى الاشتباه، فيضمّن الشاهد الخسارة الواقعه بسبب شهادته، بل العيب الحاصل بشهادته.

١- ففي معتبرة جمیل بن دراج عن أخربه عن أحدھما عليهما السلام ، قال - في الشهود إذا رجعوا عن شهادتهم وقد قضي على الرجل -: ضمنوا ما شهدوا به وغرّموا، وإن لم يكن قضي طرحت شهادتهم ولم يغرّموا الشهود شيئاً^(١).

٢- وفي صحيح محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام في رجل شهد عليه رجلان بأنه سرق فقطع يده، حتى إذا كان بعد ذلك جاء الشاهدان بргل آخر فقالا: هذا السارق وليس الذي قطعت يده، إنما شبّهنا ذلك بهذا؟ فقضى عليهما أن غرّمهما نصف الديمة، ولم يجز شهادتها على الآخر»^(٢).

٣- وفي موثق السكوني عن جعفر عليه السلام عن أبيه عن علي عليه السلام : «في رجلين شهدا على رجل أنه سرق فقطعت يده ثم رجع أحدهما فقال: شبّه علينا: غرّما دية اليد من مواليها خاصة.

وقال في أربعة شهدوا على رجل أنهم رأوه مع امرأة يجتمعها وهم ينتظرون،

(١) الوسائل: ١٨، ٢٣٨، الباب: ١٠ من الشهادات، الحديث: ١.

(٢) نفس المصدر، الباب: ١٤، الحديث: ١.

فرجم، ثم رجع واحد منهم، قال: يغزم رب الدين إذا قال شبهه على، وإذا رجع اثنان وقالا شبهه علينا غرما نصف الدين، وإن رجعوا كلهم وقالوا: شبهه علينا غرموا الدين، فإن قالوا شهدنا بالزور قتلوا جميعاً^(١).

٤ - وفي موئنه الآخر عن جعفر^{عليه السلام} عن أبيه^{عليه السلام}: «أنَّ رجلين شهدا على رجل عند علي^{عليه السلام} أنه سرق فقطع يده ثم جاء ب الرجل آخر فقالا: أخطأنا، هو هذا، فلم يقبل شهادتها، وغرمها دية الأول»^(٢).

٥ - وتقدمت معتبرة ابن محبوب عن بعض أصحابه عن أبي عبدالله^{عليه السلام}: في أربعة شهدوا على رجل محسن بالزنا، ثم رجع أحدهما بعد ما قُتل الرجل؟ قال: «إن قال الرابع (الراجم): أو همت ضرب الحد وأغرم الدين، وإن قال: تعمدت قتل»^(٣).

٦ - وفي رواية مسمع - التي لا بأس بسندها إلا من جهة القاسم بن محمد الجوهرى كما قيل وفي التوقف فيه تأمل - عن أبي عبدالله^{عليه السلام}: في أربعة شهدوا على رجل بالزنا فرجم، ثم رجع أحدهم فقال: شككت في شهادتي، قال: «عليه الدية». قال: قلت: فإنه قال: شهدت عليه متعمداً؟ قال: «يقتل»^(٤).

٧ و ٨ - وقد تقدمت رواية مسمع الأخرى^(٥)، والرواية المعتبرة عن الفتح بن يزيد الجرجاني^(٦).

(١) نفس المصدر، الحديث: ٢.

(٢) نفس المصدر، الحديث: ٣.

(٣) نفس المصدر، الباب ١٢، الحديث ١، ورواه في ٦٣/١ من قصاص النفس.

(٤) نفس المصدر، الحديث: ٣.

(٥) الوسائل ١٩: ٩٧، الباب ٦ قصاص النفس، الحديث: ١.

(٦) نفس المصدر، الحديث: ٢.

٩- وربما يستدل برواية أبي عمر السراج عن أبي عبدالله عليهما السلام : في الذي توجد عنده السرقة ؟ قال : « هو غارم إذا لم يأت على بايعها شهود »^(١) .
بتقرير أن المفهوم كون الغرامه على البائع إذا أقام بيته على أنه اشتراه منه . وإطلاقه شامل لفرض جهل البائع بالغصب ، بل ولعدم وقوع المبيع تحت يد البائع أصلًا . وقد استدل بالخبر على أصل القاعدة .

١٠- وما يؤكد ضمان الغار وإن كان جاهلاً : ما ورد في ضمان الطبيب إلا إذا أخذ البراءة من ولـي المريض . وقد تقدم النص ؛ فإنه لا يبعد إطلاقه لما إذا كان الطبيب واصفاً للدواء خاصة ولم يباشر غير ذلك ، فإذا كان تسببه بمثل ذلك موجباً لضمانه كان ذلك شاهداً لما ذكرناه .

ثم إن مقتضى النصوص المتضمنة لضمان الشاهد إذا رجع عن شهادته وادعى الاشتباه هو ضمان مثل المفتى بما يوجب ذهاب مال على مقلدته وغرامته إذا رجع عن فتواه واعترف بالاشتباه في رأيه السابق ، سيا مع ما ورد في بعض نصوص الشاهد إذا رجع من عدة متلفاً مال على المشهود عليه .

فإن المتفاهم من ضمان الشاهد هو الضمان لكونه مسبباً لغرامة المشهود عليه ، وهذا السبب متحقق في مثل الفتوى . وكذلك إذا أفتى بنجاسة شيء ما كقول قتله على المالك ثم أفتى بالطهارة ، وهكذا .

فكما أن الشهادة - بعد اعتبار الشارع للبيته - هي الجزء الأخير من السبب والذي إليه يستند المعلول كما في سائر المقامات من العلل الموجبة لاستناد المعلول حقيقة فكذلك الفتوى ، فلو أفتى الفقيه بوجوب خمس ما خرج عن كونه مسؤولة

(١) الوسائل ١٢: ٢٥١، الباب ١ من عقد البيع، الحديث ١٠.

بعد كونه كذلك فأدى المقلد ثم رجع المفتى عن ذلك وقال بعدم الوجوب، ينبغي أن يكون ضامناً على القاعدة لخسارة المقلد، بل لو فرض أنّ شخصاً نقل الفتوى اشتباهاً وعلى أساسه وقعت خسارة على المقلد كان ناقل الفتوى كالشاهد المشتبه إذا كان ناقل الفتوى ثقة يجوز الاعتماد عليه شرعاً أو عرفاً على تأمل في الثاني. وكذلك إذا حكم القاضي بمال لغير الحق اشتباهاً ثمّ بان له الأمر فينبغي أن يكون القاضي ضامناً كالشاهد. كل ذلك بخلاف واحد.

نعم، ربما تكون عهدة بعض الخسارات على بيت المال؛ لاقتضاء المصلحة العامة ذلك، وإلا لا يتصدّى القاضي ولا المفتى للحكم والفتوى، والمعروف بين الفقهاء أن خطأ الحكم في بيت المال.

وفي رواية الأصبغ بن نباتة قال: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام أنّ ما أخطأه القضاة في دم أو قطع فهو على بيت مال المسلمين»^(١).

وفي موثق أبي مريم عن أبي جعفر عليه السلام قال: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام أنّ ما أخطأه بـالقضاة في دم أو قطع فعلى بيت مال المسلمين»^(٢).

ثم إنّ من قبيل اشتباه الشاهد اشتباه الطبيب إذا سبّ نصاً أو خسارة إذا كان الطبيب ثقة معتمداً عند الناس، وإنما قيدنا الحكم بذلك؛ لعدم استناد الجنائية إلى الطبيب إذا لم يكن معتمداً على حدّ استناد الجنائية إلى الشاهد.

إلا أن يقال: إنه فرق بين الشاهد وبين الطبيب؛ فإنّ الشاهد يجب الأخذ بشهادته شرعاً، بخلاف الطبيب، فإنّ الاعتماد عليه على أساس العقل والعرف،

(١) الوسائل ١٨: ١٤٥، الباب ١٠ من آداب القاضي.

(٢) الوسائل ١٩: ١١١، الباب ٧ من القصاص، دعوى القتل.

وليس الشارع سبباً لذلك.

فإن قلت: هذا لو أوجب فرقاً فإنما يوجب ضمان الشارع في مورد الشهادة، لا ضمان الشاهد.

قلت: - بعد فرض عدم استناد الجنائية حقيقة إلى السبب كالشاهد - إن التعبّد بضمانه لا يوجب التعبّد بضمان غيره كالطبيب.

ولكن الظاهر أن الحكم بضمان الشاهد إنما هو بنكتة استناد الجنائية إليه بعد اعتبار الشارع لقوله، وهذه النكتة متوفّرة في الطبيب وغيره لكن يعتبر قوله عند العقلاة. واختلاف منشأ اعتبار قول السبب لا دخل له في كيفية استناد الجنائية، بل الاستناد بوزان واحد، وحيثية الاعتبار شرعاً أو عقلاً من قبيل الحيثية التعليلية لانقياد الحكم.

ضمان المفتى

ويكفي عدم كون خطأ المفتى مضموناً على بيت المال؛ لتمكنه من أخذ البراءة من مقلديه بعنوان عام كالطبيب، وب مجرد وجوب الفتوى على الفقيه لا يلزم عدم ضمانه ولا كون الخسارة على بيت المال، نظير الشهادة فإنها واجبة مع كون غرامات الديمة على الشاهد إذا أخطأ في الشهادة.

ولا يبعد كون المرتکز في الأذهان تبرئي المفتى من الضمان كالطبيب، ومعه فلاموجب لضمانها. ولا يعتبر في التبرئي إنشاؤه بالقول، بل يكفي الإنشاء المعاطي المتحقق بالفعل وبوقوع أمر مبنياً على شرط ومرتكز كالخيارات العامة، مثل العيب والشرط والغبن وغيرها.

نعم، ربما لا يكون بحسب الارتكاز خطأ الطبيب مغتبراً في خصوص الطبابات

البساطة التي لا يحتمل عندها عادةً الاشتباه، سيما إذا سبب نقصاً فاحشاً.
وبذلك يندفع ما رجواه يقال: إنَّ الحُكْمَ بِالضَّمَانِ مَا لَمْ يَتَبَرَّأَ - كَمَا في معتبرة السكوني
- يَأْبَى الْحَمْلُ عَلَى التَّبَرِيِّ الْأَرْتَكَازِيِّ الْمُتَحَقِّقِ عَادَةً، فَلَا يَدْعُ مِنْ عَدَمِ كَفَايَةِ الشَّرْطِ
الْأَرْتَكَازِيِّ لِلتَّبَرِيِّ.

بيان الدفع أنَّ التَّبَرِيِّ كَمَا يَتَحَقَّقُ بِالْقَوْلِ يَتَحَقَّقُ بِكُلِّ مَا يَدْلِلُ عَلَيْهِ مِنْ فَعْلٍ
وَغَيْرِهِ، كَمَا أَنَّ عُمُومَ «الْمُؤْمِنُونَ عَنْ شَرِطِهِمْ» عَامَ لِلشُّرُوطِ الْأَرْتَكَازِيَّةِ، إِلَّا أَنَّهُ
لَمَّا لَمْ يَكُنْ التَّبَرِيُّ فِي الطَّبِيبِ مُتَحَقِّقاً عَلَى الْعُمُومِ وَإِنْ كَانَ مُرْتَكَزاً فِي كَثِيرٍ مِنَ الْمَوَارِدِ
أَحْتَاجَ إِلَى ذِكْرِهِ لِيُؤْخَذْ صَرِيقاً فِي مَوَارِدِ عَدَمِ الْأَرْتَكَازِ، وَاللَّهُ الْعَالَمُ.

وَمِنَّا يُؤَكِّدُ ضَمَانَ الْمُفْتَىِ: رِوَايَةُ إِسْحَاقَ الصَّيْرِيفِيِّ قَالَ: قَلْتُ لِأَبِي إِبْرَاهِيمَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: إِنَّ
رَجُلًا أَحْرَمَ فَقْلَمَ أَطْفَارَهُ وَكَانَتْ لَهُ إِصْبَعٌ عَلِيلٌ فَتَرَكَ ظَفَرَهَا لَمْ يَقْصُهُ، فَأَفْتَاهُ رَجُلٌ
بَعْدَمَا أَحْرَمَ فَقْصَهُ فَأَدَمَاهُ؟ فَقَالَ: «عَلَى الَّذِي أَفْتَى شَاةً»^(١).

وَمِنْ تَبَرِيَّةِ إِسْحَاقِ بْنِ عَمَّارٍ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا الْحَسَنَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنْ رَجُلٍ نَسِيَ أَنْ يَقْلِمَ
أَطْفَارَهُ عَنْدِ إِحْرَامِهِ؟ قَالَ: «يَدْعُهَا»، قَلْتُ: فَإِنَّ رَجُلًا مِنْ أَصْحَابِنَا أَفْتَاهُ بَأْنَ يَقْلِمَ
أَطْفَارَهُ وَيَعِيدُ إِحْرَامَهُ فَفَعَلَ؟ قَالَ: «عَلَيْهِ دَمٌ يَهْرِيقَهُ»^(٢).

وَإِنَّا جَعَلْنَا هَمَّا مُؤَكِّدِينَ لَا دَلِيلًا؛ لِأَنَّ مَا حُكِمَ بِهِ عَلَى الْمُفْتَىِ لَمْ يَعْلَمْ كُونَهُ مَا يُجَبُ
عَلَى الْمُقْلِمِ، لِكُونِهِ جَاهِلًا، وَرَبِّمَا لَا يُجَبُ عَلَى الْجَاهِلِ كُفَّارَةً، فَلَعْلَهُ حُكْمُ الْفَتْوَىِ
خَطَأً، لَا أَنَّهُ تَحْمَلُ عَنِ الْمُسْتَفْتَىِ.

وَمِنَّا يُؤَكِّدُ ضَمَانَ الْغَارِ: إِطْلَاقُ نَصْوَصِ ضَمَانِ الْقَاضِيِّ فِي بَيْتِ الْمَالِ لِمَوَارِدِ عَدَمِ

(١) الوسائل: الباب ١٣ من بقية كثارات الإحرام، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٢: ٢. ورواه في ٧٧٧ من ترود الإحرام.

وجوب الحكم على القاضي.

وبه يندفع احتمال الفرق بين مثل ضمان الشاهد إذا رجع وبين اشتباه المعالج إذا كان واصفاً غير مباشر للعلاج؛ فإنه قد يفرق بينهما بوجوب الاعتماد على الشاهد بعد حججية البيئة، دون الطبيب؛ فإنه لا يجب الاعتماد عليه وإن جاز.

ولكن هذا الاحتمال لا يجري في مثل موارد الحكم بالضمان مع عدم وجوب الحكم المسبّب للتلف. ومن قبيله التزوج بأمرأة اعتماداً على شهادة البيئة بكونها خالية ثمَّ باكذبها كما في معتبرة إبراهيم بن عبد الحميد المتقدمة؛ فإنَّ الاعتماد على البيئة والتزوج بالمرأة غير واجب.

مع أنَّ وجوب الاعتماد وعدمه لا يكون فارقاً فيما هو مناط الحكم بالضمان حسب ما أسفيد من النصوص من إسناد التلف إلى الشاهد الذي لا يفرق فيه بين مورد وجوب الاعتماد وعدمه كما لا يتحقق، وقد تقدم.

نعم، لو كان المفتي ممن لا يتعين الأخذ بفتواه لوجود غيره ممن يساويه في العلم أو أعلم منه فيشكل ضمانه؛ لعدم استناد غرامة المقلد إليه على نحو استناد الغرامة إلى الشاهد الذي يتعين الأخذ بشهادته، والمفترض أنَّ مدرك القاعدة مثل هذا الذي لا إطلاق فيه.

تحقيق موارد التسبب من حيث استنادها إلى السبب وعدمه وضابط ذلك وممَّا استدلَّ به لقاعدة الغرور هو قضية التسبب وما اشتهر من قوَّة استناد الفعل إلى السبب، فتكون قاعدة الغرور - على تقدير انتساب موجب الخسارة إلى السبب حقيقة - على القاعدة بلا حاجة إلى دليل خاص. فينبغي لتحقيق الحال الالتفات إلى أمر هام وهو: أنَّ بعض الأمور تستند إلى

غير المباشر لها إذا كانت بأمره وطلبه استناداً حقيقةً بلا فرق بين الأمور الحقيقة والأمور الاعتبارية، فترى استناد البيع وغيره من العقود إلى المالك والموكل مع عدم مباشرته لها، فيقال: باع فلان داره مع أنَّ المباشر للعقد والتلفظ به غيره، كما أنها تستند إلى نفس الوكيل المباشر، ويقال: إنَّه باع دار فلان، كما ترى استناد مثل بناء المسجد إلى الأمر به البازل لنفقةه.

كل ذلك لأنَّ المبدأ الذي أخذ في مشتقات هذه المبادئ أمر لا يتقوَّم صدقه بال مباشرة، بل يصدق في موارد التسبيب.

وعلى هذا الأساس ذكرنا في غير المقام أنَّه يمكن تصحيح معاملات الصبيان إذا صدرت بأمر الأولياء بعدما ثبت خارجاً عدم كون الصبي مسلوب العبرة، كما أنه على هذا الأساس يجزي الحلق الذي هو من مناسك الحج والعمرة إذا كان المباشر له غير المسلم أو غير المؤمن بعدما كان منسوباً إلى الأمر به. وكذا الكلام في عدم مباشرة ذبح الأضحية في المناسب. إلى غير ذلك مما لا يحصى في طي الفقه. نعم، يعتبر في مباشر الذبح مطلقاً كونه مسلماً، وبدونه لا تتحقق التذكرة؛ وهذا للدليل. وضابط هذه الأفعال التي تنسب إلى غير مباشرة هو ما لا يكون قيامه وصدره من شخص خاص مقصوداً في صدق النسبة، بل المقصود تحقّقها ولو مقرؤنا بربضاً ولتها في مثل الاعتباريات، أو بربضاً الآخر في مثل الأمور الحقيقة كالبناء ونحوه.

وعليه فما كان الغرض من الفعل قائماً بتصوره مباشرة لا يناسب إلى غير مباشرة، كالأكل والشرب؛ فإنَّ الغرض منها الارتواء والشبع، وهذا لا يتحقق إلا للمباشر دون الأمر، فلذا لا يناسب الأكل والشرب إلى غير المباشر وإن كانت حيئته تلف المأكول والمشروب يناسب إلى الأمر إذا وقعا بأمره؛ وذلك لعدم كون

الغرض من التلف متقوماً بال المباشرة له، فهو كما لو تحقق التلف بغير الأكل والشرب فيننسب إلى الأمر به.

ولذا يسند فتح البلد إلى الملوك مع عدم خوضهم المعارك الطاحنة، وإنما تتحقق بأمرهم، ويُسند قتل الناس إلى الولاية مع مباشرة عِلَّاهُم لذلِك.

ومجرد اشتراط القصاص بانتساب القتل إلى شخص بال المباشرة لا يوجب سلب القتل عن غير المباشر؛ فإن عدم القصاص أعمّ من عدم انتساب الجنائية، كما أن انتساب الجنائية أعمّ من اقتضائه القصاص؛ فإنه يشترط في القصاص أمور زائدة على نسبة الفعل، بل قد ثبت القصاص في النصوص في بعض الموارد مما قد لا يناسب الفعل إلى الشخص حقيقة كشاهد الزور.

بل أقول: إن حرمة مباشرة القتل لا توجب سلب نسبته إلى الأمر به، وأنّ من الرلات حسبان ذلك، كزعم نفي النسبة بناءً على عدم ثبوت القصاص على الأمر. ويفتقر من المُحَقَّق وغيره التفصيل في موارد الإكراه على الجنائية في ثبوت القصاص على المباشر أو المكره، بين مورد الإكراه على القتل وبين الإكراه على ما دونه، وفي الأول القصاص على المباشر وفي الثاني على الأمر؛ وكأنّ مبني هذا هو ملاحظة حرمة مباشرة القتل بالإكراه دون غير القتل، مع أنّ هذا لا يصلح فارقاً. كما أن الجنائية دون القتل إن كانت لا تنسب إلى المكره - وإن كان آثماً بالإكراه - فلاموجب ثبوت القصاص عليه على القاعدة.

وظاهر المُحَقَّق انتساب الجنائية بما دون النفس إلى المكره بما يوجب القصاص عليه؛ وحيث إنّ الظاهر عدم الفرق بين الجنائية بالقتل وغيره في النسبة وإن اختلفا في سبيبة القصاص، فتكون الجنائية مطلقاً منسوبة إلى الأمر بها، بلا فرق بين القتل وغيره. وتظهر الثرة فيما لو كان دليلاً ثبوت القصاص في النفس على المباشر دون

المكره قاصراً في مورد ولو كان قصوره تعين المباشر فيحكم بالقصاص على المكره كما لو باشر القتل.

وبالجملة : فالذى يهمتنا فعلاً أن الجنایات تنسب إلى غير المباشر لها إذا صدرت بأمره وإن كان المباشر أيضاً ممتن تنسب إليه لكونه بالغاً أو مميراً.

فليس الموجب لاستناد الجنایة إلى غير المباشر هو خصوص ما إذا كان المباشر من قبيل من لا إرادة له كغير الممیز ، على ما ورد في كلمات الأعلام^٣ ، بل تنسب الجنایة إلى المستب لها وإن كانت تنسب إلى المباشر أيضاً لشعوره وإرادته؛ ولذا صرّحوا بذلك في الجنایة بما دون القتل.

نعم ، مجرد نسبة الجنایة لا تكفي للقصاص إلا مع إطلاق دليله.

بل إن انتساب القتل إلى غير المباشر في موارد ضعف إرادة المباشر كالصبي غير الممیز وغيره من المكره لا يوجب سلب النسبة عن المباشر ؛ فإن مثل الصبي لا يقل عن النائم ، والمفروض نسبة التلف إليه ، بل الحكم بضمائه . نعم ، ربما يكون ضعف المباشر وقوّة السبب منشأ لعدم كون تبعة الفعل على المباشر من دون تأثير في سلب النسبة الحقيقة عنه .

وبالجملة : فلا ينبغي أن يراد من قوّة السبب وضعف المباشر تأثيرهما في نسبة الفعل حقيقة إلى أحدهما زائداً على نسبته إلى الآخر ؛ فإن الفعل إنما يكون منسوباً حقيقةً إلى الشخص أو لا ينبع إليه ، والنسبة لا تقبل التفصيل حسب الارتكاز ، وإن كان تأثير شخص في وقوع الفعل زائداً على تأثير الغير ، ولكنه لا يؤثّر في اختلافهما في انتساب الفعل إليها ، فيكون أحدهما قاتلاً زائداً على الآخر فيها لو قتل شخص أحداً بأمر الغير .

وما يؤكد انتساب الجنایة إلى الأمر بها : ما ورد في ثبوت القصاص عليه في

بعض الموارد مع كون المأمور شاعرًا قاصدًا.

في موثق إسحاق بن عمار عن أبي عبدالله عليهما السلام : في رجل أمر عبده أن يقتل رجلاً فقتله ، قال : فقال : «يقتل السيد به»^(١) .

وفي موثق السكوني عن أبي عبدالله عليهما السلام : قال : «قال أمير المؤمنين عليهما السلام في رجل أمر عبده أن يقتل رجلاً فقتله ، فقال أمير المؤمنين عليهما السلام : وهل عبد الرجل إلا كسوته أو كسيفه ؟ يُقتل ويستودع العبد السجن».

وفي بعض أسانيده : «يستودع العبد السجن حتى يوت»^(٢) .

وأما ما عن الشيخ في الخلاف من قوله عليهما السلام : اختلت روايات أصحابنا في أن السيد إذا أمر عبده بقتل غيره فعلى من يجب القود؟ فروى في بعضها : أنَّ على السيد القود ، وفي بعضها : إنَّ على العبد القود^(٣) ، ولم يفصلوا ؛ والوجه في ذلك - يعني في الجمع والاختيار - أنه إن كان العبد مخرباً عاقلاً يعلم أنَّ ما أمره به معصية فإنَّ القود على العبد ، وإن كان صغيراً أو كبيراً لا يعيَّز واعتقد أنَّ جميع ما يأمره به سيده واجب عليه فعله كان القود على السيد ؛ انتهى كلام الشيخ^(٤) .

فعَّلَ كونها رواية مرسلة ، يحتمل كونها اجتهاداً من مثل صحيح زرارة عن أبي جعفر عليهما السلام : في رجل أمر رجلاً بقتل رجل (قتله) ، فقال : «يقتل به الذي قتله ، ويحبس الأمر بقتله في الحبس حتى يوت»^(٥) .

(١) الوسائل ١٩: ٣٣، الباب ١٤ من قصاص النفس ، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر ، الحديث ٢.

(٣) نفس المصدر ، الحديث ٣ و ٤.

(٤) الخلاف ٥: ١٦٩ - ١٧٠.

(٥) نفس المصدر ، الباب ١٣ ، الحديث ١.

مع أنّ مقتضى القاعدة في الجمع بين هذا الصحيح وما تقدّم هو: حمل هذا على غير ما إذا كان المأمور عبداً.

ومع الجزم بعدم الخصوصية للرقية كان الجمع بينهما بالحكم بالتخير بين القصاص من الأمر وحبس المأمور وبالعكس.

وكيف كان فالذى أرداه فعلًا تأيد استناد القتل إلى غير المباشر ، مع كون المباشر قاصداً، وهذا حاصل بما تقدّم .

والذى أظنّ أنّ فتوى الأصحاب بتعين القصاص على المباشر ناشئ من الحكم بعدم جواز القتل بالإكراه ، وعدم تأثير الإكراه في سقوط حرمة القتل ، فظنّوا من ذلك تعين القصاص على المباشر لو قتل بعد حرمته عليه .

مع أنّ نهاية ما تقتضيه حرمة مباشرة القتل ولو حال الإكراه هو ثبوت القصاص في حق المباشر ، لا سقوطه عن غير المباشر حيث انتسبت الجنابة إليه أيضاً، فيكون ثبوت القصاص على المتعدد نظير الضمان في تعاقب الأيدي مع كون المضمون شيئاً واحداً.

كما أنّ جملة من أحکامهم باستناد القتل إلى شخص وعدمه ناشئ من ثبوت القصاص في مورده وعدمه ، أو إباحة الفعل وحرماته ، الا ترى أنّهم يمحكون في حافر الحفرة في المباحثات بكونه قاتلاً إذا سبب موته شخص ، بخلاف ما لو حفر في ملكه ، مع أنه لا فرق من حيث الاستناد بين موقع الحفريتين ، وإن كان أحد الحفريين ساعغاً والآخر حراماً ، فجواز الحفر في الملك ربما يتخيّل منه عدم استناد القتل إلى الحافر ، كما أنّ حرمة الحفر في المباحثات أو في ملك الغير ربما يتصور منه استناد القتل إلى الحافر . هذا مع الإشكال في جواز الحفر في الملك إذا علم تسببيه لقتل نفس محترمة ، كمن يعلم أنّ مضطراً يمزّ على ملكه ، بل وحتى غير المضطر

السارق إذا أمكن دفعه بدون القتل . وقام الكلام في محله . وأمّا حكمهم بعدم القصاص من المكِرِه والامر فكانه مأخوذه مما ورد من حبس الامر كما في الصحيح المتقدم ، مع أنه قد ورد الأمر بقتله أيضاً في الموثق المتقدم . وقد سبق أن مقتضى القاعدة هو الجمع بينها جمعاً عرفياً بالتخير . وربما كان منشأ فتواهم بعدم ثبوت القصاص على الامر والمكِرِه هو ثبوته في حق المباشر ؛ بناءً على أنَّ نفساً واحدة لا تستدعي القصاص لها بأكثر من نفس ، فإذا ثبت القصاص على المباشر لم يثبت في حق غيره .

ويرده : أنه لا مانع من أخذ القصاص من المتعدد إذا تحقق سببه ؛ ولذا يجوز القصاص من جماعة اشتراكوا في قتل واحد ، وإنما يدفع الولي إلى كلّ منهم فاضل ديته عن جنايته ، لعدم انتساب قاتل الجنائية إليه ، وإنما هو بعض القاتل لكون المجموع هو القاتل ، ولم يكن فعل البعض قاتل السبب بل جزئه . وهذا بخلاف ما نحن فيه حيث تنسّب الجنائية بمجموعها إلى كلّ من الامر والفاعل المباشر ؛ ولذا ذكرنا أنه من قبيل تعاقب الأيدي على العين المضمونة .

ومن هنا كان مقتضى القاعدة جواز القصاص من المباشر والامر معاً بلا ردة فاضل الدية ؛ لعدم فضل دية كلّ منها عن الجنائية .

إنما ننبع من جواز القصاص من المتعدد هنا ؛ للنصّ الدالّ على قتل أحدهما وحبس الآخر الظاهر في تعين ذلك ، فيرفع اليد عن القاعدة بسببه .

وبالإلي أنَّ في بعض النصوص أنه لا يقتضي للنفس الواحدة من أكثر من نفس ، فلامناص معه من عدم إعمال القاعدة لو كان وتمَّ النصّ المشار إليه . والمسألة بحاجة إلى مزيد مراجعة .

وممّا يؤكّد ثبوت القصاص على الامر ما ورد في أخذ الصادق عليه بالقصاص لما

قتل مولاهم المعلى بن خنيس ، حيث اعترض الإمام عليه السلام على الحاكم داود بن علي .
فقال داود : ما أنا قتله ، ولكن قتله صاحب شرطتي . فقال : «إذنك أو بغير إذنك ؟»
فقال : بغير إذنك ، فقال : «يا إسماعيل ! شأنك به» ; فخرج إسماعيل والسيف
معه حتى قتله في مجلسه ^(١) .

وفي الأخرى : فمن قتله ؟ قال : السيرافي - وكان صاحب شرطته - قال : «أقدنا
منه» . قال : قد أقدتك . قال : فلماً أخذ السيرافي وقدم ليقتل ، جعل يقول : يامعشر
ال المسلمين يا مأمور في بقتل الناس فأقتلهم لهم ثم يقتلوني ، فقتل السيرافي ^(٢) .
وإنَّ من المستبعد جداً مباشرة صاحب الشرطة للقتل ، وإنَّ الذي يباشره عادةً
هو الجلاد أو الشرطي ، فالقصاص من صاحب الشرطة يؤكد ما نحن بصدده .
ثم إنَّه لا يناسب الإمام - في هذا الخبر - القتل إلى داود مع كونه أمراً به - ولو بواسطة
ـ لا مباشر له . وهذا مؤكَّد آخر لما كتبنا بصدده .

وبالجملة : فشأن المأمور في الحكومة هو شأن العبد الذي تقدَّم أنه كسيف مولاهم
وسوطه ، فبملاحظة ذلك - الذي هو كالتعليق - يتعدى إلى كلَّ ما يشبهه ويشاركه
في العلة .

ثمَّ الظاهر أنَّ المراد بذلك التعليل إثبات القصاص على السبب ، لا إسقاطه عن
المباشر ، فلا يكون منافياً لثبوت القصاص على المباشر .

جواز القتل بسبب الإكراه وعدمه

ثمَّ إنَّ سيدنا الأُستاذ عليه السلام - بعدما نسب إلى المشهور عدم ثبوت الإكراه في القتل

(١) الوسائل ١٩، ٣٢، الباب ١٣ من قصاص النفس ، الحديث ٣.

(٢) نفس المصدر ، الحديث ٤.

وعدم جواز القتل بالإكراه - اختار هو جوازه في الجملة : مستدلاً لذلك بالتزاحم بين حرمة القتل وبين وجوب حفظ النفس ، المقتضي للتخيير مع عدم أهمية أحدهما ، وعدم جريان حديث الإكراه لكونه امتناعاً لا ينافي التزاحم .

وقد أشكلنا عليه سابقاً بأنه : ينافي ما تضمنه أن التقية شرعت لحفظ الدم وأنها إذا بلغته لا تجوز . وحمله على عدم الجواز من حيث التقية فلا ينافي الجواز من حيث التزاحم غريب جداً .

ونزيد على ذلك في المقام : أن مقتضى نصوص القصاص من المباشر هو حرمة القتل وعدم جوازه عليه ، فلو سلمنا أن حديث عدم جواز التقية في الدم لا يقتضي المنع من القتل ، ولكن حديث ثبوت القصاص مع التقية واضح الدلالة على حرمة القتل ، فتأمل .

مؤيد لاستناد الجنائية إلى السبب

ومما يؤكّد استناد الجنائية إلى غير المباشر وثبوت القصاص عليه أيضاً : ما ورد في القصاص من شاهد الزور ، مع أن استناد القتل إليه لا ينفي الاستناد إلى المباشر ، وإنما المنتفي عن المباشر هو العدوان ، وهذه النصوص قد أفتى بها الأصحاب . هذا مع ما في استناد القتل إلى الشاهد من المساعدة بخلاف الأمر . نعم ، الشاهد غاز أو بحكمه ، وقد تقدّم عدم استناد الجنائية إلى الغاز حقيقة وإن تأملنا في هذا بعد ذلك . في صحيح ابن محبوب عن بعض أصحابه عن أبي عبدالله رض : في أربعة شهدوا على رجل ممحض بالزناد ثم رجع أحدهم بعد ما قتل الرجل ؟ فقال : « إن قال الرابع : وهـت ضرب الحـد وغمـر الـديـة ، وإن قال : تعمـدت قـتـل »^(١) .

(١) الوسائل ١٩: ٩٦، الباب ٦٣ من فصاص النفس .

وفي خبر مسمع في رجوع الشهود: «يغرنم ربعة الدية إذا قال: شبهه علىَّ، فإن رجع اثنان وقالا: شبهه علينا غرما نصف الديمة وإن رجعوا وقالوا: شبهه علينا غرموا الديمة، وإن قالوا: شهدنا بالزور قتلوا جميعاً»^(١). ونحوهما غيرها.

ودعوى قوَّة السبب على المباشر لا مورد لها في مثل المقام؛ فإن ذلك حيث يكون المباشر من قبيل الآلة فاقداً للشعور والقصد؛ وإلا فالسببية في موارد الغرور واستناد الفعل إلى غير المباشر مسامحة كما لعله المعروف، وعلى هذا الأساس يكون ضمان الغار على خلاف القاعدة، ولا يكفي له مثل قاعدة الإتلاف. نعم، لم نستبعد - كما تقدَّم - استناد الفعل إلى السبب حقيقة خلافاً للمعروف.

ثم إنَّ مسألة قوَّة السبب على المباشر قد يكون المراد بها القوَّة على وجه يوجب استناد الفعل إلى السبب وسلبه عن المباشر، وقد يراد بها القوَّة في التأثير فيما يوجبه الفعل ويؤثُّ فيه من قصاص وضمان ونحو ذلك من دون أن يكون مؤثراً في استناد الفعل إلى السبب، ولا في سلبه عن المباشر.

ربما كان المنساق من كلامهم هو الأوَّل، ولكن الذي يساعدنا الاعتبار هو الثاني. فإنَّ الفعل ربما لا يستند في موارد تلك القاعدة إلى السبب حقيقة وإن كان السبب هو المسؤول عن الجنائية كما لو كان مباشراً لها، ولو فرض استناده إليه على وجده الحقيقة فلا يوجب سلب النسبة عن المباشر.

ولعلَّ الذي يوجب الاشتباه والإيهام بنسبة الفعل إلى السبب دون المباشر هو ملاحظة ترتُّب آثار الفعل على السبب دون المباشر، وهو خلط؛ فإنَّ موجب مثل

(١) نفس المصدر، الباب ٦٤، الحديث: ١.

القصاص مثلاً هو أحد أمرين:

الأول: استناد القتل حقيقة إلى الشخص، والثاني: تسببه إلى وقوعه وإن لم يستند إليه حقيقة بناءً على عدم استناد القتل إلى السبب. ونحو ذلك سبب ضمان الفرامات فإنه أحد أمرين: الإتلاف وانتسابه إلى آخر، والآخر التسبب إلى وقوعه بمثل التغريب وإن لم يكن التسبب منشأ للاستناد، فلاحظ، والله العالم.

ولا تلازم بين الغرور والأمر؛ فإنه قد يكون غرور بلا أمر، وقد يكون أمر بلا غرور، ولكل ملاك غير ما للأخر.

وبالجملة: فانتساب الفعل إلى شخص أمر وتأثيره في مثل القصاص أمر آخر؛ فكما أنّ الفعل مع انتسابه ربما لا يؤثّر في القصاص كما في المباشر فيما إذا دفع غيره فاتفاق وقوع المدفوع في حفيرة حفرها غيره بهذا القصد، كذلك ربما لا يكون الفعل منتبهاً ومع ذلك يثبت القصاص كما في موارد التغريب.

ثم إنّه إذا ثبت استناد مثل القتل والجرح وما شاكلهما إلى الأمر والمكره يجوز إسناد مثل التلف إلى غير المباشر إذا وقع بأمره، فلو أكره شخص غيره على إتلاف عين ضمن المكره كضمان المكره وإن كان قرار الضمان على المكره للتسبيب إلى الخسارة.

بل ولا يحتاج استناد التلف إلى الإكراه، ويكتفي فيه الأمر به وطلبه كما في استناد العقد ونحوه من الاعتباريات، وكذا الأمر ببناء مثل المسجد.

وبالجملة: فالذى يلوح من ضابط ما يستند إلى غير المباشر أيضاً هو كلّ ما لا غرض في صدوره من شخص خاصّ، فمثل الأكل لا يستند إلى غير المباشر؛ لأنّ الغرض منه الشبع، ولا يتحقق من غير الجوعان وإن أمر به، وكذا شرب الماء

لا يستند إلى الأمر به؛ لكون الغرض منه قائمًا بالعطشان، وكذا شرب المخمر؛ فإن المقصود منه السكر، وهو لا يتحقق لغير المباشر.

وهذا بخلاف مثل نقل المtauع من محل إلى آخر؛ فإن هذا الغرض كما يتحقق بفعل شخص يتحقق بفعل الغير أيضًا، إلا أن مصحح الاستناد في غير المباشر له هو أمره به، وكذا إعدام المtauع وضرب الغير وقتله وإطعامه والإسكان والإعطاء والأخذ والتسليم والقبض.

إن قلت: يلزم مما ذكرت استناد أفعال العبد الموافقة للتكاليف الإلهية إلى الله تعالى؛ لكونها ناشئة من أمره، مع أنه لا يصح أن يقال: إن الله صلّى وصام إذا صام العبد وصلّى لأمره تعالى بها.

قلت: مع أنه يصدق أن الله أوجد الصلاة والصوم بأمره بها وتسبيبه لها، إنما لا يصدق إن الله صلّى وصام؛ لكون الغرض منها من قبيل الغرض من الأكل والشرب متقوًماً بال مباشرة، فكما لا يصدق أكل الآخر وشربه بأمره بها، لكون الارتواء والشبع - اللذين هما الغرض - متقوّمين بال المباشر، فكذلك الغرض تذلل العبد وجوعه وعطشه في الصوم والصلاحة وهي متقومة بال المباشرة.

هذا، مع أنَّ الأمر على قسمين:

القسم الأول: الأمر ب المباشرة الشخص للعمل بعنوان نفسه، فيكون الأمر حيثية تعليلية لفعل المأمور، كما لو أمر شخص ابنه بتكرييم الناس لا بعنوان النيابة عن أبيه بل أصلاته، فهذا لا يوجب انتساب الفعل إلى الأمر؛ لكونه صادرًا عن المباشر لا بعنوان النيابة عن الأمر. ومن هذا القبيل أمر الله عباده بالسجود له؛ فإنه لا يعد سجود العبد الله سجدة الله لنفسه.

القسم الثاني: الأمر بفعل نيابة عن الغير، كأمر البناء ببناء المسجد، وهذا هو

الموجب لنسبة الفعل إلى الأمر، وليس المراد أن السببيات متقدمة بقصد النيابة. والصوم والصلة من قبيل الأول، فتأمل في أطراف ما ذكرنا وفي تطبيقه على الموارد لئلا تقع في الاشتباه، ولا تستعجل بالرد عليه فإنه حريٌ بالدقة. ثم إنَّه يمكن - كما تقدم - دعوى استناد مثل هذه الأمور إلى المسبب لها وإن لم يكن أمراً بها، بل ربما كان كارهاً لها، كما لو سبب قتل الغير مع كون المقتول ولده ونحوه، فراجع.

إذا عرفت ما مهدناه في ضابط التسبب الموجب للنسبة فنقول: قد تتحقق أنَّ المتيقن من ضابط التسبب الموجب للنسبة هو: وقوع الشيء بأمر وطلب من المسبب، لا مجرَّد كون السبب منشأ أو داعياً لوقوع الشيء من مباشر، وربما كان السبب كارهاً له ، وموضع قاعدة الغرور هو الثاني. وأما الأول فلو صدق معه الغرور - كما في مورد جهل المأمور والماشر - ف تكون تبعه الفعل على الأمر مما لا ريب فيه بلا حاجة إلى دليل خاص؛ لقاعدة الغرور، إلا أنَّ مقتضى القاعدة بغض النظر عن قاعدة الغرور هو غير ذلك.

وكيف كان فلنا في المقام دعويان:

إحدهما: عدم ملازمة الغرور لانتساب الفعل إلى الغاز.

ثانيتها: مع قطع النظر عن الدليل الخاص على قاعدة الغرور تكون نتيجة القاعدة في موارد الانتساب الحقيقي هو ما يقتضيه الأصل في الجملة. أمَّا الدعوى الأولى: فيشهد لها ما تقدم من كون عهدة الفعل على مثل الشاهد إذا أخطأ في شهادته، ولو شهد على أحد بما أوجب قتلهم ثمَّ اعترف بالاشتباه ضمن الدية. نعم، إنَّما يضمن: لكونه المنشأ والداعي على وقوع القتل، ولكن من دون أن يكون ذلك متوقفاً على انتساب القتل إلى الشاهد حقيقة.

وأثما الدعوى الثانية: فكون عهدة الفعل على المسبب الذي ينسب الفعل إليه حقيقة هو مقتضى عموم الأدلة، فلو دلَّ الدليل على ضمان المتفل وفرضنا أنَّ السبب متلف حقيقة كان مقتضى إطلاق الدليل ضمانه، ما لم يدلَّ الدليل على كون الحكم مترباً على متلف خاص كال مباشر، كأنْ يدلَّ الدليل على أنَّ المتفل غير المكره محكوم بكتنا، فلا يكون الأثر مترباً بمجرد مباشرة الفعل أيضاً ما لم يتحقق القيد الآخر، كما في القصاص المترتب على الفعل العمدى، لا مطلق مباشرة الفعل فضلاً عن التسبيب إليه.

وبالجملة: فإنَّ الغرض أنَّ مباشرة الفعل إذا لم تكن دخيلة في صدق النسبة يكون الفعل التسبيبى كال مباشرى في كونه منسوباً إلى الشخص، وأثما ترتب الأثر على الفعل مطلقاً أو في الجملة الملتَبِع فيه دليل الأثر. نعم، مقتضى الإطلاق -لولا أنَّ الدليل على خلافه - عدم الفرق في الفعل المنسب إلى الشخص بين كونه مباشرأً له أو مستبباً.

وقد علم بما قدمناه أنه ربما لا يكون ملازمة بين التسبيب وبين الاستناد، كما أنه مع الاستناد ولو بالتسبيب لا حاجة إلى دليل خاص في ترتُّب الأثر مع الإطلاق في دليل ذي الأثر.

هذا، ولكن تقدم متأنا البرهنة على دعوى استناد الأمر إلى السبب غالباً إن لم يكن في كل موارد التسبيب، وعليه فيكون ضابط النسبة في الأفعال التي لا يعتبر في نسبتها إلى الناس مباشرتها أحد أمرين:

الأول: الأمر به لا بأمر إرشادى بل بأمر وطلب مولوى غير إرشادى وإن كان الأمر استحبائياً.

الثانى: التسبيب إلى وقوعه كما تقدم وتكرر.

نعم، يلوح من بعضهم بل من غير واحد - منهم سيدنا الأستاذ^{٢٧} - أنَّ المنشأ لاستناد الأفعال - في جملة من الموارد - إلى غير المباشر لها هو ضعف المباشر في إرادته بجنون أو صبا مع عدم التبييز؛ فيعدُّ كالآلة من عصا ونحوه، وتكون إرادته من قبيل إرادة الحيوان التي لا تمنع من استناد الفعل إلى صاحبه الذي روضه حسب إرادته؛ كالكلب المعلم وغيره من أنواع الحيوانات المعلمة.

وكأنَّ ظاهرهم هو سلب استناد الفعل إلى المباشر واحتصاص الاستناد إلى السبب؛ وكانتهم أخذوا على أنفسهم أنَّ الفعل الواحد في مثل هذا لا يصح استناده إلى أكثر من واحد، ولما لم يصح مُواخذة مثل الجنون وغير المميز كان الفعل مصروفاً في استناده إلى من تصح مُواخذته به وهو السبب.

وعليه، فإذا كان المباشر مستقلاً بالإرادة - كالعبد والصبي المميز ومن شاكلهما - بحيث يمكنه التخلف عن أمر السبب وإرادته ويكون الأمر داعياً له على الانبعاث لا سبباً للفعل، لا يستند الفعل إلى السبب، بل إلى المباشر خاصة.

وهذا غريب؛ فإنَّهم قد صرَّحوا بضم النائم إذا أتَلَف شيئاً، مع أنَّ استناد التلف إليه على حدَّ استناد غير المميز والجنون بل دونهما، فلو كان هذا المقدار غير كافٍ في الاستناد فكيف يضمن النائم على القاعدة؟!

والحقَّ استناد الفعل في موارد التسبب إلى المباشر قطعاً حتى إذا كان المباشر حيواناً فضلاً عما إذا كان غيره، غاية الأمر أنَّ ضعف إرادة المباشر منشأ لاستناد الفعل إلى السبب أيضاً، ولا مانع من استناد الفعل إلى شخصين في الأمور العينية فضلاً عن الأمور الاعتبارية.

نعم، ليست السببية منشأ للاستناد دائماً، بل هي أعمّ منه؛ فإنَّ الاستناد متقوَّم في فرض عدم المباشرة بصدور الفعل عن طلب من الأمر فيما لم يكن الغرض مترتبَاً

على صدور الفعل من المباشر للأكل والشرب المقومين للشعب والارتواه فلا يستندان إلى الأمر، وأمّا في غير ذلك فيستند الفعل إلى غير المباشر كالمباشر. والظاهر أنه يشرط في الاستناد كون الأمر مولوياً ولا يكفي له الأمر الإرشادي؛ فلا تستند الجنائية إلى الطبيب غير المباشر للعلاج إذا وصف دواء وأمر المريض باستعماله فسبب جنائية.

نعم، لا فرق في التسبب بين الأمر المولوي والإرشادي، ولكن السببية لا تكفي للاستناد؛ فالطبيب سبب الجنائية حتى إذا لم يباشر المداواة لا أنه جان.

ثم إنَّ كون السبب كالمباشر وكالذى يستند إليه الفعل بحاجة إلى دليل، غير عموم «من أتلف» و«من جنى» كما هو ظاهر، وكثيراً ما يكون الخلط بين السببية المتحققة في مثل موارد الطبابة والاستناد منشأً للشبهة، فلا تختبط.

وقد تقدم أنه لا يبعد استناد الفعل إلى غير المباشر في الأوامر الإرشادية إذا كان السبب ممْن يعتمد ويعوّل عليه عند العقلاء، ولذا يكون الطبيب الواصل للدواء والعلاج غير المباشر ضامناً لاستناد الجنائية إليه خطأً أو عمداً، هذا مع الغضّ عن النص المخالص الوارد في ضمان المعالج.

ثم إنَّ هل يكون جهل المباشر - من قبيل عدم التمييز - منشأً لاستناد الفعل إلى السبب العالم وسلبه عن المباشر؟

فلو تقدم طعاماً مسماً لغيره فات الأكل بسببه فهل يعد قاتلاً، كما لو حمل غير المميز على قتل الغير؟ فيه إشكال.

والذي يخطر بذهني عاجلاً - بعد ما كان المعهود عندي من كلّياتهم عدَّ هذا من موارد ضعف المباشر وقوّة السبب الموجبين لاستناد الفعل إلى غير المباشر - أنَّ ذلك مبنيٌّ عندهم على الخلط بين التسبب وبين الاستناد؛ مع ما تقدم من أنَّ الأول

أعمّ من الثاني.

فالذى لا ريب فيه هو تسبب المقدم للطعام للقتل، ولكن هذا لا يعني استناد القتل إليه أيضاً. وربما يكون - كما هو غير بعيد - القصاص مترباً على الأعمّ من استناد القتل ومن التسبب إليه، كما يدلّ عليه ثبوت القصاص على شاهد الزور إذا سبّبت شهادته قتلاً.

نعم، بناءً على ما نقدم منا من صحة الاستناد في كثير من موارد التسبب لوم يكن كلها فالأمر في المورد ظاهر. ولعمري أنّ صحة إسناد القتل إلى مقدم الطعام من أوضح الشواهد على ما اخترناه.

وبالجملة: في موارد استناد الفعل لا حاجة في ترتيب أثر الفعل إلى دليل خاص في مورد عدم المباشرة، بل عدم ترتيب الأثر بحاجة إلى دليل.

بخلاف موارد التسبب بدون استناد؛ فإنّ ترتيب الأثر المفروض للفعل على السبب خلاف الأصل؛ أعني إطلاق دليل ترتيب الأثر على الفعل، الظاهر في لزوم استناده بال مباشرة أو بالسبب.

وبالجملة: فلا يبعد استناد الفعل إلى السبب في موارد جهل المباشر وعلم السبب كما في الفرض المتقدم وفرض آخر.

منها: ما لو حفر حفيرة قاصداً لوقوع شخص فيه فداءه إليها والمدعو لا يدرى بها فوقع فيها؛ فإنّ جهل الواقع مع علم الحافر منشأ لاستناد الواقع والقتل المسبب عنه إلى الحافر.

ومنها: ما لو نصب حديدة في محلّ فدفع آخر شخصاً ثالثاً عليها جاهلاً بها مع قصد الناصل، فينسب القتل إليه، مضافاً إلى كونه السبب.

وعلى هذا الأساس يمكن دعوى استناد الفعل في موارد قاعدة الغرور إلى الغاز

دائماً، خلافاً لما قدمناه من كون التسبيب أعمّ من الاستناد، فتكون قاعدة الغرور على القاعدة غنية عن دليل خاصٍ.

فالتسبيب إلى وقوع أمرٍ كالخسارة - يوجب انتسابه أيضاً إلى السبب إذا كان المباشر جاهلاً، فكما أنَّ من دعا غيره للمرور على مكان فيه حفيرة والماز جاهل بها بعدَ جانباً وقاتلأً لو تحقق القتل بالوقوع فيها، ويقتضي منه، ومنشأ النسبة تغريه له، فكيف لا تتنسب جنائية غير القتل إلى الغار لــ دعاه إلى المرور على الحفيرة ليتلف مال الماز الذي معه؟!

وكذا لو أغراه بالذهب إلى أرض مسبعة فافترسه الوحوش أو إلى مسيل ذهب السيل بحاله؟! وأي فرق بين هذا وبين ما إذا هدأه إلى فخ باشر هو نصبه، سوى أنَّ ذهاب المغدور كان بالاختيار لا بالإلجلاء كما لو ألقاه مكتوفاً إلى الوحش.

وبالجملة: فكلَّ أمر لا يشترط في انتسابه المباشرة يناسب إلى السبب كما يناسب إلى الأمر به وإلى مباشره. نعم، يشترط عدم علم المباشر في صدق نسبة إلى السبب، وإنَّ فيعدَ السبب من قبيل الشرط، كمن أعطى سكيناً لمن يريد قتل الغير لا يناسب معه القتل إلا إلى المباشر.

ولعلَّ نقِي نسبة الشيء الواقع إلى الغار مع ذلك إنما يكون مجازاً بعنایة تقدير المباشرة التي لا تنافي صحة النسبة المطلقة، التي هي الملك في كون الإطلاق حقيقة؛ حيث يكشف عن عدم دخل المباشرة في المعنى الحقيقي.

كما وربما يتبرأ المباشر من الأمر وينفيه عن نفسه ولكن يريد ذلك بتقدير القصد والعدم مجازاً؛ الذي لا ينافي الانتساب إليه بقول مطلق، الذي هو الملك في الإطلاق الحقيقي؛ حيث يكشف عن عدم كون العدد دخلاً في المعنى الحقيقي.

وقد يكون نفي النسبة بدوياً زائلاً بالتأمل فيما هو المركوز من المعنى، كما تقدم ويأتي أيضاً إن شاء الله تعالى.

بل يمكن أن يقال: إن الانتساب لا يتوقف على علم الغار، بل يكفي له التسبب مع جهل المباشر، غایته أنه مع عدم علم الغار لا يتحقق منه العمد.

فن قدم إلى غيره طعاماً مسموماً وإن كان جاهلاً بذلك كان قاتلاً، كما أنه سبب القتل، فالقتل منسوب إليه، كما أنه مسبب عنه وإن لم يكن متعمداً في ذلك.

ولعل نفي نسبة الشيء الواقع إلى الجاهل بمجاز بعنایة تقدير العمد الذي لا ينافي نسبة المطلقة حقيقة.

كما ربما تنفي نسبة الشيء الواقع إلى السبب أيضاً بالتقدير المتقدم في الفرض. وربما يكون نفي النسبة بدوياً ارتجالية، مع عدم صحة النفي والسلب حسب الارتکاز الذي هو المدار في الحقيقة والمجاز، بل لواه لما أمكن لأهل المعرفة التفصيلية بحقائق المعانى، فلا ينبغي الاغترار بالخواطر البدوية والاعتماد عليها في تحقيق المعانى.

وإلى هذا الأمر - نوعاً ما - يرجع أيضاً ما قيل من أن العبرة في تشخيص المعانى بالعرف الدقيق لا المساحي، وإن كان يراد به أيضاً عدم العبرة في تشخيص المصاديق بالعرف، وإنما هو محكم في تشخيص المفاهيم خاصة.

فقد تحصل حتى الآن استناد الجنائية وغيرها من الأفعال التي لا تتقوّم في العرف بال المباشرة - حسب الضابط المتقدم - إلى غير المباشر في موارد ثلاثة:

أحدها: ضعف إرادة المباشر لصغر أو جنون أو كونه حيواناً.

ثانيها: جهل المباشر بسبب الجنائية مع علم السبب وقصده، بل وبدونه.

ثالثها: أمر غير المباشر بالفعل بحيث يكون فعل المباشر ناتجاً عن أمر غيره.

ويظهر من صاحب الجواهر قوّة السبب على المباشر في موارد الإكراه أيضاً؛ فإنه بعد أن نقل قول المحقق: «ولو كان - يعني المباشر في قبال المكره - ممیزاً عارفاً غير بالغ وهو حرج فلا قود والدية على عاقلة المباشر» قال: «قد ينافق بأنّ الظاهر تتحقق الإكراه بالنسبة إليه - يعني الصبي - فإنه لا يقاد منه إذا قتل، وإذا تتحقق فالسبب أقوى فینبغى القود. نعم، إذا لم يتحقق إلا الأمر اتجه ما ذكر يعني عدم القصاص وثبوت الدية على عاقلة المباشر»^(١).

ونحوه كلامه الآخر في الملوك المميز غير البالغ^(٢).
أقول:

إن أراد من قوّة السبب: هو كونه بجحث يوجب استناد القتل إليه فلا دليل عليه بعدما قدمنا من أن التسبب أعمّ من الاستناد إلا إذا رجع إلى ما قدمناه من كون وقوع القتل بأمر الغير موجباً لاستناده إلى الأمر كان هناك إكراه أو لا، وقد نفاه^(٣). وإن أراد من قوّة السبب: تأثيره في استحقاق القصاص وترتّب أثر القتل بدون الاستناد فهو بحاجة إلى دليل بعد عدم استناد القتل إلى السبب، ومجدد عدم إمكان القصاص من المباشر - للصبا وغيره - لا يصلح دليلاً لاستحقاق السبب للقصاص بعد عدم تتحقق موجبه فيه.

وربما يظهر من محكي الخلاف أنّ من موارد قوّة السبب على المباشر: ما إذا تخيل المباشر لزوم فعل ما أمر به، قال في مسألة قتل العبد بأمر مولاه، في الجمع بين الأخبار: «والوجه في ذلك أنه إن كان العبد مميزةً عاقلاً يعلم أنّ ما أمر به معصية

(١) الجواهر ٤٢: ٥٠، كتاب القصاص.

(٢) نفس المصدر: ٥١.

فإنَّ القُوْد على العبد. وإنَّ كَانَ صَغِيرًا أو كَبِيرًا لا يَعِزُّ واعْتَقَدَ أَنَّ جَمِيعَ مَا يَأْمُرُ بِهِ سَيِّدَهُ واجِبٌ عَلَيْهِ فَعْلَهُ كَانَ القُوْد على السَّيِّد». .

أقول: الكلام فيه هو ما قدمناه في مسألة الإكراه على القتل الذي حكيناه عن الجواهر، فراجع.

ثُمَّ إِنَّه قد اتَّضَحَ بِمَا يَبْتَاهُ وَاخْتَرْنَاهُ فِي دَلِيلِ قَاعِدَةِ الْغَرْرُورِ حَكْمُ جَمِيعِ الْمَسَائِلِ الطَّبِيَّةِ، وَمِنْهَا مَسَأَةُ وَصْفِ الدَّوَاءِ الْمَضَرِّ وَتَأْثِيرِهِ فِي ضَمَانِ الْوَاصِفِ.

المسألة الخامسة: الظاهر عدم ضمان واصف العلاج بنحو الكبرى من دون تعين الصغرى كما تعارف من مؤلفي كتب الطب وإن كان ربما يظهر من بعضهم ضمانه^(١) (١).

(١) لمنع نسبة الجناية إلى المؤلف، وانصراف النص المتضمن لضمان الطبيب عنه. ولو فرض انتساب الجناية فلا يبعد اشتراط التبرئي ارتكازاً من المؤلف، وقد تقدم كفاية ذلك في عدم الضمان. هذا كله إذا كان المؤلف معتمداً، وإلا فلا موهם لضمانه بعد كون المباشر هو المقصّر.

المسألة السادسة : إذا باشر صاحب الدواء - كالصيدلاني - بيع الدواء للمريض وفرض تأثير الدواء في تلف المريض أو موته ففي المسألة تفصيل (١).

(١) للمسألة صور:

الصورة الأولى : أن يكون مجرد مباشر للبيع ولا علم له بخواص الدواء المبيوع ولا بخصوصيات المريض فهذا لا ينفي الإشكال في عدم ضمانه شيئاً؛ لعدم الموجب للضمان بعد أن كان تسلیم الدواء بطلب من المريض ونحوه، وقد تقدم سابقاً أنَّ الضرر إذا كان ناشئاً من فعل أمر وقع بإذن من المريض كان مهدوراً، كما أنَّ المستأجر إذا أمر بفعل أوجب ذاك الفعل تلف عين ماله لم يكن معه ضمان، وبالجملة لا يستند الضرر إلى البائع حقيقة، ولا بمحرى لقاعدة الغرور بما لها من المدرك.

الصورة الثانية : أن يكون تسلیم الدواء مبنياً على نوع من التشخيص، كما لو بينَ له المرض علته وطلب منه دواءً يناسب تلك، فهذا نوع من الطبابة، فإنَّ كان المتصرف من مثله التبرّي من الضمان - وإن لم يصرّح به - فلا ضمان؛ وإنَّ وإنَّ كان البائع للدواء ممن يعتمد عليه عند الناس في مثل تلك الطبابات اليسيرة كان حكمه حكم الطبيب إذا اشتبه في تعين الدواء وتبيينه، وأما إذا لم يكن معتمداً بل كان متهماً مثلاً فضمانه لا يخلو عن إشكال.

لما تقدم من قصور قاعدة الغرور والشك في دلالة حديث الطبيب، وأما عدم الضمان مع التبرّي فللحديث : «من تطّبب أو تبطر فليأخذ البراءة من ولته وإنَّ فهو ضامن»، ولا يعتبر في التبرّي التصرّف والتلفظ، بل يكفي مطلق

إنشاءه ولو بعنوان المعاطاة حسب اصطلاحهم، ومنها الشروط الارتكازية.

هذا ، إذًا لم نقل بكون عدم ضمان الطبيب في موارد عدم مباشرة العلاج على القاعدة وأنَّ الحديث ناظر إلى التبرئي في مورد يكون مضموناً على القاعدة وأنَّ حقيقة الطبابة لا تسقط الضمان - وقد احتملنا هذا سابقاً - وإنَّ فيكون براءة باذل الدواء في مفروض المسألة على القاعدة ولا حاجة فيها إلى التبرئي؛ لحديث من تطلب المتقدم ، ولقاعدة الغرور على أساس المدرك المعتبر الذي تقدم لا على أساس حديث «المغورو يرجع إلى من غرره».

وإنما قيدنا الحكم بما إذا كان باذل الدواء معتمدأً بناءً على مدرك تلك القاعدة حيث لا يقتضي الضمان في غير هذا الفرض؛ لقصوره عنه .
وأما حديث «من تطلب» فقد تقدم احتمال كونه في مقام عدم منع الطبابة من الضمان لا تأثيرها بنحو المقتضي، وأنه في مورد المقتضي للضمان لا تكون حيئية الطبابة مسقطة للضمان. ولكن سبق أيضاً قوة دلالة الحديث على ضمان الطبيب فراجع.

وإذا لم يكن الطبيب معتمدأً فلا يبعد استناد التلف والنقص إلى مراجعه، كما لو علم باشتباه الطبيب؛ فإنَّ المفاهيم من الحديث هو ضمان الطبيب فيما سببت طبابته نقصاً، ومع علم المريض باشتباه الطبيب فلا يسند النقص إلا إلى المريض نفسه.
الصورة الثالثة: أن يكون مشتبهاً في تسلیم ما طلب منه سواء كان الطلب من الطبيب أو من المريض مباشرة، فهذا ضمناً إذا كان ممكناً يعتمد عادةً لقاعدة الغرور حسب ما بيته من مدرك القاعدة وإن كان لا يساعد عليه لفظ الغرور.

الصورة الرابعة: أن يكون متعتمداً في تسلیم غير ما طلبه المريض، فإنَّ كان معتقداً أو محتملاً لتأثير ما يسلمه في إيقاع جنائية بالمريض فهو كما لو باشر في إبراد

تلك الجناية وإن كان المباشر غيره . فيثبت القصاص أيضاً حسباً تقدّم من بعض النصوص في شاهد الزور وغيره .

وإن كان لا يحتمل تأثير ما سلمه في تلك الجنابة فهو مخطأً وضامن كل ذلك إذا
كان معتمداً عند الناس.

أما خطأه فواضح، وأما ضمانه فلها تكرر من قاعدة الغرور حسب ما يقتضيه بعض مداركها.

الصورة الخامسة: أن يكون المباشر لتسلیم الدواء شخصاً والمسؤول شخصاً آخر، كما هو المتعارف الآن؛ حيث إنَّ صاحب المحلَّ - كالصيدلية - لا يباشر التعامل مع المراجعين، وإنما يستأجر شخصاً أو أشخاصاً لذلك - يصطلاح عليهم في بعض الأعراف بالصناع - في مثل ذلك قد يكون الصانع مستقلًا في العمل كالوكيل، وقد يكون موظفاً ببعض المقدمات أو كلها مع كون المباشر للتعامل مع المراجع غيره.

أما في الثاني فلا أثر بالنسبة إلى الصانع إلا إذا خالف المطلوب منه ولو اشتباهاً، كما لو أمر بصنع عجينة من الأدوية فعمل غيره وإن كان المباشر لتسليم ذلك للمراجع غير الصانع - وهو صاحب الحل - وفي هذا الفرض يضمن الصانع والمباشر معاً كون قرار الضمان على الصانع، وإذا كان عمداً يكون القصاص أيضاً عليه.

وأماماً في الصانع المستقل في العمل حتى في مباشرة التسلیم فحكمه حكم الأصيل المباشر بما تقدم من التفصیل.

وقد ظهر الوجه في ذلك كله مما تقدم من التفصيل سياً عند التعرّض للبحث في
قاعدة الغرور.

المسألة السابعة: إذا كان الطبيب غير متمكن منأخذ البراءة لكون المريض مغمى عليه أو صبياً أو مجنوناً لا ولتي لهم، وكان لا يمكن تأخير علاجه، فإن تمكّن من التبّري إلى الحاكم أو غيره ممن له الولاية على من لا ولتي له فعلاً فلا يبعد وجوبه لكون الحاكم ولتي من لا ولتي له، وكذا عدول المؤمنين مع عدم الحاكم على الترتيب المقرر في الولايات.
وإن لم يتمكّن ففي عدم ضمانه إشكال^(١).

(١) ربما يقال بعدم ضمانه؛ لكونه محسناً، وما على المحسنين من سبيل، فقاعدة الإحسان تنفي عنه الضمان.

هذا، ولكن لا ملازمة بين الطبابة وبين الإحسان؛ فإنَّ الطبيب إذا عالج لا لغرض الإحسان، بل انحصرت غايته فيأخذ الأجرة ولم يكن داعيه إلى الطبابة خدمة الخلق والإحسان إليهم ولو بأجرة لم يكن محسناً. نعم، لا منافاة بين قصد الأجرة وبين الإحسان فيما كان ملتفتاً إلى حسن العمل وقادراً له.
هذا، ولكن في كون مقتضي قاعدة الإحسان براءته من جنابته الخطأة إشكال.

قال في الجواهر: «لو جوزنا المباشرة للحادق بلا إذن - لقاعدة الإحسان - أو أوجبناها عليه مقدمة لحفظ النفس المحترمة كما في خبر أبيان بن تغلب عن الصادق عليه السلام لا ينافي ذلك الضمان الذي هو من باب الأسباب، كما في تأديب الزوجة

والصبي ونحوهما، فتأمل^(١).

تحقيق قاعدة الإحسان ومداركها

وحيث جرى حديث قاعدة الإحسان فلابد لاتضاح جريانها في المقام وعدمه من بيان مضمونها ودليلها؛ فنقول بعد التوكل على الله:

من القواعد المعروفة في الكلمات هي قاعدة الإحسان، والمعنى بها إيجالاً هو أنه لو سبب الإحسان إلى شخص تلفاً أو خسارة موجبة للضمان لولا الإحسان، لا يكون مضموناً في فرض الإحسان.

والكلام في هذه القاعدة تارةً في موضوعها وهو الإحسان وضابطه، وأخرى في الحكم المرتب عليه من البراءة عن الضمان وغيرها، وثالثة في مدركتها والدليل عليها.

أما الكلام في الأمر الأول وهو موضوع القاعدة وتشخيصه وتحديد ففيتوّق على البحث عن جهات:

قاعدة الإحسان ومجرّد قصد الإحسان

الجهة الأولى: لو كان مدرك القاعدة هو مثل قوله تعالى: «مَا عَلَى الْمُخْسِنِينَ مِن سَيِّلٍ»^(٢) فالموضوع هو المحسن، وهذا العنوان كسائر العناوين ظاهر في الإحسان واقعاً لا مجرّد قصد الإحسان وإرادته؛ وذلك لظهور العناوين في العناوين الواقعية كما لا يخفى، وعليه فلو قصد الطبيب علاج المريض فاتفق أن

(١) الجواهر ٤٣: ٤٥، كتاب الدييات.

(٢) التربية: ٩١.

اشتبه في تشخيص المرض فات المريض بسببه أو اتفقت جنائية أخرى لم تكن قاعدة الإحسان قاضية ببراءة الطبيب، وذلك فإنَّ الطبيب وإنْ كان قاصداً للإحسان ولكنَّه لم يتحقق منه ذلك، بل وقعت منه الإساءة والإتلاف وإنْ كان غير عامد في ذلك.

وبالجملة: فرق بين الإحسان الذي هو عبارة عن فعل الحسن وبين قصده. نعم، ربما يستفاد من بعض النصوص كون إرادة الإصلاح أيضاً موضوعاً للحكم بعدم الضمان على ما سببته عند التعرض لمدارك القاعدة إن شاء الله تعالى، ثم إنَّه وإنْ كان الإحسان أمراً واقعياً لا يكفي لتحققه القصد، ولكنَّ الظاهر منه أو المنصرف منه هو تقومه بالقصد، فمن زعم أنَّ فعله ليس دفعاً للضرر عن الغير وكان في الواقع دافعاً للضرر لا يعدُ ذلك إحساناً.

فالإحسان متقوم بأمرتين: مصادفة الواقع وقصده، ولا يكفي فيه أحدهما. ثم إنَّ الإحسان كما قدمنا عنوان واقعي لا يكفي في تتحقق مجرد القصد، فمن قصد الإحسان إلى الغير فاتفاقاً أنَّ كان فعله مضرًا به لا يعدَّ حسناً إليه، كما لو أراد دفع الأذى عنه فاتفاقاً قتله بفعله.

وعليه، فيشكل الأمر في عددَ كثير من الموارد مصادقاً لقاعدة الإحسان؛ فإنه ناش من الخلط بين الإحسان الحقيقى وبين قصده، وما هو الموضوع في آية نفي السبيل هو الأول.

قال في الجواهر ومتنه: «فلو أخذه -يعني البعير في كلأ وماء- في صورة عدم جواز أخذه ضمنه بلا خلاف أجده ولا إشكال؛ لمurons على اليد، بل في الروضة؛ في جوازه -يعني أخذ البعير- بنية الحفظ لمالكه قوله: من إطلاق الأخبار بالنفي والإحسان؛ وعلى التقديرين يضمن بالأخذ. وظاهره الضمان حتى مع قصد

الإحسان، ولعله كذلك؛ للعموم المزبور الذي لا ينافيه قاعدة الإحسان المراد منها ما حصل فيه الإحسان، لا ما قصد ولم يحصل»^(١).

ولكته ذكر في مسألة حلّ الحرم للصيد المربوط إذا سبب ذلك أخذ الكلب أو الغير له؛ لأنَّ في الضمان إشكالاً إن لم يقصد بحمله الأخذ؛ من التسبب، ومن الإحسان خصوصاً مع الغفلة.

وهذا من قصد الإحسان كما لا يخفى لا واقعه.

ونحوه ما في عبارته الآتية إن شاء الله تعالى في تخلص الحرم للصيد الواقع في الشبكة إذا هلك أو عاب بالتخلص.

إلا أن يقال: إنَّ قاصد الإحسان محسن في قصده، ونفس قصده مصدق للإحسان في العمل.

ولكن يشكل بأنَّ الموضوع في آية نفي السبيل والقاعدة المصطادة منها في كلامتهم هو الإحسان للغير، لا الإحسان في العمل بالمعنى اللازم - في مقابل المتعدي - المتحقق بمثل الصلة والصوم.

إلا أن يورد عليه بالمنع من اختصاص الموضوع في الآية بالإحسان بالغير، بل هو الحسن على الإطلاق. غاية الأمر أنَّ مناسبة الحكم والموضوع تقتضي مناسبة الإحسان للتبعية المترتبة عليه لولا الإحسان، وهذه كما تكون في موارد تسبب فعل الإحسان لموضع التبعية كالغرامة، كذلك تتحقق في موارد تسبب قصد الإحسان لوقوع موضوع التبعية فيما كان واقع المقصود غير الإحسان وإنما تخيله الفاعل إحساناً، فالإساءة وقعت بقصد الإحسان، فكانت معلولاً لهذا القصد الذي

(١) الجواهر: ٣٨، ٢٢١، اللقطة.

هو إحسان.

وبهذا يجمع بين ظهور العناوين في الأمور الواقعية وبين تحقق الإحسان بمجرد التصد.

نعم، لو كان الموضوع الإحسان إلى الغير لم يكفي في تتحققه مجرد قصده كما لا يخفى.

وممّا يؤكّد عموم القاعدة لقصد الإحسان ما سيأتي إن شاء الله تعالى من بعض النصوص المعلّلة لعدم ضمان المتلف في بعض الموارد بأنه أراد الإصلاح. كما أنه بما قدمنا من تسبب قصد الإحسان للإساءة يندفع ما قد يشكل بأنّ مجرد مقارنة الإحسان للإساءة لا تقتضي سقوط التبعة بالإساءة، فمن أنفق على شخص محسناً إليه وجرح صاحبه مقارناً للإنفاق عليه لا يسقط عنه تبعة الجرح؛ وذلك للفرق بين مجرد المقارنة وبين التسبب المتحقق فيها قدمناه.

الإحسان الملائم أو المقارن للضرر

الجهة الثانية: أنّ الضرر والخسارة الحادثة بسبب الإحسان تارةً يكون من لوازم الفعل بحيث لا ينفك الإحسان عنه، وأخرى يكون وقوعه عن اتفاق لا ملازمة:

أما الأولى فكما لو فرض أنّ إنقاذ الغريق يستدعي - ولو بلاحظة خصوصية المكان والمورد والعادة - جرحه أو ضربه، وكما لو فرض أنّ إفاقاة المغمى عليه يتطلّب ضربه بلطم خده بما يوجب إيهاره أو اخضراره ونحو ذلك، وكما لو فرض أنّ حفظ حياة المريض يتوقف على قطع عضو منه لاشتغاله على مرض مسرّ أو على جرحه لقصد أو حجامة أو نحو ذلك، فهذا مما لا يتبغى الشك في عدم تسببه للضمان

ويكفي القول: بأنّ مقتضى القاعدة عدم ضمان المحسن في إحسانه، لا في غير إحسانه مما قارن بالإحسان، ومثل قطع الحشمة ليس إحساناً ولا من لوازمه، بل هو جنائية وإن كان فاعله غير عاًمد، فهو كما لو قارن بالإحسان جنائية أخرى، كما لو عالج المريض ثم قتله.

الإحسان بقتل الضالّ وال العاصي

الجهة الثالثة: لو كان بقاء الشخص وحياته مستلزمًا لاستمراره في الغيّ والعصيان والفساد فهل يجوز قتله بحجّة كونه مصداقاً للإحسان، ولا يكون مضموناً بدليل نفي السبيل؟

وربما يوجه بذلك قتل صاحب موسى للغلام الذي كان أبواه مؤمنين حيث قال: «فَخَسِيْنَا أَن يُرْهِقُهُمَا طَغْيَانًا وَكُفْرًا» فَأَرْدَنَا أَن يُنْدِلَّهُمَا رَبُّهُمَا خَيْرًا مِنْهُ زَكُوْنَةً وَأَقْرَبَ رُخْنَاءً^(١).

ولكن ينبغي الالتفات أولاً إلى أن مجرد فعل بعض المعاشي على تقدير الحياة لا يستلزم كون الموت والقتل إحساناً في حقه؛ فإن العصيان ربما يتطرق معه أو قبله أو بعده بعض الحسنات أيضاً، بحيث ينال العبد بسببها بعض الدرجات العظيمة ويكون بعد الكسر والإنكسار راجحاً في حياته.

بل ويحتمل في حق العبد التوبة والغفران حتى بدونها إذا شاء الله، ومع ذلك فلاتكون حياة الشخص المقارنة للعصيان سوء له ليكون إعدامها إحساناً إليه.

نعم، إذا علم أن العبد يعصي مقداراً لا يفلح معه ويصير من طبع الله على قلبه وسمعه وبصره ويكون من ران على قلوبهم ويشق في الآخرة ويخلد في النار بسبب فعاله، فتشل هذا يكون موته من أعظم الحسن، وقتله من أعظم الإحسان إليه قبل اتفاق أسباب شقاوته الأبدية، ولكن لا يعلم هذا إلا الله ومن علم الغريب، وأنى للإنسان في العادة إحراز ذلك؟! والظاهر أن قضية صاحب موسى كان من هذا القبيل.

ثم لا يكفي مجرد العلم بالقضية - لو أمكن لأحد - في جواز القتل ظاهراً، وإن جاز في نفس الأمر، بل لابد من إثباته بما يكون مقبولاً في المحكمة الإسلامية، وهذا مما لا يتيستر عادة أيضاً، وهو نظير ما ورد فيمن وجد رجلاً على بطنه امرأته وأنه يجوز قتله واقعاً ولكن إذا لم يتمكن من إثبات القضية للحاكم فإنه يقتضي منه وهذا أيضاً مما يوجب كون المسألة قليلة المجدوى بعد عدم إمكان إثبات الموضوع لو سلم ثبوته لشخص وأمكن.

الإحسان وصحة المعاملة بسببه وعدتها

الجهة الرابعة: قد يكون الإحسان بدفع الضرر، كما ويتتحقق بالنفع للغير، فمن

دفع المرض أو الموت عن شخص كان ذلك إحساناً إليه، كما أنَّ من سق أحداً ماءً بدون الضرورة كان ذلك أيضاً إحساناً. وهذا مما لا ينبغي التردد فيه وإن وقع الخلاف فيه بين الأعلام فيما نسب إليهم.

ولكن الذي ينبغي الالتفات إليه هو أنَّ حديث الإحسان لا يقتضي سقوط الشرط عن الشرطية في كل الأبواب، وإنما مقتضاه - على ما يأْتِي - سقوط أسباب الضمان عن التأثير فيه إذا كانت معلومة للإحسان، وعليه فن استثنى مال الغير بال التجار فيه وربما لم يكن قضية الإحسان قاضية بصحَّة معاملاته ما لم تكن مستجدة للشروط التي منها رضا المالك وإذنه، كما لا يقتضي إلغاء سائر الشرائط كبلغ العاقد وعقله وسائر ما يعتبر في المعاملات من أمور.

وعليه فلو باع مال الغير بالأضعاف كان ضامناً لو اتفق التلف؛ لعدم نفوذ المعاملة في الفرض؛ فلا موضوع للإحسان حتى ينفي السبيل، إلا أن يطبق العنوان على نفس البيع القابل للإمضاء وإن لم يكن نافذاً فعلاً لعدم رضا المالك، وفرض أنَّ المشتري لم يرض بالبيع بدون التسليم الموقوف على إثبات يد الفضولي على مال المالك المستتب للضمان فرضاً لولا الإحسان. نعم، لو لم يتوقف الإحسان على إثبات اليد - لتشي البيع من الفضولي بدونه - كان إثبات اليد المستتب للضمان أجنبياً عن الإحسان مقارناً له، لا يقتضي الإحسان عدم الضمان فيه.

وبالجملة: ليس مضمون القاعدة صحة معاملة المحسن حتى إذا كانت مصداقاً للإحسان، وإنما مضمونها نفي السبيل عليه بضمان أو بعقوبة مثلاً في إحسانه وفيما سببه الإحسان.

كما أنَّ المالك إذا لم يكن راضياً بتصرُّف في ماله - وإن كان ذاك التصرُّف لولا كراهة المالك إحساناً، ولكنه بكراهته يكون إساءةً له.

ويلوح من صاحب العناوين نوع من التردد في صدق الإحسان بدفع الضرر، وأنّ المتيقن منه هو إيصال النفع؛ لإياء الإحسان إلى نوع من الإيجاد، ومنع المضرة ليس فيه ذلك، ولكنه استظهر - في النهاية - كونه موضوعاً لها.

ثم حكى عن استاذه في ثنایا الدرس معبراً بأنه : يخطر بالبال أنه صرخ باختصاص القاعدة بدفع المضرة، وعدم شهوها لجلب المنفعة .

ثم ردّ عليه، ثم ذكر في توجيهه كلام شيخه: أنه ليس من جهة قصور اللّفظ، بل من جهة فتاوى الفقهاء في الموارد؛ حيث إنّ ظاهرهم الضمان فيها، لكونها تصرّفاً في مال الغير بغير إذنه، وقد مثل لذلك بأخذ المال من يد السارق ومخلصه من الغرق أو أخذ المال للاسترباح، وغير ذلك.

ثم قال: «فلا بدّ من دليل يختص قاعدة الإحسان، والظاهر عدمه، بل الظاهر أنّ دليل الإحسان كالدليل العقلي غير قابل للتخصيص».

أقول: قد ظهر مما قدمناه أنه في مثل الاسترباح لا حاجة في الخروج عن القاعدة إلى الإجماع، بل خروج مثله بالشخص، وفي مثل تخلص المال من يد السارق ونحوه تفصيل تقدّم بالتفصيل .

توجيه ضمان المحسن أحياناً

الجهة الخامسة: أفاد في العناوين أنّ الفقهاء ذكروا في اللقطة ونحوها من الأمانات الشرعية: أنّ صاحب اليد يتصدق بها عن المالك؛ معللين جواز ذلك بأنه إحسان محض إلى المالك، ومع ذلك حكموا بضمائه للمالك إذا ظهر، وهذا لا يجتمع مع كون الإحسان مسقطاً للضمان، وقد سبق منه أنّ مفاد قاعدة الإحسان كالمعلم العقلي غير قابل للتخصيص، بل يلوح منه أنّ مفاد القاعدة مما يحكم به العقل

أيضاً.

ثم ذكر في توجيهه ما تقدم: أنَّ كون التصدق إحساناً إنما يكون في مورد الضمان؛ لأنَّه بدون ظهور المالك تكون الصدقة له ومع ظهوره يكون المال مضموناً له، وإلا فلا يكون التصدق إحساناً، ولذا لا يجوز أخذ مال الناس والتصدق به عنهم لكونه إحساناً إليهم.

ويرد عليه:

أولاً: أنَّ قاعدة الإحسان كسائر القواعد الشرعية قابلة للتخصيص.
وثانياً: أنَّ دلالة العقل عليها كما ترى؛ فإنه كيف يحكم العقل بعدم ضمان ما سببه الإحسان من خسارة أو تلف؟! ولعله اشتبه عليه الأمر بين الحكم التكليفى أعني حسن الإحسان وبين الحكم الوضعي، والبحث في القاعدة عن الثاني دون الأول.
ثالثاً: أنَّ جواز التصدق عن المالك إنما يكون إحساناً له إذا أمضاه الشارع بعد عدم كونه عن إذن المالك، ومعه كما يجوز للشارع إمضاء الصدقة مطلقاً يجوز له الإمساء في فرض ضمانه للمالك لو ظهر، ويكون الإقدام على التصدق معه إقداماً على الضمان لا ثبوت سبيل على المحسن، ومع ذلك فيكون الإحسان مع الضمان تخصيصاً في قاعدة الإحسان، وسيأتي زيادة توضيح لهذا في المجهة الحادية عشرة والرابعة عشرة إن شاء الله تعالى.

منافاة الإحسان مع إمكان استعلام المالك في ماله وعدم رعايته

الجهة السادسة: ربما يكون عدم رعاية رضا المالك منشأً لعدم صدق الإحسان كما تقدم؛ لعدم انحصار ملاكه في عود مال ونفع مادى إلى الشخص، بل يكون التصرف في سلطان الغير بدون رضاه وتولى أمره بدون نظره إساءة له،

لإحساناً إليه.

ومن هنا ربما لا يكون بيع مال شخص عليه بأضعف ما يساوي إحساناً إليه؛ لكونه إجحافاً بالناس وإن عاد بسيبه نفع مادي للمالك، ولكنه لا يكفي ذلك في صدق الإحسان حيث استلزم عدم رعاية الإنصاف في حق الناس والتعامل معهم مثلاً.

ولكن قال في العناوين: «الظاهر أنَّ بعد تحقق موضوع الإحسان لا يفترق الحال بين إمكان إعلام المالك وعدمه، فلا يضمن من أثبتت اليد لدفع المضرة وإن أمكن إعلام المالك». انتهى.

وممَّا يؤكد ما ذكرنا - من عدم صدق الإحسان بدون رضا المالك أحياناً - ما سيجيء إن شاء الله تعالى عند التعرُّض لكلمات الفقهاء في تطبيق القاعدة: من حكاية قبح التصرف في ملك الغير بغير إذنه في مسألة إجارة أرض الغير بدون استئذانه مع ضمان الأجرة للمالك، التي استدلَّ لجوازها بقاعدة الإحسان.

وبالمجملة: عدم رعاية رضا المالك مع الإمكان، يمنع من صدق الإحسان؛ فإنَّ التصرف فيما هو تحت سلطنة الغير بدون رضاه قبيح عقلاً إلا إذا أذن المالك الحقيقي وهو الشارع. نعم، إذا لم يكن استرضا المالك لغبية أو غيرها أو كان رضاه ملغى لصغر ونحوه كان استثناء ماله إحساناً به، ولكن يجب - دفعاً لاختلال النظام - رعاية إذن الوالي من حاكم وغيره حسب المراتب المقررة في الولايات.

بل قد يقال بأنَّ عدم رعاية رضاولي الغائب أو وكيله ونائبه ينافي الإحسان، وعلى هذا الأساس دفعنا استيحاش الجواهر من الأخذ بعموم القاعدة لكونه مستلزمًا لفقة جديد، فراجع عبارته التي نقلناها عند الاستدلال للقاعدة بالاجماع.

الأصل عند الشك في صدق الإحسان

الجهة السابعة: إذا شك في كون فعل إحساناً في حق أحد الأصل عدم جوازه حيث استلزم التصرف في مال الغير، ونعني هنا بالأصل استصحاب عدم كونه إحساناً، وهذا من استصحاب العدم الأزلي. نعم، إنما يجري هذا الأصل في الشبهة الموضوعية لا مطلقاً.

وعلى هذا الأساس فلو كانت الشبهة في الإحسان من جهة المفهوم فلا مجرى للاستصحاب بعنوان أصل موضوعي، بل المرجع عموم حرمة التصرف في مال الغير أو حرمة الاعتداء ونحوهما حيث يتم، وبدونه فالأصل براءة الذمة.

ومن هذا القبيل ما إذا شك في صدق رد التحية - للتأخير في رد السلام بما يوجب الاشتباه في المفهوم إذا كان المسلم عليه مستغلًا بالصلة - فقد احتاط بعضهم بوجوب الرد مع إعادة الصلة؛ لكونه من دوران الأمر بين محذورين، حيث يجب رد التحية ويحرم قطع الفريضة. وإنما لا يجب الاحتياط في مسألة دوران الأمر بين محذورين حيث لا يمكن له وحدة متعلق الحكيمين، والمفروض إمكان الاحتياط في المقام في الجملة؛ فإن المكلّف يعلم إجمالاً بوجوب رد السلام أو بوجوب استئناف الصلة على تقدير الرد، فيجب الاحتياط في ذلك بالجمع. نعم لا يمكنه رعاية الاحتياط بلحظات الحكم التكليفي لدوران الأمر في رد السلام بين محذورين، والمفروض وحدة متعلق الحكيمين.

هذا، والذي تقتضيه القواعد في الفرض هو نحو ما ذكرناه في شبهة الإحسان فيقال: إن مقتضى حرمة التكلّم في الصلة هو المنع، وقد خرج منه رد التحية، وفي مورد الإجمال للمخصوص يكون المرجع هو ذاك العموم، فيكون الرد في الفرض

مبطلاً للصلة لا محالة، حتى لو فرض عدم حرمة قطع الفريضة تكليفاً لقصور دليله - وهو الإجماع - عن الفرض. ومع فرض حرمة القطع - للإجماع بل البعض الأدلة اللغوية من قبيل ما دلَّ على جواز قطع الصلة لمن وجد غريمه أثناءها على ما يبالي ولنحو ذلك - فيحکم بهما أعني البطلان والتحريم. هذا في الشبهة المفهومية.

نعم، في الشبهة الموضوعية - حيث لا مجال للتمسك بالعموم لكونه شبهة مصداقية له - يكون من دوران الأمر بين محدودين: بناءً على عموم حرمة قطع الفريضة.

نعم، بناءً على جواز رد التحية بقراءة القرآن - لعدم المنافة بينهما؛ لتحقق الإنشاء بمثل الاستعمالات الكنائية، ومنها قراءة القرآن - يتعمَّن ذلك؛ لاشتغال الذمة بأحد تكليفين إلزاميَّن وجوب الرد وحرمة قطع الفريضة، ولابد من الاحتياط برعايتها حيث أمكن كما في المقام، وإنما يحکم بالتخير حيث لا يمكن الاحتياط، فلاحظ. وقام الكلام في غير المقام.

وقد ذهب الحقائق النائيَّيَّة إلى أنه: إذا كان هناك عام أو مطلق وقد خرج منه عنوان وجودي، كان مورد الشك في تحقق العنوان الخارج - بنحو الشبهة الموضوعية - مندرجًا في العموم والإطلاق، بلا حاجة إلى الأصل؛ لاشتراط إحراز العنوان الوجودي حسب بناء العقلاه في الحكم بجزوجه عن العنوان العام، وما نحن فيه من هذا القبيل؛ فإنَّ الإحسان عنوان وجودي خرج من عموم عدم حلَّ التصرُّف في مال الغير إلا برضاه، ولا يكون هذا عنده من التمسك بالعام في الشبهة المصداقية المحظورة.

ولكن ما ذكره من الاستثناء في التمسك بالعام في الشبهة الموضوعية مشكل.

وقام الكلام في غير المقام.

ملازمة الإحسان للإساءة وحكم ذلك

الجهة الثامنة: قد يكون الإحسان مستلزمًا للإساءة إلى نفس من يحسن إليه، فالأمر فيه ما تقدم من كون صدق الإحسان منوطاً بـملاحظة النتيجة بعد الكسر والانكسار، وكون النفع العائد بـملاحظة الضرر المتوجه أكثر.

وقد يكون الإحسان مستلزمًا للإساءة إلى غير من يحسن إليه، ففي مثله لا يصير الفعل إحساناً محسناً، بل هو إحسان إلى شخص وإساءة إلى الغير.

ولو فرض جواز الإساءة حينئذٍ - للتراحم وسقوط المنع بـملاحظته - فهذا لا يغير العنوان عن كونه إساءة وإن جازت.

فلو فرض أن دفع السيل عن البلد موقوف على صرفه إلى شخص واحد في البر، كان هذا إحساناً لأهل البلد وإساءة لذاك الواحد، فلو فرض جواز الفعل - لا بالقاعدة بل للتراحم - لم يكن مقتضى القاعدة عدم ضمان الديمة وقيم التوافل؛ لأنَّ المتيقن من كون الإحسان مانعاً من الضمان إنما هو على تقدير وجود موجبه فيمن يحسن إليه لا مطلقاً.

نعم، ربما يكون استلزم العمل للإساءة خارجاً عن عنوان الإحسان حتى إلى من أحسن إليه، كما لو فرض أنه صرف السيل إلى بلد لحفظ واحد فلا يعدَّ هذا الفعل إحساناً في نظر العرف؛ لعدم حسن صيانة واحد إذا استلزمت إعدام أمّة. كما أنه قد لا تعدَّ الجنائية إساءة وجناية حيث كانت بداعي مصلحة عامة مهمة، كما في الفرض المتقدم من توجيهه السيل إلى واحد صرفاً عن أمّة، فلا يعدَّ هذا إساءة لذاك الواحد.

والعمدة: أنَّ موضوع الحكم هو الإحسان وعدمه، ولا موضوعية للإساءة إلَّا من حيث صدق عدم الإحسان عليه، فن اعتدِي عليه لصرف البلاء عن الأُمَّةِ وإن لم يجُنْ عليه ولكنه ليس بمن أحسن إلَّي فلا موجب لكون الجنابة عليه هدراً سواء في نفسه أو ماله. نعم، بناءً على ما تقدَّمَ احتماله من كون الموضوع هو الإحسان -بالمعنى اللازم في مقابل الإحسان إلى الغير- فالموضوع هو من أحسن عملاً -أعني كان عمله حسناً- فالعبرة في انطباق القاعدة بمحسن الفعل وجوازه في نفسه، فتلاحظ النتيجة بعد الكسر والإنسار بين ضرر من جني عليه وضرر من صرف عنهم.

وربما يقال في المقام نظير ما ذكره صاحب العناوين في توجيهه ضمان التصدق بجهول المالك من: أنَّ التصدق إنما يعَدُّ إحساناً على تقدير الضمان لو ظهر المالك وطالب به، وفيما نحن فيه أيضاً إنما يعَدُّ صرف السبيل عن الأُمَّةِ إلى الواحد إحساناً محضاً إذا كان الضرر المتوجه إلى الواحد مضموناً.

ولكنه موقوف على كون الموضوع في القاعدة: الإحسان الحض، لا مطلق الإحسان. وسيأتي في الجهة الحادية عشرة ما ينفع في المقام إن شاء الله تعالى.

الإحسان مع كون العمل غير مجاني

الجهة التاسعة: لا يشترط في صدق الإحسان صدور العمل مجاناً، ولا ينافيه قصد الأجرة بالعمل. نعم، يشترط كون حسن الفعل مقصوداً للفاعل ولو بنحو جزء الداعي، فن لا يدعوه حسن الفعل للعمل لا يعَدُّ محسناً وإن كان فعله من أعظم المحسنات، وبذلك يجمع بين صدق المحسن والإحسان في موارد من العمل الإجاري دون أخرى.

وبالجملة: لابد في صدق الإحسان من كون الفعل وحسنه مورد الالتفات والقصد معاً، فلا يبعد الغافل من العمل أو حسنـه محسناً، كالنائم ونحوه وإن تحقق منه ما لو كان ملتفتاً إليه كان محسناً. كما أن من لم يقصد العمل لحسنـه - ولو كجزء الداعي وإن كان ملتفتاً - لا يعد محسناً.

وأثـاـ حديث «من أخذ الأجر على أن يصلح فأفسد فهو ضامـن» فلا ينافي صدق الإحسان، فيكون الضمان استثناءً في القاعدة لا تختصـاـ فيها. ويبالي أنـ في بعض نصوص الظاهر أنها تضمن الولد إذا ظاثرت بأجرة أو طلبـاـ للعزـ والفخر؛ فإنـ المظـاـرة للفخر لا تعدـ إحساناً للرضـيع، بخلاف ما لو كانت المظـاـرة لا بقصد ذلك.

كما أنـ ما في بعض النصوص - : كان أمير المؤمنين عليه السلام يقول في الضـالة يجدها الرجل فينوي أنـ يأخذـ لها جعلاً فتـختلفـ، قالـ: «هو ضامـنـ، فإنـ لم يـنوـ أنـ يأخذـ لها جعلاً فـتفـقـ فلا ضـامـنـ عليهـ»^(١) - مختصـ للـقـاعـدةـ ، على تـقدـيرـ كـونـهـ منـ الإـحسـانـ؛ لا لـكونـ قـصـدـ الأـجـرـ منـافـياًـ بـقـصـدـ الإـحسـانـ.

وعلى ما تقدم فـلوـ فـرضـ صـدـورـ الفـعـلـ منـ شـخـصـ لـغـرـضـ غـيرـ حـسـنـهـ بلـ مـقـدـمةـ لـفـعـلـ قـبـيـحـ لـمـ يـصـدـقـ معـهـ الإـحسـانـ وـلـوـ مـنـضـمـاـ إـلـىـ الإـسـاءـةـ؛ إـذـ لـاـ يـكـفـيـ فيـ كـونـ شـخـصـ مـحـسـنـاـ صـدـورـ فـعـلـ خـالـ عنـ المـفـسـدـ مـنـهـ فـضـلـاـ عـمـاـ إـذـ لـازـمـ مـفـسـدـةـ، بلـ القـصـدـ إـلـىـ حـسـنـ الفـعـلـ دـخـيلـ فيـ صـدـقـ الإـحسـانـ. وـسـيـأـتـيـ فيـ الجـهـةـ السـادـسـةـ عـشـرـةـ مـاـ يـنـفـعـ وـيـكـلـ المـقـامـ إـنـ شـاءـ اللهـ تـعـالـىـ.

ورـبـماـ يـظـهـرـ مـنـ بـعـضـ أـهـلـ الـلـغـةـ اـشـتـرـاطـ الإـحسـانـ بـعـدـ اـسـتـحقـاقـ مـنـ يـحـسـنـ

(١) رواهـ فيـ الجوـاـهـرـ ٣٨، اللـقـطـةـ وـهـيـ فيـ الـوـسـائـلـ الـبـابـ ١٩ـ منـ اللـقـطـةـ، الـحـدـيـثـ ١.

إليه ذلك وأنه في قبال العدل، قال في المفردات: «الإحسان يقال على وجهين: أحدهما: الإتّعام على الغير، يقال: أحسن إلى فلان. والثاني: إحسان في فعله؛ وذلك إذا علم علماً حسناً أو عمل عملاً حسناً... إلى أن قال: فالإحسان فوق العدل؛ وذلك أن العدل هو أن يعطي ما عليه ويأخذ ما له، والإحسان أن يعطي أكثر مما عليه ويأخذ أقل مما له، فالإحسان زائد على العدل، فتحري العدل واجب، وتحري الإحسان ندب وتطوع».

أقول: الظاهر أن الإحسان ليس له إلا وجه واحد، ومعناه فعل الحسن، وأيضاً كونه إنعاماً على الغير أو الإحسان في فعل نفسه لا بالغير فهو مفهوم من أدلة التعذية، فإن قيل: أحسن إلى الغير دل على الإنعام، وإن قيل: أحسن في فعله أو أطلق دل على المعنى الثاني.

وأتا ما أفاده في أن الإحسان مغایر للعدل، فإن العدالة في الفعل غير الإحسان، فإن أراد أن العدالة لا يصدق عليها الإحسان أصلاً فهو كما ترى؛ فإن من آجر نفسه لمعالجة مريض فإن مقتضى العدالة هو تسليم العمل والوفاء بالإجارة، ومع ذلك يعد هذا العمل إحساناً للمريض.

ويكفي أن يقال في ضابط الإحسان: إن العمل إذا كان واجباً على الشخص بغض النظر عن إقدامه قد لا يعد إحساناً، وأيضاً إذا كان وجوبه عليه بإقدامه وقصده والتفاته يعد الفعل إحساناً. ولكن الظاهر صدق الإحسان مطلقاً.

وما أبعد احتمال منافاة الوجوب مع صدق الإحسان عن القول بصدق الإحسان ب مجرد كون الفعل مباحاً، كما يلوح من ابن إدريس وغيره. وسيأتي في الجهة الحادية عشرة.

الإحسان مع وجوب العمل

الجهة العاشرة: الظاهر أنه لا منافاة بين وجوب الفعل وصدق الإحسان معه، بل ربما يكون الوجوب مؤكداً للإحسان؛ لكون متعلقه هو ذلك، كما في وجوب إنقاذ النفس المحترمة عند اضطرارها لحرق أو غرق أو غيرهما من الضرورات. ولا فرق في ذلك بين كون الوجوب بالاختيار كالوجوب بالنذر والإجارة ونحوهما أو بأمر خارج عن الاختيار كوجوب معالجة المريض ونحوه لكونه مضطراً أو مستغشاً تجب إجانته.

ولابيعد أن تكون النفقات الواجبة كالآخاس والزكوات بل ونفقة الأقارب الواجبة من هذا القبيل، أعني من الإحسان الواجب.

ثم إن مجرد كون الفعل إحساناً لولا الوجوب لا يستلزم بقاءه على الوصف بعد تعلق الوجوب لإمكان كون الوجوب منشأ لانقلاب الوصف، ولكن الظاهر عدم المنافاة بين وصف الوجوب والإحسان، حتى بعد تعلق الوجوب، فلا اقتضاء للوجوب في انقلاب الإحسان عن كونه إحساناً.

نعم، الظاهر تقوم الإحسان بالإتيان بالفعل لكونه إحساناً ولو بنحو جزء الداعي كما تقدم. وعليه فالإتيان بالفعل فراراً من العقاب محضاً لا يعد إحساناً، كما أن الإتيان بالفعل طلباً للجنة محضاً أيضاً لا يعد إحساناً إلى الغير.

وإن كان هو من أحسن عملاً بمعنى كونه فاعلاً للحسن -بالمعنى اللازم- وليس المحسن في قاعدة الإحسان هو مطلق فاعل الحسن، بل هو من أحسن إلى الغير، فتأمل؛ حيث تقدم احتلال إطلاق القاعدة، وسيأتي إن شاء الله تعالى.

موضع قاعدة الإحسان من الإحسان بالمعنى اللازم وبالمعنى المتعدي وبمعنى إرادة الإحسان وقصده

الجهة الحادية عشرة: يستعمل الإحسان بمعنيين: أحدهما لازم والآخر متعدد. فنصلّى بعدَ محسناً في فعله، كما أنَّ من تصدق بعدَ محسناً إلى الغير، وقد تقدّمت عبارة المفردات في هذا المجال، وذكرنا الجامع بين معنوي الإحسان هناك، وقلنا إنَّ الإحسان بمعنى فعل الحسن، وأمّا كونه إلى الغير أو بمعنى لازم فهو مفهوم من خارج المعنى.

ثمَّ لو قلنا بكون الموضوع في قاعدة الإحسان هو الإحسان إلى الغير وأنَّه الساقط عن التأثير في التبعات فهو أخصّ مما لو قلنا بكون الموضوع فيها مطلق الإحسان، ومقتضى عدم التقييد هو الأخذ بالمعنى بما له من السعة، فيكون مطلق فعل الحسن منشأ لسقوط التبعية فيما لو كان ذاك الفعل منشأ لها لولا الإحسان.

بل مورد آية الإحسان هو الإحسان بالمعنى اللازم على ما سنبته إن شاء الله تعالى عند تقرير دلالة الآية على القاعدة، فلاحظ: حيث إنَّها طبقة الإحسان على مورد عدم الإثم بترك الجهاد في المريض والضعيف والفقير غير المتمكنين من الجهاد.

ثمَّ إنَّ نفي السبيل على المحسن تكليفاً، فيما لو كان فعله متحمضاً في الإحسان من قبيل القضايا التي قياساتها معها، بل لا يكاد يحتاج إلى دليل وتكفيه البداهة. ولعلَّه لذا يظهر من بعض الكلمات - كما تقدّم أيضاً من العناوين - أنَّ مضمون القاعدة مما يحكم به العقل، كما أنَّ اقتضاء القاعدة لنفي السبيل وضعفاً في الفرض المتقدّم ظاهر. وإنَّ الكلام فيما لو كان فعل الإحسان منشأ للإساءة لشخص أيضاً؛ سواء كان

إحساناً إليه أيضاً ضمن كونه إساءة له، أو كان إحساناً إلى غيره، أو كان إحساناً بالمعنى اللازم إلا أنه تضمن مع ذلك الإساءة إلى الغير، وبهذا اللحاظ يندرج في محل البحث والقاعدة المعروفة. وفي هذا اكتنا قد ذكرنا سابقاً أنه إن كان الفعل الذي يعد إحساناً إلى الغير مع كونه إساءة له بعد الكسر والانكسار إحساناً؛ لكون دفع الضرر عنه أعظم من الضرر المتوجه إليه، أو كون النفع العائد له أعظم من الضرر المتوجه إليه بسبب الفعل، فالظاهر عد الفعل إحساناً في العرف يسقط به كل تبعه لولا الإحسان.

وإن كان ما فعله الشخص إحساناً لواحد - ولو للنفس - وإضراراً بغيره، فإن قام دليلاً على وجوب الفعل أو استحبابه بغض النظر عن كونه إحساناً ولم يتم دليل على كونه منشأ لتبعة من ضمان وغيره فالظاهر اندراجه تحت القاعدة؛ فإنه محسن بمعنى كونه فاعلاً لمطلوب وهو إحسان بالمعنى اللازم أو المعتدي، وتكون القاعدة نافية لأي سبيل عنه.

نعم، قد يقال: إن مثل هذا المورد خارج عن القاعدة تخصصاً؛ لأن آية نفي السبيل حاكمة وناظرة إلى ما لا لها كان المقتضي للسبيل فيه موجوداً، كما يؤكده ما ورد من شأن نزول الآية أيضاً وهو نفي السبيل على تاركي الجهاد لعذر. وعليه فعدم السبيل على من لا مقتضي للسبيل عليه خارج عن مدلول الآية.

ويكفي أن يقال: لا موجب لتفصيص قاعدة الإحسان بخصوص موارد وجود دليل عام على الضمان أو آية تبعة أخرى، ومحرر كون الآية - التي هي مدرك القاعدة - بلسان الحكومة لا يقتضي هذا التفصيص، وإنما قصارى ما يمكن الالتزام به هو اختصاص القاعدة بموارد احتفال وجود تبعة - من ضمان وغيره - في الفعل، ونظير هذا ما ذكرناه في بحث نفي عموم لا ضرر للأحكام التي هي ضررية من الأساس؛

حيث لم يكن هناك دليل على تشريعها، مع كون حديث لا ضرر بلسان الحكومة أيضاً.

وكيف كان، فالفضّ عن هذه الجهة يكفي في صدق الإحسان وجوب الفعل واستحبابه، بل يظهر من بعض الفقهاء كابن إدريس كفاية إباحة الفعل في اندراج فاعله تحت عنوان الحسن، ولكنه محلّ تأمل بل منع، ولعله خلط بين عدم الإساءة وبين الإحسان، فلن أقى عبّار فاته لا يعدّ مسيئاً ولا يعدّ محسناً.

قال في الجوواهري في مسألة جواز أخذ الوصي وغيره من مال الميت بدون إذن المحاكم: «نعم، قد استدلّ بعض الناس له بالمقاصدة، وبأنّه محسن في استيفاء الدين، وما على المحسنين من سبيل. ومتضاهماً عدم الفرق بين الأجنبي والوصي في ذلك»^(١).

وقال في السراير: «إذا شرع جناحاً إلى شارع المسلمين أو إلى درب أو إلى سباقط على وجه لا يضرّ بأحد من المارة فليس لأحد معارضته ولا منعه منه؛ لأنّ الأصل الجواز» ثمّ استدلّ للجواز بجملة من الأمور إلى أن قال: «فإذا ثبت هذا، فإنّ وقع على أحد لا شيء على صاحبه على ما قدمناه؛ لأنّ الأصل براءة الذمة، وقوله تعالى: **«مَا عَلَى الْخُسْنِينَ مِنْ سَبِيلٍ»** وهذا محسن بوضعه غير آثم على ما قدمناه»^(٢).

وقال في السراير أيضاً: «فإن أحدهُ في الطريق ما له إحداثه وفعله ونصبه مثل الميازيب والرواشن الغير المضرّة بالمارّة لم يكن عليه شيء؛ لأنّه محسن بفعله

(١) الجوواهري: ٤٢٤، ٤٢٨، الوصايا.

(٢) السراير: ٣، ٤٠٠، كتاب الدبيات والجنبات.

وإحداها غير مسيء، وقد قال تعالى: «تَمَّ عَلَى الْمُخْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ» فن أوجب عليه شيئاً خالفاً الآية^(١).

وأثما إذا قام الدليل على الضمان في مورده كما في التصدق بجهول المالك كان تخصيصاً في القاعدة.

وأثما إذا قام الدليل على الضمان والتبيعة على نحو يعنه ويشمله فهذا هو المقصود بالبحث، فإذا قلنا بعوم آية الإحسان للمحسن في فعله بالمعنى اللازم - كما تقدم - كانت الآية حاكمة على دليل الضمان والتبيعة، ولا تلحظ النسبة بين الماكim والمحكم.

وإن لم يقم دليل على مشروعية الفعل، فإن كان ذاك الفعل يعدّ حسناً في العرف حتى بعد ملاحظة استلزماته لضرر بالغير فالظاهر اندراجه أيضاً تحت القاعدة، وتكون القاعدة مثبتة لمشروعية الفعل ذاك؛ لأن الموضع هو الإحسان العرفي ما لم يثبت اصطلاحاً خاصاً للشارع وتحديد مغاير للعرف من جانبه.

وتكون القاعدة بحكمتها على الأدلة الأولية مثبتة لجواز الفعل ومخصصة لإطلاق أدلة المحرمات وما دلّ على التبعات والآثار في الفعل لو لا الإحسان. بل يكفي إرادة الصلاح بالفعل وقصده وإن تبين بعد ذلك كون الفعل فساداً؛ فإن قصد الصلاح يكفي في عدم الضمان على ما سببته عند التعرض لبعض نصوص القاعدة.

وإن لم يتحقق كون الفعل حسناً عرفاً ولا شرعاً - لعدم ثبوت وجوبه ولا استحبابه - فلا موجب لتخصيص أدلة الآثار كالضمان حتى لو ثبت إباحة الفعل

(١) السراير ٣: ٣٧٠، كتاب الديبات والجنابات.

بناءً على عدم كفاية ذلك في تصوير الفعل حسناً وإن كفى في تصويره سائغاً؛ فإنه لا ملازمة بينها كما تقدم، وليس هذا من التمسك بالعام في الشبهة المصداقية؛ وذلك لكون الشبهة حكمية فرضاً.

الإحسان بالقتل ترحماً وحكم الانتحار

الجهة الثانية عشرة: إذا كان مريض يتحمل آلاماً شديدة بحيث تكون الحياة حرجيّة عليه جداً فهل يعد قتله إحساناً لا يضمن فاعله قصاصاً ولا دية؟ لا يبعد ذلك فيما إذا كانت الآلام بحيث لا تتحمل عادةً على وجه لو دار الأمر بين اختيار الحياة معها وبين الموت بدونها لرجح العقلاء الثاني مع الغضّ عن منع الشارع منه؛ فإنه لا مانع من منع الشارع عن نوع من الإحسان لمصلحة كالنهي عن الاستغفار للمشرك أو صيانته أو التصدق عليه مثلاً.

نعم، سبق متى عدم جواز الانتحار ومبشرة الإنسان لقتل نفسه في مثل هذا الفرض، لا لقصور أدلة المخرج عن شمول مثله، بل لكون تحريم الانتحار معمولاً في خصوص ما إذا كانت الحياة حرجيّة، وإلا فلا يقدم الإنسان العاقل عادةً على قتل نفسه، فكان حمل دليل حرمة الانتحار على غير مورد الحياة الحرجيّة تخصيصاً له بالفرد النادر إن لم يكن المدعوم.

وهذا المذور لا يلزم في قتل الغير؛ فإنه لا يلزم من تخصيص حرمة قتل الغير بما إذا لم يكن قتله إحساناً إليه أي مذور، ولا أولوية في حرمة قتل الغير من حرمة قتل الإنسان نفسه. وعليه فلولا الإجماع على حرمة قتل الغير في هذا الفرض كان مقتضى الصناعة ما ذكرناه، سيما إذا كان القتل بطلب من المريض نفسه، بل تقدم سابقاً أنه مع إهدار الشخص لنفسه - وإن كان على وجه محرم - تسقط الدية؛ لأنَّ

ثبوتها بخلاف الاحترام الذي مع الإهدار لا موجب لثبوتها، لعدم كون الجناية معه هتكاً ولو فرضت حرمتها.

تقدم قاعدة الإحسان على أدلة التبعات والآثار وضابطه

الجهة الثالثة عشرة: الظاهر حكومة دليل الإحسان - لو تم - على أدلة الأحكام الأولية من حرمة القتل والضمائن والديات والقصاص والإثم والمحدود وغير ذلك؛ فإنّ مضمونه - كما تقدم - أنه لو كان الفعل بغضّ النظر عن كونه إحساناً موضوعاً للتحريم أو لتبعة من ضمان أو تغريم أو دية أو قصاص وما شاكل ذلك فإنه بطرق عدوان الإحسان عليه ينتفي ذلك، فدليل الإحسان ناظر إلى الأدلة الأخرى وحاكم عليها، ولا فرق في الحكومة هذه بين دليل حرمة القتل وغيره من دليل القصاص ودليل الضمان ودليل المحدود وغير ذلك، ومعه فلا تلحظ النسبة بين دليل الإحسان وغيره، بل يقدّم على غيره مطلقاً.

ثم إن دليل الإحسان كما هو دال على نفي التبعات دال على نفي الحرمة في الفعل تكليفاً أيضاً، لا مجرّد نفي العقاب الذي هو من جملة التبعات والذي يصلح كناءة عن نفي الحرمة وإثبات الحلّ، بل لكون لسان الدليل معبراً عن المفروغية عن جواز الفعل تكليفاً، بل مورد الآية هو الحكم التكليفي حيث طبق الإحسان على ترك الجهاد للمريض والضعيف والفقير غير المتتمكن من نفقة الجهاد.

وبالجملة: فدليل الإحسان حاكم على أدلة الأحكام التكليفية والوضعية.

تخصيص قاعدة الإحسان

الجهة الرابعة عشرة: إن دليل الإحسان كما أنه حاكم على سائر الأدلة فإنه قابل للتخصيص أيضاً كما أشرنا إليه سابقاً، فيكون الإحسان منشأ لسقوط

البعات إلا فيما قام الدليل على عدم سقوط التبعة على المحسن .
وعليه، فإذا فرض كون الطبيب ومطلق الأجير محسناً ومع ذلك حكم عليه بالضمان لحديث: «من تطبّب أو تبيّطر فليأخذ البراءة»، وحديث: «من أخذ الأجر على أن يصلح فأفسد فهو له ضامن»، كان ذلك تخصيصاً في دليل الإحسان .
هذا، ولكن حيث لا ملازمة بين الطبابة والإجارة وبين الإحسان وإن كان لا منافاة بينهما أيضاً، ومعه فينبغي حكمة دليل الإحسان على دليلي الطبيب والأجير، حكمته على سائر الأدلة .

نفي قاعدة الإحسان للتبعات المحتملة كنفي قاعدة الحرج للحاج للمحتمل
الجهة الخامسة عشرة - وهي كالمكمل للجهة الثالثة عشرة - : تكرر منا أن
قاعدة الإحسان حاكمة على إطلاق أدلة الأحكام التكليفية والوضعية كحكومة
دليل الحرج والاضطرار ونحوهما؛ وذلك فإنها تنفي السبيل الثابت بإطلاق الأدلة
في فرض صدور الفعل عن إحسان .

وعلى هذا الأساس كنا نقول: إن القاعدة تنفي السبيل اللوائي، أعني السبيل
الثابت لو لا الإحسان. هذا، ولكن مقتضى إطلاق القاعدة نفي السبيل فيما هو أعمّ
من ذلك؛ فلو فرض أنه لم يكن هناك مقتضٍ للسبيل بعموم أو إطلاق - مجبر -
لولم تكن قاعدة الإحسان أيضاً لم يكن دليلاً على ثبوت سبيل على المحسن وإن
كان محتملاً - وكانت قاعدة الإحسان أيضاً محكمة، والسر في أنه مع عدم الدليل
على ثبوت السبيل يكون المرجع لنفيه مع الاحتمال هو الأصل كأصل البراءة،
ولكن الأصل لا مجرى له مع الدليل الاجتهادي الذي منه قاعدة الإحسان .

وعلى هذا التقرير فلا تختص القاعدة بنفي السبيل فيما كان هناك مقتضٍ لثبوته

على تقدير عدم القاعدة، بل هي جارية مع عدم تحقق المقتضي للسبيل بدونها للعدم الدليل، فتكون القاعدة نافية للسبيل مطلقاً لا السبيل الثابت لولاها خاصة. وإن شئت فقل: إن القاعدة جارية لإثبات المانعية في فرض إحراز المقتضي، ولنفي المقتضي في فرض عدم إحرازه.

وهذا نظير ما ذكرناه في عموم قاعدة نفي الحكم الحرجي من أنها: نافية لإطلاق دليل الأحكام فيما كان بإطلاق الحكم خاصة حرجياً؛ بحيث لو لا دليل نفي الحرج لثبت الحكم مطلقاً حتى في فرض الحرج، ومع ذلك هي نافية لأصل الحكم فيما كان أصل الحكم حرجياً ولم يكن دليلاً على ثبوته من الأساس بحيث لو لم يكن دليلاً نفي الحرج لم يكن هناك مثبت للحكم بل كان منفياً بالأصل مثلاً؛ فإن دليل نفي الحرج دليل اجتهادي ومعه فلا تصل التوبة إلى الأصل العملي.

هذا، ولكن على أساس هذا الإطلاق استشكلنا على حكمة دليل نفي الحرج على إطلاق أدلة الأحكام بأنّ: الحكومة في دليل نفي الحرج ونحوه على الإطلاقات إنما هي عبلاك لغوية الدليل المحكم لولا تقديمه، وهي إنما تكون إذا كان دليل نفي الحرج نافياً لخصوص إطلاق أدلة الأحكام بحيث لا يبقى له مورد على تقدير الأخذ بإطلاق أدلة الأحكام الأولية. وأماماً إذا كان دليل نفي الحرج نافياً للأحكام التي هي حرجية من الأساس فلا يلغو الدليل لو أخذ بإطلاق أدلة الأحكام الأولية.

هذا، ولكن مع ذلك حكمنا دليل نفي الحرج على الإطلاقات بقرينة مثل رواية عبد الأعلى وإن كان لولاه لم تكن الحكومة جماعاً عرفيّاً، فراجع.

ولكن على أساس هذا الإشكال - الذي دفعناه في مورد نفي الحرج - قد يشكل الأمر في حكمة قاعدة الإحسان بأنّها: إذا كانت قاضية بنفي السبيل لا في

خصوص موارد ثبوت السبيل لولاتها، بحيث عمت نفي السبيل في مورد لا دليل -
ولو بنحو الإطلاق - يقتضي ثبوت السبيل لولا الإحسان، فكيف تحكم على
إطلاقات الأدلة وعمومها مع كون النسبة بينها وبينها هي العموم من وجهة ؟!
ولاتلغوا قاعدة الإحسان لو أخذ بإطلاقات الأدلة المنافية لقاعدة الإحسان في
موارد خاصة .

نعم، تَسْتَدِّي نَتْيَاجَةُ تَعَارُضِ قَاعِدَةِ الْإِحْسَانِ مَعَ إِطْلَاقِ الْأَدْلَةِ مَعَ نَتْيَاجَةِ فَرْضِ حُكْمَةِ الْقَاعِدَةِ عَلَيْهَا؛ نَظَرًا لِالرُّجُوعِ إِلَى الْأَصْلِ مِنْ بِرَاءَةِ وَخُوْهَا عَلَى تَقْدِيرِ التَّسَاقِطِ، فَلَا يَكُونُ إِطْلَاقُ الْأَدْلَةِ - كَادْلَةُ الضَّمَانِ - الْمُبْتَلِي بِالْمَعَارِضِ مُؤْثِرًا بِسَبِّبِ الْمَعَارِضِ.

نعم، مقتضى طرح مخالف الكتاب هو تقديم القاعدة فيما كان الإطلاق المعارض له من غير الكتاب؛ ببناء على شمول طرح مخالف الكتاب لما إذا كانت المخالفة بغیر التباین کما هو غیر بعيد.

كما أنه بهذا البيان يمكن دفع الإشكال في مسألة تقديم دليل نفي المخرج على إطلاق أدلة الأحكام أيضاً وإن كان لا حاجة إليه بعد ما قدمناه.

ويكن توجيه حكمة دليل الإحسان على الإطلاقات بأنّ: المتيقن من نفي
السبيل هو ما كان ثابتاً بالإطلاقات فهو كالنصل في ذلك، وإن كان هذا لا يقتضي
قصور القاعدة عن نفي السبيل في سائر الموارد.

ومرجع هذا الكلام إلى عدم كون ملاك حكومة دليل الإحسان هو لغويته
لولاها، بل الحكومة علاك النظر حسب المتفاهم من لسان الدليل. وببالي أنه بهذا
التوجيه أيضاً وجهناً سابقاً - حكومة دليل نفي الحرج ونحوه على إطلاقات أدلة
الأحكام. فيكون المتحصل في وجه تقديم لا حرج على إطلاق أدلة الأحكام

وجوه ثلاثة عدا استلزم تقديم غيره للغوية.

قاعدة الإحسان مع انتفاع المحسن بفعله

الجهة السادسة عشرة: ربما يظهر من بعض الكلمات في غير واحد من المقامات: أن صدق الإحسان مشروط بتمحض الفعل في كونه إحساناً إلى الغير، فلو كان له نفع يعود إلى فاعله لم يكن داخلاً في الإحسان.

قال في الجواهر بعد حكمه بضمان الزوج لو حصل بضربه زوجته تلف: «إطلاق أدلة الذي لا ينافي الرخصة فيه مع أن المرخص فيه غير المفروض في الضرب، كما لا ينافي عدم الضمان بضرب الولي الصبي تأدبياً الذي يمكن الفرق بينها - بعد تسلیم ذلك فيه - بأن ضرب الزوج لصلحته؛ بخلافه في الولي الذي هو محسن محض؛ ولذا كان للأول العفو، بل في بعض النصوص النهي عن الضرب، بخلاف الثاني»^(١).

أقول: وربما يظهر ذلك من تفصيلهم في قبول قول الأمين في رد العين بين الودعي القابض لمصلحة المالك صرفاً، وبين الوكيل بأجرة وجعل. وربما يؤيد بعض النصوص الدالة على أن من أخذ أجراً على أن يصلح فأفسد فهو ضامن، مع أن الأجير أمين.

وما تضمن التفصيل في ضمان الضالة إذا وجدها الرجل بين ما إذا قصد أن يأخذ لها جعلاً وبين ما إذا لم ينو ذلك.

وما أبعد احتلال عدم صدق الإحسان في الفرض مع القول بكفاية إباحة الفعل في صدق الإحسان فضلاً عن كونه إحساناً للنفس أو للغير، كما تقدمت حكايته.

(١) الجواهر ٣١، ٢٠٧، النكاح.

وكيف كان فلا موجب لاعتبار هذا القيد. نعم، لا بد أن يكون قصد الإحسان إلى الغير متحققاً بعد كون عنوان الإحسان قصدياً، وأمّا تمحض القصد في ذلك فلاموجب له.

هذا تمام الكلام في الجهات المرتبطة ب موضوع الإحسان.

حكم الإحسان

الكلام في الحكم الناتج من قاعدة الإحسان، وإن كان اتضحت بعض الكلام فيه عند التعرض عن الجهات المتقدمة فالذى تضمنته الآية أعني قوله تعالى: **«مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِن سَبِيلٍ»** فهو نفي السبيل، فكلّ ما يعد سبيلاً على الشخص فهو منفي في مورد الإحسان، فلا ينبغي أن يسبّب الإحسان وما به يتحقق سبيلاً على المحسن. وإنما قلنا إنّ المنفي بالآية كلّ سبيل: لكونه المنساق من الآية، لأنّي سبيل خاصّ، وعلى ما ذكرنا فلو كان ما به الإحسان أو يلازم منه منشأ لخسارة لولا الإحسان أو منشأ لغرامه أو دية أو عقوبة أخرى وة أو دنيوية من حدّ أو تعزير أو قصاص، كلّ ذلك يكون منتفياً في مورد الإحسان ويسبّبه.

فلو كان إنقاذ شخص من غرق وغيره موقوفاً على قطع أو جرح أو غيرهما فلا قصاص ولا دية ب فعلها، كما أنه لو توقف حفظ مال الغير على إتلاف بعض أمواله، كما لو توقف إطفاء الحريق عن ماله على صبّ ماء أو إلقاء متاع على النار لم يضمن. كما أنه لو توقف حفظ عرض الغير أو حياته على قذفه لم يحدّ فاعله، ولا عقوبة على فاعل كلّ ما تقدم؛ كلّ ذلك لكونه محسناً.

كما ولا كفاره بفعل الإحسان، وإن كان لولا دليل الإحسان كان دليلاً الكفارة شاملاً.

تطبيقات الإحسان في النصوص الشرعية

ثم إنَّه ينبغي ملاحظة تطبيق قاعدة الإحسان في النصوص؛ فإنَّه دخيل في تشخيص مفهوم القاعدة والحكم المعني بها، فقد ورد تطبيق الآية على التوبة وعلى تارك الذنب أو تارك الكبيرة.

قال الصدوق في الفقيه : وقال الصادق عليه السلام : «شفاعتنا لأهل الكبار من شيعتنا، فأما التائدون فإنَّ الله يقول : **«مَا عَلِيَ الْمُحْسِنِينَ مِن سَبِيلٍ»**»^(١).

أقول : تطبيق المحسن على التائب إنما هو بعد وعد الله بقبول التوبة ، وبعد عذر التائب كمن لا ذنب له ، كما ورد عن الأنفة الهداء عليه السلام وصرَّح به الكتاب العزيز .

وعذر التائب محسناً يؤكّد ما سبق من كون الإحسان غير مختص بالإحسان للغير ، بل يعم الإحسان بالمعنى اللازم في مقابل المتعدّي ، أي من أتى بفعل حسن .

وفي صحيح محمد بن أبي عمير أو حستنه - بإبراهيم - المروي في توحيد الصدوق ، قال : سمعت موسى بن جعفر عليهما السلام يقول : «من اجتب الكبار من المؤمنين لم يسأل عن الصغار ؛ قال تعالى : **«إِنَّ تَجْتَبُوا كَبَّارًا مَا ثُنِّهُنَّ عَنْهُ نُكَفِّرُ عَنْكُمْ سَيِّئَاتُكُمْ وَنُذَخِّلُكُمْ مُذْخَلًا كَرِيمًا»**^(٢) ». قال : قلت : فالشفاعة لمن تجب ؟ فقال : «حدثني أبي عن أبيه عن علي عليهما السلام قال : قال رسول الله عليه السلام : إنما شفاعتي لأهل الكبار من أمتي ، فأما المحسنون فما عليهم من سبيل».

قال ابن أبي عمير : قلت له : يابن رسول الله عليه السلام ! فكيف تكون الشفاعة لأهل الكبار والله تعالى يقول : **«وَلَا يَشْفَعُونَ إِلَّا لِتُنَازَّبُ»**^(٣) ؟!» الحديث^(٤).

(١) الوسائل ١١: ٢٦٤ ، الباب ٤٧ من جهاد النفس ، الحديث ٥.

(٢) النساء : ٣١.

(٣) الأنباء : ٢٨.

أقول: عَدَّ غير أهل الكبار محسنين باعتبار فعل الطاعات، فلا يستحقون معها عقاباً ليحتاجوا إلى شفاعة، وهم وإن ارتكبوا الصغائر لكنَّها مغفورة لهم بوعده الله بغض النظر عن الشفاعة، وهذا مما يؤكد ثمول المحسن للإحسان بالمعنى اللازم في مقابل الإحسان للغير. ولكنه مبني على كون الحديث مسيراً إلى تلك الآية كما هو غير بعيد، ويؤكده الحديث السابق.

ثم إنَّ توضيح الحكم المرتب على الإحسان - وهو نفي السبيل - يستدعي الكلام في بعض الجهات:

توظيف المحسن وتکلیفه باليمین والبیتة

الجهة الأولى: من جملة التبعات التي يمكن دعوى دفعها بقاعدة الإحسان هو التوظيف بإقامة البیتة أو اليمین، والضمان على تقدير عدمها، فهل تعمم القاعدة مثل ذلك؟

وتقريبه أن يقال - كما تقدم - : إنَّ الإحسان ينبغي أن لا يوجب تبعه، وواضح أنَّ الإحسان إنما يكون تحققـه في بعض المقامات بإثبات اليد على مال الغير، ومعه نفس اليد إحسان، فلا ينبغي أن تؤثر في أي تبعـه، فلو كلفـ بالبيتة على الرد أو اليمـين بعدم التعـدي والتفرـيط لـكان الموجـب لذلك هو تلك الـيد.

ولكنَّ الظاهر عدم صحة هذا المقال، والسر في ذلك هو أنَّ الذي قررـناه وقرـبناه هو: أنَّ الإحسان لا يؤثرـ في التبعـة، لا دعوى الإحسان، والمفروض أنَّ المالـك يدعـي كون ذـي الـيد مـسيـطاً لهـ بالـتعـدي أو بـعدـمـ الرـدـ.

نعم، كان بـدءـ إثبات الـيدـ إحسـاناًـ لـكونـهـ أمـيناًـ، ولـمـ يـتحقـقـ استـمرـارـ الأمـانـةـ

والإحسان، واستصحابها لا يثبت رد العين إلى المالك، ولم يقرر أنَّ من كان محسناً في زمان فلا سبيل عليه إلى الأبد.

وأصله عدم الخيانة إنما تقتضي الأمانة، وهي لاقتضي الإحسان إلا بناء على الأصل المثبت الذي لا عبرة به في مجاري الأصول شرعاً. نعم، تقدم في قاعدة الأمين ما قد يستدلّ به لوجوب تصديقه وعدم اتهامه، وهذا غير الإحسان.

وممَّا ذكرنا ينقدح الإشكال في تطبيق قاعدة الإحسان فيما نحن فيه.

قال في الجواهر عند قول ماته في الوديعي إذا أدعى التلف أو الرد ولا بيته فالقول قوله؛ قال : «على المشهور شهرة عظيمة كادت تكون إجماعاً؛ سواء أسنده إلى سبب أو لا؛ سواء كان ظاهراً كالغرق والحرق أو خفياً كالسرقة ونحوها، بل في التذكرة نسبة إلى علمائنا، بل لم يحك الخلاف فيه إلا من الشيخ في المبسوط فلم يقبل قوله إلا بالبيته في التلف بأمر ظاهر؛ لعموم البيته، لكن رماه بعضهم بالشذوذ، والعلوم المزبور - يعني البيته - يجب تخصيصه بالإجماع الظاهر أو المحقق الحكى أو المحصل، والمرسل في المقنع عن الصادق عليه السلام : «عن المودع إذا كان غير ثقة هل يقبل قوله؟ قال: نعم ولا يعين عليه»، ولأنَّ أمين محسن قابض لصلاحة المالك فهو أولى من المضارب الذي قد تظهر من جملة من النصوص المفروغية عن تصديقه في ذلك؛ ولذا احتيل للاستئناف بجعل المال بعضه قرضاً».

إلى أن قال: «بل عن أبي علي وأبي الصلاح أنه لا يعين عليه؛ للمرسل، بل عن الصدوق والشيخ في النهاية وابن حمزة أنه لا يعين عليه مطلقاً»^(١).

أقول: استدلال الجواهر لقبول قول الوديعي بقاعدة الإحسان غريب، سيما من

(١) الجوامر: ٢٧، ١٤٧، الوديعة.

مثله الذي ينكر اقتضاء القاعدة لبني الضمان مطلقاً.
وكيف كان، فليس مقتضى قاعدة الإحسان حجية قول الأمين؛ ولعل سكوت الجواهر عن الرد عليه في المورد لوجود دليل سواها لا للإعتقاد عليها، ولذا قال في مسألة دعوى الوكيل رد العين إلى الوكيل بعد حكاية قبول قوله إن كانت الوكالة بغير جعل؛ لكونه كالوديعة في الإحسان وأنه قول مشهور. قال: وقيل: القول قول المالك، وهو الأشبه بأصول المذهب وقواعده. ولا ينافي ذلك قبول قوله في الوديعة؛ للنص والإجماع بعد حرمة القياس، وإن حصل الجامع الذي هو الأمانة والإحسان والقبض لمصلحة المالك، وتأدية عدم القبول إلى انسداد باب قبول الأمانة.

إلا أن الجميع كما ترى لا يطابق المذهب بعد عدم معلومية كون ذلك هو العلة شرعاً. إلى أن قال: وقاعدة الإحسان الظاهرة في نفي السبيل على الحسنين في إحسانه لا في قبول دعواه. على أنه لو سلّم أن مقتضاها ما نحن فيه لاتتجه القبول بلا عين؛ لأنّه نوع سبيل كما أوضحتنا ذلك في الوديعة والعارية^(١).

لا سبيل للمحسن على الغير

الجهة الثانية: مقتضى قاعدة الإحسان نفي السبيل على المحسن، لا إثبات سبيل له على الغير، فلو صرف مالاً في سبيل الإحسان بنية الرجوع لم يكن جواز الرجوع بمقتضى هذه القاعدة، كما إذا توقف حفظ مال الغير على نفقة. نعم، ربما تقتضي الولاية الرجوع.

قال في الجواهر بعد الحكم بضمان ناقل مال الغير إلى غير المكان الذي عيشه

(١) الجواهر ٤٣٢: ٢٧، الوكالة.

المالك : لعله عليه يتبيني ما عن التذكرة من أنه لو نقلها إلى غير المعين وتوقيف النقل إليه على أجرة لا يرجع بها؛ لأنَّه متبرع بها . واستحسنه في المسالك ، لكنَّه احتمل أيضاً مع ذلك الرجوع مع نيته ؛ لإذن الشارع له في ذلك ، فتقدَّم على إذن المالك ، ولأنَّ فيه جماعاً بين الحقَّين ، مع مراعاة حقَّ الله تعالى في امتثال أمره بحفظ المال ، ولعلَّه لا يخلو من وجه لو كان بإذن الحاكم أو عدول المؤمنين ، والله العالم^(١) .

ولكنَّه قال في موضع آخر بضميمة قول ماته : إذا لم يجد الآخذ - يعني آخذ الدابة الضالة - سلطاناً ينفق على الضالة - أُنفق من نفسه ورجم به - بل هو - يعني الرجوع المشهور ، لكن مع نية الرجوع أو عدم قصد التبرع به ، كما حققنا ذلك في القبط . وقيل : - والسائل ابن إدريس - لا يرجع لأنَّ عليه الحفظ ؛ وهو لا يتم إلا بالإنفاق ، ولم أجده من وافقه على ذلك ، بل فيه - يعني كلام الحلبي - ما لا يخفى من حال النظر ، إلى أن قال : «ضرورة منافاته لقاعدة الضرر والضرار وقاعدة الإحسان»^(٢) .

أقول : إنَّ عدم استحقاقه الرجوع على المالك ليس سبيلاً عليه ، بل استحقاقه إثبات سبيل له ، وهو خارج عن مدلول القاعدة .

أدلة قاعدة الإحسان

إذا تهدَّد ما قررناه من تعريف الإحسان والحكم عليه حسب القاعدة المعروفة وحسب المدرك المعروف لقاعدة أعني آية نفي السبيل يقع الكلام فيما يمكن الاستدلال به على القاعدة .

(١) الجواهر ٢٧: ١١٥ ، الوديعة .

(٢) الجواهر ٣٨: ٢٦٤ .

وربما أشكل على الشيخ الأنباري في تعرّضه لفad بعض القواعد الفقهية أولاً والتعريض لدلائلها بعد ذلك: بأن المهم هو الثاني لا الأول؛ فإنه لا بد من ملاحظة ما يقتضيه الدليل لا ما يفهم من عنوان القاعدة في كلمات الفقهاء. ويبالي أن هذا قد ذكر في قاعدة ما يضمن بصحيحة وما لا يضمن.

ونظير ذلك ربما يورد علينا في المقام، وأنه لا بد من ملاحظة دليل قاعدة الإحسان، لا المفهوم من ألفاظ القاعدة إذا لم يساعد عليه الدليل.

ولكن الإشكال مندفع في كلام الموردين؛ وذلك فإن البحث عن الدليل فرع تنقح الموضوع وتصور الحكم المحتمل ترتّبه على الموضوع.

وإن شئت فقل: إن تأخر الدليل عن تصوّر الموضوع والحكم طبيعي، فيقال مثلاً الدليل على حرمة الخمر كذا وكذا، فلا مناص من تصوّر الخمر وحرمتها والبحث عن دلائلها بعد ذلك.

كما أن مراد الشيخ في التعرّض لفad القاعدة هو بيان ما هو المراد منها في كلمات الفقهاء ثم البحث عن صحتها حسب الأدلة.

وكيف كان، فالدليل على قاعدة الإحسان أمور:

الأول: الشهادة المحققة بل الإجماع على مفادها، وقد ذكرها الفقهاء في عدد من مصاديقها وموارد تطبيقها.

ويرد عليه: أن الإجماع - على تقديره - مستند إلى مثل الآية على ما اشتهر التمسك بها في كلماتهم، فلا ينبغي عده دليلاً مستقلاً.

بل يظهر من موضع من الجواهر أن قاعدة الإحسان بعمومها مما لم يذهب إليه أحد، قال: «وآية الإحسان لو أخذ بظاهرها لاقتضت فقهاً جديداً لا ينطبق على

مذهب الإمامية، فالمتجه جعل الميزان لها ما اعتضد بفتوى الأصحاب»^(١). وإن كان يرد عليه أنه: لا مhydror في الأخذ بعموم القاعدة. وما أوحش صاحب الجواهر من الأخذ بعموم القاعدة هو بعض الموارد التي لا موضوع لقاعدة فيها؛ وذلك فإنه ذكر هذا الكلام في مسألة أخذ الضالة بقصد الحفظ لمالكها في بعض الفروض، حيث استشكل في جوازه على الإطلاق، ونقل عن محكي المبسوط والسرائر عدم جوازه لغير الإمام عليه السلام ونائبه، ثم قال: بل لعله لا يخلو من قوّة؛ لأنّه المتيقن بما دلّ في الشرع على كونه ولّي الحفظ عن الغائب دون غيره، وأية الإحسان لو أخذ بظاهرها... الخ.

وقد تقدمَ مِنْا في تحقيق موضوع الإحسان أنه لا يتحقّق بالتصرّف في مال الغير بدون رضاه مع التكّن من تحصيل رضاه أو رضا نائبه ووكيله أو ولاته.

وربما يظهر من صاحب الجواهر في الفرض المتقدّم نفسه: احتلال جواز أخذ الضالة استناداً إلى القاعدة، قال: نعم لو لم يكن -يعني البعير ونحوه من الحيوان المشرف على التلف بحيث لا يبقى لصاحبها - ضالاً لم يجز توليه إلا من قاعدة الإحسان والحساب إن قلنا بجوازهما لغير الحاكم، فتأمل^(٢).

وقال في مسألة صرف سهم الإمام إلى قبيله من الأصناف الثلاثة ضمن أدلةه: وإلى معرضته للتلف إن لم يدفع، بل لعل ذلك من الإحسان المحسن الذي لم يجعل الله سبلاً على فاعله^(٣).

ومن الغريب منه^(٤) - بعد الدعوى المتقدّمة - استدلاله بجواز أخذ الأراضي

(١) الجواهر ٣٨: ٢٤٣، اللقطة.

(٢) نفس المصدر: ٢٣٠.

(٣) الجوامر ١٦: ١٦٩، الخمس.

المتروكة وتعميرها خصوصاً إذا بلغت حدّ الموات، وأنه حينئذ يكون أحقّ بها من غيره بقاعدة الإحسان، وإن استدلّ له أيضاً بأولوية الإمام عليه السلام بالمؤمنين من أنفسهم^(١).

الثاني: قوله تعالى: «مَا عَلَى الْمُخْسِنِينَ مِن سَبِيلٍ»^(٢)، وهذه الفقرة هي المعروفة في مقام الاستدلال بهذه القاعدة. وللحظة دلالتها ومعناها لابدّ من ملاحظة منطبقها في الكتاب العزيز في نفس المورد؛ فإنّها مسبوقة بعدم المرجح على الضعفاء عن الجهاد، قال تعالى: «لَيْسَ عَلَى الصُّفَقَاءِ وَلَا عَلَى الْمَرْضَى وَلَا عَلَى الَّذِينَ لَا يَجِدُونَ مَا يُنْفِقُونَ حَرَجٌ إِذَا نَصَحُوا إِلَهُ وَرَسُولُهُ مَا عَلَى الْمُخْسِنِينَ مِن سَبِيلٍ وَاللهُ غَفُورٌ رَّحِيمٌ»^{*} وَلَا عَلَى الَّذِينَ إِذَا مَا أَتَوْكُنَتْ لِتَخْمِلُهُمْ قُلْتَ لَا أَجِدُ مَا أَخْيَلُكُمْ عَلَيْهِ تَوَلَّوْا وَأَعْيَنُهُمْ تَنْبِيَضٌ مِن الدَّمْعِ حَرَنَا أَلَا يَجِدُوا مَا يُنْفِقُونَ»^{*} إِنَّمَا السَّبِيلُ عَلَى الَّذِينَ يَسْتَأْذِنُوكُنَكَ وَهُمْ أَغْنِيَاءُ رَضُوا بِأَنْ يَكُونُوا مَعَ الْخَوَالِفِ وَطَبَعَ اللَّهُ عَلَى قُلُوبِهِمْ فَهُمْ لَا يَغْلَمُونَ»^(٣).

والمنساق من ذيل الآية المتضمن لنفي السبيل هو تطبيقها على نفي المرجح في ترك الجهاد بسبب الضعف أو الفقر والمرض؛ فإنّ ترك الجهاد بلا عذر منشأ للعقوبة واستحقاقها والتوبیخ؛ لكن إذا كان ذلك لعذر فلا سبيل على التارک.

وبهذه الملاحظة ينقدح في الاستدلال بالآية على القاعدة إشكال، وهو: إنّ المدعى أنّ الإحسان لو سبب ما يقتضي ضماناً أو عقوبة ونحوهما - كالإثم - لولا الإحسان يكون ذاك المستحب منفياً بسبب الإحسان، وفي مورد الآية منشأ سقوط

(١) الجواهر ٢١: ١٨٠، الجهاد.

(٢) البراءة: ٩١.

(٣) البراءة: ٩٣-٩١.

الإثم عن تارك الجهاد هو ضعفه ومرضه، فلو لم يكن هناك إحسان لم يكن آثماً أيضاً.

وإن شئت فقل: إنَّ فعلاً اختيارياً لم يصدر من تارك الجهاد في فرض العجز ليكون موضوعاً للإثم ومقتضياً له ليكون سقوطه عن التأثير باعتبار المانع، مع أنَّ ظاهر الفقهاء في القاعدة هو فرض كون الإحسان هو المانع عن تأثير الفعل. إلا أن يقال: إنه وإن فرض عدم اتضاح كيفية تطبيق القاعدة على المورد، لكنه لا يضر بالاستدلال بالآية على القاعدة، بعد اتضاح مفهومها ودلالتها.

ويرده: أنَّ كيفية التطبيق دخلة في مدلول الآية ومفهومها، فلا مناص من ملاحظة مورد الآية ووجه تطبيق الكبرى عليه ليتضمن بتبعد مدلول نفي السبيل على الحسن، فنقول:

لما كان تارك الجهاد للعجز غير آثم، والمفروض أنه مؤمن، وقد فرض في المؤمن أنه لا يعصي، فلم يكن العصيان إلا بلاحظة تركه للجهاد، والمفروض عدم الإثم عليه في ذلك، فلا عقوبة عليه لا محالة. فعدم العقاب لعدم المقتضي وعدم الإثم، لفعل الإحسان، وإنما ذكر الإحسان لكونه من ملازمات سبب نفي السبيل في المورد، أعني عدم الإثم.

وبعبارة أخرى: فرضت الآية تارك الجهاد في المورد غير عاصٍ وغير آثم، وعبرت عنه بالحسن محضاً؛ لفرض عدم الإثم عليه إلا من ناحية ترك الجهاد، والمفروض عدم كونه آثماً من هذه الجهة أيضاً، فهو من باب التعبير عن الموضوع بالأخص؛ لأنَّ نفي العام يستلزم نفي الخاص لا محالة، فالموضوع هو نفي الإثم الخاص أعني الإثم في ترك الجهاد وهو أعمّ من انتفاء الإثم بسبب غيره، إلا أنَّ انتفاء الإثم مطلقاً ولو بسبب آخر يستلزم انتفاء الإثم بهذا السبب لا محالة، ومثل

هذا التعبير راجح عرفاً، فيقال في مقام نفي قتل زيد لعمر: إنه لم يقتل أحداً. وإن شئت فعبر عن ذلك بأنه: منشأ عدم العقاب هو عدم الإثم الجامع بين فردي الإحسان وعدهما، وتحقق الفرد ملازم لتحقق الجامع لا محالة. وبهذا البيان يشكل الاستدلال بالأية على قاعدة الإحسان المصطلح؛ فإن المطلوب بالقاعدة كون الإحسان مانعاً من الإثم والبعاث، مع أنَّ نتيجة الآية بالقرير المتقدم هو كون نفي التبعة في المحسن لعدم المقتضي، وفي فرض عدم السبب، لا كون الإحسان موجباً لإلغاء السبب للتبعة عن التأثير، وشتان ما بينها.

ويعkin دفع الإشكال وتقرير دلالة الآية على القاعدة بأن يقال: إنَّ نفي السبيل على كلَّ محسن -بمقتضى الجمع الحالى- يقتضي الشمول لما إذا كان الإحسان ملازماً لمقتضى تبعة لولا الإحسان، ومعه فيتم المطلوب، وإن كان مدلول الآية أوسع من ذلك.

ومجرد كون مورد تطبيقها هو الإحسان المقارن لعدم المقتضي للتبعة لا يمنع من العموم، ولا يقتضي التخصيص. وهذا معنى أنَّ خصوصية المورد لا يقتضي تخصيص الوارد.

وي يكن تقرير دلالة الآية بما يندفع عنه إشكال تطبيقها على موردها بأنَّ سابقتها تضمنت نفي الحرج عن الضعيف والمريض والفقير في ترك الجهاد؛ إما بمعنى نفي العقاب كناتية عن نفي الوجوب، أو بمعنى نفي البأس الذي مفهومه نفي الوجوب نظير «**مَا جَعَلَ عَنِيكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ**»^(١) قوله: «**مَا كَانَ عَلَى النَّبِيِّ مِنْ حَرَجٍ**

فيما فَرَضَ اللَّهُ لَهُ^(١)، ونفي الحرج لا يمكن إلا فيما أمكن جعل الوجوب والتبعية في مخالفته، فلا تشمل الآية العاجز عقلاً، وإنما هي ناظرة إلى المتمكن عقلاً إذا كان الفعل محرجاً له، فمثل هذا الإنسان إذا كان ناصحاً الله ورسوله فهو محسن في نصنه، لا سبيل عليه بسبب ذلك، وإن كان لو لا نصحه لأمكن استحقاقه للعقاب؛ حيث يكن تكليفة بالجهاد وإن كان حرجاً عليه، فإن حسناته المتحقق بنصحه هو المؤثر في سقوط التبعية عنه، تلك التبعية المترتبة لولا الإحسان بسبب ثبوت التكليف بالجهاد الحرجي، فلاحظ.

وكيف كان فلا قصور في دلالة الآية وإن كان توجيهه تطبيقها على موردها بحاجة إلى عنایة.

ثم قد اتضح مما تقدم أنَّ مورد الآية هو المحسن بالمعنى اللازم، بمعنى من فعل الحسن وهذا أعمّ ممَّن أحسن إلى الغير؛ وقد كنا قد أشرنا إلى هذا سابقاً أيضاً، وهذا من جملة ثمرات اتضاح كيفية تطبيق الآية على المورد الخاص.

الثالث: بعض النصوص وفيها المعتبر:

منها: موثقة السكوني أو حسنة عن جعفر^{عليه السلام} عن أبيه^{عليه السلام} : «إِنْ رَجُلًا شرَدَ لِهِ بَعِيرَانَ فَأَخْذَهَا رَجُلٌ فَقَرَنَهَا فِي حِبْلٍ فَاخْتَنَقَ أَحَدُهُمَا وَمَاتَ، فَرَفِعَ ذَلِكَ إِلَى عَلِيٍّ^{عليه السلام} فَلَمْ يَضْمِنْهُ؛ وَقَالَ: إِنَّمَا أَرَادَ الإِصْلَاحَ»^(٢).

(١) الأحزاب: ٣٨.

(٢) الوسائل: ١٩، ٢٠٦، الباب ٣٥ من موجبات الضمان من الديات. وعد الخبر حسناً باعتبار إبراهيم بن هاشم، وهو مبني على عدم ثبوت وثائقه. واختيار سيدنا الأستاذ وثائقه؛ لوقوعه في اسناد تفسير القمي،

بل كونه من المعاريف مع عدم ورود تدقيق فيه يكفي في إثبات وثائقه.

وهناك وجوه أخرى لإثبات وثائقه بالمعنى المصطلح: منها: إكتثار الأجلة عنه. ومنها: وروده في

وهذا النص باشتماله على التعليل يدلّ على حكم عام هو : عدم ضمان كلّ من أراد الإصلاح .

وهو وإن دلّ على عدم الضمان ب مجرد قصد الإصلاح وإن أفسد ، فيكون دالّاً على براءة المصلح والمحسن الواقعي بطريق أولى كما لا يخفى ، ولكنه أخصّ من قاعدة الإحسان من وجه آخر ، وهو أنّ مضمون هذا الخبر هو عدم الضمان ، لسقوط تمام التبعات من أراد الإصلاح ، وقد تقدّم أنّ قاعدة الإحسان حسب دلالة الآية تقتضي سقوط كلّ التبعات عن المحسن والتي من جملتها القصاص . إلا أن يقال : إنّ التعليل في الرواية مشير إلى نكتة مرتكزة تقتضي نفي كلّ تبعه ، لا خصوص الضمان . نعم ، لما كان قصد الإصلاح منشأ لعدم صدق التعمّد على تقدير وقوع المفسدة والمغافلة فلا يترتب معه عقاب ولا حدّ ولا تعزير ولا قصاص ، ومعه فتتحدد نتيجة النصّ هذا مع قاعدة الإحسان المستندة إلى الآية ; حيث إنّ مريد الإصلاح أقدم على الفعل باعتقاد كون فعله صلاحاً جائزاً .

هذا ، بغضّ النظر عن كون قصد الإصلاح مصادقاً للإحسان بنفسه وإن تحقّق معه الفساد ، لكون المقصود بالبحث فعلاً ما كان إحساناً بغضّ النظر عن القصد ، وأما ما كان إحساناً بلحاظ القصد حيث قلنا بعدم اختصاص قاعدة الإحسان بالإحسان إلى الغير وشموله لطلق المحسن - فلا يكون مضمون الخبر مغايراً لمفاد الآية .

ثم إنّ المفهوم من التعليل الوارد في الخبر هو أنّ كلّ من أراد الإصلاح فاتّفق

→ الأسانيد القريبة من الكافي ، بل إكثار الأجلة عنه ووقوعه في أنساب كثیر من النصوص وعدة أول من نشر حديث الكوفيين بقم وغير ذلك ، يدرج خبره في أعلى مراتب الصحة . فلا وجه لما هو المعروف من التأويل في عذر خبره من الصحيح والتغيير عنه بالحسن مرة والحسن كالصحيح أخرى توافقاً في خبره .

بفعله الفساد لا يكون ضامناً، ولو ضرب المعلم تلميذه للتأديب وكذا الوالد ولده فاتفاق بسببه نقص لم يضمن إلا إذا كان متعدياً أو مفترطاً؛ فإنها ينافيان إرادة الإصلاح. نعم، لو دلّ دليل خاص على الضمان في مرید الإصلاح كان مختصاً للعلوم المستفاد من هذا الخبر، كما في الطبيب والبيطار لو ثبتت الدلالة.

وليعلم أنَّ مدلول هذا الخبر ناظر إلى أدلة الضمان، فيكون حاكماً عليها ولا تلحظ النسبة، وإنما يتقدّم دليل الضمان عليه إذا كان أخص منه مطلقاً. والضابط أنه لا يتقدّم دليل على الدليل الحاكم إلا إذا كان خاصاً، وإلا فمعنى دار الأمر بين عموم الحاكم وعموم غيره كان الأول مقدماً.

ثم إنما قلنا بأنَّ المفهوم من التعليل حكم عام؛ لأنَّ المعلل وإن كان هو عدم ضمان التالف بل المتألف، لكنه كما لو قيل: لا يضمن متلف البعير الشارد إذا كان قاصداً للإصلاح؛ لكونه مریداً للإصلاح، فيتعذر من مورد الخبر الذي هو البعير إلى غيره من الأموال والمنافع، بل والأشخاص لو لا الدليل على الخلاف، فمن اتفق بفعله قتل إنسان وكان قاصداً للإحسان والإيجاء جرى فيه التعليل. نعم، لا يمكن التعذر إلى غير الضمان فإنه من قبيل التعذر من أكل الحامض إلى سائر الانتفاعات بالحامض كالدلك لمجرد تعلييل المنع من أكل الرمان بأنه حامض؛ وقد أوضحنا عدم صحة ذلك في مبادئ هذه المباحث، فراجع إن شئت.

نعم قد يقال: إنَّ مورد الرواية هو إرادة الإصلاح مع تحققه بلاحظ أحد البعيرين، فلا يمكن التعذر إلى من لم يتحقق منه الإحسان أصلاً، ولا إطلاق في التعلييل بالنسبة إلى غيره، بعد كون التعلييل مشتملاً على ضمير راجع إلى مورده، واشتغال المورد على خصوصية محتملة الدخل عرفاً، فتأمل.

ويؤيد القاعدة معتبرة أحمد البرقي عن الحسين بن سيف عن محمد بن سليمان عن

أبي الحسن الثاني عليه السلام، وقد رویت بطريق آخر عن يونس بن عبد الرحمن و محمد بن سليمان قالا : سألنا الرضا عليه السلام عن رجل استغاث به قوم لينقذهم من قوم يغيرون عليهم ليستبحوا أموالهم ويسبو ذراريهم ، فخرج الرجل بعدو بسلاحه في جوف الليل ليغاث القوم الذين استغاثوا به ، فترى برجل قائم على شفير بئر يستقي منها فدفعه وهو لا يريد ذلك ولا يعلم فسقط في البئر فات ومضى الرجل فاستنقذ أموال أولئك القوم الذين استغاثوا به ، فلما انصرف إلى أهله ، قالوا له : ما صنعت ؟ قال : قد انصرف القوم عنهم وأمنوا وسلموا ، فقالوا له : أشعرت أنَّ فلان بن فلان سقط في البئر فات ؟ فقال : أنا والله طرحته . قيل : وكيف ذلك ؟ فقال : إني خرجت أعدو بسلاحي في ظلمة الليل وأنا أخاف الفوت على القوم الذين استغاثوا بي ففررت بفلان وهو قائم يستقي من البئر فرحمته ولم أرد ذلك فسقط في البئر فات ، فعلى من دية هذا ؟ فقال : « ديتها على القوم الذين استجدوا الرجل فأنجدهم وأنقذ أموالهم ونسائهم وذراريهم ؛ أما إنه لو كان بأجرة وكانت الديمة عليه وعلى عاقلته دونهم ؛ وذلك أنَّ سليمان بن داود أتته امرأة عجوز تستعديه على الريح فقالت : يابني الله إبني كنت نائمة على سطح لي وإنَّ الريح طرحتي من السطح فكسرت يدي فأعدني على الريح ، فدعا سليمان بن داود الريح ، فقال لها : ما دعاك إلى ما صنعت بهذه المرأة ؟ فقالت : صدقت يابني الله : إنَّ ربَّ العزة جلَّ وعزَّ بعثني إلى سفينه بني فلان لأنقذها من الغرق وقد كانت أشرفت على الغرق فخرجت في سفيني وعجلت إلى ما أمرني الله عزَّ وجلَّ به ففررت بهذه المرأة وهي على سطحها فعثرت بها ولم أردها فسقطت فانكسرت يدها . فقال سليمان : ياربَّ يا أحكم على الريح ؟ فأوحى الله إليه : يا سليمان ! أحكم بأرش كسر يد هذه المرأة على أرباب السفينه

التي أخذتها الريح من الغرق، فإنه لا يظلم لدى أحدٌ من العالمين»^(١). والحسين بن سيف وإن لم يوثق لكن روى عنه أحمد بن محمد بن عيسى على ما في محكي التفرشي ، ولكن ذكر في الجامع أنه سهو. نعم، روى أحمد عنه بواسطة عليّ بن الحكم.

وكيف كان فقد روى عنه عليّ بن الحكم ومحمد بن خالد البرقي، بل وأكثر روایات أحمد بن محمد بن عيسى في الكافي عنه، وروى عنه أيضاً الحسن بن علي - والظاهر أنه ابن فضال - كثيراً.

وتشير من مجموع ما ذكرنا وثائقه، بل جلالته.

وأثنا محمد بن سليمان فاستظهر الأرديبيلي كونه البصري الديلمي، وحکى رميه بالغلو عن بعضهم ، ولكن ذكر أن له كتاباً، وروى عنه أحمد البرقي وغير واحد منهم : محمد بن أحمد بن يحيى ، وليس هو من مستشرقين ابن الوليد.

نعم، ضعفه النجاشي وقال : ضعيف جداً لا يعول عليه في شيء.

ومرفوعة محمد بن أحمد بن يحيى بإسناده قال : رفع إلى المؤمنون رجل دفع رجلاً في بئر فمات فأمر به أن يقتل ، فقال الرجل : إنّي كنت في منزل فسمعت الغوث فخرجت مسرعاً ومعي سيفي فررت على هذا وهو على شفير بئر فدفعته فوق في البئر ، فسأل المؤمنون الفقهاء في ذلك ، فقال بعضهم : يقاد به ، وقال بعضهم : يفعل به كذا وكذا ، قال : فسأل أبو الحسن عليه السلام عن ذلك وكتب إليه ، فقال : «ديته على أصحاب الغوث الذين صاحوا الغوث» ؛ قال : فاستعظم ذلك الفقهاء وقالوا للمامون : سله من أين قلت هذا ؟ فسألهاه ؛ فقال عليه السلام : «إنّ امرأة استعدت إلى

(١) نفس المصدر : الباب ٢٨ ، الحديث ١.

سلیمان بن داود عليهما السلام على ريح، فقالت: كنت على فوق بيتي فدفعوني ريح فوسمت إلى الدار فانكسرت يدي ، فدعا سليمان عليهما السلام بالريح فقال لها : ما حملك على ما صنعت بهذه ؟ فقال الريح : يابني الله ! إن سفينتك بني فلان كانت في البحر قد أشرف أهلها على الغرق فررت بهذه المرأة وأنا مستعجلة فانكسرت يدها ، فقضى سليمان عليهما السلام بأرض يدها على أصحاب السفينة»^(١).

أقول : معاية سليمان للريح ربما كانت من جهة كونها مسخرة لسليمان حسبما يستفاد من قوله تعالى : «فَسَخَّنَا لَهُ الْرِّيحُ تَجْرِي بِأَمْرِهِ رُحْبًا حَتَّىٰ أَصَابَ»^(٢) ، وربما لم تكن في تلك القضية مسخرة له؛ ولكنها ذات شعور حسبما يستفاد من النص.

وضمان أصحاب القوته يمكن توجيهه على أساس قاعدة التسبب حيث تستند الجناية إلى السبب :

وعدم ضمان المباشر - على تقدير كونه فاعلاً ذا شعور وإرادة - يمكن توجيهه على أساس قاعدة الإحسان؛ حيث إن المباشر كان يريد فعلًا مشروعاً . والتفصيل بين كون القوته بأجرة وبدونها يمكن توجيهه على أساس ما ورد في ضمان الأجير وأن من أعطي الأجير على أن يصلح فأفسد فهو ضامن، وقد تقدم النص المتعلق بذلك.

مؤيد قاعدة الإحسان

ويكون تأييد قاعدة الإحسان ببناء العقلاء في الجملة، ولكنه لو تم لا يجري في

(١) نفس المصدر ، الحديث : ٢.

(٢) سورة حـ : ٣٦.

جميع التطبيقات التي من جملتها إرادة الإصلاح مع عدم كونه صلحاً واقعاً؛ حيث استظهرنا من بعض النصوص كفاية ذلك في سقوط الضمان، فراجع.

تطبيقات القاعدة وتصحيحات في كلمات الأصحاب

ختام: في بيان جملة من موارد تطبيق قاعدة الإحسان في كلمات الفقهاء ليكون تدريباً لمن يريد ممارسة فقه القاعدة؛ فإنّ جملة من القواعد بحاجة شديدة إلى ذلك، كقاعدة القرعة؛ حيث إنّ الاشتباه في مضمونها واستغراب ما قد يستظهر منها غلطاً، يجب رمي القاعدة بالضعف وعدم إمكان الفتوى بنتيجتها وأنّها تستلزم فقههاً جديداً، فلا مناص في مثل هذه القواعد من بيان جملة من صغرياتها - كما عملناه في قاعدة القرعة وقاعدة الإلزام - ليتضح موارد الإشكال في بعض التطبيقات، وقد وقع الخلط والاشتباه في كثير من الموارد، وظني أنّ ذلك ناتج من عدم اتضاح ضابط القاعدة.

ولذلك قبل المخوض في بيان الموارد ذكر ما حصلناه في ضابط القاعدة ليكن ضوءاً كافياً للبحث في مختلف الموارد ليتضح به كون الموارد من صغريات القاعدة وعدمه، فنقول:

ضابط قاعدة الإحسان ومحصلها

زيدة القول هو أنّ فعل الحسن سائع، ولا تبعه دنيوية ولا آخروية في فعله، والمحصل من القاعدة حسب ما أستفيد من أدلةها المعتبرة هو: فرض كون صدور فعل حسن من شخص مستلزمأً لتضرر الغير ومحظياً لتبعة - ولو محتملة من عقاب أو حدّ أو قصاص أو تغريم أو غيرها من التبعات - لو لا تكون الفعل إحساناً، سواء كان المتضرر بالفعل هو من أحسن إليه أو كان الإحسان إلى ثالث، بل ولو

إلى نفس الفاعل؛ فإنه بكون الفعل حسناً ترتفع التبعية اللوائية - ولو المحتملة - عن الفاعل، ويكون الفعل سائغاً لا تترتب عليه أية تبعية من عقاب أو ضمان أو غيرهما.

وزدنا على ذلك قصد الإحسان والإصلاح حسب ما تضمنته الرواية وإن لم يصادف الواقع.

والعبرة في حسن الفعل بكونه واجباً أو مستحبأ شرعاً أو حسناً عرفاً، مع ملاحظة خصوصية ملابسات المورد وملازماته، ما لم يتحقق منع عنه، ولا ثبت إيجابه للتبعية خصوصاً.

نعم، لو كان المنع عنه بعموم وكذا الاستتباعه لتبعية بإطلاق أو عاماً كانت حكومة دليل الإحسان قاضية بتخصيصه في المنع والتبعية.

تطبيق لقاعدة الإحسان

قال في الجوادر عند قول الحقّ: ولو حفر - يعني بذرأ - في الطريق المسلوك لصلاح المسلمين، قيل: لا يضمن؛ لأنّ الحفر لذلك سائغ، وهو حسن.

قال تعليقاً على جوازه: «فلا يستعقب ضماناً؛ ولقاعدة الإحسان.

ولكن قال تعليقاً على ما استحسنـه الحقـّ من جواز الحفر: مع إذن الإمام الذي قد عرفـت أنه أقوى في ولايته من المالـك في ملـكه؛ أمـا مع عدمـه فالمـتجـه الضـمان؛ عمـلاً بإطلاق النـصـ وفتـوى غـير من عـرفـتـ. وكـونـه سـائـغاً أو مـحـسـناً لا يـنـافـي الضـمان؛ ولـعلـه لـذـا جـزمـ بـهـ الفـخرـ؛

وقد فـسرـ في الجوادر القـائلـ - في كـلامـ الحقـّ - بالـشـيخـ في محـكـيـ المـبـسوـطـ

والنهاية والفاضل وثاني الشهيدين وغيره^(١).

اختلاف كلمات صاحب الجواهر في قبول قاعدة الإحسان

أقول: يظهر من الجواهر إنكاره لفad قاعدة الإحسان بالنسبة إلى الضمان، وقد تكرر منه ذلك. وقد قال في بعض مسائل الدييات : قد يشكل - يعني الضمان - بقاعدة الإحسان التي قد سلف منها عدم اقتضائها ارتفاع الضمان^(٢).

وقال في موضع آخر : والحساب والإحسان يحوزان الإقدام، ولا يرفعان الضمان الحال من خطاب الوضع - يعني على اليد ما أخذت -.

ونفي السبيل على المحسن إنما هو بالنسبة إلى ما فعله من الإحسان، فليس له الاعتراض عليه في ذلك^(٣).

وقال تعليقاً على قول ماته: ويضمن القاپض - يعني للوديعة - من الطفل والجنون، قال: مقتضى إطلاق العبارة وغيرها ذلك - يعني الضمان - وإن كان قد فعل ذلك حسبة للخوف من التلف ونحوه، وهو مؤيد لما ذكرناه سابقاً من أن الإحسان لا يرفع الضمان.

لكن في المسالك وعن غيره: الأقوى أنه لو قبضها منها مع خوف هلاكها بنية الحسبة في الحفظ لم يضمن؛ لأنَّه محسن، وما على المحسنين من سبيل لكن يجب عليه مراجعة الولي في ذلك، فإنْ تعذر قبضها وترتب الحكم.

(١) الجواهر ٤٣: ١٠٢، الدييات.

(٢) الجواهر ٤٣: ٤٠٦، الدييات.

(٣) الجواهر ٢٧: ١١٥، الوديعة.

و فيه ما عرفت^(١).

ويظهر من جملة من كلاماته خلاف ذلك، كاستدلاله لوجوب صرف سهم الإمام إلى قبيله من الأصناف الثلاثة بأنه إحسان محسن الذي لم يجعل الله سبيلاً على فاعله^(٢).

وقوله في ضمان الصيد المربوط إذا حله المحرم فتسبّب ذلك لأخذ الكلب أو الغير له: على إشكال إن لم يقصد به الأخذ: من التسبّب، ومن الإحسان، خصوصاً مع الفلة^(٣).

بل و تظهر من عبارته هذه كفاية قصد الإحسان وإن لم يقع؛ خلافاً لبعض آخر من كلاماته.

وستأتي عبارته في عدم ضمان الوديعة إذا أكره بدفعها للظلم من الاستدلال بقاعدة الإحسان بقوله: لقاعدة الإحسان وغيرها، التي قد عرفت تحكيمها على قاعدة اليد^(٤).

وستأتي أيضاً عبارته في بعض تطبيقات القاعدة على اللقطة: إن آية الإحسان لو أخذ بظاهرها لا اقتضت فقهاً جديداً لا ينطبق على مذهب الإمامية، فالمتجه جعل الميزان بما اعتضد بفتوى الأصحاب^(٥).

وكيف كان فهو محجوج بما عرفت من دلالة الآية وغيرها على نفي الضمان، كما

(١) الجوامر ٢٧: ١١٦، الوديعة.

(٢) الجوامر ١٦: ١٦٩، الخمس.

(٣) الجوامر ٢٠: ٢٨٩، الحج.

(٤) الجوامر ٢٧: ١٠٣، الوديعة.

(٥) الجوامر ٣٨: ٢٤٣.

اختاره في المسالك وغيره.

نقد تطبيق قاعدة الإحسان على المورد الآنف

هذا، ومع ذلك فليس المورد المذكور هنا – أعني حفر البئر – من صغريات القاعدة على المعروف؛ وذلك لما قدمناه من عدم كفاية إباحة الفعل في عدّه إحساناً وفاعله محسناً وإن لم يعد حينئذ مسيئاً، وبين العنوانيين واسطة كما لا يخفى. نعم، بناءً على ما سبقت حكاياته من ابن إدريس من كفاية إباحة الفعل في الاندراج تحت القاعدة كان المورد داخلاً تحت الآية.

بل يظهر من محكي الفخر في الجوادر عدم جواز الحفر في الفرض المتقدم وإن كان معدوراً ظاهراً، قال معللاً للضمان: لأنّ فعل ما فيه مصلحة إنما يجوز إذا لم يتضمن مفسدة، والحفر يعرض المسلمين للت ردّي، فكان الحال أنّه لابد من خلوّ ما أساغه الشارع عن جميع المفاسد ووجوه القبح، فيكون سائغاً بشرط عدم الواقع؛ لسبق استحقاق الاستطراف^(١).

تطبيق لقاعدة الإحسان

وقال في الجوادر بعد الحكم بضمّان واضع الحجر في ملك غيره أو طريق مسلوك إذا عثر به: نعم، قد يقال بتقييد ذلك بما إذا لم يكن لصلاحة المسلمين، كوضع حجر ونحوه في الطين ليطاً الناس عليه أو لمرمة القنطرة وسد الساقية ووضع الحصن مثلاً في حفيرة ليهلاها؛ نحو ما تسمعه في الحفر في طريق المسلمين سواء أذن الإمام بذلك أم لا ملئعنه، كما في كشف اللثام ومحكي التحرير؛ ولعله للأصل بعد

(١) نفس المصدر السابق.

عدم الاندراج في النصوص المزبورة^(١).

أقول: يعني بالنصوص ما تضمن أنَّ من أضرَّ بطريق المسلمين فهو ضامن، ولكن لا يكفي قصور تلك النصوص عن الضمان في الفرض إذا فرض اقتضاء القاعدة للضمان؛ نظراً إلى كون التسبيب إلى الجنائية منشأ للضمان وإن لم يتحقق معه الاستناد، بل تقدَّم أنَّ التسبيب غالباً -إن لم يكن دائماً- منشأ للاستناد. وقد حفظنا بعض الكلام في ذلك في قاعدة الغرور.

ثمَّ لو فرض قصور النصوص والقاعدة عن إثبات الضمان كفى الأصل لنفي الضمان، ولا ينافي دلالة قاعدة الإحسان أيضاً على ذلك، وظفي أنَّ قاعدة الإحسان هي الدليل في الفرض، لا قصور النصوص الخاصة؛ لأنَّه مع وجود الدليل لا تصل النوبة إلى الأصول.

ثمَّ لو فرض إطلاق نصوص ضمان من أضرَّ بطريق المسلمين، فهل تكون قاعدة الإحسان في الفرض مخصصة لذلك الإطلاق وحاكمة عليها أو بالعكس؟ لا يبعد الأول -كما تقدَّم- نظراً إلى أنَّ الفعل سائغ في الفروض المتقدمة وإحسان عرفاً، فيكون مسقطاً للضمان شرعاً.

أما جوازه؛ فلعدم الدليل على حرمته، بل ربما كان الدليل على المنع في غير الفرض هو الملازمة بين الضمان وبين المنع، وهي لو سلِّمت فلا تعمُّ فرض قصد الإحسان وال الحاجة إلى ما سبب الخسارة.

وبالجملة: حيث لا دليل على المنع كفى ذلك في إثبات الجواز، مضافاً إلى ما تقدَّم من كون إطلاق دليل المنع -لو كان- فهو محكوم بدليل الإحسان، فيختص المنع

(١) الجواهر ٤٣: ٩٩، كتاب الدييات.

غير فرض الإحسان بل قصده . والعبرة في الإحسان بالصدق العرفي ما لم يثبت المنع بدليل خاص ، ولا يكفي العموم والإطلاق كما تقدّم . وأمّا عدم الضمان : فلما حققناه من كونه مقتضى قاعدة الإحسان ، مع كون لسان دليلها الحكومة .

تطبيق لقاعدة الإحسان

وقال في محكي النهاية : إن كان الذي جنى عليه البعير ضرب البعير فقتله أو جرمه كان عليه بعقدر ما جنى مما ينقص من ثنه بطرح من ديته . وأورد عليه في محكي السرائر : بأنه غير واضح : لأنَّ الذي يقتضيه أصول مذهبنا أن لا ضمان بضرب البعير ، لأنَّه بفعله محسن . ودفع الإيراد في الجواهر بأنَّ مراد الشيخ ضرب البعير بعد الجنابة ، لا للدفع أو مع اندفاعه بدونه^(١) .

أقول : يظهر من محكي السرائر أنَّ قاعدة الإحسان - بمعنى عدم ترتيب الضمان معه - إجماعي ، بل ضروري في المذهب ، وأنَّ كون دفع الجاني واجباً يدرجه في الإحسان مما لا يخفى . وهذا مما يؤكّد عدم اختصاص القاعدة بالإحسان للغير ، بل تتحقق بفعل الحسن ولو بنفس الفاعل . نعم ، ويظهر من السرائر في عدة مواضع أنَّ القاعدة جارية في مطلق الفعل السائع . وقد تقدّم مما تحقّق ذلك .

تطبيق لقاعدة الإحسان

وقال في الشرائع : وكذا لو مات إنسان ولا وصي له كان للحاكم النظر في تركته ،

(١) الجواهر ٤٣١ ، ١٣١ ، الديات .

ولو لم يكن هناك حاكم جاز أن يتولاه من المؤمنين من يوثق به، وفي هذا تردد. قال في الجوواهر تعليقاً على كلامه قبل التردد: على ما هو المشهور بين الأصحاب من ثبوت الولاية لهم - يعني المؤمنين - على مثل ذلك؛ للمعتبرة المستفيضة والمؤيدة بما دلَّ على الحسبة وحسن الإحسان وولاية المؤمنين بعضهم على بعض وغير ذلك^(١).

أقول: اعتقاده أو تأييده بقاعدة الإحسان مبني على كفاية حسن الفعل عرفاً حيث لا دليل بالخصوص على المنع، كما تقدم منا استظهاره.

تطبيق لقاعدة الإحسان

وقال في الشرائع: من به سلعة - أي عقدة تكون في الرأس أو البدن - إذا أمر بقطعها فات فلا دية له على القاطع. قال في الجوواهر: للأصل وللإحسان، إلا أن يكون قطعها مما يقتل غالباً ويعلم به القاطع فلا ينفع الإذن، بل وإن لم يعلم في وجه قوي^(٢).

أقول: مع علم القاطع بإيجابه القتل فلا يجوز له ذلك؛ لقصور الإذن، وأمّا بدون العلم فيجوز له ولا ضمان عليه؛ لكون الإذن في هذا الفرض إهداراً لما يسببه فعل المأمور به. وإن شئت فقل: إن المأمور بمحاسب الارتکاز متبرئ مما يسببه فعل المأمور به، وقد تقدم في مسألة عدم ضمان الطبيب إذا فعل ما طلب منه المريض فسبب نفس الفعل - بلا تعدٍ - جنائية، زيادة توضيح للمقام.

ثم مع الإهدار لا حاجة في سقوط الضمان إلى الإحسان؛ فإن الحاجة إليه إنما هو

(١) الجوواهر ٢٨، ٤٣٠، الوصايا.

(٢) الجوواهر ٤١، ٦٦٩، الحدود.

مع ثبوت المقتضي للضمان لولا الإحسان أو احتماله على الأقل، والمفروض عدمه. فلو فرض أنَّ قاطع السلعة كان داعيه على العمل هو الأُجرة لا غير - وقد تقدم منع صدق الإحسان في مثله - أيضًا لم يضمن.

تطبيق لقاعدة الإحسان

وقال في الجوادر: لا فرق - يعني في عدم ضمان الوديعي إذا أخذت الوديعة منه ظلماً - في الأخذ تهراً بين أن يتولى أخذها من يده، وبين أن يأمره بدفعها إليه بنفسه فيدفعها له كرهاً؛ لصدق الإكراه وعدم التفريط فيها. ولا ضمان عليه فيها، وإنما ضمان المال على الظالم، فليس للمالك حينئذ مطالبه بوجهه؛ وفacaً للأشهر بل المشهور، وخلافاً للمحكي عن أبي الصلاح وأبي المكارم والفضل في التذكرة ومحكي التحرير من جواز رجوع المالك عليه مع مباشرته الدفع بنفسه إلى من أمره الظالم؛ لأنَّه باشر تسليم مال الغير بيده، فيشتمله عموم على اليد، وإن كان قرار الضمان على الظالم، إلا أنه كما ترى منافي لإطلاق ما دلَّ على عدم ضمانه مما عرفت، بل ولقاعدة الإحسان وغيرها التي قد عرفت تحكمها على قاعدة اليد^(١). أقول: الإحسان في الحفظ لا في الإسلاف، والإكراه والاضطرار إلى الدفع لا يرتفعان الضمان بعد كون حديث الإكراه امتنانياً، فهو من قبيل اضطرار الوديعي لأكل الوديعة في عام المجاعة ونحوها، فالظاهر أنه لا موضوع لقاعدة الإحسان في هذا الفرض.

وكون الوديعي محسناً في الوديعة لا يستدعي عدم ضمانه في غير إحسانه. نعم، يد الأمين لا تضمن؛ لكنها محسنة في الأمانة، فلا يكون التلف مضموناً عليها.

(١) الجوادر ٢٧: ٣٠١، الوديعة.

وأنما الإتلاف فالضمان بسببه ليس معلولاً للأمانة والإحسان حتى ينفي بالقاعدة. ولعمري إن نفي الضمان بالقاعدة في مثل هذا الفرض غريب، سيما من مثل صاحب الجواهر الذي سبق منه عدم المنافاة بين الضمان وبين قاعدة الإحسان، فراجع. نعم تعزّضنا لحكم براءة الأمين في مورد الإتلاف عند التعرض لقاعدة الأمين.

تطبيق لقاعدة الإحسان

وقال في الجواهر في مسألة جواز استعمال آلة المسجد المستخدم في سائر المساجد، قال: مع استغنائه عنها أو تذرّع استعمالها فيه؛ للأصل ولا ته الله ... إلى أن قال: ولا ته من الإحسان، وممّا يعلم برضى المالك فيه، خصوصاً إذا خيف عليها التلف ... إلى أن قال: فأولى بالجواز - كما اعترف به في الروض - صرف غلّة وقفه ونذره على غيره بالشروط السابقة؛ لشدة مدخلية الأولى في المسجد بخلاف الثانية، لكن في المدارك والذخيرة التأمل فيه أيضاً، بل قالا: إن المتوجه عدم جواز صرف مال المسجد إلى غيره مطلقاً؛ لتعلق الوقف والنذر بذلك المحل المعين، فيجب الاقتصار عليه. نعم، لو تذرّع صرفه فيه أو علم استغناؤه عنه في الحال والمآل أمكن القول بجواز صرفه في غيره من المساجد المشاهد، بل لا يبعد جواز صرفه في مطلق القرب؛ لأن ذلك أولى من بقائه إلى أن يعرض له التلف فيكون مصرفه في هذا الوجه إحساناً محضاً، وما على المحسنين من سبيل. واستحسن في الرياض^(١). أقول: إذا فرض دوران الأمر بين تلف المال وبين صرفه في غير الموقوف له والمنذور عليه فالثاني إحسان عرفاً؛ بمحوزه دليل الإحسان، ويرفع الضمان أيضاً ولكن تذرّع الموقوف عليه والنذر يوجب بطلان النذر والوقف لا محالة أو يكشف

(١) الجوامر ١٤: ٨٣ - ٨٥، الصلاة.

عن بطلانها من الأول، ومعه فيعود المال إلى مالكه، ومع عدمه فإلى وارثه، فعـ إمكان استعلام نظر المالك لا تصل النوبة إلى الإحسان، بل لا موضوع لهـ .
ويـ يمكن أن يـ قال بعدم رجـوع مـثلـهـ إلىـ الـوارـثـ؛ لأنـ تسـبيلـ المـالـكـ لـمالـهـ بمـثـلـ الـوقـفـ يـقـضـيـ بـصـرـفـهـ فـيمـاـ أـرـادـ أوـ نـحـوهـ وـانـقـطـاعـهـ مـنـ ذـاكـ المـالـ،ـ فـتـأـمـلـ .
ولـعلـ نـظـرـ الأـصـحـابـ قدـسـ اللهـ أـسـرـارـهـ إـلـىـ الـأـوـقـافـ الـقـدـيـعـةـ الـتـيـ تـعـودـ بالـبـطـلـانـ بـجـهـولـ الـمـالـكـ،ـ وـفـيـ مـثـلـهـ يـكـونـ التـصـرـفـ الـإـحـسـانـيـ بـماـ ذـكـرـهـ أـولـيـ منـ التـصـدـقـ بـعـنـوانـ كـوـنـهـ بـجـهـولـ الـمـالـكـ؛ـ لـدـلـالـةـ الـوقـفـ وـالـنـذـرـ عـلـيـهـ .

تطبيق لقاعدة الإحسان

وقـالـ فيـ الجـواـهـرـ فـيـ مـسـأـلةـ عـدـولـ الـأـجـيرـ لـلـحـجـ الـإـفـرـادـيـ أوـ الـقـرـانـيـ إـلـىـ التـمـتـعـ :
وـفـيـ القـوـاعـدـ وـشـرـحـهـ لـلـإـصـبـهـانـيـ :ـ وـلـوـ عـدـلـ النـائـبـ إـلـىـ التـمـتـعـ عـنـ قـسـمـيهـ وـعـلـمـ أـنـهـ
تـعـلـقـ الـغـرـضــ أـيـ غـرـضـ الـمـسـتـنـيبــ بـالـأـفـضـلـ بـأـنـ يـكـونـ مـنـدـوـبـاــ أـوـ مـنـذـورـاــ مـطـلـقاــ
أـوـ كـانـ الـنـوبـ ذـاـ مـنـزـلـينـ مـتـسـاوـيـنـ فـيـتـخـيرــ ؛ـ أـيـ عـلـمـ أـنـ الـأـفـضـلـ مـطـلـوبـ لـهـ أـيـضاــ .
وـبـالـجـملـةــ التـخـيرــ أـجـزـأــ وـفـاقـأــ لـلـمـعـظـمــ ؛ـ إـذـ مـاـ عـلـىـ الـمـحـسـنـينـ مـنـ سـبـيلــ،ـ وـلـخـبرــ
أـبـيـ بـصـيرــ،ـ خـلـافـاـ لـظـاهـرـ الـجـامـعـ وـالـتـلـخـيـصــ ؛ـ قـصـراـ عـلـىـ النـوـعـ الـمـأـذـونــ .ـ وـالـجـوابــ :
إـنـ غـيرـهـ فـيـ حـكـمـ الـمـأـذـونــ ؛ـ لـفـرـضـ الـعـلـمـ بـقـصـدـ التـخـيرــ^(١)ـ .

أـقـولــ إـنـ كـانـ الـمـأـمـورـ بـهـ هـوـ الـحـجـ الـأـفـضـلــ وـتـعـيـنـهـ فـيـ الـإـفـرـادـ مـنـ الـمـخـطـأــ .
الـطـبـيـقــ فـيـتـعـيـنـ عـلـىـ الـأـجـيرــ فـعـلـ الـأـفـضـلــ،ـ إـلـأـنـ يـكـونـ مـنـ بـابـ الـاشـتـبـاهـ فـيـ الدـاعـيــ .
فـيـجـوزـ لـلـأـجـيرــ فـعـلـ ماـ اـسـتـؤـجـرـ عـلـيـهــ وـإـنـ كـانـ غـيرـهــ أـفـضـلــ .
وـإـنـ كـانـ الـمـأـمـورــ هـوـ الـحـجــ الـخـاصــ بـعـنـوانــ كـوـنـهــ أـحـدـ أـفـرـادـ الـحـجـــ فـيـتـخـيرــ الـأـجـيرــ .

(١) الجواهر ١٧: ٣٧٢، الحج.

بين الأقسام، ولا يتعين عليه الحجّ المخاص ، بل الثابت على الأجير هو الجامع .
نعم، لو كان بعنوان الإجارة - لا مجرد الأمر - فقد تشكل صحة الإجارة بالغرض؛
بعد اختلاف أنواع الحجّ في النفقه وغيرها ، ولكنّه غير واضح .
وكيف كان فعل أيّ تقدير فلا حاجة إلى قاعدة الإحسان بعد كون جواز فعل
الأفضل أو تعينه مقتضى عقد الإجارة ، وليس في فعل الأفضل تبعه لولاكونه
إحساناً للتفق بالقاعدة .

تطبيق لقاعدة الإحسان

وقال في الشرائع : لو وقع الصيد في شبكة فأراد - يعني المحرم - تخليصه فهلك أو
عاد ضمن ؛

وفي تعليق الجواهر عليه : « كما في محكى الخلاف والمبسوط والجامع وجميع كتب
الفاضل إلا التبصرة فلم يتعرض فيه لها : لصدق قتل الصيد ولو خطأ . لكن عن
الشهيد الإشكال فيه ؛ من ذلك ، ومن قاعدة الإحسان . وتبعه على ذلك غيره ، بل
في المدارك : ينبغي القطع بعدم الضمان مع انتفاء التعدي والتفريط ؛ لأنّ تخليصه على
هذا الوجه مباح ، بل إحسان محسن ، وما على المحسنين من سبيل ، ومثله ما
لو خلص الصيد من فم المرأة أو سبع أو من شقّ جدار وأخذه ليداويه ويتعهد به فات
في يده بما ناله من السبع .

وفيه : أنّ قاعدة الإحسان لا تنافي الضمان بعد عموم مقتضيه ... إلى أن قال في
فرض التداوي : نعم ، قد يشك في ذلك - يعني عموم المقتضي - ضرورة كون المتيقّن
من الضمان بوضع اليد مع العدوان دون غيره ، فالمتّجه عدم الضمان . وفرق واضح

بين ذلك وبين سايده^(١)، يعني فرض القتل الخطأ مع إرادته التخلص من الشبكة.

أقول: أما ما أفاده من عدم منافاة قاعدة الإحسان للضمان فقد تكرر منه، وما أفاده الشهيد^{رحمه الله} هو مقتضى حكمة قاعدة الإحسان على إطلاق أدلة ضمان المحرم حتى الخطئ؛ فإنه أعمّ من الإحسان، فيتقدّم بغيره. نعم، ما في المدارك من تعليل عدم الضمان بكون الفعل مباحاً كما ترى؛ فإنه لا منافاة بين إباحة الفعل وبين استتباعه للضمان، سيما في مثل الصيد في الإحرام الذي يضمن بدون العمد فضلاً عن غيره. والعدمة ما استدلّ به ثانياً من قاعدة الإحسان.

نعم، يبقى في المقام شيء: وهو أنّ فعل المحرم إن كان يقصد الإحسان لا إحساناً في الواقع – لاستلزمـه القتل – فعدم الضمان ينتهي على ما قدّمناه من أنّ: من أراد الإصلاح لا يضمن على ما تضمنه النصّ، أو عدّ قاصد الإحسان بقصدـه محسناً؛ وهو مبنيٌ على عموم الإحسان لكلّ فعل حسن وإن لم يكن إحساناً للغير، كما استظهرناه وبسطنا القول فيه سابقاً.

وقال الأربيلـي في محكـي شرح الإرشاد في مسألـة تخلص الصيد مستـدلاً لعدم الضمان بعد ردّ الإجماع والعموم: والأصل دليل قويٍّ، والظاهر أنّ فعلـه إحسان ومشروع، ولا سـبيل على المحسـنين.

قال في الحـدائق بعد نقلـ هذا: وهو جـيد، وبنـحو ذلك صـرـح في المسـالك، وعلى منواهـما نسـجـ السيد السـند في المـدارك... إلى أنـ قال: وظـاهر العـلامـة التـوـقـفـ في ذلكـ، واستـشكـلهـ في القـوـاعـدـ أيضاً.

(١) الجوامـر ٢٠: ٢٩، الحـجـ.

وقال الحقّ الشيخ علي على ما في الشرح : الضمان أحوط وإن كان العدم قوياً؛ لعموم قوله تعالى: **(مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ)**، ولا يعارض بعموم الضمان بإثبات اليد على الصيد؛ لأن الترجيح للأول بالأصل وإذن الشارع، انتهى.

وبالجملة: فالظاهر العدم حتى يقوم الدليل الصحيح الصریح^(١).

أقول: أمّا ما أفاده أخيراً من عدم الضمان حتى يقوم الدليل الصریح فيرد عليه أنه يكفي الدليل الظاهر من عموم أو إطلاق ، والمفروض قيامه إلا أن يتم المعارض له.

وأتـما حکـاه عن الشـيخ عـلـي من تـقـدـيم دـلـیـل الإـحـسـان بـالـأـصـل وـإـذـن الشـارـع، فـفـيهـ: أـنـ الـأـصـل لـاـ مـوـقـعـ لـهـ فـيـ فـرـضـ قـيـامـ الدـلـیـلـ الـاجـتـهـادـيـ، وـإـذـنـ الشـارـعـ لـاـ يـنـافـيـ الضـمـانـ كـمـاـ فـيـ أـكـلـ الغـيرـ فـيـ الـخـمـصـةـ، بلـ الـمـرـجـحـ لـقـاعـدـةـ الإـحـسـانـ عـلـىـ غـيرـهـ هوـ حـكـومـتـهاـ عـلـىـ الـعـوـمـاتـ، كـمـاـ قـدـمـنـاهـ.

تطبيق لقاعدة الإحسان

وفي محکي الرياض في مسألة تسلیم الإمام عليه السلام أو نائبه الأرض المملوکة - التي ترك أهلها وملأکها عمارتها - إلى من يعتراها بما يراه من الحصة وأن على الإمام أجرتها لأربابها وملأکها؛ قال: وبه - يعني بلزم الأجرة للملك - تتم الحکمة في جواز تصرف الإمام عليه السلام فيها بغير إذنهم؛ نظراً إلى أنه إحسان محسن، وما على المحسنين من سبیل ، وبه يضعف مستند الحلی من قبح التصرف في ملك الغیر بغير إذنه؛ لاختصاص ما دلّ عليه من العقل والنقل بغير محل الفرض^(٢).

(١) العدائق ١٥: ٢٩٤، الحجّ.

(٢) الجوامر ٢١: ١٧٩، الجهاد.

أقول : تقدم سابقاً أنه ربما يكون مجرد عدم رضا المالك بالتصريح في ماله مانعاً عن صدق الإحسان وإن عاد بسبب التصرف في ماله عوض وغرامة للمالك؛ فإنَّ التصرف في سلطان الغير بدون رعاية رضاه هتك له واعتداء على مملكته، فكيف بعد إحساناً له ؟! نعم، إذا كان المالك غائباً لا يمكن استرضاؤه، يكون استغلال ماله إحساناً له، ولكن ينبغي - دفعاً لاختلال النظم والتعدى على الأموال بعذر الإحسان - رعاية إذن الحاكم وغيره من الولايات، على التفصيل المقرر في محله. وبدون ذلك فلا ريب في أنَّ الأصل هو عدم تحقق الإحسان إذا ادعاه المتصرف. ومعنى بالأصل غير الاستصحاب؛ حسبما تقدم من حكم الشك في صدق الإحسان بشبهة حكمة أو موضوعية.

نعم، مقتضى هذا أنه لو تصرف بغير إذن الحاكم ولكن انكشف بعد ذلك أنَّ تصرفه كان إحساناً لم يكن ضامناً، وكان جائزًا واقعاً إلا من جهة الإخلال بالنظام، فلاحظ وتأمل :

بل ذكرنا أنَّ عدم رعاية رضاولي المالك أو نائبه ووكيله ينافي صدق الإحسان، فلا عبرة بالمصلحة الواقعية بدون الاستئذان مع إمكان الاستئذان المالك. وعلى هذا الأساس دفعنا استيحاش صاحب الجواهر من الأخذ بعموم القاعدة حيث ذكر أنه مستلزم لفقة جديد لا ينطبق على مذهب الإمامية، فراجع ما نقلناه من عبارته عند الاستدلال للقاعدة بالإجماع.

تطبيق لقاعدة الإحسان

قال في السرائر : ومن قتله القصاص أو الحدّ فلا قود له ولا دية ، سواء كان الحدّ من حدود الآدميين أو من حقوق الله تعالى وحدوده؛ لأنَّ الضارب للحدّ محسن

بفعله، وقد قال تعالى: **«مَا عَلَى الْمُخْسِنِينَ مِن سَيِّلٍ»**، وإلى هذا يذهب شيخنا أبو جعفر في نهايته^(١).

أقول: ظاهر فرضه هو فيها كان القتل خارجاً عن الحدّ والقصاص، وفي مثله لا يجوز إجراء الحدّ والقصاص إلا مع الجهل، ومعه يكون الجواز ظاهرياً، بمعنى كون الفاعل معدوراً، وإنما العلم بسرابية قصاص الطرف إلى النفس لا يكون القصاص سائغاً. فعدّ مثل مجري الحدّ هنا محسناً، بمعنى كونه غير آثم، فيبيتني جريان القاعدة في مورده على عمومها لفعل المباح.

بل يشكل شمول القاعدة لثله وإن قلنا بشمولها للمباح؛ وذلك لأنّ الحكم بالجواز هنا ظاهري لا واقعي؛ وشمول القاعدة لثله أشكال. نعم حيث إنّ مجري الحدّ قاصد لامتثال أمر القاضي، فيكون قاصداً للإحسان، فيبيتني جريان القاعدة فيه على ما حققناه واحتمناه.

نعم، لو تمّ بعض النصوص المتضمنة لنفي الضمان فيمن مات بإجراء الحدّ عليه كان تخصيصاً في دليل الضمان.

تطبيق لقاعدة الإحسان

وقال في السرائر: إذا عذر الإمام أو الحاكم من قبله إنساناً فلت من التعزير فلا دية له، لا في بيت المال ولا على الحاكم ولا على عاقلته بحال؛ لقوله تعالى: **«مَا عَلَى الْمُخْسِنِينَ مِن سَيِّلٍ»**، وهذا محسن بتعزيره^(٢).

أقول: يظهر الكلام فيه بما قدمنا في سابقه. هذا مع أنّ التعزير المستلزم للقتل

(١) السرائر ٣: ٣٦١.

(٢) السرائر ٣: ٤٧٩، الحدود.

غير سائغ وإن كان الحكم معدوراً في فعله، فيعد من خطأ الحكم، فيشمله ما دلّ على أنّ ما أخطأه الحكام في بيت المال؛ ولذا حكى ابن إدريس عن المبسوط أنه أوجب الديمة في بيت المال، وأورد عليه بأنه في خطأ الحكم، وهذا ما أخطأ فيه بحال.

ثم إنّ دليل ضمان الخطأ في بيت المال مخصوص لقاعدة الإحسان؛ بناءً على شمولها للمقام.

تطبيق لقاعدة الإحسان

وقال في السرائر: من غشيتها دائبة وخف أن تطأ فزجرها عن نفسه فجنت على الراكب أو على غيره لم يكن عليه شيء؛ لأنّه بفعله محسن، لأنّه دفع الضرر عن نفسه، وقد قال تعالى: «مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَيِّئٍ»^(١).

أقول: بعد أن كان دفع الضرر عن النفس واجباً، فهو محسن بفعل الواجب وإن لم يكن محسناً إلى الغير، وقد تقدم عموم الإحسان للمعنى اللازم. هذا، وقد ورد في بعض النصوص المعتبرة أيضاً تعليل عدم الضمان في بعض فروض المسألة بأنه زجر عن نفسه.

تطبيق لقاعدة الإحسان

وقال في السرائر: فإن أحدهما في الطريق ما له إحداثه وفعله ونصبه مثل الميازيب والرواشن الغير المضرة بالمارأة لم يكن عليه شيء؛ لأنّه محسن بفعله واحداته غير مسيء، وقد قال الله تعالى: «مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَيِّئٍ»، فمن

(١) السرائر ٣: ٣٦٧.

أوجب عليه شيئاً خالفاً الآية، وأوجب عليه ما لم يوجبه الله عليه... وما اخترناه
مذهب شيخنا المفید^(١).

تطبيق لقاعدة الإحسان

وقد تقدمت عبارة الجوادر في ضمان أخذ البعير في الكلأ حتى مع قصد الإحسان؛ لعموم على اليد الذي ينافيه قاعدة الإحسان المراد منها ما حصل فيه الإحسان، لا ما قصد ولم يحصل^(٢). كما تقدم توجيهه جريان القاعدة بمجرد قصد الإحسان وإن لم يصادفه.

تطبيق لقاعدة الإحسان

وقال في الجوادر في مسألة لقطة الحرم: «لو اختار حفظها فتلفت بلا تعدّ ولا تفريط أتجه عدم الضمان على المختار؛ لكونها حينئذ أمانة كغيرها. بل صرّح غير واحد من القائلين بالحرريم بذلك أيضاً؛ معللين له بأنّها أمانة وأنّه محسن فلا سبيل عليه. وقد عرفت ما فيه من الإشكال»^(٣). - يعني الإشكال في كون العين على هذا القول أمانة - وليس العدولان إلاّ هذا.

تطبيق لقاعدة الإحسان

وقال في أنجار الولي بحال الصبي: لا مجال للقول به - يعني كون الخسران على المتجر للبيتيم - والخروج عن قاعدة الإحسان وقاعدة من كان الربح له فالخسران

(١) السراير: ٣٧٠، كتاب الدييات والجنابات، أحكام ضمان النعوس.

(٢) الجوادر: ٢٨: ٢٢١، اللقطة.

(٣) الجوادر: ٣٨: ٢٩٣، اللقطة.

عليه وغير ذلك^(١).

تطبيق لقاعدة الإحسان

وقال في مسألة إعمار الأراضي المتروكة بدون الاستئذان من أصحابها بعد الاستدلال بعده من النصوص الدالة على الإذن في تعمير الأراضي، وخصوصاً إذا بلغت حدّ الموات، وأنه حينئذ يكون أحقّ بها من غيره، قال: مضافاً إلى قاعدة الإحسان وإلى أولوية الإمام عليه السلام بالمؤمنين من أنفسهم^(٢).

أقول: إذا كان ترك الأرضي من ملأكها إعراضًا عنها فجواز إحيائها والتصرف فيها لا يحتاج إلى دليل الإحسان، ولا موجب لتبعة في ذلك حتى يحتاج دفعه إلى دليل الإحسان، بل نفس الإعراض إباحة للتصرف.

وإن كان تركها أعمّ من الإعراض - كما يلوح من الجواهر وغيره - فقاعدة الإحسان لا تقضي جواز التصرف في أملاك الناس بدون رضاهم.

ومن الغريب منه^(٣) هذا الاستدلال بعدما صرّح في كتاب اللقطة في مسألة أخذ الحيوان الضالّ بقصد حفظه لمالكه مع عدم خوف التلف بدونه أو مطلقاً، ردّاً على الاستدلال بجوازه بالقاعدة، قال: وآية الإحسان لو أخذ بظاهرها لا لاقتضي فقهاً جديداً لا ينطبق على مذهب الإمامية، فالمتّجه جعل الميزان لها ما اعتمد بفتوى الأصحاب^(٤).

والذي أوحشه من القاعدة هو أمثال استدلاله نفسه بالقاعدة في بعض الموارد

(١) الجواهر ١٨٥، الركادة.

(٢) الجواهر ٢١٠، الجهاد.

(٣) الجواهر ٣٨: ٢٤٣.

التي لا صغرى لها فيه كما في المقام. وقد تقدم في بعض جهات موضوع الإحسان أنَّ الرضا من المالك أو نائبه دخيل في صدق الإحسان، والعمدة في جواز إعمار الأراضي المتروكة هي النصوص الخاصة.

تطبيق لقاعدة الإحسان

وقال فيأخذ العين من الغاصب: لو كان قد قبضه من أول الأمر بعنوان الاستنقاذ والإرجاع إلى مالكه أتجه حينئذ عدم ضمانه بالتلف بغير تفريط؛ لأنَّ يده حينئذ يد أمانة، ولأنَّه حينئذ محسن لا سبيل عليه^(١).
أقول: والأمر كما ذكره من كون اليد حينئذ والاستيلاء إحساناً رافعاً للضمان الثابت لولاه. ولكنه قد ينافي ما تكرر منه من أنَّ قاعدة الإحسان لا تتفق الضمان، فتأمل.

تطبيق لقاعدة الإحسان

وقال في شرط التأجيل في القرض عند الاستدلال لعدم لزوم الشرط بالاشتراط: وأنَّه - يعني المقرض - محسن لا سبيل له^(٢).
أقول: كونه محسناً في الإقراض يقتضي جواز إساءته والتخلُّف عن شرطه سيما مع كونه هو المقدَّم على الشرط. لعمري هذا غريب.

(١) الجواهر ٢٢: ١٧٩، التجارة.

(٢) الجواهر ٣١: ٢٥، التجارة.

تطبيق لقاعدة الإحسان

وقال في كتاب الحجر مع ماته: الولاية في مال الطفل والجنون للأب والجدة للأب، فإن لم يكونا فللوصي، فإن لم يكن فللحاكم، فإن لم يكن الحاكم ظاهر جملة من العبارات المعدّة للأولياء عدم الولاية حينئذٍ لأحد، بل هو صريح المحكي عن ابن إدريس، وهو كذلك بالنسبة إلى الأم وغيرها من الإخوة والأعمام والأخوال وغيرها بلا خلاف أجدوه... نعم قد يقال: إن قاعدة الإحسان - تقتضي ظ- ولادة المؤمنين بعضهم على بعض، ولو زوم التعطيل بل والضرر في كثير من الموارد.

قيل: بل وحكاية فعل الخضر يقتضي ثبوتها لعدول المؤمنين^(١).

أقول: الفرق بين ولاية كل شخص على التصرف في مال الغير بمحجة الإحسان وبين ولاية المؤمنين هو: أن الأول لا يصدق معه الإحسان، واستلزماته اختلال النظام كما تقدم؛ بخلاف الثاني فهم كالحاكم في كون تصرفه إحساناً محضاً. هذا تمام ما وفّقنا له من الكلام في قاعدة الإحسان.

(١) الجواهر ٢٦: ١٠١ - ١٠٣، الحجر.

المسألة الثامنة : في موارد ضمان المستحب للجناية - إذا كانت لا تنسب الجناية إلى السبب حقيقة - يدور الأمر بين كون الجناية عمدًا إذا كان عالمًا بما يترتب على فعله ، أو خطأً إذا كان جاهلاً إلا أنَّ الديمة على السبب لا على عاقلته ، فيكون بحكم شبيه العمد اصطلاحاً ، لا بحكم الخطأ المحسن الذي تكون الديمة فيه على العاقلة . وأما في موارد الضمان بسبب المباشرة للعلاج أو التسبب بما تنسب الجناية معه إلى السبب - كالطبيب إذا أمر أحيره بفعل مباشرة - فمقتضى القاعدة كون الفعل خطأً محسناً : إلا أنَّ النص دلَّ على ضمان نفس الجاني لا العاقلة .

المسألة التاسعة : إذا باع الصيدلاني دواءً للمريض استباهاً بدلاً عما عينه ووصفه الطبيب فاستعمله المريض ، فهل يكون تلف الدواء باستعماله مضموناً على المريض ؟ فيه إشكال ، ولا يبعد عدم ضمانه وإن كان ظاهر بعضهم الضمان (١) .

(١) ربما يقال : بأنَّ مقتضى قاعدة اليد بل الإتلاف ضمان مستعمل الدواء وآخذه بعد عدم كون بذل الدواء من بائمه بمحاجة ، غاية الأمر إنَّه لما كان مقصود المشتري حين العقد مقيداً بما وصفه الطبيب لا كون التوصيف داعياً لتعلق قصد الشراء بنفس ما بذله الصيدلاني وبائعه ، يحکم ببطلان البيع والثمن المسمى : لعدم تعلق قبول المشتري بما تعلق به إنشاء البائع وإيجابه ، فعدم التطابق بين شطري العقد يوجب بطلان المعاملة من الأساس .
هذا إن لم نقل بكون قصد البائع أيضاً مقيداً بتطابقة ما يبيعه أو بذله لما وصفه

الطيب، وإلا بطلان البيع أوضح؛ فقد الإيجاب فضلاً عن القبول.
وأما فرض تعلق قصد المبادعين بنفس ما عيته الصيدلاني وكون مطابقته لما
وصفه الطبيب داعياً، لا يخلّ تخلفه بصحّة المعاملة كما هو المعروف المنصور، فهو
وإن كان ممكناً ثبوتاً، ولكن لا يساعد عليه مقام الإثبات.

إذن يكون مقتضى قاعدة اليد والإتلاف ضمان الدواء المبذول بعد فرض بطلان
المعاملة، كما في سائر موارد بطلان العقود؛ فإنّ ما يضمن بصححه يضمن بفاسده.
ولكن يمكن تقريب عدم الضمان ولزوم رفع اليد عن قاعدة الإتلاف واليد في
المقام؛ وذلك استناداً إلى قاعدة الغرور، فإنّ المشتري إنما أقدم على ضمان البيع على
أساس أنه ما وصفه الطبيب ومقيداً به، فلم يقدم على ضمان العين المبذولة أبداً
كانت، ومع هذا فلا إقدام على الضمان مع فرض مخالفة المبذول لما عيته المعالج.
فيقيح الحكم بالضمان على أساس اليد والإتلاف؛ ولما كان التسبب إليه من
ناحية البائع كان قرار الضمان عليه لا محالة، كما في سائر موارد قاعدة الغرور؛ بناءً
على ما أسلفناه من عدم اختصاص القاعدة بموارد علم الغار وجريانه في فرض
الجهل؛ إنما لعموم صدق الغار كما حكينا عن بعض، وإنما لعموم مدرك قاعدة
الغرور، بناءً على قصور لفظ الغار عن المورد، سيما بعد كون مرسل رجوع المغرور
إلى الغار ضعيفاً لا يصلح مدركاً للقاعدة.

إن قلت: يلزم على هذا عدم الضمان في موارد حكموا فيها بالضمان، كما لو باع
حيواناً على أنه فرس فبان حماراً، فقد حكموا ببطلان المعاملة، وظاهرهم ضمان
المبيع بالمثل أو القيمة في مثل ذلك، كما في سائر موارد بطلان المعاملة لفقد شرط
ونحوه. وقد اشتهر التسليك في أمثال ذلك بقاعدة ما يضمن بصححه.

قلت: نلتزم بعدم الضمان في مورد المثال. وما حكموا فيه بضمان المثل والقيمة من

موارد بطلان المعاملة لا يعمّ المثال؛ وذلك فإنّهم عللوا الضمان في موارد بطلان المعاملة بقاعدة ما يضمن بصحيحة، وإقدام المتعاملين على الضمان، غاية الأمر أنّ الإقدام على الضمان كان على أساس الضمان بالمستوى، فإذا لم يسلم المستوى ينتقل الأمر إلى المثل، وأين هذا من مورد عدم إقدام المشتري على ضمان المبدول من الأساس؟!

المسألة العاشرة: إذا علم استناد تضرر المريض أو موته إلى أحد طبيبين لاشتباه أحدهما في معالجته للمريض فيما كان يضمن لو علم استناد الاشتباه إليه تعيناً، ففي الحكم إشكال (١).

(١) هذه مسألة سائلة في أكثر من مورد، كما لو علم قتل أحد شخصين لثالث أو علم كون أحد شخصين مدينًا لثالث لإتلاف أو قرض أو نحوهما، فقد يفرض علم المديون والقاتل نفسهما، وقد يفرض جهلهما أيضًا بالحال؛ والكلام في الأول تارةً من ناحية جواز إقامة الدعوى على كلّ من المتهمين بعد عدم الجزم التفصيلي، وأخرى من ناحية الحكم بغض النظر عن ذلك.

ثم إنّه لما كانت المسألة على العموم مظنة لجريدة قاعدة القرعة فلا بدّ من مراجعة مدارك القرعة للاحظة ضابط جريان القاعدة هذه وانطباق تلك الكبرى على مثل المقام وعدمه. وقد تعرّضنا للبحث عن القاعدة مفصلاً فيها جعلناه من ملحق الكتاب.

اشتراط الدعوى بالجزم

أنا الكلام في اشتراط كون الدعوى جازمة بما يمنع من إقامة الدعوى حتى مع العلم الإجمالي فضلاً عن الاحتمالات البدوية فالظاهر عدم اعتباره وإن كان هذا الكلام مشهوراً على الألسن؛ بل لا مانع من إقامة الدعوى على وجه الاحتمال والظنّ فضلاً عن العلم الإجمالي.

قال في الجوادر ومتنه: (ولابد من إيراد الدعوى بصيغة الجزم) التي يستدلّ بها

على جزم المدعى بما يدعيه، كما عن الكافي والغنية والكيدري وظاهر الوسيلة، بل في الكفاية نسبته إلى الشهرة، وحيثئذٍ (فلو قال: أظن أو أتوهم لم تسمع) لأنَّ من لوازِم الدعوى الصحيحة إمكان ردِّ اليمين على المدعى وهو منتفٍ، وللقضاء بالنكول فيها مع عين المدعى أو عدمه وهو منتفٍ هنا أيضًا؛ ضرورة عدم تناول المدعى هنا مع عدم جزمه، ولعدم صدق الدعوى عليه عرفاً، فلا يترتّب الحكم من القضاء وغيره عليها، (وكان بعض من عاصرناه) وهو شيخه نجيب الدين محمد بن ثما (يسمعها في التهمة ويحلف المنكر، وهو بعيد عن شبه الدعوى)، ولكن إليه يرجع ما في الروضة ومحكي تعليق النافع للمحقق من التفصيل بين ما يسرُّ الأطلاع عليه كالقتل والسرقة وغيره، فتسمع في الأول دون الثاني. بل عن الإيضاح والمجمع أنه قوى عدم اشتراط الجزم، ونفى عنه البأس في غاية المراد؛ ومال إليه في المسالك. لكن في الرياض: إنه ليس قولًا لأحد متنًا، بل أصحابنا على قولين: اعتبار الجزم، والاكتفاء بالتهمة في مقامها... إلى أن قال صاحب الجوهر: والتحقيق: الرجوع إلى العرف في صدق الدعوى المقبولة وعدمها، ولا ريب في قبولها عرفاً في مقام التهمة بجميع أفرادها.

وربما تؤيده النصوص الدالة على تحليف الأمين مع التهمة - المتقدمة في كتاب الإجارة وغيره - التي هي وإن كانت في غير ما نحن فيه من الدعوى بالتهمة لكن لا ريب في دلالتها على اقتضاء التهمة الاستخلاف أيها تحققـتـ، بل قد تؤيده أيضًا عمومات الأمر بالحكم كتاباً وسنة في جميع أفراد المنازعـةـ والمشاجـرةـ نحو قوله تعالى: «وَأَنِ اخْكُمْ بِمَا نَزَّلَ اللَّهُمَّ»^(١) «فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ

فيما سُبَّحَ بِيَتْنَهُمْ^(١) «فَإِنْ تَنْزَعُّمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ^(٢)» وغير ذلك. واحتلال كون الحكومة في الفرض بالقضاء بكون الدعوى غير مسموعة، منافٍ لما دلّ على النصوص على أنَّ الضابط في قطع الخصومات البيتات والإضافة إلى إسم الله تعالى.

وبالجملة: فالمدار على ما يتعارف من الخصومة بسببه سواء كان بجزم أو ظن أو احتلال، أمّا ما لا يتعارف الخصومة به كاحتلال شغل ذمة زيد مثلاً أو جنائيته بما يوجب مالاً أو نحو ذلك مما لا يجري فيه التخاصم به عرفاً فلا سبب للدعوى فيه^(٣). أقول: لقد أجاد فيها أفاده وإن كان بعض مواقع كلماته محلّ نظر وإشكال.

شُمَّ لا يخفى عليك حينئذٍ صحة الدعوى مع العلم الإجمالي بعد ملاحظة ما تقدم. شُمَّ لو حلف المنكر أو قضينا بمجرد النكول فهو، وإنْ فلَا تردَّ اليدين هنا؛ لعدم إمكانه، ودعوى أنَّ الدعوى مشروطة بما يمكن ردَّ اليدين على مدعىها عهدهما على مدعىها، بل هي مردودة.

ودعوى أنه كيف يأخذ المدعى ما لا جزم له باستحقاقه. يردّها: أنه لا بأس به، كما لو أقرَّ شخص بمال لغيره والمقرَّ له شاكٌ؛ وربما يؤكّد ما ذكرنا ما أشار إليه في الجواهر من نصوص استخلاف الأمين إذا كان متهمًا وتغريم بدون الحلف. وهذه النصوص إن كان المراد فيها بالتهمة كون الأمين متهمًا عند من استأمنه فهي من صغريات البحث، ولعلَّ صاحب الجواهر فهم منها كون الأمين متهمًا في العرف وعند الناس - في مقابل الثقة - حيث حكم بأنَّ النصوص في غير ما

(١) النساء: ٦٥.

(٢) النساء: ٥٩.

(٣) الجواهر: ٤٠، ١٥٣، القضاة.

خن فيه - وهو الداعى على أساس التهمة والاحتال - فهى لا تناهى كون المدعى فيها جازماً وإن كان الأمين للمدعى عليه غير متهم عند الناس.

يبقى الكلام فيما استدلّ به سيدنا الأستاذ لاشترط الجزم في الداعى قال : يعتبر في سمع الداعى أن تكون على نحو الجزم ، ولا تسمع إذا كانت على نحو الظن أو الاحتال ؛ لأنّ قول المدعى عليه مطابق لأماره أو أصل من الأصول العملية ، ومقتضى إطلاق دليل الحجية فيها لزوم ترتيب الأثر على المدعى أيضاً فلا يجوز له إلزام المدعى عليه بشيء^(١).

أقول : ما أفاده من وجود أماره أو أصل ينفيان الاحتال ، أمّا مع وجود الأماره كالبيتة أو اليد فالامر كما ذكر^٢ ، إلا أنه لا ملازمة بين الاحتال وبين وجود الأماره على نفيه .

هذا ، ولكنّ الأماره إنما هي حجة مع عدم الجزم بالخلاف ، وربما كان ذو أماره قاطعاً بخلافها والمدعى محتملاً لعلم صاحب الأماره بذلك ، فلامنافاة بين حجية الأماره وبين جواز إقامة الداعى المحتملة في مثل الفرض ؛ فإنّ دليل اعتبار الأماره لا يثبت تحقق موضوعها - أعني عدم العلم بالخلاف - في مورد من قامت لصالحه .

وأمّا الأصل فكيف ينفي الاحتال ؛ بيان ذلك لنفترض احتال كون زيد مديوناً بمال لعمرو ، فإنّ كان الأصل النافي لدين زيد هو أصل براءة يجرّها زيد وعلى أساسه لا يُكْلَف بأداء شيء ؛ فإنّ هذا الأصل يعني وظيفة زيد ، ولم يجر في حق عمرو ليعنّ وظيفته في جواز إقامة الداعى وعدمهها . مع أنه ربما يكون زيد عالماً

(١) تكمّلة المنهاج ومبانيها ١٥ : شرائع القاضي ، المسألة ٩.

بالحال ثبوتاً ونفياً، فلا موضوع للأصل في حقه، ومنه ظهر الكلام فيما لو فرض إجراء زيد للاستصحاب.

وإن كان الأصل هو ما يجريه عمرو، حيث إن اشتغال ذمة زيد مشكوك لعمرو، فيكون مرفوعاً عن زيد حتى في حق عمرو وتعامله مع زيد، فهذا الأصل بلاحظة اقتضائه لمنع إقامة الدعوى على خلاف المتن لا يجري. هذا إذا كان المراد البراءة الشرعية، وأمّا البراءة العقلية فلاتقتضي عدم جواز إقامة الدعوى، بل مقتضها الجواز.

وإن كان الأصل الذي يجريه عمرو هو الاستصحاب فإنه لاينفي الاحتمال وما هو من آثاره، وإنما ينفي المحتمل وآثاره، وجواز إقامة الدعوى من آثار الاحتمال - ظاهراً - وإن كان جواز المطالبة بمثل المال من آثار المحتمل كالدين.

ثمّ هذا كله في غير مورد العلم الإجمالي، وأمّا فيه فقد يقال بمساواته مع موارد الاحتمال الابتدائي؛ لأنَّ المدعى يمكنه إجراء الاستصحاب لبراءة أطراف العلم، وتتيجته الاحتياط بترك الدعوى، نظير استصحاب نجاسة الإناءين المسبوقين بالنجاسة إذا غسل أحدهما وتردد المفسول. نعم، من لا يرى الاستصحاب في أطراف العلم ولا يرى أنَّ المانع من جريان الأصول هو خصوص استلزماته للمخالفة العملية لا يقول بالاستصحاب هنا أيضاً.

حکى في الجوادر عن محكي ابن طاووس في الأمان من الأخطار الاجزاء بالقرعة عند اشتباہ القبلة؛ لكونها لكل أمر مشكل، ورد عليه بأنه طرح للأدلة الرافعة للإشكال بهذا الخبر الذي هو من المشكلات، مع أنه مخالف للإجماع بسيطه ومركيبه محصلة ومنقوله، بل لم يعهد استعمال القرعة في معرفة الأحكام الشرعية التكليفية والوضعية حتى من السيد المزبور في غير المقام، كما اعترف به الأستاذ

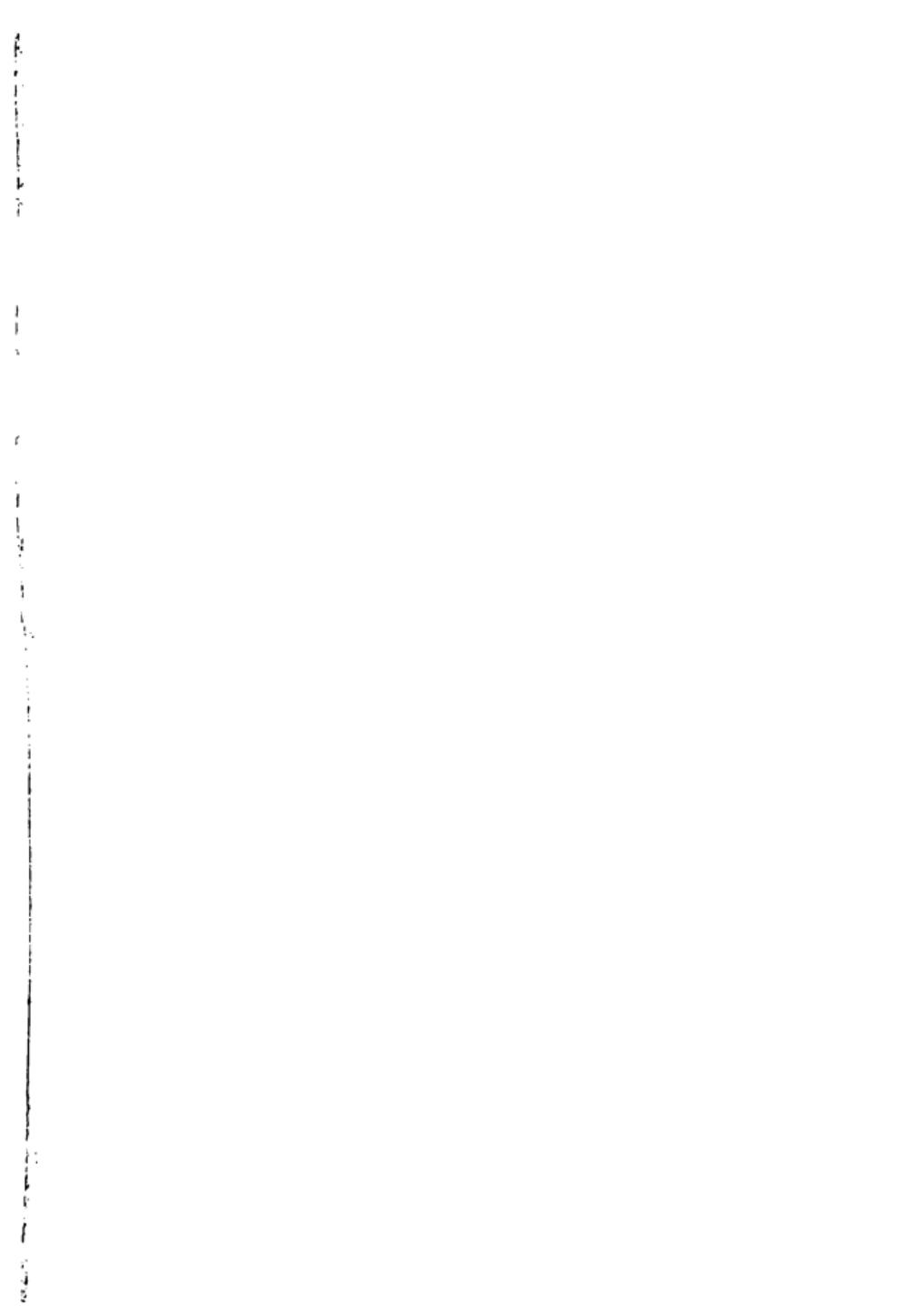
الأكبر في شرح المفاتيح، لكن ومع ذلك فالجمع بينها وبين الأربع نهاية الاحتياط^(١).

أقول: ليس هذا المورد من الاستدلال بالقرعة على الحكم، بل هو من تعين الموضوع للحكم، نظير تعين مستحق الإرث وغيره من الموارد المتسالم عليها للقرعة.

ثم مع الصلة إلى الجهات الأربع فأي أثر للقرعة إلا للجزم غير الميسر معها. ولعمري هذا من صاحب الجواهر غريب.

بل الظاهر أن القرعة في جملة من موارد الفتوى راجعة إلى تعين الحكم الشرعي بلا جهالة في الموضوع، كما في تقديم بعض المؤذنين أو أئمة الجماعة أو أولاء الميت مع التساوي في المرجحات؛ فإنه لا شبهة في الموضوع، وإنما الإشكال في تعين البعض شرعاً عند التشاحن، فلاحظ.

(١) الجواهر ٧: ٤١٤، الصلة، القبلة.



الباب الخامس:

في عيوب الزوجين والأمراض المستجدة

مسألة : هل يجوز لأحد الزوجين أن يفسخ النكاح إذا كان الآخر مبتلى بمرض صعب ، كالذي يصطلح عليه بالإيدز إذا كان الابتلاء به سابقاً على النكاح أو بعده ؟ (١) .

(١) لابد من ملاحظة نصوص العيب في النكاح؛ وهل إن الحكم بالخيار محصور بخصوص عيوب خاصة أو لا؟ وعلى تقدير الحصر فهل إن ضابطه قابل للانطباق على بعض العناوين الحديثة أو لا؟

اشتراط الخيار في النكاح ومتى يتضمن القاعدة

إلا أنه يقع الكلام قبل ذلك في مقتضى القاعدة في عقد النكاح، وأنه هل يجوز بناء عليها اشتراط الفسخ على بعض الفروض والتقادير أو لا؟ وأيضاً هل يجوز للزوجة أن تتوكّل عن الرجل في طلاق نفسها في بعض الفروض على أن لا يتحقق للرجل فسخ الوكالة وضعاً، بحيث لو فسخ لغا فسخه؟ فنقول: لاريب أن النكاح عقد لازم حسب القاعدة، شأنه شأن سائر العقود، فإن جواز فسخه بحاجة إلى دليل.

اللزوم الحكمي واللزوم الحقّي

غير أنه ينبغي الالتفات إلى نقطة دخيلة فيما نحن بصدده، وهي: أن اللزوم على قسمين: أحدهما: لزوم حقّي . والثاني: لزوم حكمي . والأول هو الثابت في عامة العقود وغالبها، ويعني بكون اللزوم حقّاً فيها: أنه يجوز إسقاطه لذى الحقّ باشتراط الخيار أو بفسخه بالتقايل لرضى الآخر، بخلاف

الثاني؛ فإنَّ اللزوم فيه حكم بِتَيْلَانَ لا يزول بالتراضي على عدمه، كما في لزوم الوقف والصدقة نظرًا إلى ما ورد في الصدقة من أَنَّه ما كان لَه فلَا يرجع. والظاهر أنَّ النكاح عندهم من هذا القبيل؛ ولذا لا يجري فيه التقابل.

والفرق بين اللزومين إِنَّما هو بـلحوظ الدليل على كُلَّ منها، فـاـكـانـ الدـلـيلـ عـلـىـ لـزـوـمـ آـيـةـ الـوـفـاءـ بـالـعـقـوـدـ فـاـلـمـنـسـاقـ مـنـهـ هـوـ لـزـوـمـ الـحـقـيـقـيـ،ـ وـاـكـانـ الدـلـيلـ عـلـىـ مـاـ دـلـلـ عـلـىـ دـمـرـ عـدـمـ قـبـولـ الصـدـقـةـ لـلـرـجـوعـ فـاـلـلـزـوـمـ فـيـ حـكـمـيـ.ـ وـعـلـىـ أـسـاسـ هـذـاـ فـرـقـ يـجـوزـ اـشـرـاطـ الـخـيـارـ فـيـ مـثـلـ الـأـوـلـ دـوـنـ الثـانـيـ.

حد اللزوم في العقود إذا كان اللزوم بدليل آية الوفاء

كما أَنَّه يـنـبـغـيـ التـنـبـهـ لـنـقـطـةـ أـخـرـىـ هـيـ: أـنـ اللـزـوـمـ الـمـسـتـنـدـ إـلـىـ آـيـةـ الـوـفـاءـ بـالـعـقـوـدـ هـوـ مـاـ يـنـشـأـ مـنـ قـبـلـ الـمـتـعـاـدـيـنـ،ـ وـلـيـسـ أـمـرـاـ تـبـرـعـ بـجـعـلـهـ الشـارـعـ مـنـ عـنـدـهـ؛ـ وـالـسـرـ فـيـ ذـلـكـ هـوـ أـنـ مـدـلـولـ الـآـيـةـ هـوـ لـزـوـمـ الـوـفـاءـ بـاـتـعـهـدـ بـهـ الـمـتـعـاـدـيـنـ وـالـجـرـيـ عـلـىـ ذـلـكـ،ـ فـإـنـ كـانـ بـنـاءـ الـمـتـعـاـدـيـنـ عـلـىـ لـزـوـمـ الـعـقـدـ لـزـمـ،ـ وـإـنـ كـانـ بـنـاؤـهـمـاـ عـلـىـ دـمـرـ عـدـمـ جـازـ،ـ وـلـاـ يـكـونـ الفـسـخـ وـالـجـواـزـ فـيـ الـعـقـدـ مـنـافـيـاـ لـآـيـةـ الـوـفـاءـ بـالـعـقـدـ،ـ بـلـ هـمـ مـصـدـاقـ الـآـيـةـ حـقـيقـةـ،ـ كـالـلـزـوـمـ فـيـ مـوـارـدـ الـبـنـاءـ عـلـيـهـ.

ولـوـ كـانـ اللـزـوـمـ وـالـجـواـزـ فـيـ الـعـقـدـ مـغـفـلـاـ لـلـمـتـعـاـدـيـنـ مـنـ الـأـسـاسـ لـمـ يـكـنـ ثـبـوتـ أـحـدـهـمـاـ مـقـضـيـ آـيـةـ الـوـفـاءـ.

غـيرـ أـنـ اللـزـوـمـ -ـبـالـحـلـمـ الشـائـعـ -ـ مـجـعـولـ وـمـنـشـأـ مـنـ قـبـلـ الـمـتـعـاـدـيـنـ فـيـ عـامـةـ الـعـقـودـ وـإـنـ لـمـ يـكـنـ بـعـنـوانـهـ مـورـدـاـ لـلـتـعـرـضـ؛ـ وـذـلـكـ فـإـنـ إـنشـاءـ الـبـيعـ وـالتـلـيـكـ مـتـضـمـنـ لـلـتـعـهـدـ غـيرـ الـمـخـتـصـ بـزـمـانـ خـاصـ،ـ وـالـفـسـخـ فـيـ بـعـضـ الـأـزـمـنـةـ يـنـافـيـهـ.ـ وـبـالـجـملـةـ فـالـخـيـارـ بـحـاجـةـ إـلـىـ التـفـاتـ بـالـخـصـوصـ،ـ وـإـلـاـ فـالـلـزـوـمـ هـوـ مـجـعـولـ

حيث لا يجعل خيار، فإذا باع شيئاً فقد تعهد بكون المبيع للمشتري أبداً ما لم يشترط الخيار، فاسترجاعه منه بعده ينافي التأييد المتقدم، وهكذا. ومن هنا يظهر أن إطلاق النقض على الفسخ المجعل بشرط الخيار ليس حقيقة؛ فإن النقض هو عدم الجري على التعهد ومخالفته، ومع اشتراط الخيار فعدم ثبوت حق الخيار هو نقض للتعهد ومخالف له.

نعم، الخيارات التبعديّة والفسخ بها - ك الخيار المجلس والحيوان - نقض للتعهّدات.

إلا أن يكون متعلق النقض في الخيارات المشروطة مثل الملكية في البيع بلاحظ استمرارها، وفي غير البيع ما يناسبه من سائر الآثار.

فقد تحصل: أن اشتراط الخيار فيما كان اللزوم في العقد مستندًا إلى آية الوفاء بالعقود لا يحتاج إلى دليل على المشروعية، بل يكفي في مشروعية نفس آية الوفاء بالعقود؛ فإنها قاصرة عن إثبات اللزوم في العقد المشتمل على شرط الخيار، بل هي قاضية بعدم اللزوم فيه.

كما أن اللزوم الحكيم بحاجة إلى إثبات بدليل خاص غير «أَوْفُوا بِالْعُهُودِ»^(١)، ومعه فاشتراط الخيار منافٍ لإطلاق دليله لو كان، وجوازه هو المحتاج إلى دليل.

وعليه فـآل اللزوم في العقود إلى أصل لزوم الوفاء بمقتضى العقد سواء أكان لزوماً أو غيره، وليس الخيار المشروطة - صريحاً أو ارتكازاً - تخصيصاً في دليل الوفاء بالعقد. نعم، مثل خيار المجلس وغيره من الخيارات التبعديّة راجعة إلى تخصيص آية الوفاء بالعقود؛ فإن الفسخ بها ينافي تعهد الفاسخ بالعقد.

(١) المائدة: ١.

ولئن كان هناك مورد لإمضاء العقد على غير ما أنشأه المتعاقدان فهو مثل العقود المشتملة على خيارات تعبدية غير مشروطة في ضمن العقد، وإلا فجُلَّ ما يذكر مثلاًًاً لذلك مخدوش من نوع .

فقد علم أنَّ الأصل إنما يتقتضي لزوم العمل بالتعهدات، لا لزوم العقد بمعنى عدم جواز فسخه كما اشتهر .

تردد لزوم العقد بين اللزوم الحقي والحكمي

ثمَّ لو شكَّ في عقد كون اللزوم فيه حكيمًا أو حقيًّا:

فحديث إنَّ مورد الشكَّ لا يكون إلا عند اشتراط الخيار في العقد، ومعه فيشكَّ في كون الشرط مشروعاً نافذاً لاحتلال كون اللزوم حكيمًا، ولقصور دليل الشروط عن مثله، لأنَّه خاص بالشروط السائفة والمشروعة، وجواز الشرط فيما نحن فيه مشكوك .

فعلى مبنيِّ أنَّ الشرط الفاسد لا يفسد يحكم بصحَّة العقد وعدم جواز فسخه، ونتيجه تتحدد مع كون اللزوم حكيمًا، لا لعموم «أوفوا بالعهود»، بل للاستصحاب بناءً على جريان الاستصحاب في الشبهات الحكيمية.

إذا تمهدَ ما تلوناه نقول: لما كان النكاح اللزوم فيه حكيمًا، لما يستفاد من عدم جواز فسخه بختار غير الخيارات المعهودة، وإنما ينقضه الطلاق، ولما تضمن عدم ردَّ النكاح بعيب في الجملة وغير ذلك، لم يجز اشتراط الخيار فيه والفسخ عنده، فلابدَّ من الاقتصار في زوال أثره وحلَّ عقدته على ما جعله الشارع وسيلةً لذلك، وهو إنما الطلاق بشرطه ممَّن له الولاية عليه كالزوج والولي والحاكم، وإنما الفسخ عند موجبه من العيوب المنصوصة، وإنما تفريق الحكم ولو بغير لفظة الطلاق في

بعض الموارد؛ بناءً على أنه عنوان مغایر للطلاق والفسخ.

جهات هامة في عيوب الزوجين وحكم النكاح معها

والذى يهمنا في مسألة الأمراض الصعبة سبباً في الزوج ملاحظة أمور :

الأمر الأول: شمول العيوب المنصوصة - ولو بمناطها - للأمراض الصعبة الحديثة؛ ليحق للمرأة الفسخ، وكذا الرجل. وإن شئت فقل : البحث في شمول النصوص الواردة في العيوب للعيوب الحديثة .

الأمر الثاني: ضابط موارد ولاية المحاكم على التفريق بين الزوجين، أو حكمه بالطلاق؛ حتى يلاحظ ثبوتها في مورد على تقدير قصور نصوص العيوب عن إثبات الخيار فيه.

الأمر الثالث: إمكان الوصلة إلى تولي المرأة طلاق نفسها باشتراطه في ضمن النكاح أو في ضمن عقد آخر .

أما البحث في الأمر الأول فيستدعي ملاحظة نصوص العيوب ومدى دلالتها على الحكم في موردها وغيره .

موارد كون خيار الفسخ فيها على القاعدة أو خلافها في عيوب الزوجين
الطارئة بعد العقد والسابقة على ذلك

و قبل ذلك لابد من التعرض للفرض المحتاج إلى دليل خاص في إثبات الخيار ونحوه؛ لكون الحكم فيه على خلاف القاعدة ليتميز ما كان الحكم بصحة الشرط فيه على وفق القاعدة عن غيره، فنقول :

قد يفرض العيب مقارناً للعقد أو سابقاً عليه، وقد يفرض طارئاً بعده .

أما في الأول فيمكن اشتراط النكاح وتقييده بعدم العيب في الزوج أو الزوجة،

فيمكن للمرأة تزويج نفسها مشروطاً - بمعنى مقيداً - بكون الرجل سليماً من عيب معين حتى العيب البسيط بل يجوز لها تقييد النكاح بما لا يكون عيباً، لأن تقييد زوجيتها بكون الرجل من بيت خاص أو قبيلة خاصة وما شاكل ذلك؛ فإنه لا محذور في تمام هذه القيود إلا محذور التعليق أو التعليق على أمر مجهول. ومثل هذا خارج عن معقد الإجماع على عدم جواز التعليق في القيود إنما جزماً ولا أقل من الاحتال.

على أنَّ الأمر يدور مع التعليق: بين صحة النكاح على تقدير وجود الشرط، وبطلانه مطلقاً.

وإنما صحته على تقدير فقد الشرط فهذا محتمل؛ لأنَّه على خلاف إنشاء العقد وقصده، والعقود تابعة للقصود، فلا مجال للبحث عن سبب الفسخ والبطلان مع تخلف الشرط بعد كون الإنشاء قاصراً عن مورد فقد الشرط.

وإنما يقع البحث في صحة النكاح على تقدير تحقق الشرط، فقد يشكل ذلك باعتبار التعليق.

جواز تعليق العقود على القيود المقارنة للعقد

ويردَّهُ أنَّ محذور التعليق إنما هو في موارد الشرط، لا القيود المقارنة للعقد، وشتان ما بينهما؛ فإنَّ العقد لا يكون باطلًا على تقدير فقد الشرط، بخلاف مورد فقد القيد؛ فإنَّ العقد منفسخ وباطل من الأساس، كما اتضَّح.

نعم، إذا أخذ عدم العيب شرطاً في النكاح - وما له إلى جعل الخيار على تقدير تخلف الشرط - فتشَّل هذا قد يشكل: بأنَّ شرط الخيار إنما يصبح فيما كان لزوم العقد حقيقة، وإنما ما كان لزوم العقد حكمة - كما تقدَّم أنَّ النكاح كذلك، ولذا لا يجري

القابل فيه - فيحتاج صحة شرط الخيار إلى دليل على المشروعية، ولا يكفي في إثبات مشروعيته عموم «المؤمنون عند شروطهم»؛ لأنَّه خاص بالشروط المشروعية ولو بدليل خارجي، بل نفس لسان دليل نفوذ الشروط قاصر عن إثبات المشروعية بالشرط، وإنما هو بقصد لزوم الوفاء بالشروط المشروعية؛ نحو ما دلَّ على استجباب الوفاء بالوعد وإجابة المؤمن ونحو ذلك من الألسنة.

ومشروعية شرط الخيار في النكاح أول الكلام لو لم يكن الدليل على خلافه؛ وذلك بلحاظ ما دلَّ على حصر رُدَّ النكاح في أربع من العيوب وغيرها^(١)، كما يأتي إن شاء الله، فتأمل^(٢).

وكيف كان فيكفينا في عدم صحة اشتراط الخيار في النكاح عدم الدليل الخاص على مشروعيته.

أنباء اشتراط عدم العيب السابق على العقد

فقد تحصل بالذى قدمناه: أنَّ اشتراط عدم العيب السابق على العقد على نحوين:

النحو الأول: أخذ عدمه بنحو القيد، وهذا لا مhydrور فيه إلَّا التعليق، ولا دليل على بطلان العقد بعشل هذا التعليق.

النحو الثاني: أخذ عدمه بنحو الشرط على نحو تعدد المطلوب - والذي مر جمه إلى جعل الخيار على تقدير العيب - وهذا بحاجة إلى دليل على الجواز والمشروعية.

(١) راجع الوسائل: ٥٩٣/١٤، الباب ١ من العيوب في النكاح وغيرها.

(٢) وجهه: أنَّ الحصر بلحاظ العيوب؛ وأنَّ الموجب منها للفسخ هو هذا؛ ولا غير؛ فلا تعرض فيه لنفي مشروعية جعل الخيار.

وإلى النحو الثاني هذا يرجع اشتراط عدم العيب اللاحق؛ فإنَّ ماله إلى إثبات الخيار على تقدير طرُق العيب، فيحتاج إلى دليل على المشروعية، وإنَّ يكن مرجع هذا الفرض إلى الشرط فتقييد النكاح بأمرٍ متأخرٍ راجع إلى التعليق المجمع على بطلاًنه كما لا يخفى.

ولعلَّ جملة من الأخبار الواردة في العيوب ناظرة إلى ما قدَّمناه من العيوب التي يكون النكاح مقيداً - ولو ارتكازاً - بعدهما؛ بحيث تكون صحة النكاح على تقدير الاشتial على العيب بمحاجة إلى إنشاء جديد من الطرف المقابل.

ويؤكده: تعليل ثبوت المهر في بعضها - إذا كان الالتفات إلى العيب بعد الدخول - بأنه استحلَّ فرجها، كما في رواية رفاعة^(١) وصحِّح الحلبِي^(٢) ورواية محمد بن مسلم^(٣)، فلو كان النكاح منعقداً كان المهر لذلك لا لاستحلال الفرج.

ويؤكده أيضاً: ما تضمن التفريق بين الزوجين في بعض الموارد، مع أنه لو كان هذا بمعنى الفسخ من الطرف الآخر لم يصحَّ هذا التعبير على الإطلاق، ونعني بالاطلاق ما إذا لم ينشأ الفسخ، في رواية عليَّ بن جعفر عن أخيه عليهما السلام قال: سأله عن امرأة دلَّست نفسها للرجل وهي رقيقة، قال: «يفرق بينهما، ولا مهر لها»^(٤). وفي موثق سبعة عن أبي عبد الله عليهما السلام: إنَّ خصيَاً دلَّس نفسه لأمرأة، قال: «يفرق بينهما».

الحديث^(٥).

(١) الوسائل: ١٤/٥٩٦ الباب ٢ من العيوب في النكاح، الحديث ٢.

(٢) نفس المصدر: الحديث ٥.

(٣) نفس المصدر: الحديث ٧.

(٤) نفس المصدر: الحديث ٨.

(٥) نفس المصدر: الباب ١٣، الحديث ٢.

ونحوه معتبرة ابن مسakan وخبر علي بن جعفر وخبر ابن مسakan الآخر^(١). وظاهرها أن الفرقة بسبب من غير الزوجين؛ وأن المراد أن الإمام والحاكم يفرق بينهما، كما في صحيح أبي بصير فيمن ترك الإنفاق على زوجته: «كان حقاً على الإمام أن يفرق بينهما»^(٢).

وبالجملة: فالتفرق بسبب الخيار حق ذي الخيار، لا حق الحاكم، مع أن ظاهر الروايات هذه أن للحاكم أو عليه ذلك بلا دخل لإرادة الزوجين؛ لإطلاق الأخبار. نعم في رواية معتبرة تعليق التفرقة على مشيئته. كما أن في بعض النصوص التفصيل بين ما قبل الجماع وما بعده، وأنه في الثاني إن شاء أمسك وإن شاء طلق^(٣).

وظاهره انعقاد النكاح، وأن الخيار بمعنى الفسخ، ولكنه لم يفت أحد به؛ فإنه يجوز رد المرأة في موردها بلا طلاق، ولذا قال في الوسائل: «الطلاق هنا مستعمل بالمعنى اللغوي. وبؤيده موثقة غياث^(٤) وإن كان موردها غير مورد هذه الرواية، ومعه فيحتمل كون الإمام ساكن بمعنى إنشاء النكاح مجددًا». ولعله إلى مثل هذا القسم من العيب -أعني ما أخذ عدمه قيداً في النكاح- ناظر حديث الحسن بن صالح المشتمل على تعليل رد القرنة بأنها لا تحبل وينقض زوجها من مجتمعها^(٥)؛

(١) الوسائل ١٥/٢٢٣، الباب ١ من النفقات، الحديث ٢.

(٢) راجع نفس المصدر، الأحاديث ٣ و ٥ و ٧.

(٣) نفس المصدر، الباب ٣، الحديث ١.

(٤) نفس المصدر، الباب ١، الحديث ١٤.

(٥) الوسائل: ١٤/٥٩٣، الباب ١ من عبوب النكاح، الحديث ٣.

بناءً على أن يكون انقباض الزوج بمعنى اشمئزازه منها المستدعي لعدم رضاه بنكاحها من الأساس، لأن يكون ذلك تعليلًا لثبوت الخيار تعبدًا ليتعدى من مورد الخبر إلى كل ما يشارك مورده في اشمئزاز الزوج وإن كان العيب متاخرًا مثلًا.

وكأنه إلى هذا التعليق يرجع خبر حماد عن جعفر^{عليه السلام} عن أبيه^{عليه السلام}: أنه خطب رجل إلى قوم فقالوا: ما تجارتكم؟ فقال: أبيع الدواب، فزووجوه فإذا هو يبيع السنانير، فضوا إلى علي^{عليه السلام} فأجاز نكاحه، وقال: «إن السنانير دواب»^(١).
بناءً على أن يكون الإجازة بمعنى التنفيذ والإمساء لاللزوم حتى لا ينافي صحة العقد بدون ذلك.

حصيلة في أنحاء اشتراط عدم العيب وتعليق العقد عليه

فقد تحصل بما قدمناه ما يلي:

أولاً: أن تعليق النكاح على عدم عيب سابق على العقد - بنحو التقييد - صحيح على القاعدة بلا حاجة إلى نص خاص، وأنه بطلان النكاح إذا تحقق وجود العيب، بل نفوذ النكاح متعلق على وجود الشرط واقعاً، ولا بدّ لترتيب آثار الزوجية من إثراز وجود الشرط، ولا يجوز مع الشك في ذلك؛ للأصل.

وثانياً: أن تعليق النكاح على عدم العيب اللاحق على النكاح لا يجوز؛ لأنّه من التعليق المجمع على بطلانه. والإجماع - لو تمّ - هو الدليل عليه.

وثالثاً: أن اشتراط النكاح بعدم العيب السابق وعدم طرء العيب الراجع إلى اشتراط الخيار على تقدير تخلف الشرط هو الذي يحتاج إلى دليل على المشروعية.

بيد أنَّ أصل النكاح صحيح حتَّى على تقدير فساد الشرط؛ بناءً على عدم كون الشرط الفاسد مفسداً، وإنما الشكُّ في مشروعية الشرط؛ فإنَّه يحتاج إلى إثبات.

إحصاء العيوب المنصوصة في باب النكاح وكلمات الأصحاب في هذا المجال ثمَّ إنَّه حيث تمهَّد ما ينبغي البحث عنه تنتهي النوبة إلى إحصاء العيوب المنصوصة والموجبة للفسخ وغير الموجبة له.

قال الشيخ في النهاية تحت عنوان باب التدليس في النكاح وما يرد منه وما لا يرد، بعد ذكر جملة من العيوب التي منها البرص والعمي والجنون: فأمَّا ما عدا ما ذكرناه من العيوب فليس يوجب شيء منها الرد، مثل العور وما أشبه ذلك^(١). وقال في المقنع بعد ذكر عدَّة من العيوب: واعلم أنَّ النكاح لا يرد إلا من أربعة أشياء: من البرص والجذام والجنون والعقل؛ إلا أنَّه روى في الحديث أنَّ العمياً والعرجاء ترد^(٢).

وقال في المقنع تحت عنوان باب التدليس من النكاح وما يرد منه وما لا يرد: وترد البرصاء والعماء والمجدومة والجنونة والرقاء والمفضَّة والعرجاء والمحدودة في الفجور^(٣).

وظاهره بلاحظة عنوان الباب حصر أسباب الخيار فيها عدَّه من العيوب؛ مما نقلناه وغيره.

وقال في المذهب: عقد النكاح يفسخ بعيوب؛ منها ما يختص بالرجل، ومنها ما

(١) سلسلة البنایع: ١٨/١١٧.

(٢) نفس المصدر: ١٨/١٥.

(٣) نفس المصدر: ١٨/٤٤.

يمختص بالمرأة، ومنها ما يصح اشتراك الرجل والمرأة فيه. فأمّا ما يختص الرجل فهو الجب والعنة، وأمّا ما يختص المرأة فهو الرتق والقرن والإفضاء وكونها محدودة في الزنا، وأمّا ما يصح اشتراك الرجل والمرأة فيه فهو الجنون والجذام والبرص والعجمي^(١).

وقال في الوسيلة: إنما يؤثر العيب في الفسخ إذا كان تدليساً... إلى أن قال: والعيب المؤثر فيه، ضربان: خلقة وغير خلقة، وكل واحد منها ثلاثة أضرب: أحدها يختص بالرجال، والثاني بالنساء، والثالث يعمها. فما يختص بالرجال خلقة واحدة وهي العنة، وغير خلقة أربعة: الجب والسُّلَّ والوجوء والخصاء على وجه لا يمكن الإيلاج. وما يختص النساء خلقة سبعة أشياء: البرص والجذام والعرج والعجمي والررق والقرن وكونها مفضاة، وغير خلقة شيئاً: كونها بنت أمّة وقد عقدت على أنها بنت مهيرة أو محدودة في الزنا؛ على إحدى الروايتين. وما يعمها خلقة شيء واحد وهو الجنون على وجه لا يعرف معه أوقات الصلة، وغير خلقة شيئاً: العبودية وانتساب إلى قبيلة معينة أو أب بعينه وقد باع بخلاف ذلك^(٢).

وقال في السرائر: العيوب التي يرد النكاح بها ت分成 إلى قسمين: منها ما يرجع إلى الرجال، ومنها ما يرجع إلى النساء.

فالرجل يرد ويفسخ عليه النكاح من أربعة عيوب: من العنة والخصاء - بالمدّ وكسر الحاء - والجب والجنون؛ سواء كان يعقل معه أوقات الصلوات أو لا يعقل معه ذلك إذا كان به ذلك قبل العقد.

(١) نفس المصدر: ١٨٧ / ١٨.

(٢) نفس المصدر: ٣٠٧ / ١٨.

ثمَّ فصل في الجنون الطارئ بين ما تعقل معه أوقات الصلاة وغيره... إلى أن قال: وقد روي أنَّ الرجل إذا انتسب إلى قبيلة فخر من غيرها - سواء كان أرذل منها أو أعلى منها - يكون للمرأة الخيار في فسخ النكاح والأظهر أنه لا يفسخ بذلك النكاح؛ لأنَّ الله تعالى قال: «أُوْفُوا بِالْعُهُودِ»... إلى أن قال: «إِنَّ هَذَا وَإِنْ لَمْ يَكُنْ عِيْبًا فَإِنَّهُ يَرَدَّ بِهِ»؛ لأنَّه تدلُّيس، فرددناه من حيث التدلُّيس بالاشارة، لا من حيث إنَّه عيب يردَّ به من غير اشتراط... إلى أن قال: فأما العيوب الراجعة إلى النساء فسبعة عيوب: الجنون المقدم في العقد - دون الحادث بعده - والجذام كذلك، والبرص كذلك، والرثق والقرن - بفتح القاف وسكون الراء - والإففاء، وهو ذهاب الحاجز الذي بين مخرج البول ومدخل الذكر؛ والمعنى على الأظهر من أقوال أصحابنا. ثمَّ ذكر اختلاف الأصحاب في المرأة المحدودة وفي العرج البين^(١).

وفي الشرائع: العيوب وهي: إِمَّا في الرجل، وإِمَّا في المرأة، فعيوب الرجل ثلاثة: الجنون والخصاء والعن... إلى أن قال: والخصاء وهو سل الأنثيين - وفي معناه الوجاء - والعن مرض يضعف معه القوة عن نشر العضو بحيث يعجز عن الإيلاج. وهل يفسخ بالجحب؟ فيه تردد؛ منشأه التمسك بمقتضى العقد. والأشبه تسليطها به؛ لتحقيق العجز عن الوطء، ولو بان خنق لم يكن لها الفسخ، وقيل لها ذلك، وهو تحكم مع إمكان الوطء. ولا يردَّ الرجل بعيوب غير ذلك.

وعيوب المرأة سبعة: الجنون والجذام والبرص والقرن والإففاء والعرج والعن. ثمَّ تعرَّض لبيان هذه الأمراض... إلى أن قال: وقيل: الرثق أحد العيوب المسلطة على الفسخ، وربما كان صواباً إنْ منع من الوطء أصلاً لفوات الاستمتاع.

إذا لم يكن إزالته أو أمكن وامتنعت من علاجه. ولا ترد المرأة بعيوب غير هذه السبعة^(١).

طوائف نصوص فسخ النكاح بالعيوب

ثم إن النصوص المتضمنة لرد النكاح بالعيوب على طوائف:

الطاقة الأولى: ما تضمن فسخ الرجل إذا كانت المرأة معيبة بما يلي:

١- البرص.

٢- الجذام.

٣- الجنون.

٤- القرن مفسراً بالعقل وبدونه.

٥- الإفباء.

٦- الزمانة الظاهرة.

٧- العمنى.

٨- العرج.

٩- ما يشبه الجنون والبرص.

١٠- العيب المدلّس به.

وسيأتي هذا العنوان الأخير في طائفة مستقلة.

وقد فضل في بعضها بين ما قبل المجماع وما بعده.

حصر موجب الفسخ في بعض العيوب في النكاح

وقد صرّح في بعضها بالحصر وعدم جواز الفسخ في غير ما تضمنه ذاك النص

من عيوب:

١- في معتبرة الحلبي عن أبي عبدالله عليهما السلام إنّه قال في الرجل يتزوج إلى قوم، فإذا امرأته عوراء ولم يبيتوا له؟ قال: «لا تردّ، وقال: إنّما يردّ النكاح من البرص والجذام والجنون والعقل»، الحديث^(١)، وربما كان المنساق منه التدليس.

والظاهر اتحاده مع ما رواه في الوسائل عن الشيخ بعنوان الحديث ١٠، عن الحلبي عن أبي عبدالله عليهما السلام قال: «إنّما يردّ النكاح من البرص والجذام والجنون والعقل»^(٢).

واستظرّ صاحب الجوهر^{رحمه الله} أيضاً نحوَ ممّا ذكرناه؛ حيث ذكر بعد نقل الحديث ١٠ حسب ترتيب الوسائل المقتصر على قوله: «إنّما يردّ النكاح من البرص والجذام والجنون والعقل»، أنّ الموجود في الأصول هو الحديث المصدر بالسؤال عن عيوب المرأة، ثمّ دفع دعوى أنّ خصوصية المورد لا يمنع من إطلاق الجواب، بأنه فرع إطلاق الجواب، ومع احتمال كون قوله عليهما السلام «يردّ» بصيغة المعلوم لا إطلاق فيه لعيوب الرجل، فلم تثبت كبرى ردّ النكاح بهذه الأربعة في الرجل والمرأة، ثمّ أكدّه بأنه لم يعهد من الأكثر الفتوى بالخيار في برص الرجل وجذامه.

ثمّ قال: «نعم، رواه الشيخ في موضع من التهذيب هكذا: «إنّما يردّ... إلى قوله العقل» من دون تقدّم شيء آخر وتأخّره، ولكن من المعلوم أنّ ذلك من تقطيع

(١) الوسائل ١٤: ٥٩٤، الباب ١ من العيوب، الحديث ٦.

(٢) نفس المصدر: الحديث ١٠.

النسخ، لا أنه خبر مستقل للحلي، كما يومئ إليه اتحاد السند. وعلى كل حال فالاستدلال به لا يخلو من إشكال»^(١).

تأثير تقطيع النصوص في اعتبار إطلاقها

أقول: قد حققنا في غير المقام عدم جواز التمسك بإطلاق حديث لو احتمل اشتغاله على ما يعنونه من إطلاقه لكنه لم يصل إلينا للتقطيع في متون النصوص أو نحوه، وذلك فيما كان الحديث مذكوراً تحت عنوان خاص لا دخل للقيد المحتمل في ذلك العنوان؛ فإن الثقة ليس موظفاً بأكثر من ذكر ما له دخل في عنوان مطلوبه. والموضع الذي أشار إليه في الجواهر من التهذيب من هذا القبيل؛ فإن الشيخ ذكر هذا الحديث في عيوب المرأة، وذكرنا في محله أن من قبيل ما لا يمكن التمسك بإطلاقه حديث: «ما عبد الله بشيء أشد من المشي ولا أفضل»^(٢)؛ المذكور في باب استحباب المشي إلى الحج، فلا يحتمل استحباب مطلق المشي؛ وحديث «عمر الصبي وخطوه واحد»^(٣)، والذي ربما يتمسك بإطلاقه لإلغاء عبارة الصبي، فلا يقبل إسلامه ولا يصح إنشاؤه في عقده وغيره، لو تم الإطلاق.

ولا ينافيه ما روي مذيلاً بجملة: «تحمله العاقلة»؛ لأنهما مثبتان، لا يتقييد أحدهما بالآخر، هذا.

ويؤكّد ما ذكره في الجواهر من اختصاص صحيح الحلبي بعيوب المرأة - مضافاً

(١) الجواهر ٣١٩: ٣٠.

(٢) الوسائل ٨: الباب ٢٢، الحديث ١. ولا يبعد أن يكون المراد بالمشي ما هو المشروع بعنوان العبادة كالطواف والسعى؛ ومنه المشي إلى الطاعات كالمساجد والزيارات والحج، لاسيما بعض موارد، حيث يشقّ على الغوس لاستلزماته الذل كما في السعى بين الصفا والمروءة سبباً مع الدولة.

(٣) الوسائل ١٩: الباب ١١، الحديث ٢.

إلى اشتغاله على العفل الخاص بها - ما في ذيل الخبر: «قلت: أرأيت إن كان دخل بها...» الخ مما يكشف عن كون المفروض في صدر الخبر هو عيوب المرأة خاصة، فلاحظ.

عود إلى سرد نصوص حصر الخيار في النكاح بالعيوب

٢ - وفي خبر رفاعة المشتمل على سهل خاصة، عن أبي عبدالله عليهما السلام قال: «تردّ المرأة من العفل والبرص والجذام والجنون، وأمّا ما سوى ذلك فلا»^(١).

٣ - وصحيح عبد الرحمن بن أبي عبدالله، أو خبره الآخر عن أبي عبدالله عليهما السلام في حديثٍ قال: «وتردّ المرأة من العفل والبرص والجذام والجنون، فأمّا ما سوى ذلك فلا»^(٢).

٤ - وصحيح عبد الرحمن بن أبي عبدالله، عن أبي عبدالله عليهما السلام قال: «المرأة تردّ من أربعة أشياء: من البرص والجذام والجنون والقرن - وهو العفل - ما لم يقع عليها، فإذا وقع عليها فلا»^(٣).

اختصاص الخيار في عيوب النكاح بعدم الجماع

وبه يقيّد إطلاق الأخبار المتقدمة، وأنه يجوز الفسخ قبل الجماع لا بعده في هذه العيوب. وأمّا غيرها - لو قلنا بثبوت الخيار فيها - ففيقىدها بما في هذه المعتبرة خلاف إطلاقها، وهو بحاجة إلى إقامة دليل، إلا أن تلغى المخصوصية، فتأمل.

(١) الوسائل ١٤: ٥٩٤، الباب ١ من العيوب، الحديث ٢.

(٢) نفس المصدر: الحديث ١٣.

(٣) نفس المصدر: الحديث ١.

إمكان تخصيص مفهوم حصر الخيار في نصوصه

كما أن إطلاق مفهوم هذا الخبر ببني الخيار في غير العيوب الأربعه من سائر العيوب لا يزيد في القوّة على حصر الخيار في عيوب، والمستفاد من منطق: «إنما يرد النكاح من أربع» الذي تضمنه صحيح الحلبـي ، ومع ذلك هو قابل للتخصيص بما دلّ على ثبوت الخيار في عيب خامس لو تمّ.

فلو تمّ دليل على ثبوت الخيار في مورد غير ما تضمنه هذا الخبر لقيتنا إطلاق مفهومه بغيره . ولكن سيأتي حكم تخصيص الخيار بما قبل الجماع وأنه لاموجب له .
٥ - وفي معتبرة محمد بن مسلم . قال: قال أبو جعفر^{عليه السلام}: «ترد العمياء والبرصاء والجذماء والرجاء»^(١).

٦ - وفي معتبرة داود بن سرحان عن أبي عبدالله^{عليه السلام} في الرجل يتزوج المرأة فيؤتى بها عمياء أو برصاء أو عرجاء؟ قال: «ترد على ولتها»^(٢).

٧ - وفي معتبرة محمد بن مسلم عن أبي جعفر^{عليه السلام} قال: «ترد البرصاء والعمياء والرجاء»^(٣).

وعبد الحميد في سنته هو ابن عوّاض الثقة، فقد روى عن ابن مسلم وروى عنه ابن سماعة في غير المقام .

والظاهر اتحاد هذا مع ما قدمناه بعنوان الحديث ٥ ، وأنّ هذا بعض ذاك؛ إلا أنّ ذاك روایة الصدق وهذا استناد الشيخ ، وقد اشتمل الأول على زيادة «الجذماء»، ولا يبعد سقوطه من نقل الشيخ سهواً.

(١) نفس المصدر: الحديث ٧.

(٢) نفس المصدر: الحديث ٩.

(٣) نفس المصدر: الحديث ١٢.

بقي الكلام في معتبرة غياث بن إبراهيم عن جعفر عن أبيه عن علي عليهما السلام في رجل متزوج امرأة فوجدها برصاء أو جذماء؟ قال: «إن كان لم يدخل بها ولم يتبيّن له، فإن شاء طلق وإن شاء أمسك، ولا صداق لها، وإذا دخل بها فهي امرأته»^(١).

قال في الوسائل: حمل الشیخ الطلاق هنا على المعنى اللغوي دون الشرعي؛ لما تقدّم ورأیتني، ويحتمل الحمل على الجواز والاستحباب^(٢).

أقول: ويؤكّد حمل الشیخ نفي المهر على تقدير الطلاق.

وما حکي عن الشیخ من أنَّ الطلاق هنا بمعناه اللغوي -أعني المفارقة- دون الشرعي إنما هو بقرينة سائر الأخبار المتضمنة للمفارقة بالفسخ والردّ.

واحتمل في الوسائل حمل الخبر على الجواز والاستحباب.

أقول: لا مناص عن توجيه الخبر أوردة علمه إلى أهله، بعد القطع بشبوب الخيار في مورده سائر الأخبار مما لا يقبل الحمل على رد النكاح بالطلاق.

تخصيص خيار عيوب النكاح بما قبل الدخول

نعم، يبق الكلام فيما تضمنه ذيل الخبر: من سقوط الخيار بالدخول، وإطلاقه يقتضي ذلك حتى إذا كان الدخول بدون العلم بالعيوب، وأماماً مع العلم فربما كان الدخول إسقاطاً للخيار، كما تدلّ عليه معتبرة أبي الصباح المتقدمة؛ وفيها: «إن كان علم بذلك -يعني العيوب- قبل أن ينكحها -يعني الجامعة- ثم جامعها فقد رضي بها، وإن لم يعلم إلا بعد ما جامعها، فإن شاء أمسك وإن شاء طلق»^(٣).

(١) نفس المصدر: الحديث ١٤.

(٢) نفس المصدر: ٥٩٥.

(٣) نفس المصدر: الباب ٣، الحديث ١.

ونحوه في الدلالة على ذلك معتبرة ابن محبوب عن الحسن بن صالح^(١).
ويؤكّد سقوط الخيار بالدخول ذيل معتبرة أبي الصباح المتقدّمة، وإن ذكر في
الوسائل أنَّ الطلاق فيه مستعمل بالمعنى اللغوي.

ومقتضى الصناعة تقييد ما دلَّ على ثبوت الخيار في العيوب بما قبل الدخول،
 فهو نظير تقييد دليل خيار العيب في المبيع بما قبل التصرف، حيث يتعين الأرشن
بالتصرف، سِيَّما المُغَيَّر على ما ببالي؛ لأنَّ الخيار مخصوص بما إذا كانت العين قائمة.
ويؤكّد اختصاص الخيار بما قبل الدخول معتبرة عبد الرحمن بن أبي عبد الله^(٢)
قال: «في الرجل إذا تزوج المرأة فوجد بها قرناً – وهو العفل – أو بياضاً أو جذاماً إِنَّه
لم يرَهَا مالم يدخل بها»^(٣).

وصحيحته الأخرى المتقدّمة؛ وفيها: «تردَّ المرأة من أربعة أشياء... مالم يقع
عليها، فإذا وقع عليها فلا».

ومقتضى الصناعة وإن كان تقييد إطلاق دليل الخيار في خصوص العيوب التي
تضمنتها هذه الروايات المفصلة، وهي القرن والبرص والجذام والجنون، إِلَّا أنَّ
دعوى عدم الفرق غير بعيدة، فيتعدّى إلى العمى والعرج.

وكيف كان، فلا مناص في الجمع بين النصوص عِنْ ذكرناه: من تخصيص الخيار
بما قبل الجماع، وإن كان ظاهر المعروف هو ثبوت الخيار مطلقاً، بل ربما كان مفروغاً
عنه عندهم؛ حيث تكلموا في حكم المهر فيما إذا فسخ بعد الدخول^(٤)، وتعرض
بعض للتفصيل في العيب المتجدد بين ما قبل الدخول وما بعده أو التردّد فيه،

(١) نفس المصدر: الحديث ٣.

(٢) الوسائل: ١٤/٥٩٩، الباب ٣ من العيوب، الحديث ٢.

(٣) الجواهر: ٣٤٦/٣٠.

ولم يتعرضوا بذلك في العيب السابق.

إلا أنَّ في رواية الحسن بن صالح قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة فوجد بها قرناً وقد دخل بها؟ قال: «إنْ كان علم قبل أن يجامعها ثم جامعها فقد رضي بها، وإنْ لم يعلم إلا بعد ما جامعها، فإنْ شاء بعد أمسكها وإنْ شاء سرَّحها إلى أهلها، وهذا ما أخذت منه بما استحلَّ من فرجها»^(١). وحمل التسريح على الطلاق خلاف الظاهر جدًا.

إلا أنَّ الحسن بن صالح لم يوثق وإن كانت الرواية صحيحة عنه. ثمَّ إنَّ لم أرَ من فضل في الخيار في العيوب بين الدخول وما قبله؛ حتى أنَّ سيِّدنا الأُستاذ مع جرأته على المشهور ومخالفته لهم حتى في المقام - حيث أثبت الخيار في العيوب مع طرورها بعد العقد وقبل الوطء - أطلق إثبات الخيار في العيوب السابقة على العقد وفacaً للمعروف، فلو تمَّ إجماع فهو، وإلا فتضى الصناعة كما قدَّمنا هو التفصيل، ولا أظنَّ إجماعاً تعبدياً في المقام، فلعلَّ مستندهم هو إطلاق النصوص المتقدمة، وحمل النصوص المفصلة على بعض المحامل، كما يلوح من بعضهم صريحاً؛ فكأنَّهم فهموا أو حملوا ما تضمَّن سقوط الخيار بالوطء على ما إذا كان الوطء بعد العلم بالعيوب.

وكان على مثل سيِّدنا الأُستاذ - الذي فضل في العيب المتجدد بين ما قبل الوطء وما بعده - أن لا يقتصر في التفصيل على خصوص العيب المتجدد؛ فإنَّ مستنده في هذا التفصيل كما قدَّمنا له ليس إلا معتبرة عبد الرحمن، وهي على تقدير شمولها للعيوب المتجدد لا تختصُّ به، بل المتيقن منها العيب السابق على العقد، فكان التفصيل بين ما

(١) نفس المصدر: الحديث ٣.

قبل الجماع وما بعده مفروضاً فيه، كالعيب المتجدد بعد العقد على مسلك سيدنا الأستاذ^١.

نعم، عثرت أخيراً على كلام لبعض أفضل العصر^(١) صرّح فيه بسقوط الخيار بالوطء.

هذا، ولكن المتفاهم من صحيحة الحلبي هو: ثبوت الخيار في عيوب المرأة حتى بعد الوطء؛ فقد روى عن أبي عبدالله^{عليه السلام} في حديث قال: «إِنَّمَا يُرَدُّ النِّكَاحُ مِنِ الْبُرْصِ وَالْجَذَامِ وَالْجُنُونِ وَالْعَفْلِ». قلت: أرأيت إن كان قد دخل بها كيف يصنع بعيرها؟ قال: «المهر لها بما استحلّ من فرجها، ويفرم ولّها الذي أنكحها مثل ما ساق إلّيها»^(٢).

ومثله صحيح محمد بن مسلم عن أبي جعفر^{عليه السلام}: إلا أنه ترك ذكر العفل على ما في الوسائل.

وإنما عبرنا عنه بالصحيح مع عدم ذكر الصدوق سنده إلى محمد بن مسلم بناءً على ما أفاده والد المجلسي^{عليه السلام} من كون النقل في مثلك عن كتاب محمد بن مسلم، وأنه مما لا حاجة معه إلى السندي، نظير الكتب الأربعية بالنسبة إلينا، سيما بعد ما ذكره الصدوق من أنه يروي في كتابه عن الكتب المعروفة خاصة.

وكيف كان ظاهر الخبر ثبوت الخيار للزوج بعد الدخول، إلا أنه حكم المهر حينئذ هو ما تضمنه من التفصيل، وعليه فينضم إليه خبر الحسن بن صالح المتقدم مؤيداً للحكم.

(١) آية الله الشيخ إسحاق القياضي في منهاج الصالحين، ٥٣:٣، النكاح، الفصل السادس في العيوب: المسألة ١٣٦.

(٢) الوسائل: ١٤: ٥٩٧؛ الباب ٢ من العيوب، الحديث ٥.

ويؤيده ما تضمنه خيار الزوج بعد الدخول فيما إذا دلست العفلاه والبرصاء والجمنونه وغيرها، كما في معتبرة أبي عبيدة^(١)، وإنما اعتبرناه مؤيداً لأنَّ موردها التدليس.

ثم إنَّه يقع التعارض بعد هذا بين الطائفتين: ما تضمنته نفي الخيار بعد الدخول، وهي التي نقلناها آنفاً، وبين هذه الطائفة التي ثبتت ثبوت الخيار في الفرض. ولو فرض تساقطهما كان المرجع هو عمومات الخيار وإطلاقاته، مثل صحيح محمد بن مسلم قال: قال أبو جعفر^{عليه السلام}: «تردَّ العماء والبرصاء والجذماء والعرجاء»^(٢)، ونحوه غيره.

ولكن الحكم بالتساقط إنما يكون حيث لا يشهد بالجمع شاهد. ويُكَوِّن الاستشهاد للجمع بحمل نافي الخيار منها على صورة العلم بالعيوب حين الدخول، ومثبتة على صورة الجهل، بما في صحيح أبي الصباح قال: سألت أبا عبدالله^{عليه السلام} عن رجل تزوج امرأة فوجد بها قرناً؟ قال في حديث: «تردَّ على أهلها صاغرة، ولا مهر لها» الحديث^(٣)؛ بناءً على أنَّ المراد من الطلاق فيه هو معناه اللغوي -أعني الفرق- كما في الوسائل. ونحوه معتبرة الحسن بن محبوب عن الحسن بن صالح^(٤). وذلك فإنَّ هذه الطائفة أخصَّ مما تضمن ثبوت الخيار بعد الدخول فتخصّته^(٥). وإن شئت فقل: إنَّ دلالة ما حوى نفي الخيار بالدخول على سقوط الخيار مع

(١) نفس المصدر: الحديث ١.

(٢) نفس المصدر: الباب ١، الحديث ٧.

(٣) نفس المصدر: الحديث ٤.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٣.

(٥) نفس المصدر: الحديث ٣.

المجهل بالعيوب إنما هو بالإطلاق، فيرفع اليد عنه بخصوص هذه الطائفة التي أثبتت الخيار في فرض المجهل، فتختصّ بصورة العلم بالعيوب حال الدخول، فتنقلب النسبة بين طائفتي ثبوت الخيار بعد الدخول ونفيه، من التباين إلى العموم والخصوص المطلق، فيخصص ما دلّ على ثبوت الخيار بعد الدخول بفرض المجهل بالعيوب حال الدخول؛ جمّاً بينه وبين ما تضمن نفي الخيار عند العلم بالعيوب حال الدخول، فلاحظ.

بل لا يبني الجمع بين الطائفتين المتعارضتين الدالّتين على ثبوت الخيار ونفيه في عيوب المرأة بعد الجماع بالخصوص على مبني انقلاب النسبة في بحث التعارض؛ وذلك فإنه إنما نحتاج إلى دعوى انقلاب النسبة حيث لا تكون الطائفة الثالثة شاهدة بالجمع بالتصرّف في كلتا الطائفتين، وفيها نحن فيه ما تضمن التفصيل بين ثبوت الخيار بالدخول عالمًا بالعيوب وبين نفيه بالدخول جاهلاً شاهد للتصرّف في كلتا الطائفتين؛ بتخصيص ما دلّ على ثبوت الخيار بعد الدخول مطلقاً غير فرض المجهل، وتخصيص ما دلّ على نفي الخيار بعد الدخول مطلقاً غير العالم بالعيوب حال الدخول، ومع التخصيصين فلا يتحقق منافاة - حتى بدواً - بين الطائفتين ليجمع بينهما ولو بتخصيص أحدهما بالأخر على أساس دعوى انقلاب النسبة.

فقد تحصل: أنه لابدّ من ثبوت الخيار بعد الدخول في الجملة، ومعنى بالإجمال فرض المجهل بالعيوب عند الجماع؛ وذلك بأحد بيانين:

البيان الأول: تساقط الطائفتين الخاصةتين - بما بعد الدخول - المتضمنتين ثبوت الخيار ونفيه، ثمّ الرجوع إلى العموم الفوقي وهو الذي تضمن ثبوت الخيار بلا تقييد بما قبل الدخول؛ وذلك لعدم ثبوت تخصيصه بلحاظ الدخول. نعم، لابدّ من تخصيصه بما إذا لم يدخل عن علم بالعيوب؛ لصحيح الكتابي، فإنه أخصّ من تلك،

ولا معارض له.

والبيان الثاني: الجمع بين الطائفتين الخاصةتين المتقدمتين بحمل مشبّحة الخيار على فرض الجهل بالغيب حال الدخول ونافتيه على فرض العلم؛ بقرينة معتبرة الكناني المؤيد بخبر الحسن بن صالح.

بل وهنا وجه ثالث في الجمع بين الطوائف الثلاث الأولى من الأخبار، وهي التي تضمنت الخيار مطلقاً - بلا تقيد بما قبل الدخول - واللتين تضمنتا نفي الخيار وثبوته في فرض الدخول بغض النظر عن الطائفة الرابعة التي شهدت بالجمع. ومحصلةه: أنَّ التعارض بين الطائفتين الخاصةتين ليس من التعارض المحكم، بل له جمع عرفي في حد نفسه؛ وذلك:

فإنَّ الدال على لزوم النكاح لو كان بلغظ اللزوم ونحوه كان بينه وبين ما يتضمن نفي اللزوم تعارض محكم. وليس ما نحن فيه كذلك؛ لأنَّ الدال على اللزوم هو النهي عن رد النكاح أو نفي ذلك، ودلالة مثل ذلك على اللزوم بالظهور لا بالصراحة، وما دل على عدم اللزوم وجواز الرد صريح في الجواز وال الخيار، فيرفع اليد عن ظهور النهي في الإرشاد إلى اللزوم بحمله على كراهة الفسخ؛ لتصريح الأخرى في جوازه، نظير ما يقال في الجمع بين الحكين التكليفيين، كما في النهي عن أكل شيء مع الترخيص فيه صريحاً؛ حيث يجمع بينهما بحمل النهي على الكراهة.

فكا أنه لا منافاة محكمة في قول: لا يرد النكاح وإن جاز الرد - الجامع بين النهي والترخيص معاً - كذلك لا منافاة مع الفصل بينها في كلامين، وإن افترقا في عدم انقداح الظهور في الأول وانعقاد الظهور - الذي لا بد من رفع اليد عنه بصريح غيره - في الثاني، وهذا ليس فارقاً فيما هو المهم في المقام.

الجمع بين النهي الظاهر في المانعية والأمر الظاهر في الجزئية والشرطية وبين الترخيص النافي لها

وربما ذهب بعض مشايخنا^(١) إلى أنَّ الجمع المتقدِّم بين النهي والترخيص بحمل الأول على الكراهة إنما يتمُّ في الأحكام التكليفيَّة، وأمَّا في الوضعيَّات ممَّا يكون النهي أو الأمر إرشاداً إلى اللزوم أو المانعية أو ما شاكلها يكون التعارض محكماً، كالتعارض بين يلزم ولا يلزم أو التعارض بين لازم وجائز.

ويردُّه: إنَّ فرق بين الدلالة على الحكم الوضعي بلفظ الجزئية والشرطية والمانعية واللزوم والصحة والفساد وما شاكلها بألفاظها فإنَّها تعارض نفياً؛ لأنَّ بين الجزئية وعدم الجزئية تنافيًّا محكماً، وهكذا؛ بخلاف ما إذا كان الدالُّ على الأمور المتقدمة أمراً أو نهياً؛ فإنَّ كونها إرشاداً إلى مثل الجزئية أو اللزوم أو المانعية أو المخواز معلقٌ على عدم قيام قرينة على الخلاف صريحاً، وإلا فعُقُولُ القرينة يسقط عن الدلالة وعن الإرشاد إلى الحكم الوضعي، ويكون محمولاً على ما يناسبه من حكم غير إلزامي.

حكم اختصاص الخيار في عيوب المرأة بفرض التدلُّس

وقد تشكَّل دلالة الأخبار على ثبوت الخيار في عيوب المرأة الخاصة على الإطلاق بما ورد في معتبرة أبي عبيدة الآتية المضمنة لقوله عليه السلام: «إذا دلَّت العفلاه والبرصاء والمجنونه ومن بها زمانه ظاهره»، الحديث؛ فإنَّ مقتضى مفهوم الشرط عدم ثبوت الخيار بدون التدلُّس، فيخصَّ عمومات الخيار وإطلاقاته بفرض

(١) آية الله التبريزي صرَّح به مشافهة.

التدليس، وهذا خلاف المعروف بينهم من ثبوت الخيار في العيوب الخاصة بلا تقيد بفرض التدليس، بل الظاهر تسالمهم على الإطلاق.

ويمكن حلّ المعارضة بأنَّ الشرط في المقام لا مفهوم له؛ وذلك نظراً إلى كون الشرط نازلاً مورداً الغالب، فإنَّ الغالب القريب إلى الدائم هو كون سكوت المعيوبة عن مثل هذه العيوب معنوأً بعنوان التدليس، ويشهد له تبيين الساكت على ترك ذكره للعيب مما يكشف عن كونه موظفاً بذكره، وليس ذلك إلا من جهة كون السكوت عنه تغريأً وتدليساً وخيانة لا ينبغي.

ولا خصوصية للقيد الغالب في عدم المفهوم له، بل الشرط الذي هو أيضاً نوع من القيد حكمه ذلك؛ لاشراكهما في نكتة عدم المفهوم للقيد الغالي، وهي عدم اللغوية في القيد. ومعه فلا موجب لتقييد مطلقات الخيار بفرض التدليس. نعم، الكلام المشتمل على القيد الغالب لا إطلاق فيه كما نبهنا عليه في بعض المقامات.

فورية الخيار في عيوب النكاح

ثم إنَّ المفهوم مما تضمن سقوط الخيار بالعلم بالعيب حال الدخول هو كون الخيار فوريأً، فيرفع اليد به عن إطلاق دليل الخيار.

هذا، ويتحصل من هذه الروايات التي قدمناها - بعد الجمع بينها - ثبوت الخيار في البرص والجذام والجنون والقرن - وهو العفل - والعمى والعرج.

والمدلول في بعضها والمنساق من سائرها هو هذه العيوب في المرأة.

وأما حكم بعض هذه العيوب في الرجل مما يتصور فيه - وهو ما عدا القرن - فلا يستفاد من هذه الأخبار بعدما أسلفنا من القول عند التعرض لصحيح الحلبـيـ .
نعم، ورد النص في جنون الرجل، وفيه كلامـ . وأما غيرهـ من العيوب الأربعـ

فليس هناك في الرجل نص يدل عليه.

بقي الكلام في سائر العيوب في المرأة في موثقة ابن بكر عن بعض أصحابه قال: سألت أبي عبد الله عليه السلام عن الرجل يتزوج المرأة بها الجنون والبرص وشبه ذا؟ فقال: «هو ضامن للمهر»^(١).

ولكته - مع ضعف سنته بالإرسال - لم يصرح فيه بالخيار في شبه الجنون والبرص. والظاهر أن شبه ذا معطوف على البرص لا على الجنون، فتأمل. على أنه ربما كان المنساق من شبه الجنون والبرص هو الإشارة إلى العيوب الخاصة المنصوصة في سائر الأخبار.

فسخ النكاح بالزمانة

وأما الإففاء والزمانة اللتان تضمنتهما معتبرة أبي عبيدة المتقدمة فورد الخبر هو التدليس، وقد قيدت الزمانة فيه بالظاهر.

نعم، ظاهر معتبرة داود بن سرحان هو الإطلاق في الزمانة، فقد روی عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث قال: «إِنْ كَانَتْ اُنْسَاقُهَا لِلرَّجُلِ لَا تَرَاهَا الرَّجُالُ أَجِيزَتْ شَهَادَةَ النِّسَاءِ عَلَيْهَا»^(٢); بناءً على أن المنساق منه هو الخيار.

بل ربما كان المنساق من صحيح أبي عبيدة أن اشتراط التدليس مسوق لما هو الغالب في تلك العيوب؛ فإن ترك التعرض له من العالم تدليس غالباً لو لم يكن دائماً، وليس تلك العيوب مما تخفي بحسب العادة على المبتلى بها، وعليه فلا ينافي اشتراط التدليس في الخبر ثبوت الخيار مطلقاً.

(١) الوسائل: ١٤/٥٩٦، الباب ٢ من العيوب، الحديث ٣.

(٢) نفس المصدر: الباب ٤، الحديث ١.

نعم، لا يمكن الاستناد في الإطلاق إلى نفس الخبر، وإنما الغرض عدم كونه مانعاً ومقيداً لإطلاق آخر لو كان كما في صحيح داود.

نعم، مقتضى تقييد الرمانة بالظاهر في تلك الصحيدة - بضم كون الأصل في القيد الاحتراز - هو تقييد إطلاق معتبرة داود أيضاً بذلك.

ثُمَّ إنَّ الزمانة لما كانت من العناوين العامة التي تشمل العيوب والأمراض الحادثة في هذه الأعصار فلابدَّ من بيانها.

قال في المصباح: زمن الشخص زمناً وزمانة فهو زمن - من باب تعب - وهو مرض ي-dom زماناً طويلاً^(١). ومثله ذكر الظربيجي^(٢) وقريب منه في منتهى الإرب^(٣).

وفي المغرب: الزمن : الذي طال مرضه زماناً^(٤).

وفي العين: الزمن : ذو الزمانة ، وأ Zimmerman الشيء طال عليه الزمان^(٥).

وفي معجم مقاييس اللغة: الزمانة التي تصيب الإنسان فتقعده، فالأصل فيها الضاد، وهي الضمانة^(٦).

وفي بعض كتب اللغة تفسيره بعدم بعض الأعضاء وتعطيل القوى كما في أقرب الموارد^(٧).

(١) المصباح: ٣٤٨، الراي مع الميم.

(٢) مجمع البحرين: ٥٠٨، زمن.

(٣) متنه الإرب: ١: ٥١٦.

(٤) المغرب، زمن.

(٥) العين، زمن.

(٦) معجم مقاييس اللغة: ٣: ٣٣.

(٧) أقرب الموارد: ١: ٤٧٥.

وفي بعض كتب اللغة تفسيره بالعاهة، كما في تاج العروس وأقرب الموارد. ولعله من قبيل سعادنة نبت من التفسير بالعام لا التحديد أو أن العاهة ليس مطلق المرض.

ولا يبعد أن يكون المتحصل من كلما هم أن الزمن هو الأمراض الصعبة التي تطول وتعطل الإنسان عن أعماله المتعارفة، ومنه عدم بعض الجوارح الرئيسية كالرجلين أو تعييدهما كالعرج وكالعمى وما شاكلهما، وبذلك يشمل الزمانة جملة من الأمراض الجديدة في هذه الأعصار.

وقد ورد وصف المساكين من مستحق الزكاة في الخبر: هم أهل الزمانة من العيآن والعرجان والمجدومين وجميع أصناف الرمفي^(١).

وربما يظهر من بعضهم أن الزمانة بمعنى العرج أو خصوص الإقعاد، وصرّح الكاشاني بأن الرمانة غير العرج^(٢).

قال في الجواهر في رد من ذهب إلى أن الزمانة بمعنى العرج: ولكن الجميع كما ترى ... والرمانة أمر آخر غير العرج. ومنها ما تكون خفية لا يطلع عليها إلا النساء.... وليس في شيء مما عثرنا تفسيرها بخصوص الإقعاد، بل لعل تقبيدها بالظهور من صحيح أبي عبيدة وبأنه لا يراها الرجال في صحيح داود يقضي بخلاف ذلك^(٣).

وقد سبقه في المسالك قال: المفهوم منه أمر آخر غير المفهوم من العرج،

(١) نور التقلىن: ٢٢٠ ذيل آية مستحقى الزكاة.

(٢) مفاتيح الشرائع: ٢٣٧، المفتاح: ٧٧١.

(٣) الجواهر: ٣٣٧.

ومقتضى النصوص كون كلّ واحد منها عيباً برأسه^(١).

قال بعض المعاصرین : قيل إنَّ المتبارد في أعيارنا منها الإقعاد، والأصل عدم النقل ، والظاهر هو مدرك فتوى السيد الأستاذ الحنفي حيث فسّره في كتابه توضيح المسائل بـ«زمين گير»، ولكنَّه ضعيف ... نعم الإقعاد من أظهر مصاديقها^(٢).

اختصاص الخيار في عيوب النكاح بالعيوب السابق على العقد أو شموله للعيوب المتجدد

ثمَّ إنَّ المتيقن بل المنساق من عامة نصوص ردَّ النكاح بالبرص والقرن وغيرهما هو فسخ النكاح بالعيوب السابق على العقد؛ فإنَّ المتفاهم منها أنَّ الردَّ باعتبار كون النكاح مشروطاً ارتكازاً بالسلامة من العيوب، على حدِّ اشتراط مثل البيع بذلك، فكما أنَّ المنساق من هذا الشرط هو العيوب المقارنة للعقد دون اللاحقة، فكذلك في النكاح .

وإنما الفرق بين النكاح وسائر المعاملات هو حصر وجوب الفسخ في النكاح في بعض العيوب، بخلاف مثل البيع؛ فإنَّ كلَّ عيب موجب للفسخ أو الأرش . فهذه النصوص إنما هي بصدق تعين العيوب الموجبة للفسخ في النكاح، في مقابل العموم، وأمّا تعين أنَّ العيب الموجب للفسخ هو ما كان سابقاً على العقد أو الأعمّ منه ومن اللاحق فهي لو لم تكن منصرفة عن ذلك فلا أقلَّ من قصورها عن النظر إلى هذه الجهة .

(١) المسالك ٨: ١١٨.

(٢) الفقه ومسائل طيبة للمحسني .

وقد عثرت على كلام لبعض الأعاظم فيها نسب إليه يقرب مما ذكرناه^(١)، إلا أن المقرر فصل بين التعبير برد المرأة والتعبير برد النكاح، وذكر أن التعبير الأول ظاهر في العيب السابق، بخلاف الثاني؛ فإنه ليس له ذلك الظهور.
ويردّه أنه لا فرق بين التعبيرين فيما نفهم.

ومن الغريب استدلال غير واحد كصاحب الوسائل - وبطبيالي صاحب الجوادر أيضاً في موضع وإن شكك في موضع آخر^(٢) - بعض هذه الطائفة على ثبوت الخيار بالجنون الطارئ على العقد كالسابق عليه.
وربما كانت هذه الطائفة هي مستند من نسب إليه ثبوت الخيار بعرض عيوب المرأة بعد النكاح.

نعم، اشتمل بعض النصوص على الجنون الطارئ على العقد بالخصوص، ولكنه ضعيف سندأ. وقد تضمن أن للمرأة أن تنزع نفسها من زوجها الجنون إن شاءت. وهذا ربما يؤكّد ما قدمناه من أن المنساق من رد النكاح هو ذلك بلحاظ العيب السابق، فلا حظ؛ فإنه لو شمل نصوص الرد بالعيوب ما طرأ بعد العقد لم يكن هناك حاجة لفرضه بالخصوص، فتأمل.

ولا فرق فيما ذكرناه من الظهور بين ما كان من الروايات بلسان «برد النكاح بكذا» وما كان بلسان «ترد المرأة» فإنّهما سينان في الظهور، فا فصل في المقام بدعوى ظهور الأول في الأعمّة واحتياط الثاني بالعيوب السابقة على العقد لا وجه له، مع أنه ربما يستظهر عكس ذلك، وهو أيضاً كسابقه مردود.

(١) آية الله الشيخ عبد الكريم الحاتري، نسب إلى مقرره الراكي في كتاب النكاح: ٤٦٢.

(٢) الجوادر ٣٠: ٣٢١، حيث قال في الجنون الطارئ بعد العقد مستدلاً للتسوية بين موارده: «ولابطلاق الصحيحين؛ بناء على دلالتهما».

وكيف كان فقد نسب إلى قليل ثبوت الخيار في عيوب المرأة مع طرفة العيب بعد العقد بلا فرق بين الجنون وغيره.

نعم، فضل سيدنا الأستاذ^١ بين طرفة العيب قبل الوطء، فيثبت الخيار وإن كان بعد العقد، وبين طرفة بعده فلا خيار^(١).

فله دعويان: إحداهما: عدم اختصاص الخيار بالعيوب السابق على العقد، وثانيةها: اختصاص الخيار بالعيوب السابق على الوطء.

أما الدعوى الأولى فيشترك فيها مع من تقدمت الإشارة إليه. والظاهر أن مستندهم في ذلك هو إطلاق بعض الروايات المتضمنة لرد النكاح بأربع أو نحوه، حيث لم يفرق بين السابق على العقد واللاحق.

وقد تقدم أن المناسق من هذه النصوص هو العيب السابق، ولا أقل من الإجمال المانع من الإطلاق.

وأما الدعوى الأخرى فقد شابهه فيها المحقق؛ حيث جزم بعدم الخيار بعد الوطء وقد تردد أولاً في صورة تجدد العيب بعد العقد وقبل الوطء، ثم استظرف عدم الخيار؛ وكأن الوجه فيها معتبرة عبد الرحمن عن أبي عبد الله^(٢): «المرأة تردد من أربعة أشياء: من البرص والجذام والجنون والقرن وهو العقل ما لم يقع عليها، فإذا وقع عليها فلا»^(٢).

ولكن تقدم من استظهار اختصاص هذا الخبر وما كان بلسانه بالعيوب السابقة على العقد، وإنما تضمن الفصل بين ما قبل الجماع وما بعده.

(١) منهاج الصالحين، كتاب النكاح، ٢٧٨: ٢، الفصل السادس في العيوب، المسألة ١٣٤٢.

(٢) الوسائل: ١٤/٥٩٣، الباب ١ من العيوب، الحديث ١.

وذهب بعضهم إلى ثبوت الخيار فيها لو تجددت عيوب المرأة بعد العقد في الفترة السابقة على اطلاع الرجل على زوجته وتسليمها نفسها إليه؛ تمسكاً بإطلاق رواية داود بن سرحان المتقدمة^(١).

وهو غريب؛ فإن المنساق منه كسائر الأخبار هو سبق العيب على العقد. ويؤكده بل يعيته ذيله المتضمن لكون مهرها على ولئها؛ الظاهر في كون النكاح كان على المعيوبة تدليساً على الرجل، لا مجرد ثبوت العيب.

حكم الخيار في النكاح إذا ارتفع العيب قبل الفسخ

فرع: إذا كانت المرأة معيوبة ببعض ما يوجب الخيار فعالجت نفسها أو برئت من العيب في سقوط الخيار أو بقائه مطلقاً أو في الجملة احتلالات، والمهم منها احتمالان:

الاحتمال الأول: سقوط الخيار مطلقاً؛ لأن سباق اشتغال المرأة على العيب حال الردّ من مثل: تردّ المرأة من البرص والجنون وغيرهما؛ وكان الردّ ناشئاً من العيب، وهو يناسب تحققه حال الرد، وإنما كان من قبيل الرد بلا علة له.

والاحتمال الثاني: بقاء الخيار مطلقاً؛ إنما لإطلاق رد النكاح والمرأة بسبب العيوب الخاصة المنساق منها اشتغال المرأة عليها حال العقد أو حتى بعده على الخلاف، وأئمّا اشترطت بقائهما حال الرد فلا موجب له؛ فكانه قال: تردّ المرأة من البرص وغيره مما اشتملت عليه حال العقد - أو بعده أيضاً - وهذا مطلق بالنسبة إلى بقاء العيب حال الرد.

وأوضح من ذلك ما ورد في جنون الرجل: امرأة يكون لها زوج قد أصيب في

عقله بعدها تزوجها أو عرض لها الجنون.

وعلى تقدير التشكيك في الإطلاق - للإجمال أو الإهمال - تصل النوبة إلى الأصل العملي، ومقتضاه إما استصحاب الخيار؛ بناءً على جريان الاستصحاب في الشبهات الحكمية، ولا يجرئ استصحاب عدم انفاسخ العقد بفسخه؛ لكونه مسبباً من عدم الخيار، وقد أثبته الاستصحاب الآخر.

وإذا لم يجرئ استصحاب الخيار؛ لعارضته باستصحاب عدم تشرع الخياربقاء، فيجري استصحاب بقاء العقد بعد الفسخ، المقتضي لنفي الخيار بالمال حتى على مسلك عدم حجية الاستصحاب في الشبهة الحكمية.

هذا، بناءً على كون لزوم النكاح حكيمًا، ولكن إن كان مدرك اللزوم الحكيم هو الإجماع فتحققه في المقام مشكوك، وإذا كان مدركه ما أشرنا إليه سابقاً من حديث إنما يرد النكاح من كذا وكذا، فالافتراض إجماله في المقام.

وإذا انتهى الأمر إلى اللزوم المنشأ بالعقد في مثل المقام إنشاء اللزوم مشكوك أو منفي. وتقام الكلام في غير المقام.

والكلام المتقدم في عيوب المرأة يجري في عيوب الرجل أيضاً، ولكن في الجملة، لا في مثل: «امرأة ابلي زوجها فلا يقدر على جماع» كما في معتبرة أبي بصير، أو «لا يقدر على جماع أبداً» كما في معتبرة الكنافي. وليس هذا الفرع معنواناً في كلها تهم التي راجعتها، والله العالم.

الطاقة الثانية من نصوص رد النكاح بالعيوب: ما تضمن تعليل خيار الزوج في رد المرأة العيوب بعيوب خاصٍ بأنّها لا تحبل، وينقبض زوجها من مجتمعتها: في معتبرة أبي الصباح قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة فوجد بها قرناً؟ قال: «هذه لا تحبل، وينقبض زوجها من مجتمعتها، تردد على أهلها

صاغرة، ولا مهر لها»^(١).

نعم، روی هذا الخبر بعينه عن الحسن بن صالح عن أبي عبدالله عليه السلام إلى قوله: «على أهلها». والحسن لم يوثق.

وظنيّ وقوع التحريف في السند؛ فإنَّ سند الخبرين إلى ابن محبوب - وهو الحسن بن محبوب - واحد؛ إلا أنه في أحدهما - ابن محبوب عن أبي أيوب عن أبي الصباح - وفي الآخر (ابن محبوب عن الحسن بن صالح)، وظني أنَّ ابن صالح محرف أبي الصباح أو العكس، والحسن هو ابن صالح بن حي الشوري بقرينة ابن محبوب. قال سيِّدنا الأُسْتاذ في الحسن بن صالح: وقع بهذا العنوان في استناد عدّة من الروايات تبلغ ثلاثة وثلاثين مورداً، روی عنه في جميع ذلك ابن محبوب والحسن بن محبوب إلا في مورد واحد روی فيه عنه علي بن محمد بن سليمان التوفلي، انتهى.

وكيف كان ففتشي الصناعة التعامل مع هذا الخبر معاملة الروايتين، فيكون صحيحاً بأحد سنديه، وإن كانت النفس غير واثقة به.

ثم إنَّ المتيقن من دلالة هذا الخبر هو كون العلة في رد النكاح: عدم قابلية المرأة للحمل وكونها بحيث يشترط الزوج من مجتمعتها، وعليه فلو كانت المرأة مريضة بمرض آخر يشتراك مع ما هو مورد النص في الآثرين يثبت الخيار كذلك للزوج. وإنما الكلام في كفاية كل من الأمرين في الخيار، فهل المفهوم من الخبر كون كل من الآثرين كافياً في الخيار أو لا؟

الطاقة الثالثة: ما تضمن رد النكاح بتديليس المرأة بأي عيب:

(١) الوسائل ١٤/٥٩٣، الباب ١ من العيوب، الحديث ٤ و ٣.

١- ففي صحيح الحلباني ورواية داود جيئاً عن أبي عبدالله عليهما السلام في رجل ولته امرأة أمرها أو ذات قرابة أو جارها لا يعلم دخلة أمرها فوجدها قد دلست عبيها هو بها؟ قال: «يؤخذ المهر منها، ولا يكون على الذي زوجها شيء»^(١)؛ بناءً على ظهوره في الخيار في رد النكاح، لا مجرد استرداد المهر.

قال في الجواهر: لا يبعد إرادة الكنية عن الفسخ بالحكم بالرجوع بالمهر، نحو غيرها من عقود المعاوضة^(٢).

٢- ونحوه معتبرة محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليهما السلام قال: «في كتاب علي عليهما السلام: من زوج امرأة فيها عيب دلّسه ولم يبين ذلك لزوجها فإنه يكون لها الصداق بما استحلّ من فرجها، ويكون الذي ساق الرجل إليها على الذي زوجها ولم يبين»^(٣).

وما في سنته من القاسم بن يزيد - بالmention من تحت والزي المعجمة - فالظاهر أنه محرف بريد - بالموحدة والراء المهملة - وهو القاسم بن بريد بن معاوية العجي، وقد وقع التحريف فيه في غير المورد، كما تبه عليه سيدنا الأستاذ في المعجم.

٣- ورواية رفاعة - وليس في السند من يتوقف فيه عدا سهل - قال: سألت أبي عبدالله عليهما السلام عن المحدود والمحدودة هل ترد من النكاح؟ قال: «لا». وسألته عن البرصاء؟ فقال: «قضى أمير المؤمنين عليهما السلام في امرأة زوجها ولديها وهي برصاء أن لها المهر بما استحلّ من فرجها، وأن المهر على الذي زوجها، وإنما صار عليه المهر لأنّه دلّسها. ولو أن رجلاً تزوج امرأة وزوجه إليها رجل لا يعرف دخلة أمرها لم يكن

(١) الوسائل: ١٤/٥٩٧، الباب ٢ من عيوب النكاح، الحديث ٤.

(٢) الجواهر: ٣٠: ٣٤٠.

(٣) نفس المصدر: الحديث ٧.

عليه شيء، وكان المهر يأخذ منها»^(١).
ويؤكّد ثبوت الخيار بالتديليس ما تضمن الخيار بالتديليس في عيوب خاصة؛
فإنه لا ينافي الإطلاق وإن لم يدلّ عليه:

١- في معتبرة أبي عبيدة عن أبي جعفر^{عليه السلام} قال: في رجل تزوج امرأة من ولئها
فوجد بها عيوباً بعدما دخل بها؟ قال: فقال: «إذا دلست العفلاء والبرصاء والجنونة
والفضة ومن كان بها زمانة ظاهرة فإنها ترد على أهلها من غير طلاق، ويأخذ
الزوج المهر من ولئها الذي كان دلّسها، فإن لم يكن ولئها علم بشيءٍ من ذلك
فلا شيء عليه، وترد على أهلها.

قال: وإن أصاب الزوج شيئاً مما أخذت منه فهو له؛ وإن لم يصب شيئاً فلا شيء
له. قال: وتعتذر منه عدة المطلقة إن كان دخل بها، وإن لم يكن دخل بها فلا عدمة
عليها، ولا مهر لها»^(٢).

٢- وفي معتبرة داود بن سرحان عن أبي عبدالله^{عليه السلام} في الرجل يتزوج المرأة
فيؤقّن بها عمياء أو برصاء أو عرجاء، قال: «ترد على ولئها، ويكون لها المهر على
ولئها» الحديث^(٣).

٣- وفي رواية علي بن جعفر - وفي سنته عبدالله بن الحسن وقد قرّبنا سابقاً
وثاقته - عن أخيه قال: سألته عن امرأة دلست نفسها لرجل وهي رتقاء؟ قال:
«يفرق بينها، ولا مهر لها»^(٤).

(١) نفس المصدر: الحديث ٢.

(٢) الوسائل: ١٤/٥٩٦، الباب ٢ من العيوب، الحديث ١.

(٣) نفس المصدر: الحديث ٦.

(٤) نفس المصدر: الحديث ٨.

بل صرّح في الجوادر بثبوت خيار التدليس وإن كان باشتراط صفة كمال، وظاهره عدم الفرق بين تدليس المرأة والرجل، قال: قد تكرر ممّا غير مرّة، قوّة ثبوت الخيار بالتدليس بصفة من صفات الكمال على وجه يتزوجها على أنها كذلك فبان الخلاف.

أيّ صفة كانت - يعني وإن لم تكن منصوصة بخصوصها كالحرّية - لظهور نصوص التدليس فيه؛ خصوصاً المشتمل منها على التعلييل الذي يكشف عن الوجه فيما ورد الخيار به من التدليس بالحرّية ونحوها، مضافاً إلى فحوى خبر الحلبي وخبر حماد بن عيسى عن جعفر عن أبيه عليهما السلام: أنه خطب رجل إلى قوم فقالوا: ما تجارتكم؟ فقال: أبيع الدواب فزوجوه فإذا هو يبيع السنانير، فضوا إلى على عليه السلام فأجاز نكاحه، وقال: «إنَّ السنانير دواب». وخصوص نصّ الحلبي في رجل تزوج امرأة فيقول: أنا من بني فلان فلا يكون كذلك، قال: «يفسخ النكاح أو قال: يرده» ... إلى أن قال: بل يمكن دعوى تحصيل الإجماع منهم هنا على أن شرطية الصفات توجب الخيار إذا بان الخلاف، بل قد عرفت فيها تقدّم قوّة ذلك حتى مع اشتراط الناقص من الصفات بفان الكامل. نعم، لو كان الشرط من الأفعال أمكن القول بعدم الخيار بتعذره أو امتناعه^(١).

أقول: ما ذكره من الخيار في مطلق التدليس وإن لم يكن بعيداً إلا أن استناده في ذلك إلى بعض الوجوه المذكورة في كلامه مما لا يمكن المساعدة عليه: أما صحيح الحلبي، فلكونه في مورد خاص، لا مطلق التدليس، مع احتفاظه الدلالة على بطلان النكاح، وربما تساعدناه القاعدة. ومنه يظهر الكلام في

(١) الجوادر: ٣٨٥/٣٠

خبر حماد.

وأما نصوص التدليس؛ فاكان منها متضمناً للتدليس بكل عيب فدلالتها واضحة، ولكن في خصوص التدليس بالعيوب في المرأة، لا بصفات الكمال ولا في الرجل إلا بالغاء الخصوصية أو عموم التعليل في بعض النصوص، ولكن التعليل بالتدليس في بعضها إنما هو لضمان المدلس للمهر لا للخيار كما في خبر رفاعة، وربما كان التعليل في معتبرة ساعة راجعاً إلى التعزير خاصة. ولا يحضرني الآن تعليل عام بالتدليس في جواز الفسخ وال الخيار. ومع ذلك كله فاذكره ليس غريباً؛ والله العالم.

وسياق في النساء احتفال كون التعليل بالتدليس في معتبرة ساعة متعلقاً بالخيار، مضافاً إلى التعزير، فيؤكّد ما ذهب إليه في الجواهر.

الطائفة الرابعة: ما تضمن الخيار في مرض الرجل بما لا يقدر على الجماع معه، بل المتفاهم منه هو كون عدم التكّن من الجماع موضوعاً وإن لم يعد مريضاً كالمسحور، وهذا العنوان غير النساء؛ لعدم ملازمته للعجز عن الجماع، وعلى هذا الأساس قيل بشمول هذه الطائفة للمجبوب والمسموح، وهو الذي لا آلة له خلقة أو لعارض:

ففي معتبرة أبي بصير المرادي قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن امرأة ابتدلي زوجها فلا يقدر على جماع، أتفارقه؟ قال: «نعم، إن شاءت».
قال ابن مسكان: وفي رواية أخرى: «يُنتظَر سنّة؛ فإن أتاهَا وإلا ففارقته، فإن أحبت أن تُقْيم معه فلتقم»^(١).

(١) الوسائل: ٦١٠ / ١٤، الباب ١٤ من العيوب، الحديث ٦.

ومورد الخبر وإن كان هو طرُو العيب بعد النكاح، ولكنه مع احتفال منع اختصاصه واحتلاله الإطلاق لما إذا كان العيب سابقاً على النكاح، يقتضي ثبوت الخيار في العيب السابق بالفحوى.

ونحوه معتبرة الكناني^(١)، وإن كان في سنته محمد بن الفضيل؛ فإنه الثقة، بقرينة الكناني، على ما اختاره في موضع شيخنا العلامة الجلسي^(٢)، وليس فيها ما رواه ابن مسakan.

ومعتبرته الأخرى التي هي نحو رواية ابن مسakan؛ قال: «إذا تزوج الرجل المرأة وهو لا يقدر على النساء أَجْل سنة حتى يعالج نفسه»^(٣). وظاهر الخبر العيب السابق.

بل ومعتبرة عمار عن أبي عبدالله^(٤) إنَّه سُئلَ عن رجل أَخْذَ عن امرأته فلا يقدر على إيتانها؟ فقال: «إِذَا لَمْ يَقْدِرْ عَلَى إِيْتَانِ غَيْرِهَا مِنَ النِّسَاءِ فَلَا يُسْكِنُهَا إِلَّا بِرْضَاهَا بِذَلِكِ؛ وَإِنْ كَانَ يَقْدِرْ عَلَى غَيْرِهَا فَلَا يَأْسِ بِإِمْسَاكِهَا»^(٥)؛ بناءً على أنه لا خصوصية للأخذه وهي السحر، وأنَّ المفهوم منه هو العجز عن المباشرة.

ويدلُّ على هذا العنوان أيضاً أخبار العين، بل فحواها ولو بحسب المناسبات العرفية، فلاحظ.

ولا يبعد كون المفهوم من هذه الأخبار هو عدم تمكن الزوج من الجماع المشروع وأنَّه الموضوع لخيار المرأة، فلو كان الرجل متمنكاً من أصل الجماع إلا أنه لم رضه المسرى يوجب ابتلاء المرأة وتضررها بما لا يحب على المرأة التمكين - بل لا يجوز -

(١) نفس المصدر: الحديث .٦.

(٢) نفس المصدر: الحديث .٧.

(٣) نفس المصدر: الحديث .٢.

ثبت لها الخيار أيضاً.

وبالجملة: فالمتناسبة بين الحكم والموضوع تقتضي كون الموضوع عدم تمكن المرأة من الجماعة ولو لمرض الزوج فيا كان الزوج باذلاً، والجماعه من الزوج المفروض لا يعد تمكناً للمرأة من الجماعه. ألا ترى أن الاجتياز من مكان لو كان مستلزمأً للقتل لا يعد الاجتياز معه مقدوراً؛ فإنه ليست العبرة في القدرة بمجرد الاجتياز، بل به مع السلامه. فكذا المرأة التي لا تتمكن من مجامعة زوجها إلا بموتها ونحوه تعد محرومة وعاجزة عن الجماعه.

ثم إن العنوان في معتبرة الكنافي الأولى هو عدم القدرة أبداً، وهو المفهوم من عدم القدرة المطلقة في المعتبرة الأولى؛ أعني خبر أبي بصير.

ومقتضى معتبرة أبي بصير الثانية أن العاجز عن مباشره النساء فعلاً يؤجل للعلاج سنة، وكأن المفهوم منه - ولو بقرينة غيره - أنه إذا لم يعالج (مبني للمعلوم) أو لم يعالج (مبني للمجهول) تخيرت المرأة وجاز لها الفسخ أو يطلقها الحاكم؛ لأنصراف ما تضمن: «فرق بينهما» إلى كون المفترق غير الزوجين، وربما يكتفى في تفريح الحاكم بغير لفظ الطلاق.

فقد تحصل بما قدمناه في تقرير هذه الأخبار:

أولاً: أن سبب خيار المرأة ليس هو خصوص الععن المفسر بعجز الرجل عن الإيلاج لضعف الآلة عن الانتشار، بل السبب هو عدم تمكن المرأة من الجماعه لمرض الزوج؛ سواء كان المرض مانعاً من انتشار الآلة أو لم يكن مانعاً ولكن كان الجماع لمرض الزوج المسرى غير مقدور للمرأة وإن كان الزوج باذلاً، بل المفهوم من خبر الأخذة شمول الحكم لما إذا كان العجز عن الوطء بمثيل السحر. وإنما قيدنا عجز المرأة بما إذا نشأ عن مرض الزوج احتراماً عما إذا كان ناشئاً من

غيبته وكونه مفقوداً، فإنه محكوم بحكم خاص ورد في نصوص .
وثانياً: أنَّ المريض - بما تقدَّم من ضابطه - يوجَّل سنة، فإنْ عولج فهو وإلا - إما
لعدم كون المرض قابلاً للعلاج أو لعدم تكُّن الرجل من المعالجة لفقر وغيره - فرق
بين الزوجين بفسخها أو بتفرقة الحاكم بينهما بطلاق أو بطلاق ما يدلُّ على الفرقة .
والأحوط الجمع بين فسخ المرأة وطلاق الحاكم .

وأزيد على ما تحصل ثالثاً: أنَّ المنساق من نصوص هذه الطائفة إطلاق الحكم
لما إذا كان العجز عن الجماع طارئاً بعد العقد؛ لإطلاق قوله عليه السلام: «امرأة ابلي زوجها
فلا يقدر على جماع» كما في معتبرة الحلبي وغيره، لو لم يكن المنساق منه هو فرض
عروض العجز بعد النكاح .

ولا ينافيه ما يأتي من موئق السكوني النافي للخيار مع العجز عن الجماع بعدما
جامع ولو مَرَّة واحدة .

وأزيد رابعاً: تقييد هذه الأخبار بما إذا لم يجتمعها ولو مَرَّة واحدة، وإلا فلا خيار
لها، كما في موئق السكوني: «من أتى امرأة (امرأة خ) مَرَّة واحدة ثمَّ أخذ عنها فلا
 الخيار لها»^(١) .

كما أنها تُقيد بما إذا لم يقدر على جماع سائر النساء أيضاً، لفهم معتبرة عمَّار عن
أبي عبدالله عليهما السلام إنَّه سُئل عن رجل أخذ عن امرأته فلا يقدر على إتيانها؟ فقال: «إذا
لم يقدر على إتيان غيرها من النساء فلا يمسكها إلا برضاهَا بذلك، وإنْ كان يقدر
على غيرها فلا بأس بإمساكها»^(٢) .

(١) الوسائل: ١٤/٦١١، الباب ١٤ من العيوب والتلبيس، الحديث ٤.

(٢) نفس المصدر: الحديث ٣.

وذكر صاحب الجواهر أن عدم تمكنه من هذه الزوجة طريق شرعاً إلى عدم تمكنه من غيرها مالم يثبت الخلاف، وستأتي عبارته في الطائفة السادسة.

الطائفة الخامسة: ما تضمن رد النكاح بالخصاء، ولكن نصوصها خاصة بما إذا دلّس الرجل.

في موثق ساعة عن أبي عبدالله عليهما السلام: إن خصيأ دلس نفسه لامرأة، قال: «يفرق بينهما، وتأخذ منه صداقها، ويوجع ظهره كما دلس»^(١).

والرجوع بالمهر محمول على فرض الدخول؛ ل الصحيح على بن جعفر^(٢) المفصل بين فرض الدخول فتام المهر، وفرض عدمه فنصف المهر، فيكون الفسخ كالطلاق، وإن كان ثبوت المهر ولو بعضاً في فرض الفسخ على خلاف القاعدة.

إلا أنه ذكر في الوسائل أنَّ في بعض النسخ «الختني» بدل «الخصي»، ثم احتمل صحة الروايتين لكونهما مسألتين، ولكنه مشكل.

نعم، في صحيح ابن مiskan الوارد في الخصي المدلّس: «ويكون لها المهر لدخوله عليها»، ولكنه إنما تقتضي تقييد ثبوت تمام المهر بفرض الدخول، وأما تنصيف المهر مع عدم الدخول فلا.

ونحو موثق ساعة في الاختصاص بالتدليس معتبرة ابن مiskan وغيره مما رواها في الوسائل في الباب، وعليه فالتعدي من موردتها إلى مطلق الخصاء يحتاج إلى إلغاء الخصوصية، وهو مشكل وإن كان الحكم معروفاً بين الأصحاب.

نعم، يمكن أن يقال: إن التقييد بالتدليس وارد مورد الغالب، نحو ما ذكرناه في

(١) الوسائل: ٦٠٨/١٤، الباب ١٣ من العيوب، الحديث ٢.

(٢) الوسائل: نفس المصدر: الحديث ٥.

نصوص تدلّيس المرأة بعيوبها الخاصة؛ وذلك فإنّ ترك ذكر العيب في مثل النساء للعالم به يكون تدلّيساً لا محالة غالباً لو لم يكن دائماً، فلا يكون أخذه قيداً إلا من قبيل قوله تعالى: «وَرَبِّكُمُ الْأَتَيْنِ فِي حُجُورِكُمْ»^(١) لا مفهوم له، هذا.

ولكن نهاية ما يقتضيه هذا البيان هو عدم كون القيد لهذا مانعاً من حجّية الإطلاق في غيره لو كان، لأنّ يكون الكلام المشتمل على القيد الغالبي مطلقاً، فلا تغفل.

وعلى هذا الأساس تعدّينا سابقاً من تدلّيس المرأة بعيوبها الخاصة إلى مورد غير التدلّيس، وحكمنا بثبوت الخيار مطلقاً؛ لإطلاق بعض النصوص، لا التمسك بنصوص التدلّيس لإثبات الحكم مطلقاً، فلا تغفل.

وقد يتمسّك لإطلاق الحكم بالإجماع والشهرة المدعّاة.

ويردّه: منع الإجماع مع خالفة الشيخ فيما نسب إليه في المبسوط والخلاف من منع كون النساء عيباً أصلاً.

هذا، مع قوّة احتلال استنادهم في الفتوى إلى هذه الأخبار بإلغاء المخصوصية عن مواردها، فلا يكون إجماعاً تبديلاً.

قال في الجواهر بعد التعرّض للشهرة والأخبار وخلاف الشيخ: نعم، قد يقال: إنّ النصوص جميعها قد اشتملت على التدلّيس، ولعلّ خيارها من جهة لا من حيث كونه عيباً، كما عساه يومئـإليه ما في بعضها: «كما دلّس نفسه» الذي هو بمنزلة التعليل، مؤيداً ذلك بأصالحة اللزوم، وما في النص الآتي من عدم ردّ الرجل عيب. اللهم إلا أن يقال: يكفي في التدلّيس عدم إخباره بنفسه، بل لو لم يكن

الخصاء عيّاماً لم يتحقق الخيار بتدليسه أيضاً، فتأمل^(١).

ثم إن قوله عليه السلام: «كما دلّس نفسه» في معتبرة سعادة لو كان تعليلاً لمجموع الأحكام المذكورة قبله لأمكن القول بكون تدليس الرجل بكلّ عيب بل مطلق التدليس موجباً للخيار كالمرأة؛ ولكن يحتمل كونه تعليلاً للتغزير خاصة، فتأمل.

ثم إن الإخصاء عبارة عن سل الاتثنين كما عن الجوهر والفيومي.

والحق به الوجاء؛ مفسراً برض الخصيتين بحيث تبطل قوتها. وعن القاموس أنه بمعنى الخصاء. وعن المسالك قيل: إنه من أفراد الخصاء فيتناوله لفظه. وفي التعدي من الخصاء إلى مطلق ما تبطل معه قوّة الخصيّة من مرض ونحوه - كالذي لا ينجُب من الأساس بلا إخصاء ولا وجاء شرب دواء أو بدونه - احتال قوي يساعدُه المتفاهم العرفي من الخصاء ولو بمناسبة الحكم والموضع، ويؤكّده تعدّي بعض الأصحاب إلى الوجاء.

وعليه، فما تعارف في عصرنا من سدّ الأنابيب في الرجل - بما تبطل معه قوّة الإنجاب وإن كان لا يمنع من انتشار الآلة والدخول - يكون من العيوب المسلطة للزوجة على الفسخ، إلا إذا كانت العملية بوجه يمكن إرجاع قوّة الإنجاب ولو بعملية أخرى مقدورة. ولكنه بمحاجة إلى مزيد مراجعة.

قال في الجواهر بعد التعدي من الخصاء إلى الوجاء؛ معللاً له بكونه بمعناه: ومنه يستفاد ثبوت الخيار حينئذ في فاقد الاتثنين خلقة ونحوه مما هو كالخصي والموجوء إن لم يكن داخلاً فيها^(٢).

(١) الجواهر: ٣٢٤ / ٣٠.

(٢) الجواهر: ٣٢٤ / ٣٠.

الطائفة السادسة: ما تضمن رد النكاح بالعن في الزوج:

وقد دلّ على ذلك غير واحد من النصوص التي منها:

صحيح محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: «العنين يترتضن به سنة، ثم إن شاءت امرأته تزوجت وإن شاءت أقامت»^(١).

وبه يقتيد إطلاق غيره. كما يقتيد هو وغيره بما إذا لم يجتمعها زوجها ولو مرّة واحدة على ما في غير واحد من النصوص^(٢).

ويقتيد أيضاً بما إذا لم يقدر على سائر النساء أيضاً، قال في الجوواهر: الظاهر الاكتفاء بتحقق العن بالنسبة إليها حتى يعلم أنه يطأ غيرها، لا أنه لابد من عرض على الغير حتى يعلم أنه عاجز عن وطء غيرها، وإن كان ربما يوهّم بعض النصوص، نحو قوله عليه السلام: «إذا علم أنه لا يأتي» وقوله: «إن كان لا يقدر» لكن المراد العلم ولو بهذا الطريق (يعني العجز عن هذه الزوجة)؛ ضرورة ظهور نصوص التأجيل في فسخها عند انتهاء الأجل لجرد عجزه عنها في الأجل مع عدم العلم بحاله في غيرها^(٣).

ثم إن العن قسم من الطائفة التي قدّمناها بعنوان عجز الزوج عن مجامعة المرأة، فراجع.

ثم إن الذي تضمنه خبر علي بن جعفر هو ضمان العنين المهر، فقد روى عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال: سأله عن عتين دلس نفسه لأمرأته ما حاله؟ قال:

(١) الوسائل: ٦١١/١٤، الباب ١٤ من العيوب، الحديث ٥.

(٢) نفس المصدر: نفس الباب.

(٣) الجوواهر: ٣٢٧/٣٠

«عليه المهر، ويفرق بينهما إذا علم أنه لا يأني النساء»^(١).

وفي عنوان الوسائل: (فإإن فسخت فلها نصف المهر).

ولكنه خلاف ظاهر الخبر في ثبوت قيام المهر. وقد تقدم أن ثبوت المهر مع الفسخ على خلاف القاعدة، ومع قيام الدليل يؤخذ به، كما ينبغي الأخذ بإطلاقه. هذا، مع أن مورده التدليس، والتعدى إلى مطلق العنف لا وجه له، وقد تكرر أن مقتضى القاعدة في موارد الفسخ عدم ثبوت شيء من المهر.

وقد يستدلّ لتنصيف المهر في المقام بما ورد في الحصى في معتبرة علي بن جعفر. وفيه - مع ما تقدم من اختلاف النسخة في تلك الرواية - أن التعدى من مورده قياس لا نقول به.

إلا أن يدعى عدم الفرق، بل أولوية الحكم في المقام؛ حيث إن الحصى يمكنه الإيلاج، فعدم ثبوت قيام المهر في مورده يستلزم عدم ثبوته في العترين العاجز عن الإيلاج. ومع ذلك فالتعدي غير واضح.

واستدلّ بعض مشايخنا^(٢) للتنصيف بما تضمنه أن الدخول هو الذي يوجب المهر، فكان استقرار قيام المهر منوطاً به.

ويردة: أنه لو كان له مفهوم فهو مطلق قابل للتقييد.

ودعوى: أن ما تضمنته معتبرة علي بن جعفر من أن عليه المهر محول على المهر المهدود وهو النصف.

فضافاً إلى بشاعة إطلاق المهر وإرادة نصفه بعدم علاقة مصححة فتأمل، أنه

(١) نفس المصدر: الحديث ١٣.

(٢) آية الله الشيخ جواد التبريزي ذكره في مجلسيه.

حمل بلا شاهد، إلا أن يكون مراده عدم ظهوره إلا في المعهود، وهو كما ترى.

نعم، في معتبرة أبي حمزة قال: سمعت أبا جعفر^{عليه السلام} في حديث: «إِن تزوجتْ (يعني المرأة) بكر فرعمتْ أَنَّه لَم يُصْلِي إِلَيْهَا، فَإِنْ مَثَلَ هَذَا تَعْرِفُ النِّسَاءَ، فَلَيَنْظُرْ إِلَيْهَا مِنْ يُوْثِقْ بِهِ مِنْهُنَّ، فَإِذَا ذَكَرْتْ أَنَّهَا عَذْرَاءَ فَعَلَى الْإِمَامِ أَنْ يُؤْجِلَهُ سَنَةً، إِنْ وَصَلَ إِلَيْهَا، وَإِلَّا فَرَقْ بَيْنَهُما، وَأُعْطِيَتْ نَصْفُ الصَّدَاقِ، وَلَا عَدَّةَ عَلَيْهَا»^(١).

والجمع بينهما إنما هو بحمل ما دلّ على المهر - الظاهر في تمام المهر - على الاستحباب، لا على النصف؛ نظير الأمر بعدين والأمر بعد في الكفارات وغيرها، فلاحظ.

ولكن رواية ابن جعفر وردت في خصوص العتين المدلّس، في ينبغي أن تخص رواية نصف المهر بغير موردها جمّعاً.

وبالجملة: الجمع الموضوعي مقدم على الجمع الحكمي.

هذا كله بناءً على اعتبار رواية ابن جعفر، وبدونه فيحكم بنصف المهر مطلقاً، وإن كان الأحوط استحباباً دفع جميع المهر.

الطائفة السابعة: ما تضمن رد النكاح بالجنون في الرجل:

وعدة مستنداته رواية علي بن أبي حمزة - وهو البطائني - قال: سئل أبو إبراهيم^{عليه السلام} عن امرأة يكون لها زوج قد أصيب في عقله بعدهما تزوجها أو عرض له جنون؟ قال: «لها أن تنزع نفسها منه إن شاءت»^(٢).

ولا قصور في دلالته على الحكم؛ وإن كان مورده الجنون الطارئ؛ فإنه يدلّ على

(١) الوسائل: ٦١٣/١٤، الباب ١٥ من العيوب، الحديث ١.

(٢) الوسائل: ٦٠٧/١٤، الباب ١٢ من العيوب، الحديث ١.

الجنون السابق المستمر بالفحوى.

إلا أنَّ أسانيدَ كلَّها ضعيفة على المشهور؛ إلا أنَّ يجبر ضعفها بالإجماع والشهرة. ولذا استشكل في الحكم صاحب المدارك في بعض كتبه على ما نسب إليه في المدائق، على ما يبالي.

وأثنا مثل صحيح الحلبي المتضمن لرد النكاح بأربع ومنها الجنون فقد تقدم اختصاصه بجنون المرأة، فلا نعيد.

وكيف كان، فلا يبعد دعوى اشتهر الحكم بين قدماء الأصحاب بما يوجب الوثوق بأصله، ومعه فينجبر ضعف خبر البطائني، ومع ذلك فالمسألة بحاجة إلى مزيد بحث ومراجعة، والله العالم.

الاستطراد في ذكر نصوص فسخ النكاح بترك الإنفاق ونحوه

ثم إنَّه حيث انتهى الكلام إلى هذا المجال فينبغي التعرُّض لسائر النصوص المتضمنة لفسخ النكاح بسبب ترك الإنفاق ونحوه؛ لشدة ارتباطها بالمقام، فإنَّ جملة من الأمراض لما كانت مستلزمة بحسب المعتاد لعدم التمكن من الإنفاق على الزوجة والماءلة عن ذلك ناسب ذلك التعرُّض للنصوص المتضمنة لذلك تتميَّز للفائدة.

ففي معتبرة أبي بصير - يعني المرادي - قال: سمعت أبو جعفر عَلَيْهِ الْكَفَافُ يقول: «من كانت عنده امرأة فلم يكسها ما يواري عورتها ويطعمها ما يقيم صلبها، كان حَقّاً على الإمام أن يفرق بينها»^(١).

ونحوه غير واحد من الروايات التي رواها في الوسائل في الباب، كحديث ربعي

(١) الوسائل: ١٥ / ٢٢٣، الباب ١ من النفقات، الحديث ٢.

والفضيل وروح بن عبد الرحيم ومتبرة أبي بصير عن أبي عبدالله رض.
و واضح أن المراد تفرقة الإمام بين الزوجين حيث طالبته المرأة بذلك؛ فإن النفقه حقها، وليس حكماً بيته، فلذا يجوز لها إسقاطها.

ولعل في إحالة الأمر إلى الإمام إيماءً إلى أن الخيار لا يثبت لها ب مجرد ترك الإنفاق، بل ترفع الأمر إلى الحاكم، وهو الذي يقضي بالفرق وحق الفسخ.

ثم إن النفقه المفروضة في هذا الخبر ليست النفقة الواجبة على الزوج، بل هي بعضها؛ فإن المسكن من جملة الواجب، فكان الموجب لخياراتها هو خصوص الملاطنة عن هذا الشطر من النفقة خاصة.

إلا أن يقال: إن السكنى أيضاً من جملة ما يقيم ظهرها، وليس المراد بذلك خصوص المأكل والشرب.

فقد تحصل بالذى قدمناه جواز فسخ النكاح بالعيوب والأمراض الحديثة في هذه الأعصار (غير المنصوصات بالخصوص كالبرص وغيره) على تقدير:

١- إذا كانت المرأة معيوبة بعيوب وقد دللت به، فيجوز للرجل فسخ النكاح، بل ومطلق تدليس المرأة ولو بصفة كمال، على ما اختاره في الجواهر، بل واختار مطلق التدليس حتى في الرجل.

٢- إذا كان الرجل قبل النكاح أو بعده عاجزاً عن مجامعة المرأة لمرض طارئ أو ثابت في أصل خلقته وغير ذلك كسحر أو كونه ممسوحاً لا آلة له، بل مع تعكتنه أيضاً إذا كانت لا تتمكن من مجاعنته لمرضه المسرى ونحوه.

٣- إذا كانت المرأة لا تتحمل وكانت ممن يشمئز الزوج عن مجاعتها أو لا يقدر لمرض فيها؛ حسب رواية متبرة، وربما يستظهر منها كفاية كلّ من الأمرين في الخيار.

٤- إذا كان الرجل لا ينجب لأشخاص أو غيره عرضاً أو بحسب أصل خلقته على احتمال قوي مال إليه في الجواهر، إما مع التدليس كما هو مدلول النص في النساء الذي هو الأصل في الباب، أو مطلقاً على ما هو المعروف.

بل يحتمل الخيار مع مطلق تدليس الرجل بأي عيب، بل بغيره من صفة كمال، على ما تقدم من صاحب الجواهر، نظير ثبوت الخيار بتدليس المرأة بأي عيب.

٥- إذا ترك الزوج الإنفاق لمرض وعيوب أو بدونها، بل وإن كان معدوراً في ترك الإنفاق.

٦- وإذا كانت بالمرأة زمانة أو زمانة ظاهرة.

بقي الكلام في نصوص الزوج المفقود والغائب، والفرق بينها هو حياة الشافي واحتلال موت الأول. ولتلك النصوص صلة بمسألتنا، فمن أراد فليراجعها.

الخيار فسخ النكاح في جملة من مناسبات عيوب النكاح في النصوص

ثم إن هناك عدة عناوين دلت النصوص على ثبوت الخيار بسببيها، ونتعرض لها إن شاء الله تعالى إجمالاً:

١- زنا الرجل قبل الدخول بأهله، كما في صحيح علي بن جعفر عن أخيه عليه السلام قال: سأله عن رجل تزوج بامرأة فلم يدخل بها فزنا ما عليه؟ قال: «يفرق بينه وبين أهله»^(١).

ونحوه معتبرة طلحة^(٢).

إلا أنَّ في معتبرتي رفاعة: في الرجل يزني قبل أن يدخل بأهله:

(١) الوسائل: ٦١٦ / ١٤، الباب ١٧ من العيوب، الحديث ٢.

(٢) نفس المصدر: الحديث ٣.

«لا يفرق بينهما»^(١).

وقد يقال: إنَّ التعارض محكم بين الطائفتين؛ فإنَّ «يفرق» و «لا يفرق» متهافتان، فيرجع إلى الأصل وغيره القاضيين بلزمون النكاح.

وفيه: أنَّ التعارض بين الطائفتين قابل للحل؛ فإنَّ معنى يفرق هو جواز التفرقة، والنفي أو النهي ظاهر في اللزوم، فيحمل على الكراهة أو أفضلية ترك الفسخ؛ جماعاً. ويشهد له عدم تهافتها على تقدير الجمع في كلام واحد كما لو قال لا يفرق بينهما وإن جاز، فلاحظ؛ فإنَّ استقرار التعارض إنما هو لو جمع بين نفس التعبيرين، لا بين ما هو مفادهما لو أطلقا؛ فلا تغفل.

ثم إنَّ مورد هذه النصوص هو زنا الرجل بعد العقد وقبل الدخول، فلا يشمل الزنا قبل العقد، ولو عممت معتبرة رفاعة فرض الزنا قبل العقد لشخصٍ بغيره، ولا يثبت في فرض الزنا قبل العقد جواز الفسخ.

٢- تزوج المرأة برجل على أنه من نسل فيظهر من غيرهم، في صحيح الحلبي في حديث قال: وقال في رجل يتزوج المرأة فيقول لها: أنا من بني فلان فلا يكون كذلك؛ فقال: «تفسخ النكاح» أو قال: «ترد»^(٢).

ولكن يحتمل أن يكون المراد في الخبر بطلان النكاح وكون الحكم على القاعدة؛ لكون النكاح منشأ على نحو التعليق الباطل جزماً على تقدير انتفاء المعلق عليه، كما قدمناه، وإن نسب إلى المشهور بطلان التعليق وإن صادف المعلق عليه. ويؤكّد أحتمال الخبر لما ذكرناه ما نسب إلى ابن البراج من قوله: قد روی أنَّ

(١) نفس المصدر: الحديث ٤ و ٥.

(٢) نفس المصدر: الباب ١٦، الحديث ١.

الرجل إذا أدعى أنه من قبيلة معينة وعقد له على امرأة ثم ظهر أنه من غيرها إن عقده فاسد^(١).

والظاهر أن مستند هذه الرواية، وأنما المشار إليها في كلامه.

ويلوح من ابن إدريس فهم الخيار من الخبر؛ حيث قال: «روي أن الرجل إذا انتسب إلى قبيلة فخرج من غيرها - سواء كان أرذل أو أعلى منها - يكون للمرأة الخيار في فسخ النكاح»^(٢).

أقول: والإنصاف ظهور الخبر فيها نسبة ابن إدريس إلى الرواية؛ فإنه لا ظهور في الرواية في أكثر من جواز الرد، إذ هو من قبيل الأمر في فرض احتلال المطر، فلاحظ.

ثم إنه بناء على ما اختاره في الجواهر من ثبوت الخيار بطلاق التدليس، فهذا الخبر من مصاديق تلك الكبرى، وليس عنواناً مقابلاً لها.

ثم إنه ذهب بعض السادة^(٣) إلى أنه يثبت خيار تخلف الشرط في عقد النكاح إذا كان الشرط يرجع إلى صفة في أحد الزوجين؛ من قبيل كونه من الأسرة الفلانية أو الفلافي.

وكان مستنده رواية هذه المسألة بإلغاء الخصوصية عن موردها، ولكن إلغاء الخصوصية بحاجة إلى كلفة إثبات، ولا مثبت له فيما نعلم.

٢- تزوج المرأة برجل على أنه حرج ظهر ملوكاً:

(١) نفس المصدر: الحديث ٤.

(٢) نفس المصدر: الحديث ٣.

(٣) آية الله السيد محمد باقر الصدر في المنهاج، ٢٩١: ٢، الفصل السادس في العيوب، التعليقة ٥٢.

ففي صحيح محمد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام : « هي أملك بنفسها إن شاءت قررت معه وإن شاءت فلا »؛ الحديث^(١).

وفي صحيح محمد بن قيس عن البارقي عليهما السلام عن علي عليهما السلام : « يفرق بينهما إن شاءت المرأة ». .

٤- زنا الزوجة قبل دخول الزوج بها:

ففي معتبرة السكوني عن جعفر بن محمد عليهما السلام عن أبيه عن علي عليهما السلام في المرأة إذا زنت قبل أن يدخل بها زوجها ، قال : « يفرق بينها ، ولا صداق لها ، لأنَّ الحدث كان من قبلها »^(٢) ، ونحوه معتبرة الفضل بن يونس عن موسى بن جعفر عليهما السلام^(٣) .

وربما يعارضه معتبرة عبد الرحمن^(٤)؛ سيما بقرينة ذيله .

ولكن ينبغي حمله على كراهة الرد - لو دلَّ على النهي عن الرد - حذو ما تقدم في زنا الرجل قبل الدخول بأهله .

ثم إنَّ مورد معتبرة الفضل وإن كان هو زنا الزوجة بعد العقد ، ولكنَّ الظاهر إطلاق معتبرة السكوني لزناها قبل العقد ، ولا منافاة بينها بعد كونهما مثبتين ، إلا أن يكون قوله عليهما السلام : « لأنَّ الحدث » قرينة على اختصاص المفروض بما بعد العقد ، وهو غير ظاهر .

٥- ذكر سيدنا الأستاذ من موارد الخيار تزوج المرأة دللت بأتها حرَّة ،

(١) الوسائل : ٦٠٦ / ١٤ ، الباب ١١ من العيوب ، الحديث ١.

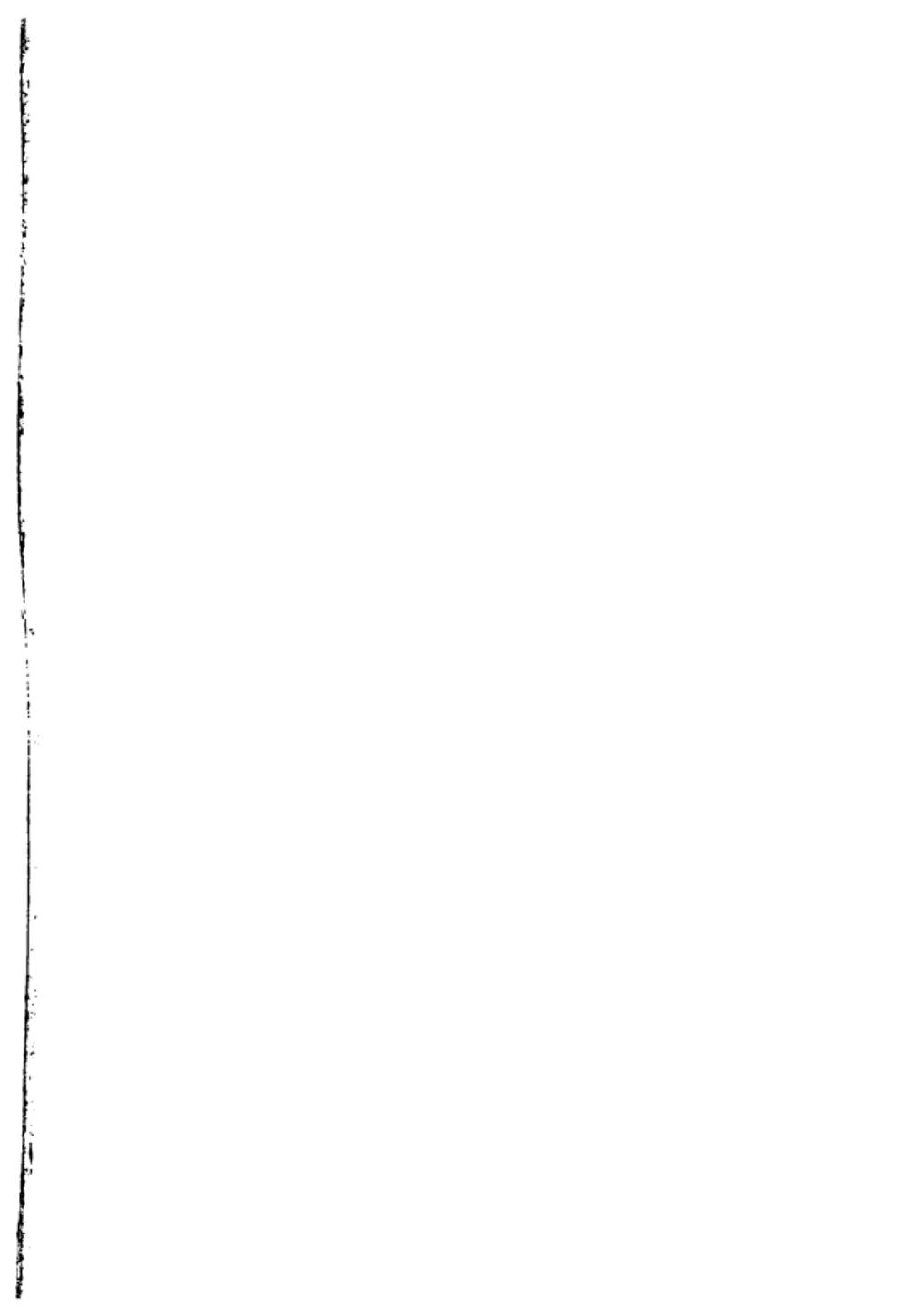
(٢) نفس المصدر : الحديث ٣.

(٣) نفس المصدر : الحديث ٢.

(٤) نفس المصدر : الحديث ٤ وذيله في الحديث ١٣ من الباب ١ من العيوب .

ولم أعهد منه القول بال الخيار في مطلق التدليس؛ ولعل مستنده روایة الوليد عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل تزوج امرأة حرة فوجدها أمّة قد دلست نفسها له؟ قال: «إن كان الذي زوجها... إلى أن قال: وإن كان زوجها إتاه وليها ارتحع على وليتها بما أخذت منه... إلى أن قال بعد التفصيل في المهر ومع الدخول: وتعتد منه عدة الأمة» الحديث ^(١).

(١) الوسائل: ١٤ / ٥٧٧، الباب ٦٧ من نكاح العبيد، الحديث ١.



الباب السادس:

في الاستنساخ والاستئام

الكلام في حكم الاستيلاد بغير النحو المتعارف؛ وتكثير النسل بالاستئام والاستنساخ؛ ونسخ الأجزاء البشري وغيره(١).

(١) بعد الفراغ عن حكم زرع النطفة في الرحم -والذي تكلّمنا حوله بالتفصيل -يقع الكلام في زرع الخلايا في الأرحام؛ سواء في ذلك أرحام الأجنبيات أو غيرهنّ ممّن تحلّ لصاحب الخلية.

الاستئام والاستنساخ موضوعاً وحكمأ

و قبل التعرّض له ينبغي تعريف ما هو محلّ البحث ليتحقق ما هو الموضوع؛ ثم الكلام حول حكمه؛ فنقول:

قد عرف الاستئام بأنه عبارة عن تقسيم النطفة بعد علوّقها وتحوّلها إلى خلويتين لتتكاثر وتتموّ وتتبدل إلى جنين كامل؛ فإنَّ كلاً من قسمي النطفة هذه قابل للتحول إلى إنسان. كما أنه يمكن تقسيم كلّ من الجزءين في بعض الظروف إلى جزءين يقبل كلّ منها للتحول إلى جنين. وعلى هذا الأساس يمكن الحصول على توائم غير محدودة من بويضة ملقحة بنطفة.

وعرف الاستنساخ: بأنه زرع خلية من الجسد -غير النطفة -داخل بويضة ممزوجة النواة ليتحوّل المجموع إلى مبدأ تكون الإنسان بلا حاجة إلى نطفة تلقيح؛ فتعمّل الخلية عمل النطفة الملقحة.

وربما تكون هناك حالة ثالثة هي: تركيب البويضة المأخوذة من المرأة بأجزاء من بويضة امرأة أخرى ليشكّل مجموع ما أخذ من المرأةين ما تلقيحه النطفة.

وحلّة رابعة هي: تركيب نطفة الرجل بأجزاء من نطفة رجل آخر ليكون المجموع صالحًا للإنجذاب عند التلقيح بباء المرأة.

وربما تحصل من تركيب الفرض الثالث والرابع حلّة خامسة.

هذه أصول الصور؛ وقد يكون لكل منها أقسام وفروض؛ كتقسيم الحالة الثانية إلى ما تكون فيه الخلية مأخوذه من رجل أو امرأة أو شيء آخر.

وربما تكون بعض الفروض أو بعض أقسامها غير واقعة فعلاً؛ ولكن لا بأس بالتعريض لحكمها على تقدير التحقق؛ فإنّها معرض الوقع ومحتمل الإمكان.

المسألة الأولى: هل يجوز الاستئام أو لا يجوز؟ (١)

(١) يلوح لي بدواً جواز العمل في حدّ نفسه؛ ولإثبات ذلك نرجع إلى تحليل حقيقة الاستئام؛ للاحظة ما تتطلب من حكم وتسويقه؛ فنقول:

الاستئام كما تقدم يتضمن أمرين: أحدهما: إفراز جزء من الجنين العالق يكون قابلاً للزرع والإنباء كالأصل. والثاني: غرسه في نفس الرحم أو رحم أخرى ليتوارد جنين مثل صاحبه؛ وهي من الأمرين لا محذور فيه.

أما الأمر الأول: فلأنه إذا لم يستلزم هذا الفصل والإفراز إسقاطاً للحمل أو إضراراً به فقتضى الأصل عدم تحريمه؛ وقد تقدم مما يمكن الاستدلال به لحرمة الإضرار بال الحمل قبل ولوج الروح فيه. هذا من ناحية الإفراز بين أجزاء النطفة.

وأما من ناحية الزرع في رحم أخرى وهو الأمر الثاني: فإن كان الرحم حالاً لصاحب النطفة فلا إشكال أيضاً على ما تقدم.

بل ربما يقال بالجواز حتى في رحم محرم؛ لأنَّ هذا خارج من منصرف النص الدال على الحرمة؛ حيث إنَّ مدلوله إفراغ الماء في الرحم المحرم؛ والمنساق منه هو النطفة قبل التلقيح؛ لو لم يكن كناية عن خصوص الزنا وإن كان هذا خلاف إطلاقه.

هذا، ولكن ذكرنا من جملة الدليل على حرمة إلقاء النطفة في الرحم المحرم آية حفظ الأرحام أعني قوله تعالى: «وَقُلْ لِلْمُؤْمِنَاتِ يَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصَارِهِنَّ وَيَخْفَظْنَ

فُروجَهُنَّ^(١)، وذكروا أنَّ مقتضى إطلاق حفظ الفرج هو التحفظ عن كلَّ ما يناسب الفرج؛ ومن جملتها زرع النطفة؛ وهذا لا يختصُّ بما قبل التلقيح.

نعم، قطعنا بجواز تلقيح الأرحام بنطf الأزواج مع كون الزوج هو المباشر للتلقيح، بل وبدونه إذا لم يستلزم لمساً أو نظراً محراً. وفي غير ذلك فعموم وجوب حفظ الفرج وإطلاقه يكون مانعاً عنه.

فقد تحصل بما قدمناه: أنَّ الاستئام مركب من أمرتين مستقلتين؛ لكنَّ منها حكم غير ما للآخر؛ كما لا ملازمة بينهما في الخارج:

أولهما: إفراز جزء من النطفة العالقة يصلح توأمًا للأصل المأخوذ منه.

وثانيهما: تمية التوأم المأخوذ في مكان آخر من رحم أو غيرها.

والامر في الأوّل دائِر بين الجواز والحرمة؛ وفي الثاني دائِر بين الجواز والحرمة والوجوب.

فقد ظهر أنَّ حقيقة هذه المسألة تنحلَّ إلى مسائلتين؛ وربما يكون الحكم في كلِّ منها مغايِراً للأخرى.

أما المسألة الأولى وهي: إفراز التوأم من الأصل، فقد قدمنا جوازه بشرطين:

أحدهما: عدم استلزمـه إسقاط الحمل. وقد قدمنا تفصيل المسألة.

ثانيهما: عدم إضراره بالحمل. وقد تقدَّم حكم الإضرار بالحمل قبل ولو جـ الروح وبعده.

والذي يقتضي حلَّ ذلك -أعني إفراز التوأم -هو الأصل العملي؛ بعد عدم انطباق عنوان ثبت تحريره، عليه فرضاً. نعم، ربما يستلزم ذلك لمساً أو نظراً محراً.

فيكون ذاك اللمس والنظر هما المحرمان حيث لا تكون ضرورة للعمل؛ كأخذ التوأم تهيداً لمعالجة الأصل مع كون الأصل عرضة لمرض ونحوه؛ فيؤخذ التوأم للتنمية في مكان مناسب مقدمة للتعرف على الوقت المناسب لمعالجة الأصل، فيكون ذلك مقدمة للعلاج الذي قد يكون واجباً فيكون مقدمة للواجب.

وأما المسألة الثانية: فالبحث فيها؛ تارةً من جهة جواز إعدام التوأم أو التوأم المفصولة عن الجنين وهي قابلة للتنمية والتحول إلى طفل آخر، أو حرمة ذلك، ووجوب التحفظ عليها.

وأخرى: من ناحية جواز إيقائهما في رحم طبيعي أو صناعي إذا لم نقل بالحرمة في الجهة السابقة، أعني حرمة إعدام التوأم المفصول؛ وإلا ووجب التحفظ عليه.

أما الجهة الأولى: وهي إعدام التوأم فيمكن أن يقال فيها بالحرم؛ نظراً إلى أنه إسقاط لحمل – وهو التوأم المفصول – فإن إزالة الحياة عنه ومنعه من قابلية التنمية إسقاط له.

وعلى تقدير عدم صدق الإسقاط عليه فالتعليق الوارد في مسألة حرمة الإسقاط يقتضي حرمة مثله؛ حيث علل تحريم إسقاط النطفة بأنَّ أول ما يخلق نطفة^(١)، ومضمونه عدم جواز إسقاط ما يكون قابلاً للتحول إلى إنسان بمثل هذه القابلية؛ لا بمثل قابلية النطفة قبل العلوق.

ونحو التعليل المتقدم ما تضمنته معتبرة أخرى؛ وقد تقدم تفصيل الكلام في حرمة إسقاط النطفة بعد العلوق في الرحم الطبيعي وغيره، فراجع.

ويكفي الإجابة على ذلك بأنه لو صدق على مثله إسقاط فلا عموم في حرمة

(١) الوسائل: ١٥/١٩، الباب ٧ من قصاص النفس، الحديث ١.

الإسقاط لمنه؛ وذلك فإن المحكوم عليه بالمنع هو إسقاط الحمل رأساً. وأمّا إسقاط جزء منه فلا مقتضى لترحيمه؛ والمفروض أن التوأم شطر من الحمل لا يقبل الاستقلال إلا بعد الفصل؛ وبدونه فالحمل واحد لا أكثر؛ فلا يقاد المقام بإسقاط أحد التوأمين بالفعل مما يكون محراً بلا ريب.

وإن شئت فقل: إن مورد النص هو إسقاط الحمل وما في البطن؛ وليس التوأم المفصول حملًا ليشمله نص حرمة الإسقاط، بل هو شطر منه؛ وبعد فصله عن أصله ليس حملًا، وإنما هو من قبيل النطفة يصلح مبدأ خلق الإنسان. نعم، يبق الكلام في التعليل المعتمد للحكم حسبما تقدّمت الإشارة إليه؛ حيث إن ظاهره هو شمول الحكم لما نحن فيه.

وعليه فموضوع الحكم - ولو بلاحظة التعليل - ليس هو خصوص إسقاط الحمل، لينع من صدقه في المقام، بل أعمّ منه حسبما يقتضيه عموم التعليل. ومنه يظهر عموم الحكم في التعليل لفرض الاستنساخ.

ولكن يمكن أن يقال: إن موضوع الحكم بالترحيم هو إسقاط الحمل؛ والمراد بالحمل ما يكون منشأ خلق إنسان بقابلية متحققة في مرحلة التلقيح، لا قبله؛ ولذا جاز العزل، والتوأم قبل الانفصال هو بعض الحمل أعني بعض ما يتحول إلى جنين؛ وبعد الانفصال وإن كان تمام ما يقبل التحوّل إلى جنين ولكنّه ليس حملًا بالفعل كما تقدّم. نعم، لو زرع في رحم آخر صار حملًا ومه يحرم إسقاطه.

وعليه فليس التوأم مصداقاً لما يحرم إسقاطه، لا قبل الفصل؛ لعدم كونه حملًا بعض منه، ولا بعده؛ لعدم كونه حملًا بالفعل، بل قابل لصيرورته حملًا. والنّص دل على حرمة إسقاط الحمل، وكونه مجرد نطفة غير مانع من حرمة الإسقاط؛ لكنّه موضوع الحكم هو مطلق ما يكون مبدأ الخلقة مع قابلية فعلية خاصة.

ومنه يعلم الإشكال في حرمة إعدام الجنين الاستنساخى قبل زرעה في الرحم. وبالجملة: مقتضى التعليل هو حرمة إسقاط كل حمل يكون مبدء الحلقة بقابلية النطفة الملقة، لا حرمة ما هو أعمّ من إسقاط الحمل، فتأمل.

ومن هذا القبيل تعليل المنع من أكل شيء بأنه حامض؛ فإنه يقتضي شمول المنع لأكل كل حامض، لا المنع من غير أكل الحوماض كالذلك بها وحقنها.

ضابط عموم التعليل في النصوص

إلا أن يقال: باختلاف التعليلات في حدّ تعميم الحكم بحسب المناسبات الفرقية. إلا ترى أنّ تعليل المنع عن شرب الخمر بإسكارها يقتضي عموم الحكم لغير الشرب من أنحاء الاستعمال الموجب للسكر؛ فضلاً عن شرب غير الخمر من المسكرات؛ فربما كان تعليل حرمة الإسقاط بما تقدم من هذا القبيل موجباً لعمم الحكم إلى ما لا يعدّ إسقاطاً للحمل فضلاً عن إسقاط غير النطفة من مراحل الحمل، فلاحظ.

وتفصيل الكلام فيه: أن العلة هي مبنى الحكم وموضوعه، وإن كان الحكم متربّاً على المورد، ولكنه بلاك العلة لا لخصوصية المورد. ويقدر الحكم سعة وضيقاً بقدر العلة.

إلا أن الذي ينبغي ملاحظته هو أن العلة وإن أوجبت التعدي عن المورد الخاص المعلل - فيما كانت العلة أعمّ - إلا أنها توجب سعة الحكم بسعة العلة لا بزيادة عنها.

فلو قال: أكرم زيداً لأنّه عالم، فنهاية ما يقتضيه العلة عدم اختصاص الحكم بزيد وثبوته في شأن سائر العلماء، ولا يقتضي ثبوت حكم غير الإكرام في شأن زيد

فضلاً عن غيره من العلماء.

ومن هذا القبيل تعليل المنع من أكل الرمان بأنه حامض؛ فإنه يتضمن ثبوت المنع من الأكل في سائر الحمamous؛ لا ثبوت حكم آخر كالاتصال بالرمان فضلاً عن غيره من الحمamous.

والسر في ذلك: أن العلة هو أكل الحامض، لا مطلق استعماله، فيتقدر الحكم بالمنع بخصوص الأكل لا غير.

وأثنا في مثل لا تشرب الخمر لأنها مسكرة فإن العلة للمنع لو كانت شرب المسكر لم يتضمن المنع من الإيسكار بغير الشرب كالشمش.

ولكن المفهوم منها أن العلة هي الإيسكار؛ وهي كما تتحقق بالشرب مرأة تتحقق بغيره أخرى، ومتى يتضمن عوم العلة عموم الحكم حيث كانت العلة.

ولتناسب الحكم والموضوع دخل كبير في تحديد العلة واستظهارها من الأدلة، فربما يعلل المنع من شرب الخمر بأنه شرب مسكر ومع ذلك يفهم منه كون العلة مطلق الإيسكار، كما قد يعلل المنع من أكل الرمان بأنه حامض ومع ذلك يفهم منه كون العلة خصوص أكل الحامض.

وربما يكون الكلام بجملة فيقتصر على الأقل.
إذا عهد ما حققناه فنقول في المقام:

ما يحرم إسقاطه من الحمل وغيره

لو كانت علة المنع من إسقاط النطفة كونه إسقاطاً للحمل القابل للتنمية، لم يتضمن التعليل حرمة إعدام التوأم القابل للتنمية - غير الحمل - إلا أن تقتضيها مناسبة الحكم والموضوع، وهي غير معلومة؛ كما لا تقتضي حرمة إعدام النطفة

الملقحة في الأنابيب الطبية - غير الأرحام - لعدم كونها حملًا، لو كان إعدامها إسقاطاً. مع أنَّ المنع عن صدق الإسقاط بمطلق إعدام الأجنة يمكن من الإمكان؛ لقوَّة احتمال إشباع مفهوم الحمل في عنوان الإسقاط.
وبالجملة: فالعلة على هذا مطلق إسقاط الحمل، وهو أخص من إعدام الجنين، فلاحظ.

كما أنَّ العلة لو كانت إسقاط الشيء القابل للتنمية عن استمرار النمو - وبعبارة أخرى: إعدامه - عمَّ الحكم للتوازن المفروض.
ومع الشك فالمتيقن هو الأول.

ولا ملزم لكون العلة في النص معملاً للحكم، بل ربما تكون منهية لنكتة الحكم خاصة، وأنَّ حرمة إسقاط النطفة الخاصة من جهة كونها مبدأ الخلق، وأنَّ مجرد كونها نطفة لا يمنع من حرمة الإسقاط كما يحرم إسقاط الجنين بعد نفخ الروح فيه.
ولكن دعوى ظهور معتبرة رفاعة^(١) في حرمة إعدام ما يكون قابلاً بالفعل للتحول إلى العلقة والمضعة - لكونه نطفة ملقحة، وهو الفارق بين النطفة الملقحة والمعزولة - غير مجازفة.

نعم، لو كان التعليل لمجرد منع قياس النطفة الملقحة على المعزولة - لاتعليلاً لحرمة إعدام الملقحة - لم يدلُّ على تحريم قتل التوازن ومنعها عن النمو.
ثم إنَّه قد يتوجه: أنَّ قيد الحمل لو كان مفروضاً فيها يحرم إسقاطه فهو لكونه أمراً غالباً لا مفهوم له ليقتضي دوران الحكم مداره.
ويردَّه: أنَّ القيد الغاليبي - كما سبق متَايضاً - وإن لم يكن له مفهوم ولكنَّه مانع من

(١) الوسائل: ٥٨٣ / ٢، الباب ٣٣ من الحجض.

انعقاد الإطلاق.

أدلة المنع من حمل المرأة لنطف الأجانب

وأما الجهة الثانية: أعني جواز تقبيلها أو حرمتها - على تقدير عدم الوجوب - فقد يشكل الجواز أو يستدلّ للمنع - ولو بلاحظة ملابسات المسألة من كون الرحم المفروض فيها التوأم محرمٌ على صاحبه - بأمور :

الأمر الأول: أنَّ زرعها في الرحم المحرم على صاحب النطفة حرام بناءً على النص المتضمن لحرمة إلقاء النطفة في الرحم المحرم.

ولو أشكل بأنَّ مورد النص هو زرع النطفة وطرحها في الرحم قبل التلقيح، وهذا غير ما نحن فيه، كفانا للمنع عنه:

الأمر الثاني: وهو عموم آية حفظ الفروج في قوله تعالى : «قُلْ لِلْمُؤْمِنَاتِ يغضضنَ مِنْ أَبْصَارِهِنَّ وَيَخْفَظنَ فُرُوجَهُنَّ»^(١).

ولكن هذا الوجه لو تمَّ لا يقتضي حرمة زرع التوأم في الرحم محلّل لصاحب النطفة؛ سواء كانت هي أم الأصل أو غيرها من زوجة أو أمة مملوكة أو محلّلة. وكذا لا يقتضي تحريم تربية التوأم في الرحم الصناعي.

ولكن يمكن استظهار إطلاق المنع في الآية حتى للأرحام محلّلة للزوج غير أم الأصل، بل لها.

ويكفي أن يقال: إنَّ المفهوم من الآية هو وجوب التحفظ على الفرج من غير الزوج وإن كان الغير يريد زراعة نطفة الزوج؛ كما أنَّ المفهوم منها حلَّ الفرج للزوج وإن كان يريد الزوج زراعة نطفة أجنبي في فرجها، فيكون مدلول الآية ولاية الزوج

على فرج زوجته بما يناسب الفرج من جماع الزوج مباشرة أو تلقيحها بنطفتها أو نطفة غيره.

وأما مجامعة الأجنبية لها فهي خارجة من ولاية الزوج فليس له الإذن فيه؛ لمنافاتها مع الحصر المستفاد من الكتاب وغيره، بل والضرورة من الدين، بعد وضوح عدم اندراجه في المستثنى من لزوم حفظ الفرج، وهو قوله تعالى: «إِلَّا عَلَى أَرْوَاحِهِمْ».

ولكن يمكن الرد عليه بأنّه: لا دليل على إطلاق ولاية الزوج على رحم امرأته ليحلّ له غرس نطف الأجنبية فيها، وإنما ولايته على مباشرة الوطء؛ فإنّ المخصوص لعموم «يُحْفَظُنَّ فُرُوجَهُنَّ» هو ما دلّ على حلّ مباشرة الزوج لزوجته لا أكثر، مثل قوله تعالى: «وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ» إِلَّا عَلَى أَرْوَاحِهِمْ^(١)؛ وأين هذا من عدم وجوب تحفظ المرأة على فرجها من الزوج بما شاء.

الأمر الثالث: أنّ تتميم التوائم مستلزم لوجود أشخاص بينهم تشابه في الخلق، فيختلّ نظم الاتجاع المبني على اختلاف الأشكال والألوان، فيشتبه الزوج بغيره، والمدعى والمالك، والحاكم ومستحق الحدّ، وغير ذلك – من العناوين التي على أساس اختلاف المعنوين بها يتمّ نظم المجتمع، قال تعالى: «وَمِنْ ءَايَتِهِ خَلْقُ السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضِ وَآخِتَنْفُ أَسْبَيْتُكُمْ وَأَلَوْنَكُمْ»^(٢).

ويُنسب هذا الوجه إلى بعض مشايخنا^(٣) وغيره.

ويُ يكن تقرير هذا الوجه ببيان آخر يصلح وجهاً مستقلّاً للحكم.

(١) المزمون: ٤-٥.

(٢) الروم: ٢٢.

(٣) آية الله التبريزي.

توضيحة: أنَّ مثل هذه العملية يستلزم تعطيل جملة من الأحكام، كإقامة الحدود والقضاء الفاصل بين الخصومات.

مع أنَّ أدلة تلك الأحكام تقتضي حفظها عن التعطل بعد تحقق موضوعاتها، ومن جملة مقدمات حفظها هو منع الموانع والتوقِّي عَمَّا يعيقها ويزاحم تطبيقها خارجاً.

ولكن يرد على هذا الوجه:
أولاً: أنه أخصٌ من المدعى؛ فإنه لا يكون اختلال النظم ناشئاً من مجرد وجود توأم، وإنما يتحقق عند انتشار ذلك، وإلا فقد وقع منه تعالى في بعض الموارد خلق المشابه في التوأم وغيره.

وثانياً: إنه ربما يتفادى محذور الاشتباه - من جهة التشابه - بعلامٍ تمنع الاختلال؛ نظير المصنوعات المتطابقة في الأوصاف تماماً - حتى المصنوعات اليدوية فضلاً عن صنع المعامل غير اليدوية.

وثالثاً: مع أنَّ تحقق التشابه الطبيعي التام بين التوائم والأصل غير محقق، سيما مع اختلاف سن التوائم، إذا لم يكن هناك اختلاف من سائر الجهات؛ ولو فرض تتحققه فدفع المحذور يكون بما قدمناه.

ثم إنَّ ما ورد في الكتاب العزيز من آيات حفظ الفرج على طوائف ثلاث:
الطائفة الأولى: ما تضمن الترغيب في حفظ الفرج من دون دلالة على الوجوب؛ وإنما هو متضمن لمجرد مدح، مثل قوله في سورة الأحزاب: «إِنَّ الْمُسْلِمِينَ وَالْمُسْلِمَاتِ وَالْمُؤْمِنِينَ وَالْمُؤْمَنَاتِ وَالْقَانِتِينَ وَالْقَانِتَاتِ وَالصَّدِيقِينَ وَالصَّدِيقَاتِ وَالصَّابِرِينَ وَالصَّابِرَاتِ وَالْخَيْشِعِينَ وَالْخَيْشِعَاتِ وَالصَّدِيقَاتِ وَالصَّابِرَاتِ وَالْحَنِيفِينَ فُرُوجُهُمْ وَالْحَنِيفَاتِ».

وَالذَّكِيرَنَ اللَّهَ كَثِيرًا وَالذَّكِيرَتِ أَعْدَ اللَّهُ لَهُمْ مَغْفِرَةً وَأَجْرًا عَظِيمًا^(١).

الطائفة الثانية: ما تضمن لزوم حفظ الفرج على الرجال وعدم إياحته بالنسبة إلى الزوجة والمملوكة، مثل قوله تعالى: «إِنَّ الْإِنْسَنَ خُلِقَ هَلُوقًا * إِذَا مَسَهُ الشَّرْجُزُوقًا * وَإِذَا مَسَهُ الْخَيْرَ مَنْوِعًا * إِلَّا الْمُصْلِينَ * الَّذِينَ هُمْ عَلَى صَلَاتِهِمْ ذَاهِبُونَ * وَالَّذِينَ فِي أَمْوَالِهِمْ حَقٌّ مَغْلُومٌ * لِتَسْأَلِ الْمَحْرُومَ * وَالَّذِينَ يُصَدِّقُونَ بِيَوْمِ الْيَقْنِ * وَالَّذِينَ هُمْ مِنْ عَذَابِ رَبِّهِمْ مُشْفِقُونَ * إِنَّ عَذَابَ رَبِّهِمْ غَيْرُ مَأْمُونٍ * وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَفِظُونَ * إِلَّا عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَآتَلَكُتْ أَيْمَانُهُمْ قَاتِلُهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ * فَمَنْ أَبْتَغَى وَرَأَءَ ذَلِكَ فَأُولَئِكَ هُمُ الْغَادُونَ»^(٢).

ونحو ذلك قوله تعالى: «فَذَلِكَ أَفْلَحُ الْمُؤْمِنُونَ * الَّذِينَ هُمْ فِي صَلَاتِهِمْ خَشِقُونَ» إلى قوله: «وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَفِظُونَ * إِلَّا عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكُتْ أَيْمَانُهُمْ قَاتِلُهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ * فَمَنْ أَبْتَغَى وَرَأَءَ ذَلِكَ فَأُولَئِكَ هُمُ الْغَادُونَ»^(٣).

وقال تعالى: «قُلْ لِلْمُؤْمِنِينَ يَغْضُضُوا مِنْ أَنْصَارِهِمْ وَيَخْفِظُوا فُرُوجَهُمْ»^(٤).

وهاتان الطائفتان أجنبستان عما هو محل البحث.

الطائفة الثالثة: ما تضمن الأمر بحفظ النساء فروجهن، وهي قوله تعالى: «وَقُلْ لِلْمُؤْمِنَاتِ يَغْضُضُنَّ مِنْ أَنْصَارِهِنَّ وَيَخْنَطُنَ فُرُوجَهُنَّ وَلَا يُنِيدِنَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَاظَهَرَ مِنْهَا»^(٥) الآية.

(١) الأحزاب: ٣٥.

(٢) المعارج: ١٩ - ٣١.

(٣) المؤمنون: ١ - ٧.

(٤) النور: ٣٠.

(٥) النور: ٣١.

وهذه الآية هي التي استدللنا بها أو يمكن الاستناد إليها في عدم جواز تلقيح المرأة بنتف الأجانب، بل ولمنع زرع النسيخ والتواهم في الأرحام.

فنقول: مقتضى الصناعة -سيماً بلاحظة ما أسلفناه سابقاً في المباحث الأصولية التهیدیة - هو وجوب حفظ المرأة فرجها، ومقتضى المناسبة بين الحكم والموضوع، بل إطلاق حفظ الفرج، هو التحفظ على الفرج عن كلّ ما يناسبها.

فشل حفظ الفرج عنإصابة الماء بدخول النهر ونحوه خارج عن مفاد الآية موضوعاً لا تخصيصاً.

والذي يناسب الفرج ويندرج بلحاظه في إطلاق الآية هو التمكين من مجامعة الرجل ومساحة المرأة؛ وهذا هو المتيقن من المناسبات للفرج؛ ولكن لا ينحصر المناسب في ذلك؛ فإنّ استمناء المرأة -بفركها فرجها أو بذلك شيءٍ عليها أو بإدخال شيءٍ فيها كل ذلك -أيضاً مندرج في الإطلاق.

وبالإسناد إلى حفظ الفروج على حرمة الاستمناء على الرجل في بعض النصوص، وهو على تقديره مؤكّد لما ذكرناه.

هذا، ومع ذلك لا يتحدد الأمر المناسب للفرج فيما ذكر، بل من جملة ما يناسب الفرج هو التمكين من قرار النطفة فيها؛ سواء كان نطفة الزوج أو نطفة أجنبي، بل وغير النطفة مما يصطليح عليه بالنسيخ والتواهم وغيرها.

وقد تقدم عدم اختصاص المطلقات والعمومات بمحضو صناديق القدية؛ بل كلّ مصدق - وإن كان جديداً - مندرج في الإطلاق، ومن جملة الصناديق الجديدة لحفظ الفرج هو حفظها عن النسيخ والتواهم.

ومن الواضح أنّ وجوب حفظ الفرج ليس من قبيل الواجب الذي يؤدّي بمصدق واحد، كالصلة التي تتأدى وتتمثّل بصلة واحدة.

بل الواجب هو كلّ ما يصدق عليه حفظ الفرج بنحو العام الشمولي والاستغراق؛ فلذا تعدّ الزانية مرّة واحدة عاصية وإن حفظت فرجها في سائر الأزمنة.

وإن شئت فقل: الحفظ بعناء المطلق لا يتحقق إلا بالتحرّز عن جميع الأفراد الغرضية من المنافيات للحفظ؛ فعلى المرأة أن تحفظ فرجها عن الزنا وعن السحق وعن غيرهما؛ وكذا يجب عليها الحفظ عن الأفراد الطولية، أعني في الأزمنة المتالية.

إذن الواجب حفظ الفرج عن كلّ ما يناسب الفرج، ومن جملته ما يرتبط بتوليد الأولاد بشتى الأئمّة. خرج من ذلك تكين الزوج المالك من الجامعه ومن إفراغ المني في فرج المرأة بالدليل، وأمّا تكين غير الزوج وكذا المالك - بل وتكين الزوج أيضاً من تلقيح الزوجة ب Neptune غيره بل وتكينه من تلقيح نطفته بغير الجماع - يكون مندرجأ في عموم الآية أو إطلاقها؛ فإنّ ما يقتضيه الدليل هو وجوب تكين المرأة زوجها من الاستماع بها، لا وجوب تكينه من الاستيلاد؛ فلذا يجوز لها شرب ما يمنع الحمل بغير الإسقاط. نعم، يجوز لها التكين من الاستيلاد بالجماع؛ فإنه من ملابسات التكين والجماع الجائز؛ وأمّا التكين من الاستيلاد بغير الجماع فضلاً عن الاستيلاد ب Neptune الأجنبية فلا موجب لخروجه عن عموم المنع.

هذا، ولكن هذا الوجه لا يقتضي إلا المنع من الاستئنام والاستساخ بتوسيط الفروج لا مطلقاً، كالتوصّل إلى ذلك عبر أنابيب المختبرات.

دفع عن دلالة الآية الامرّة بحفظ الفروج على الأعمّ من النظر

بقي الكلام في رواية أبي عمرو الزييري عن أبي عبد الله عليه السلام في قول الله تعالى:

«وَقُلْ لِلْمُؤْمِنَاتِ يَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصَرِهِنَّ وَيَخْفَظْنَ فُرُوجَهُنَّ» من أن تنظر إحداهن إلى فرج أختها؛ وتحفظ فرجها من أن ينظر إليها. وقال: كل شيء في القرآن من حفظ الفرج فهو من الزنا إلا هذه الآية فإنها من النظر^(١).

وأرسل الصدوق عن الصادق عليهما السلام قال: سئل الصادق عليهما السلام عن قول الله عز وجل: «قُلْ لِلْمُؤْمِنَاتِ يَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصَرِهِنَّ وَيَخْفَظْنَ فُرُوجَهُنَّ ذَلِكَ أَرْكَنِ لَهُنَّ» فقال: كل ما كان في كتاب الله من ذكر حفظ الفرج فهو من الزنا إلا في هذا الموضع فهو من أن ينظر إليه^(٢).

وكيف كان فقد يتوهّم منافاة الخبر هذا لما استظرهنـاه من الآية من الأمر بحفظ المرأة فرجها عن كل ما يناسبها، وأن الآية في مقام تحريم النظر ووجوب التحفظ منه خاصة.

ولكن يرد عليه:

أولاً: إنه يتحمل كون المراد من الخبر أن سائر آيات حفظ الفرج ناظرة إلى التحفظ على الفرج من الزنا خاصة دون النظر، وأما هذه الآية فهي ناظرة إلى النظر، ولا ينافي ذلك إطلاقها لغير النظر من الزنا وغيره.

فالخبر بصدق أن هذه الآية متعرّضة لحكم حفظ الفرج من النظر ولزومه؛ بقرينة الأمر بغض البصر للمؤمن والمؤمنة، بخلاف سائر الآيات فإنها بصدق عقة الفرج عن الزنا، بل وكل الفواحش كاللواط وغيره، من دون تعرض للنظر، إذن هذا لا ينافي دلالـة الآية على وجوب حفظ الفرج عن الفواحش أيضاً.

(١) الفصول المهمة ١: ٦٩٥، الباب ٨٤ من أصول الفقه، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر السابق: الحديث ٢.

وثانياً: إنّ الرواية ضعيفة من حيث السند ببكر، فقد ذكر النجاشي أنه ضعيف جداً كثیر التفرد بالغرائب. وأبو عمرو لم يوثق. ومرسلة الصدوق مأخوذه من هذه الرواية ظاهراً.

دفع نقاش عن دلالة الآية الأمرة بحفظ الفروج عما يعمم النظر وربما تناقض دلالة الآية على حرمة الإنجاب - في غير ما تتحقق استثناؤه من تكون الحمل بنطفة الزوج - بأنّ مدلول الآية إنما هو حرمة التكين من النظر خاصة، لا حرمة التكين من سائر الجهات؛ وذلك لوجهين:

الوجه الأول: تفسير الآية بالنظر لما في معتبرة أبي بصير المروية في تفسير القمي: عن أبي عبدالله عليهما السلام قال: «كل آية في القرآن في ذكر الفروج فهي من الزنا إلا هذه الآية فإنما من النظر»^(١).

وهذه الرواية معتبرة سندًا، ويؤكّد مضمونها: رواية أبي عمرو الزبيري المروية في الكافي عن أبي عبدالله عليهما السلام - في حديث طويل - وقد تقدّمت آنفًا.

الوجه الثاني: أنّ مقابلاً للامر بحفظ الفرج بالأمر بالغضّ من البصر تقتضي انصراف الأول إلى ما يناسب الثاني؛ وهو التكين من الإبصار، ولا أقلّ من كونها قرينة مفصلة مانعة من انعقاد الظهور للآية في وجوب حفظ الفرج على الإطلاق. ويرد على الوجه الأول - بالغضّ عن السند - أنه لا يبعد أن يكون المراد - كما تقدّم - من كون هذه الآية بقصد تحريم التكين من النظر هو دلالتها على ذلك، لا انحسار مدلولها في ذلك؛ فالمراد أنّ سائر الآيات لا تعرّض لها حكم النظر، ولكن هذه الآية متعرّضة لذلك؛ وأمّا أنّ هذه الآية لا تدلّ على حكم في الفروج سوى

حرمة التمكين من النظر إليها فلا .

كما أنه لا يبعد كون المراد من دلالة الآية على تحريم نظر المرأة إلى فرج امرأة أخرى: هو شمول الآية لذلك، لا اختصاصها بهذا المدلول حتى لا تكون الآية داللة على حرمة نظر المرأة إلى فرج الرجل الأجنبي .

وكذا ما تضمنته من دلالة الآية على تحريم نظر الرجل إلى عورة أخيه وفريجه؛ فإنه لا يراد بذلك عدم دلالة الآية على حرمة ارتكاب الفواحش فضلاً عن قصور دلالتها على حرمة نظر الرجل إلى فرج النساء الأجانب .

وبالجملة: المراد أن هذه الآية تختلف عن بقية الآيات المتعرضة لحفظ الفرج؛ فإنَّ سائر الآيات أُريد بها الكناية عن حرمة الزنا خاصة - والمراد من خصوص الزنا في قبال النظر لا المقابل لسائر الفواحش كالسحق واللواط - وأمّا هذه الآية فهي متعروضة للنظر، وليس ساكتة عن ذلك، وأمّا دلالتها على سائر الأمور من الفواحش التي تضمن حكمها سائر الآيات فلا تنفي هذه الرواية ذلك .

والوجه في ذلك:

أولاً: قصور دلالة النص في نفسه عن نفي دلالة الآية على حرمة غير النظر إلا بما يشبه مفهوم اللقب؛ لأنَّ قوله: «كل آية في القرآن من حفظ الفرج فهو من الزنا إلا هذه الآية فإنها من النظر» المراد بما قبل الاستثناء هو اختصاص آيات حفظ الفرج غير هذه الآية - بالزنا وعدم شمولها للنظر، وأمّا هذه الآية فليست مختصة بالزنا، وأمّا أنها مختصة بالنظر فلا دلالة في النص على ذلك .

ثانياً: أنَّ القدر المتيقن مما يناسب الفرج لو لم يكن القدر المتيقن هو ما عدا النظر،

فكيف تخص الآية بالنظر؟!

فأي موجب لتخصيص الآية بخصوص النظر، فإنَّ حفظ الفرج لا يكون إلا بما

يناسب الشيء، فلذا لا يكون إطلاق في حفظ الفرج من إصابة الماء أو الضوء أو الهواء وما شاكل ذلك؛ فإنَّ المتناسب مع الفرج هو غير هذه الأمور، بل ليس التكين من النظر من مناسبات التحفظ على الفرج بحيث يفهم منه عند الإطلاق، كبعض الأمثلة التي قدمناها؛ من قبيل إصابة الماء للفرج وبِلَه وما شاكل ذلك، لولا تصرُّج الشارع بذلك والنَّصَّ المعتبر، فلو كنَّا نحن وإطلاق الآية لم نقل بدلاتها على حرمة التكين من النظر أصلًا، ولكنَّ النَّصَّ المفسر للآية وغيره دَلَّ على حرمة التكين من الإبصار فنقول به لذلك؛ فإنَّا مسْلِمُونَ لِلله وَرَسُولِهِ وَلِأئمَّةِ الْمَعْصُومِينَ سلام الله عليهم أجمعين.

هذا، والعمدة أيضًا ما ذكرناه أوًّاً من قصور الدلالة على الاختصاص، ولا يهمنا بعد ضعف الدلالة البحث عن السند. وفي بعض النصوص ضعف في السند قطعًا في غيره ضعف احتمالًا.

دفع إشكال عن دلالة الآية الآمرة بحفظ الفرج على الأعمَّ من النظر
وربما تناقض دلالة الآية بوجه آخر وهو: أنه لو سلَّمت دلالة الآية على وجوب التحفظ على الفرج من الناس، فلا دلالة فيها على منع مباشرة المرأة من حقن نفسها بالنطف؛ فإنه خارج عن منصرف الآية.

ويرد عليه: أنَّ مضمون الآية التحفظ على الفرج من كلِّ ما يناسبه سواء كان بفعل الغير أو بفعل نفس المرأة؛ نظير وجوب حفظ الفرج من الاستمناء ووجوب حفظ اللسان من كلِّ المحرمات كالغيبة والكذب والافتراء وغيرها. بل ربما يتعين الحفظ من فعل الإنسان نفسه - لا فعل الآخرين - كما في حفظ اللسان؛ وبالجملة التحفظ لا بدَّ أن يكون بما يناسب الشيء، سواء كان المناسب من

فعل المكلف أو من فعل الآخرين، والمعين هو المناسبة حيث وجدت. ومن الواضح أن تلقيح المرأة نفسها بنطقة من أوضح مصاديق عدم التحفظ على الفرج مما يناسبه.

دفع إشكال عن إجمال الآية الآمرة بحفظ الفرج

وربما تناقض دلالة الآية بأن: الحفظ إنما يصدق في خصوص التجنب مما لا ينبغي ولا يحل، فلا يشمل ترك التحفظ مما لا محذور فيه، وكون غرس النطفة في الرحم -عياشرة المرأة نفسها أو بفعل الزوج أو غيره -محذوراً أول الكلام، فيكون التمسك بالآية في مواردها من قبيل التمسك بالعام في الشبهة المصداقية. فكم لا تدل الآية على وجوب حفظ الفرج من الضوء، فكذا من نطف الأجانب.

ويرد عليه: أن مدلول الآية هو حفظ الفرج من كل ما يناسبه؛ وبذلك يتبع أن كل ما يناسب الفرج لا ينبغي ولا يحل، لأن المراد هو حفظ الفرج مما لا يحل ليكون التمسك بالآية لإثبات عدم الحال تمسكاً بها في الشبهة المصداقية.

ومن الواضح أن حقن المرأة نفسها بما يتحقق الاستيلاد بل وبما يعين عليه من أوضاع مناسبات الفرج، فيشمله الأمر بحفظه.

ولعمري إن هذا الوهم ليذكرني بتوهم اختصاص أدلة المعاملات بخصوص المعاملات الصحيحة، وأيضاً توهم اختصاص أدلة العبادات -حقن بناء على وضع أساسها للأعمم -بخصوص الصحيح منها: لعدم كون الفاسدة مأموراً بها، ومعه فلا يمكن التمسك بالإطلاقات عند الشك في الصحة.

والجواب هو الجواب: فإن الأدلة المتضمنة للحكم بالوجوب مثلاً في العبادات ليست مقيدة بعنوان الصحيح لتصير مجملة بلاحاظ موارد الشك، بل بإطلاق الحكم

وعدم تقييده في متعلقه يستكشف عدم تقيد الصحة بالقيد المشكوك.
ومن هنا يظهر أن مقتضى عموم الآية وإطلاقها المنع من حقن المرأة بمنطقة زوجها إذا كانت النطفة ممزوجة بمنطقة أخرى تعين على انعقاد نطفة الزوج خاصة.

دفع إشكال عن دلالة الآية الامرة بحفظ الفروج على حرمة حقن المرأة بمنطقة الأجانب

وقد تشكل دلالة الآية على وجوب حفظ الفرج من الاستيلاد بأن: مادة الحفظ المستعملة في الآية بمعنى الصيانة، وهي لا تستعمل إلا فيما يخاف منه على الشيء أو يضر به، فالتحفظ على الشيء لا يكون بصونه عن مطلق الأشياء - ولو كانت غير مضرّة، بل هو صونه عن المضرّات أو عما يحتمل كونه مضرّاً على الأقل، فالعبرة في شمول الآية ليس بطلاق المناسبات للفرج، بل بطلاق ما يصدق في مورده التحفظ لكونه مضرّاً، وكون الاستيلاد مضرّاً غير محرز؛ فإنّ المحرز إنما هو مناسبته للفرج، لا كونه مضرّاً.

ويكفي القول بأن: ضرر الاستيلاد وإن لم يكن محراً ولكنه محتمل، فيخاف من ذلك على الفرج. وإن شئت فقل: إن التحفظ مقيد في صدق مفهومه بكلّ ما يخاف منه ويحتمل فيه الضرر، لا بما فيه ضرر قطعي خاصة.

بل يمكن أن يقال: إن استثناء الأزواج من التحفظ على الفرج في غير هذه الآية قرينة تحدّد ما يجب التحفظ على الفرج منه، وحيث إن المستثنى هو الترخيص في ترك التحفظ من الزوج ب مباشرته واستيلاده، فيكون ما عدا استيلاد الزوج ومباشرته من أنواع المباشرات والاستيلادات ممنوعاً.

فقد تحصل: إن مقتضى إطلاق الآية وجوب التحفظ على الفرج من كلّ ما

يتحمل المنع عنه، كما يجب التحفظ مما هو منوع؛ نظير ما ذكره سيدنا الأستاذ^ش - على ما يبالي - من دلالة الآية على وجوب التحفظ من النظر الاحتياطي، وعدم اختصاصه بوارد القطع بوجود الناظر المحترم، فإذا احتمل وجود ناظر محترم ولم يقطع به وجوب التستر، كما يجب التستر مع القطع به، فيكون التحفظ كعادة الاحتياط أو قريباً من معناه.

والوجه في ذلك: أن التحفظ عنوان يصدق مع الاحتياط كما يصدق مع القطع، فيكون شموله للموارد الأول بالإطلاق، لا على أساس وجود الواقع المحتمل؛ ليكون التمسك بالإطلاق فيه من قبيل الشبهة المصداقية أو من قبيل التمسك بالإطلاق في موارد الشك في صدق مفهوم العنوان المفروض في الدليل، فع عدم الناظر المحترم إذا كان يحتمله المكلّف يكون التكشف مصداقاً حقيقياً لترك التحفظ، لا أنه يكون تجربياً.

وهذا نظير موارد احتمال الخطر، حيث يكون التعرض لها معصية وإن لم يكن في الواقع شيء من الضرار، وإنما كان يحتمله المكلّف، فتام الموضوع هو الاحتياط، وليس الاحتياط طريقاً ليتوقف الحكم على مطابقة الواقع.

وبالجملة؛ فكما أن التكشف ناظر مع العلم به يعد مخالفة للتحفظ من الناظر المحترم فكذلك مع احتماله؛

وكذا في المقام؛ فكما أن الزنا يعد مخالفة للتحفظ على الفرج فكذا كل ما يحتمل منه مما ينافي الفرج؛ فإن ارتکابه ينافي صدق التحفظ الذي يكفي في مخالفته احتمال الخطر والمنع.

وعلى هذا الأساس يمكن القول بعدم جواز التلذذ النكاحي ونشر الآلة ولو بغير الاستمناء، كالتلذذ بتذكر صور الأجنبيةات ولو بدون النظر، وحتى بدون الانتهاء

إلى خروج المي؛ فإنَّ هذا يناسب الفرج، فيكون منعه محتملاً فتشمله الآية. ومن هنا يظهر أنَّه لا مجال للتمسك بالأصول المرخصة في المسألة وما عطفناه عليها، بعد دلالة الآية بإطلاقها على وجوب كلِّ ما يصدق معه التحفظ، الذي منه التحفظ مما يحتمل منعه، كما لا مجال للتمسك بالأصول عند احتمال وجود الناظر المحترم؛ لكونه شبهة مصداقية؛ فإنَّ احتمال وجود الناظر ليس شبهة مصداقية لوجوب كلِّ ما يصدق عليه حفظ الفرج، بل هو مندرج في إطلاقه حتَّى على تقدير عدم وجود الناظر خارجاً.

وكذا احتمال المنع من التلقيح ليس شبهة مصداقية لوجوب التحفظ على الفرج من كلِّ ما يحتمل خطره ومنعه، بل إطلاق الآية يشمله وإن لم يكن محظوراً واقعاً. غاية الأمر أنَّه يتردَّد الأمر بحفظ الفرج في موارد احتمال المنع - كاحتمال وجود الناظر - أن يكون أمراً طريقياً بالاحتياط أو أمراً واقعياً نسبياً؛ وهو لا يضرَّ بعدم جريان الأصول المرخصة على كلِّ تقدير، والله العالم.

ثم إنَّا قد تعرَّضنا في مسألة عدم جواز غرس نطفة الأجنبي في رحم المرأة في الجزء الأول من كتابنا هذا إلى جملة من الوجوه يمكن الاستدلال على أساسها للحكم، وذكرنا أنَّ عدمة الوجه هو الآية، وما عدتها ضعيف إما سندأً أو دلالةً.

وجه آخر للمنع من التلقيح الصناعي والاستنساخ

الأمر الرابع: ويمكن أن يستدلُّ للحكم بالمنع من الاستنساخ والاستئنام وعن حقن الأرحام بنطْف الأجانب مع الغضن عن الآية بصحيحة زرارة ومحمد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إذا جمع الرجل أربعاً وطلق إحداهن فلا يتزوج

الخامسة حتى تنتهي عدّة المرأة التي طلق. وقال: لا يجمع ماءه في خمس»^(١). وتقريب الاستدلال أنه نهى عن جعل الرجل ماءه في أكثر من أربعة أرحام؛ إذ لا يحيل له أن يتزوج بالأكثر، فهو تعبير آخر عن عدم جواز جعل الماء في رحم غير من تحلى له من الأزواج، وعدم جواز جعل الماء في الخامسة لعدم صحة تزويمها في حال التزوج بأربعة. مع أنه إذا لم يجز للرجل أن يجعل ماءه في رحم امرأة خامسة لم يحل لأحد أن يجعل نطفة الأجنبي في رحم الأجنبية؛ إذ لا يحتمل الفرق بين المقام غيره، فإنه لا يحتمل المنع عما في النص مع جواز جعل الرجل الذي لم يتزوج أصلًا أو تزوج بأقل من الأربعة نطفته في رحم امرأة أجنبية.

وهذا التعبير وإن كان كناية عن عدم صحة النكاح بالخامسة إلا أن صحة الكناية فرع كون المكتنن به أمرًا مفروغاً عنه محققاً.

الأمر الخامس: وقد يستدلّ لحكم المسألة المشار إليها بقاعدة الاحتياط في الفروج، وقد تعرّضنا لهذه القاعدة وما يصلح مدركاً لها سابقاً، فراجع.

الأمر السادس: من وجوه المنع من الاستئصال - وأظنّ أنه العمدة - هو ما أشرنا إليه سابقاً من أن المستفاد من غير واحد من النصوص هو حرمة التسبيب إلى اختلاط الأنساب؛ الذي من جملة أسبابه الوطء في العدة لغير صاحبها.

وقد استدللنا للحكم هذا - أعني حرمة التسبيب إلى اشتباه النسب - بوجوه: من جملتها: ما دلّ على ثبوت العدة في الطلاق؛ وعلى الاستبراء في ملك اليدين وفي الزنا؛ فإنّ المنساق منها حفظ الأنساب عن الاختلاط والاشتباه، كما صرّح بكون اشتباه النسب محذوراً في بعض النصوص؛ حتى أنه علل تحرير الزنا بذلك، وأنّ المرأة لا تعلم من أحبّلها، والولد لا يعرف أباً.

وقد علل تحرير تزويج المرأة بأكثر من بعل في زمان واحد - بخلاف العكس - بنحو من ذلك؛ وأنَّ الولد لا يعرف لمن هو، وفيه فساد الأنساب والمواريث والمعارف، وغير ذلك من النصوص.

والتوائم - في مسألتنا - من موجبات اختلاط النسب، أمَّا الاشتباه باعتبار التوأم نفسها باعتبار زرعها في أرحام متعددة؛ فإنه بناءً على عدم كفاية مجرَّد الحمل للأدلة وانتساب الحمل إلى من أخذت منه النطفة أو انتسابه إليها يكون ذلك عرضة لضياع الأم التي أخذت منها النطفة.

وأمَّا الاشتباه باعتبار المنتسب إلى التوأم فترتَّد المنسوب إلى أحدهم بين عدة أو أكثر من واحد، ويكون المنشأ لاشتباه نسبة هو إيجاد التوائم المشابهة في الصورة غير القابلة للتمييز.

وعلى أساس هذا الحكم استشكلنا في جواز زرع نطف الأجانب في أرحام الأجنبيات، بغضِّ النظر عن النصِّ الخاص؛ فإنَّ هذه العملية تؤدي إلى اختلاط الأنساب واشتباهها، ولا أمارَة على إلحاق الحمل ونسبة إلى شخص، كما في الفراش حيث إنَّه أمارَة على إلحاق الولد بالزوج.

الأمر السابع: يمكن أن يستدلُّ لحرمة الاستئتمان وكذا الاستنساخ بما ورد من حرمة التصوير، وأنَّه يكلَّف المصوَّر يوم القيمة بالتفخ في الصورة وليس بمنافعه؛ بناءً على أنَّ المفهوم منه كون التصوير تشبيهًا بالخالق، ولذا يكلَّف المصوَّر بالإحياء وتفخ الروح تعجيزاً، وإذا كان مثل التصوير تشبيهًا بالخالق فما ظنك بمثل الاستنساخ ونحوه.

ولكن يرد عليه أنَّ الظاهر عدم كون تحرير التصوير من جهة التشبيه بالخالق؛ وذلك:

أولاً: لأن العلة للحكم لو كان ذلك يلزم حرمة كثير من الصنائع والأعمال التي يكون مثل عمل التصوير بالنسبة إليها أمراً هيناً، فيا ترى أنه لو عدَّ نقش صورة تشبيهاً بالخالق فهلا يعدَّ مثل صناعة الطائرات والسفن القضائية وأمثالها تشبيهاً بالخالق؟ وكيف لا تعدَّ الطبابة والمعالجات تشبيهاً بالخالق؟

وثانياً: أنه لا يعدَّ نقش صورة حيوان - كعيبة ونحوها - تشبيهاً بالخالق عرفاً، بل لو فرض نقش صورة معجبة، فإنه من مظاهر قدرة الله حيث أقدر عبده على ذلك.

وثالثاً: أنه لو كان حرمة التصوير لكونه تشبيهاً بالخالق لم يختص التحرير بتصوير ذوات الأرواح؛ فإنَّ تصوير أشجار جميلة وغابات وجبال وغيرها أيضاً يكون تشبيهاً بالخالق.

ورابعاً: أنه لا موجب لاستظهار كون حرمة التصوير للتشبيه إلا من جهة العقوبة الموعودة عليه في النص، من تكليفه بنفخ الروح فيه، وهو مروي في كتب الفريقين، مع أنه لا دلالة في ذلك على المدعى بوجه، بل إنَّ ذلك يتلاءم مع كون الحرمة من جهة أخرى غير التشبيه، كما ويحتمل أن تكون تلك عقوبة من صور وثناً وعمله.

هذا بالنسبة إلى حديث: «من صور صورة كلفه الله يوم القيمة أن ينفع فيها، وليس بنافع».

نعم، رويت في كتب أهل السنة رواية أخرى هي عن أبي هريرة قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «قال الله عز وجل: ومن أظلم من ذهب بخلق خلقاً كخلقي؛ فليخلقوا ذرة أو ليخلقوا حبة أو ليخلقوا شعيرة»^(١).

فربما يكون استظهار الوجه المتقدم من هذا الخبر في محله.

ولكن يردّه: أنَّ المفهوم منها حرمة خلق شيءٍ تشبهَ بالله تعالى، وأين هذا من كون مطلق تصوير صورة تشبهَ بالخالق؟! ويحتمل أن يكون المراد من الخبر - على تقدير صدوره - هو التهويل بن اعتقاد أنه يخلق الأشياء كما أنَّ الله يخلقها؛ فإنَّ الخالق لا من شيءٍ ليس إلا الله، ومن سواه فإنه يعمل ويخلق بما يسره الله له من أسباب ومواد. ويؤكّد هذا المعنى التنبيه في الخبر على عجزهم من خلق النبات، وعدم اختصاص الحديث بخلق الحيوان.

وخامساً: أنَّ هذه النصوص ضعيفةُ السند، وعمدةُ الدليل على حرمة التصوير غيرها؛ ك الصحيح محمد بن مسلم على ما يبالي، وليس فيه ما يوهم الدلالة على كون التحرير للتشبه فضلاً عن الدلالة. وقد بسطنا بعض الكلام في التصوير في هذا الكتاب.

الأمر الثامن: وربما يستدلُّ للمنع من الاستئنام والاستنساخ بمنافاتها لكرامة الإنسان المقررة له من الله والمدلول عليها بقوله عزَّ من قائل: «وَلَقَدْ كَرَّمَنَا بَيْنَ إِادَمَ وَحَمَلْتُهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْأَبْخَرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الظَّبَابِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا»^(١) والتي من فروعها حرمة التثنيل بجسد الإنسان بعد موته، كما في حياته. وقد ورد في بعض النصوص: «أنَّ الله حَوَّلَ إِلَى الْمُؤْمِنِ كُلَّ شَيْءٍ إِلَّا مَاءً وَجَهَهُ» فكرامة الناس أمرٌ لم يكلها الله إلى الناس.

بل ربما يقال: إنَّ هذه الكرامة أصل أولى حاكم على كل حكم بمنافتها، ولا فرق في هذه الكرامة بين المؤمن وغيره؛ فإنَّ كرامة الخلق عامة لـكُلِّ مخلوق إنساني. ولكن لم يظهر لي وجه المنافاة بين عملية التوليد المغایر للتوليد التناصلي الشائع وبين كرامة الإنسان، وأنَّها تستلزم أيَّ هتك لتلك الكرامة؟!

والإنسان المولود بغير صورة التلقيح الطبيعي مخلوق إلهي كسائر المخلوقات الإلهية، وإن كان للإنسان دور الوسيط في تهيئة الظروف المناسبة لتوبيخه، نظير توسيطه في عملية التلقيح الطبيعي للتوليد، والتي لا توجب استناد الحلق إلى غير الله تعالى ولا هتكاً له؛ فإنَّ كُلَّ شيء يتوصل إليه الإنسان من العلم بالطبيعتيات ويصطدح عليه بالاختراع أو ما شاكله ليس إلَّا سلوكاً في الطرق التي فتحها الله لعباده واستخراجاً لكتوز خلقها الله ودعا عباده لفتحها بالسير في الأرض والآفاق ومشاهدة آياته وبراهينه، وفي كُلِّ شيء له آية تدلُّ على ربوبيته وحكمته وعجائب قدرته. ولعمق الحق أنَّ التوصل إلى الأحكام الشرعية - وهي توقيفية - بفضل هذه التلفيقات مما لا ينبغي لها معرفة بالمذهب وطريقة الفقهاء.

الأمر التاسع: وما يمكن الاستدلال به لعدم جواز الاستئثار أو الاستنساخ البشري هو أنَّ ذلك مستلزم للفساد في الأرض؛ نظراً إلى إمكان تحويل الإنسان كوسيلة لمقاصد السوء بعد إمكان التصرف تكويناً في الأجزاء المؤثرة في الصفات والأخلاق والقوى النفسية من الغضبية والشهوانية وغيرهما، فيعمد إلى ذلك الظلمة، ويستحصلون عبرها على أناس لا تبني فطرتهم على الصفات المحمودة التي عليها تبني النظم الاجتماعية، فيخلقون أشخاصاً قساة القلوب بل أشدَّ قسوة من الحجارة - «وَإِنَّ مِنَ الْعِجَارَةِ لَمَا يَتَقَرَّرُ مِنْهُ أَلَّا تَهُنُّ وَإِنَّ مِنْهَا لَمَا يَشَقِّقُ فَيَخْرُجُ مِنْهُ الْمَاءُ وَإِنَّ مِنْهَا لَمَا يَهْبِطُ مِنْ خَشْيَةِ اللَّهِ»^(١) ولكن تلك لا تلين ولا ترحم صغيراً ولا كبيراً، بل تدوس على الكل، ولربما انقلب على ربهما اللاعب بها فدمّرته وأهلكته.

ثم إنَّه قد حوت الآيات الكريمة في القرآن المجيد على التهويل بالفساد في الأرض كأصل عام، وعدته مبغوضاً إلهياً:

قال تعالى: «وَمِنْ أَنْاسٍ مَنْ يُغْبِيْكَ قَوْلُهُ فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَيُشَهِدُ اللَّهَ عَلَى مَا فِي قَلْبِهِ وَهُوَ أَلَدُ الْخِصَامِ * وَإِذَا تَوَلَّنِي سَعَى فِي الْأَرْضِ لِيُفْسِدَ فِيهَا وَيُهْلِكَ الْحَرَثَ وَالثَّنَلَ وَاللَّهُ لَا يُحِبُّ الْفَسَادَ»^(١).

وقال عزَّ من قاتل: «إِنَّ فِرْعَوْنَ عَلَى فِي الْأَرْضِ وَجَعَلَ أَهْلَهَا شِيعَةً يَسْتَضْعِفُ طَائِفَةً مِنْهُمْ يُذْبَحُ أَبْنَاءَهُمْ وَيَسْتَخْرِي نِسَاءَهُمْ إِنَّهُ كَانَ مِنَ الْمُفْسِدِينَ»^(٢).

وقال في قضية قارون: «إِذْ قَالَ لَهُ قَوْمُهُ لَا تَنْرَخِّ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْفَرِحِينَ * وَأَبْتَغِ فِيمَا هَأْتَنِكَ اللَّهُ الدَّارُ الْآخِرَةُ وَلَا تَنْسَ نَصِيبِكَ مِنَ الدُّنْيَا وَأَخْسِنْ كَمَا أَخْسَنَ اللَّهُ إِلَيْكَ وَلَا تَنْغِيْ أَفْسَادَ فِي الْأَرْضِ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُفْسِدِينَ» ثم ذكر مصيره من الخسف ثم قال: «تِلْكَ الدَّارُ الْآخِرَةُ نَجْعَلُهَا لِلَّذِينَ لَا يُرِيدُونَ عُلُوًّا فِي الْأَرْضِ وَلَا فَسَادًا وَالْقِنْعَةُ لِلْمُفْسِدِينَ»^(٣).

إلى غير ذلك من الآيات التي هولت بالفساد والمفسد، وقد عدَّت جزاءه القتل؛ قال عزَّ وجلَّ: «إِنَّا جَزَّا أَذْنِيْنَ يُخَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يَقْتَلُوا أَوْ يُصَلِّبُوا أَوْ تُقطعَ أَيْدِيْهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خَلْفِ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ حِزْرَى فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ»^(٤).

(١) البقرة: ٢٠٥-٢٠٦.

(٢) القصص: ٤.

(٣) القصص: ٧٦؛ وبعدها.

(٤) العنكبوت: ٣٣.

وما ورد في النصوص من تطبيق الآية بقطاع الطريق والتفصيل في أحكامهم فلا ينافي انتساب الآية على غير المورد شأن سائر التطبيقات التي ربما يتوهّم منها الحصر، وليس هو المراد.

ومن جملة الفساد التسبب إلى نقص الأعضاء في الإنسان بالتصرّف في النطف ولو في نطفة النفس - بما يسبّب تولّد الجنين الناقص.

وكذا من جملته أن يعمد الإنسان إلى تقطيع أعضائه حال حياته بلا غرض معقول، فيقطع يديه أو رجليه أو يعمي نفسه أو يضمّ سمعه أو يزيل عقله أو يتصرّف في قوّته الشهوية بما يزيّلها أو في قدرته على التحرّك بما يعجزه عنه فيتحوّل إلى إنسان زمن وما شاكل ذلك؛ فإنّ ذلك كله إفساد وفضاد الصالح والإصلاح، فيكون غير محظوظ له وبمحضه، ولا نصيب لمرتكبه من الرحمة في الدار الآخرة.

فضلاً عن عمد إلى غيره من الأفراد وتعامل معهم تلك المعاملات؛ كما فعل فرعون بقومه حيث عمد إلى قتل أبنائهم واستباق الإناث للخدمة.

ومن جملة الفساد الجنائية على الطبيعة بالتلوّث وإتلاف المنابع التي خلقها الله تعالى للإنسان ولصالحته حيث قال: «خَلَقَ لَكُمْ مَا فِي الأَرْضِ جَمِيعًا»^(١)، فإهدارها واللعب بها وعدم تسخيرها فيما أعدّت له، كلّ ذلك من مصاديق الفساد، وقد شدّدت الآية على من سعى ليهلك الحرج أو النسل، كما أنّ الانتفاع بها ببعض المنافع اليسيرة والاستئثار بها دون الآخرين مع وجود مصالح عامة هامة لا تُقاس بمنفعة خاصة يسيره ربما كان من مصاديق الفساد، والمسألة بحاجة إلى

مزيد تفصيل.

الاترى أنَّ من انتفع بأملاكه الخاصة زائداً على ما ينبغي يعدَّ مسرفاً من إخوان الشياطين، ولا يكون من أتلف الأموال والمنافع المعدَّة لعامة البشر بلا مبرر عقلاني أو داع شرعى من المسرفين؟!

والاترى أنَّ إتلاف المالك لأملاكه الخاصة قد يعدَّ إسرافاً مبغوضاً وتجاوزاً عن الحد المشرع، ولا يكون إتلاف الأعضاء والمنافع بلا غرض مشروع وداع معقول من جملة السرف والتبذير؟

ولكن يردُّ هذا الاستدلال: أنه لا ملازمة بين مثل الاستنساخ وبين الفساد، بل ربما يكون ذلك وسيلة للإصلاح، كما هو المترقب من العلوم التي يصطدح عليها بعلم الجينات الوراثية؛ فيزال به التشوئات الخلقية ويعالج به الأمراض، بل ربما يقع التفاعل والتعامل بين النسيخ والأصيل، فيعين كلَّ منها صاحبه على الحياة السليمة والمحمودة، فيتبرع كلَّ منها لصاحبِه بدم أو بجزء آخر مما يجوز في غير الفرض، ونحو ذلك. وقد وقع الإصلاح في النباتات والحيوانات ولم تقم عليها قيمة الفساد.

نعم، لا بدَّ من تسيير مثل الاستنساخ في مسیر الصلاح والإصلاح ومنع المفسدين من اتخاذِه وسيلة للأغراض السيئة، وهذا ثابت في كلَّ الأمور المحللة التي يمكن استعمالها في الفساد، ولا تكون تلك القابلية موجبة لعدتها فساداً يجب إجهاذه. ولعمري إنَّ عامة الأمور الحديثة تتبلَّى في مبدأ طلوعها ببعض الأوهام التي ينسبها أصحابها إلى الدين وحشة منها، ثمَّ إذا أنسَت النفوس بها استحلوها وساوروها. أفلا يكون في السابق من هذه المسائل عبرة لمعتبر في اللاحق منها؟! فإنه لا ينبغي التحجير على العلم والاصطدام معه، فيؤول إلى الفشل كما اتفق في

المسيحية المبتدعة.

تقديم المسلمين في علوم الطب

وقد قرأت في بعض الجرائد نباً أحببت ذكره مترجمًا من الفارسية: كتب العالم الإنگليزي «ولز» والعالم الأمريكي «درايبر» في بعض مذكراتهم: إنه عندما منعت «الكنيسة» في أوروبا الإقبال على الطبابة - وكانت تدعوا إلى معالجة المرضى بالأداب الدينية - فإن الأعراب من المسلمين كانوا حاذقين في الطب، وقد تقدم المسلمون في علم الطب خطوات عالية، وقد سبقوا اليونان وروّجوا الفيزيولوجيا والصحة. وقد كانت طريقتهم آنذاك ما هو طريقتنا الآن، كان الجراحون المسلمين يعرفون التخدير ويُجرون العمليات الجراحية الصعبة. وأضافت الجريدة نفسها: لم يشر هذان الكاتبان إلى موضوع مهم هو: أن أول جامعة طبية في أوروبا هي ما أسسها المسلمون في «ساليدن» الإيطالية. وأيضاً استحصل المسلمون الإسبرت وبناس ونتيرات وكثير من الحوامض، عملوا بها.

ثم أضافت: لما وصلنا إلى هذا المقام يحسن بكم أن تعلموا: أنه كان عدد الأطباء الذكور في زمان الخليفة العباسى المقتدر بالله ثمانمائة وستين طبيباً، وعشرين طبيباً من الإناث المتخصصات في الأمراض النسائية والولادية. وقد أسس هؤلاء الأطباء مستشفيات، كما أوجدوا فيها أجنحة مختلفة. وكان المرضى الأغنياء والمعاريف في الغرب يأتون إلى بغداد يومذاك للعلاج^(١).

(١) جريدة تعطيلات: السنة الأولى، العدد ٣٠، الخميس ٣ آبان / ١٣٨٠، ٨ / شعبان ١٤٢٢ و ٢٥ / أكتوبر ٢٠٠١.

المسألة الثانية: ما هو حكم النسب في التوائم المفصولة عن الأصل، مع كون الأصل منسوباً إلى أبيه، أعني صاحبي النطفة والبوية؟ (١).

(١) والبحث في هذه المسألة تارةً من جهة الصدق اللغوي والعرفي، وأخرى من جهة ما هو موضوع للحكم الشرعي، وأنه على تقدير صدق النسب اللغوي فهل يعمه إطلاق ما أخذ فيه النسب الخاص موضوعاً للحكم كالإرث وغيره. ربما يستشكل في صدق النسب العرفي -من الابن والبنت وغيرها من العناوين -نظراً إلى قصور الوضع عن مثل هذا الفرض؛ إذ أنَّ الوضع فرع التفاصيل الواضحة، وتحصيل الولد التوأم المعاصر لم يكن متصوراً للواضح القديم حتى يضع اللفظ بإزائه، فيعتبره ولداً، ووالديه أمَا وأباً، ومن تولَّد منها إخوة وأخوات له. نعم، لا ريب في ثبوت التناسب بين المعنى القديم والاستعمالات الحديثة، ولكن لا يكفي هذا بجزءٍ في الوضع وكون اللفظ بمعناه اللغوي مستعملًا في الموارد الحديثة. نعم، ذكرنا سابقاً في بعض البحوث التمهيدية: أنَّ مجرد حدوث بعض المصادر لا يستلزم عدم شمول الوضع القديم له؛ فإنَّ المحدثات ربما تكون مشمولة لمعنى عام تصوّره الواضح ووضع اللفظ بحذائه؛ فكان المصدق الجديد متتصوراً للواضح بعنوانه لا بشخصه، وعلى هذا قلنا بصدق القتل على القتل بالآلات الحديثة وصدق النور على المتولد من الكهرباء وغيره من الطاقات المكتشفة حديثاً.

وعلى هذا الأساس ذكرنا أنَّ لحاظ المعنى حال الوضع من قبيل الإطلاق؛ بمعنى عدم لحاظ القيد، في مقابل لحاظ عدم القيد والجمع بين القيود.

ولكن الغرض أنه لا ملازمة بين الوضع للأفراد القديمة والأفراد الحديثة لمجرد

التناسب بين القسمين؛ فربما يكون عدم تصور الواضع لبعض المصادر يقتضي منشأ اختصاص وضعه لحصة من المعنى لا تشمل الأفراد الجديدة، فلاحظ.

وليلعلم أنَّ هنا أمرين قدمنا البحث عنها مفصلاً ونشير إليه في المقام إجمالاً:

موافقة المشرع الإسلامي للعرف في الأنساب

أحدهما: أنه ليس للشارع في باب الأنساب اصطلاح خاص، بل المناط في الأنساب المأخوذة في موضوعات الأحكام الشرعية ما هو المعيار بالنظر العرفي.

وإن كان المعروف - سيما على ألسنة المتأخررين - ثبوت اصطلاح شرعي في النسب، وعلى هذا الأساس ذكروا أنَّ ولد الزنا منفي شرعاً؛ ثمَّ تجشمو التحرير ولد الزنا في باب النكاح ببعض التكاليفات؛

ولكته مجرد دعوى لا بيتها لها ولا حجة عليها، كما حققناها بما لا مزيد عليه.

وحascal الوجه فيما اخترناه من عدم ثبوت اصطلاح للشارع في النسب هو أنه: لو كان للشارع اصطلاح في النسب - غير ما للعرف والناس - لنبه عليه، بل أكد عليه ردعأ لهم عن طريقتهم وتحذيرأ لهم عن تطبيق ضوابطهم فيها هو موضوع حكمه. وهذا هو الوجه في حمل سائر الألفاظ المستعملة في لسان الشرع على المعاني اللغوية والعرفية.

ولم يرد شيء يدلُّ على أنَّ للشارع اصطلاحاً خاصاً في النسب، بل المستفاد من التصوص خلاف ذلك، فراجع إن شئت.

العبرة في العرف المحكم في الأوضاع بالعرف المعاصر المشرع ثانيةهما: أنَّ العبرة في العرف المحكم - في الأنساب كغيرها - هو العرف المعاصر للمشرع، ولا عبرة بالعرف الحادث الذي مرجعه إلى الوضع الجديد.

وعلى سبيل المثال: لو كان العرف المعاصر للتشريع يرى أنَّ المتن أو الكيل الخاص مقداره كذا، بينما يرى العرف الحاضر تحديداً آخر لهذا الوزن أو الكيل فلا عبرة بهذا العرف فيما يرد على لسان الشارع من هذا الوزن أو الكيل موضوعاً لحكم شرعي أو متعلقاً له.

والسرّ فيه واضح جداً؛ وذلك فإنَّ اختلاف العرف راجع إلى اختلاف الوضع، وعند تجدد الوضع للغرض فإنَّها هي بالوضع المعاصر للتشريع دون المتأخر. فكما أنَّ العبرة في معاني الألفاظ بمعانٍها في لغة العرب، ولا عبرة بالأوضاع غير العربية للألفاظ المستعملة في لغة العرب، فكذلك العبرة بالمعنى عند العرب المعاصرين للتشريع المخاطبين بالأحاديث والنصوص والآيات.

وعلى هذا الأساس فلو كان لفظ «الأُم» موضوعاً في اللغة قديماً من تولد الجنين من مائهتها بعد حملها له فالعبرة بذلك فيها ورد من أخذ الأم موضوعاً لحرمة النكاح أو وجوب الإنفاق وغير ذلك، ولو فرض وضع هذه اللحظة في عصرنا من حملت بالجنين مع كون النطفة من امرأة أخرى أيضاً - وهي التي يصطدح عليها بالأرحام المستأجرة - لم يكن موجباً لحمل النصوص على مثل هذا المعنى أيضاً.

وإنْ كان بين هذا المعنى - على تقدير كونه حقيقياً فعلاً - وبين المعنى القديم مناسبة؛ بحيث كان استعمال اللفظ فيه مجازاً عند اللغة القديمة أيضاً لا غلطاً.

ولعلَّ اللغوي القديم لو كان حاضراً لوضع تلك اللحظة لهذا المعنى كالمعنى القديم إلا أنه لعدم ابتلائه وعدم اطلاعه على المعنى الجديد لم يضع اللفظ هذا له، والوضع فرع العلم والاطلاع.

وقد قدمنا - في بعض ما تقدم - تصوير شمول الألفاظ بمعانٍها القديمة للمصاديق الجديدة، مع كون الالتفات إلى المعنى مقوماً للوضع فراجعاً، إلا أنَّ هذا غير صدق

اللفظ على المعنى الجديد، فلا تغفل.

نعم، لو تحقق صدق الأُمومة ب مجرد الحمل ونحوه من الفروض غير الواقعة سابقاً ولم يعلم كونه بوضع جديد أو استمراً للوضع القديم، جرى أصلة عدم النقل المثبت لكون المعنى في اللغة هو ما عليه الآن.

ومجرد عدم تصور اللغوي لشخص الفرض الحادث لا يكون فارقاً في جريان أصلة عدم النقل بعدما كان وضع اللفظ بإزاء معنى يعمّ هذا الشخص - بمفهومه - ممكناً بل واقعاً وإن لم يكن بشخصه متصوراً ولمحظاً، فلا حظ وتأمل.

حكم نسب التوائم في الاستنساخ

إذا عهد ما قدمناه من الأمرين نرجع إلى ما كاتبنا بتصده من حكم النسب في التوأم المفصول من النطفة الملحة.

ربما يقال: إن التوأم ملحق بأبوي الأصل، وهم والداه وأبواه، كما هما أبوا الأصل.

وهذا غير بعيد فإن العرف ربما يعد التوأم هذا من قبيل التوأم الطبيعي، فهو كما لو شربت الحامل دواءً أوجب تكرر الحمل وتعدده؛ إذ لا يرتاب العرف في انتساب التوائم هذه إلى أبويه.

نعم، بناءً على ما تقدم من بعض مشايختنا من أن ضابط الأُمومة هو الحمل - ولا عبرة بالمرأة التي أخذت ماؤها - فالعبرة حينئذ أيضاً بذلك، إلا أن المبني لم يساعد عليه، كما سبق.

ثم لو تحقق صدق الأبوين في فرض زرع التوأم في رحم أم الأصل أو غيرها أو الأنابيب الطبية ينتهي الأمر إلى بحث آخر، وهو: البحث عن كون الموضوع لكل

الأحكام الشرعية هو عنوان النسب العرفي أو التفصيل؛ ففي بعض الأحكام كحرمة النكاح - العبرة بالنسب العرفي، وفي الإرث يشترط زائداً على النسب، شيء آخر، وسيأتي إن شاء الله تعالى؛ حيث إنه لا تلازم بين النسب وبين ترتيب الحكم الخاص، كما لا تلازم بين نفي النسب وبين عدم ترتيب الحكم الخاص.

فهناك مجال بعد إثبات النسب للبحث عن اختصاص بعض الأحكام كالميراث - بنسب خاص، وعدم ترتبيه في مثل المقام؛ أعني المصدق الجديد للنسب، كما أنَّ هناك مجالاً - بعد نفي النسب - للبحث عن عموم الحكم الثابت في الأنساب في غير مورد النسب، وعلى هذا الأساس ذكرنا احتلال حرمة النكاح في مثل المقام على تقدير انتفاء النسب؛ بناءً على ما في بعض النصوص من أنَّ الإنسان لا ينكح بعضه بعضاً، وعلى أساسه ونحوه ذهب المشهور - مع التزامهم بانتفاء النسب في ولد الرزنا - إلى عدم جواز التناكح بينه وبين أبويه.

نعم، كلا الأمرين على خلاف إطلاق ما يدلُّ على ترتيب الحكم عند النسب وانتفاءه على تقدير انتفاء النسب، ولكن الإطلاق إنما يكون حجة حيث لا يقوم على خلافه دليل.

ثمَّ لو شكَّ في صدق الأنساب في مثل المقام فهو من الشبهة المفهومية، ولا يجري في مثلها أصل عام، بل لابدَّ من ملاحظة كلَّ مورد والأصل الجاري فيه، ولا يجري هناك استصحاب عدم تحقق النسب بعدم تقديم من أنَّ الشبهة في المفهوم، وفي مثلها لا مجرى للاستصحاب.

المسألة الثالثة : في حكم ميراث التوأم بعد الفراغ عن تحقق النسب ؟ حيث ذكرنا احتمال اشتراط بعض الأحكام بأمر زائد على النسب (١).

(١) فقد ذكروا أنَّ التوأم ربما يحافظ عليه مدةٌ مدديدة، ثم يزرع في رحمٍ وينتَمِّي، فقد تكون عملية التنمية بعد موت المورث، فهل يُعدَّ مثل هذا الحمل المتجدد بعد موت المورث وارثاً؟ فيه إشكال.

وربما ينبع من الإرث في الفرض؛ نظراً إلى اشتراط الميراث بكون الوارث حياً عند موت المورث أو حلاً يتولد حياً، زائداً على النسب، والتوأم وإن كان منسوباً إلى المورث ولكنه إذا لم يكن حين الموت حلاً بل تجدد الحمل به بعد الموت فهو خارج عن موضوع الحكم بالإرث.

ومن قبيله ما لو أخذت نطفة الميت - غير الملقحة - حال حياته أو بعد موته ثم لقحت به نطفة امرأته - في رحمها أو في غير الرحم أو في رحم امرأة أخرى - بعد موت الرجل؛ فإنه لا يعدَّ الولد هذا وارثاً لأبيه، وإن كان منسوباً إليه، وعلى أساسه يحكم عليه بحرمة التزوج من أولاد الميت لكونه أخاً أو أختاً لهم.

وبالجملة: لا يشترط في صدق النسب انعقاد النطفة في حال حياة المنسوب إليه، ولكن يشترط في الإرث بالنسبة انعقاد النطفة - على الأقل - عند موت المورث.

اشتراط الميراث زائداً على النسب بوجود الوارث ولو بصورة الحمل حال الموت

والذي ينبغي هو ملاحظة نصوص الميراث ومدلولها من حيث دلالتها على

اختصاص الميراث بال موجود حال موت المورث، فنقول بعد التوكل على الله : الذي تقتضيه نصوص شريع الإرث - ومن جملتها الآيات الشريفة في الكتاب العزيز - هو أن يكون الوارث ممن خلفه الميت وتركته ، ولا يصدق ذلك إذا لم يكن الوارث ممن أدرك حياة الميت .

فقد قال تعالى : «يَسْتَفْتِنُكُمْ قُلِ اللَّهُ يُقْتِلُكُمْ فِي الْكَلَلَةِ إِنْ أَمْرُواْ هَلْكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أَخْتٌ قَلَّهَا نِصْفٌ مَا تَرَكَ»^(١) إلى قام الآية ، فإنَّ ظاهرها أنه إذا لم يكن للميت ولد حال موته ورثته أخته من الطبقة الثانية ، وإطلاقها يقتضي ذلك حتى مع تجدُّد الولد بعد الموت .

وظهور عامة روايات الميراث في كون الوارث هو الموجود حال موت الميت مما لا يرد في كتاب فيه :

في رواية أبي عطيَّة قال : سئل أبو عبد الله عليه السلام عن رجل مكاتب مات ولم يؤَدِّ مكاتبته وترك مالاً وولداً ، الحديث^(٢) .

وفي صحيح الحلبِي وعبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل [مكاتب] ممات وقد أدى بعض مكاتبته وله ابن من جاريته ، الحديث^(٣) .
فإنَّ ظاهره أنَّ له الابن حال الموت .

وفي صحيح محمد بن مسلم عن أحد همَّا عليهم السلام في مكاتب مات وقد أدى من مكاتبته شيئاً وترك مالاً وله ولدان أحراز ... الحديث^(٤) .

(١) النساء : ١٧٦.

(٢) الوسائل : ١٧ ، ٤١٠ ، الباب ٢٢ من موانع الإرث ، الحديث ١.

(٣) نفس المصدر : الحديث ٢ و ٣ و ٨ و ٥.

(٤) نفس المصدر.

وفي بعض النصوص: يموت ويترك ابناً، وفي آخر: ويترك ابناً^(١).
وفي صحيح زرارة عن أبي جعفر^{عليه السلام} في رجل مات وترك ابنته وأخته لأبيه
وأمه... الحديث^(٢).

إلى غير ذلك من النصوص المتواترات التي لا تعد ولا تحصى كثرةً مما أخذ
الوارث فيها: من تركه الميت وخلفه مفروغاً عنه، وكان السؤال عن سائر أحكامه،
فلا نطيل بالتعريض لسائر النصوص، فراجع الوسائل فإنك لا تكاد ترتاب فيما
ذكرناه بأدنى مراجعة.

ويدلل على ذلك، بل وعلى كونه ضروريًّا عند المسلمين: إرث الطبقات
المتأخرة التي فرض فيها عدم وجود الطبقة السابقة؛ فإن المفهوم من ذلك هو عدم
وجود الطبقة السابقة حين الموت والحكم بارث الطبقة المتأخرة.

بل نقول: إنَّ مقتضى إطلاق غير واحد من نصوص الميراث هو حرمان من
وجد بعد موت المورث:

مثل: صحيح زرارة عن أبي جعفر^{عليه السلام} في رجل مات وترك أبويه؟ قال: «للأب
سهمان، وللأم سهم واحد»^(٣)؛ فإنَّ إطلاق الحكم بكون الميراث للأبدين يقتضي
عدم ثبوت شيء منه لولد يتجدد ويحدث بعد موت أبيه.

ونحوه صحيحه الآخر عن أبي عبدالله^{عليه السلام} في رجل مات وترك أبويه؟ قال:
«للأم الثالث، وللأب الشثان»^(٤).

(١) نفس المصدر.

(٢) الوسائل ١٧: ٤٤٤، الباب ٥ من ميراث الأبوين.

(٣) الوسائل ١٧: ٤٥٣، الباب ٩ من ميراث الأبوين، الحديث ١.

(٤) نفس المصدر: الحديث ٣.

ونحوهما سائر أخبار الباب، وغيرها من روایات كثيرة تزيد عن حد التواتر أضعافاً، مثل روایات الباب ١٦ من ميراث الأبوين، وغيرها مما فرض فيها الوارث منحراً فيما خلفه الميت وتركته، والذي لا يصدق في مورد حدوث الوارث بعد الموت: مثل صحيح محمد بن مسلم قال: أقرأني أبو جعفر عليهما صحيحة الفرائض التي هي إملاء رسول الله عليهما وخط على عليهما بيده فقرأت فيها: «امرأة ماتت وتركت زوجها وأبويها، فللزوج النصف ثلاثة أسهم، وللأم الثالث سهمان، وللأب السادس سهم»^(١). ونحوه غير واحد من روایات كتاب علي عليهما^(٢).

وإنما ذكرنا مثل هذه النصوص التي فرض فيها ترك الميت للوارث في كلام الإمام عليهما لما قد يتوجه في غيرها - مما كان المفروض فيها ذلك في كلام السائل - من كون فرض وجود الوارث عند الموت إنما كان بلحاظ المتعارف في تلك الأعصار، فلا ينافي إرث الوارث المتجدد بعد الموت، وإن كان يدفعه أيضاً إطلاق الجواب في كلام الإمام عليهما ، ولكن هذا التوهم مندفع بوجه آكده في مثل النصوص التي فرض فيها أن الميت خلف وارثاً عند موته.

وقد يتوجه: أن هذه النصوص نسبتها إلى النسيب المتجدد نسبة المثبتين؛ فإن إرث النسيب الموجود حال الموت لا ينافي إرث النسيب المتجدد بعد الموت. ويرد: أنه لو كان الحكم في هذه النصوص بمجرد الإرث ربما لم يكن بينها وبين إرث النسيب المتجدد تناقض، ولكن مضمون هذه النصوص حصر الوارث - ولو لإطلاق النص - حيث فرض الميراث موزعاً بالأأسهم - المحيطة بالمال - على

(١) الوسائل ١٧: ٤٦١، الباب ١٦ من ميراث الأبوين، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر: الباب ١٧، الحديث ١ و ٢ وغيرهما من أحاديث سائر الأبواب.

النسب الموجود حال الموت، وبعده لا يبقى للنسب تجدد شيء. ونحو هذه النصوص ما فرض فيه عدم وجود وارث آخر الذي يصدق عند عدم الوارث حال الموت وإن تجدد رحم بعد الموت:

ففي معتبرة يونس عن أبي بصير عن أبي عبدالله عليهما السلام [جعفر عليهما السلام] قال: «الحال والخالة يرثان إذا لم يكن معهما أحد يرث غيرهم...» الحديث^(١).

ونحو ذلك ما تضمن: «من مات وليس له وارث من قرابته ولا مولى عتاقه قد ضمن جريرته فـالله من الأنفال»^(٢).

فإن هذا العنوان يصدق بجزء الموت وإن تجدد الوارث بعده.

وبما سردناه من النصوص تعرف أنه بالإمكان الحصول على نصوص وافرة أخرى في مساقها مما هي تزيد على التواتر بأضعاف مضاعفة.

إن قلت: عدم فرض احتمال تجدد الوارث والطبة السابقة إنما هو لعدم إمكانه في تلك الأعصار؛ لعدم تمكنهم من الاستنساخ.

قلت:

أولاً: إن عدم إمكان فرض حال صدور النص لا يكون مانعاً من شموله له حيث يكون ممكناً أو واقعاً بعد عصر النصوص.

وثانياً: فرض تجدد عنوان الوارث كان ممكناً عندهم بصورة غير الاستنساخ؛ وذلك فيما لو كان القريب ممنوعاً من الإرث بكفر أو قتل أو رق وكان الوارث غيره ممن هو أبعد منه كأولاده، ثم فرض تجدد ولد مثل هذا الممنوع، فهو ليس أمراً

(١) الوسائل ١٧: ٥٠٣، الباب ١ من ميراث الأعمام، الحديث ١.

(٢) الوسائل ١٧: ٥٤٧، الباب ٢ من ولاء ضمان الجريمة، الحديث ١.

غريباً.

وبالجملة: لو كان الدليل على اشتراط وجود الوراث حال موت المؤرث هو تقييد الوراث بذلك، كما لو قيل: الوراث من خلفه الميت وتركه من أولاده، أمكن منع تخصيص الوراث بذلك؛ نظراً إلى أنَّ القيد الغالي لا مفهوم له، وقد كان الغالب في أولاد الميت - بل الدائم سابقاً - هو وجود الوراث من الأولاد الصليبيين حال الموت؛ لعدم تمكنهم من استنساخ أو تتميم النطفة بعد الموت، هذا بغضِّ النظر عَنْ فرضناه في أولاد القاتل والكافر وغيرهما ممَّنْ كان الأقرب ممنوعاً من الميراث.

ولكن الدليل على اشتراط وجود الوراث حال موت المؤرث هو حصر الوراث في الموجود من الورثة عند الموت في نصوص وافرة، وهو يقتضي نفي الإرث عن غير الموجود حال الموت ممَّنْ ينسب إلى الميت على تقدير الوجود.

الآتري إلى مثل ما تقدَّم من قوله عليه السلام: ميت ترك أبويه؟ قال: للأب ثلاثة وللأم ثلاثة.

وهل بقي بعد ثلاثة أثلاث شيء يرثه الولد المتكون بعد موت أبيه فرضاً.

إن قلت: حمل عدم الوراث أو الولد حين الموت على مثل الولد المتكون بعد الموت حمل على فرد نادر بل معدوم في عصر التشريع.

قلت:

أولاً: ذكرنا الفروض المتعارفة لعدم الولد حين الموت؛ وذلك فيما تجده تكون ولد بعد موت المؤرث مع كون صاحب الولد ممنوعاً من الإرث بكفر أو قتل أو رق أو ما شاكل ذلك.

وثانياً: إنَّ القبيح هو تخصيص المطلق وتقييده بالفرد النادر، لا فرض شموله له في عرض غيره، فلا حظ ولا تخلط.

ثم إنَّه قد يستدلُّ لحرمان الورث المتجدد بما دلَّ على اشتراط إرث الحمل بانفصاله حيَاً.

ويردُّه: أنَّه ليس فيها إشعار فضلاً عن ظهورِ ذلك؛ فإنَّ عدم إرث الحمل المنفصل ميتاً لا يستلزم عدم إرث الولد المتجدد بعد حياة أبيه، فلاحظ.

إرث الحمل على خلاف القواعد

ثم إنَّه أتضح بما سردناه من النصوص وما ذكرناه من أنَّ الوراث بمقتضى النصوص هو من خلفه الميت من أرحامه ممتن كان موجوداً عند موت المورث: أنَّ إرث الحمل على خلاف القاعدة؛ فإنَّ الحمل قبل نفخ الروح فيه لا يصدق عليه عنوان الابن ونحوه، ومع ذلك فيحكم بإرث الحمل بمقتضى النص الخاص وإن كان على خلاف القاعدة.

وحيث كان إرث الحمل على خلاف الأصل فيقتصر فيه على محل النص. نعم، الحمل الذي ولجه الحياة يصدق عليه الابن والبنت وإن لم ينفصل بعد، وكونه وارثاً على وفق القاعدة، إن لم يكن المنساق من مثل الابن والبنت هو المنفصل بالولادة دون الحمل.

ولا يبعد القول بأنَّ مورد النص من إرث الحمل هو الجنين إذا كان حملآً دون ما لم يصدق عليه الحمل؛ فالأجنحة المفروضة في غير الأرحام الطبيعية التي لا يصدق عليها الحمل لا ترث وإن تحقق بينها وبين غيرهم الأنساب.

نعم، لو جعلت في الأرحام -بعد التلقيح في خارج الرحم - أو لقحت في الأرحام ثم نقلت إلى خارجها عمَّها الدليل، فيكفي في الحكم بالإرث كونه حملآً في زمان:

في معتبرة حماد بن عيسى عن ربيي ، قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول في السقط إذا سقط من بطن أمه فتحرّك تحرّكاً بيّناً : «يرث ويورث؛ فإنه ربما كان آخرس»^(١).

ونحوه معتبرة الفضيل ، قال: سأله الحكم بن عتبة أبا جعفر عليه السلام عن الصبي يسقط من أمه غير مستهلأً أيورث؟ فأعرض عنه فأعاد عليه : فقال : «إذا تحرك تحرّكاً بيّناً ورث [ويورث]؛ فإنه ربما كان آخرس»^(٢).

وكذا عدّة من النصوص تضمنت إرث المنفوس؛ بناءً على أنه الولد المؤثر في حدوث النفاس بسبب الولادة ، فلا إطلاق فيها يدلّ على إرث الولد غير المسبب للنفاس ، كالأجنحة المغروسة في غير الأرحام^(٣).

ثم لا يبعد كون عامة هذه النصوص في مقام بيان عدم اشتراط الاستهلال والصرارخ - خاصة - في الإرث ، وأنه يكتفى العلم بالحياة ولو بحركة وغيرها ، فلا تنافي في اشتراط وجود المنسوب والوارث حال الموت.

ثم إنّ مقتضى إطلاق إرث الحمل هو كفاية وقوع النطفة في الرحم وإن مات الرجل بمجرد تحقق ذلك؛ بناءً على تأخّر اللقاح عن وقوع النطفة في الرحم.

ضابط الوارث

فيتحصل من مجموع أدلة الميراث أنّ الإرث في فرض :

١ - وقوع النطفة في حال حياة الرجل في رحم حليلته.

(١) الوسائل ١٧: ٥٨٧ ، الباب ٧ من ميراث الختن ، الحديث ٤.

(٢) نفس المصدر ، الحديث ٨.

(٣) نفس المصدر : عدّة أحاديث من الباب.

- ٢- صدق الابن والبنت المتحقق بولوج الحياة في الجنين حال موت المورث وإن كان تكوئه في الأدوات الحدية ولم يستقر في الرحم أصلاً.
- ٣- استقرار الحمل في الرحم في بعض أزمنة حياة المورث وتولده حيّاً وإن كان في سائر الأزمنة في خارج الرحم.

ثم إنّ مما يمكن الاستدلال به على عدم إرث الجنين المتكون في غير الرحم لصاحبة النطفة هو قوله تعالى في المواريث : «وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَغْضُهُمْ أَوْلَى بِيَبغضِ فِي كِتَابِ اللَّهِ»^(١) بتقريب أنّ اعتبار الرحمية في الإرث كان مفروغاً عنه، وإنما الآية بقصد الأولى بالميراث وأنه الأقرب عند تعدد الأرحام.

إلا أنّ الاستدلال بذلك منفي على اشتراط صدق الرحمية بتكون الولد في الرحم، واجتاعه مع غيره في رحم واحد ولو في ناحية الأصول من الآباء والأمهات. وأثنا بناءً على كفايةأخذ النطفة من رحم في صدق ذلك فلا يلزم الاستدلال.

ثم إنّ الاستنساخ المشابه للاستئثار -حسبما تقدم في تعريفه- يشترك معه في جلّ الأحكام المقررة له، وربما يفترق أحدهما عن الآخر في بعض الأحكام، ومن جملتها النسب.

فقد يشكل الحكم في اتساب الولد إلى من أخذت منه الخلية الممزروعة في البويضة الممزروعة التواه؛ لعدم كفاية التولّد الحقيقي في صدق النسبة، فليس كلّ ما تولّد من شيء صار ابنًا له ولا المصدر أباً، فالشجر متولّد من الماء والطين أو مما أخذ منه البذر، ولا يعدّ ابنًا ولو لدّا حقيقةً لشيء من ذلك.

وعلى هذا الأساس لا يلزم تولد إنسان من غير النطفة - كشيء مأخوذ من طين أو شجر لو أمكن - كون الأصل أباً، فربما لا يكون توليد إنسان من خلية حية - غير النطفة - مأخوذة من إنسان كافياً في النسبة إلى الأصل.

وإطلاق العمة على مثل النخل أو نحو ذلك من الإطلاقات أعمّ من الحقيقة.

ويتبين ما ذكرناه جلياً بلاحظة ما بيته من: قصور الأوضاع اللغوية والعرفية عن الموارد غير المنصورة للواضع تفصيلاً ولا إجمالاً.

وعلى هذا الأساس يشكل الحكم في النسبة إذا ولد الجنين من مجموع ماء رجلين، وكذا إذا تولد من مجموع ماء امرأتين، فلا يعد أحدهم أباً ولا أمّاً؛ فإنَّ الموضوع له لفظ الأب والأمّ هو من استقلَّ من الآبوين بالتواليد، والرجل المشارك مع رجل آخر لا وضع للأب له، وكذا في المرأتين.

نعم، ربما لأنَّي من جريان بعض أحكام النسب في مثل هذا الوليد، ولكن يكون ذلك على خلاف الأصل، كالحكم بعدم جواز التناكح بينه وبين مولديه؛ لأنَّ الإنسان لا يجوز أن ينكر بعضه بعضاً - على ما في بعض النصوص - وقد تقدَّم تفصيله في الجزء الأول، وأشارنا إليه في المسألة الرابعة هنا.

الفرق بين الاستئتمان والاستنساخ في النسب

ثم إنَّه ربما يحكم بالنسب في مورد الاستئتمان، مع الإشكال في مورد الاستنساخ؛ وذلك لأنَّ دعوى كون الولد المتحقق بالاستئتمان هو كالتوأم الطبيعي منسوباً إلى أبيه قريبة جداً، فهو من قبيل تعدد الحمل بسبب شرب دواء ونحوه مما لا يرتاب العرف في انتساب الحمل المتعدد إلى صاحبي النطفة - الأب والأم - بخلاف الاستنساخ؛ فإنَّ صدق الآبوة فيه مشكوك جداً لو لم يكن معلوم العدم. و مجرد

تسبّب خلية الرجل في تكون الولد لا يوجّب الانتساب، بل ربما يعُد من قبيل خلية مأخوذه من نبات وغيره مما لا يوجّب الانتساب جزماً.

ومن الغريب الاستدلال للانتساب في النسخ إلى الحديث المتضمن لكون الولد ملحاً بأبيه صاحب النطفة؛ بدعوى عدم المخصوصية للنطفة وكون العبرة بمن ينشأ منه الولد، الذي منه الخلية الملقة. وقد ورد في كلمات بعض الفقهاء إلحاق الولد المتكون بالمساحة بأبيه معللاً بأنه مخلوق من مائه.

فإنّه يرد عليه: إنّه من إثبات الوضع اللغوي بالاستحسان والخرص الذي هو من أردا الاستحسان والقياس، ولم يلتزم بالقياس في اللغة من التزم به في الأحكام.

وربما كانت مثل هذه الدعوى خلطاً بين تشخيص المعنى اللغوي وبين ما يحسن وضع اللفظ له ويناسبه وإن لم يكن بالفعل موضوعاً.

المسألة الرابعة: بناءً على عدم كون صاحبة الرحم العامل للجنسين المستخدم من امرأة أخرى أفقاً، ففي جواز التناكح بينها وبين حملها أو جريان حكم الأم عليها وحكم الولد على حملها وكذا في حكم جواز نظر أحدهما إلى الآخر إشكال وكلام، وقد فصلنا القول فيه في الجزء الأول من مجموعتنا هذه.

المسألة الخامسة: الظاهر أنه ليس هناك أي محدود في استنساخ الأجزاء البشرية حيث أمكن، فيجوز استنساخ الكبد أو اليد أو الرجل وما شاكلها^(١).

(١) كل ذلك بدليل آية حصر المحرمات فيها عدتها.

ومع الغضّ عنه فالمرجع أصل البراءة؛ حيث يتحمل التحرير، هذا في غير ما كان العمل بتوصیط الرحم، وإلا فيشكل بما أشكلنا به الاستنساخ في الجنسين الكامل. ثم إن استنساخ الأجزاء البشرية إن كان بتنمية جزء مأخوذ منه فقد يشكل الحكم بظهوره؛ لكونه نجسًا قبل الاستنساخ من جهة كونه جزءاً منفصلًا عن حيّ.

ولكن يردّه:

أولاً: أنه ربما كان الجزء المأخوذ يسيراً يعد كالقشور البسيرة التي حكم عليها بالطهارة في الفتاوى؛ لعدم إطلاق في دليل العضو المبان من الحيّ لثله. ثانياً: أن الاستنساخ لا يقل عن الاستحلال، بل هو قسم منه. وليس هذا من القياس، فكما أن الدم المتبدل إلى الجسد لا يحكم بنياسته، ولا يجري فيه استصحاب النجاسة مع الشك أيضاً؛ لعدّد الموضوع، فكذا الجزء المستنسخ.

ويمَرَّد اشتراك الجسمية بين حالتيه - قبل الاستنساخ وبعده - لايكتفي في الحكم بالنجاسة في الحالتين.

ثم إذا كان الاستنساخ بأخذ جزء من غير الإنسان أو الحيوان وتحويله إلى جزء بشري بالتنمية فالأمر في طهارته أوضح.

هذا كله قبل الترقيع، وأتَّا بعده فطهارته مما لا ينبعي الارتباط فيه، سِيَّ على ما سلكناه من طهارة الأجزاء المفصولة عن الإنسان بعد ترقيعها به أو بإنسان آخر، فراجع إن شئت.

المسألة السادسة: هل يجوز تلقيح نطفة الإنسان بنطفة غيره من أنواع الحيوان؟ وعلى تقديره ففي لحق أحكام الإنسان أو غيره بالمتولد من ذلك؟ وعلى تقدير لحقوق أحكام الإنسان ففي حكم النسب للمتولد من ذلك بحث (١).

(١) من المسائل المناسبة لبحث التلقيح هي مسألة تلقيح نطفة الرجل أو المرأة ببعض نطف الحيوانات.

والبحث في هذا تارةً من حيث لحقوق حكم الإنسان أو غيره بالمتولد من ذاك التلقيح لو أمكن ولو بعلاج.

وأخرى: من حيث النسب على تقدير تكون إنسان جراء العملية هذه.

وثالثة: من حيث جواز نفس العملية التلقيحية هذه.

أما أصل العملية فالظاهر جوازها؛ لعدم ما يصلح مانعاً من ذلك فيما عندنا من الأدلة.

ويناسبه جواز التلقيح بين الحيوانات المترادفة بال النوع، وهذا متعارف خارجاً، وكذلك التلقيح بين النباتات المختلفة، وقد تعارف هذا أيضاً سابقاً.

نعم، يشكل تلقيح المرأة في رحمها بنطفة غير الإنسان؛ لما أشرنا إليه في مسألة المنع من تلقيحها بنطفة غير زوجها، من عموم أمرها بالتحفظ على فرجها من غير زوجها، وقد ذكرنا احتلال شمول ذلك لكلّ ما يناسب الفرج من وطء أو تلقيح، وززيد هنا عدم الفرق بين التلقيح باء الإنسان أو التلقيح بنطفة غير الإنسان.

وأما تلقيح الماء المأخوذ من المرأة بنطفة حيوان في غير الرحم فالظاهر أنه ليس هناك ما يصلح دليلاً للمنع، ويكتفى للجواز الأصل؛ لقصر عموم دليل «لا أجدُ في

مَا أُوحِيَ إِلَيْهِ مُحَرَّمًا^(١) الآية عن إثبات تحليله.
وأما لحق حكم الإنسان بالناتج من العملية المتقدمة فهو تابع لانطباق عنوان
الإنسان والأدمي والرجل والمرأة وما شاكل ذلك من العناوين المفروضة في الأدلة،
كما أن حكم النسب يتضح مما فصلناه في المسألة السابقة، فراجع.

المسألة السابعة: حكم التصرف في الجينات وتغيير الأوصاف في الإنسان بسبب ذلك (١).

من جملة المباحث المعاصرة هو: مسألة التصرفات في الجينات المؤثرة في تكون أوصاف الإنسان في أعضائه وجسمه وفي صفاته النفسية وما يرتبط بروحياته من شجاعة وعدالة وسخاء وغيرها من الكمالات وما يضادها من الأوصاف المقابلة لها.

وعدمة البحث هنا في التصرفات التحسينية للجينات، كالتصرف المؤثر في تحسين اللون أو حدة النظر أو طول العمر وما شاكل ذلك، وإنما فالتصرفات الموجبة للتعميّب فهي جنائية على الإنسان الموجود، وإذا وقعت على النطفة والحمل فقد تعرّضنا لحكمها في مسألة التسبب إلى الحمل العيوب، وتعرّضنا لجملة من الوجوه في المنع عنه، فراجع إن شئت.

ومقتضى القواعد والأصول بل ما تضمن نفي السبيل على المحسن -سيّما على التفسير الذي ذكرناه في قاعدة الإحسان - مقتضى ذلك كله جواز العمل وحله. ودعوى: أنه تصرف في خلق الله فلا يحلّ بدون إذنه. يدفعها: أنه يكفي في الحلّ إذنه المستفاد من قاعدة الإحسان، بل يكفي لإثبات الحلّ الأصل.

كما أنّ دعوى: أنَّ ذلك تغيير لخلق الله وهو محظور حسبما تضمنته بعض الآيات. يدفعها: ما فضّلنا القول فيه في مباحث الترقيق بالأجزاء البشري، وذكرنا أنَّ

الآلية المزبورة أجنبية عن مثل التفسير المتقدم، فراجع.
نعم، التصرف في الأجزاء البشرية بما يستلزم الفساد والتغيير المنافي للصلاح
قد يندرج في عنوان الإفساد في الأرض، وقد بحثنا حكم ذلك آنفاً.

المسألة الثامنة: في الوظائف الشرعية للمواليد بالاستنساخ(١).

(١) من جملة المباحث المتعلقة بالأجنحة المستنسخة والتوائم هو حكم وظائفها الشرعية ووظائف الناس تجاهها من التعامل معها معاملة بقية أفراد الإنسان في العقود والإيقاعات والأنكحة والتسرّر وغير ذلك.

وهذا بحث واسع يرتبط بكثير من أبواب الفقه، بل بجلها لولا الكل، فنقول -بعد التوكّل على الله -: الجنين المتولد بالطرق غير المألوفة القدية يعد إنساناً بالنظر العرفي الذي هو الحكم في تعين المفاهيم ، فالمفهوم من الإنسان منطبق على ما هو محل البحث، وإن لم يكن هذا الإنسان من بني آدم؛ بناءً على المنع من بنوته للرجل والمرأة صاحبي الأصل .

فلو شك في شمول الخطاب المتوجه إلى عنوان بني آدم فلا مجال للشك في شمول الخطاب المتوجه إلى الناس ؛ فإنه إنسان له عقل، فيكون موظفاً بكل ما وظف به الإنسان المتولد بصورة اعتيادية .

أضف إلى ذلك أن الخطابات المشتملة على عنوان المؤمن ونحوه يشمل مثل هذا وإن لم يعد إنساناً، كما تشمل تلك الخطابات سائر المؤمنين من جنٍ وغيرها.

ضوابط من تصح المعاملة معه

وتفصيل الكلام في أبواب الفقه بالنسبة إلى محل البحث: أمّا المعاملات من بيع ونحوه فالظاهر شمول عموماتها لمعامل الناس مع مواليد الاستنساخ بغضّ النظر عن كونه إنساناً.

والسرّ في ذلك هو وجوب الوفاء بالبيع وغيره من المعاملات، ولا يتقوم صدق البيع وغيره بكون البائع أو المشتري إنساناً؛ فإنه تملّك عين بعوض، ولذا ذكروا أنه يجوز تملّك شيء للمسجد أو غيره من العناوين غير الشاعرة إذا ترتب على ذلك أثر، فما ظنك بما إذا كان التملّك مثل من هو محل البحث.

نعم، تتقوّم العقود بالقصد، فإذا تمشي القصد من شيء ولو غير إنسان صحيحة العقد معه عرفاً، وعمته دليل الإمضاء شرعاً.

وممّا يؤكّد ويساعد عدم تقوّم المعاملات بخصوص وقوعها بين الناس جملة من الآيات، قال تعالى: «إِنَّ اللَّهَ أَشَرَّى مِنَ الْمُؤْمِنِينَ أَنفُسَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ بِأَنَّ لَهُمْ أَلْجَنَّةَ»^(١)، وقال تعالى: «وَأَقْرَبُوا اللَّهَ قَرْضاً حَسَنَا»^(٢)، والآيات في قرض الله كثيرة، وقال تعالى: «فَاقْشِبِرُوا وَبِيَتْعِكُمُ الَّذِي بَايْغَثُمْ بِهِ»^(٣).

والغرض أنّ المعاملات العرفية لا تقوّم بالتصور من الإنسان، بل تتحقّق لو صدرت من ذوات الشعور القاصدة غير الإنسان كتحقيقها من الإنسان.

والدليل على عموم نفوذ المعاملات وعدم تقوّمها شرعاً بالإنسان: مضافاً إلى العرف عامة أدلة صحة المعاملات مثل قوله تعالى: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بِيَتْنَكُمْ بِالْبَطْلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجْزِئَةً عَنْ تَرَاضِيْكُمْ»^(٤)، وقوله تعالى: «أَخْلَلَ اللَّهُ الْبَيْعَ»^(٥)، بناءً على كونه في مقام البيان، وكذا قوله تعالى: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ

(١) التوبة: ١١١.

(٢) الحديـد: ١٨ وفـي المـزمـل: ٢٠: أـقرـضـوا اللـهـ قـرـضاـ حـسـنـاـ.

(٣) التوبة: ١١١.

(٤) النساء: ٢٩.

(٥) البقرة: ٢٧٥.

آمنوا أَوْ نُفِّوا بِالْغُثُودِ^(١)؛ بناءً على دلالته على صحة المعاملات على ما هو المعروف. ثمَّ لو شكَّ في توجَّه هذه الخطابات إلى مواليد الاستنساخ أو غير الإنسان من ذوات الشعور كفانا لإثبات صحة المعاملة معهم توجَّه هذه الخطابات وعمومها للتعامل معهم من الأفراد العاديين.

فشل زيد وعمرو المتعامل مع مواليد الاستنساخ ونحوه مخاطب بالوفاء بالعقد وغيره، كما لو تعامل مع غير مواليد الاستنساخ من الأفراد المتعارف الوجود والتوارد.

وإذا صحت المعاملة من طرف صحت من الطرف الآخر؛ لعدم قابلية المعاملة بحسب المفاهيم العرفية للتبعض بالصحة من طرف دون آخر.

عقد النكاح بين ذوات العقول من البشر وغيرهم

وقد اتَّضح مما قدمناه في حكم معاملات مواليد الاستنساخ حكم النكاح معها، فإنه بعدما كان إنساناً شمله أدلة النكاح ذكر أكان أو أنثى.

بل لا يحتاج جواز التناكح معه إلى ثبوت كونه إنساناً؛ فإنَّ المنوع هو التناكح مع من لا يصحَّ منه العقد ولا يتمشى منه القصد؛ لكون النكاح عقداً متقوماً بطرفين شاعرين قاصدين، فمن يصحَّ العقد معه عمه دليل النكاح وإن لم يكن إنساناً في العرف.

ويمَّا يؤكَد ما ذكرنا - مضافاً إلى القاعدة كما تقدَّم - ما ورد من كراهة التعامل مع الأكراد معللاً بأنَّهم حيٍّ من أحياه الجنّ كشف الله عنهم.

فإنَّ هذا مع دلالته على صحة سائر المعاملات معهم دالٌّ على صحة

النکاح معهم.

ولو فرض عدم انطباق التعليل على مورد النصّ ولكن دلالته على الحكم في موارد الانطباق واضحة.

إنما أيدنا به الحكم ولم نستدلّ لكون مورد النصّ أنساً بالفعل وإن كانوا من نوع آخر في أصولهم، مع أنّ في تفسير الحديث هذا كلاماً ليس هذا محلّه.

وقد ذكرنا في غير المقام أنه لا محذور في كون بعض الناس من نسل غير الإنسان، كما أنّ آدم لم يكن من نسل إنسان، وإنما خلق من طين، فأيّة مهانة له حينئذٍ. والجنة خلق من خلق الله وكان الشيطان منهم، وادعى الشرافة على آدم لكونه مخلوقاً من نار وأنّ النار أفضل من الطين، ثم قد نص القرآن على اشتغال الجن على المؤمن وغيره كالإنسان، والبشر مشتمل على عصاة وفراعنة أيضاً، مع ما ورد من بده نكاح الإنسان في أولاد آدم وأنّ أبي آدم تزوجاً حوريتين أو جنتين على ما بيالي، فلا غرابة في جواز نكاح الإنسان مع غيره.

وكان في الجنة مؤمنون كما في البشر، وقد خلق التقلان للعبادة، فلا مهانة على أحد لو كان مخلوقاً من جنّ كما لو كان مخلوقاً من غيرهم.

هذا، مع أنّ الجنّ يمتعن بالستور، ولذا يعبر عن الحمل بالجني، وعن آلة التوفيق في الحرب بالجبن، وربما كان الجنّ شاملاً للملك؛ لكونه مستوراً عن الإنسان، وإن كان له إطلاق في مقابل الملك أيضاً، فلا مهانة على إنسان لو ولد من شيء خارج عن المشهودات.

هذا، وقد أخذ علينا في بعض الروايات -والتي من جملتها هذه الرواية -واعتبر مثل ذلك إهانة للناس ولصنف منهم، بينما أنّ علماء الطبيعة لما حكموا بأنّ الإنسان أصله قرد أو غير ذلك من الحيوانات وأنّه بالتكامل صار إنساناً، لم يؤخذ عليهم

ذلك، ولم يدعوه هتكاً للإنسانية، وإنما قامت قيامتهم لما عثروا على بعض النصوص المتضمنة لبعض الأمور غير المألوفة لهم.

وعين الرضا عن كل عيب كليلة ولكن عين السخط تُبدي المساواة بل إن عين السخط ترى غير المساوي مساوياً وتوجد السوء.

المسألة التاسعة : في جواز تغيير وصف الإنسان من ذكورة أو أنوثة إشكال بل خلاف (١).

(١) من مجلة المسائل المطروحة أخيراً - والتي تناسب مسألة تغيير الجنينات المؤثرة في تغيير الأوصاف، والتي من مجلتها الذكورة والأنوثة - هي مسألة يصطلاح عليها بتغيير الجنسية ، ويراد بها تغيير الذكورة بالأنوثة وبالعكس . والبحث في ذلك تارةً في حكم كبرى المسألة وأنه على تقدير إمكان التغيير فهل هو جائز أو لا؟

وأخرى : من حيث الصغرى وضابط ما به يتحقق التغيير . وبعبارة أخرى : بيان حقيقة كلّ من الذكورة والأنوثة وما به قوامها .

والذي حدا بطرح المسألة والبحث عن حكمها هو ظهور حالة في جمع يدعون أنهم يضمرون من الصفات ما يخالف الظاهر الجسيمي من علائم الذكورة وخلافها . فالذكر يدعى أنه يضم صفات الإناث ولو لا آلة الذكورة وظاهرتها كان أنثى . والأنثى تدعى عكس ذلك . وعلى أساس ذلك يدعون أنَّبقاء على الظاهرة الجسمية عندهم تشكّل حالة حرجية شديدة ربما تؤدي إلى بعض الحالات النفسية ، بل وتؤدي أحياناً إلى الانتحار .

وقد شاع في هذه الأعصار تغيير الجنس وتحويل الذكر بصورة الأنثى وبالعكس ؛ أمّا الأول فيحذف آلة الرجولة منه وجعل ثقب في محله مشابه لفروج الإناث وإزالة شعر اللحية بعلاج يمنع من نبات الشعر واستعمال بعض الوسائل من تحويل الثدي إلى ما يعادل النسوان .

وأما الثاني : فيزرع زائدة في موضع الفرج تشبه آلة الرجل وعلاج موضع اللحية بما ينبعها ، وغير ذلك من الفوارق الظاهرة بين الصنفين .
وهذا غير تعين الجنس والكشف عن الواقع المستور في الخنثى كما هو ظاهر .
والبحث في ذلك - كما تقدم - تارة بلاحظة جواز نفس هذه التصرفات التكوينية - بالغرض عن استلزمـه لحرام آخر من كشف العورة أو التكشف أمام الأجنبي - وأنه هل ينافي ما تضمنته آية تغيير خلق الله أو لا ؟
وأخرى : بلاحظة تأثير هذه التصرفات حيث تقع في تحويل الصنف إلى صنف آخر فتحوـل المرأة رجلاً وبالعكس أو لا ؟

وليعلم أن المسموع هو أنـ الذي يحملهم على مثل هذه الأعمال كثيراً هو الكسب وتحصيل الأموال ، كما ويدعـى أحياناً أنـ الباعث لهم على ذلك هو إحساسـ الضرورة في الذي تقع عليه هذه الأعمال ، حيث إنـ الرجل يدعـى اشتـالـه على مـيـولـ السـوانـ وـصـفـاتـهـ ويـكـونـ عـيـشـهـ بـظـاهـرـةـ الرـجـوـلـةـ حـرـجاـ ،ـ وبـالـعـكـسـ فـيـ الـمـرأـةـ .
ثم إنـ البحث عنـ كـبـرىـ شـأنـ الـأـحـكـامـ بـالـنـسـبـةـ إـلـىـ مـوـضـوـعـاتـهاـ قدـ تـكـرـرـ فـيـ جـمـلـةـ مـنـ مـبـاحـثـناـ ،ـ وـمـعـ ذـلـكـ نـشـيرـ إـلـىـ ذـلـكـ هـنـاـ إـجـمـالـاـ فـنـقولـ :

قد حققناـ غيرـ مرـأـةـ أـنـ الـأـحـكـامـ هـيـ قـضاـياـ حـقـيقـيـةـ لـاـ تـعـرـضـ هـاـ بـشـأنـ مـوـضـوـعـاتـهاـ مـنـ حـيـثـ الـوـجـودـ وـالـعـدـمـ ،ـ حـدـوـثـاـ وـلـاـ بـقـاءـ ،ـ إـنـماـ مـقـتضـاـهاـ تـرـتـبـ الـحـكـمـ عـلـىـ تـقـدـيرـ تـحـقـقـ الـمـوـضـوـعـ .ـ نـعـمـ ،ـ يـسـتـفـادـ مـنـ دـلـيلـ آخـرـ مـطـلـوـيـةـ الـمـوـضـوـعـ أـوـ مـيـغـوـضـيـتـهـ أـوـ عـدـمـهـاـ .

وـمـنـ جـمـلـةـ الـمـوـضـوـعـاتـ هـوـ الذـكـورـةـ وـالـأـنـوـثـةـ فـقـدـ وـقـعـتـ مـوـضـوـعـاـ بـجـمـلـةـ مـنـ الـأـحـكـامـ بـعـدـمـاـ كـانـ الجـامـعـ بـيـنـهـاـ مـوـضـوـعـاـ لـعـامـةـ الـأـحـكـامـ كـوـجـوبـ الـصـلـةـ وـالـصـوـمـ وـالـحـجـ وـالـأـمـرـ بـالـمـعـرـوفـ وـالـنـهـيـ عـنـ الـمـنـكـرـ وـغـيرـهـماـ .ـ إـنـهـ قـدـ خـصـ الـرـجـلـ

بجملة من الأحكام كالجهاد وجواز تزوجه بالمرأة وأنه يقتل بالارتداد وأنه يجب عليه الإجهاض في القراءة في بعض صلواته.

كما خصت المرأة بجملة من الأحكام كستر بدنها عن الأجانب وسقوط الجهاد وعدم ثبوت القتل عليها بالارتداد وسقوط الصلاة أيام حيضها ونفاسها وعدم صحة الصوم منها تلك الأيام.

استدرك : لاريب أن مقتضى القاعدة في موارد دوران الأمر بين محذورين هو التخيير ، فيتخير عقلاً المكلف بين الفعل والترك في كل ما احتمل حرمته ووجوبه معاً.

والأصل في التخيير هو أصلا البراءة الجاريان عن التكليفين المحتملين الإلزاميين؛ بناء على أن محذور جريان الأصول إنما هو الترخيص في المخالفة القطعية العملية وأن العلم بمخالفة الأصل للواقع لا يمنع من جريان الأصل إذا لم يستلزم المخالفة العملية . نعم ، إذا استلزم جريان الترخيص في المخالفة العملية لم يجر؛ ولذا ذكروا أن التخيير في مسألة يدور أمرها بين المحذورين بدوي لا استمراري؛ لاستلزم التخيير الاستمراري الترخيص في المخالفة العملية القطعية.

إنما صييم الغرض في المقام هو أن المكلف إذا تمكن من إخراج نفسه عن موضوع مسألة دوران الأمر بين محذورين بتعيين التكليف الواقعي الثابت في البين ، فهل يجب عليه ذلك عقلاً أو لا بل يحكم بتخييره مالم يتعمّن الواقع، ولو مع التمكن؟

الذي يلوح لي في المسألة هو الوجوب فإذا توقف الخروج عن موضوع الدوران بين المحذورين على الفحص وجب.

وليعلم أن محل البحث إنما هو فيما كان الاشتباه ناشئاً من اشتباه الموضوع ، وأثنا

في الشبهات الحكمية كمسألة الشك في وجوب الجمعة وحرمتها فلا ريب في وجوب الفحص كما في الشبهات الحكمية لعموم دليله؛ من بناء العقلاء وحديث وجوب تعلم الأحكام كما في النص وغير ذلك مما يستدل به لأصل المسألة.

ومن جملة أمثلة الشبهة الموضوعية لدروان الأمر بين محذورين هو الخنزير رد أمره بين الذكورة والأنوثة؛ فإنه إنما يجب عليه الإجهاز في بعض الصلوات بناءً على ذكورته، وإنما يحرم عليه إسماع الرجال الأجانب بناءً على حرمة إسماع المرأة صوتها للأجانب كما هو المعروف بين السابقين؛ أو يجب عليها التستر من الرجال الأجانب وإذا عقد رجل على الخنزير فإنه يدور أمر تكينه نفسه من الرجل بين الوجوب إذا كانت امرأة والتحريم إذا كان رجلاً؛ بطلان النكاح.

ثم إن الوجه في وجوب الفحص في مثل هذه المسألة من الشبهات الموضوعية - مع البناء على عدم وجوب الفحص من الشبهات الموضوعية على القاعدة - هو الفرق بينها وبين سائر الموارد؛ وذلك لأن التكليف في سائر الموارد مشكوك من أساسه فلا مانع من جريان أصل البراءة وغيره من الأصول المرخصة، وهذا بخلاف المقام؛ فإن التكليف فيه محرز، وإنما الإشكال في مقام الامتثال؛ فإنه لعدم تعين التكليف بنظر المكلف وعدم قدرته على إحراز الامتثال يكون معذوراً، وهذا إنما يتم حيث لا قدرة للمكلف على إحراز الامتثال، وأنما مع التمكن، للقدرة على تعين الوظيفة بتعيين الموضوع فلا يبق محل للعذر، ولا أن المكلف عاجز عن الامتثال.

هذا، مضافاً إلى وجوب إحراز نوع الخنزير بالنظر إلى علمه الإجمالي بستكليفه بتكاليف الرجال أو الإناث ولا يتمكن عادةً من الجمع بين الوظيفتين، فيجب عليه التعين تكيناً لنفسه من موافقة الوظيفة الواقعية المعلومة إجمالاً.

ثم إنَّه قد يستدلُّ على المنع من تغيير الذكورة بالأنوثة وكذا العكس بما دلَّ من الكتاب العزيز على التحذير من تغيير خلق الله ومنه تغيير الجنس بغير ما خلقه الله.

وقد فصلنا الكلام في ردِّ ذلك عند التعرُّض لمسألة ترقيع الإنسان بالأجزاء البشرية وغيرها ، وحاصل ما ذكرناه هناك:

أنَّ المعنى بالآية هو المنع من التشريع وما يكون من التغيير الخلقي بعنوان التشريع لتسخير المغيرة - بالفتح - عما أعدَّ له في نظام الخلق . فشل الأنعام الثلاثة قد أعدَّت في نظام الخلقة للصرف في الأكل وقد أحالت لذلك كما صرَّح به في الكتاب وغيره فصرفها عن ذلك وتسخيرها في غيره من عبادة أو غيرها فهو محظوظ ، فلا يجوز اتخاذ البقر مثلاً إلهًا وجعلها معلمة بذلك ، ولا شق آذان الأنعام للإعلام بالمنع من أكلها .

بل مناسبة الحكم والموضع - في الآية - تقتضي عدم تأثير التغيير في الحكم وأنَّ متعلق الحكم هو التشريع سواء كان بتغيير في ظاهر الخلقة أو بدونه .

ومن جملة ما أعدَّ له الإنسان بحسب الخلقة هو النكاح إبقاء على الخلق واستمراراً للنسل ، فلا يجوز التغيير في الخلق عن هذا المسير بتجويز اللواط أو المساحة أو الاستمناء أو ما شاكل ذلك . ومنها ليس المسوح تحريراً للنكاح وغيره من الأمور المحللة .

وأين هذا كله من تغيير مجرد ظاهر الخلق بدون التشريع ، ولو كان هذا الظاهر معيناً بالآية لشملت ما لا يخصى من الأمور كطحنة وغزلقطن وزرع البذور وحرث الأرض وغير ذلك مما لا يحتمل عاقل شمول الآية لها والنهي عنها وكون خروجها بالتفصيص .

نعم، لو ثبت بدليل تحرير تغيير الذكورة بالأأنوثة وكذا العكس -لكون الوصفين مما أعدَّه الخلق لهما- ربما اندرج في الآية، ولكن الآية في نفسها قاصرة عن الدلالة في المورد. فالمتحصل أنَّ الآية لا دلالَة فيها على المنع من تغيير ظاهر الخلقة في حد نفسه.

وربما استدلَّ بعض مشايخنا لحرمة تغيير الذكورة بالأأنوثة بما دلَّ على التحذير من التختنَّ.

ويردُّه: أنَّ مدلول مثل ذلك هو التظاهر ببعض ما يتعلَّق بالإثبات مع بقاء الذكورة وأنَّ الرجل لا ينبغي له أن يتظاهر بظاهر الإناث والنسوان، وأين هذا من خروج الذكر عن هذا الوصف حقيقة فلا يكون فعله بعد ذلك تائِضاً؛ فإنَّ التأثُّت عبارة عن التكَلُّف في الأنوثة لا الأنوثة الحقيقة.

وأمَّا البحث عن الصغرى وأنَّه بماذا يتحقق التغيير وأنَّه ما هو المقوم لوصفي الذكورة والأأنوثة؟

فهل الذكورة والأأنوثة متقوَّمان بالآلَّة في الرجل والفرج في المرأة حتى أنه عَبرَ عن الآلة في الرجل بالذَّكر فهل هو قوام الذكورة، كما أنَّ كُلَّ قوام الأنوثة بالفرج؟ أو هناك مدخل لسائر الأوصاف في الذكورة والأأنوثة كبنات اللحية وعدمه وتنوء الثدي وعدمه والاشتغال على الرحم وعدمه وظرافة الوجه وخشونته وجملة من الصفات الموجودة في غالب الرجل والنساء كالشجاعة وعدمها والميل إلى الإرضاع وتکفل الأطفال من حيث توالي أمورهم حسب ما تعارف من الأمهات وعدم ذلك ومبشرة أمور البيت وعدمها؟

ثمَّ لو كانت العبرة في الذكورة والأأنوثة بالآلَّة فهل العبرة بما هو مخلوق في مبدئ الخلق حتى أنه لو أمكن تغيير إحدى الآلتين بالأخرى لم يتغير وصف الذكورة

والأنوثة؟ أو أن العبرة من الوصفين بالحالة الفعلية ، فن اشتمل على آلة الذكورة فهو مذكر وإن كان اشتغاله بالعرض وكذا في المشتملة على الفرج ؟ لا يبعد كون العبرة في الذكورة والأنوثة بخصوص الآلة والفرج ، كما أن العبرة بيده الخلق لا بالحالة الحادثة .

هذا بالغضّ عن التشكيك في كون التغييرات الموجودة فعلاً وبحسب الخارج مصداقاً للتغيير الحقيقى فإن التغيير المبحوث عنه هو أن تقلع فرج المرأة ويزرع لها آلة كما في الرجال بحيث يثبت للألة المزروعة ما للألة الأصلية في الرجال من الآثار؛ لا مجرد اتصال الآلة بالمرأة كرائدة وإن ثبت لها بعض الآثار كالحسن من الآثار التي لا تخص الآلة بل يثبت لكل أجزاء البدن؛ فإن الآلة التي بها تصير آلة ليس مجرد لحم ناقٍ حتى لو كان مكانها زائدة عدّ المشتمل عليها رجلاً.

كما أن الفرج ليس مجرد ثقب في لحم بها تكون المرأة مرأة حتى لو فرض وجود ثقب في مكان آخر أو مكانه عدّ الشخص بذلك مرأة .

بل الفرج هي وسيلة تلتذ المرأة في السفداد بها بغير التاذدتها في سائر أعضائها ولا تقاد تنطق شهوتها بخلافيتها في سائر الموضع .

وإنما ذكرنا ذلك حتى لا يتصور أن مجرد التاذد الشخص بما عرض عليه - فيما يصطلح في هذه الأعصار عليه بتغيير الجنسية - كافٍ في تغييره عما كان عليه من الذكورة والأنوثة .

وهنا بحث مهم لابد من التعرّض له ضمن البحث عن إثبات مقوم الرجلة والأنوثة وهو حكم ما لو شك في حصول التغيير ببعض التغييرات على أساس الشك في ما هو محقق الماهيّتين ومقومهما . فهل يحكم باستمرار الحالة السابقة على التغيير على أسس الاستصحاب ؟

لا ينبغي للغطن ومن له خبرة بالأصول أن يتوجه جريان الاستصحاب في مثل ذلك؛ والسرّ في ذلك أن الشبهة في مثل المقام مفهومية وفي مثلها لا مجرى للاستصحاب. فكما لا يجري الاستصحاب لو شك في انتفاء النهار باستثار القرص قبل ذهاب الحمرة فكذا لا مجرى للاستصحاب مع الشك فيبقاء وصف الذكرية أو الأنوثة ببعض التغيرات المعتادة كقلع الفرج أو آلة الذكرة أو بعد ترقيع الشخص غير آلة الأصلية مثل ترقيع المرأة بآلة الرجل وبالعكس.

وأما استصحاب الحكم فيه كلام وبحث فقد منع من ذلك سيدنا الأستاذ^{رحمه الله}؛ لكون الحكم متقوماً ب موضوع مشكوك البقاء، والاستصحاب متقوماً بإحراز بقاء الموضوع، ولا يجري مع الشك فيه. وفيه إشكالٌ وبحث.

هذا بالغضّ عن كون الاستصحاب هذا من الاستصحاب في الشبهة الحكمية كما لا يخفى، ولا ينبغي توهّم أنه من الشبهة الموضوعية فلا تخلط.

وفي جريان الاستصحاب في الشبهات الحكمية أيضاً بحث وخلاف وقد منعه سيدنا الأستاذ^{رحمه الله}.

كما أن جريان الاستصحاب في الحكم في كثير من الموارد يكون من الاستصحاب التعليقي كاستصحاب الأنوثة لإثبات عدم وجوب الصوم والصلة بظهور حدث الحيض أو لإثبات عدم وجوب الإجهاز في الصلوات، أو استصحاب الرجولة لوجوب المجاهد ولو جنوب الجهر في بعض الصلوات، وغير ذلك.

ثم لو فرض عدم جريان الاستصحاب في الحكم فتنتهي النوبة إلى أصل البراءة، ولكنّه إنما يجري إذا لم يكن هناك علم إجمالي بمخاطبة الشخص بتکاليف الذكور أو الإناث مع كون التكليف فعلياً.

فيعلم الشخص مع حدث الحيض بكونه موظفاً بالصوم الأداني لو لم يكن أنثى،

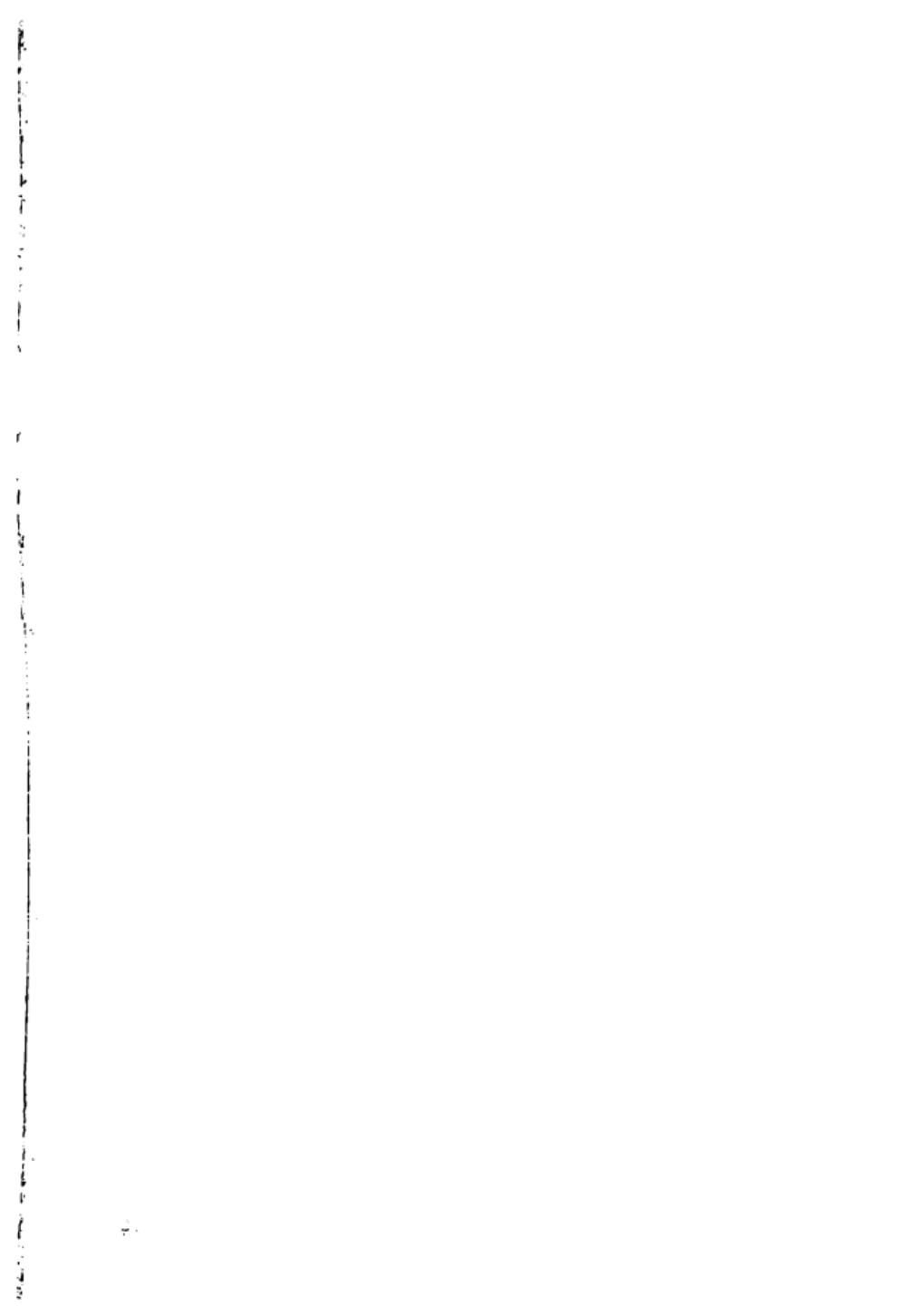
أو الصوم القضائي وقضاء الصلوة لو كان أُنثى . وكذا يعلم بوجوب التستر عن الرجال الأجانب أو الإجهار في الصلوات الجهرية وهكذا .

هذا كله إذا لم يتحمل انتفاء وصفي الذكورة والأنوثة في بعض الحالات ، وإلا فلا محدود في أصل البراءة إذا لم يعلم كون المكلَّف موظِّفاً ببعض الوظائف الخاصة بالصنفين ، وهو مبنيٌ على انحصار الإنسان في أحد الصنفين وعدم وجود طبيعة ثالثة فيه ، كما لعله المركَّز في الأذهان ، وربما ذهب بعض مشايخنا المعاصرين دام بقاءه وفاقاً لسيَّدنا الأَسْتاذِ إِلَى ذَلِكَ مُسْتَدِلِّينَ عَلَيْهِ بِقَوْلِهِ تَعَالَى : «يَهْبِطُ لِنَّ
يَشَاءُ إِنْتَ وَيَهْبِطُ لِنَّ يَشَاءُ الْذُكُورُ»^(١) .

والاستدلال بالأيات مبنيٌ على دلالتها بفهم الحصر على الدعوى أو بفهم اللقب ، والثاني مردود والأول غير ثابت .

وربما يستدلَّ لذلك مضافاً إلى الارتکاز بما ورد في النصوص في شأن الخُنثى من تعين وصفه بعلام .

ويردَّه : أنَّ مورِّد هذه النصوص هو فرض تعين الخُنثى المشتمل على الوصف الخاص لا تعين مطلق الخُنثى .



الملحق الأول:

في اللهو وآلاته

الملحق الثاني:

في القرعة

الملحق الثالث:

في المراسيل الجزمية للثقات

الملحق الرابع:

في الموت الدماغي وتشريح المتوفى

الملحق الأول: في اللهو وآلاته

إن البحث في اللهو وآلاته مفهوماً وحكماً يقع في جهات: فقد يبحث عن اللهو نفسه موضوعاً وحكماً. وقد يكون البحث عن الآلات المستعملة للهو مما أعدت لخصوص اللهو أو تكون مشتركة بينه وبين أمور محللة بل والمعدة لغير اللهو، وأن استعمالها بما يناسب اللهو ويفيد فائدة آلات اللهو جائز أو لا؛ حيث إن بعض المتشرّعين يستعملون القدور بدل الطبول في بعض المجالس فراراً عن استعمال الملاهي والآلات المعدة. وقد يقع البحث ثالثة في حكم المعاملة على آلات اللهو. إذا تمهد ما ذكرنا فيقع الكلام في ذلك مفصلاً:

الجهة الأولى: أعني حكم اللهو نفسه سواء كان باللة أو بدونها.

كلمات الفقهاء في حكم اللهو والملاهي

قال الصدوق في الفقيه: إياك والضرب بالصوانج، فإن الشيطان يركض معك والملائكة تنفر عنك. ومن بقي في بيته طنبور أربعين صباحاً فقد باء بغضبٍ من الله عزّوجلّ^(١).

(١) الفقيه ٤٤٩ الحديث ١٣٩ في حذ شرب الخمر وما جاء في الغناء والملاهي.

وقال العلامة في التذكرة: يحرم اتخاذ الملاهي من الدف وشبيهه. وقد روی جواز ذلك في العرس؛ والغناء فيه؛ ومنعه ابن إدريس، وهو المعتمد؛ لأنَّ الله تعالى ذمَ اللهو واللعب بما يقتضي تحريهما. وقالت العامة: إنه ليس بمنكر. ثم نقل حديثهم بتلهي النبي ﷺ؛ وقال: نحن نحْلِّ منصب النبوة عن ذلك ونرفعه عنه، وحاشاه ﷺ عن مثل هذه الأفعال التي ينسبونها إليه مما يوجب نقص المروءة وسقوط المخل من القلوب^(١).

وقال النراقي: وظاهر التذكرة حرمة مطلق اللهو؛ احتجاجاً بذم الله سبحانه اللهو واللعب، وفي ثبوت الذم المثبت للتحريم نظر^(٢). ويمكن إسناد تحريم اللهو إلى كل من صرَّح بحرمة الملاهي، سيما من مثل له بمثل الرقص مما لا يكون بالآلة خارجية.

قال الفيد: وعمل العيدان والطناير وسائر الملاهي محظى، والتجارة فيه محظورة^(٣).

وقال الحلبي: يحرم سماع العود والطنبور وكل ذي وتر مطرب والطبول والمزامير وسائر الأغاني وألاتها كالقضيب (كالقصب ظ) وشبيهه، والنوح بالباطل^(٤).

وقال: يحرم آلات الملاهي كالعود والطنبور والطبل والمزمار وأمثال ذلك،

(١) تذكرة الفقهاء ٢: ٥٨١، كتاب النكاح.

(٢) مستند الشيعة ٢: ٦٣٨، الشهادات.

(٣) المقنعة: ٥٨٧، باب المكاسب المحظمة.

(٤) الكافي في الفقه: ٢٨٠ - ٢٨١، فصل فيما يحرم إدراكه، وفصل فيما يحرم فعله.

واعها للاطراط بها^(١).

وقال الشيخ: إذا كان في الدعوة مناكير وملأه، مثل شرب الخمر على المائدة وضرب العود والبرابط والمزامير وغير ذلك وعلم فلا يجوز له حضورها. وإن علم أنه إن حضر قدر على إزالته فإنه يستحب له حضورها ليجمع بين الإجابة والإزالة^(٢).

ووقيع منه عبارة القاضي^(٣). وعبارة العلامة^(٤). إلا أنه أوجب عليه الحضور.

وقال الشيخ: الثاني - يعني من الأقسام عند العامة - محرام وهو صوت الأوتار والنثارات والمزامير كلها ، فالأوتار: العود والطنابير والمعزفة والرباب ونحوها ، والنثارات والمزامير معروفة ، وعندنا كذلك محرام ، وتردّ شهادة الفاعل والمستمع.

روي أنَّ النَّبِيَّ ﷺ قال: «إِنَّ اللَّهَ حَرَمَ عَلَى أُمَّتِي الْخَمْرَ وَالْمَيْسِرَ وَالْمَزْرَ وَالْكَوْبَةَ وَالْقَنْيَنِ» فالمزر شراب الذرة ، والكوبية الطبل ، والقنين البربط ... إلى أن قال: وأما المباح (يعني عند العامة): فالدف عند النكاح والختان؛ لما روى ابن مسعود: أنَّ النَّبِيَّ ﷺ قال: «اعلنوا النكاح واضربوا عليها بالغربال» يعني الدف ، وروي أنَّه ﷺ قال: «فصل ما بين الحلال والحرام الضرب بالدف عند النكاح» ، وعندنا أنَّ ذلك مكررٌ غير أنه لا ترد به شهادته، فأماماً في غير الختان والغرس فحرام^(٥).

وقال الشيخ: الغناء محرام سواء كان صوت المغني أو بالقصب أو بالأوتار - مثل

(١) المصدر نفسه.

(٢) المبسوط: ٤، ٣٢٣، كتاب الصداق.

(٣) المهدب: ٢، ٢٢٤، كتاب النكاح.

(٤) تذكرة الفقهاء: ٢، ٥٧٨، كتاب النكاح.

(٥) المبسوط: ٨، ٢٢٣، كتاب الشهادات.

العيدان والطناير والنایات والمعازف وغير ذلك - وأئمّة الضرب بالدف في الأعراس والختان فإنه مكره.

وقال الشافعي: صوت المغنى والقصب مكره وليس بمحظور، وضرب الأوّل محرّم كله. وضرب الدف في الختان والأعراس مباح؛ دليلنا إجماع الفرقـة وأخبارهم^(١).

وقال الشيخ بعد ذكر بعض أخبار الرخصة في كسب المعيشة: فالوجه في هذه الأخبار الرخصة فيمن لا تتكلّم بالأباطيل ولا تلعب بالملاهي من العيدان وأشباهها ولا بالقصب وغيره... إلى أن قال: فأئمّة من عدا هؤلاء ممّن يتغـينـين بسائر أنواع الملـاهـي فلا يجوز على حال سواء كان في العرائـس أو غيرها^(٢).

وقال الشيخ: فـنـ المـحرـمات... عمل جـمـيعـ أنـوـاعـ الـملـاهـيـ والتـجـارـةـ فيهاـ والتـكـسـبـ بهاـ مثلـ العـيـدانـ والـطـنـاـيـرـ وـغـيرـهـاـ منـ أـنـوـاعـ الـأـبـاطـيلـ، مـحـرـمـ مـحـظـورـ^(٣).

وقد عـدـ سـلـلـارـ منـ المـحرـماتـ عملـ الملـاهـيـ والتـجـارـةـ فيهاـ^(٤).

وقال ابن إدريس: فأئمّة المحظور (يعني من المكاسب) على كلّ حال فهو كلّ محرّم من المأكل و... وآلات جميع الملـاهـيـ على اختلاف ضـرـوبـهاـ منـ الطـبـولـ والـدـفـوفـ والـزـمـرـ وـمـاـ يـجـريـ مجرـاهـ وـقـضـيبـ (الـقـصـبـ ظـ)ـ وـالـسـمـرـ (ظـ)ـ وـالـرـقـصـ وـجـمـيعـ ماـ يـطـربـ منـ الأـصـوـاتـ وـالـأـغـانـيـ وـمـاـ جـرـىـ مجرـىـ ذلكـ وـالـحـبـالـ (كـذاـ)ـ علىـ اختـلافـ

(١) الخلف ٦: ٣٠٨، كتاب الشهادات.

(٢) الاستبصار ٢: ٦٢، باب أجر المغنية.

(٣) النهاية: ٣٦٣، كتاب المكاسب، باب المكاسب المحظورة.

(٤) المراسم: ١٧٠، كتاب المكاسب.

وجوهه وضروبه وألاته^(١).

وقال الحقّيقي: الثاني: ما يحرم لحرم ما قصد به كآلات اللهو مثل العود والزمر...^(٢).

وقال أيضاً: السادسة: الزمر والعود والصنج وغير ذلك من آلات اللهو حرام يفسق فاعله ومستمعه، ويكره الدف في الاملاك والختان خاصة^(٣).

وقال: الثاني: الآلات المحرمة كالعود والطلب والزمر^(٤).

وقال: وللعبة بالشطرنج ترد به الشهادة، وكذا الغناء، وسماعه والعمل بآلات اللهو وسماعها إلا في الاملاك والختان^(٥).

وقال يحيى بن سعيد: ويحرم اللعب بالزند و... الدف والخاتم والأربعة عشر والم Zimmerman والعود والكوبية والعرطة والغناء وتعلمه وتعلمه واستئاعه وألاته كالقصب وشبيهه والسمير بالكذب... وإياك وضرب الصوائح^(٦).

وقال العلامة الحلي: ويحرم عمل... آلات اللهو كالعود والزمر... لا خلاف بين علمائنا في ذلك^(٧).

وقال بعد حكاية عدم صحة الوصية بالدف على مذهبنا عن الشيخ: وقال ابن إدريس: نعم ما قال الشيخ؛ لأنّه من اللعب واللهو وإن كان قد روى رواية شاذة

(١) السراجن ٢: ٢١٤، باب ضروب المكاتب.

(٢) شرائع الإسلام ٢: ٣، كتاب التجارة، و ٤: ١١٦، كتاب الشهادات.

(٣) المصدر نفسه.

(٤) المختصر النافع: ١١٦، كتاب التجارة و ٤١٤ كتاب الشهادات.

(٥) المصدر نفسه.

(٦) الجامع للشراح: ٣٩٧، كتاب المباحثات.

(٧) متنه المطلب ٢: ١٠١١، كتاب التجارة.

بأنه مكروه وليس بمحظوظ^(١).

وقال: ترد شهادة اللاعب بآلات القمار كلها... ومستمع الزمر والعود والصنج والدف إلا في الأماكن والختان خاصة وجميع آلات اللهو^(٢).

وقال: العود والزمر والصنج والطنبور والمعزفة والرباب والقضيب وغير ذلك من جميع آلات اللهو حرام يفسق فاعله ومستمعه. أما الدف فيكره في الأماكن والختان خاصة، ويحرم في غيرهما^(٣).

وقال: يحرم جميع آلات الملاهي من الدفوف والطبول والزمر والقصب والسمر والرقص وجميع ما يطرأ من الأصوات والأغاني والخيال [كذا] على اختلاف وجوهه وضروريه وألاته^(٤).

وقال: والزمر والعود والصنج وغيره من آلات اللهو يحرم استعماله وسماعه؛ ويكره الدف في الأماكن والختان^(٥).

وقال الشهيد الأول: ويفسق القاذف... واللاهي بالعود والزمر والطنبور وشبيهه، فاعلاً ومستمعاً. وكذا الدف بصنج وغيره إلا في الأماكن والختان، فيكره المجرد عن الصنج^(٦).

وقال في المکاسب المحرمة: ثانیهما: ما حرم لغايتها كالعود والملاهي من الدف

(١) مختلف الشيعة ٦: ٣١٥ الوصايا.

(٢) إرشاد الأذعان ٢: ١٥٦، في الشهادات.

(٣) تحرير الأحكام ٢: ٢٠٩، الشهادات.

(٤) نهاية الأحكام ٢: ٥٢٩، كتاب البيع. وتقدم في بعض العبارات «الجبال» بالياء، مكان «الخيال» بالياء.

(٥) تلخيص المرام: كتاب القضايا والشهادات، موسوعة سلسلة البنابع، ٣٣: ٣٧٨.

(٦) الدررös ١: ١٦٦، كتاب الصلاة. و٣: ١٧٤، كتاب المکاسب.

والمزمار والقصب والرقص والتصفيق والآلات الفدار^(١).

وقال الحقّي الكركي : وإنما يحرم من الملاهي ما لا يجوز مثله في العرس ، فالدف الذي لا صنج فيه ولا جلجل له يجوز لعبها به على الظاهر ، لاستثنائه .

ثم ذكر عند قول ماته بجواز النوح بالحق : بشرط عدم آلات اللهو وعدم سماع الرجال الأجانب صوتها^(٢) .

وقال : أعلم أنَّ الطلب الذي الغرض المقصود منه أمر محمل - كطلب الحرب الذي ليس المراد منه اللهو بل التهويل في قلوب العدو - يجوز اقتناوه ؛ فإنَّ بعض المحرمات قد أبيحت في الحرب كلبس الحرير ، فالم تكن غايتها محترمة ، وليس في حد ذاته معصية بطريق أولى^(٣) .

وقال عند قول ماته بصحة الوصيَّة بالدف : لأنَّه يجوز استعماله في الاملاك والختان ، ومنع الصحة الشيخ في المبسوط : لأنَّه آلة هو يحرم استعماله ، وتبعه ابن إدريس ، والأصح الأوَّل^(٤) .

وقال الشهيد الثاني عند قول الشهيد الأوَّل : «فالمحرم ... آلات اللهو» : من الدف والمزمار والقصب وغيرها ... إلى أن قال في الاستثناء من الغناء : وآخرون يعي استثنوا - ومنهم المصنف في الدروس - فعله للمرأة في الأعراس إذا لم تتكلّم بياطلاً ولم تعمل بالملاهي ولو بدبَّ فيه صنج ، لا بدونه ، ولم يسمع صوتها أجانب

(١) الدروس ١: ١٧٤، كتاب الصلاة . و ٣: ١٦٦، كتاب المكاسب.

(٢) جامع المقاصد ٤: ٢٣، كتاب المناجر.

(٣) جامع المقاصد ١٠: ١٠٧، الوصايا.

(٤) جامع المقاصد ١٠: ١٣٧، الوصايا.

الرجال، ولا يأس به^(١).

وقال: كما يحرم فعل الغنا، يحرم استئاعه، كما يحرم استئاع غيره من الملاهي^(٢).
وقال عند قول الحقّ: «الزمر والعود...»: آلات اللهو من الأوتار كالعود
وغيره كاليراع والزمر والطنبير والرباب والصنج - وهو الدف المشتمل على
الجلاجل - حرام بغير خلاف.

وقد روي عن النبي ﷺ أنه قال: «إِنَّ اللَّهَ حَرَمَ عَلَى أُمَّتِي الْخَمْرَ وَالْمَيْسِرَ وَالْمَرْزِ
وَالْكَوْبَةِ» والكوبية هي الطبل، ويقال: طبل مخصوص. وقصر بعض العامة التحريم
عليه لذلك. وروى محمد بن الحنفية عن أبيه أنَّ النبي ﷺ قال: «إِذَا كَانَ مِنْ أُمَّتِي
خَمْسُ عَشْرَةً خَصْلَةً حَلَّ بَهُمُ الْبَلَاءُ؛ وَعَدَّ مِنْهَا: وَشَرَبُوا الْخَمْرَ وَاشْتَرَوْا الْمَغْنَيَاتِ
وَالْمَعَافِ».

واستثنى من ذلك الدف غير المشتمل على الصنج عند النكاح والختان
لقوله ﷺ: «اعلنوا النكاح (والختان)، واضربوا عليه بالغربال^(٣).
وقال في استثناء غناء المرأة في الأعراس: إذا لم تتكلّم بالباطل ولم تعمل
بالملاهي ولم تسمع صوتها الأجانب من الرجال^(٤).

وقال الأردبيلي: الثاني مما يحرم بيعه والتكتسب به ما يحرم لتحريم ما يقصد به
آلات اللهو مثل الدفوف والمزامير والعود وغيرها... ودليل تحريم الكل الإجماع.
واستشهد للإجماع بكلام المتنى، ثم قال: وبدلًا على بعضها

(١) الروضة البهية ٣: ٢١٠ - ٢١٣، المكاسب المحرمة.

(٢) المسالك ٢: ٣٢٣، كتاب الشهادات.

(٣) المسالك ٢: ٣٢٣، كتاب الشهادات.

(٤) حاشية الشرائع، كتاب التجارة، مخطوطية الاستانة الرضوية بـ.

الأخبار بخصوصها^(١).

وقال النراقي: يحرم الاشتغال بالملاهي واستعمال آلات اللهو، وحرمة مصترح به في أكثر كتب الأصحاب. ذكره في النهاية والسرائر والشراح والنافع والقواعد والإرشاد والتحرير والتذكرة والدروس والمسالك والكافية وغيرها. وفي الأخير: لا أعرف في حرمه خلافاً بين الأصحاب، ونفي الحديث الجلسي في حق اليقين الخلاف فيها بين الشيعة، وفي شرح الإرشاد للأردبيلي: أنه إجماع عندنا، وحكي بعض مشايخنا المعاصرين الإجماع على ظاهر عبارات جمع، بل الظاهر أنه إجماع محقق، ويدلّ عليه المستفيضة من الأخبار.

ثم قال النراقي بعد سرده للأخبار: وضعف هذه الأخبار كلاماً أو بعضاً غير ضائز؛ لأنها مرجأة بما مرّ من فتاوى الأصحاب وحكاية نفي الخلاف والإجماع. وبغضه أيضاً روايات كثيرة، ثم ذكر الروايات المؤيدة ثم قال: وجعل هذه الأخبار الأخيرة معاضدة؛ لعدم صراحتها في التحرير^(٢).

وقال النراقي أيضاً: هل يحرم اللهو بغير آلات اللهو الشابة حرمتها المقدمة كاللطفة يضر به كالدفّ والصور ينفع فيه لعباً وهواً ونحو ذلك؟ الظاهر لا؛ للأصل، واحتراص ثبوت الحرمة باستعمالات اللهو. نعم لو ثبتت حرمة اللهو أيضاً لأمكن القول بالحرمة لذلك، ولكنه غير ثابت؛ فإن اللهو ما يتشغل به، والمراد به هنا عن ذكر الله أو خصوص اللعب، وهو أيضاً فسر بعمل لا يجدي نفعاً. وحرمة مطلق الأمرين غير ثابت.

(١) مجمع الفائدة: ٨، ٤٠، المتاجر.

(٢) مستند الشيعة: ٢، ٦٣٧، الشهادات.

ثم ذكر النصوص التي قد يستدل بها لحرم اللهو وأشكال عليها^(١). وقال الشيخ الأنصاري في المكاسب المحرمة في عداد المحرمات التي ربما يقع التكسب بها وإن كانت حرمتها في نفسها: العشرون: اللهو حرام على ما يظهر من المبسوط والسرائر والمعتبر والقواعد والذكرى والجعفرية وغيرها؛ حيث عللوا لزوم الإتقام في سفر الصيد بكونه محرماً من حيث اللهو. ثم ذكر نص عبارات جمع.

ثم حكى عن المختلف في كتاب المتاجر نقله عن الحلبي تحرير الرمي عن قوس الجلاهق، وأنه استشكل في إطلاق التحرير، وأنه ينبغي تقديره باللهو والبطر.

ثم قال: صرّح الحلبي في مسألة اللعب بالحمام بغير رهان بحرمه وأنه قال: إن اللعب بجميع الأشياء قبيح، وأنه ردَّ بعض: بمنع حرمة مطلق اللعب.

ثم حكى عن الرياض ميله إلى مقالة الحلبي؛ لما دلَّ على قبح اللعب وورد بذمه من الآيات والروايات، ولما زمة القبح للحرمة، وأنه لو لا شذوذ القول بحرمة اللعب بالحمام بحيث كاد يكون مخالفًا للإجماع لتعين.

ثم استقرب الشيخ ^{رض} كون حل اللعب بالحمام تخصيصاً على تقدير تمامية عمومات تحرير اللعب، ثم حكى عن الرياض تبعيته للمذهب في الالتزام بتحريم اللهو واللعب مستدلاً به في بعض المسائل، ثم مال إلى حرمة اللهو مستدلاً عليها بأخبار كثيرة جداً مدعياً ظهورها في حرمة اللهو.

ثم أيد ذلك: بظهور كون حرمة اللعب بالآلات اللهو إنما من حيث اللهو لا من حيث الآلة، وبظهور كون حرمة المسابقة بمحاجة في غير المنصوص -والذي هو مشهور أيضاً -إنما هي من حيث اللهو، وقد صرّح به بعضهم.

(١) مستند الشيعة ٢: ٦٣٨، الشهادات.

ثمَّ تعرَّض لمعنى الله ولغونافي اللعب واللغو وحكمها. واختار: حرمة الله إذا كان عن بطر بمعنى شدة الفرج، وعدًّ منه الرقص والتصفيق والضرب بالطشت بدل الدف وكُلَّ ما يفيد فائدة آلات الله، وحلَّ الله بمعنى الحركة لا لغرض عقلاني إذا لم تبعث عن القوى الشهوية، وتردَّد في حرمة ما كان منبعًا عنها؛ انتهى.

وقال سيدنا الاستاذ في المحكي عنه: لا خلاف بين المسلمين قاطبة في حرمة الله في الجملة، بل هي من ضروريات الإسلام، وإنما الكلام في حرمتة على وجه الإطلاق، فظاهر جملة من الأصحاب بل صريح بعضهم وظاهر بعض العامة أنَّ الله حرام مطلقاً^(١).

تحقيق معنى الله وحكمه

إذا تمهد ما حكيناه من أقوال الأصحاب وكلماتهم فلنرجع إلى تحقيق المسألة فنقول: ينبغي أولاً تفسير الله وبيان أقسامه قبل التعرض للحكم، ثمَّ ملاحظة أنَّ ما حكم عليه بالحرمة هو أيَّ معنى أو أيَّ قسم من معناه، كما قد تتعذر في الحكم إلى بعض ما يشك في صدق اللفظ عليه إذا كان دليلاً الحكم شاملًا له.

الله في اللغة

قال في القاموس في مادة لها: لها هواً لعب، والملاهي آلاته. وهلت المرأة إلى حد يشه لهاً وهواً أنسنت به وأعجبها. وهي به - كرضي - أحبته وعنه سلا وغفل وترك ذكره، كأنها وتلهى. واللهة اللحمة المشرفة على الحلق. ولا هاه قاربه ونازده وداناه. واللاهون من ذرية البشر: الذين لم يعتمدوا الذنب، وإنما أتوه نسياناً أو

(١) مصباح الفقامة: ٤٢٠ / ١

غفلةً أو خطأً، أو الأطفال الذين لم يقتروا ذنباً. انتهى.

أقول: ما ذكره من كون اللهو بالشيء بمعنى الأنس به فهو صحيح إلا أنه ليس لكون اللهو بمعنى الأنس، بل لكونه متضمناً لمعناه بقرينة خارجية بها يصح استعمال اللهو في مورد الأنس.

تحقيق في التضمين وما يشبهه، والفرق بينه وبين المجاز

غير أنه لا بد من الالتفات إلى أنَّ ما ذكره في باب التضمين لا ينبغي أن يغرس بالمستعمل ويلبس الأمر عليه فيظن اللفظ فارغاً عن معناه الأصلي قد افرغ عليه المعنى الجديد وصبَّ فيه.

وذلك لأنَّ التضمين نوع من الاستعمال كالمجاز -وليس به- إنما صير إليه للاحتة وجماله وأناقته، ولا يكون شيء من ذلك إذا كان التضمين بالمعنى المتقدم، كما أنَّ المجاز أيضاً لو كان بمعنى استعمال اللفظ في المعنى غير الحقيقى مباشرة لم يكن فيه ذلك الحسن والجمال. وإنما تنشأ تلك الإناقة في المجازات إذا كان استعمالها في المعنى الأصلي والحقيقة عبرة للمعنى المجازي. وحقاً ستوا هذه الاستعمالات بالمجازات؛ حيث لا يوقف المستعمل والسامع على المعنى الحقيقى، بل يجاز بهما عبر المعنى الحقيقى إلى معنى آخر هذا في استعماله وذاك في فهمه، فالمستعمل وإن كان يجتاز إلى المعنى غير الحقيقى، ولكن اجتيازه لا يكون إلا بوسيلة يعبر بها إلى الهدف؛ وليس إلا المعنى الحقيقى بعد ضم دعوى تميُّز الاستعمال المجازي عن غيره هي: كون المعنى غير الحقيقة مصداقاً للمعنى الحقيقة، فليس المجاز كالمنقول من معنى إلى غيره، وهذا الأمر وإن ذهب إليه السكاكي في مجاز الاستعارة إلا أنه صرَّح به بعض سادة

مشائخنا^(١) في مطلق المجاز، ولعمري أنَّ الأمر كما ذهب إليه. ولكن الذي يلوح عندي أنَّ الاستعمال المجازي كما يمكن ويقع بما تقدم، فإنه يمكن بوجه آخر هو: استعمال اللفظ في المعنى غير الحقيقى مباشرة، غير أنَّ إناقة الاستعمال تنشأ من أنس اللفظ بالمعنى الحقيقى وأخذ اللفظ بسامعه إلى تصور ذاك المعنى مقارناً لاستعماله في غيره بقرينة خارجية، فالسامع يتصور المعنى الحقيقى كتوأم للمعنى المجازي الذى يتصوره بسبب القرينة المعينة للمراد الجدى.

ثم ننعد إلى بحث التضمين، ونقول فيه شبه ما قدمناه في المجاز مع فرق، وبيانه: أنه لو أفرغ اللفظ عن معناه وجعل ظرفاً للمعنى التضميني خاصته لم يكن الاستعمال حسناً إلا كحسن استعمال اللفظ في المعنى المجازي مباشرة، بخلاف ما إذا تحفظنا على المعنى السابق على التضمين ولكن توسعنا في المعنى فإنَّ الاستعمال فيه جميل جداً. وهذا النحو من الاستعمال هو المناسب لما وقع من موارد الاستعمالات التضمينية في القرآن وغيره فيما عثرنا عليه. وإن كان الطور الأول - أعني تضمين اللفظ معنى مغايراً للمعنى الأصلي وتجريده عن ذلك - أيضاً طور استعمال سائع بعد تحويله إلى مثلك، والذي هو الملك لصحة الاستعمالات غير الحقيقة، سواءً كان بمجازاً أو غيره.

ثم إنَّ هذا النحو من الاستعمال - أعني الطور الثاني - شائع في القرآن، ومنه قوله تعالى في وصف المنافقين: «وَإِذَا لَقُوا أَذْنِينَ ءامَنُوا قَالُوا ءامَنَّا وَإِذَا خَلُوا إِلَيْنِ شَيْءٍ طَبَّيْنِهِمْ قَالُوا إِنَّا مَعَكُمْ»^(٢)، فإنَّ الخلوة تتعذر بالباء أو بع كما في دعاء أبي حمزة:

(١) آية الله السيد البروجردي. راجع نهاية الأصول، ١: ٢٨، الأمر الثالث: الحقيقة والمجاز.

(٢) البقرة: ١٤.

وأخلو به حيث شئت لسرّي بغير شفيعٍ فيقضي لي حاجتي . وأمّا تعديته بإلى فليس إلا من جهة تضمينه معنى صار أو نحوه زيادة على معنى الخلوة ، ومفاده حينئذٍ أنّهم إذا صاروا إلى شياطينهم مع الخلوة بهم عن المؤمنين قالوا إنّا معكم .

وغالب ما يدلّ على التضمين هو حروف التعديّة التي لا تناسب المعنى الأصلي ، وإنما تناسب المعنى التضميّي ، والذي يعبر عنه بالاشراب أيضاً .

فالفرق بين المجاز وبين التضمين هو أنّ المراد الجدي في الأوّل هو غير المعنى الحقيقي ، بخلاف مورد التضمين : فإنّ المعنى الأصلي مراد ، لكنه ليس قام المراد . ويشتركان في عدم كون اللّفظ مستعملًا في معناه حسب وضع الواضع ; حيث إنّ الواضع وضع اللّفظ ليستعمل في معناه خاصة ، لا عبرة إلى غيره كما في المجاز ، ولا منضطاً إلى غيره كموارد الاشراب والتضمين .

ثم إنّه قد يطلق اللّفظ ويراد به معناه الحقيقي والمجازي معاً ، ولا يطلق على مثله التضمين ؛ والسرّ في ذلك هو : أنّ اللّفظ في موارد إرادة معنّيه الحقيقي والمجازي يطلق على معنى واحد جامع بين المعنيين ، ويكون انطباقه على المجاز بالعناية والادعاء ؛ نظير إطلاقه على فردٍ من المعنى الحقيقي ؛ بخلاف التضمين فإنّ دلالته على كلّ من المعنيين بالتضمن ، فلا تشتبه .

ثم إنّ هناك قسماً آخر من الاستعمال يقابل التضمين ، وهو : تجريد اللّفظ عن بعض المعنى ، وإن شئت سمه تبعيضاً ، فيكون اللّفظ مستعملًا في شطر من معناه ، كما في لفظ الرغبة - بناءً على أنها موضعه للميل نحو الشيء والحبّ له - فيستعمل في الميل عن الشيء بأدلة تتناسب به ، فيقال رغب عن الشيء بدل الرغبة فيه ، كما في الرواية النبوية عليه السلام : «النّكاح سنتي ، فلن رغب عن سنتي فليس مني» .

وبالجملة: فهذا أيضاً طور من الاستعمال يستسيغه الطبع أيضاً، كما يستسيغ استعمال المجاز ونحوه من الاستعمالات الخارجية عن الأوضاع.

وقد حَقَّ في محله أنَّ صحةِ المجاز لا تدور مدار وضع العلاقة بنوعها فضلاً عن وضع شخص اللُّفْظ، بل مصحح الاستعمال المجازي هو استحسان الطبع له. ويشهد له وحدة العلاقة نوعاً مع اختلاف اللغات.

إذا عرفت ما تلوناه وتحقق لك ما قررناه تعرف الخلل في كثير من تفاسير اللغات في كلمات اللغوين؛ حيث إنَّ ناشئ من اشتباه المعنى الأصلي بالمعنى التضميني وغيره.

ومن جملة تلك الموارد كلام القاموس في المقام؛ حيث عدَّ من معاني اللهو الأنس والحبُّ والسلوة والغفلة وغيرها، فإنَّ الحبُّ والولع بالشيء الالاهي أو السلوة والغفلة عِمَّا يهمُّ ربما كان من لوازم معنى اللهو أو قيود المعنى، لا أنها اللهو، إلا أن يكون مراده بيان المعاني التي استعمل اللهو مضمِّناً لها، وهو أمر صحيح لو أراده الفيروزآبادي حيث لا يصحَّ تضمين اللُّفْظ بِأَيِّ معنى.

كما أنه بهذا الذي ذكرناه يمكن تفسير كلمات اللغوين في سردهم لمعاني عدَّة للأفاظ؛ بأن لا يكون مرادهم المعاني الحقيقة والمجازية خاصة، بل المعاني التضمينية أيضاً، فلاحظ.

ومعه فالذى يهمُّ الفقيه هو تشخيص المعنى الحقيقى وإفرازه عن المجازي والتضميني، وقلما يتافق في كلمات اللغوين التصدِّي لبيان حقائق المعاني حتى أنَّ الحقَّ الخراساني أورد عليهم بأنَّهم يذكرون المصدق بعنوان المعنى، فيتعدَّد المعنى في كتبهم مع رجوع المتعدد إلى واحد مثلاً. وما أفاده ذلك من اشتباه المصدق بالمفهوم جارٍ في موارد كثيرة، ومنها: عدَّهم للأمر معاني عدَّة.

كما يمكن توجيهه تعدد المعاني للفظ في كلماتهم في بعض الموارد بما قدمناه.
نعم، لا بد في تشخيص المعنى الحقيقي من ملاحظة أنواع الاستعمالات في مختلف الموارد، ولكن مشفوعاً بأمر مهم، هو كون الاستعمالات خالية عن القرائن الخارجية، ومنها القرينة على التضمين؛ مما لا يحرز كون المعنى المراد هو المعنى الوضعي.

وفي موارد إحراز المراد لا يمكن إثبات كونه معنى حقيقياً وضعيّاً للفظ بأصله الحقيقة كما لا يخفى؛ فإنّ الأصول اللغوية إنما تكون حجّة في تشخيص المرادات، لا في إثبات كيفية الاستعمالات من حقيقة أو غيرها.

عود إلى اللغة في معنى اللهو وتحقيق معناه

ثم ننعد إلى كلمات سائر أهل اللغة في معنى اللهو؛ قال الراغب في لهى : اللهو ما يشغل الإنسان عمّا يعنيه ويهمه. يقال : هوت بكذا وهيت عن كذا، اشتغلت عنه بلهو، قال تعالى : «إِنَّمَا أَلْحَيَهُ اللَّهُنَّا لَعِبْ وَلَهُو»^(١). ويعبر عن كلّ ما به استمتاع باللهو، قال تعالى : «لَوْ أَرَدْنَا أَنْ نَتَّخِذَ لَهُوَ»^(٢) ، ومن قال أراد باللهو المرأة والولد فتخصيص لبعض ما هو من زينة الحياة الدنيا التي جعل هواً ولعباً. انتهى.

أقول : الذي يلوح لي من معنى اللهو هو ما أفاده أو أنه قريب منه، ومعناه الصرف عن الشيء بما يوجب الغفلة بطبعه^(٣) ، والشيء الشاغل سبب له ، فاللهو هو الشغل عمّا يعني، لا الشاغل؛ فإنه مصدر لا اسم، وإن استعمل اسمًا في بعض

(١) محمد بن علي: ٣٦.

(٢) الأنساء: ١٧.

(٣) يعبر عنه في الفارسية بـ(سر گرمی).

الموارد كالأية المتقدمة؛ حيث عدّت الحياة الدنيا هواً، وحيث تحقق اللهو بالمعنى المصدرى فما به اللهو يكون معنى اسم المصدر.

ويؤيد ما ذكرناه في المعنى قوله تعالى: «لَا تُلْهِنُكُمْ أَنفُسُكُمْ وَلَا أَوْلَادُكُمْ عَنْ ذِكْرِ اللَّهِ»^(١)، وقوله تعالى: «رِجَالٌ لَا تُلْهِيَهُمْ تَجَزَّأُهُمْ وَلَا يَبْيَغُ عَنْ ذِكْرِ اللَّهِ»^(٢)، وقوله تعالى: «ذَرْهُمْ يَأْكُلُوا وَيَتَمَتَّعُوا وَيَلْهِمُهُمُ الْأَمْلَأُ فَسَوْفَ يَغْلُمُونَ»^(٣).

وممّا يؤيد ما ذكرنا من معنى اللهو ما في بعض النصوص من قوله تعالى: «كُلُّ مَا أَهْلَى عَنْ ذِكْرِ اللَّهِ فَهُوَ مِنَ الْمُيْسَرِ»، والمعنى كلاماً صرف وشغل عن ذكر الله.

وللهـ مراتـ، منها: ما في قوله تعالى: «بَلْ قُلُوبُهُمْ فِي غَمْرَةٍ مِّنْ هَذَا...»^(٤). كما ولهـ مناشـ، منها: اللعب، ومنها: الفرح الشديد، ومنها: بعض الأقوال كالغناء، قال تعالى: «وَمِنَ النَّاسِ مَنْ يَشْتَرِي لَهُوَ الْحَدِيثَ لِيُضِلَّ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ يُغَيِّرُ عِلْمَهُ وَيَتَّخِذُهَا هُرُواً أُولَئِكَ لَهُمْ عَذَابٌ مُّهِينٌ»^(٥)، وقد صرـ في بعض النصوص بتطبيـها على الغـاء.

وإذا كان اللهو بمعنى الصرف والاستغلال الصارف عـاً يعني الإنسان ويـمـ فهو غير اللعب أو هو أخصـ منه ولو من وجـهـ، فليس كلـ لعب هـواً بلـ اللـهوـ هوـ لـعبـ خـاصـ نـظـيرـ القـمارـ؛ فإنـ المـقامـرـ عـادـةـ يـكونـ مـعـمـورـاـ فيـ لـعبـ مـدةـ مدـيـدةـ حتـىـ آـتـهـ لاـ يـلـفـتـ إـلـىـ مضـيـ زـمانـ طـوـيلـ منـ لـعبـهـ، وربـماـ يـكـونـ غـافـلاـ عنـ نـفـسـهـ وـماـ يـنـوبـهـ

(١) المنافقون: ٩.

(٢) التور: ٣٧.

(٣) الحجر: ٣.

(٤) المؤمنون: ٦٣.

(٥) لقمان: ٦.

أحياناً من ألم ونحوه فضلاً عن ذكر الله؛ وكأنَّ ما تضمن كون الملهي عن ذكر الله فهو ميسر هو في مقام تخصيص اللعب المحرّم وأنه الملهي عن ذكر الله، لأنَّ كلَّ ملِئه هو ميسر فتأمل، كما قد يكون اللهو بغير اللعب مثل التغفّي.

وبالجملة: لو كان اللهو بمعنى يلازم الشاغل والولع بلعب يصرف الإنسان عَنْ بيته فلتخرّيه مجال، وليس شأنه مثل مطلق اللعب كتحرّيك اليد مَمَّا يكون الاشتغال به للفراغ عَنْ يعني الإنسان ويهمه. ويمكن إرجاع اللهو بما يكون عن بطر في كلام الشيخ إلى ما فسّرنا به اللهو.

وبالجملة: فرق بين اللعب الشاغل للفراغ عند عدم اشتغال الشخص بأمر مهمٍّ وعدم وجود شاغل مهمٍّ له، وبين اللعب الضروري للشخص عَنْ يهمه من الأمور؛ فإنَّ الثاني هو اللهو دون الأول ولا أقلَّ من كونه المتيقن.

نعم، ربما يكون اللعب معنِّياً ومقصوداً للشخص لتعبه عن الاشتغال ببعض الأمور، ولكنَّه تلهي، وليس اللعب ملهياً للشخص، بل الشخص يتتكلّف صرف نفسه عَنْ يعنيه باشتغاله باللعب طلباً للراحة ورفعاً للتعب.

وآية ذلك أنَّه بمجرد حصول الغرض وذهب التعب ينصرف اللاعب هذا إلى ما يهمه ويعنيه، ولا يكون لعبه صارفاً له عَنْ يعنيه.

قال الراغب: ولعب فلان إذا كان فعله غير قاصد به مقصداً صحيحاً.

ثم إنَّ بعض الألعاب هي مما يوجب الاشتغال بها اللهو والصرف وإن كان غرض المشتغل بها التلهي إلا أنَّه إذا تلبّس بها غمز فيها وانشغل بها عن غيره وعنَّ يهمه كأنواع القمار، فليس اللهو أمراً قصدياً، بل هو أمر قهري شاءه اللاهي أو لا، كما أنه ربما يكون شيء لا يهم الشخص لوعده به دون غيره. كما أنَّ هناك أشياء ملهمية بحسب المعرف وإن لم تله شخصاً.

ولما كان اللهو بالمعنى المصدري موضوعاً للحكم فيتحقق كل مورد تحقق اللهو فيه حكمه، ولا عبرة بتحقّق اللهو في مورد في لحق حكمه له في مورد لا يتحقق عنوان اللهو، ولا يقاس هذا بالغناء بناءً على أنه الصوت المطرد؛ حيث إن العبرة بكلّه مطرداً للغالب، فيحرم حتى لمن لا يطربه لمرض وغيره. إذن الفرق بينهما هو أنّ الغناء موضوع لما يطرب الغالب؛ بخلاف اللهو فإنه ليس موضوعاً لما يلهي الغالب، وهذا نظير الفرق بين القتل وبين السم؛ فإنّ الأول نسبي ولا يصدق ما لم يتحقق في المورد وإن كان في سائر الموارد قاتلاً، بخلاف السم فإنه ما يقتل الغالب وإن لم يكن قاتلاً للشخص الخاص، فلا حظر، والله العالم.

الفرق بين معنى اللغو واللهم

وبما ذكر يتضح معنى اللغو بعض الاتضاح؛ فإنه يعني ما لا غرض فيه ولافائدة معقوله، فليس هو مطلق اللعب؛ فإن اللعب للغایات العقلائية كترويع التعبان وإسكات الصبيان ونحو ذلك ليس لغاؤ. كما أن اللهم أخص من اللغو؛ فإنه لغو صارف عن المهمات، ولغو أعم منه؛ فإنه اشتغال بالغرض عقلائي فيه وإن لم يصرف عن غيره. قال الراغب: اللغو من الكلام ما لا يعتد به، وهو الذي يورد لا عن روية وفكـر، فيجري مجرـي اللغا وهو صوت العصافير ونحوها من الطيور.

ثم إنّه تحصل مما تقدم في معنى اللهو بالمعنى المصدري أنه: التشاغل بشيء يكون صارفاً بطبعه لصاحبـه عـما يهمـه ويعـنيـه، ونـزيد عـليـه هـنا أـنـ لا يـكونـ الأـمـرـ الذـي يـتـشـاغـلـ بـهـ أـمـراًـ مـعـنـيـاًـ مـقـصـودـاًـ لـنـفـسـهـ، فالـتـشـاغـلـ بـالـطـعـامـ وـالـشـرابـ سـيـماًـ لـحـفـظـ النـفـسـ وإنـ كانـ سـبـباًـ لـلـانـصـارـفـ وـالـغـفـلـةـ عـنـ أـمـرـ مـهـمـ مـقـصـودـ، وـلـكـنـهـ لاـ يـعـدـ هـوـاـ.

وأوضح من ذلك عدم كون التشاغل بالمستحبات هروأ وإن استلزم الانصراف والفلة عن مستحب آخر أو أمر عقلائي مقصود آخر، بل وإن أوجب الغفلة عن واجب.

وبناءً على ما تقدم فاللهو بمعنى الاسم المصدري هو الأمر الذي يوجب التشاغل به، بطبعه الانصراف عن الأمور المعنية والمقصودة من دون أن يكون هو أمراً مقصوداً ومطلوباً ومرغوباً فيه.

ثم إن هذا الذي ذكرناه هو معنى اللهو بقول مطلق، وإلا فقد يطلق الإهانة مضافاً إلى شيء خاص، فيقال: أهانى الدعاء عن التصدق أو بالعكس؛ ومع ذلك لا يعد شيئاً من الدعاء والصدقة هروأ بقول مطلق. فيكون الإهانة بمعنى الصرف والإغفال مع عدم كون ما به الصرف أمراً غير معنى، فيكون اللفظ كالمنسلخ عن بعض معناه أو عن لازمه وقيده كما تقدم، وسيأتي زيادة توضيح لذلك.

ثم إن الظاهر أن استلزم اللهو للغفلة عن الأمور المعنية مفهوم من حاق اللفظ، لأنّه داخل فيه بالتضمين وقرينة الأدوات المضمنة، فلاحظ.

ثم إن اللهو بمعنى المصدري أمر نسيجي كما تقدم، فقد يتحقق في مورد بسبب مع عدم كون ذلك الأمر موجباً له في حق شخص آخر، فلو حكم بحرمة اللهو بمعنى المصدري لم يكن تحريم الفعل في الفرض الأول موجباً للحرمة في الفرض الثاني، وأما اللهو بمعنى الاسم المصدري فالظاهر أنه أمر ثابت في الواقع ولا يختلف صدقه باختلاف الأشخاص في كون الأمر اللهوبي ملهاياً له أو لا، فيكون كلفظ الغناء بناءً على أنه الصوت المطرب، فكما أن العبرة في صدقه تكون الصوت مطرباً عادة وإن لم يكن مطرباً لشخص خاص لمرض ونحوه، فكذلك اللهو بمعنى الاسم المصدر هو ما يعد في العادة ملهاياً وإن لم يكن شخص خاص ملتهاياً بسببه، فلو حكم على

آلة اللهو بالحرمة فالعبرة بما تعارف من الآلات كونها ملهمة وإن لم تكن ملهمة شخص معين، فتكون محرمة عليه أيضاً.

وعلى هذا الأساس يمكن القول بحرمة اقتناء الأفلام الخلاعية والمبتدلة - حسب اصطلاحهم - ومشاهدتها حتى مع كون الشخص الخاص مأموناً من التلهي بها.

حصيلة معنى اللهو

فقد تتحقق بما ذكرناه تقوم اللهو - بمعناه المصدري ويتبعد اللهو بمعناه الاسم المصدري - بأمور:

الأمر الأول: التشاغل بالشيء، لا يعني تكليف الاشتغال به، بل يعني كون الشيء بطبعه مما يؤنس.

الأمر الثاني: أن يكون الاشتغال بالشيء مما يوجب بطبعه - لا بتكلف - الانصراف أو الغفلة عن غيره من المهام والأمور المعتينة وإن كانت تلك الأمور غير واجبة ولا لازمة. ومن علامته أن يكون صرف النفس إلى الأمور المعنية بإكراه وتحميم وإلهوى يدعو إلى الاستمرار في الأمر اللهوى، كما أن الغفلة أماراة أخرى.

الأمر الثالث: أن لا يكون ما به الاشتغال والتشاغل أمراً معيناً مقصوداً شرعاً أو عند العقلاء بلا محدود شرعي، وإنما لا يكون الأمر لهوا وإن كان فاعله غير قاصد لذلك، بل كان قاصداً به التلهي، وعلى هذا الأساس يكون إطلاق اللهو في حديث: «كلّ هو المؤمن باطل إلا في ثلاثة رمي وتأديبه فرسه ولما عنته أهله»، بمعناية: «كلّ هو المؤمن باطل إلا في ثلاثة رمي وتأديبه فرسه ولما عنته أهله».

استدراك: إذا كان التشاغل مقصوداً بعنوان اللهو بحيث يكون القصد إليه والغرض منه في طول كونه هو فهذا لا ينافي صدق اللهو، بل يؤكده. فلا يقال: إنه قد يقصد بالغناء ترويع النفس أو إسكات الصبي أو تعليم اللهو كالغناء ونحو ذلك؛ فإنَّ هذا القصد متعلق بما هو هو وفي طول اللهو. وعلى هذا الأساس من اضطرار إلى اللهو لعلاج مرض أو إكراه ونحوهما يكون فعله هو لكنه مباح؛ للإكراه والضرورة، لأنَّ ذلك يوجب الخروج عن موضوع اللهو، فتأمل.

وهذا الاستدراك نقوله بغض النظر عن كون مثل تطبيق اللهو على الغناء -المتعدد وقوعه لهذه الأغراض - يستلزم إلغاء الشارع لهذه الأغراض عن طريق الغناء، فيتمحض الغناء في اللهو بعيداً.

وكيف كان، فمعنى هذا الأمر هو أنَّ المنافع المترتبة على اللهو ملغاً شرعاً، نظير منافع الخبر والقمار المشار إليها في القرآن.

وقد ذكرنا أنَّ من مقومات اللهو هو الانس باللهي؛ فكأنَّ اللهو هو الانصراف عن الأشياء المعنية بسبب التشاغل الطبيعي والاستئناس بشيء.

علام اللهو وآثاره

ثمَّ ذكرنا أنَّ علامة اللهو وأيته هو كون تركه ورفع اليد عنه مكرهًا بحيث يكون صرف النفس إلى الأمور المعنية من واجب وغيره تحملاً عليها وإكراهاً لها. كما أنه لو كان التشاغل بالشيء منشأ في العادة للففلة الحقيقة عن الأمور المقصودة كان ذلك أيضاً آية اللهوية.

ومن جملة العلامات للهو هو تسبيبه للففلة عن مضيِّ الزمان، فربما يستغل بهو بانياً على أن يكون مقدار زمانه ساعة فلا يلتفت إلا بعد مضيِّ عدة ساعات.

ومن جملة العلامات له هو استمرار اللاهي في عمله أحياناً مع تعبه بل وشدة تعبه، وكثيراً ما لا يستمر في كثير من الأمور المعنية بدون ذلك المقدار من التعب. هذه التي ذكرناها من العلائم هي علائم عامة في اللهوبيات، ومرادنا بالعلامة العامة ما لا تختص بلهو خاص، خلافاً لبعض العلامين فإياتها مخصوصة ببعض أنواعه، كما سيأتي إن شاء الله تعالى.

وغرضنا من علامية هذه الأمور أنه حيث أحرز بعض مقومات اللهو -أعني عدم كون ما يتشاغل به أمراً معنباً - فإنه عند ذلك إذا كان الشيء الذي يتشاغل به الإنسان ويستأنس به في حد يكون الانصراف عنه مكره وها للطبع ، كان ذلك دليلاً على اللهوية .

كما أنه في الفرض هذا إذا نشأ من التشاغل بالشيء الغفلة الحقيقة عن الأمور المعنية كان ذلك دليلاً على اللهوية وإن كانت اللهوية لا تدور مدار هذا الحد من التشاغل والغفلة كما سبق.

وإن شئت فقل: إنَّ العالِمَاتُ الْعَامَةَ لِلَّهِ عَلَى قَسْمَيْنِ: أَحَدُهُمَا: الْعَالِمَاتُ الْمُسَاوَيَّةُ لِلَّهِ، وَثَانِيهِمَا: عَالِمَاتٌ هُنَّ أَخْضَرَ مِنَ اللَّهِ، هَذَا.

وهناك علامات لبعض أنواع اللهو؛ فقد ذكرنا عند التعرّض لكلام الحقّ الایرواني أنَّ اللهو لا يختص بالحركات الشهوية والتي تستدعيها الشهوة الحيوانية للإنسان؛ فإنَّ هناك ممَا عدَّ من اللهو ما لا تستدعيه الشهوة كالقمار؛ فإنه من أعظم اللهو سُمّاً في بعض مصاديقه.

وعلى هذا الأساس فهناك علامات للهُوَ المناسب للشهوة، وهي التي وردت في روایة الأمالی المتضمنة لجرس الشيطان عند ضرب اللاهی بالآلات الطرب والمعازف من التصفيق والرقص وفرقة الأصابع وغيرها؛ فإنَّ هذه الأمور إذا كان

نوع الفعل والعمل مما يستدعيها كالغناء فهو آية كون ذلك الفعل هوًّا. فترى أنَّ الطفل الصغير غير المميز يرقص ويصفق بسماع الضرب ببعض الآلات أو الضرب بغيرها بنحو الضرب بالآلات المعدة للهو.

فإن شئت قلت: إنَّ اللهو المناسب للشهوة الحيوانية علامته ما تضمنته رواية الأمالي من العلامٍ وما يناسبها من استلذاذ السفاد والاستمتعات الجنسية. وعليه فليس كلَّ هو مستدعاً مثل هذه الأمور حتى يكون عدم استدعاء شيء لها دليلاً على عدم اللهوية؛ فإنَّ القهار كما قدمناه هو، وهو لا يستدعي أي رقص أو تصفيق أو نحوهما.

ثم إنَّ اللهو قد يكون بالغفلة عن الأمور بسبب الاشتغال بشيء، وقد يكون كما ذكرنا بالانصراف عن الأمور المعنية بسبب الأنس بالاشتغال باللهو وإن لم يكن اللاهي غافلاً من رأس.

نعم، الأوَّل هو المتيقن من اللهو ويكون بحكم السكر، ويعkin أن يستدلَّ لحكمه بما دلَّ على علة تحريم الإسكار؛ فإنَّ الإلهاء إذا بلغ حدَّاً لا يبيق الفات من الشخص للأمور المعنية والتي من جملتها الوظائف الشرعية فهو سكر أو بحكمه؛ ولكنَّ الظاهر من اللهو -سيما بقرينة تطبيقه على مثل الغناء والقهار وبعض آلات اللهو - هو إطلاقه للثاني، وإلا فقلَّما يتافق مثال للهو، ولكان عامة ما عدَّ من اللهو خارجاً عنه حقيقةً، ومعدوداً منه بعيداً.

ولنعم ما يعبرُ عن اللهو في ترجمته بالفارسية (سر گرمی) ومعناه الاشتغال بشيء عن أنس لakerه وتحميل.

ويؤكَّد ما ذكرناه من الإطلاق عدم أخذ الغفلة في معنى اللهو فيما حكيناه من المفردات، بل الظاهر أنَّ اللهو بما يلازم الغفلة بالمرة لا يتحقق إلا في نادر من أفراد

الله، ولئن عَرَّ عن الله بما يغفل فباعتبار كون التشاغل عن المهام في حكم الغفلة عنها.

وبما ذكرنا يتضح أن تحرِّم الله - لو كان - فهو على خلاف القاعدة؛ فإن أقصى ما يقتضيه دليل التكاليف هو التحفظ عليها بعدم التسبب إلى الغفلة عنها الملازمة للتقوية، وأمّا الاستثناء بشيء يكون في صرف النفس عنه إلى الوظائف مؤونة وكلفة فلا يقتضي دليل التكاليف عدمه.

وقد يتضح بهذا أن الشيء إذا كان ملازماً للغفلة عن الوظائف كفي في المنع عنه نفس أدلة التكاليف والغرض منها، وإن كان هذا لا يقتضي ترتيب معصية عند الغفلة عن الوظائف زائدة على مخالفة نفس التكاليف.

كلام الإيرواني في مسألة الله وتحقيقه

وقال الإيرواني في حاشيته على المكاسب - بعد منعه الإجماع على حرمة مطلق الله، والمنع عن دلالة الأدلة المدعاة عليها - ثم لو سلمنا دلالة هذه الأخبار على حرمة الله بقول مطلق، نقول: إن الله عبارة عن حالة الالتجاء والانشغال عن الشيء، والمراد هنا حالة الالتجاء عن الله، لا مجرد الانصراف الفعلي للنفس عن الله تعالى، وإلا وجب أن يكون الشخص ذاكراً الله تعالى دائماً. وهذه الحالة لا نعلم حصولها إلا فيما دل الدليل عليه، وهو اللعب بالآلات الأغاني، فلعل هذه الآلات جاذبة تجذب النفس إليها، فت تكون مولعاً بها؛ وبذلك تتحجب عن الإقبال إلى الله تعالى، فلهذا حرمتها الشارع.

ثم الظاهر أن بين الله واللعب واللغو عموماً من وجه:
فالله فعل النفس واحتاجها للذات الشهوية بلا قصد غاية وإن كانت الغاية

حاصلة، سواء صدرت حركة جوارحية من الشخص أو لا، كما في استئناف آلات الأغاني، قال الله تعالى: «وَهُمْ يَلْعَبُونَ * لَا هِيَةُ قُلُوبُهُمْ»^(١). واللعب هو العمد إلى حركات جوارحية لغاية الالتذاذ بها بلا قصد غاية أخرى وإن كانت الغاية الأخرى حاصلة، كأن أفراد اللعب المترتب عليه غaiات عقلانية من فطانة النفس وجودتها وجولان الفكر وقوّة الأعصاب والعضلات.

واللغو: الحركات الخارجية الحالية عن الغaiات.

وقد عرفت عدم الدليل على حرمة اللهو بقول مطلق. وأما اللعب واللغو فهما أوضح حالاً من اللهو في عدم الدليل على حرمتها بقول مطلق^(٢).

أقول: في كلامه موضع للنظر:

أولاً: ما ذكره من أن اللهو عبارة عن حالة الالتهاء، فقد عرفت أنه يطلق اللهو على الفعل الملهي المؤثر في الحالة وإن كان الإطلاق بلحاظ استعمال النطق الموضوع للمسبب **أولاً** في المؤثر والسبب.

وثانياً: ما ذكره من أن المراد هنا من اللهو حالة الالتهاء عن الله لا مجرد الانصراف الفعلي، يعطي اعتبار الاستمرار في الانشغال بعد الفراغ من سببه؛ فإن كان يعني بذلك أنه مأخوذ في معناه فهو مما لا شاهد له ولا موجب، وإن كان يريد أنه مأخوذ في اللهو المحكوم عليه بالتحرير فهو أيضاً مجرد دعوى.

مع أن دعوى كون اللهو هو الالتهاء عن الله أيضاً لو كان مراده أنه مأخوذ في معناه اللغوي فهو غريب، وإن كان يريد أخذه في اللهو المحرّم فإن حرمة الالتهاء

(١) الأنبياء: ٢ و ٣.

(٢) حاشية المكاسب ١: ٢٤٠، المسألة العشرون، التعليقة: ٤٩١.

بـهذا المعنى لا تقتضي حصر الحكم فيه.

وثالثاً: ما ذكره من أنه لولا كون اللهو حالة الالتهاء المستدعاة نحو من الاستمرار للغفلة، لزم كون الشخص ذاكراً الله دائماً ففيه: أنه إن كان مراده من الذكر ما هو باللسان فلا ملازمة، وإن كان يعني بالذكر ما يكون مانعاً من المعصية فلا محدود في اللازم.

ورابعاً: ما ذكره من حصر اللهو - بما ذكر له من المعنى - فيما دلّ الدليل عليه، إحالة للهو إلى ما عينه الشارع مع أن النصوص استندت في تحريم الغناء ونحوه إلى تحقق هذا العنوان واستدلّت به، فكان ذلك تكراراً للدعوى في النص، وهو ينافي مقام التعليل، ويعطي كون اللهو أمراً قابلاً للتشخيص عرفاً غير موقوف على قيام الدليل.

خامساً: ما أفاده من أن اللهو هو اشتغال النفس باللذائذ الشهوية، ظاهره كون اللهو مخصوصاً بما يناسب الشهوة الحيوانية واللذة الجنسية، وهو خلاف المفهوم من اللهو؛ فإنه كما قدمنا الاشتغال عن الأمور المعنية سواء ناسب اللذة الجنسية أو غيرها، ولذا طبق اللهو على القمار مع أنه أجنبي عن اللذة الشهوية بذلك المعنى.

وسادساً: ما ذكره من أن اللعب هو الحركات الجوارحية بلا قصد غاية، لازمه كون الحركات للغايات العقلائية - كقوّة العضلات - خارجاً عن اللعب، وهو أمر غريب عن الإطلاق العرفي.

السابعاً: أن اللهو هو فعل النفس واستغاثها باللذائذ ولو غير شهوية فيما لا تترتب عليها غاية عقلائية مقصودة وإن لم يقصدها الالهي.

فاللهو عنوان واقعي لا يتبع قصد الالهي، فع ترتب غاية عقلائية لا يعدّ الفعل

لهاً وإن قصد الفاعل اللهو؛ فإنه من قبيل الإسکار بما لا يسكن والإشباع بما لا يغنى من جوع، فلو قصد اللاهي بقراءة القرآن والتدبیر في معانيه أو قراءة قصصه وحكاياته، غير الغاية التي لأجلها حكى تلك القصص في القرآن - وهي الهدایة والاعتبار ونحو ذلك - لم يكن فعله لهاً، بخلاف قراءة قصص لا طائل تحتها فإنها لها لا محالة، فما يلوح منه من تحقق اللهو في الفعل الفارغ عن قصد الغاية وإن ترتببت الغاية وتحققت غريب.

كلام النراقي وتحقيقه في حكم اللهو وآلاته

قال النراقي: والملاهي جمع الملهأة، وهي آلة اللهو. والكوبية فسرت بالزرد والشترنج. والطنبور بطلق الطبل، والطبل الصغير المختصر وبالبربط. والعرطبة فسرت في المرسلة بالطنبور، وقيل: هي الطبل. والعود آلة هو يضرب به. والزفن فسر باللعل والدفاف وبالرقص. والم Zimmerman ما يزمر به. والزمر التغنى في القصب ونحوه. ومزمير داود ما كان يتغنى به من الزبور. وقيل: الم Zimmerman قصبة يزمر بها. والكبـر - بالفتحتين - الطبل. وفي الصحاح: طبل له وجه واحد. والمعاذف هي آلات اللهو يضرب بها. وقيل: المعزف نوع من الطنبور يتخذه أهل اليمن، حكى عن المغرب. وفي النهاية الأثيرية: المعاذف هي الدفوف وغيرها مما يضرب بها. والبرـبط - كجعفر - ملهأة تشبه العود، وتشبه صدر الأوز أـي البط، فهو فارسي مـعربـ، أي صدر بـبرـبطـ.

ثم المستفاد حرمتـه من هذه الأخـبار على قسمـين:

أـحدهـماـ: ما صـرـحـ بـحرـمـتهـ خـصـوصـاـ، وهوـ الطـنـبـورـ...ـ ولاـ خـفـاءـ فيـ تـحـريـمهـ.

وثـانـيهـماـ: ما يـدـخـلـ فيـ عـمـومـ المـلاـهيـ المـذـكـورـةـ فيـ بـعـضـ تـلـكـ الأـخـبارـ، أيـ

آلات اللهو، أو عموم المعارف على تفسيرها بآلات اللهو، أو عموم قوله: «كلّ ملهوّ به» والمراد بها ما يتخذ للهُوَ، وبعد له، ويصدق عليه عرفاً أنه آلة اللهو، لا كلّ ما يلهي به... وإن اشتهر في هذه الأزمنة كون جميع أفراده آلة اللهو.

ثمّ في المراد باللهُو الذي يتّخذ له الآلة أيضاً إجمالاً: إذ اللهُو في اللغة الاشتغال والتشاغل والسلو، وقد يستعمل بمعنى اللعب. ولا يعلم أيّها المراد. ولو أريد الأول فلابدّ من التخصيص بالشغل عن ذكر الله، وواضح أنّ كلّ ما يشغل عن ذكر الله ليس بمحرم إجماعاً، ولا يتّخذ آلة للشغل عن ذكر الله، بل كلّ ما يتّخذ من أموال الدنيا ملهاة عن ذكر الله.

وأيضاً: ظاهر رواية سماعة الاختصاص بما يضرب ضرباً يتلذذ به الإنسان.

وظاهر الرضوي اختصاص الملاهي بالمعزفة والشطرنج وأشباهه.

وظاهر رواية الفصول المهمة اختصاصها بما يجيئ منه أنواع الفساد محضًا، وأيضاً إرادة العموم غير ممكنة، والاقتصار بما ثبت تخصيصه يوجب خروج غير نادر.

وعلى هذا فلا محيسن عن الأخذ بما يتّيقن إرادته من الملاهي، وليس هو إلا صنف مخصوص يعبر عنه بالفارسية: أنواع سازها، فيجب الاقتصار في الحكم بالتحريم بذلك، سواء كان من الآلات المستمسقة في الأخبار المتعارفة في أزمنة الشارع أو المستحدثة في هذه الأزمان بشرط صدق العنوان، وهو بالفارسية «ساز»، ويكون آلة له ومتّخذة لأجله، ويحكم في غيره بمقتضى الأصل.

ومنه ما شك في دخوله فيه، كالصور وما يتّخذه السلاطين لإعلام العساكر وعلامة الجلال، ويقال له بالفارسية: «كرنا».

وكذا الصنح بالمعنى الذي فسره به في القاموس، وهو: دفتان من رصاص ونحوه

يضرب بأحدٍها على الآخر لاجتثاع الناس.
وأَمَّا مَا رُوِيَ من قوله : «إِيَّاكَ وَالصَّوْانِجُ» فَلَا يَصِلُحُ لِإِثْبَاتِ الْحُرْمَةِ؛ لَا خِلَافٌ
النَّسْخَةُ، فَإِنَّ فِي الْأَكْثَرِ الصَّوَالِحَ، فَتَأْمُلْ.
وَكَذَا الصَّوْلَجَانُ وَالكَرْكَةُ وَنَحْوُ ذَلِكَ^(١).
أَقُولُ: هَذَا كَلَامُ النَّرَاقِيِّ وَقَدْ نَقَلْنَاهُ بِطُولِهِ لِجَمِيعِ لُسْتَانِ الْمُسَأَّلَةِ؛ وَلَمْ لِتَفَرَّقَا تَهَا.

أنحاء إطلاق اللهو واستعمالاته

ثُمَّ لِيَعْلَمْ إِنَّ اللَّهُ يُطْلِقُ عَلَى أُمُورٍ :

الْأَمْرُ الْأَوَّلُ : حَالَةُ الْاِنْصِرَافِ أَوِ الْغَفْلَةِ النَّاسِيَّةِ مِنِ الْاِشْتِغَالِ بِالْأَعْمَالِ غَيْرِ
الْمُعْنَيَّةِ لِلْعُقَلَاءِ، سُوَاءَ كَانَتْ بِسَبِيلِ مُبَاشِرَةِ الْاِشْتِغَالِ بِتِلْكَ الْأَعْمَالِ كَالتَّغْفِيَّةِ أَوْ
بِسَبِيلِ عَمَلِ الْفِيَرِ كَالسَّمَاعِ لِلْغَنَاءِ أَوْ مُشَاهَدَةِ الْمَلَهِيَّاتِ كَالْأُمُورِ الْمُحَدِّثَةِ فِي هَذِهِ
الْأَعْصَارِ مِنَ الْأَفْلَامِ الْخَلَاعِيَّةِ وَالْهَجَبِيَّةِ، بَلْ وَمُشَاهَدَةِ لَعْبِ الْقَمَارِ، وَمُشَاهَدَةِ
الْأَفْلَامِ الْخَالِيَّةِ عَنْ فَائِدَةِ مَطْلُوبَةٍ وَمَعْقُولَةٍ، وَسَمَاعِ الْقَصْصِ الْمَلَهِيَّةِ الَّتِي لَا طَائِلَ
لَهَا، وَسَمَاعِ الضَّرَبِ بِالْآلاتِ مِنَ الطَّنبُورِ وَالْعُودِ وَالْمَزَامِيرِ وَمَا شَاكِلُهَا.

وَهَذَا الْمَعْنَى هُوَ الْمَعْنَى الْحَقِيقِيِّ لِلَّهُوِّ، وَالْمَنْسَاقُ مِنْ تَحْرِيمِ اللَّهُوِّ بِهَذَا الْمَعْنَى هُوَ
تَحْرِيمُ أَسْبَابِهَا وَإِنْ كَانَ تَحْرِيمُ نَفْسِ الْحَالَةِ أَيْضًا مُمْكِنًا، لِكُونِهَا مَقْدُورَةً بِأَسْبَابِهَا،
وَلَكِنَّ الْمُنْصَرِفَ مِنْ تَحْرِيمِ الْحَالَةِ هُوَ مَا ذَكَرْنَا، فَيَفْهَمُ مِنْهُ حِرْمَةُ التَّغْفِيَّةِ وَمَا شَاكِلَهُ
مِنَ الْمَلَهِيَّاتِ.

وَيَكِنُ الْاِسْتِدَالَلُّ لِحِرْمَةِ اللَّهُوِّ بِهَذَا الْمَعْنَى بِمَا دَلَّ عَلَى حِرْمَةِ الْمَلَهِيِّ؛ فَإِنَّ الْمَلَهِيِّ
مِنْ قَبِيلِ الْمَقْدَمَةِ هَذَا اللَّهُوِّ، وَتَحْرِيمُ تِلْكَ الْمَقْدَمَةِ يَفْهَمُ مِنْهَا - وَلَوْ بِمَنْسَابِ الْحُكْمِ

(١) مِسْنَدُ الشِّیعَةِ ٢: ٦٣٧، الشَّهَادَاتِ.

والموضوع - تحريم ذهاب، وسيأتي الدليل على حرمة الملهى.

الأمر الثاني: الأسباب الملهية والأمور التي توجب تلك الحالة، ويعبر عن هذه الأسباب بالملهي، وإطلاق اللهو عليها باعتبار استعمال اللفظ الموضوع للمسايب على السبب كنفس الغناء والضرب بالألات من طنبور ومزامير وغيرها، وبهذا الاعتبار أطلق اللهو على الغناء في الأحاديث، وهو يكون مرة باعتبار كون الفعل ملهياً لفاعله كالمغني، وقد يكون باعتبار كون الفعل ملهياً للغير، وربما لا يتلهى نفس الفاعل بل يكون كارهاً ومتأدّياً لتكلفة العمل له.

ثُمَّ الملهى - بكسر الأول - يطلق على كلّ سبب للهو، سواء كان من قبيل الآلة كالطنبور أو كان فعلًا كالغناء مما لا يكون تسببي للهو بآلته خارجية.

كما أنَّ تحريم الملهى - بالكسر - راجع إلى تحريم التسبب إلى اللهو بما تعارف كونه ملهياً - ولو باعتبار صنفه الخاص - لنوع الناس، كطبل خاص وما شاكله؛ وأيًّاماً كان ملهياً لشخص خاص لا لنوع فلا يعد ملهى، وهذا نظر الغناء المفسر بما يطرب النوع، ولا عبرة بإطراب شخص أو عدم إطرابه.

وعليه فما يعد ملهياً لنوع يعد ملهى ولو من لا يتلهى به، وما لا يعد كذلك لا يعد ملهى ولو من يتلهى به. نعم جواز التلهي بالألات التي لا تلهي النوع مبني على عدم حرمة اللهو مطلقاً، وإنما المقصود أنَّ حرمة الملهى - بالكسر - لا يقتضي حرمة التلهي بما لا يكون ملهياً لنوع.

كما أنَّ تحريم الملهى معناه حرمة الفعل المناسب لكلَّ آلَّه هوية من ضرب بها أو نفع فيها أو نحو ذلك.

والدليل على حرمة اللهو بهذا المعنى هو ما فصلناه من أدلة حرمة الآلات من طنبور وكوبة وغيرها مما قام الدليل على حرمتها خصوصاً أو عموماً.

كما أن تحرير الملهى معناه تحرير استعماله فيما يقصد منه في العرف من أنباء الاستعمالات اللاهوتية، بل مطلقاً على كلام يأتي إن شاء الله تعالى.

الأمر الثالث: الأمور الناشئة من اللهو والمقارنة له كالتصفيق وفرقة الأصافع والرقص والصفير والضرب بالأرجل على الأرض وما شاكلها مما تقارن اللاهي وحالته اللاهوتية الناشئة من مثل الغناء وغيره.

والظاهر أن إطلاق اللهو على هذا المعنى بعنابة ومجاز جداً؛ ولذا تعد هذه الأمور منسوبة إلى اللهو، فيقال لها: اللهوي، وليس هي باللهو بمعنى الحالة، ولا بمعنى الملهى.

ولا دليل على حرمة اللهو بهذا المعنى مطلقاً، ولو تم دليل على حرمتة في بعض الموارد والعنایون كالرقص أو غيره، وإن كان المنشأ لهذه الأفعال حراماً أحياناً، كما إذا أوجب هذه الأمور مثل الغناء ونحوه من الملهيات والمحرمات.

الأمر الرابع: كما وربما لا يكون المنشأ مثل التصفيق حراماً، وحينئذ يحتاج حرمة هذه الأمور إلى دليل خاص، وذلك كالتصفيق للتجليل ونحوه؛ وهذا القسم خارج من اللهو رأساً؛ لأنّه ليس مقارناً له فضلاً عن أن يكون ناشئاً منه أو ملهاياً، وعدم كونها هلوأ بمعنى الحالة واضح. فإذا كانت حرمة ما كان ناشئاً من اللهو بحاجة إلى دليل غير دليل حرمة اللهو - لكون حرمة اللهو لا تستلزم حرمة ملزمانه وما ينشأ منه - فكيف بالم يكن ناشئاً من اللهو؟!

ثم إن الفعل اللاهو قد يكون ملهاياً وصارفاً عن جميع الأمور المقصودة أو كثير منها، وقد لا يكون ملهاياً إلا عن بعضها لا بحسب الصدفة بل نوعاً، وهذا الشافي كافي في صدق كون الفعل هلوياً، فإنّ من فتر اللهو بما يشغل عن الأمور المعنية لا يزيد كونه شاغلاً عن كلّها بنحو المجموع بحيث لو لم يشغل ولو عن أمر واحد

لم يكن لهؤا، بل مقصوده ما كان ملهاً عن أي أمر مقصود ومعنى بحسب النوع فإنه يعدّ لهؤا، فاللهو ما ألهى عن الجميع لا عن المجموع.

وسيأتي إن شاء الله تعالى أنَّ من أهم الأمور المعنية للمتشرع هو رعاية التكاليف الإلزامية بل والآداب غير الإلزامية من مستحبات ومكرهات، فما يوجب التشاغل عن مثل ذلك يعدّ لهؤا لا محالة.

وممَّا يؤكِّد ما ذكرنا من عدم اشتراط كون الفعل اللهو ملهاً عن كل واحد واحد من الأمور المقصودة، تطبيق اللهو على جملة من الأمور في الأحاديث، كالزمار والبريط وغيرهما، مع أنَّ أمثل ذلك سُيَّا في بعض أفرادها مما لا يوجب التلهي عن كل أمر مقصود، وإنما يقتضي الغفلة عن المقاصد في الجملة، أو هي معرض ذلك على الأقل.

حكم بعض أقسام اللهو

ثمَّ إنَّ كان الشيء ملهاً عن جميع الأمور المعنية فلا ينبغي التردُّد في حرمته، ويعكن الاستدلال لذلك بكلَّ ما دلَّ على الوظائف الإلزامية من صلاة وغيرها؛ فإنَّها تدلُّ على وجوب التحفظ عليها وعدم الانصراف عنها.

نعم، لا يترتب بناءً على هذا التقرير على اللهو معصية زائدة على معصية التكليف الملهو عنه، فيكون المنع عن اللهو إرشادياً لا نفسياً.

ثمَّ إنَّ اللهو كما ذكرنا ما كان ملهاً وفاعله ملتهاً ولو عن بعض الأمور المعنية والمقصودة، ولا يشترط في صدقه أن يكون فاعله ملتهاً عن كلها.

والسرُّ في ذلك أنَّ الطبيعي يوجد بوجود فرد منه، ولا يشترط وجود المتعدد في صدقه.

والله والالهاء كذلك يتحقق بالالهاء عن أمر واحد مقصود، ولا يشرط فيه الالهاء عن أمور عدّة.

كما أنَّ اللهو يتقدّم بعدم كون الأمر المحقق للهو معنِّيًّا ومقصوداً في نفسه، وعلى هذا الأساس فشل التلهي بالصلوة ونحوها من المقصودات بمحاجز قطعًا، حيث أريد بالله والفلة التي هي بمعناها الوسيع والعنايَّ من لوازم الله وبمعناه الحقيقي؛ فإنَّ اللاهي يغفل عن الأمور المقصودة أو يكون بحكم الغافل عنها بسبب انسنه بالله، فكان من استعمال اللفظ الموضوع للملزوم في لازمه، فهو محاجز بلا ريب. ومن قبيله قوله تعالى: «رِجَالٌ لَا تُلْهِيهِمْ تَجَزِّرَةٌ وَلَا يَتَبَيَّنُ عَنْ ذِكْرِ اللَّهِ وَإِقَامُ الصَّلَاةِ وَإِيمَانُ الْأَرْجُوَةِ»^(١)، وقوله تعالى: «لَا تُلْهِيهِمْ أَمْوَالُكُمْ وَلَا أَوْنَادُكُمْ عَنْ ذِكْرِ اللَّهِ»^(٢)، وغير ذلك من الآيات التي من جملتها ما تكرر من عدّ الحياة الدنيا لهوًا، فإنه أريد به كون الحياة الدنيا منشأً للغفلة عن خلق الإنسان لأجله من عبادة الله والتہیّؤ لمقابلاته ومجاورته في العقبي. فالله المطلق ما ذكرناه، واللهو المضاف ليس هو إلا محاجزاً وادعاءً.

ومن هذا القبيل ما يقال في الماء المطلق والماء المضاف، فإنَّ المفهوم الحقيقي من الماء هو الأول أعني الماء المطلق، وأما المضاف فإطلاق الماء عليه محاجز جزءاً؛ إما باعتبار سبق كونه ماءً أو باعتبار ميعانه الفعلي، فشل ماء الفواكه ليس مصداقاً للماء الحقيقي وإن كان بالتحليل مشتملاً على الماء الحقيقي، ولكن هذا لا يقتضي صدق الماء على هذا المركب فعلاً.

(١) التور: ٣٧.

(٢) المتفقون: ٩.

فلا يقال: إنَّ ماء الرمان هو ماء، نعم هو مشتمل على الماء، وفرق كبير بين التعبيرين، واللفظ الحقيق في مثله هو عصير الرمان.
وحيث إنَّ الموضوع في أدلة المطهرية أنَّ الماء مطهر، فلا يجوز الاكتفاء في التطهير بما يكون بعضه ماء، وكذا في كُلِّ ما كان الماء مأخوذاً في موضوع الحكم.

فإن قلت: إذا كان العصير مشتملاً على الماء كفى في صدقه، فكما أنه يظهر الجنس بحسب الماء عليه ثم إرداده بحسب غير الماء أو سبقه، وإن كان غير الماء لا دخل له في التطهير، فليكن صب الماء وغيره في عرض واحد أيضاً موجباً للطهارة، ومنه صب الماء المضاف.

قلت: العرف يرى المركب من قبيل المقيد في مثل ذلك، فالماء والحلوة يعبر عنه بـ(شربت)، ففي نظر العرف من قبيل المجموع المقيد ببعضه ببعض، وإن كان هذا بالدقة من قبيل تركيب الماء والمحجر مما يمكن إفراز أحدهما عن الآخر بسهولة، ولا يكون تركيبه منشأ لانتفاء صدق الماء، بخلاف الأول فإنه لعدم إمكان إفراز أحدهما عن الآخر بغير الأدوات الفيزيائية يعد المركب شيئاً واحداً بعد التركيب، وهذا الواحد ليس مصداقاً للماء، بل الماء بعض ما يتحقق هذا المركب، وبالتالي يزول عنوانه ويتبَدَّل.

وجه تأثير الاستهلاك في الحل والطهارة
وعلى هذا الأساس حكموا بأنَّ الاستهلاك من جملة المطهرات؛ بل المحللات؛
وذلك لعدم انخفاض الموضوع بعد الاستهلاك الموجب لعد الشيء من قبيل الواحد المقيد لا المركب.

وبالجملة: قد يكون الشيء بعد تركيبه بغيره ممتازاً عنه، فيكون عنوان كُلَّ من

الجزءين محفوظاً حتى بعد التركيب، وقد يكون بعد التركيب مضمحلًا ومتبدلاً وهالكام عنوانه الخاص، لا أصل وجوده المتحول إلى شيء آخر، فلا يكون العنوان الأول باقياً وإن كانت خواصه موجودة؛ لعدم تقويم الخواص بالعنوان الخاص، بل تتحقق ولو بعد تبدلاته وتحوله إلى شيء آخر.

والغفلة عن نقطة الفرق هذا أوقع بعض مشايخنا في الاشتباه حيث منع من كون الاستهلاك مطهراً؛ نظراً إلى أنَّ العرف يرى وجود المستهلك - بالفتح - في ضمن المركب، فيكون مشمولاً لدليل بخاصة العنوان الخاص كالدم.

وذلك فإنَّ الموجود فعلاً خواص الدم، وأما عنوانه فليس باقياً؛ لأنَّ عنوانه متقويم بهيئة خاصة وقد زالت. فليس المركب من الماء والدم دم، ولا أنَّ المستهلك في الماء والذي لو استردَ بقدراته قادر يعده بالفعل دماً.

فالاستهلاك نظير الاستحلالة، فكما أنَّ اللحم المتحول إلى تراب لا يكون عنوانه باقياً وإن كان ربما بقيت خواصه، ولذا يحييها الله مرَّةً أخرى، فكذلك الاستهلاك. وكان شيخنا هذا ينقض مطهريَّة الاستهلاك بما لو فتَّت العذرة نجسة في طحين وخلط به؛ فإنه لا يمكن الالتزام بظهوره مثل هذا الطحين.

أقول: مع أنه لو كان إجماع في ذلك فهو الدليل، وإلا فهو داخل في قاعدة الاستهلاك، كما لو فتَّت العذرة في الماء المتصل بالمادة، وقد ورد في بعض النصوص جواز استعمال ماء الغدير الذي تبول فيه الدواب.

وربما يكون الاستيحاش من طهارة العذرة المفتوحة في الطحين، من جهة عدم تحقق الاستهلاك فيه موضوعاً؛ لأنَّ أجزاء العذرة منها صغرت فهي عذرة، فيكون خلطها بالطحين من قبيل خلق الحمْض بالعدس، لا يكون تركيباً موحداً بنظر العرف، بل يكون العنوان حتى بعد التركيب محفوظاً كالمثال، بخلاف استهلاك

العذرة في الماء وكذا استهلاك الدم وغيره من النجاسات فيه الموجب لانقلاب العنوان وزواله وإن بقيت خواصه.

فقد تحصل: أن الاستهلاك مغير للعنوان كالاستحالة، وإن كان المنشأ لذلك حسبان العرف - ولو بمساحاته المقبولة - زوال العنوان السابق، وحدوث عنوان جديد، بعد ما كان بالدقة القليلة من قبيل عنوانين مخلوطين محفوظين بعد الامتزاج أيضاً، وليس هذا من خطأ العرف في تشخيص المصدق، بل هو من خطأ أو تغافل يسبب تحديد المفهوم، فيوضع لفظة الماء لمفهوم لا ينطبق على مثل العصير المشتمل على الأجزاء المائبة بالنظر العقلي، فلا حظ وتأمل جيداً فإنه حقيق به.

نعم، هنا شيء وهو أنه ربما يكون امتزاج مثل الماء ببعض الأشياء غير قادر في صدق الماء فيما لو مزج بشيء آخر بدون ذلك المقدار كان قادحاً، وذلك كالماء المتولل سبيلاً الذي يجري به السيل، مع أنه لو مزج الماء أو امتزج بدون ذلك المقدار بعضير الفواكه أو نخوها أو بالسكر خرج عن كونه ماء، بل ربما كان التعمد إلى مزج الماء بالوحل بدون المقدار الذي يسبّبه السيل فضلاً عنه قادرًا في صدق الماء. وعلى هذا الأساس ربما يقال بعدم صدق الماء المطلق على الذي طرح فيه مقدار من الملح سبب ملوحة الماء بما دون ملوحة البحر فضلاً عن مقدارها بينما أن الماء المطلق يصدق على ماء البحر بلا عنایة.

كل ذلك لأنَّ الوضع أمر اعتباري، وليس مضبوطاً بحدٍ عقلي لا يختلف ولا يتخلّف.

هذا مع الغصَّ عن مطهريَّة البحر وما السيل لدليل خاصٍ.

عود إلى تلخيص مفهوم اللهو و معناه

هذا وقد خرجنَا عن موضع الْبَحْثِ بِالْمُنْاسِبَةِ، فلننْدِإِلَى مَا كَنَّا فِيهِ فَنَقُولُ:

المتحصل في مقومات اللهو بمعنى الفعل وبتبنته ما هو آلة له أمور:

الأمر الأول: أن يكون الفعل مما يؤنس الفاعل ويشغله بلا كلفة وعناء، بل يكون في صرف النفس عن الاشتغال بذلك كلفة، فما يكون في فعله وصرف النفس إليه كلفة ومشقة لا يعدهُ هوأً، بل وكذا ما لا يؤنس فاعله.

وبالجملة: فرق بين كون الاشتغال بفعل لعدم وجود أمر معنى للفاعل، وبين الاشتغال الصارف لفاعله عن الأمور المعنية.

الأمر الثاني: أن لا يكون لل فعل غاية وغرض عقلاني أو مطلوب غير التلهي والتشاغل والانصراف عن الأمور المعنية، فما يتربّط عليه غرض عقلاني لا يعدهُ هوأً وإن كان فعله لا بذلك الغرض، بل كان لغرض التلهي والتشاغل؛ فإن التلهي غير اللهو.

نعم، لا يخلّ بصدق اللهو تعلق غرض عقلاني بالفعل بعنوان اللهو، حيث إنّه قد يقصد الفعل بهذا العنوان لعلاج أو غيره؛ فإنّ مما يتقوّم اللهو به هو عدم غرض عقلاني في الفعل والألة سوى اللهو والتشاغل والأنس.

الأمر الثالث: أن يكون الفعل - بطبيعته - صارفاً للمن المنوع عن الأمور المعنية والمقصودة عند القلاء؛ التي منها فعل الواجبات بل المندوبات وترك المحرمات بل المكرهات، فما لم يكن الفعل موجباً للغفلة عن شيء من الأمور المعنية وإن كان فاعله مأنوساً به لا يعدهُ هوأً.

ويكفي في اللهو أن يكون الفعل صارفاً عن بعض الأمور المقصودة، ولا يشترط

كونه صارفاً عن الكل، وإنما يبقى لله مصداق.
والمراد من كون الفعل صارفاً ليس هو إيجابه للغفلة حقيقة، وإنما اختص الله
بنادر من الأفراد مما عدّ جنسه من الله كالقمار، فيكون من التخصيص بالنادر،
فمن عدّ مثل القمار فهو وإنما استلزم له الغفلة الحقيقة يعلم عدم تقويم الله بها.
والتعبير عن الله بالغفلة باعتبار التساع في عدّ التشاغل عن المهمات والانصراف
عنها للأنس بغيرها في حكم الغفلة عنها.
كما أنّ العبرة في الله تكون الفعل بطبعه صارفاً، فلا ينافيه عدم الانصراف
لعارض، ولا الانصراف أحياناً.

كما لا يضرّ بصدق اللهو عدم كون الفعل صارفاً لشخص خاص؛ فإنَّ العبرة بال النوع، كما لا يخلُّ بصدق الغناء -الذى هو الصوت المطرب- ما لا يوجب الإطراب في شخص خاص مع كونه مطرباً للنوع.

بقي في مسألة اللهو شيءٌ؛ وهو أنه بعد الإحاطة بجهاته وخصوصياته ومقوماته ينبغي للفقير أن يتَّخذ من ذلك ميزاناً يُشخص به المصاديق الجديدة لللهم لعامة الناس مما لم تكن في عصر التشريع، وإلا فالمورد المشار إليها في النص مثل الغاء وغيره مما تضمنته النصوص لا تبقى مجالاً لفائدة مهمة في البحث عن اللهم وحقيقة؛ بعدهما شخص الشارع بنفسه ما هو مصدق اللهم من الأمور المعاصرة له، كالقمار والقناة والضرب بالآلات وغيرها.

فما يترتب بعد تحقيق الله هو تشخيص مصاديقه المعاصرة لنا التي حدثت بعد عصر التشريع ولو في الجملة وإن بق بعض الموارد مشكوكاً.

بعض تطبيقات اللهو

ولذا فلا بأس بالبحث عن بعض الأمور من حيث انطباق اللهو عليها وعدمه، فنقول: من جملة الأمور الحادثة تصاوير المتحرّكة المشتملة على أنواع الفساد مما تبيّح الشهوات وتشيرها، وكثيراً ما يوجب الأنس بها انصرافاً عن الأزواج الحلال -حسب ما يقال- فلا يرغب المشاغل بها في حليلته، بل يتلهى الناظر إليها أكثر مما يتلهى بحليلته والمداعبة معها فضلاً عن سائر الأمور المقصودة.

إذا كانت هذه تصاوير إلى هذا الحد من الإلهاء فلا ريب في كونها من أوضاع مصاديق اللهو، فلا تحلى؛ بناء على ما تقدم من حرمة اللهو حتى لمن كان مأموناً من الوقوع في معصية أخرى غير اللهو، فلا يكون تخريجها مخصوصاً بن تستلزم في حقه ريبة أو تلذذًا، فقد تقدم أنَّ ما يعد ملهمي أو ملهمياً يحرم حتى لمن لا يتلهى به؛ بعد كون العبرة في صدق الملهمي بال النوع.

حكم اللهو والدليل عليه

ثم إنَّه تحقّق بما تقرَّر عندنا في معنى اللهو -سيما بما تقدم من كفاية الإلهاء عن بعض الأمور المقصودة، وعدم تقوُّم صدق اللهو بالإلتهاء عن كل الأمور المقصودة بما يشبه السكر - عدم استلزمـه في ذاته للتحرّم لو لا الدليل المخالـص على حرمتـه، كما أنَّ إطلاق حرمة اللهو أو اختصاص الحرمة ببعض أفراده تابع للدليل، فلا يكون اللهو ملزماً للحرمة، وإن كان ربما ينـسب إلى بعض حرمة اللهو بما لا يقبل التخصيص.

الاستدلال لحرمة اللهو

وربما استدلّ لحرمة استعمال الملاهي واللهو واللعبة بقبحه الملائم للحرمة؛
بدعوى أنَّ ما كان هذا شأنه لا يقبل الحلّ.

ويرد عليه: منع قبح استعمال الملاهي دائمًا، بل ربما يكون في استعمالها غرض
عقلي كترويع النفس وغيره من الأغراض الصحيحة التي لو لا الدليل على حرمة
اللهو لم يكن التوصل إليها باللهو والملاهي محظوظاً.

كما أنَّ دعوى: منافاة وجود غرض صحيح مع كون الشيء هلوأً، يدفعها: ما تقدَّم
من أنَّ بعض الأغراض يترتب على الشيء في طول كونه هلوأً.

ولذا لو اضطرَّ الإنسان إلى اللهو حلَّ له اللهو من دون خروجه عن اللهوية،
وقد نصَّ على جواز الغناء في الأعراس على المشهور، مع أنَّ الغناء من مصاديق
اللهو حسب ما دلت عليه النصوص.

وتخيل اختلاف الغناء بحسب المجالس في صدق اللهو مما يدفعه العرف السليم.
وأيضاً نصَّ على جواز الضرب بالدفَّ في الأعراس، وذهب إليه وإلى جواز
الضرب بالدفَّ في الحنطة غير واحد، مع أنَّ الدفَّ من الملاهي.

وبالجملة: **الأغراض الصحيحة على قسمين:**

أحدهما: ما تكون مرتبة على الشيء بغضِّ النظر عن هويته، فهذا ينافي كونه
هلوأً، وعدم مثل هذا الغرض مقوم للهوية.

وثانيهما: ما تكون مرتبة في فرض هوية الشيء ولكونه هلوأً تترتب؛ وذلك
كالاضطرار إلى اللهو، ومن قبيله ترويع النفس والتسلية بها عن المصائب والآلام
والكدورات. وهذا القسم لا ينافي اللهوية بل يؤكّدها.

وكما أنَّ الشارع يهمه أغراضه اللزومية والمصالح في الواجبات والمحرمات، ربما أهمَّه ارتياح الناس ورفع التعب عنهم ولو في بعض الظروف، كمجلس الزفاف وغيره؛ فإنَّه تعالى يحبُّ أن يؤخذ برأه كما يجب الأخذ بعراشه، على ما ورد في النصِّ.

وبالجملة: ربما يكون في الترخيص في اللهو غرض وحكمة ومصلحة وإن كان ثبوت ذلك بحاجة إلى دليل، ولكن الغرض أنه لا مانع من ذلك، فيؤخذ بالدليل والمقتضى حيث تحقق.

الاستدلال لحرمة بعض أقسام اللهو

ثمَّ إنَّ من جملة المصاديق الواضحة لللهو ما كان الاشتغال به منشأً للفلة عن الوظائف الإلزامية حقيقة، فيكون من قبيل السكر، وقد ذكرنا إمكان الاستدلال لحرمة هذا القسم من اللهو بدللين:

أحدهما: ما دلَّ على حرمة الإسكار ولو بمناسبة الحكم والموضع.

والثاني: ما تضمن الوظائف والأحكام من واجب أو حرام؛ حيث تقتضي تلك الأدلة وجوب التحفظ عليها بالموافقة وعدم الانصراف عنه بالغفلة عمداً.

وواضح أنَّ كلا الدللين تابع لجعل الشارع، فكما أنَّ للشارع تحريم الإسكار فله أن يحمل ذلك أحياناً كاً أحلَّه للمضرر، فأي مانع من تحليل الفلة عن الوظائف الإلزامية بحيث يكون ملاكه في فرض الالتفات إليها خاصة، وعدم ثبوت مصلحة فيها على تقدير الفلة ولو بالتسبيب إلى ذلك؟!

وأوضح من هذا القسم من اللهو، الكلام فيما كان لهوه في المرتبة دون هذا؛ فإنَّه لا محدود في الترخيص فيه أصلاً.

دليل حكم اللهو

إذا تمهد تحقيق معنى اللهو يقع الكلام في بيان حكمه من الحال والحرمة حسبما يستفاد من النصوص، وعلى التفسير المتقدم للهو ليس تحريره أمراً غريباً - كما أفاده الشيخ فيما كان اللهو بمعنى مطلق اللعب - قال **شَيْخُ الْمُسْلِمِ**: إن أريد به مطلق اللعب - كما يظهر من الصحاح والقاموس - فالظاهر أن القول بحرمة شاذ مخالف للمشهور والسير؛ فإن اللعب هي الحركة لا لغرض عقلاني، ولا خلاف ظاهراً في عدم حرمتها على الإطلاق. انتهى.

ومراده من شذوذ القول بالحرمة هو ذلك لو قيل بالحرمة، لأن القول بالحرمة متحقق ولكنه شاذ، وبيئته ذيل كلامه الذي نقلناه، فلا يلاحظ.

وأثنا ما أفاده من أن اللعب هي الحركة لا لغرض عقلاني فقد تقدم أن اللعب قد يكون لغرض عقلاني كإسكات الطفل وترويع النفس.

ودعوى أن هذا لا يعد لعباً كما لا يعد لفواً كما ترى.

وكيف كان فيمكن الاستدلال لحرمة اللهو بعدة من الآيات والروايات، ولما كانت النصوص مشيرة إلى تلك الآيات أو مصريحة بها فلا نفتح للتعرّض للآيات فصلاً مستقلاً عن الأخبار التي هي مضافاً إلى اعتبارها كالمفسرة للآيات.

ومحط الاستدلال هو قسمان من اللهو على سبيل من المخلو:

أحدهما: اللهو بمعنى حالة الالتماء المسبب عن مثل الغناء ونحوه.

والثاني: استعمال الأسباب الملهية والمسببة لحالة اللهو.

تفصيل ما يمكن الاستدلال به لحرمة اللهو:

الاستدلال للحكم بأدلة حرمة الغناء

أـ قد طبق الله وله الحديث في عدة من النصوص على الغناء لغرض إثبات تحريره، فكانت حرمة الله مفروغاً عنها.

١ـ في معبرة عبد الأعلى التي هي موثقة بابن فضال قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الغناء وقلت: إنهم يزعمون أن رسول الله صلوات الله عليه وآله وسلامه رخص في أن يقول: جئناكم حيتانا نحيتكم؛ فقال: «كذبوا، إن الله عزوجل يقول: **«وَمَا خَلَقْنَا (السماء) أَسْمَاءَ وَالْأَرْضَ وَمَا يَنْهَا لَعِيْنَ * لَوْ أَرَدْنَا أَنْ نَسْخُذَ لَهُوَ الْأَتَخْذَنَةَ مِنْ لَدُنَّا إِنْ كُنَّا فَعِلَّيْنَ * بَلْ تَقْدِيزُ بِالْحَقِّ عَلَى الْبَنْطِيلِ فَيَذْمَقُهُ، فِإِذَا هُوَ رَاهِقٌ وَلَكُمْ أَلَوَيْلُ مِمَّا تَصِفُونَ»**^(١)، ثم قال: ويل لفلان مما يصف»، رجل لم يحضر المجلس^(٢).

والآلية في سورة الأنبياء وفيها: السماء بدل السموات، فما في الرواية لعله نقل للآلية بالمعنى، أو هو قراءة أهل البيت عليهم السلام، أو سهو من الراوي في نقل الآية. نعم وردت الآية الأولى خاصة في موضع آخر كما في الرواية.

والله في الآية يعني اسم المصدر أعني -الملهي- بكسر الميم -كما هو مقتضى تطبيق الآية على الغناء، وهو أيضاً مقتضى تطبيقه على خلق السماء والأرض وما بينهما. ودلالة الحديث على عدم الرخصة في الغناء وتعليله بكونه هواً وأصح.

٢ـ وفي رواية الحسن بن هارون قال: سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول: «الغناء مجلس لا ينظر الله إلى أهله، وهو مما قال الله عزوجل: **«وَمِنَ النَّاسِ مَنْ يَشْتَرِي لَهُوَ الْحَدِيثَ لِيُضِلَّ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ يُغَيِّرُ عِلْمَ وَيَتَخَذَهَا هُرُوزًا أَوْ لَتِيكَ لَهُمْ**

(١) الأنبياء: ١٨-١٦.

(٢) الوسائل: ١٢/٢٢٨، الباب ٩٩ مما يكتب، الحديث ١٥.

عَذَابٌ مُّهِينٌ»^(١) .^(٢)

٣- وفي رواية محمد بن سلم عن أبي جعفر^{عليه السلام} قال: سمعته يقول: «الغناء مما وعد الله عليه النار» وتلا هذه الآية: «وَمِنَ النَّاسِ مَنْ يَشْتَرِي لَهُمْ أَلْحَدِيثَ لِيُضْلِلَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ يُغَيِّرُ عِلْمَ وَيَتَّخِذُهَا هُزُواً أُولَئِكَ لَهُمْ عَذَابٌ مُّهِينٌ»^(٣) . وما تضمن تطبيقه على الحديث على الغناء روايات عدّة؛ كرواية مهران بن محمد والوشَا وعبدالاعلى وغيرها^(٤) .

وقد اعترف سيدنا الأستاذ^{رحمه الله} فيما حكى عنه - بظهور هذه الأخبار في التحرير، وإن عبر مقرره بالظهور البدوي، ولكن الظاهر أنه سهو؛ بقرينة ما حكى هو عن الاستاذ من إيراده على هذه الأخبار بأنه لا يمكن العمل بإطلاق هذه الأخبار، وأنه لابد من حملها على قسم خاص من اللهو كالغناء ونحوه كما هو الظاهر، أو حملها على وصول الاشتغال بالأمور الالاهية إلى حد يصدق فاعله عن ذكر الله؛ فإنه يكون حينئذ من المحرمات الإلهية.

فإن هذا الإيراد فرع الالتزام بظهور الأخبار، ولو كان ظهورها بدويًا مرسودًا بالتأمل والدقّة لكان الجواب بمنع الظاهر، لا بلزوم رفع اليد عنه إلا أن يكون المراد من الظهور البدوي هو ما لا يمكن الالتزام به، وهذا خلاف الاصطلاح.

وكيف كان، فبعدما قررناه من معنى اللهو - الذي اختلط في كلام سيدنا^{رحمه الله} باللعل - تعرف اندفاع إيراده^{رحمه الله} في قبال هذه الأخبار، بل لابد في رفع اليد عن هذه

(١) لقمان: ٥.

(٢) نفس المصدر: الحديث ١٦.

(٣) نفس المصدر: الحديث ٦.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٧ و ١١ و ٢٠ و ٢٥.

الأخبار من موجب آخر لوكان. ولا يختر ببالي عاجلاً ما يوجب ذلك. وليس في الالتزام بحرمة الله تعالى بمعناه المتقدم محذور من مخالفة إجماع أو ضرورة أو غير ذلك. نعم، ما عدا الرواية الأولى لا إطلاق فيها؛ فإنّ موردها هو هو الحديث المضلّ عن سبيل الله، بخلاف الرواية الأولى.

ثم إن من تطبيق الله على مثل الغناء يعلم حرمة الله، وأنه ليس حرمة
لاستلزم الغفلة عن الوظائف الأخرى، كما قد يتوهّم، وأنه لو عمل المكلّف بكلّ
وظائفه ولم يغفل عن الواجبات والمحرمات فليس لهو محظوراً؛
كل ذلك لأن استلزم الله للغفلة عن الوظائف حيثية تعليلية لحرمة نفس
الله، لا تقيدية توجب صرف الحكم إلى القيد، لو فرض إمكان تخلّف الله عن
الغفلة عن الوظائف.

بل لا يبعد حرمة الله حتى مع العلم بعدم استلزماته الغفلة عن الإلزاميات؛ فإنَّ غير الإلزاميات وإن لم تكن رعايتها لازمة، ولكن التلهي عنها ربما يكون حراماً. وأما فرضه لا يغفل معه المكلف عن الوظائف الإلزامية وغير الإلزامية فهو من افتراض الجمع بين النقيضين، كما لا يخفى وخروج عن موضوع الله تعالى والعبرة بمقاييس الأشياء.

هذا مضافاً إلى ما تقدم؛ من أنه ربما كانت الغفلة الملزمة للهُوَ هي باعتبار نوع من المساعدة، لكون انتصار النفس وأنسه باللهُ هو المصحح لإطلاق الغفلة وإن لم تتحقق الغفلة الحقيقية.

ثم إنَّه قد يُبيِّن الشارع مصداقاً للهُوَ فَيُؤْخَذ به ويُحْكَم بِكُون ذاك المصداق حَرَماً مطلقاً، ولو في فرض لا يتحقَّق كونه هُوَ عند العَرْف؛ لِإِجْمَالِه مثلاً عنده، فلَا يدور حِرْمة ذاك المصداق مدار احْرَازِ كونه هُوَ عند العَرْف.

نعم، لو تحقق في فرض عدم كونه لهواً عرفاً، ولم يكن بيان المصداق من الشارع حكمةً وتعبدأ صرفاً فلا يحكم بالتحريم، ومن هذا القبيل الغناء؛ فإنه حكم بحرمة لانطباق اللهو عليه، ولو شئ في كون نوع من الغناء لهواً حرم، فتأمل^(١)! وأما لو تتحقق عدم كون قسم من الغناء لهويّاً – وإن كان ظاهر الشيخ^{رحمه الله} عدم انفكاك الغناء عن اللهو – فلا يحرم.

كما أنه قد يقع من الشارع تحديدات مبنية على الدقة في التطبيق، وإن كان يمكن للشارع تحديد آخر بلا محدود، ولكنه دفعاً للنزاع ووقوع الاشتباه جعل حدّاً خاصاً، ومعه فلا يجوز التخطي عما حده بحجّة أنه كان يمكن للشارع الاكتفاء بالحد الآخر بلا محدود.

ثم إن العمدة من النصوص المتقدمة في الدلالة على المقصود هي الرواية الأولى. وأما سائر النصوص مما طبق فيها آية هو الحديث على الغناء فهي قاصرة عن الدلالة على حرمة مطلق اللهو؛ وذلك فإن الآية موردها هو اللهو المضلّ عن سبيل الله، ولا ريب في حرمة مثله؛ بل كونه من أعظم المحرمات. ولا يستلزم هذا حرمة اللهو بقول مطلق.

وأما معتبرة عبد الأعلى فما تضمنته من الآية وإن كانت قاصرة في نفسها عن الدلالة على حرمة اللهو في الجملة فضلاً عن مطلق اللهو، ولكنها ببركة استشهاد الإمام^{رحمه الله} بها تصلح دليلاً على حرمة اللهو مطلقاً.

نعم، يبقى عليها أن ظاهرها تطبق اللهو على اللعب، وقد سبق أنه لا يمكن

(١) وجهه أنه ربما كان قرن، الحكم بالتحريم بالتعليق من قبيل ما يصلح للغريبة على اختصاص الغناء المحرم بما كان لهويّاً، فلا ينقض له إطلاق في مورد الشك.

الالتزام بحرمة اللعب على الإطلاق.

ويكفي أن يُجَاب عن ذلك بأنّ اللعب في مورد الآية وهو خلق السماوات والأرض وما بينهما يلزمه اللهو؛ فإنّ خلق مثل هذا الخلق العظيم بلا غاية سوى اللعب لا ينفك عن اللهو، ومعه فلا دلالة في الآية على تطبيق اللهو على مطلق اللعب.

وقد سبق متى في بعض البحوث أنه لا يمكن القسّك بعموم التعليل في مورد ينفك عن القيود الملزمة للمورد؛ لاحتلال كون الملازمات داخلة في جملة التعليل. وعلى هذا الأساس استشكلنا - وفقاً لبعض - في كفاية المادة بلا مزج في طهارة الماء بعد انفعاله وتتجسس؛ لكون التعليل بالمادة في البئر المنفعل إنّما ورد في مورد النزح الملائم للمزج، بل الملازم لطرح شطر من الماء، فلا يدلّ على الطهارة بلا مزج، كما لا يدلّ تعليل المنع من الأكل بالحموضة على المنع من استعمال الحوامض بغير الأكل.

وعليه فلا دلالة في الآية على التعرّض لمطلق اللعب، بل مدلولها - ولا أقلّ - المتيقّن من مدلولها بما تكون الآية مجملة في غيره - هو اللعب اللهوي ومطلق اللهو، لا مطلق اللعب.

تحقيق معنى الغناء

ثم إنّ سيدنا الأستاذ^{رحمه الله} استدلى بهذه الرواية على اختاره من حرمة الغناء وإن كان في كلام حق، وعدم كون حرمة الغناء باعتبار الكلام الذي يعني فيه كلاماً باطلأ؛ وقد اختار^{رحمه الله} في الغناء تحققـه بأحد أمرين:

أحدهما: كيفية من اللهو تتحقق وإن كان المورد كلام حق كالقرآن.

ثانيهما: تقوم الغناء في بعض الموارد بكيفية خاصة فيما كان الكلام الذي يغنى به باطلًا، بحيث لو وقعت تلك الكيفية في كلام حق لم يكن غناءً.

وقد خالف ^ش في ذلك ما اختاره الشيخ الأعظم في مكاسبه ^ش من كون الغناء متقوّماً بكيفية خاصة دائمًا بحيث لو تحققت تلك الكيفية في كلام حق أو باطل كان غناءً لكونها لهواً، فالغناء عنده لا ينفك عن اللهو، وإن كان على تقدير الانفكاك ولو محالاً - غير محكم بالحرمة، ولا دخل للهادئة التي يتحقق الغناء فيها أصلًا. وربما يستشهد على دخل المادة في صدق الغناء واللهو بأنه: كثيراً ما ينفعل الإنسان بالغناء إذا كان في مضمون حق، فيدل ذلك على كون المضمون أيضاً دخيلاً في صدق اللهو ولو أحياناً.

ويردّه: أنه ربما يكون التأثر بالمضمون الذي يتحقق الغناء في مورده لا بالمعنى به. وإن شئت قلت: إنه ربما يصرف النظر بالعناية التامة عن الكيفية، ويتمحض اللحاظ بالقصد إلى المضمون، فيوجب ذلك تأثيراً لكون المضمون أمر حق. وربما يكون للصوت الحسن دخل في تأثير النفس بمضمون حق، ويكون ذلك بلحاظ صرف النفس عن الكيفية اللهوية والإقبال إلى المضمون والصوت مجرداً عن كيفيته الخاصة ، فتأمل .

ثم إن استشهاد سيدنا الأستاذ ^ش على تحقق الغناء ولو كان في مضمون حق بهذه الرواية مبني على كون ما ورد فيها مشيراً إلى وقوع المضمون الخاص بوصف التغنى، وهو كذلك.

كما أنه مبني على عدم كون ما ورد فيها من المضمون عنواناً مشيراً إلى مجموع من الكلام هذا مطلعه وشطر منه، وإن فربما كان عدم الترخيص بلحاظ اشتغاله على كلام باطل وإن كان مضمون هذا الشطر حقاً، وهو محل تأمل .

ولاميكن تأييد ذلك بأصالة عدم القرينة؛ فإنها إنما تعتبر فيها كانت القرينة على تقدير وجودها إنما تنقل عند الحكاية، وهذا إنما يكون في غير القرائن المرتكزة؛ فإنها غنية عن الحكاية، ولا أصل ينفيها مع الاحتمال، وليس للعقلاء بناءً على حكاية مثل هذه القرائن التي يكون التعويل عليها مجرّداً عن التلفظ بها أمراً متعارفاً، وإنما يكون خفاءها بسبب زوال الارتكاز تدريجاً.

بل يظهر من بعض اشتغال هذا الكلام على فقرة غير منقولة، في روایة الجعفريات بسنته عن جعفر بن محمد عليه السلام عن أبيه عن جده علي بن الحسين عن أبيه عن علي عليه السلام قال: «قالت الأنصار: يارسول الله، ماذا نقول إذا زفنا عرائسنا؟ فقال عليه السلام: قولوا:

أتيناكم أتيناكم
فحيونا خييكم
[ولولا الذهب الحمراء
ما حلت بوديكم] ^(١)

ونقل ابن عبد ربه ذلك هكذا: احتجوا في إباحة الفناء واستحسانه بقول النبي صلوات الله عليه وسلم لعائشة: «أهديت الفتاة إلى بعلها؟» قالت: نعم، قال: «فبعثتم معها من يغطي؟» قالت: لم نفعل. قال: «أو ما علمت أنَّ الأنصار قوم تعجبهم القول، إلا بعثتم معها من يقول:

أتيناكم أتيناكم
فحيونا خييكم

(١) الجعفريات: ١٨٦، الحديث ٦٩٧ بباب ضرب الدف، وفي ٢٦٠ الحديث ١٠٥٤، باب الرخصة في الملاهي، ونواذر الرواوندي: ١١٥، الحديث ٣٤٤، باب الطهارة والوضوء والسوالك، وروايه عنهمما في المستدرك ١٤: ٣٠٤، الباب ١١٨ من مقدمة النكاح الحديث ٩ و ١٠، وعن الرواوندي في البحار ١٠٣: ٢٦٧، كتاب العقود والإيقاعات، بباب الدعاء عند إبرادة التزويج، الحديث ١٦.

ولولا الحبة السمراء لم يخلل بواديكم^(١)

هذا ومع ذلك فالظاهر عدم اشتغال شيء مما نقل في القول المتقدم على باطل، كما أن الترخيص المزعوم في الموثقة هو ما تضمنه مثل هذه الرواية.
ثم إن الظاهر من عدم الترخيص في الخبر هو المنع.

ودعوى: أن الترخيص عبارة عن إطلاق العنان بنحو تنافيه مثل الكراهة المقابلة للحرمة، فعدم الترخيص أعم من الحرمة، كما أن الترخيص يستلزم الإباحة المصطلحة المقابلة للأحكام الخمسة، فهي مما لا شاهد لها ولا يساعدها الظهور.

نعم، يمكن أن يقال: إن المنساق من الترخيص المحكي في الخبر هو الرخصة لوجود المقتضي لها وهو المنفي، لا الرخصة لعدم المقتضي للمنع الذي لا يستلزم إلا عدم التحرير لا التحليل عن اقتضاء، ومهلا لا تدل الرواية على حرمة اللهو، وربما يؤكده عدم ثبوت الحرمة في مورد الخبر، لعدم إثراز كونه الغناء، فتأمل.
ولكن الإنصاف أن هذا الكلام أيضا لا يخلو من تكلف؛ فإن حمل الرخصة المنفية على نوع خاص منها بلا موجب، نعم لو كان هناك قرينة ولو منفصلة كان ذلك المقال محلاً جميلاً.

ثم إن الظاهر أن الآية مطبقة على الغناء بلحاظ فقرة اللهو.

وقد يقال: إن تطبيق الآية بلحاظ فقرة قذف الحق على الباطل ودمغه له، ومعه فتكون الرواية أيضاً قاصرة الدلالة على حرمة اللهو، وإنما تدل على حرمة الباطل.

(١) العقد الفريد: ٦٠، وانظر سنن ابن ماجه: ١، ٦١٢، الحديث: ١٩٠٠، كتاب النكاح بباب الغناء والدف، وراجع المعنى لابن قدامة: ٩٤٦٧ وذكر محقق المعنى مصادر كثيرة للخبر.

ويؤيده ما في بعض النصوص من أنه إذا ميز الحق من الباطل كان الغناء من الباطل.

وربما يؤيده: قصور الآية عن الدلالة على حرمة اللهو؛ فكأنّ مبني الاستدلال بالآية هو أنَّ الله إذا كان يدمغ الباطل بالحق فكيف يرخص في الباطل! وذكر الآيتين قبله إنما هو لمناسبة لعدم الترخيص، لا للاستدلال. وبذلك تندفع اللغوية في ذكر الآية السابقة على آية دمغ الباطل.

ولكته مبني على كون عدم الترخيص أعمّ من الحرمة، وفيه تأمل.

الاستدلال لحرمة اللهو برواية ابن شاذان

ب: وممّا يمكن الاستدلال به لحرمة اللهو هو معتبرة الفضل بن شاذان عن الرضا^{عليه السلام} في كتاب إلى المؤمن قال: «الإيمان هو أداء الأمانة واجتناب جميع الكبائر... إلى أن قال: واجتناب الكبائر وهي قتل النفس التي حرم الله تعالى والزنا والسرقة وشرب الخمر وعقوق الوالدين... إلى أن قال: والكذب والكفر والإسراف والتبذير والخيانة والاستخفاف بالحجّ والمحاربة لأولياء الله والاشتغال بالملاهي والإصرار على الذنوب»^(١).

وربما يجذب عنه بظهوره في الاشتغال بآلات اللهو أو احتفاله ذلك، فلا يحرز إرادة مطلق اللهو منه.

ويردّه:

أولاً: أنَّ حرمة الملاهي سواء كان جمع المصدر أو جمعاً للملاهي -يعنى اسم الآلة - تستلزم حرمة اللهو؛ فإنَّ الآلة موضوع لها هيئة مفعل بحسب اللغة لا يراد به ما

(١) الوسائل ١١: ٢٦٠، الباب ٤٦ من جهاد النفس، الحديث ٣٣.

هو جسم خارجي، بل المعنى به ما يعدّ وسيلة للهُوَ، والتَّوْسِيلُ إِلَى اللَّهِ كَمَا يُكَنُ بِثَلَّ الْزَّمْرِ وَنَحْوِهِ مِنَ الْجَسَمِ الْخَارِجِيِّ يُكَنُ بِفَعْلِ مَلِهِ بِجَسْبِ طَبَعِهِ؛ مِثْلُ الرَّقْصِ وَالْغَنَاءِ وَالْقَهْرِ وَنَحْوِهِا، فَلَذَا عَدَتْ هَذِهِ الْأُمُورُ مِنَ الْمَلَاهِيِّ، وَقَدْ تَقدَّمَ أَنَّ اللَّهَ بِعْنَى الْإِنْشَاغَلِ وَالْتَّشَاغَلِ، وَهُوَ يَتَحَقَّقُ بِمَا كَانَ مِنْ قَبْلِ الْأَفْعَالِ وَلَوْ بِدُونِ تَوْسِيتَةِ اللَّهِ.

وَثَانِيًّا: مَا ذَكَرْنَاهُ إِنَّمَا هُوَ مَعَ الغَضَّ عنْ كَوْنِ تَحْرِيمِ اللَّهُو بِالْآلَّةِ دَالِّاً عَلَى حَرْمَةِ مَطْلَقِ اللَّهُو، وَعَدَمِ خَصُوصِيَّةِ لِكَوْنِ اللَّهُو بِالْآلَّةِ خَارِجِيَّةِ مِنْ عَوْدٍ أَوْ مَزْمَارٍ أَوْ غَيْرِهِمَا، وَهُوَ غَيْرُ بَعِيدٍ، وَسِيَّاًتِي إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى مَا يُؤَكِّدُ حَرْمَةَ اللَّهُو عَنْدَ التَّعَرُّضِ لِحُكْمِ الْمَلَاهِيِّ.

ثُمَّ إِنَّهُ لَمَّا كَانَ اللَّهُو بِالْمَعْنَى الَّذِي فَسَرَنَاهُ مُسْتَلِزًا لِلْغَفْلَةِ وَالْإِنْشَاغَلِ عَنِ الْأُمُورِ المَقصُودَةِ أَوْ مَتَّحِدًا مَعَ ذَلِكِ وَكَانَ مِنْ جَمِيلِ الْأُمُورِ الْمَقصُودَةِ التَّجَنُّبُ عَنِ الْمَعَاصِيِّ، فَلَوْ اقْتَضَى اللَّهُو الْغَفْلَةُ عَنِ الْوَظَائِفِ الْإِلَزَامِيَّةِ وَالْإِنْشَاغَلِ عَنْهَا وَالْوَقْعُ فِي مُخَالِفَتِهَا كَانَ الدَّلِيلُ عَلَى الْمَنْعِ مِنْ هَذَا هُوَ مَطْلَقُ الدَّلِيلِ عَلَى التَّكَالِيفِ مِنْ وَاجِبٍ أَوْ حَرَامٍ؛ فَإِنَّ تَلْكَ الأَدَلَّةَ قَاضِيَّةٌ بِالْتَّحْفَظِ عَلَى امْتِنَاهَا وَعَدَمِ التَّغَافُلِ عَنْهَا.

وَإِنْ شَتَّتْ قَلْتَ: إِنَّ الْغَرْضَ الدَّاعِيِّ إِلَى جَعْلِ التَّكَلِيفِ يَدْعُوا إِلَى الْمَنْعِ إِنَّمَا يَكُونُ نَاقِصًا هَذَا الْفَرْضُ.

وَهَذَا لَا يَنْأِي مَقْدَمَنَا فِي بَعْضِ الْبَحْوثِ مِنْ عَدَمِ دُعُوتِ الْحُكْمِ إِلَى التَّحْفَظِ عَلَى مَوْضِعِهِ؛ فَإِنَّ ذَلِكَ فِي غَيْرِ الْإِلْتِفَاتِ. وَأَمَّا فِيهِ فَلَا يَجُوزُ التَّسْبِيبُ إِلَى الْغَفْلَةِ وَالْخَرُوجِ عَنِ الْمَوْضِعِ بِسَبِيلِهِ.

وَإِنْ شَتَّتْ فَقْلَ: إِنَّ مَوْضِعَ التَّكَلِيفِ هُوَ أَعْمَمُ مِنَ الْإِلْتِفَاتِ الْفَعْلِيِّ وَالْغَفْلَةِ النَّاشِئَةِ مِنَ الْإِخْتِيَارِ، فَلَا يَكُونُ الْخَرُوجُ عَنِ الْإِلْتِفَاتِ الْفَعْلِيِّ بِالْتَّسْبِيبِ إِلَيْهِ

خروجاً عن موضوع التكليف.

هذا، ولكن المぬ من اللهو بهذا البيان لا يقتضي حرمته نفسياً على وجه يستحق الآلهي المخالف للتکلیف بسببه عقابين: عقاب اللهو وعقاب التکلیف الآخر المعصي بسبب اللهو.

وكيف كان فعله إلى هذا المعنى من اللهو يشير ما ورد من أن ما ألهي عن ذكر الله فهو ميسر. فيكون المراد من الذكر هو التوجّه إلى الوظائف الإلهية، لا الذكر القولي وما يلهم به، وإن كان مفاد الحديث حينئذ حرمته اللهو نفسها، لا حرمة ما يستلزم لهو من مخالفة التکلیف الملاهو عنه.

شأن الاستدلال لحرمة اللهو برواية لهو المؤمن باطل

ثم إنَّه ربما يستدلُّ لحرمة اللهو بما تضمنه بعض النصوص من كون: هو المؤمن باطلًا إلا في ثلاثة، وهو رواية عبد الله بن المغيرة رفعه قال: «قال رسول الله ﷺ (في حديث): كلَّ هو المؤمن باطل إلا في ثلاثة؛ في تأدبيه الفرس، ورميه عن قوسه، وملاءعته امرأته؛ فإنَّهنَّ حق»^(١). بضميمة ما دلَّ على حرمة الفناء والشطرينج لكونهما باطلًا، فيفتح حرمة الباطل، ومنه اللهو بما عدا الثلاث.

ويردَّه:

أولاً: ضعف السند؛ فإنَّ الرواية مرفوعة.

وثانياً: إنَّ لسانها لسان غير الإلزامي من الأحكام؛ ولذا لم يعبر ببطلان اللهو بقول مطلق. فالخبر ناظر إلى أنَّ المؤمن لا ينبغي أن يصرف الوقت في الملهيات، فتأمل.

(١) الوسائل ٣٤٧/١٣، الباب ١ من السبق، الحديث ٥.

وثالثاً: لا دلالة فيها دل على كون الغناء والشطريخ باطلين على حرمة الباطل، فتأمل.

ورابعاً: أن اللهو في خبر ابن المغيرة - بقرينة استثناء الثلاث منه حكماً المستدعي لدخول المستثنى فيه موضوعاً - هو سخ معنى لا يمكن الالتزام بجرمه أصلاً؛ فإن اللهو هو كما تقدم ما لا يكون الأمر الذي يتشاغل به أمراً مقصوداً ولو باعتبار الغرض المترتب عليه، وترويض الفرس وممارسة الرمي المطلوب للحروب ونحوها لا يعدّ هواً بذاته المعنى؛ وعليه فلا يبعد أن يكون المراد بالحديث هو حكم أخلاقي، وأنه لا ينبغي للمؤمن الاشتغال بما لا يعنيه، لا كونه مكروراً فضلاً عن أن يكون محرماً، وب مجرد إطلاق اللهو على هذا المعنى الوسيع لا يقتضي كونه معنىًّا حقيقياً.

ويعkin أن يقال: إن الأمر اللهوبي إنما يعدّ هواً إذا وقع لا لغاية مقصودة غير اللاهوية، ومثل الرمي وتأديب الفرس وملاءعة الأهل إذا وقعت لغايات مقصودة كالخذافة في الحرب والقدرة على الدفاع ونحو ذلك من سائر ما تقدم كقصد إشباع القوة لا تعدّ هواً؛ وليس الاستثناء ناظراً إلى مثل ذلك؛ لكن الاستثناء حينئذ منقطعاً، وإنما نظر الحديث إلى وقوع هذه المستثنىات مجرّد التلهي بها، ومع ذلك لا تعدّ باطلأ وإن كان فعلها لغاية اللهو بل هواً للفاعل؛ لترتب مصلحة مهمة ولو غير مقصودة للآهي عليها، وإن شئت قلت: إنّ ما يتلهى به قد لا يكون هواً - بمعنى الملهي - لعدم كونه وسيلة اللهو من جهة ترتّب غرض مقصود عليه وإن لم يكن مقصوداً للمتهي، وقد تقدم أن الملهي ما كان وسيلة للهو في العادة، وب مجرد التلهي بالشيء لا يصيره كذلك، سيما إذا كان يترتب عليه أمر مقصود مطلوب عادةً وإن لم يقصده المتلهي ولا عناه، فكما أن التطريب بما لا يعدّ مطرباً في العادة لا يصير

الشيء غناءً فكذلك التلهي يا لا يعد ملهاة عادةً، وعليه فيكون الاستثناء منقطعاً أيضاً أو دليلاً على كون المراد من هو المؤمن ما قصد به الله وإن لم يكن لهواً في العادة، فلاحظ. وقد تكرر أن الإطلاق والاستعمال أعمّ من الحقيقة، كما تقدم في بيان أركان الله وأنّ من جملتها أن لا يتربّ على الأمر اللهوي غرض مقصود عقلياً وإن لم يقصده المتلهي.

وكيف كان فالعمدة في ردّ الاستدلال بالخبر - مضافاً إلى ضعف السند - عدم الدلالة على حرمة الباطل لا فيه ولا في غيره كما تقدم.

بل المنساق من بعض النصوص كون حلّ الباطل أو عدم حرمته كان أمراً مسلماً، وذلك كما في رواية قضية العباسي المتكررة في النصوص، وحاصلها أنه سأله الرضا^{عليه السلام} عن الغناء فقال^{عليه السلام}: «إذا ميز الله بين الحق والباطل فأين يكون الغناء؟» فقال العباسي : مع الباطل؛ فقال الإمام^{عليه السلام} : «قد حكمت أو حسبك أو قد قضيت».«

فنسب العباسي للإمام أنه رخص في الغناء . وإن ردّ الإمام^{عليه السلام} عليه في النسبة؛ فإنَّ فهم العباسي حلَّ الغناء من كون محذور الغناء مجرّد كونه باطلاً يدلُّ على ارتکاز حلِّ الباطل في أذهانهم، وردّ الإمام^{عليه السلام} ليس في هذا الارتکاز، بل من جهة أنَّ غرض الإمام^{عليه السلام} لعدة الغناء من الباطل كان هو الردع عنه من حيث كفاية كونه باطلاً في التجنب عنه ولو لم يكن حراماً، وهذا لا ينافي الحرمة لقتضيتها غير كونه باطلاً. فلم يكن محذور الغناء منحصراً في الباطل، الذي لو كان لم يكن الغناء حراماً، كما زعمه العباسي ، فتكذيب العباسي إنما هو في الحقيقة لنسبته حصر محذور الغناء في الباطل إلى الإمام^{عليه السلام}؛ مع أنَّ الإمام^{عليه السلام} لم يكن بصدق بيان ذلك

وإن زعمه العباسي عمداً أو سهواً^(١).

وأتأما ما تضمنته آية «بَلْ تَقْدِفُ بِالْحَقِّ عَلَى الْبَطْلِ فَيَدْمَغُهُ فَإِذَا هُوَ رَاهِقٌ»^(٢) فالمراد أن الباطل متى ما قابل الحق ووقف بوجهه يكون مدموغاً وذاهاً ومزهوتاً بسبب الحق، فإن الحق لكونه حقاً يبطل الباطل ويذهبه إذا زاحم الحق وواجهه؛ لكون الباطل لا اقتضاء فيه للباطل، بخلاف الحق فإنه فيه اقتضاء الحق. ومتى ما زاحم ما فيه الاقتضاء ما لا اقتضاء له قدّم ما فيه الاقتضاء.

وعلى هذا الأساس يقال: إن الأحكام غير الإلزامية سبيلاً للإباحة لا تزاحم الأحكام الإلزامية.

شأن الاستدلال لحرمة اللهو بحكم المسافر للصيد اللهوي

ثم إن مما استدلّ به لحرمة اللهو مطلقاً هو ما دلّ على أن المسافر للصيد يتم صلاته ولا يقصّر، معللاً بأنه خرج في لهو، ويكون الخروج للصيد مسيراً باطل لا تقصّر الصلاة فيه، فإذا انضمّ إليه حرمة السفر هذا أنتج ذلك حرمة اللهو، بعد إلغاء خصوصية السفر اللهوي.

أما حرمة هذا السفر فيمكن الاستدلال لذلك بوجوه:

الأول: كون المتفاهم العرفي مما دلّ على تفسير الباقي - المستثنى ممّن تحمل له المية عند الاضطرار - بباقي الصيد: أن استثنائه لحرمة عمله، فلا يستأهل ما امتنّ به المشرع من تحليل المية عند الضرورة، فيكون السفر لمثله سفراً محراً محرماً لحرمة غايته، وإن كان الخبر هذا أعمّ من المسافر للصيد.

(١) راجع لقضية العباسي، الوسائل ١٢: ، الباب ٩٩ مما يكتب به، الحديث ١٣ و ١٤.

(٢) الأنبياء: ١٨.

ففي رواية حماد بن عثمان عن أبي عبدالله عليه السلام في قول الله عزّ وجلّ: «فَمَنْ أَضْطُرَ
غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادِ»، قال: «الباغي الصيد، والعادي السارق، وليس لها أن يأكلها الميتة
إذا اضطرّ إليها، هي عليها حرام، ليس هي عليها كما هي على المسلمين، وليس لها
أن يقترا في الصلاة»^(١).

الثاني: ظهور عنوان الباغي - المقرن بالعادي في الآية - في العاصي؛ فإنّ الباغي
والعدوان من العناوين المحظورة، وعليه فلا يبعد عدم اختصاصها بخصوص ما
تضمنته خبر حماد من باغي الصيد والسارق؛ ولذلِك ورد تفسير الآية ببعض المعاصي
كتفسير الباغي بن خرج على الإمام العادل وبالظالم. وعليه فالخارج للصيد يكون
عاصياً بسفره بغضّ النظر عن استثنائه من حلّ الميتة عند الاضطرار.

الثالث: أنه قد عبر في نظير الآية في سورة المائدة بقوله تعالى: «فَمَنْ أَضْطُرَ
فِي مَخْصَّةٍ غَيْرِ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ»^(٢).

والظاهر أنه تعبير آخر عن الاستثناء المتقدّم بعنوان (غير باغ ولا عاد) الذي
ورد في عدة موارد من القرآن الكريم. والجئن بمعنى الميل، ولا يبعد كونه كناية عن
العصبية؛ فكان المخروج للصيد تجاهنف للإثم بمقتضى تفسير الباغي به.

ويرد على هذا التقريب:

أولاً: أنه لو تمت الدلالة على حرمة السفر للصيد لهواً وتم إلغاء خصوصية السفر
والصيد فلا حاجة إلى المقدمة الأولى في الاستدلال؛ أعني تعليل عدم التقصير في
الصلاحة بكون السفر لهواً ومسير باطل، فإنهما مع عدم دخلهما في الاستدلال، قاصرة

(١) الوسائل: ٥، ٥٠٩، الباب ٨ من صلاة المسافر، الحديث ٢.

(٢) المائدة: ٣.

عن إثبات حرمة السفر في نفسه؛ لعدم المنافاة بين حلّ السفر وعدم تقصير الصلاة فيه، على أساس كون موضوع التقصير هو السفر غير اللهوبي، وأمّا السفر اللهوبي فع عدم حرمتة لا يوجب التقصير.

نعم، يوجب هذا التقيد تخصيص ما دلّ على أنّ المسافر يقصر، تخصيصاً زائداً على ما يقتضيه دليل اختصاص التقصير بغير العاصي بسفره.

ودعوى: اقتضاء أصلالة عدم التخصيص الزائد درج السفر اللهوبي في سفر الملعونة، ينبغي أن تعدّ من الغرائب؛ فإنّها أشبه بدعوى أصلالة الحقيقة المنسوبة إلى السيد المرتضى في موارد العلم بالمعنى الاستعمالي مع الشك في كون الاستعمال فيه حقيقة أو غيرها.

وكيف كان فوجوب القام على المسافر للصيام لا يدلّ على حرمة السفر له، فضلاً عن حرمة مطلق اللهو؛ ولذا أورد على من استدلّ لحرمة اللهو بذلك بما قدمناه. والاستدلال مبنيٌ على استفادة حرمة السفر للصيام من ذلك، ولكن لا دلالة في ذلك على حرمة السفر إلا على تقرير موهم تقدّم الكلام فيه.

وثانياً: لو تمَّ دلالة وجوب القام في الصلاة في النص على حرمة السفر للصيام اللهوبي فلا موجب للتعدّي منه إلى مطلق اللهو كما هو المدعى. نعم لو علل حرمة السفر للصيام بكونه هواً لا تقتضي حرمة مطلق اللهو.

وأمّا ما ضمن التعليل بكون السفر للصيام هواً وكونه مسیر باطل فقد ورد في مقام تعليل إقامة الصلاة، لا تعليلاً لحرمة السفر. وإنّ من الغريب جداً إلصاق هذا التعليل الوارد ذيل الحكم بإقامة الصلاة بحكم آخر ربما يستفاد من دليل آخر. وعليه فلو تمَّ الحكم بحرمة السفر للصيام اللهوبي فالتعدي منه إلى مطلق اللهو قياس وتخمين واستنتاج للعلة بالتخرّص.

ولعلَّ الذي حدا بهم لاستدلالُوا بهذا الوجه حرمة مطلق اللهو هو: زعم كون التعليل باللهُو والباطل وارداً للحكم بحرمة السفر؛ ولذا ذكروه ضمن الاستدلال، مع أنه تقدّم عدم دخل التعليل - بلحاظ مورده وهو إقامة الصلاة - في الاستدلال أصلًا.

وثالثاً: إنَّ حرمة السفر للصيد اللهوبي مبنِّى على قافية رواية حماد، المتضمن لتفسير الباغي به، وسندُها مشتمل على المعلَّى بن محمد؛ ولذا ضُعف الخبر.

تحقيق في النصوص المشتملة على التعليل

ثم إنَّه لو كان تحريم شيء مطلقاً بكونه هوَّا تقيدت حرمة ذاك الشيء بما كان منه هوَّا، فلو وجد له فردان أحدهما هوَّا والآخر غير هوَّ لم يحرم منه إلَّا اللهوبي، وهذا معنى قولهم إنَّ العلة تختصّ.

كما أنه يتعدى من ذاك الشيء بمقتضى التعليل - إلى غيره مما لا يصدق عليه العنوان الخاص إذا انطبق عليه التعليل أعني اللهو، وهذا معنى أنَّ العلة تعمّ. وهذا كلَّه لا ريب فيه.

وليعلم أنه تارةً يكون لسان الدليل لسان تعليل، سواء عبرَ عن ذلك بالعلة أو بما يؤدّي مؤدّاها، فهذا الكلام فيه.

وقد يكون اللسان لسان تطبيق كما إذا قال: اللهو هو الغناء، وفي مثل هذا التعبير كما يمكن إرادة التعليل ويختصّ معه الحكم بموارد العلة فيكون كما لو قال الغناء حرام لكونه هوَّا، كذلك يمكن إرادة الحكومة والتعبد فيكون الغناء على الإطلاق هوَّا ولو تبعد؛ ومعه لا يختصّ الحكم بموارد العلة، فيكون نظير، الفقاع خمر استصغر الناس، بناءً على عدم كون الفقاع خمراً عرفاً. والسرّ في ذلك أنَّ الحكومة

بيد الشارع، كما أن الاستعمالات العرفية ومنها التطبيق الحقيقى بيده. وعلى التقديررين يكون مقتضى مقام التعليل عموم الحكم لغير مورد التطبيق. نعم، الحكومة على خلاف الأصل -أعني الظاهر- حيث إن المفاهيم من مثل هذا التعبير التطبيق الحقيقى، ولكن التقييد أيضاً خلاف الأصل؛ فإن حمل الغناء على بعض أفراده -لو كان المراد بالتطبيق ما كان من قبيل التعليل- أيضاً خلاف الإطلاق، وإذا دار الأمر بين الحكومة وبين التقييد صار الكلام مجملأً، ونتيجة ذلك هو عدم الإطلاق، فتتحدد النتيجة مع حمل الكلام على التعليل.

ويمكن تقرير ذلك بوجه آخر بيانه: أن حمل مثل الغناء على الإطلاق فرع جريان مقدّمات الحكمة فيه؛ وذلك فرع الحكومة المترّعة على عدم كونه من قبيل التعليل، مع أن هذا التركيب صالح لمثل التعليل أيضاً، وفي الكلام ما يصلح للقرينية المانعة من الإطلاق.

غير أنه ربما يتوجه انتباخ الضابط هذا على مسألة الغناء، وأن حرمته تدور مدار صدق اللهو، فا صدق عليه اللهو حرم، وإلا فجرد الغناء لا يكون حرماً. وقد أفاد الشيخ رحمه الله في مكاسبه أن الغناء لا ينفك عن اللهو، وب بدون اللهو لا يكون الصوت غناء؛ فإن الغناء هو الصوت اللهوى.

ولكن ما أفاده رحمه الله غير واضح -بناءً على ما فسرنا به اللهو- فإنه كثير من مصاديق الغناء في المتعارف لا يكون ملهياً ولو أبقول مطلق حتى بحسب نوع الناس؛ حيث يزعمون أن كثيراً من الأغاني لا تعنهم من وظائفهم وأمورهم المعيشية، بل يترجحون أثناء أعمالهم ومقاصدهم لسماع الأغاني؛ نظير استراحة المتدربين أثناء أعمالهم بسماع صوت القرآن ونحوه من المضامين المحللة والمشروعة. وعليه فإذاً أن يكون مثل هذه الأغاني خارجة عن الموضوع فلا يصدق عليها

الغناء إلا بعنایة، ومعه فلا تحرم، وهو خلاف بناء العرف على صدق الاسم عليها. أو يبین على أن هذه هي أغاني تعبدية، فكان للشارع حکومة في مسألة الغناء، وهذا الدليل عليه. أو يبین على أن هذه الأمور محرمة وإن لم يصدق عليها اسم الغناء، وهذا لا موجب له بعد عدم صدق الغناء ولا صدق اللهو عليها.

فيتعین أن تكون هذه الأمور أغاني وإن لم تكن ملاهي بالمعنى الذي قربناه. إلا أنه يبقى في المقام شيء، وهو أنه: قد طبق عنوان اللهو على الغناء في النصوص، فهل يعني ذلك كون الغناء مطلقاً هوًّا تعبد؟ أو يدخل ذلك في الكبرى المتقدمة من كون التعليل مختصاً للحكم، فيحکم بحلّ الغناء غير اللهو؟

والأول: لا يساعد مقام الاستدلال؛ حيث إنهم ^{عليهم} جعلوا بذلك احتجاجاً على من أنكر حرمة الغناء من العامة أو غيرهم.

والثاني: يستلزم تخصيص الغناء بفرد نادر أولاً، ويستلزم تخصيص ما دلّ على حرمة الغناء بقول مطلق تخصيصاً مستهجنًا فاحشاً، ثانياً.

فلا مناص في المقام عن القول بأنّ من لاحظ تذرع الأنّة ^{عليهم} في تثبت حرمة الغناء، بالأيات، والردّ على من زعم ترخيص النبي ^{صلوات الله عليه وسلم} في الغناء، كما في معتبرة عبد الأعلى، والتأيي عن التصرّح بحرمة الغناء، مع التدليل عليها بالرموز والإشارات المفهمة التي قد تبلغ حدّ التصرّح في التفهم، مع التأيي عن ما يكون لفظاً خاصاً يؤخذون به من قبل المخالفين، والردّ على العتاسي المفترى على الإمام ^{صلوات الله عليه وسلم} في تخليل الغناء، وقد اكتفى ^{عليهم} في ردّه عن الغناء بتحكيمه فيه أنه باطل وكفايته في لزوم التجنب - وإن كان زعم العتاسي سهواً أو عمداً أنّ كون محذور الغناء مجرد الباطل بلا محذور آخر يستلزم حلّه؛ لعدم كون البطلان مستدعاً للتحريم - من لاحظ كلّ هذا، كاد يقطع بكون مذهبهم ^{عليهم} حرمة الغناء مطلقاً

وإن لم يتلقظوا بالإطلاق، بل ربما كانت تعبيراتهم محفوفة بما يوهم صرفها عن الإطلاق، إلا أن ذلك ليس إلا تقية وقويهاً على الخالفين وتعيمه عليهم، أو استدلاًًا على العامة ولو بتعليم الشيعة بنسخ من الاستدلال يكون مقبولاً عندهم في مقام البرهنة على إطلاق الحكم كأصله. وكم له من نظير أشرنا إليه في بعض المباحث، كالاستدلال لكون الوصية بالجزء محمولة على العشر أو السبع لكون الجبال التي أمر إبراهيم عليه السلام بجعل أجزاء الطير عليها سبعة أو عشرة؛ الذي لا ينافي كون الحكم واقعياً وإن كان الاستدلال إقناعاً وإلزاماً.

وكان من هذا القبيل ما ورد في موثقة عبد الأعلى؛ حيث استدلَّ عليه بأية «لَوْ أَرَذْتَ أَن تَتَخَذْ لَهُؤُلَاءِ» على حرمة الغناء؛ بناءً على ما قدمناه، وهو لا يتم إلا إذا كان اللهو حراماً؛ إذ بدونه لا تدلَّ الآية على حرمة الغناء، ولا مناص عن الالتزام بحرمة اللهو بناءً على فرض الإمام عليه السلام إرادتها من الآية وإن كانت الآية مع الغض عن بيان الإمام قاصرة الدلالة على الحرمة عندنا؛ فإن قصورها عندنا لا ينافي كون الحرمة معنيةً بالآية كسائر البطون، وقبول العامة للاستدلال مبني على تسليمهم حرمة اللهو، وكونها معنية بالآية ولو بتفسير مقبول عندهم.

فلا موجب مع هذا لحمل ذكر الآية - القاصرة عن الدلالة على الحرمة - على مجرد الاستثناء لحرمة الغناء دون الاستدلال؛ فإنه خلاف الظاهر جداً أو لا، وخلاف عدم كون القياس والاستحسان - والذي إليها يرجع الاستثناء - روية الأئمة عليهما السلام ثانيةً.

إلا أن يكون غرضهم عليه السلام إلزام العامة بطريقتهم، وعلى التقديررين فيكون استدلاًًا وإن كان الاستدلال بناءً على الاستثناء استدلاًًا إقناعياً. وكيف كان ففرض الإمام عليه السلام في الموثقة هو الاستناد في حرمة الغناء إلى تحريم

اللهو المستفاد من الآية؛ إما استناداً على مبني العامة في دلالة الآية أو مطلقاً، والأول خلاف الظاهر؛ فإنّ الأصل كون الاستدلال برهاناً لا إراماً، ومعنى بالأصل هذا ظاهر الاستدلال الراجع إلى ظهور اللفظ الذي هو حجّة ببناء العقلاء، فلاحظ.

ويكفي أن يقال على تقدير عدم الدليل الواضح والظاهر على حرمة الغناء؛ إنّ الغناء وإن لم يكن محراً إلا أنّ تحليله والتريخيص فيه صريحاً يوجب أنه لا الناس فيه ولو لعهم به - لموافقتهم لطبياعهم المائلة إلى المشتريات - وهذا يوجب ضياع الأوقات وصرفها فيما لا يهمّهم، وهذا وإن لم يكن من المحظيات في الشريعة، ولكنه من الأمور المرغوب عنها.

فأجاب الأئمّة عليهم السلام بأجوبة ربّاً أوهّم حرمة الغناء ولو لجماعة، وعلى أساس هذا الوهم ارتدعوا عن سماعها، فلم يكن الصادر من الإمام عليه السلام التحرّم؛ لكونه خلاف الواقع، ولا صرّح الإمام عليه السلام بالحيل لإنجاحه ضياع عمر الناس بصرفها في الأباطيل والأمور اللااغية. ولا موجب لبيان الإمام عليه السلام الحكم الواقعي دائمًا. نعم، على الإمام أن يعنّ الناس عن المعصية ببيان الأحكام، وهذا لا يتوقف على بيان الحالات.

ولكن ظاهر عدم ردّع الإمام عليه السلام هو التقرير فيها علم استنباط حكم من كلامه بمحضه، فتأمل.

حكم التلهي بالآلات المعدة للهو

ثم يقع الكلام - على تقدير عدم ثبوت حرمة اللهو بقول مطلق بما تقدّم - في حرمة اللهو بالآلات المعدة له مطلقاً أو بعض الآلات، وتعيين مواردها أو حرمة ما

يوجب التلهي كالرقص والتصفيق، وإن لم يكن بالآلة خارجية من خشب أو غيره، فنقول:

قد أشرنا سابقاً إلى أنه لو ثبت تحريم الملاهي - بلا خصوصية لآلة خاصة من مزمارٍ وغيره - وكان المفهوم من ذلك حرمتها لكونها سبباً للهُوَ، فهي محرمة لكونها مقدمة للهُوَ، كان حرمة الملاهي دليلاً على حرمة اللهُو، وكان وجهاً مستقلأً ودليلاً على حرمة اللهُو مطلقاً.

العناوين الخاصة في اللهُو والملاهي

وكيف كان فالعناوين الخاصة من الملاهي أو العادة أمور، نتعرض لها بالتفصيل:

١- المغنية:

في رواية سعيد بن محمد الطاطري عن أبيه عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سأله رجل عن بيع الحواري المغنيات، فقال: «شراوهنَّ وبيعهنَّ حرام، وتعليمهنَّ كفر، واستأعهنَّ نفاق»^(١).

وفي رواية عن الوشاء عن الرضا عليه السلام قال: «قد تكون للرجل الجارية تلهيه وما ثمنها إلا ثمن كلب، وثمن الكلب سحت، والسحت في النار»^(٢).

وفي التوقيع المروي عن محمد بن عثمان العمري بخطِّ صاحب الزمان عليه السلام في حديث: «وأَمَّا مَا وَصَلْتَنَا بِهِ فَلَا قَبْولٌ عَنْدَنَا إِلَّا مَا طَابَ وَطَهَرَ،

(١) الوسائل ١٢: ٨٨، الباب ١٦ مما يكتب، الحديث ٧.

(٢) نفس المصدر: الحديث ٦.

وئن المغنية حرام»^(١).

وهناك بعض النصوص التي قد يدعى منافاتها لما تقدم، فلابد من الجمع لو تم سند الجميع. راجع الباب المتضمن للأحاديث السابقة.

٢- المزمار والعود والكوبية (الطلب) والعرطبة (الطنبور) والكبر - (بالباء والنون) - والبريط وقد فسر بالوتر، والزفون وقد فسر بالرقص.

وقد روی النهي عن المزمار وغيره في بعض النصوص، والمراد النهي عن التصويت والضرب بها.

في موثق السكوني المروي في الكافي عن أبي عبدالله^{عليه السلام} قال: «قال رسول الله^{صلوات الله عليه وسلم}: أنهاكم عن الزفون والمزمار وعن الكوبات وال الكبرات»^(٢).

وفي حديث الجعفريةات بسنده المكرر عن علي^{عليه السلام} قال: «قال رسول الله^{صلوات الله عليه وسلم}: أنه أنتي عن الزمر والمزمار والكوبات وال الكبرات»^(٣).

ومثله في الدعائم؛ إلا أنه ذكر بدل الزمر، الزفون؛ وبدل الكبرات، الكنارات، وفي المستدرك عنه: الكبرات، بالباء^(٤).

والظاهر وقوع التحريف في بعض هذه الموارد، وأنه حديث واحد نقل بصور مختلفة.

والظاهر تصحيف الزفون بالزمر لاعتبار نقل الكافي عند التعارض مع غيره، مع أن نقل الجعفريةات فيه معارض بنقل الدعائم. الغرض تأييد نسخة الكافي

(١) نفس المصدر: الحديث ٣.

(٢) الوسائل ١٢: ٣١٣، الباب ١٠٠ منها يكتب به، الحديث ٦.

(٣) مستدرك الوسائل ١٣: ٢١٥-٢١٨، الباب ٧٩ منها يكتب به.

(٤) المصدر نفسه.

المعتبرة؛ لعدم صلاحية مثل خبر الجعفريات لمعارضته، وإنما لو اعتبر نقل الجعفريات وعارض نقل الكافي لم يصلح خبر الداعم لتعيين الكافي. وأما الكبرات فالاختلاف فيه ناشر من اتحاد صورة اللفظة هذه في الكتابة؛ حيث كانت الكتابة بدون الاعجم، فيتعدد الأمر بين الباء والنون، ثم الآلف قد تكتب مقصورة، فتتردد الكلمة بين أن تكون بالألف وبدونه. والظاهر مع ذلك اعتبار نسخة الكافي؛ لما تقدم، مع تأييدها بما في الجعفريات، ولا تصلح نسخة الداعم لمعارضتها كما تقدم.

وقد فسر الكتارات في رواية مسند أحمد الآتية بالبربط.

وقال في الوافي بعد نقل رواية السكوني: الزفن: اللعب والدف، ويزفون: يرقصون. والم Zimmerman: ما يزمر به. والZimmer: التغنى في القصب؛ ومزامير داود: ما كان يتغنى به من الزبور. والكوبة - بالضم - يقال للنثر والشطربخ والطبل الصغير والبربط. والكبير - محركـة - الطبل^(١).

أقول: لا يبعد أن يكون تفسير الكوبة بالطبل وكذا الكبر من قبيل سعاده نبت، فليس كل طبل، بل طبول خاصة تُتَّخذ لللهو، لا مثل طبول الحروب ونحوها مما لا تتناسب لللهو أو لا تختص به. ولئن شمل مثل الطبول المشتركة بين اللهو وغيره فالمراد النهي بلحاظ الضرب اللهوبي. ولكنه مشكل على تقدير إطلاق النهي كما يأتي، إنما يدعى انصراف النهي إلى الضرب اللهوبي.

ويؤيد حرمة الم Zimmerman رواية عمران الزعفراني عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «من أぬم الله عليه بنعمة فجاء عند تلك النعمة بم Zimmerman فقد كفرها، ومن أُصيب بمصيبة فجاء

(١) الوافي ٢١٠: ١٧، كتاب المعيش، أبواب وجوه المكاسب، باب الغنا، الحديث ١٦.

عند تلك المصيبة بنائحة فقد كفرها»^(١).

تحقيق معنى حرمة الأعيان

ثم إنما كان تحرير العين بمعنى حرمة الفعل المناسب له كان تحرير المزمار بمعنى تحرير النفح والتصويت به. وأمّا اقتناء مثل هذه العين فليس أمراً مقصوداً منها من حيث هي، وإنما هو مقصود مقدمة للاستفادة المناسبة، والنهي عن العين إنما هو باعتبار المنافع الأصلية لا المقصودة مقدمة. إلا أن يقال بإطلاق النهي وشموله لكل ذلك، فيشمل اقتناء الآلات وشراءها وجميع أنحاء التقلبات فيها وإن كانت مقدمة لعمل أصلي مقصود، فتحرر المخمر تحرير لبيعها واقتنانها كاقتضائه لتحرير شرها، فتأمل.

ثم إن مقتضى إطلاق النهي عن مثل المزمار هو حرمة كلّ فعل مناسب له، و نتيجته حرمة كلّ نفح و تصويت به، كان هوياً أو لم يكن، إذا كان نفعاً مناسباً للمزمار، لا تصويتاً غير مقصود من المزمار بما هو مزمار.

والحاصل: أن التصويت بالمزمار قد يكون من قبيل الانتفاع بالمزمار في الإحرق - لكونه خشباً - فهذا لا يعدّ منفعة للمزمار بما هو مزمار ولا يناسبه، ويكون الاستعمال فيه من جهة عدم حلّ الانتفاع به، كالتسميد بلحم الميّة. وقد يكون انتفاعاً مناسباً للمزمار بما هو مزمار، وهذا داخل في معقد الحكم سواء عد ذلك صوتاً هوياً أو غيره، إلا أن يقوم هناك دليل مخرج أو مختص لإطلاق الحكم. وهذا بحاجة إلى إثبات.

ومجرد تحرير المزمار في بعض الأدلة بعنوان الله لا ينافي حرمة المزمار مطلقاً

(١) الوسائل ١٢: ٢٣٣، الباب ١٠٠ مما يكتب، الحديث ٧.

أيضاً بخلاف آخر، إلا أن يدعى انصراف النبي عن مثل ذلك إلى خصوص الاستفادة اللهوية.

ثم إن هذا البيان الذي ذكرناه هنا هو أصل في كل عنوان ورد النهي عنه بالخصوص مطلقاً؛ فلا تقتيد حرمة ذلك باللهوي منه إلا مع الدليل.

وممّا يؤكّد حرمة الضرب بالم Zimmerman واست Abuse مطلقاً وإن لم يكن لهوياً - ما ورد من تحذّب النبي ﷺ عن استئصال المزمار الذي كان يضر به راع؛ فإن ضرب الرعاء ليس بداعي الله، بل لغرض سير الأنعام من إبل أو غنم.

فقد روی عن نافع قال: كنت أسير مع عبدالله بن عمر في الطريق فسمع زمار راع فوضع إصبعيه في أذنيه وعدل عن الطريق، فلم يزل يقول: يانافع أتسمع؟ حتى قلت: لا؛ فأخرج إصبعيه من أذنيه ثم رجع إلى الطريق، وقال: هكذارأيت رسول الله ﷺ صنع^(١).

وعدم إلزام ابن عمر صاحبه بسدّ السمع لا يقتضي عدم حرمة سماع صوت الآلة؛ لوجهه:

منها: عدم كون فعل ابن عمر حجة علينا، إلا أن يقال: إن ذلك حكاية عن وقوع مثل ذلك عن النبي ﷺ؛ فكأنه حكى عن النبي ﷺ سدّ أذنه وعدم إلزام صاحبه بذلك. ولكن رواية ابن عمر ليست حجة عند أصحابنا. وأيضاً فالفعل لا يدل على التحرّم بل يجامع الكراهة.

ومنها: ربما كان المصاحب أيضاً سدّ أذنه ولكن كان يتسمّع أحياناً لمعونة انتقطاع الصوت وعدهمه.

(١) أخرجه أبو داود (٤٦٢٤) والبيهقي (٢٢٢/١٠) والدر المثور (١٦٠/٥).

دليل آخر لحرمة الضرب ولو غير اللهوي ببعض الآلات

وممّا يؤكّد حرمة مطلق الضرب بمثيل هذه الآلة ما ورد عنه عليه السلام من: بعثه بمحق العازف وإعدامها، كما في معتبرة محمد بن مسلم الآتية، وتحجيز الضرب غير اللهوي ينافي ذلك. وسيأتي الحديث في عنوان مطلق العازف.

وقد روى بطرق العامة أنه عليه السلام بعث بهدم المزمار والطلب.

وأمّا البريط فهناك نصوص دلت على كونه هدراً غير مضمون، وهذا لا يكون حسب المتفاهم العرفي إلّا من جهة عدم اشتغاله على منفعة محلّة، فتدلّ هذه النصوص على حرمة هذه الآلة بمعنى حرمة الضرب بها.

ففي رواية مسمع عن أبي عبد الله عليه السلام: أنَّ أمير المؤمنين عليه السلام رفع إليه رجل قتل خنزيراً فضمّنه قيمته، ورفع إليه رجل كسر بربطاً فأبطله^(١).

وفي رواية الجعفريات بسنده عن علي عليه السلام: أنَّه رفع إليه رجل كسر بربطاً فأبطله^(٢). وقرب منه خبر الداعم.

وفي خبر آخر للداعم عن الباقر عليه السلام: من كسر بربطاً أو لعبه من اللعب أو بعض الملاهي أو خرق زقّ مسکر أو خمر فقد أحسن، ولا غرم عليه^(٣).

ويؤيد الحكم رواية الأصبغ قال: سمعت علياً عليه السلام يقول: «ستة لا ينبغي أن يسلّم عليهم... اليهود والنصارى، وأصحاب الزرد والشطرين، وأصحاب الخمر والبريط والطنبور، والمتفكّهون بسبّ الأئمّات، والشعراء» الحديث^(٤).

(١) الوسائل ١٩: ٢٦٢ الدبيات، الباب ٢٦ من موجبات الفسنان، الحديث ١.

(٢) الجعفريات: ٢٦٠، الحديث ١٠٥٥، باب كسر العلامي.

(٣) مستدرك الوسائل ١٣: ٢١٦-٢٢٥، الباب ٧٩ و٧٤ مما يكتب به.

(٤) الوسائل ١٢: ٢٣٣، الباب ١٠٠ مما يكتب به، الحديث ١١.

وليس بسنده بأس إلا من جهة أبي جميلة، المفضل بن صالح.

٣- هناك طائفة من النصوص تضمنت تحريم المعازف والآلات التي تُتَّخذ للهُوَ بعنوان عام، وإن كانت الملهأة والمعزف قد يكون لها عنوان خاصًّا كالمزمار والطنبور وغيرهما.

وقد تقدَّم ما يؤكد هذا المضمون في موثق عبد الأعلى وغيرهما مما تضمن: كون الغناء مصداقاً للهُوَ أو للهُوَ الحديث؛ بناءً على عدم الحصوصية للحديث والقول، وإن احتملنا عدم إطلاق مثل ذلك بناءً على اختصاصها باللهُو المضلَّ عن سبيل اللهِ.

نصوص تدلُّ على حرمة المعازف

وكيف كان فَيَادِلُ على هذا العنوان نصوص أخرى، من جملتها:

معتبرة محمد بن مسلم المرويَّة في الأمالي قال: سئل أبو عبدالله عليه السلام عن الخمر، فقال: «قال رسول الله صلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: إنَّ اللَّهَ بِعَنْي رَحْمَةً لِلْعَالَمِينَ، وَلَا يَحِقُّ الْمَعازفُ وَالْمَزَامِيرُ وَأُمُورُ الْجَاهْلِيَّةِ وَأَوْتَانُهَا وَأَزْلَامُهَا وَاحْدَانُهَا».

وقد روى هذه الرواية في الكافي بأسانيدِه إلى الحسن بن محبوب عن أبي الريبع وهو الشامي.

ورواه عنه في الوسائل، كما أنَّ رواية الأمالي رواها عنه في البحار أيضًا. ولكن أبو الريبع لم يوثق.

وكيف كان فيكفياناً سند الصدوق؛ فإنَّه ليس في سنده من يتوقف فيه عدا هم، وقد قيل فيه وفي أبيه أنها كانوا فاضلين، والظاهر أنَّ التعبير كناية عن الوثاقة بل فوقها، وأنَّها كانوا ذا فضيلة، ولا تجتمع الفضيلة - بحسب المتفاهم منه - مع احتفال

الكذب، ولا أقل من كون الخبر حسناً اصطلاحاً.

وقد روى هذا الخبر من غير طرقنا أيضاً، فقد رواه أَحْمَدُ في موضعين من مسنده بسنده إلى أبي إمامية، كما رواه الشهيد الثاني رض في روض الجنان مرسلاً عن أبي إمامية، والظاهر أنَّ مستنده كتب أهل السنة أو خصوص مسند أَحْمَدَ، كما رواه عن الشهيد الثاني صاحب مستدرك الوسائل. وصورة هذا الخبر في المسند هكذا:

عن أبي إمامية عن النبي صلوات الله عليه وسلم قال: «إِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ بَعْثَنِي رَحْمَةً لِلْعَالَمِينَ، وَأَمْرَنِي أَنْ أَحْمِقَ الْمَزَامِيرَ وَالْكَفَّارَاتَ (الكتارات - ظ) يَعْنِي الْبَرَاطَ وَالْمَعَازِفَ وَالْأَوْثَانَ الَّتِي كَانَتْ تَعْبُدُ فِي الْجَاهِلِيَّةِ». وأَقْسَمَ رَبِّي عَزَّ وَجَلَّ بِعَزْتِهِ: لَا يَشْرُبُ عَبْدٌ مِنْ عَبِيدِي جَرْعَةً مِنْ حَمْرَ إِلَّا سَقَيْتَهُ مَكَانَهَا مِنْ حَمِيمِ جَهَنَّمَ مَعْذِبًا أَوْ مَغْفُورًا لَهُ، وَلَا يَسْقِيَهَا صَبِيًّا صَغِيرًا إِلَّا سَقَيْتَهُ مَكَانَهَا مِنْ حَمِيمِ جَهَنَّمَ مَعْذِبًا أَوْ مَغْفُورًا لَهُ، وَلَا يَدْعُهَا عَبْدٌ مِنْ عَبِيدِي مِنْ مَخَافِتِي إِلَّا سَقَيْتَهَا إِيَّاهُ مِنْ حَظِيرَةِ الْقَدْسِ، وَلَا يَحْلِلْ بِسَعْهَنَّ وَلَا شَرَاؤهَنَّ وَلَا تَعْلِيهَنَّ وَلَا تَجَارَةَ فِيهِنَّ، وَأَثَانِهَنَّ حَرَامٌ لِلْمَغْنِيَّاتِ». قال يَزِيدٌ - يَعْنِي الرَّاوِي فِي بَعْضِ طَبَقَاتِ السَّنْدِ - الْكَفَّارَاتُ الْبَرَاطُ^(١). كَذَا فِي نَسْخَتِي فِي المَوْضِعِينَ، وَالظَّاهِرُ الْكَتَارَاتُ بِالنُّونِ بَدْلُ الْفَاءِ.

وَقَرِيبُ مِنْهُ مَا نَقَلَهُ فِي مَوْضِعٍ بَعْدَهُ قَرِيبًا مِنْهُ فِي السَّنْدِ. وَالظَّاهِرُ أَنَّ مَصْدَرَ الشَّهِيدِ فِي نَقْلِهِ هُوَ الْمَوْضِعُ الْأَوَّلُ^(٢). أَوْ مَصْدَرُ آخَرٍ يُشَبِّهُ.

وَأَمَّا فَقْهُ الْحَدِيثِ: لَا يَبْعُدُ أَنَّ السُّؤَالَ كَانَ عَنْ شَؤُونِ الْحَمْرِ وَعِوَاقِبَهَا، لَا عَنْ أَصْلِ حُكْمِهَا؛ فَإِنَّ حَرْمَتَهَا فِي زَمَانِ الصَّادِقِ عليه السلام كَانَتْ مِنَ الْمُسَلَّهَاتِ وَالضَّرَورَياتِ

(١) مسند أَحْمَدَ، ٢٥٧: ٥.

(٢) نفس المصادر: ٢٦٨.

بحيث لا تبقى مجالاً لوقوع السؤال عنها إلا الحديث العهد بالإسلام غير المأнос بال المسلمين.

وحكاية بعثة النبي ﷺ رحمةً للعالمين إنما تهيد لما ذكر بعده من كون حُقْ المعازف وغيرها غاية للبعثة فذاك غاية الغاية، فيفيد أنَّ أَنْحَاءَ المعازف ونحوها من شؤون بعثة ﷺ رحمةً للعالمين.

أو هي غاية مستقلة من البعثة، فكانت البعثة لغاية الرحمة للعالمين كما أنها لغاية حشو الأباطيل.

وكيف كان، فبعثة النبي ﷺ رحمة لا لخصوص المؤمنين والMuslimين بل رحمة لسائر الناس بل ولغيرهم بما في العالمين من ملك وجنة وحيوان وغيرها.

والمفهوم من حُقْ المعازف هو إباحة عن الأثر كالوثن، وهذا لا يكون - حسب الفهم العربي عند الإطلاق - إلا عند عدم مصلحة مشروعة فيه، وإلا فكيف يعد إذا اشتمل على نفع وغرض مباح. إلا أن يقال: إنَّ وجوب الإتلاف لا ينافي حِلَ الانتفاع على تقدير عدم الإتلاف.

ثمَّ المفهوم منه أو المتيقن - بلحاظ ما في الخبر من عدل له - هو الآلات اللهوية التي يعذ بها أو عليها، لا ما كان من الآلات غير اللهوية كالطبل المخصوصة بالحروب المتخذة لتشجيع المقاتلين والجنود للوقوف في وجه الأعداء، والتي يكون الضرب عليها حافراً لهم على الثبات ورباطة لجأشهم وشاداً لقلوبهم. هذا لو صدق على مثلها المعازف، ولم يكن المعازف مخصوصاً في وضعه بخصوص اللهوي من الآلات.

وإن شئت فقل: إنَّ المقصود من المعازف هو الآلات التي تُتَّخذ للضرب استلذاً وطرياً، كما في رواية نبوية نقلها في البحار: «إِنَّ إِبْلِيسَ عَدُوَّ اللَّهِ كَانَ يَأْتِيُ النَّبِيَّاَءَ،

إلى أن قال: فقال له يحيى... إلى أن قال: فا هذا الجرس يبيك؟ قال: يانِي الله! هذا معدن الطرب وجاءات أصوات المعازف من بين بربط وطنبور ومزامير وطبول ودفوف ونوح وغناء، وأنّ القوم يجتمعون على محفل شرّ وعندهم بعض ما ذكرت من هذه المعازف فلا يكادون يتذمرون في مجلس ويستلذّون ويطربون، فإذا رأيت ذلك منهم حركت هذا الجرس فيختلط ذلك الصوت بمعازفهم فهناك يزيد استلذاظهم وتطريتهم، فنهم من إذا سمع هذا يفرقع أصابعه، ومنهم من يهزّ رأسه، ومنهم من يصفق بيديه، فما زال هذا دأبهم حتى أبرتهم» الحديث^(١).

وقد روى هذه الرواية باختلاف يسير الشيخ في الأimali بسنده عن الرضا^{عليه السلام} عن آبائه^{عليهم السلام}، ورجال السنّد لا يأس بهم فيما أعرفه عاجلاً عدا شبير بن إبراهيم فلا أدري من هو.

ومتن الرواية هو: «إنَّ إبليس كان يأتِي الأنبياء^{عليهم السلام} من لدن آدم^{عليه السلام} إلى أن بعث الله المسيح^{عليه السلام} يتحدّث عنهم ويسائلهم، ولم يكن بأحد منهم أشدَّ أنساً منه يحيى بن زكريا، فقال له يحيى... فا هذا الجرس الذي يبيك؟ قال: هذا جمع كلَّ لذة من طنبور وبربط ومعزفة وطبل وناي وصرناي، وأنَّ القوم ليجلسون على شرائبم فلا يستلذّونه فأحرّك الجرس فيما بينهم، فإذا سمعوه استخفّهم الطرب، فمن بين من يرقص، ومن بين من يفرقع أصابعه، ومن بين من يشقّ ثيابه...»^(٢).

إلا أن يقال: إنَّ المعرف هو كلَّ ما يضرب به أو عليه من الوسائل بلا فرق بين كون الضرب لهويّاً وبدونه، ويؤكّدَه عطف المزمار عليه فيما تقدّم من بعض

(١) الحار: ٦٣، كتاب السماء والعالم، باب ذكر إبليس وقضته، الحديث ٧٠.

(٢) الأimali: ٣٣٨، الحديث ٦٩٢، المجلس ١٢، الحديث ٣٢.

النصوص، والضرب بالمزمار لا ينحصر في اللهو، وعليه فلابد لحمل المعزف على خصوص الضرب اللهوبي به؛ إنما من دعوى الانصراف وفيها كلفة، أو دعوى التخصيص وهي بحاجة إلى إثبات.

ثُمَّ إنَّ هذه الرواية لا دلالة فيها على حرمة الرقص والتتصيف وغيرهما مطلقاً، بل غاية مدلولها حرمة هذه الأمور إذا نشأت من الطرف واللهو الناشئين من الضرب بالآلات ونحوها. والظاهر عدم اختصاص الحكم بخصوص هذه الأفعال، وإنما هي أمثلة لكل فعل مناسب لما ينشأ من اللهو، كبعض ما يصطلح عليه بالهوسة.

ثُمَّ إنَّ فرقعة الأصابع هو الفعل اللهوبي المتحقق بالتوصيت بذلك الإيمام على الوسطى ونحوه، ويعبر عنه بالفارسية بـ(بشكن)، وقد ورد النهي عنه في الصلاة، وفسر هناك في كلمات بعضهم بنقض أصابع اليد والرجل، ويعبر عنه في الفارسية بـ(شكسن)، ومن المحتمل كون النهي في الصلاة عنها بلحاظ ما تقدم من المعنى أيضاً وإن كان نقض الأصابع أيضاً معنياً.

وقد اتضحت مما ذكرنا أنَّ حرمة المعازف إنما هي لحرمة المقصود منها، وهو الضرب المناسب لها، وعليه فالارتفاع بها نفعاً غير مقصود منها ليس محراً. كما أنَّ اتخاذها لخصوصية من قبيل التحفظ عليها في المتاحف أحياناً لخصوصية أخرى في المعزف من قِدْم ونحوه مما لا يعدُّ منفعة مقصودة من المعزف بما هو معزف لا يكون حراماً؛ فإنَّ المقصود من المعزف هو الضرب والتلهي به لا حفظه في المتاحف، وربما تكون الآلة غير قابلة للارتفاع في المقصود منها؛ لكونها رثة أو خراباً بالية أو غير ذلك، ومع ذلك في حفظها غاية عند العلاء.

ومن هذا القبيل الأوثان غير المتخذة للعبادة فعلاً، بل المحافظ عليها في الآثار

القدية كغيرها من الأواني والأدوات المعمولة للأمم السابقة.
وبالجملة: فكما لا يعد الانتفاع بالوتن في الوقود للطبخ وغيره انتفاعاً مناسباً له بحيث يشتمل دليلاً على حرمة الوثن، وكذلك اتخاذها لغير العبادة في المتاحف حفظاً للآثار بأعيانها، كنقلها في الحكايات والقصص حفظاً لأمثالها، وربما كان في حفظ أعيانها عبرة للآخرين زيادة على نقل قصصها.

وقد ذكر الله تعالى في شأن فرعون: «فَالَّتِيْمَ نَتَبَيَّكَ بِيَدِنَكَ لِتَكُونَ لِمَنْ خَلَقَكَ إِيَّاهُ»^(١). وقد وجد أخيراً جسد فرعون المعاصر لموسى على نبيها عليه السلام في بعض المقابر بصرى، ونقل إلى متحف باريس، وفيه عبرة لكل معتبر.

ويمكن أيضاً جواز الحفظ لبعض هذه الآلات لعرض تبليغ الناس على التجنب منها، وربما يتأنى هذا الفرض بصورها المنقوشة.

ثُمَّ إنَّ الرواية هذه اشتغلت على ذيل لا دخل له ب محل الاستدلال وما هو موضع الشاهد في المقام، ألا وهو ما تضمنه من عقوبة شارب الخمر حتى بعد مغفرته والعفو عنه بمثل التوبة، ولم أعهد معصية في الشريعة ورد عليها التوعيد كذلك.

وظاهر الخبر هو التخصيص أو الحكومة على ما دلَّ على سقوط العقاب عند التوبة من المعاصي، وأنَّ هذه العقوبة لا تسقط بالتوبة والمغفرة، كما لا يسقط بعض العقوبات الدنيوية عند الندم والتوبة من بعض المعاصي الأخرى، كقتل المرتد عن فطرة وانتقال أمواله إلى الوارث وبطلان زوجيته، وكقتل القاتل عمداً بالقصاص؛ فإنه لا يسقط بالتوبة، وكالحدود في عدة موارد؛ فإنه لا تسقط بالتوبة، وكجملة من الأمور يعبر عنها بالأثر الوضعي لبعض الأفعال كقطعية الرحم وغيرها.

(١) سورة يونس: ٩٢

فلتكن العقوبة المشار إليها لشرب الخمر من هذا القبيل.
وإنما عبرنا بالحكومة لنظر هذا النص إلى الدليل الآخر، وإن كانت نتيجته التخصيص.

وربما يقال: إن ما تضمنه الخبر من الوعيد - كسائر ما تضمنه سائر الأدلة من الوعيد على سائر المعاصي - ليس الله ملزماً بالوفاء بها؛ فإن القبيح هو عدم الوفاء بالوعيد لا الغفو عن الوعيد. وعليه فليكن دليلاً استجابة الدعاء ونحوها قاضية بسقوط هذه العقوبة عند الدعاء أو نحوه.

قلت: ظاهر الخبر كما قدمناه هو الحكومة على مثل دليل إجابة الدعاء أيضاً، وأنه مع غفران الذنب أيضاً لا مناص عن هذا العقاب.
ونظير هذه الرواية في ذيلها ما رواه النراقي في المستند: «إن الله يغفر لكل ذنب إلا لصاحب عرطبة أو كوبية».

ثم إن مما يدل على حرمة الضرب بالمعازف عموماً: معتبرة أبي الصلت عن الرضا^{عليه السلام} عن أبيه عن علي أمير المؤمنين^{عليه السلام} في علة عذاب أصحاب الرس: «... يشربون الخمر، ويضربون بالمعازف، ويأخذون الشبند... ولا يتكلّمون من الشرب والعزف...»^(١).

وهذا الخبر مروي في العيون والعلل، ورواه عنها في البحار أيضاً. وستأتي معتبرة حمران في أخبار الملاهي.

ويؤيد الخبر المتقدم رواية سماعة قال: قال أبو عبدالله^{عليه السلام}: «لما مات آدم شمت به

(١) العلل ١: ٤٠، الباب ٣٨، الحديث ١. والعيون ١: ٤١٨، الباب ١٦، الحديث ١، والبحار ١٤: ١٤٨، كتاب البنوة، باب قصة أصحاب الرس، الحديث ١. والبحار ٥٩: ١٠٩، كتاب السماء والعالم، باب يوم النيروز، الحديث ٧.

إبليس وقابيل، فاجتمعوا في الأرض، فجعل إبليس وقابيل المعاذف والملاهي شهادة بآدم عليهما السلام، فكل ما كان في الأرض من هذا الضرب الذي يتلذذ به الناس فإنما هو من ذلك»^(١). وإن كان لا دلالة فيها على الحرمة، مع ضعف سنته.

ونحوها في التأييد خبر الدعائم عن جعفر بن محمد عليهما السلام قال: «مر بي أبي وأنا غلام صغير وقد وقفت على زمارين وطلالين ولغابين أستمع فأخذ بيدي فقال: مُر؛ لعلك من شمت بآدم؟! فقلت: وكيف ذلك يا أبي؟ قال: هذا الذي ترى كله من اللهو والفناء إنما صنعه إبليس شهادة بآدم عليهما السلام حين أخرج من الجنة»^(٢).

ويؤيده أيضاً خبر العيون والعلل بسنده عن الحسين بن علي عليهما السلام عن علي بن أبي طالب وقد سئل عن معنى هديل الحمامرة الراعية (الراعية) قال: «تدعوا على أهل المعاذف والقيان والمزامير والعيدان»^(٣).

وخبر الجعفريات بسنده عن أمير المؤمنين عليهما السلام قال: «تقوم الساعة على قوم يشهدون من غير أن يستشهدوا، وعلى الذين يعملون عمل قوم لوط، وعلى قوم يضربون بالدفوف والمعاذف»^(٤).

دوانٌ أخرى على حرمة الملاهي والمعازف

وهناك طائفة أخرى تضمنت تحريم الملاهي بعنوانها العام، فهي تشبه ما تضمنت تحريم المعاذف، فتأيد بما تقدم، كما وتنوّي تلك الطائفة.

(١) الوسائل ١٢: ٢٣٣، الباب ١٠٠، ممّا يكتب به، الحديث ٥.

(٢) مستدرك الوسائل ١٣: ٢١٧، الباب ٧٩ ممّا يكتب به، الحديث ٩.

(٣) الوسائل ١٢: ٢٣٤، الباب ١٠٠، ممّا يكتب به، الحديث ١٠.

(٤) مستدرك الوسائل ١٣: ٢١٤، الباب ٧٩ ممّا يكتب به، الحديث ٢. وفي الجعفريات: باب في الشهادة.

وكيف كان فيما يدلّ على هذا العنوان هو رواية الفضل بن شاذان^(١) المقدمة بناة على كون الملاهي فيها جمع الملهي . والتعبير بالملاهي جماعاً ليس من باب اشتراط المجموع، بل للدلالة على الجميع . كما أن الاشتغال لا يراد به كون اللهو حرفة للشخص أو كونه مستمراً في الاشتغال؛ فإنه يصدق الاشتغال باللهو ب مجرد التلهي ولو ساعة تلك الساعة، فتأمل .

وقد عَبَرَ عن الرواية بالصحيحة أو الحسنة في بعض الكلمات ، ولكن ابن عبدوس لم يرد فيه توثيق خاصّ سوى أنه من مشائخ الصدوق وقد ترضى عليه، ووقع في أسناد الفقيه .

وابن قتيبة، ذكر النجاشي أن الكشي اعتمد عليه في كتاب الرجال ، وحكى العلامة أنه فاضل ، وقد ذكر النجاشي أنه صاحب الفضل بن شاذان وراوية كتبه وله كتب، وروى عنه أحمد بن إدريس القمي، وقع في أسانيد الفقيه .

ولايُبعد أن يكون المتحصل من ذلك كله كون الرواية حسنة، فتأمل .

ويدلّ على العنوان معتبرة حمران عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث : «إذا... الملاهي قد ظهرت يمْرِ بها لا يمنعها أحد أحداً، ولا يجرئ أحد على منعها... ورأيت القرآن قد ثقل على الناس استئماعه ، وخفق على الناس استئماع الباطل... ورأيت المعازف ظاهرة في الحرمين... فكن على حذر، واطلب إلى الله النجاة، واعلم أن الناس في سخط الله عزّ وجلّ؛ وإنما يهلكهم لأمرٍ يُراد بهم» الحديث^(٢). ويؤيده خبر الأعمش المروي في الخصال عن جعفر بن محمد عليه السلام في حديث

(١) الوسائل ١١: ٢٦٠، الباب ٦٤ من جهاد النفس، الحديث ٣٣.

(٢) الوسائل ١٦: ٢٧٥، الباب ٤١ من الأمر والنهي ، الحديث ٦.

شرايع الدين؛ قال: «والكبائر المحرمة: وهي الشرك بالله وقتل النفس التي حرم الله وعقوق الوالدين.. إلى أن قال: والملاهي التي تصد عن ذكر الله عزوجل مكروهة، كالغناء وضرب الأوّتار والإصرار على صفات الذنوب»^(١).

قال الشيخ الحر تعليقاً على الحديث: الكراهة في آخره محمول على التحرير أو على التقية، لما يأتي.

أقول: الكراهة في لسان الروايات ليس بمعنى الكراهة المصطلحة عند الفقهاء المغاير للأحكام الأربع الأخرى، والحديث يصدق عد الكبائر. وهذه الفقرة مسبوقة وملحوقه بالمحرمات القطعية، فظهور الخبر في حرمة الملاهي مما لا يقبل الإنكار. ويؤكّد ما ذكرنا من الظهور رواية الفضل المتقدمة المتقدمة في نضد فقراتها مع هذه في الجملة.

وخبر التحف حيث عد في وجوه الحرام من البيع والشراء وما يحرم جميع التقلّب فيه قوله: «وكذلك كل بيع ملهو به».

وكذلك ورد فيه قوله: «إنما حرم الله الصناعة التي هي حرام كلها التي يجيء منها الفساد محضاً نظير البرابط والمزامير والشترنج، وكل ملهو به والصلبان والأصنام وما أشبه ذلك»، الحديث^(٢).

وخبر فقه الرضا^(٣): «نروى أنه من أبقي في بيته طنبوراً أو عوداً أو شيئاً من الملاهي - من المعرفة والشترنج وأشباهه - أربعين يوماً فقد باء بغضب من الله، فإن مات في أربعين مات فاجراً فاسقاً ومأواه النار وبئس المصير».

(١) الوسائل ١١: ٢٦٢، الباب ٤٦ من جهاد النفس، الحديث ٣٦.

(٢) الوسائل ١٢: ٥٤، الباب ٢ متن يكتب به، الحديث ١.

(٣) فقه الرضا: ٢٨٢، باب شر الخمر والغناء، عنه في البحار: ٧٩، كتاب التواهي، باب المعارف

وخبر الحصول عن الأعمش عن جعفر بن محمد عليهما السلام قال: «... والكبائر محمرة وهي: ... المحاربة لأولياء الله عزوجل، والملاهي التي تصدق عن ذكر الله تبارك وتعالى مكرهه، كالغناء وضرب الأوغار، والإصرار على صفات الذنوب» الحديث^(١). ولا يبعد كون التي تصدق عن ذكر الله من الوصف العام، لا من التقييد للحظر.

ومعتبرة عنبرة الذي هو ابن بجاد - بقرينة ابن محبوب - عن أبي عبدالله عليهما السلام قال: «استئن الغناء والله ينبت النفاق في القلب كما ينبت الماء الزرع»^(٢). ورواية الحصول بسنده عن أبي عبدالله عليهما السلام عن آبائه عن علي عليهما السلام عن النبي عليهما السلام أنه قال في وصيته له: «... يا علي ثلاثة يقسّن القلب: استئن الله وطلب الصيد وإيتان بباب السلطان...»^(٣).

ونحوه روايته الأخرى عن أبي الحسن الأول عن النبي عليهما السلام وفيه: «أربع يفسدن القلب وينبتن النفاق في القلب كما ينبت الماء الشجر: استئن الله والبذاء وإيتان بباب السلطان وطلب الصيد»^(٤).

مفهوم الملاهي ومعناها

ثم الظاهر أن الملهى ما كان وسيلة للهـ خاصـة، دون الوسائل المشتركة

→ والملاهي، الحديث ١١. ومستدرك الوسائل ١٢: ٢١٨، الباب ٧٩ مما يكتب به، الحديث ١٠.

(١) الوسائل ١١: ٣٣١، الباب ٤٦ من جهاد النفس، الحديث ٣٦.

(٢) الوسائل ١٢: ٢٢٥، الباب ١٠١ مما يكتب به، الحديث ١.

(٣) الحصول ١: ١٢٥، باب الثلاثة، الحديث ١٢٢. الوسائل ٢: ٥٠، الطهارة، الباب ١٦ من آداب الحمام، الحديث ٦.

(٤) الحصول ١: ٢٢٧، باب الأربعـة، الحديث ٦٣.

وإن أمكن الاستفادة منها في اللهو استعمالاً متناسباً؛ فإن الظاهر من ذلك هو ما كان الغرض منه منحصراً في اللهو، ولا أقل من انصرافه إلى خصوص ذلك، فتأمل. هذا، ولكن يشكل منع صدق الملاهي وآلته اللهو على الآلة المشتركة بين اللهو وغيره من الأمور المباحة والمشروعة؛ حيث لا يعتبر في صدق هيئة أسامي الآلات اختصاص مصاديقها بشيء خاص.

ألا ترى أنه يصدق على شيء واحد أنه مفتاح وسكنى إذا كانت هيئته في الخارج قابلة نوعاً للأمررين، فلتكن الآلة المناسبة للهو مصدراً لآلته اللهو، كما أنها ربما تصلح لغير اللهو كالشّق وغيرها، ف تكون آلة هو وسكنى مثلاً. فعليه فما تضمن تحريم الملاهي يعم مثل الآلات المشتركة كالمختصة؛ إذ يكون اشتغال هذه الآلة على منفعة غير اللهو من قبيل تزاحم المقتضي واللامقتضي؛ حيث إنّ اللهوية مقتضية.

لا أقول إن المفهوم من حرمة الملهي حرمة الانتفاع به في غير الاستعمالات اللهوية؛ فإنّها ربما تصرف عن ذلك.

بل أقول: إن الاشتراك في الآلة لا يمنع من صدق العنوان، وهذا لا يلازم سريان الحكم في تمام ما صدق عليه العنوان.

وإن كان يحتمل كون الملهي مشيراً إلى العنوان الخارجي كالم Zimmerman والطبل، وكما أنّ حرمة المزمار يقتضي حرمة جميع الاستعمالات المناسبة له هوياً كان أو لا، فكذلك حرمة الملهي.

هذا، وإذا فرضنا صدق الملهي على الآلات المشتركة فع قيام الدليل على لزوم إعدام الملاهي ومحقها شمل ذلك مثل هذه الآلات، ولا موجب لأنصرافه إلى الآلة المختصة لو سلم انصراف حرمة الآلة إلى الاستعمال المناسب للهو.

نعم، لا ريب في كون الاستعمالات غير المناسبة لآلة اللهو - لا غير المناسبة للهُوَ - غير مشمولة للحكم بتحريم الآلة؛ ولذا قلنا إنّ إحراق المزمار وجعله وقوداً ودفع البرد به لا يشمله دليل حرمة المزمار؛ سواء كان بعنوان «يحرم المزمار» أو «تحرم آلة اللهو» وسواء كان المزمار آلة مختصة أو مشتركة بين الضرب اللهوبي وغيره.

والذى قلناه من شمول النبي لعموم الاستعمال فإنما هو بلحاظ غير الاستعمالات اللهوية، مع كونه مناسباً لتلك الآلة، فلا تخلط ولا تعجل بالرد قبل الفهم.

حكم اقتناء الملاهي

وعلى هذا الأساس ذكرنا أنّ اقتناء آلات اللهو والأوثان والتحفظ عليها في المتاحف ليس مشمولاً لدليل تحريمه.

نعم، ربما يشكل جواز اقتناء الآلات والأوثان لما دلّ على بعث النبي ﷺ بحق المعازف.

إلا أن يكون هذا كناية عن محقها عمّا أعدت له، لا إعدامها من الوجود في الخارج. وما تحقق في الخارج من إعدام وجوداتها فكان مصداقاً لإعدام آثارها من عبادة ونحوها. وحيث إنّه لا موضوع لتلك الآثار بالنسبة إلى ما يحافظ عليه في المتاحف - إذ لا يضرب بتلك الآلات للتلهي ولا تعبد الأوثان تلك - فلا يشمله ذلك الحكم.

بل ربما كانت الآلة بسبب القدم ساقطة من قابلية الضرب، وإنما الباقي منه مجرد الصورة، ومعه فلا يصدق عليه أنه آلة هو بالفعل وإن كان كذلك سابقاً.

وكذا يمكن أن يقال في الوثن: أنه ما يعبد بالفعل، فما تكون عبادته مهجورة فعلاً

لابعد وثناً حقيقة، فتأمل.

وقال النراقي: يجب على كل متمكن كسر آلات اللهو أو إتلافها؛ نهياً عن المنكر الذي هو إمساكه واقتناوه. ولا يضمن به لصاحبه. نعم، يجب عليه في صورة الكسر رد المكسور إلى المالك إن تصور فيه نفع.

أقول: ما ذكره من كون مجرد إمساك آلات اللهو واقتنائها من المنكر عهده عليه، إلا أن يريد ما كان إمساكه واقتناوه للأغراض المحرّمة، لا مثل الإمساك في المتاحف ونحوها.

معنى حرمة الملهى وشموله للضرب وللاستماع له وكل ما يناسب الملهى ثم إن حرمة الملهى - كالطنبور - بمعنى حرمة ما يناسبه: من أنحاء التلذّذات والاستماعات من ضرب به أو نفح فيه بل ومن استماع له أيضاً، فلا موجب لاختصاص تحرّيه بغير الاستماع، والسرّ في ذلك: أن حرمة الأعيان لا معنى لها إلا باعتبار حرمة الأفعال المناسبة لتلك الأعيان، ومن جملة المناسبات هو الاستماع في آلات اللهو.

نعم، الأفعال المناسبة لآلات اللهو مترتبة في الوجود، ففشل الاستماع فرع الضرب ونحوه، وهذا لا يوجب تمييزاً بينها في الاندراج تحت النص.

وعلى هذا الأساس يمكن الاستدلال لحرمة استماع الغناء أيضاً بما دلّ على حرمة الغناء؛ إذ لا موجب لتخصيص حرمة الغناء بخصوص التغنى وإيجاده ليكون تحريم السباع موقوفاً على دليل آخر. هذا مع غضّ النظر عن كون الأمر المتعارف الذي يعمّ الابتلاء به في الغناء هو الاستماع، وإن فالتجني ليس إلا فعل أشخاص معدودين.

بل الظاهر إطلاق حرمة الملاهي لسماعها فضلاً عن استئاعها؛ كل ذلك للإطلاق.

ومما يدلّ على ما ذكرنا من شمول وجوب اجتناب الغناء لاستئاعه رواية عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم المروية في أمالى الشيخ قال: دخلت على أبي عبدالله عليهما السلام فقال: «الغناء، اجتنبوا الغناء؛ اجتنبوا قول الزور، فا زال يقول: اجتنبوا الغناء اجتنبوا» فضاق بي المجلس، وعلمت إله يعنيه^(١).

حيث عدّ ترك السماع مصداقاً للتجنب عن الغناء، فلا حاجة في إثبات وجوب اجتناب الاستئاع بل السماع إلى دليل خاص.

وقد استدلّ سيدنا الاستاذ^{رحمه الله} لحرمة استئاع الغناء بعتبرة مسعدة بن زياد قال: كنت عند أبي عبدالله عليهما السلام فقال له رجل: بأبي أنت وأنتي إني أدخل كنيساً ولـي جيران وعندهم جوار يتغنى ويضربن بالعود، (و) فربما أطلت الجلوس استئاعاً مني هنـ، فقال عليهما السلام: «لا تفعل». فقال الرجل: والله ما أتيتـ، إنـا هو سـماع أـسمعـهـ بـأـذـنـيـ، فقال عليهما السلام: باـشـهـ أـنتـ أـماـ سـمعـتـ اللهـ يـقـولـ: «إـنـ أـلـسـنـةـ وـأـلـبـصـرـ وـأـلـفـوـادـ كـلـ أـوـتـلـيـكـ كـانـ عـنـهـ مـسـئـلـاـهـ؟» فقال: بـلـ وـالـلـهـ، كـأـنـيـ لـمـ أـسـعـ بـهـذـهـ الـآـيـةـ مـنـ كـتـابـ اللهـ مـنـ عـرـبـيـ ولا عـجمـيـ، لـاجـرـمـ إـنـيـ لـأـعـودـ إـنـ شـاءـ اللهـ؛ وـإـنـيـ أـسـتـغـفـرـ اللهـ. فقال له: «قم فاغتسـلـ وـصـلـ مـاـ بـدـاـ لـكـ؛ فـإـنـكـ كـنـتـ مـقـيـاـ عـلـىـ أـمـرـ عـظـيمـ، مـاـ كـانـ أـسـوءـ حـالـكـ لـوـ مـتـ عـلـىـ ذـلـكـ، إـحـمـدـ اللهـ وـسـلـلـهـ التـوـيـةـ مـنـ كـلـ مـاـ يـكـرـهـ؛ فـإـنـهـ لـاـ يـكـرـهـ إـلـاـ كـلـ قـبـحـ، وـالـقـبـحـ دـعـهـ لـأـهـلـهـ؛ فـإـنـ لـكـ كـلـ أـهـلـاـ»^(٢).

(١) الوسائل ١٢: الباب ٩٩ مـنـاـ يـكـتبـ، الـحـدـيـثـ ٢٤.

(٢) الوسائل ٢: ٩٥٧، الـبـابـ ١٨ـ مـنـ الـأـغـسـالـ الـمـسـنـوـنـةـ، الـحـدـيـثـ ١.

ومن الغريب ما حكاه صاحب الوسائل^(١) عن الشيخ البهائي قوله : لم أظفر بهذه الرواية مسندة في شيء من كتب الحديث المشهورة ، ثم علق الشيخ الحر^{رحمه الله} عليه بقوله : وهذا عجيب منه ، وعذرنه أنها مذكورة في باب الغناء من الكليني لا في كتاب الطهارة ، وهذا نظائر كثيرة جداً من علمائنا المتأخرين .

أقول : وأنساب من ذكر الحديث هذا في كتاب الطهارة ذكره في باب الغناء والملاهي ، كما فعله الكليني .

ثم إنَّ الظاهر أنَّ استشهاد الإمام^{عليه السلام} بالآية ليس للاستدلال على حرمة استئماع الغناء ونحوه ، وإنما هو لدفع استبعاد حرمة الاستئماع واحتصاص الحرمة بمثل حركات الجوارح من يد ورجل كما ذكره السائل ، فأجاب^{عليه السلام} بعدم اختصاص المسؤولية بما ذكر .

فلا يسُوغ لمثل سيدنا الأستاذ^{رحمه الله} أن يجعل الرواية شاهدة لاحتصاص حرمة الغناء بحرمة إيجاده ، وأنه لا يعمم حرمة استئماعه ، وإنما يمكن حاجة في إثبات حرمة الاستئماع إلى الاستناد إلى الآية ؛ فإنَّ هذا الاستشهاد فرع كون ذكر الآية للاستشهاد والاستدلال لحرمة الاستئماع ، مع أنَّ قصارى ما يفهم من النص دفع الاستبعاد عن حرمة الاستئماع بالآية التي تضمنت مسؤولية الإنسان عن سمعه أيضاً .

ثم إنَّه حيث كان مذهب الأستاذ^{رحمه الله} قصور مثل حرمة الغناء عن حرمة استئماعه كان قصورها عن حرمة سماعه بالأولوية ؛ وحيث كانت رواية مساعدة موردها الاستئماع فربما كانت قاصرة عن إثبات حرمة السماع .

(١) الوسائل ٢ ، الباب ١٨ من الأغفال المنسوبة ، الحديث ١ .

وأماماً إذا قلنا بإطلاق حرمة مثل الغناء لحرمة استئاعه فلا مانع من الالتزام
بإطلاقها لحرمة سماعه أيضاً.

كما أنّ مورد الرواية هو استئاع الغناء والضرب بالعود، وأماماً استئاع سائر الملاهي
فهذا الخبر قاصر عنده؛ فكان على سيدينا الأستاذ أن يلتزم بعدم حرمة استئاع سائر
الملاهي فضلاً عن سماعها لو لم يكن دليلاً آخر على حرمة استئاع سائر الملاهي ولو
من قبيل إلغاء الخصوصية.

إلا أن يقال: إنّ الرواية تضمنت حرمة الاستئاع بما هو كالتعليق، فيشمل غير
الغناء من سائر المحرّمات، وقد تقدّم الإشكال فيه.

وربما ذهب بعضهم إلى أنّ حذف المتعلق موجب للإجمال، كما في النهي عن آنية
الذهب والفضة حيث لا يعلم أنّ المنهي عنه هو استعمالها أو اقتناؤها أو نحو ذلك.
وعلى هذا ربما يقال: إنّ النهي عن مثل آلات اللهـو بحمل بلحاظ الاستئاع إليها:
لكون المتيقن من النهي عن الآلات هو النهي عن الضرب بها.

ويردّه: أنّ مجرد وجود متيقن للمنهي عنه لا يوجب رفع اليد عن الإطلاق.
وحيث إنّ حرمة الشيء مطلقاً لا تكون إلا مجرمة ما يناسبه من الأفعال،
وبدونها لا تصدق الحرمة كان النهي عنه مطلقاً بعزلة تحريري المطلق محمولاً على
النهي عن كلّ ما يناسبه، ومنه الاستئاع لضررها بل السماع.

نعم، لو كان الدليل على التحرير هو حرمة الاشتغال بالملاهي أمكن اختصاصه
بغير السماع والاستئاع، ومع ذلك لا يبعد شموله لها كتحرير الآلات.

وممّا ذكرنا يظهر النظر فيما ذكره الفراقي في المستند قال: صرّح في القواعد
والشرائع والتحrir والإرشاد والدروس بحرمة استئاع أصوات آلات اللهـو؛ وكأنّه
لصدق الاشتغال المتصرّف به في رواية الفضل، ولعله لا خلاف فيه أيضاً.

وهو كذلك.

ومنع صدق الاشتغال ب مجرد مطلق الاستماع، وتوقيفه على نوع مواظبة، غير جيد. ولو سُلم يمكن أن يقال: إن تحرير المواظبة على الاستماع بحيث يصدق الاشتغال قطعاً يثبت تحرير مطلقه؛ للإجماع المركب.

وأما ساعتها فلا، للأصل وعدم صدق الاشتغال وإن وجوب المنع نهياً عن المنكر. ويظهر التبرة فيما إذا لم يكن المنع وأمكن التباعد بحith لا يسمع أو سدّ السمع بخرقة فلا يجب ذلك، وفيما إذا مرّ على طريق يوجب السماع مع إمكان العبور عن غيره فيجوز المرور. نعم، لا يجوز الجلوس في مجلس الاشتغال بالملاهي مع عدم إمكان المنع وإمكان الخروج؛ لحرمة الجلوس في مجلس المعصية^(١).

أقول: ما ذكره من صدق الاشتغال بطلق الاستماع فقد تقدّم، وأما منع صدقه بالسماع فالأمر وإن كان كما ذكره -لكون الاشتغال متضمناً للتعمّد والقصد، والسماع لا يستدعيه -ولكن سبق أن الدليل على حرمة السماع هو إطلاق حرمة الملاهي. نعم، لو كان الدليل على الحرمة منحصراً في حرمة الاشتغال كان الأمر كما ذكره^{هذا}. وقال التراقي: هل يختصّ حرمة استعمال آلات الملاهي باستعمال خاص كالإلهاء بها بما أعدت له مع قصد الإلهاء -فلا يحرم استعمالها بهذا النحو لا بقصد اللهو، كضرب الطبل أو الدف أو الطنبور للإعلام بدخول وقت أو خروجه أو طرد الحيوانات المؤذية من الزرع ونحو ذلك، وكذا لا يحرم استعمالها بغير النحو الخاص كجعل الدف مكيالاً والمزمار عصاءً ونحو ذلك، أو يعمّم الحرمة جميع أنواع الاستعمالات؟ الظاهر الثاني، بل كأنه لا خلاف فيه أيضاً.

(١) المستد ٢: ٦٣٩، الشهادات.

وفي المنتهى: وكما يحرم بيع هذه الأشياء يحرم عملها مطلقاً بلا خلاف بين علمائنا في ذلك.

ويدلّ عليه رواية الفضول المهمة، وأبي الربع الشامي المتقدّمتين^(١)، والمرور عن الصادق ع: «كلّ أمر يكون فيه الفساد مما هو منهي عنه من جهة أكله وشربه أو كسبه أو نكاحه أو ملكه أو هبته أو عاريته أو إمساكه، أو يكون فيه شيء من وجوه الفساد، نظير البيع بالربا وبيع الميتة والدم ولحم الخنزير أو لحوم السباع... فهذا أكله حرام محرم؛ لأنّ ذلك منهى عن أكله وشربه ولبسه وملكه وإمساكه والتقلّب فيه، فجمع تقلّبه في ذلك حرام» الحديث.

إلى أن قال: وظهر مما ذكر حرمة جميع التصرفات في آلات اللهو وإمساكها واقتئانها ووجوب كسرها على المتمكن منه؛ دفعاً لمنكر الإمساك.

نعم، لو كان مما يتّخذ للمنافع الحلال أياً (و- ظ) لم ينحصر اتخاذها للهو خاصة - بل قد ينصرف إلى وجود المنافع الحلال بحيث كان ذلك متعارفاً فيه - يمكن الحكم بجواز الانتفاع منه بهذا الوجه، كما ذكر في رواية الفضول المهمة.

ولكن مثل ذلك نادر في آلات اللهو، مع أنّ الرواية ضعيفة، والجابر لها غير معلوم.

إلا أن يقال: إنّ دليل حرمة جميع الانتفاعات أيضاً ضعيف، والجابر له غير معلوم.

ولكن يمكن أن يمنع ضعف الجميع؛ فإنّ رواية أبي الربع حجة. ومحقّ النبي ع

(١) أقول: يعني برواية الفضول ما سبق من رواية تحف العقول وبرواية أبي الربع: إن الله يعتني برحة للعالمين ولأحق المعازف والمزمير.

للمعازف إنما هو على الوجوب؛ لأنّه جعله غاية للبعثة. والتأسّي به فيما لم يعلم كونه من خواصه واجب، ووجوب الحق ينافي جواز شيء من الاستعمالات^(١).

أقول: وأنت بالإحاطة بما قدمناه تعرف الوجه في جملة من كلماته، كما تعرف الإشكال في موضع عدّة من كلامه^{ثانية}: سيّما فيما ذكره أولاً من حرمة استعمال الدفت مكيالاً والم Zimmerman عصا ونحو ذلك بنفس دليل حرمة هذه الأشياء، لا بدليل محق المعازف. ومن الغريب استشهاده لما ذكره من عموم المنع من الاستعمالات بكلام العالمة^{ثانية}.

نعم، هنا شيء وهو أنه ربّما يتعلّق النهي عن شيء مردد بين المصدر واسم المصدر.

بيانه: أن النهي إذا تعلّق بالمصدر كان نهياً عن فعله، كما لو نهى عن الاغتياب، ومثل هذا لا يعمّ سباع الغيبة.

وإذا تعلّق باسم المصدر فيكون متعلق النهي كلّ فعل مناسب له، من إيجاده أو ما يتفرّع على وجوده، فالنهي عن الغيبة يعني اسم المصدر يكون نهياً عن فعل الغيبة وعن استئثارها، ولا يختصّ بمخصوص فعلها، لولم يدع كون الأظهر هو النهي عن الفعل المناسب بعد فرض تحققها، فيكون مخصوصاً مثل السباع، ولا يدلّ على النهي عن الاغتياب وإيجاد الغيبة؛ لأنّ الحكم لا يدعو إلى إيجاد موضوعه، كما لا يدعو إلى إعدامه.

إذا كان تركيب أو هيئة خاصة مشتركة بين المصدر واسمه فيتردّ بالأمر بين الأمرين، ومقتضى القاعدة بعد الإجمال الاقتصار على المتيقن، وهو النهي عن إيجاد

(١) مستند الشيعة ٢: ٦٣٨، الشهادات.

ال فعل دون ساعده؛ لكون الإيجاد منهياً على تقديره كون النهي عن المصدر أو اسمه، إلا على احتمال تقدّم.

ولعل الذي حدا بحمل النهي عن الغيبة على خصوص فعلها - دون ساعده - هو فهم المصدر منه، فيكون النهي حينئذ قاصراً عن الدلالة على حرمة استئناف الغيبة. ثم إنَّ من قبيل الغيبة - المرددة بين المصدر واسم المصدر - هو الغنا؛ فإنه أيضاً مردَّ بين الأمرين، وربما كان تعارف الاستئناف وعموم الابتلاء به - دون التغفي - يعنى المصدر - معيناً له في اسم المصدر، وموجاً لكون النهي عنه أعمَّ من النهي عن الاستئناف.

وأمّا الأعيان مثل آلات اللهو فإنَّ النهي عنها بلحاظ الفعل المناسب لها الأعمَّ من مثل الاستئناف، ولا موجب لتخصيص النهي بخصوص الضرب بالآلات.

الاشتغال بالملاهي هل يكون كبيرة أو لا؟

بقي الكلام في حكم الملاهي من حيث كون الاشتغال بها كبيرة وعدتها. قال الزراقى : هل الاشتغال بالملاهي من الكبائر فيزول به العدالة ولو بمرة، أو لا فلا يزول إلا بالإصرار؟

ظاهر كلمات أكثر من حكى عنه التحرير الأول؛ حيث أطلقوا رد الشهادة له، وحصول الفسق به.

واستشكل فيه بعض مشايخنا، بل صرّح في المسالك بعدم كونه من الكبائر، واستحسن في الكفاية؛ لأنَّ المستفاد من النصوص مجرد النهي عنه وتحريمه من دون توعيد عليه النار.

أقول: كان ذلك حسناً لو خصّت الكبائر بما علم أنه مما أ وعد الله عليه النار.

وأماماً على ما ذكرنا من جعلها قسمين: أحدهما: ما ذكر ، والثاني: ما صرّح بكونه كبيرة في الأخبار، فيدخل ذلك فيها؛ للتصرّح به في رواية الفضل التي هي في نفسها حجة، مع كونها بالإطلاق المذكور في كلام الأكثر منجرة^(١).

مستثنيات اللهو والملاهي

ثم إنّه قد وقع في الكلمات استثناءً أمور من اللهو والملاهي؛ ووقع الخلاف فيها: فمنها: الدفّ.

قال النراقي - بعد استظهار حرمة الدفّ بلا تقييد بالشتم على الجلاجل وحكايتها عن جماعة، وذكر أنه مستفاد من رواية جامع الأخبار والأخبار المتضمنة للملاهي والآلات اللهو، ونسب التقييد إلى طائفة من كلمات الأصحاب كالمسالك وشرح الإرشاد للأردبيلي والكتفائية - ما بيانه: قد استثنى جماعة من أصحابنا - منهم الشيخ في المسوط والخلاف كما حكى، والمحقق في الشرائع والنافع، والفاضل في القواعد والإرشاد والتحرير، والشهيد في الدروس، وحكي عن المحقق الثاني أيضاً - الدفّ في العراس، وادعى بعض مشايخنا المعاصرين الإجماع عليه فتوىًّا وعملاً؛ بل عن الخلاف دعوى الوفاق عليه، وإطلاق أكثر عبارات الأصحاب - ككتب الفاضلين - عدم الفرق بين ذات الصنج وغيره. وقيده الشهيد والمتحقق الثاني بالثاني . والمراد بالصنج هنا - كما عن المطرزي - ما يجعل في طرف الدفّ من النحاس أو الصفر المدور صغاراً شبيه الفلوس . خلافاً للمحكي عن الحلي وفي التذكرة: فنعا عنه فيه وفيما يأتي من الختان أيضاً، ونفي عنه البعد في

(١) مستند الشيعة ٢: ٦٤٠، الشهادات.

الكافية، واستبعد الاستثناء في شرح الإرشاد؛ ومدرك المانع عمومات المنع عن الملاهي وآلات اللهو، ولاريب أنه أح沃ط، وإن كان في الفتوى بالمنع نظر؛ لما يأتي من دليل المرخص.

أقول : وعده دليل المرخص نصوص ضعاف ، والنجبارها بالعمل غير معلوم صغرى وكبرى ، وسيأتي ما يؤكد ما ذكرنا من التراقي نفسه عند الاستدلال لزمان استثناء الدفَّ من كونه زمان العقد أو الزفاف ، فانتظر .

واستدل للجواز بوجه^(١):

الأول: النبوى : «أعلنوا بالنكاح، واضربوا عليه بالغربال» يعني الدفّ.
والثانى: النبوى الآخر : «فصل ما بين الحلال والحرام الضرب بالدفّ عند النكاح». .

والثالث: المرسل المروي في التذكرة حيث قال: روى جواز ذلك في الختان والعرس:

وهذه الروايات خاصة، فتخصّ العمومات المتقدمة. وضعفها منجبر بما مرّ من حكاية الشهرة والإجماع، مع اعتقادها كما قيل بوجه رابع: وهو فحوى المعتبرة المبحة لأجر المغنية في العرائس.

ويظهر من الرواية الثالثة وجہ ما المکوہ بالنکاح أعنی الختان، مع ما قیل من عدم القائل بالفرق بینہما، مضافاً إلى ما في مجمع البحرين من قوله: وفيه - يعني في الحديث - يقولون: إن إبراهيم ختن نفسه بقدومه على دف. لكنه فسره بعلی جنب، قیل: وهو أنسب بالعصمة المانعة عن ارتكاب نحو هذا المکروه الشدید

(١) هذه الأدلة إلى نهاية المسألة مأخوذة من: كلام النراقي، في، المستند.

الكراهة . وفيه نظر ؛ لعدم وضوح مأخذ الكراهة في تلك الأزمنة . ثم إن إطلاق الأخبار كأكثر عبارات الأصحاب يقتضي عدم الفرق بين ذات الصنج وغيره ، ولا وجه للتقييد كما تقدمت حكايته .

أقول : لما كان عمدة المدرك للاستثناء هو عمل المشهور وجبر ضعف الأخبار به وقد خالف في الإطلاق بعض من ذهب إلى الاستثناء ، فلا مجال للمصير إلى إطلاق الاستثناء .

ثم الكلام في زمان الاستثناء وأن المستثنى هو ما على النكاح أو عنده كما في الروايتين الأوليين ، والخلاف في معناه مشهور ، وإن كان الأقرب أنه العقد ، وهو الأنسب بقوله : «اعلنوا بالنكاح» فإنه الذي ورد في الأخبار استحباب الإشهاد عليه والإعلان به .

والذكور في الخبر الثالث العرس ، وقد يفسر بالزفاف . وأما الأصحاب فذكر المستثنى جمع منهم بلفظ النكاح كما في المسالك والكافية وشرح الإرشاد ، وبعضهم بلفظ العرس ، كما في القواعد والتذكرة ، وذكر الأكثر - كالشرع والنافع والتحرير والإرشاد والدروس - بلفظ الإملاك المفسر في كلام الأكثر بالنكاح ، وقد يفسر بالتزويج .

وعلى هذا يشكل مورد الاستثناء عند الفصل بين العقد والزفاف أي زمان دخول أحد الزوجين على الآخر للوطء .

وكذا يشكل تعين قدر زمان الاستثناء ، واللازم مع الشك الاقتصار على صورة مقارنة العقد والزفاف ، أي وقوعهما في يوم واحد أو ليلة واحدة ؛ لأنَّ الظاهر أنَّ النكاح في عرف الشرع هو العقد . وأما إرادته في كلمات الأصحاب التي هي الجابرة للأخبار غير معلومة ، فالعقد المجرد عن الزفاف لا يعلم له جابر . والزفاف المنفصل

عن العقد لا يعلم به رواية . ولا يبعد الحكم بالجواز إذا وقعا في يوم وليلة ، وجواز الدف في ذلك اليوم والليلة خلاف الاحتياط جداً . فالأحوط الاقتصار على وقوعها في يوم واحد أو ليلة واحدة ، وعلى ذلك اليوم أو الليلة ، بل على بعض منه الذي يقع فيه الأمران عرفاً ، والأحوط من الجميع تركه بالمرة .

ومنها: الغناء في الأعراس

والمعروف استثناء الغناء في الأعراس من حرمة الغناء ، ويحکى عن بعضهم المنع من ذلك كما عن ابن إدريس ، وعن بعضهم التوقف .

وكيف كان فالكلام تارة في دليل الاستثناء: بناء على عموم حرمة الغناء وإطلاقها . وأخرى في ضابط المستثنى .

أما الأول فعمدة ما يمكن الاستدلال به على الاستثناء هي النصوص الخاصة ، وإلا فدعوى الإجماع لو تمت - ولا نظنها بعد تحقق الخلاف من بعض - فاستناد أهل الفتوى فيه إلى النصوص ظاهر .

وأما النص فهو عدة روايات :

١- في معتبرة أبي بصير عن أبي عبدالله عليهما السلام قال : «المغنية التي ترف العرائس لا بأس بكسبها»^(١) .

٢- وفي معتبرة أبي بصير قال : قال أبو عبدالله عليهما السلام : «أجر المغنية التي ترف العرائس ليس به بأس ، وليس بالتي يدخل عليها الرجال»^(٢) .

٣- وفي خبر أبي بصير - وليس في سنته من يتوقف فيه إلا البطانى والأمر فيه سهل - قال : سألت أبا عبدالله عليهما السلام عن كسب المغنيات ، فقال : «التي يدخل عليها

١ و ٢ و ٣ . الوسائل ١٢ : ٨٤ ، الباب ١٥ منها يكتب به ، الأحاديث ٢ و ٣ و ١ .

الرجال حرام، والتي تدعى إلى الأعراس ليس به بأس، وهو قول الله عز وجل: «وَمِنَ النَّاسِ مَنْ يَشْرِي لَهُوَ الْحَدِيثُ لِيُضِلَّ عَنْ سَبِيلِ اللهِ»^(١).
والاستدلال بهذه النصوص بتقريبين:

أحدهما: أن نفس حل الأجرة على هذا العمل تعبير عرف عن جواز الفعل تكليفاً، وإن كان مطابقه هو الحكم الوضعي من صحة الإجارة وتملك الأجرة، فكما أن التعبير عن أجر المغنية بالحرمة دليل على حرمة العمل مضافاً إلى الحكم الوضعي وكذلك التعبير عن ثمن المغنية بأنه سحت^(٢)، فكذلك حل الثمن والأجر في موضع دليل على حل العمل وجوازه.

ثانيهما: أن صحة الإجارة المدلول عليها بحل الكسب وجوازه لا تجتمع مع حرمة العمل؛ فإنه إذا صحت الإجارة كان الأجير مأموراً بالوفاء بالعقد بتسليم العمل، وهو يتنافي مع حرمة العمل حتى بعد عقد الإجارة والتي يتضمنها إطلاق دليل حرمة الفعل.

وبالجملة فلا يعقل أن يكون الفعل الذي وقعت الإجارة عليه محرماً بعد فرض صحة الإجارة؛ فإما أن يكون الفعل حلالاً من الأساس أو يكون حلالاً في فرض الإجارة على الأقل؛ لعدم تعلق اجتماع الحث على الفعل ولو بعنوان الوفاء بالإجارة والمنع منه في نفسه. وليس هذا من موارد إمكان الترتب كما لا يخفى على أهلة، هذا. وهناك تقريب ثالث لجواز الفعل بعد جواز أخذ الأجرة عليه، وهو: ما تضمن أن الله إذا حرم شيئاً حرم ثمه.

وبه يندفع ما ربما يقال: إنه لا منافاة بين حرمة العمل وبين استحقاق الأجرة

(١) نفس المصدر، الباب ١٦.

عليه على تقدير وقوع الفعل، فهب أنه لا تجتمع حرمة العمل مع صحة الإجارة والعقد، ولكن لا بأس باجتماع حرمة العمل مع ضيائه بأجرة على تقدير وقوعه. وتقريب رابع: وهو أن المنفي عنه البأس في روایتي أبي بصير هو نفس الكسب بالمعنى المصدري، وهو عملية الاكتساب وما به تكتسب الأجرة، وهو الغناء في المغنية، وحمله على المكتسب والأجرة تحوّز، وإلى هذا أشار النراقي في المستند بعد دعوى الملازمة بين حل الأجرة وحل العمل؛ لعدم القول بالفرق^(١).

ثم إن ربما يستدل بجواز الغناء في الأعراس بعتبرة علي بن جعفر عن أخيه قال: سأله عن الغناء هل يصلح في الفطر والأضحى والفرح، قال: «لا بأس ما لم يؤمر به». وفي رواية قرب الاستداد: «ما لم يعص به»^(٢).

وعلق عليه في الوسائل بقوله: هذا مخصوص بزف العرائس وبالفطر والأضحى إذا اتفق معه العرس. ويمكن حمله على التقبة. ويحتمل غير ذلك.

أقول: ما ذكره ^{نه} من أنحاء الحمل بحاجة إلى دليل، وإنما الجمع العرف لا يساعد عليه. نعم، لما كان الغناء عادة في مجالس الفرح كان الأخذ بضمون هذا الخبر إلغاء دليل حرمة الغناء رأساً؛ فلعله لهذا حمل على التقبة ونحوها.

مع إمكان أن يقال: إن قوله: «ما لم يعص به» مقتضٍ لا ختصاص حل الغناء بما إذا لم يكن الغناء محظياً وبما لم يكن المكلف عاصياً بنفس الغناء لا بشيء آخر يقارنه، ولا زمه أن الغناء يشتمل على قسمين أو مرتبتين حلال وحرام، وأنه ما لم يبلغ الحرام فهو جائز.

(١) المستند ٢: ٦٤٤، الشهادات.

(٢) نفس المصدر: الباب ١٥، الحديث ٥.

وعليه فإذاً أن يكون الغناء في الخبر بمعنى عام يشمل كلّ صوت حسن وإن لم يعدَ غناءً عرفاً، وأنه جائز ما لم يبلغ حدّ الغناء، وهو خلاف الظاهر، أو يكون الغناء العرفي جائزًا ببعض مراتبه دون بعض، ولا يستفاد من هذا الخبر تمييز ما هو المحرّم عن المحلّ.

ويحتمل احتلال ثالث: وهو أن يكون الباء للمعيبة لا السببية، ويكون المراد جواز الغناء في نفسه ما لم يصاحب معصية أخرى في ضرب بالات ونحوها، وهذا أيضًا يخالف الظاهر.

والأظهر من الاحتمالات الوسط ثمّ الأول.

ثم إنّه ربما يشكل على نصوص حلّ الغناء في الأعراس بأحد أمرين:
الأمر الأول: أنها نصوص قاصرة عن مقاومة عمومات المنع عن الغناء سندًا وعددًا، وقد حكى هذا عن صاحب الرياض.

الأمر الثاني: إنّ هذه النصوص لا يمكن أن تخصّص عمومات المنع عن الغناء؛ لاشتغال العمومات على السنة آية عن التخصيص، فإنّ ما تضمن كون الغناء باطلًا وأنه من هو الحديث المضلّ عن سبيل الله كيف يمكن تخصيصه والترخيص في بعض أفراده؟! فهل ترى إمكان أن يقال: الغناء من هو الحديث المضلّ عن سبيل الله فهو حرام إلاّ قسم منه وهو الغناء في الأعراس وإنه مع اندرجته في الموضوع يكون مستثنى من حكمه؟! حاشا ثمّ كلامًا.

ولكن يرد على كلام الأمرين: أنّما الأول منها فلم يمنع قصور الخاصّ عن تخصيص العام؛ منها قلّ عدده أو اختلف سنته عن سند العام قوّة؛ بعد ما كان الخاصّ واحدًا لأدنى شرائط الحجّة، لا ترى أنّ الخاصّ الواحد من الخبر يختصّ العام القرآني، فكذلك لا يأس بتخصيصه للخبر المتواتر فضلاً عن غيره. ولعمري أنّ مثل هذا

الإشكال غريب خصوصاً من مثل صاحب الرياض قدس الله نفسه.

وأثنا الثاني فيرد عليه:

أولاً: إنَّ الأخذ بهذه النصوص المحللة لقسم من الغناء راجع إلى التخصيص في عدَّ الغناء باطلًا وكونه من اللهو المضلّ؛ فإنَّ دلالة مثل تلك النصوص على كون أفراد الغناء كلها من اللهو المضلّ والباطل هو بالعموم أو بالإطلاق، وهو قابل للتخصيص، كقبول عموم حرمة الغناء لذلك.

وإن شئت قلت: إنَّه لِمَ يُكْنَى الالتزام بحملية الباطل واللهو المضلّ فلامناص من الالتزام بخروج الحلال عن العنوان والموضع.

وما تضمن عدَّ الغناء باطلًا ونحوه دلَّ على أمرتين: أحدهما: حرمة الغناء عموماً، والثاني: كون مطلق الغناء من الباطل واللهو المضلّ. وكلا الأمرين يقبلان التخصيص.

وثانياً: أنَّ البطلان لا يستلزم الحرمة بما لا يقبل التخصيص، بل اقتضاؤه للحرمة في حدَّ نفسه غير معلوم، ومن هنا ورد أنَّ كلَّ هؤلاء من باطل عدا ثلاثة رميء عن قوسه وملاعبته أهله وتأدبيه فرسه. والله إذا كان قابلاً للحلّ بل الاستحباب فكذلك الباطل يمكن حلُّه.

والعدمة ما قدَّمناه من إمكان تخصيص الغناء الباطل واللهو موضوعياً بإخراج قسم منه موضوعاً لا حكماً، فلاحظ.

وقد يشكل على تلك النصوص بأنَّها معارضَة بما دلَّ على أنَّ ثُنَّ المغنية سحت؛ فإنَّ المغنية إذا اشتملت على منفعة محللة مقصودة كالغناء في الأعراس أو الأفراح - كما في معتبرة عليٍّ بن جعفر - كان بيعها صحيحاً على القاعدة، فبطلان البيع لا يكون إلا لعدم اشتغاله على منفعة محللة مقصودة مطلقاً وإنَّ الله إذا حرم شيئاً حرم

ثُنْهُ، فَكُونُ ثُنْنَ الْجَارِيَّةِ حَرَاماً لَا يَكُونُ إِلَّا حُرْمَةٌ نَفْسَهَا، وَحُرْمَتْهَا لَا تَكُونُ إِلَّا حُرْمَةٌ مَنْافِعُهَا الْمَقْصُودَةُ.

فِي مُعْتَبَرَةِ أَبْنِ فَضَالٍ عَنْ سَعِيدِ بْنِ مُحَمَّدِ الطَّاطِرِيِّ عَنْ أَبِيهِ عَنْ أَبِيهِ عَبْدِ اللهِ رض
قَالَ: سَأَلَهُ رَجُلٌ عَنْ بَيعِ الْجَوَارِيِّ الْمَغْنِيَّاتِ، فَقَالَ: «شَرَاؤُهُنَّ وَبِيعُهُنَّ حَرَاماً، وَتَعْلِيمُهُنَّ كُفَّرَ، وَاسْتَعْهُنَّ نُفَاقَ»^(١).

وَفِي رَوَايَةِ الْوَشَاءِ -وَلِيُسَّ فِي سِنْدِهِ مِنْ يَسْتَوْقَفُ فِيهِ إِلَّا سَهْلُ- قَالَ: سَئَلَ أَبْوَ الْخَسْنَ الرَّضَا رض عَنْ شَرَاءِ الْمَغْنِيَّةِ؛ قَالَ: «قَدْ تَكُونُ لِرَجُلِ الْجَارِيَّةِ تَلْهِيهِ، وَمَا ثُنْهَا إِلَّا ثُنْنَ كَلْبٍ، وَثُنْنَ الْكَلْبِ سُحْتٌ، وَالسُّحْتُ فِي النَّارِ»^(٢).
وَنَحْوُهُمَا فِي عَدَّ ثُنْنَ الْمَغْنِيَّةِ سُحْتًا رَوَاهُ ابْرَاهِيمُ بْنُ أَبِي الْبَلَادِ^(٣).

وَفِي بَعْضِ التَّوْقِيُّعَاتِ الْمُعْتَبَرَةِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَثَمَانَ الْعُمَرِيِّ بِخُطِّ صَاحِبِ الْزَّمَانِ رض: «وَثُنْنَ الْمَغْنِيَّةِ حَرَاماً»^(٤).

وَيُكَنُ الإِجَابَةُ عَلَى ذَلِكَ: بِعْنَ كُونِ السُّحْتِ صَرِيقًا فِي الْحُرْمَةِ، وَإِنْ كَانَ ظَاهِرًا فِيهَا؛ وَلَذَا وَرَدَ عَدَّ ثُنْنَ بَعْضِ الْمَكْرُوهَاتِ سُحْتًا، مَعَ إِمْكَانِ حَلِّ هَذِهِ النُّصُوصِ عَلَى بَيعِ الْمَغْنِيَّةِ لِنْفَعِهَا الْحُرْمَةُ وَالْفَنَاءُ الْحُرْمَمُ؛ بَعْدَمَا كَانَ حَلَّ الْفَنَاءِ فِي الْأَعْرَاسِ ثَابِتًا بَدِيلًا أَخْصَّ مِنْ حُرْمَةِ الْمَغْنِيَّةِ بِقُولِ مَطْلَقِهِ.
هَذَا، مَعَ مَا وَرَدَ مِنْ حَلَّ بَيعِ الْمَغْنِيَّةِ وَشَرائِهَا، كَمَا فِي مُعْتَبَرَةِ الْبَرْقِيِّ عَنْ عَبْدِ اللهِ بْنِ

(١) الوسائل: ١٢: ٨٨، الباب: ١٦ مَنْ يَكْتُبُ، الْحَدِيثُ ٧.

(٢) نفس المصدر: الْحَدِيثُ ٦.

(٣) نفس المصدر: الْحَدِيثُ ٤ وَ ٥.

(٤) نفس المصدر: الْحَدِيثُ ٣.

الحسن الدينوري عن أبي الحسن^(١).

وفي مرسلة الصدوق والتي جزم بها شئ قال: سأّل رجل على بن الحسين عليهما السلام عن شراء جارية لها صوت، فقال: «ما عليك لو أشتريتها فذكرت الجنّة»^(٢).

هذا مع أنَّ حرمة بيع المغنية وحرمة ثمنها لا يستلزم عدم حلَّ شيء من منافعها؛ فإنَّ عدم اشتغال المبيع على منفعة محللة يستلزم بطلان البيع، وأمّا إذا ثبت المنع عن البيع بنصٍّ خاصٍ - لا بدليل عدم اشتغاله على منفعة محللة - فلا يلزم حرمة المنافع كلها، فكم من محروم بيعه مشتمل على منفعة محللة، فقد ورد أنَّ ثمن الكلب والميّة وغيرهما سحت ومع ذلك فلهما منافع محللة.

وأتى الكلام في ضابط المستنى هذا فيقُع في أمور:

الأمر الأول: قال في المستند: يشترط في الحليّة عدم دخول الرجال عليهن، وإلا يحرم وإن كانوا محارم كما احتمله المحقق الثاني؛ للإطلاق^(٣).

أقول: مستند هذا الشرط هو روایة أبي بصير المتقدمة المذكورة بقوله: «ليست بالتي يدخل عليها الرجال»، ونحوها خبره الآخر.

ولا يبعد - ولو بمناسبة الحكم والموضع - اختصاص المنع بدخول الرجال الأجانب على المغنية و مجلس النسوان.

ثم إنَّ الظاهر أنَّ هذا الشرط في الخبر من قبيل القيد للحكم بالحلّ، لاتمام العلة ليستلزم ثبوت الحكم عند عدم دخول الرجال على المغنية مطلقاً إلّا ما خرج بالدليل؛ سعياً بناءً على ما في نسخة الوسائل من تصدير الفقرة هذه بالواو،

(١) نفس المصدر: الحديث ١.

(٢) نفس المصدر: الحديث ٢.

(٣) المستند ٢: ٦٤٤، الشهادات.

وإن ذهب في المستند إلى كونه قام العلة، قال: وهل يتعدى إلى غير المغنى (المغنية - ظ) وإلى غير الزفاف؟ الظاهر نعم؛ لعموم العلة المنصوصة بقوله: «ليست بالتي يدخل عليها الرجال» ولا يضر في العلية عدم الجواز في بعض صور عدم الدخول أيضاً؛ لأنَّ غايته تخصيص عموم العلة، وهو لا يخرجه عن الحججية في غير موضع التخصيص^(١).

أقول: لو سُلِّمَ كونه علةً - وقد تقدَّمَ منعه - فهو علةٌ في المغنية في الأعراس، والتعدى إلى الفناء فيسائر الموارد كالتعدى من تعليل المنع من أكل الرمان بأنه حامض إلى غير الأكل من الدلك بالحوامض ونحوه، وهو كما ترى. وقد سلف منا في المباحث التمهيدية في المجلد الأول ما يناسب المقام، فراجع إن شئت.

الأمر الثاني: ظاهر عدَّةٍ من النصوص هو اختصاص الاستثناء بغناء المغنية دون المغنى، كما أنَّ المنساق من المغنية هو غناوها للنسوان لا للرجال، فيرجع في غير موارد تحقق الاستثناء إلى عموم حرمة الغناء.

ولكن مقتضى إطلاق استثناء الغناء في الفرح هو جوازه للمغنى والمغنية في مجالس الرجال والنساء. نعم، مقتضى خبر أبي بصير على ما تقدَّمَ هو تخصيص غناء المغنية بما إذا غنت للنسوان ولم يدخل عليها الرجال.

ولكن لم يعلم قائل بضمون معتبرة علي بن جعفر؛ سيما مع استلزماته لإلغاء حرمة الغناء من رأس - كما تقدَّم - فإنَّ التغني عادةً إنما يكون في مجالس الفرح والأعياد، فلا يبق مورد لحرمة الغناء إلَّا نادراً؛ ولعله لذا حمل على التقية وغيرها. مع ما تقدَّمَ من الإشكال في الدلالة عند التعرض للخبر، فراجع.

(١) المستند ٢: ٦٤٤، الشهادات.

ثم إنَّه تقدَّم في الأمر الأوَّل حكاية التعدِّي من المغنة في الأعراس إلى غيرها من النزاق في المستند مستدلاً بالتعليل، وقد تقدَّم الإشكال فيه.

الأمر الثالث: المتيقن من النصوص المتقدَّمة هو استثناء الغناء من المغنة لزفَّ العرائس، وهو إهداه المرأة إلى بيت زوجها، لا مطلق مجلس العرس. نعم، في خبر أبي بصير المتقدَّم: «والتي تدعى إلى الأعراس ليس به بأس»، وفي سنته سهل. نعم، لو تمَّ صحيح علي بن جعفر كان الغناء في مطلق الأفراح سائغاً، ولكن تقدَّم الإشكال فيه.

الأمر الرابع: إذا قارن الغناء في الأعراس محَرَّماً آخر من ضرب وغيره كان المقارن هو المحَرَّم، ولا تسري حرمتة إلى الغناء، فما في بعض الكلمات من اشتراط حلَّ الغناء هنا بعدم التكلُّم بالأباطيل وعدم استبعاد الرجال الأجانب وعدم العمل بالملاهي، كما ترى.

مناسبات بحث اللهو؛ ومن جملتها التصفيق

من جملة العناوين المناسبة للهو هو التصفيق، والذي ينبغي أن يقال هو: إنَّ التصفيق له عدَّة مناشئ:

ألف: قد يكون ناشئاً عن اللهو بسبب الغناء أو غيره من الملاهي والضرب بالآلات الباعثة على التصفيق.

باء: وقد يكون التصفيق ارتجالاً، إلَّا أنه على وجه يعدَّ وسيلة للإلهاء، فيكون كالضرب بالآلات، إلَّا أنه ضرب باليد على اليد مكان الضرب بآلة أخرى.

ج: وقد لا يكون ناشئاً عن اللهو ولا منشأ للهو، كالمذى يفعل كثيراً ما عند قدوة شخص أو عند ذكر اسمه تكريماً له وإجلالاً، أو ما هو المتعارف من التصفيق للدلالة

على الرضا والسرور بمعاملة ومعاهدة بين الدول والحكومات، وربما يقع بضرب رؤوس الأصابع على بطن الكف الأخرى.

والذى تضمنته رواية الآلى عن الرضا^(١) إنما هو القسم الأول، وإن كانت دلالتها على حرمته أيضاً مورداً للتأمّل.

والظاهر أنه لا خصوصية للتتصفيق، بل كلّ فعل ناش من اللهو من رقص أو غيره - مما لم يذكر في النصوص بالخصوص - كالضرب بالأرجل وبعض ما يصطلاح عليه بالهوسات والصغير وغير ذلك بمحكمه، كما أشار إليه النص.

وقد ورد في وصف الكفار قوله تعالى: «وَمَا كَانَ صَلَاتُهُمْ عِنْدَ الْيَتَيْتَ إِلَّا مُكَاءَةٌ وَتَصْدِيَةٌ...»^(٢)، وقد فسّرت التصدية بالتتصفيق. وفي رواية الصدوق - المرسلة - بعد ذكر الآية قال: يعني أبا عبد الله^{عليه السلام}: «التصفير والتتصفيق»^(٣).
ونحو هذه الرواية غيرها.

ولكن التعير بالكافار ليس في التتصفيق المطلق، بل في التبعد بالتتصفيق بدل الصلاة، فالتصفيق على تقدير عدم حرمته ليس عملاً عبادياً مطلوباً كالصلاحة؛ هذا بناءً على رواية في قضية مكائمه وتصديتهم من أنهم كانوا يعملونها في طوافهم. ويعتمل أن تكون الآية تعريضاً بالكافار بفعلهم اللهو في المسجد الحرام؛ بدلاً عنّا يناسب ذاك المقام من طواف ونحوه، لا أنهم كانوا يتبعدون بالصغير ونحوه، وهذا نظير ما يقال لمن اشتغل بغير ما يناسب المسجد فيه: أنَّ صلاته في المسجد غيبة وبيتان وثرة في القول، لا يراد أنَّ المغتاب والباحث يقصد الصلاة بفعله، ومعه

(١) الأنفال: ٣٥.

(٢) نفيس البرهان، ذيل الآية ٢: ٨١.

فتدل الآية على كون عملهم مبغوضاً.

ولكن مورد الآية هو التصفيق ونحوه عند البيت لا مطلقاً، وإن كان لا قصور في دلالة الآية على حرمة المكاء والتصدية فيها هو مورد الآية؛ لما في الآية السابقة عليها وما في ذيل هذه الآية، فقد قال تعالى: «وَمَا لَهُمْ أَلَا يَعْذِبُهُمُ اللَّهُ وَهُمْ يَصُدُّونَ عَنِ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ وَمَا كَانُواْ أُولَيَاءَهُ إِنْ أُولَيَاءُهُ إِلَّا الْمُنْتَقُونَ وَلَكِنَّ أَكْثَرَهُمْ لَا يَعْلَمُونَ» * وَمَا كَانَ صَلَاتُهُمْ عِنْدَ الْبَيْتِ إِلَّا مُكَاءٌ وَتَضْدِيدٌ فَذُوقُوا الْعَذَابَ بِمَا كُنْتُمْ تَكْفُرُونَ»^(١)؛ فإن الآيتين بصددهما عدّة موجبات عذابهم، وظاهرهما لوم يكن صريحاً هو التحرير.

وهذا الاحتمال الذي ذكرناه في تفسير الآية مؤيد ببعض الروايات المتضمنة لنزول الآية في استهزاء بعض المشركين وسخرية لهم بصلة النبي ﷺ حينما كان مشتغلأً بها عند البيت، وقد أشار إلى الاحتمال الطبرسي في المجمع.

وقد يحتمل في الآية تفسير ثالث، وهو كونها كناية عن حرمة السخرية بالنبي ﷺ، لا حرمة التصفيق والصغرى.

ويرده: أن السخرية وإن كانت مقارنة لفعال المشركين، ولكنها لا مدخل لها في حرمة التصدية حسبما يقتضيه إطلاق الآية.

وكون التصدية كناية عن السخرية خلاف الأصل والظاهر، وإنما ترفع اليد عن الظهور بقدر الضرورة والقرينة، ولو فرضت القرينة - بلحظة عدم التصدية صلاتهم - فلا موجب للعمل على خلاف الظاهر بالنسبة إلى سائر فقرات الآية. وروي في الدر المنشور ذيل الآية - مضافاً إلى ما تقدم - أولاً من الاحتمال - احتمالاً

(١) الأنفال: ٣٤ و ٣٥.

ثالثاً، وهو تفسير التصدية بالطواف على الشمال؛ كأنه يعني أنَّ المشركين كانوا يطوفون عكس الطواف المتعارف، وهو كون البيت على يسار الطائف، فكان هذا مزاجة للطائفين.

ثم إنَّ ما كان من التصفيق من أسباب اللهو - وهو القسم الثاني - يدخل في الملاهي والأسباب، وقد تقدم الوجه في حرمتها. وأما القسم الثالث فالظاهر أنه لا دليل على حرمته، ولا موجب للحكم بالمنع أصلًا.

قال سيِّدنا الأَسْتَاذ وَقَد سُئِلَ : هل يجوز الرقص والتتصفيق للرجال في المناسبات كالأعراس؟ وهل يجوز ذلك للنساء؟

قال: لا بأس بها في نفسها ما لم يتضمن محراً، كانضمام الرجال إلى النساء ونحوه^(١).

وعلى أساس ما قدمناه يتضح الإشكال في جملة من كلمات الأعلام ممَّن تعَرَّضوا لحكم التصفيق حتى أنَّ بعضهم أول بعض النصوص الدالة على تصفيق المرأة في صلاتها عند الحاجة بحمله على ضرب الكف على ظهر الأخرى، لا ضرب الكف على الكف حذراً من ارتكاب اللهو.

ولا بأس بذكر بعض كلماتهم في المقام:

قال في الدروس في عداد المكاسب المحرمة لغايتها: كالعود والملاهي من الدف والمزمار والقصب والرقص والتتصفيق وألات القمار وهيأكل العبادة المبتعدة^(٢).

(١) صراط النجاة ١: ٣٧٢ مسائل اللهو.

(٢) الدروس ٢: ١٦٦، المكاسب، الدروس: ٢٣٢.

وقال العلامة الحلي في القواعد في عداد ما يجوز في الصلاة: والتبسّم وقتل الحية والعقرب والإشارة باليد والتصفيق والقرآن.

وعلى عليه في جامع المقاصد بعد ذكر مستند التصفيق من حسنة الحلبي: وربما اعتبر بعضهم في التصفيق ضرب ظهر إحدى الراحتين على بطن الأخرى؛ فرقاً بينه وبين التصفيق للهُوَ واللَّعْبِ. ووجوهه بعيد؛ لفقد الدليل^(١).

وقال في محكي التذكرة: لو صفق الرجل أو المرأة على وجه اللعب - لا الإعلام - بطلت صلاتها، ويتحمل ذلك مع الكثرة خاصة^(٢).

وفي محكي نهاية الأحكام: بطلت صلاتها مع الكثرة، ومع القلة إشكال^(٣).

وقال في محكيها: إذا صفت، ضربت بطن كفها الأمين على ظهر الكف الأيسر، أو بطن الأصابع على ظهر الأصابع الأخرى، ولا ينبغي أن تضرب البطن، على البطن؛ لأنَّه لعب^(٤).

وعن شرح المفاتيح تعليقاً عليه: هذا ليس بشيء؛ إذ المبادر من التصفيق في الأخبار ضرب بطن إحدىهما على الأخرى^(٥).

وقال العلامة الجلسي: فسرَ بعض العامة التصفيق - يعني في الصلاة - بأن يضرب بظهور أصابع اليمني صفحة الكف اليسرى، أو بإصبعين من يمينها على كفها اليسرى؛ لئلا يشبه اللهُو، ولا وجه له؛ لأنَّ الضرب على وجه اللهُو ممتاز عن

(١) جامع المقاصد ٢: ٣٦٠، ترورك الصلاة.

(٢) مفتاح الكرامة ٣: ٢٩، الصلاة، حكم الفعل الكبير.

(٣) المصدر نفسه.

(٤) المصدر نفسه.

(٥) المصدر نفسه.

الضرب لغيره في الكيفية، ولا يجوز تخصيص النص من غير مخصص، مع أنَّ منافاة مطلق اللعب للصلة غير ثابت. وقد وردت أخبار في حصر مبطلات الصلة في أشياء ليس اللعب منها^(١).

وفي المكاسب المحرمة للشيخ الأنصاري رحمه الله: لو خُصَّ اللهو بما يكون عن بطر وفستر بشدة الفرح - كان الأقوى تحريره. ويدخل في ذلك الرقص والتصفيق والضرب بالطشت بدل الدف وكل ما يفيد فائدة آلات اللهو^(٢).

وقال الشيخ البهائي في عداد الترود المستحبة: وترك التصفيق للإعلام إلا لضرورة بحيث لا يكتر، فإن كثراً أبطل وإن لم يعدَ من تصفيق اللهو. وقد حكم بعض الأصحاب بأنَّ إبطاله للصلة لأنَّه لعب وهو. وفي هذا التعليل نظر. والحق أنَّ إبطاله من جهة أنه فعل كثير، لا من حيث كونه حراماً في نفسه؛ إذ ليس كلَّ فعل حرام مبطلاً للصلة، كلام الأجنبي مثلاً ودلالة السارق بالإشارة ونحو ذلك.

واعلم أنَّ بعض علمائنا خصَّ التصفيق المجوز في الصلة بما كان ببطن أحد الكفين على ظهر الأخرى، أمَّا البطن على البطن فحكم بتحريمه مطلقاً؛ وعلله بما سبق. وفيه أنَّ صدق اللهو على الصفة الواحدة أو الاثنين محلَّ نظر، وأيضاً فصدق اسم التصفيق على ضرب بطن إحدى الكفين على ظهر الأخرى موضوع كلام، فتدبر^(٣).

أقول: قد عرفت أنَّ دعوى حرمة القسم الثالث من التصفيق في غير الصلة فضلاً عن التنبية بالتصفيق في الصلة - على ما ورد في النص - مما لا موجب لها،

(١) بحار الأنوار: ٨١، ٢٩٢، الصلة، باب ما يجوز فعلها فيها وما لا يجوز.

(٢) المكاسب: ٤٧: ٢، اللهو.

(٣) الانا عشريات الخمس؛ قسم الصلة منها، الفصل الثاني عشر في الترود المستحبة: ١٩١.

وليس هناك إجماع على ذلك ليكون هو المستند، ومستند من حكم بالحرمة معلوم أو محتمل، وقد سبق قصور النصوص عن الدلالة على الحرمة سيماً في بعض الأقسام.

ثم إن هناك جملة من الأمور تناسب اللهو كالصغير وضرب الأرض بالأرجل - الهوسة وتسمى بالفارسية (پایکوبی) - وربما يطلق عليه الزفن، ويجري فيها التقسيم المتقدم في مسألة التصفيق، كما تجري الأحكام المذكورة لأقسامه هنا أيضاً. ونزيد هنا على ما تقدم أن قوله تعالى: «وَمَا كَانَ صَلَائِهُمْ عِنْدَ آلَيْتِ إِلَّا مُكَاءٌ وَتَصْدِيَّةٌ» لو كان المراد بها مثل الصغير فلا إطلاق فيها؛ فإن موردها - كما تقدم في التصفيق - هو ما كان بعنوان الصلاة والعبادة.

وأما ضرب الأرض بالرجل، فإن كان مصداق الزفن فالنبي عنه في معتبرة السكوني يقتضي تحريه. ولكن مع احتمال إرادة الرقص من الزفن أو غيره لا يحرز إرادة ذلك منه. إلا أن يعذر ذلك قسم من الرقص فيدخل في إطلاقه؛ ولكن ربما أريد بالزفن الدف أو غيره كما سبق في كلام الوافي.

حكم الرقص

ومن جملة المناسبات للهو الرقص.

والظاهر أن الرقص هو الحركات الخاصة في البدن مع صدورها فرحاً وسروراً أو بطرأ، فما يصدر لأغراض مطلوبة عقلانية - كبعض الرياضيات الدارجة في عصرنا مما تساوي ظاهر الحركات فيه الحركات الرقصية في بعض الأصقاع - لا يعذر رقصاً.

فالرقص عنوان قصدي، ولا يكفي في تتحققه مجرد الحركات القائمة بالبدن،

كالذى يحرك بدنه لحمل متاع ووضعه في جانب آخر ويستكرر ذلك منه؛ بحيث لو قارنها قصد التلهي كان رقصاً. وكذا إذا كانت الحركة بداعي العلاج أو لحفظ سلامه الأعضاء وما شاكل ذلك، فإنها لا تعد رقصاً.

وقد صرّح بعض الفقهاء بتحريم الرقص؛ منهم الشهيد الأول في الدرس. فإنه قال في عداد التكسيب المحرّم: ثانيهما: ما حرم لغايته، كالعود والملاهي من الدف والمزمار والقصب والرقص والتصفيق وآلات القمار وهيأكل العبادة المبتعدة...^(١)

هذا، وقد تقدم كلام الشيخ الأنباري في حرمة اللهو إذا كان عن بطر بمعنى شدة الفرح وعدّ منه الرقص والتصفيق وغيرهما.

وفي الجواهر: لا يبعد القول بحرمة الجلوس في مجالس المنكر ما لم يكن للردد أو للضرورة بل للتزهّد ونحوه مما يندرج به في اسم اللاهين واللاعبيين؛ خصوصاً في مثل حضور مجلس الطبل والرقص ونحوهما من الأفعال التي لا يشكّ أهل الشرع والعرف في تبعية حاضريها في الإثم لأهلهما، بل هم أهلهما في الحقيقة؛ ضرورة أن الناس لو تركوا حضور أمثل هذه المجالس لم يكن اللاهي واللاعب يفعلها لنفسه كما هو واضح^(٢).

وأظنّ أنَّ كلَّ من يقول بتحريم التصفيق هو قائل بحرمة الرقص بطريق أولى؛ ولعلَّ عدم التعرّض له ولأمثاله للمفروغية في أذهانهم، كما لا يبعد أن يكون كذلك في أذهان المتدينين، ولكن لا عبرة بمثل هذه الارتكازات بعد قوَّة احتمال استنادهم

(١) الدرس ٣: ١٦٦.

(٢) الجواهر ٢٢: ١١١، التجارة.

في ذلك إلى مثل حرمة اللهو خطأ في التطبيق.

وبالجملة: احتمال المدركيّة في الارتكازات هذه واحتمال حدوثها كاحتمال المدركيّة في الإجماع والشهرات مانع عن الاعتداد بعد ضعف طريقتها بالسبب المتقدّم.

وكيف كان، فهذا العنوان مضافاً إلى انقسامه إلى الأقسام الثلاثة المتقدّمة في التصفيق وجريان ما قلناه في تلك الأقسام فيه، ربما يقال بحرمته مطلقاً؛ وذلك لموئق السكوني المتقدّم المشتمل على النبي عن الزفن المفسّر بالرقص. ولكتبه مشكّل:

أولاً: لما تقدّم في كلام الواقي من عدّ اللعب والدف أيضاً من معانيه. وربما كان المناسب للمزمار والكميات وال الكبرات هو الدف. وكيف كان فلا أقلّ من الإجمال. ثانياً: ربما كان المفهوم من بعض الكلمات أنّ الزفن هو ضرب الأرض بالرجل الذي هو غير الرقص أو قسم خاص منه؛ فإنّ الرقص في عرفنا يطلق على حركات اليد والنصف الأعلى من البدن وليس ضرب الأرض بالرجل مقوماً لمعناه.

وربما كان المراد من ضرب الأرض بالرجل ما يصطلاح عليه بالهوسة ويعبر عنه في الفارسية بـ(پايكوبى)، وهذا غير الرقص المصطلح.

هذا، وقد ورد في بعض النصوص العاميّة أنّ فاطمة الزهراء عليها السلام كانت ترقص الحسن والحسين عليهما السلام؛ فقد روي عنهم في البحار: كانت فاطمة عليها السلام ترقص ابنها حسن عليه السلام وتقول:

واخلع عن الحق الرسن	أشبه أباك يا حسن
ولا توال ذا الإحن	واعبد إلهًا ذا من

وقالت للحسين عليه السلام :

أنت شبيه بأبي
لست شبيهاً بعليّ
وفي مسند الموصلـي أنه كان يقول أبو بكر للحسن، وأباه عليه السلام يسمع:
أنت شبيه بنبي
لست شبيهاً بعليّ
وعلي يتسمّ .

قال العـلامـةـ المـجـلـسـيـ :ـ إـيـضـاحـ :ـ قـالـ الجـزـرـيـ :ـ فـيـ :ـ أـنـهـ عليـهـ السـلامــ كـانـ يـرـقـصـ الـحـسـنـ أوـ
الـحـسـنـ وـيـقـولـ :ـ حـرـقـةـ حـرـقـةـ تـرـقـ عـيـنـ بـقـةـ ؛ـ
فـتـرـقـ الـغـلامـ حـتـىـ وـضـعـ قـدـمـيـهـ عـلـىـ صـدـرـهـ ^(١)ـ .ـ

وـمـنـ النـصـوصـ النـاهـيـةـ عـنـ الرـقـصـ مـاـ رـوـاهـ فـيـ الـمـسـتـدـرـكـ عـنـ عـوـالـيـ الـلـآـلـيـ :ـ عـنـ
رـسـوـلـ اللهـ صلـيـ اللـهـ عـلـيـهـ وـسـلـمــ إـنـهـ نـهـيـ عـنـ الضـرـبـ بـالـدـفـ وـالـرـقـصـ ،ـ وـعـنـ الـلـعـبـ كـلـهـ ،ـ وـعـنـ
حـضـورـهـ ،ـ وـعـنـ الـاسـتـاعـ إـلـيـهـ ^(٢)ـ .ـ

وـفـيـ السـنـدـ إـرـسـالـ ،ـ إـنـ كـانـ لـاـ يـبـعـدـ عـنـ دـيـ كـمـاـ سـبـقـ -ـ عـدـمـ قـدـحـ بـعـضـ أـنـوـاعـ
الـإـرـسـالـ فـيـ جـزـمـ الـراـوـيـ بـالـخـبـرـ وـاحـتـمـلـ اـسـتـنـادـهـ فـيـ ذـلـكـ إـلـىـ الـحـسـنـ ؛ـ بـعـدـ ثـبـوتـ
وـثـاقـهـ ،ـ وـلـاـ يـكـفـيـ فـيـ إـثـبـاتـ جـزـمـهـ بـحـرـجـ دـاعـتـاـهـ عـلـىـ الـخـبـرـ إـذـ اـحـتـمـلـ اـبـتـاؤـهـ عـلـىـ كـوـنـ
الـخـبـرـ حـجـةـ وـإـنـ لـمـ يـكـنـ مـقـطـوـعـاـ بـهـ .ـ

وـيـكـنـ الـاسـتـدـلـالـ لـتـحـرـيمـ الرـقـصـ وـكـذـاـ بـعـضـ أـنـوـاعـ التـصـفـيقـ ،ـ بـكـلـ ماـ دـلـلـ عـلـىـ
حـرـمـةـ آـلـاتـ اللـهـوـ ؛ـ بـنـاءـ عـلـىـ أـنـ الـمـرـادـ بـهـ مـاـ يـعـمـ الـأـفـعـالـ لـكـونـهـ وـسـائـلـ اللـهـوـ ،ـ
فـتـأـتـلـ .ـ

(١) الـبـحـارـ ٤٣ـ :ـ ٢٨٦ـ ،ـ الـبـابـ ١٢ـ مـنـ تـارـيـخـ الـحـسـنـ عليـهـ السـلامــ .ـ وـمـاـ حـكـاهـ عـنـ الـجـزـرـيـ ذـكـرـهـ فـيـ غـيرـ مـوـرـدـ .ـ

(٢) مـسـتـدـرـكـ الـوـسـائـلـ ١٣ـ :ـ ٢١٨ـ ،ـ الـبـابـ ٧٩ـ مـنـ الـمـكـاـبـ ،ـ الـحـدـيـثـ ١٤ـ عـنـ عـوـالـيـ ١٠ـ :ـ ٤١ـ حـ ٢٦٠ـ .ـ

كما يمكن الاستدلال لذلك بما ورد من الترغيب عن اللّه، وأنّ المؤمن لشغول عن اللعب. ولكنه لا يدلّ على حرمة اللعب.
وما ورد في طلب الصيد لاهياً؛ بناءً على عدم خصوصية الصيد، وفيه ما ذكرناه في بحثه فراجع هنا.

وكيف كان فالعمدة هو موئنة السكونى؛ فإن تم تفسيره بالرقص فهو وإنّه فلا يبعد عدم حرمة الرقص في نفسه.

ثم إنّه لا وجه للتفصيل بين رقص الزوجة لزوجها وبين غير ذلك؛ بعد عدم الدليل على التفصيل، و مجرّد الزوجيّة لا تخلّ بالحرّمات، وإنّما لجاز التغافل للزوج أو فعل سائر الحرّمات؛ ولا مجال للقول به فقهياً ولا فتاوىً.

وقال سيّدنا الأستاذ: فإن اللّهـوـ الحرمـ قد يكونـ بآلةـ اللـهـوـ فيـ غيرـ صوتـ كـضـربـ الأـوتـارـ، وـقدـ يـكونـ بـالـصـوتـ المـجـرـدـ، وـقدـ يـكونـ بـالـصـوتـ فيـ آلةـ اللـهـوـ كالـنـفـخـ فيـ المـزـمـارـ وـالـقـصـبـ، وـقدـ يـكونـ بـالـحـرـكـاتـ الـجـرـدـةـ كـالـرـقـصـ، وـقدـ يـكونـ بـغـيرـهـاـ مـوـجـبـاتـ اللـهـوـ^(١).

أقول: ليس مبنيّ كلامه حرمة اللّهـوـ؛ فإنه لا يقول بها.

حكم القصاص ومفهومه

ومن جملة العناوين المناسبة للـهـوـ ما ورد من عنوان القصاص، وقد ورد التشديد عليه وطرده عن المسجد، وأنّ علـيـاـهـ ضـرـبـهـ بـالـدـرـرـةـ.

وربما كان ذلك باعتبار كون القصاص يلهي الناس بذكره القصاص والحكايات التي لا طائل تحتها فيصرف الناس عن المعارف الحقة، وربما كان تلهي الناس بذلك

(١) مصباح الفقامة ١: ٣١١، الغناء.

أكثر من تلهمهم بحملة من الملهيات . وكيف كان فقد ورد التشديد عليه في نصوص الفريقين . ولكن الكلام كلّ الكلام في المراد من القصاص ؛ فالذى يظهر من بعض النصوص : أنه الذى صرف الناس إليه بالافتراء وجعل بعض النصوص . ويظهر من بعض روايات العامة : أنه الذى يستأكل بالقرآن بقراءته أو بتفسيره ، ولا منافاة بين الأمرين ، وكون القصاص جاماً للأمرتين . وكيف كان ، فلو كان القصاص حاكياً للقصص التي لا تأثير فيها في هداية الناس واعتبارهم وكان مجرد شاغل لأوقات الناس وصارفاً لهم عن الأمور المقصودة والمعنية فشأنه شأن سائر الملهيات ؛ حيث ينطبق عليه ضابط اللهو المتقدم ، والله العالم .

وقد قيل بنزلول آية : « وَمِنَ النَّاسِ مَنْ يَشْرِي لَهُوَ الْحَدِيثُ لِيُضِلَّ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ... »^(١) الخ في النضر بن الحارث ؛ لأنّه اشتري كتب الأعاجم رسم واسفنديار ، فكان يجلس بعكة فإذا قالت قريش : إنّ محمدَ^{صلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ} قال كذا ، ضحك منه ، وحدّثهم بأحاديث ملوك الفرس ، ويقول : حديثي هذا أحسن من حديث محمدَ^{صلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ} . حكى عن الفراء والكلبي وغيرهما^(٢) .

والغرض أنّ مجرد حكاية القصة ليس أمراً سيئاً ، ولا ينبغي حمل القصاص عليه . كيف والقرآن مليء بحكاية القصاص والقضايا ؟ فالقصاص عنوان مشير إلى خارج معين مشتمل على بعض المخصوصيات التي هي مبغوضة ، لا مجرد نقل

(١) لقمان : ٥.

(٢) تفسير القرطبي .

القصص مطلقاً^(١).

كلمات الفقهاء في حكم القصاص وأحاديثه

قال في السرائر في عداد المكاسب المحظورة على كلّ حال : والشترنج والنرد ...
واللعبة بالجوز والطيور وما جرى مجرى ذلك وأحاديث القصاص والأسمار
والنوح بالأباطيل ... الخ^(٢).

وقال في الدراسات في عداد المكاسب المحرام لعينها : كالغناء ... إلى أن قال :
والقمار وما يؤخذ به حرام حتى القمار بالجوز والبيض والخاتم والأربعة عشر
والطير، وأحاديث القصاص والأسمار المشتملة على الكذب، والحضور في مجلس
المنكر ... الخ^(٣).

وقال ابن البراج في عداد المكاسب المحظورة : فأما المحظور فهو كلّ محرام من
المأكولات والمشابب ... إلى أن قال بعد عدّ القمار : وأحاديث القصاص، وأسباب
الفرح بالأباطيل، والنفيمة، والكذب ... الخ^(٤).

وعن بعض نسخه : (الأسمار) والنوح بدل (أسباب الفرح) والظاهر أنه
الصحيح.

وقال أبو الصلاح : يحرم السماع العود ... والكذب؛ ومنه : الأسمار وقصص

١. كان الفراغ من هذا الشطر ليلة الثالث والعشرين من شهر رمضان المبارك سنة ١٤٢٣ هـ بجوار
عتبة سمية بنت رسول الله فاطمة، لأنّها هي بنت موسى بن جعفر^{عليه السلام}، كما وهي أيضاً بنت فاطمة بنت
رسول الله^{صلوات الله عليه وسلم}؛ حامداً مصلياً مسلماً والحمد لله أولاً وأخراً، والصلة على محمد وآله.

(٢) السرائر، موسوعة السلسلة، ١٤، ٤٠٠، المتاجر.

(٣) الدراسات، ٣: ١٦٢، كتاب المكاسب، الدراسات، ٤٣١.

(٤) المذهب، ١: ٣٤٤، باب ضروب المكاسب.

القصاص بالغازى المخترعة أو المزید فيها^(١).

وقال يحيى بن سعيد الحلبي: ويحرم استئاعه بالكذب والقصص المخترعة والمزيد فيها، ويكره بغير ذلك لئلا يجري آخر ليله^(٢).

وقال النراقي في بعض أجوبة مسائله ما ترجمته: قال المجلسي في عين الحياة: من الأمور المذمومة بل المحتمل حرمتها: حكاية الكذب. وصرّح في حق اليقين بحرمتها عند جمع من العلماء، بل ظاهره اختيار التحرير حيث قال: من المحرمات التي صرّح جمع من العلماء بحرمتها: قراءة القصاص الكاذبة وساعتها؛ كقصة حمزة والأساطير المعلومة الكذب أو ما كان بعضها معلوم الكذب. وظاهر ابن إدريس أيضاً التحرير، بل اختار حرمة قراءة التواريخ غير الصادقة.

وقال أبو الصلاح في الكافي: يحرم الكذب، ومنه: الأسمار بحكاية قصاص القصاصيين الذين ينقلون حكايات الحروب الكاذبة اختراعاً من أنفسهم.

وقال يحيى بن سعيد في الجامع: يحرم الأسمار بذكر الأكاذيب والقصص المخترعة المزید عليها كذباً.

وما يمكن الاستدلال به للتحرير أحد أمور ثلاثة:

الأول: كونه كذباً، وهو الظاهر من الحلبي، وحرمة الكذب بدبيبة.

والثاني: كونه لغواً مضيناً للعمر، واللغو حرام، كما يستفاد من كلام ابن إدريس.

والثالث: جملة من الأحاديث الواردة في هذا المجال، ثم ذكر بعضها، ثم قال: إلا أن في دلالتها على حرمة نقل القصاص واستئاعها عندي تأمل.

(١) الكافي: ٢٨٠.

(٢) الجامع للشرائع: ٣٩٧.

أما الأول: فلأنَّ الكذب غير حكایته، فلا تعد حکایة الكذب كذباً، سِيماً إذا كان السامي عالماً.

وأما الثاني: فلعدم العلم ب مجرمة مطلق اللغو.

وأما الثالث: فللتتأمل في دلالة هذه الأحاديث، بل صحة سند بعضها^(١).

توجيه الاستدلالات الواهية، من أعضام الفقه

أقول: عمدة الدليل على الحكم هو النصوص الخاصة، وإنما عدتها فهو تفتَّن في الاستدلال وزيادة بعد الفراغ عن أصل الحكم أو تتكلف في البرهنة بعد كون الحكم مفروغاً عنه، وكم لهذا التحوُّل من الاستدلال من نظير في مسائل الفقه كما هو ظاهر للخبر والمارس؛ حيث يرى تلفيق بعض الوجوه في مقام الاستدلال بما لا يرضي المستدل بأقوى من تلك فيسائر المسائل، وليس ذلك إلا لكون الحكم مفروغاً عنه بالغضِّ عن الوجوه الملقاة، وإنما تذكر إقناعاً، ولثلاً تختلف المسألة عن نظائرها في الأدلة.

أما عدم كون القصص كذباً فلأنَّ الكذب متقوَّم بكون المتكلَّم في مقام الحكایة عن الواقع، والقصاص ليس في مقام الحكایة أصلاً، وإنما هو في مقام الاختراع كنوع من الإنشاء.

وأما حديث اللغو فيه المنع كبرى وصغرى، فكم للقصص من فوائد وآثار؟!

تحقيق معنى القصاص

وأما النصوص فالذى يتحصل منها ومن القرآن والتاريخ أنَّ القصاص هو

(١) الرسائل والمسائل ٢: ٢١، ٤٦٨: ١٠.

المقصود منصبًا لا يستحقه، وهو منصب الرواية والحديث والإفتاء في الفقه بالمعنى الأعم من الفقه الخاص، والمراد بالفقه العام ما يشمل المعارف الحقة في العقائد والأخلاق وغيرها، فيروي عن النبي ﷺ وهو كاذب في روايته، ويفسر الآية تخرصاً وقولاً بغير علم، وقد كان للقصاص منزلة خاصة وكان منصبًا في عهد بعض الخلفاء، وكان القصاص يشجع الناس على الجهاد حيث أراد الخليفة بنقل أحاديث؛ وكأنه يدير الناس بمحدثه على وفق ما يريده الحاكم.

وأماماً من يحكي قصة أو يروي تاريخاً بدون كذب بل ومعه فليس معنياً بهذه النصوص المشددة على القصاص، وكذا ما تعارف من أسماء العجائز وغيرهن لإيناس الصبيان والأطفال مما لا واقع لها عادةً، ولا هم بصدده الحكاية عن قضية خارجية، وإنما تحاك تلك القضايا ولا تحكى، وفيها أغراض عادةً غير الأنس بها من عبر وتعليم وتربيبة، فتصاغ في ثوب حكاية القضايا عن الحيوانات مما يعلم عادةً بأنه لا واقع لها، وكذا أساطير لا واقع خارجياً لها، وإنما تنسج وتلتفق على أساس تخيلات هدف من أنس أو عبرة أو غيرهما؛ فإن المباشر بنقل هذه الأمور - بقول أو بفعال والذي يصطدح عليه بالتمثيلية التي تُجرى مباشرةً أو تُثبت عبر المحوaki والأشرطة والأفلام والوسائل الأخرى - لا يصدق عليه القاصّ؛ لكون القاصّ هو من يعبر ويحكي عن واقع ويقصّ أثره ويتبعه، وأماماً هذا فهو منشأ للقضية ومحدث لها، وليس بصدده الحكاية عن خارج .

ومن هنا تعلم أنَّ التعبير عن أمثل هذه القضايا بالقصص والحكايات مسامحة، أو هو تعبير غير عربي، وإنما تطلق في مثل لغة الفرس ويكون مرادفًا للقضية الخيالية، بينما القصة في لغة العرب ترداد الحكاية ونقل القضية الواقعية. وعلى هذا الأساس فتتصف القصة في اصطلاح العرب بالصدق والكذب،

بخلاف القصة في لغة الفرس فتصف بواقعية وخالية، ولا تتصف بالكذب بعدما لم يكن نقلها بقصد الحكاية والتعبير عن واقع في الخارج.

قال العلامة المجلسي بعد ذكر بعض نصوص القصاص: بيان: القاص راوي القصاص، والمراد به هنا القصاص الكاذبة الموضوعة. وظاهر أكثر الأصحاب تحريم استئاعها كما يدل عليه قوله تعالى: **«سَمَّعُونَ لِلْكَذَبِ»**^(١)، ويمكن أن يكون المراد هنا وعاظ العامة ومحدثوهم: فإن رواياتهم كذلك^(٢).

أقول: ما ذكره أولاً من إرادة القصاص الكاذبة الموضوعة كما ترى.

ومن طريف ما يحكي عن القصاصين ويؤكد كون القصاص اصطلاحاً خاصاً ما يحكي أنَّ أَحْمَدَ بْنَ حَنْبَلَ وَيَحْيَى بْنَ مَعْنَى صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي مَسْجِدِ الرَّصَافَةِ قَوْمٌ بَيْنَ أَيْدِيهِمَا قَاصٌ فَقَالَ: حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ حَنْبَلٍ وَيَحْيَى بْنُ مَعْنَى قَالَا: حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّزَاقَ، قَالَ: حَدَّثَنَا مَعْمَرٌ عَنْ أَنْسٍ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: مَنْ قَالَ لِإِلَهٍ إِلَّا اللَّهُ يَخْلُقُ مِنْ كُلِّ كَلْمَةٍ مِّنْهَا طَائِرٌ مِّنْ قَارَهُ مِنْ ذَهَبٍ وَرِيشَهُ مِنْ جَانِ، وَأَخْذَ فِي قَصَّةٍ مِّنْ خَوْعِشَرِينَ وَرْقَهُ، فَجَعَلَ أَحْمَدَ يَنْتَظِرُ إِلَيْهِ يَحْيَى وَيَحْيَى يَنْتَظِرُ إِلَيْهِ أَحْمَدَ فَقَالَ: أَنْتَ حَدَّثْتَنِي بِهَذَا؟ فَقَالَ: مَا سَمِعْتُ بِهَذَا إِلَّا هَذِهِ السَّاعَةِ! قَالَ: فَسَكَتَا جَمِيعاً حَتَّى فَرَغَ، فَقَالَ يَحْيَى بِيدهِ أَنْ تَعَالَى: فَجَاءَ مَتَوَهِّمًا لِنَوَالِ يَحْيَى: فَقَالَ لَهُ يَحْيَى: مَنْ حَدَّثَكَ بِهَذَا؟ فَقَالَ لَهُ: أَحْمَدُ بْنُ حَنْبَلَ وَيَحْيَى بْنُ مَعْنَى: فَقَالَ: أَنَا أَبْنَ مَعْنَى وَهَذَا أَحْمَدُ بْنُ حَنْبَلَ! مَا سَمِعْنَا بِهَذَا قَطُّ فِي حَدِيثِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ! وَإِنْ كَانَ لَابْدَ لِكَ مِنَ الْكَذْبِ فَعَلَىٰ غَيْرِنَا؛ فَقَالَ لَهُ: أَنْتَ يَحْيَى بْنُ مَعْنَى؟ قَالَ: نَعَمْ؛ قَالَ: لَمْ أَزِلْ أَسْمَعْ أَنَّ يَحْيَى بْنَ

(١) المائدة: ٤١.

(٢) البحار ٧١: ٢٥٩، كتاب العشرة، الباب ١٥ حقوق الإخوان، ذيل حديث ٥٧.

معين أحق وما علمته إلا هذه الساعة، قال له يحيى: وكيف علمت أنّي أحمق؟ قال: كأنه ليس في الدنيا يحيى بن معين وأحمد بن حنبل غيركما. كتبت عن سبعة عشر أحمد بن حنبل غير هذا. قال: فوضع أحمد كمه على وجهه وقال: دعه يقوم، فقام كالمستهزئ بهما^(١).

وقال بعض المعاصرين: كان من عادة القصاصين الشعبيين في المجتمع الإسلامي يومذاك وضع أسانيد لأساطيرهم تقليداً للرواة والمحدثين^(٢). وعن بعض: قال أبو حاتم: كان القصاصون يضعون الحديث في قصصهم ويروونها عن الثقات^(٣).

وعن ابن الجوزي في الموضوعات: قبل لواحد منهم: من أين حفظت هذه الأحاديث؟ قال: والله ما حفظتها ولا أعرفها، بل في وقت قلتها.

قال بعض المعاصرين ما محصله على ما حكي: كان عثيم الداري - وهو خير أهل المدينة عند عمر بن الخطاب - قد طلب منه أن يقصّ، ففسح له فكان يقصّ في مسجد النبي ﷺ كلّ جمعة فاستزاده يوماً آخر فزاده، فلما تولى عثمان زاده يوماً ثالثاً.

وكان عمر يجلس إليه ويستمع إلى قصته، ويقول البعض: إنّ عثيماً إنما أخذ ذلك من اليهود والنصارى، وكان عثيم في بادئ الرأي نصراطياً.

وكان معاوية إذا صلّى الفجر يجلس إلى القاض، كما أنّ عمر بن عبد العزيز كان

(١) مستدرك سفينة البحار: ٨٥٣٣ مادة قصص، عن الطبي في الخلاصة عن جعفر بن محمد الطالبي. ثم قال: ويشبهه ما نقل في السفينة عن المبرد في الكامل في قصة هرم بن حبان.

(٢) عبدالله بن سباء: ٤١٣، تأليف سيد مرتضى العسكري.

(٣) معالم الفتن، تأليف سعيد أيوب: ٣٤٠.

يجلس ويستمع إلى القصاص... وكان الناس يفخرون بفقيمهم وقاضهم ابن عباس وعبد بن عمير.

كان كعب الأحبار يقص في عهد معاوية بأمر منه، وكان عمر يستدعي من كعب الموعظة.

وكان تبع بن عامر - وهو ابن زوجة كعب وربيعة - يقص، وكذا أبو هريرة. وكان الحكام يهتمون بأمر القصاصين و يجعلون لهم جعلاً على عملهم، وكان القصاص منصباً رسمياً يتدخل فيه الخليفة بنفسه نصباً وعزلاً؛ حتى قيل : لا يقص إلا أمير أو مأمور، بل كان القاص بدون إذن الحكم معرضاً نفسه للمؤاخذة. وقد كان الخلفاء يجعلون للناس قاصاً يحرّكهم ويبعث الحماس فيهم ويوجههم سياسياً حسبما يتوافق مع أهدافهم^(١).

لقد بلغ الاحترام والتقديس لمجلس القصاص أن تخيل بعضهم أنَّ الكلام أثناء القصاص لا يجوز، كما لا يجوز الكلام في خطبة الجمعة؛ حتى علمه عطاء أنَّ الكلام أثناء القصاص لا يضر.

وعن ابن حنبل : أكذب الناس السؤال والقصاص. وقال محمد بن كثير عن القصاص : أكذبخلق على أنبيائه. وصرّح بعض : إنَّ السبب في انتشار الإسرائيليات في كتب التاريخ والتفسير هم القصاصون. ابن قتيبة : إنَّ القصاص على قديم الزمان كان يميلون وجوه العامة إليهم ويستدركون بالمناكير والفرية والأكاذيب من الحديث. وعن آخر : كانوا يضعون الأحاديث في قصصهم قصدأ للستكطب والارتزاق وتقرباً لل العامة بغرائب الروايات، وهم في هذا

(١) الصحيح من السيرة ١: ١٢٣ - ١٢٩ ، الفصل الرابع، القصاصون يشقون الناس رسمياً.

غرائب وعجائب^(١).

وفي مسنده أحمد بإسناده عن السائب بن يزيد إنَّه لم يكن يقصَّ على عهد رسول الله ﷺ ولا أبي بكر، وكان أول من قصَّ ثِيَّا الداري استأذن عمر بن الخطَّاب أن يقصَّ على الناس قائمًا فأذن له عمر^(٢).

وفيه: بإسناده عن عمران بن حصين قال: إِنَّه مَرَّ عَلَى قَاصٍ قَرَأْتُمْ سَأْلَ، فاسترجع وقال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «من قرأ القرآن فليسأل الله عزَّوجلَّ، فإنَّه سبجيٌّ، قومٌ يقرؤون القرآن يسألون الناس به»^(٣).

وفي حديث عن الحارث عن عليٍّ^(٤): إنَّه دخل المسجد فإذا بصوت قاصٍ، فلما رأه سكت، قال عليٍّ^(٥): «من هذا؟» قال القاصٌ: أنا؛ فقال عليٍّ^(٦): «أما إِنِّي سمعت رسول الله ﷺ يقول: سيكون بعدي قصاص لا ينظر الله إِلَيْهم»^(٧).

ويظهر من غير واحد من النصوص إطلاق القصاص على الفقيه المبين لأحكام الشريعة أصولاً وفروعاً وأخلاقاً وتفسيراً للقرآن، وأمّا القصاص المصطلح فذمه باعتبار تقمصه منصباً لا يستحقه، وإلا فالقاص الحق لا ذمَّ عليه.

وعن كنز العمال عن أبي يحيى قال: مَرَّ بِي عَلَيْيَ وَأَنَا أَقْصَى فَقَالَ: «هَلْ تَعْرِفُ النَّاسَخَ مِنَ الْمَسْوُخِ؟» قَلَّتْ لَهُ قَوْنَى، قَالَ: «أَنْتَ أَبُو اعْرَفُونِ»^(٨).

وعنه، عن سعيد بن أبي هند أنَّ عَلَيَّاً^(٩) مَرَّ بِقَاصٍ فَقَالَ: «مَا يَقُولُ؟» قَالُوا:

(١) نفس المصدر ١: ١٢٩ - ١٣٦.

(٢) مسنَّ أحمد ٤٤٩: ٣، حديث السائب بن يزيد.

(٣) مسنَّ أحمد ٤: ٤٣٩ و ٤٤٥، حديث عمران.

(٤) كنز العمال ١٠: ١٧٢.

(٥) كنز العمال ١٠: ١٧٢.

يقص؛ قال: «لا، ولكن يقول: اعرفوني»^(١).
ونحوه في حديث عن عليٍ قال لقاص: «أتعرف الناسخ من المنسوخ؟»
قال: نعم، قال: «قص»^(٢).

وفي حديث عن أبي عبد الرحمن السهمي قال: مَرَّ عَلَيْيَ بْنُ أَبِي طَالِبٍ بِرَجُلٍ يَقْصُ فَقَالَ: «أَعْرَفُ النَّاسِخَ مِنَ الْمَنْسُوخِ؟» قَالَ: لَا، قَالَ: «هَلْ كُنْتَ وَاهْلَكْتَ»^(٣).

وعن العياقوبي روى في حديث جرى بين الإمام الحسن عليه السلام وبين رجل ادعى كونه قصاصاً ومذكراً، فكذبه عليه السلام؛ لكون الصفتين هاتين للنبي صلوات الله عليه وآله وسلامه، فسألته: القصاص أي شيء هو؟ قال عليه السلام له: «المتكلف من الرجال». يعني الذي يتكلّف أمراً ليس له^(٤).

وفي رواية عن سعد الإسکاف أنه قال لأبي جعفر عليه السلام: إني أجلس فأقص وأذكر حقكم وفضلكم، فقال له عليه السلام: «وددت أن على كل ثلاثين ذراعاً قاصاً مثلك»^(٥).
وفي حديث: إِنَّ أَبَانَ بْنَ تَفْلِبِ قَاصَ مِنَ الشِّعْوَةِ^(٦).

نصولينا في شأن القصاص

وأما النصوص المروية في شأن القصاص من طرقنا فلا بأس بالإشارة

(١) كنز العمال: ١٠، ١٧٢.

(٢) عن الصحيح من السيرة: ١، ١٩٣.

(٣) الدر المثور: ١، ١٠٦.

(٤) تاريخ العياقوبي: ٢، ٢٢٧.

(٥) جامع الرواية: ١، ٣٥٣.

(٦) معرفة علوم الحديث: ١٣٦.

إلى جملة منها:

١- ففي رواية أسباط بن سالم عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث قال: «يقول الله عز وجل: «رِجَالٌ لَا تُلْبِيهِمْ تَخْرَةٌ وَلَا يَتَبَيَّنُ عَنْ ذِكْرِ اللَّهِ»^(١) إلى آخر الآية، يقول القصاص: إنّ القوم لم يكونوا يتجررون، كذبوا! ولكنّهم لم يكونوا يدعون الصلاة في ميقاتها، وهم أفضل من حضر الصلاة ولم يتجر»^(٢).

٢- وفي رواية عن عباد بن كثير قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: إني مررت بقاصٍ يقص وهو يقول: هذا المجلس لا يشق به جليس، قال: فقال أبو عبدالله عليه السلام: «هيهات هيهات! أخطأت استاهم الحفرة... ثم ذكر عليه السلام أنّ المجلس الذي لا يشق به جليس هم قوم يذكرون محمدًا وأل محمد»^(٣).

وفي البحار - ذيل الحديث -: الخطأ ضد الصواب؛ والأستاه - بفتح الهمزة والهاء أخيراً - جمع الإست - بالكسر - وهي حلقة الدبر. وأصل الإست «سته» بالتحريك وقد يسكن التاء، حذفت الحاء وعوّضت عنها الهمزة. والمراد بالحفرة الكنيف الذي يتغوط فيه. وكان هذا كان مثلاً سائداً يضرب له استعمل كلاماً في غير موضعه أو أخطأ خطأً فاحشاً. وقد يقال: ستهت أفواههم بالأستاه تفضيحاً لهم^(٤).

ويشبه الحديث المحكي في هذا الخبر ما في مسند أحمد بإسناده عن عبد الملك بن ميسرة قال: سمعت كردوس بن قيس - وكان قاص العامة بالكوفة - قال: أخبرني

(١) التور: ٣٧.

(٢) الوسائل ١٢: ٦، الباب ٢ من مقدّمات التجارة، الحديث ٥.

(٣) الوسائل ١١: ٥٦٦، الباب ٢٣ من فعل المعرف، الحديث ٢.

(٤) البحار ٧١: ٢٥٩، كتاب العشرة، الباب ١٥ حقوق الإنحوان، ذيل الحديث ٥٧.

رجل من أهل بدر أنه سمع النبي ﷺ يقول: لأن أقعد في هذا المجلس أحب إلى من أن أعتق أربع رقاب. قال شعبة: فقلت: أي مجلس تعني؟ قال: كان قاصداً^(١). وفيه بإسناده عن أبي امامه قال: خرج رسول الله ﷺ على قاصد يقصص فأمسك، فقال رسول الله ﷺ: قص؛ فلأن أقعد غدوة إلى أن تشرق الشمس أحب إلى من أن أعتق أربع رقاب، وبعد العصر حتى تغرب الشمس أحب إلى من أعتق أربع رقاب^(٢).

ومما يؤكد أن هذه النصوص من مجموعات القصاصين ما تقدم عن مسند أحمد آنفًا: إنه لم يكن يقص على عهد رسول الله ﷺ ولا أبي بكر، الخ.

٣- وفي معتبرة عبد الرحمن بن أبي عبدالله رض قال: قلت لأبي عبدالله رض: إن ناساً من هؤلاء القصاص يقولون: إذا حجَّ الرجل حجة ثم تصدق ووصل كان خيراً له، فقال: «كذبوا، لو فعل هذا الناس لعطل هذا البيت، إنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ جعل هذا البيت قياماً للناس»^(٣).

٤- وفي مرسلة الصدوق قال: ذكر القصاصون عند الصادق ع قال: «لعنهم اللَّهُ؛ إِنَّهُمْ يَشْتَنُونَ عَلَيْنَا»^(٤).

٥- وفي مرسلة عن العياشي عن أبي جعفر ع في قول الله تعالى: «وَإِذَا رَأَيْتَ الَّذِينَ يَخْوُضُونَ فِي آيَاتِنَا» قال: «الكلام في الله والجدال في القرآن

(١) مسند أحمد ٣: ٤٧٤، حديث رجل من أصحاب بدر.

(٢) مسند أحمد ٥: ٢٦١، حديث أبي امامه.

(٣) الوسائل ٨: ١٤، الباب ٤ من وجوب الحجَّ، الحديث ٨.

(٤) الوسائل ١٢: ١١١، الباب ٣٨ مما يكتب، الحديث ٢.

«فَأَغْرِضُ عَنْهُمْ حَتَّى يَخُوضُوا فِي حَدِيثٍ غَيْرِهِ»^(١) قال : منه القصاص»^(٢) .

٦ - وعن العيون مسندًا عن أبي الصلت المروي عن الرضا^ع في حديث قال :

قلت له : يابن رسول الله^ص ! فقد روی لنا عن أبي عبدالله^ع أنه قال : «من تعلم علمًا لياري به السفهاء أو يباهي به العلماء أو ليقبل به وجوه الناس إليه فهو في النار» فقال : «صدق جدي ، أفتدرى من السفهاء؟» قلت : لا يابن رسول الله^ص .

فقال : «قصاص مخالفينا» الخبر^(٣) .

القمار

من جملة الأمور المناسبة للهـو والمحكوم عليه بالتحريم في الأدلة لكونه مصداقاً للهـو هو القمار، ولاشك في حرمتـه؛ بلا فرق بين العناوين الخاصة كالنرد والشطرنج ونحوهما وبين سائر العناوين مما لم يعنون بعنوان خاص كمطلق أفراد القمار.

وقد فصلـوا القول في ذلك في بحث القمار من المكاسب ، وقد دلـ على تحريمه الكتاب والسنة، وقام الإجماع بل ضرورة الدـين - فضلاً عن المذهب - على تحريمه، كتحريم الخمر والفواحش.

وإنـما المقصود بالبحث هنا هو هل أنـ تحريم القمار بعنوانه أو بعنوان اللهـو ؛ فإنه لو كان تحريمه لكونـه هـو فقد يشكل تحريم بعض أقسام القمار مما فيه غرض عقائـي، ولا ينطبق عليه ضابط اللهـو حسب ما قدـمنـاه، إلاـ أنـ يكون عدـه هـو اـبعدـاً وحكومةـ من الشارع وإنـ لم يكن هـو حقيقةـ .

(١) الأنعام : ٦٨

(٢) مستدرك سفينة البحار : ٨، ٥٣٢، مادة قصاص؛ عن مستدرك الوسائل والبحار.

(٣) مستدرك سفينة البحار : نفس المصدر. رواه عن البحار وعن العياشي.

والظاهر إطلاق ما دلّ على حرمة الميسر والقمار؛ سيما العناوين الخاصة كالشترنج والقرد، بل المعروف حرمة مثل العناوين الخاصة وإن لم تكن مقامرة بأن كان اللعب مجاناً. ويساعده ظواهر الأدلة والاعتبار، وما ورد من التهويات في مثل الشترنج.

وتطبيق اللهـو على القمار لا يعني حصر المحرّم من القمار في عنوان اللهـو حتى يقتيد بذلك سائر الإطلقات، وإنما الذي يقتضيه ذلك عدم إطلاق خصوص ذاك الدليل، ولا يقتضي ذلك تقييد المطلقات.

مع أن الحكمة المطردة في عامة موارد القمار هي جهة اللهـو فيه وإن اشتمل في بعض أفراده على جهة عقلانية، ولكن الفسدة المهمة فيه أو جبت تحريمه على الإطلاق، وقد قال تعالى -سدًا لذرائع الفسقة ورداً لمستمسكمـهم في استحلال المحرّم-: «يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَفْرِ وَالْمَقْبِسِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنْفَعٌ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَا أَكْبَرٌ مِنْ نَفْعِهِمَا»^(١).

وإن شئت فقل: إن الشارع ألغى الجهة المقصودة في القمار كالخمر، فكما أن الإسكار حرام، وهو هو بل من أبلغ اللهـو، وتفعله ملغي شرعاً، فكذلك القمار.

وقد شاع -مع الأسف الشديد- في بلاد إيران -أخيراً- التظاهر بلعب الشترنج مستحلين له متذرّعين ببعض الفتاوي التي لا تتضمن الحيل، بل مضمونها أشبه بالفرض الذي لا واقع له. ولكنها ذريعة للفساق والعصاة في عدم التجاهـر والإعلان بمحاربة الله حيث أمكن التستر على المعاشي وارتکابها بتلبيسات

(١) البقرة: ٢١٩.

ومعويات لا تنطلي على الصبيان، «وَيَنْكُرُونَ وَيَنْكِرُ اللَّهُ وَاللَّهُ خَيْرُ الْفَتَرَيْنَ»^(١). ولعمري! أي قصور في إطلاق معتبرة زيد الشحام للعبة الشطرنج إذا كان اللعب به مجاناً فضلاً عن إذا كان بعوض من غير المتسابقين قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن قول الله عزوجل: «فَاجْتَبِيَا الرِّجْسَ مِنَ الْأَوْثَنِ وَاجْتَبِيَا قَوْلَ الْزُّورِ»^(٢) فقال: «الرجس من الأوثان: الشطرنج، وقول الزور: الفنا»^(٣). ونحوه غير واحد من النصوص كرواية ابن أبي عمر وعبد الأعلى وغيرهما^(٤).

وسياقى إن شاء الله تعالى ضابط القمار عند التعرض لمسألة اللعب بالحرام. ومن الأمور المعنونة في الكلمات بعنوان اللهو هو السفر للصيد اللهوى. وقد تقدم ما يناسب ذلك في ضمن الأدلة على حرمة اللهو، فراجع إن شئت.

حكم المزاج

ومن الأمور المناسبة للهو هو المزاج، والذي جرت عليه سيرة المتدينين، ودللت على جوازه النصوص هو الحدّ اليسير منه، وربما لا تتحصر فائدته في اللهو، وأماماً التشاغل به وصرف الأوقات الكثيرة فيه فلا سيرة عليه، فلابدّ من ملاحظة انتباط اللهو عليه وعدمه.

وقد يقال: إن المزاج فيه غرض مقصود للعقلاء، وهو ترويح النفس من التعب والملل، فلا ينطبق عليه اللهو موضوعاً.

ويردّه ما قدمناه من أن: بعض المقاصد تترتب على الشيء في طول كونه هواً،

(١) الأنفال: ٣٠.

(٢) الحجّ: ٣٠.

(٣) الوسائل ١٢: الباب ١٠٢ متنًا يكتب، الحديث ١.

(٤) نفس المصدر: الباب ٩٩ متنًا يكتب، الحديث ٢٦ و ٨ و غيرهما.

فهو لكونه هوًّا ممتع ومرقح مزيل للتعب، ومثل هذا الغرض لا ينافي صدق اللَّهُ . والافتراض أنه لا ينحصر مثل هذه الأغراض في اللَّهُ ، بل يمكن التوصل إليها بغير ذلك.

والغرض أنَّ قيام السيرة والنصوص على جواز المزاح لا يستلزم حله على الإطلاق ، بل يكون على تقدير صدق اللَّهُ عليه وجوازه من قبيل تخصيص اللَّهُ في حديث : كُلُّ هُوَ الْمُؤْمِنُ بَاطِلٌ إِلَّا فِي ثَلَاثَةِ : رِمَيْهِ عَنْ قَوْسِهِ وَتَأْدِيبِهِ فَرْسَهُ وَمَلَاعِبِهِ أَهْلَهُ ، فَلَيْكُنْ مَما زَحْتَهُ - فِي الْجَمْلَةِ - رَابِعُ هَذِهِ الْأُمُورِ .

نعم ، هنا شيءٌ : وهو أنَّ ما ذكرناه من تتحقق اللَّهُ بالمزاح إنما يكون فيما تتحقق المزاح فارغاً عن أيَّةٍ غايةٍ وفائدةٍ أخرى ، وأمّا إذا كان المزاح ضمن بيان الحقائق والأمور المفيدة والمشتملة على الغايات المطلوبة فلا يبعدُ هُوَ ، بل يعدُ طوراً من البيان ولساناً من الألسنة ونوعاً من الإلقاء ، فيختلف عن البيان الخالي عن المزاح اختلاف القول مع الكتابة .

وعلى هذا فلا بأس ببيان قبح الكذب أو سائر الفواحش ضمن مزاح ، كالتعابيرات الكنائية الجميلة المعبرة عن الحقائق والواقعيات ببيان مليح .

ومن قبيله استعمال كثير من المجازات ؛ فإنَّها تستبطن نوعاً من التعبير الادعائي والمليح ، كالتعبير عن الجبان بالأسد ، وعن الشجاع بما يضاده ، وهكذا في كُلَّ تعبير عن شيءٍ بما يضاده ؛ فإنَّ كثيراً من ذلك لا يخلو عن مزاح .

وكثيراً ما يكون التعبارات المزاحية أبلغ في التأثير من التعبير الواقعية الفارغة عن كُلَّ مجاز ونحوه .

والحاصل : أنَّ اللَّهُ إنما يكون حيث لا يترتب على المزاح سوى الارتياح ونحوه .

وأماماً إذا ترتب في ضمنه تأكيد قبح الظلم والبخل وغيرهما من السيّرات إلى المخاطب أو ترتب عليه تفهيم حسن العدل والإتفاق والإيثار والصدق ونحوها من الحسنات فلا يكون هواً. والغالب في المزاح هو ذلك وإن لم يقصد المازح؛ حيث تقدم أنه مع ترتب غاية عقلائية مطلوبة على الشيء لا يكون ذاك هواً وإن لم يقصد الفاعل تلك الغاية؛ لأنَّ اللَّهُ عنوان واقعي لا يتبع القصد، كما أنَّ الإسْكار كذلك. ولعلَّ الذي يبعد في الأذهان المنع من المزاح هو هذا؛ أعني خروج المزاح حسب كثير من مصاديقه خارجاً عن اللَّهِ.

وأماماً إذا تمحض في المزاح ولم يترتب عليه غاية سواه فهو نوع هوا، ولا مانع من منعه. ولعلَّ من قبيله بعض المجالس التي تعقد هذه الغاية خاصة، فيشتمل على الغيبة والبهتان والتشبيب والإهانة وسائر المحرمات، ويكون ملؤه الضحك المفرط بأصوات عالية ونعرات مزعجة وصخب وشغب وحركات مبتذلة؛ ولو لم يكن في مثل ذلك سوى ضياع العمر وهدر الأوقات لكتفي التحرز عنه. أعاذنا اللَّهُ وجميع المؤمنين من همزات الشياطين وننورده به أن يحضر ونا، إنَّ اللَّهُ هو التواب ذو القوّة المتين.

هذا، ويعkin أن يقال: إنَّ المرتكز في أذهان المتشرعة عدم حرمة المزاح بجميع أنواعه ومراتبه.

كما لا يبعد أن يقال: إنَّ المزاح ولو كان فارغاً عن أيَّ غرض سواه لا يعدَّ هوا، بل غاية الأمر كونه لغوًّا، وقد تقدم الفرق بينهما؛ فإنَّ اللغو ما لا غرض فيه مقصود، ولكن يزيد اللَّهُ عليه بأنَّه يشغل ويؤنس بطشه بحيث يكون الانصراف عنه مكرهًا للنفس وبجاجة إلى تحميم. فليس مطلق الاستلذاد والاستئناس بالشيء موجباً لصدق اللَّهِ، بل اللَّهُ متقوم بمرتبة خاصة من التلذذ والاستئناس؛ وهي

مرتبة يصعب على النفس التخلّي عن الفعل وتركه بالإقبال على الأمور المعنية، وليس ترك المزاح كذلك وإن كان الإنسان يستلذّ بفعله.

ويشهد لما ذكرناه: تلذّذ الإنسان بالأصوات الحسنة والرياحين الجميلة والروائح الطيبة والبساتين وما إلى ذلك من الطيبات، ومع ذلك لا تعدّ هذه الأمور هواً كما يعدّ مثل الغناء والقمار والضرب بالآلات الالهوية كذلك.

نعم، ربّما يطلق اللّه على ما تقدّم، والظاهر أنه بعنایة ومجاز، ومن قبيله ما تكرر في القرآن الكريم من عدّ الحياة الدنيا هواً؛ يعني بذلك كونها صارفة عن أمر الآخرة كما يكون اللّه صارفاً، فهو تنزيل ومجاز، فتأمل.

هذا، مع ما تقدّم من أنّ اللّه هو ما لا غرض فيه مقصود، وأما ما اشتمل على بعض الأغراض المقصودة فلا يعدّ هواً وإن لم يقصده الفاعل، ولا ريب أنّ الدّنيا فيها من الأغراض العاجلة التي لابدّ منها والأجلة كذلك ما لا يخفى على إنسان، فلا مناص من كون إطلاق اللّه عليهما مجازاً لجرد الاشتراك مع اللّه في مائدة التلهي والتسبّب إلى الانصراف عن سائر الأمور المعنية والتشاغل عنها، فلاحظ.

فالدّنيا تلهي وتصرف وتغفل ومع ذلك فليس لهواً ولغوًّا وباطلاً كما قال تعالى: **«وَمَا خَلَقْنَا السَّمَاءَ وَالْأَرْضَ وَمَا بَيْنَهُمَا لَعِبِينَ * لَوْ أَرَدْنَا أَنْ نَتَّخِذَ لَهُوَ الْأَتَخْذَنَهُ مِنْ لَدُنَّا إِنْ كُنَّا فَعِلِينَ * بَلْ نَقْدِفُ بِالْحَقِّ عَلَى الْبَطْلِ فَيَدْمَغُهُ فَإِذَا هُوَ زَاهِقٌ وَلَكُمُ الْوَيْلُ مِمَّا تَصْفُونَ»**^(١).

فإنّ الدّنيا مزرعة الآخرة ومتجر أولياء الله وهي عبرة لمن اعتبر وحكمة وحق لا محلّ للأخرة بدونها، فهي في عين كونها هواً بالمعنى المتقدّم حقّ، مع أنّ اللّه

الحقيقي باطل لا محالة، كما تكرر في روايات الغناء من كونه هوًّا ومن الباطل إذا ميز الله بين الحق والباطل.

وما ورد من ذم الدنيا وانتقادها والإذراء بها فهو ناظر إلى الدنيا التي قصر النظر عليها ولم تتخذ معبراً ووسيلة للتزوّد، بل جعلت الغاية ونهاية المقصود، ومثل هذه الدنيا هي اللهو بالمعنى المحازي.

وأما الدنيا التي ينتظها المؤمنون والصلحاء ويركبون صهوةها للعبور للأخرة فهي الدنيا الممدودة في الآثار والنصوص، وحاشا أن تكون هوًّا مجازاً فضلاً عن أن تكون هوًّا حقيقياً؛ فإنها بغية الأنبياء والصلحاء ومراجعهم إلى عوالي المقامات وإسراؤهم إلى معالي الدرجات، بل ترويض الناس على هذه الدنيا هدف بعثة الرّسل وإنزال الكتب، كما أنَّ الهدف تعريف الدنيا المذومة ليحترزوا منها، ولا يغتروا بزخارفها وملاهيها. فإذا كانت الدنيا الممدودة هذا شأنها فكيف يمكن التفوّه بكونها هوًّا، ومتى اشتملت الدنيا على هذه الوجهة فلا يمكن عدّها هوًّا وإن كانت لها وجهة أخرى بها تكون هوًّا وباطلاً، وقد تكرر أنَّ اللهو ما تحض في اللهو.

ولم يكن فيه جهة مقصودة إلا جهة اللهوية أو ما هو في طول اللهوية، فراجع. فقد تحقق بما قدمناه عدم صدق اللهو بطلاق التلذذ بالشيء، بل صدقه منوط ببعض المراتب العالية من الاستثناس والاستلذاذ بالشيء، والتي يكشف عنها كراهة الاصناف عن الفعل الملهو به إلى الأمور المعنية.

نعم، ربما يشكّ عند بعض المراتب في صدق اللهو، وهو من الشبه المفهومية، والمرجع فيها الأصول الحكيمية؛ حيث لا مجرّد للأصل الموضوعي كما قرر في محله، فيرجع إلى أصل الحال أو الحرمة على الاختلاف بين الأصوليين والأخباريين.

هذا، مع الغضّ عما ذكرناه في بعض المباحث السالفة من الرجوع إلى عموم

الحل المستفاد من قوله تعالى: «قُلْ تَعَالَوْا أَثْلُ مَا حَرَّمَ رَبُّكُمْ»^(١) الح، وإنما الفلا مناص من الالتزام بالحل من باب الدليل الاجتهادي دون الأصل العملي. إن قلت: خرج من هذا العموم اللهو، ومع الشك في صدقه يكون الأخذ بالعام في مورده تمسكاً بالعام في الشبهة.

قلت: مع إجمال المخصص لا وجوب لرفع اليد عن العام، وإنما المحدود التمسك بالعام في الشبهات المصداقية للمخصص دون الشبهات المفهومية.

نعم، لو كان المخصص الجحمل متصلة بالعام سري إجماله إليه، ولم يكن مجال للتمسك بالعام حتى في الشبهات المفهومية، وهي سالية بانتفاء الموضوع. نعم، ذهب بعض إلى سراية الإجمال من المخصص المنفصل أيضاً إلى العام ولكنه مشكل.

كما أنه قد يشتبه الأمر في صدق اللهو في بعض الموارد بشبهة موضوعية، فلا يدرى أن الحدّ الخاص من المرتبة المحققة للهو متحقق ضمن فرد معين، والمرجع فيه هو البراءة كسائر الشبهات الموضوعية.

حكم السخريات والكاريكاتور

من المسائل المناسبة لمسألة اللهو هي بعض أنواع الدعابات والمعاريف والكتابات والسخريات بقول أو فعل أو رسم صورة، كالذى شاع في هذه الأزمنة، ويصطلاح عليه بالرسم الساخر - الكاريكاتير - وكذا ما يصطلاح عليه في الفارسية بـ(طنز) الذي قد يعرف بأنه تبيين لأمر ببيان غير مباشر وكتابي جميل مليح

يستلذّه الطبع؛ ويتطّلب الضحك عادةً، ويكون فعله لداعي الإصلاح سواء كان بقول أو فعل أو رسم، وكذا الفكاهيات والمطابيات وغير ذلك من مناسباتها. لا ريب أنَّ الأصل في كلِّ فعل لم يقم موجب لحرمة هو حله، ومع ذلك فيمكن الاستدلال للحلّ في المقام بجملة من النصوص:

في معتبرة معمر بن خلاد قال: سألت أبا الحسن عليه السلام فقلت: جعلت فداك، الرجل يكون مع القوم فيجري بينهم كلام يزحزن ويضحكون؟ فقال: «لا بأس ما لم يكن!» فظنت أنه عن الفحش، ثم قال: «إنَّ رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كان يأتيه الأعرابي فيأتي إليه الهدية ثم يقول مكانه: أعطنا ثمن هديتنا، فيضحك رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ. وكان إذا أغمته يقول: ما فعل الأعرابي ليته أثانا»^(١).

وفي رواية الفضل بن أبي قرعة عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «ما من مؤمن إلا وفيه دعابة» قلت: وما الدعابة؟ قال: «المزاح»^(٢).

وفي رواية يونس الشيباني قال: قال أبو عبدالله عليه السلام: «كيف مدّاعبة بعضكم بعضاً؟» قلت: قليل، قال: «فلا تفعلوا؛ فإنَّ المداعبة من حسن الخلق، وإنك لتدخل بها السرور على أخيك، ولقد كان رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يداعب الرجل يريد أن يسرّه»^(٣).

وفي رواية عبدالله بن محمد الجعفي قال: سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول: «إنَّ الله يحبّ

(١) الوسائل، ٤٧٧: ٨، الباب ٨٠ من أحكام العشرة، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر: الحديث ٣.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٤.

المداعب في الجماعة بلا رفث»^(١).

وأئمـا ما تضمنته أخبار عدـة من النبي عن المزاح وأنـه يذهب البـاهـ وـماء الـوجهـ، وـمن جـملـةـ تلكـ الأخـبارـ مـعـتـبرـةـ حـفـصـ بـنـ الـبـخـتـرـيـ قالـ:ـ قـالـ أـبـوـ عـبـدـ اللهـ عـلـيـهـ السـلـامـ:ـ «إـيـاكـ وـالمـزـاحـ؛ـ إـيـانـهـ يـذـهـبـ بـمـاءـ الـوجـهـ»^(٢).ـ وـنـحـوهـ غـيرـهـ.

فـلاـ يـبـعـدـ أـنـ يـكـونـ الـمـرـادـ بـهـ كـثـرـةـ الـمـزـاحـ.

وـفيـ روـاـيـةـ عـنـ أـبـيـ عـبـدـ اللهـ عـلـيـهـ السـلـامـ قالـ:ـ سـمعـتـ يـقـولـ:ـ «المـزـاحـ السـبـابـ الأـصـغـرـ»^(٣).

وـفيـ مـعـتـبرـةـ عـدـةـ رـفـعـوهـ عـنـ أـبـيـ عـبـدـ اللهـ عـلـيـهـ السـلـامـ وـأـبـيـ جـعـفرـ عـلـيـهـ السـلـامـ أوـ أحـدـهـماـ:ـ قـالـ:ـ «كـثـرـةـ الـمـزـاحـ تـذـهـبـ بـمـاءـ الـوجـهـ»^(٤).ـ وـنـحـوهـ روـاـيـةـ طـلـحةـ^(٥).

وـيـحـتمـلـ عـلـىـ بـعـدـ حـمـلـهـ عـلـىـ الـمـزـاحـ الـمـشـتـمـلـ عـلـىـ الـفـحـشـ وـالـقـبـحـ،ـ فـيـ روـاـيـةـ عـبـدـ اللهـ الـجـعـفـيـ قـالـ:ـ سـمعـتـ أـبـاـ جـعـفرـ عـلـيـهـ السـلـامـ يـقـولـ:ـ «إـنـ اللـهـ يـحـبـ الـمـدـاعـبـ فـيـ الـجـمـاعـةـ بـلـاـ رـفـثـ»^(٦).ـ وـفـيـ الـجـمـعـ:ـ رـفـثـ فـيـ مـنـطـقـهـ أـفـحـشـ فـيـهـ.

وـيـحـتمـلـ حـمـلـهـ عـلـىـ الـمـزـاحـ الـذـيـ يـتـأـذـىـ بـهـ صـاحـبـهـ أـوـ يـشـتـمـلـ عـلـىـ إـيـذـاءـ،ـ فـيـ روـاـيـةـ اـبـنـ الـقـدـاحــ وـلـيـسـ فـيـ السـنـدـ مـنـ يـتـوـقـفـ فـيـهـ إـلـاـ سـهـلــ عـنـ أـبـيـ عـبـدـ اللهـ عـلـيـهـ السـلـامـ قـالـ:ـ «قـالـ أـمـيـرـ الـمـؤـمـنـيـنـ عـلـيـهـ السـلـامـ:ـ إـيـاكـ وـالمـزـاحـ؛ـ إـيـانـهـ يـجـرـ السـخـيـمةـ،ـ وـيـورـثـ الـضـفـيـنةـ،ـ

(١) نفس المصدر: الحديث .٥

(٢) نفس المصدر: الباب .٨٣، الحديث .١ وغيرها.

(٣) نفس المصدر: الحديث .٥

(٤) نفس المصدر: الحديث .٧

(٥) نفس المصدر: الحديث .١٢

(٦) نفس المصدر: الحديث .١٤

وهو السبب الأصغر»^(١).

حريم الدعابات وحدها في الشريعة

ثم إنّ ما يوجب حرمة الدعاية ممّا يجتمعها أمور لو سلمت الدعابات منها حلت، وهي:

١- الكذب:

فإنّ داعي المزاح لا يحمل الكذب، ومن الكذب استعمال المجازات بلا قرينة والكتابيات بلا علامة ونحوها. وقد ورد النهي عن الكذب جدّه وهزله في روايات. هذا مع اقتضاء العمومات حرمة الكذب بكلّ الدواعي.

ولا ملازمة بين المزاح ونحوه وبين الكذب؛ فإنّ الكذب هو عبارة عن عدم مطابقة الإخبار للواقع مع كون الخبر بصدده - ولو في الظاهر - والعبرة في المطابق وعدمه هو ما يراد تفهيمه لا ما استعمل فيه اللفظ، وهذا فإنّ العبرة في صدق الكتابيات وكذبها بمقابلة الغرض الجدي للواقع لا المدلول الاستعمالي، فقول (زيد كثير الرماد) صدق إذا كان جواداً وإن لم يوجد عنده رماد، وكذب إذا لم يكن جواداً وإن وجد عنده رماد.

فالغرض التفهيمي من المزاح إذا كان مطابقاً للواقع فهو صدق وإلا فكذب، والمزاح داع على ذلك الغرض والمفهوم الملحق إلى الآخر، فلا يتوفّهم أنّ المزاح ينافي الكذب، كيف والكذب بغير المزاح قسم من الكذب لا مباین له؟! كما اتضحت أنّ ما لا ينفك المزاح عنه عادةً من الكتابيات والاستعمالات المليحة لا تتفق الصدق؛ بعدما كان المعنى التفهيمي والمراد الجدي مطابقاً للواقع، وإن كان

(١) نفس المصدر: الحديث .٩

المدلول الاستعمالي غير مطابق له.

وقد ظهر مما ذكرناه في معنى الكذب أنَّ القضايا والحكایات التخييلية لا تعدَّ كذباً، لعدم كون مبنيتها بصدق الحکایة عن واقع خارجي لها، وإنما هو في مقام الخلق والفرض لداع مطلوب أو غيره، كتأديب أو عبرة أو غيرهما.

وما دلَّ على حرمة الكذب كثير، ويكتفى فيها معتبرة محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليهما السلام قال: «إِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ جَعَلَ لِلنَّاسِ أَقْفَالًا، وَجَعَلَ مَفَاتِيحَ تِلْكُ الْأَقْفَالِ الشَّرَابَ، وَالْكَذْبَ شَرَّ مِنَ الشَّرَابِ»^(١).

وقد عنون في الوسائل بعيد هذا الباب بـ«باباً» بعنوان: (تحريم الكذب في الصغير والكبير والجذد والهزل) وتعرّض لتصوّره^(٢)، ويكتفي هنا بحرمة جميع أقسام الكذب سوى تلك التصوّص إطلاقات أدلة حرمة الكذب.

٢- غيبة المؤمن والبهتان عليه:

فإنه لا يختص تحريم الغيبة والبهتان بوجه خاص، ويكتفى لذلك عمومات حرمة الغيبة والبهتان^(٣). وكما أنَّ ذكر الغيبة حرام فكذا سهامها^(٤).

ولا يختص الحكم بالسماع، بل العبرة بتحصيل العلم بالاغتياب ولو بمشاهدة إشارة أو صورة، كما أنَّ حرمة الاغتياب لا تختص بالذكر اللساني، بل يعمُّ عرفاً ولغةً ذكر الغير بالسوء بكل حال ولو إشارة فضلاً عن تصوير وغيره.

٣- أذية المؤمن:

(١) الوسائل: ٨: ٥٧٢، ٥٧٣، الباب ١٣٨ من العشرة، الحديث .٣

(٢) نفس المصدر: الباب ١٤٠ .٢

(٣) نفس المصدر، الباب ١٥٢ و ١٥٣ .١

(٤) نفس المصدر، الباب ١٥٦ .١

ففي معتبرة هشام بن سالم، قال: سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول: «قال الله عز وجل: لِيأْذِن بِجُرْبٍ مَنِّي مَنْ آذَى عَبْدِي الْمُؤْمِن» الحديث^(١).

٤- إفشاء السر:

ففي معتبرة عبدالله بن سنان قال: قلت له: عورة المؤمن على المؤمن حرام، قال: «نعم»، قلت: يعني سفلته؟ قال: «ليس حيث تذهب، إنما هو إذاعة سر»^(٢).

٥- تتبع العيوب:

ففي معتبرة إسحاق بن عمار قال: سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول: «قال رسول الله صلوات الله عليه وسلم: يا معاشر من أسلم بلسانه ولم يخلص الإيمان إلى قلبه! لا تذموا المسلمين ولا تتبعوا عوراتهم؛ فإنه من تتبع عوراتهم تتبع الله عورته، ومن تتبع الله عورته يفضحه ولو في بيته»^(٣).

٦- الهمز واللهمز:

ويكفي لتحريره قوله تعالى: «وَيَأْلِيلُ لِكُلِّ هُنْزَةٍ لُّمَزَةٍ»^(٤).

٧- السباب والشتم:

ففي معتبرة أبي بصير عن أبي جعفر عليه السلام قال: قال رسول الله صلوات الله عليه وسلم: «سباب المؤمن فسوق»^(٥). الحديث.

٨- تصوير ذوات الأرواح:

(١) الوسائل: ٨، ٥٨٧، الباب ١٤٥ من العشرة، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الباب ١٥٧.

(٣) نفس المصدر: الباب ١٥٠، الحديث ٣.

(٤) الهمزة: ١.

(٥) الوسائل: ٨، ٦١٠، الباب ١٥٨ من العشرة، الحديث ٢.

وسيأتي البحث عنه - في الجملة - عند التعرّض لمسألة التلفاز إن شاء الله.

٩- اللَّهُ:

وقد سبق مفصلاً منع كون مثل المزاح والكنايات مصداقاً للهُ؛ بعدهما ترتب عليه غرض عقلائي غير التالهي، فإنَّ مثل الكناية نوع من التعبير، وليس مجرد الاستثناس والانشغال كافياً في صدق اللَّه وإنْ كان مقوماً له، وإنْ كان الشعر بل الكلام الفصيح مصداقاً للهُ. وسيأتي في بحث الشعر ما له نفع في المقام.

بل لو فرض انطباق اللَّه على بعض أنواع المزاح لم يكن موجب لحرمةه بعد كون النسبة بين العنوانين العموم من وجهه، ومع التعارض يكون المرجع أصل البراءة. إلا أن يقال: إنَّ حرمة اللَّه مستفادة من الكتاب، فيكون معارضه هو الساقط عند المعارضه. ولكن دلالة الكتاب على حرمة اللَّه غير معلومة؛ فإنَّ عمدة الدليل كان هو الروايات وإنْ كانت مشتملة على بعض الآيات والاستناد إليها، ولكنَّه في الحقيقة استدلال بالخبر، لا بالآية الواردة فيه.

١٠- المزاح:

وقد تقدم آنفأَ أنَّ مجرد المزاح لا محدود فيه، وقد اشتمل بعض النصوص المعتبرة على تحويزه، وقد سبق الجمع بينها وبين ما تضمن الترغيب عن المزاح، فراجع.

١١- اللَّغو:

ويكفي للبحث على تحبيه قوله تعالى في وصف المؤمنين: «وَالَّذِينَ هُمْ عَنِ اللَّغوِ مُغَرِّضُونَ»^(١).

١٢- المطابية:

(١) المؤمنون: ٣.

ولا يبعد كونها من مصاديق حسن الخلق والعشرة، فيندرج في عموماتها^(١).

١٣- إهانة المؤمن والسخرية به:

في رواية عن أبي بن تغلب عن أبي جعفر^{عليهما السلام} قال: «لَا أُسْرِي بِالنَّبِيِّ^{صلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ}» قال: يارب! ما حال المؤمن عندك؟ قال: يا محمد^{صلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ} مَنْ أَهَانَ لِي وَلِتَّا فَقَدْ بَارَزَنِي بالمحاربة، وأنا أسرع شيء إلى نصرة أوليائي»^(٢).

وفي معتبرة المعلى بن خنيس قال: سمعت أبو عبد الله^{عليه السلام} يقول: «إِنَّ اللَّهَ تَبارَكَ وَتَعَالَى يَقُولُ: مَنْ أَهَانَ لِي وَلِتَّا فَقَدْ أَرْصَدَ لِهِ الْحَارِبَيْ، وَأَنَا أَسْرَعُ شَيْءٍ إِلَى نَصْرَةِ أَوْلِيَائِي»^(٣).

وهذا المضمن متكرر في جملة من الروايات، ولا يبعد دعوى تواتره أو تضافره^(٤). ومن جملة طرقه صحيح معاوية^(٥) وغيره.

١٤- تغيير المؤمنين وتأنيبهم:

في معتبرة عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله^{عليه السلام} قال: «مَنْ عَيَّرَ مُؤْمِنًا بِذَنْبٍ لَمْ يَعْتَدْ حَتَّى يَرْتَكِبَه»^(٦). وهذا المضمن متضادر.

وفي المرسل عن أبي عبدالله^{عليه السلام} قال: «مَنْ أَنْبَ مُؤْمِنًا أَنَّهُ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَة»^(٧).

(١) نفس المصدر: الباب ١٠٤.

(٢) الرسائل: ٨، ٥٨٨، الباب ١٤٦ من العشرة، الحديث ٢.

(٣) نفس المصدر: الحديث ٢.

(٤) راجع مضافاً إلى الباب ١٤٦، الباب ١٤٧.

(٥) نفس المصدر: الباب ١٤٧، الحديث ٢.

(٦) نفس المصدر: الباب ١٥١.

(٧) المصدر نفسه.

وفي معتبرة مفضل بن عمر قال: قال لي أبو عبدالله عليه السلام: «من روى على مؤمن رواية يريد بها شينه وهم مرؤته ليسقط من أعين الناس، أخرجه الله من ولايته إلى ولادة الشيطان فلا يقبله الشيطان»^(١).

١٥- إذاعة الفواحش:

ففي رواية عن منصور بن حازم قال: قال أبو عبدالله عليه السلام: «قال رسول الله صلوات الله عليه وسلم: من أذاع الفاحشة كان كمبديها» الحديث^(٢).

١٦- الطعن على المؤمن:

ففي رواية عن المفضل قال: قال أبو عبدالله عليه السلام: إن الله عزوجل خلق المؤمنين من نور عظمته وجلال كبرياته فمن طعن عليهم وردا عليهم فقد رد على الله في عرشه؛ وليس من الله في شيء؛ وإنما هو شرك الشيطان^(٣).
ونحو منه عن داود بن كثير^(٤).

١٧- اتهام المؤمن:

ففي معتبرة حماد عن إبراهيم بن عمر الياني عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «إذا اتهم المؤمن أخاه إيهات الإيهان في قلبه كما يناث الملح في الماء»^(٥).
وبالجملة فكل ما كانت حكايته بالقول ونحوه حراماً بأي عنوان كان فتوصيفه بأيّة كيفية يعده مصداقاً لذلك الحرام. مثلاً: لا ينحصر صدق الغيبة بحكاية معائب

(١) نفس المصدر: الباب ١٥٧، الحديث ٢.

(٢) نفس المصدر: الحديث ٦.

(٣) نفس المصدر: الباب ١٦٠، الحديث ٤ و ٥.

(٤) المصدر نفسه.

(٥) نفس المصدر: الباب ١٦١، الحديث ١.

الغير بلفظ، بل التدليل عليها بإشارة أو أي دال يعد غيبة. وهكذا الكذب وسائر العناوين.

ثم إن المزاحات والدعابات عرضة للتبسيب إلى الضحك، وهو مباح، وبعض مراتبه مطلوب؛ فإن المؤمن هش بشّ، ولا ينبغي أن يكون عبوساً.

ففي رواية إبراهيم بن مهزم عن ذكره عن أبي الحسن الأول عليه السلام قال: «كان يحيى بن زكريا يبكي ولا يضحك، وكان عيسى بن مرريم يضحك ولا يبكي، وكان الذي يصنع عيسى عليه السلام أفضل من الذي كان يصنع يحيى عليه السلام»^(١).

وفي رواية عن جابر بن يزيد عن أبي جعفر عليه السلام قال: «تبسم المؤمن في وجه أخيه حسنة، وصرفه القذر عن حسنة، وما عَيْدَ الله بثُلث إدخال السرور على المؤمن»^(٢).

ونحوها غيرها في الباب وغيره.

وفي بعض النصوص عن النبي صلوات الله عليه وسلم: «يابني عبد المطلب! إنكم لن تسعوا الناس بأموالكم فالقوهم بطلاقة الوجه وحسن البشر»^(٣).

أدب الضحك وحدوده في الشريعة

إلا أنه ينبغي رعاية أدب الضحك حينما تحقق، ومن جملته عند المزاح، وهو أمور:

١ - تجنب كثرة الضحك، سبيلا لاغياً:

(١) نفس المصدر: الباب ١٠٧.

(٢) نفس المصدر، الباب ٨٢، الحديث ٢.

(٣) نفس المصدر: الباب ١٠٧.

ففي معتبرة حریز عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «كثرة الضحك تُحيي القلب» وقال: «كثرة الضحك تُحيي الدين كما تحيي الماء الملح»^(١).
وفي رواية عن بنسة العابد قال: سمعت أبي عبد الله يقول: «كثرة الضحك تذهب باء الوجه»^(٢).

وفي معتبرة داود بن فرق وعلي بن عقبة وشعبة رفعوه عن أبي عبد الله عليه السلام وأبي جعفر عليهما السلام أو أحدهما، قال: «كثرة المزاح تذهب باء الوجه، وكثرة الضحك تجحّي الإيمان مجازاً»^(٣).

وفي رواية طلحة عن الصادق عليه السلام عن آبائه عن النبي صلوات الله عليه وآله وسلامه: «كثرة المزاح تذهب باء الوجه، وكثرة الضحك تحوّل الإيمان، وكثرة الكذب يذهب بالبهاء»^(٤).

وفي معتبرة هارون بن مسلم عن مسعدة بن صدقة عن جعفر بن محمد عليه السلام عن أبيه عليه السلام: «إن داود قال لسلیمان عليه السلام: يابنی! إیاک وكثرة الضحك؛ فإن كثرة الضحك ترك الرجل فقيراً يوم القيمة»^(٥).

وفي رواية عن الصادق عليه السلام: «كم من كثرة ضحكه لاغياً يكثّر يوم القيمة بكاؤه، وكم من كثرة بكاؤه على ذنبه خائفاً يكثّر يوم القيمة في الجنة ضحكه وسروره»^(٦).

٢- تجنب الامتناع بالضحك والقهقهة والاكتفاء بالتبسم:

(١) الوسائل: ٨، ٤٨١، الباب ٨٣ من أحكام العشرة، الحديث ٢.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٤.

(٣) نفس المصدر: الحديث ٧.

(٤) نفس المصدر: الحديث ١٢.

(٥) نفس المصدر: الحديث ١٥.

(٦) نفس المصدر، الباب ٨٢، الحديث ٢.

ففي الخبر عن الصادق <عليه السلام> عن أبيه <عليه السلام> عن علي <عليه السلام> قال: «كان ضحك النبي <ص> التبسم، فاجتاز ذات يوم بفية من الأنصار وإذا هم يتحدثون ويضحكون ملأ أفواههم، فقال: مه يا هؤلاء! من غرّه منكم أمله وقصر به في الخير عمله فليطلع القبور وليعتبر بالنشور واذكروا الموت فإنه هادر الذات»^(١).

وفي معتبرة الحلبية عن أبي عبدالله <عليه السلام> قال: «القهقةة من الشيطان»^(٢).

وفي رواية الحسن بن كلبي عن أبي عبدالله <عليه السلام> قال: «ضحك المؤمن تبسم»^(٣).

٣- تحنيب الضحك من غير عجب:

ففي موثقة السكوني عن أبي عبدالله <عليه السلام> قال: «إنَّ من الجهل الضحك من غير عجب» قال: وكان يقول: «لاتبدين عن واصحة وقد علمت (عملت ظ) الأعمال الفاضحة، ولا يأمن البيات من عمل السيّرات»^(٤).

وفي رواية عن الصادق <عليه السلام> قال: «ثلاث فيهن المقت من الله: نوم من غير سهر، وضحك من غير عجب، وأكل على الشبع»^(٥).

٤- تحنيب الضحك بسبب البطلان الذين عملهم وغاياتهم إضحاك الناس وليس لهم عمل آخر ولا غاية غير ذلك:

ففي معتبرة معاوية بن عمار عن أبي عبدالله <عليه السلام> قال: كان بالمدينة رجل بطال يُضحك الناس، فقال: قد أعياني هذا الرجل أن أضحكه - يعني علي بن

(١) نفس المصدر: الباب، ٨٣، الحديث .١٣.

(٢) نفس المصدر، الباب، ٨١، الحديث .١.

(٣) نفس المصدر: الحديث .٣.

(٤) نفس المصدر، الباب، ٨٢، الحديث .١.

(٥) نفس المصدر: الحديث .٣.

الحسين عليه السلام، الحديث؛ وفيه: إنَّ عَلَيْهِ الْحُسْنَى بنَ الْحَسِين عليه السلام قال: قولوا له: «إِنَّ اللَّهَ يَوْمًا يَخْرُجُ فِي الْمُبْطَلِينَ»^(١).

تحقيق في شأن الروايات الأخلاقية غير الفقهية بالمعنى الخاص بـ الكلام في بحث مهم مرتبط بروايات المقام وغيرها، وهو أنه: كثيراً ما يدور على الألسن أنَّ لسان الأخبار الكذائية ليس هو لسان الحكم الإلزامي بل لسان الحكم الأخلاقي، وهذا كثير في الأخبار المعللة للأحكام. فهل يراد بذلك أنَّ مجرد اشتغال الخبر على التعليل يصرفه عن الحكم الإلزامي؟ أو يراد أنَّ التعليل يوجب حمل المعلل عليه؟ بعدما كانت العلة غير لازمة الرعایة بحسب النظر العرفي بل الحكم الشرعي؟ أو يراد دلالة القرينة الخارجية على ذلك؟ أو المقصود أنَّ لسان الخبر في جملة من الموارد هو لسان الوعظ والإرشاد غير الإلزامي؟ أو أنَّ المراد هو احتفاف بعض الأحكام بقرينة تصرف الكلام عن ظهوره في الحكم الفقهي الإلزامي إلى الحكم الأخلاقي، وهي ارتباك عدم كون الحكم إلزامياً في أذهان المتشرعة؟ أو أنَّ المراد هو عدم مشروعية الإعادة في الأعمال والعبادات المفروضة في تلك النصوص دليلاً على كون الحكم أخلاقياً؟ أمَّا منافاة التعليل لكون المعلل حكماً إلزامياً فلا مجال لتوهيه، كيف وجملة من الأحكام الإلزامية عللت بأمور لا ينبغي الوهم في حملها على غير الإلزام؟!

(١) نفس المصدر: الحديث ٤.

وأما إذا كانت العلة مما لا يلزم رعيتها فهذا على قسمين:

الأول: ما لا يلزم رعيتها عرفاً مع احتمال لزوم الرعاية شرعاً، كتعليل المنع من كثرة الضحك باستلزمها ذهاب ماء الوجه والبهاء.

الثاني: ما لا يلزم رعيتها حتى شرعاً ولو بدليل ثابت.

وعلى التقديرين فقد تكون العلة منحصرة، بمعنى كون الوجوب للحكم منحصرأ في ذلك التعليل، وأخرى: لا تكون القضية ظاهرة في انحصار العلة في مضمونها.

وقد ذكرنا في المباحث التجهدية أنه: لا يبعد ظهور القضايا المشتملة على التعليل في انحصار علة الحكم في مضمونها، كظهورها في استقلال العلة المذكورة فيها بالتأثير.

وكيف كان فإن كانت العلة مما لا يلزم رعيتها شرعاً وفرض انحصرها فلا عبرة بظهور القضية في الحكم الإلزامي.

وأما العلة غير لازمة الرعاية عرفاً فالظاهر منها من ظهور القضية في الإلزام؛ بعد انحصرها أو ظهور القضية في الانحصار وإن احتمل لزوم رعيتها شرعاً؛ بعد ظهور القضية المعللة في عدم كون التعليل تعبداً، بل كونه بأمر عرفي، وظاهره عدم محذور سواه.

فتحصل من مجموع ما ذكرناه: أن ظاهر القضية المشتملة على التعليل كون الحكم في اللزوم وعدمه تابعاً للعلة المذكورة؛ فإن كانت العلة لازمة الرعاية لزم رعاية الحكم، كما أن العلة إذا كانت غير إلزامية كان الحكم تابعاً له، ومع تردد العلة بين اللزوم والعدم يكون الحكم مجملأً بعد ظهور القضية في تبعية الحكم للعلة المذكورة إلزاماً وتريخياً، فيسري الإجبار من التعليل إلى الحكم لا محالة.

نعم، يمكن أن يقال: إن القضية ظاهرة في الحكم الإلزامي، ومقتضى تعليله

بشيء كون العلة أيضاً لازمة الرعاية مالم تقم قرينة على الخلاف، فلا يسري إجمال إلى القضية وإن كانت القضية بغض النظر عن الظهور المتقدم لا ظهور لها في كون العلة المذكورة فيها لازمة الرعاية.

فتكون الصورة الوحيدة التي يحمل الحكم فيها على غير الإلزامي هي ما تتحقق كون العلة غير لازمة الرعاية.

ثم إنّه لأنّي حمل القضية على غير الإلزام متى علم ارتكاز عدم الحرمة في أذهان المتشرّعة بمقدار يمنع من انعقاد الظهور للقضية الصادرة، ولا يحتمل العكس وكون القضية رادعة عن ذاك الارتكاز. كما أنّه لو قامت قرينة أخرى على إرادة خلاف الظاهر وعدم كون الحكم فقهياً إلزاماً أخذ بها.

بقي الكلام في قرينية عدم مشروعية الإعادة وسقوط الأمر، فنقول:
يسقط التكليف والأمر فقهياً في موارد، ويجوز التسبب إليه في بعض تلك الموارد دون بعض:

المورد الأول: الامتحال؛ فإنّه لا ريب في سقوط الأمر بسببه؛ لكونه المقصود بالأمر، وبمحضه لا يبق له موضوع.

المورد الثاني: العصيان؛ فإنّه يسقط الأمر أيضاً - كغيره من التكاليف - فإن العصيان لا يتحقق إلا بانتقاء زمان الامتحال؛ وحيث لا يمكن إعادة الزمان فلاتطبق قدرة على الفعل المقيد بزمان لا يمكن إيجاده، فمن أمر بالصلة عند كسوف الشمس فلم يأت بها حتى انقضى زمان الكسوف لا يمكنه امتحاله أصلاً؛ فإنّ الصلة بعد الكسوف غير الصلة حاله. ومن هنا كان القضاء تكليفاً مغايراً للأداء بمحاجة إلى أمر جديد.

نعم، يختلف الزمان باختلاف التكاليف سعهاً وضيقاً، فقد يكون الزمان محدوداً

بعد الفعل فتكون معصية الأمر بانتقاء ذاك المدار، وقد يكون زمان الفعل زائداً عليه كالتكليف الموسعة فيكون العصيان فيها بانتقاء تمام الأزمنة، كانتقاء ما بين الزوال والغروب.

فقد تحقق مما ذكرنا: أن سر سقوط التكليف بالعصيان هو تسبيبه للعجز عن الامتثال بعجز النفس اختياراً عن قيد المكلف به والوظيفة، وهو الزمان الخاص الحدّد بمثل أسماء الزمان كالليل والنهر والزوال وغيرها أو بمثل الزمانيات كالكسوف والخسوف وغيرها.

المورد الثالث: انعدام الموضوع، كوجوب إنجاء النفس المحترمة؛ فإن موضوعه الحي، وعبوته لا يتحقق موضوع للإنجاء، فإن إخراج الميت من البحر لا يعدّ إنجاء له، ولو وجّب فهو باعتبار وظيفة أخرى هي الدفن، لا بذلك الإنجاء الواجب بدليل وجوب إجابة المضططر المدلول عليه بحديث: «من سمع مسلماً» أو غيره.

ولا فرق في سقوط الأمر بانعدام الموضوع بين ما إذا كان انعدام الموضوع بالاختيار أو خارجاً عنه؛ فإنه على التقديرين يسقط التكليف بالبداهة، فإن فعلية التكاليف بفعالية موضوعاتها، وبدونها لا خطاب، سلباً بانتفاء الموضوع. وهذا كلّه ظاهر. وإنما الكلام في جواز التسبيب إلى انعدام موضوع التكليف وعدمه.

عدم دعوة الحكم إلى موضوعه إيجاداً وإبقاء

وقد تقدّم منا في بعض المباحث السابقة أن القضايا المتضمنة للأحكام لا تدعى إلى التحفظ على موضوعاتها، كما لا تدعى إلى إيجاد الموضوع، وإنما مدلولها هو ترتيب الحكم على تقدير تحقق الموضوع. وبهذا يفترق الموضوع للحكم عن

متعلقه؛ فإن القضية تدعو إلى إيجاد المتعلق في الأوامر - وقس على ذلك النواهي - ولا تدعوا إلى إيجاد الموضوع، فالأمر بالدفن يدعو إلى إيجاد المواراة عند تحقق ميت مسلم، ولكنه لا يدعو إلى إيجاد الميت.

فكان الدعوة إلى التحفظ على بقاء الموضوع كالدعوة إلى إيجاده محتاجاً إلى دليل آخر، وتوظيف غير ما تضمنته القضية المشتملة على الحكم. فلو تمكن الشخص من إحياء الميت لم يكن دليل الدفن مانعاً ومزاحماً له، وعلى هذا الأساس ذكرنا أنَّ أدلة دفن الأبعاض لا تنافي جواز ترقيع الأجزاء بما يستلزم عود الحياة إليها، فراجع.

نعم، استثنينا من ذلك الوظائف الاضطرارية؛ فإنَّ المتفاهم من أدلتها عدم جواز التسبب إلى موضوعاتها اختياراً، بل ذكرنا أنَّه مع الإقدام على ذلك لا يتحقق موضوع التكليف الاضطراري إلا مع دليل خاص. وعلى هذا الأساس ذكرنا أنَّه لا يجوز إراقة الماء بعد دخول الوقت تسبباً إلى الاندراج في موضوع التكليف بالصلة متىماً، ولو فعل لم يعمه دليل التيمم؛ لظهوره في كون الموضوع خطابه هو المضرر والفاقد للماء لا بالاختيار. نعم، ربما يدل دليل من خارج على ثبوت التكليف الاضطراري في فرض التسبب إليه اختياراً، كالصلة متىماً، من قبيل لا تسقط الصلاة بحال المتضيدين من أدلة وردت في مقامات متفرقة.

الدقة في تشخيص موضوع الحكم ومتعلقه

نعم، ينبغي أن لا يشتبه الأمر على الفقيه في تشخيص الموضوع للتوكيل، فقد يكون حدوث الشيء كافياً في استمرار التكليف بدون أن يكون بقاء الشيء دليلاً في الموضوع، فقد يتخيّل في مثله بقاء التكليف مع ارتفاع الموضوع غفلة عن كون

الموضوع في مثله هو تحقق الشيء آناماً، لأن الموضوع هو حدوث الشيء وبقاوته. كما ربما يكون الشيء حدوثه وبقاوته دليلاً في موضوع الخطاب، ففي مثل الأول لا يكون إعدام الشيء تسبباً إلى انعدام الموضوع حتى يجوز على القاعدة، بل يكون مصداقاً للتعجيز عن الامتثال ومحققاً للعصيان، لو عجز المكلّف عن الامتثال، ويكون سقوط التكليف بالعصية، لا بانعدام الموضوع فيتخيل من لا خبرة له خلاف ذلك.

كما أنه في الثاني يكون إعدام الشيء سبباً لارتفاع التكليف، وهي سالبة بانتفاء الموضوع، لا عصياناً للخطاب كمن أحبى ميئاً فلا يعد عاصياً لخطاب الدفن. والفرق بين القسمين واضح، ويكون الاختلاف ناشئاً من اختلاف الاستظهار، فقد يكون الظاهر من الدليل كون الموضوع من قبيل الأول، وقد يظهر منه كونه من القسم الثاني، فعلى الفقيه الدقة في تشخيصه لموضوع الحكم حسماً يستفاد من الأدلة.

فقد تحصل مما ذكرنا:

أولاً: أن أدلة الأحكام لا تدعوا إلى إيجاد موضوعاتها، ولا التحفظ على بقائها، ولا إعادتها، ولا المنع من إعادتها، ولا التحفظ على عدمها ابتداءً أو استمراً؛ كل ذلك لكون مقوم القضية هو ثبوت الحكم على تقدير وجود الموضوع لا أكثر من ذلك.

وثانياً: أن المتفاهم من أدلة الأحكام الاضطرارية هو عدم جواز التسبب إلى موضوعاتها بالخروج عن الوظائف الاختيارية؛ فلذا كان تشخيص مفاد الدليل من كونه وظيفة اضطرارية أو غيرها مشمراً. فشل التقصير في السفر لا يعد وظيفة اضطرارية؛ فلذا يجوز التحول من الحضر

إلى موضوع التقصير أعني السفر بلا محدود، بخلاف الصلاة متىماً أو قاعداً أو مضطجعاً أو بدون الاستقرار ونحو ذلك فإنَّ المتفاهم من أدلة هذه الأحكام كونها وظائف ضرورية.

وربما يشك في بعض الموارد في كونه من أي القبيلين، ومتىماً الأصل فيه عدم البأس بالتحول من موضوع إلى آخر.

وثالثاً: أنَّ الشيء قد يكون بحدوثه موضوعاً للحكم، فلا يزول الحكم بارتفاعه، وقد يكون الحكم في بقائه متوقماً ببقاء الشيء كالحدث، وفي مثله يدور الحكم بقاءً كحدوثه مدار بقاء الشيء كحدوثه.

المورد الرابع من موجبات سقوط التكليف: عدم القدرة على استيفاء المصلحة والملك المطلوب مع عدم تحققها بالامتثال، كما لو طلب المولى سقيه باء بارد فرفع العبد عطشه بسقيه ماء حاراً؛ فإنه قد سقط الأمر بالسوق بارتفاع العطش وإن كان الأمر بعد لم يتحقق. ولا يمكن في مثله تدارك الفائت؛ لعدم بقاء موضوع للتكميل.

ويعتبر هذا وجهاً إجزاء الإتمام في السفر لمن أتى جهلاً مع التقصير؛ فإنَّ فعل المكلف لا يعد مصداقاً للمأمور به، ومع ذلك يوجب سقوط الأمر بسقوطه.

وحينئذٍ فقد يقال: بأنَّ مقتضى ما تقدم من جواز التسبب إلى انعدام الموضوع للتكميل هو عدم كون المتمم في السفر جهلاً آثماً مع أنه ربما كان ظاهرهم خلاف ذلك، بل مقتضى عدم اختصاص التكميل بالعلم كون الجاهل في فرضنا مكلفاً بالصلاحة قصراً، ومتىماً عدم الإتيان به وعدم امتثاله كونه آثماً. وكذلك الظاهر عدَّ العبد في مثال السوق آثماً، وهذا ينافي الضابط المتقدم.

وفيه: أنَّ ما ذكرناه كان مقتضى القاعدة، ولا ينافي ذلك قيام دليل على عدم

جواز إعدام الموضوع مطلقاً أو بوجه خاص .
ولو سُلِّمَ كون المتم في السفر عاصياً وآثماً كان ذلك بدليل آخر ؛ إنما تكون الصلاة كذلك من قبيل التكليف الإضطراري لكون الجهل الذي يمكن التكليف معه للتقدير - كما في المقام - من قبيل العجز .

إنما الدليل وجوب التعلم المقضي لكون مخالفة التكليف عن جهل غير معدودة من الأعذار وإن كان الجهل فيما نحن فيه موجباً لعدم تحقق المخالفة بانتفاء موضوعها ، إلا أنّ نفس وجوب التعلم مقتضٍ لعدم جواز التسبّب إلى موضوع التكليف المتوجه إلى الجاهم ؛ إذ لو جاز هذا التسبّب لم يكن وجوب التعلم تعيناً ، بل كان المكلّف مخيراً بينه وبين التسبّب إلى العدل الآخر ، وهو موضوع الإنعام في السفر ، وهذا خلاف ظهور الدليل في كون الوجوب غير تخييري ، فلا حظ ولا تغفل .
إنما لكشf الدليل عن كون الإنعام في الفرض تعجيزاً عن فعل الوظيفة وهي القصر ، والتعجيز لا يجوز بعد فعليّة التكليف كما هو المفروض .

ومنه يعلم الكلام في مثال السقى ؛ فإنّ المتفاهم العرفي من مثله هو رفع العطش بوجه خاص ، ويكون التخلف من ذلك مخالفة وعصياناً .

ثم إنّ عدم القدرة على استيفاء الملاك إنما لكون الفائت من قبيل الواجب المستقلّ في ضمن واجب آخر ، فلا يبيّن بعد سقوط الواجب الآخر بالامتثال محلّ لامتثال هذا الواجب ، كما لو كان القنوت مثلاً واجباً مستقلّاً في الصلاة ، فنصلّ بلا قنوت فقد امتثل الأمر الصلاحي وإن لم يقتنـت ؛ غايتها إن قنت امتثل الأمر بالقنوت أيضاً ، فهو من قبيل الواجب الاتفافي أثناء الواجب ، كوجوب ردّ السلام على المصلي ؛ حيث لا تكون الصلاة امتثالها منوطاً بردّ التسحية وإن وجب ، غايتها أنّ وجوب القنوت أثناء الصلاة دائني لا اتفافي ، وهذا لا يكون فارقاً جوهرياً

وما هو يأْتِيًّا . وهذا لا ريب فيه .

وإِمَّا لِكُونِ الْفَائِتَ مِنْ قَبْلِ الْوَاجِبِ الْرَّبْطِيِّ كَجَزِءِ الصَّلَاةِ أَوْ شَرْطِهِ، وَلَكِنْ مَعَ ذَلِكَ لَا يَقْدِرُ الْعَبْدُ عَلَى اسْتِيَافِ مَلَكِ الْوَاجِبِ بَعْدَ تَرْكِ الْجَزِءِ أَوِ الشَّرْطِ، كَمَا في الصَّلَاةِ تَعَامِلًا مَوْضِعَ الْقُصْرِ .

إِلَّا أَنَّهُ فِي هَذَا الْقَسْمِ قَدْ يُقَالُ: إِنَّ مَقْتَضِيَ اسْتِيَافِ الْجَزِءِ وَالشَّرْطِ هُوَ بَطْلَانُ الْمَرْكَبِ وَدُمُّسُقُوطِ الْأَمْرِ بِهِ، فَلَا مَنَاصَ مِنِ الْإِعَادَةِ وَالتَّكْرَارِ .

وَبِرَدَهُ: أَنَّ الْأَمْرَ كَذَلِكَ - عَلَى الْقَاعِدَةِ - حِيثُ لَا يَقُولُ دَلِيلٌ عَلَى عَدَمِ جُوازِ الْإِعَادَةِ، فَيُكَشَّفُ عَنْ كَوْنِ الْفَعْلِ الْفَاقِدِ لِلْجَزِءِ أَوِ الشَّرْطِ مَعْدِمًا لِمَوْضِعِ التَّكْلِيفِ وَالْأَمْرِ وَإِنْ كَانَ هَذَا الْعَدَمُ مِبْغَوسًا لِلشَّارِعِ بَدْلِيلٍ خَاصٍ .

وَيُكَنَّ أَنْ نُوْجَهَ مِثْلُ هَذَا الْمُورَدِ بِكَوْنِ الْفَعْلِ الْفَاقِدِ لِلشَّرْطِ أَوِ الْجَزِءِ مَانِعًا مِنْ صَحَّةِ غَيْرِهِ، وَبَعْدَ تَحْقِيقِ الْمَانِعِ لَا يَكُنْ رَفِعَهُ؛ لِكَوْنِ الْمَانِعِ هُوَ الْوِجُودُ الْحَدْوَيُّ وَلِأَوَّلِ مَرَّةٍ، وَهَذَا مَا لَا يَكُنْ تَغْيِيرَهُ؛ فَإِنَّ مَا وُجِدَ فِي زَمَانٍ لَا يَكُنْ فَرْضُ عَدْمِهِ فِي ذَلِكَ الزَّمَانِ . وَمَرْجِعُهُ أَيْضًا إِلَى سُقُوطِ الْخَطَابِ بِاسْتِنْفَاءِ مَوْضِعِهِ، وَهُوَ مِنْ لَمْ يَصُدِّرْ مِنْهُ الْفَعْلُ الْفَاقِدُ لِلْجَزِءِ أَوِ الشَّرْطِ أَوْ لَا وَإِنْ كَانَ إِعْدَامُ الْمَوْضِعِ بِعِثْلِ هَذَا مَمْنُوعًا لِلَّدْلِيلِ .

نتيجة التحقيق في النصوص غير الفقهية اصطلاحاً

إِذَا تَهَدَّدَ مَا ذَكَرْنَا فَنَقُولُ: إِنَّهُ بِعَلَاحَظَةِ مَا مَهْدَنَا تَعْرِفُ تَوْجِيهَ كَثِيرٍ مِنِ النَّصُوصِ الْوَارِدَةِ فِي الْعِبَادَاتِ، كَالَّتِي وَرَدَ مِنْ عَدَمِ قَبْوُلِ شَيْءٍ مِنِ الصَّلَاةِ إِلَّا مَا أَقْبَلَ عَلَيْهِ الْعَبْدُ، مَعَ أَنَّهُ تَصَحُّ الصَّلَاةُ بِدُونِ الْإِقْبَالِ - بَعْنَيْ أَنَّهُ لَا يَكُنْ إِعَادَةُ الصَّلَاةِ مَعَ الْإِقْبَالِ بَعْدَ تَحْقِيقِهَا بِدُونِهِ أَوْ لَا - فَإِنَّهُ يَكُنْ تَوْجِيهَ ذَلِكَ بِأَحَدِ وَجْوهِهِ:

الوجه الأول: كون الإقبال من قبيل المطلوب المستقل في ضمن الواجب؛ سواء كان أجنبياً عن ذات العمل وإنما يكون العمل الأصلي محلاً له، أو كان دخيلاً في العمل وخصوصيته فيه إلا أنه لم يكن على وجه الارتباطية المصطلحة؛ نظير ما ورد ويأتي نقله من عدم قبول صلاة شارب الخمر أربعين يوماً، وأنه إن ترك الصلاة مدة ضوعف عليه العذاب لترك الصلاة.

الوجه الثاني: كونه من قبيل الشرط؛ أعني شرط استيفاء الملاك اللزومي في العمل المشروط فيه، ولكن لا يمكن استيفاؤه بعد الصلاة فاقدة له مرأة كعدم إمكان تدارك الوظيفة لمن أتم في السفر جهلاً تقصيرياً.

الوجه الثالث: كونه من قبيل شرط الكمال، كما لعله المترکز في أذهان الفقهاء عند التعرض لهذه النصوص الوافرة، فيحملونها على نوع من الاستحباب، فيكون من قبيل: «لا صلاة لجار المسجد إلا فيه» المحمول عندهم على نفي الكمال ولو لكونه كنایة عنه.

والجامع بين هذه التوجيهات عدم بقاء الأمر بحيث يمكن امثاله مجدداً، وهذا هو المسلم فقهياً، إلا أن هذا بمجده لا يعني أحد الوجوه الثلاثة كما هو ظاهر الفقهاء، حيث إن المتسالم عليه بينهم - ولو بحسب الارتكاز - هو تعين الوجه الثالث؛ فإنه لا بد من ملاحظة ظواهر الأدلة، ولا يمكن الاعتماد في مثله على الإجماع؛ بعد عدم طرح المسألة تفصيلاً في كلها، واحتلال استناد ارتكازهم إلى بعض الوجوه الاجتهادية الذي يمنع هذا الاحتمال من كون إجماعهم تعبدياً كاشفاً عن رأي الموصوم به.

كما أن هناك جملة من الأمور تحقق حكمها عند المتشرعة وارتكز ذلك في أذهانهم بحيث صار الحكم كالضروري بينهم حتى إنه لو كان هناك نص ظاهر

بحلائه لم يكن قابلاً للأخذ إلا بتأويل، ولو كان نصاً في الخلاف تعين طرحة، وفي مثل هذا يكون الحكم واضحأ لرجوع الفرض إلى تقرير الشارع لما ارتكز في الأذهان.

كما أنّ هناك جملة من الأمور لم يتحقق فيها حكم إلزامي، ولكنها بحث لو كان فيها حكم إلزامي اقتضى طبيعة تلك القضايا نقلها على وجه بصير واضحأ عند الكلّ ومورداً للإجماع بين الكلّ، فيكشف عدم وضوح الحكم فيها عن عدم المقتضى، وضابط هذه هو ما يعم الابتلاء به لكلّ أحد، كالصلة اليومية؛ فإنّ وجوبها ليس محلّ اختلاف، ومن قبيله ما ي يأتي إن شاء الله تعالى في بعض من هذه البحوث من عدم حمرة سماع صوت الأجنبية وغير ذلك.

وسنوضح فيما يأتي إن شاء الله تعالى الفرق بين هذا الدليل وبين دليل الارتكاز والسيرورة المضادة، فانتظر. ومن جملة موارد هذا الدليل هو جواز المزاح؛ فإنه لو كان مجرّماً لم يختلف في تحريمه اثنان، فلو ورد نصّ ظاهر في الحرمة بل وصرح واحد أو متواتر كان مطروحاً لا محالة؛ للقطع بعدم مطابقته للواقع بالقرير المتقدم.

ولابدّ من ملاحظة كلّ نصّ بخصوصه، فربما كان الظاهر من نصّ غير ما يظهر من غيره. ولكن على العموم ما كان من النصوص من قبيل ما أشرنا إليه في الصلة فحمله على المعنى الأول خلاف الظاهر لا يصار إليه بدون قرينة؛ حيث إنّ الظاهر من ردّ الصلة بترك الإقبال هو عدم كون الصلة الفاقدة للإقبال مصداقاً للصلة المطلوبة، لا كونها مقارنة لعصيان كالصلة المقارنة لترك ردّ السلام.

كما أنّ الثالث أيضاً بعيد عن ظهور النصوص؛ فإنّ الظاهر منه هو عدم كون الصلة بلا إقبال مصداقاً للمطلوب، وإلا كيف تردّ على المصلّى.

وتحمل الحديث «لا صلة لجار المسجد» على نفي الكمال؛ للقرينة الخارجية، وإنّ

فظهوره لا يساعد على ذلك. وكذلك في المقام؛ فإن عدم القبول ينافي كون الفعل مصداقاً للمطلوب، حيث إن العبد ليس ملزماً بإثبات الفرد المشتمل على الكمال بعدهما رخصه مولاه في غيره.

وما اشتهر من حمل عدم القبول على عدم التواب ونحوه من الآثار فهو غريب لا يساعد ظهور نفس الأدلة ولا قرينة خارجية، وإنما يصار إليه حيث دل دليل على كون العمل المردود مصداقاً للمأمور به.

ظهور نفي القبول في نفي الصحة

وعلى هذا الأساس ذكرنا في بعض رسائلنا^(١) أن عدم القبول ظاهر في البطلان بالمعنى الفقهي حيث لا قرينة على الخلاف، وإنما فلا يتحقق للمولى أن يردد ولا يقبل ما أمر هو به وكان مصداقاً لمطلوبه؛ فإن المطلوب مقبول لا محالة حقيقة.

فكما أن نفي الحقيقة في حديث «لا صلاة» ظاهر في نفي الصحة، كذلك نفي القبول، وكما يرفع اليد عن ظاهر الأول بحمله على نفي الكمال بالكرينة كذلك الثاني، فيكون نفي القبول -يعنى نفي الصحة- كنایة عن نفي الكمال، فليس مستعملاً في نفي الكمال مباشرة أصلاً، كما في سائر الكنایات حيث إن المداليل الاستعمالية غير المرادات الجدية المكتنّ عنها.

ومن جملة موارد استعماله الكنائي: مرسل الاحتجاج عن بعض مسائل الحميري حيث سأله عماري: «عجبًا لمن لم يقرأ في صلاته إنا أنزلناه في ليلة القدر كيف تقبل صلاته» وروي: «ما رقت صلاة لم يقرأ فيها قل هو الله أحد»، وروي أن من قرأ في فرائضه الهمزة أعطى من الثواب قدر الدنيا، فهل يجوز أن يقرأ الهمزة

(١) راجع ما حققناه في ذلك في «الهداية إلى اشتراط الأعمال بالولاية».

ويبدع هذه السور التي ذكرناها مع ما قد روي أنه لا تقبل صلاة ولا تزكي إلا بها...^(١).

ومن قبيل استعمال القبول كنائية: استعمال حد الشيء في الخصوصيات الكمالية غير المقومة للصحة. وأظن أن من ذلك صحيح حماد في الصلاة قال: قال لي أبو عبدالله عليه السلام يوماً: «تحسن أن تصلي يا حماد؟» قال: قلت: يا سيدِي أنا أحافظ كتاب حربي في الصلاة؛ قال: فقال: «لا عليك قم صل» قال: فقمت بين يديه متوجهاً إلى القبلة فاستفتحت الصلاة وركعت وسجنت، فقال: «يا حماد! لا تحسن أن تصلي، ما أقبح الرجل (منكم) أن يأتي عليه ستون سنة أو سبعون سنة فما يقيم صلاة واحدة بحدودها تامة؟» الحديث^(٢).

وقد استدلّ غير واحد بهذه الرواية على لزوم ما تضمنته من الأمور في الصلاة إلا فيما قامت قرينة على الخلاف من دليل آخر، وهذا يؤكد كون الحد بمعنى اللوازم، مع أن جملة مما ورد فيها من الآداب غير لازمة فقهياً، بل أظن أنَّ الرواية مسوقة لبيان الآداب خاصة لا الواجبات بقرائن عدّة ليس هذا محل ذكرها.

ويؤكّد ما ذكرنا من كون نفي القبول بمعنى عدم الصحة: استعمال القبول بمعنى الصحة في موارد أشرنا إلى جملة منها في تلك الرسالة، وهناك موارد أخرى مثل ما ورد من قبول صلاة التطوع والنافلة متى أتي بها^(٣).

وما ورد من أن بعض الناس يراني في عمله، وأن الله لا يقبل إلا

(١) الوسائل: ٣، ٧٦١، الباب ٢٣ من القراءة في الصلاة، الحديث ٦.

(٢) الوسائل: ٤، ٦٧٣، الباب ١ من أفعال الصلاة، الحديث ١.

(٣) الوسائل: ٣، ١٧٠ و ١٦٩، الباب ٣٧ من المواقف، الحديث ٨ وغيره.

ما كان له خالصاً^(١).

وفي آخر: «لا يقبل الله عمل مراءٍ»^(٢).

وممّا يؤكّد مساواة عدم القبول للفساد - وإن كان الفساد أيضاً قد يستعمل كنایة عن عدم الكمال - معتبرة زرارة عن أبي جعفر^{عليه السلام} قال: «إذا ما أدى الرجل صلاة واحدة تامة قبلت جميع صلاته وإن كنَّ غير تامات، وإن أفسدها كلهما لم يقبل منه شيء منها، ولم تحسب له نافلة ولا فريضة، وإنما تقبل النافلة بعد قبول الفريضة، وإذا لم يؤدِّ الرجل الفريضة لم تقبل منه النافلة، وإنما جعلت النافلة ليتمَّ بها ما أفسده من الفريضة»^(٣).

وفي معتبرة زرارة عن أبي عبد الله^{عليه السلام} عن النبي^{صلوات الله عليه وآله وسلامه}: «إن الصلاة في وبر كل شيء حرام أكله فالصلاحة في وبره وشعره وجلده وبوله وروثه وكل شيء منه فاسد لا تقبل تلك الصلاة حتى يصلّي في غيره مما أحلَّ الله أكله» الحديث^(٤).

وفي رواية محمد بن مروان قال: قال أبو عبد الله^{عليه السلام}: «إنه يأتي على الرجل ستون وسبعون سنة ما قبل الله منه صلاة» قلت: كيف ذاك؟ قال: «لأنه يغسل ما أمر الله بمسحه»^(٥).

وكثرة استعمال نفي القبول يعني نفي الثواب أو الكمال لا يخرج الاستعمال عن كونه غير حقيقي؛ بعدها كان كل ذلك بقرينة ولو من خارج القضية. وليس استعماله

(١) الوسائل ٣: ٨٢، الباب ١ من المواقف، الحديث ١٩.

(٢) الوسائل ١: ٥٠.

(٣) الوسائل ٣: ٢٠، الباب ٨ من أعداد الفرائض والتراويف، الحديث ١.

(٤) الوسائل ٣: ٢٥٠، الباب ٢ من لباس المصلي، الحديث ١.

(٥) الوسائل ١: ٢٩٥، الباب ٢٥ من الموضوع، الحديث ٢.

أكثر من استعمال الأمر في غير مورد الوجوب؛ فإنه لا يوجب منع ظهور الأمر في الوجوب حيث تجرد عن القرينة ولو منفصلة.

وعلى ما ذكرنا، فما في النصوص من رد العمل أو عدم القبول ظاهر في عدم الصحة، إلا أن الذي ينبغي البحث عنه هو أن مجرد عدم جواز تكرار العمل وعدم مشروعية ذلك يصلح لحمل نفي القبول على نفي الكمال ونحوه.

وقد عرفت الجواب عن ذلك وأن عدم مشروعية الإعادة أعمّ من ذلك، بل ذاك الاحتياط مختلف لظهور عدم القبول.

وبتعبير آخر: مجرد عدم جواز تكرار العمل - فقهياً - وعدم وجود أمر بالفعل بعد الإتيان به أولاً فاقداً لبعض الخصوصيات أعمّ من صحة ما أتى به أولاً وكونه مصداقاً للمامور به، فلا يصلح هذا القرينة على حمل نفي القبول على نفي الكمال، بل لابد في إثبات ذلك إلى التفاس دليل آخر.

وال المسلم في الفقه هو عدم مشروعية تكرار العمل بمعنى عدم وجوبه، لا عدم صحته؛ ولذا طرح غير واحد من الفقهاء مسألة صحة الإقامة في الصلاة في موضع القصر للجاهل المقصّر في الأصول بعدما بنوا في الفقه على عدم مشروعية الإعادة. وبناءً على ما ذكرناه، فحيث كان احتيال نفي الكمال واحتياط كونه واجباً في ضمن واجب خلاف الظاهر لم يكن موجب لطرح ظاهر النص في عدم الصحة. وهذا يتلاءم مع الاحتياط الثاني الذي قدمناه من كون الخصوصية من قبيل شرط الملاك اللزومي وإن كان لا يمكن استيفاؤه بعد الإتيان بالفعل فاقداً للشرط أولاً.

نعم، إذا كانت هناك قرينة على أن العمل غير المقبول مأمور به حمل نفي القبول على نفي الكمال، كما في حمل نفي الماهية مع القرينة على تعلق الأمر به، وذلك مثل ما ورد من عدم قبول صلاة شارب الحمر أربعين يوماً وأنه إن ترك الصلاة في هذه

الأيام ضوّعف عليه العذاب لترك الصلاة؛ فإنَّ المتفاهم منه كون الصلاة تلك المدة مأمور بها، وفاعلها لا يعدَّ تارك الصلاة المأمور بها، وإنَّ كان كالصلاحة بلا ظهور أو قبل الوقت غير مأمور بها وكالعدم، فعدَّ هذه الصلاة مع ذلك غير مقبولة كنайَة عن فقد الكمال أو نحوه لا محالة.

نعم، قد يكون المتفاهم من عدم مشروعية الإعادة إجزاءً ما أتى به وصحته ولو كنائِيَّة، كما أنَّ المفهوم من الأمر بالإعادة هو بطلان العمل المفروض فاعله مأموراً بالإعادة؛ فكما أنَّ الأمر بالإعادة إرشاد إلى اشتراط صحة العمل بجزء أو شرط أو عدم مانع، كذلك نفي الإعادة كنائِيَّة عن عدم الاشتراط.

إذا سئل عمن صلَّى فيها لا يؤكِّل فقيل: يعيَد، فهم مانعية اللباس الخاص، فإذا سئل عمن صلَّى وغفل عن الطمأنينة أو القراءة أو نحوها فقيل: لا يعيَد، فهم عدم شرطية أو جزئية ما فرض السهو عنه ولو حال السهو.

وعلى هذا فلا يبعد كون حديث (لا تعاد) دالاً على صحة الصلاة الفاقدة لما عدا الخمس، وإنْ كان لا ملازمة عقلاً بين عدم لزوم الإعادة وبين صحة المأمور به، فافهم.

وعلى هذا الأساس فلا يبعد كون نفي القضاء أيضاً كنائِيَّة عن صحة العمل، فيكون الأمر بالقضاء كنائِيَّة عن فساد العمل المفروض، ولعلَّ المراد ارتكاناً في كلام من عَبَّرَ بكون نفي القضاء دالاً على صحة العمل، لا أنَّه يزيد الملازمة عقلاً، فلاحظ.

وظني أنَّ الذي حدا بالفقهاء إلى القول بعدم اشتراط صحة مثل الصلاة بالإقبال عليها هو: نفس ظهور هذه النصوص في صحة العمل الفاقد للإقبال؛ حيث إنَّها تتضمن قبول ما أقبل العبد عليها من صلاته وردَّ ما سواه. وواضح أنَّ القبول

يساوق الصحة؛ وحيث إن الواجب الارتباطي له أمر واحد، فلا معنى لتبعض العمل في الصحة، فلو صح بعضه صح كلّه.

وإن شئت قلت: إن سقوط بعض العمل عن العهدة وسقوط الأمر به بسبب صحته يساوي سقوط الكلّ بسبب الصحة، ولا يعقل امتنال البعض دون البعض؛ بعدهما كان الواجب ارتباطياً يسقط بالامتنال من رأس أو يبقى من رأس، فإذا صحّ بعضه بالفعل استلزم صحة الكلّ.

ولكن فيه: أنه خلط بين سقوط الأمر وبين حقيقة الواجب الارتباطي؛ فإنّ مقتضى صحة بعض الأجزاء التي أقبل عليها العبد وإن ردّ ما سواها هو عدم كون العمل بـملاحظة شرط الإقبال في بعض أجزائه مرتبطاً ببعض آخر، بل الشرطية ثابتة لكلّ جزء مستقلاً عن غيره، فالإقبال شرط منحلّ بعدد الأجزاء مع عدم الترابط بين الإقبال المشروط في جزء وبين جزء آخر، فالإقبال في الركوع شرط في الركوع وليس شرطاً في السجود، وإنما يشترط في السجود إقبال آخر فيه.

وبهذا يفترق هذا الشرط عن مثل شرط الطهارة؛ فإنّ الطهارة المشروطه في الركوع هي بعينها شرط في السجود بمعنى أنّ نفس الطهارة المعتبرة في حال الركوع بعنوان الركوع تعتبر في السجود زيادة على اشتراط السجود نفسه بالطهارة، فكما يشترط الطهارة حال السجود في السجدة يشترط فيها الطهارة حال الركوع أيضاً، فاختلال شرط الركوع اختلال لشرط السجود لا محالة. وهذا بخلاف مثل الإقبال فإنه في كلّ جزء شرط من دون أن يكون الإقبال المعتبر في هذا الجزء معتبراً في صحة جزء آخر.

ولا مانع عقلاً من كون الواجب بـملاحظة شيء ارتباطياً وبـملاحظة شيء آخر استقلالياً، فتكون صحة الركوع من ناحية شرط الطهارة فيه مرتبطة بالسجود،

فلا يصح السجود بدون صحة الركوع من هذه الجهة؛ أعني من غير جهة الإقبال، ولا تكون صحة الركوع من ناحية الإقبال على العمل وحضور القلب شرطاً في صحة السجود ولا مرتبطة به، فلاحظ.

نعم، يشترط في صحة أجزاء الصلاة وقوع سائر الأجزاء ولو فاقدة لشرط الإقبال، فالسجود غير المسبوق بالركوع فاسد لا محالة، ويكفي في صحته الركوع ولو الفاسد من ناحية شرط الإقبال، لا من سائر النواحي كشرط الاستقبال أو الطهارة، فلا ملازمة بين كون صحة الركوع مشروطاً بالإقبال المستلزم لفساده بدونه، وبين عدم اشتراط سائر أجزاء الصلاة بوقوع أصل الركوع حينئذ ليستلزم جواز الصلاة فاقدة للركوع؛ بعد عدم اشتراط بقية أجزاء الصلاة بالركوع المشتمل على الإقبال. كل ذلك لكون جميع الأئمـاء المتقدمة تابعة للاعتبار، ولا تعين لبعضها عقلاً.

وربما كان منشأ الفتاوي بعدم اشتراط الصحة ببعض الأمور وحملها على اشتراط الكمال هو: مثل ما ورد من عدم قبول صلاة شارب الخمر أربعين يوماً، مع عدم احتفال سقوط الصلاة عنه فقهياً، كما تشير إليه معتبرة الفضيل بن يسار قال: سمعت أبي جعفر عليه السلام يقول: «من شرب الخمر لم تقبل صلاته أربعين يوماً، فإن ترك الصلاة في هذه الأيام ضوعف عليه العذاب لترك الصلاة»^(١).

ولكن ينبغي ملاحظة كلّ مورد مخصوص؛ فإن تحقق فيه بالقرينة كون المردود مأمراً به فهو، وإلا فلا يمكن قياس مورد على مورد آخر.

نعم، ربما كان ثبوت الأمر في مورد ضروريًّا بين المسلمين فضلاً عن الفقه، فلا

(١) الوسائل ١٧: ٢٦٣، الباب ١٥ من الأشربة المحرام، الحديث ١٩.

مناص من حمل عدم القبول على نفي الكمال.

ففي معتبرة إبراهيم الكرخي عن أبي الحسن موسى عليه السلام في حديث: قلت: متى يخرج وقت العصر؟ فقال: «وقت العصر إلى أن تغرب الشمس، وذلك من علة، وهو تضييع»، فقلت له: لو أنَّ رجلاً صلَّى الظهر بعدما يضي من زوال الشمس أربعة أقدام أكان عندك غير مؤدِّ لها؟ فقال: «إنْ كان تعتمد ذلك» ليخالف السنة والوقت لم يقبل منه، كما لو أنَّ رجلاً آخر العصر إلى قرب أن تغرب الشمس متعمداً من غير علة لم يقبل منه؛ إنَّ رسول الله صلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَاٰلِهٖ وَسَلَّمَ قد وَقَّت للصلوة المفروضات أوقاتاً، الحديث^(١).

ويؤكَّد تلك الضرورة معتبرة عبيد بن زرار قال: سألت أبي عبدالله عليه السلام عن وقت الظهر والعصر، فقال: «إذا زالت الشمس فقد دخل وقت الظهر والعصر جميعاً إلا أنَّ هذه قبل هذه» ثمَّ أنت في وقت منها جميعاً حتى تخيب الشمس^(٢) ونحوها غيرها.

ومن جملة الموارد التي لا يسقط الأمر فيه بضرورة الدين: ما في معتبرة سيف بن عميرة عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «من نظر إلى أبويه نظر ما قتِّ لها وما ظالماً له لم يقبل الله له صلاة»^(٣).

ظهور الأوامر في المولوية والإلزام الشرعي

ثمَّ إنَّ مقتضى إطلاق الأمر كون الطلب مولويًّا، لا إرشاداً إلى حكم عقلي أو

(١) الوسائل: ٣، ١٠٩، الباب ٨ من المواقف، حديث .٣٢

(٢) المصدر: الباب ٤، الحديث .٥

(٣) الوسائل: ١٤، ٢١٧، الباب ٤ من أحكام الأولاد من كتاب النكاح، الحديث .٥

عقلاني أو أخلاقي؛ فإن مقتضى ظهور الأمر في الإلزام هو عدم كون العبد مرخصاً في الترک، كما أن مقتضى إطلاقه عدم كون الطلب مشروطاً بما إذا أراد العبد الوصول إلى ما يحتمل كون الأمر إرشاداً إليه، فلو كان ما يرشد إليه الأمر غير إلزامي كان الأمر أيضاً غير إلزامي لا محالة، وهو ينافي إطلاق الطلب، بل أصل ظهور الأمر في الإلزام، فلاحظ.

اغتنام العمر والحياة

من الأمور المناسبة لمسألة اللهو هو: حفظ العمر عن الضياع ولو بترك صرفه فيما يفيد في العاجل أو في الآخرة؛ فإن من ترك اغتنام أوقاته وأيام حياته فقد أهدر أعز الأشياء وأهمها، فإذا كان إتلاف مال يسير محراً مما ظننك بإتلاف عمر غالٍ؟! وإذا كان الإسراف في المال محظوراً فكيف بالإسراف في العمر وصرفه بلا عائد؟! وقد تتوهم: أن هذا من عدم الاسترخاء، لا من الإتلاف، والقبح المحرم هو الثاني لا الأول، إلا ترى أنه لو تمكن شخص من تجارة في ماله للاسترخاء فلم يفعل لم يكن آثماً.

ولتكن غفت عن أن مجرد عدم الاسترخاء يكون حيث لا يصرف من الإنسان شيء ولا يتلف منه أمر، وأماماً معه فهذا تضرر واضح. فيا ترى أن من ترك إصلاح ماله حتى انعدم لا يعدّ مفرطاً. وقد احتمل بعضهم أو أفتى بضمانته من حبس إنساناً ومنعه من العمل إذا كان المحبوس ممّن دأبه العمل.

حكم الشعر

من جملة المناسبات للبحث هو الشعر إنشاؤه وإنشاده: قال في الجوادر ومتنه: ويحرم من الشعر وغيره ما تضمن كذباً أو هجاء مؤمن

أو تشبيهاً بامرأة معروفة غير محللة أو غلام بلا خلاف أجده فيه، بل الإجماع بقسميه عليه، مضافاً إلى ما في الكتاب والسنّة من تحريم إيذاء المؤمنين وإغراء الفساق بالامرأة والولد. نعم، لا بأس بهجو أعداء الدين - إلى أن قال -: وما عداه مباح إنشاء وإنشاداً؛ وقد كان للنبي ﷺ شعراء يصفعي إليهم فيهم حسان بن ثابت وعبد الله بن رواحة، واستنشد الشريدين شعر أمية بن أبي الصلت فاستمع إليه.

بل قد يستحبّ بل قد يجب، ولكن الإكثار منه من حيث نفسه مع قطع النظر عن جهة أخرى ترجحه مكررته؛ للنبي، خصوصاً ليلة الجمعة ويومها وللصائم، بل عن الخلاف: كراهة إنشاده مطلقاً؛ مستدلاً عليه بالإجماع، وبقوله ﷺ: «لأن يعتلي بطنه الرجل - جوف أحدكم خ لـ - قيحاً أحبّ إلى من أن يعتلي شرعاً»، وقوله تعالى: «وَالشُّعْرَاءُ يَتَبَعِّهُمُ الْغَاوُونَ»^(١) يدلّ على ذلك. وقد مرّ تفصيل الكلام في كثير من هذه الأحكام في كتاب المكاسب^(٢).

أقول: أمّا ما ذكره ماتته من حرمة الشعر المتضمن للكذب وغيره ففيه أنّ حرمة هذه الأمور شيء، وحرمة الشعر بعنوانه أمر آخر، ولو كان البناء على عدم الحرمات المتحققة في ضمن الشعر لكان عليه ضم الغيبة والتهمة والنفيمة والقذف وسائل الحرمات التي تؤدي بالكلام؛ ولذا زاد في شرحه بعد قوله «الشعر»: لفظة وغيرها.

وأمّا ما حكااه في الجوادر عن الشيخ من الاستدلال بالحديث لكرامة الشعر مطلقاً فيه - لو سلم السنّد - أنّ الظاهر كون المراد هو الإكثار منه؛ لمناسبة مع

(١) الشعراء: ٢٢٤.

(٢) الجوادر: ٤١، ٥، الشهادات.

امتلاء البطن والجوف. وقد حكاه الشيخ عن أبي عبيدة.
ثم إنَّ الذي حدا بنا إلى التعرُّض للشعر في هذا البحث هو أنَّه أمرٌ يتلهى به كثير من الناس؛ حتَّى يعتقدون له النوادي وينسون به أشدَّ الأنس، ولا يكاد يكون التلهي به أقلَّ من التلهي بالآلات الطرف ونحوها، بل له من اللذة والعذوبة ما كاد يكون سحرًا يأخذ بمجامع القلوب.

وقد ذكر ابن أبي الحديد في موضع من شرحه للنهر في شأن بعض خطب أمير المؤمنين عليه السلام : وينبغي لو اجتمع فصحاء العرب قاطبةً في مجلس وتُلي عليهم أن يسجدوا له، كما سجد الشعراء لقول عدي بن الرقاع: قلمُ أصحاب من الدواة مدادها، فلما قيل لهم في ذلك قالوا: إنا نعرف مواضع السجود في الشعر كما تعرفون مواضع السجود في القرآن ^(١).

فإذا كان الشعر بهذه المثابة في التأثير والإلهاء فربما يتوهَّم كونه من مصاديق اللهُ، ولكن هذا غفلة عن أنَّ اللهُ وإنْ كان متقوًّماً بالانشغال والاستئناس ولكنه بمجردِه لا يكفي في صدق اللهُ، بل لا بدَّ فيه - كما فصلناه - من عدم كون الشاغل أمراً معيناً فيه غرض مطلوب عدا اللهوية، وإلا فلا يعدَّ هوَ.

فياترى أنَّ القرآن هو؟! وقد بلغ تأثيره وأخذه بالقلوب حدَّاً من المشركيين من استبعده، وجعلوا أصحابهم في آذانهم وإتهموه بالسحر وأنَّ قائله شاعرٌ وساحرٌ، ولو كان كذلك ل كانت الفصاحة في الأقوال من اللهُ، حاشا ثم حاشا! ما هذا إلا لكون الشعر أو الفصيح من الكلام نوع من التعبير لحمله وإناقته يجذب السامع ويجلب الشارد.

(١) شرح نهج البلاغة ١١: ١٥٣، الخطبة ٢١٦، من كلام له عليه السلام بحث فيه قاله بعد تلاوته: أَلَهُكُمْ أَكَافِرُ.

فإن قلت: هلا عدلت الغناء أيضاً كافية من التعبير، فإن كان مضمونه أمر حق كالدعوة إلى الخير والمنع من الشرور فأي فرق بينه وبين الكلام الفصيح من شعر ونشر؟! نعم، الفصيح من القول نوع يتحققه تركيب من الكلام وتقديم لفظ أو تأثيره، والغناء من القول نوع تتحققه كيفية أداء الكلام من ترقيق أو ترجيع أو خفض أو رفع في القول وهكذا؛ ولذا ذهب بعض إلى عدم حرمة الغناء بعنوانه حيث وقع في كلام حق أو قرآن، بل ربما استثنوا الغناء في القرآن ونحوه حتى مع حرمة الغناء.

قلت: وإن كان الغناء كافية من التعبير، ولكن كافية هوية تدعو إلى الشهوات الحيوانية؛ ولذا جعلت علامته والأمارة عليه استدعاء الرقص والتضيق وفرقة الأصابع ونحو ذلك من علامات تحرك الشهوة.

وهذا بخلاف الفصاحة؛ فإنها كافية تستلذ بها الطياع بما لا تدعوه إلى الشهوات، بل تبعث على التقى والخير أحياناً، ولا أقل من عدم دعوته إلى اللذائذ الحيوانية؛ ولذا تقدم عن بعضهم ما حكيناه من أنهم يعرفون مواضع السجود في الشعر، لمواضع الانفلات إلى مباضعة النساء وغيرهن، فافهم الفرق ولا تخلط.

وإليك مقطعاً مما قاله ابن أبي الحديد في الموضع المشار إليه آنفاً: ومن تأمل هذا الفصل - يعني من كلام علي عليه السلام - علم صدق معاوية في قوله فيه: والله ما سن الفصاحة لقريش غيره. وينبغي لواجتماع.... تقدم هذا الشطر آنفاً وإيضاً لأطيل العجب من رجل يخطب في الحرب بكلام يدل على أن طبعه مناسب لطبع الأسود والنور وأمثالها من السباع الضاربة، ثم يخطب في ذلك الموقف بعينه إذا أراد الموعظة بكلام يدل على أن طبعه مشاكل لطبع الرهبان لا يسي المسوح الذين لم يأكلوا لها ولم يريقوا دماء، فتارة يكون في صورة بسطام بن قيس الشيباني

وعتبية بن الحارث اليربوعي وعامر بن الطفيلي العامري، وتارةً يكون في صورة سقراط البحر اليوناني ويوحنا المعمدان الإسرائيلي وال المسيح بن مريم الإلهي. وأقسم بن تقسيم الأمم كلها به! لقد قرأت هذه الخطبة منذ خمسين سنة وإلى الآن أكثر من ألف مرة ما قرأتها قط إلا أحدثت عندي روعة وخوفاً وعظةً، وأثرت في قلبي وجسدي وفي أعضائي رعدةً؛ ولا تأملتها إلا وذكرت الموتى من أهلي وأقاربي وأرباب وديٍ، وخيلت في نفسي أنني أنا ذلك الشخص الذي وصف ~~الله~~ حاله ... إلى آخر كلامه^(١).

أقول: تعالى معي وقارن بين هذا النوع من الكلام وأثره وبين ما تضمنه كتاب أبي الفرج من الأغاني والأشعار التي كانوا يتفنون بها وآثارها وما كان يكتنف بها من اللّعب وشرب الخمور وسكر الشهوات وغير ذلك من تبعات، ثم أحكم بما شئت من مساواة أو اختلاف، والإنسان على نفسه بصيرة ولو ألق معاذيره. ثم بالغضّ عن جميع ما قدّمناه فقد سبق أن حرمة اللّهـو قابلة للتخصيص، وليس من قبيل الأحكام العقلية، ولذا ورد استثناء بعض أنواع اللّهـو في النصوص، وقد ورد في الشرع جواز إنشاد الشعر وإنشائه، بل الحث عليه في الجملة، فلا مناص من الالتزام بجوازه، بل سمعت من الجواهر وجوبه أحياناً.

حكم اللعب بالحمام وأقسامه

من جملة المناسبات للّهـو والمعنون في كتب الفريقيـن هو اللعب بالحمام. وهذا أنا أذكر في المسألة إجمالاً من الكلام مقتضاياً في الترتيب للنراقي في مستنته^(٢).

(١) نفس المصدر.

(٢) مستند الشيعة ٢: ٦٣٥، الشهادات.

اتخاذ الحمام قد يكون لغير اللعب، كاتخاذه للأنس به ولدفع الهوام كما في بعض النصوص، وإرسال الكتب كما في بعض أنواع الحمام القابلة للتعليم لذلك. وقد يكون للعب بها، ومن جملتها إطارتها.

وعلى الثاني: قد يكون اللعب بدون مسابقة وмагالية، وقد يكون اللعب بالمسابقة مع الغير.

وعلى الثاني قد تكون المسابقة مجاناً بلا عوض، وقد تكون بعوض. وإن شئت قل: إن البحث تارةً من حيث اتخاذ الحمام في نفسه، وأخرى من حيث عنوان اللعب بها، وثالثة من حيث عنوان المسابقة بها، ورابعة من حيث عنوانأخذ العوض للسابق.

فالكلام في فروض أربعة، ونبحث عنها إن شاء الله تعالى على الترتيب المتقدم: أمّا الفرض الأول وهو اقتناه الحمام لغير اللعب فلا بأس به، ولا أظن في المسألة خلافاً من أحد من المسلمين فضلاً عن المؤمنين؛ سيما بلحاظ بعض المنافع المقصودة: من قبيل إنفاذ الرسائل والانتفاع بعلومها ولو في بعض أقسامها أو التداوي بها أو بيضاها أو برياشها أو لتفريجها.

ويدل على الحكم - مع أنه مقتضى الأصل حيث لا دليل ولا موجب للمنع - بعض النصوص وغيره.

وما يتصور من الوجه في المعن في بعض فروض اقتناه الحمام من كونه قاراً أو لباً فلامحري له في هذا الفرض كما هو ظاهر.

وكيف كان فيدل على الحكم:

أولاً: عموم ما دل على حصر المحرمات فيها لا يعممه.

وثانياً: خصوص المستفيضة المعتبرة التي من جملتها صحيح حفص: «أصل

حمام الحرم كانت لإسماعيل بن إبراهيم؛ اخْتَذَهَا كَانَ يَأْنِسُ بِهَا». فقال أبو عبدالله عليه السلام: «يَسْتَحْبِطُ أَنْ يَتَّخِذَ طِيرًا مَقْصُودًا يَأْنِسُ بِهَا مَحَافَةً لِلْهَوَامِ»^(١). والمستفاد من هذا الخبر كغيره هو: استحباب اتخاذ الطير في الجملة، لا مجرد الجوائز.

وثالثاً: تدرج عدة من موارد هذا الفرض في عمومات التجارة والتكتسب؛ حيث تكون من مصاديقها. وأمّا توهم: كون اتخاذ الحمام هلوأً، فيحرم؛ بناءً على حرمة مطلق اللهو، على ما تقدم.

فيروزه: منع كون ذلك هلوأً سبيلاً في مثل اتخاذ الحمام للمنافع المقصودة جدأً على ما مثّلنا بها مثل التداوي وغيره، بل وحقّ اتخاذها للأنس بها وعدم الوحشة معها من الوحدة ونحوها؛ فإنّه منفعة مقصودة جدأً، وقد تقدّم أنّ من مقومات اللهو خلو الشيء عن المنفعة المقصودة عدا التلهي، كما أنّ عدم قصد المنافع مع الاشتغال عليها لا يوجب الاندراج في اللهو حسبما تكرر؛ فإنّ اللهو متقوّم بعدم اشتغال الشيء على المنفعة لا بعدم قصد المنفعة.

وقد أتّضح بما ذكرنا اندفاع توهم الاستناد في تحريم اللعب بالحمام مع المغالبة وبدونها إلى كونه هلوأً.

توضيح الاندفاع: أن مجرد اتخاذ الحمام لا يعدّ هلوأً كما أتّضح. وأمّا اللعب بها مع المسابقة أو بدونها فلا يلزم اندراجها في اللهو؛ لما قررناه سابقاً من أن اللعب غير اللهو، ولا موجب لتحريم اللعب وإن قلنا بحرمة اللهو، وإن كان يظهر من ابن

(١) الوسائل، ٨/٣٧٦، الباب ٣١ من أحكام الدواب، الحديث ١ و ٢، وفيه اختلاف يسير.

إدريس - على ما يجيء إن شاء الله تعالى - حرمة اللعب، بل ظاهره إسناد الحرمة إلى غيره، واعتبارها أمراً مسلماً.

وأما الفرض الثاني: أعني اقتناءها للعب بها بإطارتها والتفرّج بظيرتها بدون مغالبة فهو غير محروم أيضاً؛ وفاماً للمحكي عن النهاية والمبسوط والقاضي وكافة متأخري أصحابنا؛ لكنه مكرود، وظاهر المبسوط كونه إجماعياً عندنا؛ خلافاً للمحكي من الحلى، فحكم بقدح اللعب بها في العدالة؛ لقبح اللعب. وفيه المنع ما لم يثبت نهيـ مع دلالة ما يأتي من النص على جوازه.

ومن الغريب أنه لم يرض بصيره إلى التحرير حتى أنه أوَّل ما ذكره الشيخ في النهاية من رواية الجواز بأنّ الشيخ ذكرها إبراداً لا اعتقاداً، وكأنّ تحرير اللعب عنده كان على وجه لا يمكن تصير فقيه بخلافه. ولكن قد صرّح الشيخ في المبسوط بالجواز - ولو مع الكراهة - با لا يقبل التأويل بما ذكره ^{هذا}.

نعم، في بعض النصوص قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن اللعب بالشطرنج فقال: «إنَّ المؤمن لمشغول عن اللعب»^(١).

ولكنه مع ضعف سنته واحتمال إرادته اللعب الخاص، لا يمكن الالتزام بإطلاقه لوسائل، مع أنه لا دلالة فيه على التحرير، وإن كان مورده اللعب المحروم.

وكيف كان فيكفي للجواز الأصل لو لا النص على الخلاف، وليس.

كما ويدلّ على الجواز رواية العلاء بن سيابة: عن شهادة من يلعب بالحمام قال: «لا بأس إذا لم يعرف بفسق» قلت: فإنَّ من قبلنا يقولون: قال عمر: هو شيطان! فقال: «سبحان الله! أما علمت أنَّ رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: إنَّ الملائكة لتنفر عن الرهان

(١) الوسائل ١٢: ٢٣٩، الباب ١٠٢ مما يكتب به، الحديث ١١.

ويعلن صاحبه مخالف المأمور والخفت والريش والنصل؛ فإنّها تحضره الملائكة . وقد سابق رسول الله ﷺ أسمة بن زيد وأجرى الخيل»^(١).
وطريق الصدوق إليها معتبر، ونحوها خبره الآخر^(٢).

ويحكى عن بعض متأخرى المتأخرين التأمل في دلالتها، بأنّ لعب الحمام عند أهل مكّة هو لعب الخيل، فيحصل ورود الخبر على مصطلحهم، ويشعر به رد الإمام عليه السلام على عمر بقول النبي ﷺ الوارد في الرهان، وذكر سباقه مع أسمة في الخيل.

ويردّه:

أولاً: أنه خلاف الظاهر المبادر، مع أنّ ما نقله من اصطلاح مكّة غير ثابت.
وثانياً: لا داعي على الحمل على مصطلح أهل مكّة - لو كان - بعد أن لم يكن المتكلّم ولا المخاطب منهم.

وثالثاً: لا إشعار في رد الإمام بقول النبي ﷺ وذكر سباقه مع أسمة في الخيل بذلك؛ إذ لعله لأجل بيان جواز أصل السباق.

ويؤكّد ذلك مرسلة إبراهيم بن هاشم قال: ذكر الحمام عند أبي عبدالله عليه السلام فقال له رجل: بلغني أنّ عمر رأى حماماً يطير ورجل تحنته يudo، فقال عمر: شيطان يudo تحته شيطان، فقال أبو عبدالله عليه السلام: «ما كان إسماعيل عندكم؟» فقيل صديق، فقال: «بقية حمام الحرم من حمام إسماعيل».

ويؤكّده أيضاً ما عن المسالك أنه قيل: إنّ حفص بن غياث وضع للمهدي

(١) مستند الشيعة: ٢، ٦٣٥، الشهادات.

(٢) الوسائل: ١٣، ٣٤٩؛ الباب ٣ من السبق، الحديث ٣.

العباسي في حديث: لا سبق إلا في نصل أو خفت أو حافر، قوله: «أو ريش» ليدخل فيه الحمام تقرّباً إلى الخليفة حيث رأه يحبّ الحمام، فلما خرج من عنده قال: اشهدوا أنَّ قفاه قفاء كذاب. ما قال رسول الله ﷺ: أو ريش، ولكنه أراد التقرب إلينا بذلك. ثمَّ أمر بذبح الحمام.

وربما احتمل إرادة السهام المثبت فيها الريش من «الريش». ويردّه: أنَّه خلاف المتبادر، ويؤكّدُه عطف النصل على الريش، وجعله من عطف المرادف أو المخاطر على العام خلاف الظاهر. وربما احتمل حمل الخبر على التقية.

وفيه: أنها خلاف الأصل، ولا داعي للحمل عليها، مع أنَّ الرواية متضمنة للردة على عمرهم، فكيف يتحمل التقية؟! بل في حكاية حفص المتقدمة دلالة على أنَّ العامة يقولون بالمنع، وأنَّ التقية تتضمني المぬ لا التجويز، وكذا مرسل إبراهيم. وربما أشكل على الخبر بتضمنه جواز المسابقة بالريش المتبادر منه الطيور، ولا يقولون به.

ويردّه: أنَّ الذي لا يقولون به هو المسابقة مع العوض، أمَّا بدونه ففيه خلاف كما يأتى، بل قيل إنَّ المشهور فيه الجواز.

وأمَّا الفرض الثالث: وهو اللعب بالحمام للمغالبة بدون عوض فيه خلاف؛ فعن ظاهر التذكرة والقواعد والمسالك والكافيات والمفاتيح وشرحه الجواز، بل ربما يستفاد من بعضهم أنَّه الأشهر، وحكي عن جماعة: المぬ؛ منهم ظاهر المذهب والحقيقة الثاني، ونسب إلى التذكرة أيضاً، وهو في غير الطيور من أنواع المسابقات؛ بل ربما نسب إلى الشهرة أيضاً، بل حكي عن بعضهم الإجماع عليه. ويدلُّ على الجواز - مع أنَّه مقتضى الأصل - روايتنا العلاء، وتقدّمت إحداهما.

واستدل للمنع مرة : بالإجماع المنشول ، وثانية : بما دل على حرمة الله واللعب ، وثالثة بما دل على تنفر الملائكة عند الرهان ولعنةم صاحبها خلا الثلاثة الخف والحاфер والنصل ، ورابعة بما دل على حرمة القمار بقول مطلق ، وخامسة بال الصحيح المصرح بأنه لا سبق إلا في ثلاث : بناء على سكون الباء .

ويرد : أثنا الإجماع المنشول فلعدم حجيته أولاً ، وعدم صراحة ما حكى بل ولا ظهوره في دعوى الإجماع ثانياً .

وأثنا الله واللعب فلعدم دليل على حرمة مطلقها ، والعده أنه لا دليل على كونه هواً . نعم هو لعب ، ولا دليل على حرمة اللعب .

وأثنا تنفر الملائكة عند الرهان فلعدم معلومية صدق الرهان على ما لا عوض فيه ، كما يظهر من أهل اللغة أولاً ، ولتضمن الرواية استثناء الرئيس المتبار منه الطير كي تقدم ثانياً . ومنه يعلم الإشكال في الاستدلال بدليل القمار .

وأثنا حديث السبق فلعدم معلومية صدق السباق عليه بدون عوض ، مع أن رواية الحديث بسكون الباء غير ثابت : لاحتمال الفتح ، والمراد منه العوض ، مضافاً إلى عدم دلالته على الحرمة بناء على السكون - كما عن الأردبيلي وصاحب الكفاية - بجواز إرادة نفي شرعية السبق دون جوازه ، والحمل على العموم لا دليل عليه ، فهو نظير لا بيع ولا عتق إلا في ملك ، ولا طلاق إلا من أخذ بالسباق ونحو ذلك .

وأثنا الفرض الرابع : وهو اللعب بالحمام بعوض ، فالمذكور في كلام الأصحاب حرمته ، بل عن جمع دعوى الإجماع عليه ، ولم أجد تصريحاً بل ولا إشعاراً بالخلاف ، والظاهر أن الإجماع فيه محقق .

ويدل على الحرمة - قبل الإجماع - قوّة احتمال صدق القمار عليه ، بل ظهور

الأخبار في صدق القمار عليه؛ حيث لم تخصصه باللة خاصة معدة له، وفيها : حتى الكعب والجوز. وفي الصحيح : «كانت قريش تقامر الرجل بأهله وماله». فلا مناص من تخصيص الخبر المتقدم بغير الفرض ، مع أنه لا يبعد عدم إطلاقه بنحو ينافي التحرير في هذا الفرض وبعارض ما دلّ عليه؛ فإن النسبة بين الدليلين هي النسبة بين دليل استحباب أكل الرمان ودليل حرمة الغصب ، فلاحظ . مع أنه تقدم قوّة احتمال تقوم صدق الرهان بالعوض خاصة .

ويع肯 تقرير تقديم دليل حرمة القمار ببيان آخر، وتقريريه: إن دليل حرمة القمار لا إجمال فيه ، وأمّا دليل تجويف السبق في الريش، فإن كان «السبق» بسكون الباء فدلوله مشرعة السبق بالمعنى المصدري، وهو لا يلازم القمار، وإن كان ربّما يقارنه . نعم، إذا كان «السبق» مجرّد كأن دليلاً على مشروعية القمار في هذا القسم . وبما أن هذه النسخة غير ثابتة لتردد الرواية بين النظرين فلا موجب لتخصيص دليل حرمة القمار بهذا ، والمتيقن من حديث السبق هو ما يطابق مضمون سكون الباء ، فلاحظ .

ثم إن في اشتراط كون العوض في القمار من المتسابقين أو صدقه ولو كان العوض من ثالث بحث عام .

فقد ذهب بعضهم إلى الأول . ولا يبعد الثاني؛ لعد القمار من أكل المال بالباطل الذي لا يفرق في صدقه بين كون المال من صاحبه المقامر أو الأجنبي . ويؤكده ما تضمنه أن قريش كانت تقامر بأهله، وهي ليست مالاً ولا ملكاً .

ولعل الوجه في القول الأول هو التعبير عن القمار في لغة الفرس بـ(برد و باخت)، ولكن كونه مرادفاً له غير معلوم . نعم، لو شك في حدّ الوضع فالمتيقن منه هو مضمون القول الأول .

كما يمكن الإشكال في وجه الاحتمال الآخر بأن مجرد كون أخذ العوض المجعل من غير المتسابقين أكلًا للهمل بالباطل لا يلزم صدق القمار عليه، وبمجرد الاستعمال أعمّ من الحقيقة. هذا كلّه من حيث الحكم التكليفي لاقتناء الحمام.

وأمامًا من حيث شراؤها والمعاملة عليها فيكتفي للجواز عمومات المعاملات بعد كون الحمام مالًا عرفاً حتى ما كان من الطير محظوظ اللحم.

اللعبة بغير الحمام من الطيور والحيوانات واقتناؤها

وليعلم أنّ جلّ ما ذكرناه في الحمام يجري في سائر الطيور والحيوانات مما تعارف اتخاذها للعبة والأنس وغيرهما أو لم يتعارف كالديكة للتهريش بينها، بل بينها وبين غيرها من الحيوان بل الإنسان والأبقار للتناطح بها على ما تعارف في زماننا في بعض البلاد، كما يجري في ذوات اللحوم المحرام والمحللة والتي يقصد لحمها والتي لا يقصد لحمها بل صوتها أو جماها.

تحقيق في مفهوم القمار

ثم إنّه لما كان العدة في تحريم الفرض الرابع من الفروض - أعني اللعبة والمسابقة بالحمام مع العوض - هو صدق القمار عليه فلابدّ من بيان ضابط القمار ليتحقق بتعريفه مورد انتباهه عن غيره، فنقول: المتيقن من صدق القمار هو اللعبة بالآلات المعدّة بعنوان المسابقة بعوض من المتسابقين وكون اللعبة مع الغير.

فاللعبة بعض الوسائل الحديثة التي لا تحتاج إلى لاعب متعدد لا يعدّ قراراً ويسيرة وإن عدّ مستبقاً ومسابقة. نعم، لو كان اللعبة بشيء مشبع بما يسابق اللاعب كان قراراً ظاهراً.

والظاهر أنّ المقصود للقمار هو المسابقة، لا تعدد اللاعب، إلا أنه لم تتحقق

المسابقة مع وحدة اللاعب لا يصدق معها القمار والمقامرة، فإذا فرض صدق المسابقة في بعض الموارد كما في بعض اللعب الحديثة التي تُجرى بـ(الكمبيوتر) وما شاكله من الأجهزة الموجهة للقيام ببعض الأعمال فلا يبعد صدق المقامرة مع تحققسائر الشرائط التي منها ثبوت العوض والرهان.

وممّا يؤكّد ما ذكرنا من صدق القمار أن بعض المقامرات في العرف ليست مبنية على اشتراك المتقامرين في اللعب، فيتبانى المتقامران على لعب واحد منها، فإن أصاب في اللعب وفاز أعطى كذا، وإلا دفع كذا وخسر.

نعم، يتقوم القمار بتعاقدين على الأقل؛ فإن القمار وإن كان هو اللعب -حسب ما يتadar من لفظه عرفاً- إلا أنه اللعب المبني على عقد بين اللاعبين حيث يعدّ فاعل كذا فائزًا وغيره خاسراً؛ سواء قلنا بتقويمه بالجعل والعوض كما لا يبعد أو لم نقل على ما ذهب إليه بعض كالايررواني في حاشيته على المكاسب.

ويؤكّد ما ذكرنا من تقويم القمار بالعقد -ولو قياداً لا جزء من ماهيته -هو عدّهم السبق والرمادة من جملة العقود واستثناء من القمار الحرام، وإن كان في صدق القمار عليه عندي إشكال؛ من جهة منع كون ما فيه غرض عقلاني مهمّ لعباً، وليس مطلق السبق لعباً، وإنما لكان الاستباق في الخيرات لعباً، وهو بدبيه البطلان، ولللعب مقوم القمار، وعلى هذا الأساس لا تعدّ المسابقات العلمية المبتنة على أهداف مطلوبة هامة لعباً ولا قراراً.

كما أن اللعب بدون عوض وإن عدّ مسابقة، ولكنه لا يصدق عليه القمار. وأيضاً التسابق بين اللاعبين مقوم القمار، وبدونه وإن عدّ لعباً لكنه لا يعدّ قراراً، كاللعب بين شخصين بما لا يتنافى في العرف على غلبة طرف على غيره، وإنما هو مجرد تشاغل الطرفين وتقويم اللعب بهما.

وأمّا كون العوض من غير المتسابقين فقد يظهر من بعض مشايخنا عدم صدق القهار معه، والذي حدا به إلى ذلك هو التعبير عن القهار في الفارسية بقولهم: (يرد و باخت) وكأنَّ القهار متقوّم بما يحتمل الوجهين المفسّرين في نظره باحتمال الوصول إلى العوض والربح وللخسارة، ومع كون العوض من ثالث وإن كان يحتمل الوصول إلى العوض والربح ولكن لا يتحقّق بدونه خسارة، وإنما غايته عدم الربح. ولكن يقوى احتمال أن يراد بالتعبيرين السبق والمغلوبية المتتحققين في اللّعب المجازي أيضاً، كما يشهد بذلك موارد استعمال اللّفظين في لغة الفرس، وإن كان مجرّد الاستعمال أعمّ من الحقيقة.

وما يدلّ على عدم تقوّم القمار بكون العوض من المتسابقين تجويز الفقهاء جعل العوض من ثالث فيما استثنى من النهي أو نفي السبق؛ أعني الخف والحافار والنصل. وأيضاً: عدّهم القمار أكلاً للهمال بالباطل الذي لا يفرق فيه بين كون المال من المتسابقين وغيره، وقد دع الشطريج ولعبة شبيب ولعبة الثالث من الباطل في معتبرة زرارة^(١). ويظهر من غيرها أيضاً. والمسألة بحاجة إلى مزيد تأمل، وقد أشرنا إلى بعض الإشكال فيها آنفاً.

حكم التلفاز والسينما والمسرحية والتمثيلية

ومن البحوث المناسبة للهُوَ هو البحث عن حكم الآلات المحدثة الحاكمة للصور المتحركة والتي يصطلح عليها بـ«التلفاز» و«السيينا» وما يناسبها من الآلات وكذا الأعمال التي يصطلح عليها «المسرحية» و«التمثيلية» وغيرها. والبحث عن مثل التلفاز ذو جهات، ونكتفي في المقام بما يناسب وضع الرسالة

(١) الوسائل ١٢: ٢٣٨، الباب ١٠٢ ممّا يكتب به، الحديث ٥ وغيره.

من بعضها المهم:

والذى حدا بنا إلى طرح المسألة هنا هو الجهة اللهوية في هذه الآلات. وأظننك تقدر بالذى قدمناه تشخيص ما هو الجائز عن غيره على أساس ضابط اللهو الذى أسلفناه. ومحصله: أنَّ الصور المعروضة في الآلات إنْ كانت شاغلة لنظرها وصارفاله عن الأمور المعنية ولم يكن في النظر إليها غرض وقد عقلاني غير جهة اللهوية كان مصداقاً للهو، محكوماً بحكمه، وإلا فلا محظوظ فيه من جهة اللهو. كما أنه باشتغال هذه الآلات على اللهو لا تخرج الآلة عن كونها مشتركة بين اللهو وغيره، فتحلَّ الآلة باعتبار المنافع الحلال، وإن حرم الانتفاع بها في الجهات المحرام. نعم، لو انحصرت المنفعة المقصودة من آلة في اللهو عدَّت الآلة منسوبة إلى اللهو.

حكم التصوير

وكيف كان فين جملة مناسباته ببحث التصوير، سِيّما ذوات الأرواح؛ فإنَّ الآلة هذه تتمثل صور الأشياء بعينها حتى في الحركات فضلاً عن الألوان والسمات، فياترى أنَّ ما تضمن من الحديث: «من صورَ صورةَ كلفه الله يوم القيمة أن ينفتح فيها، وليس بنافخ» لا يشمل مثل هذه الصورة؟! بعد شمولها للصور الجامدة والساكنة. وهذه صورة تحاكي الحي أكثر مما تحكى الصورة المنقوشة على الورق، والتتشبه بالخلق في مثل هذه - لو كان هو العلة في تحريم التصوير - أقوى منه في غيره.

ثمَّ المصور وهو الموجد للصورة هل هو من يباشر وصل التلفاز بالتيار الكهربائي؟ أو هو مرسل الصور بالأمواج عن القنوات والمرسلات؟

وقد عملت في سالف الأيام بما يقرب من خمس عشرة سنة قبل هذا الوقت وهو ربيع الثاني من سنة ١٤٢٤ رسالة في التصوير أوردها في المقام، وأذكر ما تجدد لي

من أنظار في ذلك؛ وهي : بسم الله الرحمن الرحيم وله الحمد؛ والصلاه على محمد وآله؛ ولعنة الله على أعدائهم إلى أبد الآبدين .

كلام في التصوير؛ قد يكون التصوير بالتجسيم وقد يكون بدونه؛ ثم إنَّ التصوير قد يكون لذوات الأرواح وقد يكون لغيرها؛ وفي الأول قد يكون للحيوان وربما يكون لغيره كالمملوك والجن؛ ويقع الكلام في مسألة الاقتناء أيضاً؛ فهنا مسائل :

تصوير غير ذوات الأرواح

المسألة الأولى : في تصوير ما لا روح له من شجر أو حجر أو جبل أو نهر، والظاهر أنه لا إشكال في حلئته ومشروعيته؛ سواء كان بتجسيم لها أو بدونه، وإن كان الحال في الثاني أظهر، وهذا هو المعروف بل المتسالم عليه بينهم . وربما حكي الخلاف في ذلك عن بعضهم ، بل قال الشيخ الأعظم ^(١) : خلافاً ظاهراً جماعة؛ حيث إنهم بين ما يحكي عنه تعميم الحكم لغير ذي الروح ولو لم يكن مجسماً؛ لبعض الإطلاقات اللازم تقييدها بما تقدم ، مثل قوله ^(٢) : نهى عن تزويق البيوت ، وقوله ^(٣) : «من مثل مثلاً الح» ، وبين من عبر بالتماثيل المحسمة؛ بناء على شمول التمثال لغير الحيوان كما هو كذلك، فشخص الحكم بالجسم؛ لأنَّ المتيقن من المقيدات للإطلاقات ، والظاهر منها بحكم غلبة الاستعمال والوجود النقوش لا غير ، انتهى ^(٤) .

(١) المكاسب المحرمة ١٨٧؛ المسألة الرابعة في التصوير.

أدلة جواز تصوير غير ذوات الأرواح

والذي يدل على مشروعية التصوير في مثل ذلك - سيما إذا لم يكن مع التجسيم - السيرة القبطية من المنشورة برسم الصور على البسط والفرش مما شاع صنعتها مشتملاً على صورة ولو خيالية، بل ونقش النقود، فلو كان التصوير وإيجاد صور الأشياء مطلقاً حراماً لظهور وبيان: لعموم الابتلاء بعمله في الأعصار والأمسكار في كثير من الأشياء من الفرش والأقمشة والنقوش، كما يستفاد من الروايات، بل وكثير من الأئمة، فإن المستفاد من الروايات أن النهي على كثير من الأشياء كان متعارفاً.

ففي صحيح عبد الله بن سنان عن أبي عبدالله عليهما السلام: أنه كره أن يصلى عليه ثوب فيه تماثيل.

وفي رواية عبد الرحمن بن الحجاج عن أبي عبدالله عليهما السلام: أنه سئل عن الدرارهم السود تكون مع الرجل وهو يصلى مربوطة أو غير مربوطة، فقال: «ما أشتري أن يصلى ومعه هذه الدرارم التي فيها تماثيل».

وفي حديث الحصال عن علي عليهما السلام: «لا يسجد الرجل على صورة ولا على بساط فيه صورة، ويجوز أن تكون الصورة تحت قدميه».

وفي حديث الحasan عن أبي عبدالله عليهما السلام قال: سأله عن الرجل يصلح أن يصلى في بيت على بابه ستراً خارج فيه تماثيل ودونه مما يلي البيت ستراً آخر ليس فيه تماثيل... الخ.

وكذا أحاديث نقش الخاتم وإن كان بعضها متضمناً لنقش ذوات الأرواح إلا أن الفرض تعارف النقش على كثير من الأشياء، فلا يرد أن أقصى مدلول هذه

الروايات مشروعة الاقتناء لا العمل.

هذا مضافاً إلى السيرة الارتکازية - مع قطع النظر عن العملية منها - فإنَّ المعهود عند المتدينين عدم الأساس بمثل ذلك. وهذا دليل شريف يمكن التسلي به في كثير من المقامات بما لا يجرئ فيها للسيرة العملية؛ لخروج الشيء عن محل الابتلاء والعمل عند الناس.

تحقيق في أقسام السيرة وملالك اعتبارها

ولباب القول في ذلك أنَّ السيرة تارة تكون ارتکازية وأخرى عملية، والثانية تكون بملالك يختص مورد العمل، وأخرى بناط يعممه وغيره، والظاهر اعتبار الكل مع إحراز اتصالها بزم الموصوم بـ، ولكن بملالكات مختلفة.

أما اعتبار السيرة فيما كان ملاكها نفس مورد العمل - كالسيرة على معاملة الطهارة مع الحديد فإيتها جرت بملالك الحديد - فلا يتعدى عن موردها إلى آخر وإن كان مشاركاً له في بعض الجهات.

وأما السيرة الجارية بملالك يعمّ موردها فهي - كالسيرة الجارية على رجوع المريض إلى الطبيب ومن يريد بناء الدار إلى المعمار - فإيتها ليست بملالاتها وخصوصيات مواردها، بل المناط فيها الرجوع إلى الخبر، وهذا هو الجامع لشتات مواردها. ونتيجة ذلك أنه حتى لو لم يكن شيء مورداً للعمل - لعدم الحاجة وعدم الابتلاء كالرجوع إلى اللغوي بناء على عدم احتياج العرب لذلك في عصر صدور الروايات سيا النبوية منها - كان قول الخبر في مثله حجة وفصلاً؛ لأنَّ السيرة في الحقيقة جارية على الملالك لا على الصغرىيات، فتفطن.

وأما السيرة الارتکازية فوردها ما إذا لم يكن الشيء مورداً للعمل، لا بشخصه

ولا يعترض ذلك، بل كان مجرد ارتكاز بمحضه لو سئل الناس عن ذلك لأجبوا بشيء معين، ولأجلروا على ألسنتهم ما ارتسب من ضمائرهم، ومثل ذلك وإن كان تتحققها بعيداً، ولكن قد يقال أيضاً باعتبارها لو كانت: لوجود مناط اعتبار السيرة فيها، ولو لم تكن معضلة لردع المقصوم عن ذلك؛ فإن سكوته تقرير لهم على المرتكز وإمضاء له، كالترجح على الأفعال. بل الظاهر رجوع القسم الثاني من السيرة - أعني السيرة الجارية بمناط - إلى هذا القسم، فلاحظ، والله العالم.

نعم، يختلف ملاك اعتبار السيرة في فروضها المختلفة؛ فإن السيرة إذا كانت جارية على شخص المورد - كالسيرة على الأخذ بالظواهر في فهم المقاصد والسير على اعتبار خبر الثقة وما شاكل ذلك - كان اعتبارها بحكم العقل وبيان استلزم عدم الردع مع عدم الرضا لنقض الغرض؛ وكلما كانت السيرة أعمق وأرسخ كان حكم العقل أوضح وأجلى؛ فإن السيرة لما كانت معرضاً للسرابة إلى الشريعتات قهراً ومن غير التفاتات كان السكوت عنها إنما للرضا بها أو تفويتاً للأغراض بلا داع مع التكهن من التحفظ عليها بالتبني، فإن العقلاء وإن كان مورد عملهم في الأخذ بالظواهر وخبر الثقة هو غير الشريعتات من الأحكام فيما بين مواليهم وعبيدهم، ولكن إنما يحكم تلك السيرة عفوياً وبشكل غير إرادي في الشريعتات يحتم على الحكيم حيث لا يرضى بذلك أن يمنع من سريان تلك السيرة إلى حدود ما يرتبط به، وبدونه يحكم العقل بما يوافقه لهم في تلك السيرة. ففغلة الناس عن الفرق بين الشريعتات وغيرها هي المنشأ للخير واستكشاف الإمساء.

كما ظهر المراد من جريان السيرة على شخص المورد؛ وأنه ليس خصوص الشريعتات وإنما لرجعت إلى السيرة المتشريعية أو شابهتها؛ فإن السيرة المتشريعية هي الدالة على تلقّي الحكم من المقصوم، وفيما نحن فيه يكون الجري العللي ببيان

البناء العقلاني المطبق فعلاً على الشرعيات؛ ويكون اعتباره ملاك التقرير، لا حكم العقل بقبح تفويت الغرض، ويأتي مثله.

وأما إذا كانت السيرة جارية على نوع المورد - لا شخصه - كالسيرة على الرجوع إلى الخبر - فإن ملاك اعتبارها هو ظهور حال المولى في إمضاء السيرة بعلاقتها لا شخص موردها؛ مثال ذلك: أن بناء العقلاء على الرجوع إلى أهل الخبرة في تقويم الأمة فللحاكم الشرعي الاعتماد على الخبر الشقة في ذلك؛ ولكن إذا فرض حدوث موارد ومصاديق لهذا البناء لم تكن موجودة في عصر التشريع - كما إذا احتاج إلى مراجعة اللغوي بعد عصر التشريع لعدم الحاجة إلى ذلك في عصره أو احتاج إلى تقليد الفقيه في عصر الغيبة دون عصر الحضور والتمكن من مراجعة المعصوم - فإمضاء السيرة بلحاظ المصاديق الحادثة بعد عصر التشريع إنما هو بلاحظة ظهور حال الشارع في إمضاء المورد المعاصر له - كمفهوم الأمة - بعلاقه المرتكز عند العقلاء لا بشخصه؛ في الحقيقة أمضى الشارع البناء على مراجعة الخبر حيث كان، لا خصوص المورد الذي جرى عليه العمل في عصره. وهذا ملاك آخر غير ملاك إمضاء السيرة في الفرض السابق الذي كان هو حكم العقل؛ ولذا يتيني اعتبار مثل هذه السيرة على حجية الظهور الحالي كظهور الأقوال، وهذا ليس بعلاقه عقلية.

وأما إذا لم تكن سيرة عملية لا على شخص المورد ولا على نوعه وإنما كان مجرد ارتکاز معاصر للمنتشر من دون جري عملي على أساسه إطلاقاً - لو فرض له مصداق - فاعتبار مثلها مشكل؛ لعدم حكم عقل على أساس فوات الغرض ولا ظهور حالي في إمضاء النوع حيث أمضى المورد؛ فيحتاج اعتبار مثلها إلى دعوى أخرى لا شاهد لها، وهي إنـه لو لم يرـضـ الشـارـعـ بـهـذـاـ الـارتـکـازـ لـنـبـهـ عـلـىـ ذـلـكـ حقـّـ

لا يقع الناس عند الابتلاء بمصادق ذاك الارتكاز في خلاف الفرض؛ فإن شأن الشارع ومقامه هو التشريع وملاحظة أحوال الناس فيما يرتبط بمحاج التشريع. وهذا غفلة عن أن اعتبار السيرة ما لم يحرز إمضاؤها لا اعتبار بها، والاعتماد على عدم ثبوت الردع إنما هو ملاك استكشاف عدم الردع منه لكون المسألة بحيث لو كان ردع لوصل، فعدم وصوله دليل عدمه؛ وعدم الردع دالٌ عقلي أو بالظهور حسب اختلاف الموارد – على الإمضاء وكاشف عنده، وفي السير التي لا عمل عليها أصلًا كيف تستكشف من عدم الردع الإمضاء؟!

إلا أن يكون ملاك اعتبار هذا القسم من السيرة تقرير الارتكاز مثل تقرير الأفعال إذا صدرت بحضور المقصوم؛ وهذا نوع ظهور حالي بالرضا، وأنت تعلم أنَّ ملاك اعتبار السيرة في القسمين المتقدمين ليس هذا؛ أعني التقرير الذي هو عدل لقول المقصوم و فعله؛ بل هو قسم من فعله.

وكيف كان فالظاهر أنَّ السيرة الارتكازية بل العمليَة الموردية جارية على صنع تصاوير غير ذوات الأرواح والحيوانات بلا فرق بين الجسم منها وغيره. وقد شاع نقش البيوت والجدران بالأشجار والأنهار والرياحين والشمس والقمر والنجم حتى الجسم، فلا فرق بين تثبيت الصور في مثل الجدار بالحفر والنقش وإثباتها باللون والمخط وتجسيمها زائداً على ما هو متعارف من التجسيم على الجدار.

ويعكن أن يستدلَّ له أيضاً بعض الروايات إطلاقاً بل مورداً: منها: صحيح البزنطي عن أبي الحسن الرضا^{عليه السلام} في حديث أنه أراه خاتم أبي الحسن^{عليه السلام} وفيه وردة وهلال في أعلىه^(١).

(١) الوسائل ٣: ٣٢٢، الباب ٤٦، لياس المصلي، الحديث ١.

ومنها: رواية الحسين بن زيد عن جعفر بن محمد عن أبيه عليه السلام - في حديث المناهي - قال: نهى رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أن ينقش شيء من الحيوان على الخاتم^(١).
 ومنها: صحيح محمد بن مسلم: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن تماثيل الشجر والشمس والقمر، قال: «لا بأس مالم يكن شيئاً من الحيوان»^(٢).
 ومنها: حديث تحف العقول: «وصنعة صنوف التصاوير مالم يكن مثال الروحاني»^(٣).

ومنها: ما ورد في تفسير قوله تعالى: «يَغْفَلُونَ لَهُ مَا يَشَاءُ مِنْ مَحَرِّبَةٍ وَتَمَثِيلَ»، من قوله: والله ما هي تماثيل الرجال والنساء، ولكنها تماثيل الشجر وشبيهه^(٤).

وبذلك يرفع اليد عن إطلاق بعض الروايات لو كان وكان معتبراً؛ مثل ما روى من قوله عليه السلام: «من جدد قبراً أو مثل مثلاً فقد خرج عن الإسلام»^(٥).

تصویر ذوات الأرواح مع التجسيم

المسألة الثانية: تصویر ذوات الأرواح مع التجسم حرام على المشهور المعروف؛ بل المجمع عليه ظاهراً. وفي متاجر الشيخ الأعظم رحمه الله: نفي الخلاف فيه نصاً وفتوى.

ويكفي الاستدلال على الحكم - بالغضّ عن دعوى الإجماع الذي لا يبعد

(١) نفس المصدر، الحديث: ٢.

(٢) الوسائل: ١٢: ٢٢٠، الباب ٩٤ مما يكتب، الحديث: ٣.

(٣) الوسائل: ١٢: ٥٧، الباب ٢ مما يكتب، الحديث: ١.

(٤) الوسائل: ١٢: ٢١٩، الباب ٩٤ مما يكتب، الحديث: ١. والأية في سورة سبأ: ١٣.

(٥) الوسائل: ٢: ٨٦٨، الباب ٤٣ من الدفن، الحديث: ١.

استناده إلى النصوص ولا أقل من احتمال ذلك -: بعده من الروايات ربما يدعى استفاضتها:

منها: صحيح محمد بن مسلم: سألت أبي عبدالله عليه السلام عن قنائل الشجر والشمس والقمر، قال: «لَا بِأَسْ مَا لَمْ يَكُنْ شَيْءٌ مِّنَ الْحَيَاةِ».

والقدر المتيقن منها الحيوان المحسّ، ولكن فيه إشكال يأتي في المسألة الثالثة عند التعرّض لحكم الصورة المجردة عن التجسيم.

مع أنَّ التعدي عن موردها إلى مطلق ذوات الأرواح -من الملك والجنّ- يحتاج إلى دليل. نعم في رواية تحف العقول: «وصنعة صنوف تصاوير ما لم يكن مثال الروحاني» ولكنه ضعيف.

ومنها: قوله عليه السلام في الرواية: نهى أن ينقش شيئاً من الحيوان على الخاتم. وموردها خصوص الخاتم.

ونحوها في احتمال الاختصاص ما روی: من النهي عن تزويق البيوت، قلت: ما تزويق البيوت؟ قال: «تصاویر التمايل».

وممّا شاع الاستدلال به على تحريم التصوير ما ورد في عدة أخبار من أنَّ من صور صورة أو صورة حيوان كلفه الله يوم القيمة أن ينفع فيها، وليس بنافع.

ومنها: ما روی من أنَّ «من جدد قبراً أو مثل مثلاً فقد خرج عن الإسلام».

وكيف كان فيكفي في المقام صحيح ابن مسلم المتقدم، وإن كان في التعدي عن موردها -وهو الحيوان- إلى مطلق ذوات الأرواح إشكال تقدّم.

فروع

تصوير صغار الحيوانات:

الفرع الأول: لا يبعد عموم الحكم لكل حيوان حتى ما كان من الحشرات الصغار؛ للإطلاق.

ولا موجب لدعوى الانصراف عدا ما يقال من أنَّ الوجه في حرمة التصوير هو التشبه بالخالق في إبداع الحيوانات وأعضائها على الأشكال المطبوعة التي يعجز البشر عن نقشها على ما هي عليه فضلاً عن اختراعها.

ولكنه كما ترى؛ فإنَّه قد يحصل من بعض الأبنية العظيمة والظرفية بل والآلات الحديثة وغيرها من الإبداع ما لا يحصل في نقش شيء من الحيوانات، ومع ذلك لا يقول أحد بتحريها بل ينبغي عدَّ هذه الدعوى من الغرائب؛ فإنَّ النقش منها كان بديعاً كان من خلق الله تعالى على يد خلقه، فلو تمت هذه الدعوى لزم تحرير صنع كثير من الأشياء البديعة والصناعات الحديثة التي لا يصدقها عقل كثير من البشر.

وكانَ الوجه في هذه الدعوى هو الروايات الدالة على تكليف الله بنفع الصورة التي يصورها العبد تعجيزاً له، ولكنَّه لا دلالة فيها على ذلك؛ فإنَّه نوع عقوبة، وقد ورد في بعض النصوص أنَّ من كذب في رؤيا وحلم يكلف يوم القيمة أن يعقد بين شعيرتين ولا يقدر، أو يكون قرينة على أنَّ موردها التصوير متهدِّياً لعظمة الخالق لا مطلق التصوير كما يؤكُّده بعض النصوص القدسية المروية بأنه يقال للمصوَّر: ليخلق ذرة أو شعيراً.

تصوير بعض الحيوان

الفرع الثاني: لا فرق في حرمة الجسم بين الصورة الكاملة للأعضاء وغيرها إذا

فُدِرَتْ تَامًاً؛ وَإِنْ لَمْ تَظُهُرْ جَمِيعَ أَعْصَانِهَا كَتْصُورِ الإِنْسَانِ جَالِسًاً. وَأَمَّا إِذَا كَانَ الْجَسْمُ مُتَثَالًاً لِبَعْضِ الْحَيْوَانِ - وَلَوْ رَأْسَهُ - فَفِي حِرْمَتِهِ تَأْمُلُ؛ لِعدْمِ صَدْقِ الْحَيْوَانِ عَلَى الْبَعْضِ، بَلْ وَلَا ذَاتِ رُوحٍ، نَعَمْ لَا يَبْعُدْ صَدْقُ التَّتَالِ عَلَى ذَلِكَ. وَلَكِنْ لَا دَلِيلٌ عَلَى حِرْمَةِ هَذَا الْعَنْوَانِ. وَاسْتِهْمَالُ أَسْمَاءِ الْحَيْوَانَاتِ عَلَى الْأَبْعَادِ - سِيَّمَ الرَّأْسَ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْمَوَارِدِ - فَهُوَ أَعْمَّ مِنَ الْحَقِيقَةِ، وَرَبَّما كَانَ لِلْقَرِينَةِ؛ وَلَذَا يَصْحَّ أَنْ يَقَالُ: إِنَّهُ بَعْضُ الْحَيْوَانِ لَا أَنَّهُ حَيْوَانٌ.

تصویر الحیوان عن غیر قصد

الفرع الثالث: الظاهر أنه لا فرق في حرمة تمثيل الحيوان بين أن يكون مقصوداً بالفعل أو كان الغرض صنع شيء يطابق صورة حيوان. نعم، لو كان الصانع غافلاً لم يحرم؛ والذي يدل على الحكم إطلاق الدليل، بعد عدم دخل قصد العنوان في صدق التصوير، على أنه يتحقق قصده مع الالتفات. قد يقال بعدم صدق تصویر الحیوان في الفرض؛ لكون الصورة مشتركة بينه وبين غيره، فيكون صدق المعین منوطاً بالقصد كما في كل مشترك. ويردّه: أن ذلك يتم في العناوين القصدية لا في غيرها مما يكون المشترك مصداقاً للمتعدد في عرض واحد فيكون مثلاً درزاً وحيثة.

ولكن في متاجر شيخنا الأعظم رحمه الله: هذاكله مع قصد الحكاية والتمثيل، فلو دعت الحاجة إلى عمل شيء يكون شبيهاً بشيء من خلق الله - ولو كان حيواناً - من غير قصد النية فلا بأس قطعاً.

وكانه لإطلاق ما دل على حل صنع ذلك الشيء، ولكنه على تقدير ثبوت إطلاق إنما يتم فيما لا يمكن صنع ذلك الشيء عادة إلا على نحو مثال الحيوان كالدرز في الخياطة الذي يكون عادة على صورة حية أو نحوها من الديدان.

ثمّ الظاهر أنّه لو قلنا بتحرّيم التصوير مطلقاً كان مورده ما لو كانت الصورة المنسوبة هي المقصودة بنفسها، أمّا لو كان المقصود أمراً غير التصوير وإن كان على طبق صورة من الأشياء كخياطة الثوب المائل درزه للقصب مثلاً - وربما لبعض النباتات - فلا يقول أحد بحرّيمه ظاهراً، وليس الوجه في ذلك هو عدم صدق التصوير والتّمثيل؛ فإنه صادق وإن كان عنوان الانطباق على الصورة الخارجبة مغفولاً للفاعل فضلاً عما لو كان ملتفاً.

ومن هنا يشكل الأمر في تجسيم ذوات الأرواح - على ما يأتي إن شاء الله - وإن كان مقصود الجسم صنع غير ذات روح ولكن يطابق صورته صورة الحيوان؛ للإطلاق، إلا إذا كان عنوان الانطباق مغفولاً عنه، وهذا شيء آخر.

فلا يرد على هذا القائل ما ربما قيل من أنه: لو عمّت كراهية الصلاة للثوب المشتمل على تصاوير غير ذوات الأرواح كرهت الشياب ذوات الاعلام لشبه الاعلام بالأخشاب والقصبات ونحوها، وكذا في الشياب المحسّنة؛ لشبه طرائقها المحيطة بها، بل الشياب قاطبة؛ لشبه خيوطها الأخشاب ونحوها.

بل لأنّ المنصرف والمنساق من دليل القائل على تقدير التسلیم هو غير ذلك.

العناوين المتعددة في نصوص التصوير من النقوش والتصوير والتمثال

تنبيه: العناوين الواردة في نصوص المسألة أمور: النّقش والتصوير والتّمثيل، ولا يبعد كون الأخير أعمّ من الأوّلين؛ لاحتلال اختصاص النقش بما يكون نحتاً أو حفرأً في جسم آخر، فلا يصدق على الصورة مطلقاً. ومنه القول: نقش فصّ الخاتم إذا حفره، ونقش الرّحى إذا نقرها، ونقش الشوكّة من رجله بالمناقشة إذا استخرجها، ولعلّ إطلاقه على مطلق التصوير تقليل. وأيضاً احتلال اختصاص التصوير بغير التجسيم. وأمّا المثال بمعنى المشابه فهو صادق مع النقش والصورة

والتجسيم، ولا وجه لاختصاص المثال بالجسم، فقد ورد إطلاقه في غير مورد التجسيم كثيراً له، وهو المناسب لمعنى المثالية والشباهة والماهولة. في صحيح عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليهما السلام: أنه كره أن يصلي وعليه ثوب فيه تماييل^(١).

وفي رواية إسماعيل بن بزيع عن أبي الحسن الرضا عليهما السلام: أنه سأله عن الصلاة في الثوب المعلم، فكره ما فيه التماييل^(٢).

وفي مرسى ابن أبي عمير عن أبي عبد الله عليهما السلام قال: سأله عن التماييل تكون في البساط، الحديث^(٣).

ورواية حماد بن عثمان قال: سألت أبو عبد الله عليهما السلام عن الدرارم السود فيها التماييل^(٤).

وفي خبر ليث المرادي قال: قلت لأبي عبد الله عليهما السلام: الوسائل تكون في البيت فيها التماييل^(٥).

وفي خبر محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليهما السلام: «لا بأس بأن تصلي على المثال إذا جعلته تحتك»^(٦).

إلى غير ذلك من النصوص وموارد الاستعمال.

نعم، في خبر: سأله عن رجل كان في بيته تماييل أو في ستر ولم يعلم بها وهو

(١) الوسائل ٣١٧:٣، الباب ٤٥ من أبواب لباس المصلي، الحديث ١.

(٢) المصدر نفسه، الحديث ٤.

(٣) المصدر نفسه: الحديث ٧.

(٤) المصدر نفسه: الحديث ٨.

(٥) المصدر نفسه: الحديث ١١.

(٦) المصدر نفسه: الحديث ١٢.

يصلّى في ذلك البيت ثم علم ما عليه؟ فقال: «ليس عليه فيما لا يعلم شيء، فإذا علم فلينزع الستر وليس رؤوس التماشيل»^(١). وكيف كان فالظاهر أنه لا إشكال في عموم المثال وإن احتمل اختصاصها بالجسم، ولكنّه بعيد.

تصوير ما يشك في كونه حيواناً

الفرع الرابع: إذا شك في كون شيء حيواناً أو لا، فالظاهر عدم ترتيب أحكام الحيوان من حرمة التجسيم وغيرها عليه: لأن العنوان المحظور هو الحيوان، لأن المشروع هو غير الحيوان من العناوين الخاصة من شجر وغيره. نعم إذا علم كون شيء ذا حياة ولو بالآلات الحديثة - وإن كان العرف العالمي لا يستفطن له بمجرد النظر - فلا يبعد عموم الحكم له؛ لأن تقييّح صغريات الأحكام ليس محوّلاً إلى تشخيص العرف، بل العرف معيار في المفاهيم دون المصاديق. فلا عبرة بتسامحه في عدد الأشياء مصداقاً للكبريات أو خارجاً ما لم يرجع إلى توسيعة في المفهوم والوضع أو تضييق فيه. ومن هنا قد يشكل جواز تجسيم كثير من المأكولات لكونها على ما يقال مؤلّفة من مواد حية، ولكن الظاهر انصراف الدليل عن مثل ذلك، فافهم.

تصوير ذوات الأرواح بغير تجسيم

المسألة الثالثة: تصوير ذوات الأرواح بدون التجسيم سواء كان بالرسم أو بالحفر والنقش حرام عند غير واحد. والذى يمكن أن يستدلّ به على الحكم أخبار:

(١) المصدر نفسه: الحديث .٥

منها - وهي عدتها - صحيح محمد بن مسلم؛ سألت أبا عبد الله عليه السلام عن تماثيل الشجر والشمس والقمر، قال: «لابأس مالم يكن شيء من الحيوان»^(١). ودلالتها لو سلمت على ما يأتي تحتاج إلى القول بعدم الفصل بين الحيوان ومطلق ذوات الأرواح كما تقدم . ومنها: روايات: من صور صورة كلفه الله يوم القيمة بالنفح فيها، وليس بنافخ.

ومنها: ما دلّ على النبي عن نقش الحيوان على الخاتم . ومنها: رواية التحف: وصنعة صنوف التصاوير مالم يكن مثال الروحاني . ويكون المناقشة: أمّا في صحيح ابن مسلم فبمعنى إطلاقها لأنّه وارد لبيان مشروعية تمثال غير الحيوانات الذي هو مورد السؤال ، فإنّ نتيجة الغاية المذكورة فيه مشروعية كلّ ما عدا الحيوان حتى مالم يقع السؤال عنه. هذا إذا لم يكن السؤال عن الصغيريات بعنوان المثال، وإلا فالامر أوضح .

هذا، وأمّا ثبوت البأس في كلّ أنواع تمثال الحيوان - على تقدير كون البأس مفيدة للتحرّم كما لا يبعد وعموم التمثال لغير الجسم كما تقدم إثباته - فلن ثبت فإنّما هو لعدم القول بالفصل دون الإطلاق. ومن هنا يشكل الأمر في تحريم تصوير بعض أنواع الحيوانات سبباً غير المعيبة منها .

على أنّ التعدّي عن مورد الرواية أعني الحيوان إلى مطلق ذوات الأرواح يحتاج إلى تكليف آخر . مع ما في إطلاق الحيوان على الإنسان عرفاً من التكليف الأكيد . وأمّا روايات النفح فلو تمت سلمت من كثير من إشكالات الصحيح المتقدمة؛

(١) تقدّم الحديث آنفًا؛ وكذلك ما يأتي من النصوص تقدّمت .

فإنَّ الظاهر عمومها لمطلق ذات الأرواح، فلا تختصُّ بالحيوان. كما لا يبعد عمومها لجميع أنواع الحيوان والإنسان، وإنْ كان في بعضها: من صور صورة حيوان.

ولكن يمكن الإشكال أيضًا في عمومها لما كانت الصورة بالمحفر على تأمل؛ إذ قد يقال: لا فرق في صدق التصوير بين المنحوت وغيره. والعدمة فيها جهة السنن والصدور، وهي مرويَّة في كتب الفريقين على ما ببالي.

فروع

التصوير بالكاميرا

الفرع الأول: إنَّه على تقدير حرمة التصوير لا فرق فيها بين إحداثها بالقلم والرسم باليد – كما هو المتعارف قدیماً – وبين إيجادها بنحو آخر كالآلات والوسائل الحديثة؛ لاستناد التصوير إلى الفاعل ولو كانت آلة غير القلم مما تحفظ الظلّ وتظهره، كما لا فرق في حرمة الخمر بين المصنوع منها بالآلات القديمة والحديثة، فكما يصدق صانع الخمر على الخمر في العتيقة البالية المصنوعة منذ الأعصار القديمة، كذلك يصدق على صانعها بأحدث الآلات بحيث لا يحتاج في صنعها إلا تحريك شيء خفيف لربط التيار الكهربائي أو غير ذلك. ومن هنا يعلم عدم الفرق بين صنع الجسم أيضًا باليد وبين صنعه بغيرها؛ كلَّ ذلك للإطلاق، ومنع الانصراف، وعلى تقديره فهو بدوي زائل بلحظة نظائره، كصانع الخمر وقاتل بلدة بتحريك آلة قاذفة، وكصدق الخنياط على من يخيط بالأدوات الحديثة لا باليد والأبر؛ وهو ذلك مما يستند إلى الفاعل المختار الذي هو على الأقل جزء علة

التحقق.

وأما عدم صدق الكتابة على طباعة الكلمات فلو سلّم فهو من جهة اعتبار كون الكلمات مخطوطة بالقلم أو نحوها تدريجياً، وليس لكون وجودها باللة حدثة. نعم، الظاهر صدق المصور على الذي يتحقق ظهور الصورة على يده، وهو الجزء الآخر من العلة، لا من يباشر لقطة الصورة المحتاج ظهورها إلى إجراء أعمال متأخرة، فافهم وتأمل.

مراحل التصوير والمصدق المنهي عنه

الفرع الثاني: إذا كان التصوير غير مرئي بحيث يحتاج ظهوره إلى عمل في كون إحداث ذلك الأمر غير المرئي تصويراً محراً مهماً تأمل؛ لا لعدم تشخيص الناس للصورة؛ إذ ليس المعيار في تبييض الصغيريات نظر العرف بعد تشخيصه المفهوم الذي هو مورد الدليل، بل لأنّه يحتمل كون الصورة ما كان مظهراً للحيوان ومشخصاً لميراته، فتصوير الظل الذي لا يكون معه تصوير للأجزاء المشخصة لا يعد تصويراً للحيوان، بل هو تصوير لظلّه كما في التقاط الصورة على الفيلم قبل الظهور. ومن قبيل ذلك الأقراس المتضمنة لرموز تحول إلى صور بعد إدخالها في بعض الأجهزة الكهربائية والالكترونية؛ فإنَّ الظاهر عدم صدق الصورة عليها.

وبالجملة: فرق بين كون الجهاز مكبّراً للصورة الصغيرة أو على الأقلّ مبيداً للصورة المكونة، وبين كون الجهاز محوّلاً لإشارات ورموز إلى صورة؛ فإنَّ الأولى وإن عدَّ صورة قبل التحول، ولكن الأخير لا يعدَّ صورة إلا بعد التحول. وبذلك يعلم عدم البأس بالأقراس الكامبيوترية بخلاف الأفلام؛ بناءً على كون الأقراس متضمنة لرموز تحول إلى الصورة، وليس صوراً بالفعل.

التصوير بالفيديو وحكم التلفاز

الفرع الثالث: لقط الصور بالأفلام المتحركة وإظهارها تصوير عرفاً. وفي صدق التصوير على عملية وصل الآلة المظرة - المسندة بالتلفاز - باليهودي الكهربائي ليلتقط الصور من المركز المرسل لها، احتفال؛ لقوّة صدق إيجاد الصورة في محلّ بفعل الشخص. إلا أن يقال إنّ التصوير يحتاج إلى إعمال مسؤولة في تحصيل الصورة، ولا يكفي في تتحققه مطلق تحقق العنوان ولو كان بسبب المكلف أو غيره.

وبالجملة لا يبعد كون التلفاز كالمرأة حيث إنّها تتلقى الصور من بعيد وتبدّلها على الزجاجة، هذا لو كان المنطبع فيها نفس الصور الواقعية، وأمّا لو كانت الآلة تتلقى تصاوير الواقعيات عن طريق الأمواج كما هو كذلك ظاهراً فيفترق عن المرأة من هذه الناحية حيث ينطبع فيها نفس الصورة الواقعية لا صورة الصورة، فالتلفاز كرؤيا الصورة في مرآة انطبعت فيها الصورة من مرآة أخرى، وتحقيق ذلك يحتاج إلى مراجعة الخبراء المختصين.

والذى بدا لي أخيراً هو استناد ظهور الصور في أول لحظة وصل الكهرباء إلى مباشره، وبعد ذلك إلى مركز بث الأفلام؛ كل ذلك لاستناد الشيء إلى من يستند إليه آخر جزء من العلة، فلا حظ.

ونظير الكلام في وصل التلفاز بالقوّة الكهربائية لالتقاط الصور من المركز إبداء الصور المنطبع في الآلة المعدّة، على زجاجة التلفاز بما يسمى عرفاً بالفيديو . وكيف كان فيحتمل كون جميع ذلك إبداء للصورة المصوّرة، لا تصويراً كما هو كذلك في المرأة أيضاً؛ فإنّها تبدي وتظهر صورة ما يقع فيها ولا تكون مصوّرة، ولعله من هنا سميت مرآة لأنّها ترى الصورة. إلا أن يتمسّك لحرمة هذا أيضاً

بإطلاق البأس في تمثال الحيوان، لكن عرفت عدم تمامية الإطلاق. هذا، وأمّا طبع الصور في الأفلام والتقطات الصور عبر كاميرا الجهاز المسئي بالفيديو - سيما إذا كان واضحاً - فالظاهر أنه تصوير وإن كان زيادة توضيحاً محتاجاً إلى أعمال آخر.

تصوير الأبعاض

الفرع الرابع: لا يبعد اختصاص الحكم بالصورة الكاملة العرفية؛ سواء كان قام أجزاء الصورة بادياً أو كان بعض أجزائها مقدراً، كتصوير المجالس بل والقائم حيث لا يظهر خلفه في الصورة؛ كل ذلك للإطلاق.

وأمّا تصوير البعض بدون تقدير البعض الآخر كتصوير الرأس والرقبة بل والصدر كما هو المتعارف فلا يصدق عليه صورة حيوان ولا مثال الروحاني، وقد تقدم ذلك كله.

تصوير الحيوان الخيالي

الفرع الخامس: لا يبعد عموم الحكم لما يصدق عليه الحيوان عرفاً وإن لم يكن مخلوقاً فعلاً؛ فتصوير الحصان على ستة أقدام أو أكثر أو الثور المجنح يصدق عليه تصوير الحيوان.

أمّا فيما كان حيواناً خارجياً زيد عليه جناحان مثلاً أو أقدام فلصدق الحيوان ظاهراً عليه، ويقال إنه الحيوان الفلامي زيد عليه جناح أو كذا. وأمّا فيما لم يكن له مثال خارجاً - كتصوير حمام له رأس الإنسان مثلاً - فلصدق الحيوان أيضاً، لعدم كون الصدق منوطاً بوجوده خارجاً، فتدبر؛ إذ يحتمل - لاشترط صدق المشتبه بالتلبس - عدم صدق الحيوان على ما لم يخلقه الله.

ثم إنّه يكفي في صدق تصوير الحيوان - ولو باعتبار جنسه أو نوعه - تحققه في بعض الأزمنة وإن انقرض فعلاً، وعليه فيندفع إشكال كون تصوير إنسان غير معين أو حيوان كذلك لا يعد من تصوير الحيوان؛ لعدم وجود له.

وجه الدفع: صدق العنوان باعتبار النوع والجنس المتحققين باعتبار بعض المصادر.

اقتناء الصور

وأما مسألة الاقتناء فبالنسبة إلى ما جاز تصويره من غير ذوات الأرواح فالظاهر أنه لا إشكال فيه، وأما بالنسبة إلى ما حرم من ذوات الأرواح من مجسم أو غيره فالذى يظهر من الأخبار الواردة في أبواب متفرقة عدم البأس به في الجملة، وبالغرض عن الأخبار الظاهر قيام السيرة من المسلمين قاطبة فضلاً عن خصوص الشيعة على اقتئانها في الجملة، كاقتناء البسط والوسائل والدراهم والأستار والألبسة المشتملة على التمايل والصور. نعم، موردها غير المجسم؛ فإنه القدر المتيقن.

هذا تمام الرسالة التي ألقناها في غابر الزمن مع زيادة بعض الملاحظات.

استدراك على حرمة تصوير ذوات الأرواح

والذى يبدو لي فعلاً ولو بلحظة ما سبق في الرسالة هو أن عمدة الدليل على حرمة التصوير هو صحيح محمد بن مسلم والروايات التي تضمنت تكليف المصور بالفنخ في الصور يوم القيمة تعجيزاً.

أما صحيح محمد بن مسلم فيرد على الاستدلال به:
أولاً: أن دلالته موقوفة على كون إطلاقه مسوقاً لحرمة تصوير الحيوان، مع أنَّ

من المحتمل جدًا كونه بصدق بيان حل تصوير ما عدا الحيوان الذي كان مورداً للسؤال، وأما تصوير الحيوان فهو محمل بلحاظه، فيحتمل حملها على التصوير المشتمل على التجسيم أو غير ذلك كالصور المصنوعة للعبادات الباطلة ونحو ذلك. وقد تقدم هذا البيان في ضمن الرسالة الآفقة.

دلالة البأس على الحرمة

وثانياً: دلالته موقوفة على كون البأس بمعنى الحرمة، وهو محل إشكال، وإن اختار النراقي - في العائدة الخامسة من عوائده - ظهور البأس في التحرير، كما أنَّ نفي البأس أعمَّ من الكراهة، وهو بمعنى الجواز بالمعنى العام. وقد تقدَّمت الإشارة إلى ذلك أيضًا في ضمن الرسالة.

وقد استشكل في موضع من الجوادر في دلالة البأس على الحرمة، قال: قد يناقش فيها (يعني نصوصاً) بالطعن في السند، وكون المفهوم فيها البأس الذي قد يمنع استفادة الحرمة منه عرفاً فضلاً عن الفساد^(١).

وثالثاً: حمل الحيوان فيه على مطلق ذي الروح بما يشمل الجنَّ والملك أيضًا كما ترى، بل شموله للإنسان أيضًا محل تردُّد، وإن كان يطلق الحيوان عليه حسب الاصطلاحات الخاصة.

ورابعاً: صدق التصوير على مثل الصور الكهربائية غير معلوم؛ فإنَّها وإن كانت إيجاداً للصورة، ولكن لا يعد مطلق إيجاد الصورة تصويراً، كالواقف مقابل المرأة أو الماء وغيرها من الأجسام الصيقلية؛ فإنه لا يعد مصوّراً.

كما أنَّ صدق الكتابة على النقوش الموجودة بغير اليد - كالتي توجد عبر

(١) الجوامِر: ٢٣، ١١١، النَّقْدُ وَالنِّسْبَةُ.

الأجهزة الكهربائية مشكوك لو لم يكن معلوم العدم. وكذا لا تصدق الكتابة على من صور الكتابة، كما لا تصدق على من جعل الكتابة في مقابل المرأة. ولعله لذا ورد في بعض النصوص في وصف مثل أهل زماننا بأنّهم يؤمنون بما يجدونه من سواد على بياض؛ فإنه يصدق هذا العنوان على الكتب المكتوبة باليد وعلى ما وجد في عصرنا من المطبوعات بالأجهزة الكهربائية.

وخامساً: ذكر بعض مشايخنا -بعدما حكى عن الشيخ الأنباري أنَّ هذه الرواية أظهر ما في الباب من حيث شمولها للصورة بنحو النقش وذلك بقرينة قتال الشمس والقمر الذي يكون بالنقش عادةً -أنَّه يرد عليه: أنَّ هذه الصحيحة لا دلالة لها على عدم جواز التصوير بمعناه المصدري؛ حيث إنَّ من المحتمل رجوع السؤال فيها إلى اقتناء الصور.

لا يقال: على تقدير كون المراد منها السؤال عن الاقتناء تكون دلالة على حرمة التصوير أيضاً حيث إنَّ حرمة الاقتناء تلازم حرمة العمل؛ إذ لا يحتمل حرمة اقتناء الصورة وجواز الصنع. وبالجملة: فتدلُّ الصحيحة على حرمة التصوير إما مطابقة أو التزاماً.

فإنه يقال: إذا كان النبي ﷺ فيها عن الاقتناء كان محمولاً على الكراهة لا محالة؛ لما يأني من القرينة الواضحة عليها، وكراهة الاقتناء لا تلازم حرمة العمل، انتهى^(١). أقول: ما ذكره بعنوان الاحتال كأنَّه الظاهر من الخبر؛ فإنَّ السؤال عن التماطل وهي الصور، وهو اسم لا مصدر ليقبل الحمل على السؤال عن إيجاد الصورة، فهو من قبيل السؤال عن الخمر الظاهر في الفعل المتعلق بها بعد الفراغ عن تحقّقها

(١) إرشاد الطالب ١٢٢: ١٢٢، تصوير ذات الأرواح وغيرها.

كالشرب والبيع، وأمّا صنع الخمر فليس متعلقاً بها بعد تحقّقها، وإنّما من تحصيل الحال؛ فلا ينصرف إلى السؤال عن الخمر، فتأمل.

وأمّا ما أفاده أخيراً من كون النهي عن الاقتناء - على تقدير كونه المقصود - محمولاً على الكراهة فربما يرد بأنه: لا منافاة بين حمل المدلول المطابقي على الكراهة مع حمل المدلول الالتزامي على التحرّم؛ بعدهما كانت القرينة الخارجية غير متصرفة في الظهور الاستعمالي، وإنّما تؤثّر في تعيين المراد الجدي، وكون التبعيّض في اعتبار الدلالة والظهور أمراً مقبولاً عندهم.

وفيه: أنّ التبعيّض بين المدلول الالتزامي والمطابقي ليس عرفيّاً، وإنّما المقبول هو التبعيّض في المدلول التضمّني، كالأمر المتعلّق بغسل الجمعة والجناة، فلاحظ والله العالم.

شأن نصوص تكليف المصوّر بالتفخ في الدلالة على حرمة التصوّير

وأمّا نصوص التكليف بتفخ المصوّر فيرد على الاستدلال بها:

أولاً: ضعف سندّها؛ فإنّي لم أُعثر على واحد منها صحيحة سنته. نعم، لا يبعد تضافرها، وقد رواها أهل السنة أيضاً، ولكن ليس مضمونها واحد، كما يأتي إن شاء الله تعالى.

وثانياً: يحتمل فيها إرادة الصورة المحسّنة بقرينة الأمر بالتفخ فيها؛ فكأنّها لا يعوزها إلا الحياة والروح، وهذا لا يكون في مجرد النقوش حسب مساعدة الفهم العرفي، وإنّما يمكن تبديل النّقش أيضاً بالحيوان إعجازاً، كما يرى عن بعض الأئمّة عليهم السلام، فليس قصور النصوص هذه عن غير الجسمات من جهة امتناع إحياء النقوش ليورد عليه بالإمكان، بل الوجه في التصوّر هو: كون المنساق عرفاً من

مثل التعبير الوارد في النص أو المتيقن منه، هو وصول الحيوان إلى حدّ من الفعلية يعوزها الروح والحياة.

وثالثاً: يحتمل فيها إرادة الصور المصنوعة لتحدي الخالق ولو للعبادة كالأصنام؛ وذلك بقرينة توظيف المصور بنفح الحياة فيها حسب فهم غير واحد. ولذا ورد في بعض نصوص أهل السنة - كما أشرنا إليه في ضمن نصوص التصوير - مضافاً إلى أمره بالنفح: فليخلقوا ذرّة أو شعيرة.

حكم صوت المرأة الأجنبية سمعاً وإسماعاً، وأقوال الفقهاء في ذلك
ومن المناسبات لبحث التلفاز هو حكم سماع صوت المرأة الأجنبية وإسماعها صوتها للأجانب؛ فإنه قلما ينفك التلفاز عن ذلك.

يظهر من غير واحد من الفقهاء حرمة سماع صوت الأجنبية للرجل، بل وحرمة إسماع المرأة صوتها للرجل الأجنبي بلا ضرورة حتى فيما لم يكن في السماع والإسماع ريبة أو إثارة شهوة فضلاً عنها.

بل يظهر من الشهيد الأول في اللمعة حرمة سماع المرأة صوت الرجل الأجنبي، وإن كان لم يظهر له موافق من أحد من الأصحاب، بل ربما يعد قوله غريباً وشاذًا لم يقل به أحد.

هذا، وقد صرّح غير واحد من الفقهاء بعدم حرمة سماع صوت الأجنبية ولا إسماعها صوتها للرجال مع عدم الريبة ولا الاستلذاذ.

قال المفید: ليس على النساء أذان ولا إقامة، لكنهن يتشهدن بالشهادتين عند وقت كل صلاة، ولا يجهرن بها؛ لئلا يسمع أصواتهن الرجال. ولو أذن وأقمن على

الإخفافات للصلوات لكن بذلك مأجورات، ولم يكن به مأزورات^(١). لكن الذي نقله في التهذيب عن المقنعة هكذا: ليس على النساء أذان ولا إقامة، بل يتشهدن الشهادتين. ولو أذنَ وأقْنَ على الإخفافات لم يكن مأزورات، بل كنْ مأجورات^(٢).

والظاهر خلو الفقه المنسوب إلى الرضا^(٣) والمقنع عن هذا الحكم في المقام، وكذا جمل العلم والعمل للسيد المرتضى.

وفي النهاية: ليس على النساء أذان ولا إقامة، بل يتشهدن الشهادتين بدلاً من ذلك. وإن أذنَ وأقْنَ كان أفضل لهن؛ إلا أنهن لا يرفعن أصواتهن أكثر من إسماع أنفسهن، ولا يسمعن الرجال. ونحوه عبارة السرائر^(٤).

وفي المراسم: فالذَّكَرُ تُدْبَ إلى الأذان والإقامة أشدَّ مَا تُدْبَ الإناث إلَيْها. ومن لم يُنْدِبْ إلَيْها الإناث مُؤْكَداً، بل ندين إلى أن يتشهدن بالشهادتين ولا يجهرن، فإن أذنَ وأقْنَ إخفافاتَ فلهن ثواب^(٥).

وفي المذهب: يجوز للنساء أن يؤذنَ ويقمن من غير أن يسمعن الرجال أصواتهن^(٦).

وفي الغنية: ويجوز للنساء أن يؤذنَ ويقمن من غير أن يسمعن أصواتهن الرجال^(٧).

(١) المقنعة: ٩٩، الأذان والإقامة من الصلاة.

(٢) التهذيب: ٢: ٥٧ باب الأذان والإقامة.

(٣) البناية: ٣ و٤: ٦٥٨، الصلاة، بحث الأذان.

(٤) البناية: ٣: ٣٧٠.

(٥) البناية: ٣: ٤١٦.

(٦) البناية: ٤: ٥٤٣.

وفي الوسيلة لابن حمزة - في بيان من عليه أن يؤذن ويقيم لصلاته - : الرجال دون النساء ، وإنما عليهن أن يتشهدن الشهادتين . وإن أذنَ وأقْنَ وأخفَتْ كان في ذلك فضل^(١) .

وستأتي عبارة الشرائع عند التعرض لكلام الجواهر إن شاء الله .
وفي جامع المقاصد : وتعيد أذانها للنساء ومحارم الرجال عندنا ، أمّا الأجانب فلا ؛ لحرمة الرجل أصواتهن ... إلى أن قال : واحتمل - يعني في الذكرى - استثناء سماع صوت الأجنبية في القرآن والأذكار فلا يكون محرماً ، وهو بعيد . ومقتضى قول المصنف عدم جوازه جهراً بحيث يسمع الأجنبي ، فلا يعتد به لفعلت ، وهو الأصح .

وقال النراقي : وأذانها هن وللمحارم إذا لم يسمعه الأجنبي غير ضائز^(٢)
وقال في الجواهر ومتنه : (الأعمى) فضلاً عن البصر (لا يجوز له سماع صوت المرأة الأجنبية) مع التلذذ أو الريبة وخوف الفتنة قطعاً . أمّا مع عدم ذلك فقد يظهر من المتن والقواعد والتحrir والإرشاد والتلخيص الحرمة أيضاً ; (لأنه عورة) فيحرم سماعه حينئذ ، ويجب عليها ستره على كلّ حال ، بل قيل : إنه المشهور ، وإنه مقتضى المستفيض من محكى الإجماع ، ولعلّ مراده ما تقدّم في الصلة من حرمة الجهر عليها مع سماع الأجانب ، ثم ذكر أحاديث : النساء عي وعورة ، والنهي عن التسليم على المرأة ، وجهرهن بالتلبية ... إلى أن قال : لكن ذلك كلّه مشكل بالسيرة المستمرة في الأعصار والأمسكار من العلماء والمتدينيين وغيرهم على خلاف ذلك ،

(١) البنایع ٤: ٥٨٢.

(٢) المستند ١: ٣١٨ ، الصلة .

وبالموتاتر أو المعلوم مما ورد من كلام الزهراء وبناتها عليها وعليهن السلام، ومن مخاطبة النساء للنبي ﷺ والأئمة علية السلام على وجه لا يمكن إحصاؤه ولا تزيله على الإضطرار لدين أو دنيا، بل قوله تعالى: «فَلَا تَحْضُنْ بِالْقَوْلِ»^(١) دالٌ على خلاف ذلك أيضاً.

ولعله لذا وغيره صرّح جماعة - كالكركي والفضل في المحكى عن تذكرته وغيرهما نعم تأخر عنه كالمجليسي وغيره - بالجواز، بل بلاحظة ذلك يحصل للفقيه القطع بالجواز فضلاً عن ملاحظة أحواهم في ذلك الزمان من كونهم أهل بادية وتقام المآتم والأعراس وغيرها فيها بينهم، ولا زالت الرجال منهم مختلطة مع النساء في المعاملات والمخاطبات وغيرها.

نعم، ينبغي للمتدربة منهن اجتناب إساع الصوت الذي فيه تهيج للسامع وتحسينه وترقيقه، كما أنه ينبغي للمتدربتين ترك سماع صوت الشابة الذي هو مثار الفتنة حسبما أوصى إليه أمير المؤمنين ع في تعلم الناس فيما رواه عنه الصدوق، قال: كان رسول الله ﷺ يسلم على النساء ويرددن عليه، وكان أمير المؤمنين ع يسلم على النساء، ويكره أن يسلم على الشابة منهن، يقول: أتخوف أن يعجبني صوتها فيدخل على منه الإثم أكثر مما أطلب من الأجر.

بل ينبغي ترك ما زاد على خمس كلمات؛ لخبر المناهي المحمول على الكراهة - يعني في المقام - انتهى كلامه ملخصاً^(٢).

ونحوه في دعوى ضرورة جواز السماع وبعض مداركه كلام الحدائق بعد نسبته

(١) الأحزاب: ٣٢.

(٢) الجواهر: ٩٨، ٢٩، النكاح.

التحرّم إلى المشهور بين الأصحاب^(١).

وفي المستند: ذهب جماعة إلى تحرّم سماع صوت الأجنبيات من غير ضرورة مطلقاً؛ وهو ظاهر إطلاق القواعد والشرائع والإرشاد والتلخیص؛ ونسب إلى المشهور؛ والظاهر أنّ مرادهم استئنافه وإلا فالسماع بدونه لا يحرّم قطعاً. ثمّ ذكر ما استدلّ به للحرمة وضيقها. ثمّ ذكر جملة من النصوص المقتضية للحل؛ ومنها: ما تضمن تكلّم الزهراء وبنتها؛ ثمّ قال: ولو كان السماع حراماً لحرّم تكلّمهن؛ لأنّ سبب الحرام حرام؛ ومساعدة على الإثم؛ ثمّ استدلّ لجواز بالإجماع القطعي وسيرة العلماء وأدلة نفي الحرج وقال: وبالجواز قطع في التذكرة؛ واستجوده الشهيد الثاني وصاحب الكفاية والمفاتيح^(٢).

هذا، وقد استدلّ سيدينا الأستاذ لجواز سماع صوت الأجنبية – بعد تضييف ما يستدلّ به للمنع سندأً ودلالةً – بالقرير في معتبرة عمار عن أبي عبدالله عليه السلام: إنه سأله عن النساء كيف يسلمن إذا دخلن على القوم؟ قال: «المرأة تقول: عليكم السلام، والرجل يقول: السلام عليكم»^(٣)، مضافاً إلى آية النهي عن خضوعهن في القول والسير.

وقال العاملي في مفتاح الكرامة – عند قول ماته باستحباب الأذان والإقامة في المفروضة اليومية خاصة أداء وقضاء للمنفرد والجامع الرجل والمرأة بشرط أن تسرّ – أي لا تُسمع الرجال الأجانب عند علمائنا كما في المتنى والتذكرة، قلت: وبه صرّح جهور علمائنا. وصرّح جماعة بأنّها لو أذنت للمحارم فكالأذان للنساء

(١) الحدائق: ٢٢، النكاح.

(٢) مستند الأحكام للترافق: ٤٧٢، ٢، النكاح.

(٣) مستند العروة: ١٠١، ١، النكاح.

في الاعتداد؛ لجواز الاستماع، وسيأتي ذكره في الكتاب. وأكثر الأصحاب -كما في المدارك - على أنها لو أذنت للأجانب لا يعتدون به. وظاهر المبسوط الاعتداد به؛ حيث قال: وإن أذنت المرأة للرجال جاز لهم أن يعتدّوا به ويقيموا؛ لأنّه لا مانع منه، انتهى.

وضعفه المحقق والمصنف في المنهى وال مختلف والتذكرة والشهيد وجماعة من المؤخرين؛ لأنّها إن أجهرت عصت، والنهي يدلّ على الفساد، وإن أسررت لم يجتزأ به؛ لعدم السباع.

وزاد في المختلف: إنه لا يستحبّ، فلا يسقط به المستحبّ لهم. وقد يقال: هذا الذي ذكروه لا يتمّ فيما إذا أجهرت وهي لا تعلم بسماع الأجانب فاتفاقاً أن سعوه.

ثم إن اشتراط السمع في الاعتداد منوع، وإلا لم يكره للجماعة الثانية ما لم تتفرق الأولى. وأيضاً النهي عن كيفيته وهو لا يتقتضي فساده، إلا أن تقول: هذا نهي عن وصف لازم في عبادة فيفسد، فتأمل.

وما في المختلف ظاهرٌ منعه، فليلاحظ ذلك كله.

وقال في الذكرى: إلا أن يقال: ما كان من قبيل الأذكار وتلاوة القرآن مستثنى، كما استثنى الاستفتاء من الرجال ونحوه. ثم قال: ولعلّ الشيخ يجعل سمع الرجل صوت المرأة كسماعها صوته فيه؛ فإنّ صوت كلّ منها بالنسبة إلى الآخر عورة.

وفي جامع المقاصد: إنه ما اعتذر به الشهيد بعيد.

وفي الروض: إنّ ما استثنى إنما كان للضرورة. ولم يعرض لما ذكر أخيراً في الذكرى، ولعلّها يقولان إن ذلك ثابت بالنصّ أو غيره، دون ما نحن فيه.

وفي جامع البرهان: لا دليل على تحريم إسماع صوتها.

وفي المدارك: يمكن تطريق الإشكال إلى اعتداد الرجال بأذانهن على تقدير كون صوتهن ليس بعورة؛ لتوقف العبادة على التوقيف وعدم ورود نقل بذلك؛ انتهى... إلى أن قال: وفي الذكرى: إن الختنى في حكم المرأة تؤذن للمحارم من الرجال والنساء ولأجانب النساء لا لأجانب الرجال. وفي جامع المقاصد: الختنى كالمرأة في ذلك، وكالرجل في عدم جواز تأذين المرأة لها^(١).

وفي الجواهر ذيل قول ماته باعتبار الذكرة في المؤذن: وللتعرف الستر والحياة في النساء، بل علّ غير واحد من الأساطين الحكم هنا بأنه إن أسرت المرأة بالأذان بحيث لم يسمعها إلا اعتداد به، وإن جهرت كان أذاناً منهاً منه؛ لأنّ صوتها عورة، فيفسد للنبي، وإن أمكنت المناقشة فيه: أولاً: بعد ثبوت عورتها صوت المرأة، للسيرة، كصوت الرجل بالنسبة إليها. وثانياً: بعدم كون أذان الإعلام عبادة. وثالثاً: بعدم اشتراط السماع في الاعتداد... الخ^(٢).

وفي الحديث بعد نقل النبي عن الجهر للمرأة عن المعتبر: وقد تقدم نحو هذا الكلام عن المنتهى أيضاً، وهو مبني على ما هو المشهور في كلامهم من تحريم سماع صوت الأجنبية، وقد قدمنا أنه لا دليل عليه، بل ظاهر الأخبار الجواز؛ ولعلّ كلام الشيخ في المبسوط مبني على ذلك... إلى أن حكى كلام الذكرى في كون صوت كلّ من الرجل والمرأة بالنسبة إلى الآخر عورة. ثمّ قال: ما ذكره من أنّ صوت الرجل عورة بالنسبة إلى المرأة كبدنه فيحرم عليها سماع صوته كما يحرم عليها النظر إلى جسده لم أقف له على دليل، بل الدليل على خلافه واضح السبيل. نعم، تحريم النظر

(١) مفتاح الكرامة ٢: ٢٥٨، الصلاة، الأذان والإقامة.

(٢) الجواهر ٩: ٥٣، الصلاة، الأذان.

إلى جسده منصوص، أما سماع الصوت فلا، ولا أعلم أيضاً قائلاً بذلك سواه. وقد عرفت أنَّ ما ظاهراهم الاتفاق عليه من تحريم سماع صوت المرأة لا دليل عليه، بل الدليل دالٌ على خلافه، فالعكس أولى بالجواز^(١).

وقال السبزواري: ويستفاد من الروايات كراهة التسليم على الشابة من النساء. وهل يجب على الأجنبي الرد على القول بتحريم تسليمها؟ ففيه وجهان. وفي وجوب الرد عليها لو سلم عليها أبيها أجنبي ثلاثة أوجه: الوجوب والتحريم ووجوب الرد خفياً. وحيث لم يثبت تحريم سماع صوت الأجنبية وإسماعه مطلقاً كان القول بالوجوب عاماً^(٢).

وقال في موضع آخر: وفي جواز سماع صوت الأجنبية قولان: أحدهما: التحرير، وثانيهما: أنَّ التحرير مشروط بالتلذذ أو خوف الفتنة، وبه قطع في التذكرة، واستجوده الشهيد الثاني، وهو أجود. وقال بعض الأصحاب: وينبغي لها أن تعجب المخاطب وقارع الباب بصوت غليظ، ولا ترجم صوتها^(٣).

وقال السيد اليزيدي في العروة: لا بأس بسماع صوت الأجنبية ما لم يكن تلذذ ولا ريبة؛ من غير فرق بين الأعمى والبصير، وإن كان الأحوط الترك في غير مقام الضرورة. ويحرم عليها إسماع الصوت الذي فيه تهيج للسامع بتحسينه وترقيمه، قال تعالى: «فَلَا تَخْضَعْنَ بِالْقُولِ فَيَطْمَعُ الَّذِي فِي قَلْبِهِ مَرْضٌ»^(٤).

ووافقه على ذلك عامة المحسنين على الكتاب ومنهم سيدينا الأستاذ^{رض}.

(١) الحدائق: ٧، ٣٦٣، الصلاة، الأذان.

(٢) الكفاية: ٢٣، الصلاة، بعد الفصل الثامن، فائدة.

(٣) الكفاية: ١٥٤، النكاح، ذيل أحكام النظر.

(٤) العروة: ٢، ٨٠٤، كتاب النكاح، المسألة ٣٩. والأية في سورة الأحزاب.

تحقيق المسألة والاستدلال للحكم

والظاهر أنه لا ينبغي الارتياب في حل السباع وإسماع المرأة صوتها ما لم يكن فيه ريبة أو شهوة وتلذذ، وأوضح من ذلك جواز سباع المرأة صوت الرجل وإسماعه إيتها. والذي يدل على ذلك أمران:

الأمر الأول: السيرة القطعية من المستديرين على عدم التجنب من السباع والإسماع، وهذه مسألة يعم الابتلاء بها أكثر من الابتلاء بالصوم والصلوة، ولو كان الحكم فيها الحرمة لاشتهرت اشتهرت وجوب الصلاة وحرمة الخمر، بل وأكثر؛ بحيث لم يختلف فيه اثنان، ولبان للكل على وجه لم يخالف فيه أحد.

تبين لحقيقة الاستدلال المتكسر في بعض الكلمات

وهذا دليل شريف كان يعتمد عليه سيِّدنا الأَسْتَاذُ^{رحمه الله} في عدَّة من المقامات، وعندي أنَّ هذا الدليل أقوى من النصوص والإجماعات؛ فإنَّ نهاية ما تفيده تلك عادةً هو القطع واليقين، وأمَّا هذا الدليل فيفيد عادةً ضرورة الحكم وكونه كالبداهي كبداهة حل الماء وحرمة الخمر ووجوب الصلوات الخمس ونحو ذلك، بل مفاد هذا الدليل يكون مقدماً على كل نص أو قول فقيه بخلافه، فكما أنَّ الفقهاء يطرحون النصوص المعتبرة بالشذوذ ومخالفتها للإجماع، ويقولون: إنَّ النص كلاماً ازداد صحة ازداد وهذا بسب الإجماع على خلافه؛ لما أنَّ النص بعد كونه بمجرى وسمع من الفقهاء فخالفتهم له مع بنائهم على كبرى اعتبار النص حالي عن خلل فيه، ولا يحتمل العكس، فكذلك ينبغي طرح النصوص المعتبرة إذا كانت المسألة مما يعم الابتلاء بها عموم الابتلاء مثل الصلاة والصوم وكان الحكم الإلزامي فيها مورداً تردِّيدَ بدؤاً؛ فإنَّ التردِّيدَ البدوي فيها كاشف عن عدم وجود المقتضي

للإلزام، وإلا لم يكن موجب للترديد فيها كما هو ظاهر.

وهذا الدليل غير الاستدلال على الحكم بسيرة المتشرعة وارتكازهم؛ فإنّ مبني ذاك الدليل هو كون الحكم مركوزاً في الأذهان، فيكشف عن تلقّيهم له من الشرع بعد القطع بعد اعتقاد الشيعة على الأقىسة ونحوها من الوجوه التخمينية، بخلاف هذا الدليل؛ فإنّ مبناه على عدم كون الحكم الإلزامي مقطوعاً للناس والفقهاء ولامور اتفاقهم، فنفس الاختلاف والترديد بينهم ولبعضهم خير دليل على عدم الحكم؛ إذ أنّ طبيعة بعض المسائل تستدعي كون الحكم فيها قطعياً واتفاقياً ومجماً عليه، لكثره الداعي على النقل فيها بعد عموم الابتلاء بها لكلّ أحد، واستلزم ذلك للقطع للكلّ ووضوح الحكم مما لا يخفى، فإذا لم تتحقق هذه النتيجة - أعني وضوح الحكم عند الكلّ - كشف عن عدم المقتضي لأصل الحكم، فلا يكون في البين حكم إلزامي لا محالة.

وعلى أساس هذا الدليل نحكم بعدم الاعتبار في البلوغ - الذي هو شرط التكليف - بغير ما هو المعروف بين الفقهاء من كونه في الإناث تسع سنين؛ إذ لو كانت العبرة ببلوغ ثلاث عشرة سنة مثلاً لاشتهر ذلك اشتئار البديهيّات؛ بعدما كان الدواعي على نقل ذلك - سبباً بلحاظ عواطف الآباء المستدعاية لمراعاة التسهيل على الأولاد - كثيرة جداً، ولو نقلت كذلك لوصلت إلينا وصول وجوب الحجّ ونحوه، مع أنه ليس كذلك. وسيأتي حكاية كلام عن الجواهر يشتمل على تأييد لما ذكرناه إن شاء الله.

حكم سماع صوت المرأة واستماعه من الإذاعة والتلفاز والتليفون وماشاكلها

ثم يقع الكلام بعد هذا كله في كون سماع صوت الأجنبية عبر الإذاعة والتلفاز ونحوهما من سماع صوت الأجنبية وعدهما.

والظاهر عدم كون المسموع مصداقاً لصوت الأجنبية والمرأة؛ حقّ يكون مشمولاً للنبي ولو كراهة لا تحريراً. والسرّ في ذلك أنّ الصوت هو الموج الحاصل بالتكلّم، والذي يقمع السمع مباشرةً، وهذا في زعم بعضهم من قبيل الزمان زمانياً ينعد بانقضاء زمان وقوعه.

وربما كان باقياً بقاء غير الزمانى من الأمور القارة كالجسم والهواء، وإنما الذي ينتصي هو صورته الخاصة المسموعة بالفعل، ولكنه موجود بصورة أخرى، وربما يمكن إعادةه - لا إعادة حقيقته - بعد إرجاع صورته السابقة إليه. فهو نظير الجسم حيث لا يتعدد بتعدد صوره وتلبسه بصورة بعد أخرى، وربما كان الصوت كذلك. وكيف كان، فالصوت بالمعنى المتقدّم الصادر من الشخص ليس هو المسموع من مثل الإذاعة والتلفاز والمسجلات الدارجة بشئ أشكالها والأقراص الحاوية للأصوات بمختلف صورها التي رأيناها في عصرنا، وربما تأتي لها صور أخرى بعد هذا أو بعيده، وإنما المسموع هو انعكاس ذاك الصوت وحاكيه، نظير حكاية النعش والتصوير عن ذي الصورة، فكما لا يتوهّم كون الصورة متّحدة مع ذيّه، كذلك لا ينبغي أن يتوهّم أنّ حكاية الصوت المهايل له متّحد معه. وكذلك هو من قبيل التقليد لصوت الغير مما لا موهم للوحدة بينه وبين الصوت المقلّد.

وإطلاق صوت المرأة على الصوت المثبت من التلفاز ونحوه أعمّ من الحقيقة،

ويُراد به ما يقابل صوت الرجل، أو يُراد أنه حكاية صوت المرأة أو ما شاكل ذلك. نعم، ربما يحکم بحرمة سَاع الصوت المسموع من التلفاز ونحوه بخلاف إلغاء الخصوصية، وهذا غير الحکم بخلاف سعة المفهوم وتحقيقه في المورد، وسيأتي لذلك زيادة توضیح في بحث النظر إلى صورة الأجنبية إن شاء الله تعالى.

النظر إلى صورة ما يحرم النظر إليه

من جملة المناسبات لبحث التلفاز هو النظر إلى الصور التي يحرم النظر إلى ذي الصورة مباشرة، كالنظر إلى المرأة الأجنبية أو إلى العورة. فهل يجوز النظر إلى صورة المرأة مع حرمة النظر إليها مباشرة؟ وكذا إلى شعرها، بل وإلى صورة وجهها بناءً على عدم استثناء الوجه من حرمة النظر إلى الأجنبية؟

الذى ينبغي أن يقال في المقام هو أنه: لاريب في مغایرة صورة الشيء للشيء؛ فإن الصورة نقش تغایر الشخص، وإن كانت تحکي عنه حكاية اللفظ عن المعنى، بل أوضح.

وعليه فلو كان مدلول دليل حرمة النظر هو النظر إلى الشخص لم يعم - بمدلوله المطابق - صورته ونقشه ومثاله من مجسم وغيره.

حرمة النظر إلى صورة المرأة الأجنبية

ولكن يمكن الحکم بعدم جواز النظر إلى صورة المرأة الأجنبية بأحد تقریبين: أحدهما: إلغاء الخصوصية ولو بحسب مناسبات الحکم والموضع؛ بدعوى أن المتفاهم العرفى من حرمة النظر هو حرمة الاطلاق على الأجنبية بما يكون معرضًا ولو في العادة للوقوع في المحرم، وإن لم يكن نفس المطلع محتملاً لذلك ولا هو معرض له، إلا أن المعرضية في العرف والعادة منشأ لحرمة الاطلاق.

ومن هنا ورد النبي للمسلمة عن التكشّف بين يدي غير المسلمين مخافة أن يصفن لأزواجهن، فإذا كان التسبّب إلى اطّلاع الرجل الأجنبي عن أوصاف المرأة مرغوباً عنه فما ظنك باطّلاعه على ذلك بلاحظة تمثال المرأة وصورتها التي ربما تعبّر عن الشخص أكثر من واقعه.

الثاني: إطلاق قوله تعالى: «قُل لِّلَّمُؤْمِنِينَ يَغْضُبُوا مِنْ أَنْصَارِهِمْ»^(١)؛ فإنه لم يقيّد بالغضّ عن النظر إلى المرأة ليدعّي مغايرة التمثال والصورة لها، بل إطلاق الآية شامل لصورة المرأة في عرض شموله لها.

وقد يقال: إنَّ الآية لحذف متعلق النظر بجملة لا مجال للتمسّك بها.

وفيه: أنَّ حذف المتعلق هو المقيد للإطلاق، لا أنه موجب للإجمال.

نعم، لما لم يكن مجال لكون الآية بصدّ تحرير مطلق النظر - كالنظر إلى الحائط والأرض والسماء وغيرها - كشف ذلك عن اقتران الآية بقرينة مانعة عن انقداح الإطلاق لها بما يستلزم على تقديره التقيد والتخصيص المستهجن أعني تخصيص الأكثر، فقد يقال: إنَّ إجمال تلك القرىنة موجب لإجمال الآية وعدم انقداح الإطلاق لها.

وفيه: أنَّ مناسبات الحكم والموضع توضح وتبيّن موارد الخروج عن مفاد الآية، لا موارد الاندراج فيها، فإذا خرج عن الآية جملة من الموارد - لا بالتقيد بل بما يمنع من أصل انقاد الإطلاق ولكن بلاحظة تلك الموارد خاصة - ثم شك في خروج الزائد كان إطلاق الآية محكماً في موارد الشك التي لم يحرز فيها الخروج عن الإطلاق.

وإن شئت قلت: الآية شاملة لكل نظر إلا النظر الذي لا يناسب الحكم بالتحريم، كالنظر إلى الأرض والسماء، فكل نظر فيه أدنى مناسبة بل ويحتمل مناسبتها فهو مندرج في الآية.

نكتة عدم وجوب سجدة العزيمة عند استماع آيتها من الإذاعة

ثم إنّه على أساس ما ذكرناه من عدم اتحاد الصوت الصادر من الوسائل الحديثة مع ما هو صادر عن الشخص نفسه من غير واحد من وجوب سجدة العزيمة بسماع آيتها من هذه الوسائل، وقد عبّر عن بعضها صاحب العروبة بصدق حبس الصوت يعني ما يصطلاح عليه بـ(راديو): فإنّ وجوب السجود موضوعه سماع أو استماع قراءة الآية الخاصة، والقراءة متقدمة عن يباشر القراءة اعتداؤاً على فه بالخارج الخاصة، ولا يعدّ مطلق الصوت - ولو المتعدد صورة مع غيره - قراءة، فما يصدر من الآلات الحديثة - سيما بعد انقضاء زمان قراءة الشخص - لا يعدّ قراءته؛ بل هو من قبيل الصوت المشاكل للقراءة إذا حصل بضرب آلة على غيرها؛ فإنّ القرآن وقرائته عنوان قصدي، فلذا لا تعدّ قراءة ألفاظه لا بقصده قرآنًا؛ ولذا ذكروا أنه لابدّ في الألفاظ المشتركة بين القرآن وغيره من القصد، وبدونه لا يجري عليه أحكام القرآن، وكذا في كتابتها.

إذا كان صدق القرآن متقوّماً بالقصد فلا يصدق إلا فيمن يتمشى منه القصد، والآلات الجامدة كالتلفاز وغيره لا تعدّ الأصوات الصادرة منها حينئذٍ قرآنًا؛ لعدم تحقّق القصد منها.

ولكن يخطر بيالي بدوأً صدق القرآن على مثل الصوت المسجل على الآلات الحديثة وإن لم يصدق عليه القراءة، كما يصدق القرآن على المكتوب في الصحف

وإن لم يكن الذي فيها قراءة بل كتابة ومقروءاً، فما في الأشرطة نوع من القرآن غير الكتابة والمصحف وغير القراءة، بل هو أمر ثالث يمكن عدّه مقروءاً؛ فإن القراءة لا تختص بلاحظة النظر إلى السطور، بل يصدق بلاحظة السمع للأصوات. وبالجملة فكما أن حكاية النقوش بالأصوات تعد قراءة للقرآن فكذا حكاية الأصوات بأمثالها.

نعم، هناك أحكام تخص القراءة ولا تعم كتابة القرآن مع كون الكتابة قرآناً؛ وذلك كوجوب السجدة فإنه خاص باستماع العزيمة، ولا يعم كتابتها، وكحمة مس المصحف فإنه لا موضوع لها في القراءة، وكقراءة القرآن للحاضن فإنه لا يعم كتابتها له ونحو ذلك، فلا يأس أن لا يعم أحكام القسمين أو بعضها لإيجاد القرآن بنحو ثالث، كإيجاده بالصوت غير القراءة. فالأصوات المسجلة في الأقراص هي قرآن ولو لم تعد قراءة القرآن؛ لكون القراءة أمراً صدرياً، فاكان موضوعه من الأحكام المصحف أو قراءة القرآن لا يعم ذلك، ولو كان هناك حكم للقرآن غير مقيد بالقراءة شمله.

ثم لا ينبغي أن يخفي عليك صدق المصحف على القرآن المصور الدارج في هذه الأعصار وإن لم يصدق عليه كتابة القرآن، فالقرآن المكتوب هو ما تحقق بمثل كتابة اليد ونحوها، وأما مجرد مطابقة النقوش لما ينقش باليد فلا يعد كتابة؛ ولذا لا يصدق على صورة القرآن المنطبع في المرأة والأجسام الصيقليّة الكتابة، وإنما هي صورة المكتوب، كما لا يصدق على ظل الكلمات القرآنية - مع مطابقتها للكلمات في الصورة - المكتوب.

وكيف كان فالمكتوب غير المصحف؛ فإن المصحف صادق على الصحيفة المشتملة على نقوش الكلمات ولو بغير الكتابة بل بالطباعة والتصوير،

بخلاف المكتوب.

وقد عثرت بعد كتابة هذه السطور على كلام حكاه في الجوواهر عن استاذه كاشف الغطاء في الشرح يناسب ما ذكرناه قال: إن في المحقق المكتوب بخط (غير ظ) العربي أو بالحفر أو الرقم أو البضم أو بالعكس أو الحروف المقطعة أو فرج البياض ونحوها قوّة^(١). يعني قوّة إلحاقها بالمصحف.

وفي مخطوطه الشرح لكاشف الغطاء: «بخط الغير» بدل ما في الجوواهر «بخط العربي» الذي هو سهو جزماً. وفي المخطوطة: المزج بدل الفرج، وهو سهو ظاهراً. وحكي لي بعض الثقات: أنه وجد في نسخة «العربي» بدل «العربي»، ولا يبعد أنه الصحيح؛ فإنه بصدق بيان أنواع الخطوط.

شأن أقراص الكمبيوتر وصدق المصحف عليها

وأما النقوش التي تجعل على الأقراص والأفلام وتبدو على الأجهزة الخاصة أو الحساسة (شاشة المانيتور) فينبغي أن يفضل فيه بين القسمين؛ فإنَّ الفلم محتوى الكلمات والنقوش، فهو قرآن مصحف، ولا يشترط في الصحيفة أن تكون من قرطاس. نعم، النقوش الثابتة عليها خفية أو ضعيفة النور، والأجهزة الحساسة تبديها وتظهرها، ولا تأتي بها بدء ولا تُمحى ثباتها.

بخلاف الأقراص الإلكترونية (الكامبيوترية) فإنها لا تحوي - فيما أعلم - نفس النقوش، وإنما يجعل فيها بعض الرموز التي تتحول عبر الجهاز الخاص بالنقوش والحرروف، فليست هذه النقوش البادية على الجهاز هي بعينها ثابتة في الأقراص لتكون الأجهزة الخاصة بمدية لأشخاصها، فالآلاف ربما كان رمزها شيء مستدير

مكان الاستقامة، وأهاء المربوطة قد يكون رمزاً شيئاً محدوداً مكان المدور، وهكذا.

ويكفي أن يقال بصدق المصحف والقرآن المنقوش حتى على هذه الأقراص؛ وإن كان الرمز الذي يبدّله الجهاز بالنقوش المألوفة لنا مغايراً لما نشهده؛ إذ لا يعتبر في صدق القرآن كتابة ونقش خاصّ.

ومن هنا كانت كتابة القرآن العربي برسم الخطوط الأجنبية تعدّ قرآنًا ومصحفًا، ولا يتشرط أن يكون رسم خطه بنحو خاصّ، فمن أبدع خطًا خاصًا لا يفهمه إلا هو وكتب به القرآن لنفسه كان ذلك مصحفاً وقرآنًا. وعدم تمكّن غيره من قراءته لا يمنع من صدق القرآن عليه، كما لا يمنع من ذلك عدم قدرة العربي على قراءة بعض الخطوط الأجنبية، ولا عدم قدرة الأجنبي من قراءة الخطوط العربية، فلاحظ.

ولكنه مبنيٌ على أن تكون الرموز كالحروف الموضعية وإن كانت مختلفة عنها صورة. وأما إذا كانت مشيرة إلى الحروف لا هي موضعية بإزائها فيشكل عدّه كتابةً ومصحفاً، فهي نظير النقط التي تجعل مكان لفظة «الله» ترمي إليه، ولا يصدق عليه لفظ الجلالة.

الملحق الثاني: في القرعة

إنَّ من القواعد الفقهية المتسالم عليها بينهم إجمالاً هي القرعة، بل هذه قاعدة جارية بين العقلاة من المتدينين بالشرع وغيرهم، والمهم في هذا المجال أمران: الأول: بيان ما يصلح مدركاً للقاعدة هذه ليظهر مجال اعتبارها في المسائل، والثاني: ممارسة عدّة من المسائل ليظهر بالتدريب موارد التشكك بهذه القاعدة، وعدم الخلط بين الموارد التي يشتبه بها.

بعض ما استدلَّ به لجواز الإقران

ربعاً يستدلُّ لشرعية القرعة بأبيتي: «فَسَاهَمَ فَكَانَ مِنَ الْمُذَخِّضِينَ»^(١) و«وَمَا كُنْتَ لَدَنِيمْ إِذْ يَلْقَوْنَ أَقْنَمَهُمْ أَيْمَمْ يَكْنُلُ مَرْبِيْم»^(٢)، وقد ورد الاحتجاج بالأولى في بعض النصوص كما يأْتِي. ولكن العمدة هي النصوص، وإنَّما يستفاد من الآيتين مشرعية القرعة، وتكميل الاستدلال باستناد بعض النصوص إلى الآية استدلال بالنصّ لا بالأية.

(١) الصافات: ١٤١.

(٢) آل عمران: ٤٤.

وربما يستدلّ لمشروعية القرعة بالإجماع. ولكن مضافاً إلى عدم تحققه بتطور مطلق، وإنما المسلم الإجماع في بعض الموارد، ومع ذلك هو محتمل المدركيّة لولم يكن مقطوعها.

كما قد يستدلّ بيناء العقلاه وعدم ردع الشارع، وهو أيضاً كما ترى، مع عدم إطلاق القرعة في بنائهم.

النصوص الدالة على مشروعية القرعة

والعدة هي النصوص، وهي على طائفتين وأسلوبين:

الطايفنة الأولى: المتمثلة في رواية محمد بن حكيم (حكم) قال: سألت أبي الحسن عليه السلام عن شيء فقال لي: «كلّ مجهول فيه القرعة» قلت له: إنّ القرعة تخطئ وتصيب. قال: «كلّ ما حكم الله به فليس بخطئ»^(١). ورواه في النهاية مرسلأً^(٢).

وظاهر عبارة الشيخ تظافر الرواية أو توادرها قال: روی عن أبي الحسن موسى بن جعفر عليه السلام وعن غيره من آبائه وأبنائه عليهم السلام من قوله: «كلّ مجهول فيه القرعة» فقلت له: إنّ القرعة... الحديث.

والكلام في الخبر هذا تارةً من جهة سنته، وأخرى في مدلوله. إنما السند فقد روی بطريقين: أحدهما للشيخ رواه بإسناده عن محمد بن أحمد بن يحيى عن موسى بن عمر عن علي بن عثمان عن محمد بن حكيم (حكم). وثانيةً للصدوق بإسناده عن محمد بن حكيم، وقد صحّح سند الصدوق إلى ابن حكيم، ويقع الكلام في ابن حكيم، كما يقع الكلام في وسائل الشيخ عليه السلام غير محمد بن

(١) الوسائل ١٨: ١٨٩، كتاب القضاء، الباب ١٨ من كيفية الحكم، الحديث ١١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ١٨.

أحمد بن يحيى الذي هو الأشعري المعروف الثقة، والذي استثنى ابن الوليد - وتبعه الصدوق - من روایاته عدّة موارد.

أما موسى بن عمر فالظاهر أنه موسى بن عمر بن يزيد بن ذبيان الصيقل، ولم يوثق، سوى أنه روى عنه سعد ومحمد بن علي بن محبوب ومحمد بن الحسين بن أبي الخطاب والصفار وأحمد بن محمد - والظاهر أنه الأشعري - وغيرهم، فلا يبعد حصول الوثيق بوثاقته حينئذ؛ سيماً وله كتب رواها النجاشي بواسطة سعد، فلا أقلّ من كونه معروفاً لو كان فيه قدر لنقل ، بل الظاهر وثاقته حيث لم يقع في مستثنيات ابن الوليد ممّن روى عنه محمد بن أحمد بن يحيى .

وممّا يدلّ على وثاقته إكثار سعد من الرواية عنه؛ حيث روى كتبه، كما في النجاشي ، ولو كان موسى ضعيفاً أو مجهولاً لوصف الراوي عنه بالرواية عن الضعفاء والمجاهيل كما وصف غيره بذلك . وقد ذكرنا في محله أنَّ وصف الرجل بالوثاقة مطلقاً في كلام النجاشي - بل غيره - دليل على وثاقته من يروي عنه الموصوف بالوثاقة ، ولا أقلّ من وثاقه من يكثر عنه الثقة في النقل؛ لقرائنا ، منها الاستدراك عن بعض المؤثثين بأنه ثقة في نفسه إلا أنه يروي عن الضعفاء والمجاهيل .

وأما عليّ بن عثمان فهو عليّ بن عثمان بن رزين ، ويروي عنه جعفر بن عثمان أخوه ، كما يروي عنه الحسن بن سماعة بواسطة أخيه جعفر بن عثمان ، إلا أنه لا توثيق له .

وأما محمد بن حكيم فقد استظهر الأردبيلي تردد محمد بن حكيم في الأخبار بين المتشعّبي والساباطي ، ويكون التعيين بالراوي عنه .
ويظهر من سيدنا الأستاذ في معجمه: أنَّ محمد بن حكيم الذي هو من أصحاب

الكاظم عليه السلام هو الختمي، وليس متعدداً، وقد أكد الاتحاد بأنَّ الختمي له كتاب على ما ذكره النجاشي، ولم يذكر شخصاً آخر ذاك كتاب غيره، فهو المعروف الذي رويت عنه روايات كثيرة، وبأنَّه لم يقييد في أكثر الروايات بالختمي، فلو كان المستحب بن محمد بن حكيم رجلين للزم التقييد في جملة من الموارد، وبأنَّ الصدوق عليه السلام عند ذكره في المشيخة طرقه إلى محمد بن حكيم لم يقيده، وبأنَّ ابن داود ذكر الختمي ثمَّ ذكر فيه مارواه الكشي غير مقيد بالختمي، ثمَّ قال الأستاذ: فمحمد بن حكيم الذي هو من أصحاب الكاظم عليه السلام ممدوح على ما دلت عليه رواية الكشي المتقدمة^(١).

أقول: والساباطي من أصحاب الصادق عليه السلام، كما يظهر من رجال الشيخ.
ثمَّ إنَّ الراوي عن الكاظم عليه السلام روى عنه جملة من الأجلة كصفوان مكرراً وأبي حماد بن عثمان مكرراً وأبىان مكرراً ومحمد بن أبي حمزة وأبى نصر البزنطى ويونس مكرراً والحسن بن محبوب وأبى أمير وغيرهم، هذا مضافاً إلى كثرة رواياته بما يكشف عن كونه معروفاً، ولو كان فيه قدر لنقل لا محالة. كما يؤكد وثاقته ما تقدم في موسى بن عمر، فراجع.

وعلى ما ذكرنا فلا يبعد صحة الرواية بعد صحة طريق الصدوق إلى محمد بن حكيم حيث حكى سيدنا الأستاذ طريقه في المعجم عن المشيخة، وهما صحيحان، بل رواة الطريقين هم من الأجلة؛ فإنَّ الطريق الأول: أبوه عن عبد الله بن جعفر الحميري عن أحمد البرقي عن أبيه عن حماد بن عيسى عن حريز عنه، والثاني: ابن الوليد عن محمد بن الحسن الصفار عن يعقوب بن يزيد عن أبى أمير عنه.
ودعوى القطع بصحة الرواية وصدورها عن محمد بن حكيم بواسطة الطريقين

(١) معجم رجال الحديث: ١٧، ٣٧، محمد بن حكيم، ١٠٦٤٧.

المتقدمة في محله.

وأماماً محمد فقد عرفت حاله فلا بأس بالرواية سندًا.

وأماماً فقه الحديث قال النراقي: يحتمل معندين: أحدهما: أن حكم الله لا يخطئ في القرعة أبداً. والثاني: أنَّ ما خرج بالقرعة فهو حكم الله وإن أخطأ القرعة؛ فإنَّ الحكم ليس بخطأ^(١).

الدفاع عن دلالة رواية ابن حكيم على القرعة

وأماماً دلالة الحديث فقد يخدش فيها من ناحيتين:

الناحية الأولى: اشتغال متنه على إجمالٍ؛ من جهة أنَّ مورد السؤال شيءٌ خاصٌ لم يذكره الراوي مع قوَّة احتمال دخله في المعنى.

ويردَّه: أنَّ حذف المورد من الراوي كاشف عن عدم دخله في المعنى حسب نظره، وإلا كان حذفه تدليساً أو إجمالاً على الأقل، والأول مناف للوثيقة، والثاني ينافي الغرض من نقل الحديث، وإذا لم يكن شطر من الحديث دخيلاً في المعنى وحذف لذلك، كان المنقول مشمولاً لما دلَّ على جواز نقل الحديث بالمعنى، وكونه حجَّةً.

دعوى توادر نصوص القرعة

وقد يدافع عن الاستدلال بالنصوص بأنه: لا مجال للإشكال في آحادها لاستناده ولا دلالة؛ وذلك للعلم الإجمالي بصدور بعضها الظاهر في القرعة، وكأنَّه المراد بالتوارد الإجمالي المعنون في بعض كلمات الحقَّ الخراساني في بعض مباحث

(١) عوائد الأيام: ٦٤٠، العائدَة ٦٢.

الكافية كبحث حجية الخبر الواحد.

وكيف كان فيكتينا العلم بتصدور خبر واحد دال على مشروعية القرعة؛ ولعله إلى هذا يشير النراقي في قوله: ثبوت العلم بالإجماع من تتبع أقواهم كثبوت العلم بما تواتر معنى؛ فإنَّ كلَّ فردٍ فردٌ من الأخبار وإن لم يفِد العلم إلا أنَّ المتحصل من اجتماعها العلم القطعي، فإنَّ أكثر موارد القرعة التي ذكروها وإن وقع فيه الخلاف إلا أنه يتحصل من اجتماعها العلم بانعقاد الإجماع على مشروعيتها^(١).

ولكن يدفعه: أنَّ مجرد العلم بتصدور بعض نصوص القرعة لا يفيد إلا العلم بجوازها في الجملة، وهذا لا يفيد فيما نحن بصدده؛ إذ القدر المتيقن من القرعة هو بعض الموارد الخاصة فليفرض مسألة الغنم الموطوءة، فأيَّ فائدة في إثبات اعتبار القرعة في هذا المورد فيما نحن بصدده من اعتبار القرعة كقاعدة عامة يرجع إليها كسائر القواعد العامة؟!

مناقشة الاستدلال للقرعة بالإجماع على تقدير كونه إجماعاً مقبولاً

وبه ظهر اندفاع التمسك بالإجماع؛ فإنَّ انعقاده على بعض الموارد لا يفيدها فيما نحن بصدده، مضافاً إلى ما تقدم من العلم باستناد المجمعين إلى النصوص بحيث لا يحتمل كونه إجماعاً تعبدياً. فااصرَ عليه شيخنا النراقي من إثبات الإجماع لا طائل تحته، قال في جملة كلامه: وجعل الشيخ أبو جعفر الطوسي القرعة في تداعي الرجلين في ولد من مقتضيات مذهبنا. وادعى في الخلاف الإجماع ظاهراً على أنَّ القرعة في كلِّ أمرٍ مجهول^(٢).

(١) عوائد الأيام: ٦٥١، العائد: ٦٢.

(٢) الخلاف: ٣: ٢٥٦.

وقال شيخنا الشهيد الأول رحمه الله في قواعده: ثبت عندنا قولهم: كلّ مجهول فيه القرعة.

وقال محمد بن إدريس الحلبي في السرائر في باب سماع البيات: وإنما لهم على أن كلّ أمر مشكل فيه القرعة.

وقال أيضاً: وكلّ أمر مشكل مجهول بسببه الحكم فيبني على أن تستعمل فيه القرعة: لما روي عن الأئمة عليهم السلام وتوالت به الآثار وأجعنت عليه الشيعة الإمامية. وبالجملة: انعقاد الإجماع على مشروعية القرعة أظهر ظاهر للفقهاء، بل يمكن ادعاء الضرورة المذهبية فيه أيضاً^(١).

أقول: لو أدعى الضرورة الدينية في الجملة أيضاً كان صحيحاً، ولكنها لا تجدي فيما نحن بصدده من اعتبار القرعة كقاعدة عامة.

الناحية الثانية: أنّ عموم القرعة في المجهولات مخصوص لـ حالة؛ فإذا أنها لا تجري في الشبهات الحكيمية والمحكومة بالبراء أو الاستصحاب أو الاحتياط، وهذا من التخصيص المستحسن، فيكشف عن اقتران النص بما لا يستلزم هذا التخصيص، سيما إذا قلنا بشمول المجهول لموارد الأخبار والظواهر التي يحكم بتقديمها على القرعة بلا ريب.

ويرد عليه: أنّ عدم جريان القرعة في الشبهات الحكيمية، سيما المشتملة على الظواهر والأخبار، مما لا ريب فيه؛ بحيث يشكل قرينة متصلة بدليلها، توجب قصور الدليل عن شمول مواردها؛ وذلك فإنّ عدم اعتماد الشيعة على القرعة في استنباط الأحكام الشرعية واعتقادهم على الأخبار والظواهر كان أمراً متسائلاً

(١) نفس المصدر: ٦٥٢.

عليه، كوضوح عدم اعتقادهم على الأقىسة والاستحسانات، بل أوضح من ذلك، فتكون الشبهات الحكمية خارجة عن دليل القرعة خروج تخصص لا تخصيص. وأما الشبهات الموضوعية فاكان منها مجرى الاستصحاب أو البراءة فدليلها مقدم على دليلها؛ فإنَّ جملة من موارد الاستصحاب والبراءة في نصوصها هي الشبهات الموضوعية ك الصحيح زرارة في دليل الاستصحاب ، وكرواية مساعدة في دليل البراءة المتضمن لعدة من الأمثلة في الشبهات الموضوعية والحكم بأنَّ الأشياء كلَّها على الحال حتى يستبين غير ذلك أو تقوم به البيئة، فلا مناص من تخصيص دليل القرعة بدليل الاستصحاب والبراءة حيثما جريأ؛ لكونها خاصين بالنسبة إلى دليل القرعة .

كما أنه لو قام دليل على الاحتياط في مورد خاص تقدم على دليل القرعة تخصيصاً له .

وأما في مورد من الشبهات الموضوعية لم يجر فيه براءة ولا استصحاب فلامانع من الأخذ بدليل القرعة .

إنْ قلت: هل بقي مورد لدليل القرعة بعد ما كانت موارد البراءة والاستصحاب خارجة عن دليل القرعة، وما من مورد إلا ويجري فيه الاستصحاب أو البراءة .
قلت: بلى، هناك موارد العلم الإجمالي التي لا تجري فيها براءة ولا استصحاب، ولو لا القرعة لبني الإشكال فيها؛ وذلك مثلما إذا علم القاضي بكون أحد شخصين مدعيوناً لزید فحكمه براءتهما على أساس الأصلين ينافي علمه باشتغال إحدى الذمتين، ولا يرفع الإشكال سوى القرعة .

إنْ قلت: في موارد العلم الإجمالي لا بدَّ من الاحتياط .

قلت: العلم الإجمالي قد يكون في الشبهة الحكمية كالعلم بوجوب صلاة الظهر

أو الجمعة يومها، وقد يكون في الشبهة الموضوعية كالعلم بكون أحد شخصين مديناً ثالثاً:

أما في الشبهات الموضوعية فقد يكون الشك والتردد من المديون نفسه، كأن شاك المديون بكونه مديوناً لهذا أو ذاك، وقد يكون التردّد من الدائن كأنه لو علم شخص بكونه مالكاً لمال في ذمة زيد أو عمرو أو مالكاً لعين عند أحدهما أو قامت بيته على كون أحد شخصين مديوناً لثالث ولم يعتنَا واحداً منها لشبهة أحدهما بالآخر كتوأمِين أو غير ذلك.

أما في القسم الأخير فلا مجال للحكم بالاحتياط بطالبة المتعدد؛ بعد أن كان من قامت عليها البيبة إجمالاً شاكين يجري في حقهما أصل البراءة، بل مقتضى الاحتياط ترك مطالبتها وعدمأخذ شيءٍ من أيٍّ منها. وهذا نظير صاحبي الشوب المشترك إذا وجدا فيه جنابة ترددت بينهما، والمعروف هناك هو عدم وجوب الفسق على أيٍّ منها. ومقتضى الاحتياط على غيرهما أن لا يقتدى بهما.

ثم الحكم بالبراءة إنما يكون في حق الشخصين لو شكَا، وأما غيرهما كالقاضي فلا يكتنه الحكم ببراءتها لكونه على خلاف الواقع ومستلزمًا للمخالفة القطعية

العملية، ولو من حيث الحكم ببراءة من هو محكوم بالاشغال.

وقد ظهر أنه في القسم الأخير قد يكون أطراف العلم الإجمالي شاكاً فيجري في حقهم البراءة، ولا يجري في ثالث يحكم عليهما، وقد يكون الأطراف علماء الواقع فلا موضوع للبراءة لا في حقهم ولا في حق الثالث.

ثم إن الثالث - كالقاضي - وظيفته لولا القرعة هو الاحتياط، كما في سائر موارد العلم الإجمالي في الموضوعات، فكما لا يتحقق للمكلف الحكم بجملة الأطراف العلوم وجود الخمر فيها؛ لكونه على خلاف العلم ومنشأ للمخالفة العملية، فكذا

الحكم بالبراءة في المقام من ذاك القبيل.
فيقع الكلام فيما يميز الموارد بعضها عن بعض حيث يحكم بالاحتياط في بعضها
وبالقرعة في بعض آخر.

ولعل هذا الاختلاف في الفتاوي هو الذي حدا بجمع من الفقهاء أن يصرّحوا
بأن القرعة لا تكون حجة إلا في موارد معنوي بها بين الأصحاب.

قال الشيخ الأنصاري: لكن ذكر في محله أن دليلاً القرعة لا يعمل بها بدون جبر
عمومها بعمل الأصحاب أو جماعة منهم^(١).

أقول: ليت شعري لو كان لدليل القرعة عموم أو إطلاق فما الذي يوجب
التوقف عن العمل به؟! فهل إن أهل البيت عليهم السلام ألقوا ذلك إلى الفقهاء وانتظروا بهم
أو بجمع منهم حتى يفتوا بشيء ليكمل اعتبار كلامهم عليهم السلام؟! حاشا لمثل الشيخ مثل
هذا المقال.

ولعله يعني إجمال دليل القرعة كما لو حنا إليه في بعض الإشكالات، ومن جملتها
التخصيص المستهجن في دليل القرعة، ومعه فيكون عمل الأصحاب أو جمع منهم
كافشاً عن وقوفهم على قرينة أو نحوها رافعة للإجمال عن شمول الدليل لذاك
المورد. ولكن تقدم متأناً دفع الإشكال تفصيلاً، فراجع.

والحق أنه لا فارق ماهوي بين مثل العلم الإجمالي بخمرية بعض الأطراف أو
نجاستها أو حرمتها بعنوان آخر، وبين مثل علم القاضي بكون أحد الشخصين
مديوناً لثالث، سوى أن الاحتياط في الأول ممكن بالتجنّب عن كل الأطراف، وأماماً
القاضي فاحتياطه يكون بالتجنّب عن الحكم ببراءة أو اشتغال لأحد الأطراف

(١) فراند الأصول: ٤٢٢.

معيناً. وحكمه بالاشتغال للواحد المبهم لا أثر له؛ إذ لو أريد بها جعل الاحتياط على أطراف العلم فلا يصح، وبدونه فهو لغو، ومع ذلك كله لا ترتفع الخصومة. فلا مناص له من الحكم خالياً عن الإبهام، وهذا لا يكون إلا بالقرعة.

ولكن يبقى في البين أنه لم لا تجاري القرعة في مثل موارد العلم الإجمالي بالخمرية بعد فرض عموم دليلها؟

ودعوى: أن القرعة إنما تكون حيث لا يكون للقضية حكم ولو ظاهري كالاحتياط، فيردّها:

أولاً: ورود القرعة في بعض النصوص في بعض صغريات العلم الإجمالي التي يحكم فيها بالاحتياط مع الفضّ عن القرعة، كقطع الغنم المشتمل على غنم موطوء.

وأمّا دعوى: تخصيص دليل الاحتياط بدليل القرعة في هذا المورد بعد عموم دليلها بل حكمتها على غيرها، فيردّها: أن الاحتياط في أطراف العلم الإجمالي هو حكم عقلي على القاعدة، لا ينافيه ورود الترخيص في بعضها لو تم دليل على ذلك.

نعم، ورد في بعض الصغريات نصّ خاص بالاحتياط، كالخبر الوارد في الماء المشتبه وأنه يهرب منها ويتيّم، وهذا مخصوص لدليل القرعة - لو تم عمومها - لا محالة، ولا موجب للتعدّي إلى ما لم يرد فيه نصّ خاص من موارد العلم الإجمالي.

وثانياً: إنما لا دليل عليها جدّاً؛ بعد عموم دليلها فرضاً، وأتها في كلّ مجھول.

ودعوى: ارتفاع الجهل مع وجود عموم دليل كالاحتياط وغيره - عقلي وغيره - فتنافي القرعة بانتفاء موضوعها.

يرد عليها: إنما فرع تقدّم الدليل الآخر على دليل القرعة، والكلام الآن فيه.

نعم، ذكرنا تقدّم دليل البراءة والاستصحاب على القرعة حتى في الشبهات الموضوعية؛ لكون دليلهما بالنسبة إلى دليلها كالخاص، وإن كانت النسبة هي العموم من الوجه؛ وذلك لورود الدليلين في مورد الشبهات الموضوعية بالخصوص، فلامناص من تخصيص دليل القرعة بغير موردهما.

وأثما مثل الاحتياط فإن كان المراد به الاحتياط الشرعي في الشبهات الحكيمية فلم يثبت إلا عند الأخباري، وعلى تقدير ثبوته أو عدمه فلا ينافي القرعة؛ لأنها في غير الشبهات الحكيمية.

وأثما الاحتياط في الشبهة الموضوعية فهو على العموم مردود؛ بعد دليل البراءة المقدم على القرعة كما تقدّم.

نعم، يثبت الاحتياط في بعض الشبهات الموضوعية بنصّ خاص في باب الفروج، فهو مقدم على دليل القرعة لا محالة؛ لأنّه أخصّ، كما أنه لو ثبتت قاعدة الاحتياط في الفروج والدماء والأموال تقدّمت على دليل القرعة تخصيصاً في دليلهما؛ بناءً على ثبوت دليل على الاحتياط في الشبهات الموضوعية بالخصوص، وإلا فلو كان بالعموم عارضه عموم دليل القرعة.

هذا كلّه في الاحتياط الشرعي، وأثما الاحتياط العقلي فهو حيث لا دليل، ودليل القرعة وارد عليه لا محالة؛ لأنّه حجة، وحكم العقل بالاحتياط معلق على فرض عدم الحجة.

إلا أن يقال: إنّ وجوب الاحتياط في أطراف العلم الإجمالي وإن كان بمحكم العقل، ولكنه باعتبار إطلاق دليل الحكم المردّد موضوعه بين الأطراف، فدليل حرمة الخمر يقضي بوجوب التجنب عن الخمر الواقعى المردّد بين طرفين أو أزيد، فوجوب التجنب عن الخمر الواقعى هنا ليس مجھولاً، وإذا وجّب الاجتناب -

ولايكون إحرازه إلا بالاحتياط - فلا مناص عنه .
 ويردّه: أنّ هذا حكم على القاعدة لولا القرعة؛ بمعنى أنّ مقتضى عموم دليل الحكم لزوم رعايته ولو مع تردد موضوعه في أطراف، ولكن ليس لزوم رعاية الأطراف حكماً أولياً، بل بعنوان الطريقة إلى الواقع المجهول عيناً، وإلا فتتعلق الحكم من الأطراف هو الخمر الواقعي الموجود في البين لا الأطراف كلها حتى ما ليس خمراً؛ ومعه فتصدق أنّ ما يجب اجتنابه - وهو الخمر الواقعي - مجهول، وإن كانت هذه الجهة توجب الاحتياط لولا الدليل على الخلاف. ودليل القرعة على خلاف ذلك، بل وارد عليه: لارتفاع المجهول بالقرعة حقيقة بلاحظة حكم العقل بالاحتياط، وإن لم يرتفع إلا حكماً بلاحظة حكم الشرع بحرمة الخمر الموجود في البين، فلاحظ وتأمل جيداً.

وسنعود إلى قام هذا البحث مرة أخرى إن شاء الله تعالى؛ فانتظر .

دعوى توادر هذه الطائفة من نصوص القرعة ومناقشتها

ثم إن الخبر الوحيد الذي عثرنا عليه حتى الآن في مجامعت الأخبار دالاً على كبرى القاعدة هو هذه الرواية، وإلا فسائل ما نظمناه من الأخبار الآتية الواردة في موارد متفرقة لا يمكن استفادة القاعدة منها، إلا بإلقاء الخصوصية عن مواردها، وفي ذلك مؤونة تحتاج إلى إثبات .

نعم، قد اشتهر في الكلمات أن القرعة لكل أمر مشكل، ناسبين له إلى النصوص والأخبار، بل ربما ادعى تضاد هذا النص أو توادره عنهم بشكل .

وظني الآن أن هذا التعبير هو من الفقهاء ، متصيد من معتبرة محمد بن حكيم أو غيرها من الروايات الواردة في الموارد المشكلة، ولو كان هذا التعبير بعينه

منصوصاً عليه لم يكن وجه لخلو مجاميع الروايات - كالكتب الأربعية وغيرها - عنه؛ ولذلك يشكل الاعتماد على هذا التعبير بعنوان النص، وتكميل اعتباره وجبر إرساله بالشهرة والإجماع ونحوهما.

قال الشيخ في الخلاف: إذا كان له مكاتبان كاتبها بقيمة واحدة فأدلى أحدهما أفالتم أشكال عليه عين المؤذن منها أقرع بينها، فلن خرجت قرعته حكم له بالأداء، وبقي الآخر مكتوباً... إلى أن قال: دليلنا إجماع الفرقة وأخبارهم على أن كل مشكل فيه قرعة، وهذا من جملة ذلك^(١).

وقال الشيخ في النهاية - المعدة لنقل متون النصوص - : وكل أمر مشكل مجهول يشتبه الحكم فيه فينبغي أن تستعمل فيه القرعة^(٢).

أقول: ما اشتهر من كون كتاب النهاية هي متن النصوص والأخبار، وقد كان يصرّ على ذلك سيد مشايخنا البروجردي رحمه الله - على ما كان يحكى عنه شيخنا الوالد العلامة وغيره - لا يمكن الجزم به، نعم ليس إعمال الحدس في الفتاوى الواردة في النهاية ونحوها من الكتب على حد الكتب التفريعية، وأمّا الجزم بكون مثل هذه الكتب بتاتهما نص الروايات في غاية الإشكال، بل يمكن الجزم في كثير من مواردتها أنه حدس الفقيه من بعض النصوص بإلغاء الخصوصية ونحوها.

ولابعد كون المقام من هذا القبيل؛ فإن احتلال اشتئثار كون القرعة لكل مشكلأخذنا من النصوص الواردة في مقامات خاصة - بإلغاء خصوصية مواردتها - قوي جداً، وخلو مثل النهاية عن مثل هذه الفتوى لا دليل عليه، بل ربما كان في أمثال

(١) الخلاف ٦: ٣٩٩.

(٢) النهاية: ٣٤٥-٣٤٦.

كتاب النهاية شواهد على ذلك.

وبالجملة: المسلم هو عدم اشتئال فتاوى مثل كتاب النهاية على إعمال الحدس على حدّ مثل كتاب المبسوط وأمثاله من كتب الشيخ والعلامة وغيرهما، وأما عدم إعمال الحدس أصلًا فلا.

وممّا يؤكد عدم ورود نصّ بهذا التعبير هو: تعبير الشيخ في الخلاف بدلالة الأخبار على أنَّ كلَّ مشكل فيه القرعة، ولعلَّ ظاهره تعدد الخبر بهذا المضمون - لو لم يكن مراده جنس الأخبار - ولو كان كذلك لكن ينبغي اشتئال مثل التهذيب عليه.

ونحو هذا نقوله فيما ذكره ابن إدريس، قال: وكلَّ أمرٍ مشكلٌ مجھولٌ يشتبه الحكم فيه فينبغي أن يستعمل فيه القرعة؛ لما روي عن الأئمة الأطهار عليهم السلام وتواترت به الآثار وأجمعت عليه الشيعة الإمامية^(١).

نعم، قال الشيخ في موضع من الاستبصار - بعد ذكر رواية مرسلة في تعين السابق من الملوكين الذي اشتري كلَّ منها صاحبه من مولاه بالقرعة - وهذا عندي أحوط؛ لطابقته لما روي من أنَّ كلَّ مشكل يردُّ إلى القرعة، فما أخرجهته القرعة حكم له به، وهذا من المشكلات^(٢).

وقال في التذكرة في مسألة التنازع على لقيط واحد: وإن تشاھا أقرع بينهما؛ لأنَّه أمر مشكل، لعدم إمكان الجمع بينهما، وعدم أولوية أحدهما. وكلَّ مشكل

(١) السراج ٢: ١٧٣.

(٢) الاستبصار ٣: ٨٣، الباب ٤٥ من كتاب البيوع.

ففيه القرعة بالنصّ عن أهل البيت عليهم السلام^(١).

وقال والد العلامة المجلسي رحمه الله : روي مستفيضاً عن النبي صلوات الله عليه وآله وسلامه : أنَّ كُلَّ مشكل فيه القرعة^(٢).

ولكن مع ذلك فثبتت رواية بهذا التعبير غير محقّ، بل ولا محتمل؛ سيما بدعوى ذلك من مثل العلامة المجلسي رحمه الله ، الذي لا يحتمل وصول أخبار إليه لم تصل إلينا.

وهناك طائفة ثانية من النصوص تضمنت قاعدة أنَّ المتنازعين إذا فوَّضوا أمرهم إلى الله واستسلموا للقرعة خرج سهم الحقّ وتنفذ القرعة عليهم حينئذٍ :

١ - في معتبرة عاصم بن حميد عن بعض أصحابنا عن أبي جعفر عليه السلام قال : «بعث رسول الله صلوات الله عليه وآله وسلامه عليه صلوات الله عليه وآله وسلامه إلى اليمن فقال له حين قدم : حدثني بأعجب ما ورد عليك ! فقال : يا رسول الله ! أتاني قوم قد تباعوا جارية فوطأها جميعهم في طهر واحد فولدت غلاماً فاحتجوا فيه كلَّهم يدعوه فأسممت بينهم فجعلته للذى خرج سهمه وضمنته نصيبهم ، فقال رسول الله صلوات الله عليه وآله وسلامه : ليس من قوم تنازعوا همَّ فوَّضوا أمرهم إلى الله إلا خرج سهم الحقّ»^(٣).

ورواه الصدوق في الصحيح عن عاصم عن أبي بصير نحوه إلا أنه قال : «ليس من قوم تقارعوا».

٢ - وفي معتبرة سليمان بن خالد عن أبي عبدالله عليه السلام قال : «قضى علي عليه السلام في ثلاثة وقوعاً على امرأة في طهر واحد - وذلك في الجاهلية قبل أن يظهر الإسلام - فأقرع

(١) التذكرة : ٣ : ٢٧١.

(٢) روضة المتقين : ٦ : ٢١٥.

(٣) الوسائل : ١٨ : ١٨٨ ، الباب ١٣ من كيفية الدعوى ، الحديث ٥ و ٦.

ورواه في : ١٤ : ٥٦٧ ، الباب ٥٧ من نكاح العبيد ، الحديث ٤.

بيّنهم فجعل الولد للذى قرع، وجعل عليه ثلثي الديمة لآخرين، فضحك رسول الله ﷺ حتى بدت نواجهه؛ قال: ما أعلم فيها شيئاً إلا ما قضى على ﷺ^(١).

أقول: الظاهر أن هذه القضية نفس القضية المروية في معتبرة أبي بصير، وعليه فورده الجارية المملوكة للثلاثة كما في الخبر السابق، والحكم فيها بضمان ثلثي القيمة باعتبار كونه ثلثها سهمه، وصيغة الجارية أم ولد أو معيبة فتكون مضمونة على الفاعل، ولضمان قيمة الكل بالتعييب لا الأرش خاصة بعض الشواهد الأخرى أيضاً في النصوص.

وقوله عليه السلام: «وذلك في الجاهلية... الخ» الظاهر أن المراد به بعد الإسلام وقبل ظهوره، لا قبلبعثة بقرينة الخبر الآخر.

والظاهر تواتر القضية أو تضافرها، فقد روى المفيد في الإرشاد نفس القضية أو ما يشبهها؛ قال: بعث رسول الله ﷺ إلى اليمن فرفع إليه رجلان بينهما جارية يملكان رقها على السواء قد جهلا حظر وطيبة معاً فوطأها معاً في طهر واحد فحملت ووضعت غلاماً فقرع على الغلام بأسبيها فخرجت القرعة لأحدما فالحق به الغلام وألزمته نصف قيمتها أن لو كان عبداً لشريكه، فبلغ رسول الله ﷺ القضية فأمضاهما، وأقر الحكم بها في الإسلام.

٣- وقال الصدوق: وقال الصادق عليه السلام: «ما تنازع قوم ففُوضوا أمرهم إلى الله عزَّ وجلَّ إلا خرج سهم الحق».

(١) الوسائل ١٤: ٥٦٧، الباب ١٧ من نكاح العبيد، الحديث ٢.

وقال: «أي قضية أعدل من القرعة إذا فوض الأمر إلى الله، أليس الله يقول: **﴿فَسَاهَمْ فَكَانَ مِنَ الْمُذَحِّضِينَ﴾**^(١)».

أقول: الظاهر أن هذه المرسلة جمع في الرواية من الصدوق، فالشطر الأول هو الخبر الأول الذي أوردهنا، والشطر الثاني هو الخبر الرابع، وليس حديثاً مستقلًا وإن ذكره في الوسائل بعنوان حديث مستقل. وقد ذكرنا أن مثل هذه المراسيل الجزمية للثبات حجتة.

٤ - وفي معتبرة منصور بن حازم قال: سأل بعض أصحابنا أبا عبدالله عليه السلام عن مسألة، فقال: «هذه تخرج في القرعة» ثم قال: «أي قضية أعدل من القرعة إذا فوضوا أمرهم إلى الله عزوجل، أليس الله يقول: **﴿فَسَاهَمْ فَكَانَ مِنَ الْمُذَحِّضِينَ﴾**^(٢)».

٥ - وفي صحيح جيل قال: قال الطيار لزرارة: ما تقول في المساهمة؟ أليس حقاً؟ فقال زرارة: بلى هي حق، فقال الطيار: أليس قد ورد أنه يخرج سهم الحق؟ قال: بلى، قال: فتعال حتى أدعى أنا وأنت شيئاً ثم نساهم عليه وننظر هكذا هو؟ فقال له زرارة: إنما جاء الحديث بأنه ليس من قوم فوضوا أمرهم إلى الله ثم افترعوا إلا خرج سهم الحق، فأماما على التجارب فلم يوضع على التجارب، فقال الطيار: أرأيت إن كانوا جميعاً مدعيين ادعيا ما ليس لهم، من أين يخرج سهم أحدهما؟ فقال زرارة: إذا كان كذلك جعل معه سهم مبيح، فإن كانوا ادعيا ما ليس لهم خرج سهم المبيح^(٣).

(١) و (٢) نفس المصدر: الحديث ١٧.

(٣) الوسائل ١٨، الباب ١٣ من أبواب كيفية الحكم، الحديث ٤.

ويظهر منه التسالم على الحديث واشتهره وكونه معروفاً من المذهب.

٦- وفي خبر العباس بن هلال عن أبي الحسن الرضا^{عليه السلام} قال: ذكر أنَّ ابنَ أبي ليلٍ وابنَ شبرمة دخلاً المسجد الحرام فأتاها محمد بن علي^{عليه السلام} فقال لها... إلى أن قال: «فما تقولان في امرأة وجاريتها كانتا ترضعن صبيين في بيت فسقط عليهما فاتنا وسلم الصبيان؟» قالا: القافة، قال: القافة - بتوجههم منه لها - قالا: فأخبرنا، قال: «لا»، قال: ابن داود - مولى له - : جعلت فداك قد بلغني أنَّ أمير المؤمنين^{عليه السلام} قال: ما من قوم فوَضوا أمرهم إلى الله عزوجل وألقوا سهامهم إلا خرج السهم الأصوب، فسكت^(١).

وفي الإرشاد روى نحواً منه بدون بيان الكبرى، وسيأتي نقله.

٧- وفي معتبرة عبدالله بن مسكان عن إسحاق العزمي قال: سئل وأنا عنده - يعني أبو عبدالله^{عليه السلام} - عن مولود ولد وليس بذكر ولا أنشى وليس له إلا دبر، كيف يورث؟ قال: «يجلس الإمام ويجلس معه ناس، فيدعوه الله، ويجعل السهام على أي ميراث يورثه، ميراث الذكر أو ميراث الأنثى، فأي ذلك خرج ورثه عليه» ثم قال: «وأي قضية أعدل من قضية يحال عليها بالسهام، إنَّ الله تبارك وتعالى يقول: «فَسَاهَمْ فَكَانَ مِنَ الْمُدْخَضِينَ»^(٢)».

وسيأتي بعض الروايات في ميراث الختنى بالقرعة خالية من الذيل الذي هو كالتعليل المفيد للعموم.

٨- وفي معتبرة عبدالله بن مسكان قال: سئل أبو عبدالله^{عليه السلام} وأنا عنده^(٣)، وذكر

(١) الوسائل ١٧: ٥٩٣، الباب ٤ من ميراث الغرقى، الحديث ٤.

(٢) الوسائل ١٧: ٥٧٩، الباب ٤ من ميراث الختنى، الحديث ١.

(٣) نفس المصدر: الحديث ٤ و ٣.

مثل الخبر السابق . والظاهر اتحادهما ؛ ولعله سقط من هذا إسحاق العرمي الذي روى عنه ابن مسكان في الخبر السابق .

٩- وفي معتبرة ثعلبة بن ميمون عن بعض أصحابنا عن أبي عبدالله عليه السلام قال : سئل عن مولود ليس بذكر ولا أنتي ^(١) ، وذكر قريباً من حديث ابن مسكان .
نعم ، في موتنق ابن بكر عن بعض أصحابنا عنهم عليهم السلام ، في مولود ليس له ما للرجال ولا ما للنساء إلا نقبح يخرج منه البول ، على أي ميراث يورث ؟ فقال : «إن كان إذا بال يتنهى بوله ورث ميراث الذكر ، وإن كان لا يتنهى بوله ورث ميراث الأنثى» ^(٢) .

ثم إنَّ مضمون عامة هذه النصوص - أعني ما كان منها بلسان أياً قوم تنازعوا ففُوضوا أمرهم إلى الله - ليس هو الإلزام بالقرعة ، بل الترغيب إليها على أساس التباني من المتنازعين ، فهي نوع من فصل الخصومة وفضتها على أساس التسالم من المتنازعين والتراضي على القرعة والتسليم ل نتيجتها ، وإن كان على تقدير عدم التراضي عليها على الحاكم فصل الخصومة بالبيتات والأيمان وسائر موازين القضاء . وهذه القرعة نوع عقد وتعاهد من أطراف النزاع يجب الوفاء به .

وممَّا يؤكِّد كون القرعة هذه على أساس تباني أطراف النزاع عليها - لا كونه حكماً ابتدائياً - هو الاستشهاد في النصوص بهذه بآية فساحتها ؛ فإنَّ أهل السقيفة كما يروى - بنوا على التسلیم لما يخرج بالقرعة ، ولم تكن القرعة في موردتها أمراً شرعياً - ظاهراً - سوى أنه كان مقتضى الإنفاق والعدل بعد عدم المرجح ، فكان

(١) المصدر السابق .

(٢) نفس المصدر : الحديث ٥ .

النبيَّ يومنس - على نبِيَّنا وآله وعليه الصلوة والسلام - ساهم ودخل مع أهل السفينة في هذا البناء والمقارعة.

ويشير إلى ذلك ما في النصوص: أي قضية أعدل من القرعة؛ فإنه بعدهما كانت القرعة برضى المدعى والتنازل عن الدعوى على تقديرها - والدعوى حق المدعى لا غير - ففيها كمال العدل؛ حتى أنَّ البيتة لا تصل في العدالة إلى حد القرعة؛ لكون اعتبار البيتة تعبدًا، بخلاف القرعة فإنَّ اعتبارها صار برضى صاحب الحق.

نعم لا تغيير القرعة الواقع، وليس مقتضها حكمًا واقعيًا؛ بل نتيجتها حكم طرقي كالبيتات والأيمان؛ فإنَّ مرجعها إلى التنازل عن إقامة الدعوى والتحاكم، لا التنازل عن واقع الحق.

نعم، هذا البيان يتمَّ فيما كان المترعرع عليه له واقع، دون الموارد التي تكون القرعة هي الحقيقة للقضية، كالتقسيم بين الشركاء، لا كاشفة؛ فإنه في مثل هذه الموارد يكون مثل التقسيم على أساس التعاقد على إفراز الشركة بالقرعة، ولا تكشف القرعة عن قسمة واقعية، وسيأتي مزيد توضيح لذلك عند التعرض لنصوصه إن شاء الله تعالى.

وهناك طائفة ثالثة من النصوص تضمنت القرعة في الموضوع - في مقابل استنباط الحكم - مع عدم تعين الواقع:

١ - في معتبرة محمد بن مسلم قال: سألت أبي جعفر^{عليه السلام} عن رجل يكون له المملوكون فيوصي بعتق ثلثهم، قال: «كان علي^{عليه السلام} يسمِّي بينهم»^(١).
فهذا الخبر وإن لم يتضمن الإلزام بالقرعة، لأنَّ فعل علي^{عليه السلام} أعمَّ من وجوب

(١) الوسائل ١٨: ١٩١، الباب ١٣ من كيفية الحكم، الحديث ٣. ورواه في ٦٥/١ من العنق.

ال فعل كما في فعل رسول الله ﷺ ، إلا أن مساق الخبر - ولو بقرينة سائر النصوص المتضمنة للأمر بالقرعة في القضية ونحوها - يدلّ على كون القرعة في مورد الخبر واجبة .

ثم إنّه لو تم الخبر ونحوه مما نشير إليه إن شاء الله فهو تعبّد ، وحكم على خلاف قاعدة تبعية العقود للقصود؛ فإن الموصي حيث أوصى بالثلث ولم يعين ، كان مرجعه إلى إحالة التعيين إلى الوصي ونحوه ، فيكون مخيّراً في تعيين من شاء من العبيد ، فسلب الاختيار من الوصي وتعيين القرعة عليه خلاف ما أنشأه الموصي .
وله نظائر في باب الوصيّة بالجزء والسمّ ونحوها .

٢ - وفي معتبرة عبد الله بن علي الحلي عن أبي عبدالله عليهما السلام ، في رجل قال : أَوْلَ مملوكُ أَمْلَكَهُ فَهُوَ حَرَّ ، فَوَرَثَ سَبْعَةً جَمِيعاً ؟ قال : «يَقْرَعُ بَيْنَهُمْ ، وَيَعْتَقُ الَّذِي خَرَجَ سَمْمَهُ»^(١) .

أقول : هذا نظير الخبر المتقدّم في كونه حكماً على خلاف قاعدة تبعية النذر للقصد ; فإن النادر في الفرض المتقدّم إما يريد العتق حيث ملك مملوكاً واحداً أو لا ، فهذا لا مصدق له في فرض علّكه المتعدد دفعه ، وإن كان يريد العتق حيث ملك أو لا وإن كان مملوكه متعدداً في الأول - ولو بحسب مناسبة الحكم والمفهوم عرفاً من النذر - فإن كان مراده عتق كلّ ما ملكه أو لا فيجب عتق الجميع ، وإن كان مراده عتق الجنس الصادق بالواحد أو كان مراده عتق واحد فهذا يكون في قصده مخيّراً ، وعلى أيّ تقدير فالقرعة خارجة من مندوره ومقصوده ، بل هي على خلاف قصده كما لا يخفى ، ومع ذلك يتّعِّن المصير إليه بعد اعتبار الرواية . وستأتي روایة عن

(١) نفس المصدر : الحديث ١٥

الصيقل تشير إلى ما ذكرناه، وتصلح قرينة لحمل القرعة على الاستحباب في مثل هذا الفرض، رعاية لنوع من العدل وعدم الترجيح بالتشهي.

ثم إنَّ ظاهر هذا الخبر صحة إنشاء العتق - وهو إيقاع - معلقاً؛ بناءً على أنَّ الحاجة إلى العتق في فرض الرواية لعدم التعين.

إلا أن يكون المراد من النذر ولو بقرينة الجواب هو نذر العتق، لا بنحو شرط النتيجة.

٣ - ونحو الخبر المتقدم معتبرة حماد عن سيابة وإبراهيم بن عمر جمِيعاً عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل قال: أَوْلَ مُمْلُوكٍ أَمْلَكَهُ فَهُوَ حَرَّ، فَوَرَثَ ثَلَاثَةً قَالَ: «يَقْرَعُ بَيْنَهُمْ، فَنَأْصَابُهُمْ الْقَرْعَةَ أَعْتَقَ». قَالَ: «وَالْقَرْعَةُ سَنَّةٌ»^(١).

والظاهر أنَّ المراد من السنة هو سنة النبي صلوات الله عليه وسلم التي لا تنافي في الوجوب.

ويشير إليها ما روي من طرق العامة ، فقد روى في العوائد مرسلاً قال: روى إنَّ رجلاً من الأنصار أعتق ستة أعبد في مرض موته ولا مال له غيرهم، فلما رفعت القضية إلى رسول الله صلوات الله عليه وسلم قسمهم بالتعديل وأقرع بينهم وأعتق اثنين بالقرعة^(٢).

قال : وروى أيضاً أنَّ النبي صلوات الله عليه وسلم أقرع بالكتابة على الرقاع^(٣).

قال: روى أيضاً أنَّه صلوات الله عليه وسلم أقرع في بعض الغنائم بالبررة، وأنَّه أقرع مرَّةً أخرى بالنوى^(٤).

(١) نفس المصدر: الحديث .٢

(٢) في تعليق العوائد: صحيح مسلم :٣ / ١٢٨٨: ٥٦ وسنن أبي داود :٤ / ٢٧٠، ٣٩٦١ / ٢٧٠، وسنن الترمذى :٢ / ٤٠٩، باب ٢٨ ح ١٣٧٥ وسنن النسائي :٤ / ٦٤، ومسند أحمد :٤ / ٤٢٨، وسنن البيهقي :١٠ / ٢٨٥.

(٣) في تعليق العوائد: عيون الحقائق الناصرة في تتمة الحدائق: ٢٤٥.

(٤) المصدر السابق.

أقول: السنة في الخبر يعني يقابل الفرض، لا يعني الاستحباب على الظاهر، كما تقدم، فالمقصود أنه سنة النبي ﷺ، فلا ينافي الوجوب، بل لا ينافي الخبر كون القرعة فريضة أيضاً؛ لعدم المنافة بين الفرض وجريان السنة بالشيء، وإن كان هذا بعيداً.

وفي رواية عبدالله بن سليمان قال: سأله عن رجل قال: أول مملوك أملكه فهو حرّ، فلم يلبي أن ملك ستة أحدهم يعتق؟ قال: «يقرع بينهم ثم يعتق واحداً...» الحديث^(١).

إلا أنَّ في رواية عن الحسن الصيقل قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل قال: أول مملوك أملكه فهو حرّ فأصحاب ستة؟ قال: «إنما كانت بيته على واحد فليختر أحدهم شاء فليعتقه»^(٢).

وهذه الرواية تشير إلى ما قدمناه من القاعدة، ولو صحت سندها لحملت تلك على الاستحباب وعدم وجوب القرعة.

٤- وفي معتبرة حرب زيد عن محمد -والظاهر أنه ابن مسلم -عن أبي عبدالله عليه السلام في الرجل يكون له الملوكون فيوصي بعتق ثلاثة، قال: «كان على الله يسمهم بینهم»^(٣).

٥- وفي رواية محمد بن مروان عن الشيخ قال: «إنَّ أبا جعفر عليه السلام مت وترك ستين مملوكاً وأوصى بعتق ثلاثة، فأقرعت بينهم فأعتقت الثالث»^(٤).

(١) الوسائل ١٦: ٥٩، الباب ٥٧ من العنق، الحديث ٢.

(٢) نفس المصدر: الحديث ٣.

(٣) نفس المصدر: الحديث ٣.

(٤) نفس المصدر: الحديث ١٠.

ورواه في موضع آخر من الوسائل عن محمد بن مروان عن الشيخ؛ يعني موسى بن جعفر عن أبيه قال: «إن أبياً جعفر مات وترك ستين ملوكاً فأعتق ثلثهم، فأقررت بينهم وأعتقت الثالث»^(١).

وفي ثالث عن محمد بن مروان عن أبي عبدالله قال: «إن أبي ترك ستين ملوكاً فأقررت بينهم فأخرجت عشرين فأعتقتهم»^(٢).

وهناك جملة من الروايات من قبيل هذه الطائفية تضمنت القرعة فيما لا واقع معين تعينه القرعة، بل ظاهرها رعاية العدل وعدم الميل إلى جانب تشهياً:

١- في رواية عن عاصم بن كلب الجرمي عن أبيه قال: كنْت عند عَلِيَّ فجاءه مال من الجيل فقال: «أين رؤوس الأسباع؟» فدخلوا عليه فجعلوا يحملون هذا الجوالق إلى هذا الجوالق وهذا إلى هذا حتى قسموه سبعة أجزاء؛ قال: فوجد مع المتأم رغيفاً فكسره سبع كسر ثم وضع على كل جزء كسرة ثم قال:

هذا جنای وخياره فيه
إذ كل جان يده إلى فيه

قال: ثم أقرع عليها فجعل كل رجل يدعو قومه فيحملون الجوالق^(٣).

٢- وفي رواية عن عاصم بن كلب عن أبيه قال: أتى عَلِيَّ مال من اصفهان فقسمه فوجد فيه رغيفاً فكسره سبع كسر ثم جعل على كل جزء منه كسرة ثم دعا أماء الأسباع فأقرع بينهم أيهم يعطيه أولاً، وكانت الكوفة يومئذ أسباعاً^(٤).

٣- وفي معتبرة جميل عن أبي عبدالله قال: «إنما تضرب (تصرف خ ل)

(١) الوسائل ١٣: ٤٦٤، الباب ٧٥ من الوصايا، الحديث ١.

(٢) الوسائل ١٦: ٦٥، الباب ٦٥ من العتق، الحديث ٢.

(٣) الوسائل ١١: ٨٧، الباب ٤١ من جهاد العذر، الحديث ١٤، عن الغارات للتفقي بسند متصل.

(٤) نفس المصدر، الحديث ١٣.

السهام على ما حوى العسكر»^(١).

ونحوها غيرها مما يستفاد منه بناؤهم على تقسيم الغنائم بالقرع.

٤- ك صحيح زرارة قال: «الإمام يجري وينقل ويعطي ما يشاء قبل أن تقع السهام» الحديث^(٢).

٥- وفي معتبرة إسماعيل الجعفي عن أبي جعفر^{عليه السلام} في حديث ولادة مريم: «فلما وضعتها - يعني امرأة عمران - أدخلتها المسجد، فساهمت عليها الأنبياء فأصابت القرعة زكريًا فكفلها» الحديث^(٣).

الطاقة الرابعة: ما ورد من النصوص في مقامات خاصة:

١- صحيح الحلبي عن أبي عبدالله^{عليه السلام} قال: «إذا وقع الحر والعبد والمشرك على امرأة في طهر واحد وادعوا الولد أفرع بينهم وكان الولد للذى يقرع»^(٤).
ومورده هذا الخبر الشبهة الموضوعية، كما أن فرضه كون القرعة لجسم الزراع لا حجة لنفس المكلَف، بل هي حجة له على الغير من ينazuنه، كما أن مورده فرض تعين الواقع لا القرعة الإنسانية. وإنما ذكرنا أن مورد الخبر كون القرعة لجسم الزراع لا حجة للمكلَف نفسه؛ لكون المفروض فيه جزم المدعى بالغرض عن القرعة.

ومنه يظهر أنه لا يمكن الاستدلال لحجية البيتة في غير المخصوصات بل وفيها غير حسم الزراع بحديث البيتة على المدعى؛ بناءً على عدم جواز إقامة الدعوى

(١) نفس المصدر، الحديث .٧

(٢) الوسائل :٦ ،٣٦٥ ،الباب ١ من الأنفال، الحديث .١

(٣) الوسائل :٢ ،٥٨٩ ،الباب ٤١ من الحجض ،الحديث .٥

(٤) الوسائل :١٨ ،١٨٧ ،الباب ١٣ من كيفية الحكم ،الحديث .١

بدون الجزم، فإنّ القضاء على أساس البيئة مع جزم المدعى لا يستلزم حجية البيئة في مورد شك المكلّف.

٢- معتبرة حماد عن المختار قال: دخل أبو حنيفة على أبي عبدالله عليه السلام فقال له أبو عبدالله عليه السلام: «ما تقول في بيت سقط على قوم فبق منهم صبيان أحدهما حرّ والأخر ملوك لصاحبه، فلم يعرف الحرّ من العبد؟» فقال أبو حنيفة: يعتق نصف هذا ونصف هذا، فقال أبو عبدالله عليه السلام: «ليس كذلك، ولكنه يقرع بينهما، فمن أصحابه القرعة فهو الحرّ، ويعتق هذا فيجعل مولى لهذا»^(١). وقد روى هذا الخبر في المواريث عن حماد بن عيسى عن الحسين بن المختار.

ومورد الخبر وإن كان هو الشبهة الموضوعية مع تعين الواقع، لكنه مطلق من ناحية حجية القرعة لنفس المكلّف حين يكون هو شاكاً. وكأنّ زعم أبي حنيفة كان على أساس قاعدة الإنصاف حيث لا مرجح.

٣- ونحو الخبر المتقدّم في الجملة معتبرة حريز عن أخباره عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام بالین في قوم انهدمت عليهم دارهم وبقي صبيان أحدهما حرّ والأخر ملوك، فأسهم أمير المؤمنين عليه السلام بينهما، فخرج السهم على أحدهما، فجعل له المال، وأعتق الآخر»^(٢).

وقد روى الخبر بعينه في الوسائل عن الكافي عن حريز عن أحدهما عليه السلام بلا إرسال في المواريث^(٣).

ورواه هناك عن الشيخ كذلك بلا إرسال.

(١) نفس المصدر: الحديث .٧.

(٢) نفس المصدر: الحديث .١.

(٣) الوسائل ١٧: ٥٩٢، الباب ٤ من ميراث الغرقى، الحديث .١.

ونحو الخبر المتقدم ما في صحيح محمد بن مسلم عن أحد همأة ^{عليهما السلام} قال : قلت له : أمة وحرة سقط عليها البيت وقد ولدتا فاتات الأمان وبقي الابنان، كيف يورثان ؟ قال : فقال : «يسمهم عليهما ثلاثة ولاة - يعني ثلاثة مرات - فأيتها أصابه السهم ورث من الآخر»^(١).

وما رواه في الإرشاد للمفید قال : قضى على ^{عليه السلام} في قوم وقع عليهم بيت فقتلهم وكان في جماعتهم امرأة مملوكة وأخرى حرّة وكان للحرّة ولد طفل من حرّة ولل Jarvis المملوكة ولد طفل من مملوك فلم يعرف الحرّ من الطفلين من المملوك، فشرع بينهما وحكم بالحرّية لمن خرج سهم الحرّ عليه منها، وحكم بالرق لمن خرج سهم الرق عليه منها، ثمّ أعتقه وجعله موليه، وحكم في ميراثها بالحكم في الحرّ وموليه؛ فأمضى رسول الله ^{صلوات الله عليه وسلم} هذا القضاء^(٢).

ولولا هذه النصوص الخاصة كان مورد هذه الروايات من صغريات قاعدة العدل والإنصاف المتضيدة من أخبار متفرقة؛ وذلك لأنّ الإرث مردّد بين شخصين في الفرض، إما بكله هذا أو لصاحبه، فهو نظير الدرهم المقسم نصفين مع ترددّه بكلّه بين أن يكون لهذا أو لذلك، ولا يتحمل اشتراكه في الواقع بين الشخصين، إلا أنه حيث لا مرجح في مقام الإثبات كان مقتضى قاعدة العدل والإنصاف تنصيفه، ولا يبعد عموم قاعدة العدل ولو بإلغاء خصوصيات مواردها، إلا أنّ عمومها قابل للتخصيص، فتكون هذه الروايات الحاكمة بالقرعة مختصة لعموم تلك القاعدة لـ **الحالات**.

(١) الوسائل ١٧، ٥٩٣، الباب ٤ من ميراث الغرقى، الحديث ٣.

(٢) نفس المصدر : الحديث ٥.

وممّا ذكرنا علم الكلام في تعين الخنزى بالقرعة؛ فإنّ أخباره أيضًا تخصيص قاعدة الإنصاف، لتردد الزائد عن سهم الأنثى بين الخنزى وشركائه.

٤- صحيح معاوية بن عمار عن أبي عبدالله عليهما السلام قال: «إذا وطأ رجلان أو ثلاثة جارية في طهر واحد فولدت فادعوه جميعاً أقرع الولي بينهم، فمن قرع كان الولد ولده ويرد قيمة الولد على صاحب الجارية» الحديث^(١).

٥- وفي صحيح الحلبي ومحمد بن مسلم عن أبي عبدالله عليهما السلام قال: «إذا وقع الحر والعبد والمشرك بامرأة في طهر واحد فادعوا الولد أقرع بينهم، فكان الولد للذى يخرج سهمه»^(٢).

٦- وفي صحيح الحلبي عن أبي عبدالله عليهما السلام قال: «إذا وقع المسلم واليهودي والنصراني على المرأة في طهر واحد أقرع بينهم فكان الولد للذى تصيبه القرعة»^(٣).

٧- مضمرة يونس قال في رجل كان له عدة مماليك فقال: أيكم علمني آية من كتاب الله فهو حرّ، فعلمه واحد منهم ثمّ مات المولى، ولم يدر أئمّتهم الذي علمه؛ إله قال: «يستخرج بالقرعة»؛ قال: «لا يستخرج إلا الإمام؛ لأنّ له على القرعة كلاماً ودعاً لا يعلمه غيره»^(٤).

وقد روى نحواً من ذيله حمّاد في الصحيح عمن ذكره عن أحد هماليك قال:

(١) نفس المصدر من القضاة: الحديث ١٤.

(٢) الوسائل ١٤: ٥٦٧، الباب ٥٧ من نكاح العبيد، الحديث ٣.

(٣) الوسائل ١٧: ٥٧١، الباب ١٠ من ميراث ولد الملاعنة، الحديث ١.

(٤) الوسائل ١٦: ٣٧، الباب ٣٤ من العنق، الحديث ١.

«القراءة لا تكون إلا للإمام»^(١).

٨ - مرسلة تحف العقول عن أبي الحسن الثالث عليه السلام في جواب مسائل يحيى بن أكثم قال: «وأما الرجل الناظر إلى الراعي وقد نزأ على شاة، فإن عرفها ذبحها وأحرقها، وإن لم يعرفها قسم الغنم نصفين وساهم بينهما، فإذا وقع على أحد النصفين فقد نجا النصف الآخر، ثم يفرق النصف الآخر فلا يزال كذلك حتى يبقى شاتان فيقريع بينهما فأيهما وقع السهم بها ذبحت وأحرقت ونجا سائر الغنم»^(٢).

٩ - وفي معتبرة عبد الرحمن بن أبي عبدالله عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «كان على عليه السلام إذا أتااه رجالان (يختصمان) بشهود عدهم سواء وعددهم، أقرع بينهم على أيهما تصير اليدين، وكان يقول: اللهم رب السماوات والأرض (ورب الأرضين السبع) أهيم كان له الحق فأدبه إليه، ثم جعل الحق للذى يصير عليه اليدين إذا حلف»^(٣).

ونحوه معتبرة داود بن سرحان عن أبي عبدالله عليه السلام في شاهدين شهدا على أمر واحد وجاء آخران فشهادا على غير الذي شهدا عليه (شهد الأولان) واختلفوا؟ قال: «يقرع بينهم، فأيهما قرع عليه اليدين، وهو أولى بالقضاء»^(٤).

ومعتبرة الحلبي قال: سئل أبو عبدالله عليه السلام عن رجلين شهدا على أمر واحد آخران فشهادا على غير ذلك فاختلفوا؟ قال: «يقرع بينهم، فأيهما قرع فعليه

(١) الوسائل ١٨: ١٨٩، الباب ٣ من كيفية الحكم، الحديث ٩.

(٢) الوسائل ١٦: ٣٥٩، الباب ٣٠ من الأطعمة المحزنة، الحديث ٤.

(٣) الوسائل ١٨: ١٨٣، الباب ١٢ من كيفية الحكم، الحديث ٥.

(٤) نفس المصدر: الحديث ٦.

البيين، وهو أولى بالحق»^(١).

وفي موقعة سماعة قال : «إنَّ رجليْن اختصاً إلَى علِيٍّ عليه السلام في دابَّةٍ فزعُم كُلَّ واحدٍ منها أَنَّهَا نتجت عَلَى مذوْدِهِ وأقام كُلَّ واحدٍ مِنْهَا بِيَتَةٍ سوَاءٌ فَأَقْرَعَ بَيْنَهُمَا سَهْمَيْنِ، فَعَلِمَ السَّهْمَيْنِ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهَا بِعَلَمَةٍ، ثُمَّ قَالَ : اللَّهُمَّ رَبَّ السَّمَاوَاتِ السَّبْعِ وَرَبَّ الْأَرْضِيْنِ السَّبْعِ وَرَبُّ الْعَرْشِ الْعَظِيمِ عَالَمُ الْغَيْبِ وَالشَّهَادَةِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ، أَيَّهَا كَانَ صَاحِبُ الدَّابَّةِ، وَهُوَ أَوْلَى بِهَا، فَأَسْأَلُكَ أَنْ يَقْرَعَ وَيَخْرُجَ سَهْمَهِ، فَخَرَجَ سَهْمٌ أَحَدُهُمَا، فَقُضِيَ لَهُ بِهَا»^(٢).

ونحوها في المضمون خبر عبد الله بن سنان^(٣) بل ألفاظه قريب الاتفاق معه . وهذه الروايات معارضة بما يدلّ على تتصيف مثل المال ، والجمع بينها يكون بالتبخير ، إلا أن يكون الأول أعمّ.

في معتبرة إسحاق بن عمار عن أبي عبد الله عليه السلام : «إنَّ رجليْن اختصاً إلَى أَمِيرِ الْمُؤْمِنِيْنَ عليه السلام في دابَّةٍ في أَيْدِيهِمَا وأقام كُلَّ واحدٍ مِنْهَا بِيَتَةً أَنَّهَا نتجت عَنْهُ ، فَأَحْلَفُهُمَا عَلَى عليه السلام فَحَلَفَ أَحَدُهُمَا وَأَبَى الْآخَرُ أَنْ يَحْلُفَ ، فَقُضِيَ بِهَا لِلْحَالِفِ ، فَقِيلَ لَهُ : فَلَوْلَمْ تَكُنْ فِي يَدِ وَاحِدٍ مِنْهَا وَأَقَامَا بِيَتَةً ؟ فَقَالَ : أَحْلَفُهُمَا فَأَيَّهَا حَلْفٌ وَنَكْلٌ الْآخَرُ جَعَلَهُمَا لِلْحَالِفِ ، فَإِنْ حَلَفَا جَيْعاً جَعَلْتُهُمَا نَصْفَيْنِ» الحديث^(٤).

وفي المعتبرة عن غيث بن إبراهيم عن أبي عبد الله عليه السلام : «إنَّ أَمِيرَ الْمُؤْمِنِيْنَ عليه السلام اخْتَصَّ إِلَيْهِ رِجْلَانِ في دَابَّةٍ وَكَلَاهُمَا أَقَاما بِيَتَةً أَنَّهَا أَنْتَجَهَا فَقُضِيَ بِهَا لِلَّذِي فِي يَدِهِ».

(١) نفس المصدر: الحديث: ١١.

(٢) نفس المصدر, الحديث: ١٢.

(٣) نفس المصدر, الحديث: ١٥.

(٤) نفس المصدر, الحديث: ٢.

وقال : لو لم تكن في يده جعلتها بينهما نصفين»^(١).
 وفي خبر عن قيس بن طرفة : «إنَّ رجليْن عرفاً (ادعيا) بعِيرًا فأقام كُلَّ واحد
 منها بيتة فجعلهُ أمير المؤمنين عليه السلام بينهما»^(٢).

١٠ - وفي معبرة زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال : قلت له : رجل شهد له رجالان
 بأنَّ له عند رجل خمسين درهماً وجاء آخران فشهدَا بأنَّ له عندَه مائة درهم ، كلَّهم
 شهدوا في موقف ؟ قال : «أقرُّ بِيَنْهُمْ ، ثُمَّ أسْتَحْلِفُ الَّذِينَ أَصَابُوهُمُ الْقَرْعَ بِاللَّهِ إِنَّهُمْ
 يَخْلُفُونَ بِالْحَقِّ»^(٣).

١١ - وفي مرسى داود بن أبي يزيد العطار ذكره عن بعض رجاله عن
 أبي عبدالله عليه السلام في رجل كانت له امرأة فجاء رجل بشهود أنَّ هذه المرأة امرأة فلان
 وجاء آخران فشهدَا أَنَّهَا امرأة فلان فاعتدل الشهود وعدلوا ؟ فقال : «يقرُّ بِيَنْهُمْ ،
 فَنَخْرُجُ سَهْمَهُ فَهُوَ الْحَقُّ ، وَهُوَ أَوْلَى بِهَا»^(٤).

١٢ - وفي معبرة الفضيل بن يسار قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن مولود ليس له
 ما للرجال ولا له ما للنساء قال : «يقرُّ عليه الإمام أو المقرع ، يكتب على سهم
 عبدالله وعلى سهم أمَّة الله ، ثُمَّ يقول الإمام أو المقرع : اللَّهُمَّ أَنْتَ اللَّهُ لَا إِلَهَ إِلَّا أَنْتَ
 عَالَمُ الْغَيْبِ وَالشَّهَادَةُ أَنْتَ تَحْكُمُ بَيْنَ الْمُؤْمِنِينَ فَيَكُونُ فِيهِ يَخْلُفُونَ بَيْنَ لَنَا مِنْ أَمْرِ هَذَا
 الْمَوْلُودِ كَيْفَ (حَتَّى) يُورَثُ مَا فَرَضْتَ لَهُ فِي الْكِتَابِ ، ثُمَّ تَطْرَحُ السَّهَامَ (السَّهَامَ) فِي

(١) نفس المصدر ، الحديث : ٣.

(٢) نفس المصدر ، الحديث : ٤.

(٣) نفس المصدر ، الحديث : ٧.

(٤) نفس المصدر ، الحديث : ٨.

سهام مبهمة ثم تجال السهام، على ما خرج ورث عليه»^(١).

وتقديم بعض الروايات في الخنثى في بعض الطوائف المتقدمة وما يعارضها.

ثم إنَّه لو لا النصُّ المخاطَّ كان مورد مثل هذا النصُّ هو من صغريات قاعدة العدل والإنصاف لو تمتَّ؛ وذلك فإنَّ ما زاد على سهم الأنثى مردُّ بِينَ الخنثى وسائر الورثة، إلَّا أنَّ هذه النصوص تعين القرعة فتتعين.

١٣ - رواية أبي حمزة الثمالي قال: إنَّ رجلاً حضرته الوفاة فأوصى إلى ولده: غلامي يسار هو ابني فور ثوبي مثل ما يرث أحدكم، وغلامي يسار فاعتقوه فهو حرّ، فذهبوا يسألونه أيُّما يعتق، وأيُّما يورث فاعتقـل لسانه، قال: فسأـلوا الناس، فلم يكن عند أحد جواب؛ حتَّى أتوا أبا عبد الله عليه السلام فعرضوا المسألة عليه، قال: فقال: «معكم أحد من نسائكم؟» قال: فقالوا: نعم معنا أربع أخوات لنا، ونحن أربعة أخوة، قال: فاسأـلوهنـ: أيَّ الغلامين كان يدخل عليهـنـ فيقول أبوهنـ: لا تستـرنـ منه، فإـنـما هو أخوكـنـ؟» قالـوا: نعم كان الصغير يدخل علينا فيقول أبوـناـ: لا تستـرنـ منه، فإـنـما هو أخوكـنـ. فكـنـا نـظـنـ أنهـ إـنـما يقول ذلك لأنـهـ ولـدـ في حجـورـناـ وإنـما رـيـتناـهـ. قالـ: «فيـكـمـ أـهـلـ الـبـيـتـ عـلـامـةـ؟» قالـواـ: نـعـمـ، قالـ: «انـظـرـواـ أـتـرـوـنـهاـ بـالـصـغـيرـ؟» قالـ: فـرأـواـهـ بـهـ، قالـ: «تـرـيـدونـ أـعـلـمـكـمـ أـمـرـ الصـغـيرـ؟» قالـ: فـجـعـلـ عـشـرـةـ أـسـهـمـ لـلـوـلـدـ وـعـشـرـةـ أـسـهـمـ لـلـعـبـدـ، قالـ: ثـمـ أـسـهـمـ عـشـرـةـ مـرـاتـ قالـ: فـوـقـتـ عـلـىـ الصـغـيرـ سـهـامـ الـوـلـدـ، فقالـ: «اعـتـقـواـهـذـاـ، وـوـرـثـواـهـذـاـ»^(٢).
ومورد هذا الخبر ممـا لا يحتاجـ إلىـ القرـعةـ؛ وكـأنـهاـ أـعـمـلـتـ بـولـاـيةـ تـكـوـينـيـةـ منـ

(١) الوسائل ١٧: ٥٨٠، الباب ٤ من ميراث الخنثى، الحديث ٢.

(٢) الوسائل ١٣: ٤٢٧، الباب ٤ من أحكام الوضايم، الحديث ١.

الإمام عليه السلام بعد قيام الحجّة على القضية المشكوكـة ، فلا تكون من القرعة المصطلحة . وهناك طائفة خامسة تدلـ على القرعة ، لكن في غير ما لابدـ من تعبيـنه من الأمور التي لها آثار إلزامية بالنسبة إلى الناس ، فـهي ليست قرعة فـقهـية :

في معتبرة صفوـان بن يـحيـيـ عن بعض أـصحابـهـ عن أـبـي عـبدـالـلهـ عليهـ السـلامـ قال : «إـنـ اللهـ أـوـحـىـ إـلـىـ مـوسـىـ أـنـ بـعـضـ أـصـحـابـكـ يـنـمـ عـلـيـكـ فـاحـذـرـهـ!ـ قالـ : يـارـبـ لـاـ أـعـرـفـهـ فـأـخـبـرـنـيـ حـتـىـ أـعـرـفـهـ،ـ فـقـالـ : يـامـوسـىـ!ـ عـبـتـ عـلـيـهـ النـفـيـمةـ وـتـكـلـفـنـيـ أـنـ أـكـونـ غـامـماـ؟ـ فـقـالـ : يـارـبـ!ـ وـكـيـفـ أـصـنـعـ؟ـ قـالـ : يـامـوسـىـ فـرـقـ أـصـحـابـكـ عـشـرـةـ ثـمـ تـقـرـعـ بـيـنـهـمـ فـإـنـ السـهـامـ يـقـعـ عـلـىـ الـعـشـرـةـ الـتـيـ هـوـ فـيـهـمـ،ـ ثـمـ تـقـرـقـهـمـ وـتـقـرـعـ بـيـنـهـمـ فـإـنـ السـهـامـ يـقـعـ عـلـيـهـ،ـ قـالـ : فـلـمـ رـأـيـ الرـجـلـ أـنـ السـهـامـ تـقـرـعـ قـامـ فـقـالـ : يـارـسـولـ اللهـ أـنـاـ صـاحـبـكـ،ـ لـاـ وـالـهـ لـاـ أـعـودـ أـبـدـاـ»^(١) .

وهـنـاكـ طـائـفـةـ سـادـسـةـ هـيـ بـعـضـ النـصـوصـ فـيـ القرـعـةـ عـلـىـ خـلـافـ موـازـينـ بـابـ القـضـاءـ :

في روـاـيـةـ عنـ الأـصـيـغـ بـنـ نـبـاتـةـ عـنـ أـمـيرـ المـؤـمـنـينـ عليـهـ السـلامـ فـيـاـ إـذـاـ اـخـتـلـفـ فـيـ مـقـدـارـ مـالـ الـورـثـ وقدـ أـخـذـهـ ظـالـمـ،ـ فـقـلـتـ : جـعـلـتـ فـدـاكـ كـيـفـ تـأـخـذـهـ بـالـمـالـ إـنـ اـدـعـىـ الغـلامـ أـنـ أـبـاهـ خـلـفـ مـئـةـ أـلـفـ أوـ أـقـلـ أوـ أـكـثـرـ،ـ وـقـالـ الـقـومـ : لـاـ،ـ بـلـ عـشـرـةـ أـلـافـ أوـ أـقـلـ أوـ أـكـثـرـ،ـ فـلـهـؤـلـاءـ قـولـ وـهـذـاـ قـولـ؟ـ قـالـ : «فـإـنـيـ أـخـذـ خـاتـمـهـ وـخـوـاتـيمـهـ وـأـلـقاـهـاـ فـيـ مـكـانـ وـاحـدـ،ـ ثـمـ أـقـولـ : أـجـيلـوـاـ هـذـهـ السـهـامـ،ـ فـأـتـكـمـ خـرـجـ سـهـمـهـ فـهـوـ الصـادـقـ فـيـ دـعـواـهـ؛ـ لـأـنـهـ سـهـمـ اللهـ،ـ وـسـهـمـ اللهـ لـاـ يـخـيـبـ»^(٢) .

(١) الوسائل ٨: ٦١٩ ، الباب ١٦٤ من العشرة ، الحديث ١٣.

(٢) الوسائل ١٨: ٢٠٥ ، الباب ٢٠ من كـيـفـيـةـ الـحـكـمـ ، الحديث ٢.

كما أن هناك بعض النصوص تضمنت الإشارة إلى القرعة، ولا دلالة لها على مشروعيتها:

كما في رواية عنه عليه السلام: «ثلاثة لو علمت أمتى ما فيها لضربت عليها بالسهام: الأذان والغدو إلى الجمعة والصف الأول»^(١).

وفي أخرى عنه عليه السلام: «لو يعلم الناس ما في الأذان والصف الأول ثم لم يجدوا إلا أن يسموها عليه لفعلوا»^(٢).

فإنهما ناظرتان إلى شدة الترغيب فيما تضمنته، وإن ذكر في الجوادر أن الحديثين عسى أن يؤميا إلى مشروعية القرعة في فرض عدم المرجح للمؤذن لتعارض المرجحات أو تساويها مع التشاحر^(٣).

وهناك روایات في الاستخاراة المصطلحة في عرفنا لا المصطلح عليه في الروایات، إلا أنها لا ربط لها بما هو محل الكلام من القرعة بعنوان تشخيص موضوع الحكم الشرعي، وإنما هي واردة لتشخيص ما فيه المصلحة عما فيه مفسدة أو لا مصلحة فيه.

ومن هنا يعلم قصور مثل معتبرة محمد بن حكيم المتضمنة لثبت القرعة - بمعنى لزومها في كل مجھول - عن مثل ذلك؛ فإنه لا تلزم القرعة في موارد تحير الإنسان في الإقدام على فعل وعدمه لترددّه في صلاحه وفساده التکويني بلا تردد في حكمه الشرعي.

ولو حمل مثل المعتبرة على ثبوت القرعة بالمعنى الأعم من اللزوم ليجري في

(١) مستدرک الوسائل، الباب ٨ من صلاة الجمعة، الحديث ١ و ٨.

(٢) المصدر السابق.

(٣) الجوادر ٩: ١٣١، الصلاة، الأذان.

موارد الاستخاراة المصطلحة ، فيرد على ذلك : - مضافاً إلى مخالفته للظهور ، فإنَّ
المنساق من ثبوت القرعة هو لزومها ، لا مجرد مشروعيتها - أنه لا يبق دليل حينئذٍ
لتعين القرعة في الموارد التي حكموا فيها بالقرعة .
وأثنا نصوص الاستخاراة الخاصة فهي كثيرة ، وقد قيل إنه لم يصح شيء منها
سندًا ، ولكن لا يبعد صحة بعضها .

مثل الرواية عن عبد الرحمن بن سيابة قال : خرجت إلى مكة ومعي متاع كثير
فكسد علينا فقال بعض أصحابنا : أبعث به إلى اليمن ، فذكرت ذلك لأبي عبدالله عليه السلام
قال : «ساهم بين مصر واليمن ثمَّ فوض أمرك إلى الله عزَّ وجلَّ فأي البلدين خرج
اسمي في السهم فابعث إليه متاعك» فقلت : كيف أساهم ؟ قال : «أكتب في رقعة :
بسم الله الرحمن الرحيم اللهمَّ إنَّه لا إله إلا أنت عالم الغيب والشهادة أنت العالم وأنا
المتعلم فانظر في أيِّ الأمرين خيرٌ لي حتى أتوكل عليك فيه وأعمل به ، ثمَّ اكتب :
مصرًا إن شاء الله ، ثمَّ اكتب في رقعة أخرى مثل ذلك ثمَّ اكتب : اليمن إن شاء الله ، ثمَّ
اكتب في رقعة أخرى مثل ذلك ، ثمَّ اكتب : بحبس إن شاء الله ؛ فلا تبعث به إلى بلدة
منها ، ثمَّ اجمع الرقاع وارفعها إلى من يسرَّها عنك ثمَّ ادخل يدك فخذ رقعة فتوكل
على الله وأعمل بها» ^(١) .

فقد رواه علي بن طاووس في الاستخارات وأمان الأخطار بإسناده عن
الحسن بن محبوب عن علي بن رئاب عن عبد الرحمن بن سيابة ، ولا يبعد صحة
سند ابن طاووس إلى ابن محبوب - وبباقي السندي صحيح - سيما مع قوَّة احتلال نقله من
كتابه ، بل واحتمال كون نسبته للخبر إلى الحسن بن محبوب عن حسن : لتواتر ونحوه

(١) الوسائل ٥: ٢٢٠، الباب ١١ من صلاة الاستخارة، الحديث ١.

في الأصل والكتاب المنقول عنه.

وأحسن من هذا الخبر اعتباراً معتبرة أبي عليَّ اليسع القمي قال: قلت لأبي عبدالله رض: أريد الشيء فأستخير الله فيه فلا يوفق فيه الرأي، أفعله أو أدعوه؟ فقال: «أنظر إذا قت إلى الصلاة - فإنَّ الشيطان أبعد ما يكون من الإنسان إذا قام إلى الصلاة - أي شيء يقع في قلبك فخذ به، وافتح المصحف فانظر إلى أول ما ترى فيه فخذ به إن شاء الله»^(١).

إلى غير ذلك من النصوص الواردة في الاستخاراة - بمعنى طلب الخير - ثمَّ فعل ما ترجح في القلب، أو ما ورد من الاستخاراة بالسبحة وغيرها، ومنه الاستخاراة بالمصحف كما في المعتبرة المتقدمة.

وكيف كان فنوصوص هذه الاستخارات أجنبية عن القرعة المصطلحة في الفقه، فلذا لا نتعرّض لتفصيل نصوصها.

عود إلى بدء

وقد أسمعناك أنَّا لم نجد في أحاديثنا المسندة تعبيراً عن قاعدة القرعة بأنَّها في كلِّ أمرٍ مشكل، بل ولا في مرسل لا يحتمل كونه تعبيراً عن المسانيد ونقلًا لها بالمعنى، بل وأقينا بعض القرائن على خلو نصوصنا عن هذا التعبير، وأنَّه مضمون مصطاد من سائر النصوص التي منها رواية: في كلِّ مجھول قرعة، أو مستورد من نصوص أهل السنة لما كان مطابق المعنى - حسب فهم عدَّة من الفقهاء - مع مضامين أحاديثنا ولو بنوع من إعمال الحدس والاجتهاد وإلغاء المخصوصيات.

(١) نفس المصدر، الباب ٦، الحديث ١.

نسبة دليل القرعة مع أدلة الأصول المعتبرة

ولذا أو لذاك لا يهمنا التعرض لهذا التعبير ولاحظة نسبته مع الأدلة، إنما المهم ملاحظة نسبة نصوصنا المروية مستندة مع سائر الأدلة والأصول المعول عليها في المذهب، فنقول:

إنَّ أعمَّ حديث من أحاديثنا في شأن القرعة وأسئلتها وأكثرها إعصاراً - بلاحظة التعارض مع سائر النصوص والقواعد - هو حديث محمد بن حكيم، وأمّا بقية النصوص فلا مشكلة في العمل بها والجمع بينها وبين سائر الأدلة.

وحيث أنَّ حديث محمد بن حكيم نلحظه ونقارن بينه وبين سائر المخرج والأصول لنرى النتيجة عند الجمع بينه وبينها.

والأدلة قد تكون هي المعروفة في باب الاستنباط للأحكام الكلية الإلهية، وقد تكون هي المعمولة في الموضوعات للأحكام.

أمّا الأوّل: فنجلتها الخبر الواحد الذي لا ريب في حجيته كما هو المعروف، ومن أنكره فإنما أنكره باللسان، وإلا فقلبه مطمئن بالعمل به، أو كان في غنى من العمل به؛ لمعاصرته للمعصوم أو قرب عصره منه بما يطمئن بالأحكام؛ لاشتراكه على قرائن من غير الألفاظ المخصوصة - كالفتاوي - هي حافة بالروايات تفيده الوثوق بلا حاجة إلى التعبد بأخبار الثقات.

وكيف كان: فلا ينبغي الريب في حجيَّة الخبر سيما في هذه الأعصار. ولا يظنّ بتوهُّم أن يأخذ بالقرعة في مورد قام خبر الثقة على حكم من الأحكام، لا لكون النسبة بين خبر الثقة وبين دليل القرعة هو العموم المطلق فيكون دليلاً اعتبار الخبر مختصاً دليلاً القرعة، كلاماً! بل لقصور دليل القرعة من الأساس عن مثل هذا

الورد؛ لما ألمنا إليه آنفًا من كون عدم اعتبار القرعة في مجال الاستنباط للأحكام، سيًّا في موارد قيام أخبار الثقات عند المسلمين فضلًا عن المؤمنين من المسلمين التي لا يتوهم خلافه، بل يعدّ الاعتداد على القرعة في مثل هذا المجال من قبيل الاعتداد على المنامات في استنباط الأحكام عند المسلمين، ومن قبيل الاعتداد على القياس والاستحسان في مجال الاستنباط عند الشيعة الإمامية.

فلا ينعد لدليل القرعة ظهور في مثل هذه الموارد ليحتاج إلى تخصيصه ولو بالحكومة الراجعة إلى التخصيص حقيقةً وحكمًا، ولعل هذا المعنى هو مراد من صرّح بكون القرعة تجربة في الموضوعات خاصة.

ثم إنّ هذا الكلام لا يختص بمقابلة الخبر بالقرعة؛ بل كلّ الأمارات - كالشهرة بناءً على اعتبارها والإجماع والظواهر ونحوها - مقدمة على القرعة بالبيان المتقدم. وإن شئت فقل: إنّ حكم القرعة - بمناسبة موضوعها في مرتكز العقلاه ومتفاهم العرف - خاص بموارد التخيير وعدم وجود حجّة عقلائية أو أمارة مقبولة في الورد، فشأنها عند العقلاه والعرف شأن الأصول التعبدية التي لا حكاية لها عن الواقع أصلًا؛ ونتيجة ذلك ورود دليل عامّة الأمارات على دليل القرعة.

فلا حاجة إلى دعوى كون دليل الأمارات أخص من دليل القرعة؛ فإنه وإن كان كذلك، ولكن الحاجة إلى التخصيص إنما تكون حيث لا يكون دليل وارداً على غيره.

وأما الأصول الشرعية في مجال استنباط الأحكام الكلية وفي مجال الموضوعات فهي أمور:

الأول: أصل البراءة والحلّ. الثاني: أصل الاستصحاب. الثالث: أصل التخيير. الرابع: أصل الاحتياط العام.

ومن الكلام فيها يظهر المقال في سائر الأصول الجزئية، كقاعدة الفراغ والتجاور والطهارة والاحتياط في الفروج والدماء واعتبار الظن في القبلة واليد ونحوها من الأصول الجزئية.

أما الأولان - وهو أصل البراءة والاستصحاب - فلا ريب في اختصاص دليلها بوارد احتمال الحكم التكليفي الإلزامي في الأول وبسبق اليقين في الثاني؛ بلا فرق بين الأصلين في الشبهات المحكمة أو في الشبهات الموضوعية؛ بل بعض نصوص الأصلين موردها الشبهة الموضوعية، فلا يحتمل تقدم القرعة على الأصلين حتى في الشبهات الموضوعية فضلاً عن المحكمة.

مضافاً إلى ما سبق منا من كون عدم اعتبار القرعة في مسألة استبطاط الأحكام الكلية عند المسلمين فضلاً عن المؤمنين من قبيل القرينة الحافنة بالنصوص التي منها نص القرعة، فلا يحتمل شمول مثل دليل القرعة لوارد من هذا القبيل. ولذا لا ترى أحداً تقسّك بالقرعة إذا دار الأمر في كون شيء - كشرب التن - محكماً بحل أو تحريم، أو وجوب عدمه؛ حتى إنّه يعده التفوه بمثل ذلك من المضحكات، بل يعدّ احتفاله من السخرية.

بل قررنا في محله أنّ مفاد أصل البراءة في الشبهات سيّا التحريرية هو ثابت بدليل اجتهادي وعموم فلا يبيق مجالاً للشك ليرجع إلى الأصل؛ وذلك لعموم قوله تعالى: «فَلْ تَعَالَوْا أَثُلُّ مَا حَرَمَ رَبُّكُمْ عَلَيْكُم» الآية^(١). وثبتت الحل فيها عدا المحرمات ليس بعنوان المشكوك ليكون هذا كدليل على البراءة، بل بعنوان ذوات الأشياء وعنوانها المعروفة كالبقر والغنم.

(١) الأنساع: ١٥١.

وأثما الثالث - وهو أصل التخيير عند دوران الأمر بين مخذورين من وجوب وحرمة - فلا يهم القول بجريان القرعة مقدماً عليه؛ حيث إن التخيير عقليًّا من جهة عدم المرجح، وأثما معه فلا تخيير، بل يكفي للتعيين احتاله، وعلى هذا الأساس اشتهر في دوران الأمر بين التعيين والتخيير أن الأصل يقتضي الأول، هذا في الشبهة الحكيمية فضلاً عن الشبهات الموضوعية. نعم، لو كان التخيير بدليل نقلٍ لعارض دليل القرعة، ولكن حكم العقل حكم تعليق.

وكيف كان فلا يتحمل الترجيح بالقرعة لا في الشبهات الحكيمية كما تقدم في سائر الشبهات الحكيمية، بل ولا في الشبهة الموضوعية، ولو فرض احتمال الترجيح بالقرعة كانت نتيجته الأخذ بما كان يجوز الأخذ به بدون اعتبار القرعة؛ غايته أنَّ الأخذ به قبلًا كان بعنوان التخيير، ومع اعتبار القرعة يتغير. وسيأتي مزيد توضيح هذا عند التعرض لأصل الاحتياط.

وأثما الرابع - وهو أصل الابراء - فشأنه في الشبهات البدوية في الحكم الكلي على القول به هو شأن أصل البراءة فيها ويجري فيه ما ذكرناه فيه.

وأثما في الشبهات المقرونة بالعلم الإجمالي في الأحكام الكلية والمواضيعات - لدوران الأمر بين المتبادرتين كوجوب صلاة الظهر أو الجمعة أو تردد الخمر بين هذا الإناء وذاك - فلو كان الدليل على الاحتياط فيها هو النصوص فلا ريب في تقدُّمها على مثل القرعة؛ لأنَّ نصوص الاحتياط هي خاصة ونصوص القرعة عامة، مضافاً إلى ما قدمناه من بحث حول القرينة الحافلة في الشبهات الحكيمية.

وأثما إذا كان الدليل على الاحتياط هو حكم العقل بعد إطلاق دليل الحكم الواقعي سواء في شبهة الحكم أو في شبهة الموضوع، فلا ريب أنَّ حكم العقل معلق على عدم البيان، وكلَّ بيان ولو كان هو القرعة فهو وارد - لا حاكم - على حكم

العقل ورود العلم عليه.

فلو فرض أنَّ المشرع صرَّح بالترخيص في مخالفة بعض أطراف العلم الإجمالي جاز، ولا يزاحمه حكم العقل بالاحتياط؛ ولذا يجوز الارتكاب عند طرورة الاضطرار إلى بعض الأطراف وإن كان يجب التجنب عن الطرف الآخر حتى بعد ارتفاع الاضطرار وحيثه فضلاً عن سابقه، بل ويجب التجنب عن الطرف المضطرب إليه بعد ارتفاع الضرورة بل وحيثها إلا بقدار الضرورة.

نعم، فرق بين الاضطرار وبين المقام؛ فإنه في الأول يكون الحكم مرفوعاً واقعاً، والاضطرار من حدود الحكم، بخلاف المقام.

ولذا فالأولى تنظير المقام بالاضطرار إلى طرف غير معين على بعض المباني، ويجوز اكتفاء الشارع بالموافقة الاحتمالية وترخيصه في المخالفة الاحتمالية في موارد العلم التفصيلي كما في قاعدة التجاوز والفراغ وغيرها من القواعد الشرعية في مقام الامتثال، كالاستصحاب المحرز لموضوع الامتثال وقاعدة الطهارة في مثل غسل النجس بالماء المحكوم بالطهارة بقاعدتها أو استصحابها وغير ذلك مما هو كثير جداً في الشريعة كما لا يخفى على فاضل فضلاً عن فقيه. وبالجملة: لا يزيد العلم الإجمالي تأثيراً على العلم التفصيلي.

فما يمنع الشارع من أن يرخص بعموم أو إطلاق في ارتكاب بعض أطراف العلم في الشبهات الحكيمية فضلاً عن الموضوعية؛ ولذا ترى أنَّ قاطبة الأصوليين - إلا القليل - يرى أنَّ تأثير العلم الإجمالي في تجيز أطرافه إنما هو بنحو الاقتضاء لا العلية التامة، وأنَّ وجوب الاحتياط لقصور الأدلة المرخصة عن إثبات الترخيص في أطراف العلم الإجمالي.

ومن ثمَّ أخذ عليهم الحقق الأصولي الشيخ العراقي بإشكاله المعروف - وهو متن

يرى أنَّ تأثير العلم الإجمالي في تجيز أطرافه بنحو العلية التامة خلافاً للمعروف - وذلك الإشكال هو: أنَّ الأدلة المرخصة العامة كأدلة البراءة إنما هي قاصرة عن شمول أطراف العلم الإجمالي جيئاً لا بدلاً، فلا مانع من الترخيص في بعض الأطراف مشروطاً بالتجنب عن بعضها الآخر. وإن شئت فقل: إنَّ المحذور في شمول الترخيص لأفراد الأطراف على تقدير إطلاق الأحوال، وإلا فمع تقيد الترخيص في كلِّ الأفراد على تقدير التجنب عن الفرد الآخر فلا محذور في شمول عموم الترخيص.

ولهم على دفع إشكاله والدفاع عن الاحتياط كلمات مفصلة أنهاها بعض مقاربي عصرنا^(١) إلى تسعه ردود جلها - لو لم يكن كلها - مردودة .
وكيف كان فلا يهمتنا فعلاً التعرُّض لذلك، وإنما المهم هو تسامل أصحاب هذه الردود على إمكان الترخيص في بعض أطراف العلم، وقد تركَ إشكالهم في وفاء دليل البراءة العام لإثبات ذلك.

وكيف كان فدليل القرعة - بعد عموم لسانه - لا قصور فيه عن شمول ذلك، سيما في الشبهات الموضوعية. نعم، لم يعهد من فقيه - حسبما نعلم حتى الآن - الالتزام بذلك، ولكن ياترى أنَّ هذا إجماع تعبدي؟ ولو كان كذلك لم يكن للتراد بين المحقق العراقي وبين غيره في دفع الإشكال المتقدم كثير أهمية بعد أن كان الاحتياط في الشبهات المقرونة بالعلم الإجمالي مجتمعاً عليه بإجماع لا يرجع إلى مدرك مخدوش أو قابل للرد.

وأما ما اشتهر من أنَّ القرعة مرجع حيث لا مرجع، ومع العلم بالوظيفة

(١) الشهيد آية الله السيد محمد باقر الصدر، راجع البحث، ٤: ١٤٩ وراجع كلامه في أصل البراءة.

الظاهرية لا إشكال ليرجع إلى القرعة ، والعقل حاكم بالاحتياط مع العلم الإجمالي، فلا جهل بالوظيفة في مقام العمل.

في ردّه : أنه لا أساس له ; فإن القرعة مرجع حيث لا مرجع بمحض شرعاً؛ حيث إنّ الجعل الشرعي يدفع الجهل تعبداً أو يخصّص حكم الجهل بغير المورد، وإلا فحكم العقل معلقاً كما سبق ، ومع الجعل الشرعي - ولو مثل القرعة - يرتفع موضوع حكم العقل حقيقة .

إلا أن يقال : إن الحكم العقلي على أساس إطلاق دليل الحكم الشرعي القاضي بتنجز الحكم في فرض الاشتباه، فيقع التعارض بين دليل القرعة ودليل الحكم الذي صار موضوعاً للحكم العقلي بالاحتياط . وقد تقدّم الردّ على ذلك، فراجع . ويمكن أن يقال : لو لا ما ذكرنا من ورود القرعة على حكم العقل بالاحتياط لم يبق للقرعة موضوع وحيل عادة؛ إذ ما من مورد إلا وهناك حكم من براءة أو تخيير أو احتياط أو قاعدة ربما سمّوها بالعدل والإنصاف أو غير ذلك؛ بحيث لو لا القرعة تتشّى حكم آخر، ولا يبق محلّ مطلقاً عن الحكم بالمرة، فتأمل .

نعم ، ذكرنا فيما سبق بقاء بعض الموارد للقرعة كموارد تردد الوارث بين الذكر والأثنى ، وهو مبني على عدم تامة قاعدة العدل - كما اختاره سيدنا الأستاذ - ولو ثبتت لم يبق ذاك المورد أيضاً؛ فإن ما عدا الإرث من أحكام الذكور والإثاث مجرّد الأصول الشرعية في حق الحنثي ولو كان الأصل هو أصل التخيير أو الاحتياط . وربما يشير إلى ثبوت القرعة في موارد حكم الأصوليون فيها بأصل التخيير أو أصل الاحتياط ما رواه عن أمير المؤمنين عليه السلام : إنه كان يحكم بالقرعة فيما لم يجد حكمه في الكتاب والسنة ، فلا حاجة إلى تأويله وحمله على القرعة في الموضوعات؛ معللاً بأنه ما من شيء إلا وحكمه موجود في الكتاب أو السنة .

فإنَّه يردُّ عليه:

أولاً: أنَّ الموضوعات أيضًا محاكمة بأحكام سوى القرعة، فلو كان المراد الموضوعات المشكوكة التي لم يقرر حكم عامَّ لها سوى القرعة فهذا مبنيٌ على فرض تشرعِي القرعة في المورد، وإلاً فيعمهُ أحكام الأصول عدا القرعة، فكان التمسك بدليل القرعة في موردها دورياً.

وثانياً: أنَّ القرعة أيضاً من أحكام الكتاب والستة، فيكون المراد ما لم يوجد له حكم خاص أو عام، فيكون مصداقاً للمشكل أو المجهول الذي هو موضوع للحكم بالقرعة واقعاً، وإنْ كان هذا الحكم الواقعي ظاهرياً.

ثم إنَّه لو قيل في الشبهات الموضوعية المقونة بالعلم الإجمالي بالبراءة - كما حكاه في العناوين عن جمع خلافاً لاختاره من أصل الاشتغال - فليس الالتزام بالقرعة بعده أمراً غريباً، بل قد عترتُ أخيراً على حكاية صاحب العناوين قولًا بالقرعة في المقام عن بعض الأصوليين حيث قال: ومن هنا يعلم أنَّ القول بالقرعة في الشبهة في الموضوع وال الحال المختلط بالحرام - كما حكى عن بعض الأصوليين - قولٌ مرغوب عنه جدًا؛ إذ لا دليل على إعمال ذلك بعد قيام الأدلة على لزوم الاجتناب^(١).

وحكى في تعليق الكتاب عن المحقق القمي في القوانين عدَّ ذلك قولًا في المسألة، وأنَّه نقل عن العلامة المجلسي كلاماً في أربعينه يدلُّ على ميله إليه، وأنَّه اختاره بعض الأصحاب. ولكن لا يخفى على من راجع القوانين في حكايته عن العلامة المجلسي أنَّه قوى حلَّ جميع أطراف الشبهة بعد حكايته قولًا، قال: وهذا أقوى

(١) العناوين ١: ٣٥٧، قاعدة القرعة.

عقلًا ونقلًا^(١).

ونسب في العوائد القرعة في الشبهة المخصوصة إلى بعض^(٢).

توجيه المحقق النائي اختصاص القرعة بال شباهات الموضوعية

ثم إنَّه يظهر من المحقق النائي اختصاص القرعة بالموضوعات وعدم جريانها في الشبهات الحكيمية باعتبار عنوان «القرعة» وإن كان عنوان المجهول والمشتبه والمشكوك يعم الشبهات الحكيمية، قال:

الظاهر أنه لا يمكن اجتناعها - يعني الاستصحاب والقرعة - في مورد، حتى تلاحظ النسبة بينها؛ لأنَّ التعبد بالقرعة إنما يكون في مورد اشتباه موضوع التكليف وترددُه بين الأمور المتباعدة، ولا محلَّ للقرعة في الشبهات البدوية من مجاري أصل البراءة والحل أو الاستصحاب؛ لأنَّ المستفاد من قوله عَلَيْهِ الْحَمْدُ لِلَّهِ : «القرعة لكلَّ مشتبه» أو «مجهول» هو مورد اشتباه الموضوع بين شيئين أو أشياء؛ وليس في الشبهات البدوية إلَّا احتتالان لا شينان، فوارد البراءة والاستصحاب خارجة عن عموم أخبار القرعة بالشخص لا بالشخص كما يظهر من كلام الشيخ رحمه الله، وإن كان عنوان المجهول والمشتبه والمشكوك يعم الشبهة البدوية، إلَّا أنَّ المتفاهم من عنوان «القرعة» هو أن تكون بين الموضوعات المتعددة، لا الاحتالين في موضوع واحد.

ثم ذكر اختصاص القرعة بالموضوعات الخارجية دون الأحكام؛ لكون مورد أخبار القرعة هو الاشتباه في الموضوع الخارجي، حيث يستكشف من موارد

(١) القوانين ٢: ٢٧.

(٢) العوائد: ٦٥٢ ضمن العائدة ٦٢.

الأخبار أن مصب علوم القرعة هو خصوص الموضوعات، ولا اشتباه في الموضوع في الشبهات الحكيمية.

ثم ذكر أنَّ الموضوع المشتبه تارةً يكون من حقوق الله تعالى، وأخرى يكون من حقِّ الناس، وفي الثاني الوظيفة قد تقتضي الأخذ بقاعدة «العدل والإنصاف» من التنصيف والتثليث والتربيع، وقد تقتضي القرعة.

وفي حق الله تقتضي الوظيفة الاحتياط، وقد تقتضي التخيير، وقد تقتضي القرعة.

ثم قال: والإنصاف أن تشخيص موارد القرعة عن موارد الاحتياط والتخيير وقاعدة العدل والإنصاف في غاية الإشكال؛ ولذا قيل: إن العمل بالقرعة إنما يكون في مورد عمل الأصحاب، ولا يجوز الأخذ بعموم أخبارها؛ فإنه عند اشتباه المولود بغيره في الغنم تجري فيه القرعة، وأمّا عند اشتباه الحرام بغيره في غير المولود لا تجري القرعة، مع أن الفرق بينهما غير واضح، ولابد من التأمل التام والمراجعة في كلمات الأعلام^(١).

تحقيق المحقق العراقي اختصاص القرعة بالتشبهات الموضوعية

ونحوه كلام الحق الع Iraqi في اختصاص القرعة بالشبهات الموضوعية وإن اختلف عنه في وجهه ، قال : لظهور عنوان «المجهول والمشتبه» في الاختصاص بالشبهات الموضوعية المقونة بالعلم الإجمالي ، دون الحكمة مطلقاً ، ودون الشبهات الموضوعية البدوية ؛ بداعه ظهور عنوان المشتبه في قوله : القرعة لكل أمر مشتبه ، في كونه وصفاً لذات الشيء المعنون ، من جهة ترددّه بين شيئين أو

أشياء، لا وصفاً لحكمه ولا لعنوانه ليكون من قبيل الوصف بمحال المتعلق، فالشبهات الحكيمية خارجة؛ لأن الشبهة فيها إنما هي في حكم الشيء لا في ذات الشيء. كما أن الشبهات الموضوعية البدوية أيضاً خارجة عن مورد القرعة؛ لأن الشبهة فيها في انتظام عنوان ما هو موضوع الحكم - كالخمر - على الموجود الخارجي، لافتاً نظير عليه عنوان الموضوع - يعني ذات الشيء. ومع خروج موارد الأصول في الشبهات الحكيمية مطلقاً والشبهات الموضوعية البدوية من مورد جريان القرعة يعمل بذلك الأصول في مجاريها من دون استلزمامه تخصيصاً لدليل القرعة.

نقد كلام المحققين الناثيني والعرافي

أقول : مستند الناثيني في اختصاص القرعة بغير الشبهة الحكيمية هو عنوان القرعة وأن هذا العنوان مستحسن لكون الاشتباه في ذات الشيء وترددّه بين شيئين كماء وحمر، وحيث لا شبهة في الذات في الشبهات الحكيمية - لتعتبرها كالعصير - وإنما الاشتباه في حكمها فلا موضوع للقرعة فيها.

ومستند العراقي في الاختصاص هو عنوان المشتبه الذي هو موضوع القرعة؛ فإنه ظاهر في اشتباه الذات، وليس في الشبهة الحكيمية مشتبه الذات، بل الاشتباه في حكم الذات، ولكن يبقى على العراقي منعه من تحقيق موضوع القرعة في الشبهات الموضوعية؛ بعد كون اشتباه الذات هو المنشأ لاشتباه الحكم في الشبهات الموضوعية، وتغيير التعبير عنه بما ذكره من كون الشبهة في انتظام موضوع الحكم الشرعي على المشتبه موضوعاً لا يفيد فيها هو بصدده من نفي اشتباه الذات. وإن شئت المجاراة مع مصطلحات العراقي فقل : إن الشك في انتظام موضوع

الحكم الشرعي ناشئ من جهالة الذات والشك فيها في الشبهات الموضوعية، فكان الجزء الأخير من العلة الترديد - بعد الفراغ عن حكم الشارع - هو جهالة الذات، فصح إسناد تطلب القرعة إلى الجهة.

وي يكن تقرير كلام العراقي في تحصيص القرعة بغير الشبهة الحكيمية والشبهة الموضوعية البدوية بأنّ: موضوع القرعة هو المجهول، والمفهوم منه - عند الإطلاق - هو الجهالة في الذات والاشتباه فيها، وإنما فالجهالة في الحكم لا توجب اتصاف ذي الحكم بالجهالة.

وأثنا في الشبهة الموضوعية وإن كان الذات مجهولاً إلا أن القرعة موضوعها ما كانت جهالة الذات هي المستدعاة للقرعة، وليس في الشبهة الموضوعية جهالة الذات مستدعاة للقرعة؛ وذلك بدليل أنه لو لم يكن مثل الخمر محكماً بالحرمة لم تكن جهالة ذات المائع المردّد بين الخمر والماء مستدعاة للقرعة جزماً، والذي يتطلب القرعة في الشبهة الموضوعية هو في الحقيقة الجهل بانطباق موضوع الحكم الشرعي بوصف كونه موضوعاً للحكم الخارجي، وهذا غير كون جهالة الذات مستدعاً للقرعة، وقد عرفت أنّ مقتضى قوله تعالى: كلّ مجهول فيه القرعة، كون موضوع القرعة المجهول في ذاته لا يجهول بوصف كونه موضوعاً للحكم الشرعي أو غيره.

ولكن يرد عليه:

أولاً: أن الإشكال ناش من تطبيق القرعة باعتبار ذات الحكم، فأورد عليه بأنّ الحكم في الشبهات الحكيمية لا جهالة في ذاته، وإنما الجهل في حكمه، مع أنه أي مانع من تطبيق المجهول على نفس الحكم الشرعي؟! فإنه شيء مجهول في ذاته؛ حيث تردد الحكم بين الإلزام والترخيص، فهو كتردد موضوع الحكم بين الماء

والآخر . وإن شئت قلت : انطباق موضوع الحكم الشرعي هو شيء مجهول . وثانياً : أن ما ذكره منقوض بالشبهة الموضوعية المقرونة بالعلم الإجمالي ، والتي اعترف بمبران القرعة فيها ، مع كون الشك في أطراف العلم راجعاً إلى الشك في انطباق موضوع الحكم الشرعي على كل من الطرفين على نحو الترديد والمحضر . وليس الفرق بين الشبهة البدوية وغيرها سوى أن الشك في الأول في انطباق موضوع الحكم بلا علم إجمالي وفي الثاني هو ذاك مع العلم الإجمالي . وهذا ليس فارقاً .

إلا أن يفرق بينهما بأنه في موارد العلم الإجمالي لا شك في أصل انطباق موضوع الحكم على بعض الأطراف المعين في علم الله ، وإنما الترديد في تعين منطبق موضوع الحاكم . وهذا أيضاً ليس فارقاً .

وثالثاً : أنه وإن كان الذي يستدعي القرعة هو الجهة ، والجهل بقول مطلق ، ولكن بعد الفراغ عن حكم الشارع ووقوع الشك بنحو الشبهة الموضوعية واستناد الشيء إلى آخر إجزاء العلة ، يصح إسناد استدعاء القرعة إلى جهة الذات ، بعد كونها السبب للجهل بانطباق موضوع الحكم الشرعي .

ومن هنا يعلم أنه لا يأس باستناد استدعاء القرعة إلى جهة الذات ؛ باعتبار كونه علة الجهل بانطباق الموضوع للحكم ، والشيء يستند إلى أسبق عللها كما يستند إلى العلة القريبة ، فجهة الذات من حيث كونها علة للجهل بانطباق موضوع الحكم علة بعيدة ، ومن حيث تتحققها بعد الفراغ عن أصل الحكم الشرعي فهي من قبيل الجزء الأخير من العلة للقرعة ، وجزءاً العلة هما : الحكم الشرعي في الموضوع ، والجهل بالذات المسبب للجهل بانطباق موضوع الشارع ؛ فلاحظ فإنه لا يخلو عن دقة .

تحقيق المحقق العراقي في ضابط القرعة

ثم إنَّ المحقق العراقي بعدما بينَ اختصاص القرعة بموارد العلم الإجمالي في الشبهات الموضوعية، ذكر أنَّ المشتبه من الموضوع إما أنْ يكون من موارد حقِّ الله أو يكون مورداً لحقِّ الناس، وفي الأول لا مجرى للقرعة، لا لقصورها، بل لل manus، وهو العلم الإجمالي الملزם لل الاحتياط عقلاً ما لم يكن اخلال أو جعل بدلية لبعض الأطراف، والقرعة لا تصلح لشيء منها؛ أمّا عدم الانخلال فلتتأخر القرعة، فإنَّها لا تزيد على العلم التفصيلي المتأخَّر، وأمّا البديلة فلأنَّ غاية مدلول دليل القرعة هو التعبُّد بكون مؤدّاها الواقع لانفي كون المعلوم بالإجمال في الطرف الآخر.

ولكنَّ الإنصاف أنَّه يكفي في جعل البديل مجرد قيام أمارَة أو أصل على تعين المعلوم بالإجمال في طرف، وهذا مما يتحقق بقيام القرعة عليه، فيرتفع أثر العلم الإجمالي. فالعمدة في المنع عن جريان القرعة هو الإجماع، وعدم القول بجواز تعين الحكم الشرعي وموضوعه بالقرعة إلا في بعض الموارد الخاصة التي ورد النص فيها بالخصوص، كما في اشتباه الموطوء بغيره في قطع الغنم.

وإنَّ كان الموضوع من حقِّ الناس كالأموال والحقوق فإنَّ أمكن فيه الاحتياط فلا مجرى للقرعة؛ للعلم الإجمالي كما تقدَّم، وكذا مع التكَّن من التبعيض في الاحتياط كما في صورة العلم الإجمالي بكون أحد المالين ملكاً للغير؛ فإنَّ مقتضي العلم وإن كان إعطاء كلام المالين له ولكنه - حيث كان ضرراً على الدافع منفياً بقاعدة الضرر ويحرم على الغير أخذه لعلمه بعدم كون أحدهما له - يسقط العلم المزبور عن التأثير بالنسبة إلى المواقف القطعية دون حرمة المخالفه القطعية.

وإنَّ لم يكن الاحتياط أصلاً كالولد المردَّ بين كونه من حَرَّ أو عبد أو مشرك

- فيما لو ادعى كل واحد منهم الولد - وكما لا المردّد بين الشخصين، ففيه تجري القرعة. والظاهر أنّهم أيضاً عملوا بالقرعة فيما كان من هذا القبيل، وإن كانت الوظيفة قد تقتضي العمل - بناءً على النصّ الوارد في الودعي - بقاعدة العدل والإنصاف.

ولكن الإنصاف أن تشخص موارد القرعة عن موارد جريان الاحتياط والتخيير وقاعدة العدل في غاية الإشكال. ولنعم ما قيل: إنّه لا يجوز العمل بالقرعة إلا في مورد عمل الأصحاب بها^(١).

نقد كلام المحقق العراقي

أقول وبالله الاستعانة: في كلام هذا المحقق قدس الله سره موقع للإشكال:
الأول: ما قدّمنا الكلام فيه من أنّ إخراجه للشبهات الموضوعية البدوية عن عموم دليل القرعة - مجحّة أن الشك والشبهة فيها ليس في ذات الشيء بل في انطباق عنوان ما هو موضوع الحكم كالمخر على الموجود الخارجي - لا وجه له؛ فإنّه كلام فارغ لا معنى محصل له بل لاحظ ما هو بصدده، فإنّ الشك والشبهة في انطباق موضوع الحكم عبارة أخرى عن الشبهة في ذات الشيء، وأنّه مثلاً خر أو غيرها.

ويؤكّد ما ذكرنا: اعترافه بانطباق موضوع القرعة على الشبهات الموضوعية المقرونة بالعلم الإجمالي، مع أن الشك هناك أيضاً في انطباق موضوع الحكم على الموجود الخارجي؛ غاية الفرق أن أطراف الشك في مورد العلم الإجمالي محصور في أطراف العلم، بخلاف موارد الشبهة البدوية؛ فإنه ربما لا يكون للشك إلا طرف

واحد، ولو تعدد لم يكن للمتعدد ارتباط فيها بينها بجامع العلم. وهذا لا يكون فارقاً كما هو واضح.

الثاني: ما ذكره من عدم جريان القرعة في موارد العلم الإجمالي في الشبهات الموضوعية، فيرد عليه:

أولاً: أنه مبني على مبناه في العلم الإجمالي من أن تأثيره بنحو العلية لا الاقتضاء، ولا يتم على المبني الآخر، وقد قويناه في محله وفافقاً لغير واحد.

وثانياً: ما اعترف به من عدم تماميته حتى على مبناه؛ لجواز الترخيص في بعض أطراف العلم بعنوان جعل البدل المتحقق بدليل القرعة، سيما ما تضمن أن القرعة لاختنطى.

الثالث: حصره للقرعة في موارد العلم الإجمالي بحقوق الناس التي لا يمكن فيها الاحتياط كالمال المردّد بين شخصين والولد المردّد بين كونه من حرّ أو عبد أو شريك فيها لو أدعى كلّ منهم إياته.

فعـ منافاته أولاًـ لجملة من النصوص في القرعة التي منها: ما تضمن تعـين المـوطـوءـ من الغـنمـ بهاـ، وـمـنـهاـ: ما تـضـمـنـ تعـيـنـ الوـصـيـةـ بـالـعـقـلـ بـالـقـرـعـةـ معـ دـعـمـ تعـيـنـ الواقعـ فيهاـ، واختـيـارـ الوـصـيـ عـلـىـ القـاعـدـةـ لـوـلـ الـقـرـعـةـ.

يرده ثالثاً: إمكان الاحتياط فيما فرضه من المثال؛ حيث يمكن دفع عين المال إلى أحدهما وبذهليـ إلى الآخرـ، وهذا وإن لم يكن احتياطاً تاماًـ في بعض المواردـ، ولكنه احتياطـ فيـ الجـملـةـ. وقد ذـكـرـ فيـ كـلـامـ سـابـقـ آنـهـ معـ إـمـكـانـ التـبـيـعـ فـيـ الـاحـتـيـاطـ يـتعـيـنـ وإنـ لمـ يـجـبـ الـاحـتـيـاطـ التـامـ.

الرابع: ما ذـكـرـهـ منـ عدمـ جـريـانـ القرـعـةـ فـيـ الشـبـهـاتـ الحـكـمـيـةـ لـعدـمـ جـهـالـةـ الذـاتـ فـيـ مـوـارـدـهـاـ وإـنـاـ الجـهـلـ فـيـ حـكـمـهـاـ فـيـردـهـ: آنـهـ طـبـقـ مـوـضـوعـ القرـعـةـ فـيـ مـوـارـدـ الشـبـهـةـ

الحكمة على الموضوع للحكم المشتبه، فاستشكل ذلك بعدم جهالة الموضوع، مع أنه لو طبق موضوع القرعة على نفس الحكم الشرعي المجهول حيث إنه شيء مجهول بقول مطلق حسب ما قرر من أنّ موضوع القرعة المجهول المطلق - لم يرد عليه المذور الذي ذكره.

وبالجملة: لا فرق بين الشبهة الحكمة وغيرها في صدق المجهول وإن اختلف مصدق المجهول، فيقال: العصير الزيبي حكمه مجهول، فيكون الحكم المردّد بين التحرير والحلّ موضوعاً للقرعة؛ لكونه مجهولاً، كما أنّ الواجب حيث تردد بين الظاهر والجامعة صحّ أن يقال: الواجب مجهول.

ولولا ما ذكرنا في وجه قصور دليل القرعة عن شمول الشبهات الحكمة لم يكن ما ذكره ~~في~~ مانعاً من جريان القرعة.

كلام المحقق الإصفهاني

ثم إن المحقق الإصفهاني بعد أن حکى عن شيخه الآخوند في الكفاية: ورود الاستصحاب على القرعة؛ لكون موضوعها هو المجهول بقول مطلق، ومن الاستصحاب فالقضية من حيث عنوان كونه على يقين منه سابقاً معلوم الحكم.

أورد عليه بأنّ: موضوع الاستصحاب أيضاً هو الشك بقول مطلق ومن جميع الجهات، ومع القرعة من حيث قيام القرعة المعينة للواقع يكون معلوم الحال، فلا يختص الورود - لو صحّ - بالاستصحاب، فهما متعارضان، ولابدّ من ملاحظة النسبة بين دليلهما؛ حيث لا حكمة ولا ورود لدعليلهما ولا لدليل دليلهما.

فلا هما من قبيل: «لا شكّ لكثير الشكّ» الحاكم على أدلة الشكوك بنفسه، لا من حيث دليل اعتباره.

ولا من قبيل حكمة دليل اعتبار الخبر المتضمن لحرمة شيء على الخبر المتكفل لحلية مشكوك الحرمة؛ حيث إنه ينفي موضوع الأخير^(١).

كلام الأستاذ في ضابط القرعة

وأما سيدنا الأستاذ فقال: الذي يستفاد من مجموع الروايات الواردة في القرعة ومواردها، أنها جعلت في كل مورد لا يعلم حكمه الواقعي ولا الظاهري، وهذا هو المراد من لفظ المشكل في قوله: إن القرعة لكل أمير مشكل، وإن لم نعثر على رواية بهذا اللفظ، فيقدم الاستصحاب عليها تقدّم الوارد على المورود، بل يقدم على القرعة أدنى أصل من الأصول كأصل الطهارة والحلّ وغيرهما مما لا نظر له إلى الواقع.

وظهر أنه لا أساس لما هو المعروف في أسلوبهم من أن أدلة القرعة قد تختصّت في موارد كثيرة فصارت موهونة فلما يكن الأخذ بها إلا في موارد ينجر ضعفها بعمل الأصحاب؛ فإن الموارد التي لم ي عمل فيها بالقرعة إنما هو لعدم اشتباه الحكم الظاهري. نعم، قد ي عمل بالقرعة مع جريان حكم ظاهري للنصّ الخاصّ، كما في الغنم الموطوء المشتبه.

فتحصل عدم جواز الرجوع إلى القرعة في الشبهات الحكيمية أصلاً؛ لوجود الأصول العلية في مواردها.

فالمورد الوحيد للقرعة هي الشبهات الموضوعية التي لا يعلم حكمها الواقعي، ولا تجري فيها قاعدة من القواعد الظاهرية، كما إذا تداعى رجالان في مال عند ثالث معترف بعدم كونه له، ولم يكن له حالة سابقة؛ فإنه ليس مورداً لقاعدة اليد

(١) نهاية الدرية ٥: ٢٥٨، الاستصحاب.

ولا الاستصحاب ولا غيرها من القواعد، فلا بدّ من القرعة . ثم إن المستفاد من أدلة القرعة اختصاصها بموارد اشتباه الموضوع بأن يكون له تعين في الواقع؛ ويدل عليه قوله عليه السلام: «خرج سهم الحق»، فلا يرجع إلى القرعة فيما لا تعيّن في الواقع، كما لو طلق إحدى زوجاته بلا قصد تعين؛ فإنه لو صحّ مثله لايكون الرجوع لتعيين المطلقة إلى القرعة . هذا إذا لم يرد نصّ خاص كا في بعض الموارد، من قبيل من قال: أَوْلَ مَحْلُوكُ أَمْلَكَهُ فَهُوَ حَرَّ فُورَثَ ثَلَاثَةً^(١) .

أقول: أما ما أفاده سيدنا الأستاذ - ويظهر من غيره أيضاً - من أن القرعة إنما تجري حيث لا يكون هناك حكم ولو ظاهراً، بمعنى أنه لو عُمِّ دليل حكم حتى ظاهري لمورد فلا مجرى للقرعة فيه من باب السالبة بانتفاء الموضوع . فقد تقدّم أنه لا يمكن المساعدة عليه أمّا أوّلاً: فلأنه لا يبق مورد للقرعة أصلاً؛ إذ لو فرض عدم تشرع القرعة كان موضوعها مندرجأ تحت ضابط من الضوابط من أصل وغيره حتى المورد الذي فرضه^{مشهداً}؛ فإنه ربما يكون مجرى لقاعدة العدل والإنصاف المشار إليها في كليات الحقائق النائية وغيره، وب بدون ذلك فالمسألة مجرى أصل التخيير لدوران الأمر بين محذورين .

إن قلت: هل هناك مناص عن اختصاص القرعة بغير موارد ثبوت الحكم الظاهري، فهل يتوهّم جريان القرعة في موارد اليد أو الفراغ أو التجاوز أو نحو ذلك؟!

قلت: نعم، لا شك في عدم جريان القرعة في مورد تحقّق الحكم الظاهري، وإنما الكلام في ضابط تشخيص كون المورد من مجاري حكم ظاهري غير القرعة؛ فإنـ

(١) مصباح الأصول ٣٤١: ٣، الاستصحاب.

الوجه في تقديم اليد والفراغ ونحوهما كون دليلها أخص من دليل القرعة، وإن فجرد ارتفاع التنافي بين دليلي القرعة وسائر القواعد ليس مسوغاً للجمع ما لم يساعد عليه العرف وكان اقتراحاً وتبرعاً؛ وحيث إن النسبة بين دليل الاستصحاب ودليل القرعة كانت هي التعارض لم يكن تقديم الاستصحاب بمحجة الورود على القرعة مسوغاً لذلك بعدها كانت القرعة بدليلها صالحة للورود على الاستصحاب.

وأما ثانياً: فلما سبق من أن موضوع القرعة هو المجهول، وهو بعينه موضوع لسائر الأصول العملية، فيكون ترجيح دليلها على دليل القرعة بلا مرجح كما أشار إلى هذا الوجه الحقيق الإصفهاني^٣ أيضاً فيما حكيناه عنه، إلا باعتبار كون أدلة الأصول أخص من دليل القرعة كما سبق.

ولنعم ما أفاده النراقي في المقام قال ما محضله: موضوعات الأحكام ومتعلقاتها على قسمين: أحدهما ما ثبت له حكم بخصوصه من غير أن يدخل تحت عنوان المجهول، مثل الماء القليل ينجز بالملاقاة. وثانيهما: ما كان موضوع الحكم فيه عنوان المجهول والمشكوك.

فانتفاء القرعة في الأول ليس من باب التخصيص؛ لأنَّه ببيان حكمه يخرج عن كونه مجهولاً، وانتفاءها في القسم الثاني من باب التخصيص، نحو قولهم: «لا ينقض اليقين بالشك» و«كلَّ شيء مطلق حتى يرد فيه نهي» أي كلَّ مجهول إطلاقه أو تعلق النهي به فهو مطلق و«الإناءان المشتبهان يجب الاجتناب عنهم» و«لا تكليف إلا بعد البيان» ونحو ذلك؛ فإنَّ الموضوعات فيها من أفراد المجهول الذي هو موضوع القرعة، وإنَّا خصصت دليل القرعة لكونه أعمَّ مطلقاً من جميع ما ذكر؛ فإنَّ موضوع الأول كلَّ مشكوك في زوال حالته السابقة المعلومة، وموضوع الثاني كلَّ

مجهول تعلق النهي به وعدمه وهكذا، وموضوع الأخير لا تكليف فيما جهل التكليف فيه وعدمه إلا بعد البيان.

نعم، لو كان هناك حديث هكذا: كل مجهم فأنت فيه على التخيير، يكون تعارضه مع دليل القرعة بالتساوي، ولكن ليس مثل ذلك موجوداً. ثم ذكر في توجيهه ورود أدلة الأصول -أعني القسم الثاني- : أن أحكامها معلومة بعد الفحص، والقرعة إنما تكون مع الجهل، ورد عليه: بأنه ليس بأولى من ورود القرعة على الأصول؛ لأنَّه بالقرعة يرتفع الجهل الذي هو موضوع تلك الأصول، وهذا نظير ما أورده الأصفهاني على صاحب الكفاية كما تقدَّم.

ثم استخلص من كلامه: انتفاء القرعة في تعين الأحكام الشرعية والوضعية لمواضيعها مطلقاً؛ لأنَّها بكليتها إنما له حكم مخصوص فيتبع، أو لا فيرجع فيه إلى الأصل أو الحالة السابقة أو التخيير؛ للأدلة الدالة عليها الخاصة بالنسبة إلى دليل القرعة، ولذالِّم يقل أحد فيها بالقرعة كما مر، وكذا في أدلة الأحكام المتعارضة. وإنما القرعة تكون في موضوعات الأحكام الشرعية أو الوضعية أو متعلقات أحدهما إذا دخل فيه الجهل أو الشك ولم يبيَّن له حكم مخصوص ولم يثبت الترجيح فيه^(١). انتهى.

أقول: لقد أجاد فيها أفاد، وقد احتوى كلامه جملة مما حققناه سابقاً قبل العثور على كلامه^٢، وإن كان في بعض كلماته نظر، كقوله يكون دليلاً لأصل التخيير أخص من دليل القرعة؛ فإنَّ الظاهر أنه يعني الأصل في دوران الأمر بين محذرين، ولا دليل خاص له شرعاً، وإنما دليله حكم العقل، وقد تقدَّم ورود

(١) عوائد الأيتام: ٦٦١، العايدة ٦٢.

دليل القرعة عليه على إشكال يأْتِي إِن شاءَ اللهُ تَعَالَى .
وكيف كان فجلَّ ما أَفَادَهُ رَصِينَ .

استدراك على المحقق الاصفهاني

وأمّا ما أَفَادَهُ الاصفهاني فنضيف إليه: أنَّ النسبة بين دليل الاستصحاب ودليل القرعة هي ما بحكم الخاص إلى العام؛ وذلك لأنَّ مورد أدلة الاستصحاب هو الشبهة الموضوعية، والأخذ بالقرعة فيها طرح لنص دليل الاستصحاب. وأمّا الشبهات الحكيمية فقد سبق منها أنَّ التسْكُن بالقرعة فيها من المتسالم على بطلانه عند الشيعة؛ بحيث تشكّل قرينة متصلة بدليل القرعة تمنع من عمومه وإطلاقه. وإذا منعنا عن اعتبار الاستصحاب في الشبهة الحكيمية لتعارض استصحاببقاء المعمول مع استصحاب عدم المعمل كما عليه سيدنا الأستاذ فالأمر أهون؛ إذ ليس بفرض معارضه دليل القرعة أيضاً له، فتأمل، مع أنَّ موضوع الاستصحاب على عمومه أخصّ مطلقاً من دليل القرعة كما تقدّم .
وتقدّم شأن النسبة بين القرعة وسائر الأصول .

استدراك على المحقق النراقي

ويكُنْ أن يقال في الأخذ على النراقي: إنَّه لا فرق بين الأدلة التي أخذ في موضوعها الشكُّ والجهل كالأصول العملية وبين غيرها كأدلة الأمارات ومنها الخبر، في النسبة مع دليل القرعة .

فكما أنَّ تقديم الأول على دليل القرعة يكون بالتخصيص لا محالة، كذلك تقديم أدلة مثل الخبر؛ والسرّ في ذلك أنَّ حجية الخبر موضوعها الشكُّ في الواقع، وإلا فعلم لا مجال للتبعد، بلا فرق بين كون العلم بالوفاق أو بالخلاف .

وإن شئت فقل: إنَّ مَوْضِعَ الْحَجَيْةِ فِي مَقَامِ التَّبُوتِ إِمَّا الشَّكُّ أَوْغَيْرُهُ، وَلَا يَجَالُ
لِلْإِهْمَالِ فِي ذَاكَ الْمَقَامِ، وَهِيَ لَا يَعْقُلُ الثَّانِي، فَيَتَعَيَّنُ الْأُولُّ.

وإِذَا كَانَ مَوْضِعَ حَجَيْةِ الْخَبَرِ هُوَ الْجَهْلُ لَمْ يَعْدْ فَرْقَ بَيْنَ الْأَمَارَاتِ وَبَيْنَ
الْأُصُولِ فِي كَوْنِ تَقْدِيمِهَا عَلَى الْقَرْعَةِ - لَوْ كَانَ - فَهُوَ تَخْصِيصٌ فِي دَلِيلِهَا لَا مُحَالَةٌ.

فَإِنَّ الْخَبَرَ فِي مَضْمُونِهِ يَحْكِي عَنِ الْحُكْمِ الْوَاقِعِيِّ غَيْرِ المَنْوَطِ بِالشَّكِّ، بَلْ لَا يَعْقُلُ
الشَّكُّ فِي تِلْكَ الْمَرْحَلَةِ وَالَّذِي يَحْكِي عَنِ الْخَبَرِ، وَإِنْ لَمْ يَتَحَقَّقْ كَوْنُهُ حَكْمًا وَاقْعًا وَلَا
أَنَّ الْخَبَرَ حَجَةٌ عَلَيْهِ بِغَضْبِ النَّظَرِ عَنْ دَلِيلِ الْحَجَيْةِ، وَلَكِنْ مَضْمُونُ الْخَبَرِ دُعُوا أَنَّهُ
الْحُكْمُ الْوَاقِعِيُّ شَاءَ السَّامِعُ أَوْ أَبَى؛ مثلاً مَوْضِعَ التَّحْرِيمِ هُوَ الْخَمْرُ مثلاً لَا الْخَمْرُ
بِوَصْفِ كَوْنِهِ مُشْكُوكُ الْحُكْمِ. نَعَمْ، هَذَا الْمَضْمُونُ إِنَّمَا يَصِيرُ حَجَةً بِفَضْلِ دَلِيلِ
الْحَجَيْةِ، وَمَوْضِعُ دَلِيلِ الْحَجَيْةِ هُوَ الْخَمْرُ الْمُشْكُوكُ حُكْمَهُ، فَالْتَّصَادُمُ بَيْنَ دَلِيلِ
الْقَرْعَةِ وَبَيْنَ الْخَبَرِ فِي مَرْحَلَةِ دَلِيلِ حَجَيْةِ الْخَبَرِ، لَا فِي مَرْحَلَةِ مَوْضِعِ دَلِيلِ
الْحَجَيْةِ، وَهُوَ الْخَبَرُ الْحَاكِيُّ عَنِ الْحُكْمِ الْوَاقِعِيِّ فِي مَضْمُونِهِ، وَالَّذِي مَوْضِعُهُ
الْخَمْرُ لَا بِوَصْفِ كَوْنِهِ مُشْكُوكًا وَمُجْهُولًا، فَلَا مَنْاصَ مِنْ وَحدَةِ مَوْضِعِ دَلِيلِيِّ
الْقَرْعَةِ وَحَجَيْةِ الْخَبَرِ، وَكَوْنِ تَقْدِيمِ أَحَدِهَا عَلَى الْآخَرِ تَخْصِيصًا أَوْ مَا بِحُكْمِهِ
كَالْحَكْمَةِ الْمُضِيقَةِ.

توجيه تقدم الاستصحاب على القرعة

أَقُولُ: وَيَكِنْ أَنْ يَقْرَرْ تَقْدِيمِ الاستصحابِ عَلَى الْقَرْعَةِ - مَعَ الغَضْبِ عَنْ كَوْنِ
دَلِيلِهِ أَخْصَصَ مِنْ دَلِيلِهَا - بِأَنَّ ذَلِكَ لَا يَسْتَلِزِمُ تَخْصِيصًا فِي شَيْءٍ مِنَ الدَّلِيلَيْنِ، وَلَا
حَكْمَةً لِأَحَدِهَا لِيَكُونَ تَرجِيحاً مُحْتاجاً إِلَى مَا يَرْجُحُهُ، بِخَلْفِ تَقْدِيمِ دَلِيلِ
الْقَرْعَةِ؛ فَإِنَّهُ لَا يَتَمَّ إِلَّا بِتَخْصِيصِ دَلِيلِ الاستصحابِ، الْمُوْقُوفُ عَلَى تَقْدِيمِ دَلِيلِ

القرعة؛ وهو دور واضح.

بيان ذلك: أنَّ كُلَّ دليل كان تقدِّيه وإعماله منشأً للورود على الآخر دون العكس لم يكن مناص من تقدِّيه؛ وحيث إنَّ دليل القرعة تضمن الحكم بالقرعة فيما كان مجهولاً - وكأنَّ الموضوع ما كان مجهولاً من كُلَّ جهة، وإنْفاً كان معلوماً ولو باعتبار الوظيفة الظاهرية فإنه لا موضوع للقرعة فيه، فهو أنَّ المجهول صفة لنفس الشيء لا لحكمه ولكن جهالة الشيء منشأ لجهالة حكمه، فالمعلم أنه خمر أو خلٌ بعدَ مجهولاً، وتلك الجهالة منشأ الجهل بالحكم - فإذا جرى الاستصحاب بل وغيره من الأصول حتى الحكمة فضلاً عن الموضوعية فلا يبعدُ الشيء حينئذٍ مجهولاً؛ لعدم كون الجهل بالذات مانعاً عن العلم بالوظيفة، فلا يبعدُ معه مجهولاً، وحينئذٍ فلا مجال للقرعة من باب السالبة بانتفاء الموضوع.

فلا يكون في تقديم دليل الاستصحاب أي تخصيص، لا في دليل الاستصحاب وهو ظاهر، ولا في دليل القرعة لانتفاء موضوعها حقيقة بجريان الاستصحاب الرافع لوصف الجهالة، وهذا بخلاف تقديم دليل القرعة فإنه لا يرفع الشك المأمور موضوعاً بجريان الاستصحاب في قوله تعالى: (لا تنقض اليقين بالشك)، فلامناص من تخصيص دليل الاستصحاب لو قدم دليل القرعة، وهذا خلاف الأصل، وهذا معنى أنه كلما دار الأمر بين إعمال دليل بتخصيص الآخر وبين إعمال دليل يستلزم التخصص في الدليل الآخر تعين الثاني.

توجيه تقديم الأصول على القرعة

وبهذا البيان ظهر وجه عام لتقديم كل أصل - فضلاً عن أمارة - على القرعة، ومحصلته:

أنَّ موضع القرعة هو المجهول، ومتناسبة الحكم والموضع تقتضي أنَّ الجهة المجهولة كان في الذات أو في الحكم منشأً لجريان القرعة، بل جريان القرعة في فرض جهة الذات إنما هو باعتبار كونها منشأً لجهة الحكم، فالموضع للقرعة حقيقة هو الجهل بالحكم به، ووصف الذات بالجهلة إنما هو باعتبار الحكم.

والمجهول بقول مطلق لا يكون إلا بالجهل بحكمه واقعاً وظاهراً وإن صدق مطلقاً المجهول بجهة الحكم الواقعي، ولكن لا يبعد كون موضع القرعة هو المجهول بقول مطلقاً لا مطلقاً للمجهول. واضح أنَّ الجهة المطلقة لا تكون مع جريان أصل فضلاً عن أمارة، فيكون دليل الأصل -فضلاً عن غيره- وارداً على دليل القرعة، بخلاف ما لو قدم دليل القرعة؛ فإنَّ ذلك يستلزم تخصيص أدلة الأصول وغيرها، والعموم والإطلاق ينفيان ذلك، ولا تخصيص في العكس، ولا أصل ينفي الورود؛ فإنَّ الدليل المورود لا ينفي الوارد، لأنَّ الحكم لا تعرّض له لموضوعه نفياً ولا إثباتاً، وإنما هو متضمن لترتيب الحكم حيث تحقق الموضوع، والمفروض أنَّ الدليل الوارد ينفي الموضوع للدليل المورود، فينتفي الحكم قهراً لا تخصيصاً. هذا.

ولكن كلَّ ذا مبنيٍ على كون الموضوع في دليل القرعة هو المجهول بقول مطلق؛ أعني من حيث الحكم الواقعي والحكم الظاهري، وإلا فلو كفت مطلقاً الجهة أو قلنا بأنَّ موضع القرعة هو المجهول في ذاته لا في حكمه -كما سبق من الحقائق العراقيَّة وإن منع من صدقه في الشهادات الموضوعية البدوية وتقدم الإشكال في منعه -لم ينافِ تقديم دليل الأصل صدق موضوع دليل القرعة، ومعه فلا مناص من تخصيص دليلها، وهو مخالف للأصل؛ وحيث لا مرجح لأحد الدليلين سقطاً بالتعارض، إلا إذا كان دليل الأصل أخصًّا أو غير ذلك من المرجحات.

حل إيراد المحقق الاصفهاني على صاحب الكفاية

وحيث تم ما ذكرناه يندفع ما أورد الاصفهاني على شيخه رحمه الله؛ توضيحه: أن موضوع الاستصحاب هو الشك الصادق مع الشك في الحكم الواقعي. وبعبارة أخرى: موضوع الاستصحاب هو مطلق الشك لا الشك المطلق، بخلاف موضوع القرعة حيث تقدم أن موضوع المجهول بقول مطلق، لا مطلق المجهول.

وبما ذكرنا يوجه كلام سيدينا الأستاذ رحمه الله فيما حكيناه عنه، ويندفع عنه ما أوردناه فراجع، كما أنّ ما حکاه الإصفهانی عن شیخ الاخوند یوجہ بالذی قررناه وقررناه، ویندفع عنه إيراد الاصفهانی رحمه الله، كما أنّ التراقی فی طی کلامه أشار إلى ما ذكرناه وإن أورد عليه بنحو ما أورد الاصفهانی على شیخ الخراسانی رحمه الله.

عدم تقدم الأصول العقلية على القرعة

ثم إنّ البيان المتقدم إنما يقتضي تقديم الأصول والأدلة التي دلّ على اعتبارها عموم أو إطلاق، لا الأصول العقلية؛ فإن القرعة تكون واردة على الأصل العقلي، حيث إنّ موضوعه عدم البيان والقرعة بيان، وعليه فوجوب الاحتياط في موارد العلم الإجمالي حيث كان بالأصل العقلي يكون منفيًا مع القرعة.

إلا أن يقال: إنّ أصل الاحتياط العقلي مرجعه إلى وجوب مراعاة التكليف الشرعي في مورده؛ لإطلاق الدليل القاضي بعدم كون الاشتباه منشأ لسقوط التكليف عن التجوز، فتقديم القرعة على أصل الاحتياط تقييد لإطلاق دليل الحكم باعتبار تتجزء لا محالة، كما أنّ تقديم أصل الاحتياط - الراجع إلى الأخذ بإطلاق دليل الحكم - تخصيص في عموم دليل القرعة لا محالة، فيتکافأن.

وقد تقدم الإيراد على ذلك، مع أنّ دليل القرعة حاكم على غيره، ولا تلحظ

النسبة بين الحاكم والمحكوم.

وقد يقال: إن دلالة دليل القرعة بالعلوم الوضعية، وقد يكون دلالة المعارض بالإطلاق، والأول مقدم على الثاني.

نقد على المحقق العراقي

وأثما ما أفاده المحقق العراقي - بعد دعوى اختصاص القرعة بالشبهات الموضوعية - من منع العلم الإجمالي عن جريان القرعة، فقد تقدم أن الاحتياط العقلي مورود لدليل الترخيص في بعض الأطراف، لا أنه مانع من دليل الترخيص. وأثما ما أفاده في حقوق الناس: من أن الاحتياط يقتضي دفع المالين، ولكنه لتضرر الدافع لا يحکم به... إلى آخر ما أفاده؛ فهو من غرائب الكلام؛ فإن الاحتياط نوعاً مستلزم للضرر، فمن علم بنجاسة أحد الدهنيين المأكولين كيف لا يتضرر بطرحها أو بصرفها في مثل الاستصبح، مع أن لا ضرر امتناني، ولا يكن التمسك به فيها استلزم خلاف المتن على الغير.

وأثما ما أفاده أخيراً من عدم جواز العمل بالقرعة في غير مورد عمل الأصحاب، فقد تقدم أنه عجيب؛ فهل كان كلام الأنمة عليه السلام بحاجة إلى انتظار مجيء الفقهاء في العمل بضمونه ليكون حجة علينا؟!

ثم لو علم باشتمال كلام الإمام عليه السلام على قرينة مفقودة فعلاً، فكيف يجوز لنا العمل بالقرعة حتى في مورد عمل الأصحاب؛ بعد احتمال كون القرينة معيبة لمعنى غير ما فهموه من النص؟! ولعل فهمهم مبني على حدس لا يكون حجة على غير المقلد. فإن قلت: هلا يكون فهم الراوي حجة علينا؟! ولذا جاز النقل بالمعنى والاعتراض على الحديث المنقول كذلك.

قلت: إنما يكون النقل بالمعنى حجة؛ لعدم استلزماته إعمال الحدس، وعدم توقيفه عليه، ولا عبرة بالخبر إذا علم إعمال الحدس فيه بملك الإخبار. نعم، مع الشك يبني على الحسن. وهذا بخلاف الفتوى؛ فإنها تجتمع إعمال الحدس بمثل الجمع بين دليلين بتخصيص أو تقديم لأحدهما وطرح الآخر وما شاكل ذلك، وهي حجة حتى مع الجزم بإعمال الحدس، وملك الحجية في هذا يغاير الملك في الخبر والنقل، والفقيئ في فتواه ليس متصدِّياً للإخبار ليكون الأصل مثبتاً لكونه عن حسن، بل هو في مقام بيان فتواه ولو كان ناشئاً عن حدس، فلا أصل يحرز كون الفتوى عن حسن، بل الغالب إعمال الحدس في الفتوى.

نقد للمحقق النائيني

بقي الكلام فيما أفاده المحقق النائيني: من اختصاص دليل القرعة بغير الشبهة الحكيمية؛ لظهور لفظ القرعة في كون منشأ الاشتباه هو اشتباه الموضوع وترددته بين أمرين أو أكثر، وهذا الذي ذكره لا يشهد له دليل وبرهان؛ بعد صدق الاقتراع في مورد تعين الموضوع خارجاً واحتسب حكمه شرعاً، ويؤكَّد ذلك جريان القرعة في سيرة العقلاة في موارد لا شبهة فيها أصلاً، بل يكون الاقتراع لرعاية العدل والإنصاف في عدم تقديم أحد على غيره بشهوة واقتراح.

كلام السيد الخميني ﷺ في ضابط القرعة

ولبعض السادة المعاصرین ﷺ في المقام كلام، حمله على ذلك ما دفعناه مما اشتهر في السنة المتأخرة من أنَّ عموم القرعة قد ورد عليه تخصيصات كثيرة كاشفة عن كون العموم صدر محفوفاً بما يمنع عن انعقاد العموم رأساً.

وحascal ما أفاده ﷺ هو أنه: لا إشكال في بناء العقلاة على العمل بالقرعة عند

تزاحم الحقوق وعدم المرجح؛ سواء كان لها واقع معين أو لا، فكانت القرعة طريراً لفصل المخصومة، كما يشهد لذلك قصة مساهمة أصحاب السفينة مع يونس؛ فإنها لم تكن لدليل شرعي، بل لبناء عقلاني، ونحوها قضية المساهمة على تكفل مريم، وكذا ما ورد في مقارعة النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَاٰلِهٖ وَسَلَّمَ بين نسائه إذا أراد سفراً. والقرعة هذه ليست كافية عن مجهول، بل هي لمجرد رفع النزاع عند عدم المرجح مع تعين الواقع، وكذا فيما كانت القرعة منشأ للتمييز بين الحقوق التي لا تعين لها واقعاً.

والمتبوع في الأخبار وكلمات الأصحاب يقطع بأنّ: محل القرعة وموضوعها في الشريعة ليس إلا ما لدى العقلاء بعينه من خصوص موارد تزاحم الحقوق وفي موارد التنازع، إلا قضية القرعة في الشياه المشتملة على شاة موضوعة، مع إمكان إرجاعها أيضاً إلى تزاحم حقوق نفس الشياه في الحياة أو إلى تزاحم حقوق أربابها مع فرض التعبد كما هو الحال.

ويشير إلى ذلك ما في بعض النصوص من خروج سهم الحق إذا فوض قوم أمرهم إلى الله بالقرعة، وما في بعضها من أن القرعة لا تكون إلا للإمام دالاً على اختصاصها بموارد المخصومة وتزاحم الحقوق، ولو كانت مشروعة في مثل اشتباه القبلة لم يكن وجهاً للحصر المذكور، مع كون الاشتباه في غير موارد النزاع كثيرة جداً.

وأما رواية محمد بن حكيم فيرد على الاستدلال بها للعموم:
أولاً: إنها بجملة بعد حذف مورد السؤال.

وثانياً: إنها منصرفه - بعد كون القرعة مركوزة عند العرف والعقلاء - إلى مرتكيزاتهم، وهي موارد تزاحم الحقوق وباب القضاء. ولذلك لا ترى فقيهاً منهم - من يعتبر فتواه - يرى القرعة فيسائر المشتبهات مما عدا موارد النزاع وتزاحم

الحقوق. وما ذكر من قضية التخصيص الكبير إنما أحدهـه بعض متأخـري المتأخـرين، وليس في كلام الـقدماء منه أثر حسـبا رأينا. هذا ملـخص ما أفادـه^(١).

نـقـد كلام المعاصر المتقدـم في ضـابـط القرـعـة

أـقوـل : فـي كـلامـهـ مـوـاـقـعـ لـلـنـظـر :

الأـولـ : أـنـ كـونـ القرـعـةـ عـقـلـائـيـةـ لاـ يـوجـبـ تـحـديـدـ المـشـروـعـ مـنـهـ فيـ مـورـدـ بـنـاءـ العـقـلـاءـ وـالـعـرـفـ ، سـيـاـ مـعـ اـخـتـلـافـ مـلـكـ القرـعـةـ عـنـ العـقـلـاءـ وـعـنـ الشـارـعـ ؛ فـإـنـ العـقـلـاءـ يـعـتـبرـونـهـاـ مـنـ بـابـ رـفـعـ الـحـاصـامـ كـمـاـ تـقـدـمـ ، وـلـكـنـهـاـ عـنـ الشـارـعـ مـلـحوـظـةـ مـضـافـاـ إـلـىـ ذـلـكـ بـعـنـوانـ الـكـاـشـفـيـةـ وـلـوـ حـكـوـمـةـ مـنـ الشـارـعـ كـمـاـ يـوـمـيـءـ إـلـيـهـ قـوـلـهـ^{عليـهـ} : مـاـ مـنـ قـوـمـ فـوـضـواـ أـمـرـهـ إـلـىـ اللهـ إـلـآـ خـرـجـ سـهـمـ الـحـقـ ، وـأـنـ القرـعـةـ لـاـ تـخـطـئـ . فـهـوـ مـنـ قـبـيلـ مـاـ وـرـدـ فـيـ حـجـيـةـ الـخـيـرـ مـنـ حـدـيـثـ : لـاـ عـذـرـ لـأـحـدـ مـنـ مـوـالـيـنـ فـيـ التـشـكـيـكـ فـيـاـ يـرـوـيـهـ عـنـاـ رـوـاتـنـاـ بـلـ أـقـوـىـ ، أـوـ مـنـ قـبـيلـ مـاـ وـرـدـ فـيـ الـاسـتصـحـابـ مـنـ اـعـتـيـارـ نـقـضـ الـاسـتـمـرـارـ نـقـضـاـ لـلـيـقـنـ بـالـشـكـ . لـاـ أـقـوـلـ : إـنـ القرـعـةـ أـمـارـةـ ، إـنـاـ أـقـوـلـ : إـنـ الشـارـعـ اـعـتـبـرـ القرـعـةـ بـهـذـاـ الـلـسـانـ الـمـغـايـرـ لـبـنـيـ الـعـرـفـ ، فـلـاـ وـجـهـ لـدـعـوىـ اـنـصـرـافـ دـلـلـ الـقـرـعـةـ إـلـىـ بـنـيـ الـعـقـلـاءـ وـالـعـرـفـ فـيـهـاـ .

الـثـانـيـ : أـنـ مـاـ ذـكـرـهـ مـنـ التـأـوـيلـ فـيـ الـقـرـعـةـ فـيـ الشـيـاهـ جـارـيـ فـيـ كـثـيرـ مـنـ الـمـوـارـدـ الـقـيـ

لـاـ يـقـولـونـ فـيـهـاـ بـالـقـرـعـةـ ، بـلـ وـلـاـ يـقـولـ هـوـ هـيـاـ .

الـثـالـثـ : مـنـعـ مـاـ ذـكـرـهـ مـنـ إـجـمـالـ مـعـتـبـرـةـ مـحـمـدـ بـنـ حـكـيـمـ - حـسـبـاـ قـدـمـنـاهـ - وـإـنـ كـانـ مـورـدـ السـؤـالـ مـحـذـوفـاـ فـيـهـاـ ، بـعـدـ وـثـاقـةـ الـراـوـيـ .

الـرـابـعـ : مـاـ تـضـمـنـ حـصـرـ الـقـرـعـةـ بـالـإـمـامـ ، إـنـاـ أـنـ يـكـونـ الـمـرـادـ بـهـ الـقـرـعـةـ فـيـ بـابـ

(١) الرسائل للإمام الخميني ١: ٣٤٦-٣٥٢، المبحث الرابع في حال الاستصحاب مع القرعة.

القضاء، بناءً على عدم توقف القرعة في غيرها على الإمام، أو يكون المراد - بقرينة التعليل بما في بعض النصوص من أن القرعة للإمام لأنّ لها كلاماً - هو توقفها على إعمال شرائطها . وهذا الاستدلال من قبيل أصل الحقيقة الذي ذهب إليه السيد المرتضى؛ حيث إن المقصود معلوم - وهو القرعة في باب القضاء - ويراد إثبات حصر القرعة به بعد ذلك.

الخامس: أن توهّم التخصيص الكثير مبنيّ على شمول عموم دليل القرعة للشبهات الحكمية، مع أنه تقدّم منعه بلا حاجة إلى ما ذكره من دعوى الانصراف الذي في إثباته مؤونة.

السادس: ما ذكره من أن فقيهاً لم يقل بالقرعة في غير موارد التزاحم في الحقوق، فهذا هو السيد ابن طاووس في محكّي الأمان من الأخطار صرّح بالقرعة في مورد اشتباه القبلة كما حكاه في الجوواهر^(١)، وسيأتي إن شاء الله تعالى بعض كلماتهم.

نعم، يمكن أن يقرّر قصور عموم القرعة عن غير مورد بناء العقلاه ببيان آخر محصلةه: أن الطرق غير المؤسسة إذا اعتبرها الشارع، فلا يكون في جعل الشارع إطلاق بالنسبة إلى غير مورد العمل العقلائي؛ لاكتاف الكلام بما يصلح للقرينية المانع من انعقاد الظهور في الزائد عما هو مبني العقلاه، فيكون الكلام في غير مبني العقلاه بجملًا لا انصراف له كما ادعى، وهذا نظير ما يقال في حجّية خبر الثقة من أن اعتبار الشارع للخبر الراجع إلى إمساء المعامل بين العرف، لا يعم الزائد عن مورد بنائهم على العمل به، وإن كان اللفظ صالحًا للإطلاق ولكنه محفوف بما يصلح

(١) الجوواهر: ٧، ٤، الصلاة، القبلة.

للقرينة على التقييد المانع من الإطلاق، والواجب للإجمال في غير مورد العمل عند العرف والعقلاه. وعلى هذا الأساس منع بعضهم من حجية الخبر إذا أعرض المشهور عن العمل به.

ولكن هذا الكلام مشكل، بل لا يمكن المساعدة عليه؛ فإنَّ كون بناء الناس السابق لاعتبار الشارع موافقاً لما اعتبره الشارع، لا يقتضي تحديد الجعل بعوارد ذاك البناء؛ بعد إمكان الجعل أوسع من المعمول به، ياترى هل إنَّ عموم أدلة صحة العقود تتصرُّف إلى خصوص المعاملات المتعارفة بين الناس ويكون إمضاءُها خاصةً، ولا يشمل المعاملات المستجدة؟! إذن فما معنى أنَّ التعارف والغلبة الخارجية ليست من مناشئ الانصراف؟! إنَّ هذا وذاك وغيرهما مما يدلُّ على عدم منع تعارف بعض الأمور من انعقاد العوم والإطلاق بالنسبة إلى غير مورد التعارف؛ ولا سيما في العموم الذي دلالته بالوضع، كما في حديث القرعة المتقدم.

وقد يقرَّ المنع من عموم دليل القرعة باحتمال اكتناف الحديث الحديث صدوره بقرينة تصرفه عن العموم، وكانت تلك القرينة من القرائن العامة التي لا تعهد بنقلها؛ نظير المعنى الحقيقي الذي يكفي للدلالة عليه مجرد عدم نقل القرينة على خلافه، وأصله عدم القرينة - هذا الأصل المعروف - لا تتفق مثل هذه القرائن، وإنَّها تتفق خصوص القرائن التي يلزم الحاكي بنقلها، وإلا كان منافيًّا لوثاقته؛ ولذا كان مرجع الأصل هذا إلى وثاقة الراوي، هذا.

ولكن ذكرنا سابقاً أنَّ القرائن العامة وإن لم يكن هناك تعهد بنقلها، ولكن احتمال وجودها منفي بأصل آخر يرجع بروحه إلى أصله عدم النقل أو يشبهها، وللعقلاه بناء على هذه كما لهم البناء على تلك، فراجع.

تطبيق القرعة على الشبهات الموضوعية المقرونة بالعلم الإجمالي

يبيق الكلام في أمر وهو: أن إعمال القرعة في موارد العلم الإجمالي - كما قررناه - إنما يتم حيث لا تكون هذه الموارد مجرّى أصل البراءة التخييرية التي قررها الحقّ العراقي، وإلا فلا تصل النوبة إلى القرعة بعد جريان أصل البراءة الذي هو أخص من دليل القرعة.

وقد يشكل الأمر في المقام بأنه على ذاك التقدير لا يبيق كثير مورد لعموم القرعة، فيعود دليلاً بمثابة دليلاً.

وفيه: أن قلة أفراد العموم ليس محذوراً، وإنما المحذور التخصيص الكثير المستلزم لقلة العناوين الباقية تحت العام.

وإن شئت قلت: إذا استلزم التخصيص كون العناوين الباقية تحت العام قليلة لم يحيز وإن كانت أفرادها كثيرة؛ وإذا كانت العناوين الباقية كثيرة لم يكن في التخصيص محذور وإن كانت الأفراد الخارجمة كثيرة والباقي من الأفراد قليلاً، فلو قال المولى: أكرم كل الناس، ثم قال: لا تكرم فاسقاً جاز، وإن كان الباقي بعد هذا التخصيص قليلاً جداً، بخلاف ما لو خص ذاك العام بعناوين كثيرة وكان الباقي تحته عنوان واحد وله أفراد أضعاف عنوان عدول الناس، فتأمل، والله العالم.

تحقيق في تقديم عموم دليل القرعة على سيرة العقلاء بالاحتياط في موارد العلم الإجمالي

يبيق الكلام في شيء: وهو أنه بناءً على عموم دليل القرعة لموارد العلم الإجمالي في الشبهات الموضوعية قد يشكل بأن سيرة العقلاء على الاحتياط في أطراف العلم الإجمالي تصادم عموم القرعة، ولا يمكن الردع عن السير بالعمومات؛ نظير

ما أفيد في عدم رادعية عموم النهي عن اتباع الظن عن سيرة العقلاء على العمل بأخبار الثقات.

وإن شئت قلت: إنَّ عموم القرعة لأطراف العلم الإجمالي، فرع عدم تخصيصه بالسيرة على الاحتياط، وعدم التخصيص فرع كون السيرة مردودة، وإلا كانت مخصصة للعموم، وكون السيرة مردودة لو كان بعموم دليل القرعة كان العموم موقوفاً على العموم، وهذا دور.

ثمَّ إنَّه كما لا يمكن التمسك بالعموم، كان التمسك بالسيرة على التخصيص أيضاً دوراً؛ لأنَّ اعتبار السيرة فرع عدم الردع عنها بالعموم، وعدم الردع موقوف على قصور العموم، الموقف على تخصيص العام بالسيرة، فكانت السيرة في اعتبارها متوقفة على نفسها. والنتيجة قصور العموم والسيرة كليهما عن قابلية الاستناد.

وي يكن دفع الإشكال بوجهيْن:

الوجه الأول: أنَّ السير الراسخة والمرتكزة لابدَّ في الردع عنها من العناية والاهتمام؛ ومجدد دليل يمكن أن يكون حجَّةً ويمكن تخصيصه بما لا ينافي السيرة، لا يصحَّ الاعتماد عليه في الردع إذا كان المشرع له عناية في الردع، ويؤكِّد ما ذكرنا موارد الردع في الشريعة كالقياس والتأكدات الخاصة لإثبات الردع.

الوجه الثاني: أنَّ العامَّ حجَّةً بلحاظ غير موارد السيرة على خلافه، لا بما ذكره الحقِّ الإِصْفَهَانِيُّ من أنَّ اعتبار العموم ببناء العقلاء وسيرتهم، فإذا كانت سيرتهم على خلافه في بعض الموارد لم يكن هناك دليل على حجَّية العموم بعد عدم السيرة على العمل بالعموم؛ فإنَّ هذا من غرائب الكلام، إذ كون العامَّ حجَّةً على مقصود المتكلَّم شيءٌ، والعمل به أو لزوم العمل به شيءٌ آخر، وعدم عمل العقلاء على مقتضى العامَّ - مخالفة أو معصية - لا يعني عدم كون العامَّ حجَّةً على مقصود لافظه

وإسناد مضمونه إليه . ألا ترى أنَّ العقلاء يعصون المولاي بترك العمل بالعمومات فهل يستلزم ذلك قصور العمومات عن الحجية ؟

بل الوجه في عدم حجية العام في موارد السير عدم انعقاد الظهور للعموم : لكونه محفوفاً بما يصلح قرينة على التخصيص ، ومعه فلا يحرز العموم .

ومع هذا الوجه يندفع القول بتقديم العمومات على السير : لكون دلالة العمومات بالوضع وهي حجية ما لم يكن حجية على التخصيص ، بخلاف السير : فإنَّ دلالتها في عدم الردع الذي لابد من إثارازه ، ولا يكفي مجرد عدم الحجية على الردع ما لم يفدي الوثوق بعدم الردع .

ولكنَّ الظاهر مع ذلك كله أنه لا مانع من العمل بالقرعة في موارد العلم الإجمالي ، ولا ينافيه بناء العقلاء على الاحتياط ، والسرّ في ذلك أنَّ بناء العقلاء على الاحتياط حكم العقل به تعليقيٌّ؛ حيث إنه لا مانع عند العقلاء ولا في نظر العقل من ترك الاحتياط حيث رخص المشرع في ذلك ، ولا فرق في نظر العقل والعقلاء بين كون الترخيص في ترك الاحتياط بخاصٍّ أو عامٍ . وقد أشرنا سابقاً إلى مقالة الحقِّ العراقي في عدّه عمومات الترخيص كافية في إثبات الترخيص التخيري على مبني عدم علية العلم الإجمالي لوجوب الموافقة القطعية .

وعلى ذلك فيتعين الأخذ بعمومات القرعة ما لم تثبت حجية على رفع اليد عنها وتخصيصها؛ وحيث إنَّ إثبات تخصيص العمومات بالسيرة غير معقول ، لمحض دور الدور ، فلا تصلح السيرة لتخصيص العمومات ، ولم يثبت مخصوص من غير جهة السيرة ، كان العام حجة لا محالة ، وهذا بخلاف السيرة فإنه لا يمكن الأخذ بها : لعدم ثبوت إمضائها ، وهو مقوم لحجيتها .

فإنْ قلت : يكفي لإمساء السيرة عدم الردع ، والمفروض عدم الردع إلا من جهة

العمومات، وحيث إن رادعية العمومات دورية فلا تصلح رادعاً، وليس هناك رادع من غير جهة العمومات.

قلت: لا بد في إمضاء السيرة من إثراز عدم الردع، وإنما يكون عدم ثبوت الرادع دليلاً على عدمه حيث أفاد الوثيق؛ حيث يقال لو كان هناك رد لوصل ثبوت الدواعي على نقله وحيث لم ينقل بعلم بعده؛ وهذا الوثيق لا يتحقق ب مجرد عدم الحججة على الردع، بل ينافيء وصول خبر ولو ضعيف أو محمل بمحتمل الردع به.

ثم إن نظير الكلام في رادعية عموم دليل القرعة عن السيرة على الاحتياط في الشبهات المقرونة بالعلم الإجمالي: هو ما وقع الكلام فيه في رادعية عموم النهي عن اتباع غير العلم عن العمل بخبر الواحد؛ حيث ذكر المحقق الخراساني رحمه الله أن العموم يخصّ بغير ما قامت عليه السيرة من الخبر؛ لكون رد العموم عن السيرة مستلزمًا للدور، لتوقفه على حجّة العام المتوقفة على عدم تخصيصه بالسيرة الموقوف على عدم كون السيرة مردوعة الموقف على حجّة العام.

ثم أورد على نفسه بأنه: كما أن رد العموم عن السيرة لا يتم إلا بالدور كذلك تخصيص العموم بالسيرة لا يتم إلا بالدور؛ لأن التخصيص فرع حجّة السيرة، وهي فرع عدم الردع عنها، وهو فرع عدم حجّة العام، وهو موقوف على التخصيص.

ثم أجاب عن ذلك بأنه يكفي في حجّة السيرة عدم ثبوت الردع بخلاف حجّة العام.

وقد أورد عليه بأنه: كما يكفي في حجّة السيرة عدم ثبوت الردع، يكفي في حجّة العام عدم ثبوت المخصص، ولا يشترط ثبوت عدم التخصيص، بل يعتبر في

حجية السيرة إثراز عدم الردع، وإنما يكون عدم إثراز الردع كاشفاً عن عدم الردع ومحجاً للوثيق به، فحيث يحتمل الردع لا يحرز إمضاء السيرة، بخلاف العلوم.

وأشكل بعض مقاربي عصرنا على تصوير الدور في مخصوصية السيرة والردع عنها بأنه: إما أن تكون السيرة من قبيل القرينة المتصلة -مانعة من انعقاد العموم في النهي عن متابعة غير العلم -فلا دور في تحصيص العام بغير مورد السيرة؛ لكافية وجود السيرة -ولو لم تثبت حجيتها- في عدم انعقاد العموم، وإما أن تكون السيرة من قبيل القرينة المنفصلة على التخصيص لو صلحت لذلك ، وعلى الثاني، لما كان التخصيص موقوفاً على حجية السيرة، فإما أن تكون حجية السيرة متقومة بعدم احتمال الردع -ولو بالعلم تثبت حجيتها -وعليه يكون الخبر الضعيف المتضمن للردع مانعاً من حجية السيرة، ولازم هذا التقدير سقوط السيرة عن الاعتبار لاحتمال الردع عنها بالعموم المتقدم وإن لم يثبت، فيكون العام حجة بلا دور .
وإما تكون حجية السيرة متقومة بعدم ما هو حجّة على الردع، لا عدمه الواقعى ، فالم يحرز الردع ولو بمحنة تكون السيرة حجّة^(١).

فحيث لا مناص من تقويم حجية السيرة بعدم الحجة على الردع من غير جهة السيرة، وأما هي فلا تصلح سبباً لعدم الحجة على الردع؛ وذلك لأنّ عدم الردع مقوم لحجية السيرة قطعاً، وأما عدم الردع الناشئ من حجية السيرة فهو معلول لحجيتها، ولا يعقل كون المعلول مقوماً للعلة، وعليه فتوقّف حجية السرة على

(١) بل لو كفى احتمال الردع في سقوط السيرة فلا يكفي في المقام؛ لأنَّ احتمال الردع بغير العموم المتقدِّم متوفِّ، وأتَاهُ فلا يعُقَد لاستلزمَ الدور فرضاً منه.

عدم حجّة على الردع لولا السيرة، وحيث إنّ العلوم حجّة على الردع لولا مخصوصية السيرة له، كان العلوم مانعاً من حجّية السيرة أو موجباً لعدم الحجّية. نعم، لو كان سببية السيرة لعدم حجّية العلوم، لكونها كالقرينة المصلحة المانعة من العلوم، فهذا لا مانع منه؛ لكون السيرة بوجودها - لا بمحاجتها - سبباً لمنع العلوم، وقد تقدّم هذا التقرير.

أقول: نتيجة تطبيق هذا الكلام على عموم القرعة والسيرة على الاحتياط في مورد العلم الإجمالي هو تقديم العموم وطرح السيرة؛ لأنّها حجّة حيث لا يكون ردّع عنها بغضّ النظر عنها، والمفروض أنَّ العموم رادع لولاه.

هذا، والعمدة ما أشرنا إليه سابقاً من عدم كون العموم مخالفًا للسيرة؛ حيث إن السيرة على الاحتياط كحكم العقلي تعليق، ومع الترخيص في ترك الاحتياط بمحاسن أو عيّم ينتفي موضوع الحكم في سيرة العقلاة وحكم العقل، والله العالم^(١).

تطبيقات للقرعة

ثم إنَّه ينبغي الكلام في جملة من الموارد التي قيل فيها بالقرعة أو يمكن أن يقال تدريباً وتماماً لتحقيق قاعدة القرعة:

فقول: من جملة الموارد التي هي مظنة القرعة ولم أعهد قائل بها، هو جملة من الموارد التي حكم فيها بأنها من التداعي، وأنه يحكم فيها بالتحالف، كما لو اختلف المتباعون في الثمن أو المثمن على التباين مثل كون شاة أو بعيراً.

قال في الجواهر ومتنه: (لو قال) البائع (بعتك هذا الثوب) بكندا (فقال) المشتري
(بل هذا فهنا دعويان) لا قدر مشترك بينهما (فيتحالفان) على نفي كلّ من قوهما

(١) كان الفراغ منه ليلة الثالث والعشر من شهر رمضان المبارك سنة ١٤٢٤هـ.

(ويبطل دعواهما)؛ لحصول ضابط التحالف، ويترادآن، كما في النبوي: المتباعان إذا اختلفا تحالفاً وتراداً^(١).

وقال سيدنا الأستاذ في التكملة ومبانيها: (إذا اختلفا - يعني المتباعين - في جنس المبيع أو جنس الثمن، كان من موارد التداعي) فإن لم تثبت دعوى أحدهما ببيئة أو حلف حكم بالانفاسخ^(٢).

وقد يتصور أنَّ هذه المسألة من صغريات قاعدة القرعة؛ فإنَّ هم إجماع على خلاف ذلك فهو المدرك لتخصيص القاعدة، وبدونه فلا مناص عن الرجوع إليها؛ وذلك لأنَّها من قبيل تردد المال بين شخصين، فلا يدرى أنَّ أحد الثنين مثلاً للبائع أو هو للمشتري، وكذا الثن الآخر، وعلى هذا الغرار الكلام في المبيع؛ ومع العلم الإجمالي بكون أحد الثنين للبائع وأحد المباعين للمشتري يعيَّن الحق بالقرعة لو لم نقل بقاعدة العدل والإنصاف في المقام.

ولكن الظاهر أنَّ هذه المسألة أجنبية عن القرعة وتطبيقاتها؛ ولبيان الحال نقول: أولاً: إنَّ هذه المسألة أجنبية عن مسألة التداعي لتصل التوبة فيها إلى التحالف والانفاسخ؛ وذلك لأنَّ ضابط التداعي هو أنْ يدعى كلَّ من المتدعاعين شيئاً ويؤخذ صاحبه بدعوه، وليس مسألتنا كذلك؛ فإنَّ البائع عند اختلاف المتباعين في تعين الثمن يدعى استحقاق ثمن على المشتري ويطالبه به، فهو المدعى، وليس المشتري صاحب دعوى؛ فإنه لا يدعى على البائع شيئاً ولا يطالبه به، بل هو معترف للبائع باستحقاقه ثُمَّا غير ما يدعوه البائع؛ غايته أنَّ البائع

(١) الجواهر: ٢٣، التجاره. والروايه في سنن البيهقي: ٥: ٣٣٣.

(٢) مباني تكملة المنهاج: ١: ٧٩، القضاء، المسألة: ٧٣.

يكذب المشتري في اعترافه، وهذا اعتراف لا دعوى، فإن المشتري يعترف بعدم استحقاق ما يعترف البائع بأنه الثمن، فهو نظير ما لو اعترف شخص لغيره بمال وأنكره المقر له وسلم له بالبراءة، فهل يعد هذا دعوى من أحد على غيره؟!
وإن شئت فقل: إن المتباعين في الفرض متسلمان على استحقاق المشتري للمبيع وانتقاله إليه وصيروته ملكاً له واقعاً، وإنما مرجع الاختلاف إلى دعوى من البائع في تعين ثمن واستحقاقه، مع إنكار المشتري لها. وأما الاختلاف فيما يدعى المشتري من الثمن فليس اختلافاً راجعاً إلى الدعوى والإنكار، بل مرجعه إلى الإقرار والإنكار، أو إلى إقرارين متنافيين، وقس على هذا فرض الاختلاف في المبيع مع التسالم على الثمن.

نعم، لو اختلفا في المبيع والثمن معاً كان من التداعي؛ فإن البائع يدعى على المشتري ثمناً لا يعترف له به، والمشتري يدعى البائع مبيعاً لا يقر له به؛ وحيث لا يثبته لواحد منها على دعواه حلف صاحبه على الإنكار لا على الدعوى التي يدعى بها الحال. ومنه ظهر أنها ليست من التداعي المصطلح؛ حيث إن مصب الدعويين ليس شيئاً واحداً، وإن اجتمعت دعويان، وليس كلما اجتمعت دعويان من التداعي، بل لا بد زيادة على ذلك من تواردهما على شيء واحد، كدار في يد ثالث يدعى به شخصان.

وأما في الفرضين الأولين فلا حلف إلا على واحد، وهو المشتري عند اختلافهما في الثمن، والبائع عند اختلافهما في المبيع، ثم يحكم بعدم وقوع معاملة في الفرض الثالث، لا بالانقسام؛ فإنه لا ملازمة بين الدعوى وبين العلم بوقوع معاملة. والأصل عدم وقوع المعاملة على الوجهين الذين يدعى كل واحداً منها.
نعم، ربما يعلم بوقوع معاملة خارجاً بالإجمال، مع تردد المبيع والثمن، وهذا

بحث آخر لا يلزمه هذا الفرض. وأمّا في الفرضين الأوّلين فحيث أنّ المتباعين متسالمان على بيع المبيع المعين أو بالثمن المعين فيثبت ما تسلما عليه بسبب الإقرار، وأمّا ما اختلفوا فيه فيحكم بنفيها بعد حلف المنكر.

فالذى تقضيه القاعدة - لولا النص والإجماع المعتبرين - في فرض الاختلاف في تعين المبيع أو الثمن هو الحكم بنفوذ المعاملة المقرّ بها، وأن يحكم في فرض الاختلاف في الثمن بكون المبيع للمشتري، ثمّ حيث لا بيتة للبائع على تعين الثمن فيحلف المشتري على نفي ما يدعى عليه البائع، ثمّ له أن يقاضي المشتري بما يعترض به من الثمن. ومنه يظهر حكم فرض الاختلاف في المبيع، كما أن للمحقّ منها خيار عدم تسليم من عليه الحقّ.

وأمّا الانفاساخ فلا وجه معتمد له، وربما استدلّ له ببعض الوجوه: عمدتها أنه يُعدّ الفرض من قبيل تلف المبيع قبل قبضه، بعد عدم إمكان الأخذ شرعاً، ولكنه موقوف على التعدّي من التلف إلى فرض عدم التمكن من الأخذ، وعلى التعدّي من المبيع إلى الثمن.

وأمّا النبوي عليه السلام: المتباعان إذا اختلفا تحالفا وتراددا^(١)، فلم يثبت كالإجماع. وما نحن فيه من قبيل إذا اختلف شخصان في عينين فقال أحدهما أنّ العين الفلاني لي والأخرى لك وعكس الآخر، وأحدهما ذا يد على ما يدعى عليه لنفسه، وبالتالي هو منكر لكون ما عنده لصاحبها، فللآخر أن يقاضيه بما يعترض أنه له. هذا، ثمّ إنّي قد عثرت - بعد تحرير هذه الأسطر - على حكاية تفصيل في المسألة عن سيدنا الأستاذ: بين ما إذا كان اختلاف المتباعين في تعين المبيع بعد تسليم الثمن

(١) سنن البيهقي ٥: ٣٣٣.

فهي من الدعوى والإنكار لا التداعي، وبين ما إذا اختلفا قبله فهي من التداعي، إلا أنه لا يوافق ما حكيناه عنه آنفاً.

وكيف كان فالاختلاف في تعين الثمن أيضاً على غرار الاختلاف في المبيع؛ بمعنى أنَّ من يفصل في اختلاف المبيع، يفصل في فرض اختلاف المتابعين في الثمن: بين ما إذا كان بعد تسلیم المبيع أو قبله، فلاحظ.

وعلى أية حال فلا فرق عندي بين الفرضين في عدم كون المسألة من التداعي أصلاً.

وقد يوجه التداعي في الفرضين المتقدمين بأنه: كما أنَّ المشتري - مثلاً في فرض الاختلاف في المبيع - مدع، فإنَّ البائع أيضاً مدع لحق المطالبة بالثمن عند تسلیم ما يدعى كونه المبيع.

ويردَّه: أنَّ البائع لا يعترف للمشتري بحق سوي الامتناع من الثمن على تقدير امتناع البائع عن المبيع الذي يعترف به هو - أعني البائع - ولا يعترف له بحق كلي؛ فإنَّ حق المشتري في الامتناع عن الثمن ناش من شرط ارتکازی وتعهد من البائع بعدم استحقاقه المطالبة بالثمن ما لم يسلِّم المبيع، والمفروض أنه لا يباطل في أداء المبيع بزعمه، وإنما يدعى المشتري عليه حقاً لا يعترف به، وهو حقه في الامتناع من أداء الثمن ما لم يسلِّم المبيع الذي يعيته.

وإن شئت قلت: إنَّ مقتضى سلطنة الناس على أموالهم ووجوب رد الأمانات، هو تسلیم الثمن للبائع إلا إذا أسقط البائع بنفسه حقه عن المطالبة بالله، والمشتري يدعى الإسقاط عند امتناع البائع من أداء ما يعيته المشتري، فعليه الإثبات. وعلى هذا فرد القضية إلى دعويين من المشتري وإنكار لها من البائع، مع اعتراف من البائع بشيء وامتناع المشتري من قبوله.

فإن قلت: تسلیم المیع یسلط البائع على المطالبة بالثمن، مع الشک في تحقق
تسلیم المیع - للاختلاف في تعینه - فالاصل عدمه.

قلت:

أولاً: يحتمل كون الامتناع من تسلیم المیع مانعاً من المطالبة بالثمن، ومع الشک
فالاصل أولاً عدم الامتناع.

وثانياً: ربما يكون المیع عند المشتري ولو أمانة بزعم البائع؛ فإن محل الكلام
لا يختص بصورة ما قبل الإقبض.

ثالثاً: أن البائع إنما يعترف للمشتري بحق الامتناع عن أداء الثمن على تقدير
ترك البائع تسلیم المیع العین، لا ما يدعی المشتري فليس ما يعترف به البائع حقاً
كلياً، وما يعترف به البائع فالافتراض أنه ساقط ببذل ما عيشه، وما يدعی المشتري
لا يعترف به البائع، بل الأصل عدمه.

ودعوى أن الأصل عدم ما يعيشه البائع، يدفعها أنه لا يثبت ما يعيشه المشتري،
فتأمل.

هذا، ولكن الظاهر كون المسألة من التداعي على تقدير، والدعوى والإنكار
تقدير آخر، والمراد بالتداعي ليس هو التداعي المصطلح الذي هو بمعنى توارد
الدعويين على شيء واحد، بل بمعنى كون كل من البائع والمشتري مدعياً لشيء
ينكره الآخر، مع اختلاف مورد الدعوى. وعليه فليست المسألة مطلقاً من
التداعي بالمعنى المصطلح، بل هي من الدعوى والإنكار؛ غايته أنه في فرض تكون
الدعوى من طرف واحد والإنكار من آخر، وفي الفرض الآخر يكون كل من
الطرفين مدعياً.

وستتكلّم عن فرض الاختلاف في تعین المیع، وعلى غراره يتضح الكلام في

فرض الاختلاف في الثمن ، وبيان ذلك : أن المشتري في فرض الاختلاف في تعين المبيع خاصة مدع لاستحقاق عين غير ما يعترف به البائع، ثم البائع مدع لاستحقاق المطالبة بالثمن بعد بذله ما يدعي كونه المبيع، كما ويدعي الخيار إذا امتنع المشتري من دفع الثمن ، ومدع لعدم خيار للمشتري بعنوان ترك تسلیم البائع للبيع ، فلكل من المتابعين دعوى ينكرها صاحبه . فإن دعوى البائع كون المبيع كذا وإن كان اعترافاً لا ادعاءً، ولكنها كذلك من حيث الاعتراف بكونه ملك المشتري لا من سائر الحيثيات ، والمفروض أن حيـثـيـةـ كـوـنـ العـيـنـ الـكـذـائـيـةـ هيـ المـيـعـ حـيـثـيـةـ أـخـرـىـ غيرـ جـهـةـ كـوـنـهـ مـلـكـاـ وـحـقـاـ لـلـمـشـتـريـ .

وتوضيح ذلك : أن تسلیم المبيع للمشتري بعنوان المبيع له أحکام :
أحدـهاـ: استحقاق البائع المطالبة بالثمن إذا لم يكن قبـضـهـ .

ثانيـهاـ: عدم خيار للمشتري في حلـ المعـالـمـ بـعـنـوانـ تـرـكـ البـائـعـ لـتـسـلـیـمـ المـيـعـ .
وثالـثـهاـ: الخيار للبائع بـعـنـوانـ اـمـتـنـاعـ المشـتـريـ منـ بـذـلـ الثـمـنـ بـعـدـ بـذـلـ المـيـعـ .
ومقتضـيـ الأـصـلـ عـنـدـ الشـكـ عدمـ تـحـقـقـ تـسـلـیـمـ المـيـعـ ، فـكـانـ الـاعـتـرـافـ منـ الـبـائـعـ
بـكـوـنـ الشـيـءـ مـلـكـاـ لـلـمـشـتـريـ منـ حـيـثـ كـوـنـهـ مـوـضـوـعـاـ لـتـلـكـ الـأـحـکـامـ دـعـوـيـ
يـخـالـفـهـ الـأـصـلـ ، أـعـنـيـ الـاسـتـصـحـابـ .

فـدـعـوـيـ المشـتـريـ أـنـ لـهـ الـخـيـارـ فـيـ فـسـخـ الـبـيـعـ وـعـدـمـ اـسـتـحـقـاقـ الـبـائـعـ لـلـمـطـالـبـةـ
بـالـثـمـنـ وـالـخـيـارـ فـيـ الـفـسـخـ ، حـيـثـ كـانـ مـوـضـوـعـهـ - أـعـنـيـ دـعـوـيـ تـسـلـیـمـ المـيـعـ - مـوـافـقاـ
لـلـأـصـلـ ، رـاجـعـةـ إـلـىـ إـلـنـكـارـ إـنـ كـانـتـ فـيـ نـفـسـهـ - سـيـئـاـ دـعـوـيـ الـخـيـارـ - مـخـالـفـةـ
لـلـأـصـلـ .

وـإـنـ شـيـئـ قـلـ : هـذـاـ مـنـ قـبـيلـ السـبـبـ وـالـمـسـبـبـ ، وـالـعـبـرـةـ فـيـ تعـيـنـ المـدـعـيـ مـنـ
غـيـرـهـ بـلـاحـظـةـ الـمـوـضـوـعـ وـالـسـبـبـ ، لـاـ مـتـنـ دـعـوـيـ وـالـمـسـبـبـ .

وعلى هذا فلافرق في كون البائع مدعياً بين صورة ما قبل القبض -أعني قبض الثمن -وما بعده، كما لا فرق بين كون المبيع كلياً أو شخصياً؛ فإنه وإن كان بعد قبض الثمن لا يدعى البائع استحقاق المطالبة به -لتتحقق القبض -ولتكنه يدعى أخرى هي نفي خيار المشتري، وأيضاً يدعى الخيار لنفسه.

نعم، إنما تكون الدعوى من طرف واحد لو كان البائع سلّم المبيع للمشتري -ولو ضمن أشياء آخر أو أمانة بزعم الآخر - وقبض الثمن كذلك ثم اختلفا في تعينه منكراً لا مدعياً؛ لأنّه في دعوى تعين المبيع معرف صرف ولا يدعى شيئاً: من عدم الخيار للمشتري أو الخيار لنفسه أو استحقاق المطالبة بالثمن، للقطع بعدم الخيار لأحدهما وعدم موضوع للمطالبة بالثمن بعد تسلمه. وأتنا أخذ الثمن مرّة أخرى من المشتري إذا كان بيده فهو خارج عن الشرط الارتكيازي في المعاملة؛ فإنّ المشرط على تقديره هو صرف الوجود المتحق بأول مرّة من تسلّم الثمن.

تطبيقات أخرى لقاعدة القرعة

ثم إنّ هناك موارد عيتوا القرعة فيها في الكلمات، وربما اختلف فيها، ولا يبعد فيها عدم لزوم القرعة؛ لا من جهة أنّ القرعة شرعت في موارد تعين الواقع في نفسه وتردّده في مقام الإثبات، بل لإطلاق أدلة ذلك الحق القاضي بعدم تعين استيفائه بالقرعة، وهذه موارد : (الحق لمن غالب) أو قل : الغالب والمغلوب محقان. قال في الجواهر ومتنه : إذا قتل جماعة على التعاقب ثبت لولي كلّ واحد منهم القود، بلا خلاف ولا إشكال؛ لصدق سببه في كلّ واحد، ولا يتعلّق حقّ واحد بالآخر؛ للأصل وغيره... إلى أن قال : وإن لم يجتمعوا فهل الحق للسابق أو لمن تخرجه القرعة، أو يكون لكلّ واحد منهم المبادرة إلى قتله؟ وجوه، ولعلّ أقواها

الأخير، فلو اقتضى المتأخر حينئذ بلا قرعة لم يكن عليه إساءة ولا تعزير؛ بخلاف الأولين^(١).

أقول: الظاهر أنه لا موضوع للقرعة في الفرض؛ وذلك لإمكان استيفاء كل من أولياء الحق في عرض البقية، وذلك بأن يوكلا واحداً في مباشرة القصاص عنهم جميعاً لا مجموعاً، فقد سبق منا أنَّ القتل يستند إلى الأمر، والمأمور بعد قاتلاً، وقد تكلمنا حول عدم تأثير ثبوت القصاص على واحد في نفي القتل عن غيره، كعدم تأثير نفي القصاص عن واحد في نفي استناد القتل إليه.

وبالجملة: فاستناد القتل إلى المتعدد كاستناد البيع، فهو كما لو باع الوكيل عن جماعة بعقد واحد فينسب البيع إلى كل واحد من الموكلين مستقلًا. فكما أنَّ القتل يستند إلى المباشر وإلى الوكيل فكذلك يمكن استناده إلى كل من الموكلين أيضاً. وقد ذكرنا إمكان استناد القتل الواحد إلى المتعدد - في موارد الأمر والتبسيب - وإن كان القصاص على واحد على المعروف بل المنصور، ولكن بدليل غير ما هو المعروف.

هذا كلَّه بغضِّ النظر عما أشرنا إليه من: عدم الموضوع للقرعة؛ بدليل إطلاق حق القصاص القاضي بجواز البدار لكلِّ من أصحاب الحقوق.

ثمَّ للكلام في ثبوت الديمة لمن لم يقتضي وأنَّه لا يبطل دم أمرئٍ مسلم محلَّ آخر. وقال في الجوادر ومتنه: (لو قتل أحد الولدين أباه ثمَّ الآخر أمَّه فلكلَّ واحدٍ منها على الآخر القود، فإنْ تشاخَا في الاقتراض أقرَّ عينهما وقدَّم في الاستيفاء من أخرجته القرعة) ثمَّ يقتضي ورثة المقتول من الآخر (ولو بدر أحدُهما فاقتضى)

(١) الجوادر: ٤٢، ٣١٦، القصاص.

قبل القرعة (كان لورثة الآخر الاقتصاص منه) وإن أثم هو بالمبادرة المزبورة إلا أنه استوفى حقه. مع احتمال عدم الإثم؛ فإن لكل منها استيفاء حقه من الآخر بمقتضى إطلاق الأدلة. ومنه يندرج عدم وجوب القرعة. نعم، قد يقال بوجوبها عند تساخّها في ذلك عند الحاكم، كما أنه قد يقال بتقديم الاقتصاص من الأقدم جنائية إذا لم تقرّنا^(١).

أقول: لو اقتضى أحدهما صار حق القصاص للمقتول مسروقاً موقفاً على مطالبة الورثة، ولا فرق في ذلك بين أن يكون المقتول مطالباً في حياته بالقصاص أو غيره؛ وهذه ثمرة للبدار إلى القصاص.

ثم لا يبعد جواز القصاص لها مقارناً ولو بأن يوكل كل منها من يباشر القصاص عن موكله، ومعه فلا موضوع للقرعة أصلاً؛ إذ لا موضوع للتاشّح، كما أنه لو بدر أحد هما م يكن آثماً؛ لأنّه استوفى حقه، وحق الآخر موروث. وفي ثبوت الديمة لم يقتضي كلام أشرنا إليه آنفأ.

وجاء في الجواهر ومتنه: (والمنصوب من قبل الإمام رحمه الله) أو نائب الغيبة -بناءً على أنّ له ذلك أيضاً- (تفضي قسمته بنفس القرعة ولا يشترط رضاهما بعد) بلا خلاف ولا إشكال (وفي غيره يقف اللزوم على الرضا بعد القرعة) كما في محكى المبسوط والتحرير وغاية المرام والرياض؛ اقتصاراً فيما خالف الأصل على المتيقن، بعد أن لم يكن إطلاق يقتضي ترتيب الأثر، وفي خصوص المشتملة على الردّ منها في محكى الإيضاح والدروس؛ لأنّها حينئذ معاوضة، فلا بدّ فيها من التراضي قبلها ومعها وبعدها (وفي هذا إشكال) كما في القواعد وغيرها (من حيث إنّ القرعة

وسيلة إلى تعين الحق وقد قارنها الرضا).

بل في اللمعة والروضة والمسالك وظاهر القواعد: حصول التعين بتراضيهما على القسمة وتخصيص كل واحد من الشركاء بحقه وإن لم تحصل القرعة، بل في الكفاية نسبته إلى ظاهر الأكثر وصرح بعضـ وإن كنا لم نتحققـ لصدق القسمة وسلط الناس على أموالها، وغير ذلك مما يستفاد من الأدلة: من الاعتكاف في نحو ذلك بطيب النفس، وخلوـ كثير من النصوص عن القرعة، لخلوـ موضوع نصوص القرعة عن الشركة.

ومن هنا أطيب في المدائـقـ في الإنكار على الأصحاب بذكر القرعة، ونسبهم في ذلك إلى متابعة العامةـ. وجـزمـ هناـ فيـ المسالـكـ بالـصـحةـ فيـ الفـرـضـ، قالـ: كـماـ تـصـحـ المـعـاطـةـ فيـ الـبـيـعـ؛ لـكـونـ الـقـسـمـةـ بـجـرـدـ تـيـزـ أـحـدـ التـصـيـبـيـنـ عـنـ الـآـخـرـ، وـمـاـ يـصـلـ إـلـىـ كـلـ مـنـهـاـ هـوـ عـيـنـ مـلـكـهـ لـأـعـوـضـاـ عـنـ مـلـكـ الـآـخـرـ، فـيـكـيـ تـرـاضـيهـاـ عـلـيـهـاـ مـطـلـقاــ. ثمـ أـورـدـ عـلـيـهـ فـيـ الـجـواـهـرـ بـعـنـ الـقـيـاسـ عـلـىـ الـمـعـاطـةـ وـالـفـرـقـ بـيـنـهـاـ، ثـمـ قالـ: وـنـصـوصـ الـقـسـمـةـ بـعـدـ اـعـتـبارـ الـقـرـعـةـ فـيـ مـفـهـومـهـاــ بـاعـتـبارـ أـنـهـاـ تـيـزـ الـحـقـ عـنـ الـآـخـرـ وـلـاـ مـيـزـ لـهـ فـيـ الشـرـعـ غـيرـ الـقـرـعـةـ الـتـيـ هـيـ لـكـلـ أـمـرـ مشـكـلـ وـمـشـتبـهــ لـاـ إـلـاقـ فـيـهـاـ؛ خـصـوصـاـ بـعـدـ مـعـرـوفـةـ الـإـقـرـاعـ فـيـ قـسـمـةـ الـمـشـتـرـكـاتـ بـيـنـ الـعـوـامـ وـالـخـواـصـ، وـظـاهـرـ الـأـسـاطـيـنـ مـنـ الـأـصـاحـ الـمـفـرـوـغـيـةـ مـنـ اـعـتـبارـهـاـ فـيـهـاــ.

بل قد يتوقفـ فيـ قـيـامـ الصـلـحـ مـقـاماـهـ؛ بـاعـتـبارـ دـمـعـلـوـمـيـةـ الـعـوـضـ وـالـمـعـوـضـ عـنـهـ لـأـحـدـهـاـ، وـإـنـ كـانـ يـقـوـيـ فـيـ النـظـرـ جـواـزـهـ؛ لـعـمـومـ أـدـلـتـهـ حـتـىـ لـوـ قـلـنـاـ باـسـتـحـقـاقـ الشـرـيكـ حـصـةـ مـعـيـنةـ فـيـ عـلـمـ اللهـ تـعـالـىـ، وـهـيـ الـتـيـ تـخـرـجـ بـالـقـرـعـةـ لـوـ أـقـرـعــ. بلـ لاـ يـبـعـدـ الـاـعـتـكـافـ بـالـتـرـاضـيـ عـلـىـ جـهـةـ مـعـاطـاتـهـ، بلـ يـنـبـغـيـ الـجـزـمـ بـعـشـرـ وـعـيـةـ الـصـلـحـ وـمـعـاطـاتـهـ، بلـ وـغـيرـهـاـ كـالـبـيـعـ وـنـحـوـهـ، فـيـصـالـهـ حـيـثـيـذـ عـمـاـ يـسـتـحـقـهـ مـنـ هـذـاــ.

بما يستحقه في الآخر.

ولكن لا يخفى عليك أن ذلك كله ليس قسمة، بل هو حينئذ صلح تلحقه أحكامه، والمراد هنا تتحقق القسمة التي هي أصل برأسها ب مجرد التراضي وليس في الأدلة ما يقتضيه. نعم، الظاهر عدم اعتبار الرضا بالقسمة بعد القرعة مع فرض سبق الرضا بها؛ ضرورة ظهور أدلة في اقتضائها التعيين والتمييز، فع حصوله بها لا دليل على عوده. كما أنه ظهر لك أيضاً عدم الفرق حينئذ فيما ذكرنا بين منصوب الإمام عليه السلام وغيره؛ ضرورة كونه في غير قسمة الإيجار كمنصوبهما. وكذا ظهر لك أيضاً عدم الفرق بين قسمة الردّ وغيره؛ ضرورة أنها قسم من القسمة^(١).

أقول: القرعة لإفراز المشتركات وإخراجها عن الشركة ليست هي القرعة المعهودة للكشف عن الواقع المجهول، ثم إن تأثير القرعة إذا لم تكن مقرونة بالتباين عليها للقسمة تحتاج إلى دليل، وربما يستند له إلى بناء العقلاء.

قال في الجوادر ومتنه، في مسائل اعتبار توارد الشهادة على محل واحد: (لو قال أحدهما -يعني أحد الشاهدين- سرق ديناراً وقال الآخر درهماً، أو قال أحدهما سرق ثوباً أبيض وقال الآخر أسود) وبالجملة: إذا كانت الشهادة على فعل فاختل الشاهدان في زمانه أو مكانه أو صفة له تدل على تغایر الفعلين، لم تكمل شهادتهما. (ولو تعارض في ذلك بيتنان على عين واحدة) كما لو شهد اثنان على سرقة شيء معين في وقت، وأخران على سرقته في غيره على وجه يتحقق التعارض بينهما (سقط القطع -يعني قطع اليد- للشبهة، ولم يسقط الغرم) بلا خلاف؛ لثبوت سرقة العين باتفاق البيتين عليه.

وفي محكي المبسوط تعارضت البيتان وتساقطا، وعندها تستعمل القرعة.
وفي كشف اللثام: إنه لا فائدة للقرعة هنا.

قلت: يمكن أن يكون مبني كلام الشيخ على وجوب كون الحكم على واحدة منها؛ لعدم صلاحيتها بعد التعارض لأن يكون مستند حكمه، ولا يعلم ذلك إلا بالقرعة. والفائدة حينئذ تظهر في الرجوع -يعني رجوع الشاهد من الشهادة- وغيره... بل يجوز استناده إلى الجميع فيما اتفقا عليه من سرقة الشوب وإن اختلوا في وقت السرقة مثلاً^(١).

أقول: إذا تعارضت البيتان سقطتا، ولا مجال للقرعة بعد إمكان كذبها أو اشتباهها معاً، والوجه في سقوط البيبة قصور دليل حجية البيبة عن شمولها؛ للتضاد؛ ولا أحدهما لعدم المرجح؛ سيما إذا قلنا بأن القرعة لتعيين ما هو المعني في الواقع، ومع احتمال كذبها لا تعين.

ولا مجال للأخذ بما تطابقتا عليه من أصل السرقة؛ لأن ذلك المدلول الالتزامي فرع اعتبار المدلول المطابق المفروض سقوطه وعدم حجيته. ومسألة التبعض في اعتبار المدلول ليس هذا مورده، ولا للعقلاء بناء عليه في مثل ذلك. فالقرعة في هذه المسألة مما لا أساس لها أصلاً، بل لا غرم ولا قطع؛ لعدم ثبوت موجبه.
والسر في عدم الاعتبار بالبيبة في المقام وفي نظائره أن المشهود به شيء خاص، وليس الشهادة بالشيء مطلقة، فإذا لم تثبت الخصوصية لم يكن إثبات ذيها، ونظير ذلك ما إذا شهدت بيته بوقوع دم في ماء وشهدت أخرى بوقوع ميته، فلا يكفي الحكم بالنجاسة، وكذا إذا شهد واحد بالتنجس بالدم وأخر بالتنجس

(١) الجواهر ٤١: ٢١٣، الشهادات.

بالميّة فاكمّلت البّيّنة ب مثل هاتين الشهادتين؛ فإنّه لا أثر لها، ولا تشملها أدلة البّيّنة.

نعم، يمكن دعوى اعتبار المعارضين فيها تطابقاً عليه إذا كانت دلالة المعارضين على ما تطابقاً عليه بنحو التّركيب لا التّقييد، كما لو شهدت البّيّنة على قتل زيد وأنّ القاتل هو عمرو، وشهدت أخرى بأنّ القاتل خالد، فيحكم بموت زيد وإن كان لا يتعيّن القاتل؛ للتعارض، ومن قبيله ما لو شهد على زنا زيد بهند وشهدت أخرى بزنا زيد بامرأة أخرى، أو اختلفا في الرجل مع اتفاقهما على أنّ المزني بها هند، والسرّ في ذلك رجوع الشهادة في مثل ذلك إلى شهادتين على أمررين، بخلاف مثل الشهادة بالنجاسة، والعبارة في الوحدة والتعدّد ليس بمجرد اللّفظ، فلو شهد على النجاسة وأتّها بالميّة لم تتحلّ إلى شهادة على أمررين، والوجه في ذلك أنّ المشهود به مباشرة هو ملاقة الشيء للعين الخاصّ كالدم، وأمّا النجاسة فليست إلا من لوازم الواقعة الخارجيّة شرعاً، ولا تتوّقف على الشهادة بها، وربما لا يعتقد الشاهد النجاسة جهلاً أو لجهة أخرى.

وهذا بخلاف القتل والقاتل فإنّهما قضيتان مشهودتان مباشرةً، وليس ثبوّت أحدهما باعتبار كونه من لوازم الآخر تعبداً أو غيره. والمسألة بحاجة إلى تعقيب ومزيد تأمل.

ولعمري إنّ تفصيل الحقّ والذى وافقه عليه في الشرح: بين السرقة والغرم فتبثّت وبين الحدّ فيسقط للشبهة غريب؛ فإنّه إذا ثبتت السرقة لزمه الحدّ، ولا شبهة بعد اعتبار البّيّنة فرضاً، وعلى أساسه ثبتت السرقة في زعمه.

نعم، لو علم إجمالاً بصدق إحدى البّيّنتين فالعبارة به لا بيهما، وفيه يأتي ما ذكره في محكى كشف اللثام من أنّ القرعة لا فائدة فيها هنا؛ لكون السرقة ثابتة على كلّ

تقدير، بناءً على عدم توقف حد السرقة على مطالبة المالك. نعم، ثرتها في المضمون له المال، وتكون حينئذ من مسألة ما لو علم إجمالاً بكون شخص مديناً لأحد شخصين.

ثم إنَّ سيِّدنا الأُسْتاذ^(١) بعدما اعتبر وحدة مورد الشهادتين وفرع على ذلك عدم ثبوت الدعوى باختلاف الشاهدين في زمان المشهود عليه أو متعلقه، كما إذا قال أحدهما: إنَّه سرق ديناراً وقال الآخر: سرق درهماً، قال: وتشتبه الدعوى في جميع ذلك بيمين المدعى منضمة إلى إحدى الشهادتين^(٢).

أقول: هو غريب جداً بعد العلم الإجمالي بكذب إحدى الشهادتين. وقد ذكر نحوه في الجواهر، قال: لو شهد أحدهما أنه أقرَّ عنده أنه استدان أو باع أو قتل أو غصب يوم الخميس، وأخرَ أنه فعل ذلك يوم الجمعة، لم يحکم إلا مع اليدين أو شاهد آخر ينضمُّ إلى أحدهما^(٣).

أقول: ويرد عليه ما أوردناه على سيِّدنا الأُسْتاذ. نعم، ما ذكره من قبول إحدى الشهادتين لو انضمَّ إليها أخرى في محله بعدما كان معارضهما واحداً قاصراً عن المعارضة.

وي يكن الدفاع عن صاحب الجواهر والأُسْتاذ في فرض انضمام اليدين إلى إحدى الشهادتين: بأنَّ العلم الإجمالي هنا لا أثر له؛ فإنَّ الدعوى إذا طابت إحدى الشهادتين كانت الشهادة الأخرى ملغاً باعتراف المدعى ومكذوبة، فتبقى الشهادة المطابقة مشمولة لأدلة الحجية.

(١) مبني نكملة المنهاج ١: ١٧٩، شرائط الشهادة، المسألة ١١٧.

(٢) الجواهر ٤١: ٢٣٤، الشهادات.

قال في الموارد ومتنه : (إذا شهد اثنان أنَّ الميت أعتق أحد مماليكه) المعين (وقيمه الثالث، وشهد آخران أو الورثة أنَّ العتق لغيره وقيمة الثالث، فإن قلنا المنجزات من الأصل عتقاً، وإن قلنا تخرج من الثالث) كما هو الأصح (فقد انتهى أحدهما) قطعاً، (فإن عرفنا السابق صحة عتقه وبطل الآخر، وإن جهل استخرج بالقرعة . لكن في المسالك جعل فيه وجهين، هذا أحدهما، والثاني : أنه يعتق من كل واحد نصفه؛ لأنَّه لو أقرَّنا له بعمره على السابق، وللسابق حق الحرية، فيلزم منه إرقاء حرث وتحرير رقَّ .

وهو من غرائب الكلام؛ ضرورة جريانه في كثير من موارد القرعة التي استفاضت بها النصوص المصرحة بعدم خطأها؛ ولذا لم يحمله أحد من أصحابنا .
نعم، هو أحد قولي الشافعية، كما حكاه الرافعي^(١) .

أقول : كأنَّ وجه احتلال المسالك هو رعاية قاعدة العدل والإنصاف، ولكتها بهذا المقدار لا دليل عليها فيها أعلم؛ فإنَّ مورد نصوصها الأماكن عند التردد بين ملاك، لا الملوك المردود بين متعدد .

وأما احتلال القرعة الذي اختاره في الشرائع والشروح فهو مقتضى عموم القرعة . ولكن ليت شعرى أي فرق بين هذا الفرض الذي حكم فيه بالقرعة وبينسائر موارد العلم الإجمالي كتردد الخمر الحرام بين إناثين، أو تردد الدهن المنتجس بين دهنتين . فكما يعلم إجمالاً بحرية أحد الملوكين ورقية الآخر يعلم بحليمة أحد الدهنتين وحرمة الآخر، فما يميز إحدى المسألتين عن الأخرى حتى يحكم بالقرعة في إحداهما دون الأخرى ؟!

(١) الجواهر ٤١: ٢٤٣، الشهادات .

سوكالا : (لو أوصى بوصيتيين منفردين فشهد آخران أنه رجع عن إحداهما ، قال الشيخ : لا يقبل ؛ لعدم التعيين ، فهي كما لو شهدت بدار لزيد أو عمرو)، ويحتمل الرجوع إلى القرعة التي هي لكلّ أمر مشكل ؛ إذ المستحق في نفس الأمر أحدهما نسبته إليها على السواء ، والفرض حجّية شهادة العدلين لإطلاق دليلها ، ويحتمل القسمة بينها ؛ لأنّه مال قد انحصر فيها ، والوسط لا يخلو عن قوّة ، كما مال إليه في المسالك^(١) .

قال في الجواهر ومتنه : (إن وردوا - يعني الخصوم - جمِيعاً قبل أن يقرَّ بهم - يعني لتقديم ملاحظة دعوى بعض الخصوم على بعض - وقيل يكتب أسماء المدعين ويخرج رقة رقة ثم يستدعي صاحبها ، وقيل) بل في المسالك أنه المشهور (إنما يكتب أسماءهم مع تعسر القرعة بالكثرة) . والتحقيق أن ذلك قسم من القرعة ، بل لو لا ظهور الاتفاق لأمكن القول بالتخيير للحاكم المأمور على الإطلاق بالحكم بين الناس ، وأن المقام ليس من الحقوق في شيء .

وكذلك الكلام في الازدحام على المفتى والمدرس في العلوم الواجبة ، أمّا المتذوبة فالخيار إليه . وظاهر العبارة وغيرها وجوب مراعاة هذه الأحكام .

وقد يناقش فيه للأصل وغيره ، فيتجه التخيير له في ذلك^(٢) .

إذا اختلف المتعاقدان في تعيين المرأة المقصودة بالنكاح فقد يكون الاختلاف راجعاً إلى تعيين كلّ منهم لما قصدته حين العقد مع صدقهما معاً ، كما لو قصد المزوج هنداً والزوج زينباً فالعقد باطل بلا ريب ؛ لعدم توارد الإيجاب والقبول

(١) نفس المصدر : ٢٤٧ .

(٢) الجواهر : ٤٠ ، ١٤٦ ، القضاة .

على مورد واحد.

وقد يكون الاختلاف في تعين ما قصده الآخر فيقول الزوج : إنما زوجتك هنداً وكان قبلك لها ، وقال الزوج : إنما تزوجت منك زينباً وكان تزوجك إيتها ، فهما متتفقان على وقوع نكاح صحيح على إحدى المرأتين ، وإنما الاختلاف في تعينها ، فقد يقال : إنَّ هذا من موارد القرعة .

قال في الجوادر في مسألة ما لو زوج الأب إحدى بناته ولم يسمها حين العقد واختلف مع الزوج في المعقود عليها - بعد التعرض لختار الحقائق من ترجيح قول الأب إن كان الزوج رأهن لأنَّ الظاهر أنه وكل التعين إلى الأب ، وعليه أن يسلم إليه التي نواها ، وإن لم يكن رأهنَّ كان العقد باطلًا ، والاستدلال له ب الصحيح أبي عبيدة - قال : ولو فرض موت الأب قبل تعينه حيث يكون القول قوله ، فالمتجه القرعة ، كما في كل زوجة مشتبهة بغيرها ؛ لأنَّها لكل أمر مشكل ... إلى أن قال : بل يمكن دعوى الإجماع على اعتبار القرعة في نحو المقام^(١) .

أقول : ما ذكره من الحكم في كل زوجة مشتبهة بالقرعة لا يجري على المواريث المعهودة بينهم في الأصول ؛ فإنَّ المرأة إذا علمت إجمالاً بأنَّها مزوجة أو أنَّ المزوجة غيرها فهي كمسألة العلم الإجمالي بجناية أحد شخصين التي حكموا فيها بظهوره الشخصين حسب ما تقتضيه القواعد ، فلكل من المشتبهين أن يجري استصحاب الطهارة في حقه ، ولا يعارضه استصحاب طهارة صاحبه إلا إذا كان لطهارة صاحبه أثر في حق الأول كما في الاقتداء به في الصلاة .

وفي المقام تحكم كل من المرأتين على نفسها بأنَّها خلية ؛ لشكها في وقوع العقد

(١) الجوادر ٢٩: ١٥٤ ، النكاح .

عليها، والاستصحاب ينفيه، ولا يعارضه استصحاب عدم العقد على صاحبها حذو ما تقدم.

هذا كلّه ما لم يرفع الأمر إلى الحاكم، وأمّا عند التخاصم فإنّ فرض إقامة الزوج للبيتنة على تزوجه بعية تعيّن الزوجة بما عيّنته البيتنة، وكذا تعيّن بالبيتنة حيث تعتبر وإن لم يرفع الأمر إلى الحاكم، والإّن تقوم بيته أو أقيمت وعارضتها بيته أخرى وسقطتا بالتعارض فلا يثبت قول الزوج، وللحاكم نفي زوجية كلتا المرأتين؛ استناداً إلى الأصل، نعم لو علم الحاكم إجمالاً بزوجية إحدى المرأتين - ولو كان منشأ علمه البيتتين أو غيرهما فعلم بصدق إحدى البيتتين واقعاً والإّن فلا اعتبار بشيء من البيتتين حسب التعبد - فلا يكفي الحكم بنفي الزوجية أصلاً؛ لأنّه حكم على خلاف العلم.

والحاكم وإن لم يجز له الحكم بمقتضى علمه في القضايا - على الخلاف في جواز عمل القاضي بعلمه - ولكن لا يجوز له الحكم بخلاف علمه أيضاً بلا خلاف.

توجيه الفتاوى بالبراءة في موارد العلم الإجمالي بالتكليف

فإن قلت: كيف يجوز للمفتى أن يفتى بظهور المشتبهين بالجنابة مع العلم الإجمالي بجنابة أحدهما، ولا يجوز للحاكم أن يحكم بخلو المرأتين عن الزوج مع العلم الإجمالي بزوجية إحداهما.

قلت: في توجيه الفتاوى استناداً إلى الأصول الشرعية والعلقانية طرق: إحداهما: أن ينْقَحُ الفقيه صغرى بمحاري الأصول في حقّ العامي ويكون العامي هو المباشر لإجراء الأصل، كما لو قدر على تشخيص كبرى قاعدة قبح العقاب بلا بيان، فيحكم الفقيه بأنَّ أحد المشتبهين بالجنابة لا حجّة ولا بيان على جنابته؛

لعدم الأثر لبعض أطراف علم العائمي إجمالاً، فيكون علم العائمي إجمالاً - بجنابته أو جنابة صاحبه - من قبيل الشك البدوي الذي هو مجرى أصل البراءة واستصحاب الطهارة، ولا يعارضه الأصلان بلاحظة صاحبه؛ لعدم كون جنابة الآخر موضوعاً للأثر في حق هذا ليكون مجرى الأصل.

وعلم الفقيه إجمالاً بجنابة أحد العائمين لا أثر له بالنسبة إلى العائمي، وإنما يؤثر - لو أثر - في عدم جواز الفتوى التي هي أثر للمفتي، فلا يجوز أن يحكم فعلاً بطهارة المشتبهين؛ لأنَّ إخبار على خلاف العلم فيكون افتراً، والفتوى ليس محلَّاً لابتلاء العائمي، فتأمل، ووجهه أنَّ الحكم بخلاف الفتوى وإن لم يكن له موضوع في حق العائمي - لعدم كونه حجَّة على الآخر، ولكن بخلاف الإخبار له موضوع في حقه، فإخباره بعدم جنابة واحد منها إخبار على خلاف العلم وافتراه.

ويمكن تصوير العلم المؤثر في شأنه بأنه يعلم إجمالاً بجنابته أو حرمة إخباره بطهارة صاحبه.

وإنَّا لم نقل بعلمه إجمالاً بجنابته أو حرمة الاقتداء بصاحبه - على فرض كون الآخر من يجوز الاقتداء به لعدالته ولسائر الشرائط - لأنَّ عدم جواز الاقتداء معلوم تفصيلاً سواء كان هو جنباً أو الآخر، فلا تردِيد، فتبيَّن جنابته - حيث لا أثر مختص بالآخر - مشكوكه بدُواً.

إلا أن يقال: حرمة الإخبار بطهارة الآخر أيضاً من قبيل عدم جواز الاقتداء معلوم تفصيلاً؛ لكون جواز الإخبار من آثار العلم لا الواقع، فلا يجوز الإخبار مع الشك، والمفروض في العلم الإجمالي الشك في الأطراف، فيكون إسناد الطهارة والحكم بها إلى الشارع افتراً وقولاً بغير علم وإن طابق الواقع.

فالأولى الاقتصار على ما صورنا أولاً من العلم بعدم جواز الإخبار بطهارته

وطهارة صاحبه.

وهذا المثال مبني على جواز الإخبار استناداً إلى الأصل، فيكون أصل الطهارة في حقه معارضاً بأصل الطهارة في حق صاحبه، ويكون الترخيص في الإخبارين ترخيصاً في المخالفة القطعية، مضافاً إلى وجود أثر غير الإخبار بلاحظة طهارة المخبر.

وأما بناءً على عدم جريان الأصل حيث انحصر أثره في الإخبار فلا يجوز الإخبار بظهور الآخرين، لكونه مشكوكاً، وليس جواز الإخبار من آثار الواقع، بل هو أثر العلم، وحيث أنَّ الطهارة مشكوكة فالإخبار بها لا يجوز تفصيلاً، وأما المخبر فيحكم بظهوره؛ لعدم انحصر أثر الحكم بها في الإخبار فرضاً.

نعم، حيث يثبت للطهارة أثر غير الإخبار يجوز الإخبار أيضاً، فهو في طول الحكم بالظهور الذي هو فرع أثر غير الإخبار. وجواز الإخبار من لوازم الحجية والأمارة -أعني دليل حجية الأصل- لا من لوازمه ما يجري فيه الأصل، ليقال: إن مثبتات الأصول ليست حجية.

ثانيها: أن يقلد العامي للفقيه في الصغرى وفي الكبرى معاً ويكون هو المباشر للحكم بالتبيحة، فيقلد الجائع في كبرى البراءة، ويقلد في عدم الحجية في مثل هذا العلم الإجمالي، كما لو كان نفس الفقيه عالماً إجمالاً بجنباته أو جنابته صاحبه.

وبالجملة: ينزل الفقيه العامي منزلة نفسه في علمه الإجمالي، فكما لا يحذور في حكم الفقيه بالظهور على نفسه لو كان نفسه طرفاً للعلم الإجمالي بالجنابة فكذا من هو بعذله.

ثالثها: أن يحكم الفقيه بالتبيحة مباشرة -لا لكون شَكَّ الفقيه بعذله شَكَّ العامي، كما نسب إلى الشيخ الأنصاري في توجيه الفتوى في مجاري الأصول ليرد

عليه أنه لا دليل على هذا التنزيل - بل لشك المحتهد نفسه في جنابة مقلده، وليرض هذا في موارد الشك البدوي للمقلد، كما لو شك المقلد في كون المذى موجباً للجنابة والغسل، وهذه شبهة حكمية، أو شك المقلد في كون البطل المشتبه بالمني موجباً للغسل، والفقيه يشك في جنابة مقلده في الفرضين، ويحكم على العامي بالطهارة، وأنه لا يجب عليه الغسل.

ثم إن حكم المحتهد بطهارة العامي الشاك في الطهارة إنما يكون حجة على العامي لوحدة الموضوع، وهو الشخص المقلد، بضميمة دليل التقليد، حيث لا فرق في مجرى الأصول بين شك المحتهد وشك المقلد بعد كون متعلق شكها حالة المقلد؛ فإن كلاً منها مجرى الأصل، فيكون اعتبار فتوى الفقيه - إذا شاك في شأن العامي - بدليل وجوب التقليد، ويكون شك العامي أيضاً دخيلاً في الحكم عليه؛ إذ مع العلم لا مجال للتعبد. نعم، لا يعتبر الشك الفعلى؛ إذ يكفي عدم العلم بالخلاف في صحة التعبد وإن كان المكلف غافلاً عن حالته السابقة.

هذا، ولكن لما كان اعتبار الفتوى في حق العامي بلاك الخبرة لا التعبد مطلقاً فيشكل الاعتماد من العامي على المحتهد في فرض غفلة المكلف عن حالته السابقة مع علم المحتهد بها؛ فإن دليل جواز التقليد إنما يقتضي اشتراك العامي مع المحتهد في الحكم الذي يستتبطه حيث يتحقق موضوع الحكم في حق العامي؛ فلذا لا يجوز للعامي الإفطار إذا لم يكن مسافراً وإن كان مجتهده مسافراً يجب عليه القصر، بل العبرة في حق كل من المحتهد والعامي بتحقق الموضوع في شأنه سواء تحقق في حق الآخر وعدمه.

توجيه القضاء بما يخالف علم القاضي إجمالاً

ثم إنّ ممّا ذكرنا ينقدح الحكم في القضاة وأنّ القاضي كالمفتى ، وإن افترق عنه في كون القضاة متضمناً للتطبيق أيضاً، بخلاف الفتوى فإنّه بيان للحكم الكلّي.

ثم إنّ التطبيق في القضاة إنما هو بلاحظة وظيفة المتخصصين ، فلو فرض أنه كان للنزاع في جنابة أحد الشخصين أثر في باب القضاة جاز للحاكم أن يقضى بظهوره كلّ من المترافقين وإن علم بجنابة أحدهما؛ لأنّ حكمه إنما هو بلاحظة وظيفة المتخصصين ، وعلم القاضي إجمالاً لا أثر له بملك القضاة في حقّ المتخصصين؛ كما لا تأثير لعلم المفتى إجمالاً بملك الفتوى في شأن العادي .

وأيضاً علم القاضي بخلاف حكمه إجمالاً لا ينافي جواز القضاة ولا يجعله حكماً على خلاف العلم؛ لأنّ هذا العلم ليس حجّة على المتخصصين فرضاً ، ومعه فحكم القاضي يكون على الموازين؛ فإنّ القاضي يقضي بما هو وظيفة المتخصصين مع فرض عدم حجّة لها أو عليهما ، كما لا ينافي علم المفتى بخلاف فتواه إجمالاً في شأن المشتبهين بالجنابة؛ لأنّ علم المفتى هذا كعلم نفس العادي لا أثر له حيث لا يكون حجّة على العادي .

وعلى ما ذكرنا فيجوز للقاضي إذا علم إجمالاً بكون أحد الشخصين مديناً لثالث وكانا متذمرين فرضاً أن يحكم ببراءتهما ، وكذا مع احتفالهما وعلمهما الإجمالي؛ كما لو كسر أحد النائرين متاع صاحب البيت ولم يعلم المباشر فيحكم كلّ منها بالبراءة على نفسه حسب الفتوى كما في العلم الإجمالي بالجنابة . ولو رفع الأمر إلى القاضي وفرض علمه الإجمالي أيضاً فهو أيضاً يحكم على الموازين بما هو وظيفة العادي ، وبعد عدم حجّة علم القاضي على المتخصصين لا بملك الفتوى ولا بملك

القضاء - لأنَّه لا يزيد على علم العاتي نفسه - يحكم القاضي بأنَّ وظيفة المتخصصين الحكم بالبراءة.

وعلى هذا الأساس حكموا بأنَّه لو أقرَّ بعين في يده لواحد ثمَّ أقرَّ بها الآخر يحكم عليه بدفع العين للأول وبدله للثاني ، مع العلم إجمالاً بعدم مطابقة أحد المحكمين للواقع؛ فإنَّ العين لو كانت للأول فلا يضمن البدل للثاني، ولو كانت للثاني فالحكم يكونها للأول خلاف الواقع.

والحلَّ هو ما قدمناه؛ حيث إنَّ القاضي يحكم بما هو الوظيفة لولا الرجوع إلى القاضي.

وضابط الكلام أنَّه قد يعلم المحاكم بواقع القضية التي وقع فيها النزاع ولم يكن ثبوت الواقع له على أساس البيئة ونحوها من موازين الحكم والقضاء في هذا نزاع معروف في جواز حكم المحاكم استناداً إلى علمه وعدمه ، ربما يقال: بأنَّ عموم الأمر بالحكم بالعدل الموجه إلى المحکام يقتضي جواز الحكم في مفروض الكلام؛ لكون مقتضى طريقة العلم صرفاً للمأمور بالحكم عدلاً - الذي هو أعني الطريقة مقتضى العمومات - جواز الحكم استناداً إلى علمه ، وإنْ كان لا ملازمة بين العلم وبين جواز الحكم على أساسه ، إذا كان العلم مأخوذاً في موضوع الحكم والقضاء . وأما ما تضمن النص من قوله ﷺ: «إِنَّمَا أَقْضِي بِيَنْكُمْ بِالْبَيِّنَاتِ وَالْأَيْمَانِ» ، فهو لا ينافي جواز الحكم استناداً إلى سائر الأمور؛ فكأنَّ المراد من الحديث أنَّ قضاة ﷺ ليس على أساس الوحي في القضايا الشخصية والعلم اللدني؛ بل هو على أساس الموازين العرفية والظواهر ، وليس قضاء على أساس العلم بالواقع؛ ولذا ذيل الحديث بقوله ﷺ: «فَنَّ اقْتَطَعْتُ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْئاً فَكَانَ أَقْتَطَعْتُ لَهُ قطعة من نار» كناية عن أنَّ القضاء ربما لا يطابق الواقع مع كونه حجة في الظاهر.

أترى أنَّ الحديث ناظر إلى حصر القضاء فيما تضمنه وأنَّه لا يجوز القضاء على أساس الأقارب؟!
و تمام الكلام في هذه المسألة محول إلى محله؛ فإنَّ الغرض من عقد البحث في المقام شيء آخر.

ثمَّ إنَّه قد يتمَّ المثبتات على أساس موازين القضاء كالبيبة والإقرار وغيرهما، ومع ذلك يعلمُ الحاكم بأنَّ الحكم على أساس ما ذكر على خلاف الواقع، كما لو علم باشتباه البيبة والمقرَّ، وهذا البحث هو المقصود بالتعريض في المقام. وهذه المسألة فروض تعريض لها إن شاء الله تعالى.

فروض القضاء بما يخالف الواقع

الفرض الأول: ما إذا علم القاضي بكون حكمه على أساس البيبة على خلاف الواقع؛ لكون البيبة خاطئة، وفي مثله لا يجوز للحاكم أن يحكم على وفق البيبة؛ والسرّ في ذلك أنَّ البيبة ليس قام الموضوع للحكم، بل اعتبارها على أساس الطريقة، وهذا إنما يتمَّ حيث تتحمل موافقتها للواقع، وبما أنَّ الحاكم هو المأمور بالعمل والحكم على أساس البيبة وهو لا يتحمل مطابقتها للواقع، فليس له الاعتداد عليها؛ لعدم حجيتها له بعد العلم باشتباهها كما لو علم بكل ذهبها.

بل المرکوز في الأذهان أنَّ اعتبار البيبة على أساس الكاشفية لا مجرد الطريقة، ومن هنا لو علم بطلان مستند البيبة في علمها، ومع ذلك يتحمل مطابقتها للواقع صدفة أشكال الاعتداد عليها، فلو شهدت البيبة بأنَّ زيداً شرب الخمر في بلدة كذا يوم كذا، مع الجزم بأنَّ زيداً لم يكن في ذلك البلد أصلاً، ولكن مع ذلك أحتمل شربه الخمر فكان مطابقة شهادة البيبة للواقع محتملة من حيث شرب الخمر، ولكن

المطابقة على تقديرها صفة لا على أساس كاشفية البيئة.

الفرض الثاني: علم القاضي بأن حكمه على خلاف الواقع، حيث يعلم بالواقع إجمالاً، كما لو علم القاضي بل أطراف المرافة بأن أحد شخصين أتلف مال الغير، مثلاً لو فرض أن أحد النائبين في مكان أتلف مال الغير ولم يعلم المتلف بالتعيين، فإن كلاماً من طرف العلم محکوم شرعاً بالبراءة على المعروف حيث إن مثل هذا العلم الإجمالي لا أثر له لرجوعه إلى الشك البدوي بعد عدم كون إتلاف الغير موضوعاً للأثر في حق الآخر.

وحكم القاضي ببراءة الشخصين مع العلم بكون أحدهما مداناً إجمالاً إذا هو على أساس بيان وظيفة كل من أطراف العلم؛ بمعنى أن القاضي يحكم بعدم اشتغال ذمة كل من أطراف العلم اشتغالاً منجزاً، بل اشتغال ذمة المتلف الواقعي في البين على حد اشتغال ذمة المتلف الواقعي في فرض الشك البدوي في الإتلاف، فكما أن الإتلاف المتحقق واقعاً -والمشكوك للمتلف بدواً من دون قيام حجّة عليه - لا يمنع من حكم القاضي له بالبراءة؛ لأنّه يحكم بعدم اشتغال ذمه اشتغالاً منجزاً، ولا يحكم عليه بالبراءة المطلقة، ولا يمنع من هذا الحكم علم القاضي بكون ذلك الشخص متلفاً بعد عدم حجّة علم القاضي وعدم جواز الحكم على أساسه. فكذلك الإتلاف المعلوم بالإجمال في الفرض المتقدم لا يكون مانعاً من قضاء المحاكم بعد عدم كون مثل هذا العلم الإجمالي بالنسبة إلى المدعى عليهم إلا كالشك البدوي.

ومن هذا القبيل علم المفي إجمالاً بجنابة أحد شخصين؛ فإنه لا ينافي فتاواه بظهوره كل من المشتبهين، بمعنى عدم تحقق جنابة منجزة على أحدهما.

الفرض الثالث: علم القاضي بأن حكمه على خلاف الواقع لعلمه إجمالاً بكذب

أحد الإقرارين، كما لو أقرَّ المقرَّ بعين لواحد ثمَّ أقرَّ بها الآخر، والمعروف في مثله هو الحكم بدفع العين للأول وبدها للثاني؛ والوجه فيه أنَّ مقتضى نفوذ الإقرار المنطبق على الإقرار الأول هو دفع العين لمن أقرَ له أولاً، وحيث إنَّ الإقرار الثاني رجوع عن الإقرار الأول فلا يكون مسماً من هذه الجهة؛ لعدم كون إقراراً على النفس بل هو إقرار على الغير، ولكن مآل هذا الإقرار الثاني إلى إقرار على النفس من حيث تضمنه للإقرار بكون إقراره الأول إتلافاً منه لصالح الغير، فيكون مضموناً عليه بمقتضى هذا الإقرار، فيكون ضامناً لبدل التالف من مثل أو قيمة، وهذا هو المعروف خلافاً لقليل كما يأتي.

ولكن يبدو هنا إشكال وهو أنَّ اعتبار الإقرار في بناء العقلاء إنما هو على أساس الطريقة بل الكاشفية كما تقدَّم في البيئة، ومع العلم الإجمالي بكذب أحد الإقرارين لا يحتمل إصابتها معاً للواقع، فلما يكن الحكم بنفوذها.

فالإقرار إن كاليتتين المتعارضتين بكون العين للأول أو للثاني حيث تسقطان بالمعارضة، ومقتضى القاعدة عدم الحكم بالعين لأحدماهما، فلو كان هناك ثالث ذو يد يدعى العين فيحكم بكونها له، وتطابق البيتتين على تكذيبه بالالتزام لا يمنع من الأخذ بقوله بعد سقوط المدلول المطابقي لكلٍّ من البيتتين بالمعارضة، والمدلول الالتزامي تابع في الاعتبار للمدلول المطابقي حسب بناء العقلاء.

ويكُن أن يرد الإشكال هذا بقياس المقام على مسألة الإفتاء بالاحتياط لمن علم إجمالاً بوجوب شيء عليه، حيث يحکم عليه بالجمع مع العلم بعدم وجوب الجمع عليه في الواقع.

ووجه الإفتاء بالجمع هو أنَّه بيان للوظيفة على تقدير الشك، لا بيان الحكم الواقعي، والوظيفة حال الشك هو الاحتياط، والفقهي يبيَّن ذلك، لا أنَّه يفتى

بوجوب أطراف الاحتياط في الواقع، وربما يكون طرف التكليف متعيناً عند الفقيه ومع ذلك فيحکم بأنّ وظيفة العامي هو الاحتياط بعد عدم حجية علم المجتهد في تعين الموضوع على العامي.

ويردّه: أنّ موضوع الاحتياط هو الشاك، والمفروض أنّ المقرّ لا يعترف بالشك، والحاكم لو كان شاكاً فليس شكه موضوعاً لوظيفة غيره.

وأماماً فتوى الفقيه بالاحتياط عند الشاك في المكلف به كدروان الصلاة الواجبة بين الظهر والجمعة فإنّها تتجزّء على العامي لتحقق موضوع الاحتياط وهو الشاك في حقّ العامي أيضاً، وقاعدة جواز التقليد تجعل الفتوى مشتركة بين الفقيه والعامي. نعم، لو كان المقرّ شاكاً في مسألة القضاء أمكن الحكم عليه بالاحتياط في بعض الفروض، كما لو شكّ في كونه مدیناً لزيد أو لعمرو، وأين هذا مما إذا لم يكن شاكاً، وإنما الشك لغيره حاكمًا كان أو ثالثاً أجنبياً عنهم.

فالمحصل: أنّ الإقرار في الفرض المتقدم لا يمكن الاعتماد عليه؛ للتعارض في تطبيق دليل الإقرار ودليل القضاء.

وكيف كان فالمعروف نقوذ الإقرارين، قال في الشرائع وشرحه الجواهر: إذا كان في يده دار على ظاهر التملّك بعفويّة اليد فقال مقرأً: هذه لفلان بل لفلان قضى بها للأول وغزم قيمتها للثاني إن لم يصدقه؛ لأنّه حال بينه وبينها، فهو كالمختلف بلا خلاف معنديّ به أجرده فيه؛ لعموم إقرار العقلاء، وللحيلولة التي سمعتها، بل ظاهر الإيضاح الإجماع على ذلك؛ خلافاً لأبي علي فقال: إن كان المقرّ حتّى سئل عن مراده وعمل عليه، وإن كان ميتاً كان المقرّ لها بعنزة متداعبين لشيء هو في يد غيرهما، فيأخذه ذو البيته، ومع عدمها فالحالف؛ فإن حلقاً اقتسماه، وفي الدروس: ليس بذلك بعيد، ونحوه عن ظاهر الحواشي. بل مال إليه بعض متأخّري

المتأخرین الح^(١).

ثم رد في الجوادر على الأخير مختاراً ما ذكره أولاً.

ويمكن إسناد الخلاف إلى غير من نسب إليه الخلاف في الجوادر هنا، فقد ذكر هو وما تمهّل في كتاب الشهادات في مسألة رجوع البيتنة عن الشهادة، أنه إذا كان بعد الحكم وتسليم المال للمحكوم له وكانت العين قائمة: الأصح وفاما للمشهور أنه لا ينقض - يعني الحكم - ولا تستعاد العين، ولكن في النهاية ومحكي الوسيلة والكافي والقاضي: ترد العين على صاحبها ولا غرامة على الشهود... إلى أن قال بعد رد هذا القول: كما أن منه يعلم ما في كشف اللثام من اختياره لهذا القول، معللاً له بأن الرجوع كشف عن بطلان ما استند إليه الحكم من الشهادة؛ لظهور كذبهم في أحد القولين، والأصل براءتهم من الغرامة. انتهى^(٢).

ومورد هذا الكلام وإن كان هو الرجوع عن الشهادة لا عن الإقرار إلا أنه من جهة عد الرجوع إقراراً بالإتلاف يشارك الإقرار بعد الإقرار.

أقول: تقدّم متن الإشكال في مختاره، وفذكة القول في ذلك: أنه لا يبعد تعارض الإقرارين في الفرض، وب مجرد سبق أحد المعارضين لا يخرجه عن التعارض. والمسألة من قبيل ما لو أقر دفعه أو على التعاقب بشيئين لشخص أو شخصين مع العلم بكذب الإقرار بالنسبة إلى أحد الشيئين وأنه ملكه، واعتبار الإقرار من بناء العقلاء إنما هو بذلك الطريقة بل الكاشفية، وهذا لا يكون إلا في مورد احتمال الصدق والمطابقة للواقع، والمفروض أن مجموع الإقرارين في كل من المسألتين مما

(١) الجوادر: ٣٥، ١٣٠، الإقرار.

(٢) الجوادر: ٤١، ٢٢٣، الشهادات.

لابحتمل صدقه، وحيث لا مر جح حكم بالتعارض، وقد سبق أن سبق أحد المعارضين ليس مر جحاً.

نعم، لا أثر لمجرد الرجوع عن الإقرار ما لم يكن بإقرار آخر، فالرجوع عن الإقرار بدعوى غير مسموع، فلو قال هذا لفلان ثم قال: بل لي، فقد اشتبهت، لم يسمع الرجوع وأخذنا بإقراره. والفرق بين هذا وسابقه ظاهر بالتأمل في وجهه. وممّا يشبه ما تقدم: قيام البيئة على أن العين لفلان ثم قيام بيتهة أخرى على أنها لغيره مقارناً للأولى أو متأخراً حيث يحكم بالتعارض.
فإن قلت: عند الإقرار الأول إذا جاز للحاكم القضاء - لاحتال الصدق - فلا يبيق مجال للحكم بخلافه.

قلت: جواز الحكم أولاً ظاهري؛ فإذا تحقق الإقرار الثاني وكان مشمولاً في حد نفسه لعموم دليل الإقرار والقضاء به - حيث يتحتم صدقه أيضاً في نفسه - أوجب ذلك تعارض دليل الإقرار والقضاء به، فيلغو شمول الدليلين للإقرار الأول بعد عدم كون السبق من المرجحات في باب التعارض، فهو كما لو حكم القاضي على أساس بيته ثم قامت بيتهة أخرى على خلاف الأولى.

وبما ذكرنا يعلم حكم رجوع الشاهد وكون رجوعه إلى شهادة أخرى فيقع التعارض، أو رجوعه إلى دعوى لنفسه فيلغو الرجوع.

ولو ثبت بعض النصوص الخاصة نفوذ الحكم على أساس الشهادة الأولى وعدم نقضه برجوع البيئة عن شهادته إلى شهادة أخرى، يكون هذا حكماً على خلاف القاعدة؛ ومضمونه ترجيح أحد المعارضين بسبق تتحققه، فيقتصر فيه على محـلـ الدليل وهو البيـةـ في بـابـ القـضاـءـ بـعـدـ الحـكـمـ، ولا يـتـعدـىـ إـلـىـ مـثـلـ الإـقـارـ،ـ كـمـ لا يـتـعدـىـ إـلـىـ تـعـارـضـ الـخـبـرـيـنـ فـيـ الـأـحـكـامـ.

فما في الجواهر من قياس المقام بالشهادة التي رجع عنها قياس مع الفارق لو كان مستند الرجوع عن الشهادة هو النصّ الخاصّ. نعم، لو كنّا والقاعدة هناك أيضًا كان من تعارض الشهادة والإقرار؛ حيث يعلم بكذب أحدهما بعد كون اعتبار الأمرين –أعني الشهادة والإقرار– بلاك الطريقة.

ثم إنّه قد يكون مقتضى قاعدة التعارض الحكم بكون العين لنفس المقرّ لو ادّعاهَا.

فإن قلت: ملكه للعين منفي بكلّ إقراريه، فلا تعارض في ذلك.

قلت: هذا من قبيل نفي الثالث بالخبرين المتعارضين. وتحليله أنَّ نفي الثالث إنما هو بفهم كلّ من الخبرين ومدلوله الالتزامي، واعتباره فرع اعتبار المدلول المطابق، والمفروض عدمه.

ولكن فيه: أنه لا يمكن تصديقه في دعواه الملك؛ لأنّه لو كان على أساس اليد فهي أيضًا من أطراف المعارضة. فيكون المال مردّاً بينه وبين غيره، فيقع التعارض بين دليل الإقرار بلاحظة طرفين ودليل اليد بلاحظة نفسه.

ومن هنا يظهر أنه لو كان أقرَّ بالعين لثالث –غير من أقرَّ له أولاً وثانياً– أيضاً كان طرفاً للمعارضة.

كما يظهر مما ذكرنا: قوة ما ذهب إليه أبو علي ابن الجنيد فيما حكاه عنه في الجواهر، فلا يلاحظ وتأمل.

فإن قلت: هلا قست المقام على الحكم بالاحتياط؛ حيث يحكم في الفتوى وفي القضاء على أساسه مع العلم بكونه على خلاف الواقع، فلو فرض علم شخص إجمالاً بكونه مديوناً لأحد شخصين فيقضي المحاكم على القاعدة بوجوب دفع المبلغ لكلّ منها كما يقتضي الفقيه بذلك أيضاً، مع العلم بكون دفع المبلغ لأحدهما على

خلاف الواقع.

قلت: فرق بين المقام وبين ذاك؛ فإنه في مسألة الاحتياط حيث إن المكلَّف شاكَ في نفسه ووظيفته الظاهرية بغضِّ النظر عن الرجوع إلى القاضي هو الاحتياط فلا يأس للقاضي أن يحكم بما هو وظيفة المكلَّف في حد ذاته.

وليس في الحكم بما يخالف الواقع - على أساس الوظيفة الظاهرية من استصحاب أو غيره - محذور، ما لم يلزم منه مخالفة تكليف إلزامي. ومن هنا حكم غير واحد بنجاسة المشتبهين المسبوقين بالنجاسة إذا غسل أحدهما وتربَّد. ومن ينكر هذا لا ينكر تعقله، وإنما ينكر الحكم في مقام الإثبات.

وبالجملة: كما يجوز الحكم بالطهارة في مسألة واحدي المنفي في الثوب الشمرتك - لأنَّه حكم على أساس الوظيفة الظاهرية لكلِّ من المشتبهين وما له إلى عدم جنابة منجزة على كلِّ منها - فكذلك يجوز الحكم بالنجاسة في الإناءين المشتبهين في الفرض المتقدم لو كان لدليل الاستصحاب عموم لمثله.

ولكن في المقام ليس مقتضى الوظيفة الظاهرية للمقرَّ هو الاحتياط ليحكم عليه بدفع العين لواحد وقيمةه لآخر؛ لعدم اعترافه بالشك.

وشكُّ الحاكم لا يعني الوظيفة الظاهرية والاحتياط على غيره بعد رجوعه إلى دوران الأمر بين محذورين؛ فإنَّ الحكم بدفع العين للمقرَّ له أولاً يدور أمره بين الوجوب والحرمة؛ فإنه لو كان الأول مالكاً فدفع العين له واجب، ولو كان المالك غيره حرم دفع المال إلى المقرَّ له أولاً. وكذلك الحكم في دفع قيمة العين للثاني؛ فإنه لا يجوز لعدم استحقاقه، أو يجب بناءً على اتلافه ماله بالإقرار الأول لو كان نافذاً، والمفروض أنَّ نفوذه فرع عدم نفوذ الإقرار الثاني.

ويمكن أن يقال: لكلِّ من المقرَّ لها أن يأخذ المقرَّ بإقراره فيما عليه، فللأول

أن يؤاخذه بدفع العين، وللحاكم أن يلزمه بالجري على ذلك، كما أن للثاني أن يؤاخذه بإقراره في دفع القيمة، وللحاكم إلزامه بالجري على ذلك، فكما أن الإقرار للثاني لا يمنع المقر له الأول من المطالبة بالعين فكذا لا يمنع الحاكم من الحكم للأول بدفع العين.

والمقام نظير الحكم بعدم الجنابة في المكلفين المشتبهين، فكما أن جنابة الآخر لا أثر له بالنسبة إلى الأول فلذا لا تمنع من استصحاب طهارة الأول، فكذلك عدم ملك المقر له ثانياً للبدل لا يؤثر في حق الأول، ليكون علمه الإجمالي بعدم كونه مالكاً للعين أو عدم كون المقر له ثانياً مالكاً للبدل منشأ للاح提اط.

وبالجملة : فكما أن العلم بعدم إحدى الجنابتين ليس منشأ للاحتماط ولا يمنع من كون جنابة كل من المشتبهين شبهة بدوية ، فكذلك العلم بعدم استحقاق أحد الأمرين إنما العين للأول والبدل للثاني لا يمنع من كون كل من المقر لها شاكاً بدواً، فيستحق الأخذ بمقتضى الإقرار.

فيتحصل مما ذكرنا أنه إن كان المقر لها قاطعين بصحمة الإقرارين أو شاكين - وقلنا بموجبة الإقرار للمقر له الشاك كالبيتة - يجوز لها بدون رفع الأمر إلى الحاكم مطالبة المقر له بمقتضى الإقرار، ثم الحاكم يحكم بما هو مقتضى الوظيفة لولا رفع الأمر إلى الحاكم.

فكما لو كان الحاكم مكان أحد المقر لها يجوز له مطالبة المقر، فكذا غير الحاكم لو رجع إليه . وكما لو كان المفتى مكان أحد المقر لها جاز له مطالبة المقر، فكذلك غير المفتى . هذا غاية التحقيق في المقام . وبه يوجه الحكم في مسألة الإقرارين المتنافيين في المقام وغيره ، ففهم واغتنم ، والله العالم والموفق . وبما ذكرنا يتضح الحكم في رجوع البيتة عن الشهادة وأنه كرجوع المقر .

وقد اتضح بما ذكرنا مقتضى القواعد، وأنه لا إجماع بل لا شهادة تعبدية بعد مخالفة جمع من القدماء وغيرهم. كما اتضح رجوع الفرض الثالث إلى الفرض الثاني المتقدم حقيقة. كما أن البحث المتقدم مبني على حجية المدلول الالتزامي بدون حجية المدلول المطابق.

ضابط حكم القاضي مع علمه بعدم مطابقة الحكم للواقع إجمالاً أو تفصيلاً
وبما ذكرنا يتضح الميزان في جواز حكم الحاكم مع فرض علمه بعدم مطابقة الحكم للواقع، وضابطه: أن الحكم يكون على أساس بيان وظيفة من يرجع إلى الحاكم لولارفع الأمر إليه، و شأن الحكم والقضاء شأن تطبيق الفتوى على المورد، فكل مورد لم يكن العلم الإجمالي مانعاً من الفتوى بشيء لم يكن ذاك العلم مانعاً من تطبيق الفتوى على موضوعها.

وإن شئت بيان الميزان بضابط آخر قلنا: إن الحجّة التي يستند إليها الحكم إن كان حجّة على من راجع الحاكم وبغضّ النظر عن مراجعته، وعلى أساس حجيتها له يجوز الحكم لم يكن علم الحاكم إجمالاً بمخالفة حكمه للواقع مانعاً من الحكم بذلك والقضاء به.

بل ولا يكون العلم التفصيلي بمخالفة الحكم للواقع مانعاً من الحكم، فلو أقرَّ شخص بدين لزيد وعلم الحاكم بعدم كونه مديناً لم يناف ذلك الحكم بالدين؛ وذلك لأنَّ الإقرار حجّة للمقرَّ له بغضّ النظر عن القضاء، فيجوز حسب الفتوى مطالبة المقرَّ بالملبغ، و شأن القضاء تطبيق الفتوى على المورد، بعد عدم كون علم الحاكم حجّة على مراجعته، كما لا يكون علم المفتى بالموضوع حجّة على المقلد.
ومن ذلك ما لو علم الحاكم تفصيلاً بإتلاف زيد مال عمرو وكان كلَّ منها

شاكاً؛ حيث إن مقتضى الأصل براءة ذمة الشاك، وعلى أساسه يجوز للحاكم الحكم بالبراءة. نعم، لو جاز للحاكم الحكم على أساس علمه جاز أن يحكم بالدين. كما أنه إذا كانت الحجة حجة للحاكم وهو المخاطب بالعمل بها - في مقابل الحجة للمتخاصمين وعليها - كان العلم الإجمالي فضلاً عن التفصيلي مانعاً من الحكم؛ لكون الحجية فرع احتفال الصدق، والمفروض انقاوه، وهذا كالبيئة حيث إنَّ الحاكم مأمور بالأخذ بها؛ وحيث إنَّ حجيته بخلاف الطريقية لم يجز الأخذ بها مع العلم الإجمالي فضلاً عن العلم التفصيلي بعدم المطابقة للواقع.

وعليه فينبغي ملاحظة الحجة التي يقضي بها الحاكم على أساسها، فالإقرار إنَّ كانَ حجة على الحاكم كالبيئة يعني أنَّ المخاطب بالعمل به هو الحاكم - ونتيجه أنَّ الإقرار بغض النظر عن الحكم ليس حجة للمتخاصمين - كان العلم الإجمالي بكذبه فضلاً عن العلم التفصيلي مانعاً من حجيته، بل لا مقتضى لحجيتها بعد كون اعتباره بخلاف الطريقية.

وإن كان الإقرار حجة لعامة الناس - حتى أنهم بدون المراجعة إلى الحاكم يجوز لهم ترتيب الأثر عليه بل يجب، ويكون شأن الحاكم في ذلك شأن المفتى مع زيادة تطبيق الفتوى - لم يكن العلم التفصيلي فضلاً عن الإجمالي بالخلاف مانعاً من الحكم.

والإقرار في بناء العقلاء حجة بخلاف الطريقية لعامة الناس لا لخصوص القضاة، ولا يبعد كون إمضاء الشارع للإقرار بنحو مضيه عند العقلاء . هذا ما تيسر لي بمحول الله وقوته في تحقيق هذه المسألة على العجل ، والله العالم بحقائق الأحكام.

تطبيقات للقرعة

وقال في الجوادر في مسألة ما لو تزوج أختين معاً: لو اشتبه السابق، ولم يكن ثم ما يشخصه - ولو علم التاريخ بناءً على الحكم بتأخير المجهول عن المعلوم - أقرع في وجه قوي، وإن لم أجده من ذكره هنا. نعم، في القواعد: الأقرب إلزامه بطلاقها؛ لأن الواجب عليه الإمساك معروض أو التسرع بإحسان، ولم يتمكّن من الأول، فيتعين عليه الثاني، فإذا امتنع منه ألزم المدعي به، كما في كل من وجوب عليه أمر فامتتنع منه، وللزوم المرجع على المرأةين. ولعل غير الأقرب، احتلال العذر، واحتلال فسخها، وفسخ المحاكم، وبطلاهنها... إلى أن قال: فلو طلقها معاً ثبت لها ربع مجموع مهريهما مع انفاقهما جنساً وقدراً ووصفاً، بل في القواعد: ومع اختلافهما على إشكال.

وربما احتمل قسمة المجموع عليها؛ لعدم المرجح، والقرعة، والإيقاف حتى يصطلحا أو يتبيّن الحال. ولعل الأقوى من ذلك كله القرعة في مستحقة المهر منها؛ لأنها واحدة منها وقد اشتبهت، فن خرجت القرعة لها استحققت نصف مهرها، ولا إشكال^(١).

أقول: ما ذكره من الإقرار مع الاعتراف بعدم قائل به في المسألة مناف لما اشتهر من أن اعتبار القرعة إنما هو في مورد عمل الأصحاب، فيظهر منه أنَّ صاحب الجوادر لا يقتيد في إعمال القرعة بعمل الأصحاب، وإن لم يكن للقول بها في المسألة وجه، إلا أن يقال: إنه من جهة عدم الفرق بين هذه المسألة ونظائرها مما ذكر وافقها القرعة، وعدم ذكرهم لها في المقام لا ينافي ثبوتها فيها، فتأمل.

(١) الجوادر ٢٩: ٣٨٢، النكاح.

وكيف كان فالبحث في هذه المسألة تارةً بلاحظة الزوج، وأخرى بلاحظة المرأة، وعلى التقديرين فالبحث مرّة من جهة الزوجية، وأخرى من جهة المهر. ثم البحث في الزوجية مرّة مع علم الآخر، وأخرى بدونه.

وبحمل القول : إن كان الرجل علم إجمالاً بالتزوج من إحدى الأخرين فالذى تقتضيه القواعد مع الغض عن إعمال القرعة هو الحكم بصحّة نكاح إحدى الأخرين ، ومعه فليس له العقد على أخت ثالثة ، ولا نكاح امرأة خامسة ، هذا من ناحية أصل النكاح .

وأما من جهة النفقـة فحكمـه حـكم ما لو علم إجمالاً بـكونـه مـدينـاً لأـحـدـشـخصـينـ ، وكـذاـ الـكلـامـ فـيـ المـهرـ .

ثم المرأةـانـ إنـ لمـ يـكـنـ لهاـ عـلـمـ تـفـصـيلـاًـ وـلاـ إـجـمـالـاًـ بـالـنكـاحـ فـهـاـ مـحـكـومـتـانـ بـعـدـ الزـوـجـيـةـ ظـاهـرـاًـ ، وـلـيـسـ هـاـ مـطـالـبـةـ نـفـقـةـ وـلـاـ مـهـرـ ، إـلـاـ إـذـاـ اـدـعـتـاـ عـلـمـ الرـجـلـ وـاعـتـرـافـهـ الإـجـمـالـيـ . وكـذاـ الـكلـامـ فـيـ الـحاـكـمـ ، فإـنهـ بـدـوـنـ الـعـلـمـ -ـلـوـ إـجـمـالـاًـ -ـ يـحـكـمـ عـلـىـ الـأـخـرـيـنـ بـأـهـمـهـاـ خـلـيـتـانـ ; لـأـنـهـ الـمـطـابـقـ لـلـأـصـلـ حـيـثـ لـاـ بـيـتـةـ أوـ مـبـثـتـ آخـرـ لـدـعـوـيـ الزـوـجـيـةـ .

وأـمـاـ إـذـاـ عـلـمـ الـرـأـتـانـ بـزـوـجـيـةـ إـحـدـاهـاـ إـجـمـالـاًـ -ـ وـلـاـ مـلـازـمـةـ بـيـنـ عـلـمـ الرـجـلـ وـعـلـمـ الـأـخـرـيـنـ -ـ فـالـذـيـ تـقـضـيـ كـلـمـاتـهـ فـيـ مـسـأـلـةـ وـاجـدـيـ الـمـنـيـ فـيـ التـوـبـ المـشـترـكـ هوـ عـدـمـ تـأـثـيرـ لـمـشـلـ هـذـاـ عـلـمـ الإـجـمـالـيـ ;ـ بـلـ هـوـ كـالـشـكـ الـبـدـوـيـ ;ـ لـعـدـمـ تـأـثـيرـ الـعـلـمـ هـذـاـ فـيـ تـنـجـزـ التـكـلـيفـ عـلـىـ كـلـ تـقـدـيرـ -ـ وـهـوـ شـرـطـ التـنـجـيزـ فـيـ الـعـلـمـ الإـجـمـالـيـ -ـ حـيـثـ إـنـ كـلـأـ مـنـ الـأـخـرـيـنـ تـعـلـمـ إـجـمـالـاًـ بـوـجـوبـ التـكـيـنـ عـلـيـهـاـ وـسـائـرـ الـأـحـكـامـ الـإـلـزـامـيـةـ لـلـزـوـجـيـةـ أـوـ ثـبـوتـ تـلـكـ الـأـحـكـامـ عـلـىـ صـاحـبـتـهاـ ،ـ فـلـيـجـبـ عـلـيـهـاـ الـاحـتـيـاطـ .

وأـمـاـ الـقـاضـيـ حـيـثـ يـرـفـعـ الـأـمـرـ إـلـيـهـ فـحـكـمـ يـمـتـلـفـ بـاـخـلـافـ الـمـبـانـيـ فـيـ الـفـتـوـيـ

استناداً إلى الأصول وفي مجارتها، كما أشرنا إليها في بعض المسائل السابقة، فراجع.
وكان الفراغ من هذه المسألة ليلة إحدى وعشرين من شهر رمضان المبارك
سنة ١٤٢٤ هـ. ق.

الملحق الثالث: في المراسيل الجزمية للثقات

توجيه اعتبار المراسيل الجزمية للثقات

يقع الكلام هنا في أمر هام، وهو أننا قد اعتمدنا فيما تقدم على النصوص الصحيحة باصطلاح المتأخرين خاصةً، وهي التي رواها الثقات بعضهم من بعض؛ معاصر عن معاصر.

ولكن قد خطر بيالي أخيراً: احتمال جواز الاعتماد على مثل مراسيل الصدوق، التي يرويها بعنوان الجزم في نسبتها إلى المعصوم، وكذا غير تلك الروايات في كلمات غيره، على ما يتضح إن شاء الله تعالى من ضابطه.

وبيان ذلك يرجع إلى وجوه:

الوجه الأول: أن نقل الصدوق للرواية عن الصادق عليهما السلام مثلاً لا يكون إلا بوسائل لا محالة؛ لعدم التعارض بينه وبين الإمام علي عليهما السلام. ولكن نسبته للرواية إلى الإمام علي عليهما السلام يمكن تصويره بعدة أنحاء:

النحو الأول: أن يكون راوياً لها عن ثقة إلى أن ينتهي السند إلى المعصوم عليهما السلام، فيكون الخبر معنعاً عن الثقات المعاصرين حتى يتصل بالإمام علي عليهما السلام.

النحو الثاني: أن يكون السندي مشتملاً على غير الثقة أيضاً، ولكن مع ذلك حصل للصدوق جزم بصدره عن المقصوم لقرائن أخرى غير وثاقة الراوي مما تكون حدسية.

النحو الثالث: أن يكون خبره مبنياً على إضمار ينافي الجزم بضمونه؛ لأن يكون المراد من قوله: قال رسول الله ﷺ، أو قال أبو عبدالله، أنها قالا حسب النقل أو كما روى، ونحو ذلك.

وهذا نظير الاصطلاح الشائع في التعبير عن الرواية برواية زرارة أو البزنطي وغيرهما، مع اشتغال السندي المنهي إليهما وإلى غيرهما على ضعف ينافي الجزم، بل ينافي الحجة على نسبة الخبر إليهم، فيكون وزان قول الصدوق وغيره في التعبير عن الخبر بأنه رواية الصادق علیه السلام، وزان قولهم رواية زرارة مع عدم ثبوت صدور الرواية عن زرارة، ولا قيام حجة على ذلك في نظر قائله فضلاً عن غيره.
إذا كان النقل على الوجه الأول كان معتبراً، فهو كما لو أخبر الصدوق بوثاقة سلسلة السندي إجمالاً، ومشمولاً دليلاً حجية الخبر.

إذا كان النقل على الوجه الثاني لم يكن حجة على غير الصدوق؛ لأنَّ حدس الفقيه لا يعتبر في حق غير مقلده من سائر الفقهاء إلا إذا حصل للغير الوثيق مثل ما حصل له.

ولما كان بناء العقلا على كون الإخبار مبنياً على الحسن لا الحدس عند تردد الأمر بينها، كان مقتضى ذلك حمل نقل الصدوق على الوجه الأول، فيعتبر مالم يحرز كون إخبار الصدوق عن الإمام مبنياً على الحدس بصدره منه علیه السلام.

وعلى هذا الأساس يعتمد على إخبار الثقات المعاصرين للمقصومين، مع احتمال استنادهم في النقل عن المقصوم إلى غير الحسن، والذي لو أحرز ذلك لم يصح

الاعتماد على اخبارهم؛ لقصور دليل حجية الخبر عن مثله جزماً.
والظاهر أنه لا فرق في بناء العقلاء على أصالة الحس، بين الإخبار عن المعاصر والإخبار عن غيره إذا تردد الأمر بين كون الخبر عن حس أو حدس.
بل يمكن أن يقال بحجية خبر الثقة وإن كان إخباره عن جزم مبنياً على قرائن أخرى غير نقل الثقة، كما إذا اشتمل السندي على غير الثقة ومع ذلك جزم بالخبر إذا كان جزمه ناشئاً من قرائن أخرى غير وثاقة الرواية، وكانت تلك القرائن أيضاً حسية فيها لو حصلت لعامة الناس أفادتهم الوثوق، فهو خبر الثقة بل وأوثق منه؛ فإنه لا فرق في اعتبار خبر الثقة المبني على الحس بين كون الإحساس ناشئاً من إخبار الثقة أو حصل من قرائن حسية أخرى مفيدة للجزم لعامة من تحصل له.
وهذا باب تنفتح منه برؤى كثيرة:

منها: حجية خبر الثقة وإن كان متحدداً مع خبر مرسل لغيره إذا كان الخبر الثقة جازماً به؛ لقرائن حسية أخرى، نظير أن ينقل الرواية مثل الشيخ مشتملاً على إرسال يوجب سقوطه عن الحجية، إلا أن ابن إدريس ينقل مضمون الخبر بنحو الجزم مع حذف السندي، ويقول: قال الإمام عليه السلام كذا؛ فإنه يحتمل استناد ابن إدريس إلى قرائن حالية أو نصوص أخرى تؤيد هذه الرواية المرسلة، بحيث تكون تلك القرائن حسية مفيدة للوثوق لكل من تقوم عنده، وليس هذا من حجية اجتهاد أحد على غيره كي تدفع بالمنع، بل من حجية إخبار الثقة المبني على الحس المبني على غير نقل ثقة عن ثقة، بل مبني على قرائن حسية أخرى.

ولا موجب لتخصيص بناء العقلاء على حجية خبر الثقة بأكثر من كون الخبر مبنياً على الحس؛ وأما كون الحس ناشئاً من آية قرينة حسية فلامختص له.
وربما يقال: إن إخبار الثقات معنعاً لا يفيد الجزم الحسي، بل لو حصل الجزم

فلا بدّ من استناده إلى مقدّمات أخرى حدسية؛ والسرّ في ذلك - بعد ما لم يكن عنوان الحسّي والحدسي موضوعاً في دليل لفظي شرعي - أن العقلاة يعتمدون على خبر الثقة بملأ غير ملأ اعتمادهم على حدس الثقة، ويصلحون على الثاني بأهل الخبرة، كما يصلحون على الأول بخبره. والأول حجة على كلّ أحد ما لم يعلم خلافه، والثاني حجة على خصوص مثل المقلّد، فلا يعتمد خبير على خبير آخر في فنه، بخلاف الثقة؛ فإنه يعتمد على ثقة آخر في خبره، وإن تكّن من تحصيل العلم بالخبر، وضابط الحسّي عندهم - وبتعبير آخر: ملأ خبر الثقة - هو الخبر المبني حسب المتعارف على مقدّمات لاحتاج إلى خبرة، بل يكفيه مثل الرواية أو السماع ونحو ذلك من وسائل العلم.

كما أنّ العبرة في الحدسي - وبعبارة أخرى: ما هو معتبر بملأ الخبرة - هو ما يتوقف على مقدّمات لا يحصل العلم بها عادةً إلا بالمارسة والنظر والدقة والدراسة والتجربة وما شابه ذلك. وليس حصول العلم بها لعامة الناس متيسراً إلا بعد طي مقدّمات خاصة، ولا أنّ تأثير المقدّمات في حصول العلم لمن حصلت له على وتيرة واحدة، بل ربما يحصل العلم ببعضها لأحد، ولا يحصل العلم بأضعافها لآخر.

وممّا يشهد للفرق بين الحسّيات وبين الحدسيات وقوع الاختلاف في الحدسيات بما لا يقع مثله في الحسّيات، وليس هذا إلا من جهة اختلاف العقلاة في حصول القطع بالمقدّمات الحدسية، بخلاف الحسّيات.

وإن شئت تنظير الفرق بين القسمين أمكن تبيينه بالفرق بين المسائل النظرية والمسائل البدائية.

فاكان مقدّماته حسّية - أو بتعبير آخر ما أمكن العلم به بمقّدّمات حسّية - كان

الإخبار به حجة إلا إذا علم استناد الخبر به إلى الحدس، فالذى يحتاج إلى الإحراز هو الاستناد فيه إلى الحدس، وبدونه كان الخبر حجة، ومن الواضح أنَّ خبر الثقة وإن كان عن حسْنٍ إلا أنَّ الجزم بخبره عادةً لا يكون محسوساً.

وذلك فإنَّ خبر الثقة - من حيث هو خبر الثقة - لا يوجب في المتعارف والعادة الجزم، وإنَّما يحتاج اعتباره إلى جعل، بل كان حجة بذاته كالمتواتر، وهذا بخلاف الخبر المتواتر؛ فإنَّ إفادته للجزم حتى، حيث إنَّ حصول الجزم منه متوقف عادةً، ويفيد الجزم لكلِّ من يتحقق له.

وعليه فلو فرض ابتناء جزم المرسل على إخبار الثقة لازم ذلك دخل مقدمات حدسيَّة أخرى في جزمه؛ حيث لا يكفي المحسوس - أعني إخبار الثقة - للجزم عادةً.

وبالجملة: فأصلَّة الحسْن في الخبر إنَّما تجربى حيث يحتمل استناد الخبر إلى المقدمات الحسديَّة، وإذا انحصر مدرك المرسل في إخبار الثقة معنِّياً لا يكفي في جزمه، فلامناص من استناده إلى مقدمات أخرى حدسيَّة، هذا.

ولكن في منع كون خبر الثقة المعنون قابلاً لإفادته الجزم بنحو محسوس تأمل. سُيَّا مع قلة الوسائل وقرب العهد بالمصدر الأوَّل، والذي على أساسه ألف بعض الأصحاب بعض تصانيفه في الروايات؛ أمثال قرب الاستناد للحميري. وأيضاً على أساسه لربما رجح الكليني بعض الأسانيد - مع اشتئاله على بعض المنحرفين في العقيدة إذا كان ثقة في القول - على غيره، كسنده المتكرر المشتمل على التوفى والسكونى؛ حيث يروي الكليني عن الإمام الصادق عليه السلام بوسائل أربعة، هم: عليٌّ بن إبراهيم عن أبيه عن التوفى عن السكونى. وسيألي مع خصوصية في رواة الخبر، من قبيل كونه فقيهاً عارفاً، أمثال أصحاب

الإجماع. ونحو ذلك من الخصوصيات التي تكون أيضاً حسية، كأصل إخبار الثقة معنعاً.

وأما الاحتمال الثالث المتقدم من كون إخبار الثقة مبنياً على الإضمار المنافي للجملة فيردّه: أنه خلاف الظاهر؛ حيث إنّ الأصل عدم الإضمار والحدف، ولم يثبت اصطلاح في إسناد الخبر إلى المعصوم مجتمع مع التردّيد والضعف.

الوجه الثاني: على الأساس المتقدم من أصالة الحسنه ينقدح الوجه في حججية الإخبار إذا احتمل فيه أمران آخران -سوى ما ذكرنا - يتبين أحدهما على الحسنه والآخر على الحدس، ولا يرد عليه بعض ما قد يشكل به الوجه السابق، على ما تقدّم، وهذا :

احتال كون إخبار مثل الشيخ الصدوق عن الإمام بنحو الجزم وإسناده له مبنياً على تواتر النقل عنده ولو لتواتر الكتاب الذي نقل عنه الصدوق، كما لا يبعد في مثل كتاب محمدبن مسلم وإن كان سند الصدوق إليه في المشيخة ضعيفاً؛ حيث إنه يحتمل أو يعلم بوجود سند له إلى ذاك الكتاب سوى المذكور في المشيخة، فيكون شأن ذاك الكتاب بالنسبة إليه شأن الكتب الأربعية بالنسبة إلينا؛ حيث لا يحتاج النقل عنها والإسناد الجازم إليها إلى سند خاص بعد تواترها عن المشايخ الثلاثة. وبالجملة: ففشل هذا النقل يكون حجة؛ لكونه نقلأً عن حسن وإن كان غير المعاصر، فإنه لفرق في بناء العقلاط على اعتبار الخبر بين كون الخبر عن قضية

معاصرة أو غيرها إذا كانت القرائن على الجزم بالخبر لحاكيه حتى في العادة بحيث يحصل الجزم بسببها لعامة الناس، بخلاف القرائن الحدسية، ومن هنا يقع الاختلاف في الحدسيةات بما لا يقع في الحسنيات كما تقدم.

والأمر الآخر احتال كون إخبار الصدوق عن المعصوم بلا واسطة شخص آخر مبنياً على الحدس بقول المعصوم، من مثل متن الخبر وخصوصيات ألفاظه ونحو ذلك مما لا يرجع إلى الحسن، والذي لا يكون مثل هذا النقل حجة عند العقلاء بخلاف الخبر.

وإذا دار الأمر بين الأمرين والاحتالين كان بناء العقلاء على كون الخبر مبنياً على الحسن، كما في غير المقام.

وبالجملة: لا فرق في البناء على كون الخبر مبنياً على الحسن بين مناشئ احتال الحدس: من كون الخبر منقولاً بواسطة غير الثقة وإن حصل من خبره الوثيق في مورد خاص لبعض القرائن الحدسية، أو كون الخبر منقولاً بلا واسطة للجزم بضمونه أو ألفاظه ونحوهما مما لا ترجع إلى القرائن الحسنية.

كما لا فرق في اعتبار الخبر المنقول إذا كان عن حسن بين مناشئ نقله الحسني من كونه منقولاً معنيناً عن الثقات، أو كونه منقولاً بوجه متواتر للراوي.

نعم، يبق في المقام شيء: وهو أنه ربما تكون بواسطة الصدوق - ولو في بعض الطبقات - ممن وقع الخلاف في وثاقته بين الصدوق وغيره.

وأيضاً ربما كان مبني الصدوق: أصالة العدالة في الراوي عند الشك، ومع هذين الاحتالين كيف يمكن الاعتماد على نقله الجمل في مراسيله، الذي يمكن أن يكون راجعاً إلى النقل عن الثقات معنيناً.

أقول: الظاهر أن الاعتماد على الراوي بحجج أصالة العدالة والوثاقة مجرد

فرض، ولم يعلم وجود قائل به، إلا أن يكون المراد بهذا الأصل البناء على الوثاقة عند حسن الظاهر أو غير ذلك من أمارات الوثاقة والعدالة، كعدم الإطلاع على الفسق مع العاشرة وغير ذلك، ومعه فيعتبر.

وأما احتمال : كون رواة الصدوق في الخبر الجمل من حيث الوسائل من المختلف فيه أو ممّن وقع مورد التضييف عند غير الصدوق ، فيكون خبره المرسل من موارد الشبهة المصداقية لخبر الثقة ، والذي لا يجوز التمسك بالعموم في مثله، وعلى هذا الأساس يشكل الاعتماد على الخبر إذا رواه شخص عن غيره بعنوان حدثني ثقة أو بعض الثغرات فإذا احتمل أن المروي عنه ممّن ضعف : بحيث لو علم شخصه بالتفصيل وقع التعارض في حقه من حيث القدر والتعديل .

فلو تحقق هذا الاحتمال في مورد منع من الأخذ بالخبر ، ولكنّه مجرّد فرض ظاهراً ، وبدونه فلامانع من الاعتماد على الإخبار لا محالة ، كما إذا صرّح بالسند في المشيخة ولم يكن بعض الوسائل مورداً لالقدر ولا للاحتجاج في كلام غيره؛ فإنه في مثله لامانع من الاعتماد على خبره ، ومجرّد عدم ورود توثيق للواسطة لا يوجب الضعف وإن كان مبني المعروف في مثله على ردّ الرواية بالضعف .

على أنه لا يبعد بناء العقلاء على إلغاء مثل هذه الاحتمالات ، كبنائهم على إلغاء احتمال استناد الخبر في جزمه بالخبر على القرائن الحدسية ، فالم لم يتحقق بطلان مستند الخبر في نظر المقول إليه كان الخبر معتمداً عند العقلاء : خصوصاً إذا لم يعلم اختلاف الناقل والمنقول إليه في المبني لا صغرى ولا كبرى . نعم إذا علم الاختلاف في الكبرى كالبناء على أصالة العدالة أو الصغرى كاعتقاد وثاقة شخص ثبت فسقه عند الغير ، ربما أشكّل الأمر .

وعلى هذا الأساس فلا يبعد كون مثل ذلك قرينة على توثيق الواسطة تلك :

نظراً إلى أنَّ وثاقته من لوازِمِ أمارة عقلائية، وهي أصالة الحسن المعتبرة لكون الواسطة ثقة، والتي لوازِمُها حجَّة كأصالة الظهور. هذا إذا احتمل الحسن في ذلك، ولم يحتمل كون النقل مستنداً إلى مثل التواتر من سائر القرائن الحسية، وإلا فلا يمكن استكشاف وثاقة المجهول. إلا أنَّ يقال بأنَّ لوازِم بعض الأصول العقلائية كلوازِم الأصول الشرعية لا اعتبار لها.

ثم إنَّ الإشكال باحتمال خطأ بعض مستندات الخبر لا يختص بالخبر غير المعاصر، بل يجري في الروايات المعاصرة للمروي عنه إذا احتمل استناده في النقل عن معاصره على ذاك المستند الخاطئ، ومعه فيشكل العمل برواية المعاصر عن المعاصر أيضاً، والظاهر أنَّ بناء العقلاة على العمل بالإخبارات حتى في هذه الموارد مالم يتحقق استناد الخبر إلى ذاك المستند الخاطئ.

ثم إنَّ هذا الوجه الذي قررناه لحجَّة المراسيل الجازمة للصدق جاري في موارد كثيرة:

منها: المراسيل الجازمة لنفي الصدق كالكتابي والشيخ، بل وغيرهما ممتن تأثِّر إذ احتمل استنادهم إلى الحسن، كابن إدريس والعلامة بل ومن تأثَّر عندهما. ومنها: مسانيد مثل الشيخ التي ينقلها عن أصحاب الكتب مع ضعف طريقه إلى الشيخة؛ فإنه ذكر أنَّ من يبدأ به في السند فالنقل من كتابه، ولا زمه جزمه باشتغال كتاب من ينقل عنه على تلك الرواية، فتكون نسبة تلك الرواية إلى ذاك الكتاب مبنيةً على الجزم. وعلى هذا فلا حاجة في اعتبار روایات التهذيب إلى أسانيد في المشيخة؛ فإنه لو فرض عدم ثبوت وثاقة بعض الوسائل في المشيخة لم يمنع من الاعتداد على الخبر لاحتمال وثاقته؛ حيث إنَّ الجزم بنسبة الخبر إلى الكتاب بدون وثاقة الواسطة يكون مبنياً على الحدس، وهو خلاف الأصل في

الخبر حيث يحتمل استناده إلى الحسّ.

نعم، فائدة المشيخة تعين الوسائل أحياناً في غير الرواية المختلفة في وثاقتهم وضعفهم، ذاك الاحتياط المتقدم في وسائل الصدوق.

بل لو تحقق ضعف بعض الوسائل المذكورين في مشيخة الشيخ لم يمنع من الاعتماد على الخبر حيث يقطع أو يحتمل وجود طريق حسّي آخر له حال عن الضعف؛ فإنه معه يحتمل أيضاً استناد خبره إلى الحسن، بينما لو كان طريقه منحصراً في ذاك الضعيف كانت نسبة الخبر إلى صاحب الكتاب والأصل مبنيةً على المحسدة لامحالة، وهو خلاف الأصل مع وجود احتمال للحسن في النقل، المعلول لاحتمال وجود طريق آخر معنون كلّهم ثقات.

ولا ظهور في مشيخة الرواة في اختصار طريقهم فيما ذكروه من الطرق، بل يظهر من تصريح الشيخ وغيره أنَّ ذكر المشيخة لمجرد إخراج كتبهم من الإرسال مع وجود طرق أخرى لهم.

وهذا الوجه تام، مضافاً إلى وجه آخر في الاعتماد على أخبار الشيخ وغيره من أصحاب الكتب بلا حاجة إلى سند؛ نظراً إلى اشتهر تلك الكتب عن أصحابها في عصر الشيخ كاشتهر الكتب الأربعية بالنسبة إلينا بل وأشهر، لعدم وجود الوسائل الحديثة للطباعة وكان نشر الحديث بكتابته.

ومنها: مسانيد الكليني والصدوق إذا اشتمل طريقها على مجهول الوثاقة لا على من ضعفه مثل الشيخ وغيره؛ حيث يقع التعارض على الأقل بين التضعيف والتوثيق لو كان. أمّا مع جهة الواسطة فلما كانت نسبة مثل الكليني الخبر إلى المعصوم واعتباره حجّة بينه وبين ربه مما يحتمل كونه مبنياً على الحسن الموقوف على وثاقة وسائط الرواية كلّهم، وكان الأصل يقتضيه، حكم بذلك لا محالة، بل

حكم بوثاقة الواسطة، لكون أصالة الحسن أمارة عقلانية على لوازمه التي منها وثاقة الراوي.

بل لو احتمل كون الخبر متواتراً عند الكليني لم يمنع من الأخذ به تضعيف مثل النجاشي لبعض الوسائل، حيث يحتمل استناده في نسبة الخبر إلى المعصوم إلى غير الواسطة التي تكون النسبة معها مبنية على الحدس لا محالة.

وبهذا البيان يمكن الاعتماد على جملة من أخبار الكافي وغيره مع كون بعض مشايخ الكليني مجاهيل لم تثبت وثاقتهم وكذا الصدوق، مضافاً إلى بعض الوجوه الأخرى التي تؤكد الوثاقة فيهم، كإكثار الكليني عن بعضهم فإنه أمارة الوثاقة كما في محمد بن إساعيل، واحتال حصول الوثيق من كل مورد بقرائن خارجية بعيد في الغاية.

ومع هذين الوجهين لا تصل النوبة إلى الاعتماد على مثل تلك الأخبار بحججة كون المروي عنه شيخ الرواية حتى يورد عليه بأنّ شيخوخة الرواية لا يوجب الاعتماد، ولا يكون دليلاً على الوثاقة.

الوجه الثالث: إنّ هذا الذي قدمناه من أصالة الحسن عند تردد مبني الإخبار بينه وبين الحدس لا مناص منها؛ وذلك فإنه لا يمكن الاعتماد على شيء من الأخبار بدون ذلك. وممّا يؤكّد ذلك هو أنّ بناء الفقهاء في العمل بالأخبار على الاعتماد على توثيق مثل النجاشي والشيخ وأمثالهما من أصحاب الرجال مع العلم بعدم معاصرتهم لمن يوثقونه، بل والفصل الطويل في الغالب بينهم وبينهم.

وإنما الذي يوجب الاعتماد على أصحاب الرجال هو احتال استنادهم في توثيقهم إلى الحسن، نظراً إلى وجود كتب رجالية في عصر مثل الشيخ يكون الركون إليها من قبيل الاعتماد على المحسوس، أو احتال كون المؤوث ممن اشتهر

وتواترت وثائقه بحيث تكون الوثاقة تلك أمراً محسوساً مثل النجاشي، نظير توثيقنا للشيخ الأنصارى مع عدم معاصرتنا له.

وبناءً عليه فأي فرق بين نسبة الصدوق خبراً إلى الصادق عليهما بنحو الجزم وبين توثيق الصدوق رجلاً معاصرأً للصادق عليهما، مع أنَّ ملاك اعتبارهما هو الإخبار الذي لا يفرق فيه بين الخبرين مع احتمال استنادهما إلى الحسن وعدم الاعتناء باحتمال كونه مبنياً على الحدس.

ولأنَّا لا نعتمد على مثل توثيقات العلامة وسائر المتأخرین لكونها مبنية على الحدس؛ للعلم بعدم وجود مدارك رجالية في عصره سوى ما انتهى إلينا من الكتب والفالهارس. نعم، لا يأس بالاعتماد عليهم فيما احتمل استنادهم فيه إلى الحسن كما في أحمد بن محمد بن يحيى وأحمد بن محمد بن خالد الذي صَحَّ العلامة الطرق المشتملة عليهما مع عدم توثيقهما فيما انتهى إلينا من الكتب، وإن كان يحتمل كون تصحيح مثل هذه الطرق مبنياً على كونهما مشائخ إجازة لا رواية.

ودعوى الجزم منا بضم الهمزة والتاء التوثيقات الرجالية للعلم باستناد مثل الشيخ إلى كتب رجالية كثيرة كانت عندهم لو وصلتنا وعثرنا عليها لجزمنا كما جزموا وعلمنا كعلمهم، جزافية جداً؛ فإنَّ كتب الرجال لم تكن عندهم أزيد من كتب الحديث، وطور استنادهم إلى كتب الرجال لم يكن مغايراً لاستنادهم إلى كتب الحديث، مع أنَّهم في كتب الحديث يعتمدون على المراسيل وعلى الرواية المجهائل وعلى الضعفاء، ولو لأنضمام قرائن خارجية تقوَّى الرواية فربما كان اعتقادهم على الكتب الرجالية كذلك.

وبالجملة: فدعوى حصول الجزم بالأحكام الرجالية والتوثيقات أضعف من دعوى الجرم بالأحكام الفقهية التي يفتى بها الفقيه سيما القدامي الذين يقلُّ إعماهم

للحدس والاجتهادات في استنباط الأحكام، مع أنه لم يقل فقيه باعتبار مجرد فتاوى القدماء بدون إجماعهم - كفتوى فقيه واحد مثلاً منهم - للمتأخرين؛ لكونه مفيداً للجزم باستناده إلى مدرك لو عثرنا عليه لأفادنا الجزم واليقين كما أفاده، فكيف يدعى اعتبار التوثيقات الرجالية من مثل الشيخ والنجاشي للجزم باستنادهما إلى مدارك لو عثرنا عليها لأفادتنا الجزم كما أفادتها؟!

وأما دعوى العلم الإجمالي بمقاييس جملة من التوثيقات الصادرة من مثل الشيخ والنجاشي للواقع، ومعها يعلم بحجية الروايات المعنونة عن أولئك الرجال المعلوم وثاقتهم إجمالاً، فلابد من العمل بتمام الروايات المروية عن المؤتمنين الذين وثقهم مثل الشيخ، ومعه فيعلم العمل بتمام الروايات المروية عن الثقات الواقعين، وبعد ذلك لا علم بتكليف زائداً على ما تضمنته هذه النصوص لا إجمالاً ولا تفصيلاً أيضاً.

لما يكن المساعدة عليها؛ فإن هذه الدعوى كدعوى العلم الإجمالي بمقاييس جملة من الروايات الواثقة إلينا للأحكام الواقعية، فيكون العمل بالأخبار من جهة هذا العلم الإجمالي وإن لم تثبت حجية الخبر، وهذا العلم الإجمالي موجب لانحلال العلم الإجمالي بوجود وظائف في الشريعة لا يجوز إهاها، مردودة يرد عليها ما يمكن أن يرد على الأخرى.

بيان ذلك (وهو البيان للشهيد الصدر^{١٣})؛ أنَّ العلم الإجمالي بمقاييس بعض أخبار الثقات للواقع لا يكفي لانحلال العلم الإجمالي؛ إنما لكون المعلوم بالإجمال الأول زائداً على المعلوم صدوره من الأخبار الواثقة إلينا كما عن الشيخ الأعظم على ما يبالي، وإنما لاحتلال عدم انتظام المعلوم بالإجمال الكبير على المعلوم بالإجمال الصغير على ما أفيد؛ وذلك للعلم الإجمالي بمقاييس بعض الأمارات الأخرى.

-بعض أخبار غير الثقات -للواقع؛ لعدم تمحض إخباراتهم في الكذب. فإذا فرض مئة رواية ثقة ومئة رواية غير الثقة وعلمنا إجمالاً بتطابقة بعض كل من الطائفتين للواقع وفرض انحصار أخبار الطائفتين في التكاليف الإلزامية بأن كان العلم الإجمالي بالصدق في ضمن الأخبار المضمنة للإلزاميات كان اللازم العمل بكل روایات الطائفتين، لا خصوص روایات الثقات؛ لوحدة الملاك أعني العلم الإجمالي.

ودعوى لزوم العمل بروایات خصوص الثقات ومع احتمال مطابقة الروایات المعلوم صدورها إجمالاً من روایات غير الثقات لروایات الثقات -لاتحاد مضامين بعض كل من الطائفتين للأخرى - ليست بأولى من العكس، فلاحظ. فلو فرض تطابق تسعين من الطائفتين تكون أطراف العلم الإجمالي مئة وعشرة؛ أعني من التسعينين المتطابقين وكل من العشرين المختصة، ولا مرجح لطرح العشرة المختصة بطائفة غير الثقات.

نعم، بناءً على حجية خبر الثقة تعبدأ ينحل العلم الإجمالي، لعدم جريان الأصول المرخصة في أطراف أخبار الثقات، ومعه فلا مانع من جريانها فيسائر الأطراف، إلا أنه خلف الفرض من اعتبار الخبر بلاك العلم بتطابقه للواقع لا حجيته تعبدأ.

إذا عرفت ما ذكرنا تعرف ورود نظير هذا الإشكال على الدعوى المتقدمة من العلم الإجمالي بتطابقة بعض التوثيقات إجمالاً؛ فإنه لا يوجب اخلال العلم الإجمالي، بعد العلم الإجمالي بتطابقة بعض الأخبار الحالية عن توثيق رواتها أو التي ضعف رواتها للواقع، مع كون مضامينها أحکام إلزامية، هذا مع احتمال كون المؤثقين المطابق توقياتهم للواقع هم رواة الأخبار غير المشتملة على الأحكام

الإلزامية، فلا أثر لهذا العلم الإجمالي في اخلال العلم الإجمالي بالتكاليف وتعين العمل بأخبار الموثقين مطلقاً، فتأمل؛ حيث يمكن دعوى العلم الإجمالي بمقابلة بعض توثيقات الرواية - الذين رووا خصوص الأحكام الإلزامية - للواقع. ولكن كون رواياتهم بقدار التكاليف المعلومة إجمالاً غير معلوم.

ثم لو فرض حصول العلم الإجمالي بمحاجة بعض التوثيقات الوالصلة إجمالاً -
لكونها حسية وإن لم تعلم مطابقتها للواقع - كان بحكم العلم التفصيلي بمحاجة بعض
النصوص - خبر الثقة - في الفقه من حيث إيجابه انحلال العلم الإجمالي إذا كان
أخبار المشهود بوثاقتهم حسناً والمعلومة إجمالاً وافياً بمعظم الفقه؛ بحيث لا يبقى
بعد علم لا إجمالاً ولا تفصيلاً بتکاليف إلزامية، وأيضاً إذا احتمل كون الموثقين في
جانب الأخبار المضمنة لغير التکاليف الإلزامية لم يكن ذلك كافياً في انحلال علمنا
الإجمالي. هذا، وقد خرجنا عن وضع الرسالة لأهمية هذا البحث.

وبالجملة: لو لا الاعتماد على الوجه الذي قررناه لحجية مراسيل الشفقات إذا كانت جزئية للراوي - لا مجرد الرواية بعنوان روبي - لسقطت كل النصوص حتى المسانيد المعنونة عن الاعتبار، وانسدَّ باب العمل بالأخبار بعنوان أخبار الشفقات ووصلت التوبة إلى الانسداد؛ لعدم تحقق موضوع أدلة حجية خبر الثقة إلا بالتوثيقات المرسلة الجازمة التي لو ثبتت حجيتها لزمت حجية المرسلات الفقهية الجازمة أيضاً علاك واحد، فلا حظ وتأمل.

تشكّيك بعض في اعتبار التوثيقات الرجالية ورده

ولذا ذهب بعض الأفضل من المعاصرين إلى عدم حجية توثيق مثل الشيخ والنجاشي؛ لكون شهادتهم بذلك مبنيةً على الإرسال عن غيرهم، والمفروض

جهالة الوسائل، فكان إخبارهم عن التوثيقات كإخبارهم عن الأحكام الفقهية؛ وحيث إنَّ المعروف عدم اعتبار الثاني لزمه عدم اعتبار الأول أيضًا؛ لعدم الفرق. بل زاد هذا القائل أنَّ شهادة مثل الشيخ بالتوثيق في بعض الموارد مبنيَّ على الحدس الذي لا اعتبار به؛ لاختصاص دليل حجية الخبر بالخبر المبني على الحسن، وذلك فإنَّ الشيخ ذكر في ابن أبي عمير والبزنطي وصفوان أنَّهم لا يرون ولا يرسلون إلا عن ثقة، مع أنَّ هذه الشهادة منهِّأة اجتهاد مما ذكره الكشفي في أصحاب الإجماع -وهم الثلاثة وغيرهم- مما لا يدلُّ على توثيق من يروي عنه أصحاب الإجماع، فلعلَّ سائر توثيقاته من هذا القبيل.

أقول: ليت هذا القائل عكس الأمر، فاستدلَّ على حجية المراسيل بحجية التوثيقات المرسلة، لأنَّه جعل ما اشتهر عند المتأخررين من عدم اعتبار المراسيل الفقهية دليلاً على عدم اعتبار التوثيقات المرسلة.

والذي حدا به إلى نفي اعتبار التوثيقات المرسلة هو زعم ملازمته عدم معاصرة المؤوث -بالكسر - لمن يوثقهم؛ لكون الشهادة بالتوثيق حدسيَّة، مع عدم التلازم بينها؛ فإنه ربما يكون الخبر معاصرًا ويكون خبره مبنياً على الحدس، كما ربما لم يعاصر الخبر خبره، ومع ذلك يبني خبره على المقدَّمات الحسبيَّة؛ لعدم اختصار الاستناد في الإخبار على الحسن في خصوص فرض المعاصرة، فإنه يمكن الإخبار حسناً عن غير المعاصر نظراً إلى التواتر أو الشياع أو نقل وسائل ثقات يفيد خبرهم للثائق نوعاً ونحو ذلك من القرائن الحسبيَّة.

وأمَّا ما زعم من استناد الشيخ في توثيقاته إلى الحدس فلو سلم تحققه في بعض الموارد كما في توثيق من روى عنه ابن أبي عمير وأمثاله فلا علم به في كلِّ الموارد، وفي كلِّ مورد علم استناد خبره إلى الحدس لغاء، وبدونه يحکم بالاعتبار؛ لأنَّه

الحس كما في كل خبر شك في استناده إلى الحدس أو الحسن.

هذا، مع أن انحصار مدرك توثيق من روى عنه أمثال ابن أبي عمر في تلك الشهادة الحدسية من كلام الكشي غير معلوم؛ فعلل للشيخ مدارك آخر حسية في توثيقه لمن يروي عنه ابن أبي عمر مثلاً، فلو فرض أن الشيخ وثق تفصيلاً رجلاً ممتن يروي عنه ابن أبي عمر كتوثيقه لزيد بن أرقم مثلاً فلا جزم بانحصار مدركه في ذاك التوثيق الإجمالي الحدسي، بل يحتمل جداً اطلاعه على بعض المدارك الحسية الموثقة لذاك الرجل، وأصالة الحسن تعين ذلك.

الوجه الرابع: لو شك في تتحقق بناء للعقلاء على حجية الخبر إذا لم يكن راويه معاصرأ لما يخبر عنه - ولا نشك؛ حيث إنه ليس من شرائط حجية الخبر في مبنى العقلاء معاصرة الخبر لما يحكي عنه جزماً - كفانا لاعتبار الخبر الأدلة النقلية ولو بعضها، كمفهوم آية النبأ وإطلاقه بناء على كون مفهومها حجية خبر العادل؛ فإنه لم يؤخذ فيها معاصرة الخبر العادل لنبأه.

وكذا غيره من الأدلة مثل رواية: أَفَيُؤْنِسُ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ ثَقَةً أَخْذَ مِنْهُ مَعَالِمَ دِينِي؟ بَنَاءً عَلَى كُونِهِ سُوءَ الْأَوْلَى عَنْ خَبْرِهِ لَا عَنْ فَتْوَاهُ، وَهُوَ مُطْلَقٌ شَامِلٌ لِمَا يَرْوِيهِ يُونِسُ عَنْ غَيْرِ إِمَامِ الْمَعَاصِرِ لَهُ، وَمِثْلُ: «لَا عذر لِأَحَدٍ مِنْ مَوَالِيْنَا فِي التَّشْكِيكِ فِيمَا يَرْوِيهِ عَنْ تَقَاتَّاتِنَا» فإنّه مطلق يشمل رواية مثل الصدوق الذي لم يعاصر الإمام الصادق عليه السلام، وإنما يروي عنه، ويشمل مثل رواية ابن إدريس ورواية العلامة وغيرهم.

وإطلاق ما تضمن الترخيص فيأخذ معلم الدين من زكريّا بن آدم القمي المأمون على الدين والدنيا؛ ببناء على إطلاقه لأخذ الخبر، فإنه يشمل إخباره وإن احتمل حذفه الواسطة والإرسال، بل ولو علم ذلك إذا نسب الرواية إلى

الإمام، لأنَّه أسقط عن نفسه الضمان، ونسبها إلى الواسطة؛ فإنَّ العبرة حينئذٍ بوثاقة الوسائل.

ثمَّ إنَّه ينبغي التقطُّن لأمرٍ هو أنَّه قد يقرر عدم اعتبار مرسل الثقة الجازم، إما لعدم معاصرته للمروي عنه بحيث لا يمكنه النقل بال مباشرة، وإما لعدم مباشرته للنقل بحيث لو كان معاصرًا للقضية المنقوله أيضًا لم يعتبر خبره.

والحقُّ عدم صحة شيءٍ من الأمرين، فلا أنَّ المعاصرة للقضية المنقوله شرط في اعتبار الخبر، ولا أنَّ مباشرة النقل شرط، فمن حكى قضية معاصرة له ولم يباشر شهودها - بل كان جزمه بها معلولاً لنقل الآخرين - جاز له النقل بمحذف الواسطة واعتبر، كما أنَّ من حكى قضية سابقة على عصره بحيث لم يمكنه المباشرة بشهود أو سمع للقضية - بل لا مناص له من الاعتماد على غيره - جاز له أيضًا حذف الواسطة واعتبر.

ونصوص اعتبار الخبر، منها ما يمكن الاستدلال به لعدم اشتراط مباشرة مثل السمع، ولا يمكن الاستدلال به لعدم اشتراط المعاصرة؛ وذلك مثل ما ورد في العمري وابنه وأنَّه ما روياه عنيَّ فعنيَّ برويَّان، فإنَّ اعتبار خبر العمري لا يدور مدار إثباته للسماع من الإمام، بل لو علم إخباره جازمًا - لعلمه بالخبر بواسطة - كان حجَّةً. نعم، العمري كان معاصرًا للإمام عليه السلام فاعتبار خبره عن الإمام لا يدلُّ على اعتبار خبر غير المعاصر، وهذا بخلاف مثل ما تقدم من النصوص كوثاقة يونس وجوازأخذ معالم الدين منه، فإنَّه شامل لما إذا علم نقله روایة لرسول الله صلوات الله عليه وآله وسلامه جازمًا، مع أنه لم يعاصر النبي صلوات الله عليه وآله وسلامه، وكذا سائر ما تقدم، فافهموا واغتنم.

ثمَّ إنَّه لو ثبت اعتبار خبر مثل العمري وزكرييا ويونس وأمثالهم فالظاهر

حسب المفاهيم العرفية أنه لا خصوصية لهم، فيمكن التعذر إلى غيرهم من الفقهاء كالصادق وأبيه والشيخ والمفید وابن إدريس وأمثالهم، والله العالم بحقيقة الحال. نعم، لما كان إلغاء الخصوصية بحاجة إلى عناء فلابد من الاقتصر فيه على المتيقن عند الشك، وغاية الوسائل بين مثل زكريا والنبي ﷺ هو مثلاً عشر وسائل، فيمكن التعذر إلى كلّ فقيه يكون الوسائل بينه وبين المقصوم المنقول عنه بذلك المقدار لا أزيد، فلا يعم الخبر أهل عصرنا ممّن يكون الوسائل بينه وبين الإمام كخمسين واسطة، فتأمل.

ودعوى انصارها إلى روایة الثقة عن معاصره أو روایة مثل يونس عن إمامه المعاصر لا شاهد عليها؛ بعد تعارف النقل عن غير المعاصر في غير الشرعيات والشرعيات، بل مقتضى إطلاق هذه الأدلة جواز الاعتماد على الرواية مع استنادهم في الرواية إلى الحدس فضلاً عنها إذا علم أو احتمل استنادهم إلى قرائن حسنية لو نقلت إلينا أفادتنا العلم بصدور الخبر كما حصل لهم.

ثم إنّه على الأساس المتقدم لو نقل الكليني الحديث في الكافي بعنوان روي أعني مرسلًا غير جازم به أو عن بعض الوسائل غير الثقة فضلاً عن المجاهيل، وفرض أن الصادق نقل ذلك الخبر بعينه جازماً به ومستندًا له إلى الإمام عليه السلام وعلم أو احتمل اتحاد الخبرين ، مع ذلك ينبغي جواز الاعتماد على نقل الصادق وإن لم يجز الاعتماد على نقل الكافي؛ والسرّ في ذلك أن نقل الصادق وجزمه يكون مبنياً على قرائن أفادته العلم وعلى أساسها جزم بالنسبة، وأصالة الحسن تعين كون تلك القرائن حسنية وإن احتمل كونها حدسية ، مع أن مقتضى إطلاق أدلة حججية خبر الثقة اعتبار خبره وإن استعلن في الإخبار والجزم بقرائن حسنية فضلاً عنها إذا احتمل استناده إلى القرائن الحسنية .

الوجه الخامس: إنَّ ما يُؤكِّد بناء العقلاه على العمل بالأخبار عن غير المعاصر للمخبر به إذا احتمل فيه الحسَّ هو بناوئهم على نسبة النسخ التي انتهت إليهم من كتب السابقين إلى مؤلفيها، بمحذف الوسائط والسدن إلى النسخة، وإنما مجرَّد الوثوق بكون النسخة غير مدوسة، فيقال: هذا كتاب الشيخ الطوسي ويراد النسخة الخاصة من التهذيب أو النهاية أو التبيان أو ما شاكلها، مع أنَّ المتواتر هو أصل تأليف الشيخ هذه الكتب والمعاونين، وأمَّا النسخة الخاصة المحرَّرة في زمان خاصٍ من ناسخ خاصٍ فليست نسبتها إلى الشيخ على حدَّ نسبة أصل العنوان إليه.

وإن شئت فقل: إنَّ النسخ نسبتها إلى مؤلف الأصل من قبيل المرسل، ومع ذلك بناء العقلاه حتى في غير كتب الشريعة على نسبة النسخ إلى مؤلف الأصل بلا تأمل. وقد كان هذا أيضاً متعارفاً في عصور الأئمَّة في مثل الكتب المعروضة على الأئمَّة من قبل غير مصنفتها ككتاب يوم وليلة الذي ألهه يومن بن عبد الرحمن المروي عرضه على أبي الحسن العسكري وكتاب حثَّاد في الصلاة، وما شاكل ذلك.

وما ذلك كله إلا لعدم اشتراط المعاصرة في صحة الاسناد وفي جواز الاعتماد على الراوي حسب الارتكاز. وسيجيء إن شاء الله تعالى من الحديث التوري عن الشهيد في شرح الدرية كلام يشير إلى هذا الذي قررناه من عدَّ اعتبار النسخ في بناء العقلاه دليلاً أو مؤكِّداً لعدم اعتبار المعاصرة في حجَّية الخبر، فانتظر.

ثمَّ إنَّ جملة تطبيقات ما أنسناه من الأصل في المراسيل والتفصيل في اعتبارها بين أقسامه من كون المرسل جازماً بالخبر أو غير جازم وكون الإخبار مبنياً على الحدس أو الحسَّ أو الشكَّ في ذلك هو مراسيل الصدوق مع خصوصيَّة فيها؛ بيان ذلك أنه ربما فضل في مراسيل الصدوق بين ما أنسنه إلى المعصوم بصورة الجزم وأن يقول: قال الصادق كذا وبين غيره مما رواه عن شخص عن الإمام عليه السلام مع كون

طريقه إلى الراوي مجهولاً حيث لم يذكر الصدوق عليه السلام طريقه إلى بعض الرواية الذين ذكرهم في كتابه أو رواه عن الإمام عليه السلام وعنوان روی، فقيل باعتبار القسم الأول من الثلاثة دون الآخرين.

كما أنَّ المعروف عدم اعتبار مراسيله أصلاً، وأنَّ حكمها حكم سائر المراسيل؛
لعدم اعتبار حدس فقيه على غير مقلديه.

والذي أراه على ما قدمناه من الضابط اعتبار مراسيل الصدوق في الفقيه إذا كان جازماً بالنسبة، وإن كان لا فرق بينها بالنسبة إلى الصدوق نفسه؛ وذلك لخصوصية هي أنَّ الرواية المرسلة عنوان روی وإن كان لا دلالة فيها على اعتقاد المرسل بصدورها، ولكن الصدوق حيث تعهد في الفقيه بأن لا يورد في كتابه إلا ما هو حجَّة، ولا يكون الحجَّة إلا ما علم صدوره أو أخبر الثقة بصدوره، فكان إيراده للخبر في الفقيه عتبة شهادة إيجالية بصدور الخبر أو حجيته لكون راويه ثقة عدلاً أو غير ذلك من القرائن، فيكون حجَّة لا محالة على الصدوق وعلى مقلده وإن لم يكن حجَّة على غيره؛ حيث يشترط في حجيته الخبر وثاقة راويه وهي غير محززة؛ حيث يمكن كون الحجَّة باعتبار الوثائق لا الوثيقة في الخبر والراوي، ولا أصل يعين الثاني، وسيأتي الإشكال في تطبيق أصالة الحسَّ على المورد عن قريب إن شاء الله تعالى.

فظهر الفرق بين مerasيل الصدوق بما يكون فارقاً في اعتبارها، وأنَّه إذا قال: قال الصادق عليه السلام مثلاً كان إخباراً جازماً بصدور الخبر من الإمام عليه السلام. وأما إذا قال: روی، فإنه أعمَّ من الجزم بالصدور أو بالحجَّة لكون راويه ثقة أو غير ذلك من القرائن الحسَّية أو الحدسية.

كما أنه إذا نسب الرواية إلى شخص ولم يذكر طريقه إليه فنسبته للخبر إلى

الراوي المذكور مبنياً على الجزم حجة من قبيل نسبتنا خبراً إلى الكليني وإن لم نذكر طريقنا إليه.

ثم إن ذلك أعمَّ من كون الراوي المذكور ثقة؛ لجامعة ما تعهد به في أول الفقيه - من اقتصره على خصوص الحجة مع جزمه بتصور الخبر عن المقصوم - لقرائن ولو حسية أخرى غير وثاقة الراوي، بل وربما كان أعمَّ من استناده في الحجية إلى قرائن حدسية لا تكون حجة على فقيه آخر.

ولكن تقدَّم أنَّه ما لم يحرز استناد الخبر إلى الحدس يحکم باعتبار خبره، وإنما الذي يوجب سقوط الخبر عن الحجية هو إثراز استناد الخبر إلى القرينة الحدسية.

وبالجملة: كون الخبر حجة أعمَّ من الوثاقة بتصور الخبر عن المقصوم ووثاقة راويه، وعلى التقديرين يكون حجة عليه وعلى مقلده، وأمَّا بالنسبة إلى غيره ففيه التفصيل المتقدِّم.

وبما ذكرنا يندفع إشكال آخر على اعتبار المراسيل بأنَّه: إذا كان إخبار الصدوق الجازم مبنياً على مثل الخبر المعنون فكيف يذكر السندي مواد كثيرة، وأكمل أسانيده في المشيخة؟!

توضيح الدفع: أنَّ الخبر المعنون من الثقة لا يستلزم الجزم بضمونه وإن أفاد الجزم بالحجية، فيكون مرسله الجازم مشتملاً على خصوصية زائدة على مجرد خبر الثقة معنأً عنده.

وظني أنَّ مراسيله الجزمية كلَّها كانت محفوفة بقرائن أفادته الجزم؛ ولذا يكون مضمون مراسيله - فيما تتبع في الجملة - من المضامين المعروفة، كالخبر الذي بدأ به كتابه وهو طهارة الماء إلَّا ما علم قذارته؛ حيث جزم بإسناده إلى الصادق عليه،

والخبر الثاني في الفقيه وهو ما ذكره بقوله : وقال عليه السلام : الماء يظهر ولا يطهر ، والحديث الثالث في الفقيه : قال الصادق عليه السلام : إذا كان الماء قدر قلتين لم ينجرسه شيء .

بخلاف مسانيده فإنه ربما لم يكن جازماً بضمونها وإن كانت حجة عنده : فلذا أوردها بعنوان الاعتماد، ولم ينسبها إلى المعلوم جازماً .
وممّا يؤكّد ما ذكرنا أنّ ابن إدريس وغيره من اشتهر عدم حجّية الخبر الواحد عندهم اعتمدوا على النصوص التي هي عندهما خبر واحد، مما يكشف عن كون مضامين هذه الأخبار قطعية عندهم؛ لاحتفافها بقرائن من قبيل فتاوى القدماء ونحوها مما يمكن إفادتها الجزم، والله العالم .

هذا، ولكن مع ذلك فالقدر المتيقن اعتباره من المراسيل هي خصوص ما جزم بها، وأماماً ما أرسلها بدون الجزم - وإن اعتبرها حجة ولكنّه اعتبرها حجة على نفسه لا علينا - فيشكل الاعتماد على أصالة الحسن في مثله؛ بعد أن لم يكن ما أخبر به من حجّية الخبر على نفسه مختلفاً بلحاظ منشأ الاعتبار من الحسن والحسد، فإنّ حسنه حجة عليه كالحسن وإن اختلفت الحجّية بالنسبة إلى غيره، فيكون خبره الحسي حجة على الغير مطلقاً، والحسدي حجة عليه وعلى مقلديه خاصة .
وبالجملة فرق بين إخبار الثقة بالقضايا فإنه محمول عند العقلاة على كونه عن حسن مالم يثبت الخلاف ، وبين إخباره بحجّية شيء عليه؛ فإنه لا أصل عند العقلاة يعين كون منشأ الحجّية هو أمراً حسياً .

إن قلت : كيف يرجع إخباره إلى كون ما في الفقيه حجة عليه خاصة ، مع أنه كتبه غيره .

قلت : لعله كتبه لمقلده وإن كان يستفيد من إخباره غير مقلديه أيضاً .

قال في أول الفقيه: وسائلني - يعني من سَمَاه بشريف الدِّين أبو عبد الله محمد المعروف بنعمة من أحفاد موسى بن جعفر عليه السلام: أن أصنف له كتاباً في الفقه والحلال والحرام والشائع والأحكام، موفياً على جميع ما صنفت في معناه، وأنترجمه بكتاب (من لا يحضره الفقيه) ليكون إليه مرجعه وعليه معتمده وبه أخذه، ويشارك في أجره من ينظر فيه، وينسخه ويعمل بوعده ... إلى أن قال: فأجبته أadam الله توفيقه إلى ذلك؛ لأنّي وجدته أهلاً له، وصنفت له هذا الكتاب بحذف الأسانيد؛ لثلاً تكثر طرقه وإن كثرت فوائده. ولم أقصد فيه قصد المصنفين في إيراد جميع ما رواه، بل قصدت إلى إيراد ما أفتني به وأحكم بصححته وأعتقد فيه أنه حجة فيما بيني وبين ربّي تقدس ذكره وتعالى قدرته. وجميع ما فيه مستخرج من كتب مشهورة عليها المعول وإليها المرجع مثل كتاب حرزيز

إلى أن قال: وبالغت في ذلك جهدي مستعيناً بالله ومتوكلاً عليه^(١).

أقول: نعم، يبقى أن يكون حججة الخبر عنده مبنيةً على أصالة العدالة في المسلم مع الشك في عدالته، ولكن ظنّي أنّ هذا المبني في اعتماد الفقهاء والحدّيثين على الأخبار - فضلاً عن خصوص الشيخ الصدوق - الراجع إلى أصالة الوثاقة في المسلم والراوي ليس إلا وهاً.

كيف وقد ذكر الصدوق في الفقيه: وقال أبي عليه السلام في رسالته إلى: لا تصل إلّا خلف رجلين: أحدهما: من تتقى بيده وورعه وآخر تتقى سيفه وسطوته وشناعته على الدِّين، وصلّ خلفه على سبيل التقى والمداراة... الخ^(٢).

(١) الفقيه ٦: ١.

(٢) الفقيه ١: ٢٧٩، صلاة الجماعة ذيل الحديث ٣٨/١١١٨.

وقال في موضع آخر: وقال الصادق عليه السلام: «ثلاثة لا تصلّى خلفهم؛ المجهول والغالي وإن كان يقول بقولك والمجاهر بالفسق وإن كان مقتصداً»^(١). فإذا كان الصدوق لا يرى أصالة العدالة في إمام الجماعة فكيف يحتمل أنه يرى أصالة العدالة في ناقل الرواية؟

وعلى هذا الأساس يندفع ما أورده سيدنا الأستاذ على الوحيد البهبهاني - حيث حکى عنه وثاقة من يروى عنه محمد بن أحمد بن يحيى عدا من استثناء ابن الوليد؛ لشهادة ابن الوليد إجمالاً بوثاقتهم، فأورد عليه الأستاذ بأن اعتناد ابن الوليد وتلميذه الصدوق على روایات من يروى عنه محمد بن أحمد أعمّ من وثاقتهم؛ إذ ربما كان مبني ابن الوليد وتلميذه أصالة العدالة فيما شرك في عدالته^(٢)، فإنه كيف تجتمع أصالة العدالة مع ما صرّح به في إمام الجماعة كما حكيناه؟! مع أنه لو كان مبني الراوي - الشيخ الصدوق وأمثاله - على أصالة العدالة في الراوي لكان عليه التنبيه على مبناه في هذه المسألة المزعوم كونها خلافية، حيث لا يعتمد الكل على هذا الأصل على الأقل، وإلا كان نوعاً من التدليس وموجاً لوهن روایاته عند مخالف الأصل المتقدم.

وأيضاً مثل هذا المبني حيث إنّه دخيل في الاعتناد على كثير من الروایات تكون الدواعي على نقله وعلى الاطلاع عليه كثيرة، ولكن الرواية الأجلة مقوونة في مقام التوصيف بذكر مبناه في ذلك، كما قرن جمع منهم بأنّهم كانوا يعتمدون الضعفاء والمراسيل، فكان طبع القضية يقتضي أن يوصف الراوي بأنه يعتمد أصالة

(١) نفس المصدر: الحديث ٢٢. الصفحة: ٢٤٨.

(٢) معجم رجال الحديث: ذيل عنوان محمد بن أحمد.

العدالة، ولعمري أنَّ هذا البيان يؤمِّن إلى عدم وجود أصل لهذا الأصل المزعوم. ولا بأس بنقل كلام للمحدث النوري - ذكره ضمن الفائدة الخامسة من المستدرك عند التعرض لشرح مشيخة الفقيه - فإنَّ فيه تأييداً لما ذكرناه، قال حاكياً عن المحدث البحرياني: فجميع الأحاديث المسندة - يعني في الفقيه - ثلاثة آلاف وتسعمئة وثلاثة عشر حديثاً، والمراسيل ألفان وخمسون حديثاً. وقال حاكياً عن المولى مراد التفريشي: قال شيخنا رحمة الله تعالى: إنَّ أحاديث هذا الكتاب - يعني الفقيه - خمسة آلاف وتسعمئة وثلاثة وستون حديثاً، منها ألفان وخمسون حديثاً مرسلاً. وقال المحدث النوري: ومرادهم من المرسل أعمَّ مما لم يذكر فيه اسم الرواية بأنَّ قال: روى، أو قال بِهِ، أو ذكر الراوي وصاحب الكتاب ونسى أن يذكر طريقه إليه في المشيخة. وهم - على ما صرَّح به التقى المجلسي في شرحه الفارسي المستفي باللواحم - أزيد من مئة وعشرين رجلاً؛ قال: وأخبارهم تزيد على ثلاثة، والكلَّ محسوب من المراسيل عند الأصحاب. لكنَّ بيتنا أسانيدها إما من الكافي أو من كتب الحسين بن سعيد، بل ذكرنا أكثر أسانيد مراسيله وهي تقرب من خمسة، بل ذكرنا الكلَّ خبر مرسل أخباراً مسانيد تقويه. انتهى. ثمَّ ذكر المحدث النوري قائمة بأسماء الجماعة المذكورين على ما في الشرح، ثمَّ قال: ومعرفة طرقه إليهم في غاية السهولة للهارس بما أشار إليه الشارح وغيره، إنما الكلام في سائر مراسيله؛ فإنَّ ظاهر المشهور إجراء حكم غيرها عليها، ولكن نصَّ جماعة بامتيازها عن غيرها.

ثمَّ نقل كلاماً عن التفريشي محصله أنه: ينبغي الاعتماد على مراسيل الفقيه وأنَّه لا يقصر عن الاعتماد على مسانيده؛ حيث حكم بصحة الكلَّ، وأنَّه قيل بأنَّ قول العدل: قال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّدَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يشعر بإذعانه بضمون الخبر، بخلاف ما لو قال: حدثني

فلان... وأولوية المرسل للعادل العارف عن مسنه الضعيف ظاهرة. نعم، لا ينبغي الاعتماد على ما سند الفقيه فيه ضعيف؛ إذ لا حجية في إذعان العدل ولا إيراث ظن بصدر الخبر عن المقصوم، بخلاف روايته.

ثم قال المحدث النوري : وقال السيد الأجل بحر العلوم : وقيل : إنَّ مراسيل الصدوق في الفقيه كمراسيل ابن أبي عمير في الحجية والاعتبار . وإنَّ هذه المزية من خواص هذا الكتاب لا توجد في غيره من كتب الأصحاب .
وقال الشيخ بهاء الله والدين - ذيل أول حديث الفقيه - : هذا الحديث كتابيه من مراسيل المؤلف، وهي كثيرة في هذا الكتاب ، تزيد على ثلث الأحاديث الموردة فيه .

وينبغي أن لا يقصر الاعتماد عليها عن الاعتماد على مسانيده؛ من حيث تشریکه بين النوعين في كونه مما يفتی به ويحکم بصحته ويعتقد أنه حجة بينه وبين ربہ سبحانه، بل ذهب جماعة من الأصوليين إلى ترجيح مرسل العدل على مسانيده؛ محتجين بأنَّ قول العدل : قال رسول الله ﷺ كذا، يشعر بإذعانه بعضهم الخبر، بخلاف ما لو قال : حدثني فلان عن فلان أنه قال ﷺ كذا.

وربما يؤيد ما في الشرحين - يعني شرح البهاني وشرح التفسيري للفقیه في اعتبار مراسيله - ما ذكره الشهید في شرح الدرایة؛ فإنه قال في فروع الوجادة: وإذا نقل من نسخة موثوقة بها في الصحة بأن قابلهما هو أو ثقة على وجه وثق بها المصنف من العلماء، قال في نقله من تلك النسخة : قال فلان ، يعني ذلك المصنف ، وإلا يشق بالنسخة قال: بلغني عن فلان أنه ذكر كذا وكذا، ووُجدت في نسخة من الكتاب الفلامي، وما أشبه ذلك . وقد تسامع أكثر الناس في هذا الزمان بإطلاق اللفظ الجازم في ذلك من غير تحريز وتنبيه .

ثم قال المحدث النوري : ويدخل المقام في عموم ما أتسه بطريق أولى من جهات عديدة لاتخفي ، فيكون قوله : قال ﷺ إخباراً جزئياً بصدور هذا الكلام منه ، وسبب الجزم لابد وأن يكون وثاقة الوسائط وتبنيهم وضبطهم ، أو هي مع تكرر الحديث في الأصول ، وغير ذلك من القرائن الحسية التي عليها المدار ، مثل موافقة الكتاب والعقل والسنّة القطعية ؛ فإنها تورث الظن بالصدور فضلاً عن القطع به^(١) ، وإنما يجبر بها المضمون . فقوله : قال ﷺ كما هو إخبار جزئي عن صدور هذا الكلام عنه ﷺ ، إخبار عن وجود هذه القرائن المعتبرة ، كما أشار إليه في أول كتابه المقنع بقوله : وحذفت الأسانيد لثلا يقل حمله ولا يصعب حفظه ولا يعلمه قاريه إذا كان ما أبنته فيه في الكتب الأصولية موجوداً مبيتاً عن المشاعر العلماء والفقهاء الثقات رحمة الله ، انتهى .

وقال الحقّ الدمامي في الرواشر - في ردّ من استدلّ على حجية المرسل مطلقاً : بأنه لو لم يكن الوسط الساقط عدلاً عند المرسل لما ساغ له إسناد الحديث إلى المعصوم ... إلى آخره - قال : وإنما يتم ذلك إذا كان الإرسال بالإسقاط رأساً والإسناد جزماً ، كما لو قال المرسل : قال النبي ﷺ أو قال الإمام ﷺ ذلك ، وذلك مثل قول الصدوق عروة الإسلام في الفقيه : قال ﷺ الماء يظهر ولا يذهب ؛ إذ مفاده الجزم أو الظن بصدر الحديث عن المعصوم ، فيجب أن تكون الوسائط عدولاً في ظنه ، وإلا كان الحكم الجازم بالاسناد هادماً لجلالته وعدالته ... الخ .

وقال الحقّ الشيخ سليمان البحرياني في البلغة - في جملة كلام له في اعتبار روایات الفقيه -: بل رأيت جمعاً من الأصحاب يصفون مراسيله بالصحة

(١) لعل في العبارة سهوأ والصحيح : بل القطع به .

ويقولون: إنها لا تقتصر عن مراسيل ابن أبي عمر، منهم: العلامة في المختلف والشميد في شرح الإرشاد والسيد الحقيق الداماد قدس الله أرواحهم؛ انتهى كلام الحديث النورى عليه السلام ^(١).

ومن جملة التطبيقات المهمة لما أصلناه هو مراسيل عدّة من الفقهاء ممّن عرفوا بإنكار حجّة الخبر الواحد، أمثال المرتضى وابن إدريس؛ حتى صرّح بعضهم - وأظنه السيد المرتضى عليه السلام - بأنّ الخبر الواحد عندنا كالقياس في كون العمل به منكراً عند الإمامية، مما يشعر بدعوى الإجماع بل الضرورة في المذهب.

ولعلّ الذي حدا بهم إلى ذلك عدم حاجتهم إلى العمل بخبر الواحد؛ لكون الأخبار طرأً عندهم من قبيل المحفوف بالقرينة بل القرائن، ولو لاعتراضها بفتاوي الفقهاء المعاصرين للأئمة: ممّن عرفوا بأخذ المعامل من المعصومين وعدم اعتقادهم على الأقیسة ونحوها من مدارك العامة، بل وعدم اعتقادهم على الاجتihادات المعتبرة إذا اشتغلت على إعمال الحدس؛ ولذا اقتصروا في الفتوى على متون النصوص، ولم يتعدّوا من ألفاظها إلا باليسir؛ حتى كانت غرابة التفريعات عند جمع من قبيل القياس، وباعتباره غير فقه الشيعة بالقصور عن المسائل لجموده على النص القاصر - في زعمهم - عن كل المسائل المُبْتلى بها للناس حتى انتهى الأمر إلى الشيخ الطوسي فالآف كتاب البساط دفعاً لهذه الشبهة بعدما كان ألف قبله كتاب النهاية على غرار البقية من الاقتصار على متون النصوص.

وبالجملة: دعوى احتمال استناد أمثال المرتضى إلى القرائن الحسية المفيدة للجزم بضمرين جلّ الأخبار - ولو لكثرـة الأصول المدونة للرواية عندهم

(١) خاتمة المستدرك ٥٤٨٧ - ٥٠٢: أواخر الفائدة الخامسة.

واعتراضاتها بفتاوی القهاء المعاصرین للأئمۃ والمقاربین لعصرهم وأمثال ذلك -
ليست جزافاً.

ومراسيل هذه العدة ليست قليلة؛ أمثال ما في السراير، ومن قبيلها مراسيل
الشيخ في النهاية الجزمية وإن كان هو قائلاً بمحنة الخبر الواحد.
ولكن ينبغي على الأساس المتقدم مراعاة ما فضلناه في مراسيل الصدوق - وكذا
غيره - من الفرق بين ما جزم بنسبة إلى المعصوم وغيره، فلا تغفل.

فالمتحصل مما ذكرنا إمكان التوصل إلى اعتبار مراسيل الشفات، الجزمية مع
العلم بعدم معاصرتهم لما يحكونه؛ وذلك على أساس عدم اختصاص اعتبار خبر
الثقة بما يخبر به عن معاصرة و المباشرة لما يحكيه، بل مطلق خبر الثقة حجة إذا كان
الإخبار مبنياً على الحسن، وهذا يمكن في الإخبار عن غير المعاصر كالإخبار عن
المعاصر.

كما أن احتمال الحدس لا يختص بالنقل عن غير المعاصر، بل هو جاري في النقل
عن المعاصر، ولكن احتمال الحدس مردود في بناء العقلاط مالم يحرز ، وهذا ثابت في
الجملة بلا كلام.

ولكن قد خطر ببال استدراك على هذا الأمر وتوضيحه أن:
أصالة الحسن في بناء العقلاط هل هو أصلٌ برأسه أو إن مردها إلى اعتبار الظهور
كأصالة الحقيقة، فمعنى أصالة الحسن ولو على أساس الانصراف فيما لو قال
الراوي: قال الصادق عليه السلام هو أنّ الراوي وقف على قوله عليه السلام عن قرب وحضور
وسناع ومشاهدة، لا حصول العلم له كيف اتفق؛ ولذا فرق بين قول القائل: قال
الصادق عليه السلام وبين قوله الإمام عليه السلام: الإمام الصادق عليه السلام قائلٌ بكلّ ذاك، فإنَّ مآل الثاني إلى العلم
بعد ذهب الإمام عليه السلام كما لو قال: أعلم أنَّ الإمام عليه السلام قال كذلك؛ ولا ينوط جواز الإخبار

بالثاني إلى كون العلم حاصلاً عن مقدمات حسية بل يصدق ولو مع استناد العلم إلى مقدمات حدسية بلا أية عنایة.

وهذا بخلاف الإخبار بمثل قال الصادق عليه السلام : فإنه ظاهر في وقوف الخبر على القول عن مباشرة ومعاصرة، لا عن مجرد العلم بصدره القول.

فردّ أصالة الحسن إلى أنّ التعبير موضوع - ولو بحسب الانصراف - للحكاية عن القضية المعاصرة والمحسوسة كما لو صرّح وقال : سمعت الإمام عليه السلام يقول كذا، إلا أنّ الثاني نصّ والأول ظاهر ، فلذالا حاجة إلى أصالة الحسن في الثاني بخلاف الأول ، كما لا حاجة إلى أصالة الظهور في الكلمات الناصحة التي لا تتحمل الخلاف ولا تحتمله .

ونتيجة ذلك : أنه ليس هناك أصل مستقلّ عن أصل الظهور يعبر عنه بأصالة الحسن، وإنما هذا الأصل فرع عن ذاك الأصل كسائر صغيريات أصالة الظهور من أصالة الحقيقة والعموم وغيرهما.

وعلى هذا الأساس لو قال الصدوق : قال الصادق عليه السلام ، فإنّا نعلم بأنه لا يريد الحكاية بعنوان المعاصرة وما يقتضيه ظاهر الكلام من الوقوف على الخبر عن قرب وبطبيعة، وإنما ذلك تعبير عن علمه بقول الصادق عليه السلام ، فلا فرق بين أن يقول : أعلم أنّ الصادق عليه السلام قال كذا ، أو قائل بكذا ، وبين هذا التعبير .

فإذا كان هناك أصل عند العقلاء لكون العلم في موارد تحقق والإخبار به مبنياً على الحسن ما لم يعلم بالخلاف كان أصالة الحسن أصلاً برأسها ، وإلا يكون هناك أصل عند العقلاء في هذه الموارد فلا موجب للاعتماد على خبر الصدوق بعنوان خبر الثقة في موارد الإرسال .

ولكن واضح أنه لا فرق بين إخبار الصدوق بقول الصادق عليه السلام الذي هو مبني

على الإخبار عن العلم بالقول ، وبين إخبار الشيخ أو النجاشي بوثاقة معاصر الإمام الصادق عليه السلام في كون الأخير أيضاً راجعاً إلى الإخبار بالعلم إن لم يكن إخباراً عن حجية وثيقة ذاك، التي هي أعمّ من العلم بالوثيقة ؛ فإن كان احتمال استناد العلم بالوثيقة إلى مدرك حسي كافياً في اعتباره بذلك الخبر كان مثل ذلك جارياً في الإخبار عن العلم بقول الصادق عليه السلام .

وحيث لم يشترط في اعتبار الخبر معاصرة المخبر للواقعة التي يمحكيها ولا مباشرته للوقوف على القضية في قول الرجالي جرى مثله في الإخبار عن أقوال المعصومين .

ولكن لا موجب لاختصاص اعتبار قول الرجالي بذلك الخبر ، بل يمكن اعتبار قوله بذلك الخبرة .

توضيح ذلك: إنَّ رجُلًا يظنُّ أنَّ قصور أدلة حجية الخبر عن الشمول للمراسيل من قبيل قول الرجالي فيما يتعلّق بوثاقة الروايات يوجب انسداد باب العلمي والحجّة في الفقه؛ لأنَّ الافتتاح منوط بأمررين واجتاعهما، وهما: حجية خبر الثقة، وجود قدر كافٍ من خبر الثقة يمكن الاعتماد عليه، فمكّا ينسدَّ باب الحجّة بعدم ثبوت وثاقة الخبر، فينتهي الأمر إلى الانسداد لا محالة؛ وحيث لم يثبت وثاقة الروايات لإرسال توثيق الرجاليين وعدم حجية مثل ذلك انسدَّ باب الحجّة في الفقه؛ تكون النتيجة تابعة لأحسن المقدّمات.

ولكن الظاهر أنه لو فرض المنع من حجية إخبار الرجالتين بذلك الخبر - لكونها مرسلات لا تكون الإخبار عن الأوصاف كالعدالة ونحوها من الأمور الحدسية - ولكن لا مانع من حجية إخبار الرجالي بذلك خبرته بعد انقطاع

المتأخرین عن مدارک الرجال الأصلیة غیر المرسلة .
و دعوی أن اعتبار قول الخبر یختص بمن لا خبرة له وإنما لا يكون قول الخبر
حجة على مثله .

یدفعها أنه لو سلم ذلك فإنما يتم فيما إذا كان للخبر طريق إلى المدارك التي يمكن
الاستناد إليها على أساس الخبرة والحدس في تشخيص أحوال الرواة منها .
وأماماً مع فقد المدارك وانقطاع الخبر عن الأسباب فشأن الخبر شأن غيره في
كون قول الخبر حجة عليه في بناء العقلاه .

الآتري أن الطبيب إذا لم يكن له وسائل التشخيص - حيث يتوقف التشخيص
على أشياء خارجية - يعتمد فيها يتعلق بشأنه من الطبابة على غيره من أهل الطب ،
ولا تكون خبرته - الموقوفة في الإعمال على وجود آلات تشخيص عبرها الحالات
والعراض والأمراض والسلامة - مانعة من رجوعه إلى غيره من الخبراء حيث
يتوفّر لهم الوسائل دونه .

فليكن توثيق الرجال لغير معاصره - المبني على ترجيح خبر التوثيق على خبر
الجرح أحياناً ونحو ذلك من المباني الحدسية في الرجال - حجة على الفقيه الذي لو
كان متمكناً من مدارك ذاك الرجال لم يجز له الاعتماد على قول صاحبه ، بل كان
يتعين عليه ممارسة المدارك والإطلاع على شأن الرواة مباشرةً؛ بناءً على عدم
حجية قول الخبرة لمثله .

وعلى هذا الفرض يكون إخبار الفقيه أيضاً عن قول المعصوم بل عن الحكم
الشرعی المبني على إعمال الحدس حجة في شأن الفقيه الفاقد للمدارك الموجبة
للحدس وإن كان لا اعتبار بقول الفقيه لمثله إذا كان الآخر متمكناً من مراجعة
مصادر صاحبه والوقوف عليها واستنباط الحكم منها .

فلو فرض - لا سمح الله - انقطاع الفقيه المتأخر عن مصادر الأحكام لفقد النصوص جاز تقليد الفقيه السابق الواقف على المصادر وإن كان نظره مبنياً على الحدس، فيجوز للمجتهد بل يجب عليه متابعته. هذا بالغرض عن عدم جواز تقليد الميت الذي لا إطلاق في دليله لمثل الفرض.

وبذلك يفرق بين قول الرجال وبين قول الفقيه مججحة الأول بخلاف الخبرة دون الثاني؛ وذلك لانقطاع الفقيه عن مدارك الرجال المسندة والأصلية غير المرسلة، وهذا بخلاف مدارك الفقه فإن المسانيد منها الواثقة إليها وافق بالفقه بحيث لو رجع الفقيه في غير موارد المسانيد المعتبرة - كموارد المرسلات الجزئية المبنية على الحدس - إلى الأصول العملية لم يكن في ذلك محذور.

فينحصر اعتبار المراسيل الجزئية في الفقه على أساس إثبات استناد الخبر بها على الحسن لتكون حجة بخلاف الإخبار لا بخلاف الخبرة، ومع عدم أصل يثبت كون الخبر حسياً فيما كان الخبر غير معاصر للخبر - حسبما تقدم من رجوع الإخبار في مثله إلى الإخبار عن العلم بالخبر والذي لو صرّح به لم يكن هناك أصل يعين كون مدرك العلم هو الحسن - يسقط المرسل الجزمي عن الاعتبار.

وبذلك تفترق المراسيل الجزئية في الفقه عن مرسلات الرجال؛ فإنَّ اعتبار الثاني بخلاف الخبرة، وأما الأول فلا يمكن اعتبارها لا بخلاف الخبرة لعدم انقطاع الفقهاء عن مدارك الفقه ، ولا بخلاف الخبر لعدم ثبوت استناد الخبر فيها إلى الحسن. وبذلك يظهر عدم اعتبار فتوى الفقيه على فقيه آخر، وإن احتمل استناده إلى ما لا سبيل للفقير الآخر إليه من بعض المدارك؛ إذ الاعتبار بخلاف الخبر - المبني على الحسن - مفقود، لاحتمال الاستناد إلى الحدس، وبخلاف الخبرة موقوف على كون الآخر فاقداً للخبرة أو فاقداً للأسباب التي تنتج الخبرة برعاية تلك الأسباب

والوسائل والمواد، وما مفقودان بالنسبة إلى الفقيه القادر على استنباط الحكم لوجود مدارك عنده تفي بسائل الفقه والتي معها لا مانع من إجراء الأصول العملية بعد إعمالها.

فقد تحصل أن الإخبار إنما يحمل على الحسن؛ لظهوره في وقوف الخبر على القضية مباشرةً لسماعها أو رؤيتها وما شاكل ذلك من أنحاء الوقوف المباشر، فإذا علم عدم وقوف الخبر على القضية مباشرةً فلا ظهور في وقوف الخبر على القضية حسناً وإن كان لا ملازمة بين عدم المباشرة للوقوف على الخبر والعلم وبين الوقوف عليه حدساً، بل يمكن الوقوف على القضية عن حسن ولو لكون الوسائل بين العالم بالخبر وبين أصله ممكناً يفيد قوهم الوثيق والعلم بحسب المتعارف بحيث لا حاجة في العلم إلى إعمال مقدمات وقرائن حدسية.

ثم إن اعتبار قول الرجالي للفقيه حيث يكون على أساس الخبرة فلابد أن لا يكون للفقيه سبيل إلى إعمال الخبرة في تشخيص وثاقة مقدار من الرواية تفي روایاتهم بالفقه، وإلا فلا عبرة بقول الرجالي له لكونه من مرجعية الخير للخبرين، وهو غير ثابت في بناء العقلاء إن لم يكن الثابت عدمه.

وعلى هذا فإذا تمكن الفقيه من الوقوف على وثاقة عدة ينحل العلم الإجمالي بالتكليف في الشريعة بالرجوع إلى روایاتهم بإعمال الحدس أو الحسن كحصول القطع بوثاقة من يكثر عنه الشقة في التقل ونحو ذلك من التوثيقات العامة مما يتيسر الوقوف عليه في هذه الأعصار فلا مجال لاعتراضه على قول الرجالتين أمثال النجاشي على أساس الخبرة - بناءً على كون اعتبار قول الرجالي ملاك الخبرة لا الخبر - لعدم إثراز كون مصادرهم أموراً حسية، ولا أصل يعين ذلك حسبما تقدم بعدما سبق من أن مدرك أصلحة الحسن هو ظهور كلام الخبر فيه، وهو إنما يكون إذا

كان الخبر حاكياً عمّا يعاصره، لا كونه مرسلاً للحكاية، فلاحظ .
 ثمّ أنَّ ما قررناه من حجية قول علماء الرجال على أساس الخبرة يقابل القول باعتبار قولهم بنط الانسداد؛ وذلك لكون اعتبار قول الخبر بخلاف الدليل الخاص على حجيته كخبر الواحد المفروض أنَّ من مقدمات الانسداد هي انسداد باب العلم والعلمى - الحجة الخاصة - كما أنَّ ما ذكرناه من الوجه غير الإنسداد الصغير نظير ما قد يقال في اعتبار قول الرجال حتى يرد عليه ما اورد على ذلك بأنَّ الانسداد الصغير إنَّ اوجب الانسداد العام في الفقه فالعبرة به وإلا فلأثر له ولا فرق فيما ذكرنا من الوجه بين أنَّ نقول باعتبار قول الخبر مطلقاً أو باعتباره عند عدم التكهن من العلم فإنه على التقديرين يكون حجة بدليل خاص كالبيبة وكاظن بالقبة وما شاكلها مما قام الدليل الخاص على اعتباره .

كما أنَّ الذي ذكرناه مختلف بوضوح عمّا قد يقال باعتبار قول الرجال بخلاف الخبرة؛ لكون وصف العدالة أمراً غير محسوس وإنما هي صفة نفسانية يمكن العلم بها حداً فلما يكفي اعتباره بخلاف الإخبار؛ وإن كان يرد على هذا أيضاً من كون الصفات أموراً حدسيّة بعد إمكان العلم بها على أساس آثارها .

وقد اختلفوا أيضاً في كون اعتبار قول الرجال بخلاف الشهادة أو الخبر ورتباً على ذلك اعتبار التعدد في التوثيق والجرح وعدمه . واختلاف ما قررناه من الوجه عن هذا الخلاف أيضاً ظاهر . والحق فيه أيضاً كفاية الخبر الواحد؛ للاختصاص اعتبار التعدد بباب القضاء حيث قام الدليل عليه من موارده . وفي غيرهما فعموم دليل حجية الخبر من السيرة وغيرها قاض بكفاية الخبر الواحد . هذا مع قيام الدليل على حجية الخبر الواحد الثقة في باب الدعاوى مع كون الخبر هو المدعى نفسه ما لم يقابله إنكار منكراً فما ظنك بباب الرجال . والله الحمد أولاً وأخراً .

الملحق الرابع: في الموت الدماغي وتشريح المتوفى

بسمه تعالى وله الحمد والصلوة على محمد وآلـه، واللعن على أعدائهم
قد حققنا مسألة الموت الدماغي من حيث جوازأخذ العضو من المتلبـس به
لفرض الترقـيع بالأحياء وأصحابـ الضرورة بلـ وغيرـهم .
والذـي لاحـ لي أخيرـاً هو اختلافـ الأحكـام في التـرتـيب علىـ هذا الصـنـفـ منـ
المـيـتـ؛ فـتـرتـيبـ عـلـيـهـ بـعـضـ أحـكـامـ المـيـتـ دونـ بـعـضـ .

حقيقة الموت الدماغي

بيان ذلك: أنَّ هذا الصنف لا يعدُ ميتاً بقول مطلق؛ فإنه ما دام بعض الأحياء متلبساً بحياة وإن كانت بقية الأعضاء محكومة بالموت، لا يعدُ الإنسان ميتاً بقول مطلق؛ فإنه يتشرط في انتفاء الماهية -أعني ماهية الحياة- انتفاء كلَّ أفراده؛ كما أنَّ الماهية تصدق بوجود فرد منها، وعليه فما دامت الحياة النامية، أو الحياة الصائنة للأعضاء عن الفساد باقية فلا يصدق انعدام الحياة على الإطلاق.

فكُلُّ حكم يترتب على عنوان الميَّة، فهو لا يترتب على الميَّت الدماغي، كما لا يترتب على النائم والمغمي عليه: لاشراكهم في الاشتغال على حياة، وإن اختلَّت

أنواع الحياة فيهم؛ حيث إن النائم له الحياة الشاعرة أو بعض مراتبها - ولو باعتبار القابلية بزوال النوم - وكذا المغمى عليه، وأئمـا الميت الدماغي فليس له إلا الحياة الواقية للأعضاء عن الفساد ببرهـة.

حكم إزالة الحياة عن الميت الدماغي

ولكن لا يترتب على إزالة مطلق الحياة أحـكام القتل؛ فإن القتل إعدام لحياة خاصة، ولا يصدق على إعدام الحياة النامية والواقية أو نحوهما. ألا ترى أن من أعدم حـيا شجرة وغيرها من النباتات لا يصدق أنه قاتلـها.

والسر في ذلك: أن القتل عبارة عن إعدام الحياة الحيوانية الشاعرة؛ وهذه الحياة وإن اشتملت على مراتب أخرى من الحياة كالحياة النامية، إلا أن إذهاب مطلق مراتبها لا يعد قتـلاً وإن كان إعداماً وإزالـة لها.

وعليـه فـا كان من الأـحكـام موضـوعـه القـتـلـ والـقـاتـلـ وـالـمـقـتـولـ وـغـيرـهـاـ منـ مشـتـقاتـ مـادـتهاـ فـهـيـ لاـ يـتـرـتـبـ فيـ فـرـضـ المـيـتـ الدـمـاـغـيـ إـذـاـ زـيـلـتـ حـيـاتـ الـبـاقـيـةـ كـماـ اـنـضـحـ.

فـلوـ فـرـضـ حـرـمةـ إـزـالـةـ هـذـهـ حـيـاةـ لـكـنـ لاـ يـتـرـتـبـ عـلـيـهـ القـصـاصـ الذـيـ مـوـضـوعـ حـكـمـ القـتـلـ؛ كـمـاـ لاـ يـتـرـتـبـ عـلـيـهـ الـحرـمانـ مـنـ الـمـيرـاثـ لـوـ كـانـ فـاعـلـهـ مـنـ الـورـثـةـ؛ لـعـدـ كـونـ الـفـاعـلـ قـاتـلاـ، أـعـنيـ مـزـيـلاـ لـلـحـيـاةـ الحـيـوـانـيـةـ الشـاعـرـةـ. كـمـاـ لاـ يـتـرـتـبـ

الـقـصـاصـ وـلـاـ الـحرـمانـ مـنـ الـمـيرـاثـ لـوـ فـعـلـ ذـلـكـ بـعـيـتـ وـإـنـ كـانـ الـفـاعـلـ آـثـاـ.

إـلـاـ أـنـ يـقـالـ بـوـحـدـةـ الـقـتـلـ وـالـمـوـتـ مـنـ هـذـهـ النـاحـيـةـ وـأـنـ الـمـوـتـ أـيـضاـ عـبـارـةـ عـنـ ذـهـابـ الـحـيـاةـ الحـيـوـانـيـةـ لـاـ مـطـلـقـ الـحـيـاةـ كـالـقـتـلـ، فـتـأـمـلـ؛ حـيـثـ قـدـ أـطـلـقـ الـمـوـتـ عـلـىـ

موـتـ الـأـرـضـ فـيـ مـقـابـلـ حـيـاتـهاـ بـالـإـعـمارـ.

حكم الإرث من الميت الدماغي

نعم، يبقى الكلام في الإرث من الميت الدماغي وأن ورثته هل يرثون عنده أو يتوقف الميراث على ذهاب مطلق الحياة؟
يمكن أن يقال: إن موضوع الحكم بالميراث هو الميت حسبما تضمنته ظواهر الأدلة والنصوص.

ولكن يمكن أن يقال: - استناداً إلى ظواهر جملة أخرى من الأدلة - إن الإرث يترتب حيث يصدق على الأموال عنوان التركة ، فا دام الشخص حياً بحياة شاعرة ولو بثل الإغماء الذي يعود بعد زواله الشعور - لا تكون أمواله متروكة له ، بل هي باقية تحت سلطانه واستيلائه وهيمنته ، وأما إذا فقد الشعور الحيواني بالمرة ولم يرجى عودها ، ولم يكن هناك اقتضاء له - حتى بثل الإغماء - فيصدق على الأموال عنوان التركة ، كما يصدق في الميت كاملاً .
والأيات القرآنية مصرحة بعنوان التركة .

كما في آيات إرث الزوجين وإن ورد في بعض الآيات عنوان الهالك ، قال تعالى : «وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِن لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ الْرُّبْعُ مِنَّا تَرَكْتُمْ مِنْ أَبْعَدِ وَصِيَّةٍ يُوصِّينَ بِهَا أَوْ دِينِ وَلَهُنَّ الْرُّبْعُ مِنَّا تَرَكْتُمْ إِن لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الْثُّلُثُ مِنَّا تَرَكْتُمْ مِنْ أَبْعَدِ وَصِيَّةٍ ثُوَصُونَ بِهَا أَوْ دِينِ»^(١).

نعم، ورد في آية إرث الكلالة عنوان الهالك ؛ قال تعالى : «إِنْ أَمْرُوا هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَمْ يَأْخُذْ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ»^(٢).

(١) النساء: ١٢

(٢) النساء: ١٧٦

ويمكن أن يقال: إنَّ الْهَلاكَ وَالْمَوْتَ وَإِنْ كَانَ أَخْصَّ مِنْ عَنْوَانِ التَّرْكَةِ كَمَا يَتَضَعُ حِيثُ يَصُدِّقُ عَنْوَانُ التَّرْكَةِ فِي الْمَيْتِ الدَّمَاغِيِّ دُونَ عَنْوَانِ الْمَوْتِ، إِلَّا أَنَّ هَذَا مِنْ قَبْلِ الْقِيدِ الْفَالِبِ الَّذِي لَا مَفْهُومَ لَهُ يَقْيِدُ إِطْلَاقَ سَائِرِ الْأَدَلةِ.
وَالسَّرُّ فِي ذَلِكَ أَنَّ مَوْتَ الدَّمَاغِ -سِيَّمًا فِي الْأَعْصَارِ الْمُقَارَنَةِ لِنَزُولِ الْآيَاتِ وَبَعْدُهَا بَلْ وَحْقَ الْآنِ - يَلْازِمُ وَيَؤْوِلُ إِلَى الْمَوْتِ الْمُطْلَقِ.

وَمِنْهُ يَتَضَعُ الْكَلَامُ فِي سَائِرِ النَّصُوصِ وَالرَّوَايَاتِ الْمُتَضَمِّنَةِ لِعَنْوَانِ الْمَيْتِ.
فَقَدْ تَحَصَّلَ كَمَا قَدَّمْنَا أَنَّهُ لَا مَانِعَ مِنْ أَخْذِ الْعَضُوِّ مِنْ الْمَيْتِ الدَّمَاغِيِّ مِنْ حِيثُ اسْتِلْزَامِهِ ذَهَابِ حَيَاتِهِ الْوَاقِيَّةِ وَاسْتِلْزَامِ الْقَتْلِ؛ بَلْ حُكْمُهُ مِنْ هَذِهِ النَّاحِيَةِ حُكْمُ الْمَيْتِ الْمُطْلَقِ يَتَرَبَّ عَلَيْهِ مَا يَتَرَبَّ عَلَى ذَاكَ مِنْ مَنْعٍ أَوْ تَرْخِيصٍ مُشْرُوطٍ.
كُلُّ ذَلِكَ لِعَدَمِ صَدْقَ الْقَتْلِ بِإِزَالَةِ هَذِهِ الْحَيَاةِ فَلَا يَنْدَرِجُ فِي مُثْلِ قَوْلِهِ تَعَالَى: «وَمَنْ قُبِّلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَالِيْدِي سُلْطَنَّا»^(١)، وَقَوْلِهِ تَعَالَى فِي آيَةِ الْدِيَةِ: «وَدِيَةٌ مُسْلَمَةٌ إِلَى أَهْلِهِتِ»^(٢)، وَفِيهَا تَضَمَّنُ الْأَمْرُ بِقَتْلِ الْكُفَّارِ وَالْمُشْرِكِينَ وَالنَّوَاصِبِ وَنَحْوُهُمَا كَالْمُرْتَدِّ وَغَيْرِهِ.

حكم الزوجية

وَأَمَّا عَدَّةُ الْوَفَاءِ فَهُلْ تَحْسِبُ مِنْ زَمَانِ الْمَوْتِ الْمُطْلَقِ أَوْ مِنْ زَمَانِ الْمَوْتِ الدَّمَاغِيِّ. وَبِعِبَارَةِ أُخْرَى فَهُلْ الزَّوْجِيَّةُ باقِيَّةٌ بَعْدِ الْمَوْتِ الدَّمَاغِيِّ وَقَبْلِ الْمَوْتِ الْمُطْلَقِ؟

وَيَتَرَبَّ عَلَى ذَلِكَ أَحْكَامُ الزَّوْجِيَّةِ كَوْجُوبِ نَفْقَةِ الزَّوْجَةِ مَدَّتِهِ وَقَبْلِ الْمَوْتِ

(١) الإِسْرَاءُ: ٣٣.

(٢) النَّاسُ: ٩٢.

المطلق، وإذا كان الميت هو الزوجة فنفقة علاجها تلك المدة تكون ديناً على الزوج بناءً على بقاء الزوجية عند ذلك وبناءً على وجوب حفظ الحياة منها أمكن ووجوب مثل هذه النفقة على الرجل.

حكم الوكالة والولاية

وكذا يقع البحث في وكالة الميت الدماغي تلك البرهة وكذا تصرف أوليائه في أمواله وشأنه، فإنه لو كان بحكم الميت المطلق لم يكن للأولياء ولاية على أمواله، بل تكون الأموال للورثة كسائر الموارد.

أحكام متفرقة

ويقع البحث أيضاً فيما لو مات مورث للميت الدماغي تلك المدة فهل يكون الميت الدماغي وارثاً له فيحجب المراتب المتأخرة ويشارك من في طبقته.

وهل يجوز لزوج الميت الدماغي أن يتزوج بالخامسة تلك البرهة؛ وأن يتزوج اخت الميتة قبل موتها المطلق؟

وهل يصح له طلاق الميت الدماغي؟ وهل يصح لولي الرجل الميت الدماغي أن يطلق زوجته؟

وهل يجب الغسل بمسن هذا الصنف من الميت؟

وهل يصح غسل الميت قبل الموت المطلق زمن الموت الدماغي؟

وهل يحكم بنجاسة الميت الدماغي بعمره؟

وهل تصح النيابة عن الميت الدماغي في صلاته وصيامه وحججه؟

وهل تحل ديونه المؤجلة عند طرفة هذا الموت؟

وهل يصح عتقه لمن كان عليه كفارة كما يصح عتق النائم والمغمى عليه؟

وهل تكون مدة الموت الدماغي محسوبة من السنة فيما كان مشروطاً بها
كالزكاة؟

وهل تجب الزكاة عليه إذا كان زمان الوجوب كزمان صدق عنوان الغلات
منطبقاً على زمان هذا الموت؟

وهل يكون نكاح بنته البكر منوطاً بالإذن؟ كما لو كان أبو البت معمى عليه؟

وهل تكون وصاياه فعلية بمجرد طرور هذا الموت كما لو مات كاملاً؟

وهل ينعقد عليه مملوكة المدير؟

وهل يكون أكبر الذكور عند موته الأب في مسألة ولـي القضاء عن الأب
وإإن لم يكن مكلفاً بالقضاء كالجنون إلا أنه يمنع حياته من تكليف الأصغر منه على
ما هو المعروف كما لو كان مكان الميت الدماغي جنون؟

وظني أنَّ ضابط الحكم في هذه الموارد قد اتضَّح وأنَّ المناط والموضوع في بعض
الأحكام هو الموت بقول مطلق، وهو لا يتحقق بمجرد الموت الدماغي.

كما أنَّ المناط والموضوع في بعضها هو الحياة الحيوانية والشعورية وهو غير
متتحقق، ولذا لا يصدق عنوان القتل معه.

كما أنَّ ما كان الموضوع فيه هو الموت ربما يكون المنساق من دليله هو ذهاب
الحياة الشاعرة وإن كان الموت بقول مطلق لا يتحقق بمجرد ذلك.

ولابدَ من ملاحظة الدليل في كلِّ مورد من الموارد الذي قدمناه، وإنما الذي
لأجله عقدنا هذا البحث هو مسألة أخذ العضو من الميت الدماغي للترقيع.
وقد بيَّنا بحمد الله ومنه ما ينبغي أن يقال فيها، والله العالم بحقائق الأحكام.

فهرس الموضوعات

٥	محتويات الكتاب
٧	مقدمة المؤلف
١٠	الباب الرابع: في العلاج وما يرتبط به أو يتشعب عنه وفيه فضول:
١١	الفصل الأول: الحكم الشرعي للعلاج
١١	الجهة الأولى: مشروعية العلاج والحث عليه
١٥	الجهة الثانية: حكم التداوى بالمحرمات
١٦	شبهات حول جواز التداوى بالمحرمات مع الفرورة
٢٥	الجهة الثالثة: حكم العلاج بالملاهي
٢٧	الفصل الثاني: في وجوب العلاج على الجاني
٣٠	أدلة وجوب معالجة الجاني للمجنى عليه
٤٣	الفصل الثالث: في ضمان المعالج
٤٣	متضمن الأصل في ضمان المعالج
٤٤	قاعدتان فقهيتان: ضمان الأجير وعدم ضمان الأمين
٥٥	ظهور النص في كون براءة الأمين من الفسان على القاعدة
٥٧	نمرة تكون عدم ضمان الأمين أمراً على القاعدة
٥٧	نصوص براءة الأمين في موارد
٥٩	ضمان الأمين مع الإنلاف
٦٣	وجه الجمع بين ما تضمن ضمان الأجير وبين ما تضمن برائته
٦٦	القسم الأول: ما تضمن ضمان الأجير إلا مع البتة على عدم التعذر
٦٧	القسم الثاني: ما تضمن براءة الأمين مع اليمين
٦٩	طرائف أخبار ضمان الأمين
٧٢	متضمن القاعدة في اشتراط الضمان على الأمين
٧٣	الإشارة إلى أدلة أخرى لبراءة الأمين

تحقيق مقتضى القاعدة في ضمان الأمين وتحليل حقيقة التأمين	٧٣
الكلام في ضمان المعالج	٨٤
قاعدة الغرور وأدتها	٩٤
روايات قاعدة الغرور	٩٧
حكم الغاز في غير الضمان كالقصاص	١٠٨
عدم تقويم الغرور بعلم الغاز	١١٠
دليل ضمان الغاز وإن كان جاهلاً	١١٢
ضمان المغتني	١١٦
تحقيق موارد الشبيب من حيث استنادها إلى السبب وعدمه وضابط ذلك	١١٨
جواز القتل بسبب الإكراه وعدمه	١٢٥
مزيد لاستناد الجناية إلى السبب	١٢٦
ضمان الصيدلاني	١٤٠
تحقيق قاعدة الإحسان ومداركها	١٤٤
قاعدة الإحسان ومجزد قصد الإحسان	١٤٤
الإحسان الملائم أو المقارن للضرر	١٤٧
الإحسان بقتل الفاسد والعاصي	١٤٨
الإحسان وصحة المعاملة بسيه وعدهما	١٤٩
توجيه ضمان المحسن أحياناً	١٥١
منافاة الإحسان مع إمكان استعلام المالك في ماله وعدم رعايته	١٥٢
الأصل عند الثالث في صدق الإحسان	١٥٤
ملازمة الإحسان للإساءة وحكم ذلك	١٥٦
الإحسان مع كون العمل غير مجاني	١٥٧
الإحسان مع وجوب العمل	١٦٠
مواضع قاعدة الإحسان من الإحسان بالمعنى اللازم وبالمعنى المتدلي	١٦١
الإحسان بالقتل ترخيماً وحكم الاتجار	١٦٥
تقديم قاعدة الإحسان على أدلة التبعات والأثار وضابطه	١٦٦
تحصيص قاعدة الإحسان	١٦٦
نفي قاعدة الإحسان للتبعات المحتملة كافي قاعدة الحرج للرجح المحتمل	١٦٧
قاعدة الإحسان مع انتفاع المحسن بفعله	١٧٠
حكم الإحسان	١٧١

١٧٣	تطبيقات الإحسان في النصوص الشرعية
١٧٤	توظيف المحسن وتكييفه بالبيئتين
١٧٥	لا سيل للمسن على الغير
١٧٦	أدلة قاعدة الإحسان
١٨٧	مؤيد قاعدة الإحسان
١٨٨	تطبيقات القاعدة وتصحيحات في كلمات الأصحاب
١٨٩	ضوابط قاعدة الإحسان ومحضتها
١٩٠	تطبيق لقاعدة الإحسان
١٩١	اختلاف كلمات صاحب الجواهر في قبول قاعدة الإحسان
١٩٢	نقد تطبيق قاعدة الإحسان على المورد الأنف
١٩٣	تطبيق لقاعدة الإحسان
٢٠٩	ضمان الصيدلاني
٢١٢	اشتراط الدعوى بالجزم

الباب الخامس: في عيوب الزوجين والأمراض المستجدة

٢٢٠	اشتراط الخيار في النكاح ومتغيرها القاعدة
٢٢٠	اللزوم الحكمي واللزوم الحقلي
٢٢١	حد اللزوم في العقود إذا كان اللزوم بدليل آية الرفاء
٢٢٢	تردد لزوم العقد بين اللزوم الحقلي والحكمي
٢٢٤	جهات هامة في عيوب الزوجين وحكم النكاح منها
٢٢٤	موارد كون خيار الفسخ فيها على القاعدة أو خلافها في عيوب الزوجين الطارئة بعد العقد وال سابقة على ذلك
٢٢٥	جوائز تعليق العقود على القيود المقارنة للعقد
٢٢٦	أنباء اشتراط عدم العيب السابق على العقد
٢٢٩	حصيلة في أنباء اشتراط عدم العيب وتعليق العقد عليه
٢٣٠	إحصاء العيوب المنصوصة في باب النكاح وكلمات الأصحاب في هذا المجال
٢٣٣	طرائف نصوص فسخ النكاح بالعيوب
٢٣٤	حصر موجب الفسخ في بعض العيوب في النكاح
٢٣٥	تأثير تقطيع النصوص في اعتبار إبطالها
٢٣٦	عود إلى سرد نصوص حصر الخيار في النكاح بالعيوب
٢٣٦	اختصاص الخيار في عيوب النكاح بعدم الجماع

إمكان تخصيص مفهوم حصر الخيار في نصوصه	٢٣٧
تخصيص خيار عيوب النكاح بما قبل الدخول	٢٣٨
الجمع بين النهي الظاهر في المانعية والأمر الظاهر في الجزئية والشرطية وبين الترخيص الثاني لها	٢٤٥
حكم اخصاص الخيار في عيوب المرأة بفرض التدليس	٢٤٥
فورية الخيار في عيوب النكاح	٢٤٦
فسخ النكاح بالرمانة	٢٤٧
اختصاص الخيار في عيوب النكاح بالعيوب السابقة على العقد أو شموله للعيوب المتعددة	٢٥٠
حكم الخيار في النكاح إذا أرجع العيب قبل الفسخ	٢٥٣
نصوص رد النكاح بالعيوب	٢٥٤
الاستطراد في ذكر نصوص فسخ النكاح بترك الإنفاق ونحوه	٢٦٩
الخيار فسخ النكاح في جملة من مناسبات عيوب النكاح في النصوص	٢٧١

الباب السادس: في الاستنساخ والاستئتمام

الاستئتمام والاستنساخ موضوعاً وحكماً	٢٧٨
هل يجوز الاستئتمام أو لا يجوز؟	٢٨٠
ضابط عموم التعليل في النصوص	٢٨٤
ما يحرم إسقاطه من الحمل وغيره	٢٨٥
أدلة المعن من حمل المرأة لنطف الآجانب	٢٨٧
دفع عن دلالة الآية الأمارة بحفظ الفرج على الأعمّ من النظر	٢٩٢
دفع نقاش عن دلالة الآية الأمارة بحفظ الفرج عما يعمم النظر	٢٩٤
دفع إشكال عن دلالة الآية الأمارة بحفظ الفرج على الأعمّ من النظر	٢٩٦
دفع إشكال عن إجمال الآية الأمارة بحفظ الفرج	٢٩٧
دفع إشكال عن دلالة الآية الأمارة بحفظ الفرج على حرمة حقن المرأة بنطف الآجانب	٢٩٨
وجه آخر للمعن من التلقيح الصناعي والاستنساخ	٣٠٠
تقدّم المسلمين في علوم الطب	٣٠٩
موافقة المشرع الإسلامي للعرف في الأنساب	٣١١
العبرة في العرف المحكم في الأراضي بالعرف المعاصر المشرع	٣١١
حكم نسب التوائم في الاستنساخ	٣١٣
اشترط المبراث زائداً على النسب بوجود الوارث ولو بصورة الحمل حال الموت	٣١٥
إرث الحمل على خلاف القواعد	٣٢١

٣٢٢	ضابط الوارد
٣٢٤	الفرق بين الاستئام والاستئاخ في النسب
٣٢٦	ضابط من تصح المعاملة معه
٣٣٤	عقد النكاح بين ذوات العقول من البشر وغيرهم
٣٣٧	تفير وصف الإنسان من ذكره أو أنواعه
٣٤٦	الملاحق
٣٤٨	المبحث الأول في اللهو وأثره
٣٤٨	كلمات الفقهاء في حكم اللهو والعلاهي
٣٥٨	تحقيق معنى اللهو وحكمه
٣٥٨	اللهو في اللغة
٣٥٩	تحقيق في التضمين وما يشبهه، والفرق بينه وبين المجاز
٣٦٣	عود إلى اللغة في معنى اللهو وتحقيق معناه
٣٦٦	الفرق بين معنى اللغو واللهو
٣٦٨	حصيلة معنى اللهو
٣٦٩	علامات اللهو وأثاره
٣٧٢	كلام الإبرواني في مسألة اللهو وتحقيقه
٣٧٥	كلام التراقي وتحقيقه في حكم اللهو وأثره
٣٧٧	أتجاه إطلاق اللهو واستعمالاته
٣٨٠	حكم بعض أقسام اللهو
٣٨٢	وجه تأثير الاستهلاك في الحل والطهارة
٣٨٥	عود إلى تلخيص مفهوم اللهو ومعناه
٣٨٧	بعض تطبيقات اللهو
٣٨٧	حكم اللهو والدليل عليه
٣٨٨	الاستدلال لحرمة اللهو
٣٨٩	الاستدلال لحرمة بعض أقسام اللهو
٣٩٠	دليل حكم اللهو
٣٩٠	تفصيل ما يمكن الاستدلال به لحرمة اللهو
٣٩٥	تحقيق معنى الفناء
٣٩٩	الاستدلال لحرمة اللهو برواية ابن شاذان
٤٠١	شأن الاستدلال لحرمة اللهو برواية لهو المؤمن باطل

شأن الاستدلال لحرمة اللهو بحكم السافر للصيد اللهوي	٤٠٤
تحقيق في الصور المشتملة على التعليل	٤٠٧
حكم التلهي بالألات المعدة للهو	٤١١
الناروين الخاصة في اللهو والملامي	٤١٢
تحقيق معنى حرمة الأعيان	٤١٥
دليل آخر لحرمة الضرب ولو غير اللهوبي ببعض الآلات	٤١٧
تصور تدلّ على حرمة المعازف	٤١٨
دواو أخرى على حرمة الملامي والمعازف	٤٢٥
مفهوم الملامي ومعناها	٤٢٨
حكم اقتداء الملامي	٤٣٠
معنى حرمة الملهي وشموله للضرب وللاستعمال له وكلّ ما يناسب الملهي	٤٣١
الاشغال بالملامي هل يكون كبيرةً أو لا؟	٤٣٨
مستحبات اللهو والملامي	٤٣٩
مناسبات بحث اللهو؛ ومن جملتها التصفيق	٤٤٠
حكم الرقص	٤٤٦
حكم القصاص ومفهومه	٤٦٠
كلمات الفقهاء، في حكم القصاص وأحاديثه	٤٦٢
توجيه الاستدلالات الواهية، من أعظم الفقه	٤٦٤
تحقيق معنى القصاص	٤٦٤
نصوصنا في شأن القصاص	٤٧٠
القار	٤٧٣
حكم المزاج	٤٧٥
حكم السخريات والكارикاتور	٤٨٠
حريم الدعابيات وحدودها في الشريعة	٤٨٤
أدب الفصل وحدوده في الشريعة	٤٨٩
تحقيق في شأن الروايات الأخلاقية غير الفقهية بالمعنى الخاص	٤٩٢
عدم دعوة الحكم إلى موضوعه إيجاداً وإبقاء	٤٩٥
الدقّة في تشخيص موضع الحكم ومتعلّمه	٤٩٦
نتيجة التحقيق في الصور غير الفقهية اصطلاحاً	٥٠٠
ظهور نفي القبول في نفي الصحة	٥٠٣

٥١٠	ظهور الأوامر في المولوية والإلزام الشرعي
٥١١	اغتنام العمر والحياة
٥١١	حكم الشعر
٥١٥	حكم اللعب بالحمام وأقسامه
٥٢٣	اللعبة بغیر الحمام من الطيور والحيوانات واقتناوها
٥٢٣	تحقيق في مفهوم القمار
٥٢٥	حكم التلفاز والسينما والمسرحية والتثليثية
٥٢٦	حكم التصوير
٥٢٧	تصوير غير ذوات الأرواح
٥٢٨	أدلة جواز تصوير غير ذوات الأرواح
٥٢٩	تحقيق في أقسام السيرة وملالك اعتبارها
٥٣٣	تصوير ذوات الأرواح مع التجسيم
٥٣٥	فروع
٥٣٥	تصوير بعض الحيوان
٥٣٦	تصوير الحيوان عن غير قصد
٥٣٧	العناوين المتعددة في نصوص التصوير من النقش والتصوير والتحثال
٥٣٩	تصوير ما يشك في كونه حيواناً
٥٣٩	تصوير ذوات الأرواح بغير تجسيم
٥٤١	فروع
٥٤١	التصوير بالكاميرا
٥٤٢	مراحل التصوير والمصداق المنهي عنه
٥٤٣	التصوير بالفيديو وحكم التلفاز
٥٤٤	تصوير الأبعاض
٥٤٤	تصوير الحيوان الخيالي
٥٤٥	اقتناء الصور
٥٤٥	استدراك على حرمة تصوير ذوات الأرواح
٥٤٦	دلالة البأس على الحرمة
٥٤٨	شأن نصوص تكليف المصوّر بالتفخ في الدلالة على حرمة التصوير
٥٤٩	حكم صوت المرأة الأجنبية سمعاً وإسماعاً، وأنواع الفقهاء في ذلك
٥٥٧	تحقيق المسألة والاستدلال للحكم

تبين لحقيقة الاستدلال المتكرر في بعض الكلمات	٥٥٧
حكم صوت المرأة واستماعه من الإذاعة والتلفاز والتليفون وما شاكلها	٥٥٩
النظر إلى صورة ما يحرم النظر إليه	٥٦٠
حرمة النظر إلى صورة المرأة الأجنبية	٥٦٠
نكتة عدم وجوب سجدة العزيمة عند استماع أيتها من الإذاعة	٥٦٢
شأن أفراد الكمبيوتر وصدق المصحف عليها	٥٦٤
الملحق الثاني: في القرعة	٥٦٦
بعض ما استدلّ به لجوء الإفراج	٥٦٦
النصوص الدالة على مشروعية القرعة	٥٦٧
الدافع عن دلالة رواية ابن حكيم على القرعة	٥٧٠
دعوى توافر نصوص القرعة	٥٧٠
مناقشة الاستدلال للقرعة بالأجماع على تقدير كونه إجماعاً مقبولاً	٥٧١
دعوى توافر هذه الطائفة من نصوص القرعة ومناقشتها	٥٧٨
طوابق نصوص القرعة	٥٨١
عدول إلى بدء	٦٠٢
نسبة دليل القرعة مع أدلة الأصول المعتبرة	٦٠٣
توجيه المحقق الثانيي اختصاص القرعة بالشبهات الم موضوعة	٦١١
تحقيق المحقق العراقي اختصاص القرعة بالشبهات الم موضوعة	٦١٢
نقد كلام المحققين الثانيي والعربي	٦١٣
تحقيق المحقق العراقي في ضابط القرعة	٦١٦
نقد كلام المحقق العراقي	٦١٧
كلام المحقق الإصفهاني	٦١٩
كلام الأستاذ في ضابط القرعة	٦٢٠
استدراك على المحقق الإصفهاني	٦٢٤
استدراك على المحقق التراقي	٦٢٤
توجيه تقدّم الاستصحاب على القرعة	٦٢٥
توجيه تقدّم الأصول على القرعة	٦٢٦
حل إبراد المحقق الإصفهاني على صاحب الكفابة	٦٢٨
عدم تقدّم الأصول العقلية على القرعة	٦٢٨
نقد على المحقق العراقي	٦٢٩

٦٣٠	نقد للمبحث الثاني
٦٣٠	كلام السيد الخميني في ضابط القرعة
٦٣٢	نقد كلام المعاصر المتقدم في ضابط القرعة
٦٣٥	تطبيق القرعة على الشهادات الموضوعية المقرونة بالعلم الإجمالي
٦٣٥	تحقيق في تقديم عموم دليل القرعة على سيرة المقلد بالاحتياط في موارد العلم الإجمالي
٦٤٠	تطبيقات للقرعة
٦٤٧	تطبيقات أخرى لقاعدة القرعة
٦٥٨	توجيه القنطرى بالبراءة في موارد العلم الإجمالي بالتكليف
٦٦٢	توجيه القضاء بما يخالف علم القاضي إجمالاً
٦٦٤	فرضيات القضاء بما يخالف الواقع
٦٧٣	ضابط حكم القاضي مع علمه بعدم مطابقة الحكم للواقع إجمالاً أو تفصيلاً
٦٧٥	تطبيقات للقرعة
٦٧٨	المبحث الثالث: في المراسيل الجزئية للثغرات
٦٩٢	تشكك بعض في اعتبار الترتيبات الرجالية وردة
٦٩٤	أدلة اعتبار المراسيل الجزئية
٧١٤	المبحث الرابع: في الموت الدماغي وترحيم المتوفى
٧١٤	حقيقة الموت الدماغي
٧١٥	حكم إزالة الحياة عن الميت الدماغي
٧١٦	حكم الإبرة من الميت الدماغي
٧١٧	حكم الزوجية
٧١٨	حكم الوكالة والولاية
٧١٨	أحكام متفرقة
٧٢٠	فهرس الموضوعات