گنگره بزرگداشت
حضرت آیت الله العظمی سید عبدالاعلی سبزواری قدس سره

القواعد الفقهية
في مدرسة السيد السبزواري

تأليف:
الاستاذ الشيخ عباس علي الزارعي السبزواري

۴

بسم الله الرحمن الرحيم

القواعد الفقهيّة

في

مدرسة السيّد السبزواري

يشتمل على واحد وثمانين قاعدة فقهيّة يبحث عن بعضها ويستند ببعض آخر منها في مدرسة الفقيه المعاصر آية الله العظمى السيّد عبد الأعلى الموسوي السبزواري قدس سره

تأليف

الأستاذ الشيخ عباس علي الزارعي السبزواري

سرشناسه	: زارعی سبزواری، عباس علی-
عنوان و نام پدیدآور	: القواعد الفقهیه فی مدرسه السید السبزواری: یشتمل علی واحد و ثمانین قاعده فقهیه یبحث عن.../ تألیف: عباس‌علی الزارعی السبزواری.
مشخصات نشر	: شرکت تعاونی کارآفرینان فرهنگ و هنر، ۱۳۸۹.
مشخصات ظاهری	: ۲۹۲ ص.
شابک	: 978-600-5435-83-2
وضعیت فهرست نویسی	: فیپا
یادداشت	: عربی
یادداشت	: این کتاب با حمایت معاونت امور فرهنگی وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی به چاپ رسیده است.
یادداشت	: کتابنامه: ص. [۲۷۷]- ۲۸۰؛ همچنین به صورت زیرنویس.
یادداشت	: نمایه
یادداشت	: فقه - قواعد.
موضوع	: فقه جعفری -- قرن ۱۴
شناسه افزوده	: شرکت تعاونی کارآفرینان فرهنگ و هنر
رده بندی کنگره	: ۱۳۸۹ ۹۳ ق ۲ ز / ۵/ BP۱۶۹
رده بندی دیویی	: ۲۹۷/۳۲۴
شماره کتابشناسی ملی	: ۲۰۰۷۱۶۴

القواعد الفقهیّه فی مدرسه السید السبزواری

• تألیف:	شیخ عباس علی الزارعی السبزواری
• ناشر:	شرکت تعاونی کارآفرینان فرهنگ و هنر
• نوبت چاپ:	چاپ اول: ۱۳۸۹
• شمارگان:	۲۲۰۰ نسخه
• شابک:	۹۷۸-۶۰۰-۵۴۳۵-۸۳-۲
• طراحی متن، جلد و صفحه‌آرایی:	نشر امینان
• لیتوگرافی:	پیمان
• چاپخانه، صحافی:	دالاهو/ آزادی
• قیمت:	۴۴،۰۰۰ ریال
• پست الکترونیکی ناشر:	Karafarin_co82@yahoo.com

فروشگاه و مرکز پخش: تهران - خیابان جمهوری - خیابان باستان جنوبی

کوچه نوری - بن‌بست اول - پلاک ۲، تلفن: ۶۶۹۰۵۳۷۳

این اثر با حمایت معاونت امور فرهنگی وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی به چاپ رسیده است.

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدّمة

عن ابي عبدالله عليه السلام: «من تعلّم العلم و عمل به و علّم لِلّه دُعي في ملكوت السموات عظيماً، فقيل: تعلّم لِلّه و عمل لِلّه و علّم لِلّه[1]».

هناک علماء و فقهاء كثيرون قد تعلّموا و تفقّهوا في الدين و عملوا به و علّموا علوم أهل البيت عليهم السلام إلي أيتام آل محمد عليهم السلام و جزاهم الله عن الإسلام و المسلمين خير الجزاء. و لولا جهدهم الكثير لما بقي من الإسلام و الأحكام شيء. و نحن الآن نغتذي علي مائدة ممارها مآت بل آلاف من كتب قيمة و موسوعات فقهية و حديثية قد انتجها أيدي هؤلاء الفقهاء الكرام.

و من هؤلاء الكرام سماحة آيةالله العظمى السيد عبدالأعلى السبزواري قدس سره. فقد كان فقيه الفلاسفة و فيلسوف الفقهاء و مفسّراً متضلّعاً لكتاب الله تعالي و هو إن اشتهر بالفقه حتى صار إليه المرجعية العامة للشيعة بعد السيد المحقق آيةالله العظمى الخوئي قدس سره و لكن جامعية في مختلف العلوم الإسلامية بحيث لا يدانية واحد من أقرانه من العلماء العظام في هذه القرون ولا يقاس إلّا بالعلامة الحلّي و الشيخ البهائي و النراقي و الفيض الكاشاني قدس سرهم.

و مع الأسف الشديد لم توّضع الجوانب اللامعة و الخفية من هذه الشخصية العظيمة. و مع أنّ آثاره العلمية في العلوم العقلية و النقلية كثيرة قد تبلغ مأة مجلدٍ و مع اشتمالها على إبداعات و آراء لم تسمع. بمثلها، لكن حجاب المعاضرة و

---

(١) «اصول الكافى»، ج ١، ص ٣٥.

حجاب التواضع و التحرز عن الرسوم و وسائل الإعلام أوجبا اختفاء شخصيته عن كثير من العلماء و قهراً الحرمان من معارفه و علومه الزاخرة. و كان حرّياً بأن يكتب عشرات من الرسائل الجامعية و الكتب العلمية حول آرائه و أفكاره، و لكن ما لا يدرک كلّه لا يترک كلّه.

و الآن في ذكري مأة سنة لِوِلادة هذا العالم الثقافي العارف المفسّر الأخلاقي، المتكلّم الفيلسوف، المحدث الفقيه الأصولي و باهتمام جمع من أفاضل علماء سبزوار يقام مؤتمر تمهيدي للمؤتمر الائق بشأن هذا الفقيه المعظّم. ولا شک أنّ هذا بداية لطريق صعبة و دون الوصول إلى غايتها القصوى - و هو إحياء جميع آثار آيةالله سبزواری - أعباء كثيرة لعلّ الله تعالى يوفّق لانجاز ذلک مشروع.

و يلزم هنا أن نقّدم بالشكر أولاً لله تبارک و تعالى على إنجاز هذا المؤتمر التمهيدي و نشكر جميع العلماء المساهين في هذه الخدمة ولا سيّما سماحة الأخ الفاضل حجةالإسلام و المسلمين الأستاذ عباسعلي الزارعي السبزواري مؤلّف هذا السفر القيّم.

والحمدلله رب العالمين

احمد عابدی

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدّمة

الحمدلله الّذي طهّر نفوسنا بالإسلام، ونوّر قلوبنا بالإيمان، وأوضح مسالك أفهامنا بما في السنّة والقرآن، والصلاة والسلام على نبيّه الّذي أسّس قواعد الأحكام سيّد الأنبياء محمّد رسول الله، وعلى آله الطيّبين الّذين فتحوا علينا باب الاجتهاد وطريق الاستنباط بإلقاء الأُصول والكلّيّات والأمر باستخراج الجزئيّات منها، ولعنة الله على أعدائهم أجمعين.

وبعد، فلا يخفى على روّاد العلم وطلّاب الهداية وسالكي طريق الفقاهة وطالبي ملكة الاجتهاد أنّ علم الفقه الشريف من أعظم العلوم خطراً، وأصوبها مقصداً، وأوقعها أثراً، فإنّه يهدي المخلوق إلى طاعة الخالق ويرسم له الطريق الصحيح لسعادته في الدارين. والأعظم منه خطراً هو علم القواعد الفقهيّة، فإنّها الوسيلة لطلّاب ملكة الاجتهاد إلى تحصيل أحكام الموضوعات في مختلف أبواب الفقه.

ولهذا الموقف العظيم لابدّ لكلّ من تفقّه في الدين أن يرجع إليها في استنباط الأحكام الشرعية إذا لم يظفر بدليل خاصّ على حكم موضوع خاصّ.

ولأجل هذا وجدنا المشرّع الحكيم اهتمّ في وضع القواعد الرصينة في شتّى مجالات الحياة البشريّة ليكون بمقدور الفقهاء والمجتهدين الركون إليها في استنباطاتهم.

ورغماً لهذا الموقف العظيم للقواعد الفقهيّة ـ الّتي يبلغ عددها أكثر من أربعمائة قاعدة وجمعناها في موسوعتنا الموسومة بـ«**القواعد الفقهيّة في فقه الإماميّة**» ـ لم يبحث عنها بما يليق بها في فقه الإماميّة على نحو مستقلّ ولم يؤلّف فيها

ما يحتوي على جميع القواعد الفقهيّة أو جلّها. نعم، اهتمّ الفقهاء بها واعتمدوا عليها في مقام الاستنباط والفتوى، فبعضهم ألّف كتباً قيّمة، كالشهيد الأوّل، والمحقّق المراغي، والمحقّق البجنوردي وغيرهم، وبعضهم تعرّض للبحث عن بعض القواعد ذيل التأليفات الفقهيّة، وبعض آخر منهم اهتمّ بالاستناد إليها في بيان مدرك الجزئيّات الفقهيّة، ومنهم الفقيه المعاصر آية الله العظمى السيّد عبدالأعلى الموسوي السبزواري قدس سره، فإنّه اهتمّ بالقواعد الفقهيّة أشدّ اهتمام فجمع بين الأخيرين في مدرسته الفقهيّة وتعرّض لكثير من القواعد الفقهيّة تارةً بالبحث الوافي والفحص الكافي عن بعضها، وأُخرى بالاستناد إلى بعض آخر.

والكتاب الماثل بين يديك ما يشتمل على واحد وثمانين قاعدة فقهيّة يبحث عن بعضها ويستند ببعض آخر منها في مدرسة هذا الفقيه العارف الكامل الّذي ولد يوم الثامن عشر من شهر ذي الحجّة الحرام سنة ١٣٢٨ هـ، وتوفّي سنة ١٤١٤ هـ بعد ما تتلمذ عنده كثير من كبار المجتهدين والفضلاء المحقّقين، وألّف كتباً قيّمة متنوّعة، ففي الفقه ألّف كتاب «مهذّب الأحكام في بيان الحلال والحرام» ـ وهو شرح استدلالي على كتاب العروة الوثقى، يقع في ثلاثين مجلّداً ـ، وعلّق على جواهرالكلام والحدائق الناضرة ومستند الشيعة ووسيلة النجاة. وفي الحكمة علّق على الأسفار والمنظومة، وألّف كتاب «إفاضة الباري في نقض ما كتبه الحكيم السبزواري». وفي الأُصول ألّف كتاب «تهذيب الأُصول». وفي التفسير ألّف كتاب «مواهب الرحمن في تفسير القرآن»، وعلّق على تفسير الصافي. وفي الحديث علّق على كتاب بحارالأنوار. فعاش سعيداً ومات سعيداً ويحشر سعيداً ـ إن شاء الله ـ مع الأنبياء وأجداده من الأوصياء، ورزقنا الله تعالى شفاعته وجواره.

والسلام عليكم ورحمة الله

قم ـ الحوزة العلميّة

عبّاس علي الزارعي السبزواري

١٣٨٨/١١/٨

بسم الله الرحمن الرحيم

المدخل

ولابدّ أوّلاً من بيان أُمور كلّية جارية في جميع القواعد، ثمّ التعرّض لبعض منها بالخصوص:

الأوّل: يدور فقه الإماميّة، بل المسلمين على الأمارات، والقواعد والأُصول المعتبرة، والأُولى حجّة ظاهريّة في ظرف استتار الواقع، وتقع في طريق الاستنباط، والثانية أحكام فقهية كلّية يشترك فيها الفقيه والعامي إلّا أنّ العاميّ لقصوره عن تطبيقها على الصغريات لا يليق بالتطبيق، ولكن أصل الحكم الكلّي مشترك بينهما، وكذا الأخيرة فإنّ مضامينها بأنفسها أحكام شرعيّة لا أن تكون واسطة في استنباط حكم شرعيّ.

والجامع بين الأخيرين عدم وقوعهما في طريق الاستنباط ولذا لا تعدّان من مسائل علم الأُصول، بخلاف الأُولى حيث إنّ المناط في كون المسألة أُصوليّة صحّة وقوعها في طريق الاستنباط وكبرى للصغريّات الجزئيّة حتّى يستنتج النتيجة الفقهيّة.

هذا هو المشهور بين الأُصوليّين وتبعهم مشايخنا الأعلام قدس سرهم، ولكن تعرّضنا للخدشة فيه في كتابنا في الأُصول، وأثبتنا أنّ المدار في كون المسألة أُصوليّة صحّة

وقوعها في طريق الاعتذار للحكم الكلّي عند الشارع. فيقال: هذا ممّا قامت عليه البراءة النقليّة أو العقليّة، وكلّما قامت عليه البراءة يصحّ الاعتذار به لدى الشارع، فهذا ممّا يصحّ الاعتذار به لدى الشارع، وكذا بالنسبة إلى القواعد الفقهيّة. فالأخيرين كالأُولى من المسائل الأُصوليّة أيضاً، والتفصيل مذكور في الأُصول.

الثاني: الأمارات معتبرة لحكمة غلبة الكشف عن الواقع والتسهيل والتيسير ولو في صورة إمكان الوصول إليه، ولا كشف في الأخيرين، بل هما نفس الأحكام الظاهريّة قد تصادف الواقع وقد تخالفه، ويصحّ الاعتذار بهما في كلتا الحالتين، وكلّ منهما مقدّمة على الأُصول. وقد يقع التعارض بين الأمارة والقاعدة فيؤخذ بالأرجح منهما.

الثالث: يصحّ أن يسمّى الأصل قاعدة وبالعكس، لأنّ مفاد كلّ منهما إنّما هو الحكم الشرعيّ ولا مشاحة في الاصطلاح، فيصح أن يقال: أصالة الصحّة، أو يقال: قاعدة الصحّة. والقواعد مقدمة على الأُصول العامة الأربعة سواء سمّيت أصلا أم قاعدة. وكانت الكليات تسمّى في عصر الأئمة عليهم السلام أصلا، ويشهد له قوله عليه السلام: «إنّما علينا أن نلقي إليكم الأُصول وعليكم أن تفرّعوا»[1]، وفي بعض الأخبار: «قلت له عليه السلام: «هذا أصل؟ قال عليه السلام: [2] نعم».

الرابع: عن جمع من الأُصوليّين أنّ لوازم الأمارات حجّة بخلاف الأُصول والقواعد. أمّا الأوّل: فلأنّ الحجّة على الشيء حجّة على لوازمه عرفاً. وأمّا الأخيران: فلأنّه ليس مفادهما إلّا نفس الحكم الشرعيّ من حيث هو، ومقتضي الأصل عدم اعتبار لوازمه وملزوماته وهذه الكلّية الّتي قالوها لا دليل عليها من عقل أو نقل، فالمناط كلّه على الاستفادة العرفيّة والأفهام المحاوريّة، فكلّ أصل كان اعتباره في مفاده المطابقيّ اعتباراً له في لوازمه العرفيّة تعتبر لوازمه أيضاً،

---

(١) وسائل الشيعة ١٨: ٤١.

(٢) من لا يحضره الفقيه ١: ٢٥١.

وكذا الأمارة. وكلّ أصل أو أمارة لا يكون كذلك لا اعتبار بلوازمها مطلقاً. هـذا والتفصيل يطلب من الأُصول.

الخامس: لا ريب في تقدّم الأمارات والقواعد على الأُصول ـ حكميّة كانت أو موضوعيّة ـ. والسرّ فيه أنّ اعتبار الأمارات والقواعد لحكـمة الكشـف عـن الواقع، بخلاف اعتبار الأُصول فإنّ اعتبارها إنّما هو في ظرف الجهل المحض، نعم بعض الأُصول برزخ بين الأمارة المحضة والأصل المحض كالاستصحاب مثلاً.

السادس: القاعدة الفقهيّة عبارة عن حكم شرعي ينطبق على مصاديقه انطباق الطبيعي على أفراده، ولا تقع في طريق إثبات شيء أبداً. ولا فـرق بـينها وبـين المسألة الفقهيّة إلّا بالاصطلاح. نعم، يمكن أن يفرق بينهما بالاعتبار، بأن يـقال: القاعدة نتيجة المسألة بمقدّماتها.

السابع: الفرق بين القاعدة الفقهيّة والمسألة الأُصوليّة من جهات:

أوّلها: أن القواعد الفقهيّة يشترك فيها العالم وغيره، كسائر الأحكام الإلهيّة، بخلاف المسائل الأُصوليّة، فإنّها تختصّ بالعلماء.

ثانيها: القواعد الفقهيّة يمكن أن تختصّ بباب دون باب، وهي كثيرة، بخلاف المسائل الأُصوليّة، فإنّها جارية في جميع أبواب الفقه.

ثالثها: أن المسائل الأُصوليّة نتائجها تقع كبرى في طريق إثـبات الوظـيفة، بخلاف القواعد الفقهيّة، فإن شمولها لمصاديقها نحو شمول الطبيعي لأفراده.

رابعها: القواعد الفقهيّة غالبها من المسلّمات بين العلماء، بـخلاف المسـائل الأُصوليّة، فلهم فيها اختلاف كثير.

خامسها: أن غـالب القـواعـد الفـقهيّة نـفس المـضمون الّـذي صـدر عـن المعصوم عليه السلام، ويـصحّ إطـلاق الأصـل عـلي القـاعدة أيـضاً، إذ لامشـاحة فـي الاصطلاح.

ثمّ إنّ هذه القواعد لم تكن تذكر مستقلّة في تأليف، بل لم تكن معنونة بصورة مستقلّة، وإنّما كانت تذكر في المجامع الحديثيّة والفقهيّة الأخبار الّتي يمكن أن يستفاد منها تلك القواعد، وإنّما حدث التأليف المستقلّ فيها لدى المتأخرين، وقد فصل القول فيها مع أنها لا تحتاج إلى التفصيل. ونحن نتعرض لجملة منها بما يقتضيه المجال مع تلخيص المقال ومن الله العصمة وعليه الاتّكال[١].

والقواعد الّتي ذكرها السيّد السبزواري في مدرسته الفقهيّة بين ما تعرّض له مستقلّاً وتفرد به بالبحث عن مفاده ومدركه وساير الجهات المرتبطة بالقاعدة وبين ما تعرّض له استناداً فقط من دون البحث عنه مستقلّاً. فلابدّ لنا من بسط المقال في مرحلتين:

(١) راجع تهذيب الأُصول ١: ١٠ ومهذّب الأحكام ٨: ٢٢٥.

المرحلة الأولى

القواعد الفقهيّة المبحوث عنها مستقلاً

١ ـ قاعدة لا تعاد

والبحث هنا في إثبات قاعدة كلّية دالّة على الصحّة في جميع موارد الخلل الجهلي غير مختصّة بمورد خاصّ، وما يمكن أن يثبت به القاعدة الكلّية. وهي ما اشتهر بقاعدة «لا تعاد».

والبحث فيها من جهات:

الجهة الأُولى: في مدركها، والأصل فيها قول أبي جعفر عليه السلام في صحيح زرارة: «لا تعاد الصلاة إلّا من خمسة: الطهور، والوقت، والقبلة، والركوع، والسجود. ثمّ قال: القراءة سنّة والتشهد سنّة ولا تنقض السنّة الفريضة»[1].

وأمّا البحث عن السند، فهو ساقط، لصحّته واعتماد جميع الأصحاب عليه فتوى وعملاً. وهذا الكلام المبارك كسائر كلمات مولانا الباقر عليه السلام الّتي يستفاد منها القواعد الكلّية.

الجهة الثانية: أنّه تنحل إلى قاعدتين: الأُولى: قاعدة «لا تعاد». الثانية: قاعدة «لا تنقض السنّة الفريضة». وهي أيضاً قاعدة معتبرة نتكلّم فيها إن شاء الله تعالى.

ومقتضى إطلاقه وكونه في مقام التسهيل والامتنان، والتفصيل بين السنّة ـ أي

---

(١) وسائل الشيعة ٤: ٦٨٣.

ماثبت بغير الكتاب ـ والفريضة ـ أي ما ثبت به ـ أنّ كلّ ما يتصوّر من الخلل الواردة على الصلاة ـ عمداً كان أو جهلاً، أو سهواً، أو نسياناً، زيادة أو نقيصة ـ لا تعاد الصلاة منها إلّا من الخلل الواردة على الخمسة، فيصير الخلل الجهلي مشمول الحديث أيضاً، فيخرج الخلل العمدي فقط لأنّ المنساق من الحديث عرفاً ما إذا كان حصول الخلل لأجل عذر عرفيّ في الجملة بحيث لا يتمكّن معه من إتيان المأمور به كاملاً، والعمد ليس عذراً أصلاً، وما في بعض الموارد من صحّة العمل ولو مع الترك العمدي ـ كما في بعض ما يعتبر في الحجّ ـ إنّما هو لأجل الدليل الخاصّ لا يقاس به غيره، وبعد خروج الخلل العمدي تبقى صور الجهل داخلة في الإطلاق تسهيلاً وامتناناً خصوصاً في أوائل الإسلام الّتي كثر الجهل بين الأنام، بل يزيد الجهل في هذه الأيّام فضلاً عن قديم الأزمان.

وأُورد عليه بوجوه:

الوجه الأوّل: أنّه ليس له إطلاق أصلاً، بل الحديث في مقام بيان أهمّية الخمسة بالنسبة إلى غيرها.

ويردّ: بأنّه خلاف المحاورات العرفيّة، فأيّ فرق بينه وبين سائر القواعد الثانويّة الامتنانيّة حتّى يثبت لها الإطلاق بخلاف المقام.

الوجه الثاني: أنّه على فرض ثبوت الإطلاق له، فخروج العامد عنه إجماعاً يوهن إطلاقه.

ويردّ أوّلاً: بعدم شموله للعامد، إذا المنساق منه عرفاً من لم يتمكّن من تصحيح صلاته إلّا بالإعادة، والعامد حين تعمد الإخلال متمكّن من التصحيح وترك الإخلال بلا إشكال، فهو تخصّص لا أن يكون تخصيصاً.

وثانياً: أنّ تقييد المطلق وتخصيص العام شائع ولا يضرّ بالإطلاق والعموم كما ثبت في محلّه.

الوجه الثالث: دعوى الإجماع على عدم شموله لمورد الجهل.

ويردّ: بأنّه ليس من الإجماع التعبديّ المعتبر، بل حصل من اجتهاداتهم الشريفة في الأدلّة لا أقلّ من الشكّ في ذلك فكيف يعتمد عليه، مع أنّ المسألة لم تكن معنونة بالتفصيل عند القدماء حتّى تستظهر آراؤهم الشريفة.

الوجه الرابع: أنّ الترك المستند إلى الجهل بالحكم عمديّ بالنسبة إلي المتروك جزءا كان أو شرطاً فلا يشمله الحديث، لما مرّ، بل مقتضى إطلاق ما دلّ على البطلان بتعمد الترك هو البطلان مثل صحيح ابن مسلم عن أحدهما عليهما السلام: «القراءة سنّة فمن ترك القراءة متعمّداً أعاد الصلاة ومن نسي القراءة فقد تمّت صلاته ولا شيء عليه»[1].

ويرد عليه: أنّ المراد بالعمد في الروايات، بل عند الفقهاء، ولدي المتشرعة هو العلم بالحكم والموضوع معا لا خصوص الأخير كما لا يخفى لمن راجع موارد استعمالاته في الفقه فراجع وتأمّل.

الوجه الخامس: دوران الأمر بين تقييد حديث «لا تعاد» بغير الجهل وتقييد جميع أدلّة الشرائط والأجزاء بحديث «لا تعاد» في موارد الخلل عن جهل. والأوّل أولى لقلّة التقييد بخلاف العكس.

ويردّ: بأنّ هذا شأن جميع الأدلّة الثانويّة التسهيليّة الامتنانيّة مطلقاً، فإنّ معنى تقدّمها على الأدلّة الأوّلية إنّما هو تقييد الكلّ بها، كما لا يخفى.

الوجه السادس: ما وقع فيه الخلل عن جهل هل تكون فيه المصلحة الملزمة الواقعية أم لا؟ فعلى الأوّل لا وجه للصحة بدونها. وعلى الثاني لا وجه للأمر بها أصلاً، فيصحّ الاكتفاء بإتيان بقيّة الأجزاء ولو عمداً.

ويردّ أوّلاً: بالنقض بالخلل عن سهو ونسيان، بل عن جهل في الموارد الخاصّة الّتي دلّ الدليل المخصوص على الإجزاء، فكلّ ما يجاب عنه في تلك الموارد

---

(١) الكافي ٣: ٣٤٧.

يجاب به في المقام أيضاً.

وثانياً: بأنّ لها مصلحة واقعية ولكن بمحض الخلل تحدث مصلحة تداركية لما فات منها كما في جميع موارد التسهيلات والامتنانيات والموارد الّتي يكون الجهل فيها عذراً بالخصوص وهذا ثبوتاً لا إشكال فيه، وطريق إثباته إطلاق الأدلّة وكثرة رأفة الشارع على الأُمّة، وسهولة الشريعة، ووجود نظير المقام ممّا افتقر فيه الخلل عن الجهل في الصلاة والحج وغيرهما ممّا لا يخفى، ولا دليل على الخلاف من إجماع أو غيره.

إن قلت: مع حدوث المصلحة المتداركة للواقع في هذه الموارد لا وجه لتشريع ما أخلّ به أصلاً، كما لا وجه للعقاب على تركه ـ إن كان عن تقصير ـ كما نسب إلى المشهور فيمن جهر في موضع الإخفات أو بالعكس عن جهل مع التقصير.

قلت: المصلحة الحادثة المتداركة في طول الواقع لا في عرضه. وهي أقلّ من المصلحة الواقعية قهرا، ولكن مع حصولها لا وجه لإيجاب تدارك المصلحة الواقعية، فيصح تشريع الواقع ويجب تعلمه، لإطلاق وجوبه وتماميّة ملاكه ويعاقب على تركه مع التقصير لتفويته في الجملة، ويجزي ما أتى به لتحقّق المصلحة التداركيّة ولا يجب الإعادة أو القضاء، لعدم ملاك الإيجاب فيه.

الوجه السابع: أنّ حديث «لا تعاد» يجري في مورد لو لا جريانه يصدق فيه الإعادة، وقد مرّ أنّ الخلل الجهليّ عمدي بالنسبة إلى مورده جزءاً كان أو شرطاً، وفي الإخلال العمديّ يكون أصل العمل كأن لم يكن، فلا وجه لإطلاق الإعادة عليه، ألا ترى أنّ من لم يصلّ أصلاً لا يقال له تجب عليك إعادة الصلاة والمقام يصير مثله أيضاً.

ويردّ: بصحّة إطلاق الإعادة عرفا، ألا ترى أنّه لو صلّى أحد بلا طهارة مستدبر القبلة عمداً يصح أن يقال له: أعد صلاتك فإنّها باطلة خصوصاً بناء على الوضع للأعمّ.

فتلخّص: أنّ مقتضى إطلاق الحديث ـ ورأفة الشارع وسهولة الشريعة وورود الاغتفار في الجملة في موارد كثيرة في الجهل ـ شموله للخلل عن جهل أيضاً إلّا أن يدلّ دليل على الخلاف، وليس إلّا دعوى الإجماع، وكونه من الإجماع المعتبر أوّل الكلام، ويقتضيه حديث الرفع[١] وقوله عليه السلام: «أي رجل ركب أمراً بجهالة فلا شيء عليه»[٢]، فإنّ شمول إطلاقه لما نحن فيه ممّا لا ريب فيه.

الجهة الثالثة: الظاهر شمول الحديث للزيادة كشموله للنقيصة أيضاً، لكونه من القواعد الكلّية الامتنانية، فالخروج عن مفاده يحتاج إلى دليل وهو مفقود، فيشمل الحديث لكلّ خلل مطلقاً من كلّ حيثية وجهة سواء حصل عن الجهل أو الإكراه أو الاضطرار، كشمول حديث الرفع لها أيضاً، فيرفع المانعيّة والقاطعيّة والجزئيّة والشرطيّة في حالتي الإكراه والاضطرار مطلقاً إلّا مع دليل على الخلاف، وحينئذٍ فيحمل ما دلّ على البطلان بالزيادة على ما إذا وقعت عن عمد من غير إكراه ولا اضطرار جميعاً بينه وبين مثل حديث «لا تعاد»، أو يحمل على ما إذا كانت من الأركان بلا فرق حينئذٍ بينما إذا كانت بالاختيار أو الإكراه أو الاضطرار. ويشهد للتعميم إطلاق قوله عليه السلام: «ما أعاد الصلاة فقيه قطّ يحتال لها ويدبّرها حتّى لا يعيدها»[٣]، فإنّ هذا التأكيد والتعبير حاكم على جميع أدلّة الخلل وشارح لها مهما أمكن التدبّر والحيلة الشرعيّة.

ثمّ إنّه لا فرق في الخلل المشمول للحديث بين كونه عن قصور أو تقصير، لظهور الإطلاق. وما يقال: من أنّه مع التقصير لا وجه حينئذٍ لأصل التشريع ووجوب التعلّم. مردود نقضاً وحلّاً بما تقدّم.

الجهة الرابعة: الظاهر عدم اختصاص الحديث بما إذا فرغ من الصلاة، فيشمل الخلل الحاصلة في الأثناء، لظهور الإطلاق لكن مع عدم التمكّن من

---

(١) وسائل الشيعة ٣: ٢٧٠. (٢ و٣) وسائل الشيعة ٥: ٣٤٤.

التصحيح شرعاً، وإلّا فيصير من الخلل العمدي كما مرّ.

ولو شكّ في أنّ الخلل عمديّ أو سهويّ، ففي شمول حديث «لا تعاد» له ـ وكذا مثل قاعدتي التجاوز والفراغ ـ إشكال، لأنّه بعد عدم شمولها للخلل العمدي يكون التمسّك بدليلها في مورد الشكّ من التمسّك بالعامّ في الشبهة المصداقيّة إلّا أن يثبت الموضوع بظاهر حال المصلّي حيث إنّه يقتضي عدم صدور الخلل العمديّ منه، أو يقال: إنّ ما خرج عن تحت أدلّة الخلل مطلقاً إنّما هو خصوص ما أحرز عمديّته، فتكون صورة الشكّ فيها داخلة في العموم.

الجهة الخامسة: الحصر في المستثنى إضافيّ، لعدم اختصاص الإعادة بها بل تجب في تسعة، الخمسة المذكورة في الحديث، والنيّة، والتكبيرة، والقيام المتّصل بالركوع، والقيام حال التكبيرة. كما أنّ قوله عليه السلام: «الصلاة ثلاث أثلاث: ثلث طهور، وثلث ركوع، وثلث سجود»[1] ليس في مقام الحصر الحقيقيّ حتّى ينافي حديث «لا تعاد»، وإنّما هو لبيان الحصر الإضافيّ بالنسبة إلى بعض ما له دخل في الصلاة ممّا له نحو أهمّية في الجملة، فلا تنافي بين مثل هذه الأحاديث.

ثمّ إنّ إطلاق حديث «لا تعاد» بالنسبة إلى الخمسة مقيّد بالصحّة فيما إذا دخل الوقت في الأثناء، وبما في الركوع والسجود من أقسامها الاضطراريّة، فراجع وتأتي جملة من الفروع المتعلّقة به إن شاء الله تعالى[2].

---

(١) وسائل الشيعة ١: ٢٥٧.

(٢) مهذّب الأحكام ج ٨ ص ١٨٤ ـ ١٨٨.

٢ ـ قاعدة حرمة الإعانة على الإثم

العون والمعاونة: المظاهرة. وهو من المفاهيم المبيّنة العرفيّة. ومفهوم الإعانة وسيع جدّاً. وبهذا المفهوم الوسيع جدّاً تستعمل في الإعانة على البرّ والتقوى كما يستظهر من الروايات، ففي بعض أخبار الصدقة عن الصادق عليه السلام: «لو جرى المعروف على ثمانين كفا لأجروا كلّهم من غير أن ينقص صاحبه من أجره شيئاً»[1] لسبق رحمته تعالى على غضبه وعدم إمكان تحديد رحمته بحدّ خاصّ. وأمّا بالنسبة إلى الإعانة على الإثم والعصيان فلا وجه أن يحدّ بحدّ معيّن، ويقتضي الأصل الحكمي والموضوعي عدم ثبوتها، إلّا أن يدلّ دليل بالخصوص على تحقّقها. ولا ريب في تحقّقها إن صدق الموضوع وانطبق عليه عنوان الإعانة قهراً مع العلم بالحكم والموضوع، وكذا إذا فعل فعلاً بقصد ترتّب الحرام عليه وعلم به وترتّب ذلك عليه بحيث يكون كالعلّة التامّة المنحصرة. وأمّا إن كان فعله من مجرّد المقتضي أو عدم المانع مع عدم قصد ترتّب الحرام فمقتضى الأصل عدم الإعانة وعدم الحرمة إلّا مع الدليل.

وكيف كان فمقتضى المرتكزات والفطريّات حسن المعاونة على الحسن

---

(١) وسائل الشيعة ٩: ٤٢٥.

وقبح الإعانة على القبيح، ويرشد إليه قوله تبارك وتعالى ﴿وَتَعاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوى وَلا تَعاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوانِ﴾[١].

والأخبار الواردة في الأُولى أكثر من أن تحصى، كقول الصادق عليه السلام: «عونك الضعيف من أفضل الصدقة»[٢] وقوله عليه السلام: «الله في عون المؤمن مادام المؤمن في عون أخيه»[٣] وقوله عليه السلام: «وليعن بعضكم بعضاً فإنّ أبانا رسول الله صلى الله عليه وآله كان يقول: إنّ معونة المسلم خير وأعظم أجراً من صيام شهر واعتكافه في المسجد الحرام»[٤]. فإعانة المؤمن من حيث هي من المندوبات الشرعيّة سواء كان موردها مباحاً أو مندوباً، وقد تجب بالعرض.

وكذا الأخبار الواردة في الثانية كثيرة جدّاً:

منها: قول الصادق عليه السلام: «العامل بالظلم، والمعين له، والراضي به شركاء ثلاثتهم»[٥].

ومنها: ما عنه عليه السلام في الصحيح «من أعان ظالماً على مظلوم لم يزل الله عليه ساخطاً حتّى ينزع عن معونته»[٦] إلى غير ذلك من الأخبار الواردة.

ثمَّ إنّ مورد الكلام في الإعانة الراجحة أو المرجوحة ما إذا انحصرت جهة الراجحيّة أو المرجوحيّة في مجرّد الإعانة من حيث هي، لا ما إذا كان المعان به بذاته راجحاً أو مرجوحاً، والإعانة الراجحة ـ كسقي الماء وإطعام الطعام ونفقة واجب النفقة وغير ذلك ممّا هو كثير جدّاً ـ والمرجوحة ـ كقبول الربا والرشى ونحوهما ممّا هو كثير أيضاً ـ، ولعلّه من ذلك إعانة الظلمة، فإنّها بذاتها من العناوين المحرّمة في الشريعة، وقد وردت فيها روايات كثيرة لا يحتاج الفقيه في إثبات حرمتها إلى تطبيق عنوان الإعانة المبحوث عنها في المقام عليها.

---

(١) المائدة /٢.
(٢) وسائل الشيعة ١١: ١٠٨.
(٣) الكافي ٢: ٢٠.
(٤) الكافي ٢: ٩.
(٥) الكافي ٢: ٣٣٣.
(٦) بحار الأنوار ٧٢: ٣٧٣.

ويصحّ أن يكون شيء في جملة من الموارد مجمعا للعنوانين، بأن يكون واجباً أو مندوباً ذاتاً وانطبق عليه عنوان الإعانة على البرّ والتقوى أيضاً، أو يكون مرجوحاً ذاتاً وانطبق عليه عنوان الإعانة على الإثم أيضاً.

صور الإعانة وحكمها

ثمّ إنّ إعانة الشخص بالنسبة إلى فعل الغير، سواء كان من البرّ والتقوى أم من الإثم والعدوان يتصوّر على وجوه:

الأول: مجرّد الرضى به، فيرضى بصدور أمر خير من شخص أو يرضى بصدور إثم منه.

الثاني: المحبّة والاشتياق إليه مضافاً إلى أصل الرضى به، ولا ريب في أنّ الرضاء والمحبّة والاشتياق بصدور الخير من الناس من الصفات الحسنة، بل من مراتب الإيمان، كما لا ريب في أنّ الرضاء بصدور الشرّ والعصيان من الغير والمحبّة والاشتياق إليه من الصفات الذميمة. ويظهر من جملة من الأخبار ترتّب العقاب عليه:

منها: ما تقدّم من قول الصادق عليه السلام: «العامل بالظلم والمعين له والراضي به شركاء ثلاثتهم»[١].

ومنها: قوله عليه السلام: «من أحبّ شيئاً حشره الله معه»[٢].

ومنها: وقوله عليه السلام: «هل الدين إلّا الحبّ والبغض؟»[٣].

إلى غير ذلك من الروايات الّتي ذكرناها في علم الأُصول في حجّيّة القطع وذكرنا دفع المعارضة حرمة أو كراهة عمّا ينافيها، وليس هنا مقام ذكرها، ومن شاء فليراجع كتابنا (تهذيب الأُصول)[٤].

---

(١) الكافي ٢: ٣٣٣.

(٢) لم أظفر عليه في الكتب الحديثيّة، ولكن في مستدرك الوسائل ٥: ٨٧ «ولقد لُقِّن دعواتٍ ما لِدعو بهنّ مخلوق إلّا حشره الله معه». (٣) بحار الأنوار ٦٦: ٢٣٧.

(٤) تهذيب الأُصول ٢: ٢١ ـ ٢٧.

الثالث: إيجاد الداعي ومبادي الإرادة في الطرف لفعل الخير أو لفعل المنكر، والأوّل حسن، بل مندوب ويترتّب عليه الثواب. والثاني مذموم بلا ارتياب، بل قد يحرم لعناوين خارجيّة.

إنّما الكلام في أنّه هل يكون من صغريات الإعانة على الإثم مطلقاً أولا كذلك أو يفصّل بين ما إذا كان إيجاد الداعي علّة تامّة لصدور الحرام منه، وكان لأجل التوصّل به إلى تحقّق الحرام بحيث لو احتمل عدم صدور الحرام لا يكون في مقام إيجاد الداعي وصار المعان بعد ذلك مسلوب الاختيار في ارتكاب الحرام، وبين ما إذا لم يكن كذلك؟ وجوه: الأقوى هو الأخير.

الرابع: أن تتحقّق إرادة غيره لإتيان الحرام، وتكون الإعانة بمنزلة الجزء الأخير من العلّة لتحقّقه خارجاً مع علم المعين بترتّب الحرام على فعله، ولا إشكال في كونه من الإعانة على الإثم، قَصَد التوصّل به إليه أم لا.

الخامس: الصورة المتقدّمة مع جهل المعين به لكن قَصَد التوصّل به إلى الحرام مع تحقّقه في الخارج أيضاً، والظاهر صدق الإعانة عليه شرعاً وعرفاً. أمّا لو قصد التوصل به إلى الحرام مع عدم تحقّقه فلا ريب في كونه نحواً من التجرّي، وأمّا كونه من الإعانة فمتوقّف على كونها صفة قائمة بالمعين فقط ولو لم يتحقّق المعان عليه أصلاً أو يتوقّف على تحقّقه. والأوّل مشكلٌ جدّاً لتقوّم حقيقة الإعانة بالمعين والمعان والمعان، عليه ومع انتفاء أحدها لا تتحقّق تلك الحقيقة.

ومنه يعلم أنّه لو جهل بترتّب الحرام ولم يقصد التوصل إليه أيضاً ثمَّ تحقّق خارجاً أفليس ذلك من الإعانة في شيء.

السادس: أن يقصد المعين وجود مقدّمة الحرام ـ مع عدم قصد نفس الحرام وعدم قصد التوصّل بفعله إلى تحقّق الحرام خارجاً أيضاً ولكن يعلم أنّ المعان قاصد للحرام فعلاً وتحقّق في الخارج أيضاً. والظاهر صدق الإعانة حينئذ، لأنّه مع

العلم بأنّ المعان قاصد للحرام ومع ذلك قصد وجود مقدّمته فهو قاصد للحرام في الجملة فتصدق الإعانة على الحرام. إلّا أن يقال: إنّ العلم بالشيء أعمّ من قصده. ولكنّه مشكل في مثل المقام، وإن كان مسلّماً في مثل تجارة التاجر وأخذ العشور منه ونحو ذلك.

ولكن ذكرنا في المكاسب المحرّمة أنّه قد نسب إلى المشهور جواز بيع العنب والتمر لمن يعمله خمراً، لوجود روايات كثيرة دالّة عليه كما تعرّضنا لها في محلّه وشكّكنا هناك في صدق الإعانة أيضاً.

السابع: هذه الصورة مع عدم تحقّق الحرام خارجاً، ولا إشكال في عدم كونه من الإعانة على الحرام. إنّما الكلام في أنّه هل يكون من التجرّي أو لا؟

فإن قلنا بأنّ العلم بشيء ملازم لقصده أيضاً فحيث إنّه علم بصدور الحرام من الغير، يكون قاصداً له في الجملة فيصدق التجري قهراً. وإن قلنا بعدم الملازمة فلا موضوع للتجرّي، لأنّه قصد المقدّمة فقط وهي ليست محرّمة ولم يقصد نفس الحرام فكيف يصدق التجرّي؟! نعم، لو كانت المقدّمة محرّمة من جهة أُخرى تتحقّق الإعانة حينئذٍ.

الثامن: ما إذا قصد المعين المقدّمة فقط، ولم يقصد الحرام أصلاً ولا التوصل بها إليه، وعلم بأنّ المعان ليس بقاصد للحرام فعلاً ولكن يعلم أنّه يحصل له قصد جديد في صرف المقدّمة في الحرام وتحقّق ذلك منه خارجاً. والظاهر عدم الفرق بينه وبين القسم السادس.

التاسع: الصورة المتقدّمة مع عدم تحقّق الحرام خارجاً، وحكمه حكم السابع.

العاشر: أن يتردّد المعين في أنّ المعان قاصد للحرام أو لا. وليس ذلك من الإعانة على الحرام في شيء إلّا أن يقصد بإعانته التوصّل إلى الحرام وتحقّق الحرام خارجاً أيضاً.

والحاصل: إنّ الإعانة ليست من الموضوعات التعبّدية الشرعيّة حتّى نحتاج في فهمها إلى الرجوع إلى الشارع، ولا من الموضوعات المستنبطة حتّى نحتاج فيها إلى إعمال الرواية، بل هي من المفاهيم المتعارفة العرفيّة الشائعة بينهم في جميع أُمورهم الاجتماعيّة، فلابدّ من المراجعة إليهم. وإذا راجعناهم وجدناهم يعتبرون فيها أُموراً:

الأوّل: العلم بتحقّق المعان عليه.

الثاني: تحقّقه خارجاً.

الثالث: القصد في الجملة ولو كان حاصلاً من العلم بتحقّق المعان عليه. هذا إذا لم يقصد التوصّل إلى الحرام. وأمّا معه وتحقّق الحرام خارجاً فالظاهر صدقها أيضاً.

إن قلت: الإعانة من العناوين غير المتوقّفة على القصد والعلم، فما الدليل على اعتبارهما.

قلت أوّلاً: لا نسلّم كونها من العناوين الواقعيّة غير المتوقّفة عليهما، بل الظاهر عدم كونها كذلك.

وثانياً: إنّ البحث في الإعانة الخاصّة المتعارفة بين الناس، ولا ريب في كونها كذلك.

ثمّ إنّه قد يذكر في الفقه قاعدة الإغراء إلى القبيح، والإغراء هو تهييج الشخص على الشيء وترغيبه إليه، ولا خلاف فيها في الجملة ويمكن تطبيقها على القسم الثالث. كما يمكن انطباقها على قاعدة التسبيب . وعلى كلّ حال لا ريب في حرمة الإغراء بالمعصية.

فروع

الأوّل: لا فرق في الحرام الّذي تكون الإعانة عليه حراماً بين كونه من الكبائر أو الصغائر، للعموم والإطلاق.

الثاني: لا فرق في العلم والقصد بين أن يكون بالنسبة إلى شخص واحد تفصيلاً أو بمن هو معلوم بالإجمال. فلو علم أنّ واحداً من الجماعة أراد ارتكاب حرام، ولكنّه غير معلوم تفصيلاً لا يجوز إعانة كلّ فرد من أفراد الجماعة إلى الحرام المعلوم. لشمول الأدلّة له أيضاً.

الثالث: تقدّم أنّ حرمة الإعانة متقوّمة بقصد بتحقّق الحرام في الجملة، فلاحرمة فيما لا قصد فيه، بل يكون من قصد العدم لو أمكن كما في تجارة التاجر بالنسبة إلى أخذ العشور، ومسافرة الناس إلى الحج، أو سائر الأسفار الراجحة بالنسبة إلى ما يؤخذ منهم، إذ لا قصد لهم بذلك بل لو أمكنهم الفرار عنه لفعلوا. مع أنّه لو تحقّق لا أثر لمثل هذا القصد لحصوله ظلماً وعدواناً.

الرابع: لو اضطرّ أو أُكره على الإعانة على الإثم ترتفع الحرمة كما في جميع موارد الإكراه والاضطرار.

الخامس: ظاهر كلمات الفقهاء اختصاص البحث عن الإعانة بما إذا كانت بين شخصين أو أزيد، فلو أوقع شخص نفسه في المهالك والمضرّات ليس ذلك من الإعانة، وإنّما تحرم من جهة أُخرى، وإن كان ظاهر قول النبيّ ﷺ: «من أكل الطين فمات فقد أعان على نفسه»[1] وقول أمير المؤمنين عليه السلام: «إن أكلته ومتّ فقد أعنت على نفسك»[2] كون الإعانة أعمّ من ذلك، لكن الظاهر أنّه من التوسّع والمجاز كما لا يخفى. وكذا قوله عليه السلام: «إذا ضاق أحدكم فليعلم أخاه ولا يعن على نفسه»[3].

---

(١) وسائل الشيعة ١٦: ٣٩٣.
(٢) وسائل الشيعة ١٦: ٣٩٣.
(٣) وسائل الشيعة ٦: ٣١٢.

السادس: لو شكّ في مورد أنّه من الإعانة على الإثم أو لا، من جهة الشبهة الحكميّة أو الموضوعيّة مع عدم صدق الإعانة عرفاً، فهو من موارد البراءة عقلاً وشرعاً.

السابع: لا يبعد أن تكون الإعانة على الإثم تابعة للإثم المعان عليه، فإن كان كبيراً فهي كبيرة، وإلّا فصغيرة.

الثامن: هل المدار في الإثم ـ الّذي تحرم الإعانة عليه ـ على الإثم بحسب تكليف المعان أو المعين أو هما معا؟ فلو كان شيء إثماً بحسب تقليد المعين ولم يكن إثماً بحسب تكليف المعان أو بالعكس هل تحرم الإعانة أو لا؟ وجوه. لا يبعد أن يكون المدار على نظرهما معاً، للأصل في مورد الشكّ.

التاسع: لو أمكن للمعان دفع المعين عن مساعدته ولم يدفعه وارتكب الحرام بمساعدته. فهل عليه إثمان، إثم لارتكاب الحرام وإثم لترك النهي عن المنكر مع تمكّنه منه، أو ليس عليه إلّا أثم ارتكاب الحرام فقط؟ وجهان. لا يبعد الأوّل، لتحقّق الموضوع بالنسبة إلى كلّ منهما.

العاشر: تجب التوبة عن الإعانة على الإثم كسائر المعاصي، وقد تتوقّف التوبة منها على أُمور أُخرى غير الاستغفار كما لا يخفى، مثل ما إذا حصل بإعانته سفك دم محترم أو هتك عِرض أو فقدان مال تعلّق حقّ الناس به، فلابدّ من الاسترضاء مضافاً إلى التوبة.

الحادي عشر: لو علم شخص بأنّه لو لم يعن على الحرام لتحقّق الحرام بإعانة غيره، وأنّه لا يكون لترك إعانته أثر أصلاً، بل يكون لغواً محضاً، لتحقّق الحرام على كلّ حال، فهل تكون إعانته محرّمة حينئذٍ أم لا؟ وجهان، بل قولان. الظاهر هو الأوّل، لحرمة الإعانة على الحرام بالنسبة إلى الجميع حرمة نفسيّة، فما لم يحصل الحرام خارجاً لا يسقط التكليف عن الكلّ[1].

---

(١) مهذّب الأحكام ١: ٧٢ ـ ٧٨.

موارد تطبيق القاعدة

ثمّ إنّ موارد تطبيق القاعدة كثيرة في أبواب الفقه. منها ما إذا علم المتخاصمان بعدم كون الشخص أهلاً للحكومة ومع ذلك ترافعا لديه بقصد حكمه المحرم يكون ذلك من الإعانة على الإثم ويجري فيه جميع ما تقدّم منه الأقسام المذكورة.

٣ ـ قاعدة وجوب دفع المنكر

ولا بدّ من بيان موضوعه والأقسام المتصوّرة فيه، ثمّ بيان حكمه بحسب ما هو المستفاد من الأدلّة.

فنقول: دفع المنكر على أقسام:

الأوّل: دفعه عن من لا يريده فعلاً ويحتمل أن يريده فيما بعد احتمالاً بعيداً، فيكون تعجيزاً له عمّا يحتمل أن يهتمّ به من القبيح.

الثاني: الدفع عند بنائه على الارتكاب بحسب المتعارف من دون حصول قصد وإرادة فعليّة بالنسبة إلى فعل الحرام، كما إذا بني في الحال على أن يظلم أحداً في الغد مثلاً.

الثالث: دفعه عند القصد والإرادة الفعليّة على الارتكاب مع حصول تمام المقدّمات، ولكن مع عدم التلبّس بشيء من المقدّمات القريبة من الحرام.

الرابع: الصورة المتقدّمة مع التلبّس بها والإشراف على الارتكاب.

الخامس: الشروع في الارتكاب.

والقسمان الأخيران من رفع المنكر لا دفعه، فهما خارجان عن مسألة دفع المنكر، بل الظاهر كون القسم الثالث أيضاً كذلك.

وعلى أيّ تقدير فقد استدلّ على وجوب الدفع عن المنكر، تارةً بإطلاقات أدلّة النهي عن المنكر من الآيات والروايات.

أما الأُولى فكقوله تعالى: ﴿وَلْتَكُنْ مِنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ﴾[١].

وأمّا الثانية فأخبار مستفيضة، منها قولهعليه السلام: «إنّ الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر فريضة عظيمة بها تقام الفرائض»[٢] بدعوى: أنّ المناط في وجوبه عدم وجود المنكر خارجاً فهو متحقّق في الدفع أيضاً، فتشمله الإطلاقات.

وفيه: أنّه ليس بقطعي غايته كونه ظنّياً. واعتباره مشكل، بل ممنوع. إلّا أن يقال: إنّ المستفاد من ظاهرها ذلك لا أن يكون هذا هو المناط المستنبط منها.

وأُخرى: بما ورد من أنّه: «لو لا أنّ بني أُميّة وجدوا لهم من يكتب ويجبى لهم الفيء ويقاتل عنهم ويشهد جماعتهم لما سلبونا حقّنا»[٣].

فيدلّ على ثبوت الذّم لكلّ ما لو ترك لم تتحقّق المعصية من الغير.

وفيه: أنّه يمكن القول به في خصوص مورده، لكثرة أهمّيته.

وثالثةً: بالسيرة العقلائيّة حيث إنّ العقلاء المتحفّظين على حفظ نظام الاجتماع يجتنبون الأشرار الّذين يخاف من شرّهم.

وفيه: أنّه لاكلّية فيها وربّما نلتزم به في بعض الموارد. فالحقّ هو التفصيل بين الموارد المهمّة وغيرها وذلك موكول إلى نظر الحاكم الشرعي، وتشخيصه للموضوع[٤].

---

(١) آل عمران /١٠٤.

(٢) وسائل الشيعة ١١: ٣٩٥.

(٣) وسائل الشيعة ١٢: ١٤٤.

(٤) مهذّب الأحكام ج١ ص ٧٨ ـ ٧٩.

٤ ـ قاعدة الانفعال

لقد أرسل إرسال المسلّمات أنّ ملاقاة النجس توجب النجاسة مع السرايـة، وتساوي سطحي الملاقي (بالكسر) والملاقى (بالفتح) وعدم القوّة والدفع، وعدم الاعتصام. وعبّر عن ذلك: بـ«قاعدة الانفعال». وهي أعمّ من «قاعدة نجاسة الماء القليل» الّتي يأتي التعرض لها، فتجري أدلّة المقام في تلك القاعدة أيضاً.

دليل القاعدة

وهي في الجـملة صـحيحة عـند المـتعارف والمـتشرّعة، فـإنّهم بـفطرتهم يستقذرون ملاقي القذر. وظاهر الفقهاء الإجماع عليها أيضاً.

وتدلّ عليها روايات كثيرة واردة في الأبواب المتفرّقة.

منها: رواية عليّ بن جعفر، عن أخيه عليه السلام: «إنّه سأله عن رجل رعـف، وهـو يتوضّأ فتقطر قطرة في إنائه هل يصلح الوضوء منه؟ قال: لا»[1]. ونحوها رواية سعيد الأعرج[2].

وفي صحيحة الفضل عن العبّاس قال: «سألت أباعبد الله عليه السلام عن فضل الهرّة والشاة والبقرة والإبل والحمار والخيل والبغال والوحش والسباع، فلم أترك شيئاً

---

(١) وسائل الشيعة ١: ١١٣.

(٢) وسائل الشيعة ١: ١١٣.

إلّا سألته عنه، فقال: لا بأس به، حتّى انتهيت إلى الكلب، فقال: رجس نجس لا تتوضّأ بفضله واصبب ذلك الماء»[١].

وفي رواية عيص بن القاسم قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل بال في موضع ليس فيه ماء، فمسح ذكره بحجر وقد عرق ذكره وفخذه قال: «يغسل ذكره وفخذه» الحديث[٢].

وكذا رواية عليّ بن جعفر عن أخيه عليه السلام قال: «سألته عن الفراش يصيبه الاحتلام كيف يصنع به؟ قال: اغسله وإن لم تفعله فلا تنام عليه حتّى ييبس، فإن نمت عليه وأنت رطب الجسد فاغسل ما أصاب من جسدك»[٣].

وكذا صحيحة زرارة المتقدّمة، إلى غير ذلك من الروايات.

وذكر صاحب الجواهر في كتابه عند البحث عن نجاسة الماء القليل: «كما أنّه يستفاد قاعدة أُخرى من ملاحظة أخبار النجاسة أنّها تنجس كلّما تلاقيه. نعم غاية ما خرج المعصوم والعالي غير الملاقي فبقي الباقي»[٤].

وقال قدس سره في موضع آخر: «ويمكن الاستدلال عليه أيضاً بالقاعدة المستفادة من استقراء أخبار النجاسات فإنّها قاضية بنجاسة كلّ ملاقاة فيه مع الرطوبة»[٥]. فتثبت القاعدة أصلاً وعكساً، وهي كلّ ملاق للنجس يتنجّس به، وكلّ نجس ينجّس ملاقيه.

مايعتبر في القاعدة

ثمّ إنّه يعتبر في مورد جريان هذه القاعدة أمران:

---

(١) وسائل الشيعة ١: ١٦٣.
(٢) وسائل الشيعة ١: ٢٤٧.
(٣) وسائل الشيعة ٣: ٤٤٣.
(٤) جواهر الكلام ١: ١٣٢.
(٥) جواهر الكلام ١: ١١٦.

الأوّل: إحراز الانفعال.

والثاني: تحقّق السراية.

ومع الشكّ فيهما أو في أحدهما لا مجرى لها أصلاً. كما أنّ الظاهر من الأخبار الدالّة عليها، والمتيقّن من الإجماع اختصاص جريانها بالشبهات الموضوعيّة، فلا مجرى لها في الشبهة الحكميّة كما لا مجرى لها في المياه المعتصمة[1].

(١) مهذّب الأحكام ١: ١٣٥ ـ ١٣٦.

٥ ـ قاعدة انتفاء الحكم بانتفاء الاسم

وهي: من القواعد المعتبرة الفقهيّة، بل المتعارفة في المحاورات، تعرّض لها صاحب الجواهر ﵀، فقال: «إنّها المعروف في ألسنة الفقهاء في سائر الأبواب»[١].

مدرك القاعدة

ومدركها الاستقراء، والسيرة، والإجماع بل الضرورة.

ويمكن أن يستدلّ عليها بالأخبار الواردة في الأبواب المتفرّقة، مثل قوله ﷺ: «إذا تحول عن اسم الخمر فلا بأس به». وبإطلاق أدلّة موضوع الثاني بعد زوال اسم موضوع الأوّل. فتكون القاعدة مقدّمة على الاستصحاب، لعدم جريانه مع انتفاء الموضوع.

والمرجع في انتفاء الاسم هو العرف، دون الدقّة العقليّة، كما هو المناط في جميع المسائل الفقهيّة. ولو شكّ في تغير الاسم وعدمه، فمقتضى الأصل بقاؤه، ويتبعه الاسم والحكم قهراً.

---

(١) جواهر الكلام ٦: ٢٧٩.

ثمّ إنّها أعمّ من الاستحالة، لجريان هذه القاعدة في مورد الانقلاب والاستهلاك، مع أنّه لااستحالة فيهما[١].

تطبيقات القاعدة

ويطبّق القاعدة على فروع كثيرة:

منها: انه يستبرئ الحيوان الجلل في الإبل إلى أربعين يوماً، وفي البقر إلى ثلاثين، وفي الغنم إلى عشرة أيّام، وفي البطّة إلى خمسة أو سبعة، وفي الدجاجة إلى ثلاثة أيّام وفي غيرها يكفي زوال الاسم، لقاعدة انتفاء الحكم بانتفاء الاسم والعنوان[٢].

ومنها: أنّه تجب إزالة الموانع والحواجب واليقين بوصول الرطوبة إلى البشرة، ولا يكفي الظنّ . ومن قطع بعض قدمه مسح على الباقي، ويسقط مع قطع تمامه، لقاعدة انتفاء الحكم بانتفاء موضوعه[٣].

ومنها: أنّ من ليس على رأسه شعر ـ خلقة أو عارضاً ـ سقط عنه الحلق ويتعيّن عليه التقصير. والوجه في سقوط الحلق هو قاعدة انتفاء الحكم بانتفاء موضوعه[٤].

ومنها: إذا لم تكن اللقطة قابلاً للتعريف بأن لم تكن لها علامة وخصوصيّات ممتازة عن غيرها حتّى يصفها من يدّعيها ويسئل عنها الملتقط، كدينار واحد من الدنانير المتعارفة غير مصرور ولا مكسور سقط التعريف، لقاعدة انتفاء الحكم بانتفاء الموضوع[٥].

---

(١) راجع مهذّب الأحكام ١: ١٣٨.
(٢) مهذّب الأحكام ٢: ١٢٥.
(٣) مهذّب الأحكام ٢: ٣٧٠.
(٤) مهذّب الأحكام ١٤: ٣٣٧.
(٥) مهذّب الأحكام ٢٣: ٣٣٣.

ومنها: أنّه لو تزوّج في حال الإحرام ولكن كان باطلاً من غير جهة الإحرام كتزويج أُخت الزوجة أو الخامسة هل يوجب التحريم أو لا؟ الظاهر ذلك، لصدق التزويج فيشمله الأخبار. نعم، لو كان بطلانه لفقد بعض الأركان بحيث لا يصدق عليه التزويج لم يوجب، لقاعدة انتفاء الحكم بانتفاء الموضوع[1].

(١) مهذّب الأحكام ٢٤: ١٢١.

٦ ـ قاعدة الطهارة

من القواعد المعتبرة الّتي دلّت عليها النصوص والإجماع قاعدة الطهارة. وهي أيضاً مطابقة لمرتكزات العقلاء، إذ أنّهم لا يستقذرون كلّ ما يشكّون في قذارته، أو في ملاقاته للقذر، ولا يجتنبون عنه.

دلالة النصوص عليها

والنصوص: هي رواية حفص بن غياث، عن جعفر، عن أبيه عن عليّ عليهما السلام قال: «ما أبالي، أبول أصابني أو ماء إذا لم أعلم»[١].

وقول الصادق عليه السلام في موثّق عمّار: «كلّ شيء نظيف حتّى تعلم أنّه قذر، فإذا علمت فقد قذر وما لم تعلم فليس عليك»[٢].

وقوله عليه السلام: «الماء كلّه طاهر حتّى يعلم أنّه قذر»[٣] إلى غير ذلك من الروايات.

وهي شاملة لجميع الشبهات الموضوعيّة مطلقاً بل والشبهات الحكميّة أيضاً، لعموم قوله عليه السلام: «كلّ شيء نظيف حتّى تعلم أنّه قذر»[٤]، فإنّ لفظ ـ شيء ـ من

---

(١) وسائل الشيعة ٢: ١٠٥٤.
(٢) وسائل الشيعة ٢: ١٠٥٤.
(٣) وسائل الشيعة ١: ١٠٦.
(٤) وسائل الشيعة ٢: ١٠٥٤.

الأُمور العامّة الشاملة للكلّيات الّتي هي متعلّقات الأحكام وللموضوعات الخارجيّة.

والمراد من العلم كلّ ما يكون حجّة معتبرة شرعاً ولو كان إخبار صاحب اليد، بل ولو كانت قاعدة الانفعال مع إحراز الانفعال وتحقّق السراية، كما تقدّم، أو أصلاً موضوعيّاً يدلّ على النجاسة. وأمّا مع الشكّ فيها، فتجري قاعدة الطهارة بلا مزاحم.

مورد القاعدة

ثمّ إنّ مورد القاعدة الشكّ في الطهارة والنجاسة بعد إحراز أصل جريانها، وأمّا لو شكّ في مورد أنّه هل تجري القاعدة أو لا؟ فيشكل الجريان، لأنّ التمسّك بدليلها حينئذٍ من التمسّك بالعامّ في الشبهة المصداقيّة.

التنبيه على أُمور

ولابدّ من ذكر أُمور تتعلّق بالقاعدة:

الأوّل: لا يجب الفحص في الشبهات الموضوعيّة الّتي تجري فيها القاعدة، لأنّها المتيقّن من دعوى إجماعهم على عدم وجوبه في الشبهات الموضوعيّة، مع أنّ أصل تشريع القاعدة لدفع الوسواس والتسهيل على الناس، والفحص ينافي ذلك كلّه.

الثاني: لا فرق في مجراها بين جميع موارد الشكّ من أيّ منشأ كان، وفي أيّ مورد يكون، سواء كان في بلاد المسلمين، أم بلاد الكفّار أو الأشياء المجلوبة من بلادهم.

الثالث: لا فرق في مجراها بين أن يكون مورد ابتلاء المكلّف، أو لا، لإطلاق الأدلّة الشامل لهما.

بعض تطبيقات القاعدة

ويطبّق القاعدة علي فروع كثيرة:

منها: أنّ الماء المشكوك نجاسته طاهر، إلّا مع العلم بنجاسته سابقاً، لقاعدة الطهارة المستفادة من قول الصادق عليه السلام في موثّق عمار: «كلّ شيء نظيف حتّى تعلم أنّه قذر، فإذا علمت فقد قذر»[١].

ومنها: أنّ المرجع في البول والغائط الصدق العرفي، ومع الشكّ يحكم بالطهارة، لقاعدة الطهارة[٢].

ومنها: إذا شكّ في شيء أنّه من أجزاء الحيوان أم لا فهو محكوم بالطهارة، لقاعدة الطهارة، سواء شكّ في أنّه من الحيوان أم لا، أو علم أنّه منه وشكّ في أنّه ممّا له النفس السائلة أم لا، أو علم بأنّه ممّا له النفس السائلة وشكّ في أنّه ممّا تحلّه الحياة أم لا[٣].

ومنها: أنّه إذا حكّ جسد الطاير فخرجت رطوبة يشكّ في أنّها دم أو ماء أصفر، يحكم عليها بالطهارة، لقاعدة الطهارة[٤].

ومنها: أنّه لو انجمد دم الجراحة فنبت تحته لحم جديد، ثمّ زال الدم المنجمد، فالظاهر طهارة ما تحته من اللحم الجديد، لقاعدة الطهارة بعد عدم العلم بملاقاته للدم المنجمد مع الرطوبة المسرية[٥].

---

(١) مهذّب الأحكام ١: ٢٦٩.
(٢) مهذّب الأحكام ١: ٢٨٦.
(٣) مهذّب الأحكام ١: ٣٢١.
(٤) مهذّب الأحكام ١: ٣٤٨.
(٥) مهذّب الأحكام ١: ٤٢٣.

ومنها: ظاهر أرض الحمام طاهر ما لم يعلم بنجاسته، لقاعدة الطهارة. وكذا ما في الحمام من الآلات[١].

ومنها: يستحبّ رشّ الماء إذا أراد أن يصلّي في معابد اليهود والنصارى مع الشكّ في نجاستها، وإن كانت محكومة بالطهارة، لقاعدة الطهارة[٢].

(١) مهذّب الأحكام ١: ٣٤٩.

(٢) مهذّب الأحكام ١: ٤٢٣.

٧ ـ قاعدة نجاسة الماء القليل بالملاقاة

مدرك القاعدة

ويستدلّ على هذه القاعدة تارةً: بالإجماع محصّلاً ومنقولاً، نصّاً وظاهراً، مطلقاً في لسان بعض، ومع استثناء ابن عقيل في لسان آخرين. وقد وقعت حكاية الإجماع للأساطين من علمائنا. وفي محكي مفتاح الكرامة «ما يبلغ ثلاثين إجماعاً صريحاً من القدماء والمتأخّرين». وأُخرى: بالنصوص ـ الّتي نسب إلى المجلسي وصاحب المعالم والبهبهاني دعوى تواترها ـ؛ وفي الرياض: «جمع بعض الأصحاب منها مائتي حديث»[1]؛ وعن العلّامة الطباطبائي: أنّها ثلاثمائة حديث، وكذا عن شيخنا الأنصاري في طهارته؛ وقد أنهاها صاحب الحدائق إلى ستّة وثلاثين حديثاً.

ومجموع الروايات الواردة في المقام خمسة أقسام: وفي إحداها غنى وكفاية لمن لم يكن بناؤه على التشكيك في الواضحات.

القسم الأوّل: ما دلّ على أنّ ما نقص عن الكرّ ينفعل بالنجاسة، فتكون الدلالة بمفهوم الشرط ـ الّذي هو حجّة معتبرة عند أبناء المحاورة، كما ثبت في الأُصول ـ:

---

(١) رياض المسائل ١: ١٤٤.

منها: صحيحة محمّد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام سئل عن الماء تبول فيه الدوابّ وتلغ فيه الكلاب ويغتسل فيه الجنب؟ قال: «إذا كان الماء قدر كرّ لم ينجسه شيء»[١].

ومنها: صحيحة إسماعيل بن جابر: «قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الماء الّذي لا ينجّسه شيء فقال: كر»[٢].

ومنها: صحيحة زرارة عن أبي جعفر عليه السلام: «إذا كان الماء أكثر من رواية لم ينجّسه شيء تفسّخ، أو لم يتفسّخ، إلّا أن يجيء له ريح تغلب على ريح الماء»[٣].

ومنها: رواية معاوية بن عمّار عن الصادق عليه السلام قال: «إذا كان الماء قدر كر لم ينجسه شيء»[٤].

إلى غير ذلك من الروايات الواردة.

والمناقشة فيها: بأنّ قوله عليه السلام: «إذا كان الماء قدر كرّ لم ينجسه شيء» لا عموم في المفهوم، لأنّ نقيض السلب الكليّ هو الإيجاب الجزئي، كما هو واضح.

مردودة أوّلاً: بأنّ المراد من الشيء في المنطوق النجاسات والمتنجّسات، لا أن يكون بمعنى الشيئية العامّة الّتي تشمل كلّ شيء، فيكون المفهوم: إذا لم يكن قدر كرّ تنجسه النجاسات والمتنجّسات.

وثانياً: أنّه يكفي إثبات الإيجاب الجزئي في مقابل السلب الكلّي الّذي قال به ابن أبي عقيل.

القسم الثاني: ما دلّ على النهي عن الوضوء والشرب من الإناء بوقوع قطرة من دم، كصحيحة ابن جعفر عن أخيه عليه السلام ـ في حديث ـ قال: «وسألته عن رجل رعف وهو يتوضّأ فتقطر قطرة في إنائه هل يصلح الوضوء منه؟ قال عليه السلام:

---

(١) وسائل الشيعة ١: ١١٧.
(٢) وسائل الشيعة ١: ١١٨.
(٣) وسائل الشيعة ١: ١٠٤.
(٤) وسائل الشيعة ١: ١١٧.

لا»[١]. أوشرب طير على منقاره دم، كما في رواية عمّار بن موسى الساباطي: «فإن رأيت في منقاره دماً فلا توضّأ منه ولا تشربه»[٢] أو خمر، كما في رواية زكريّا بن آدم قال: «سألت أبا الحسن عليه السلام: عن قطرة خمر أو نبيذ قطرت في قدر فيه لحم كثير ومرق كثير؟. قال: يهرق المرق، أو يطعمه أهل الذمّة، أو الكلب، واللحم اغسله وكلّه»[٣]. والمنساق من النهي في نظائر المقام حرمة الشرب، وبطلان الوضوء، ولا يستفاد من ذلك في عرف المتشرّعة إلّا النجاسة والقذارة.

القسم الثالث: ما دلّ على إهراق ماء الإناء بإدخال اليد القذارة فيه من البول أو المنيّ، كصحيحة محمد بن أبي نصر، قال: سألت أبا الحسن عليه السلام «عن الرجل: يدخل يده في الإناء وهي قذرة؟ قال: يكفي الإناء»[٤].

ومثلها رواية أبي بصير عنهم عليهم السلام، قال: «إذا دخلت يدك في الإناء قبل أن تغسلها، فلا بأس. إلّا أن يكون أصابها قذر بول أو خباثة، فإن أدخلت يدك في الماء وفيها شيء من ذلك فأهرق ذلك الماء»[٥].

وكذا رواية سماعة وغيرها من الروايات[٦].

وفي بعضها الإهراق والتيمّم، كما في رواية عمّار الساباطي عن أبي عبدالله عليه السلام، قال: «سئل عن رجل معه إناءان فيهما ماء وقع في أحدهما قذر لا يدري أيّهما هو؟ وحضرت الصلاة وليس يقدر على ماء غيرهما، قال عليه السلام: يهريقهما جميعاً ويتيمّم»[٧].

والمنساق منها عرفاً النجاسة. واحتمال أن يكون المراد مطلق الاستقذار العرفي، خلاف الظاهر.

---

(١) وسائل الشيعة ١: ١١٣.
(٢) وسائل الشيعة ١: ١٦٦.
(٣) وسائل الشيعة ٢: ١٠٥٦.
(٤) تهذيب الأحكام ١: ٣٩.
(٥) الكافي ٣: ١١.
(٦) وسائل الشيعة ١: ١١٣.
(٧) وسائل الشيعة ١: ١١٣.

القسم الرابع: ـ ما دلّ على الأمر بغسل الأواني الّتي يشرب منها نجس العين، أو وقعت فيها الميتة ـ الظاهرة عرفا في النجاسة ـ، كصحيحة محمّد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: «سألته عن الكلب يشرب من الإناء قال عليه السلام: اغسل الإناء[١]، أو اصبب ذلك الماء، واغسله بالتراب أوّل مرّة ثمّ بالماء» كما في صحيحة حريز[٢]. أو قوله عليه السلام: «لا يفسد الماء إلّا ما كانت له نفس سائلة»[٣]. وغيرها من الأخبار.

القسم الخامس: ما دلّ على النهي عن الاغتسال بماء لاقاه نجس العين، كرواية حمزة بن أحمد عن أبي الحسن الأوّل عليه السلام، قال: «سألته ـ أو سأله غيري ـ عن الحمام. قال عليه السلام: ولا تغتسل من البئر الّتي يجتمع فيها ماء الحمّام، فإنّه يسيل فيها ما يغتسل به الجنب، وولد الزنا، والناصب لنا أهل البيت وهو شرّهم»[٤].

وفي صحيحة ابن أبي يعفور قال عليه السلام: «وإيّاك أن تغتسل من غسالة الحمّام، ففيها تجتمع غسالة اليهودي، والنصراني، والمجوسي، والناصب لنا أهل البيت، فهو شرّهم فإنّ الله ـ تبارك وتعالى ـ لم يخلق خلقاً أنجس من الكلب وإنّ الناصب لنا ـ أهل البيت ـ لأنجس منه»[٥].

وهناك أخبار أُخر مذكورة، ومن شاء فليراجع محالّها.

قال صاحب الحدائق ـ ونعم ما قال ـ: «فهو: دليل على أنّ ذلك مذهب أهل البيت عليهم السلام فإنّ مذهبهم إنّما يعلم بنقل شيعتهم عنهم. كما أنّ مذهب أبي حنيفة وأتباعه إنّما يعلم بنقل أتباعهم وتلامذتهم، فما خالف ذلك ممّا صحّ وروده عنهم يتحتّم حمله على التقيّة[٦]».

---

(١) وسائل الشيعة ١: ١٦٢.
(٢) وسائل الشيعة ١: ١٦٣.
(٣) وسائل الشيعة ١: ١٧٣.
(٤) وسائل الشيعة ١: ١٥٨.
(٥) وسائل الشيعة ١: ١٥٩.
(٦) الحدائق الناضرة ١: ٢٩٤.

وقال في الجواهر: «يستفاد منها بعد التأمّل في أسئلتها قاعدة أُخرى: وهي نجاسة القليل بالملاقاة للنجس أو المتنجّس، كما لا يخفى على من لاحظها بالتأمّل»[١].

أدلّة عدم انفعال الماء القليل

وأمّا أدلّة عدم انفعال الماء القليل فقد استدلّ ابن عقيل ومن تبعه لعدم انفعال القليل بأُمور:

الأوّل: استصحاب طهارة الماء، وقاعدتها ما لم يتغيّر.

ويردّ: بأنّه لا وجه للأصل أو القاعدة مع ما تقدّم من الأدلّة.

الثاني: أنّه لو نجس بالملاقاة لما صحّ إزالة الخبث بالقليل، لأنّ كلّ جزء من أجزاء الماء وصل إلى المحلّ، ينجس بالملاقاة، فيخرج القليل عن الطهور مطلقاً، وهو باطل.

ويردّه: ـ مضافاً إلى أنّه لا مانع عقلاً وشرعاً من أن يحمل الماء النجاسة عن المحلّ، فينجس الماء ويطهر المحلّ ـ أنّ ذلك خرج بالدليل القطعي، كما يأتي إن شاء الله تعالى.

الثالث: اعتبار الكرّيّة مثاراً للوسواس.

ويردّ: بأنّه قاطع له، لا أن يكون مثيراً له، كما ترى. ولعلّ من إحدى حكم اعتبار الكرّيّة إزالة الوسواس.

الرابع: أنّ اختلاف أخبار الكرّ كاشف عن عدم اعتبار الكرّية بنحو اللزوم، فتحمل على الاستحباب، كما هو دأب الأصحاب في الأخبار المختلفة في كلّ باب.

---

(١) جواهر الكلام ١: ١١٥.

ويردّ: بأنّه ليس كلّ اختلاف خبر يصحّ فيه الحمل على الندب، وليس ذلك دأب الأصحاب أيضاً، وإلّا لقلّ الوجوب في الفقه، لكثرة اختلاف الروايات في كلّ باب، كما لا يخفى. وإنّما الحمل عليه فيما إذا دلّت عليه القرائن الخارجيّة والداخليّة.

الخامس: المستفيضة من الأخبار الّتي هي عمدة أدلّتهم. وهي على طوائف ثلاث:

الأُولى: الإطلاقات الدالّة على طهارة الماء كتاباً وسنّةً. كقوله تعالى: ﴿**وَأَنْزَلْنا مِنَ السَّماءِ ماءً طَهُوراً**﴾[1]؛ وقول الصادق عليه السلام: «الماء كلّه طاهر حتّى تعلم أنّه قذر»[2] الشامل للشبهة الموضوعيّة والحكميّة؛ والنبويّ المعروف: «خلق الله الماء طهوراً لا ينجسه شيء إلّا ما غيّر لونه أو طعمه أو ريحه»[3] بدعوى: عدم انفعال القليل بمجرّد الملاقاة مع النجس.

وفيه: أنّه لابدّ من تقييد هذه الإطلاقات بالمعتصم، للأخبار الدالّة على انفعال القليل بمجرّد الملاقاة مع النجس. وتقييد المطلق ممّا لا ريب فيه عند الكلّ، وجرت عليه سيرة العلماء مطلقاً خصوصاً مع وجود القرينة عليه، كما في المقام.

الثانية: ما يشتمل من الأخبار على الغدير، والحياض، والماء الّذي يمرّ به الشخص في الطرق عند المسافرة، كصحيحة عبد الله بن سنان قال: «سأل رجل أباعبد الله عليه السلام ـ وأنا حاضر ـ عن غدير أتوه وفيه جيفة؟ فقال: إن كان الماء قاهراً ولا توجد منه الريح فتوضّأ»[4].

---

(١) الفرقان /٤٣.

(٢) مستدرك الوسائل ١: ١٨٦.

(٣) مستدرك الوسائل ١: ١٩٠.

(٤) وسائل الشيعة ١: ١٠٥.

وصحيحة صفوان الجمّال، قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الحياض الّتي ما بين مكّة والمدينة تردها السباع، وتلغ فيها الكلاب، وتشرب منها الحمير، ويغتسل فيها الجنب ويتوضّأ منها؟ قال: وكم قدر الماء؟ قلت: إلى نصف الساق. وإلى الركبة فقال: توضّأ منه»[١].

ورواية عثمان بن زياد، قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: «أكون في السفر فأتي الماء النقيع ويدي قذرة فأغمسها في الماء؟ قال: لا بأس»[٢].

وكذا موثّقة أبي بصير، قال: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: إنّا نسافر فربما بلينا بالغدير من المطر يكون إلى جانب القرية فتكون فيه العذرة ويبول فيه الصبي وتبول فيه الدابّة وتروث؟ فقال: إن عرض في قلبك منه شيء فقل هكذا ـ يعني أفرج الماء بيدك ـ ثمّ توضّأ، فإنّ الدين ليس بضيق»[٣].

وفيه: أنّ مورد هذه الأخبار الماء الّذي يكون ضعف الكرّ غالباً، خصوصاً في الأزمنة القديمة الّتي كانت الغدران والحياض ونحوها مخازن مياههم السنويّة.

الثالثة: صحيحة زرارة، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «سألته عن الحبل يكون من شعر الخنزير يستقى به الماء من البئر، هل يتوضّأ من ذلك الماء؟ قال: لا بأس»[٤] بدعوى: أنّه وقعت قطرات الماء من شعر الخنزير في الدلو، فيتنجّس لذلك. فلابدّ إمّا من حمل الدلو على كونه بمقدار الكرّ، وهو خلاف الظاهر، أو كون القليل غير منفعل بملاقاة النجس وهو المطلوب.

وفيه: **أوّلاً**: أنّه لا يعلم ملاقاة الحبل للماء ومقتضى الأصل عدمها.

وثانياً: أنّه لو فرض الملاقاة لا يعلم أنّه يحمل الماء بقدر يتقاطر منه.

وثالثا: أنّه على فرض التقاطر لا يعلم بوقوع القطرات في الدلو، إذ من

---

(١) وسائل الشيعة ١: ١٢٠.
(٢) وسائل الشيعة ١: ١٢١.
(٣) وسائل الشيعة ١: ١١١.
(٤) وسائل الشيعة ١: ١٢٥.

الممكن النزول من عروة الدلو إلى أطرافه الخارجيّة، فلا وجه للاستدلال بها أبداً.

وقد يستدلّ بروايات أُخرى:

منها: رواية أبي مريم الأنصاري، قال: «كنت مع أبي عبد الله عليه السلام في حائط له فحضرت الصلاة، فنزح دلواً للوضوء من ركي له، فخرج عليه قطعة عذرة يابسة فأكفأ رأسه وتوضّأ بالباقي»[١].

ومنها: رواية حريز، عن زرارة، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «قلت له: رواية من ماء سقطت فيها فأرة، أو جرذ، أو صعوة ميتة، قال: إذا تفسّخ فيها، فلا تشرب من مائها ولا تتوضّأ وصبّها، وإن كان غير متفسّخ فاشرب منه وتوضّأ واطرح الميتة إذا أخرجتها طرية، وكذلك الجرة، وحب الماء والقربة، وأشباه ذلك من أوعية الماء ـ وقال ـ قال أبو جعفر عليه السلام: إذا كان الماء أكثر من رواية لم ينجّسه شيء تفسّخ فيه أو لم يتفسّخ، إلّا أن يجيء ريح تغلب على ريح الماء»[٢].

ومنها: رواية أبي بكر، قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: «الرجل يضع الكوز الّذي يغرف به من الحب في مكان قذر، ثمّ يدخله الحب. قال: يصب من الماء ثلاثة أكف ثمّ يدلك الكوز»[٣].

وفيه: أنّها ـ مضافاً إلى قصور سندها، ودلالتها، وموافقتها للعامّة، وإعراض الأصحاب عنه، بل الإجماع على خلافها ـ لا تصلح لمعارضة ما ذكرناه من الأخبار الكثيرة الدالّة على الانفعال المعمول بها لدى الأصحاب، الموافقة للأصل والمخالفة للعامّة. وقد اعترف جمع بما ذكرناه منهم صاحبا الجواهر والحدائق.

تنبيه:

لا ريب في أنّ هذه المسألة (عدم انفعال الماء القليل) من أهمّ المسائل

---

(١) وسائل الشيعة ١: ١١٥.
(٢) وسائل الشيعة ١: ١٠٤.
(٣) وسائل الشيعة ١: ١٢١.

الابتلائيّة خصوصاً في الأعصار القديمة وخصوصاً في أرض الحجاز، وتناسب التسهيل والتيسير من كلّ جهة، والفطرة متوجّهة إلى السهل واليسير وبناء أئمّة الدين عليهم السلام على إظهار الأحكام السهلة ترغيباً للناس إلى الشريعة السمحة السهلة بكلّ وجه أمكنهم. ومع ثبوت عدم الانفعال في هذه المسألة لا يبقى موضوع لأخبار الكرّ، سؤالاً وجواباً، ولا لأخبار البئر كذلك، ولو كان عدم انفعال الماء القليل من حكم الله الواقعي، لاعتنى أئمّة الدين بالطهارة قولاً وعملاً وتقريراً ـ أشدّ الاعتناء ـ لشدّة عموم الابتلاء، ولشاع هذا الحكم لا أقلّ بين الرواة وأصحاب الأئمّة عليهم السلام، لجريان العادة على شيوع مثل هذه الأحكام، إذ ليست هذه المسألة أقلّ ابتلاء من طهارة غسالة الاستنجاء، بل هذه أصل وتلك من فروعها، فكيف ظهرت طهارة غسالة الاستنجاء على الجميع، وخفيت هذه المسألة على الفقهاء والأساطين في طول الأزمان والسنين؟ حتّى ظهر ابن أبي عقيل في ابتداء الغيبة الكبرى، وتفرّد بفتوى عدم الانفعال، ثمّ خفيت الفتوى واستمرّ الفقهاء على ما كان أسلافهم عليه في ممرّ القرون والسنين، حتّى ظهر من الأخباريّين الأمين رحمه الله. وليست المسألة من الدقائق الفكريّة، بل استظهاريّة ممّا بين أيدي الكلّ من الأدلّة. والعرف في مثل ذلك لا ينسبون الكلّ إلى الخطأ، بل من تفرّد في مقابلهم بالفتوى.

لا يقال: في الأخبار الّتي تمسّك بها ابن أبي عقيل غنى وكفاية، فهي أخبار تسهيلية لا بدّ من الأخذ بها.

فإنّه يقال: نعم، لو لا قصور سند جملة منها، ووهنها بالمعارضة والإعراض، وموافقة العامّة. والظاهر أنّ تطويل البحث بأكثر من ذلك ممّا لا يليق، ومن أراده فعليه مراجعة مثل الجواهر والحدائق.

كلام المحدّث الكاشاني والمحقّق الخراساني

ثمّ إنّه نسب إلى المحدّث الكاشاني والمحقّق الخراسانيقدس سرهما[١] التفصيل بين النجس والمتنجّس بانفعال الماء القليل بملاقاة الأوّل، دون الثاني.

وهو إن كان لأجل أنّ المتنجّس لا ينجس، فيأتي ما فيه في فصل كيفيّة تنجّس المتنجّسات.

وإن كان لدعوى أنّه لا عموم في مفهوم قولهعليه السلام «إذا كان الماء قدر كرّ لم ينجّسه شيء»[٢]، لأنّ الشرط فيه تعليق العموم من حيث هو عامّ لا من حيث الأفراد مطلقاً، فيكون مفهومه حينئذٍ موجبة جزئيّة، والمتيقّن منها أعيان النجاسات.

ففيه: أنّه غير مسلّم في مثل هذه التراكيب الّتي سيقت لبيان القواعد الكلّية بالنسبة إلى تمام الأفراد، وعلى فرضه، فالقرينة الخارجيّة في المقام ـ وهي الإجماع ـ دلّت على أنّه بالنسبة إلى جميع أفراد النجاسة والمتنجّسات مطلقاً.

وإن كان لعموم ما دلّ على طهارة الماء وقاعدة الطهارة. فلا وجه له مع الأدلّة الخاصّة.

وإن كان لأجل أنّه لم يذكر في أدلّة الانفعال إلّا النجاسات دون المتنجّسات، كما تقدّم.

ففيه: أوّلاً: أنّ ذكرها لأجل أنّها الأصل، والمتنجّسات من فروعها.

وثانياً: قد وردت أخبار مطلقة تدلّ بإطلاقها على حكم المتنجّسات أيضاً، منها: صحيح شهاب، عن الصادقعليه السلام: «في الرجل الجنب يسهو، فيغمس يده في الإناء قبل أن يغسلها؟ قال: إنّه لا بأس إذا لم يكن أصاب يده شيء»[٣].

---

(١) مستمسك العروة ١: ١٤٣.
(٢) وسائل الشيعة ١: ٦١٠.
(٣) وسائل الشيعة ١: ١١٣.

ومنها: صحيح البزنطي قال: سألت أبا الحسن عليه السلام «عن الرجل يدخل يده في الإناء وهي قذرة؟ قال: يكفي الإناء»[١].

ونحوهما رواية أبي بصير[٢]، فإنّ إطلاقها يشمل النجس والمتنجّس[٣].

(١) وسائل الشيعة ١: ١١٤. (٢) وسائل الشيعة ١: ١١٥.

(٣) مهذّب الأحكام ١: ١٦٩ ـ ١٧٧.

٨ ـ قاعدة اعتبار البيّنة

وفيها جهات من البحث:

الجهة الأُولى: أنّها قاعدة عقلائيّة

لا ريب ولا إشكال في حجّيّة شهادة العدلين المصطلح عليها بالبيّنة. وإنّما الكلام في أنّ حجّيتها هل تكون تعبّدية محضة، أو أنّها من الحجج العقلائيّة حتّى يكفي في اعتبارها عدم ثبوت الردع عنها؟ الظاهر هو الأخير، لما تقدّم من أنّه قد ارتكز في أذهان العقلاء من كلّ مذهب وملّة من الركون إلى شهادة شاهدين عدلين من مذهبهم. نعم، قد يكون العادل في مذهب غير عادل في مذهب آخر، ولا ينافي ذلك التسالم على أصل الكبرى ـ في الجملة ـ، فتكون شهادة العدلين من العلم العادي النوعي المتعارف لديهم، وإن لم يكن من العلم الوجداني فلا يشملها ما دلّ على النهي عن اتّباع غير العلم، لأنّ العلم في الكتاب والسنّة أعمّ من العلم العادي الاطمئناني، فهي متّبعة لديهم مطلقاً إلّا إذا حدّدها الشارع بحدود وقيود.

ويشهد لما قلناه أنّا لم نظفر بخبر يدلّ على السؤال عن حجّيّة أصل البيّنة، بل ولم نظفر من المعصوم عليه السلام لحجّيتها من غير سؤال، مع كونها ابتلائيّة من كلّ جهة.

نعم، جميع ما ورد فيها من الآيات والروايات، وردت لبيان إقامتها، والأخذ بها، فأرسل في الكتاب والسنّة أصل اعتبارها إرسال المسلّمات. فراجع.

ويعضد ما قلناه أيضاً السيرة العمليّة من الفقهاء في جميع أبواب الفقه، على العمل بها، والاعتماد عليها مطلقاً إلّا ما خرج بالدليل. وعن صاحب الجواهر رحمه الله: «ينبغي القطع به بل لا أجد فيه خلافاً إلّا ما يحكى عن القاضي، وظاهر عبارة الكاتب والشيخ ولا ريب في ضعفه»[1]، فإنّ الظاهر أنّ السيرة والإجماع، ودعوى القطع حصلت عمّا ارتكز في نفوسهم الشريفة من اعتبار العلم العادي مطلقاً، لا لدليل تعبدي.

ثمّ إنّه وردت في الكتاب الكريم جملة من الآيات الكريمة يستفاد منها اعتبار شهادة العدلين، وكونها من العلم العادي النوعي ـ الّذي يعتبر عند العقلاء ـ كقوله تعالى ﴿وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجالِكُمْ﴾[2]، وقوله تعالى ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ﴾[3]، وقوله تعالى ﴿اثْنانِ ذَوا عَدْلٍ مِنْكُمْ﴾[4]، إلى غير ذلك ممّا ورد من الآيات الكريمة حول شهادة العدلين ـ تحمّلاً وأداء ـ الدالّة على المفروغيّة عن أصل اعتبارها عرفاً مطلقاً. وفي قوله تعالى في مدح النبي صلى الله عليه وآله ﴿يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَيُؤْمِنُ لِلْمُؤْمِنِينَ﴾[5] أيضاً نحو دلالة على اعتبارها.

كما يستفاد اعتبارها مطلقاً من جملة من الأخبار أيضاً، كقول الصادق عليه السلام في معتبرة مسعدة بن صدقة: «كلّ شيء هو لك حلال حتّى تعلم أنّه حرام بعينه، فتدعه من قبل نفسك، وذلك مثل الثوب يكون عليك قد اشتريته، وهو سرقة ... إلى أن قال عليه السلام: أو امرأة تحتك وهي أُختك أو رضيعتك، والأشياء كلّها على هذه حتّى

---

(١) جواهر الكلام ٦: ١٧٢.
(٢) البقرة /٢٨٢.
(٣) الطلاق /٢.
(٤) المائدة /١٠٦.
(٥) التوبة /٦.

يستبين لك غير ذلك، أو تقوم به البيّنة»[١].

وقد عمل به المشهور، وتلوح منه قرائن صحّة الصدور، كما لا يخفى.

ويستفاد منه أنّه عليه السلام في مقام بيان إعطاء الضابطة في الموضوعات المشتبهة وأنّ البيّنة في عرض الاستبانة الّتي هي عبارة عن العلم، فكأنّه قال عليه السلام: حتّى يحصل لك العلم الوجداني، أو العلم العادي النوعي الّذي منه البيّنة.

وعنه عليه السلام أيضاً لابنه إسماعيل في صحيح حريز: «إذا شهد عندك المؤمنون فصدقهم»[٢].

وعنه عليه السلام أيضاً: «كلّ شيء لك حلال حتّى يجيئك شاهدان يشهدان أنّ فيه ميتة»[٣].

وقد وردت في الشهادة على الهلال أخبار مستفيضة[٤] ظاهرة فيما قلناه، فإنّ سنخ هذه التعبيرات تدلّ على المفروغيّة عن اعتبار البيّنة مطلقاً. فتوهّم اختصاص اعتبارها بالموارد الخاصّة، ممّا لا وجه له، لأنّ جميع ما ذكر من الموارد الخاصّة في الآيات والروايات من باب المثال لا الاختصاص.

الجهة الثانية: اعتبار حصول الاطمئنان النوعي

هل يشترط في اعتبارها حصول الاطمئنان الشخصي بمفادها أو يكفي النوعي، أو لا يعتبر شيء؟ مقتضى المرتكزات، وأنّها من العلم العادي، هو الوسط، والإطلاقات منزّلة عليه أيضاً. هذا إذا لم يكن اطمينان معتبر على الخلاف، وإلّا فيشكل اعتبارها، وإن كان هو مقتضى الإطلاق لو لا دعوى الانصراف. وقال في الجواهر: «لا فرق في ثبوت النجاسة بالبيّنة بين حصول الظنّ منها، وعدمه، كما في

---

(١) وسائل الشيعة ١٢: ٦٠.
(٢) وسائل الشيعة ١٣: ٢٣٠.
(٣) وسائل الشيعة ١٧: ٩١.
(٤) وسائل الشيعة ٧ ـ ٢٠٧ ـ ٢١١.

كلّ مقام تقبل فيه»[١]، وظاهره الشخصي، دون النوعي.

الجهة الثالثة: اعتبار مثبتات الأمارات

قد اشتهر أنّ مثبتات الأمارات معتبرة، ومنها البيّنة، لكونها طريقاً إلى ثبوت الواقع، وكلّما ثبت الشيء بواقعه يترتب عليه جميع لوازمه وآثاره مطلقاً.

ولكنّ الكلام في تعميم الاعتبار بالنسبة إلى جميع اللوازم والملزومات مطلقاً، أو أنّه تابع لمقدار دلالتها عليها بالدلالة العرفيّة المعتبرة؟ والحقّ هو الأخير لما فصّلناه في الأُصول. فإطلاق القول بأنّ مثبتات الأمارات معتبرة بقول مطلق يكون بلا دليل.

الجهة الرابعة: الضابط في الشهادة

الضابط في الشهادة كتاباً وسنّةً هو العلم بالمشهود به.

أمّا كتاباً: فلقوله تعالى: ﴿وَلا تَقْفُ ما لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ﴾[٢]، وكذا قوله تعالى: ﴿إِلّا مَنْ شَهِدَ بِالْحَقِّ وَهُمْ يَعْلَمُونَ﴾[٣].

وأمّا سنّةً فلقوله ﷺ: «هل ترى الشمس؟ على مثلها فاشهد أودع»[٤]، وقوله الصادق عليه السلام: «لا تشهدن بشهادة حتّى تعرفها كما تعرف كفّك»[٥].

بل ويدلّ عليه مفهوم الشهادة أيضاً، لأنّه من المشهود، وهو يساوق العلم.

والظاهر أنّ العلم معتبر في الشهادة من حيث الطريقية إلى الواقع، لا أن تكون له موضوعية خاصّة فيها، لأنّ جميع الحجج إنّما تعتبر من حيث الطريقيّة، والاعتبار من جهة الموضوعيّة يحتاج إلى دليل، وهو مفقود.

العلم المعتبر في الشهادة

---

(١) جواهر الكلام ٦: ١٧٤.
(٢) الإسراء /٣٦.
(٣) الزخرف /٨٦.
(٤) وسائل الشيعة ١٨: ٢٥١.
(٥) وسائل الشيعة ١٨: ٢٣٥.

ثمّ إنّ العلم المعتبر فيها يحتمل أن يكون بمعنى العلم المنطقي الّذي لا يحتمل فيه الخلاف ويكون مقابلاً للاطمئنان والظنّ، ويحتمل أن يراد به العلم المصطلح عليه في الكتاب والسنّة ـ أي الاطمئنان الّذي يعتمد عليه الناس في أُمور معاشهم ومعادهم. ومقتضى الجمود على ما تقدّم ـ من النظر إلى الشمس والكفّ ـ وإن كان هو الأوّل ـ وهو المشهور ـ وادّعي عليه الإجماع وتقتضيه مادّة الشهادة، إلّا أنّ ظاهر صحيح ابن وهب جواز الشهادة معتمداً على الاستصحاب، وهو: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: الرجل يكون في داره، ثمّ يغيب عنها ثلاثين سنة ويدع فيها عياله، ثمّ يأتينا هلاكه ونحن لا ندري ما أحدث في داره ولا ندري ما أحدث له من الولد إلّا أنا لا نعلم أنّه أحدث في داره شيئاً ولا حدث له ولد، ولا تقسم هذه الدار على ورثته الذين ترك في الدار حتّى يشهد شاهداً عدل أنّ هذه الدار دار فلان مات وتركها ميراثاً بين فلان وفلان أو نشهد على هذا؟ قال: نعم»[1].

وظاهر خبر حفص بن غياث جواز الشهادة مستنداً إلى اليد، قال له رجل: «إذا رأيت شيئاً في يد رجل يجوز لي أن أشهد أنّه له؟ قال عليه السلام: نعم. قال الرجل: أشهد أنّه في يده ولا أشهد أنّه له فلعلّه لغيره: فقال أبو عبد الله عليه السلام: أفيحلّ الشراء منه؟!! قال: نعم. فقال أبو عبد الله عليه السلام: فلعلّه لغيره فمن أين جاز لك أن تشتريه ويصير ملكاً لك، ثمّ تقول بعد الملك هو لي وتحلف عليه، ولا يجوز أن تنسبه إلى من صار ملكه من قبله إليك. ثمّ قال أبو عبد الله عليه السلام: لو لم يجز هذا لم يقم للمسلمين سوق»[2].

ولكن لا بدّ من رفع اليد عن ظاهرهما للمعارضة والهجر وإمكان الحمل على صورة حصول العلم. مع أنّ صحيح وهب ينافي ذيله: «كلّ ما غاب من يد المرء المسلم غلامه أو أمته أو غاب عنك لم تشهد به». وبصحيحه الآخر: «اشهد بما هو

---

(١) وسائل الشيعة ١٨: ٢٤٦.

(٢) وسائل الشيعة ١٨: ٢١٥.

علمك»[١].

الجهة الخامسة: تقدّم القاعدة علي غيرها من الأُصول والقواعد الموضوعيّة

قد تقدّم اعتبارها في تمام الموضوعات مطلقاً إلّا ما دلّ الدليل على الخلاف، وهي مقدّمة على جميع الأُصول والقواعد الجارية في الموضوعات مطلقاً، كالاستصحاب، وأصالة الطهارة، والتذكية والصحّة والحقيقة وعدم الحجّيّة وغير ذلك من الأُصول، وكقاعدة الفراغ والتجاوز والحلّيّة والحيلولة، ويد المسلم وسوقه وغير ذلك من القواعد الموضوعيّة.

والوجه في ذلك كلّه تسالم الأصحاب، ـ بل العقلاء ـ على أنّ اعتبار القواعد والأُصول الموضوعيّة من قبيل اللاقتضاء بالنسبة إلى الحجج المعتبرة في الموضوعات، ولا معنى لمعارضة اللاقتضاء مع ما فيه الاقتضاء[٢].

الجهة السادسة: بعض تطبيقاتها

ثمّ إنّ موارد تطبيقها كثيرة:

منها: أنّ الشهادة بالإجمال كافية، لعموم دليل اعتبار البيّنة[٣].

ومنها: أنّه لو ادّعى رجل على آخر دينا فقال «عليّ ما عليه» صحّ، وحينئذٍ فإن ثبت بالبيّنة يجب عليه أداؤه، سواء كانت سابقة أو لاحقة، لعموم قاعدة اعتبار البيّنة[٤].

ومنها: أنّه لو ادّعى الولي الإنفاق على الصبي أو على ماله أو دوابّه بالمقدار

---

(١) وسائل الشيعة ١٨: ٢٤٦.

(٢) انتهى كلامه في مهذّب الأحكام ١: ٢٣٣ ـ ٢٣٧.

(٣) مهذّب الأحكام ١: ٤٣٢.

(٤) مهذّب الأحكام ٢٠: ٢٦٨.

اللائق وأنكر بعد البلوغ أصل الإنفاق أو كيفيّته فالقول قول الولي مع اليمين، إلّا أن يكون مع الصبي البيّنة، فيعمل بالبيّنة حينئذٍ، لكونها حجّة معتبرة[١].

ومنها: أنّه يثبت ذهاب الثلاثين من العصير المغلي بالعلم وبالبيّنة وبإخبار ذي اليد المسلم. أمّا الأوّل فلحجّيّة العلم ذاتاً وأمّا الثاني فلعموم اعتبار البيّنة[٢].

ومنها: إذا تكرّر التخاصم في شيء واحد يجوز إقامة الشهادة في كلّ واحد منه ولو كانت البيّنة واحدة، لعمومات اعتبار البيّنة[٣].

ومنها: أنّه يثبت شرب المسكر بشهادة عدلين، لما دلّ على قاعدة اعتبار البيّنة مطلقاً[٤].

---

(١) مهذّب الأحكام ٢١: ١٣٣.
(٢) مهذّب الأحكام ٢٣: ١٧٣.
(٣) مهذّب الأحكام ٢٧: ٢٢٢.
(٤) مهذّب الأحكام ٢٨: ٤٤.

٩ ـ قاعدة أنّ كلّما كان قابلاً للتذكية ولم يذكّ شرعاً فهو ميتة

مدرك القاعدة

ويدلّ عليها، مضافاً إلى الإجماع والسيرة العمليّة بين المسلمين، أخبار كثيرة:

منها: صحيح ابن الحجّاج عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: «ما أخذت الحبالة فقطعت منه شيئاً فهو ميّت، وما أدركت من سائر جسده حيّاً فذكّه ثمّ كل منه»[1].

ومنها: خبر محمّد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام، قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: «ما أخذت الحبالة من صيد فقطعت منه يداً أو رجلاً فذروه فإنّه ميّت، وكلوا ممّا أدركتم حيّاً وذكرتم اسم الله عليه»[2]. إلى غير ذلك من الأخبار الكثيرة الظاهرة في ترتّب أحكام الميتة على ما لم يذكّ، بل ظاهرها كونه ميتة موضوعاً.

لا يخفى أنّه لا ثمرة عملية، بل ولا علميّة لتنقيح هذه الجهة.

وقال في الجواهر ـ ونعم ما قال ـ: «لظهور اتّفاق الأصحاب على عدم الواسطة بين الحكم بالتذكية والحكم بالميتة، فلا تفاوت بين اشتراط عدم كونه ميتة، إذ المشكوك فيه باعتبار عدم العلم بتذكيته، وعدم أمارة شرعية تدلّ عليها

---

(١) وسائل الشيعة ١٦: ١٣٧.

(٢) وسائل الشيعة ١٦: ١٣٧.

محكوم بأنّه ميتة، لأصالة عدم التذكية، ومعروفية الفرق بين الشرط والمانع بالاكتفاء في نفي الثاني بالأصل، دون الأوّل، إنّما هو حيث يكون نفي الثاني مقتضى الأصل، لا نحو المقام الّذي مقتضى الأصل تحقّقه»[١].

ثمّ إنّه قد أثبتنا في الأُصول أنّ أصالة عدم التذكية إنّما تنفع في الشبهات الموضوعيّة فقط دون الحكمية[٢].

(١) جواهر الكلام ٨: ٥٠.

(٢) مهذّب الأحكام ١: ٣٢٣.

١٠ ـ قاعدة اعتبار يد المسلم وسوق المسلمين وأرضهم في الطهارة

وهي: من القواعد العامّة المعتبرة.

مدرك القاعدة

ويدلّ عليها: الإجماع، بل الضرورة، والسيرة العمليّة من المتشرّعة، بل العقلائيّة، لأنّ يد أهل كلّ ملّة وسوقهم وأرضهم معتبرة لديهم في حكم مذهبهم وملّتهم.

ويصحّ التمسّك بقاعدة الصحّة أيضاً، لأنّ أرض المسلمين وسوقهم من فروع فعلهم، فتدلّ على الحمل على الصحّة فيهما ما يدلّ على حمل فعل المسلم عليها. وقال في الجواهر: «إذ ليس ما نحن فيه بعد التأمّل في النصوص والفتاوى إلّا من جزئيّات صحّة فعل المسلم... فإنّ أرضهم بالنسبة إليهم جميعاً كدار كلّ واحد بالنسبة إليه»[١].

ويدلّ عليها أيضاً أخبار مستفيضة، وهي أقسام ثلاثة:

---

(١) جواهر الكلام ٨: ٥٦.

الأول: صحيح البزنطي قال: «سألته عن الرجل يأتي السوق فيشتري جبّة فراء لا يدري أذكيّة هي أم غير ذكيّة، أيصلّي فيها؟ فقال: نعم، ليس عليكم المسألة، إنّ أبا جعفر عليه السلام كان يقول: إنّ الخوارج ضيقوا على أنفسهم بجهالتهم، إنّ الدين أوسع من ذلك»[١].

ونحوه صحيحه الآخر عن الرضا عليه السلام، قال: «سألته عن الخفاف يأتي السوق فيشتري الخف، لا يدري أذكيّ هو أم لا، ما تقول في الصلاة فيه وهو لا يدري، أيصلّي فيه؟ قال: نعم، أنا أشتري الخف من السوق ويصنع لي وأُصلّي فيه وليس عليكم المسألة»[٢].

وموثّق إسحاق بن عمّار عن العبد الصالح عليه السلام أنّه قال: «لا بأس بالصلاة في الفراء اليماني وفيما صنع في أرض الإسلام. قلت: فإن كان فيها غير أهل الإسلام؟ قال: إذا كان الغالب عليها المسلمين فلا بأس»[٣].

وكذا رواية الفضلاء: «أنّهم سألوا أبا جعفر عليه السلام عن شراء اللحوم من الأسواق ولا يدري ما صنع القصّابون؟ فقال: كل إذا كان في سوق المسلمين ولا تسأل عنه»[٤]. ومقتضى مثل هذه الأخبار اعتبار وجود أمارة في الجملة في البين على التذكية للحكم بالطهارة في مشكوك التذكية.

الثاني: موثّق ابن بكير الّذي علّق فيه الحكم على العلم بها، فقال عليه السلام: «فإن كان ممّا يؤكل لحمه فالصلاة في وبره وبوله وشعره وروثه وألبانه وكلّ شيء منه جائز إذا علمت أنّه ذكي وقد ذكّاه الذبح»[٥]. ولكنّه يرجع أيضاً إلى القسم الأوّل، إذ ليس المراد بالعلم فيه خصوص العلم الوجداني بنحو الموضوعيّة، بل المراد به

---

(١) وسائل الشيعة ٢: ١٠٧٢.
(٢) وسائل الشيعة ٢: ١٠٧٢.
(٣) وسائل الشيعة ٢: ١٠٧٢.
(٤) وسائل الشيعة ١٦: ٢٩٤.
(٥) وسائل الشيعة ٣: ٢٥.

ما كان طريقاً لإثبات المتعلّق كما هو كذلك في غالب موارد استعمال العلم إن لم يكن في جميع موارده، فيقوم مقامه كلّ ما هو معتبر شرعاً، أمارة كان أو أصلاً، كما ثبت في الأُصول.

الثالث: موثّق سماعة: «في تقليد السيف في الصلاة فيه الفراء والكيمخت، فقال: لا بأس ما لم تعلم أنّه ميتة»[١].

وخبر عليّ بن أبي حمزة: «أنّ رجلا سأل أبا عبد الله عليه السلام وأنا عنده عن الرجل يتقلّده السيف ويصلّي فيه؟ قال: نعم. فقال الرجل: إنّ فيه الكيمخت. قال: وما الكيمخت؟ قال: جلود دوابّ منه ما يكون ذكياً، ومنه ما يكون ميتة. فقال: ما علمت أنّه ميتة فلا تصلّ فيه»[٢].

وخبر السفرة الّتي وجدت في الطريق وفيها لحم وخبز وجبن وبيض، فقال: أمير المؤمنين عليه السلام: «يقوّم ما فيها ثمّ يؤكل، لأنّه يفسد وليس له بقاء فإذا جاء طالبها غرموا له الثمن. قيل له: يا أمير المؤمنين لا يدري سفرة مسلم أو سفرة مجوسي؟ فقال: هم في سعة حتّى يعلموا»[٣].

فيستفاد من مثل هذه الأخبار المؤيّدة بقاعدة الطهارة والحليّة، وما تقدّم في صحيح البزنطي من: «أنّ الدين أوسع من ذلك» أنّ حكم مشكوك التذكية هو الطهارة مطلقاً، سواء كان في سوق المسلم أم يده أم أرضه، أم لم يكن أمارة على التذكية في البين أصلاً، فيكون حكم نجاسة الميتة في الشبهات الموضوعيّة، كحكم سائر النجاسات فيها، فيحكم بالطهارة إلّا مع أمارة أو أصل معتبر على النجاسة والرمة.

والجمع بين الأخبار إمّا بحمل الأخير على مورد وجود الأمارة، أو الأخذ

---

(١) وسائل الشيعة ٣: ٤٩٤.
(٢) وسائل الشيعة ٢: ١٠٧٢
(٣) وسائل الشيعة ٢: ١٠٧٣.

بإطلاقه وحمل القسم الأوّل على الكراهة مع عدم الأمارة. ولا دليل على أولوية الجمع الأوّل من الأخير، كما يأتي في شرائط لباس المصلّي، ولذا حكي عن صاحب الحدائق عدم الفرق بين يد المسلم والكافر، تمسّكاً بعموم: «كلّ شيء يكون فيه حلال وحرام فهو لك حلال»[١]. ولكنّه خلاف ما نسب إلى المشهور، فلا يترك الاحتياط.

التنبيه علي اُمور

ثمّ إنّه لابدّ من بيان اُمور:

الأوّل: هل تكون لليد والأرض والسوق موضوعيّة، أو أنّها معتبرة من حيث الكشف عن الاستعمال؟ الظاهر هو الأخير ولكن بنحو الشأنية، لا الفعلية من كلّ حيثيّة وجهة.

ويشهد لكونها كاشفة خبر ابن مهزيار قال: «كتب بعض أصحابنا إلى أبي جعفر الثاني عليه السلام: ما تقول في الفرو يشترى من السوق؟ فقال: إذا كان مضموناً فلا بأس»[٢]، فإنّ المراد بالضمان: هو الاستعمال فيما يعتبر فيه الطهارة، لا الضمان المعهود. وإلّا لكان مخالفاً للإجماع.

ويمكن أن يرفع النزاع، لأنّ مقتضى مرتكزات المتشرّعة عدم استعمال الميتة ولا وضع اليد عليها مطلقاً، فيكون مجرّد وضع اليد عليها استعمالاً لها استعمال الطاهر ما لم تكن قرينة على الخلاف.

وخبر إسماعيل بن عيسى قال: «سألت أبا الحسن عليه السلام عن جلود الغراء يشتريها الرجل في سوق من أسواق الجبل، أيسأل عن ذكاته إذا كان البائع مسلماً

---

(١) وسائل الشيعة ١٢: ٥٩.

(٢) وسائل الشيعة ٢: ١٠٧٣.

غير عارف؟ قال: عليكم أنتم أن تسألوا عنه إذا رأيتم المشركين يبيعون ذلك وإذا رأيتم يصلّون فيه فلا تسألوا عنه»[١]. ونحوهما غيرهما.

الثاني: لو علم بأنّ بعض الجلود من المذكّى، وبعضها من الميتة واختلط ولم يتميّز، فلا مجال لأصالة عدم التذكية في كلّ منهما، للعلم بالنقض في الجملة. ومقتضى العلم الإجمالي بوجود الميتة في البين، هو الاجتناب. ولو سقط العلم الإجمالي عن التنجّز، لخروج بعض الأطراف عن محلّ الابتلاء أو لجهة أُخرى، فمقتضى الأصل الحلّية والطهارة.

وبذلك يسهل الخطب في الجلود المصنوعة المجلوبة من بلاد الكفر، للعلم الإجمالي بوجود جلود المذكّى في بلاد الكفر أيضاً من جهة التجارة الدائرة بينها وبين بلاد الإسلام في الجلود.

فإذا صنعت خفّاً ونحوها واستوردها المسلمون، لا يكون هذا العلم الإجمالي منجّزاً بالنسبة إلى كلّ واحد من المستورين، لخروج بعض الأطراف عن مورد الابتلاء بالنسبة إلى كلّ واحد منهم، لكونهم في مناطق مختلفة لا يكون أحدهم طرفا لابتلاء الآخر.

الثالث: لا فرق في يد المسلم وسوقه وأرضه بين المذاهب المختلفة مطلقاً ما لم يحكم بكفره، سواء اتّفقوا في شرائط التذكية أم اختلفوا، استحلّوا طهارة الميتة بالدباغ أو لا. كلّ ذلك لإطلاق الأدلّة المتقدّمة الشامل للجميع. مع أنّ سوق المسلمين في الأعصار السابقة كان قائماً بهم، فيكون المراد من السوق في المقام ما في مقابل سوق الكفّار.

نعم، الأُولى التنزّه عن الجلود المشتراة ممّن يستحلّ الميتة بالدباغ، لخبر أبي بصير عن الصادق عليه السلام: «كان عليّ بن الحسين عليه السلام رجلاً صرداً لا يدفئه فراء

---

(١) وسائل الشيعة ٢: ١٠٧٢.

الحجاز، لأنّ دباغها بالقرظ، فكان يبعث إلى العراق فيؤتى ممّا قبلكم بالفرو فيلبسه فإذا حضرت الصلاة ألقاه وألقى القميص الّذي يليه، فكان يسئل عن ذلك؟ فقال: إنّ أهل العراق يستحلّون لباس جلود الميتة ويزعمون أنّ دباغه ذكاته»[١]، وخبر ابن الحجاج قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: «إنّي أدخل سوق المسلمين أعني هذا الخلق الّذين يدعون الإسلام فأشتري منهم الفراء للتجارة فأقول لصاحبها: أليس هي ذكية؟ فيقول: بلى، فهل يصلح لي أن أبيعها على أنّها ذكية؟ فقال: لا، ولكن لا بأس أن تبيعها وتقول: قد شرط لي الّذي اشتريتها منه أنّها ذكية، قلت: وما أفسد ذلك؟ قال: استحلال أهل العراق للميتة، وزعموا أنّ دباغ جلد الميتة ذكاته...»[٢] المحمولين على الكراهة بقصور سندهما جدّاً عن إثبات الحكم الإلزامي، ويمكن حملهما على صورة العلم التفصيلي بالنجاسة.

الرابع: تقدّم أنّ المراد باليد مطلق الاستيلاء العرفي ولو كان غصباً.

والمراد بالسوق مطلق ما كان معدّاً للتكسب والتجارة ولو لم يكن من السوق المتعارف.

ثمّ إنّ اليد تارة تكون من المسلم فقط. وأُخرى: من الكافر كذلك. وتقدّم حكم الأوّل، ويأتي حكم الأخير. وثالثةً: منهما بنحو الاشتراك، ومقتضى الإطلاق والتسهيل هو الحكم بالطهارة أيضاً. قال في الجواهر: «لو فرض كونه في يدهما معا للشركة أو غيرها تحقّق التعارض بينهما والترجيح ليد المسلم لما عرفت»[٣]. ورابعةً: يكون فعلاً للكافر ولكن مسبوقة بيد المسلم، ومقتضى ما تقدّم الحكم بالطهارة أيضاً. وفي الجواهر: «بل الظاهر ترجيح استصحاب حكم يد المسلم على خصوص يد الكافر»[٤]. وخامسة: يكون بالعكس، والحكم هو الطهارة أيضاً،

---

(١) وسائل الشيعة ٣: ٣٣٨.
(٢) وسائل الشيعة ٢: ١٠٨١.
(٣ و ٤) جواهر الكلام ٨: ٥٥.

لما يمكن أن يستظهر من النصوص قوّة يد المسلم وأنّها مع وجودها لا يلتفت إلى غيرها. نعم، لو كانت يد المسلم متفرّعة على يد الكافر بحيث كان المسلم بمنزلة الآلة فقط، يشكل اعتبارها حينئذٍ. وأمّا العكس فلا إشكال في الطهارة.

ومن ذلك يظهر حكم السوق أيضاً، فإنّه تارةً: للمسلمين فقط وأُخرى: للكفّار كذلك. وحكمهما معلوم. وثالثة: يكون مشتركاً، فإن كان الغالب هو الإسلام، فلا إشكال في الحكم بالطهارة، كما تقدّم في النصّ، بل وكذا مع التساوي أيضاً، للإطلاق والتسهيل. وحمل قوله عليه السلام في موثّق ابن عمّار: «إذا كان الغالب عليها المسلمون»[1] على الغالب في تلك الأعصار القديمة، فلا يكون من القيود الاحترازية. ورابعةً: يكون السوق للكفّار واليد للمسلم ويحكم بالطهارة حينئذٍ. وخامسةً: بالعكس فإن أحرز من القرائن أنّ ما في يد الكافر كان مسبوقاً بيد المسلم، فقد تقدّم حكمه، وإلّا فالظاهر تقديم يده على سوق المسلمين.

الخامس: الظاهر مرجوحيّة التفحّص والسؤال في سوق المسلم ومورد يده لما تقدّم في بعض الأخبار: «ليس عليكم المسألة»[2]، بل قد يحرم إن كان من الوسواس، أو أوجب الاستخفاف بالقواعد الشرعيّة.

السادس: لو وجد الجلد ـ مثلاً ـ في يد الكافر أو سوقه أو أرضه وكانت عليه علامة على أنّه كان من المسلم، فالظاهر الحكم بطهارته لسقوط يد الكافر حينئذٍ عن الاعتبار، ويشهد له خبر البختري، قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: «رجل ساق الهدي فعطب في موضع لا يقدر على من يتصدّق به عليه ولا يعلم أنّه هدي، قال: ينحره ويكتب كتاباً أنّه هدي يضعه عليه ليعلم من مرّ به أنّه صدقه»[3]. ومثله رواية الكلبي[4]، حيث يظهر منهما صحّة الاعتماد على القرائن غير اليد أيضاً.

---

(١) تهذيب الأحكام ٢: ٣٦٩.
(٢) وسائل الشيعة ١٠: ١٠٧٢.
(٣) وسائل الشيعة ١٠: ١٣٠.
(٤) وسائل الشيعة ١٠: ١٣١.

السابع: أنّه لو أخبر الكافر الّذي يكون الجلد ـ مثلاً ـ في يده بأنّه اشتراه من المسلم، يمكن القول بقبوله ما لم يعلم كذبه، من جهة قبول قول ذي اليد.

ويظهر ممّا تقدّم في خبر إسماعيل بن عيسى قبول قوله إن أخبر، لأنّ الأمر بالسؤال يستلزم القبول عرفاً[1].

(١) مهذّب الأحكام ١: ٣٢٤ ـ ٣٢٩.

١١ ـ قاعدة كلّ شيء يابسٍ زكيّ

وهي من القواعد المتّفق عليها نصّاً وفتوى ـ في الجملة ـ الموافقة للمرتكزات العرفيّة أيضاً يعرفها كلّ أحد بفطرتهم.

وفي موثّق ابن بكير: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: «الرجل يبول ولا يكون عند الماء فيمسح ذكره بالحائط؟ قال: كلّ شيء يابس زكي»[١].

وعن عليّ بن جعفر عن أخيه عليه السلام: «سألته عن الرجل يمشي في العذرة وهي يابسة فتصيب ثوبه ورجليه، هل يصلح له أن يدخل المسجد فيصلّي ولا يغسل ما أصابه؟ قال عليه السلام: إذا كان يابساً فلا بأس»[٢].

وفي صحيح ابن مسلم: «أنّ أبا جعفر عليه السلام وطأ على عذرة يابسة فأصاب ثوبه فلما أخبرته قال عليه السلام: «أليس هي يابسة؟! قال: بلى. فقال: لا بأس»[٣].

وعن عليّ بن جعفر عن أخيه عليه السلام: «سألته على المكان الّذي يغتسل فيه من الجنابة أو يبال فيه. أيصلح أن يفرش؟ فقال: نعم، إذا كان جافاً»[٤].

إلى غير ذلك من الأخبار الّتي وردت في أبواب النجاسات الكاشفة عن

---

(١) تهذيب الأحكام ١: ٤٩.
(٢) وسائل الشيعة ٢: ١٠٣٥.
(٣ و ٤) وسائل الشيعة ٢: ١٠٣٦.

مسلّمية أصل الحكم.

وإنّما وقع السؤال مع كونه من الفطريّات في الجملة لدفع الوسوسة، وما يختلج في البال من نجاسة الملاقي ـ حتّى مع اليبوسة ـ تنزيلاً لها منزلة بعض المستقذرات الّتي تتنفّر عن ملاقيها الطباع ولو مع اليبوسة، كالجيف، والأمراض المسرية ـ مثلاً ـ.

ولم يخالف في هذا الحكم إلّا العلّامة ومن تبعه وتقدّم دليلهم، والجواب عنه، ويأتي في فصل كيفيّة تنجّس المتنجّسات ما ينفع المقام إن شاء الله تعالى[١].

ثمّ إنّه نذكر في المقام بعض مطبّقاتها:

فمنها: أنّ ملاقاة الميتة بلا رطوبة مسرية لا توجب النجاسة على الأقوى، لقاعدة كلّ شيء يابس زكي[٢].

ومنها: أنّه يشترط في تنجّس الملاقي للنجس أو المتنجّس أن يكون فيهما أو في أحدهما رطوبة مسيرة. فإذا كانا جافين لم ينجس، وإن كان ملاقياً للميتة، لقاعدة «كلّ يابس زكي»[٣].

ومنها: أنّه لا فرق في إيجاب المسّ للغسل بين أن يكون مع الرطوبة أو لا. نعم، في إيجابه للنجاسة يشترط أن يكون مع الرطوبة على الأقوى لقاعدة «كلّ يابس زكيّ» من غير ما يصلح لتقييده بالمقام[٤].

---

(١) مهذّب الأحكام ١: ٣٣٣.
(٢) مهذّب الأحكام ١: ٣٣١.
(٣) مهذّب الأحكام ١: ٤٣٨.
(٤) مهذّب الأحكام ٢: ٣٤٣.

١٢ ـ قاعدة حرمة التسبيب إلى الحرام

مدرك القاعدة

مقتضى نصوص كثيرة جدّاً في أبواب متفرّقة حرمة التسبيب إلى الحرام.

ويمكن أن يستدلّ عليها بالأدلّة الأربعة:

فمن الكتاب بآية حرمة الإعانة على الإثم، وهي قوله تعالى: ﴿وَلا تَعاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوانِ﴾[١]، وبقوله تعالى: ﴿وَلا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِ اللَّهِ فَيَسُبُّوا اللَّهَ عَدْواً بِغَيْرِ عِلْمٍ﴾[٢].

ومن السنّة: قوله عليه السلام: «من أفتى الناس بغير علم ولا هدى من الله لعنته ملائكة الرحمة وملائكة العذاب، ولحقه وزر من عمل بفتياه»[٣].

وقوله عليه السلام: «ليس من إمام يصلّي بقوم فيكون في صلاتهم تقصير إلّا كان عليه أوزارهم»[٤] أي: تقصير مستند إلى مسامحة الإمام عمداً في صلاته.

وفي رواية أُخرى «فيكون في صلاته وصلاتهم تقصير إلّا كان إثم ذلك عليه»[٥].

---

(١) المائدة /٢.

(٢) الأنعام /١٠٨.

(٣) وسائل الشيعة ١٨: ٩.

(٤) بحار الأنوار ٣٣: ٥٨٧.

(٥) بحار الأنوار ٣٣: ٥٤٨.

وفي رواية ثالثة: «لا يضمن أي شي يضمن إلّا أن يصلّي بهم جنباً»[١].

وما ورد في ضمان الزكاة إذا نقلها مع وجود المستحقّ، قال عليه السلام: «إذا عرف لها أهلاً فعطبت أو فسدت فهو لها ضامن حتّى يخرجها»[٢].

وما ورد في اغتسال الجنب في البئر: «لا تفسد على القوم ماءهم»[٣].

وقوله عليه السلام: «من أعان على المؤمن بشطر كلمة لقي الله عزّ وجل يوم القيامة ومكتوب بين عينيه آيس من رحمتي»[٤].

وما ورد في تحريم دلالة المحرم أو إشارته إلى الصيد، ففي صحيح الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام: «ولا تدلنّ عليه محلّاً ولا محرماً فيصطاده، ولا تشر إليه فيستحلّ من أجلك...»[٥].

وما ورد في تحريم العقد للمحرم والشهادة عليه، قال عليه السلام: «ليس للمحرم أن يزوّج، وإن تزوج أو زوّج محلّاً فتزويجه باطل»[٦].

وما ورد في حرمة تمكين المحرمة من الجماع[٧].

وماورد في لزوم الكفّارة لكلّ واحد من الجماعة إذا أوقدوا ناراً بقصد الصيد[٨].

وما ورد في النهي عن المحاربة بإلقاء السمّ والنار[٩].

وما ورد في تحريم إذاعة الحقّ مع الخوف، ففي مرسل يونس عن أبي عبدالله عليه السلام: «ما قتلنا من أذاع حديثنا قتل خطأ، ولكن قتلنا قتل عمد»[١٠].

وما ورد في تحريم كتابة الربا والشهادة عليه[١١].

---

(١) وسائل الشيعة ٥: ٤٣٤.
(٢) وسائل الشيعة ٦: ١٩٨.
(٣) وسائل الشيعة ٣: ٣٤٤.
(٤) وسائل الشيعة ٨: ٦١٦.
(٥) وسائل الشيعة ٩: ٧٥.
(٦) وسائل الشيعة ٩: ٨٩.
(٧) وسائل الشيعة ٩: ٨٧ ـ ٨٨.
(٨) وسائل الشيعة ١٤: ٢٣١ ـ ٢٣٦.
(٩) وسائل الشيعة ٩: ١٨١ ـ ١٨٢.
(١٠) وسائل الشيعة ١١: ٤٩٥.
(١١) وسائل الشيعة ١٢: ٤٢٩.

وما ورد في تحريم خلوة الرجل بالمرأة الأجنبيّة[١].

وما ورد في تحريم القيادة والدياثة[٢].

وما ورد في عدم انعقاد النذر في المعصية، ولا في المرجوح[٣].

وما ورد في تحريم أكل كلّ شيء يكون فيه المضرّة على الإنسان[٤].

وما ورد في تحريم الإضرار بالمسلم[٥].

وما ورد في عدم جواز الجور بالوصيّة والحيف بها[٦].

وما ورد في تحريم شهادة الزور[٧]. إلى غير ذلك من الأخبار الّتي لا تحصى ممّا لها ظهور أو إشعار في حرمة التسبيب إلى الحرام، ويأتي التعرّض لها في محالّها إن شاء الله تعالى.

ومن الإجماع تسالم المسلمين عليها.

ومن العقل بأنّ التسبيب إلى المبغوض مبغوض عقلاً ولو بنحو الإجمال.

أقسام التسبيب وأحكامها

ثمّ إنّ التسبيب: تارةً مع علم المسبب بالحرمة وقصده لوقوعها، وعلم المسبّب له بها. ولا خلاف ولا إشكال في الحرمة حينئذٍ.

وأُخرى: تلك الصورة مع جهل المسبب له بالحرمة حكماً، أو موضوعاً، أو هما معا. ومقتضى ما يأتي في حرمة تقرير الجاهل على جهله، الحرمة هنا بطريق أولى.

---

(١) وسائل الشيعة ١٤: ٢٤٥.

(٢) وسائل الشيعة ١٤: ٣٣ و٤٧.

(٣) وسائل الشيعة ١٦: ٢٣٩.

(٤) وسائل الشيعة ١٧: ٦١.

(٥) وسائل الشيعة ١٧: ٣٤٠.

(٦) وسائل الشيعة ١٣: ٣٥٧ ـ ٣٥٨.

(٧) وسائل الشيعة ١٨: ٢٣٦ ـ ٢٣٧.

وثالثةً: علم المسبّب بالحرام ولكن مع عدم قصده لوقوعه. وقد مرّ بعض ما يتعلّق بها في قاعدة الإعانة على الإثم، فإنّ هذه الصورة من بعض أقسامها، فراجع.

ورابعةً: جهل المسبّب به وعدم قصده له أصلاً، ولا حرمة فيه من جهة التسبيب، ويأتي في المواضع المناسبة ما يتعلّق بالمقام.

وأمّا قاعدة حرمة تقرير الجاهل على جهله، فسيأتي التعرّض لها في الموضع المناسب لها. ولكن نقول هنا إنّ حرمة تقرير الجاهل على جهله بالنسبة إلى الأحكام، لا ريب فيها نصّاً وإجماعاً، لما دلّ على وجوب إبلاغ الأحكام وإرشاد الأنام حتّى تبقى الشريعة إلى يوم القيام «وإنّ الله لم يأخذ على الجهّال عهداً بطلب العلم حتّى أخذ على العلماء عهدا ببذل العلم للجهّال»[1] ويشمل متعلّق الحكم وأجزاءه وشرائطه وموانعه.

وأمّا بالنسبة إلى الموضوعات، فإن انطبقت على قاعدة التسبيب، فهي منها. وإن لم تنطبق عليها، ففيها تفصيل نتعرّض له في محالّها إن شاء الله تعالى[2].

---

(١) الكافي ١: ٤١.

(٢) مهذّب الأحكام ١: ٤٨٦ ـ ٤٨٨.

١٣ ـ قاعدة الإسلام يعلو ولا يعلى عليه

الأصل في هذه القاعدة نبويّ مرسل في كتب أصحابنا، وهو: «الإسلام يعلو ولا يعلى عليه»[١] المنجبر بعملهم واستدلالهم في موارد متعدّدة، حتّى في عدم جواز علوّ بناء الكافر على بناء المسلم، بل عدم جواز مساواته.

وتشهد له جملة من الأخبار، بل تدلّ عليه:

منها: ما عن النبيّ صلى الله عليه وآله: «الإسلام يزيد المسلم خيراً ولا ينقص»[٢]، وما عن أبي جعفر عليه السلام: «إنّ الله عزّوجلّ لم يزدنا بالإسلام إلّا عزّا»[٣] أو «لا نزداد بالإسلام إلّا عزّا»[٤]. وتشهد له أيضاً جملة كثيرة من الأخبار الواردة في القصاص[٥].

ويحتمل في قوله عليه السلام: «الإسلام يعلو ولا يعلى عليه» وجوه:

الأوّل: إتقان أحكامه أُصولاً وفروعاً.

الثاني: ناسخيته لجميع الأديان، وأنّه لا ناسخ له.

الثالث: ظهور الإسلام في الدنيا واستيلاء المسلمين على الأرض كلّها.

الرابع: علوّه المعنوي في الآخرة.

(١ و٢) وسائل الشيعة ١٧: ٣٧٦.

(٣) وسائل الشيعة ١٧: ٣٧٥.

(٤) وسائل الشيعة ١٧: ٣٧٨.

(٥) وسائل الشيعة ١٩: ٧٩.

وتخصيص الرواية بإرادة كلّ واحد ممّا مرّ بلا مخصّص، فيتعيّن الوجه الخامس، وهو العلوّ بجميع معنى الكلمة، وكلّ ما يحتمل فيه من المعاني.

وقد أطلقت القاعدة على قوله عليه السلام: «الإسلام يعلو ولا يعلى عليه» في كلمات الفقهاء منهم صاحب الجواهر وغيره.

والظاهر، بل المتعيّن أنّ العمل بعمومها في كلّ مورد يحتاج إلى ملاحظة عمل الأصحاب، إذ الظاهر أنّهم لم يعملوا بعموم هذه القاعدة وأمثالها، كقاعدة الميسور، والقرعة في جميع الموارد، فإذا كان المسلم مديونا ـ مثلاً ـ للكافر غير الحربي، ليس لأحد أن يتمسّك بعموم هذه القاعدة والقول بسقوط دينه، بل المماطلة في أداء دينه. وكذا في جميع موارد حقوق الناس. وسيأتي التعرّض لمورد جريانها في الموارد المناسبة لها إن شاء الله تعالى.

فروع

الأوّل: تقدّم أنّه لو اختار الصبيّ الكفر مع إسلام أحد أبويه، فالظاهر بقاء التبعية، للأصل والإطلاق، وعدم الاعتبار مما اختاره الصبيّ من الكفر.

الثاني: لو اختار الإسلام مع كفر أبويه، فظاهر المشهور من سلب عبارات الصبيّ، عدم الحكم بإسلامه، ولكن مقتضى قبول النبيّ صلى الله عليه وآله إسلام عليّ عليه السلام ـ وهو صغير ـ القبول. والمسألة مذكورة في كتاب الكفّارات عند اعتبار إسلام المعتق، فراجع. وتردّد فيها المحقّق رحمه الله في الشرائع.

الثالث: لا فرق في التبعية بين وحدة المكان وتعدّده، فلو كان الصبيّ في بلاد الكفر ـ مثلاً ـ والمسلم من والديه في بلاد الإسلام، أو بالعكس جرى حكم التبعيّة في الإسلام والطهارة.

الرابع: مقتضى إطلاق المتن عدم الفرق بين الجدّ والجدّة من طرف الأب أو

الأُمّ، ولا بين حياة الوالدين وبقائهما على الكفر وعدمه، لإطلاق ما تقدّم من «قاعدة الإسلام يعلو ولا يعلى عليه»، وبناء الفقهاء على تغليب جانب الإسلام[١].

ثمّ إنّ القاعدة تجري في كثير من الموارد:

منها: أنّه لا يجوز للكفّار إحداث بناء يعلو به على المسلمين من مجاوريه، بل وغيرهم أيضاً. نعم، لو ابتاع البناء العالي من مسلم يبقى على علوّه، ولكن لو انهدم لا يجوز له أن يعلو به على المسلمين، بل يقتصر على المساواة أو الأقلّ. وذلك كلّه لشمول حديث: «الإسلام يعلو ولا يعلى عليه» للمقام[٢].

ومنها: لقيط دار الإسلام محكوم بالإسلام، وكذا لقيط دار إذا وجد فيه مسلم احتمل تولّد اللقيط منه، تغليباً لحكم الإسلام الّذي يعلى ولا يعلى عليه[٣].

---

(١) مهذّب الأحكام ٢: ١١٤ ـ ١١٥. (٢) مهذّب الأحكام ١٥: ١٨٩.

(٣) مهذّب الأحكام ٢٣: ٣٥٥.

١٤ ـ قاعدة التجاوز والفراغ

والسيّد السبزواري تارةً يتعرّض لقاعدة التجاوز منفرداً ومستقلّاً، وأُخرى منضمّاً إلى قاعدة الفراغ وصرّح بوحدتهما. فتمام الكلام يقتضي أن يذكر كلامه في مقامين:

أمّا المقام الأوّل: فأفاد ما إليك حاصل كلامه:

قاعدة التجاوز

خروج الوضوء عن القاعدة تخصيصاً بل تخصّصاً

وليس ما يوجب تخصيصها إلّا ما دلّ على عدم جريانها في الوضوء من الإجماع وصحيح زرارة عن أبي جعفر عليه السلام، قال: «إذا كنت قاعداً على وضوئك فلم تدر أغسلت ذراعيك أم لا؟ فأعد عليهما وعلى جميع ما شككت فيه، إنّك لم تغسله أو تمسحه ممّا سمّى الله تعالى مادمت في حال الوضوء، فإذا قمت من الوضوء، وفرغت منه، وقد صرت في حال أُخرى في الصلاة أو غيرها، فشككت في بعض ما سمّى الله ممّا أوجب الله عليك في وضوئك لا شيء عليك فيه»[1].

وهذا الصحيح من المحكمات سنداً ودلالة، ومعمول به عند الإماميّة، ونصّ

---

(١) وسائل الشيعة ١: ٣٣٠.

في عدم جريان قاعدة التجاوز في الوضوء.

فما ظاهره الخلاف محمول، أو مطروح، كموثق ابن أبي يعفور: «إذا شككت في شيء من الوضوء وقد دخلت في غيره، فليس شكّك بشيء، إنّما الشكّ إذا كنت في شيء لم تجزه»[1]، فإنّه محمول على أنّ المراد بقوله: «وقد دخلت في غيره» أي في غير الوضوء، فيكون مفاده اعتبار قاعدة الفراغ في الوضوء، كما يأتي.

وأمّا قوله عليه السلام: «إنّما الشكّ إذا كنت في شيء لم تجزه» فهو وإن دلّ بالمفهوم على اعتبار قاعدة التجاوز في الوضوء، ولكن لا بدّ من طرح المفهوم، لمنطوق صحيح زرارة، والإجماع على عدم جريان القاعدة في الوضوء.

مع أنّه يصحّ أن يقال: إنّ الوضوء خارج عن مورد القاعدة تخصّصاً، لأنّها فيما هو مركّب واقعاً، والطهارة المائيّة من الحدث الأصغر بسيط واقعاً وإن تركبت أفعالها ظاهراً.

ودعوى: أنّ التخصيص بالوضوء ليس لخصوصيّة فيه، بل لأجل أنّ الطهارة الحدثيّة مطلقاً بسيطة لا جزء لها، والأجزاء إنّما هي في سببها لا في نفسها، ومجرى القاعدة لا بدّ وأن يكون من ذوات الأجزاء، فتكون الطهارة الحدثيّة مطلقاً خارجة عنها تخصّصاً لا تخصيصاً. ممنوعة: بأنّه إن لوحظت البساطة بالنسبة إلى الأثر، فالصلاة أيضاً كذلك، مع اتّفاق النصّ والفتوى على جريانها فيها، وإن لوحظت بالنسبة إلى العمل الخارجي فلا ريب في التركيب في الجميع، فعموم: «كلّ ما شككت فيه ممّا قد مضى، فامضه كما هو»[2] محكم، إلّا مع التنصيص بالتخصيص، ولا مخصّص له في المقام، مع مساعدة أصالة عدم السهو، والغفلة، والبقاء على الإرادة الأوّليّة للجريان في الجميع.

نعم، احتمال أنّ الوضوء من باب مجرد المثال ـ لمطلق الغسلات المائيّة ـ

---

(١) وسائل الشيعة ١: ٣٣١.

(٢) وسائل الشيعة ٥: ٣٣٦.

حسن ثبوتاً، وإن لم يساعده دليل إثباتاً[١].

وكيف كان فقاعدة التجاوز من القواعد المعتبرة الفقهيّة المعمول بها.

والبحث فيها من جهات:

الجهة الأُولى: في الأخبار الواردة فيها

وهي كثيرة:

منها: قول الصادق عليه السلام في صحيح ابن أبي يعفور: «إنّما الشكّ إذا كنت في شيء لم تجزه»[٢].

ومنها: في صحيح ابن يسار: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام أستتم قائماً فلا أدري ركعت أم لا؟ قال: بلى قد ركعت، فامض في صلاتك، فإنّما ذلك من الشيطان»[٣].

ومنها: عن أبي جعفر عليه السلام: «كلّ شيء شكّ فيه ممّا قد جاوزه ودخل في غيره، فليمض عليه»[٤].

ومثله عن الصادق عليه السلام في رواية ابن مسلم[٥] إلى غير ذلك من الأخبار الّتي نتعرّض لها في محالّها في الصلاة إن شاء الله تعالى.

الجهة الثانية: في أنّها من القواعد العقلائيّة

هل تكون القاعدة من القواعد العقلائيّة الّتي قرّرها الشارع ـ كقاعدتي الاحترام والسلطنة ونحوها ـ أو هي تعبّدية محضة؟ الظاهر هو الأوّل، لأصالة عدم عروض الغفلة والسهو، وأصالة البقاء على الإرادة الأوّليّة الارتكازيّة عند الإتيان بالعمل المتدرّج الوجود، فهي قاعدة ارتكازيّة كشف عنها الشارع، وقرّرها. ومع

---

(١) مهذّب الأحكام ٢: ٤٧٥.

(٢) وسائل الشيعة ١: ٣٣١.

(٣) وسائل الشيعة ٤: ٩٣٦.

(٤ و ٥) وسائل الشيعة ٤: ٩٣٧.

الشكّ تجري أصالة عدم التعبد مستقلّاً في مقابل البقاء على الإرادة الأوّليّة.

وأصالة عدم عروض الغفلة والسهو. وطريق الاحتياط العمل بما يستفاد من الأدلّة.

الجهة الثالثة: في أنّها أقرب إلى الأصل

هل هي أصل أو أمارة؟

قيل في الثمرة بينهما: إنّه على الأوّل لا تعتبر مثبتاته، بخلاف الأخير.

وفيه: أنّه لا دليل على أنّ كلّ مثبت في كلّ أمارة معتبر، كما لا دليل على عدم اعتباره في كلّ أصل، بل يختلف ذلك بحسب اختلاف الجهات، والخصوصيّات، فلا ثمرة في هذا النزاع من هذه الجهة، مع أنّ الشكّ في أنّها أصل، أو أمارة يكفي في عدم اعتبار المثبت بعد عدم قيام دليل معتبر على واحد منهما، إذ الشكّ في الحجّيّة يكفي في عدمها كما هو واضح.

هذا بالنسبة إلى المثبتات. وكذا بالنسبة إلى تقدّمها على الاستصحاب، إذ لا ريب فيه على كلّ تقدير.

ويمكن استظهار كونها أقرب إلى الأصل بناءً على ما تعرّضنا له من كونها من صغريات أصالة عدم السهو والغفلة، والروايات وردت تقريراً للأصل.

الجهة الرابعة: في أنّ المدار على التجاوز عن محلّ المشكوك لا نفسه

لا ريب في أنّ المدار على التجاوز عن محلّ المشكوك، لا نفسه، لأنّه مع الشكّ فيه كيف يعقل التجاوز عنه، فالإضافة إليه تكون من باب الوصف بحال المتعلّق لا الذات. وحينئذٍ، فإن كانت القاعدة من صغريات أصالة البقاء على الإرادة الأوّليّة، وأصالة عدم عروض السهو والغفلة، فلا وجه لاعتبار الدخول في

الغير. وإن كانت تعبّدية، فقالوا باعتبار الدخول فيه جموداً على ظاهر بعض الروايات منطوقاً، ومفهوماً، مثل صحيح زرارة: «رجل شكّ في الأذان وقد دخل في الإقامة ـ إلى أن قال ـ: شكّ في الركوع وقد سجد قال عليه السلام: يمضي على صلاته ثمّ قال: يا زرارة إذا خرجت من شيء ثمّ دخلت في غيره، فشكّك ليس بشيء»[١]. إلى غير ذلك ممّا يأتي.

وفيه: أنّ الدخول في الغير يعتبر تارةً: بنحو الموضوعيّة والقيديّة المحضة. وأُخرى: بنحو الكشف عن مضيّ محلّ المشكوك.

ويمكن تقريب الأخير:

أوّلاً: بإطلاق ما ورد في بعض الأخبار من أنّ الشكّ من الشيطان[٢]، فلا بدّ من إرغام أنفه بأيّ وجه كان، ما لم ترد فيه وظيفة منصوصة معتبرة.

وثانياً: أنّ العامل تارة يكون بانياً على الإتيان بالجزء اللاحق. وأُخرى: يكون بانياً علي عدمه.

وثالثةً: يكون متردّداً فيه، لأجل تردّده في الجزء السابق، ونفس البناء على الإتيان بالجزء اللاحق يجزي، فيكون كاشفاً عن الإتيان بالجزء السابق وبقائه على إرادته الارتكازيّة، فلا وجه لاعتبار الدخول في الغير حينئذٍ، إذ مع وجود العلّة وصحّة الاستناد إليها لا وجه للاستناد إلى المعلول.

وأمّا في الأخيرين، فيشكل التمسّك بالأُصول العقلائيّة فيهما، لأنّ المتيقّن من بناء العقلاء غيرهما، كما لا يصحّ التمسّك بإطلاق الأخبار المتضمّن للدخول في الغير إذ المنساق منها صورة بقاء الإرادة الارتكازيّة على الدخول في الغير في النفس عرفاً.

فتحصّل ممّا قلنا: أنّه يكفي في عدم الاعتناء وجدان نفسه بانياً على تهيئة الدخول في الغير، والإشراف عليه.

---

(١) وسائل الشيعة ٥: ٣٣٦.

(٢) وسائل الشيعة ٤: ٩٣٦.

الجهة الخامسة: في أنّها يشمل جزء الجزء

بناءً على اعتبار الدخول في الغير هل يعتبر أن يكون من الأجزاء المستقلّة، أو يكفي مطلق الغير، ولو كان جزء الجزء قولان؟ ولا وقع لهذا النزاع بناءً على ما قلناه. ومع صرف النظر عنه، مقتضى الجمود على لفظ (الغير) كفاية مطلق الغيريّة ولوكان من جزء الجزء. وما ذكر في الأخبار من الأجزاء المستقلّة من باب المثال، لا التخصيص، مع أنّ إطلاق قوله: «دخل في الإقامة» يشمل جزء الجزء أيضاً.

الجهة السادسة: في أنّ عدم الرجوع ترخيص وتسهيل

عدم الرجوع والتدارك في مورد القاعدة نحو ترخيص وتسهيل، فيجوز الرجوع، والتدارك ما لم يستلزم محذوراً من زيادة الركن، أو نحوها وكونه من العزيمة يحتاج إلى دليل وهو مفقود.

الجهة السابعة: في عدم جريانها إذا كان منشأ الشك الجهات الخارجة عن المتعارف

لا تجري القاعدة فيما إذا كان منشأ الشك وجود دهشة، أو اضطراب خاطر، أو احتمال تعمّد ترك، أو نحو ذلك من سائر الجهات الخارجة عن المتعارف، للشكّ في شمول الأدلّة، وأن المتيقّن من أصالة عدم السهو والغفلة غير ذلك.

الجهة الثامنة: في نسبتها الي ساير القواعد

قاعدة التجاوز مقدّمة على استصحاب عدم الإتيان، وقاعدة الاشتغال. وتكون أصالة عدم الغفلة والسهو، والبقاء على الإرادة الأوّليّة مقدّمة عليهما أيضاً، لأنّها من الأُصول الموضوعيّة بالنسبة إليهما، وكلّ أصل موضوعي مقدّم على غيره من الأُصول، لما أثبتناه في محلّه.

الجهة التاسعة: في عدم اختصاصها بالصلاة

بناءً على كونها من صغريات أصالة عدم السهو والغفلة، والبقاء على الإرادة الأوّليّة لا اختصاص لها بمورد دون آخر إلّا ما خرج بالدليل. وأمّا بناءً على كونها تعبّدية فهل تختصّ بخصوص الصلاة، لورود الأدلّة فيها، أو تجري في غيرها أيضاً، لكونها من باب المورد لا التخصيص؟ مضافاً إلى أنّ ما في بعض الأخبار ـ: من «أنّ الشكّ من الشيطان»[1] وقولهم عليهم السلام: «كلّ ما شككت في شيء ودخلت في غيره، فشكّك ليس بشيء»[2]، قاعدة كلّية امتنانيّة غير قابلة للتخصيص بمورد السؤال فالحقّ بناء عليه التعميم أيضاً. وطريق الاحتياط واضح[3].

وأمّا المقام الثاني: فقال ما إليك لفظه:

قاعدة التجاوز والفراغ

والبحث فيهما من جهات:

الجهة الأولى: في مدركهما

قد ورد في اعتبارهما جملة من النصوص:

منها: صحيحة محمّد بن مسلم: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: رجل شكّ في الوضوء بعد ما فرغ من الصلاة. قال عليه السلام: يمضي على صلاته ولا يعيد»[4].

ومنها: صحيحته الأُخرى عنه عليه السلام: «في الرجل يشكّ بعد ما ينصرف من صلاته قال عليه السلام: «لا يعيد ولا شيء عليه»[5].

وصحيحته عن أبي جعفر عليه السلام: «كلّ ما شككت فيه ـ بعد ما تفرغ من صلاتك ـ

---

(١) وسائل الشيعة ٤: ٩٣٦. (٢) وسائل الشيعة ٥: ٣٣٦.

(٣) انتهى كلامه في مهذّب الأحكام ٣: ١١١ ـ ١١٤.

(٤) ١٤. وسائل الشيعة ١: ٣٣١. (٥) وسائل الشيعة ٥: ٣٤٢.

فامض ولا تعدّ»[١].

ومنها: موثّقته: «سمعت أبا عبد الله عليه السلام: يقول: كلّ ما مضى من صلاتك وطهورك فذكرته تذكّراً فامضه ولا إعادة عليك فيه»[٢].

ومنها: موثّقته الأُخرى عن أبي جعفر عليه السلام: «كلّ ما شككت فيه ـ ممّا قد مضى ـ فامضه كما هو»[٣].

ومنها: صحيحته الأُخرى عن أبي عبد الله عليه السلام: «إذا شكّ الرجل بعد ما صلّى فلم يدرأ ثلاثاً صلّى أم أربعا؟ وكان يقينه حين انصرف أنّه كان قد أتمّ لم يعد الصلاة، وكان حين انصرف أقرب إلى الحقّ منه بعد ذلك»[٤].

ومنها: موثّقة ابن أبي يعفور: «إنّما الشكّ إذا كنت في شيء لم تجزه»[٥].

أنّهما من الأُمور العقلائيّة

ولا ريب في اعتبار هذه الأخبار، واعتماد الأصحاب عليها قديماً وحديثاً. ويدلّ على اعتبارها في الجملة إجماع الإماميّة.

وإنّما الكلام في أنّهما من القواعد التعبّديّة المؤسّسة من قِبَل الشارع، أو من الأُمور العقلائيّة الّتي قرّرها تسهيلاً على العباد؟ والظاهر هو الأخير، لكونهما من صغريات أصالة عدم السهو والغفلة في العامل المختار المجبولة عليها الفطرة في جميع الأعصار، اعتنى بها الشارع في الصلاة امتناناً على الأُمّة وتيسيراً عليهم.

إن قيل: فعلى هذا لا بدّ وأن تجري في جميع الموارد من العبادات والمعاملات من دون اختصاص بالصلاة.

---

(١) وسائل الشيعة ٥: ٣٤٣.
(٢) وسائل الشيعة ١: ٣٣١.
(٣) وسائل الشيعة ٥: ٣٣٦.
(٤) وسائل الشيعة ٥: ٣٤٣.
(٥) وسائل الشيعة ١: ٢٢١.

يقال: إنّه لم يجر بناءً من العقلاء على إجراء أصالة عدم السهو والغفلة مطلقاً في جميع الأُمور، فلا بدّ من الاقتصار على المتيقّن من مورد بنائهم، كما لو كان شخص مديوناً لآخر إلى مدّة معيّنة وبعد انقضاء المدّة شكّ في أنّه سها عن الإعطاء أم لا؟ ليس بناء العقلاء على الحكم بفراغ الذمّة، لأصالة عدم السهو والغفلة؛ وكذا لو شكّ عامل مشغول بعمل متدرّج الوجود وبعد الدخول في الجزء اللاحق شكّ في أنّه هل أتى بما سبقه أم لا؟ لم يستقرّ البناء على عدم التفحّص، لأصالة عدم السهو والغفلة؛ إلى غير ذلك من الموارد. فهي معتبرة فيما اتّفق عليه بناؤهم وآراؤهم. وفي مورد الشكّ لابدّ من الرجوع إلى قواعد أُخرى، ولا ثمرة عمليّة في هذا النزاع بعد الشكّ في تعميم بناء العقلاء، وعدم استفادة التعميم من الأدلّة الشرعيّة.

الجهة الثانية: أنّهما قاعدة واحدة

هل هما قاعدتان مستقلّتان أو أنّهما قاعدة واحدة يعمل بأحدهما في أثناء العمل، وبالأُخرى بعد الفراغ منه، ويصحّ إعمال التجاوز بعد الفراغ والفراغ في الأثناء أيضاً؟ الحقّ هو الأخير، لأنّه أمّا بناءً على أنّهما من صغريات أصالة عدم السهو والنسيان فالأمر أوضح من أن يحتاج إلى البيان، وأمّا بناءً على التعبّدية المحضة فالجامع القريب العرفي ثبوتاً وإثباتاً إنّما هو الشكّ في انطباق المأتيّ به على المأمور به، والشكّ في فراغ الذمّة عمّا اشتغلت به، سواء كان ذلك في الأثناء أم بعد الفراغ، ومع وجود هذا الجامع القريب لا وجه لجعلهما قاعدتين مستقلّتين.

وتوهّم: أنّ مورد قاعدة التجاوز إنّما هو الشكّ في أصل الوجود، ومورد قاعدة الفراغ إنّما هو الشكّ في صحّة الموجود ولا جامع بين مفاد كان التامّة والناقصة، فلا وجه لجعلهما قاعدة واحدة.

فاسد: لأنّه تبعيد للمسافة واعوجاج للسبيل من غير دليل. أمّا أوّلاً: فلوجود

الجامع بين مفاد كان التامّة وكان الناقصة، وهو الشيئيّة المطلقة الّتي تعمّ جميع الموجودات من الممكن والواجب. وأمّا ثانياً: فلأنّه قياس بين التكوينيّات الحقيقيّة الخارجيّة والاعتباريّات العرفيّة الشرعيّة الّتي تدور مدار صحّة الاعتبار بأيّ نحو أمكن عرفاً، فالجامع القريب ممّا ذكرناه موجود، والعرف عليه شاهد، فهما قاعدة واحدة.

وكذا ما عن **بعض مشايخنا**[1] ـ من أنّ مورد الشكّ في قاعدة التجاوز جزء المركّب، وفي قاعدة الفراغ تمامه وأنّه يلزم التناقض في الدليل، فإنّ قوله عليه السلام: «إنّما الشكّ إذا كنت في شيء لم تجزه»[2] لو عمّ الجزء والكلّ فلو شكّ المصلّي في الحمد وهو في الركوع قد تجاوز محلّه مع أنّه باعتبار الشكّ في أصل الصلاة لم يتجاوز ـ **مخدوش**: أمّا الأوّل: فلأنّ متعلّق الشكّ في كلّ منهما نفس تفريغ الذمّة، وهو واحد بلا إشكال. وأمّا الثاني: فهو غريب جدّاً، لتقوّم التناقض بوحدة الموضوع، وهنا متعدّد اعتباراً وحيثيّةً، بل وحقيقةً أيضاً.

فلا وجه لتوهّم التناقض في مثل هذه الأُمور الاعتباريّة الّتي يصحّ اعتبارها بطرق شتّى. مع أنّه لا يترتّب على الوحدة والتعدّد ثمرة مهمّة، لا علميّة ولا عمليّة، إلّا ما قيل في موارد وكلّها مخدوشة:

منها: اعتبار الدخول في الغير في مورد قاعدة التجاوز.

ويأتي ما يتعلّق به، وعلى فرض اعتبار ذلك في مورد قاعدة التجاوز، فلا بأس بأن يعتبر في بعض مصاديق قاعدة واحدة خصوصيّة زائدة لقرينة خارجيّة من باب تعدّد الدال والمدلول.

ومنها: أنّ قاعدة الفراغ تجري في الوضوء، بخلاف التجاوز.

وفيه: أنّه لا ربط لذلك بالوحدة والتعدّد وإنّما هو تخصيص لأصل هذه

---

(١) أجود التقريرات ٢: ٤٦٥.

(٢) وسائل الشيعة ١: ٢٢١.

القاعدة في أثناء الوضوء، لدليل خارجي، وكم من قواعد كلّيّة خصّصت بدليل خاصّ.

ومنها: أنّ قاعدة الفراغ تجري في الشكّ في الشرطيّة أيضاً، بخلاف قاعدة التجاوز، فاختلفوا في جريانها فيه.

وفيه: أوّلاً: أنّه لا كلّية لعدم جريان قاعدة التجاوز بالنسبة إلى الشكّ في الشرطيّة في الأثناء على ما يأتي تفصيله.

وثانياً: أنّ عدم جريانها من التخصّص لا التخصيص، كما أنّ قاعدة الفراغ تجري في الشكّ في الطهارة بالنسبة إلى صلاة الظهر، ولكن يجب استئناف الطهارة لصلاة العصر مع ذلك.

الجهة الثالثة: عدم اعتبار الدخول في الغير

هل يعتبر الدخول في الغير في مورد قاعدة التجاوز أم لا، فلا أثر للشكّ بعد عروضه ولو لم يدخل في الغير؟ والبحث فيه (تارة) بحسب الأصل، و(أُخرى) بحسب الاعتبار، و(ثالثة) بحسب الأخبار، و(رابعة) بحسب كلمات الأصحاب.

أمّا الأُولى: فمقتضى أصالة عدم السهو والغفلة وبقاء الإرادة الارتكازيّة النفسانيّة للمركّب عدم اعتبار الدخول في الغير.

وأمّا الثانية: فيظهر البحث عنها ممّا مرّ في الأُولى، لأنّه بعد انطواء الأجزاء في إرادة الكلّ إرادة لها وداعية إلى إتيانها، فمع كونها مرادة بهذا النحو وتوجّه النفس إلى إتيان الكلّ لا وجه لاعتبار الشكّ بعد ذلك سواء دخل في الغير أم لا.

وأمّا الثالثة: فمقتضى أصالة الإطلاق في جملة من الأخبار عدم الاعتبار أيضاً، كصحيح ابن الحجّاج عن الكاظم عليه السلام: «تبني على اليقين وتأخذ بالجزم وتحتاط بالصلوات كلّها»[1]، فإنّ إطلاق قوله عليه السلام «وتأخذ بالجزم» ينفي

---

(١) وسائل الشيعة ٥: ٣٣٦.

ترتيب الأثر على كلّ شكّ مطلقاً، إلّا إذا دلّ دليل معتبر على التقييد بشيء بالخصوص؛ وكصحيح ابن جعفر عن أخيه موسى عليه السلام: «سألته عن رجل ركع وسجد ولم يدر هل كبّر أو قال شيئاً في ركوعه وسجوده هل يعتدّ بتلك الركعة والسجدة؟ قال عليه السلام: إذا شكّ فليمض في صلاته»[١]، فإنّ إطلاقه يشمل الدخول في الغير وعدمه؛ وكصحيح ابن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام: «كلّما شككت فيه مما قد مضى فامضه كما هو»[٢].

هذه جملة من الأخبار الّتي يمكن أن يستفاد منها عدم اعتبار الدخول في الغير، ويشهد له ما ورد من أنّ هذا الشكّ من الشيطان كما يأتي في موثق الفضل بن شاذان فلابدّ وأن يدافع معه بأيّ وجه أمكن.

وهناك جملة أُخرى من الأخبار يمكن أن يستفاد منها اعتبار الدخول في الغير، كصحيح حريز عن زرارة «قلت لأبي عبد الله عليه السلام رجل شكّ في الأذان وقد دخل في الإقامة، قال عليه السلام: يمضي. قلت: رجل شكّ في الأذان والإقامة وقد كبّر، قال عليه السلام: يمضي. قلت: رجل شكّ في التكبير وقد قرأ، قال عليه السلام: يمضي. قلت: شكّ في القراءة وقد ركع قال عليه السلام: يمضي، قلت: شكّ في الركوع وقد سجد، قال عليه السلام: يمضي على صلاته. ثمّ قال: يا زرارة إذا خرجت من شيء ثمّ دخلت في غيره فشكك ليس بشيء»[٣].

وموثّقة حمّاد بن عثمان: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: أشكّ وأنا ساجد فلا أدري ركعت أم لا؟. قال عليه السلام: أمض»[٤].

وموثّق فضيل بن يسار: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: أستتمّ قائماً فلا أدري ركعت أم لا؟ قال عليه السلام: بلى قد ركعت فامض في صلاتك، فإنّما ذلك من الشيطان»[٥].

---

(١) وسائل الشيعة ٥: ٣٣٨.
(٢) وسائل الشيعة ٥: ٣٣٦.
(٣) وسائل الشيعة ٥: ٣٣٦.
(٤ و ٥) وسائل الشيعة ٤: ٩٣٦.

وموثّق إسماعيل بن جابر: «قال أبو جعفر عليه السلام: إن شكّ في الركوع بعد ما سجد فليمض، وإن شكّ في السجود بعد ما قام فليمض، كلّ شيء شكّ فيه ممّا قد جاوزه ودخل في غيره فليمض عليه»[١].

وصحيح محمّد بن مسلم: «عن أبي جعفر عليه السلام: في رجل شكّ بعد ما سجد أنّه لم يركع، فقال عليه السلام: يمضي في صلاته حتّى يستيقن»[٢].

وصحيح عبد الرحمن ابن أبي عبد الله: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: رجل أهوى إلى السجود فلم يدر أركع أم لم يركع، قال عليه السلام: قد ركع»[٣].

وأمثال هذه الأخبار ممّا ورد في أبواب الوضوء.

ولكن يمكن المناقشة في ذلك بأنّ ما ورد في الركوع ـ غير خبر ابن جابر ـ إنّما ورد ذلك في مورد فرض سؤال السائل، وقد ثبت أنّ المورد لا يكون مخصّصاً للحكم، خصوصاً مع إطلاق التعليل بقوله عليه السلام: «إنّما ذلك من الشيطان»، وما نراه بالوجدان من أنّ مثل هذه الشكوك إنّما هو من وساوس النفس الّتي هي من أقوى جنود الشيطان.

وأمّا الأخبار الّتي لها ظهور في اعتبار الدخول في الغير فيحتمل أن يكون للدخول في الغير موضوعيّة خاصّة في الحكم بالمضيّ؛ ويحتمل أن يكون اعتباره لأجل كشفه عن مضيّ المحل الشرعيّ، فلا اعتبار بالشكّ حينئذٍ؛ ويحتمل أن يكون كاشفاً عن بقاء الإرادة الإجماليّة الارتكازيّة بالنسبة إلى المركّب وأجزائه وشرائطه فوجد المشكوك مستنداً إلى تلك الإرادة فلا ينبغي أن يعتني بالشكّ. ومع وجود هذه الاحتمالات لا ترجيح لخصوص الاحتمال الأوّل.

مضافاً إلى أنّ هذا الشكّ بطبعه إنّما يحصل بعد الدخول في الجزء اللاحق، إذ

---

(١) وسائل الشيعة ٤: ٩٧١.
(٢) وسائل الشيعة ٤: ٩٧٣.
(٣) وسائل الشيعة ٤: ٩٣٧.

لو حصل في المحلّ لكان داعياً إلى الاستئناف بالفطرة. مع أنّ كون الحكم تسهيلياً امتنانيّاً يقتضي التيسير فيه مطلقاً. فالجزم باعتبار الدخول في الغير بنحو الموضوعيّة مشكل جدّاً، فيكفي مضيّ المحل فقط، وهو حاصل بإرادة إتيان الغير دخل فيه أم لم يدخل.

وأمّا الرابعة: فيظهر من كلماتهم التسالم على اعتبار الدخول في الغير، ولكن الظاهر بل المعلوم استناده إلى ما بين أيدينا من الأخبار، فيشكل الاعتماد عليه.

الجهة الرابعة: شمولهما جزء الجزء أيضاً

اختلف الفقهاء في أنّ الغير ـ على فرض اعتبار الدخول فيه ـ هل يعتبر أن يكون من الأجزاء المستقلّة، أو يكفي كونه من جزء الجزء أيضاً، أو يكفي كونه مقدّمة الغير أيضاً، كالهويّ للركوع أو السجود ـ مثلاً ـ؟

فمن قائل بالأوّل جموداً على صدر صحيح زرارة. ومن قائل بالثاني جموداً على قوله عليه السلام في مقام بيان القاعدة الكلّية: «إذا شككت في شيء من الوضوء ودخلت في غيره فشكك ليس بشيء»[1]، فإنّ لفظ (غير) متوغّل في الإبهام والإجمال، فيشمل الجميع، ولا وجه لحمله على صدره، لفرض أنّه في مقام الضابطة الكلّية، ومورد السؤال لا يكون مخصّصاً لما سيق مساق القاعدة الكلّيّة.

واستدلّ للأخير بما مرّ من صحيح عبد الرحمن حيث ذكر فيه الهويّ إلى السجود، فيكون مؤيّداً لاستفادة التعميم من لفظ الغير، مع إطلاق قوله عليه السلام: «كلّما شككت فيه ممّا قد مضى فامضه كما هو» فإنّه أيضاً مطلق، وقد ورد لبيان القاعدة الكلّيّة ولا موجب لتقييده. وقد مرّ سقوط هذا البحث من أصله وكفاية مجرّد مضيّ المحلّ وبقاء الإرادة الإجماليّة الارتكازيّة. وبقاء هذه الإرادة يكفي فيه

---

(١) وسائل الشيعة ٥: ٣٣٦.

الاستصحاب، ولانحتاج إلى ما تكلّفه الأصحاب، وهذه الأخبار وردت على طبق هذاالاستصحاب، وهو مقدّم على أصالة عدم الإتيان، كما هو شأن كلّ استصحاب موضوعيّ بالنسبة إلى كلّ أصل حكميّ.

الجهة الخامسة: شمولها لأنواع الفراغ

الفراغ عن الشيء تارةً: واقعي حقيقي، وأُخرى: ظاهريّ شرعيّ، وثالثةً: اعتقاديّ بحسب مرتكزات المتشرعة، ورابعة: بنائيّ بحسب نظر العامل. والظاهر شمول الأدلّة للجميع، لأنّه أقرب إلى الامتنان وأبعد عن إطاعة الشيطان. والبحث عن اعتبار الدخول في الغير وعدمه تقدّم في الأمر الرابع، فلا وجه للإعادة، بل هنا أسهل، لإطلاق قوله عليه السلام: «الرجل يشكّ بعد ما يتوضّأ؟ قال عليه السلام هو حين ما يتوضّأ أذكر منه حين يشكّ»[1]، فإنّ إطلاق صدره وذيله ممّا لا ريب في شموله لجميع الصور.

وأمّا قول أبي جعفر عليه السلام في صحيح زرارة: «فإذا قمت من الوضوء وفرغت منه وقد صرت في حال أُخرى في الصلاة أو في غيرهما فشككت في بعض ما سمّي الله ممّا أوجب الله عليك فيه وضوءه لا شيء عليك فيه»[2]، فإنّه يحتمل في قوله عليه السلام: «وقد صرت في حالة أُخرى» الوجوه الثلاثة الّتي تقدّم ذكرها، ولا قرينة فيه لاعتبار الدخول في الغير بنحو الموضوعيّة الصرفة.

الجهة السادسة: تشمل التجاوز عن المحل العادي

هل القاعدة تشمل التجاوز عن المحلّ العادي أيضاً؟ قولان يظهر عن جمع الأخير.

---

(١) وسائل الشيعة ١: ٣٣١.
(٢) وسائل الشيعة ١: ٣٣٠.

وخلاصة ما قالوا في وجه ذلك: أنّ القاعدة شرعيّة، والأمثلة المذكورة في الأخبار أيضاً شرعيّة، فيرجع في غيره إلى أصالة عدم الإتيان.

وفيه: (أوّلاً:) ما تقدّم من عدم كونها تعبديّة، بل هي من صغريات أصالة عدم السهو والغفلة، وأصالة البقاء على الإرادة الارتكازيّة الأوّليّة.

(وثانياً:) إنّه لا وجه للرجوع إلى أصالة عدم الإتيان، بل المرجع أصالة بقاء الإرادة الإجماليّة الارتكازيّة الثابتة حين الشروع في العمل المنبسطة على جميع الأجزاء وأجزائها ومقدّماتها بنحو الجملة والإجمال، وحين الشكّ في زوالها يرجع إلى أصالة بقائها.

(وثالثاً:) أنّ ما ذكر في الأدلّة إنّما هو من باب الغالب والمثال، فلا وجه للجمود والاختصاص به. نعم، مع الشكّ في صدق الأدلّة الشرعيّة لا يصحّ التمسّك بها، لأنّه حينئذٍ من التمسّك بالدليل في الموضوع المشكوك، فيرجع إلى أصالة عدم الغفلة والسهو عمّا أراد، فإذا كان من عادته قراءة بعض الآيات بعد تمام الفاتحة قبل الشروع في السورة فدخل في السورة، وشكّ في أنّه هل قرأ الآية الخاصّة أم لا؟ تجري القاعدة بالنسبة إليها أيضاً إن كان مريداً لقراءتها حين الشروع في الصلاة بالإرادة الإجماليّة الارتكازيّة كسائر ما يقرأ في الصلاة من واجباتها ومندوباتها.

وأمّا ما يتوهّم من أنّه لو كان المحلّ العادي معتبراً وجرت فيه القاعدة للزم الحكم بالطهارة فيما إذا كانت عادته الوضوء بعد الحدث الأصغر والغسل بعد الأكبر مع أنّهم لا يقولون به[1]. فلا وجه له، لأنّ مورد قاعدة التجاوز والفراغ هو الشكّ في انطباق المأتيّ به على المأمور به فقط ويتمحّض الشكّ في ذلك، وفي المثال يكون الشكّ في أصل الوجود، لا في انطباق المأتيّ به على المأمور به.

---

(١) القواعد الفقهية (للبجنوردي) ١: ٣٢٩.

إن قيل: إنّ في قاعدة التجاوز يكون الشكّ في أصل الوجود فتجري فيه القاعدة، فليكن المقام أيضاً كذلك.

يقال: إنّ في مورد التجاوز أيضاً يكون الشكّ في انطباق مجموع المأتيّ به على المأمور به، ولا يلاحظ خصوص المشكوك من حيث هو، لأنّه تبع للكلّ، فالمناط ملاكاً وخطاباً وانطباقاً على المأمور به إنّما هو على الكلّ.

الجهة السابعة: جريان قاعدة التجاوز بالنسبة إلى ما هو شرط للصلاة

لا ريب في جريان قاعدة التجاوز بالنسبة إلى شرائط الأجزاء كالجهر والإخفات والموالاة وأداء الكلمات على الطريقة المعتبرة، للعموم والإطلاق، وظهور الاتّفاق. ولكن في جريانها بالنسبة إلى الطهارة والاستقبال والستر ونحوها ممّا هو شرط للصلاة كلام.

فعن جمع من الفقهاء منهم صاحب المدارك صحّة الجريان، للعموم والإطلاق، والتسهيل والامتنان، وهو الّذي تقتضيه أصالة عدم السهو والنسيان.

وعن بعض آخر عدم الجريان. وخلاصة دليلهم على طوله: أنّه لا محلّ لها حتّى يصدق التجاوز عن المحلّ، وأنّ قاعدة التجاوز إنّما تتكفّل تصحيح ما مضى فقط لا ما يأتي، فيرجع في ما يأتي إلى الأصل.

والخدشة فيهما ظاهرة.

أمّا قضيّة اعتبار مضيّ المحلّ: فلا ريب في الصدق، لأنّ المحلّ الشرعيّ بحسب ظواهر الأدلّة القوليّة والبيانيّة إنّما هو قبل الصلاة، فراجع صحيح حمّاد وصحيح حريز وغيرهما من الأدلّة. وكذا عند المتشرّعة خلفاً عن سلف حيث إنّهم يرون المحلّ الشرعيّ لمثل هذه الشرائط قبل التلبّس بالصلاة.

وأمّا أنّ القاعدة لتصحيح ما مضى ولا تتكفّل لما يأتي: فلا أصل له من عقل أو نقل، بل هي لتصحيح المأتيّ مطلقاً.

نعم، لو كان المراد بما يأتي به عملاً مستقلّاً، كالعصر بالنسبة إلى الظهر، فهذه القواعد ساكتة عنه مطلقاً، فلابدّ من الرجوع إلى الأصل حينئذٍ.

الجهة الثامنة: انحصار مورد جريان القاعدتين بخصوص صورة الشكّ

إنّ مورد جريان القاعدتين ينحصر بخصوص صورة الشكّ. وأمّا من احتمل الترك عمداً أو عن جهل بالحكم أو الموضوع أو لأجل الاضطرار أو نحوه، فلا تشملها القاعدة جموداً على لفظ الشكّ الوارد في أدلّتها، فلابدّ من العمل بالقواعد الأُخرى من أصالة الصحّة ونحوها. وطريق الاحتياط هو العود والتدارك رجاء ما لم يكن محذور في البين. ويأتي التفصيل في الفروع الآتية إن شاء الله تعالى، ومنه نستمدّ العون والتوفيق.

الجهة التاسعة: لا يعتبر في مجرى قاعدة الفراغ الدخول في الغير

لا يعتبر في مجرى قاعدة الفراغ الدخول في الغير، لإطلاق جملة من الأخبار، وما في بعضها، كقوله عليه السلام: «وقد صرت في حالة أُخرى» يأتي فيه جميع الوجوه المزبورة في قاعدة التجاوز، فيكفي فيها مجرّد الفراغ إمّا واقعاً أو شرعاً أو بناءً أو وجداناً، بأن يجد نفسه فارغاً عن العمل، ومع الشكّ في ذلك كلّه فلا مجرى لها حينئذٍ، لأنّ التمسّك بدليلها يكون من التمسّك بالدليل في الموضوع المشتبه، فالمرجع قاعدة الاحتياط. هذه خلاصة ما يتعلّق بالمقام ومن الله الاعتصام[1].

---

(١) مهذّب الأحكام ٨: ص٢٢٧ ـ ٣٣٥.

١٥ ـ قاعدة الإمكان

وهي مشهورة عند الفقهاء في الدماء، يعني: أنّ كلّ ما أمكن أن يكون حيضاً فهو حيض.

والبحث عنها من جهات:

الجهة الأولى: المراد بالإمكان

الإمكان بالنظر إلى الأدلّة المعتبرة أي: الإمكان القياسي، إذ لابدّ وأن تثبت هذه القاعدة بحجّة صحيحة معتبرة. فقولهم: «أمكن أن يكون حيضاً» أي أمكن إثبات حيضيّته بالدليل المعتبر.

وليس المراد به الإمكان الذاتي، للإجماع على خلافه؛ ولا الوقوعي، ولا الاحتمالي، لعدم دليل عليه إلّا أن يرجعا إلى الإمكان القياسي.

الجهة الثانية: اختصاصها بالشبهات الموضوعيّة

ظواهر كلماتهم اختصاصها بالشبهات الموضوعيّة ـ كما هو الغالب في جميع القواعد ـ، فلا تجري عند الشكّ في الشبهة الحكميّة، لأنّ عمدة مدركها الإجماعات، ولم يعهد من المجمعين العمل بها في الشبهات الحكميّة. والأخبار

الّتي يستأنس بها للقاعدة إنّما تكون في الشبهات الموضوعيّة. فلو شككنا أنّ الصفرة والكدرة في أيّام العادة حيض أم لا؟ تجري القاعدة. وأمّا لو شككنا في اعتبار الاتّصال في أقلّ الحيض وعدمه لا تجري.

الجهة الثالثة: أنّها بمنزلة الأصل الّذي يتقدّم عليه كلّ أمارة

ظاهرهم الاتّفاق على أنّها بمنزلة الأصل الّذي يتقدّم عليه كلّ أمارة ولو كانت ضعيفة، مخالفة كانت أو موافقة.

الجهة الرابعة: إمكان تنقيح موضوع جريان القاعدة بالأصل الموضوعي

يمكن تنقيح موضوع جريان القاعدة بالأصل الموضوعي، فتجري أصالة عدم البلوغ إلى سنّ اليأس ـ مثلاً ـ ويتحقّق بها موضوع القاعدة.

الجهة الخامسة: أنّها مقدمّة على أصالة الاستحاضة

هي مقدّمة على أصالة الاستحاضة في دم النساء الجارية بعد عدم الحيض، لأنّها كالأصل الموضوعي بالنسبة إلى أصالة الاستحاضة.

الجهة السادسة: مدركها

استدلّوا عليها بأُمور:

منها: الإجماع المدّعى في الخلاف، والمعتبر، والمنتهى.

وأُشكل عليه: بأنه اجتهادي لا يكون تعبّدياً.

ومنها: ما مرّ في الأخبار من أنّ ما تقدّم على العادة بيوم أو يومين فهو من الحيض[1].

---

(١) وسائل الشيعة ٢: ٥٦٠.

وفيه: ما تقدّم من أنّ التقدّم والتأخّر في الجملة من لوازم العادة، فالتخصيص بهما لأجل أماريّة العادة، لا لجهة أُخرى.

ومنها: الأخبار الدالّة على التحيّض بمجرّد رؤية الدم، كقوله عليه السلام: «فلتمسّك عن الصلاة عدد أيّامها الّتي كانت تقعد في حيضها»[١].

وفيه: أنّه لا بدّ من تقييدها إمّا بالصفات، أو بثلاثة أيّام، كما تقدّم.

ومنها: ما يأتي في أخبار الاستظهار من حكم الشارع بترك العبادة فيها تغليباً للحيضيّة[٢].

وفيه: أنّها تختصّ بسبق الحيضيّة فلا تشمل غيره.

ومنها: ما دلّ على أنّ ما تراه قبل تجاوز العشرة، فهو من الحيضة الأولى[٣].

فيه: أوّلاً: أنّ تعميمها لفاقد الصفات أوّل البحث. وثانياً: أنّها تختصّ بسبق الحيض، فلا تشمل غيره.

ومنها: ما دلّ على أنّ الصفرة، والكدرة في أيّام الحيض حيض[٤].

وفيه: أنّها لأجل أماريّة العادة، لا لقاعدة الإمكان.

ومنها: ما دلّ على أنّ الحبلى ربّما تقذف بالدم[٥].

وفيه: أنّها فيما إذا كان جامعاً للصفات، بل ملاحظة مجموعها تقضي بخلاف القاعدة، كما اعترف به في الجواهر.

ومنها: ما ورد في اشتباه دم العذرة بالحيض[٦].

وفيه: أنّه عند دوران الدم بين العذرة والحيض. فمع عدم أمارة على العذرة يحكم بالحيض قهراً. نعم، لا بأس بالاستئناس بهذه الأخبار، وأمّا الاستدلال بها،

---

(١) وسائل الشيعة ٢: ٥٤٣.
(٢) وسائل الشيعة ٢: ٦٠٣.
(٣) وسائل الشيعة ٢: ٥٥٤.
(٤) وسائل الشيعة ٢: ٥٤٠.
(٥) وسائل الشيعة ٢: ٥٧٦.
(٦) وسائل الشيعة ٢: ٥٣٤.

فلا وجه له.

ومنها: أنّ الحيض دم طبيعي، فهو مقتضى سلامة الطبيعة، وأصالة السلامة عند الشكّ فيها من الأُصول المعتبرة المتعارفة بين الناس، فمرجع قاعدة الإمكان إلى أصالة السلامة الدائرة بين العقلاء المعتبرة لديهم. والإجماع، والأدلّة الأُخرى إرشاد إليها، كما يقال: إنّ الأصل فيما يخرج من القبل هو البول، وما يخرج من الفم هو البصاق، وما يخرج من العين هو الدمع، وكذا الأصل فيما يخرج من الرحم هو الحيض، إلّا مع القرينة المعتبرة على الخلاف في جميع ذلك. وهذا كان مغروساً في أذهان الفقهاء، فعبّروا عنه بقاعدة الإمكان. والحقّ أنّ هذا حسن متين.

ثمّ إنّه قال في الجواهر: «ومن هنا يضعف الظنّ بإجماعه الّذي ادّعاه في الخلاف، لأنّ الظاهر أنّه حصله من الروايات بعد أن فهم منها ذلك، وإلّا فما وصل إلينا من كلام المتقدّمين عليه من أهل الفتوى خال عن ذلك ولا نقله أحد ممّن يتعاطى نقله. ولجميع ما ذكرنا توقّف جماعة من متأخّري المتأخّرين كالمحقّق الثاني وصاحب المدارك وغيرهما في هذه القاعدة، واستوجه بعضهم الرجوع إلى الصفات في غير ما دلّ الدليل عليه، كالصفرة والكدرة في أيّام الحيض... ولكن الجرأة على خلاف ما عليه الأصحاب سيّما بعد نقلهم الإجماع نقلاً مستفيضاً معتضداً بتتبّع كثير من كلمات الأصحاب لا يخلو من إشكال خصوصاً بعد ما سمعت من الإشارات المتقدّمة في الروايات»[1]. وهو كلام متين لا بأس به.

فرع: الحيض يثبت بمجرّد إمكانه. وأمّا الطهر فلا دليل على ثبوته بمجرّد إمكانه، بل الدليل على عدمه[2].

---

(١) جواهر الكلام ٣: ١٦٩.

(٢) انتهي كلامه في مهذّب الأحكام ٣: ١٧١ ـ ١٧٣.

بعض التطبيقات

منها: أنّ صاحبة العادة الوقتية ـ سواء كانت عدديّة أيضاً أم لا ـ تترك العبادة بمجرّد رؤية الدم في العادة أو مع تقدّمه أو تأخّره يوماً أو يومين أو أزيد على وجه يصدق عليه تقدّم العادة أو تأخّرها، لقاعدة الإمكان[١].

ومنها: أنّه إذا رأت قبل العادة وفيها ولم يتجاوز المجموع عن العشرة جعلت المجموع حيضاً وكذا إذا رأت في العادة وبعدها ولم يتجاوز عن العشرة، أو رأت قبلها وفيها وبعدها، كلّ ذلك لقاعدة الإمكان[٢].

ومنها: أنّه اذا تخلّل بين الواجدين بصفة الحيض عشرة أيّام بما يخالفهما، كتخلل عشرة أيّام صفرة محضة بين أسودين كلّ منهما ثلاثة أيّام، فمقتضى قاعدة الإمكان كون كلّ واحد منهما حيضاً مستقلاً[٣].

ومنها: أنّ صاحبة العادة إذا رأت بعض العادة ولم تر البعض من الطرف الأوّل وتجاوز العشرة أتمّتها، لقاعدة الإمكان[٤].

---

(١) مهذّب الأحكام ٣: ١٦٨.
(٢) مهذّب الأحكام ٣: ١٧٤.
(٣) مهذّب الأحكام ٣: ١٩٧.
(٤) مهذّب الأحكام ٣: ٣٢٠.

١٦ ـ قاعدة كلّ ما لا تجوز الصلاة فيه اختياراً لا يصحّ التكفين فيه

والكلام تارةً في مدركها، وأُخرى في مفادها، وثالثةً في موارد تخصيصها.

أمّا مدركها: فاستدلّ له:

أوّلاً: بقاعدة الاحتياط.

ويرد عليه: بأنّ المرجع في الشك في الشرطيّة البراءة ـ كما ثبت في محلّه ـ. مع أنّ إطلاقات التكفين تصلح لنفي شرطيّة شيء عند الشكّ فيها.

وثانياً: بقول الصادق عليه السلام: في خبر ابن مسلم: قال أمير المؤمنين عليه السلام: «لا تجمّروا الأكفان ولا تمسحوا موتاكم بالطيب إلّا بالكافور، فإنّ الميّت بمنزلة المحرم»[1]، فإن انضمّ إليه ما ورد في الإحرام من وجوب كون ما يحرم فيه من جنس ما يصلّى فيه كخبر حريز: «كلّ ثوب تصلّي فيه فلا بأس أن تحرم فيه»[2] دلّ على وجوب كون الكفن ممّا تجوز الصلاة فيه.

وفيه: ما مرّ من عدم ثبوت عموم المنزلة، وعدم فهم الأصحاب ذلك منها. ولم يتوهّم متوهّم تعميم تروك الإحرام وأفعاله بالنسبة إلى الميّت لأجل هذه

---

(١) وسائل الشيعة ٢: ٧٣٤.

(٢) وسائل الشيعة ٩: ٣٦.

الرواية، بل ربّما يستفاد من المستفيضة عدم الاعتبار بهذا التنزيل، ففي صحيح ابن مسلم فيمن مات محرماً: «يغطّى وجهه ويصنع به ما يصنع بالمحلّ، غير أنّه لا يقربه طيّباً»[١]. فيستفاد منه عدم كون الميّت بمنزلة المحرم.

وثالثاً: بالإجماع المتكرّر في كلماتهم. وهو العمدة.

وأمّا مفادها: فالمتفاهم من الكلمات أنّ ما هو القاعدة ومورد الإجماع: كلّ ما لا تجوز الصلاة فيه لا يجوز التكفين فيه. وأمّا أنّ كلّ ما جازت الصلاة فيه يجوز التكفين به فليس هو مورد الإجماع، إلّا أن يستفاد ذلك بالملازمة، وهو مشكل.

وأمّا موارد تخصيصها: ففي موارد:

منها: ما عفى عنه في الصلاة فإنّه لا يعفى في الكفن، كما مرّ.

ومنها: الطفل والمرأة حيث لا يجوز تكفينهما بالحرير مع جواز صلاتهما فيه.

ومنها: جواز الصلاة مع الستر بالورق والحشيش، ومثل القطن والصوف غير المندوفين وعدم صحّة التكفين بذلك كلّه.

(ومنها:) صحّة الصلاة مع الستر بالكاغذ والفلزّات وعدم إجزاء التكفين به على الظاهر[٢].

فروع:

الأوّل: لو وقعت شعرة ممّا لا يؤكل لحمه على ثوب المصلّي تبطل صلاته مع العلم، فهل يكون بالنسبة إلى الكفن أيضاً كذلك، أو لا؟ بل الممنوع هو أن لا يكون جنس الكفن ممّا لا يؤكل لحمه، وأمّا مثل الشعرة فلا بأس به؟ وجهان: أحوطهما الأوّل. وكذا الكلام في جزء من الميتة.

---

(١) وسائل الشيعة ٢: ٦٩٧.

(٢) مهذّب الأحكام ٤: ٣٩ ـ ٤٠.

الثاني: لا فرق في الغصب بين أن يكون عين الكفن للغير أو كان متعلّقاً لحقّ الغير، كغير المخمّس والمزكّى. ولو كفّن به فأجاز المالك في المغصوب أو الحاكم الشرعي في مورد الخمس والزكاة بعد الدفن لا يجب التبديل[١].

الثالث: إذا أذن المالك بالتكفين في ماله، فهل يجوز له الرجوع بعد الدفن أو لا؟ الحقّ أنّه لا يجوز له أن يرجع في إذنه بعد الدفن، سواء كان مع العوض أو بدونه لأنّه المقدّم على ذلك فيشمله دليل حرمة النبش لفرض أنّ الدفن وقع صحيحاً ومستجمعاً للشرائط المعتبرة فيه، فيشمله دليل الحرمة قهراً[٢].

---

(١) مهذّب الأحكام ٤: ٣٩ ـ ٤٠.

(٢) مهذّب الأحكام ٤: ٢٥٩.

١٧ ـ قاعدة لا حرج

قاعدة لاحرج من أهمّ القواعد العقلائيّة الّتي يدور عليها معاشهم ومعادهم وجبلت نفوسهم بالعمل بها، وقد منّ الله تعالى على عباده بعدم ردعه عنها، بل قرّرها بطرق شتّى، وهي معمول بها في فقه المسلمين بلا خلاف بينهم في ذلك.

مدرك القاعدة

وقد استدلّ على القاعدة بالأدلّة الأربعة.

فمن الكتاب آيات:

منها: قوله تعالى: ﴿وَما جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ مِلَّةَ أَبِيكُمْ إِبْراهِيمَ هُوَ سَمَّاكُمُ الْمُسْلِمِينَ﴾[١].

ومنها قوله تعالى ﴿ما يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ﴾[٢].

ويستفاد من الآية السابقة انتفاء الحرج في مطلق الأديان السّماوية، ولا اختصاص له بشريعة الإسلام. وما ورد من بعض التشديدات في شريعة موسى عليه السلام[٣] لم يعلم أنّه كان من تشديد الناس على أنفسهم أو تشديد الله تعالى

---

(١) الحجّ /٧٨.
(٢) المائدة /٦.
(٣) وسائل الشيعة ١: ١٠٠.

عليهم جزاء لبعض أعمالهم، أو تشديد تشريع أصل الدّين بالنسبة إليهم، فلا تقيّد هذه المجملات إطلاق ظاهر الآية الكريمة الّتي جعل عدم الحرج في الدين من ملّة إبراهيم الّذي هو مؤسّس الأديان السماويّة الباقية.

ومن السنّة: ما استفاض عنه ﷺ: «بعثت بالشريعة السمحة السهلة»[1]. ونصوص متواترة من طرقنا حيث طبّق الأئمّة عليهم السلام هذه القاعدة على موارد كثيرة تطبيق الكبرى على الصغرى. راجع ما ذكر في المسح على الجبيرة، والطهارة بالماء وغير ذلك.

ومن الإجماع: إجماع المسلمين بلا خلاف بينهم.

ومن العقل: أنّ التكليف الحرجي قبيح لدى العقلاء، وكلّ قبيح محال عليه تعالى.

إن قيل: إنّ التكليف مطلقاً من الكلفة والمشقّة خصوصاً بعض مراتبه، كالجهاد والقتل بالسيف، والصوم في هاجر الصيف ونحوهما، فكيف لم يجعل الحرج في الدين.

يقال: إنّ التكاليف الإلهيّة مطلقاً بالنسبة إلى النفوس والأرواح كالمعالجات الجسمانيّة بالنسبة إلى الأبدان والأجساد، وكتحمّل المشاقّ غير المتعارفة للوصول إلى المقامات العالية، فلو توقّف حفظ حياة الشخص أو النوع على قطع عضو من أعضائه لا يتوهّم أحد بأنّه حرج، بل يجب بحكم الفطرة، وكذا لو توقّفت حيازة مقام رفيع على تحمّل ما هو خلاف المتعارف لا يكون ذلك من الحرج، إذ الوصول إلى المقامات العالية لا يكون إلّا بتحمّل المشاقّ والصعوبات، فكذا الكلام في التكاليف الإلهيّة الّتي تكون أسباباً للوصول إلى المقامات المعنويّة.

---

(١) بحار الانوار ٦٥: ٣١٩.

المرجع في مفادها هو العرف

ثمّ إنّ العلماء (قدّست أسرارهم) قد أطالوا القول في مفاد مثل قاعدتي الحرج والضرر من أنّه هل يكون النفي عين النّهي، أو أنّه رفع الحكم برفع الموضوع، أو أنّ المنفي الحرج والضرر غير المتدارك. والكلّ أجنبيّ عن لسان الكتاب والسنّة الواردين على طبق الأذهان الساذجة العرفية، وإذا عرضناهما على ذوي الأذهان المستقيمة يحكمون بأنّ المراد تنزّه ساحة الشرع الأقدس عن جعل الحكم الحرجي والضرري مطلقاً، كتنزّهه عن جعل اللغو والباطل كذلك.

ثمّ إنّ لهم نزاعاً آخر وهو: أنّ تقدّم مثل قاعدة نفي الحرج على الأحكام مطلقاً ـ أوّلية كانت أو ثانويّة ـ بنحو الحكومة أو التخصيص؟ وعلى الأول هل هي واقعيّة ـ أي الّتي تزيل الملاك أصلاً عن المحكوم ـ أو الظاهريّة: أي الّتي ترفع الإلزام فقط ـ؟ ولا ثمرة عمليّة في هذا النزاع، كما اعترف به بعض مشايخنا الفحول في بحث الأُصول (قدّس الله سرّهم)[1]، بل ولا اسم من الحكومة في كتب المتقدّمين، بل ولا المتأخّرين، وإنّما حدث فيما قارب عصرنا وأطيل القول فيه.

والمرجع هو العرف، فإنّه إذا عرضنا عليهم أدلّة الأحكام الأوّليّة مع مثل قاعدة الحرج يحكمون بالفطرة بتقدّم الثانية على الأُولى، لأنّ مثل هذه القاعدة من القواعد التسهيليّة الامتنانيّة الرافعة للكلفة والمشقّة والفطرة تحكّم بتقدّمها على كلّ ما فيه المشقّة.

فإن شئت سمّ هذا التقدّم تخصيصاً أو حكومة أو اصطلاحاً آخر، إذ لا نزاع في الاصطلاح بعد أنّه ليس للمصطلح عليه ثمرة نافعة وقابلة للبحث، وقد تعرّضنا في بحث التعادل والتراجيح في الأُصول لما له ربط بالمقام[2].

---

(١) مصباح الأُصول ٣: ٣٣٨.

(٢) تهذيب الأُصول ١: ١٥٥ ـ ١٦٨.

المراد بالحرج هو الشخصي

ثمّ إنّ المراد بالحرج الشخصي، لا النوعي، لظهور تسالمهم عليه. فلو كانت الطهارة المائيّة حرجيّة بالنسبة إلى النوع ولم تكن حرجيّة بالنسبة إلى شخص وجبت عليه الطهارة المائيّة ولا يصحّ منه التيمّم. وهذا يختلف بحسب الأشخاص والأزمان والأمكنة.

ويأتي بعض الفروع المتعلّقة بالقاعدة من أنّه لو تحمّل الحرج وأتى بالتكليف الواقعي أو اعتقد الحرج ولم يكن في الواقع حرج إلى غير ذلك من الفروع.

كما أنّ ظاهر الفقهاء عدم جريان قاعدة الحرج في المحرّمات إلّا إذا كان في البين عنوان آخر من إكراه أو ضرر أو نحو ذلك.

معنى الحرج موكول إلى المتعارف

ثمّ إنّ معنى الحرج موكول إلى المتعارف إذ لم يرد فيه تحديد وتقييد شرعيّ. ويدلّ عليه ما ورد في الصوم وفي الصلاة كما في صحيح ابن أُذينة قال: «كتبت إلى أبي عبد الله عليه السلام أسأله ما حدّ المرض الّذي يفطر فيه صاحبه، والمرض الّذي يدع صاحبه الصلاة قائماً؟ قال عليه السلام: بل الإنسان على نفسه بصيرة، وقال: ذاك إليه هو أعلم بنفسه»[1].

ويأتي بعض الروايات عند بيان قاعدة «كلّ ما يغلب الله تعالى على العباد فهو أولى بالعذر».

الأصل في مقام الشكّ

ولو شكّ في تحقّق الحرج وعدمه فالمرجع هو الأصل الموضوعي الثابت في البين. ومع عدم العلم به فالمرجع قاعدة الاشتغال. ولا اعتبار بما يتخيّله الوسواسي من الحرج ونحوه.

---

(١) وسائل الشيعة ٤: ٦٩٨.

الضرر أخصّ من الحرج

ثمّ إنّ الضّرر أخصّ من الحرج، لكونه مرتّبة شديدة منه عرفاً، لأنّ للحرج مراتب متفاوتة. ومتعلّق الحرج إمّا أن يكون في النفس أو في المال أو في العرض، سواء كان متعلّقاً بنفسه أم بمن يقوم بأمره، كأولاده ونحوه على تفصيل يأتي في محلّه، والكلّ تشمله الأدلّة[١].

موارد تطبيق القاعدة

ولا تختصّ هذه القاعدة بمورد دون آخر بل هي معمول بها في جميع أبواب الفقه. فيطبّق القاعدة علي فروع كثيرة. ونذكر في المقام بعض الموارد الّتي استند بها السيّد السبزواري في مختلف أبواب الفقه:

فمنها: أنّه إذا كان الحدث في المسلوس والمبطون متّصلاً بلا فترة أو فترات يسيرة بحيث لو توضّأ بعد كلّ حدث وبنى لزم الحرج يكفي أن يتوضّأ لكلّ صلاة، لقاعدة نفي الحرج[٢].

ومنها: أنّ المستحاضة القليلة كما يجب عليها تجديد الوضوء لكلّ صلاة ما دامت مستمرّة كذلك يجب عليها تجديده لكلّ مشروط بالطهارة، ولابدّ لها من التحفّظ عن خروج الدم، فلو عملت جهدها ومع ذلك خرج الدم لكثرته فلا بأس به وتصحّ صلاتها، لقاعدة نفي الحرج والضرر.[٣]

ومنها: أنّه إذا توقّف تحصيل الماء للوضوء على شراء الدلو أو الحبل أو نحوهما، أو استيجارهما، أو على شراء الماء أو اقتراضه وجب ولو بأضعاف العوض ما لم يضرّ بحاله. وأمّا إذا كان مضرّاً بحاله فلا، لقاعدة نفي الحرج. ولو

---

(١) انتهى كلامه في مهذّب الأحكام ٤: ٣٣٩ ـ ٣٤٠.

(٢) مهذّب الأحكام ٢: ٥١٤. (٣) مهذّب الأحكام ٣: ٢٩٦.

لم يكن الضرر حرجيّاً فمقتضى الإطلاقات وجوب الشراء[١].

ومنها: أنّه يجوز إفطار الحامل المقرّب الّتي يضرّها الصوم أو يضرّ حملها فتفطر لقاعدة نفي الحرج[٢].

ومنها: أنّه يجوز إفطار المرضعة القليلة اللبن إذا أضرّ بها الصوم أو أضرّ بالولد، لقاعدة نفي الحرج[٣].

ومنها: أنّه لا يشترط وجود أعيان ما يحتاج إليه في نفقة الحجّ من الزاد والراحلة، ولا وجود أثمانها من النقود، بل يجب عليه بيع ما عنده من الأموال لشرائها، لكن يستثنى من ذلك ما يحتاج إليه في ضروريات معاشه، لقاعدة نفي الحرج[٤].

ومنها: أنّ علي المحرم في الكثير من قتل الجراد شاة أيضاً، ومع عدم إمكان التحرّز عن قتله فلا إثم عليه ولا كفّارة فيه، لقاعدة نفي الحرج[٥].

ومنها: أنّ من صابر وفاته الحجّ وطالت المدّة بحيث لم يصدق عليه الصد وأراد التحلّل بالعمرة ولم يتمكّن منها لاستمرار المنع تحلّل من العمرة بالهدي، بل لو صار إلى بلده ولم يتحلّل وتعذّر العود في عامه لعذر كان له التحليل بالذبح في بلده، لصدق الصد عليه، ولقاعدة نفي الحرج[٦].

ومنها: أنّه يسقط جهاد الكفّار لدعوتهم إلى الإسلام عن كلّ من يكون معذوراً بأيّ عذر كان إن أوجب عدم قدرته عليه عرفاً، لقاعدة نفي الحرج[٧].

ومنها: أنّه لو عجز المكلّف عن الحرب بعد التقاء الصفين يسقط الوجوب عنه، لقاعدة نفي الحرج[٨].

---

(١) مهذّب الأحكام ٤: ٣٤٢.
(٢) مهذّب الأحكام ١٠: ٢٥١.
(٣) مهذّب الأحكام ١٠: ٢٥٢.
(٤) مهذّب الأحكام ١٢: ٥٧.
(٥) مهذّب الأحكام ١٣: ٢٤٦.
(٦) مهذّب الأحكام ١٥: ١٨.
(٧) مهذّب الأحكام ١٥: ٨٩.
(٨) مهذّب الأحكام ١٥: ٩٣.

ومنها: أنّ حدّ المرعى الّذي هو حريم للقرية ومحتطبها مقدار حاجة أهاليها بحسب العادة بحيث لو منعهم مانع أو زاحمهم مزاحم لوقعوا في الضيق والحرج، لقاعدة نفي الحرج والضرر وللسيرة[١].

ومنها: أنّه إذا تضرّر الملتقط بتعريف اللقطة أو يقع به في الحرج والشدّة يسقط التعريف، لقاعدة نفي الحرج والضرر[٢].

ومنها: أنّه لابدّ من ملاحظة شأن المعسر في إلزام الكسب عليه بأن لا يكون حرجاً عليه أو غير لائق به، لقاعدة نفي الحرج[٣].

ومنها: أنّه يجب الحدّ على المريض وصاحب القروح والمستحاضة ونحوهم إن كان قتلاً أو رجماً، وإن كان الحدّ غيرهما لا يجلد بل ينتظر البرء، لقاعدة نفي الحرج[٤].

---

(١) مهذّب الأحكام ٢٣: ٢٣١.
(٢) مهذّب الأحكام ٢٣: ٣٥٨.
(٣) مهذّب الأحكام٢٧: ٧٧.
(٤) مهذّب الأحكام ٢٧: ٢٨١.

١٨ ـ قاعدة ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده ومالا يضمن بصحيحه لا يضمن بفاسده

وهي القاعدة المعروفة في أبواب المعاملات بقاعدة: «كلّ عقد يضمن بصحيحه يضمن بفاسده، وكلّ عقد لا يضمن بصحيحه لا يضمن بفاسده» الّتي أطيل الكلام فيها. ونلخص الكلام في جهات.

الأولى: في شرح لفظها.

الثانية: في مدركها.

الثالثة: في بيان موارد النقض.

الرابعة: في الأحكام المتفرّعة عليها.

الخامسة: في تطبيقاتها.

وليعلم: أوّلاً: إنّ هذه القاعدة ليست آية من الكتاب الكريم، ولا قول أحد المعصومين عليهم السلام، ولا مورد إجماع معتبر، فالمدار كلّه على نفسها، وإنّما اصطادها الفقهاء من الاستقراء فيما ورد من المعصومين عليهم السلام في موارد شتى، وفي تقرير الأُصول النظاميّة حفظاً للضمانات وتنظيماً لقواعد المعاملات، فلا فائدة في شرح ألفاظها أصلاً. وإنّما نشير إليه اقتداء بمشائخنا قدس سرهم، فنقول:

أمّا الجهة الأُولى: في توضيح مفرداتها

فالمراد بالعقد أعمّ من اللازم والجائز، بل يشمل ما هو برزخ بينه وبين الإيقاع ـ كالخلع ـ. وذلك كلّه للإطلاق الشامل للجميع.

والمراد بالضمان معناه المعهود في جميع موارد استعمالاته ومشتقّاته، وهو: كون الشيء في ضمن العهدة سواء كان بتسبيب من الشخص، أو بجعل الشارع، أو العرف كما في الغرامات الشرعيّة أو العرفيّة.

والعهدة لها آثار تكليفيّة ووضعيّة، ولكن لا يختلف أصل المعنى باختلافها، ففي ضمان المعاوضة وضمان التكفّل وضمان التغريم جامع ضمن العهدة موجود، والاختلاف في بعض الخصوصيّات.

فمعنى القاعدة: أنّ كلّ مورد كانت عهدة مورد العقد على المتعاقدين في الصحيح فعهدته عليها في الفاسد أيضاً. هذه ما يتعلّق بالضمان.

وأمّا حكمه: فكلمة (ب) أمّا للسببية التامّة والعلّة المنحصرة، أو لمطلق الاقتضاء والسببية الناقصة، أوللظرفية.

والأوّل باطل، لعدم العلّيّة التامّة المنحصرة في جملة من العقود إلّا بعد القبض، فيتعيّن أحد الأخيرين.

والظاهر أنّ مطلق الاقتضاء مساوق للظرفيّة في الجملة، والمنساق منهما عرفاً ما كان من باب الوصف بحال الذات، فلو كان الضمان بحسب الشرط كالعارية المشروطة فيها الضمان فهو خارج عن السياق العرفي عن موضوع عن هذه الجملة، والإلحاق الحكمي يحتاج إلى دليل عليه بالخصوص، ولابدّ في التعميم من النظر في القرائن الخارجيّة.

أمّا الجهة الثانية: في مدركها

فيدلّ عليه: أوّلاً: أصالة احترام المال الّتي هي من الأُصول المعتبرة العقلائيّة

المقرّرة بمثل قاعدة اليد، وأنّه «لا يحلّ مال امرء مسلم إلّا بطيبة نفسه»[١]، وأنّ «حرمة ماله كحرمة دمه»[٢]، فتقتضي ضمانه بالمثل أو القيمة، إلّا إذا ثبت المسمّى شرعاً، ومع عدم ثبوته أو الشكّ فيه فالمتعيّن إنّما هو المثل أو القيمة.

وثانياً: قاعدة اليد الّتي هي من القواعد العقلائيّة الّتي قرّرها الشارع، وليس المراد باليد هنا الجارحة الخاصّة، بل المراد الاستيلاء. فيكون معناها: إن كلّ من استولى على مال الغير فهو المأخوذ ولابدّ من ردّه إلى صاحبه إما بعينه أو بمثله وقيمته أو بعوضه المسمّى إن كان في البين تراض شرعي عليه.

وثالثاً: قاعدة الإقدام، فإنّ إقدام المتعاوضين في المعاوضات الماليّة على حفظ مقدار ماليّة ما لهم بلا نقيصة فيها بشيء، وهو المثل أو القيمة الواقعيّة، وتعيّن المسمّى من باب الطريقيّة لهما، لا أن يكون له موضوعيّة خاصّة.

فلا وجه لتوهّم أن الإقدام إنّما وقع على المسمّى فقط، فلا وجه لضمان المثل أو القيمة، لأنّ الإقدام إنّما يقع على تدارك المال بعوضه الواقعي في الواقع، والمسمّى إنّما ذكر طريقاً إليه، فالأصل في الضمانات عند العقلاء كافّة المثل أو القيمة الواقعيّة، فإن حصل تراض شرعي على المسمّى فهو طريقي إلّا إذا ثبت بدليل معتبر أنّ له موضوعيّة خاصّة حتّى مع فساد العقد، كما لا وجه لتوهّم أنّ الإقدام إنّما يتحقّق مع الجهل بالفساد، وأمّا مع العلم به فيكون الإعطاء مجّانياً لا معاوضيّاً. فإنّه فاسد، لأنّ العلم بالفساد أعمّ من المجّانية كما في جميع المعاملات بالمحرّمات مع علم الطرفين أو أحدهما بفساد المعاملة.

كما أنّ توهّم أنّ التعليل بالإقدام أعمّ من وجه من المدّعى، لأنّه قد يكون الإقدام موجوداً ولا ضمان كما قبل القبض، وقد لا يكون إقدام في العقد الفاسد

---

(١) دعائم الإسلام ٢: ٢٤٦.

(٢) حاشية المكاسب (الأصفهاني) ١: ٣٣٢.

كما إذا شرط في البيع ضمان المبيع على البائع إذا تلف في يد المشتري. فاسد وساقط من أصله، لأنّ المراد الإقدام المعاملي من حيث ذات المعاوضة من حيث هو، لا الجهات الخارجة عن ذات القرار المعاملي، ولا ما هو خارج عن متعارف العقلاء مثل: «بعتك بلا ثمن»، فإنّه على أيّ تقدير خارج عن البيع المعهود، لأنّ محتملات هذا التعبير ثلاثة:

الأوّل: قصد البيع الحقيقي المعهود بين الناس وهو من قصد المتنافيين الّذي لا يصدر عن عاقل.

الثاني: قصد الهبة بلا عوض بهذا اللفظ فيصير خارجاً عن المقام، ويأتي حكمه في بيان عكس المسألة.

الثالث: قصد البيع الحقيقي مع شرط إسقاط الثمن وهو أيضاً خارج، لما مرّ من استظهار كون الحكم بحسب ذات العقد، لا من الجهات الخارجيّة من شرط أو غيره. ولو عبّر عن أصل قاعدة ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده بهذا التعبير: «المعاوضات لابدّ منها من تدارك العوض جعلياً كان أو واقعياً لتقوّمها بذلك، والمجّانيات لا تدارك لها بشيء لفرض المجّانية» يسلم عن جملة من التطويلات ولما احتجّنا إلى شرح وبسط أزيد من تصوّر مفهوم الجملة، ويغني نفس هذا التصوّر عن إقامة المدرك عليه، وتكون من القضايا الّتي قياساتها معها.

هذا حكم أصل القضيّة المعهودة.

وأمّا عكسها وهو: ما لا يضمن بصحيحه لا يضمن بفاسده.

ففيه: تعقيد أيضاً. وحقّ التعبير فيه أن يقال: «المجّانيات والعقود الاستيمانية لا ضمان فيها بالفطرة».

أمّا الأُولى: فبضرورة من العقل والعقلاء، لأنّ الضمان مطلقاً ينافي المجّانية.

وأمّا الأخير: فلأنّ التضمين ينافي الاستيمان والتأمين عرفاً وشرعاً وعقلاً،

فيصير خلاصة الأصل والعكس أنّ المعاوضات متقوّمة بالعوض إمّا جعلاً أو واقعاً، والمجّانيات والاستيمانات لا تدارك فيها بشيء، والظاهر كونهما أصلاً وعكساً من الضروريّات في جميع الملل والأديان بلا اختصاص بخصوص شرع الإسلام. ومنه ظهر أنه لا وجه لإتعاب النفس في بيان المدرك والدليل للأصل والعكس، لأنّ ما كان دليله معه ويغني تصوّره عن إقامة الدليل عليه لا وجه لتضييع الوقت والإطناب فيه.

أمّا الجهة الثالثة: في ردّ ما ذكر نقضاً للقاعدة

فذكروا للنقض موارد كلّها مخدوشة نشير إلى الجميع بنحو التلخيص والتهذيب.

منها: ما قيل في الضمان في العين المستأجرة بالإجارة الفاسدة مع أنّ صحيحها لا يوجب ضمان العين، لأنّ العين أمانة في يد المستأجر لاستيفاء منفعتها ولا وجه لتضمين الأمين.

وفيه أوّلاً: أنّه يظهر من الأصحاب عدم ضمان العين في الإجارة الفاسدة، لعين ما ذكروه في الإجارة الصحيحة، فإنّ الإذن المالكي في الاستيلاء على العين لأجل استيفاء المنفعة حصل فيهما، ولحاظ صحّة الإجارة إنّما هو بنحو الداعي، لا التقييد، فلا يضرّ تخلّفه، بلا فرق بين الصحيحة والفاسدة من هذه الجهة، فلا وجه لكون خروج العين المستأجرة في الإجارة الفاسدة لأجل التخصّص، لأنّ الإجارة إنّما يتعلّق بالمنفعة دون العين، كما قد يتوهّم، إذ لا فرق على هذا المبنى بين الإجارة الصحيحة والفاسدة، لخروج العين عن موردها في كليهما. نعم، هي مورد استيفاء المنفعة. كما لا وجه لكونه لأجل التخصيص بدعوى: أنّ مقتضى عموم قاعدة اليد الضمان مطلقاً، وهو مقدّم على هذه القاعدة، إذ فيه: أنّه لو عمل

بهذا العموم لا يبقى مورد لقاعدة ما لا يضمن بصحيحه لا يضمن بفاسده. بل قاعدة اليد مخصّصة بقاعدة عدم جواز تضمين الأمين.

ومنها: الصيد الّذي استعاره المحرم من المحلّ بناءً على فساد العارية، فقيل بضمان المحرم له بالقيمة مع أنّ صحيح العارية لا يوجب الضمان.

وفيه: أنّ الأكثر لم يظهر منهم القول بالضمان في صورة التلف السماوي الّذي هو مورد البحث، وإنّما حكموا بالضمان في صورة الإتلاف الّذي ليس مورد البحث أصلاً.

ويمكن أن يكون المقام من الإتلاف عرفاً، لفرض حرمة الإمساك والردّ ووجوب الإرسال، فإن حكم العرف بأنّه إتلاف فلا ريب في الضمان لأجل الإتلاف، وإن شكّ فيه أو حكم بعدمه فلا ضمان في البين وإن تلف، للأصل والقاعدة.

والحكم بالضمان لأجل اليد، أو لأجل تقديم حقّ الناس على حقّ الله تعالى، أو الضمان والفداء جمعاً بين الحقّين، لا دليل على ذلك كلّه، لأنّ اليد مخصّصة ببناء العقلاء؛ على أنّ المجّانيات لا ضمان فيها لوجود الإذن المجّاني وجداناً فيها. وقضيّة تقديم حقّ الناس على حقّ الله تعالى من فروع قاعدة اليد، مع أنّها لا كلّية فيها. والأخير: لا دليل عليه من عقل أو نقل، فيا ليت الفاضل رحمه الله لم يظهر منه هذا القول حتّى يقع الأعلام في البلوى.

مع أنّه لا دليل يصح الاعتماد عليه كما حقّقه شيخنا المحقّق المدقّق الأصبهاني الغروي قدس سره في حاشيته على المكاسب مفصّلاً، ومن شاء فليراجع إليه، فإنّه قدس سره أدّى حقّ المطلب بحثاً وكتباً[1]، فلا وجه للنقض على القاعدة من هذه الجهة.

ومنها: المنافع الغير المستوفاة فإنّها غير مضمونة في البيع الصحيح بخلاف الفاسد.

---

(١) حاشية المكاسب (الأصفهاني) ١: ٣٣٢.

وفيه: إنّ المنافع والأغراض العقلائيّة بالنسبة إلى العين تلحظ في القيمة تكون ماليّة العين بلحاظ المنافع المترتّبة عليه كما هو واضح، فالضمان واحد بسيط انبساطي بالنسبة إلى العين والمنافع، لا أن يكون متعدّداً عرضيّاً بالنسبة إلى العين تارة، وبالنسبة إلى المنافع أُخرى، كلّ منهما مستقلّاً وفي عرض الآخر.

والظاهر أنّ في الرجوع إلى الوجدان كفاية عن إقامة البرهان.

ومنها: حمل المبيع فاسداً، فعن جمعٍ القول بضمانه في البيع الفاسد مع أنّه غير مضمون في البيع الصحيح.

وفيه: ـ مع أنّ المسألة خلافيّة ـ أنّ الحمل مضمون في البيع الصحيح والفاسد، لأنّه إما داخل في المبيع بالتبعيّة أو من المنافع الّتي تقسّط الثمن عليها عرفاً، فلا وجه للنقض بالنسبة إليه أيضاً. ومتعارف أهل الخبرة شاهد لما قلناه.

ومنها: الشركة الفاسدة بناءً على أنّه لا يجوز التصرّف فيها، فأخذ المال المشترك حينئذٍ موجب للضمان مع أنّ صحيحها لا يوجبه.

وفيه: أنّه لم ينقل فيها الضمان عن أحد، فعدّه من موارد النقض عجيب.

نعم، الضمان مقتضى كون التصرّف عدواناً، وهو جار في جميع موارد القاعدة، كما هو واضح إلى النهاية.

فتلخّص من الجميع أنّه لا نقض على القاعدة أصلاً وعكساً، وكلّ منهما صحيحة موافقة لوجدان العقلاء في عقودهم المعاوضيّة والاستيمانيّة، وما ورد من قوله عليه السلام: «أنّ من استمأنه المالك ليس له أن يضمنه»[1]، موافق للفطرة العقلائيّة، كما هو كذلك في جميع الأحكام الشرعيّة بعد التهذيب والتلخيص.

أمّا الجهة الرابعة: في بيان فروع

ففيها فروع مهمّة نذكر خمسة عشر منها هنا:

---

(١) وسائل الشيعة ١٣: ٢٤٧.

الأوّل: يجب ردّ المقبوض بالعقد الفاسد إلى مالكه مع العلم بعدم رضائه ببقاء المال تحت يده، بل ومع الشك أيضاً بالإجماع بل الضرورة، وقوله عليه السلام: «لا يحلّ مال أمرء مسلم إلّا بطيب نفسه»[١].

الثاني: هذا الوجوب فوري، لأصالة الفوريّة في ردّ أموال الناس وحقوقهم، إلّا ما دلّ الدليل على الخلاف. وقد أرسل صاحب الجواهر هذا الأصل إرسال المسلّمات في موارد كثيرة من كتابه الشريف، وتقتضيه الفطرة السليمة من المتشرّعة بل العقلاء أيضاً بالنسبة إلى أموالهم، لأنّ الاستيلاء على مال الغير بدون إذن مالكي ولا شرعي قبيح في جميع الآنات المتصوّرة، ورفع هذا القبح إنّما يتحقّق بالردّ، فيجب في أوّل أوقات الإمكان.

الثالث: لو علم كلّ منهما برضاء صاحب المال فيما قبضه، ولو على تقدير فساد العقد يجوز لكلّ منهما التصرف والانتفاع بما قبضه ولو بإتلافه ولا ضمان عليه، لأنّه حينئذٍ من المعاطاة فيما إذا كان الفساد من ناحية نفس العقد، لا من ناحية العوضين والمتعاملين، وقد تقدّم ما يتعلّق بها.

الرابع: مئونة الردّ على القابض، لوجوب ما لا تتمّ الواجب إلّا به. ولا فرق بين القليلة والكثيرة إلّا إذا كانت إجحافاً. هذا إذا كان هو الناقل من مكانه. وأمّا إذا كان في مكان القبض وقد انتقل البائع إلى محلّ آخر، فمقتضى الأصل عدم وجوب المؤنة عليه وكفاية مجرّد التخلية.

الخامس: لو كانت في إمساكه مصلحة صحيحة شرعيّة وكان من الإحسان المحض إلى المالك يشكل وجوب الردّ حينئذٍ، لقوله تعالى: ﴿**ما عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ**﴾[٢]، وأنّ المتيقّن من أدلّة وجوب الردّ والمنصرف منها غيره.

---

(١) دعائم الإسلام ٢: ٢٤٦.

(٢) التوبة / ٩١.

السادس: لا فرق في الإمساك المحرّم بين الزمان القليل والكثير، لعموم: «لا يحلّ مال امرء مسلم إلّا بطيب نفسه»[١] الشامل لكلّ منهما.

السابع: أصل القبض في المعاملات الفاسدة حرام تكليفي، وموجب للضمان إن كان الرضاء مقيّداً بالمعاملة الفاسدة، لشمول: «لا يحل مال امرء مسلم إلّا بطيب نفسه» لأصل الحدوث والبقاء.

نعم، لو كان الرضاء مطلقاً غير مقيّد بها فلا حرمة حينئذٍ في البين.

الثامن: المنافع المستوفاة من العين مضمون بالعوض على من استوفاها، لأصالة احترام المال المقرّرة بقوله عليه السلام: «لا يحلّ مال امرء مسلم إلّا بطيب نفسه»[٢]، وبقاعدتي اليد، والإتلاف. ولا ينثلم هذا الأصل النظامي العقلائي إلّا بدليل صحيح، صريح وهو مفقود.

وأمّا ما نسب إلى النبيّ صلى الله عليه وآله: «الخراج بالضمان»[٣]، فهو مجمل متناً، فيحتمل أن يكون المراد من ضمن خراج أرض من الدولة يجب عليه ذلك؛ ولا ريب في أنّه أجنبي عن المقام. أو يكون المراد أنّ منافع الشيء بإزاء تضمين العين بالعوض تضميناً مالكياً سواء قرّره الشارع أو لا، وهذا هو الّذي استفاده صاحب الوسيلة؛ ولا ريب في أنّه من مجرّد الاحتمال من دون أن يكون من ظاهر المقال. أو يكون المراد ضمان العين بالعوض ضماناً صحيحاً شرعياً؛ وهذا يختصّ بالمعاملات الصحيحة الشرعيّة. أو يكون المراد مجرّد اشتغال الذمّة ـ يعني: أنّ كلّ من كان مشغول الذمّة بشيء تكون منافعه له ـ، وهذا هو الّذي استفاده أبو حنيفة من ظاهر الحديث. ومع هذه الاحتمالات يسقط أصل الحديث عن الاستدلال ولو تمّ سنده.

وأمّا موثّق ابن عمّار قال: «سأله رجل وأنا عنده فقال: رجل مسلم احتاج إلى

---

(١) دعائم الإسلام ٢: ٢٤٦.
(٢) دعائم الإسلام ٢: ٢٤٦.
(٣) عوالي اللآلي ١: ٥٧.

بيع داره فجاء إلى أخيه فقال: أبيعك داري هذه، وتكون لك أحب إليّ من أن تكون لغيرك على أن تشترط لي إن أنا جئتك بثمنها إلى سنة أن تردّها عليّ؟ فقال عليه السلام: لا بأس بهذا إن جاء بثمنها إلى سنة ردّها عليه، قلت: فإنها كانت فيها غلّة كثيرة فأخذ الغلّة لمن تكون الغلّة؟ فقال: الغلّة للمشتري، ألا ترى إنه لو احترقت لكانت من ماله»[1]، وفي خبر معاوية بن ميسرة قال: «سمعت أبا الجارود يسأل أبا عبدالله عليه السلام عن رجل باع داراً له من رجل، وكان بينه وبين الرجل الّذي اشترى منه الدار حاصر، فشرط انك إن أتيتني بمالي ما بين ثلاث سنين فالدار دارك، فأتاه بماله؟ قال عليه السلام: له شرطه، قال أبو الجارود: فإن ذلك الرجل قد أصاب في ذلك المال في ثلاث سنين؟ قال عليه السلام: هو ماله، وقال أبو عبد الله عليه السلام: أرأيت لو أن الدار احترقت من مال من كانت تكون الدار دار المشتري»[2]، فإنّها تدلّ على أن النماء للمالك وحيث أنّ المالك في المعاملات الفاسدة إنّما هو من انتقل عنه المال، لا من انتقل إليه، يصحّ الاستدلال بها للمقام أيضاً وإن لم تكن فيها خصوصيّة خاصّة للاستدلال بها فيما نحن فيه.

التاسع: يضمن القابض المنافع الغير المستوفاة الفائتة تحت يده أيضاً لقاعدة الاحترام واليد والإتلاف، فإنّه باستيلائه على مال الغير وإمكان ردّه إليه، ومع ذلك لم يردّه إليه يصدق أنّه أتلف عليه المنافع وإن لم يستوفها لنفسه.

وتوهّم: أنّ المنافع ليست بأموال، وأنّ قاعدة اليد لا تشملها، لاختصاصها بالأعيان. وقاعدة الاحترام إنّما تقتضي عدم جواز التصرّف وعدم إتلافه بلا عوض. وأمّا الضمان مع عدم الاستيفاء كما هو المفروض فلا تدلّ القاعدة عليه.

فاسد: إذ الأوّل مخالف لوجدان الناس، فإنّ ماليّة المنافع لديه كماليّة الأعيان، بلا فرق بينهما في ذلك. والثاني أيضاً مخالف لوجدانهم حيث إنّهم يرون أنّ اليد

---

(١) وسائل الشيعة ١٢: ٣٥٥.

(٢) وسائل الشيعة ١٢: ٣٥٥ ـ ٣٥٦.

عبارة عن الاستيلاء على ما يتعلّق بالغير ومنعه عمّا يتعلّق به، وهو ثابت في الحقوق فضلاً عن المنافع. كما أنّ الأخير لا وجه له، لأنّ مقتضى الاحترام حرمة التصرّف وتدارك ما تلف تحت يده وتصرّفه، والعرف أصدق شاهد في المقام، مع أنّهم لا يفرقون بين المقبوض بالعقد الفاسد والمغصوب، وظاهرهم الاتّفاق على ضمان المنافع الغير المستوفاة في الغصب. وطريق الاحتياط التصالح والتراضي في هذه المسألة الّتي اختلفت فيها الأقوال الّتي لا دليل على جملة منها كما لا يخفى على من راجع المطوّلات.

العاشر: المتعارف بين العقلاء كافّة في ضماناتهم وغراماتهم أنّهم يرون تدارك أموالهم بالمثل فيما هو مثلي، وبالقيمة فيما لم يكن كذلك. وليس لفظ المثل والقيمة من الحقائق الشرعية ولا المتشرّعة حتّى يطنب فيها الكلام، بل هما من الأمور النظاميّة المعاشيّة بين جميع الأنام من حدوث المدنيّة بينهم إلى يوم القيام. والفقيه في مثل ذلك لابدّ وأن يتّبع ما هو المغروس في فطرتهم. فلا وجه لإجماعهم فيما هو مختلف فيه حتّى زمان انعقاد إجماعهم على فرض اعتباره. ولو فرض ورود هذين اللفظين في خبر من الأخبار ليس ذلك لأجل تعبّد شرعي فيه، بل لأجل أنّه موضوع عرفي لابدّ وأن يرجع فيه إلى العرف كما في سائر موضوعات الأحكام الّتي وردت في شريعة الإسلام. فكلّ شيء من الأشياء حكم أهل خبرة ذلك الشيء أنّه مثليّ يكون ضمانه بالمثل، وكلّما لم يحكم به كذلك فهو قيميّ يكون ضمانه بالقيمة. فجميع المصنوعات بالمكائن من الأقمشة وغيرها ممّا لا يحصى مثلي عند أهل الخبرة، وفي غيرها قد يتحقّق المثليّة أيضاً.

وفي مورد الشكّ في أنّه مثلي أو قيمي فمع تساويها في الماليّة والقيمة يتخيّر الدافع، لعدم دليل على التعيين بعد ظهور إجماعهم على عدم وجوب الاحتياط في الماليّات مؤيّداً بقاعدة نفي الضرر. ومع التفاوت فمقتضى أصالة البراءة عدم وجوب الزائد على الدافع، لتردّد أصل اشتغال الذمّة في حاقّ الواقع بينهما، سواء

قلنا بأنّ نفس العين في الذمّة إلى أن تفرغ أو أنّ بالتلف تشتغل الذمّة بالمثل في المثلي والقيمة في القيمي، لأنّ أصل اشتغال الذمّة من حيث ذات الماليّة مردّد بين الأقلّ والأكثر، وفي مثله تجري البراءة عن الزائد كما في العبادات أيضاً، مع أنّه يحرم على الطرف أخذ الزائد أيضاً، وطريق الاحتياط التصالح أو القرعة. هذا إذا كانت الشبهة موضوعيّة.

وأمّا إن كانت مفهوميّة بأن تردّد مفهوم أصل المثل بين المثليّة في الماليّة فقط أو هي والكيفيّة أو هما وسائر الجهات الملحوظة فيصير مفهوم القيمي أيضاً مردّداً بين الأقلّ والأكثر، فإن كان عرف معتمد في البين يرجع إليه، لأنّ المسألة عرفيّة، لاعقليّة ولا استنباطيّة، والعرف الخاصّ مقدّم على العام، كما في سائر الموارد، وإن لم يكن كذلك، فالبحث فيه.

(تارةً): بحسب الأصل اللفظي.

(وأُخرى): بحسب الأصل العملي.

(وثالثةً): بحسب الكلمات.

أمّا الأُولى: فقد يقال: إنّ مقتضى إطلاق قوله تعالى ﴿**فَمَنِ اعْتَدى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدى عَلَيْكُمْ**﴾[1] أنّ الأصل في الضمانات بالمثل إلّا ما خرج بالدليل، لما أثبتوه في صناعة الأُصول من أنّ العام المخصّص بالمجمل مفهوماً المتردّد بين الأقلّ والأكثر حجّة بالنسبة إلى موارد الشكّ، فالآية الكريمة مخصّصة بالقيمات، والمفروض أنّها مردّدة بين الأقلّ والأكثر ـ أي: المتيقّن والمشكوك، فالتخصيص ثابت بالنسبة إلى المتيقّن وفي المشكوك يرجع إلى أصالة العموم.

وفيه: أوّلاً: أنّه ليس لفظ المثل في الآية الكريمة مستعملاً في المثل في مقابل

---

(١) البقرة/١٩٤.

القيمة، بل في الماهيّة المهملة الجامعة بينهما، كما يتصوّر الجامع بين الصحيح والأعمّ، فالمثليّة المذكورة فيها لا اقتضائيّة من كلّ جهة لابدّ وإن يرجع في التعيين إلى سائر الجهات المعتبرة، وهذا هو شأن الآيات الكريمة في تشريع القوانين الكلّية.

وثانياً: على فرض أن يكون المثل في المقام مقابل القيمة لا تثبت أصالة المثليّة إلّا إذا أستفيد من الآية الكريمة في المطلقة، لا مطلق المثليّة، وإثبات الأُولى يحتاج إلى دليل وهو مفقود، بل الظاهر هو الأخير، لأنّ الأغراض العقلائيّة في الأموال إنّما يتعلّق بحفظ الماليّة فقط، والمثليّة الخارجيّة طريق إليها، لا أن تكون لها موضوعيّة خارجيّة. وعلى هذا يمكن أن يستدلّ بالآية على أصالة القيمة في الماليّات مطلقاً، فلا تدلّ الآية على أصالة المثليّة بمجرّد ورود لفظ «المثل» فيها.

وقد يستدلّ على أصالة المثليّة بأنّ المثل أقرب إلى التآلف، فلابدّ من اعتباره أصلاً في الضمانات الماليّة.

وفيه أوّلاً: أنّه أوّل الدعوى، لأنّ قيم الأموال أُصولها مطلقاً، والماليّة تدور مدارها.

وثانياً: من قال بأنّ بناء العقلاء في التضمّنيات على رعاية الأقرب إلى التآلف مطلقاً حتّى مع تساوي الماليّة من كلّ جهة.

نعم، لو كانت الأقربيّة موجبة لتفاوت الماليّة تلاحظ حينئذٍ، ولكنّه يرجع إلى أصل الماليّة، ولو كان شخص دقيقاً في تضمينه بالدقّيات الّتي توجب الأقربيّة إلى التآلف لعدّ مستنكراً لدى متعارف الناس ويوبخونه ويجعلون ذلك من الصفات الخسيسة.

وأمّا الثانية: فالمسألة من صغريات الأقلّ والأكثر، لأنّ التحفّظ على أصل الماليّة وضمانه معلوم عقلاً وشرعاً والخصوصيّات الأُخرى ما لم توجب زيادة

الماليّة مشكوكة، والمرجع فيها البراءة.

وقد يتمسّك بأصالة احترام المال وإن مقتضاه هو المثل مطلقاً.

وفيه: أنّ ضمان أصل المال والخروج عن عهدته بهذا الأصل معلوم من طريقيّة العقلاء، والزائد عليه مشكوك، فيكون من مجاري البراءة العقلائيّة.

وأمّا الثالثة: ـ أي الكلمات ـ فهي مشوشّة مضطربة هنا وفي الغصب فراجعها في المطولات تجدها كذلك.

ويمكن جعل النزاع بينهم لفظيّاً، لأنّ خصوصيّات المثليّة أقسام ثلاثة:

الأوّل: ماتوجب زيادة الماليّة. ولا فرق فيها بين ضمان المثل والقيمة اتّفاقاً.

الثاني: ما توجب زيادة رغبات الناس في بذل المال. وهي أيضاً كذلك.

الثالث: ما تكون اقتراحيّة فقط من دون أن توجب الزيادتين. ولا دليل من عقل أو نقل على لزوم ملاحظة الأخير، فراجع وتأمّل، فإنّه لو بني على وجوب مراعاة اقتراحيات الناس في الغرامات لاختلّ النظام. ويظهر ممّا ورد في القتل في الحرم أنّ المناط في المثليّة بعد لحاظ أصل الاعتذار لابدّ وأن يكون من الأُمور المهمّة جدّاً، لاكلّ شيء ينساق إليه النظر، ففي موثّق ابن عمّار قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام في رجل قتل في الحرام أو سرق؟ قال عليه السلام: يقام عليه الحدّ في الحرم صاغراً لأنه لم ير للحرم حرمة، وقد قال الله عز وجل: ﴿**فَمَنِ اعْتَدى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدى عَلَيْكُمْ**﴾...»[1]، فما يعتبر في المثلية بحكم العقلاء لابدّ من إتباعه، وما هو مشكوك الدخل ليس لنا دليل على اعتباره، لأنّ التمسّك بالأدلّة اللفظيّة تمسّك بالعامّ في الشبهة الموضوعيّة ومقتضى الأُصول العمليّة عدم اعتباره، كما مرّ.

الحادي عشر: للمثل حالات مختلفة: عدم الوجود إلّا بأكثر ثمن المثل، وتعذّر

---

(١) وسائل الشيعة ٩: ٣٣٧.

وجدانه، وسقوطه عن الماليّة.

ولابدّ وأن نتعرّض لجميع ذلك. فنقول: إنّه لو لم يوجد المثل إلّا بأكثر من ثمن المثل وكان ذلك لأجل ترقّي القيمة السوقيّة وجب تحصيله، لعموم الأدلّة وبناء العقلاء في غراماتهم، وكذا لو كان ذلك لجهة أُخرى ولم يكن ضرر على الغارم. وأمّا معه فمقتضى قاعدة نفي الضرر التبدّل بالقيمة. هذا إذا لم يكن عالماً بالفساد ولا غاصباً.

وأمّا فيهما فعن جمع لزوم تحمّل الضرر عليه.

أمّا الأوّل: فلإقدامه عليه. وأمّا الأخير: فلأنّه «يؤخذ بأشقّ الأحوال».

ويمكن الخدشة فيهما، لأنّ العلم بالفساد أعمّ من الإقدام على الضرر، كما هو واضح عند الناس في معاملاتهم الّتي يعلمون بفسادها. وقضيّة الغاصب يؤخذ بأشقّ الأحوال ليست حديثاً ولا معقد إجماع معتبر، فإن تمّ إجماع عليه فهو وإلّا فمقتضى قاعدة نفي الضرر التبدّل بالقيمة.

الثاني عشر: يجوز للمالك مطالبة عوض ماله مثلاً كان أو قيمة في أيّ محلّ شاء وأراد، سواء وصلت إلى ذلك المكان عين ماله أولا، لعموم: «الناس مسلّطون على أموالهم»[1]، لكنّه مع تعذّر المثل في المثلي ينقل إلى القيمة كما في سائر الموارد.

الثالث عشر: ليس للمالك الإلزام بالردّ إلّا إلى المكان الّذي وصلت إليه العين، وكذا ليس له الإلزام بالمثل إلّا في الأمكنة الّتي وصلت إليها العين، وذلك لظهور أدلّة الضمانات في ذلك، فتكون نسبة الأمكنة الّتي مرّت عليها عين ماله نسبة الأيادي الّتي جرت عليها في صحّة الإلزام بالردّ، لفرض جريان حكم الغصب والعدوانيّة بالنسبة إلى الجميع فيكون جواز المطالبة أعمّ مورداً من الإلزام بالدفع.

هذا مع التفاوت وأمّا مع التساوي من كلّ جهة فيصحّ الإلزام بالردّ أيضاً في

---

(١) عوالي اللآلي ١: ٢٢٢.

كلّ مكان.

الرابع عشر: لو تعذّر المثل لابدّ من تفريغ الذمّة بالقيمة. وإنّما الكلام في جهات:

الأُولى: المرجع في التعذّر حكم المتعارف من أهل الخبرة بذلك الشيء وكلّ ما قاله الفقهاء، فإن رجع إلى حكم العرف فهو وإلّا فلا دليل عليه. والظاهر اختلاف ذلك عند العرف بحسب الأزمنة والأمكنة والأشياء اختلافاً كثيراً ـ خصوصاً في هذه الأزمان الّتي تقاربت البلاد من شرقها وغربها ـ. ومع الشكّ فالمرجع وجوب تفريغ الذمّة بالمثل.

الثانية: يجوز للمالك مطالبة القيمة مع ثبوت تعذّر المثل، كما يجوز له الصبر إلى وجدانه، لقاعدة السلطنة، وظهور الإجماع والسيرة العمليّة بين المتشرّعة.

الثالثة: يجوز للضامن إلزام المالك بأخذ القيمة إن كان تعذّر المثل أبديّاً دائميّاً، وأمّا إن كان مادامياً وأراد المالك الصبر فطريق الاحتياط في التراضي، للشكّ في ثبوت الحقّ حينئذٍ لكلّ منهما في ذلك.

الرابعة: لكلّ عين من الأعيان ـ كالحنطة مثلاً ـ اعتبارات:

منها: الثبوت الخارجي بشخصيّتها.

ومنها: اعتبار الماليّة الّتي هي من أهمّ الاعتبارات بين العقلاء.

ومنها: الاعتبار الذمّي بنحو الكلّية، كجميع الكلّيات الذمّية الدائرة بين العقلاء في معاملاتهم وديونهم.

ومنها: اعتبار نفس العين الخارجي في الذمّة لا بقيد الخارجيّة حتّى يستحيل ذلك بل بعنوان الظرفية. فجميع الأعيان الخارجية بتمام صفاتها وجهاتها لها ظرفان: ظرف خارجيّ وظرف اعتباري ذمّي، وليس كلّ ما يعتبر في الذمّة لا بدّ وأن يكون كلّياً، إذ لا دليل عليه من عقل أو نقل، لأن الذمّة أوسع من الخارج

بمراتب، فيصحّ اعتبار الجزئي الخارجي فيها أيضاً. وعلى هذا فلو تلف العين في الخارج يعتبر اشتغال الذمّة بنفسها، لا بالمثل أو القيمة بمجرّد التلف، لفرض صحّة اعتبار بقائها الذمّي. ولا وجه للانتقال بمجرّد التلف إلى المثل أو القيمة، لعدم ملزم لذلك من عقل أو نقل والانتقال إليهما إنّما هو حين الأداء، إذ لا يمكن الأداء إلّا بأحدهما مع فرض تلف العين، فالانتقال إنّما هو انتقال أدائي فقط لا ذمّي، إذ العين باقية في الذمّة إلى حين فراغها:

إن قيل: لا وجه لاشتغال الذمّة بالعين بعد التلف مع عدم القدرة على أدائها.

يقال: الوضعيّات لا تدور مدار القدرة وما تدور مدارها إنّما هو التكليفات والمفروض أن حين الأداء تنقلب العين إلى المثل أو القيمة هذا.

ولكن نسب إلى المشهور إنّ الانتقال إليهما إنّما هو حين التلف، فإن كان ذلك منهم لأجل عدم إمكان اعتبار نفس العين في الذمّة فإمكانه من الوضوح بمكان، وإن كان لأجل دليل آخر فلم يصل إلينا منهم في ذلك شيء حتّى نرى صلاحه وفساده، وسنشير إلى الثمرة بين الوجهين في بعض ما يأتي من الفروع.

الخامسة: المدار في القيمة في المثلي المتعذّر مثله على يوم الأداء والدفع، وهذه ممّا اضطربت كلماتهم فيها غاية الاضطراب مع عدم استناد جملة منها إلى ركن وثيق ولا بنائها على التثبّت والتحقيق. وربّما ينهي الأقوال فيها إلى عشرة بل أكثر. ونحن نقدّم مقدّمات عرفيّة صحيحة لعلّها تنفع في غير المقام أيضاً:

منها: إنّ الماليّة على أقسام.

الأوّل: الماليّة الاعتقاديّة الوهميّة، بأن يعتقد شخص بأنه ذا مال. ولا أثر لمثل هذه الماليّة، لا شرعاً ولا عند العقلاء كافّة، بل هو فقير تحلّ له الصدقات.

نعم، لمثل هذه الاعتقادات والأماني الباطلة لذّة خياليّة فقط، وقد قيل:

أمانيّ أن تحصل نكن غاية المنى وإلّا فقد عشنا بها زمنا رغدا

الثاني: الماليّة الخارجيّة الغير المستقرّة، كترقّي القيم السوقيّة العابرة في زمان يسير الغير الواصلة إلى مرتبة الفعليّة، فمن كانت له أموال ترقّت قيمتها السوقيّة في يوم أو أيّام إلى ألوف الدنانير ـ مثلاً ـ ثمّ تنزّلت، لا يقال: إنّه صاحب ألوف من الأموال، بل ربّما يعد من الفقراء في الحال وهو مسلّم عند الشرع والعقلاء. وذكرنا في كتاب الخمس عدم تعلّقه بزيادة القيمة السوقيّة مع عدم الوصول إلى مرتبة الفعليّة، لأنّها ليست بربح ولا مال عرفي عند الناس، وكذا تحقّق الاستطاعة بها ممنوع أيضاً إلى غير ذلك من الفروع الّتي نشير إليها في محالّها. ومن ذلك يظهر سقوط جملة من الأقوال في ضمان أعلى القيم من كذا إلى كذا وإن شئت العثور عليها فراجع المطوّلات.

الثالث: الماليّة المستقرّة الثابتة، لا العبوريّة الزائلة، وهي الّتي ينتظم بها النظام في شرع الإسلام وعند عقلاء الأنام. والمراد بالمستقرّة الثابتة أي الصرفيّة الفعليّة.

ومنها: إنّ المرجع في الحكم بتفريغ الذمّة وسقوط الشيء عنها هو العرف، فمهما حكموا بذلك تشمله الأدلّة الشرعيّة أيضاً، وهم يحكمون بالفراغ فيما إذا تداركت الماليّة في يوم الأداء إذا لم يكن من اشتغلت ذمّته في مقام تضييع حقّ المالك والإضرار به مهما أمكنه، ولا يلتفتون إلى ما وراء ذلك.

إن قيل: نعم ولكن ظاهر قوله تعالى ﴿فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ﴾[1] هو التضمين بأعلى القيم من يوم الاعتداء إلى يوم الأداء، لفرض أن زمان أعلى القيمة وقع الاعتداء أيضاً فيصحّ الاعتداء بمثله.

يقال: المنساق منها في الأموال إنّما هو الاعتداء بمثل الماليّة المستقرّة ـ أي الصرفيّة الفعليّة ـ، لا الحادثة الزائلة. ومجرّد الشكّ في كون المراد من الآية ذلك يكفي في عدم صحّة التمسّك بإطلاقها، لأنّه تمسّك بالدليل في الموضوع المشكوك.

---

(١) البقرة / ١٩٤.

ومنها: أنّ نفس العين تعتبر في الذمّة بحسب الحكم الوضعي حتّى مع وجودها في الخارج، لأنّ الاعتبار خفيف المؤنة، لا منافاة بينها وبين تحقّق مورده في الخارج أيضاً، فهي باقية في الذمّة إلى حين فراغها عنه عرفاً، فيصير اعتبارها فيها لغواً حينئذٍ. ولا ريب في ضمان تفاوت الماليّة بمعنى: إنّه إن افرغ ذمّته حين ترقّي القيمة السوقيّة وجب عليه أداء قيمة ذلك الحين، وأمّا لو لم يفرغ ذمّته فاستقراره في الذمّة لا دليل عليه من عقل أو نقل، بل الأصل العقلي والنقلي ينفيه.

إن قيل: إنّ استقراره في الذمّة من فروع بقاء العين فيها وصحّة اعتبارها في الذمّة، فكلّما دلّ على بقائها في الذمّة يدلّ على اشتغالها بترقّي القيمة السوقيّة أيضاً.

يقال: قد تقدّم أنّ للعين حيثيات كثيرة، حيثيّة العينيّة من حيث هي، وحيثيّة الماليّة إلى غير ذلك من الحيثيّات. واعتبارها في الذمّة إنّما يكون من الحيثيّة الأُولى. وأمّا من الحيثية الماليّة فهي لا اقتضاء بالنسبة إلى مراتبها وحدودها. فلا تتعيّن تلك المراتب والحدود إلّا بالتفريغ فقط من باب السالبة المنفيّة بانتفاء الموضوع.

ومنها: إنّ قيمة العين إمّا أن تكون متساوية من حين أخذها إلى حين الأداء فلا موضوع للأقوال في هذه الصورة أصلاً، وكذا لو كانت متفاوتة تفاوتاً يسيراً يتسامح فيه عند المتعارف. وإمّا أن تكون متفاوتة بالترقّي من حين الأخذ إلى حين الأداء تفاوتاً لا يتسامح، كأن تكون حين الأخذ درهماً فصارت بالتدريج إلى خمسة دراهم مثلاً حين الأداء، وقد استظهرنا تعيّن قيمة حين الأداء خصوصاً مع التقصير فيه. وإمّا أن تكون بالعكس، بأن تكون حين الأخذ خمسة دراهم فنزلت إلى درهم حين الأداء. وحينئذٍ: إمّا أن يكون التأخير لعدم التمكّن من الأداء والقصور عنه، أو يكون مع القدرة عليه عرفاً وشرعاً والتعمّد في التأخير مترقّباً لتنزّل القيمة، والجزم بأنّ المدار على قيمة يوم الأداء في هذه الصورة مشكل جدّاً بل ممنوع. وبذلك يمكن أن يجمع بين جملة من الكلمات الّتي أهمل

تفصيلها.

الخامس عشر: المرجع في تعيين قيمة المثل إنّما هو أهل خبرة ذلك الشيء، فإذا كان الشيء من المثليّات المتوسّطة تفرض قيمتها كذلك أيضاً، وإن كان من المثليّات النادرة الوجود نفرض قيمتها هكذا، والمرجع في تعيين ذلك كلّه الثقات من الخبراء البصراء، هذا بعض الكلام هنا ويأتي في كتاب الغصب إن شاء الله تعالى، إذ الدليل واحد وإن تعدّدت الفروع.

ثمّ إنّه قد يستدلّ على اعتبار يوم الغصب بصحيح أبي ولّاد: «أرأيت لو عطب البغل ونفق أليس كان يلزمني؟ قال عليه السلام: نعم قيمة بغل يوم خالفته...»[1]. ومحتملات هذه الجملة ثلاثة.

الأوّل: أن يكون الظرف متعلّقاً بـ(يلزمك) المستفاد من قوله عليه السلام: «نعم»، فيدلّ على أنّ يوم المخالفة يوم اشتغال الذمّة بالقيمة. أمّا أنّها قيمة يوم المخالفة أو أعلى القيم أو قيمة الأداء فلا يستفاد ذلك منه. وهذا احتمال حسن ثبوتاً، ولا محذور فيه إثباتاً إلّا ما عن الشيخ الأنصاري رحمه الله من أنّ اشتغال الذمّة بالمغصوب من حين الغصب معلوم لكلّ أحد ولا وجه للسؤال عنه.

وفيه: أنّ السؤال ليس عن اشتغال الذمّة بأصل المغصوب حتّى يكون مستهجناً، بل عن الاشتغال التقديري لو عطب البغل ونفق، أي: الانتقال إلى البدل، فقال عليه السلام: إنّ الانتقال إلى البدل إنّما هو يوم المخالفة. وأمّا أنّه هل يتعيّن البدل في خصوص يوم المخالفة أو غيرها فلا يستفاد ذلك من هذه الجملة.

نعم، يمكن أن يستفاد منها ما نسب إلى المشهور من اشتغال الذمّة بالبدل مع تلف العين، لا أن يكون نفس العين معتبرة في الذمّة بعد التلف أيضاً إلى حين التفريغ والأداء كما اخترناه. ولكنّه أيضاً مشكل، لإمكان أن يقال: إنّ الحديث في

---

(١) حاشية المكاسب (الأصفهاني): ١: ٤١٨.

مقام بيان الحكم التكليفي لا الوضعي.

الثاني: أن يكون يوم المخالفة متعلّقاً بالقيمة المضافة إلى البغل، فكأن القيمة أضيفت إلى البغل أوّلاً وإلى يوم المخالفة ثانياً، فيستفاد منه تعيّن يوم المخالفة.

الثالث: أن يكون يوم المخالفة قيداً للاختصاص الحاصل من إضافة القيمة إلى البغل.

فيدلّ هذان الوجهان على أنّ المناط في الضمان على يوم المخالفة، وهما لشيخنا الأنصاري رحمه الله.

وأشكل على الوجه الأوّل منهما جميع المحشّين بأنّ المضاف لا يضاف ثانياً إلّا أن يلحظ مقيّداً بالإضافة الأُولى، فيصير كالوجه الثاني منهما فلا وجه لتعدّدهما.

ويمكن أن يجاب عنه بكفاية التعدّد الاعتباري، وهو حاصل بلا إشكال.

ولكن يرد عليهما عدم استفادة اختصاص يوم المخالفة باستقرار الضمان من كلّ جهة، لإمكان أن يكون المراد منها حدوث طبيعي الضمان فيها وتصاعده بتصاعد القيمة وتنازله بتنازلها إلى حين الأداء والتفريغ، ويشهد له اختلاف التعبير. فتارة عبر بـ«يوم المخالفة». وأُخرى: بـ«يوم ترده عليه». وثالثة: بـ«يوم الاكتراء». فلا يستفاد من هذه الجملة قاعدة كلّية للضمان في أبواب الضمانات[1].

وأمّا الجهة الخامسة: في بيان بعض تطبيقاتها

ثمّ إنّ القاعدة أصلاً وعكساً ينطبق على كثير من الفروع:

منها: إذا لم يجز المالك عقد الفضولي سواء تحقّق منه الردّ أو تردّد يجوز له انتزاع عين ماله مع بقائه ممن وجده في يده، وله الرجوع بمنافعه في هذه المدّة،

---

(١) انتهى كلامه في مهذّب الأحكام ١٦: ٢٥٣ ـ ٢٧٠.

وله مطالبة البائع الفضولي بردّ العين ومنافعها إذا كانت في يده وقد سلّمها إلى المشتري، ولو كانت في ردّه مئونة وجبت عليه. هذا مع بقاء العين وأمّا مع تلفها فيرجع ببدلها إلى من تلفت عنده، لقاعدة ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده[١].

ومنها: أنّ كلّ مورد بطلت الجعالة للجهالة استحقّ العامل أُجرة المثل، لقاعدة ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده[٢].

ومنها: أنّه لو ظهر بطلان عقد التأمين فإن كان قبل حدوث الخسارة المؤمن عليها وقبل دفع المستأمن شيء من الأقساط فلا شيء عليهما. وإن دفع المستأمن بعض الأقساط فيملكه المؤمن ـ الشركة ـ، لقاعدة: ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده[٣].

ومنها: أنّه لو أودع عند الصبي والمجنون مالاً لم يضمناه بالتلف، لقاعدة: ما لا يضمن بصحيحه لا يضمن بفاسده[٤].

ومنها: أنّه يعتبر في الصدقة قصد القربة، ولو نوى الرياء بطل للأخبار الدالّة على أنّ الرياء يوجب بطلان العمل الّذي تعتبر فيه قصد القربة. وحينئذ فإن كان الإذن في التصرّف مقيّداً بالقربة فلا يصحّ للطرف التصرّف فيه ويبقى المال على ملك مالكه، وأمّا إن كانت القربة من باب تعدّد المطلوب يصحّ له التصرّف، لمكان الإذن وعلى أي حال لو تصرّف لا يكون ضامناً، لقاعدة ما لا يضمن بصحيحة لا يضمن بفاسده[٥].

---

(١) مهذّب الأحكام ١٦: ٣٣٩.
(٢) مهذّب الأحكام ١٨: ٢١٠.
(٣) مهذّب الأحكام ١٨: ٢٣٢.
(٤) مهذّب الأحكام ١٨: ٢٦٣.
(٥) مهذّب الأحكام ٢٢: ١٢١.

١٩ ـ قاعدة البناء على الأكثر

وهي الّتي يستدلّ بها في الشكوك الصحيحة في ركعات الصلاة الواجبة.

ويدلّ عليها تعبير أبي عبد الله عليه السلام فيها بلفظ (كلّ) في موثّق عمّار: «يا عمّار أجمع لك السهو كلّه في كلمتين: متى ما شككت فخذ بالأكثر، فإذا سلّمت فأتم ما ظننت أنّك نقصت»[١].

وفي خبره الآخر عنه عليه السلام أيضاً: «إذا سهوت فابن على الأكثر»[٢].

وفي خبره الثالث عنه عليه السلام أيضاً: «كلّ ما دخل عليك الشك في صلاتك فاعمل على الأكثر»[٣].

فالبناء على الأكثر في الشكوك الصحيحة من القواعد الكلّية المعتبرة، لا بدّ وأن يستدلّ بها في المسائل الكثيرة، ويذكر فروعها كما جرت عادة الفقهاء عليه.

ومدركها النصوص المتقدّمة والإجماع.

ويدلّ على كونه من القواعد الكلّية ما تقدّم من قول الصادق عليه السلام: «أجمع لك السهو كلّه في كلمتين» فإنّ ظهوره في الكلّية ممّا لا ينكر.

وقد أسقط الشارع البناء على الأقل في عدد الركعات، وفي أشواط الطواف

---

(١) وسائل الشيعة ٥: ٣١٧.

(٢) وسائل الشيعة ٥: ٣١٨.

(٣) وسائل الشيعة ٥: ٣١٨.

وفي أشواط السعي، إلّا أنّه في الأخيرين حكم بالبطلان، وفي الصلاة حكم بالبناء على الأكثر.

وأمّا قول أبي الحسن عليه السلام: «إذا شككت فابن على اليقين»[١] فمحمول على التقيّة، أو على غلبة الظنّ، أو على عمل ما يحصل منه اليقين بصحّة الصلاة، وهو ما مرّ من قول الصادق عليه السلام.

كما أنّ صحيح عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلام: «عن رجل لم يدر ركعتين صلّى أم ثلاثاً؟ قال عليه السلام: يعيد. قلت: أليس يقال لا يعيد الصلاة فقيه؟ فقال عليه السلام: إنّما ذلك في الثلاث والأربع»[٢] محمول على ما إذا حصل الشكّ قبل الإكمال.

وأمّا صحيح زرارة عن أحدهما عليهما السلام: «قلت له: رجل لا يدري اثنتين صلّى أم ثلاثاً؟ قال عليه السلام: إن دخل الشكّ بعد دخوله في الثالثة ثمّ صلّى الأُخرى ولا شيء عليه ويسلّم»[٣] فإن كان المراد من قوله عليه السلام: «مضى في الثالثة» أي: بنى على الأكثر وأتمّ صلاته ثمّ صلّى الاحتياط ولا إعادة عليه، فينطبق على سائر الأخبار المشهورة ويكون موافقاً لما استقرّ عليه المذهب، ولكنّه خلاف الظاهر، بل ظاهره البناء على الأقل. وإن كان المراد من قوله عليه السلام: «مضى في الثالثة» أي مضى في الركعة الّتي يشكّ أنّها الثالثة ثمَّ صلّى الأُخرى، أي: يأتي بركعتين آخرتين متّصلة، فتكون موافقة للعامّة حينئذٍ. وعلى تقدير إجمالها فلا وجه للاستدلال بها.

وأمّا خبر العلاء: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: رجل صلّى ركعتين وشكّ في الثالثة. قال: يبني على اليقين، فإذا فرغ تشهّد وقام قائماً فصلّى ركعة بفاتحة الكتاب»[٤] فيمكن أن يكون دليلاً للمشهور، بأن يكون قوله: «فإذا فرغ» قرينة على أنّ المراد باليقين في قوله: «يبني على اليقين» العمل بما يوجب اليقين بالفراغ كما مرّ.

---

(١) وسائل الشيعة ٥: ٣١٨.
(٢) وسائل الشيعة ٥: ٣٠٠.
(٣) وسائل الشيعة ٥: ٣١٩.
(٤) وسائل الشيعة ٥: ٣١٩.

فما نسب إلى المقنع من البطلان، لما مرّ من صحيح عبيد، وما نسب إلى الفقيه من البناء على الأقلّ، لخبر العلاء، وما نسب إلى والده من التخيير بين البناء على الأقلّ التشهّد في كلّ ركعة والبناء على الأكثر جمعاً بين الأدلّة، ظاهرة الخدشة، فلا وجه للجميع بعد استقرار المذهب على خلافهم في كلّ عصر[1].

(١) مهذّب الأحكام ٨: ٢٤٨ ـ ٢٤٩.

٢٠ ـ قاعدة ما أعاد الصلاة فقيه

والأصل فيها موثّق حمزة بن حمران عن أبي عبد الله عليه السلام: «ما أعاد الصلاة فقيه قطّ، يحتال لها ويدبّرها حتّى لا يعيدها»[١].

أقول: وهو موافق للسيرة في الجملة، لأنّ كلّ من له خبرة وإطلاق على عمل بخصوصيّاته وسائر جهاته ومصحّحاته الأوّليّة والثانويّة لا يبادر إلى طرح عمله بمجرّد احتمال الفساد فيه، ولا يستأنفه إلّا إذا عجز عن إصلاحه. وهذا أمر وجدانيّ لدى أهل خبرة كلّ حرفة ومهنة، ويعدّ ذلك من مهارتهم في صنعتهم وحرفتهم، إذ لا يبادرون إلى التخريب والتضييع ما كان لهم في الإصلاح تدبير وطريق. ولابدّ للشارع من الاهتمام بهذه الجهة في الصلاة الّتي هي معترك الوساوس ومعركة الشياطين في إبطالها بأيّ وجه أمكنهم، فلا بدّ وأن يقابل ذلك بأيّ وجه أمكن.

ويدلّ على ما قلناه أيضاً ما في صحيح زرارة: «سألت أبا جعفر عليه السلام: هل سجد رسول الله صلى الله عليه وآله سجدة السهو قط؟ قال عليه السلام: لا ولا يسجدهما فقيه»[٢].

وحيث إنّ كلّ عام قرين التخصيص وحليفه حتّى قيل: ـ ما من عام إلّا وقد

---

(١) وسائل الشيعة ٣٤٤: ٥.

(٢) وسائل الشيعة ٥: ٣١٠.

خص ـ خصّص قوله عليه السلام: «ما أعاد الصلاة فقيه قطّ» بما في خبر الهاشمي عن أبي عبد الله عليه السلام «سئل عن رجل لم يدرأ واحدة صلّى أم اثنتين؟ فقال عليه السلام له: يعيد الصلاة. فقال له: فأين ما روي أنّ الفقيه لا يعيد الصلاة؟!! فقال عليه السلام: إنّما ذلك في الثلاث والأربع»[١].

فقد خصّصت هذه القاعدة بالنسبة إلى الشكّ في الأوّلتين، وتبقى على عمومها بالنسبة إلى كلّما يصلح أن يدخل تحتها[٢].

---

(١) وسائل الشيعة ٥: ٣٠٠.

(٢) مهذّب الأحكام ٨: ٢٦٣.

٢١ ـ قاعدة اعتبار الظنّ في عدد الركعات

وهي من القواعد المعتبرة في الجملة.

ويمكن أن يستدلّ عليها بأُمور:

الأوّل: أنّ الإتيان موافق لطبع إرادة الصلاة، فكلّ مسلم أراد الصلاة كان مقتضى طبع هذه الإرادة صدور المراد بأجزائها وشرائطها، إلّا إذا ثبت مانع في البين. فهذا ظاهر حال معتبر لدى المتشرّعة ولو لم يكن ظن في البين، فكيف بما إذا حصل الظنّ ؟! ولولا ما ورد من الشارع من المنع عن العمل بهذا الظاهر في مورد الشكّ لقلنا باعتباره فيه أيضاً، مضافاً إلى بقاء الإرادة الأوّليّة الارتكازيّة الباعثة على العمل إلّا مع ثبوت الخلاف بحجّة معتبرة.

الثاني: أنّه يستفاد ذلك من الأخبار المختلفة الواردة في الأبواب المتفرّقة من رجوع كلّ من الإمام والمأموم إلى الآخر[١]، وما ورد في عدّ الركعات بالحصى أو الخاتم وعدّ الغير[٢]، وقوله عليه السلام «ما أعاد الصلاة فقيه قطّ، يحتال لها ويدبّرها حتّى لا يعيدها»[٣]، وقوله عليه السلام: «لا تعوّدوا الخبيث من أنفسكم نقض الصلاة، فتطمعوه،

---

(١) وسائل الشيعة ٥: ٣٣٨.

(٢) وسائل الشيعة ٥: ٣٤٣.

(٣) وسائل الشيعة ٥: ٣٤٤.

فإنّ الشيطان خبيث معتاد لما عوّد»[١]، وتشريع القواعد التسهيليّة على النـاس وامتناناً عليه.

الثالث: الإجماع وهو في الأخيرتين يمكن تحصيله، وفي الأوّلتين لم ينسب الخلاف إلّا إلى ابن إدريس.

الرابع: أنّه مناسب للتسهيل الّذي هو فـي عـادة الشـرع مـهما أمكـنه ذلك خصوصاً في الصلاة الّتي تكون مورد ابتلاء الناس في كلّ يوم وليلة مرّات.

الخامس: الأخبار الخاصّة:

منها: النبويّ: «إذا شكّ أحدكم في الصلاة فلينظر أحـرى ذلك إلى الصـواب فيبني عليه»[٢]. وفي الآخر: «إذا شكّ أحدكم في الصلاة فليتحرّ الصواب»[٣]، فإنّ المراد بالصواب ما هو الأقرب إلى الواقع من الفعل أو الترك. والمراد بـالأحرى والتحرّي ملاحظة الأقرب إلى الوقوع، فيدلّ على اعتبار الظنّ مطلقاً في الأوّلتين أو غيرهما.

ومنها: صحيح صفوان عن أبي الحسن عليه السلام: «إن كنت لا تـدري كـم صـلّيت ولم يقع وهمك على شيء، فأعد الصلاة»[٤]، وإطلاق الأمـر بـالإعادة يـختصّ بالأوّلتين، فيدل بالمفهوم على اعتبار الظنّ فيهما، ويكون حاكماً على ما دلّ على لزوم حفظ الثنائيّة، والثلاثيّة، والأوّلتين من الرباعيّة.

إن قلت: هذا إذا لوحظ الحفظ واليقين على وجه الطريقيّة، وأمّـا إن لوحـظ على وجه الموضوعيّة، فلا وجه لحكومة مثل الصحيح عليه.

قلت: مقتضى ظواهر الأدلّة بحسب المحاورات العرفيّة كونها طريقاً مـحضاً

---

(١) وسائل الشيعة ٥: ٣٢٩. (٢) صحيح مسلم ٢: ٨٤.

(٣) صحيح البخاري ١: ١٠٥: وصحيح مسلم ٢: ٨٤.

(٤) وسائل الشيعة ٥: ٣٢٧.

إلى الواقع، إلّا إذا دلّ دليل بالخصوص على الموضوعيّة، وهو مفقود.

وقد يستدلّ بموثّق عمّار: «إذا ذهب ووهمك إلى التمام أبداً في كلّ صلاة فأسجد سجدتي السهو بغير ركوع أفهمت؟ قلت: نعم»[1] بدعوى أنّه عليه السلام: في مقام بيان ضابطة كلّية للظنّ وجعله معتبراً مطلقاً سواء حصل بعد الفراغ أم في الأثناء، ولابدّ من حمل قوله عليه السلام: «فاسجد سجدتي السهو» على الندب، لعدم قائل بإطلاق وجوبهما.

فروع

الأوّل: لا فرق في الظنّ بين القويّ الّذي وصل إلى مرتبة الاطمئنان، والضعيف الّذي لم يصل إليها. كما لا فرق بين ما كان مسبوقاً بالشكّ والتردّد وبين غيره.

نعم، لو حصل الظنّ ثمّ تبدّل إلى الشكّ يجري عليه حكم الشكّ، لأنّ المراد بالظنّ هو المستقرّ منه دون الزائل، كما هو واضح.

الثاني: الظنون الخاصّة الحاصلة من الأمارات المعتبرة خارجة عن المقام، لعدم الاحتياج في اعتبارها إلى التمسّك بهذه الأدلّة، لفرض اعتبارها بالخصوص.

نعم، لو كان دليل اعتبارها مختصّاً بموارد مخصوصة تشملها إطلاقات أدلّة المقام وعموماتها حينئذٍ، فهي معتبرة في عدد الركعات لا محالة إما لأدلّتها إن كان لها عموم وإطلاق، أو لهذه الأدلّة.

الثالث: المستفاد من إطلاقات المقام وظواهر كلمات الأعلام أنّ الظنّ كالعلم، فيبنى على ما ظنّ، مصحّحاً كان أو مبطلاً، فلو ظنّ بالخمسة ـ مثلاً ـ في الرباعيّة،

---

(١) وسائل الشيعة ٥: ٣١٧.

أو الثلاثة في الثنائيّة، أو الأربعة في الثلاثية يكون مبطلاً. ولو ظنّ بـالواحـدة أو الاثنين أو الثلاثة أو الأربعة يبنى على ما ظنّ بلا احتياج إلى الاحتياط ولا سجود السهو. ولو شكّ بين الاثنين والثلاث والأربع، ثمّ ظنّ عدم الأربع يكون شكّاً بين الاثنين والثلاث وهكذا. ولكن الأحوط في غير المتيقّن من الأدلّة البناء على الظنّ ثمّ الإعادة[١].

(١) انتهى كلامه في مهذّب الأحكام ٨: ٢٦٥ ـ ٢٦٦.

٢٢ ـ قاعدة لا سهو في سهو

البحث في مسألة الشكّ في عدد ركعات الاحتياط الّتي هي من صغريات قاعدة (لا سهو في سهو) تارة: بحسب العمومات، وأُخرى: بحسب الدليل الخاصّ، وثالثة: بحسب الاعتبار.

أمّا الأوّل: فيحتمل أن يكون الشكّ فيها من الشكوك المبطلة رأساً، لأنّها إمّا ركعة واحدة أو ركعتان، والشكّ فيهما من الشكوك المبطلة.

ويحتمل عدم كونه منها وإجراء حكم الشكّ في النافلة عليها، والشكّ فيها لا يوجب البطلان، لاقتضاء احتمال كونها نافلة ذلك، وحينئذٍ فيبني إمّا على الأقلّ ويتمّها إن احتاجت إلى الإتمام، أو يبني على الأكثر الصحيح كما في الشكّ في النافلة، ويمكن استظهار هذا الاحتمال من جهة تغليب الشارع عليها حكم النافلة.

ولو لم يمكن استظهار أحد الاحتمالين لوجب الاحتياط بإجراء حكم الشكّ في النافلة عليه ثمّ إعادتها، لاحتمال كون الشكّ فيها من الشكوك المبطلة كما مرّ، ثمّ إعادة الصلاة أيضاً، لاحتمال بطلان الصلاة بتخلّل ما شكّ فيها ما بينها وبين المعادة، واحتمال كون المعادة هي الاحتياطية الواقعيّة وكون ما شكّ فيها باطلة بناء على البطلان بذلك.

وأمّا الثاني: فليس إلّا قول أبي عبد الله عليه السلام في صحيح حفص: «ليس على

الإمام سهو، ولا على من خلف الإمام سهو، ولا على السهو سهو، ولا على الإعادة إعادة»[١]، وقوله عليه السلام: في خبر إبراهيم بن هاشم: «وليس على من خلف الإمام سهو إذا لم يسه الإمام، ولا سهو في سهو، وليس في المغرب سهو، ولا في الفجر سهو، ولا في الركعتين الأوّلتين في كلّ صلاة سهو، ولا سهو في النافلة»[٢].

والأوّل صحيح. وكذا الثاني على المعروف بين المتأخّرين. ولكن إبراهيم بن هاشم يروي في هذا الخبر عن أبي عبد الله عليه السلام بلا واسطة وهو غير معهود منه، فراجع.

ولو كنّا نحن وملاحظة الصدر والذيل لهذه الجملة في الحديثين لكان السهو الأوّل ظاهراً في الشكّ، والسهو الثاني عبارة عن موجب السهو، أو الشكّ مثل صلاة الاحتياط، أو قضاء الأجزاء المنسية، أو سجدتي السهو، وذلك لأنّ السهو في سياق الحديثين أريد به الشكّ قطعاً، بل الظاهر أنّ السهو في الروايات واصطلاحات الرواة يراد به الشكّ إلّا مع قرينة على الخلاف، وحيث إنّ إرادة نفس الشكّ من الثاني خلاف المتعارف، لندرة الشكّ في الشكّ جدّاً، فيتعيّن إرادة موجب الشكّ بالمعنى الأعمّ منه ومن السهو تعميماً لما يكون من الابتلائيات في الصلاة.

وقال في الجواهر: «الظاهر الاقتصار في تفسير هذه الفقرة على أن يراد بالسهو الأوّل الشكّ، والسهو الثاني الشكّ أو السهو على إرادة الموجب، فيكون المعنى لا شكّ في موجَب شكّ أو سهو ـ بالفتح، وعلى عموم المجاز... قد عرفت ظهور سياق النص والفتوى في إرادة الشكّ من السهو الأوّل... بل في الرياض استظهار إرادة الشكّ من السهو الثاني أيضاً منهما (أي من العلّامة والشيخ) ومن

---

(١) تهذيب الأحكام ٢: ٣٤٤.
(٢) وسائل الشيعة ٥: ٣٠٦.

غيرهما، بل استظهر عدم الخلاف فيه من عبارة الأوّل منها»[١].

هذا بحسب الاستظهارات العرفيّة وكلمات الأصحاب.

وأمّا الثالث: ـ أي بحسب الاحتمال العقليّة في هذه الجملة ـ فنقول: أنّ الاحتمالات بعيدة عن سياق ألفاظ الكتاب والسنّة وبناء الفقه والفقهاء المأنوسين بكلمات المعصومين مطلقاً، ولكن حيث ذكرها جمع، فنحن نقتضي أثرهم ونقول:

إمّا أن يراد بالأوّل خصوص الشكّ فقط، أو السهو كذلك، أو الأعمّ منهما. ومن الثاني أيضاً كذلك. فهذه تسعة احتمالات. ويحتمل أن يراد من السهو الأوّل موجبه. ومن الثاني نفسه أو موجبة، فتصير الاحتمالات ثمانية عشر. ولا حجّية لكلّ واحد من هذه الاحتمالات إلّا إذا دلّت عليه حجّة معتبرة أُخرى من إجماع أو غيره. وقد ذكر في الجواهر ثمانية منها ثمّ قال: «وعن ظاهر جملة من المتأخّرين إمكان إرادة الثمان من هذه الفقرة، وهو مشكل لمخالفته لمقتضى الأصل في جملة منها والخروج عنه بمثل هذه النصوص المجملة مشكل»[٢].

أقول: ويمكن دعوى القطع بأنّه ليس من عادة الأئمّة عليهم السلام بيان الأحكام بهذا النحو من الإجمال خصوصاً أحكام الصلاة. والاحتمالات الثمانية الّتي ذكرها في الجواهر نذكرها إجمالاً:

الأوّل: الشكّ في تحقّق الشكّ. وحينيذٍ يبنى على عدمه، لقاعدة الفراغ إن كان بعد الصلاة. وأمّا إن كان في أثناء الصلاة، فيرجع إلى حالته الفعليّة، لأنّ ما كان سابقاً إن تبدّل إلى الحالة الفعليّة، فالحكم للمتبدّل إليه دون ما تبدّل وإن كانت الحالة الفعليّة هي السابقة بعينها، فالحكم أوضح من أن يخفى.

الثاني: الشكّ في أنّه هل سها أو لا؟، فإن كان بعد الفراغ، فهو من مجاري

---

(١) جواهر الكلام ١٢: ٤٠١.

(٢) جواهر الكلام ١٢: ٤٠١ ـ ٤٠٢.

قاعدة الفراغ، وإن كان في الأثناء وبعد تجاوز المحلّ، فهو من مجاري قاعدة التجاوز، فلا أثر لهذه الجملة المجملة فيها، وإن كان في المحلّ فمقتضى قاعدة الاحتياط لزوم الإتيان به إلّا إذا عمل بإطلاق هذه الجملة المجملة. وقال في الجواهر ـ ونعم ما قال ـ: «وهدم تلك القاعدة المعلومة المنقول عليها الإجماع ببعض محتملات هذه الفقرة مما لا يجترئ عليه ذو حريجة في الدين»[١].

الثالث: الشكّ في موجب الشكّ ـ أي صلاة الاحتياط ـ. وهذا أظهر الاحتمالات، وهو الظاهر من الأصحاب كما في الجواهر[٢] وفي مفتاح الكرامة عن أربعين المجلسي: «أنّ أكثر الأصحاب خصّوا قولهم عليهم السلام: «لا سهو في سهو» بهذه الصورة»[٣]، وفي الدروس: «نسبته إلى ظاهر المذهب»[٤]، وفي الجواهر: «والمراد بعدم الالتفات كما صرّح به بعضهم البناء على الأكثر بالنسبة إلى الأعداد ما لم يستلزم فساداً»[٥].

الرابع: الشكّ في موجب السهو، أي: التشهّد المنسيّ وسجدتي السهو والسجدة المنسية. وهذا القسم مثل سابقه في أنّه أظهر الاحتمالات والظاهر من الأصحاب.

الخامس: أن يكون المراد بكلّ منهما النسيان كما إذا نسي سجدة ـ مثلاً ـ وذكرها في التشهّد ولم يعد لإتيانها فنسي العود إليها بعد ذلك. والظاهر وجوب العود إليها ما لم يدخل في الركوع، وإن نسي ذلك يقضيها بعد الصلاة. والحكم بعدم القضاء وصحّة الصلاة مستنداً إلى احتمال من احتمالات هذه الجملة اعتماد على المجهول، بل أصل صحّة الصلاة في مثل الفرض مشكل.

---

(١) جواهر الكلام ١٢: ٣٩٢.

(٢) جواهر الكلام ١٢: ٣٨٩ ـ ٣٩٢.

(٣ و ٤ و ٥) كما في جواهر الكلام ١٢: ٣٩٥.

السادس: السهو عن الشك، كما لو شكّ في السجدة وكان في محلّ يمكنه التدارك لو كانت مشكوكا فيها ثمّ سها عن ذلك، فإن كان في المحلّ وجب التدارك، لكونه شكّاً قبل تجاوز المحلّ، ولو خرج عن محلّ تدارك المنسيّ بأن لم يدخل في الركن اللاحق، فمقتضى قاعدة الاشتغال وجوب العود. ومقتضى أحد احتمالات هذا الحديث المجمل عدم العود، والاعتماد عليه اعتماد على مجرد الاحتمالات بلا دليل عليه، والأحوط إتمام الصلاة ثمّ قضاء المشكوك إن كان له قضاء ثمّ إعادة أصل الصلاة.

السابع: أن يراد بلفظ السهو النسيان، فيكون المعنى: إنّ النسيان في موجَب النسيان لا حكم له، كما إذا نسي إحدى سجدتي السهو وتجاوز المحلّ، أو نسي بعض واجبات السجدة المنسية، أو التشهّد المنسي. والتمسّك بعدم الالتفات مطلقاً حتّى لو كان في المحلّ بأحد احتمالات هذا اللفظ المجمل قول بلا دليل وتعويل على العليل، فلابدّ من انطباقه على سائر القواعد، فيكون التمسّك به حينئذٍ من لزوم ما لا يلزم.

الثامن: أن يراد بالسهو الثاني الشكّ بحذف المضاف، أي: لا سهو في موجَب الشكّ، فمن تكلّم سهواً ـ مثلاً ـ في صلاة الاحتياط لا تجب عليه سجدتي السهو، ونسب ذلك إلى الشهرة، ولكن لا ظهور للحديث كما لا يخفى[1].

---

(١) مهذّب الأحكام ٨: ٣٠٦ ـ ٣١٠.

٢٣ ـ قاعدة عدم اعتبار شكّ كثير الشك

من القواعد الامتنانيّة الحاكمة على أدلّة جميع الشكوك المعتبرة قاعدة عدم اعتبار الشكّ إذا كثر.

مدرك القاعدة

ويدلّ عليها:

أوّلاً: كونها من ضروريّات الفقه فضلاً عن الإجماع عليها.

وثانياً: مرتكزات العقلاء في الجملة، فإنّهم لا يعتنون بكثرة الشكّ في أُمورهم المعاشيّة والمعاديّة، ويكون ذلك خلاف المتعارف لديهم.

وثالثاً: جملة من الأخبار:

منها: صحيح محمّد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: «إذا كثر عليك السهو فامض على صلاتك، فإنّه يوشك أن يدعك، إنّما هو من الشيطان»[1].

ومنها: ما عن زرارة وأبي بصير جميعاً قالا: «قلنا له: الرجل يشكّ كثيراً في صلاته حتّى لا يدري كم صلّى ولا ما بقي عليه. قال: يعيد. قلنا: فإنّه يكثر عليه

---

(١) وسائل الشيعة ٥: ٣٢٩.

ذلك كلّ ما أعاد شكّ. قال: يمضي في شكّه. ثمّ قال: لا تعوّدوا الخبيث من أنفسكم نقض الصلاة فتطمعوه، فإنّه الشيطان خبيث معتاد لما عوّد فليمض أحدكم في الوهم ولا يكثرنّ نقض الصلاة، فإنّه إذا فعل ذلك مرّات لم يعد إليه الشكّ»[١].

ومنها: ما عن ابن سنان: «إذا كثر عليك السهو فامض في صلاتك»[٢].

ومنها: ما عن ابن أبي حمزة عن الرجل الصالح عليه السلام قال: «سألته عن الرجل يشكّ فلا يدري واحدة صلّى أو اثنتين أو ثلاثاً أو أربعاً تلتبس عليه صلاته قال: كلّ ذا؟ قال: قلت: نعم. قال: فليمض في صلاته...»[٣].

ومنها: وقول الرضا عليه السلام: «إذا كثر عليك السهو في الصلاة، فامض على صلاتك ولا تعد»[٤].

والمراد بالسهو الشك كما في بعض الأخبار الأُخر من الروايات، وسيأتي تحديد الكثرة عن قريب.

فرعان

الأوّل: كثرة الشكّ قد تكون في فعل خاصّ، وقد تقدّم حكمه. وقد تكون نفس الشكّ كثيراً في أفعال متعدّدة، وهذا أيضاً لا يعتنى به بعد تحقّق الكثرة، وإن تغاير، متعلّق الشكّ واختلف، لإطلاق الدليل الشامل له.

الثاني: كثرة الشكّ في أصل الإتيان لا يلحقه حكم كثير الشكّ إلّا إذا وصل إلى حدّ الوسواس فلا يصحّ الاعتناء به حينئذٍ، لأنّه من إطاعة الشيطان كما في صحيح ابن سنان[٥].

(١ و ٢) وسائل الشيعة ٥: ٣٢٩. (٣ و ٤) وسائل الشيعة ٥: ٣٣٠.

(٥) انتهى كلامه في مهذّب الأحكام ٨: ص ٣٦٨ ـ ٣٦٩.

٢٤ ـ قاعدة اعتبار الظنّ في الأفعال

وحيث إنّ أجمع العبارات في المقام ما عن بعض أعاظم الفقهاء[١] ننقلها بعين كلماته الشريفة:

قال: «الثانية: هل الظنّ معتبر في الأفعال أم لا؟ المشهور نعم.

واستدلّ عليه بعد نقل الإجماع بالنبويّ السابق، بناءً على شموله للشكّ في الأفعال.

وبأنّه لو كان الظنّ معتبراً في الركعة كان اعتباره في فعل من أفعال الصلاة أولى قطعاً، فإنّ الركعة ليست إلّا مجموع الأفعال، فإذا اعتبر في المجموع كان بالحجّيّة في أبعاضها أولى، بل يمكن عدّه من دلالة اللفظ بمفهوم الموافقة.

وبأنّ الأوّليّين إنّما لم يعتبر فيهما الشكّ، لكونهما فرض الله، كما نصّ عليه في كثير من الروايات[٢]، فإذا اعتبر الظنّ فيهما ـ كما هو المفروض ـ فاعتباره في مثل القراءة الّتي هي سنّة أولى، ولا فرق بين القراءة والأركان قطعاً.

وبأنّه كيف يعتبر الظنّ في الركعة الّتي لا تسقط بحال، ولا يعتبر في مثل السورة الّتي تسقط بمجرّد الاستعجال؟!

---

(١) وهو المحقّق الحائري.

(٢) وسائل الشيعة ٥: ٢٩٩ ـ ٣٠٣.

وبأنّه لو فرضنا المصلّي شاكّاً بين الاثنين والثلاث وكان شاكّاً في أنّه فعل السجدة من الركعة الّتي هو متلبّس بها أم لا، وظنّ أنّه لو فعل السجدة كانت الركعة المتلبّس بها ثالثة ـ مثلاً ـ، وظنّ أنّه فعل السجدة، فهل ترى أنّه يأخذ بظنّه بأنّ الركعة ثالثة، لأدلّة اعتبار الظنّ في الركعات ولا يأخذ بظنّه بتحقّق السجدة بل يلزم في بعض الفروض التفكيك بين الأخذ بالظنّ في الركعات وعدمه في الأفعال فساد الصلاة للعلم بزيادة الركن فيها أو نقصه، مثل أن يظنّ في حال الجلوس بفعل السجدتين وعلم بأنّه على تقدير الإتيان بالسجدتين الركعة المتلبّس بها هي الرابعة، فيظنّ بأنّ الركعة هي الرابعة فلازم اعتبار الظنّ في عدد الركعات البناء على الأربع، ومقتضى عدم اعتباره في الأفعال إتيان السجدتين، ويعلم أنّه على تقدير كون الركعة رابعة فالسجدتان على تقدير كون الركعة ثالثة فالصلاة نقصت ركعة. وربما يستأنس لذلك بما ورد في تعليل الشك بعد الفراغ بأنّه «حين يتوضّأ أذكر منه حين يشكّ»[١].

وبأنّ المأموم يتبع الإمام في الأفعال عند الشكّ[٢] فيها.

وبما ورد في اعتبار قول الصبيّ في عدد أشواط الطواف[٣] الظاهر في اعتبار قوله في سائر ما يرجع إلى الطواف من الأجزاء والشرائط ويتمّ في الصلاة بعكس التشبيه، وفي سائر أسباب الظنّ بعدم القول بالفصل.

هذه غاية ما يمكن أن يقال، وفي الكلّ تأمّل، بل في بعضها منع واضح والمسألة محتاجة إلى التأمّل»[٤].

وقد يستدلّ أيضاً بأنّ الصلاة كثيرة الأجزاء والتروك مع كثرة الابتلاء بها،

---

(١) وسائل الشيعة ١: ٣٣٢. (٢) وسائل الشيعة ٥: ٣٣٨.

(٣) وسائل الشيعة ٩: ٤٧٥.

(٤) انتهى كلام المحقّق الحائري في كتاب الصلاة: ٣٥٣ ـ ٣٥٤.

فلابدّ من اعتبار الظنّ فيها تسهيلاً وتيسيراً على الناس.

وبخبر إسحاق بن عمّار: «إذا ذهب ووهمك إلى التمام أبداً في كلّ صلاة، فاسجد سجدتين بغير ركوع»[١].

ويمكن أن يستشهد لاعتباره في الأفعال بما ورد من اعتباره في القبلة[٢] والوقت أيضاً[٣]. وقد نقل في الجواهر القول باعتباره في الأفعال عن أكثر من عشرين كتاباً[٤].

وعن جمع من الفقهاء، منهم الشيخ والشهيدان والمحقّقان وعن المحقّق الثاني قدس سرهم: أنّه لا خلاف فيه[٥].

والظاهر كفاية ذلك كلّه ـ وإن أمكنت المناقشة في بعضها ـ في حصول الظنّ بالحكم، وعدم قصوره عن سائر الظنون الاجتهاديّة الّتي عليها مدار الاستنباط. هذا إذا لم يكن اطمئنانياً وإلّا فهو من العلم العادي، كما لا يخفى. مع أنّ اعتبار الظنّ في الأفعال في كثير من موارده مطابق للقاعدة، كما نقله في الجواهر[٦].

وإنّما تظهر الثمرة فيما إذا ظنّ بالإتيان وهو في المحلّ، أو ظنّ بعدم الإتيان بعد الدخول في الغير. أمّا الاعتماد على ظنّ العدم مع بقاء المحل فلأنّه أولى من الشكّ. وأمّا بطلان الصلاة بظنّ عدم الإتيان بالركن بعد تجاوز المحلّ فللأصل.

وأمّا يحكم بقضاء السجدة والتشهّد المنسيّين مع ظنّ العدم للأصل.

وأمّا بطلان الصلاة مع ظنّ زيادة الركن فلقاعدة الاشتغال. وأمّا الرجوع إلى تدارك مظنون العدم فلأصالة عدم الإتيان. وقاعدة التجاوز تختصّ بخصوص الشكّ المذكور فيها لفظه، فراجع الجواهر وتأمّل[٧].

---

(١) وسائل الشيعة ٥: ٣١٧.
(٢) وسائل الشيعة ٣: ١٥.
(٣) وسائل الشيعة ٣: ٢٠٤.
(٤ و٥ و٦) جواهر الكلام ١٢: ٣٦٩.
(٧) مهذّب الأحكام ٨: ٣٩٨ ـ ٣٩٩.

٢٥ ـ قاعدة: إنّ الله أولى بالعذر فيما غلب عليه

قاعدة «كلّما غلب الله على العباد فهو أولى بالعذر» من القواعد الامتنانيّة الّتي يفتح كلّ باب منها ألف باب، كما قاله الصادق عليه السلام في خبر موسى بن بكر[١].

والبحث عنها من جهات:

الجهة الأُولى: في مدرك القاعدة

ويمكن الاستدلال لها بالأدلّة الأربعة:

أمّا الكتاب فقوله تعالى ﴿لا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْساً إِلَّا وُسْعَها﴾[٢].

وقوله تعالى ﴿ما جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾[٣].

وقوله تعالى ﴿يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ﴾[٤]، فإنّ ثبوت التكليف مع كون المكلّف معذوراً بالنسبة إليه عذراً مقبولاً شرعاً مخالف لجميع تلك الآيات.

ومن العقل قبح التكليف بشيء مع كون المكلّف به معذوراً بالنسبة إليه عذراً صحيحاً ومقبولاً، وصدور القبيح محال بالنسبة إليه تعالى.

---

(١) وسائل الشيعة ٥: ٣٥٣.

(٢) البقرة /٢٨٦.

(٣) الحج /٧٨.

(٤) البقرة /١٨٥.

ومن الإجماع إجماع الإماميّة بل المسلمين على سقوط التكليف عند صحّة اعتذار المكلّف على تركه وسقوطه.

ومن السنّة بأخبار مستفيضة:

منها: ما رواه مرازم في الصحيح قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن المريض لا يقدر على الصلاة، قال: فقال عليه السلام: كلّ ما غلب الله عليه فالله أولى بالعذر»[١].

ومنها: صحيح ابن المغيرة عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «كلّ ما غلب الله عليه فليس على صاحبه شيء»[٢].

ومنها: صحيح عليّ بن مهزيار عن أبي الحسن الثالث عليه السلام: «كلّ ما غلب الله عليه فالله أولى بالعذر»[٣].

ومنها: صحيح حفص عن أبي عبد الله عليه السلام[٤]، وصحيح الفضل عن الرضا عليه السلام قال: «كلّ ما غلب الله على العبد فهو أعذر له»[٥].

ومنها: ما عن أبي عبد الله عليه السلام في خبر موسى بن بكر قال: «كلّ ما غلب الله عليه من أمر فالله أعذر لعبده»[٦].

ومنها: صحيح ابن خالد عن أبي عبد الله عليه السلام: «عن رجل كان عليه صيام شهرين متتابعين، فصام خمسة وعشرين يوما، ثمّ مرض، فإذا برئ يبني على صومه، أم يعيد صومه كلّه؟ قال عليه السلام: بل يبني على ما كان صام. ثمّ قال عليه السلام: هذا ممّا غلب الله تعالى عليه وليس على ما غلب الله عزّ وجل عليه شيء»[٧].

إلى غير ذلك من الأخبار الواردة في الأبواب المتفرّقة.

---

(١) وسائل الشيعة ٣: ٥٩.
(٢) وسائل الشيعة ٥: ٣٥٥.
(٣) وسائل الشيعة ٥: ٣٥٢.
(٤) وسائل الشيعة ٥: ٣٥٤.
(٥) وسائل الشيعة ٥: ٣٥٢.
(٦) وسائل الشيعة ٥: ٣٥٣.
(٧) وسائل الشيعة ٧: ٢٤٧.

الجهة الثانية: في المراد بالعذر

والظاهر أنّ المرجع في تشخيص العذر هو العرف لو لم يرد فيه تحديد من الشرع، لقاعدة: «أنّ المرجع هو العرف فيما لم يرد فيه تقييد وتحديد من الشارع». فكلّما كان عذراً عرفياً لم يرد فيه قيد وشرط من الشرع فهو داخل في هذه القاعدة.

ويدلّ على هذه القاعدة مكاتبة عمر بن أُذينة قال: «كتبت إلى أبي عبد الله عليه السلام أسأله ما حدّ المرض الّذي يفطر فيه صاحبه، والمرض الّذي يدع صاحبه الصلاة قائماً؟ قال عليه السلام: بل الإنسان على نفسه بصيرة، وقال: ذاك إليه هو أعلم بنفسه»[١].

وصحيح زرارة قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن حدّ المرض الّذي يفطر فيه الصائم، ويدع الصلاة من قيام؟ فقال: بل الإنسان على نفسه بصيرة هو أعلم بما يطيقه»[٢].

وصحيح جميل قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام ما حدّ المرض الّذي يصلّي صاحبه قاعداً؟ فقال: إنّ الرجل ليوعك ويحرج، ولكنّه أعلم بنفسه إذا قوي فليقم»[٣].

وموثّق سماعة قال: «سألته ما حدّ المرض الّذي يجب على صاحبه فيه الإفطار كما يجب عليه في السفر من كان مريضاً أو على سفر؟ قال: هو مؤتمن عليه مفوّض إليه، فإن وجد ضعفاً فليفطر، وإن وجد قوّة فليصمه، كان المرض ما كان»[٤].

الجهة الثالثة: أنّها تشمل الأعذار الاختياريّة وغير الاختياريّة

هل القاعدة تشمل الأعذار الّتي تحصل بالاختيار، أو تختصّ بالأعذار غير الاختياريّة؟

(١ و٢) وسائل الشيعة ٤: ٦٩٨. (٣) وسائل الشيعة ٤: ٦٩٩.

(٤) وسائل الشيعة ٧: ١٥٦.

قد يقال: إنّ مقتضى الجمود على قوله عليه السلام: «كلّما غلب الله على عباده فهو أولى بالعذر» الأخير، لأنّه أضيف فيه الفعل إلى الله تعالى المنساق منه الأعذار الحاصلة بغير اختيار خصوصاً مع ملاحظة ذكر الإغماء والمرض فيها الّذي يكون بغير اختيار.

ولكنّه مخدوش: لعدم إحراز كون هذه الجملة من العلّة التامّة المنحصرة حتّى يثبت لها المفهوم، وعلى فرض كونها كذلك فلا ريب في أنّ الإغماء والمرض وجميع العلل والحوادث مستندة إلى أسباب طبيعيّة جعلها الله تعالى سبباً لحصول هذه الأُمور، فلا يحصل إغماء ولا مرض بلا سبب، كما ورد في الحديث: «أبى الله تعالى أن يجري الأُمور إلّا بأسبابها»، فالسبب في حاقّ الواقع مستند إلى الله تعالى.

نعم، يمكن كونها منصرفة إلى الأسباب غير الاختياريّة. وإن أمكن القول بمنع الانصراف في الحكم التسهيلي الامتناني، لأنّ مقتضاهما التعميم مطلقاً.

إن قلت: هناك أخبار كثيرة تدلّ على القضاء في مورد الإغماء[1] فيجمع بينهما بحمل ما يظهر منه العدم على ما إذا كان بغير اختيار. وأمّا العذر الحاصل بالاختيار يبقى تحت قاعدة الاشتغال من دون حاكم عليها. ولذا فصل جمع بين الإغماء الحاصل بالاختيار، والحاصل بغيره.

قلت: هذا الحمل بلا شاهد، مع أنّ بناءهم في مثل هذه الأخبار المتعارضة حملها على الاستحباب، ولذا نسب إلى المشهور عدم وجوب القضاء ولو حصل الإغماء بالاختيار. نعم، ظاهرهم التسالم على القضاء في السكران مطلقاً[2].

---

(١) وسائل الشيعة ٥: ٣٤٧.

(٢) مهذّب الأحكام ٤: ٣٨٨ ـ ٢٧٩.

٢٦ ـ قاعدة أنّ النسك لابدّ وأن يجمع بين العمرة والحج

وهذه القاعدة بالنسبة إلى الحجّ من الضروريات بين المسلمين، بل الوجدانيات لكلّ حاجّ، لتقوّم أعمال الحجّ بما هو خارج عن الحرم وهو الوقوف بعرفات وما هو في داخل الحرم كالطواف، والسعي ونحوهما.

وأمّا بالنسبة إلى العمرة، فتدلّ عليها السيرة المستمرّة، فإنّ كلّ من يريد العمرة يأتي من خارج الحرم للإتيان بها في مكّة. وإن كان في الحرم يخرج إلى خارجها. وقد هيّىء لذلك مواضع مخصوصة في أدنى الحلّ من زمان البعثة. واستقرّ على ذلك عمل الصحابة، والتابعين، والأئمّة عليهم السلام. ومثل هذه السيرة وظهور التسالم تصلح لتقييد إطلاق ما دلّ على أنّ من كان منزله دون الميقات يحرم من منزله، ويشهد لذلك بعض الأخبار من قول أبي عبد الله عليه السلام: «فليس له أن يحرم من مكّة»[1] فراجع[2].

---

(١) وسائل الشيعة ٨: ١٩٤.

(٢) مهذّب الأحكام ١٣: ٣٣.

٢٧ ـ قاعدة حرمة إيذاء المؤمن وضراره نفساً ومالاً إلّا ما خرج بالدليل القطعي

ومدركها هو الأدلّة الأربعة:

فمن العقل حكمه الجزمي البتّي بقبح الظلم والإيذاء، والإيذاء ظلم.

ومن الإجماع إجماع المسلمين، بل العقلاء.

ومن الكتاب آيات كثيرة:

منها: قوله تعالى ﴿وَالَّذِينَ يُؤْذُونَ الْمُؤْمِنِينَ وَ الْمُؤْمِناتِ بِغَيْرِ مَا اكْتَسَبُوا فَقَدِ احْتَمَلُوا بُهْتاناً وَ إِثْماً مُبِيناً﴾[1].

ومن السنّة ما تكون فوق التواتر بين الفريقين بالسنّة شتّى:

منها: ما في الكافي عن الصادق عليه السلام: «إذا كان يوم القيامة نادى مناد: الصدور من أوليائي؟ لأوليائي فيقوم قوم ليس على وجوههم لحم فيقال: هؤلاء الّذين آذوا المؤمنين ونصبوا لهم وعاندوهم وعنفوهم في دينهم ثمّ يؤمر بهم إلى جهنّم»[2].

ومنها قول أبي عبد الله عليه السلام في خبر محمّد بن أبي عمير: «إنّما يأمر بالمعروف

---

(١) النساء / ٢٠.

(٢) الكافي ٢: ٣٥١.

وينهى عن المنكر من كانت فيه ثلاثة خصال: عامل بما يأمر به وتارك لما ينهى عنه، عدل فيما يأمر، عادل فيما ينهى، رفيق فيما يأمر، ورفيق فيما ينهى»[١].

ومنها ما في النبوي المعروف: «إنّ الله يعذّب الّذين يعذّبون الناس في الدنيا»[٢] إلى غير ذلك من الأخبار الكثيرة.

وقد أرسل صاحب الجواهر هذه القاعدة إرسال المسلّمات[٣].

وعلى هذا تكون موارد الشكّ في جواز الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر حراماً إن ترتّب عليهما الأذيّة والإضرار، فلابدّ من ملاحظة هذه الجهة.

وللإيذاء والإضرار مراتب متفاوتة جدّاً، ومقتضى الأدلّة حرمة جميع مراتبهما.

نعم، مع اجتماع شرائط جواز الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ينتفي موضوع الحرمة كما في جميع موارد إقامة الحدود والتعزيرات[٤].

---

(١) الخصال: ١٠٩.
(٢) صحيح مسلم ٨: ٣٢.
(٣) جواهر الكلام ٢١: ٣٧٨.
(٤) مهذّب الأحكام ١٥: ٢٢٣.

٢٨ ـ قاعدة كلّما يصحّ الانتفاع به مع بقاء عينه تصحّ إعارته وإجارته

قد ذكروا هذه القاعدة في باب العارية، فيقال: «كلّما يصحّ الانتفاع به مع بقاء عينه تصحّ إعارته وإجارته».

ثمّ أشكلوا بأنّ إعارة المنحة جائزة دون إجارتها. ولابدّ في الجواب عن الإشكال من بيان إنّه ما المراد بقولهم: «كلّما يصحّ الانتفاع به مع بقاء عينه»؟ وأنّه ما المراد بالعين؟ هل المراد بها عين ما ينتفع به بلا واسطة بالدقّة العقليّة أو المراد العين الّتي تقع مورد الانتفاع عرفاً؟

فإن كان المراد هو الأوّل فهو خلاف ما تسالموا عليه من عدم ابتناء الشرعيّات على الدقائق العقليّة. مع أنّه مستلزم لبطلان العارية. والإجارة فيما إذا استعير محلّ للانتفاع بحرارته أو ببرودته الواردة عليه والخارجة عنه ـ من الآلات الصناعيّة الحديثة مثلاً ـ، والقول ببطلانها فيه لا ينبغي أن يصدر عن عاقل فضلاً عن فقيه فاضل.

وإن كان المراد العين الّتي ينتفع بها عرفاً بحيث يصدق عرفاً الانتفاع ولو مع إتلاف المنفعة فيصح الانتفاع بالشاة مع بقاء عينها عرفاً، فيصير المثال مطابقاً

للقاعدة، لا مخالفاً لها حتّى نحتاج إلى القول بأنّه تعبّد خاصّ لابدّ من الاقتصار على مورده فلا يتعدّى إلى الناقة والبقر، أو القول بأنّ المثال من مجرّد الإباحة المطلقة، أو الوكالة في الانتفاع، لا أن يكون من العارية، كما يظهر من صاحب الجواهر. فالشاة، والناقة، والبقر، والبئر للاستسقاء، والحمّام لصرف الماء كلّها داخل تحت عنوان واحد يصحّ تطبيقها على القاعدة بالنظر العرفي الّذي هو المناط في الأحكام الشرعيّة.

ثمّ إنّه قد يستدلّ على استثناء المنحة بقول النبيّ ﷺ «العارية مؤداة والمنحة مردودة والدين مقضي والزعيم غارم»[١].

ونوقش فيه: بقصور السند كما هو دأبهم في النبويّات.

ولكن الظاهر أنّ المتن يشهد بصدوره منه ﷺ، ولكن لا دلالة فيه على أنّها كانت بعنوان العارية، إذ يمكن أن يكون بعنوان مطلق الإذن في الانتفاع والإباحة.

وكذا الاستدلال بخبر الحلبي عن الصادق عليه السلام: «في الرجل يكون له الغنم يعطيها بضريبة سنة شيئاً معلوماً، أو دراهم معلومة من كلّ شاة كذا وكذا. قال عليه السلام: لا بأس بالدراهم، ولست أحبّ أن يكون بالسمن»[٢]، وصحيح ابن سنان: «سأله أيضاً عن رجل دفع إلى رجل غنمه بسمن، ودراهم معلومة لكلّ شاة كذا وكذا في كلّ شهر. قال عليه السلام: لا بأس بالدراهم، وأمّا السمن فما أحبّ ذلك إلّا أن تكون حوالب فلا بأس بذلك»[٣] بدعوى: أنّه إذا جاز مع العوض فبدونه أولى. وذلك لأنّ الأولويّة ممنوعة. وعلى فرض صحّتها لا وجه لتعيّن كونه عارية إذ يمكن أن يكون بعنوان الصلح أو الهبة[٤].

---

(١) مسند أحمد ٥: ٢٦٧.
(٢) وسائل الشيعة ١٢: ٢٦٠.
(٣) وسائل الشيعة ١٢: ٢٦١.
(٤) مهذّب الأحكام ١٨: ٢٤١ ـ ٢٤٢.

٢٩ ـ قاعده الإتلاف

والبحث عنها يقع في جهات:

الجهة الأُولى: يكفي في الإتلاف مجرّد صحّة انتساب التلف إلى المتلف

لا ريب في أنّ من القواعد النظاميّة قاعدة «إتلاف مال الغير يوجب الضمان». وأطبق فقهاء المسلمين عليها أيضاً. ولا فرق فيها بين المباشرة والتسبيب والاختيار وعدمه، كما لا يعتبر البلوغ والعقل وغير ذلك ممّا هو معتبر في التكليف: فمتى صحّ انتساب الإتلاف إلى شخص يترتّب عليه الضمان. فالإتلاف المباشري أو التسبيبي يوجب الضمان مع تقديم السبب على المباشر؛ بلا فرق في ذلك بين موارد الاستيمانات وغيرها، وبلا فرق أيضاً بين ما إذا كان فعل المتلف علّة تامّة للإتلاف، أو حصل الإتلاف من فعله بنحو التوليد، أو كان فعله من قبيل الشرط للإتلاف.

الجهة الثانية: لا فرق فيه بين العمد والخطأ

بعد أن مرّ أنّه يكفي في الإتلاف الموجب للضمان مجرّد صحّة انتساب التلف إلى المتلف لا فرق فيه بين العمد والخطأ، ففي صورة الخطأ يثبت الضمان

بالإتلاف لصحّة الانتساب.

نعم، في بعض موارد الخطأ يكون الضمان على العاقلة كما في كتاب الديّات، ولكنّه لا ينافي ثبوت أصل الضمان بالخطأ.

الجهة الثالثة: خروج ماكان بناؤه على الإتلاف والنقص

لو كان استيفاء المنفعة في مورد متوقّفاً على الإتلاف كاستيجار المرأة للإرضاع والبئر للاستسقاء، أو حصول نقص في العين المستأجرة كاستيجار المركوب للمسافرة مدّة طويلة، بحيث يلازم حصول النقص منه عرفاً، فلا منشأ للضمان حينئذٍ، لفرض بناء مثل هذا الاستيجار على الإتلاف والنقص، فيكون إقداماً على إسقاط الضمان مع الإتلاف. ومنه ختان طفل مريض يموت بالختان عرفاً. بل لا يصحّ شرط الضمان في مثل استئجار المرأة للإرضاع والبئر للاستسقاء بالنسبة الى إتلاف اللبن والماء.

الجهة الرابعة: الأقسام المتصوّرة للإتلاف وأحكامها

الأقسام المتصوّرة ثلاثة:

الأوّل: الإتلاف وهو إما مباشريّ أو تسبيبيّ بأيّ وجه صحّ الانتساب عرفاً، ويتحقّق الضمان في ذلك كلّه.

الثاني: التلف ولا وجه للضمان فيه، لكونه أميناً، ولا وجه لتضمين الأمين كما مرّ.

الثالث: الشكّ في أنّه من أيّهما، ومقتضى الأصل عدم الضمان بعد عدم صحّة التمسّك بالأدلّة الفظية للضمان، أو لعدمه من جهة الشكّ في الموضوع. إلّا أن يتمسّك بالضمان الاحتياطي الّذي أسّسه أمير المؤمنين عليه السلام احتياطاً لأموال

الناس، فإنّه يشمل صورة الشكّ، كصحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام: «كان أمير المؤمنين عليه السلام يضمن القصّار والصائغ احتياطاً للناس، وكان أبي يتطوّل عليه إذا كان مأموناً»[١]. ويستفاد من صدره وذيله ثبوت الضمان، لأنّ التطوّل والتفضّل لا يكون إلّا مع ثبوت الضمان. ومثله خبر أبي بصير عنه عليه السلام أيضاً[٢]. وفي خبر السكوني عنه عليه السلام أيضاً، قال: «كان أمير المؤمنين عليه السلام يضمن الصباغ والقصّار والصائغ احتياطاً على أمتعة الناس، وكان لا يضمن من الغرق والحرق والشيء الغالب»[٣]. وذيله دليل على عدم الضمان مع التلف كما مرّ.

وحكم أمير المؤمنين عليه السلام بالضمان ليس مطلقاً حتّى مع عدم التعدّي والتفريط، بل هو حكم بالضمان ما لم يثبت عدمه بالبيّنة أو الحلف. وكذا صحيح آخر للحلبي الظاهر أنّ المناط في عدم الضمان إنّما هو ثبوت التلف بوجه معتبر.

ويبقى مورد الشكّ مشمولاً لأدلّة الضمان ما لم يثبت خلاف ذلك شرعاً، حيث قال أبو عبد الله عليه السلام: «ولم يقم البيّنة وزعم أنّه قد ذهب الّذي ادّعى عليه، فقد ضمنه إن لم تكن له بيّنة على قوله»[٤]. وقريب منه خبر أبي بصير عنه عليه السلام أيضاً[٥].

الجهة الخامسة: في بيان مسائل

هاهنا مسائل:

الأُولى: التلف بلا تعدّ ولا تفريط. وقد مرّ عدم الضمان فيه.

الثانية: الإتلاف والإفساد مباشرة أو تسبيباً. وهذه هي مورد بحثنا الّتي ثبت الضمان فيها.

---

(١) وسائل الشيعة ١٣: ٢٧٢.
(٢) وسائل الشيعة ١٣: ٢٧٢.
(٣) وسائل الشيعة ١٣: ٢٧٢.
(٤) وسائل الشيعة ١٣: ٢٧١.
(٥) وسائل الشيعة ١٣: ٢٧٢.

الثالثة: دعوى التلف. ومقتضى القاعدة أنّه لا يقبل منه إلّا بالبيّنة أو اليمين خصوصاً مع الاتّهام.

الجهة السادسة: أقسام الأخبار الواردة في المقام

الأخبار الواردة في المقام أقسام:

منها: ما تقدّم من صحيح الحلبي وأبي الصباح الواردين في مقام بيان القاعدة الكلّية. وفي سياقها بعض الأخبار الأُخر.

ومنها: الأخبار الواردة في التضمين الاحتياطي الّذي أسّسه أمير المؤمنين عليه السلام احتياطاً لأموال الناس. وهو أيضاً قاعدة كلّية تقتضي التضمين مطلقاً إلّا فيما نصّ فيه على الخلاف. والعرف والاعتبار أيضاً يشهد بلزوم هذا التضمين الاحتياطي، خصوصاً إذا استولى الفساد على أهل الزمان وشاع عدم الاهتمام بالدين عند الناس.

ومنها: خبر أبي بصير عن الصادق عليه السلام: «لا يضمن الصائغ ولا القصّار ولا الحائك، إلّا أن يكونوا متّهمين، فيخوف بالبيّنة ويستحلف، لعلّه يستخرج منه شيئاً»[1]. وفي سياقه بعض الأخبار الأُخر.

ولابدّ من حمل مثل هذه الأخبار على صورة دعوى التلف بلا إحراز صدقه فيه، فلابدّ من إثباته حينئذٍ بالبيّنة أو الحلف. وبذلك يجمع بين جميع أخبار الباب وكلمات الأصحاب، فراجع وتأمّل[2].

الجهة السابعة: في بعض موارد تطبيقها

وينطبق القاعدة علي موارد كثيرة. ونكتفي في المقام بذكر بعض ما تعرّض له

---

(١) وسائل الشيعة ١٣: ٢٧٤.

(٢) انتهى كلام السيّد السبزواري في مهذّب الأحكام ١٩: ١٠٥ ـ ١٠٧.

السيّد السبزواري في مدرسته الفقهيّة، وهو ما يلي:

١ ـ إنّ تنجيس مصحف الغير موجب لضمان نقصه الحاصل بتطهيره، لقاعدة الإتلاف الّتي لافرق فيها بين إتلاف أصل العين أو فعل ما يوجب تنقيص ماليّتها[١].

٢ ـ لو تصرّف في مال مدّة معيّنة بعنوان كونه له، فبان أنّه مجهول المالك يضمن المنافع الفائتة، لقاعدة الإتلاف[٢].

٣ ـ لو كان تلف المال بعد الأخذ بالشفعة وكان بفعل المشتري ضمنه، لصيرورة الحصّة ملكاً للشفيع بالأخذ بالشفعة فوقع الإتلاف من المشتري لملك الشفيع فيجب عليه الضمان، لقاعدة الإتلاف[٣].

٤ ـ العين المستأجرة في يد المستأجر أمانة فلا يضمن تلفها أو تعيّبها، لقاعدة منافاة التضمين مع التأمين، إلّا بالتعدّي أو التفريط فيضمن حينئذٍ، لقاعدة الإتلاف[٤].

٥ ـ إذا عثر الحمّال فسقط ما كان على رأسه أو ظهره ـ مثلاً ـ ضمن، لقاعدة الإتلاف[٥].

٦ ـ إذا حمل الدابّة المستأجرة أزيد من المشترط أو المقدار المتعارف مع الإطلاق ضمن تلفها أو عوارها، لقاعدة الإتلاف[٦].

٧ ـ يجوز لمن استأجر دابّة للركوب أو الحمل أن يضربها إذا وقفت على المتعارف أو يكبحها باللجام أو نحو ذلك على المتعارف، إلّا مع منع المالك من ذلك، أو كونه معها وكان المتعارف سوقه هو. ولو تعدّى عن المتعارف أو مع منعه ضمن نقصها أو تلفها، لقاعدة الإتلاف[٧].

---

(١) مهذّب الأحكام ١: ٤٨٠.
(٢) مهذّب الأحكام ١١: ٤٢١.
(٣) مهذّب الأحكام ١٨: ١٥١.
(٤) مهذّب الأحكام ١٩: ١٩٤ ـ ١٩٥.
(٥) مهذّب الأحكام ١٩: ١١٠.
(٦) مهذّب الأحكام ١٩: ١١٣.
(٧) مهذّب الأحكام ١٩: ١١٧.

٨ ـ إذا استؤجر لحفظ متاع فسرق لم يضمن إلّا مع التقصير في الحفظ، لتحقّق التعدّي حينئذٍ، فلابدّ من الضمان، لقاعدة الإتلاف[١].

٩ ـ إذا كان قرار معاملي في البين وادّعى أحدهما أنّ مورده قطع القباء، والآخر أن مورده قطع القميص، حكمه التحالف وسقوط كلّ من الدعويين، والرجوع الى أصالة البراءة عن استحقاق الأُجرة، وأصالة عدم الإذن في قطع القباء. ولا مجرى لأصالة احترام العمل لسقوطها بحلف الطرف. ويضمن الخياط أرش النقص الحاصل من قطعه قباء، لقاعدة الإتلاف[٢].

١٠ ـ إذا استأجر القصّاب لذبح الحيوان فذبحه على غير الوجه الشرعي بحيث صار حراماً ضمن قيمته، لقاعدة الإتلاف فيه[٣].

١١ ـ لو أودع شخص وديعة عند السفيه فأتلفها ضمنها على الأقوى، لقاعدة الإتلاف[٤].

١٢ ـ لو أتلف متاع غيره لغرض أهمّ في البين من خوف على نفس محترمة أو عرض ضمن إن لم يأذن له، لقاعدة الإتلاف[٥].

١٣ ـ من أتلف ما يحلّ أكل لحمه عادةً ـ كالأنعام الثلاثة وغيرها ـ بالذكاة لزمه التفاوت بين كونه حيّاً وذكيّاً، لقاعدة الإتلاف[٦].

١٤ ـ لو قطع بعض أعضاء الحيوان أو جرحه أو كسر بعض عظامه مع استقرار حياته فعليه الأرش، من غير فرق بين عين ذات القوائم الأربع وغيرها، ومع عدم استقرار الحياة فعليه تمام القيمة، وكذا في إلقاء جنين البهيمة. كلّ ذلك لقاعدة الإتلاف[٧].

---

(١) مهذّب الأحكام ١٩: ١١٧.
(٢) مهذّب الأحكام ١٩: ١٩٩.
(٣) مهذّب الأحكام ١٩: ٢١١.
(٤) مهذّب الأحكام ٢١: ١٤٧.
(٥) مهذّب الأحكام ٢٩: ١٥٦.
(٦) مهذّب الأحكام ٢٩: ٣٦٧.
(٧) مهذّب الأحكام ٢٩: ٣٦٩.

١٥ ـ ما يصحّ ذكاته ولا يؤكل لحمه شرعاً كالنمر والأسد والفهد وغيرها من السباع فإن أتلفه بالذكاة ضمن الأرش، وكذا في قطع جوارحه وكسر عظامه مع استقرار حياته. ولو أتلفه لا بالذكاة ضمن قيمته حيّاً يوم الأداء، لقاعدة الإتلاف[١].

١٦ ـ لو جنى على الزرع المملوك أو الأشجار المملوكة بحرقها أو فسادها يضمن مقدار الجناية. وكذا لو جنى على الأموال الصامتة كالدور والقصور بتخريبها وهدمها، لقاعدة الإتلاف الشاملة لجميع ذلك[٢].

١٧ ـ لو جنى على حيوان له منفعة معلومة بحيث ذهبت منفعته بالجناية مع بقاء العين كما هي عليها يضمن الجاني المنفعة، لعموم قاعدة: «من أتلف مال الغير فهو له ضامن» وأنّ المنافع مال، بل المالية تدور مدارها غالباً[٣].

١٨ ـ لو بان الخلاف بعد القسمة وحضر الغائب رجع المال مع نمائه إليه. ومع التلف فلا ضمان على أحد. وأمّا مع الإتلاف فعليه قرار الضمان، لقاعدة الإتلاف[٤].

---

(١) مهذّب الأحكام ٢٩: ٣٦٩.
(٢) مهذّب الأحكام ٢٩: ٣٧٦.
(٣) مهذّب الأحكام ٢٩: ٣٧٦.
(٤) مهذّب الأحكام ٣٠: ٥٧.

٣٠ ـ قاعدة الإلزام

وهي من القواعد المسلّمة بين الفقهاء والبحث فيها من جهات:

الجهة الأُولى: في مدركها

واستدلّ عليها:

تارة: بالإجماع.

ونوقش فيه: بأنّه معلوم المدرك، لأنّ مدركه الأخبار الواصلة إلينا من المعصومين عليهم السلام، فلا اعتبار به كما ثبت في الأُصول.

وفيه: أنّ غالب الإجماعات بل جميعها يكون في موردها حديث معتبر، بل أحاديث كذلك، ولو اعتمدنا على هذه المناقشة لسقط اعتبار الإجماع مطلقاً، بل ظاهر الإجماع هو الاعتبار إلّا إذا ثبت استناده إلى خبر معتبر بقرائن معلومة.

وأُخرى: بأنّها من القواعد التسهيلية النظامية في جميع الملل والأديان، فتعتبر ما لم يردع عنها الشرع، فإذا دفع أهل ملّة إلى أهل ملّة أُخرى مالاً ـ مثلاً ـ وقال الدافع: «إنّ ديني وملّتي يقتضي أن أدفع إليك هذا المال» يقبل منه مع وجود المقتضي وفقد المانع عن القبول. وهذا في الجملة مسلّم في المرتكزات. وإنّما البحث في تعميم حكمه لكلّ مورد أو تخصيصه، ويأتي البحث عنه.

وثالثةً: بالأخبار الواردة في المقام، وهي كثيرة:

فمنها: صحيح محمّد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام: «يجوز على أهل كلّ دين ما يستحلّون»[١].

ومنها: قول أبي الحسن عليه السلام في رواية عبد الله بن جبلة: «في المطلّقة على غير السنّة، أيتزوّجها الرجل؟ فقال عليه السلام: ألزموهم من ذلك ما ألزموه أنفسهم، وتزوّجوهنّ، فلا بأس بذلك»[٢].

ومنها: قول الصادق عليه السلام: «خذوا منهم كما يأخذون منكم في سنّتهم»[٣].

ومنها: ما عنه عليه السلام أيضاً في حديث آخر: «خذهم بحقّك في أحكامهم وسنّتهم، كما يأخذون منكم فيه»[٤].

ومنها: ما ورد في تقرير نكاحهم، مثل قوله عليه السلام: «لكلّ قوم نكاح»[٥]، وطلاقهم كما مرّ، ومعاملاتهم مثل رواية منصور، قال: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام لي على رجل ذمّي دراهم، فيبيع الخمر والخنزير وأنا حاضر، فيحلّ لي أخذها؟ فقال: إنّما لك عليه دراهم فقضاك دراهمك»[٦]، وكذلك في الدين والمواريث.

والحاصل: «أنّه من دان بدين قوم لزمته أحكامهم»[٧].

ولولا ذلك لما استقرّ للمسلمين سوق، ولا قام لهم عمود، خصوصاً في هذه الأعصار الّتي صارت الدنيا بأسرها كبلد واحد اختلط أبناء غربها بشرقها وجنوبها بشمالها.

فهذه القاعدة من أحسن القواعد النظاميّة الّتي قرّرها الشارع تسهيلاً على الأُمّة وتخفيفاً عليهم.

---

(١) وسائل الشيعة ١٧: ٤٨٤.
(٢) وسائل الشيعة ١٥: ٣٢١.
(٣) وسائل الشيعة ١٧: ٤٨٤.
(٤) وسائل الشيعة ١٧: ٤٨٤.
(٥) الكافي ١٢: ٣٢٤.
(٦) وسائل الشيعة ١٢: ١٧١.
(٧) وسائل الشيعة ٥: ٣٢٢.

وخلاصة ما في سياق تلك الأخبار تقرير المذاهب الفاسدة في ترتّب آثار الصحّة ـ الملتزمة عندهم ـ عليها تسهيلاً وامتناناً من الشارع الأقدس على الأُمّة وتأليفاً بينهم مهما أمكن السبيل إليه.

الجهة الثانية: في مفادها

قد وقع البحث عن أنّ القاعدة هل هي عامّة تشمل جميع الموارد إلّا ما خرج بالدليل المخصوص، أو أنّها مختصّة بكلّ مورد ورد فيه الدليل بالخصوص؟ مقتضى كونها من القواعد التسهيلية الامتنانية هو الأول، فتتّسع القاعدة وتعمّ ما لم يدلّ دليل على الخلاف. وما ذكر في بعض الموارد المتقدّمة، إنّما هو من باب المثال والغالب.

فتكون مفاد القاعدة من الأحكام المجامليّة، ومن سنخ الأحكام الثانويّة الاضطراريّة الّتي يكون الاضطرار النوعي حكمة الجعل، لا علّة المجعول، فتعمّ القاعدة جميع ما ألزموا به أنفسهم إلّا ما خرج بالدليل.

الجهة الثالثة: في أنّها تعمّ المخالفين وجميع الملل غير المسلمة

هل القاعدة تختصّ بخصوص المخالفين من المسلمين على اختلاف فرقهم، أو تعمّ غيرهم أيضاً من جميع الملل غير المسلمة؟ مقتضى الإطلاقات والعمومات، بل صريح بعض الروايات كما مرّ، هو الأخير. وما يظهر منه الأوّل ـ كما تقدّم ـ يكون من الغالب في تلك الأعصار، فلا وجه للتقييد حينئذٍ.

الجهة الرابعة: في عدم اعتبار كون مفادها متّفقاً عليه بين جميع المذاهب

لا يعتبر أن يكون مفاد القاعدة يعني «ما ألزموا به أنفسهم» متّفقاً عليه بين

جميع المذاهب الأربعة المشهورة أو غيرهم، بل يصحّ جريانها ولو كان الإلزام عند مذهب واحد دون غيره من المذاهب، للعموم والإطلاق الشامل لكلّ من القسمين، ما لم يكن المذهب من الأقلّ الّذي يصح دعوى انصراف الأدلّة المتقدّمة عنه.

الجهة الخامسة: في عدم الثمرة في كونه أصلاً أو أمارة

اختلفوا في هذه القاعدة أنّها من الأمارات أو من الأُصول، وذكروا أنّ الثمرة تظهر في حجّية اللوازم، فتعتبر بناءً على أنّها من الأمارة، ولا تكون كذلك لو كانت من الأُصول.

ولكن ذكرنا في كتاب [تهذيب الأُصول] أنّ هذه الثمرة ساقطة مطلقاً؛ لأنّ اعتبار اللوازم مطلقاً يدور مدار القرائن المعتبرة ولو كانت من الدلالات السياقيّة، فمع وجودها تعتبر مطلقاً ولو كان المورد أصلاً، ومع عدمها لا تعتبر ولو كانت أمارة.

الجهة السادسة: في اعتبار كون المورد مستنداً في مذهبهم مطلقاً

لا فرق في إلزامهم بما ألزموا به على أنفسهم بين ما إذا كان المورد مستنداً إلى حديث من طرقهم عن النبيّ ﷺ، أو فتوى فقيههم، أو حكم حاكمهم، لشمول إطلاق الأدلّة للجميع.

نعم، إن كان ذلك من جور الجائر أو صار عادة لهم من غير انتساب إلى التزام ديني، فلا يشمله الدليل.

الجهة السابعة: في مقتضى الأصل عند الشكّ

لو شكّ في مورد أنّه فيما التزموا به على أنفسهم أو لا؟ فمقتضى الأصل عدم ترتّب الأثر على الإلزام بعد عدم صحّة التمسّك بالإطلاقات والعمومات لأجل الشبهة الموضوعيّة، فلا مجرى للقاعدة أصلاً.

الجهة الثامنة: في عدم اختصاصها بما إذا انطبق عليه عنوان التقيّة

هل يختصّ مورد جريان القاعدة بما إذا انطبق عليه عنوان التقيّة أو يعمّها وغيرها؟ الظاهر هو الثاني، للإطلاقات والعمومات الواردة في مقام البيان. ولو كان شيء معتبراً لظهر وبان.

الجهة التاسعة: في عدم اشتراط عدم المندوحة في مورد جريانها

لا يشترط في مورد جريانها عدم المندوحة، فتجري ولو مع وجودها، لما تقدّم من الإطلاق والعموم الواردين مورد التسهيل والامتنان، وأنّ سياق تلك الروايات المتقدّمة سياق التأليف والتآلف المنافيين لاعتبارها.

الجهة العاشرة: لا ملازمة بين إلزامنا لهم وإلزامهم علينا

لا ملازمة بين إلزامنا لهم بما ألزموا على أنفسهم في مقابل إلزامهم بما ألزمنا على أنفسنا، بحيث لو لم يكن مورد للثاني لا يكون مورداً للأوّل، لما مرّ من إطلاق الدليل من غير ما يصلح للتقييد والتعليل.

نعم، قد يكون كذلك في بعض الموارد، وذلك من باب التقريب للحكم، لا من باب الارتباط.

الجهة الحادية عشرة: في اعتبار العلم بكون المورد باطلاً عندنا وصحيحاً عندهم

مورد جريان هذه القاعدة فيما إذا كان المورد معلوم البطلان عندنا ومفروغ الصحّة عندهم. وأمّا لو شكّ في البطلان عندنا فهل تجري القاعدة حينئذ؟ الظاهر ترتّب آثار الصحّة في مثل المورد، إمّا لقاعدة الإلزام إن كان في الواقع باطلاً عندنا مع فرض الصحّة عندهم، أو لقاعدة الصحّة لو بقي الموضوع على الشكّ ولم يتبيّن البطلان، فحينئذٍ لا مورد لجريان قاعدة الإلزام، وقد تقدّم أيضاً عدم جريانها

لو لم تحرز الصحّة عندهم[١].

الجهة الثانية عشرة: في بعض موارد تطبيقها

ثمّ إنّه تتفرّع على هذه القاعدة فروع كثيرة في أبواب الفقه:

منها: أنّه يجب كفاية تغسيل كلّ مسلم، سواء كان اثني عشرياً أو غيره، لكن يجب أن يكون بطريق مذهب الاثني عشري. نعم، لو غسلوا الموتى بطريقتهم يسقط التكليف عن الاثني عشري، لقاعدة الإلزام[٢].

ومنها: أنّه لو طلّق مخالف زوجته على طبق مذهبه وبقي عليه ولم يعدل عنه، وهذا الطّلاق كما هو صحيح عندهم صحيح عندنا، لقاعدة الإلزام[٣].

ومنها: أنّه لو كان في ورثة الكفّار قاصر يعمل الحاكم الشرعي بما هو في دينهم، لقاعدة الإلزام[٤].

ومنها: أنّ القروض الربوية الواقعة بين الكفّار صحيحة بعد إسلامهم، وإن لم يسلموا فإن كانت صحيحة على مذهبهم يمكن تصحيحه بالنسبة إلينا أيضاً، لعموم قاعدة الإلزام[٥].

ومنها: أنّه لو كان الزوج من العامّة ممّن يعتقد وقوع الثلاث بثلاث مرسلة أو مكرّرة وأوقع الطلاق ثلاثاً بأحد النحوين، ألزم بذلك، لقاعدة الإلزام[٦].

ومنها: أنّ نكاح سائر الأديان والملل لا يمنع من التوارث لو كان موافقاً

---

(١) انتهى كلامه في مهذّب الأحكام ٢٦: ٣٨ ـ ٤١.

(٢) مهذّب الأحكام ٣: ٤١٠.

(٣) مهذّب الأحكام ٢٦: ٤٤.

(٤) مهذّب الأحكام ٣٠: ٢٨٧.

(٥) مهذّب الأحكام ٢١: ٧٢.

(٦) مهذّب الأحكام ٢٦: ٣٧.

لمذهبهم، بلا فرق بين أن يكون النكاح موافقاً لشرع الإسلام أو مخالفاً. وكذا نكاح سائر المذاهب الإسلاميّة ـ غير الإماميّة ـ لو وقع على مذهبهم وإن كان باطلاً عندنا، كما لو كانت المنكوحة مطلقة بالطلاق الباطل عندنا. كلّ ذلك لقاعدة الإلزام[١].

ومنها: أنّه يجوز أخذ الميراث بالتعصيب أو بالعول لو حكم بهما العامّة. ويدلّ على ذلك قاعدة الإلزام: «ألزموهم بما ألزموه على أنفسهم»[٢].

(١) مهذّب الأحكام ٣٠: ٥٤.

(٢) مهذّب الأحكام ٣٠: ١٠٢.

٣١ ـ قاعدة التساوي بين النفاس والحيض إلّا ما خرج

ونتعرّض لقاعدة «التساوي بين النفاس والحيض إلّا ما خرج بالدليل» الّتي جعلوها أصلاً في دماء النساء.

مفاد القاعدة

ومعناها تساوي النفساء والحائض في كلّ حكم واجب، ومندوب، ومحرّم، ومكروه، ومباح من الأحكام المترتّبة عليهما، إلّا ما يستثني منها كما سيأتي.

مدرك القاعدة

واستدلّوا عليها بأُمور:

الأوّل: الإجماع وإرسال المسلّمات، وفي المستند: «قالوا النفساء كالحائض في كلّ حكم واجب، ومندوب، ومحرم، ومكروه، ومباح بلا خلاف فيه بين أهل العلم ـ كما في المنتهى والتذكرة والمعتبر ـ وبالإجماع، كما في اللوامع. والظاهر كونه إجماعيّاً، فهو الحجّة فيه»[1].

---

(١) مستند الشيعة ٣: ٥٨.

ونوقش فيه: بأنّه اجتهادي، لا أن يكون وصل إليهم ما لم يصل إلينا.

وفيه: أنّ إرسال ذلك في كلّ عصر في هذا الأمر العامّ البلوى، والبحث عن موارد الاستثناء عنه، مع كثرة مسيس الحاجة إليه، ممّا يوجب الاطمئنان بكشف رأي المعصوم عليه السلام. ولا يقصر ذلك عن سائر المسلّمات الفقهيّة في كشف رأيه عليه السلام.

الثاني: سوق المستفيضة الواردة في رجوع النفساء إلى عادة حيضها ممّا يوجب الاطمئنان بكونهما متّحدتين موضوعاً وحكماً، إلّا ما خرج بالدليل.

الثالث: ما يظهر منه الاتّحاد الموضوعي كخبر سلمان قال: «سأل سلمان عليّاً عليه السلام عن رزق الولد في بطن أُمّه، فقال: إنّ الله تبارك وتعالى حبس عليه الحيضة فجعلها رزقه في بطن أُمّه»[1]، وصحيح ابن خالد: «إنّ الولد في بطن أُمّه غذاؤه الدم، فربما كثر ففضل عنه، فإذا فضل دفقته...»[2]؛ فإنّ ظهورهما في كون النفاس حيضاً موضوعاً ممّا لا ينكر.

والإشكال عليه: بأنّه قضيّة خارجيّة لا شرعيّة تنزيليّة، فلا يدلّ على ثبوت الأحكام الثابتة للحيض للنفاس، وإنّما يدلّ على وحدتهما سنخاً نظير ما لو قال الشارع: «البخار ماء متفرّق الأجزاء»، فاسد: أوّلاً: لإنّ مثل هذه الأخبار ظاهرة بل صريحة في أنّ النفاس عين الحيض، فلا تنزيل في البين. وإذا كان عينه فتترتّب عليه أحكامه قهراً. وثانياً: لأنّه على فرض التنزيل مقتضى إطلاق التنزيل كونه مثله في جميع الجهات إلّا مع النصّ على الخلاف، فلا وجه لهذا التوهّم.

الرابع: ما يظهر منه التسوية المطلقة كصحيح زرارة ـ في حديث ـ: «والحائض؟ قال عليه السلام: مثل ذلك سواء فإن انقطع عنها الدم وإلّا فهي مستحاضة

---

(١) وسائل الشيعة ٢: ٥٧٩.

(٢) وسائل الشيعة ٢: ٥٧٩.

تصنع مثل النفساء سواء»[١].

وأشكل عليه: بأنّه نزّل فيه الحائض منزلة النفساء، والمدّعى العكس.

وفيه: أوّلاً: أنّه لا ريب في استفادة التشابه التنزيلي بينهما، سواء نزل الحيض منزلة النفاس أو بالعكس.

وثانياً: لا بدّ من أن ترجع الأخبار بعضها إلى البعض في مقام استظهار الحكم، فما تقدّم ـ من خبر سلمان وابن خالد ـ يدلّ على تنزيل النفاس منزلة الحيض، وهذا الخبر يدلّ على العكس. وذلك كلّه يكون أبلغ في التنظير والتشبيه.

فأصالة التساوي بينهما ثابتة إجماعاً، ونصّاً، واعتباراً إلّا ما خرج بالدليل[٢].

مستثنيات القاعدة

قد خرج عن أصالة التساوي بين الحيض والنفاس موارد:

الأوّل: المعروف عدم صحّة رجوع النفساء إلى التمييز، والأقارب، والروايات، بل ترجع إلى عادتها؛ بخلاف الحيض حيث يصحّ رجوع الحائض إليها.

الثاني: أنّه لاحدّ لأقلّ النفاس دون الحيض، فلا يكون أقلّ من ثلاثة.

الثالث: أن أكثر الحيض متّفق عليه نصّاً وإجماعاً أنّه عشرة؛ بخلاف النفاس الّذي فيه الخلاف، وإن كان المشهور أنّه عشرة أيّام أيضاً.

الرابع: أنّ الحيض علامة البلوغ بخلاف النفاس.

الخامس: لا يشترط في النفاسين تخلّل أقلّ الطهر بخلاف الحيضتين.

السادس: انقضاء العدّة بالحيض دون النفاس، لأنّ انقضاء عدّة الحامل بمجرّد وضع الحمل إلّا فيما إذا طلقت الحامل من الزنا، أو حملت منه بعد الطلاق ورأت

---

(١) وسائل الشيعة ٢: ٦٠٥.

(٢) مهذّب الأحكام ٣: ٣١٨.

قرئين في زمان الحمل، بناءً على جواز اجتماع الحيض مع الحمل، فوضعت، فلا يكون هذا الوضع انقضاء للعدّة، لعدم الاعتبار بحمل الزنا ووضعه شرعاً، فيكون النفاس انقضاء لها بناءً على شمول أصالة التساوي بين الحيض والنفاس لمثل هذا النفاس أيضاً.

السابع: أنّ عدد الأيّام يحسب في الحيض من حين رؤية الدم بخلاف النفاس، فإنّه من حين الولادة، كما يأتي، ولكن الرجوع إلى العادة يحسب من الرؤية[١].

تطبيقات القاعدة

فالنفساء كالحائض في وجوب الغسل بعد الانقطاع أو بعد العادة أو العشرة في غير ذات العادة، ووجوب قضاء الصوم دون الصلاة، وعدم جواز وطئها وطلاقها، ومسّ كتابة القرآن واسم الله، وقراءة آيات السجدة، ودخول المساجد والمكث فيها، وكذا في كراهة الوطء بعد الانقطاع وقبل الغسل، وكذا في كراهة الخضاب وقراءة القرآن ونحو ذلك، وكذا في استحباب الوضوء في أوقات الصلوات واللوس في المصلّي والاشتغال بذكر الله بقدر الصلاة.

وألحقها بعضهم بالحائض في وجوب الكفّارة إذا وطئها[٢].

---

(١) مهذّب الأحكام ٣: ٣١٦.

(٢) مهذّب الأحكام ٣: ٣٢٧.

٣٢ ـ قاعدة: من أدرك ركعة من الوقت فقد أدرك الوقت

وهي من القواعد المعتبرة.

مفاد القاعدة

ومفادها: أنّ كلّ صلاة أدرك من وقتها جامعاً للشرائط في آخره مقدار ركعة، فهو أداء ويجب الإتيان به.

مدرك القاعدة

يدلّ عليها مضافاً إلى الإجماع، قول عليّ عليه السلام: «من أدرك من الغداة ركعة قبل طلوع الشمس فقد أدرك الغداة تامّة»[١].

وعن النبيّ صلى الله عليه وآله في المرسل أنّه قال: «من أدرك ركعة من الصلاة فقد أدرك الصلاة»[٢].

وعنه صلى الله عليه وآله أيضاً: «من أدرك ركعة من العصر قبل أن تغرب الشمس فقد أدرك العصر»[٣].

(١ و٢ و٣) وسائل الشيعة ٣: ١٥٨.

وفي موثّق عمّار «فإن صلّى ركعة من الغداة ثمّ طلعت الشمس فليتمّ وقد جازت صلاته»[١].

دفع الايرادات

وقد أشكل على الجميع:

أمّا الإجماع: فبعدم تحقّقه، لمخالفة الحليّ قدس سره.

وأمّا النصوص: فبقصور السند أوّلاً، والاختصاص بموردها من العصر والغداة ثانياً، واحتمال النبويّ لصلاة الجماعة ثالثاً.

والكلّ مردود: إذ لا وقع لمخالفة الحليّ قدس سره في الإجماع الّذي أرسل ثبوته في كلّ طبقة إرسال المسلّمات.

وأمّا النصوص: فهي مذكورة في مجامع الحديث وجوامعها وذكرها المشايخ واعتنى بها أجلاء الفقهاء قدس سرهم، فإذا لم يكن مثل هذا موجباً للاطمئنان بالصدور فأيّ شيء يوجبه بعد ذلك؟!!

وأمّا الاختصاص بالغداة والعصر: فلأنّ مقتضى بناء الشارع على التسهيل والتوسعة لأمّته وأن لا يضيع أعمالهم مهما أمكنه ومعه لا وجه له. مع أنّه لا يتصوّر وجه لذلك بحسب الأذهان العرفيّة، فالتعميم ثابت من سياق الحال والمقال، والاحتمال من مجرّد التشكيك ممن دأبه ذلك في الواضحات.

وأمّا احتمال اختصاص النبويّ بالجماعة: فلا وجه له إلّا بقرينة بعض الأخبار. ولا معنى لجعل تلك الأخبار قرينة على الاختصاص مع ظهور اللفظ في التعميم.

وأمّا توهّم ظهورها فيمن تلبّس بالصلاة بقصد الإتمام فخرج الوقت في الأثناء، فلا يشمل من لم يصلّ بعد، فساقط: إذ ليس في هذه الأخبار وكلمات

---

(١) وسائل الشيعة ٣: ١٥٨.

فقهائنا الأخيار ما يوجب هذا الظهور، فهو من مجرّد الدعوى بلا شاهد.

فالدلالة تامّة والسند معتبر والحكم مسلّم، فنزّل الشارع امتناناً على أمّته إدراك ركعة من الوقت منزلة إدراك تمامه، كما نزّل وقوع جزء من الصلاة في الوقت عند أوّله منزلة وقوع تمامها فيه، لفقد وسع الشارع في التوسعة التنزيليّة في أوّل الوقت وآخره.

ومقتضى إطلاق الروايات والكلمات الشمول لما إذا حصل فوت الوقت إلّا بقدر ركعة بسوء الاختيار، فهو وإن أثم لكن صلاته أدائيّة، لقاعدة من أدرك، والمسألة من صغريّات ما حرّرناه مكرّراً من أنّ التكاليف الاضطراريّة هل تشمل صورة حصول الاضطرار بالاختيار، أو تختصّ بما إذا حصل بلا اختيار؟ وظاهر كلماتهم في موارد شتّى هو الأوّل. وطريق الاحتياط القضاء أيضاً[1].

وفي المقام فروع كثيرة تنطبق عليها القاعدة:

منها: أنّه إذا بقي مقدار خمس ركعات إلى الغروب قدم الظهر، لقاعدة من أدرك ركعة من الوقت فقد أدرك الوقت[2].

ومنها: أنّه إذا ارتفع العذر المانع من التكليف في آخر الوقت، فإن وسع للصلاتين وجبتا، وإن وسع لصلاة واحدة أتى بها، وإن لم يبق إلّا مقدار ركعة وجبت الثانية فقط، وإن زاد على الثانية بمقدار ركعة وجبتا معا، لقاعدة: «من أدرك ركعة من الوقت فقد أدرك الوقت»، كما إذا بقي إلى الغروب في الحضر مقدار خمس ركعات، وفي السفر مقدار ثلاث ركعات، أو إلى نصف الليل مقدار خمس ركعات في الحضر، وأربع ركعات في السفر. ومنتهى الركعة تمام الذكر الواجب من السجدة الثانية. وإذا كان ذات الوقت واحدة ـ كما في الفجر ـ يكفي بقاء مقدار

---

(١) انتهى كلامه في مهذّب الأحكام ٥: ٩١ ـ ٩٢.

(٢) مهذّب الأحكام ٥: ٨٢.

ركعة، لقاعدة: «من أدرك ركعة من الوقت فقد أدرك الوقت»[١].

ومنها: أنّه إذا بلغ الصبيّ، أو أفاق المجنون أو المغمى عليه قبل خروج الوقت وجب عليهم الأداء، وإن لم يدركوا إلّا مقدار ركعة من الوقت، لقاعدة من أدرك الّتي تنزل إدراك ركعة واحدة من الوقت منزلة إدراك تمامه[٢].

ومنها: أنّه إذا تذكّر الناسي للسفر أو لحكمه في أثناء الصلاة، فإن كان قبل الدخول في ركوع الركعة الثالثة أتمّ الصلاة قصراً واجتزأ بها، ولا يضرّ كونه ناوياً من الأوّل للتمام، لأنّه من باب الداعي والاشتباه في المصداق، لا التقييد فيكفي قصد الصلاة والقربة بها. وإن تذكّر بعد ذلك بطلت ووجب عليه الإعادة مع سعة الوقت، ولو بإدراك ركعة من الوقت. أمّا البطلان فلزيادة الركوع. وأمّا وجوب الإعادة ولو بإدراك ركعة، فلقاعدة من أدرك[٣].

---

(١) مهذّب الأحكام ٥: ١٧٢.
(٢) مهذّب الأحكام ٧: ٢٩١.
(٣) مهذّب الأحكام ٩: ٢٩١.

٣٣ ـ قاعدة الجبّ

وهي المعروفة بين الفريقين. والبحث فيه من جهات:

الجهة الأُولى: الحديث الدالّ عليها

إنّ الحديث الدالّ عليها نقل بأنحاء مختلفة، فقد نقل: «الإسلام يجبّ ما قبله»[١] كما في بعض التواريخ الحاكية لقضاياه ﷺ، أو: «الإسلام يجبّ ما قبله، والتوبة تجبّ ما قبلها من الكفر والمعاصي والذنوب»، كما في مجمع البحرين[٢]، أو: «هدم الإسلام ما كان قبله»[٣]، كما عن عليّ عليه السلام فيمن طلّق زوجته في الشرك تطليقة، أو: «الإسلام يجبّ ما قبله والهجرة تجبّ ما قبلها»[٤].

الجهة الثانية: المناقشات في دلالة الحديث وسندها

قد نوقش في الحديث تارة: من حيث السند، وأُخرى: من حيث الدلالة.

ولكن هل هو من التعبّديات الإسلامية حتّى نحتاج إلى الجواب عن ذلك ـ بأنّ اشتهار الحديث يغني عن البحث في السند ـ أو أنّه من الأُمور العقلائيّة

---

(١) مستدرك الوسائل ٧: ٤٤٨.
(٢) مجمع البحرين ١: ٣٣٧.
(٣) بحار الانوار ٤: ٢٣٠.
(٤) مسند أحمد ٤: ١٩٩.

الدائرة في اجتماعياتهم مطلقاً، دينيّة كانت أو غيرها؟ الحقّ هو الأخير، لأنّا نرى أنّ كلّ من ترك طريقة ونحلة ودخل في أُخرى يلزمه صاحب الأخيرة بأحكامها من حين الدخول فيها، لا أن يطالبه بها حتّى في الزمان الّذي لم يكن داخلاً فيها، فلو تهوّد نصرانيّ، أو تنصّر يهوديّ يلزم الأوّل بأحكام اليهود من حين التهوّد، ويلزم الثاني بأحكام النصارى من حين التنصّر. وهذا في الجملة واضح لا ريب فيه. والحديث وارد على طبق ما هو المركوز في أذهان الناس. فالبحث عن السند ساقط فيما هو المرتكز عند الناس. مضافاً إلى أنّ اعتماد فقهاء الفريقين على الحديث يسقط هذا البحث أيضاً.

الجهة الثالثة: لابدّ في التعميم والتخصيص من اتباع الأدلّة الخارجيّة

الجبّ تارة: بالنسبة إلى جميع ما فعله سابقاً من المعاصي في حقوق الله تعالى وحقوق الناس في الأموال والأنفس والأعراض وتمام ما ارتكبه من القبائح والمفاسد.

وأُخرى: يكون على نحو الإهمال والإجمال، فيكون الحديث جزء الدليل لإتمامه، ولابدّ من التعيين من التماس دليل آخر.

ولا وجه للاحتمال الأوّل، سواء جعلناه من الأُمور البنائيّة العقلائيّة، للزوم الاقتصار على القدر المتيقّن حينئذٍ، أو جعلناه من الأُمور الشرعيّة، لعدم استفادة هذا النحو من العموم، لا من نفس الحديث، ولا من القرائن الخارجيّة.

أمّا الأوّل: فلعدم كونه في مقام البيان.

وأمّا الأخير: فيتّبع مورد وجود القرينة ولا يتعدّى منها إلى غيرها. نعم، بالنسبة إلى حقوق الله تعالى يمكن استفادة التعميم سيّما بملاحظة إطلاق قوله تعالى ﴿قُلْ لِلَّذِينَ كَفَرُوا إِنْ يَنْتَهُوا يُغْفَرْ لَهُمْ ما قَدْ سَلَفَ﴾[1]، وأنّ الحديث امتناني

---

(١) الأنفال /٣٨.

صدر للترغيب إلى الإسلام، فاستفادة عدم وجوب قضاء الصلاة والصوم منه مسلّمة، وكذا الضمان بالنسبة إلى ما لا احترام فيه، كنفوس المشركين وأموالهم، لأنّ ولايته لوليّ الأمر، وله أن يسقط الضمان عنه. ويدلّ عليه ما ورد عن النبيّ ﷺ في خطبته المنقولة عن الفريقين بعد فتح مكّة: «ألا إنّ كلّ دم ومال ومأثرة كان في الجاهليّة، فإنّه موضوع تحت قدميّ إلّا سدانة الكعبة، وسقاية الحاج»[1].

ولا ريب في أنّ التعميم والتخصيص في الوضعيات يدور مدار حكم وليّ الأمر ونظره في الجملة. وإنّما البحث في التكاليف الشرعيّة المطلقة غير المختصّة بجهة دون أُخرى وزمان غير زمان. ومن هذه الجهة لابدّ في التعميم والتخصيص من اتّباع الأدلّة الخارجيّة من إجماع أو غيره، والمسألة سيّالة في موارد كثيرة من الفقه قد تعرّضنا لها في محالّها.

الجهة الرابعة: إيرادٌ ودفع

قد أورد هنا إشكال مشهور: وهو أنّه لا يصحّ العمل منه في حال الكفر ويسقط القضاء عنه بعد الإسلام، فيكون تشريعه بالنسبة إليه لغواً محضاً، فلا وجه لتكليفه بالقضاء أصلاً. ولذا نسب إلى صاحب المدارك: عدم تكليفه بالقضاء في حال الكفر وإن كان مكلّفا بسائر التكاليف.

ويمكن دفعه: بأنّه لا ريب في أنّ تكليفه بالأداء مشروط بالإسلام في الوقت، فيجب عليه الإسلام والأداء، ومع الترك حينئذٍ وجب عليه القضاء بلا إشكال.

وأمّا لو لم يسلم في الوقت فتكليفه بالقضاء مشروط بأمرين: ترك الصلاة في الوقت، وترك الإسلام خارج الوقت الّذي يفيد فائدة الصلاة في الوقت، فينتفي

---

(١) مناقب آل أبي طالب ١: ١٨٠.

معه موضوع القضاء. وعلى هذا فإن أسلم في الوقت وجب عليه الأداء والقضاء مع الترك فيكون كسائر المسلمين، وإن أسلم بعد الوقت فقد أتى ببدل القضاء فلا وجه لوجوبه عليه، وإن لم يسلم أصلاً حتّى مات يتعلّق به الأمر الأدائي والقضائي لتمكّنه من كلّ منهما بالإسلام، هذا مع أنّ الإشكال علميّ لا يضرّ بأصل الحكم المتسالم عليه نصّاً وفتوى[1].

(١) مهذّب الأحكام ٧: ٢٨٩ ـ ٢٩٠.

٣٤ ـ قاعدة التلف في زمان الخيار ممن لا خيار

والبحث في هذه القاعدة عن جهات:

الجهة الأولى: الأقوال فيها

والأقوال فيها ثلاثة:

أحدها: الاختصاص بخيار الحيوان والشرط لذكرهما في صحيح ابن سنان. وقد اختاره صاحب الجواهر رحمه الله[١].

الثاني: جريانها فيهما وفي خيار المجلس أيضاً، كما يظهر عن شيخنا الأنصاري[٢].

الثالث: التعميم لكلّ خيار. نسب ذلك إلى المشهور[٣].

الجهة الثانية: الأخبار الواردة في المقام

وهي أربعة:

منها: صحيح ابن سنان قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يشتري الدابّة

---

(١) جواهر الكلام ٢٣: ٨٥ ـ ٨٦.

(٢) المكاسب ٦: ١٨٠ ـ ١٨١.

(٣) راجع المكاسب ٦: ١٧٨.

أو العبد ويشترط إلى يوم أو يومين فيموت العبد والدابّة أو يحدث فيه حدث على من ضمان ذلك؟ فقال: على البائع حتّى ينقضي الشرط ثلاثة أيّام ويصير المبيع للمشتري شرط البائع أو لم يشترطه»[١].

ومنها: خبر عبد الرحمن قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل اشترى أمة بشرط من رجل يوماً أو يومين فماتت عنده وقد قطع الثمن على من يكون الضمان؟ فقال عليه السلام: ليس على الّذي اشترى ضمان حتّى يمضي شرطه»[٢].

ومنها: مرسل ابن رباط عن الصادق عليه السلام قال: «إن حدث بالحيوان قبل ثلاثة أيّام فهو من مال البائع»[٣].

ومنها: النبويّ: «في رجل اشترى عبداً بشرط ثلاثة أيّام فمات العبد في الشرط قال يستحلف بالله ما رضيه ثمّ هو برئ من الضمان»[٤]. وقد تقدّم صحيح ابن سنان المشتمل على الشرط أيضاً. وقد يطلق الشرط على خيار المجلس أيضاً فيمكن أن يستفاد منه مدرك القولين الأوّلين.

وأمّا التعميم بالنسبة إلى جميع الخيارات فهو مطابق للقاعدة بناءً على عدم حصول الملكيّة إلّا بعد انقضاء الخيار، لبقاء العوضين على ملك مالكها الأوّل حينئذٍ، فيكون التلف عليهما.

وأمّا بناءً على المشهور من حصول الملكيّة بالعقد فالصور المتصوّرة أربعة:

الأُولى: كون الخيار للبائع وتلف المبيع في يد المشتري، وتلفه على المشتري مطابق للقاعدة الأوّليّة، لكونه ماله وملكه، فتكون خسارته عليه.

الثانية: كون الخيار للمشتري وتلف الثمن في يد البائع وكون خسارته على البائع مطابق للقاعدة الأوّليّة أيضاً، لكونه ملكه، فتكون تلفه وخسارته عليه.

---

(١) وسائل الشيعة ١٢: ٣٥٢.
(٢) وسائل الشيعة ١٢: ٣٥١.
(٣) وسائل الشيعة ١٢: ٣٥٢.
(٤) وسائل الشيعة ١٢: ٣٥٢.

الثالثة: كون الخيار للمشتري وتلف المبيع في يده. ولا ريب في كون تلفه من البائع مخالف للقاعدة الأوّليّة.

الرابعة: كون الخيار للبائع وتلف الثمن في يده. ولا ريب في أنّ كون تلفه من المشتري مخالف للقاعدة الأوّليّة. فإن تمت قاعدة: «التلف في زمان الخيار ممّن لا خيار له» بالنسبة إلى هاتين الصورتين الأخيرتين تثبت هذه القاعدة على الإطلاق وبنحو الكلّية، وإلّا فلا.

الجهة الثالثة: ما يستدلّ به على شمول القاعدة لجميع الخيارات

استدلّ على شمول القاعدة لجميع الخيارات:

تارة: بأنّ لفظ (الشرط) الوارد في مثل صحيح ابن سنان المتقدّم شامل لجميع الخيارات، فيشملها الحكم قهراً بقرينة صحيح فضيل عن الصادق عليه السلام قال: «قلت له: ما الشرط في غير الحيوان؟ قال عليه السلام: البيعان بالخيار ما لم يفترقا، فإذا افترقا فلا خيار بعد الرضا منهما»[1]، فيستفاد من مثله أنّ إطلاق الشرط على الخيار كان شائعاً عند الرواة ولم يكن مخصوصاً بخصوص خيار الشرط.

وأُخرى: بقوله عليه السلام: «حتّى ينقضي الشرط ثلاثة أيّام ويصير المبيع للمشتري»[2]، فإنّه في قوّة أن يقال: «حتّى يصير البيع لازماً»، وهذا المناط جار في جميع البيوع الخياريّة، فالمناط واحد في الجميع، فكما في سائر الموارد الّتي يستظهر المناط ويعمل به فليكن المقام كذلك. ولكن الإنصاف أنّ الجزم بالمناط مشكل.

وثالثة: بما في مفتاح الكرامة من «أنّ قولهم التلف في زمن الخيار ممّن

---

(١) وسائل الشيعة ١٢: ٣٤٦.

(٢) وسائل الشيعة ١٢: ٣٥٢.

لا خيار له قاعدة لا خلاف فيها»[١].

ولعلّ الحكمة في جعل هذه القاعدة ترغيب الطرفين إلى الاهتمام بعدم تلف المال حتّى يتبيّن الحال. أمّا ذو الخيار: فلأنّ المال ماله. وأمّا غيره: فلأنّ التلف لو حصل يكون عليه.

الجهة الرابعة: عدم جريانها إلّا في الخيار المختصّ بأحد المتبايعين

لا تجري هذه القاعدة في الخيار المشترك، لعدم الموضوع لها، فيخرج عنها تخصّصاً. مضافاً إلى ظهور الإجماع على العدم.

وكذا لا يجري فيما إذا كان الخيار للأجنبي، لأنّه خلاف المنساق من الأدلّة.

وكذا لا مجرى لها في غير البيع، لأنّ الحكم خلاف القاعدة لابدّ وان يقتصر فيه على المتيقّن من الدليل.

الجهة الخامسة: عدم جريانها في الخيار المنفصل عن العقد

المتيقّن من الأدلّة والمنصرف العرفي من الأخبار إنّما هو الخيار المتّصل بالعقد في هذا الحكم المخالف للقاعدة. فلا تجري قاعدة التلف في زمن الخيار ممّن لا خيار له في الخيار المنفصل عن العقد بالشرط أو في خيار العيب والغبن إن قلنا بثبوتهما بعد ظهور الغبن والعيب لا من حين وجودهما الواقعي.

الجهة السادسة: اختصاصها بتلف المبيع

ظاهر الأخبار ـ الّتي هي مدرك القاعدة ـ اختصاصها بتلف المبيع، وهو المتيقّن من الإجماع على فرض ثبوته، فالتعدّي إلى الثمن بأن يكون في تلفه في

---

(١) مفتاح الكرامة ٤: ٥٩٩.

مدّة خيار البائع المختصّ به من مال المشتري مشكل إلّا بعد تماميّة أمرين: (أحدهما): تحقّق المناط والملاك الّذي تقدّم، وهو صيرورة البيع لازماً وخروجه عن معرضيّة التزلزل. (ثانيهما): استصحاب ضمان المشتري له الثابت قبل إقباضه للثمن إلى البائع فيفسخ البيع بالتلف ويتلف الثمن من مال المشتري لا محالة.

وفيه: أنّ ضمان الإقباض مع ضمان التلف ممن لا خيار له مختلفان عرفاً، فلا يثبت الأخير باستصحاب الأوّل، فإنّ ضمان الأوّل ضمان المعاوضي وتدارك عوض المبيع، وضمان الأخير إنّما هو الخسارة والنقص المالي الّذي يرد على صاحب المال، وأين أحدهما من الآخر حتّى يثبت بالاستصحاب، إلّا أن يتمسّك بالمسامحة العرفيّة.

الجهة السابعة: اختصاص القاعدة بالمبيع الشخصي

ظاهر الأخبار والمتيقّن من الإجماع على فرض الثبوت اختصاص القاعدة بالمبيع الشخصي. والتعميم إلى الكلّي المنطبق على الفرد يحتاج إلى ثبوت أمرين: (أحدهما): تحقّق المناط والملاك وتقدّم عدم تماميّته. و(ثانيهما): أن بيع الكلّي المنطبق على الفرد كبيع الشخصي عرفاً فيشمله كلّما ثبت له من الأحكام.

وفيه: أنّه من مجرّد الدعوى بلا دليل عليه من عقل أو نقل.

الجهة الثامنة: عدم شمولها للاتلاف

تختصّ القاعدة بخصوص التلف، سواء كان سماويّاً أو بحكم الشارع بإتلافه، فلا تشمل الإتلاف، لأنّ له حكم آخر، فإنّه إن كان من ذي الخيار فيوجب سقوط خياره، وإن كان ممّن عليه الخيار فلذي الخيار إمضاء البيع والرجوع إلى المثل أو القيمة وله الفسخ والرجوع إلى الثمن، وإن كان من الأجنبي فكذلك أيضاً إلّا أن

الفاسخ يرجع إلى المفسوخ عليه، وهو يرجع إلى المتلف، ويصحّ رجوع الفاسخ إلى المتلف أيضاً، وللمفسوخ عليه الرجوع إلى الفاسخ أو المتلف مع التلف. ولا اختصاص لهذه المسألة بالمقام، بل هي سيالة في جميع الموارد الّتي يبقى فيها الخيار أو يتحقّق فيها الإقالة مع عدم بقاء العوضين أو أحدهما.

الجهة التاسعة: حكم تلف البعض حكم تلف الكلّ

إن حكم تلف البعض حكم تلف الكلّ، وكذا تلف وصف الصحّة في أنّه ممّن لا خيار له، لإطلاق ما تقدّم من الصحيح، وظهور الاتّفاق.

الجهة العاشرة: مورد القاعدة بعد تحقّق القبض

التحقيق أنّ مورد قاعدة: «التلف في زمن الخيار ممن لا خيار له» إنّما هو بعد تحقّق القبض. وأمّا قبل القبض: فتلف المبيع من البائع سواء كان في البين خيار أو لا، للإجماع، ولقاعدة كلّ مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بايعه. فمع وجود هذه القاعدة المعمول بها لا مجال للقاعدة الأُولى، كما لا وجه لتوهّم المعارضة، لإجماعهم على تقديم قاعدة (كلّ مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بايعه) على قاعدة: (التلف في زمن الخيار ممّن لا خيار له).

الجهة الحادية عشرة: كيفيّة إضافة المال إلى من لا خيار له

ظاهر قول أبي عبد الله عليه السلام: «فهلك في يد المشتري قبل أن يمضي الشرط فهو من مال البائع»[1]، وقول الفقهاء: «التلف في زمن الخيار ممّن لا خيار له» تحقّق إضافة حقيقيّة لهذا المال إلى من لا خيار له، ولا تثبت هذه الإضافة إلّا بانفساخ

---

(١) وسائل الشيعة ١٢: ٣٥٥.

العقد قبل التلف آنا مّا ودخول المال في ملك من لا خيار له ثمّ التلف في ملكه. ولامحذور فيه من عقل أو نقل، بل لا بدّ من الأخذ بهذا الظهور صوناً لكلام المتكلّم العاقل عن اللغويّة أو الحمل على ما يبعد عن الأذهان العرفيّة، فهذا من سنخ دلالة الاقتضاء المعتبرة عند أبناء المحاورة مطلقاً، إذ لا وجه لضمان شخص مال غيره. وأمّا سائر الاحتمالات المذكورة في المفصّلات ممّا لا دليل عليها، بل لا قائل بجملة منها كما هو واضح على المتتبعين.

إن قيل: لا وجه لضمان شخص ملك الغير بناءً على حصول الملكيّة بمجرّد العقد، مع أنّ كون منافع المال لمن له الخيار يقتضي أن يكون العين ملكاً له.

يقال: لا موضوع أصلاً لهذا الإشكال، لأنّه مع فرض انفساخ العقد آنا مّا ـ تحقيقاً أو تقديراً ـ وانتقال المال عن من له الخيار إلى من لا خيار له لا يبقى موضوع لتوهّم هذا الإشكال.

الجهة الثانية عشرة: شمولها لما إذا تعلّق الخيار بماليّة المال

هل تختصّ هذه القاعدة بما إذا كان الخيار متعلّقاً بنفس العين من حيث هي أو يعمّ ما إذا تعلّق بماليّة المال؟ ظاهر الأخبار والكلمات وإن كان هو الأوّل، ولكن يحتمل الأخير، لأنّ العين طريق إلى التحفّظ على الماليّة.

وعلى هذا يصير إطلاق القاعدة موافقاً لأصالة بقاء الخيار، فيصير المعنى: أنّ التلف في زمان الخيار ممّن لا خيار له، أي: أنّه لا يوجب سقوط الخيار، فإن شاء ذو الخيار فسخ وردّ بدل التالف ويأخذ العوض، وإن شاء امضى البيع.

وعلى هذا الاحتمال يسقط البحث عن الجهة الحادية عشر، فتأمّل وراجع المفصّلات لعلّك تجد ترجيحاً لهذا الاحتمال[1].

---

(١) مهذّب الأحكام ١٧: ٢٥٣ ـ ٢٥٧.

٣٥ ـ قاعدة أفضلية إعلان الواجب وإسرار المندوب

ومفادها: أن كلّ ما أوجب الله عليك فإعلانه أفضل من أسراره، وكلّ ما كان مندوباً فإسراره أفضل من إعلانه.

وتدلّ عليها روايات كثيرة:

منها: رواية عمّار الساباطي قال: «قال لي أبو عبد الله عليه السلام: يا عمّار الصدقة والله في السرّ أفضل من الصدقة في العلانية، وكذلك والله العبادة في السرّ أفضل منها في العلانية»[١].

ومنها: ما عن أبي جعفر عليه السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله: صدقة السرّ تطفئ غضب الربّ»[٢].

ومنها: ما عنه عليه السلام أيضاً: «سبعة يظلهم الله في ظلّه يوم لا ظلّ إلّا ظلّه... ورجل تصدّق بصدقة فأخفاها حتّى لم يعلم يمينه ما تنفق شماله[٣]»[٤].

---

(١) وسائل الشيعة ١: ٥٧.
(٢) وسائل الشيعة ١٦: ١٢٢.
(٣) مسند أحمد ٢: ٤٢٩.
(٤) انتهى ما أفاد حول القاعدة في مهذّب الأحكام ٢٢: ١٢٦.

٣٦ ـ قاعدة التسامح في أدلّة السنن

والبحث عنها في جهات:

الجهة الأُولى: في الأخبار الدالّة علي القاعدة

والأخبار الدالّة عليها هي أخبار من بلغ:

منها: قول أبي عبدالله عليه السلام: «من بلغه شيء من الخير فعمل به كان له أجر ذلك، وإن كان رسول الله لم يقله»[١].

ومنها: قوله أيضاً: «من بلغه عن النبيّ شيء من الثواب فعمل به كان أجر ذلك له، وإن كان رسول الله لم يقله»[٢].

ومنها: قوله أيضاً: «من بلغه عن النبيّ شيء من الثواب ففعل ذلك طلب قول النبيّ كان ذلك له، وإن كان النبيّ لم يقله»[٣].

ومنها: ما عنه أيضاً: «من سمع شيئاً من الثواب، فصنعه كان له، وإن لم يكن على مابلغه»[٤].

ومنها: ما عن أبي جعفر: «من بلغه ثواب من الله تعالى علي عمل ففعل ذلك العمل التماس ذلك الثواب أُوتيه وإن لم يكن الحديث كما بلغه»[٥].

---

(١) وسائل الشيعة ١: ٥٩.

(٢ و ٣ و ٤ و ٥) وسائل الشيعة ١: ٦٠.

ويقتضي ذلك في الجملة ماورد في أخبار كثيرة «إنّ الله تعالى عند ظنّ عبده المؤمن»[١] وعموم قوله تعالى: ﴿إِنَّا لا نُضِيعُ أَجْرَ مَنْ أَحْسَنَ عَمَلا﴾[٢] وقوله تعالى: ﴿وَمَنْ يُرِدْ ثَوابَ الدُّنْيا نُؤْتِهِ مِنْها﴾[٣] وقوله تعالى: ﴿يَوْمَ تَجِدُ كُلُّ نَفْسٍ ما عَمِلَتْ مِنْ خَيْرٍ مُحْضَراً وَ ما عَمِلَتْ مِنْ سُوءٍ تَوَدُّ لَوْ أَنَّ بَيْنَها وَ بَيْنَهُ أَمَداً بَعِيداً﴾[٤] إلى غير ذلك من الآيات.

ولكن يمكن المناقشة فيها بأنّها من التمسّك بالعامّ في الشبهة المصداقيّة، لأنّ المراد من «أحسن عملاً» و«ثواب الآخرة» و«عمل الخير» ما ثبت الأمر به شرعاً، لا ما لم يحرز الأمر به بعد.

ولكنّها مدفوعة بأنّ المراد ما صدق عليه الخير والثواب عرفاً، فلا يكون من التمسّك بالعام في الشبهة المصداقيّة.

وكيف كان ففي أخبار المقام وجوه:

الأوّل: أنّها في مقام بيان الإخبار عن تفضّل الله تعالى، وأنّه غير متوقّف على شيء غير البلوغ إلى العباد، فلا يتوقّف على قصد الأمر ولا على غيره، بل المناط فيه إتيان العمل الّذي وعد فيه الثواب، فتكون مثل الأخبار الّتي يستفاد منها عدم توقّف الثواب علي قصد الأمر.

وأُورد عليه: أنّ توقّف الثواب علي إضافة العمل إلى الله تعالى غالباً من القرائن الحاليّة الّتي تمنع عن التمسّك بهذا الإطلاق، مع أنّ في بعض ما مرّ من الأخبار قرينة لفظيّة على لزوم الإضافة إلى الشارع، وهو قوله عليه السلام: «ففعل ذلك طلب قول النبيّ»، وقوله: «التماس ذلك الثواب».

وهو مدفوع: أوّلاً: بأنّه أوّل الدعوى.

---

(١) وسائل الشيعة ١١: ١٨١.
(٢) الكهف / ٣٠.
(٣) آل عمران /١٤٥.
(٤) آل عمران /٥٤.

وثانياً: بأنّ الاتيان لأجل تفضّل الله تعالى عليه نحو إضافة إلى الله تعالى، ولانحتاج في ترتّب الثواب أزيد من هذه الإضافة إلى الشارع لو قلنا باعتبار الإضافة إلى الله في ترتّب الثواب.

الثاني: أنّها في مقام بيان أن كميّة الثواب وكيفيّته بأيّ نحو بلغ إلى العبد يؤتى تلك الكمّيّة والكيفيّة، وإن لم تكن صادرة واقعاً عن النبيّ. فعلى هذا يعتبر أن يكون المتعلّق أمراً عبادياً بدليل معتبر شرعي. نعم، كمّية الثواب وكيفيّته يتسامح فيهما.

وفيه: أنّه خلاف ظاهر تلك الأخبار، حيث إنّه في مقام بيان بلوغ أصل الثواب على نحو الطبيعة المهملة الصادقة عل الذات والكمية.

الثالث: أنّ هذه الأخبار من الجملة الخبريّة الواقعة موقع الإنشاء، فيكون معنى «فعمل به» أي: فليعمله.

ويرد عليه: أنّه خلاف المنساق منها عرفاً.

الرابع: أن يكون في مقام بيان أنّ نفس البلوغ من حيث هو بلوغ موجب لحدوث الملاك والأمر، وتكون هذه الأخبار حاكمة على ما يدلّ على اعتبار الوثوق في الصدور، فيعتبر الوثوق بالصدور في الروايات إلّا في الروايات الدالّة على السنن.

وهذا الوجه قريب من فضل الله تعالى ومناسب لمذاق الشارع. ولكنّه بعيد عن صناعة الاستدلال، كما لا يخفى.

وعلى أيّ حال فاستفادة الاستحباب الشرعي منها مشكل جدّاً.

نعم، يصحّ ذلك إن كان برجاء الثواب والتماسه، كما وقع التصريح به فيها. فما نسب إلى المشهور من إطلاق الفتوى بالاستحباب في موردها من غير تقييد بالإتيان برجاء المطلوبيّة لعلّه منزل على مرتكزات نوع المتشرّعة من أنّهم يأتون

بمعلوم الأمر برجاء الثواب، فكيف بمحتمل الأمر.

الجهة الثانية: في الآثار المترتّبة على ما ثبت استحباباً منها

على فرض استفادة الاستحباب منها ـ إمّا مطلقاً أو فيما إذا كان لأجل درك الثواب ـ هل تترتّب عليه جميع آثار المطلوب الشرعي مطلقاً أو لا؟ وجهان، بل قولان: أحوطهما الثاني، لعدم ورود الأدلّة في مقام البيان من هذه الجهة، فلو دلّ خبر ضعيف على غسل المسترسل من اللحية وقلنا باستحبابه فالمتيقّن ترتّب الثواب عليه، وأمّا لو جفت بلة يده ولم يتمكّن من المسح بها ففي جواز أخذها من محلّ الاسترسال والمسح بها إشكال، لقصور الأدلّة عن إثبات غير الثواب.

الجهة الثالثة: سيرة العلماء على التسامح

قد جرت سيرة العلماء على التسامح في المندوبات التوصّليّة، وفي أدلّة المكروهات والفضائل والمعاجز والأخلاقيات، وما ورد لدفع الأوجاع والأمراض، وما ورد لقضاء الحوائج من الصلوات والدعوات وغيرها، وما ورد في الأُمور الّتي لها آثار وضعيّة دنيويّة.

مع أنّ أدلّة المقام مشتملة علي الثواب. ولا يبعد أن يكون الوجه في ذلك أنّهم حملوا الثواب على مجرّد المثاليّة، وأنّه ذكر من باب الغالب والترغيب لاالخصوصيّة، فيكون المعنى: أنّ من بلغه شيء عن النبيّ في غير الواجب والحرام يترتّب أثر ذلك الشيء وإن كان رسول الله لا يقله.

ويمكن أن يكون مدرك التسامح في ذلك الإجماع على التسامح فيه أيضاً.

ويمكن الاستدلال على التسامح في ذلك بقولهم عليهم السلام في جملة من الأخبار: «الحكمة ضالّة المؤمن، فحيث ما وجد أحدكم ضالّته فليأخذها»، إذ لا ريب في

أنّ ذلك فيه من الحكمة، وقد فسّرت بكلّ ما فيه خير وصلاح.

وكيف كان فهل تشمل قاعدة التسامح فتوى المشهور أو الفقيه الواحد باستحباب شيء مع عدم ذكر المدرك؟ وجهان، بل قولان: من أنّه لم ينسب إلى السنّة أوّلاً وبالذات فلا تشمل، ومن انتهائهما إليها فتشمل. ومقتضى التسامح في المندوبات هو الثاني[1].

(١) انتهى كلامه حول القاعدة في تهذيب الأُصول ٢: ١٨٧ ـ ١٩٠.

٣٧ ـ قاعدة لا ضرر

والكلام فيها من جهات:

الجهة الأُولى: أنّها من القواعد العقلائيّة

لا وجه للبحث عن سنده بعد اعتماد أئمّة الهدى عليهم السلام به وبناء فقه المسلمين عليه في موارد كثيرة من عصر البعثة، بل إنّها من القواعد العقلائيّة الدائرة بين الناس في جميع الملل والأديان، إذ السلطنة على النفس والعِرض والمال ممّا اتّفقت عليه آراء العقلاء، والتنقيص في كلّ واحد منها من المقبحات لديهم، ويؤاخذون من تصدّى لذلك ويلومونه ويعاقبونه، وعلى ذلك يدور نظام معاشهم.

فهذه القاعدة من صغريات أصالة احترام النفس والعِرض والمال الّتي هي من أهمّ الأُصول النظاميّة العقلائيّة، بل الضرر من الظلم المنفي بالأدلّة الأربعة، فلا وجه لإتعاب النفس في سند حديث نفي الضرر والضرار في وجه دلالته. هذا بالنسبة إلى ضرر على الغير.

وأمّا بالنسبة إلى إضرار الشخص على نفسه أو ماله فهو أيضاً من القبائح

العقلائيّة لو لم يكن غرض راجح في البين، وهكذا بالنسبة إلى هتك الإنسان عرض نفسه، فلا ريب في قبحه أيضاً عند العقلاء.

فيكفي في مثل هذه القاعدة العامّة البلوى عدم وصول الردع من الشارع. كيف؟ وقد ورد التقرير، فادّعى في الإيضاح[١] في باب الرهن تواتر الأخبار على نفي الضرر، وادّعى صاحب الوسائل[٢] كثرة الأخبار الواردة. مضافاً إلى جريان سيرة المعصومين عملاً بها وفقهاء الفريقين تمسّكاً بها.

فلا وجه للبحث عن هذه الجهة، للقطع بصدور هذه الجملة على اختلاف التعبيرات، ففي بعضها «لا ضرر ولا ضرار»[٣]، وفي بعضها بزيادة «في الإسلام»[٤]، وبعضها بزيادة «على المؤمن»[٥]، فإنّ القاعدة بعد كونها من العقلائيّات المقرّرة يكون ذكر الإسلام أو المؤمن من باب المثال وذكر أصل الأفراد، وإلّا فلا ضرر ولا ضرار بالنسبة إلى أهل الذمّة أيضاً.

نعم، من أباح الشارع نفسه وعِرضه وماله يكون خارجاً عنها قهراً. فما لم تذكر فيه الجملتان أشير فيه إلى كون القاعدة عقلائيّة، وما ذكرتا فيه أشير فيه إلى أنّ الاسلام والمؤمن أولى بأن يعمل فيه هذه القواعد، لكون الإسلام الّذي هو الأتمّ الأكمل وكون المؤمن أعزّ عند الله من كلّ شيء. فلابدّ وأن يهتمّ بعدم الاضرار به اهتماماً زائداً على غيره. فليس في المقام من دوران الأمر بين أصالة عدم الزيادة وعدم النقيصة حتّى يقال بتقديم الأُولى على الأخيرة في المحاورات، لأنّه في ما إذا لا يتعلّق غرض بكلّ واحد من الزيادة والنقيصة، كما لا يخفي.

---

(١) إيضاح الفوائد ٢: ٤٨.
(٢) وسائل الشيعة ١٢: ٣٦٤.
(٣) وسائل الشيعة ١٧: ٣٧٦.
(٤ و ٥) وسائل الشيعة ١٢: ٣٦٤.

الجهة الثانية: في توضيح مفردات القاعدة

وهي ثلاثة:

الأوّل: كلمة «لا» وهي تامّة وليست ناقصة، لأصالة عدم الاحتياج إلى الخبر.

وهي لنفي الحقيقة، لأنه المنساق من موارد استعمالاتها، فتكون الجملة حينئذٍ إخباراً عن عدم تحقّق الضرر ونفي حقيقته خارجاً في الإسلام، وهو كذب، والشارع منزّه عنه.

ولهم في دفع الإشكال أقوال:

الأوّل: الحذف والإضمار، أي: لا ضرر غير متدارك في الإسلام[١].

وفيه: أنّه خلاف الأصل والظاهر: مع أنّه إن كان في مقام الإخبار فيعود المحذور، وإن كان إنشاءً لإيجاب التدارك فهو يحتاج إلى قرينة، وهي مفقودة.

الثاني: أنّ النفي بمعنى النهي، أي: يحرم الإضرار على النفس وعلى الغير في الإسلام[٢]، كما في: ﴿لاَ رَفَثَ وَلاَ فُسُوقَ وَلاَ جِدَالَ فِي الْحَجِّ﴾[٣] و«لا رضاع بعد فطام»[٤] و«لا رباء في الإسلام» إلى غير ذلك ممّا هو كثير.

وفيه: أنّه احتمال حسن ثبوتاً، ولكن لا دليل عليه إثباتاً بعد إمكان دفع الإشكال بغيره.

الثالث: ما عن صاحب الكفاية[٥] من أنّ النفي حقيقي بالنسبة إلى الحكم، وإدعائيّ بالنسبة إلى الموضوع، فيكون المعنى: أنّ الموضوع الضرري لا حكم له. فيصير من نفي الحكم بلسان نفي الموضوع. وبعبارة أُخرى: يكون النفي بالنسبة

---

(١) هذا ما ذهب اليه الفاضل التوني في الوافية: ١٩٤.

(٢) كما ذهب اليه السيّد مير فتّاح الحسيني المراغي في العناوين ١: ٣١١، ومال إليه صاحب الجواهر في جواهر الكلام ٣٧: ١٥.

(٣) البقرة/١٩٧.

(٤) وسائل الشيعة ١٤: ٢٩٠ ـ ٢٩١.

(٥) كفاية الأُصول (المحشّي بحواشينا) ٣: ١٦٠.

إلى الحكم من الوصف بحال الذات، وبالنسبة إلى الموضوع من الوصف بحال المتعلّق.

وفيه: أنّه خلاف الظاهر جدّاً، لا يصار إليه إلّا مع القرينة. مع أنّه تعقيد، وخلاصته يرجع إلى التقدير والإضمار.

الرابع: ما عن شيخنا الأنصاري[١] وتبعه جمع من مشائخنا[٢] من نفي تشريع ما يوجب الضرر ـ موضوعاً كان أو حكماً، وضعيّاً كان أو تكليفيّاً ـ، فيكون إخباراً عن نفيه في مقام التشريع، لا في الخارج حتّى يلزم الكذب، كما في حديث الرفع حيث تقدّم أنّ الرفع في مقام التشريع لا ينافي الوجود التكويني. ولا ريب أنّه لا تشريع للضرر في الشريعة المقدّسة الإسلاميّة مطلقاً، بل عند العقلاء.

ولولا أنّ صاحب الكفاية صرّح بتضعيف قول شيخه الأنصاري وظهور الثمرة بين القولين لأمكننا إرجاع قوله الي قول شيخنا الأنصاري. ولكنّه أنتجّ على ما اختاره في المقدّمة الرابعة بين القولين من الانسداد وعدم حكومة دليل نفي الضرر والحرج على الاحتياط إن كان ضرريّاً أو حرجيّاً، فإن لباب ما اختاره يرجع إلى أنّ الموضوع الضرري لا حكم له، والأحكام الواقعيّة المجهولة لا ضرر في موضوعها أبداً، وإنّما الضرر يحصل من الجمع بين المحتملات في الامتثال، فلا مورد لقاعدة الضرر بناءً على مختاره حتّى تجري وترتفع بها الاحتياط، بخلاف مختار الشيخ، فإنّ لبابه يرجع الي أنّه لا تشريع لمنشأ الضرر أبداً، والاحتياط التامّ منشأ للضرر في الشريعة فيرتفع بالقاعدة.

والحقّ أنّ مختار الشيخ أحقّ أن يتّبع، كما عرفت.

الثاني: كلمة «الضرر». والمتفاهم من استعمالات مادّة الضرر في المحاورات

---

(١) فرائد الأُصول ٢: ٤٦٠.

(٢) وهو المحقّق النائيني على ما في منية الطالب ٢: ٢٠١.

النقص، سواء كان ماليّاً أو نفسيّاً أو عِرضيّاً. وتطلق في مقابل النفع. وبينهما التضادّ عرفاً، فيمكن ارتفاعهما كمن باع متاعه برأس المال ـ مثلا ـ فلا يصدق بالنسبة إليه النفع ولا الضرر. ومن فسّره بعدم النفع فإن أراد ما ذكرناه فهو، وإلّا يكون من التفسير بالأعمّ.

ثمّ إنّ الظاهر كون المراد بالضرر في القاعدة الضرر الشخصي، سواء كان ضرراً نوعاً أيضاً أو لا. كما أنّ الظاهر أنّ المراد به الواقعي دون الاعتقادي.

نعم، لو كان اعتقاد الضرر مستلزماً لحصول الخوف وكان تحقّق الخوف موجباً لرفع الحكم شرعاً يترتّب رفع الحكم على الاعتقاد من هذه الجهة، لأنّ الخوف أمر وجداني لا واقع له غير وجدان، لا أن يكون اعتقاد الضرر موجباً لرفع الحكم، كما لا يخفى.

والثالث: «الضرار». وهو إمّا مصدر باب المفاعلة، أو اسم مصدر بمعنى الضرر. وعلى أي تقدير يكون ذكره لأجل التأكيد والاهتمام بنفيه.

وأمّا احتمال أنّه فعل الاثنين لما هو الأصل في المفاعلة فمردود، لعدم مناسبته في مورد الأخبار أوّلاً، وعدم كون الأصل في المفاعلة من الطرفين ثانياً، كما في الاستعمالات الصحيحة كقوله تعالى: ﴿يُخادِعُونَ اللَّه﴾[1] ﴿وَمَنْ يُهاجِرْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ﴾[2] و﴿يُراؤُنَ﴾[3] و﴿وَنادَيْناهُ﴾[4] و﴿نافَقُوا﴾[5] و﴿شَاقُّوا﴾[6] و﴿سارِعُوا إِلى مَغْفِرَةٍ مِنْ رَبِّكُم﴾[7] إلى غير ذلك.

نعم، الظاهر تقوّمها بتكرّر صدور الفعل، سواء كان من فاعل واحد ـ ولا يبعد إرادة ذلك منه في المقام ـ أو من فاعلين. بخلاف باب التفاعل، فإنّه متقوّم

---

(١) البقرة / ٩.
(٢) النساء / ١٠٠.
(٣) النساء / ١٤٢.
(٤) مريم / ٥٢.
(٥) آل عمران / ١٦٧.
(٦) الأنفال / ١٣.
(٧) آل عمران / ١٣٣.

بفاعلين، ولذا يقال: «تضارب زيد وعمرو»، وأمّا في المفاعلة فيقال: «ضارب زيد عمراً»، مع أنّه لا ثمرة عمليّة بين كونه تأكيداً أو تأسيساً، لأنّ طبيعي الضرر منفيّ، سواء كان من الواحد أو من الاثنين.

الجهة الثالثة: نسبة القاعدة إلى أدلّة الأحكام الأوّليّة أو الثانويّة

هذه القاعدة مقدّمة على جميع الأدلّة المتكفّلة لبيان الأحكام بعناوينها الأوّليّة أو الثانويّة، لأنّها من القواعد الثانويّة الامتنانيّة، سواء كان وجه التقديم التخصيص أو الحكومة أو الورود، ولا ثمرة عمليّة بل ولا علميّة معتنى بها في أنّ وجه التقديم تخصيص أو حكومة أو ورود وإن أطيل الكلام، وإنّما هي اصطلاحات حدثت بعد الشيخ الأنصاري، وإنّما زاد بعض مشايخنا الحكومة الظاهريّة والواقعيّة، وقد جعل الزمان جملة من هذه الاصطلاحات في معرض الاندراس والاضمحلال، فكم من معالم ظهرت ثمّ اندرست، وكم من آثار سادت ثمّ بادت.

وكيف كان فتقديمها عليها متّفق عليه عند الفقهاء بل العقلاء. وظاهرهم سقوط الأحكام في مورد الضرر خطاباً وملاكاً، لا خطاباً فقط حتّى يكون من التزاحمين اللّذين يقدم أحدهما على الآخر مع تحقّق الملاك فيهما. فيكون تقديمها عليها من باب العزيمة لا الرخصة. بخلاف قاعدة الحرج، فعن جمع أنّ تقديمها عليها من باب الرخصة لا العزيمة. فمن توضّأ مع كون الوضوء ضرريّاً بالنسبة إليه يبطل وضوءه، بخلاف ما إذا كان حرجيّاً فيصحّ.

الجهة الرابعة: تقديم بعض القواعد عليها

مع أنّها من القواعد الثانويّة المقدّمة على الأدلّة الأوّليّة قد يقدّم عليها بعض الأوّليّات، بل بعض القواعد الأُخرى الثانويّة، لضرورة أو نصّ أو إجماع أو غيرها

من القرائن المعتبرة. ومنها قاعدتا الحرج والسلطنة في بعض الموارد.

أمّا قاعدة لا حرج: فكما إذا كان المالك في حرج ومشقّة من عدم البالوعة ـ مثلاً ـ في داره وإن لا يكن متضرّراً بذلك ولكن يتضرّر منها الجار، فإنّه يجوز للمالك حفرها، فإنّ تحمّل الحرج لدفع الضرر عن الغير منفي بقاعدة نفي الحرج، فتكون هذه القاعدة حاكمة على قاعدة نفي الضرر.

وأمّا قاعدة السلطنة: فنقول: إنّها مقدّمة عليها في بعض الموارد دون بعضها، فلابدّ من ذكر الأقسام كي يتّضح تلك الموارد:

الأوّل: أن يكون تصرّف المالك في ملكه علّة تامّة منحصرة توليديّة لإضرار الجار مع قصده لذلك والتفاته إليه وإمكان تصرّفه في غير ذلك المحلّ بما هو أنفع وأحسن بلا مشقّة فيه عليه. والظاهر حرمته وعدم كونه مورد حكمهم بالجواز، لقاعدة نفي الضرر بعد الشكّ في شمول قاعدة السلطنة لمثل الفرض.

الثاني: الصورة المتقدّمة بعينها مع كون المحلّ الآخر مساوياً في النفع في غرض المالك مع أنّ المحلّ الّذي يتصرّف فيه يتضرّر به الجار أيضاً. وحكمه كالأوّل لعين ما مرّ من غير فرق.

الثالث: ما إذا لم يقصد الإضرار ولم يتعمّد ذلك ولكن يترتّب عليه ذلك قهراً، وقد جرت العادة على النحو من التصرّفات والتضرّرات وتحمّل الناس لها. ومقتضى قاعدة السلطنة بعد عدم استنكار العرف لذلك وتحمّلهم لمثل هذه التضرّرات هو الجواز.

الرابع: عين هذا القسم بعينه مع استنكار العرف له. والظاهر جريان قاعدة نفي الضرر والضرار حينئذٍ، لمساعدة الأذهان العرفيّة على جريانها فيه، فتكون قاعدة السلطنة محكومة بها حينئذٍ.

الخامس: الشكّ في أنّه من أيّ القسمين الأخيرين ومقتضى جريان قاعدة السلطنة الصحّة حينئذٍ بعد عدم إحراز الضرر والإضرار.

وهناك أقسام أُخرى لم نتعرّض لها خوف الإطالة.

الجهة الخامسة: عدم إطلاق الضرر على ما جعله الخالق على الناس

التكاليف المجعولة في موردها المال والقصاص والكلفة ونحوها خارجة تخصّصاً عن مورد قاعدة نفي الضرر، لأنّها أوّليّات يخيّل الضرر وليس فيها ضرر بعد ملاحظة المصالح الكثيرة المترتّبة عليها، فلا ضرر إذا لوحظت في النظام النوعي، ولذا قال تعالى ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصاصِ حَياةٌ﴾[1].

وقاعدة نفي الضرر إنّما تنفي الإضرار الشخصيّة الّتي يتضرّر الناس بها بعضهم بعضاً.

وبالجملة: ما جعله الخالق على الناس يكون إطلاق الضرر عليه من سوء الأدب، وعلى فرض الإطلاق فهو إطلاق صوري، لا أن يكون حقيقيّاً إذا قيس إلى النظام الأحسن، فإنّه حينئذٍ عين النفع لا الضرر.

الجهة السادسة: أقسام نفي الضرر

نفي الضرر إمّا تكويني حقيقي أو تعبّدي شرعي أو يكون من نفي الحكم بلحاظ نفي الموضوع، والأوّل خلاف الوجدان والأخيران يرجع في الواقع أحدهما إلى الآخر، والظاهر أنّ الزائد على هذا المقدار من لزوم ما لا يلزم مع ضيق المجال وعدم مساعدة الحال.

---

(١) البقرة/١٧٩.

الجهة السابعة: أنّ مفاده إثبات الحكم

يظهر من جمع من الفقهاء أن مفاد قاعدة «نفي الضرر والحرج» هو نفي الحكم، لا إثبات حكم آخر، فلا تدلّ القاعدة على ذلك.

وفيه: أنّه صحيح إن أريد بذلك المفاد المطابقي الأوّلى الّذي هو من المداليل المطابقيّة للفظ.

وأمّا إن أريد بذلك نفي مطلقه حتّى بالمداليل الالتزاميّة المعتبرة، فظاهر الحديث أجنبي عن ذلك، وهي المستفاد منه بحسب الأذهان العرفيّة مثلاً نفي الضرر عن مورد يستلزم الترخيص في تركه أو وجوب تركه بحسب المقامات، وفي حديث سمرة المتقدّم الّذي هو مورد تشريع القاعدة يستلزم جواز تصرّف الأنصاري في ماله وحرمة تصرّف سمرة فيه.

الجهة الثامنة: الفرق بينها وبين قاعدة لا حرج

الفرق بين الضرر والحرج مع كونهما قاعدتين معمولتين في جميع الأبواب أنّ الثاني أعمّ مورداً من الأوّل، لشموله للمشقّة الّتي لا تتحمّل عادة، ولو لم يكن نقص فيها نفساً أو مالاً أو عِرضاً.

وبعبارة أُخري: الأُمور إمّا دون الطاقة أو بقدرها أو فوقها. والأوّل مورد التكليف. والثاني مورد الحرج. والأخير مورد الضرر. وقد ورد في جملة من الأخبار أنّ التكليف دون الطاقة.

الجهة التاسعة: الإشكال عليها بكثرة التخصيصات، والجواب عنه

لا ريب في أنّها من القواعد العامّة الّتي استقرّت سيرة الفريقين على التمسّك بها في مقابل العمومات المثبتة للأحكام بلا كلام.

وقد أُشكل[١] على عمومها بكثرة ورود التخصيصات عليها من الأحكام الضرريّة المجعولة شرعاً، بحيث يكون الخارج منها أضعاف الباقي، فلا يصحّ التمسّك بعمومها حينئذٍ، مع أنّ القول بعمومها ابتداءً من ورود هذه التخصيصات يكون من التخصيص المستهجن، وهو قبيح في المحاورات العرفيّة.

ويردّ أوّلاً: بأنّ أكثرية الخارج من مجرّد الدعوى، فإنّ الأحكام الضرريّة المجعولة بالنسبة إلى الأضرار الّتي يردها الناس بعضهم على بعض يكون بنسبة العشرة إلى المائة، بل أقلّ.

وثانياً: ما يتوهّم الضرر فيه الصدقات الواجبة، والحجّ، والجهاد، والحدود، والديات. والأولى ما يحتفظ به المال أو النفس أو كفّارة لما فعل، ولا يسمّى ذلك ضرراً عرفاً. وكذا الحدود والديات جزاءٌ لما كان ارتكبه. والحجّ نظير سائر الأسفار المتعارفة، فمن سافر إلى بلد لغرض صحيح وأنفق مالاً في سفره لا يقال عرفاً إنّه تضرّر. وأمّا الجهاد في سبيل الله فإنّه من أُجلّ المفاخر البشريّة، لا يرضى العاقل بأن يطلق على الشهيد بأنه تضرّر ببذل مهجته في سبيل الله. ولا نتوقّع مثل هذه الإشكالات مع الأُنس بمذاق الشريعة. وهل يكون من الإنصاف أن تعدّ القوانين الإلهيّة المتقنة الّتي وضعت لتكميل البشر شخصاً ونوعاً دنياً وآخرةً ضرراً؟

ثمّ إنّه على فرض صدق الضرر عليها يكون المراد بالضرر المنفي ما لم يكن أصل جعله وتشريعه ضرريّاً لمصالح كثيرة دنيويّة وأُخرويّة، بل حصل الضرر بعد الجعل والتشريع لجهات خارجية، فيكون خروجها حينئذٍ تخصّصاً لا تخصيصاً حتّى يلزم تخصيص الأكثر.

---

(١) والمستشكل هو الشيخ الأعظم الأنصاري في فرائد الأُصول ٢: ٤٦٥.

وعلى فرض أن يكون تخصيصاً فليس ذلك من التخصيص الأكثر، لأنّ المخصّص عنوان واحد وهو التكاليف الضرريّة، فيصير المحصل أنّه لا ضرر. لا ضرار في الإسلام إلّا التكاليف الضرريّة لمصالح تغلب على ضرريتها بمراتب كثيرة، كما عن شيخنا الأنصاري.

وأشكل عليه صاحب الكفاية[1]: بأنّ النوع الواحد طريق إلى الأفراد الخارجيّة، فإذا كانت الأفراد الخارجة عن تحت العام أكثر ممّا بقي تحته يكون مستهجناً، سواء كان ذلك بنوع واحد أو بإخراج نفس الأفراد متعدّداً.

نعم، لو كان العامّ أيضاً نوعيّاً، وكان ما بقي تحت العام أكثر ممّا خرج عنه من حيث النوع لا بأس به وإن كان الخاصّ الخارج أكثر أفراداً ممّا بقي تحت العام من الأنواع.

وفيه: أوّلاً: أنّ العام في المقام نوعي، فإنّ متعلّق النفي نوع ضرر النفس ونوع ضرر العرض ونوع ضرر المال، إلّا نوع الضرر الحاصل من التكاليف المجعولة.

والقول بأنّ النوع لا تحقّق له في الخارج حتّى يتعلّق به النفي. **مردود** بأنّه ليس المراد به النوع المنطقي حتّى لا يكن له تحقّق خارجي، بل الطبيعي منه الّذي هو عين الأفراد الخارجيّة فيصحّ قول الشيخ ولا يرد عليه إشكال صاحب الكفاية.

وثانياً: لا وجه للفرق بين ما كان العام نوعياً أو فردياً بعد أن كان النوع طبيعيّاً وطريقاً محضاً إلى الأفراد الخارجيّة، فلا أثر لما فصّله صاحب الكفاية من هذه الجهة، إذ المدار كلّه على الأفراد، والنوع طريق إليه، فترجع كثرة الخارج وقلّة الباقي بالآخرة إلى الأفراد. فالحقّ ما ذكرناه من الجوابين.

وقد يستشكل بأنّ القاعدة لابدّ وأن تكون نصّاً في مورد جعلها ولا أقلّ من

---

(١) درر الفوائد: ٢٤٨.

ظهورها فيه، وليس كذلك في المقام، لأنّ النخلة كانت ملكاً لسمرة بن جندب وهو يتصرّف فيها لسلطنته عليها، فإنّ الناس مسلّطون على أموالهم، فليس في تصرّفه فيها ضرر حتّى يكون مورداً للقاعدة.

وفيه: من الوهن ما لا يخفى، لأنّ أمره بقلّه النخلة ورميها عند سمرة ليس لأجل تصرّف سمرة فيها، بل لأجل أنّه كان غير مبال بعرض الأنصاري وكان في مقام هتك عرضه، وهو إضرار، أي إضرار أشدّ منه؟ وكان منشأ ذلك من النخلة فأمر بقلع منشأ الأضرار، فتنطبق القاعدة على المورد بلا اشكال.

الجهة العاشرة: تعارض ضرر مع ضرر آخر

تعارض ضرر مع ضرر آخر تارةً يكون بالنسبة إلى شخص واحد، كما أكره شخص على الإضرار بزيد إمّا بهذا الضرر أو بذاك.

وأُخرى لشخص واحد أيضاً لكن من حيث التحمّل، كما إذا دار الأمر بين تحمّله بنفسه لهذا الضرر أو ذاك. والحكم فيهما هو التخيير مع التساوي، لقبح الترجيح لا مرجّح، واختيار الأقلّ مع التفاوت، كما هو مقتضى سيرة المتشرّعة بل العقلاء. وفي رجوع الوجدان غنى عن إقامة البرهان.

وثالثةً الإكراه على الإضرار إمّا بزيد أو بعمرو، فمع التساوي يتخيّر، ومع التفاوت قد يقال بالتخيير أيضاً، لأنّ قاعدة نفي الضرر امتناني بالنسبة إلى الجميع، وبعد جواز أصل ارتكابه لدليل الإكراه لا فرق بينه وبين القليل والكثير. ولكن فيه إشكال.

هذا بناء على ما هو المتسالم نصّاً وإجماعاً من عدم وجوب تحمّل الضرر لدفع الضرر عن الغير، بأن كان الضرر متوجّهاً أوّلاً وبالذات إلى الغير، بأن اكره

الشخص على الإضرار به ـ مثلاً ـ. وأمّا إذا كان متوجّهاً إلى نفسه بأن أجبره الظالم على دفع مال من نفسه أو الأخذ من غيره ليس له الإضرار بالغير.

ورابعةً يدور الأمر بين الإضرار بنفسه أو غيره، فإن كان الضرر متوجّهاً إلى الغير ولكن تحمّله لا يتوجّه إليه، ولا ريب عندهم في عدم وجوب تحمّل الضرر، بل عدم جوازه في بعض الصور.

وخامسةً يكون متوجّهاً إليه ولو صرفه إلى غيره لا يتضرّر. ولا ريب عندهم أيضاً في عدم جوازه.

وسادسةً يكون الضرر بالنسبة إليه وإلى غيره في عرض واحد، كما أنّه لو احتاج شخص إلى بالوعة في داره لو حفرها يتضرّر الجار ولو لم يحفرها يتضرّر بنفسه، وقال الشيخ: «الأوفق بالقواعد تقديم المالك، لأنّ حجر المالك عن التصرّف في ماله ضرر يعارض ضرر الغير فيرجع إلى عموم قاعدة السلطنة ونفي الحرج ... والظاهر عدم الفرق بين كون ضرر المالك بترك التصرف أشدّ من ضرر الغير أو أقلّ»[١].

وفيه: أنّ عموم السلطنة معارض لعموم سلطنة الغير على الدفع عن ورود الضرر على ماله[٢].

الجهة الحادية عشر: التطبيقات

ولا ريب أنّ موارد تطبيقها كثيرة جدّاً، ولكنّا نذكر في المقام بعض الموارد

---

(١) فرائد الأُصول ٢: ٤٧٠.

(٢) هذا ما أفاده السيّد السبزواري حول «قاعدة لا ضرر» في مهذّب الأحكام ٢٣: ٢٣٤ ـ ٢٣٦ وتهذيب الأُصول ٢: ٢٣٥ ـ ٢٤٤.

خوفاً من الإطالة:

فمنها: أنّه إذا استلزم الذهاب إلى الحجّ تلف مال له في بلده معتدّ به لم يجب، لقاعدة نفي الضرر[١].

ومنها: أنّه لو حفر شخص بئراً أو أجرى نهراً في أرض الغير وجب عليه طمها وردها إلى الحالة الأولى لو أراده المالك وأمكن، وضمن أرش النقص لو كان، لقاعدة نفي الضرر[٢].

ومنها: أنّ من شرائط العوضين معرفة جنسهما وأوصافهما الّتي تتفاوت بها القيمة وتختلف بها الرغبات، إمّا بالمشاهدة أو التوصيف الرافع للجهالة، ويجوز الاكتفاء بالرؤية السابقة إذا اطمأن بالبقاء وعدم التغيّر، وإذا تبيّن التغيير تخيّر المتضرّر منهما ـ وهو البائع إن تغيّر إلى ما يوجب زيادة القيمة، والمشتري إن تغيّر إلى ما يوجب النقصان ـ، لقاعدة نفي الضرر والضرار الّتي هي من القواعد النظاميّة[٣].

ومنها: أنّه إذا كان العوض شيئين ـ ثمناً أو مثمناً ـ صفقة واحدة له التبعيض في الفسخ، وللطرف أيضاً خيار تبعّض الصفقة، لقاعدة نفي الضرر[٤].

ومنها: أنّه يجري خيار الغبن في جميع المعاوضات المالية إلّا ما أحرز أن بناءها على المسامحة، لقاعدة نفي الضرر[٥].

ومنها: أنّ من اشترى أو باع شيئاً موصوفاً غير مشاهد ثمّ وجد على خلاف ذلك الوصف يثبت له خيار الرؤية، لقاعدة نفي الضرر[٦].

ومنها: أنّ تلف البعض كتلف الكلّ يستوجب الرجوع إلى البدل في البعض

---

(١) مهذّب الأحكام ١٢: ١١٢.
(٢) مهذّب الأحكام ١٦: ٣٥٥.
(٣) مهذّب الأحكام ١٧: ١٨.
(٤) مهذّب الأحكام ١٧: ١٦٢.
(٥) مهذّب الأحكام ١٧: ١٦٢.
(٦) مهذّب الأحكام ١٧: ١٧٥.

التالف، وحصول العيب يوجب الرجوع إلى الأرش، لقاعدة نفي الضرر والضرار الجارية في المقام[١].

ومنها: أنّه لو أحدث شخص روشناً على الجادّة لا يجوز للطرف المقابل له أحداث روشن بدون إذن الأوّل إن تضرّر الأوّل به، لقاعدة نفي الضرر والضرار[٢].

ومنها: أنّه إذا آجر شخصاً داراً فانهدمت، فإن خرجت عن الانتفاع بالمرّة بطلت، فإن كان قبل القبض أو بعده قبل أن يسكن فيها أصلاً رجعت الأُجرة بتمامها، وإلّا فبالنسبة، ويحتمل تمامها في هذه الصورة أيضاً ويضمن أُجرة المثل بالنسبة إلى ما مضى، لكنّه بعيد، وإن أمكن الانتفاع بها مع ذلك، كان للمستأجر الخيار بين الإبقاء والفسخ، لقاعدة نفي الضرر[٣].

ومنها: أنّه إذا طلب أحد الشريكين القسمة بأحد أقسامها ليس للآخر الامتناع عنها، ومع الامتناع يجبر عليها. نعم، لو استلزمت القسمة ضرراً على الشريك الآخر لا تصلح القسمة إلّا برضاه، لقاعدة نفي الضرر والضرار[٤].

ومنها: أنّه إذا كان الدين حالّاً أو حل وأراد المرتهن استيفاء حقّه فإن كان وكيلاً عن الراهن في بيع الرهن واستيفاء دينه منه فله ذلك من دون مراجعة إليه، وإلّا ليس له أن يبيعه، بل يراجع الراهن ويطالبه بالوفاء ولو ببيع الرهن أو توكيله في بيعه، فإن امتنع من ذلك رفع أمره إلى الحاكم ليلزمه بالوفاء أو البيع، فإن امتنع على الحاكم إلزامه باعه عليه بنفسه أو بتوكيل الغير ولو كان هو المرتهن نفسه، ومع فقد الحاكم أو عدم اقتداره على إلزام بالبيع أو على البيع عليه، لعدم بسط اليد باعه المرتهن بنفسه، لقاعدة نفي الضرر[٥].

---

(١) مهذّب الأحكام ١٨: ١٢٢.
(٢) مهذّب الأحكام ١٨: ١٨٨.
(٣) مهذّب الأحكام ١٩: ٧١.
(٤) مهذّب الأحكام ٢٠: ٤٣.
(٥) مهذّب الأحكام ٢١: ١٠١.

ومنها: أنّه لو وفى بيع بعض الرهن بالدين اقتصر عليه على الأحوط لو لم يكن الأقوى، وبقي الباقي أمانة عنده، إلّا إذا لم يمكن التبعيض ولو من جهة عدم الراغب، أو كان فيه ضرر على المالك فيباع الكلّ، لقاعدة: «نفي الضرر»[١].

ومنها: أنّ ما ذكر في الفقه من حقّ الزوج على الزوجة وحقّها عليه إنّما هو بحسب الحكم الأوّلي الشرعي، وأمّا بحسب العناوين الثانويّة فيدور الحكم مدار تحقّقها وثبوتها، فلو أراد الزوج منها ما فيه ضرر ديني أو دنيوي لا يجب عليها اطاعته، لقاعدة «نفي الضرر والضرار»[٢].

---

(١) مهذّب الأحكام ٢١: ١٠٣.

(٢) مهذّب الأحكام ٢٥: ٢٠٠.

٣٨ ـ قاعدة الصحّة

وهي من القواعد المعتبرة. والبحث عنها يقع في جهات:

الجهة الأولي: بيان مدركها

وتدلّ على اعتبارها ـ في الجملة ـ الأدلّة الأربعة:

فمن الكتاب: قوله تعالى: ﴿يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَ لا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ﴾[١]، وآية نفي الحرج[٢]، وقوله تعالى: ﴿اجْتَنِبُوا كَثِيراً مِنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْم﴾[٣] وغيرها من الآيات الواردة في مقام التسهيل والامتنان والتيسير المستفاد من عمومها أنّ التكاليف الفرديّة والاجتماعيّة بين الناس مبنيّة على التيسير والتسهيل مهما أمكن إليهما سبيل.

ومن الأخبار: أخبار مستفيضة واردة في أبواب مختلفة، كقول عليّ عليه السلام «ضع أمر أخيك على أحسنه حتّى يأتيك ما يقلبك (يغلبك ـ خ) عنه، ولا تظننّ بكلمة

---

(١) البقرة / ١٥٨.
(٢) الحج / ٧٨.
(٣) الحجرات / ١٢.

خرجت من أخيك سوءاً وأنت تجد لها في الخير محملاً»[١] إلى غير ذلك ممّا هو كثير في أبواب المعاشرة جدّاً.

ومن الإجماع: إجماع المسلمين في الجملة وسيرة النبيّ وخلفائه المعصومين مع الخلق مطلقاً.

ومن العقل: بناء العقلاء على عدم التبادر إلى الحكم بالفساد عند الشكّ فيه، بل لا يعتنون بهذا الشكّ مطلقاً، ومن بادر إلى الحكم بالفساد يستنكر ذلك منه، فكما أنّ أصالة الصحّة في المزاج أصل معتبر عند الأطباء العقلاء إلّا مع إحراز المرض هكذا في الإفعال، وكأصالة الكرويّة في الأجسام الّتي أثبتوها في الأجسام الطبيعيّة بالبراهين، وأصالة عدم العيب في العوضين، إلي غير ذلك من الأُصول المرتكزة في الأذهان خلفاً عن سلف.

ويدلّ عليها أيضاً أصالة عدم السهو والنسيان، وأن إتيان الفاسد خلاف ما تقتضيه طبيعة الإنسان.

وبالجملة: الصحّة مقتضي الطبع في كلّ شيء مطلقاً إلّا مع الحجّة على الخلاف.

وقد مرّ أن الأُصول النظاميّة العقلائية لا تحتاج إلى التقرير، ويكفى في اعتبارها عدم ثبوت الردع. فلا وجه لفتح باب المناقشة على الآيات والروايات، مع أنّ واحدة منها يكفى في استكشاف عدم ثبوت الردع، خصوصاً في الشريعة الّتي بنيت على التسهيل في الأُمور الفرديّة والنوعيّة.

الجهة الثانية: تقدّمها علي الأُصول الموضوعيّة والحكميّة

لا وجه للبحث عن أنّها أصل أو قاعدة أو أمارة، إذ لا ثمرة فيه؛ لا عمليّة ولا علميّة، لتقدّمها على الاستصحاب على كلّ تقدير. وعدم الكلّية في اعتبار

---

(١) وسائل الشيعة ٨: ٦١٤.

المثبتات كذلك ما لم تكن قرينة في البين وتقدّم الأمارات المعتبرة عليها. ولكن لا ريب في تقدّمها على الأُصول الموضوعيّة والحكميّة الدالّة على الفساد ما لم يكن دليل على الخلاف. ولو قدمت الأُصول عليها لزم لغويّتها وبطلان تشريعها مطلقاً، وهو واضح.

الجهة الثالثة: المراد بالصحّة

المراد بالصحّة هو الواقعيّة منها، لأنّ المعاني الواقعيّة هي المنساقة في المحاورات مطلقاً ما لم تكن قرينة على الخلاف، وهي مفقودة في المقام، مع أنّ الاعتقاديّة والظاهريّة طريق إلى الواقع، ولا موضوعيّة فيها بوجه، فتكون أصالة الصحّة كأصالة الإباحة في الأشياء وأصالة احترام النفس والعرض والمال وسائر الأُصول النظاميّة الّتي متعلّقاتها واقعيّات ما لم يدلّ دليل على الخلاف.

ثمّ إنّه قد تتّحد الصحّة في نظر العامل والحامل اجتهاداً أو تقليداً، وقد تختلف، ويمكن أن تكون الصحّة في نظر العامل تمام الموضوع للصحّة عند الحامل، فلابدّ له وأن يترتّب عليه آثار الصحّة، ولا محذور فيه من عقل أو شرع، وهو الّذي تقتضيه سهولة الشريعة.

الجهة الرابعة: جريانها في الشكّ في أثناء العمل والشكّ بعد الفراغ منه

ولا فرق في جريانها بين ما إذا كان الشكّ في أثناء العمل أو بعد الفراغ منه، للسيرة وإطلاق الأدلّة.

نعم، إن كان العمل ممّا يتقوّم بالقصد والاختيار لابدّ من إحراز ذلك بوجه معتبر.

ويمكن أن يقال: إنّ نفس قاعدة الصحّة الجارية في العمل تدلّ عرفاً على تحقّق القصد والاختيار أيضاً. ولا يبتني ذلك على اعتبار مثبتاتها، لأنّ القصد

ـ سواء كان شرطاً للعمل أو جزءاً منه ـ كسائر أجزائه وشرائطه. فكما تجري القاعدة في الشكّ في تحقّق سائر الأجزاء والشرائط تجري عند الشكّ في تحقّق القصد والاختيار أيضاً، مع أنّها من صغريات أصالة عدم الغفلة وهي جارية في الشكّ في القصد أيضاً.

الجهة الخامسة: جريانها في العبادات وغيرها

لا فرق في مجراها بين كونه من العبادات أو غيرها مطلقاً من العقود والإيقاعات، لشمول الأدلّة للجميع، بل قد ادّعى إجماع آخر على جريانها في غير العبادات، بل الظاهر أنّ مورد استدلالهم بأنّه لو لم تجر لاختلّ النظام وتعطّلت أسواق الأنام إنّما هو في غير العبادات، كما لا يخفى على الأعلام.

ولا فرق بين كون منشأ الشكّ نفس العقد أو الإيقاع، أو ما يعتبر في المتعاقدين أو العبادات أو العوضين أو نفس الانتقال، وذلك كلّه لعموم الدليل وإطلاق التعليل.

نعم، لو كان الشكّ في أصل الصدور والوجود بمفاد (كان) التامّة فلا مجرى للقاعدة حينئذٍ، لأنّ مجراها مورد الشكّ في صحّة الموجود، لا الشكّ في أصل التحقّق والوجود، كما هو المتفاهم من الأدلّة اللفظيّة ومقتضى السيرة العقلائيّة.

إن قلت: إن منشأ الشك لابدّ وأن يرجع إلى فقد جزء أو شرط، فيرجع بالآخرة إلى الشكّ في أصل الوجود، لأنّ الكلّ ينعدم بانعدام جزئه ـ شرعيّاً كان أو لا ـ والمشروط ينتفي بانتفاء شرطه كذلك فلا يبقى مجرى للقاعدة أبداً.

قلت: المناط في أصل التحقّق هو التحقّق العرفي في الجملة والخروج من العدم إلى الوجود كذلك، لا التحقّق من كلّ حيثيّة وجهة بجميع القيود والشرائط، وإلّا فلا نحتاج إلى قاعدة الصحّة، فيكون المقام نظير التمسّك بالعمومات

والإطلاقات في المعاملات لنفي القيود المشكوكة، فكما يكفي فيها مجرّد التحقّق العرفي في الجملة لئلا يكون التمسّك بها من التمسّك بالعام في الشبهة المصداقيّة، فكذا المقام.

نعم، لو كان الشكّ مستلزماً للشك في أصل الوجود العرفي لا وجه لجريانها حينئذٍ.

ولعلّ نظر المحقّق الثاني ـ حيث ذهب إلى عدم الجريان إلّا بعد استكمال الشرائط ـ إلى ما قلنا، فراجع وتأمّل.

هذا كلّه إذا شكّ غير المتعاملين في صحّة العقد وفساده أو اعترف أحدهما بصحّته وقال الآخر بالفساد إجمالاً من دون الاعتراف بمنشأ الفساد بالخصوص. وأمّا لو قال أحدهما بالصحّة وقال الآخر: «إنّي ما كنت راضياً ـ مثلاً ـ حين العقد» يشكل جريانها حينئذٍ، لأنّ المتيقّن من الإجماع والسيرة غير هذه الصورة، بل ظاهر جمع كثير عدم الجريان. فإذا عقد رجل على بنت الأخ وادّعت العمّة عدم الإذن وادّعى هو الإذن فإن الفقهاء يقدمون قول العمّة، مع أن مقتضى أصالة الصحّة تقديم قول الرجل.

الجهة السادسة: مقتضى الأدلّة ترتيب جميع آثار الصحّة

مقتضى إطلاق الأدلّة اللفظيّة والسيرة ترتيب جميع آثار الصحّة مطلقاً. فكلّ أثر يترتّب على الصحيح الواقعي يترتّب على مشكوك الصحّة أيضاً. فلو شكّ في صحّة بيع الصرف من جهة الشكّ في تحقّق القبض في المجلس، أو في صحّة بيع الوقف من جهة عروض المجوّز، أو في بيع الفضولي من جهة لحوق الإجازة، أو في عمل النائب من جهة الشكّ في فراغ ذمّة المنوب عنه به فالكلّ من مجاري القاعدة. وبجريانها تترتّب آثار الصحّة مطلقاً حتّى بالنسبة إلى فراغ ذمّة المنوب عنه.

فما يظهر من الشيخ الأنصاري[١] من التفكيك في الأخير بجريانها في عمل النائب من حيث هو دون جهة الإضافة إلى المنوب عنه، مخدوش، لأن النيابة إما تنزيل نفسي أو تنزيل عملي، وكلّ منهما مستلزم عند المتشرّعة لفراغ ذمّة المنوب عنه بعد تصحيح عمل النائب.

ثمّ إنّ المتيقّن من أدلّة قاعدة الصحّة اللبيّة والمتفاهم من اللفظيّة منها في ترتيب الآثار على جريانها هو خصوص الآثار الشرعيّة. وأمّا العادية والعقليّة فإن حصل الاطمئنان المعتبر بها فهو، وإلّا فيشكل ترتّبها عليه.

والشكّ في الشمول لها يكفي في عدم الشمول، لأنّه حينئذٍ من التمسّك بالعام في الشبهة المصداقيّة.

ولكن يمكن القول بالشمول، لأنّها من الأُصول العقلائيّة ومن صغريّات أصالة عدم السهو والغفلة، فإن ثبت الردع عن الشمول نقول به، وإلّا فلامحذور في الشمول.

الجهة السابعة: عدم الفرق بين الأفعال والأقوال في مجراها

لا فرق فيها بين أفعال البالغين والمميّزين من غيرهم، فتجري في أفعالهم أيضاً.

نعم، لو قلنا ببطلان معاملاتهم رأساً حتّى بعنوان الآلية بين الأولياء لا موضوع لها في معاملاتهم، لكنّه قول بلا دليل. كما لا فرق في مجراها بين من ظهرت عدالته وبين غيره. وذلك للعمومات والإطلاقات وعموم بناء العقلاء وأصالة عدم الغفلة.

ومقتضى ذلك أيضاً عدم الفرق بين الأفعال والأقوال في مجراها، فلو تكلّم شخص بكلام وشكّ في أنّه حرام أو مباح، أو مطابق للمحاورات العقلائيّة أو لا، أو

---

(١)

كاشف عن قصده الجدّي أو غير كاشف، تجري أصالة الصحّة في جميع ذلك كلّه، فيحكم بإباحته ومطابقته للمحاورات وكشفه عن قصده الجدّي. وأمّا لو شكّ في أنّ الكلام ظاهر أو غير ظاهر، أو أنّه مطابق للواقع أو لا، فلا يثبت الظهور ولا المطابقة للواقع بأصالة الصحّة.

نعم، تجري في نفي احتمال الكذب، وهو أعمّ من إثبات المطابقة للواقع. وكذا تجري في الاعتقاديات إن شكّ في التقصير. وأمّا الشكّ في القصور أو في المطابقة للواقع فلا يثبت بها ذلك.

الجهة الثامنة: شمولها مطلق الشكّ في صدور محرّم منه ولو كان عدماً

هل تختصّ القاعدة بمورد صدور فعل من الفاعل ثمّ شكّ في صحّته وفساده، أو تعم مطلق الشكّ في صدور محرّم منه ولو كان عدما؟ مقتضى الإطلاقات هو الأخير. فلو قبض الوصي مال الميّت لأن يعمل فيه بالوصيّة ومات ثمّ شككنا في أنه عمل بها فيه أو لا؟ تجري القاعدة.

الجهة التاسعة: عدم اختصاصها بفعل الغير

مقتضى كون القاعدة تسهيلية امتنانيّة عدم اختصاصها بفعل الغير، بل تجري بالنسبة إلى نفس الفاعل أيضاً لو شكّ في صحّة فعله وعدمها. فتكون قاعدة التجاوز والفراغ وأصالة عدم المانع وعدم وجوب الإعادة والقضاء وغير ذلك من القواعد التسهيليّة من صغرياتها، ولا محذور في ذلك من عقل وشرع.

نعم، منشأ توهّم الاختصاص بفعل الغير ظواهر الأدلّة اللفظيّة، مثل قوله عليه السلام: «ضع أمر أخيك على أحسنه». ولكنّه مردود بأنّ التمسّك بمثله للاختصاص من قبيل التمسّك بمفهوم اللقب، ولا وجه له.

والمناط كلّه عدم الاعتناء بالشكّ، لأنه من فعل الشيطان ـ كما في بعض

الأخبار ـ. ولا فرق حينئذٍ بين الغير والنفس إلّا فيما قام دليل معتبر على العدم من إجماع أو غيره، وقد تفحّصنا ولم نظفر عليه.

الجهة العاشرة: عدم جريانها مع وجود العلم المنجِّز أو البيّنة أو الأمارة المعتبرة على الخلاف

لا تجري القاعدة مع وجود العلم المنجّز على الخلاف، تفصيليّاً كان أو إجماليّاً. وكذا لا تجري مع وجود البيّنة أو الأمارة المعتبرة على الخلاف. بل الظاهر عدم الجريان في ما إذا غلب الفساد على شخص بحيث لم يبق موضوع لحمل فعله علي الصحّة عند من يعلم بحاله[١].

الجهة الحادية عشر: التطبيقات

وينطبق القاعدة على فروع كثيرة في أبواب مختلفة:

فمنها: أنّه إذا مضت مدّة من بلوغه، وشكّ بعد ذلك في أنّ أعماله كانت عن تقليد صحيح أم لا؟ يجوز له البناء على الصحّة في أعماله السابقة، لأصالة الصحّة[٢].

ومنها: أنّ الفعل الكثير، أو السكوت الطويل المفوّت للموالاة، بمعنى المتابعة العرفيّة، إذا لم يكن ماحيا لصورة الصلاة، فسهوه لا يضرّ، لأصالة الصحّة[٣].

ومنها: أنّه إذا شكّ في عدد الركوعات كان حكمها حكم أجزاء اليوميّة في أنّه يبني على الأقلّ إن لم يتجاوز المحلّ، وعلى الإتيان إن تجاوزه، ولا تبطل صلاته بالشكّ فيها، لأصالة الصحّة[٤].

ومنها: أنّه لو شكّ في صحّة ما أتى به وفساده لا في أصل الإتيان، فإن كان بعد

---

(١) انتهى ما أفاد السيّد السبزواري حول قاعدة الصحّة في كتاب تهذيب الأُصول ٢: ٣٠١ ـ ٣٠٨.

(٢) مهذّب الأحكام: ٨٥.

(٣) مهذّب الأحكام: ٧: ٢١٢.

(٤) مهذّب الأحكام ٧: ٢٦٣.

الدخول في الغير، فلا إشكال في عدم الالتفات. وإن كان قبله، فالأقوى عدم الالتفات أيضاً، لأصالة الصحّة عند الشكّ فيها[١].

ومنها: أنّه إذا شكّ في فعل قبل دخوله في الغير، فأتى به ثمّ تبيّن بعد ذلك أنّه كان آتياً به، فإن كان ركناً بطلت الصّلاة وإلّا فلا، لأصالة الصحّة[٢].

ومنها: أنّه يجوز للمحتلم في النهار الاستبراء بالبول أو الخرطات، وإن علم بخروج بقايا المنيّ في المجرى ولا يجب عليه التحفّظ بعد الإنزال من خروج المنيّ إن استيقظ قبله. كلّ ذلك لأصالة الصحّة[٣].

ومنها: أنّه لو ابتلع في الليل ما يجب عليه قيؤه في النهار فسد صومه إن كان الإخراج منحصراً في القيء، وإن لم يكن منحصراً فيه لم يبطل إلّا إذا اختار القيء مع إمكان الإخراج بغيره. ويشترط أن يكون ممّا يصدق القيء على إخراجه. وأمّا لو كان مثل درة، أو بندقة، أو درهم أو نحوها ممّا لا يصدق معه القيء لم يكن مبطلاً، لأصالة الصحّة[٤].

ومنها: أنّه إذا دخل الذباب، أو البق، أو الدخان الغليظ، أو الغبار في حلقه من غير اختياره لم يبطل صومه، لأصالة الصحّة بعد عدم تحقّق العمد والاختيار[٥].

ومنها: أنّه لو أحرم مسلما ثمّ ارتد ثمّ تاب لم يبطل إحرامه على الأصحّ، كما هو كذلك لو ارتد في أثناء الغسل ثمّ تاب، وكذا لو ارتد في أثناء الأذان أو الإقامة أو الوضوء ثمّ تاب قبل فوات الموالاة. بل وكذا لو ارتدّ في أثناء الصلاة ثمّ تاب قبل أن يأتي بشيء أو يفوت الموالات. كلّ ذلك لأصالة الصحّة، وعدم المانعيّة[٦].

ومنها: أنّه لو شكّ في عدده بعد الفراغ لا يعتنى به. وكذا لو شكّ فيما زاد على السبعة على وجه لا ينافي البدأة بالصفا، كما لو شكّ بين السبع، والثمانية أو التسعة

---

(١) مهذّب الأحكام ٨: ٢٣٩.
(٢) مهذّب الأحكام ٨: ٢٤٠.
(٣) مهذّب الأحكام ١٠: ٦٢.
(٤) مهذّب الأحكام ١٠: ١١٦.
(٥) مهذّب الأحكام ١٠: ١٣١.
(٦) مهذّب الأحكام ١٢: ١٤٠.

وهو على المروة، لأصالة الصحّة فيما أتى[١].

ومنها: أنّه لو وكّل شخصاً في ذبح هديه يجزي إخباره بالذبح في منى، وبسائر ما يعتبر فيه، لأصالة الصحّة في فعل المسلم[٢].

ومنها: أنّه يجوز بيع الأرواث والأبوال الطاهرة مع وجود المنفعة المحلّلة فيها، لأصالة الصحّة الّتي هي من الأُصول العقلائيّة الجارية في المعاملات وغيرها[٣].

ومنها: أنّه لو وقعت المعاملة ثمّ شكّ في أن العوضين كانا معلومين حين البيع أوّلاً، تحمّل على الصحّة إلّا مع القرينة على الخلاف، لأصالة الصحّة الجارية فيها[٤].

ومنها: أنّه لو اختلفا في صحّة الجعالة وفسادها يقدم قول مدّعى الصحّة، لأصالة الصحّة الجارية في كلّ عقد عند تردّده بين الصحّة والفساد[٥].

ومنها: أنّه إذا قال المالك للعامل خذ هذا المال قراضاً والربح بيننا صحّ، لأصالة الصحّة[٦].

ومنها: أنّه إذا اختلفا في صحّة المضاربة الواقعة بينهما وبطلانها قدم قول مدّعي الصحّة، لأصالة الصحّة الجارية في جميع العقود المتنازع في صحّتها وفسادها[٧].

ومنها: أنّه لو ابقى العامل شيئاً من العمل عليه واشترط كون الباقي على المالك فإن كان ممّا يوجب زيادة الثمرة فلا إشكال في صحّته، لأصالة الصحّة[٨].

ومنها: أنّه إذا ورث مالاً وعلم أنّ فيه الربا ولم يعلم انه الربا المحلل أو المحرم

---

(١) مهذّب الأحكام ١٤: ١٣٣.
(٢) مهذّب الأحكام ١٤: ٢٥٧.
(٣) مهذّب الأحكام ١٦: ٥٢.
(٤) مهذّب الأحكام ١٧: ١٨.
(٥) مهذّب الأحكام ١٨: ٢١٩.
(٦) مهذّب الأحكام ١: ٢٧٩.
(٧) مهذّب الأحكام ١٩: ٣٤٤.
(٨) مهذّب الأحكام ٢٠: ١٦٠.

لا شيء عليه، وكذا لو شكّ في أصل الربا، لأصالة الصحّة الجارية في فعل المسلم[١].

ومنها: أنّه يجوز أن يكون الموهوب كلّياً في العين كصاع من صبرة معيّنة أو كلياً في ذمّة الواهب مثل أن يهبه منا من الحنطة في ذمّته أو عشرة دنانير، لأصالة الصحّة[٢].

ومنها: أنّه إذا تزوّج العمّة وابنة الأخ وشكّ في سبق عقد العمة أو سبق عقد الابنة حكم بالصحّة، لأصالة الصحّة الجارية في العقود عند الشكّ في صحّتها وفسادها[٣].

ومنها: أنّه إذا تزوج ابنة الأخ أو الأُخت وشكّ في أنّه هل كان عن إذن من العمّة والخالة أو لا؟ حمل فعله على الصحّة، لأصالة الصحّة[٤].

---

(١) مهذّب الأحكام ٢١: ٦٩.
(٢) مهذّب الأحكام ٢١: ٢٦٣.
(٣) مهذّب الأحكام ٢٤: ١٣٨.
(٤) مهذّب الأحكام ٢٤: ١٣٩.

٣٩ ـ قاعدة اليد

وفيها جهات من البحث:

الجهة الأُولي: مفادها

اليد: عبارة عن الاستيلاء على الشيء، عيناً كان أو منفعة أو انتفاعاً أو حقّاً. فمعناها: أنّ الاستيلاء على الشيء حجّة على كونه للمستولي. وبتعبير آخر: كلّ من استولي على شيء فهو له إلّا أن تدلّ حجّة معتبرة على خلافه.

ولا يخفى: أنّ لليد مراتب مختلفة، كالخاتم في أصبعه، والدراهم في جيبه، والدنانير في صندوقه، والأثاث في بيته، والكتاب في مكتبته، والشجر في بستانه، وهكذا. وهذه كلّها نحو استيلاء، فيكون أمارة للملك ما لم تكن حجّة على خلافه.

وتختصّ بالشبهات الموضوعية فقط.

الجهة الثانية: مدركها

ويدلّ عليها الأدلّة الأربعة:

فمن الكتاب: قوله تعالى: ﴿**لا تَأْكُلُوا أَمْوالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْباطِلِ**﴾[1]، والإضافة إنّما تتحقّق باليد والاستيلاء.

---

(١) البقرة / ١٨٨.

ومن السنّة: أخبار مستفيضة:

فمنها: قول أبي عبد الله عليه السلام: «من استولي على شيء فهو له»[١].

ومنها: ما عن حفص بن غياث، عن أبي عبدالله عليه السلام، قال: «قال له رجل: إذا رأيت شيئاً في يد رجل يجوز لي أن أشهد أنّه له؟ قال عليه السلام: نعم. قال الرجل: أشهد أنّه في يده ولا أشهد أنّه له فلعلّه لغيره. فقال أبو عبد الله عليه السلام أفيحل الشراء منه؟!! قال: نعم، فقال أبو عبد الله عليه السلام: فلعلّه لغيره فمن أين جاز لك أن تشتريه ويصير ملكاً لك، ثمّ تقول بعد الملك هو لي وتحلف عليه، ولا يجوز أن تنسبه إلى من صار ملكه من قبله إليك، ثمّ قال أبو عبد الله عليه السلام: لو لم يجز هذا لم يقم للمسلمين سوق»[٢].

ومن الإجماع: إجماع المسلمين.

ومن العقل: سيرة العقلاء على اعتبارها.

هذا، ويكفي في اعتبارها مجرّد عدم ورود الردع من الشارع في هذا الأمر العامّ البلوى، لما أثبتنا في محلّه من أنّ الأُمور الابتلائيّة في جميع الزمان يكفي في اعتبارها عدم ثبوت ردع من الشرع.

الجهة الثالثة: تقدمها على الاستصحاب

ولا ريب في تقدمها على الاستصحاب. بلا فرق بين كونها أمارة أو أصلاً.

والبحث عن أنّها أصل أو أمارة عين ما تقدّم في قاعدة الصحّة من عدم ترتّب ثمرة عمليّة أو علميّة عليه. ومع ذلك فالظاهر كونها أشبه بالأمارة.

الجهة الرابعة: بعض ما يتعلّق بها

الأوّل: لو علم كيفيّة حدوث اليد من أمانة أو غصب أو نحوهما ثمّ احتمل

---

(١) وسائل الشيعة ١٧: ٥٢٥.

(٢) وسائل الشيعة ١٨: ٢١٥.

ملكيّة ذي اليد بالانتقال الصحيح الشرعي إليه، لا يحكم بالملكيّة لأجل اليد، لعدم السيرة على الحكم بالملكيّة حينئذٍ والشكّ في شمول الأدلّة اللفظيّة، بل الظاهر تحقّق السيرة على الخلاف، لجريانها على قبول المدارك المعتبرة في مقابل مثل هذه اليد والحكم بها عليها.

نعم، لو لم يعلم ذلك واحتمل اقتران حدوث اليأ بغضب ونحوه فمقتضى السيرة والإطلاق الحكم بالملكيّة لليد حينئذٍ.

الثاني: لو كان شيء في يد شخص فعلاً وثبت شرعاً أنّه كان لغيره سابقاً يحكم بملكيّة ذي اليد، لجريان السيرة على العمل بقاعدة اليد حينئذٍ، ولعدم المنافاة بين كون شيء ملكاً لشخص سابقاً ولآخر فعلاً، بل ذلك غالبي الوقوع.

الثالث: لو أقرّ ذو اليد بأنّ ما في يده كان لمورّثه، فثبوت موت المورث وثبوت وارثيّته يؤكّده. ولا ينافي مثل هذا الإقرار استيلائه على ما في يده، ولا وجه لطلب الحاكم البيّنة منه أصلاً. وعليه فيكون طلب أبي بكر البيّنة من الصدّيقة الطاهرة عليها السلام إن كان لإثبات موت النبيّ، أو لأجل أنّ الصدّيقة الطاهرة بنته، فهو ممّا يقبحه عوام المسلمين فضلاً عن خواصّهم؛ وإن كان لأجل أنّ يد الوارث لا تدلّ على مالكيّة ما انتقل إليه من مورثه فهو خلاف إجماع المسلمين بل سيرة العقلاء كافّة؛ فلابدّ لأبي بكر في منع الصدّيقة عن فدك من إثبات أمرين: إمّا عدم موت النبيّ، وإمّا حديث «نحن معاشر الأنبياء لا نورث...». والأوّل مخالف للوجدان وما هو معلوم بين الصبيان. والثاني مخالف للقرآن وسيرة الأنبياء والسابقين بل العقلاء أجمعين. هذا إن كانت دعوى الصدّيقة أنّ فدك قد انتقلت إليها بالإرث. وإن دعت أنّها كانت نحلة من رسول الله لها، أو من الله تعالى ـ كما يظهر من بعض الأخبار ـ فمقام قداسة الصدّيقة الطاهرة وعدم المعارض لها في هذه الدعوى من أحد من المسلمين ولا غيرهم وكون فدك في يدها يدلّ على

أنّها مالكة لفدك، فلا وجه لانتزاعها منها.

وما يتوهّم: من أنّ المعارض لها أبوبكر وهو ولي المسلمين، فلا وجه لكون دعواها بلا معارض. مردود: بأنه لابدّ لأبي بكر حينئذٍ من ردّ دعواها بمقام ولايته، لا بحديث «نحن معاشر الأنبياء لا نورث»[1].

(١) انتهي ما أفاد السيّد السبزواري حول هذه القاعدة في كتابيه تهذيب الأصول ٢: ٣٠٧ ـ ٣٠٨، ومهذّب الأحكام ٢٧: ١٢٢.

ولا يخفى: أنّه كثيراً أطلق في مدرسته قاعدة اليد على قاعدة على اليد المقتضية للضمان، ومراده واضح.

٤٠ ـ قاعدة القرعة

وهي ممّا تعارف بين المسلمين فتوى وعملاً، بل بين العقلا أيضاً في الجملة. وفيها جهات من البحث:

الجهة الأُولي: بيان دليلها

ويدلّ عليها الكتاب والسنّة:

أمّا الكتاب: فقوله تعالى في قصّة يونس: ﴿فَساهَمَ فَكانَ مِنَ الْمُدْحَضِين﴾[١] وفي قصّة مريم: ﴿وَما كُنْتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يُلْقُونَ أَقْلامَهُمْ أَيُّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَم﴾[٢].

وأمّا السنّة: فمثل قوله عليه السلام: «كلّ مجهول ففيه القرعة»[٣]، وما اشتهر في الكتب الفقهيّة: «القرعة لكلّ أمر مشكل»[٤].

الجهة الثانية: مورد جريانها

ويختصّ مورد جريانها بالشبهات الموضوعية الّتي ينحصر رفع الشبهة فيها

---

(١) الصافات / ١٥٨. (٢) آل عمران / ٤٤.

(٣) وسائل الشيعة ١٨: ١٩١.

(٤) راجع جامع المقاصد ٩: ٣٥٣، مسالك الأفهام ٣: ٤٠٠، الحدائق الناضرة ٢١: ٥٢٣.

بخصوص القرعة فقط. فلا تجري في مورد يجري فيه الاستصحاب وسائر الأُصول الأُخرى حتّى البراءة وقاعدتا الحلّية والطهارة فضلا عن مورد تجري فيه الإمارة، فلا موضوع معها للقرعة أصلاً، لأنّ موردها التحيّر المطلق من كلّ حيثيّة وجهة، كما هو المتيقّن من الأدلّة اللبّية والمتفاهم عرفاً من الأدلّة اللفظيّة، فلا تعارض بينهما حتّى تقدّم إحداهما علي الأُخرى.

ولا فرق في مورد جريانها بين كونه من حقوق الناس أو حقوق الله تعالى، كما ورد في استخراج البهيمة المنكوحة بالقرعة.

الجهة الثالثة: المراد من المجهول هو الظاهري منه

ثمّ إنّه قد بيّنا في كتاب القضاء أنّ المجهول والمشتبه ـ الواردين في القرعة ـ هو الظاهري منهما دون الواقعي، إذ لا يعقل التردّد والجهل في الواقع من حيث هو الواقع، لما أثبتنا من أنّ الوجود مساوق للتشخّص ومناف للتردّد. كما لا إشكال في أنّ القرعة أيضاً قد تصيب وقد تخطئ، وما ورد في بعض الروايات من الإصابة كقول عليّ عليه السلام: «ما من قوم فوّضوا أمرهم إلى الله عزّ وجلّ، وألقوا سهامهم إلّا خرج السهم الأصوب»[1] لابدّ وأن يحمل على حكمة الجعل، لا أصابة المجعول.

الجهة الرابعة: توقّف جريانها في كلّ مورد علي عمل الأصحاب

ويتوقّف جريانها في كلّ مورد علي عمل الأصحاب، فهي كجزء الدليل لا تمامه، إذ لا اعتبار بها إلّا بضميمة عمل الأصحاب[2].

---

(١) وسائل الشيعة ١٧: ٥٩٣.

(٢) انتهى ما أفاده حول قاعدة القرعة في تهذيب الأُصول: ٢: ٣٠٩.

٤١ ـ قاعدة عدم جواز العدول بالنيّة في أثناء عمل إلى آخر

وقد استدلّوا عليه بأُمور:

منها: الإجماع المتكرّر في كلماتهم.

ومنها: سيرة المتشرّعة.

ومنها: القاعدة المقرّرة في العلوم العقليّة من «أنّ الشيء لا يتغيّر عمّا وقع عليه».

ومنها: الأصل.

ومنها: أنّ موارد تحديد العدول في الصلاة، والحجّ خرجت بالنصّ الخاصّ، فيستكشف عدم الجواز في غير المنصوص.

ومنها: أنّه لم يعهد ذلك من النبيّ ﷺ والمعصومين وأصحابهم.

والكلّ قابل للخدشة:

أمّا الأوّل: فالشكّ في تعبّديته يكفي في عدمها، لاحتمال أن يكون التسالم حصل ممّا ذكرناه من الوجوه المغروسة في أذهانهم الشريفة.

وأمّا الثاني: فهو مسلّم، لكنّه لا يدلّ على البطلان لو عدل، لأنّ السيرة فعل

مجمل لا يدلّ على حرمة العدول.

وأمّا الثالث: فهي مسلّمة في التكوينيّات دون الاعتباريّات والجعليّات.

وأمّا الرابع: فيمكن أن يقرّر الأصل بأنّه من الشكّ في أصل الشرطيّة لا الفراغ حتّى يكون مورد الاحتياط.

وأمّا الخامس: بأنّ عدم التعهّد منهم أعمّ من عدم الجواز كما هو واضح.

فلا محذور ثبوتاً في أن تكون العبادات كالعقود في إمكان تصحيحها بالإجازة، سواء كانت قبل تحقّقها، أو في أثنائها، أو بعدها، ويدلّ عليه قوله عليه السلام: «إنّما هي أربع مكان أربع»[1].

ويشهد له ما ورد في امتداد وقت النيّة في الصوم الواجب غير المعيّن إلى الزوال وفي المندوب إلى قبل الغروب[2]، هذا.

ولكن مثل هذه الشبهات ممّا لا تخفى على الأساطين، ومع ذلك التزموا بعدم جواز العدول مطلقاً إلّا ما خرج بالدليل وجعلوا ذلك قاعدة مسلّمة بحيث يستدلّ بها لا عليها.

وبذلك يكشف أنّ ما تعرّضنا له من الشبهات من الشبهة في مقابل البديهة، فمقتضى القاعدة عدم جواز العدول مطلقاً إلّا ما خرج بالدليل في الأثناء، فضلاً عمّا بعد الفراغ[3].

---

(١) وسائل الشيعة ٣: ٢١١. (٢) وسائل الشيعة ٧: ٤ ـ ٧.

(٣) انتهى ما أفاده حول هذه القاعدة في مهذّب الأحكام ٥: ١٦٧.

٤٢ ـ قاعدة سقوط استحباب الأذان للصلاة الثانية في موارد جمعها مع الأُولى

وقد استدلّ عليها:

تارةً: بإجماع الخلاف.

وأُخرى: بما في كاشف اللثام: «يسقط الأذان بين كلّ صلاتين جمع بينهما كما قطع به الشيخ، والجماعة، لأنّه المأثور عنهم عليهم السلام»[1]. وهذا هو العمدة، لأنّ قطع جمع من الأعاظم مع دعوى الإجماع ممّا يوجب الاطمئنان خصوصاً بعد كون السقوط رخصة، لابتنائها على السهولة حينئذٍ.

وثالثةً: بأنّ خصوصيّة الجمع في الموارد المنصوصة متحقّقة قطعاً، وإنّما الشكّ في اعتبار خصوصيّة أُخرى، ومقتضى الأصل عدمها، فيكون الجمع فقط علّة تامّة للسقوط.

ورابعةً: بأنّ المنساق من الروايات والكلمات أنّ المناط في سقوط الأذان هو الجمع فقط من دون دخل لخصوصيّة صلاة خاصّة. قال أبو عبد الله عليه السلام في صحيح ابن سنان: «إنّ رسول الله صلى الله عليه وآله جمع بين الظهر والعصر بأذان وإقامتين، وجمع بين

---

(١) كشف اللثام ٣: ٣٥٨.

المغرب والعشاء في الحضر من غير علّة بأذان وإقامتين»[١]. والمنساق منه أنّ خصوصيّة الظهريّة والعصريّة والمغربيّة والعشائيّة من باب المثال والاتّفاق لا التقييد بهما، هذا.

ولكن فيه: أنّ التمسّك بفعل الرسول ﷺ لا وجه له، لأنّه مجمل كما يأتي. نعم، قال المحقّق في المعتبر: «يجمع يوم الجمعة بين الظهرين بأذان وإقامتين قاله الثلاثة وأتباعهم، لأنّ الجمعة يجمع فيها بين الصلاتين»[٢] والتعليل ظاهر، بل نصّ في أنّ المناط في السقوط هو الجمع مطلقاً لا خصوصيّة يوم الجمعة.

وخامسةً: بما ورد في سقوط الأذان في عصر عرفة، وعشاء مزدلفة[٣]، وبالنسبة إلى المسلوس[٤]، وإتيان قضاء صلوات في دور واحد[٥]، إذ المنسبق إلى الأذهان أنّ مناط السقوط فيها إنّما هو الجمع لا شيء آخر.

وبالجملة: يحصل الاطمئنان والعلم العادي لمن تأمّل في الأدلّة والكلمات بأنّ المناط في سقوط الأذان إنّما هو الجمع أينما تحقّق، من غير فرق بين الموارد المذكورة في الأخبار وغيرها.

واحتمال أنّ المراد بالأذان الّذي يسقط هو خصوص أذان الإعلام، لا وجه له ظاهراً، لأنّ ذكر الصلاة والجمع بينهما وذكر الإقامة يشهد بأنّ المراد إنّما هو أذان الصلاة كما لا يخفى، فيكفي ذلك كلّه في الشكّ في شمول إطلاق دليل استحباب الأذان لمورد الجمع، فلا يصحّ التمسّك به من جهة الشكّ في الموضوع، وكذا استصحاب الاستحباب.

ثمّ إنّ الجمع تارة: يكون مندوباً. وأُخرى: يكون واجباً، ولا ريب في شمول

---

(١) وسائل الشيعة ٣: ١٦٠.
(٢) المعتبر ٢: ١٣٦.
(٣) وسائل الشيعة ٤: ٦٦٤.
(٤) وسائل الشيعة ١: ١٧٤.
(٥) وسائل الشيعة ٤: ٦٦٦.

الأدلّة لهما، وهل تشمل الجمع المباح، أو المرجوح أيضاً؟، مقتضى إطلاق ما تقدّم في صحيح ابن سنان، وإطلاق ما ورد في قضاء الفوائت ـ كما تقدّم ـ من الاكتفاء بأذان واحد في دور واحد، ومقتضى التعليل المذكور في كلمات الفقهاء الشمول أيضاً، فيستفاد من الجميع أنّ الجمع موجب لاحتساب أذان واحد للصلاتين أو الصلوات المتعدّدة كما في قضاء الفوائت في دور واحد وكما في صلاة الجماعة حيث إنّ الإمام والمأموم وإن كثروا يكتفون بأذان واحد وإقامة واحدة[1].

(١) مهذّب الأحكام ٦:: ٣٩ ـ ٤٠.

٤٣ ـ قاعدة حرمة مطلق الإدماء على المحرم

ويدلّ عليها كثير من الروايات:

منها: صحيحة عمّار: «سأل الصادق عليه السلام عن المحرم كيف يحك رأسه؟ قال عليه السلام: بأظافيره ما لم يدم، أو يقطع الشعر»[١].

ومنها: صحيحة الحلبي عنه عليه السلام أيضاً: «المحرم يستاك؟ قال عليه السلام: نعم ولا يدمي»[٢].

ومنها: ما عنه عليه السلام أيضاً في خبر أبي بصير: «إذا حككت رأسك، فحكّه حكّاً رقيقاً، ولا تحكنّ بالأظفار، ولكن بأطراف الأصابع»[٣].

ومنها: ما عنه عليه السلام في خبر عمر بن يزيد: «ويحك الجسد ما لم يدمه»[٤].

فيستفاد من مجموع هذه الأخبار قاعدة كلّية، وهي: «حرمة مطلق الإدماء على المحرم» بلا فرق في مورده بين أيّ جزء من أجزاء البدن، لشمول الجسد لجميع ذلك. ويعمّ قلع الضرس الموجب للإدماء أيضاً.

وقد حملها جمع من الأصحاب منهم الشيخ[٥] والمحقّق[٦] على الكراهة

(١ و٣) وسائل الشيعة ٩: ١٥٧. (٢ و٤) وسائل الشيعة ٩: ١٥٩.

(٥) في محكي الخلاف كما في جواهر الكلام ١٨: ٤٠٩.

(٦) في المختصر النافع كما في جواهر الكلام ١٨: ٤٠٩.

بقرينة خبر ابن جعفر عن أخيه عليه السلام: «المحرم هل يصلح له أن يستاك؟ قال عليه السلام: لا بأس، ولا ينبغي أن يدمي فيه»[١] بناء على إشعار «لا ينبغي» بالكراهة.

وصحيح ابن عمّار عن الصادق عليه السلام: «المحرم يستاك؟ قال عليه السلام: نعم. قلت: فإن أدمى يستاك؟ قال عليه السلام: نعم، هو من السنّة»[٢].

وصحيح حريز عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: «لا بأس أن يحتجم المحرم ما لم يحلق أو يقطع الشعر، واحتجم الحسن بن عليّ عليهما السلام وهو محرم»[٣].

وفي موثّق ابن عمّار: «المحرم يعصر الدمل، ويربط عليه الخرقة؟ قال عليه السلام: لا بأس»[٤].

وفي موثّق الساباطي: «المحرم يكون به الجرب، فيؤذّيه؟ قال عليه السلام: يحكّه فإن سال منه الدم فلا بأس»[٥].

وفيه: أنّ لفظ «لا ينبغي» يستعمل كثيراً في الحرمة. وعلى فرض كونه أعمّ من الكراهة، فيحمل على الحرمة في المقام بقرينة ما تقدّم من الأخبار الّتي هي ظاهرة في الحرمة، فتكون قرينة على تعيّن إرادة الحرمة منه. وصحيح ابن عمّار يحمل على الإدماء اتّفاقاً لا قصداً واختياراً. وما تقدّم في صحيح حريز، وموثّق ابن عمّار محمول على الضرورة، لموثّق الساباطي. فلا وجه لرفع اليد عن الأخبار المتقدّمة مع مناسبتها لحال الإحرام المؤيّدة بفهم جمع من القدماء الأعلام[٦] كالمفيد، والسيّد، والنهاية، والقاضي، والحلبي، والحلّي[٧].

---

(١) وسائل الشيعة ٩: ١٥٩.
(٢) وسائل الشيعة ٩: ١٥٨.
(٣) وسائل الشيعة ٩: ١٤٣.
(٤) وسائل الشيعة ٩: ١٥٥.
(٥) وسائل الشيعة ٩: ١٥٧.
(٦) كما في جواهر الكلام ١٨: ٤٠٧.
(٧) انتهى ما أفاده حول القاعدة في مهذّب الأحكام ١٣: ٢٠٧.

المرحلة الثانية

قواعد أُخر استند بها السيّد السبزواري

ما مرّ في المرحلة السابقة قواعد هامّة تعرّض لها السيّد السبزواري في مدرسته مستقلّاً واختصّها بالبحث عن مفادها ومدركها وغيرهما من الجهات المرتبطة بها.

وأمّا القواعد الّتي اكتفى بالاستناد إليها فهي كثيرة، ومنها مايلي:

٤٤. قاعدة الاشتغال، حيث قال: «عمل العامي بلا تقليد ولا احتياط باطل، لقاعدة الاشتغال بعد عدم إحراز فراغ الذمّة بوجه معتبر»[١].

٤٥. قاعدة الأرش، حيث قال: «إذا مضت مدّة من بلوغه، وشكّ بعد ذلك في أنّ أعماله كانت عن تقليد صحيح أم لا؟ يجوز له البناء على الصحّة في أعماله السابقة، وفي اللاحقة يجب عليه التصحيح فعلاً؛ لقاعدة الأرش»[٢].

٤٦. قاعدة الحلّية والإباحة، فقال: «والمشكوك إباحته محكوم بالإباحة إلّا مع سبق ملكيّة الغير، أو كونه في يد الغير المحتمل كونه له، لقاعدة الحلّية والإباحة بلا دليل حاكم عليهما»[٣].

٤٧. قاعدة إلحاق كلّ مندوب بواجبه، فقال: «لا فرق في جواز المسح على الحائل في حال الضرورة بين الوضوء الواجب والمندوب، لقاعدة إلحاق المندوب من كلّ شيء بواجبه في جميع الجهات إلّا ما خرج بالدليل. ومنشأ

---

(١) مهذّب الأحكام ١: ١٤.
(٢) مهذّب الأحكام ١: ٨٥.
(٣) مهذّب الأحكام ١١: ٢٦٩.

اعتبار هذه القاعدة ظهور الإطلاق والاتّفاق، ورواية: (كلّ سنّة إنّما تؤدّى على جهة الفرض)...»[١].

وقال أيضاً: «لا فرق في أحكام الجبيرة بين الوضوءات الواجبة والمستحبّة، لقاعدة إلحاق كلّ مندوب بواجبه في الأحكام إلّا ما دلّ الدليل على الخلاف، ولا دليل كذلك»[٢].

٤٨. قاعدة السلطنة، حيث قال: «يجوز له تمليك ماله بتمامه لغير الوارث، لقاعدة السلطنة»[٣].

وقال في موضع آخر: «ولو كفّن بالمغصوب وجب نزعه بعد الدفن أيضاً، إن لم يرض المالك ببقائه عليه، لقاعدة سلطنة الناس على أموالهم ووجوب ردّها إليهم»[٤].

٤٩. قاعدة أنّ كلّ موضوع لم يرد دليل من الشرع على تحديده فالمرجع فيه هو العرف.

واستند بها السيّد السبزواري حيث قال: «الظاهر توقّف صدق النبش على بروز الجسد، فلو أخرج بعض تراب القبر وحفر من دون أن يظهر جسده لا يكون من النبش المحرّم، والأولى الإناطة بالعرف وهتكاً لحرمة، لقاعدة أنّ كلّ موضوع لم يرد دليل من الشرع على تحديده فالمرجع فيه هو العرف»[٥].

٥٠. قاعدة دوران حلّية النظر مدار حلّية الوطي. وطبّقها على فروع، منها قوله: «يجب ستر العورتين: القبل والدبر عن كلّ مكلّف من الرجل والمرأة، عن كلّ أحد من ذكر أو أنثى، ولو كان مماثلاً محرماً أو غير محرم. ويحرم على كلّ منهما

---

(١) مهذّب الأحكام ٢: ٣٩٥.
(٢) مهذّب الأحكام ٢: ٥٠٤.
(٣) مهذّب الأحكام ٣: ٣٩١.
(٤) مهذّب الأحكام ٤: ٣٦.
(٥) مهذّب الأحكام ٤: ٢٥٢.

أيضاً النظر إلى عورة الآخر. ولا يستثنى من الحكمين إلّا الزوج والزوجة والسيّد والأمة إذا لم تكن مزوّجة ولا محلّلة، لقاعدة «دوران حلّية النظر مدار حلّية الوطي» المتسالم عليها»[١].

٥١. قاعدة أنّ كلّ جزء منسيّ يتدارك ما لم يدخل في الركن اللاحق، فقال: «لو نسيها رجع إليها، ما لم يدخل في الركوع، لقاعدة أنّ كلّ جزء منسيّ يتدارك ما لم يدخل في الركن اللاحق»[٢].

٥٢. قاعدة الملازمة ـ أي الملازمة بين الإفطار والقصر والإتمام والصوم ـ، فقال: «إذا خرج إلى السفر في شهر رمضان لا يجوز له الإفطار إلّا بعد الوصول إلى حدّ الترخّص، ولقاعدة الملازمة»[٣].

٥٣. قاعدة العدل والإنصاف، فقال: «لا فرق بين الصحيح والمريض والسليم والمعيب والشاب والهرم في الدخول في النصاب والعد منه، لكن إذا كانت كلّها صحاحاً لا يجوز دفع المريض، وكذا لو كانت كلّها سليمة لا يجوز دفع المعيب، ولو كانت كلّ منها شابّاً لا يجوز دفع الهرم، بل مع الاختلاف أيضاً الأحوط إخراج الصحيح من غير ملاحظة التقسيط. نعم، لو كانت كلّها مراضاً أو معيبة أو هرمة يجوز الإخراج منها، لقاعدة العدل والإنصاف»[٤].

وقال أيضاً: «إذا تعدّد أنواع التمر مثلاً وكان بعضها جيّدا أو أجود وبعضها الآخر رديّ، أو أردأ، فالأحوط الأخذ من كلّ نوع بحصّته، ولكن الأقوى الاجتزاء بمطلق الجيّد وإن كان مشتملاً على الأجود، ولا يجوز دفع الرديّ عن الجيّد والأجود على الأحوط، لقاعدة العدل والإنصاف المرتكزة في الأذهان في الجملة»[٥].

---

(١) مهذّب الأحكام ٥: ٢٢٩.
(٢) مهذّب الأحكام ٧: ٢٢.
(٣) مهذّب الأحكام ١٠: ٢٤٠.
(٤) مهذّب الأحكام ١١: ٧٥.
(٥) مهذّب الأحكام ١١: ١٤١.

٥٤. قاعدة المغرور يرجع إلى من غرّه. وطبّقها على فروع، منها قوله: «لو دفع الزكاة باعتقاد الفقر، فبان كون القابض غنيّاً فإن كانت العين باقية ارتجعها، وكذا مع تلفها إذا كان القابض عالماً بكونها زكاة، وإن كان جاهلاً بحرمتها للغني. بخلاف ما إذا كان جاهلاً بكونها زكاة فإنّه لا ضمان عليه إن كان مغروراً يرجع إلى من غره، لقاعدة «أنّ المغرور يرجع إلى من غره» الّتي هي من القواعد النظاميّة المقرّرة نصّاً، وإجماعاً ـ كما سيأتي في كتاب البيع ـ وإلّا يكون ضامناً، لقاعدة اليد»[١].

وقال في موضع آخر: «إذا آجر نفسه للحجّ في سنة معيّنة لا يجوز له التأخير، بل ولا التقديم، إلّا مع رضا المستأجر ولو أخر لا لعذر أثم وتنفسخ الإجارة إن كان التعيين على وجه التقييد ويكون للمستأجر خيار الفسخ لو كان على وجه الشرطيّة، وإن أتى به مؤخّراً لا يستحقّ الأُجرة على الأوّل، وإن برئت ذمّة المنوب عنه به ويستحقّ المسمّاة على الثاني إلّا إذا فسخ المستأجر فيرجع إلى أُجرة المثل وقرار الضمان على من تلف العين في يده إن لم يكن مغروراً وإلّا فعلى الغار، لقاعدة أنّ المغرور يرجع إلى من غره، المعمول بها في أبواب الفقه والمعتمد عليها في الجملة عند كافّة العقلاء»[٢].

٥٥. قاعدة على اليد، حيث قال: «إذا وكّل شخصاً في إخراج زكاته وكان الموكّل قاصداً للقربة وقصد الوكيل الرياء، ففي الإجزاء إشكال، وعلى عدم الإجزاء يكون الوكيل ضامنا، لقاعدة اليد بعد فرض اعتبار قصده ونيّته»[٣].

٥٦. قاعدة أنّ الكفّار مكلّفون بالفروع كتكليفهم بالأُصول، فقال: «لو انتقل إلى المسلم من الكافر ما يعلم بتعلّق الزكاة به لا يجوز التصرّف فيه إلّا بعد مراجعة

---

(١) مهذّب الأحكام ١١: ١٨٨. (٢) مهذّب الأحكام ١٦: ٣٤٣.
(٣) مهذّب الأحكام ١١: ٣١٣ ـ ٣١٤.

الحاكم الشرعي، لقاعدة انّ الكفّار مكلّفون بالفروع كتكليفهم بالأُصول ولا دليل على الخلاف في المقام»[١].

٥٧. قاعدة توقيفيّة العبادات، فذهب إلى لزوم كون الحجّ والعمرة في سنة واحدة، وقال: «كما هو المشهور المدّعى عليه الإجماع، لأنّه المتبادر من الأخبار المبيّنة لكيفيّة حجّ التمتّع؛ ولقاعدة توقيفيّة العبادات، وهذه قاعدة معمولة بها بين الفقهاء خصوصاً القدماء، ويقتضيها الاعتبار أيضاً لكنّها كجملة من القواعد، كقاعدة الميسور، والقرعة، ونحوها لا بدّ في اعتبارها من العمل بها في مورد جريانها وقد عملوا بها في المقام»[٢].

٥٨. قاعدة إنّ كلّ ما حدث على وجه عدم الضمان لا يوجب الضمان بعد ذلك. واستند بها ذيل قوله: «لو رمى للصيد وهو حلال فأصابه وهو محرم، أو جعل في رأسه ما يقتل القمّل ـ مثلاً ـ في حال الإحلال ثمّ أحرم فقتله ليس عليه شيء، لقاعدة (إنّ كلّ ما حدث على وجه عدم الضمان لا يوجب الضمان بعد ذلك)، لأنّه حينئذٍ من قبيل تحقّق المعلول بلا علّة»[٣].

٥٩. قاعدة من ملك شيئاً ملك الإقرار به. فقال: «لو أقرّ المسلم أنّه أذم المشرك يقبل إقراره، لقاعدة: من ملك شيئاً ملك الإقرار به»[٤].

٦٠. قاعدة كلّما جاز فعله حال الحيوة جازت الوصيّة به، وكلّ ما لم يجز لا يجوز. فقال: «كما ان للأب والجدّ للأب الولاية على الصغير في زمان حياتهما كذلك لهما نصب القيّم بعد وفاتهما، فينفذ منه ما كان ينفذ منهما، للإجماع ولقاعدة ان كلّما جاز فعله حال الحيوة جازت الوصيّة به، وكلّ ما لم يجز لا يجوز»[٥].

---

(١) مهذّب الأحكام ١١: ٣٢٠ ـ ٣٢١.
(٢) مهذّب الأحكام ١٢: ٣٥٦.
(٣) مهذّب الأحكام ١٣: ٢٦١.
(٤) مهذّب الأحكام ١٥: ١٣٦.
(٥) مهذّب الأحكام ١٦: ٣٧٩.

٦١. قاعدة كلّ مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بايعه. واستند بها حيث قال: «لو باع شيئاً فغصبه غاصب معلوم من يد البائع فإن أمكن استعادته في زمان لا يتضرّر به المشتري فليس له الفسخ. وإلّا كان له ذلك وتلفه في هذه المدّة وإن كثرت من مال البيع، لقاعدة أنّ كلّ مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بايعه وإطلاقها يشمل قصر المدّة وطولها»[١].

٦٢. قاعدة منافاة التضمين مع التأمين. فقال: «العين المستأجرة في يد المستأجر أمانة فلا يضمن تلفها أو تعيّبها، لقاعدة منافاة التضمين مع التأمين المستدلّ عليها بالإجماع، وسيرة العقلاء، والأخبار الواردة في الأبواب المتفرّقة»[٢].

٦٣. قاعدة التعبية. ومعناها تبعية النماء للأصل. فقال: «إذا بقي في الأرض أصل الزرع بعد انقضاء المدة والقسمة فنبت بعد ذلك في العام الآتي فإن كان البذر لهما فهو لهما وإن كان لأحدهما فله. كلّ ذلك لقاعدة التعبية الّتي هي من القواعد العقلائية المقرّرة»[٣].

وقال في موضع آخر: «لو تبيّن بالبيّنة أو غيرها أنّ الأُصول كانت مغصوبة فإن أجاز المغصوب منه المعاملة صحّت المساقاة، وإلّا بطلت وكان تمام الثمرة للمالك المغصوب منه، لقاعدة: «تبعية النماء للأصل» إلّا مع الدليل على الخلاف وهو مفقود في المقام»[٤].

٦٤. قاعدة عدم صحّة تصرّف كلّ واحد من الشركاء في المال المشترك إلّا برضاء الجميع. فقال «للموصي تعيين ثلثه في عين مخصوصة من التركة، وله تفويض التعيين إلى الوصي فيتعين فيما عينه. ومع الإطلاق، كما لو قال «ثلث مالي

---

(١) مهذّب الأحكام ١٧: ٢٨٧.
(٢) مهذّب الأحكام ١٩: ٩٤.
(٣) مهذّب الأحكام ٢٢: ١٩٣.
(٤) مهذّب الأحكام ٢٠: ١٨٩.

لفلان» كان شريكاً مع الورثة بالإشاعة فلا بدّ وأن يكون الإفراز والتعيين برضى الجميع كسائر الأموال المشتركة، لقاعدة «عدم صحّة تصرّف كلّ واحد من الشركاء في المال المشترك إلّا برضاء الجميع»[١].

٦٥. قاعدة أنّ لكلّ شريك مطالبة إفراز حصّته مع عدم مانع في البين، فقال: «وليس للزارع الإبقاء إلى البلوغ بدون رضى المالك ولو بدفع أُجرة الأرض، ولا مطالبة الأرش إذا أمره المالك بالقلع وللمالك مطالبة القسمة، لقاعدة أنّ لكلّ شريك مطالبة إفراز حصّته مع عدم مانع في البين كما هو المفروض»[٢].

٦٦. قاعدة الاحترام، فقال: «وإذا تبيّن كون العوامل أو سائر المصارف مغصوبة فالمزارعة صحيحة ولصاحبها أُجرة المثل أو قيمة الأعيان التالفة، لقاعدة احترام المال والعمل مطلقاً الموجب للضمان بالمثل أو القيمة»[٣].

وقال في موضع آخر: «لو تبيّن بالبيّنة أو غيرها أن الأُصول كانت مغصوبة فإن أجاز المغصوب منه المعاملة صحّت المساقاة، وإلّا بطلت وكان تمام الثمرة للمالك المغصوب منه، ويستحقّ العامل أُجرة المثل على الغاصب، لقاعدة: «احترام العمل والمال» الّتي هي من أهم القواعد المقرّرة»[٤].

٦٧. قاعدة تصديق قول الأمين مع اليمين، فقال: «الرهن أمانة في يد المرتهن لا يضمنه لو تلف أو تعيب من دون تعد وتفريط، ويصدّق قوله في دعوى التلف مع اليمين، لقاعدة تصديق قول الأمين مع اليمين»[٥].

٦٨. قاعدة انتفاء المشروط بانتفاء شرطه، فقال: «الثالث: ممّا يشترط في صحّة الوقف الدوام بمعنى عدم توقيته بمدّة فلو قال: «وقفت هذه البستان على

---

(١) مهذّب الأحكام ٢٠: ١٣٠.
(٢) مهذّب الأحكام ٢٠: ١١٤.
(٣) مهذّب الأحكام ٢٠: ١١٩.
(٤) مهذّب الأحكام ٢٠: ١٨٩.
(٥) مهذّب الأحكام ٢٠: ١٠٥.

الفقراء إلى سنة» بطل وقفاً، لقاعدة انعدام المشروط بعدم شرطه وانعدام ذي الذات بعدم ذاته عرفياً كان الذاتي أو عقليّاً»[١].

وقال أيضاً: «يشترط في صحّة الوقف التنجيز فلو علقه على شرط متوقّع الحصول كمجيء زيد أو شيء غير حاصل يقيني الحصول فيما بعد كما إذا قال: «وقفت إذا جاء رأس الشهر» بطل، لقاعدة انتفاء المشروط بانتفاء شرطه بعد عدم تفرقة الفقهاء بين ما هو مشكوك الحصول أو معلومه»[٢].

٦٩. قاعدة كلّ مال يتعذّر صرفه في مصرفه يصرف في وجوه البرّ. فقال: «ما يتعلّق بوجوه البرّ من الآلات والفرش والحيوانات وثياب الضرائح وأشباه ذلك فمادام يمكن الانتفاع بها باقية على حالها، ولا يجوز بيعها فإن أمكن الانتفاع بها في المحلّ الّذي أعدّت له ولو بغير ذلك الانتفاع الّذي أعدّت له بقيت على حالها في ذلك المحلّ فالفرش المتعلّقة بمسجد أو مشهد إذا أمكن الانتفاع بها في ذلك المحلّ بقيت على حالها فيه، (ولو فرض استغناء المحلّ عن الافتراش بالمرّة لكن يحتاج إلى ستر يقي أهله من الحرّ أو البرد تجعل ستراً لذلك المحلّ)، ولو فرض استغناء المحلّ عنها بالمرّة بحيث لا يترتّب على إمساكها وإبقائها فيه إلّا الضياع والضرر والتلف تجعل في محلّ آخر مماثل له بأن تجعل ما للمسجد لمسجد آخر وما للمشهد لمشهد آخر، فإن لم يمكن المماثل أو استغنى عنها بالمرّة جعلت في المصالح العامّة، لقاعدة أنّ «كلّ مال يتعذّر صرفه في مصرفه يصرف في وجوه البرّ» كما تقدّم، وهي في المقام تنطبق على المصالح العامّة الّتي لها معرضيّة البقاء لا مثل التصدّق بها على شخص»[٣].

٧٠. قاعدة البيّنة على المدّعي واليمين على من أنكر. فقال: «إذا تزوّج امرأة

---

(١) مهذّب الأحكام ٢٢: ٢٣. (٢) مهذّب الأحكام ٢٢: ٣٢.

(٣) مهذّب الأحكام ٢٢: ٨١ ـ ٨٢.

تدّعي خلوّها عن الزوج فادّعى زوجيتها رجل آخر لم تسمع دعواه إلّا بالبيّنة، لقاعدة البيّنة على المدّعي واليمين على من أنكر»[١].

وقال أيضاً: «إذا توافقاً على أصل المهر واختلفا في مقداره كان القول قول الزوج بيمينه إلّا إذا أثبتت الزوجة بالموازين الشرعيّة قولها، وكذا إذا ادّعت كون عين من الأعيان كدار أو بستان مهراً لها وأنكر الزوج فإن القول قوله بيمينه وعليها البيّنة، لقاعدة أنّ البيّنة على المدّعي واليمين على من أنكر»[٢].

٧١. قاعدة أنّ لكلّ ذي حقّ مطالبة حقّه ممّن يعطّله ويضيّعه. قال: «كما يكون النشوز من طرف الزوجة يكون من طرف الزوج أيضاً بتعديه عليها وعدم القيام بحقوقها الواجبة، فإذا ظهر منه النشوز بمنع حقوقها من قسم ونفقة ونحوهما فلها المطالبة بها، لقاعدة أن لكلّ ذي حقّ مطالبة حقّه ممّن يعطّله ويضيّعه الموافقة، للعقل والنقل»[٣].

٧٢. قاعدة تعدّد المسبّب بتعدّد السبب. قال: «في تكرار الزنا حدّ واحد مع عدم تخلّل الحدّ في البين سواء كان التكرار مرّتين أم مرّات في يوم واحد أو أيّام متعدّدة قصرت المدّة بين الأفراد أو طالت، هذا إذا كان من نوع واحد. وأمّا التكرار من أنواع مختلفة فيتكرّر كما إذا كان أحدهما جلداً والآخر رجماً مثلاً، لقاعدة تعدّد المسبب بتعدّد السبب، وانصراف ما تقدّم عن المقام، ويأتي ما يدلّ عليه أيضاً»[٤].

وقال أيضاً: «إذا قذف جماعة واحداً بعد واحد، فلكلّ واحد حدّ سواء جاؤوا به مجتمعين أو متفرّقين، لقاعدة تعدد المسبب بتعدّد السبب»[٥].

---

(١) مهذّب الأحكام ٢٤: ٢٣٩.
(٢) مهذّب الأحكام ٢٥: ١٨١.
(٣) مهذّب الأحكام ٢٥: ٢٢٤.
(٤) مهذّب الأحكام ٢٧: ٢٧٧.
(٥) مهذّب الأحكام ٢٨: ٢١.

٧٣. قاعدة التسبيب. فقال: «لو أراد الولي القود من الجاني فخلّصه شخص منه، سجن الشخص حتّى يتمكّن الولي من الجاني فإن مات الجاني أو لم يقدر عليه فالدية على الشخص الّذي خلّصه، لقاعدة التسبيب»[١].

٧٤. قاعدة من لا يقتصّ منه في النفس لا يقتصّ منه في الأطراف. قال: «كلّما يشترط في الاقتصاص في النفس يشترط هنا أيضاً، لقاعدة أن: «من لا يقتصّ منه في النفس لا يقتصّ منه في الأطراف»[٢].

٧٥. قاعدة الفراش. قال: «لا يجوز للرجل أن ينكر ولدية من تولّد في فراشه مع إمكان لحوقه به، بأن دخل في أُمّه وقد مضى منه إلى زمان وضعه ستّة أشهر فصاعداً ولم يتجاوز عن أقصى مدّة الحمل حتّى فيما إذا فجر أحد بها فضلاً عمّا إذا اتهمها، بل يجب عليه الإقرار بولديته، لقاعدة الفراش»[٣].

٧٦. قاعدة الدرء. فقال: «يشترط في السرقة بل كلّ ما فيه الحدّ عدم تحقّق الشبهة، حكما أو موضوعاً، لقاعدة أسّسها نبيّنا الأعظم ﷺ امتناناً على أُمّته والصيانة لهم عن انتساب الخيانة إليهم، وهي قوله ﷺ: ادرؤا الحدود بالشبهات»[٤].

٧٧. قاعدة كلّ ذي رحم بمنزلة الرحم الّذي يجرّ به، إلّا أن يكون وارث أقرب إلى الميّت فيحجبه. فقال: «إذا انفرد الواحد من ولد الأُمّ خاصّة عمّن يرث معه كان له السدس فرضاً لما مرّ من الروايات، والإجماع، ولقاعدة: كلّ ذي رحم بمنزلة الرحم الّذي يجرّ به، إلّا أن يكون وارث أقرب إلى الميّت فيحجبه»[٥].

٧٨. قاعدة الأقرب يمنع الأبعد. فقال في موضع: «إذا انفرد الواحد من ولد الأُمّ خاصّة عمّن يرث معه كان له السدس فرضاً، والباقي ردّا بالقرابة ذكراً كان أو

---

(١) مهذّب الأحكام ٢٨: ٣١٢.
(٢) مهذّب الأحكام ٢٩: ٥.
(٣) مهذّب الأحكام ٢٦: ٢٥٣.
(٤) مهذّب الأحكام ٢٨: ٧١.
(٥) مهذّب الأحكام ٣٠: ١٤٠.

أُنثى، لقاعدة: الأقرب يمنع الأبعد»[١].

وقال أيضاً: «لو انفرد الجدّ كان المال كلّه له لأب كان أو لأُمّ أو لهما، لقاعدة: الأقرب يمنع الأبعد»[٢].

٧٩. قاعدة إنّ إرث كلّ ذي رحم يكون نصيب من يتقرّب به. فقال: «لو كان أحد الزوجين مع العمومة من الأبوين أو الأب فقط أو من الأُمّ فقط والخؤولة كذلك فله نصيبه الأعلى، والثلث من التركة للخؤولة، والباقي للعمومة فسدسه مع الانفراد، وثلثه مع التعدّد للعمومة من الأُمّ يقسم بالسوية، لقاعدة: ان إرث كلّ ذي رحم يكون نصيب من يتقرّب به»[٣].

٨٠. قاعدة الاستيفاء. ومعناها: أنّ كلّ من استوفى عمل الغير يكون ضامناً لما استوفاه إما بالعوض الجعلي أو الواقعي كمن أمر غيره بعمل له أُجرة. ومدرك هذه القاعدة اتّفاق العقلاء فضلاً عن الفقهاء، وأصالة احترام المال والعمل الّتي هي من الأُصول النظامية. وحينئذٍ فقبل الاستيفاء لا موضوع لاستحقاق العامل أصلاً كما لا وجه لوجوب الوفاء على الآمر[٤].

٨١. قاعدة تقديم الأهمّ على المهمّ. فقال: «إذا احتاجت الأملاك الموقوفة إلى تعمير وترميم وإصلاح لبقائها والاستنماء بها فإن عيّن الواقف لها ما يصرف فيها فهو وإلّا يصرف فيها من نمائها مقدّماً على حقّ الموقوف عليهم حتّى إنه إذا توقّف بقائها على بيع بعضها جاز. أمّا لزوم ما عينه الواقف لأجل ذلك فللإجماع بل الضرورة وقوله ﷺ: «الوقوف تكون على حسب ما يوقفها أهلها»، وأمّا صرف النماء مقدّماً على حقّ الموقوف عليهم فلقاعدة تقديم الأهمّ على المهمّ»[٥].

---

(١) مهذّب الأحكام ٣٠: ١٤٠.
(٢) مهذّب الأحكام ٣٠: ١٨٣.
(٣) مهذّب الأحكام ٣٠: ١٨٤.
(٤) مهذّب الأحكام ١٨: ٢٠٥.
(٥) مهذّب الأحكام ٢٢: ٨٠.

وقال في موضع آخر: «جواز أكل المحرم في مورد الضرورة يختصّ بـغير الباغي والعادي، لقاعدة «تقديم الأهمّ على المهمّ» غير القابلة للتخصيص بوجه من الوجوه»[١].

(١) ٤٩. مهذّب الأحكام ٢٣: ١٨٢.

الفهارس العامّة

١ ـ فهرس الآيات الكريمة

«النساء»

وَالَّذِينَ يُؤْذُونَ الْمُؤْمِنِينَ وَ الْمُؤْمِناتِ... ٢٠: ١٥٦

يُراؤُنَ... ١٤٢: ٢٠٣

وَمَنْ يُهاجِرْ فِي سبيل الله ١٠٠: ٢٠٣

«المائدة»

وَتَعاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوى... ٢: ٢٠، ٧٠

اثْنانِ ذَوا عَدْلٍ... ١٠٦: ٥٢

ما يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ... ٦: ١٠٣

«الانعام»

وَلا تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دونِ الله ١٠٨: ٧٠

«الأنفال»

قُلْ لِلَّذِينَ كَفَرُوا إِنْ... ٣٨: ١٨٣

شَاقُّوا... ١٣: ٢٠٣

«التوبة»

يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَيُؤْمِنُ... ٦: ٥٢

ما عَلَى الْمُحْسِنِينَ من سبيل ٩١: ١١٧

«الإسراء»

وَلا تَقْفُ ما لَيْسَ لَكَ به علْم ٣٦: ٥٤

«الكهف»

إِنَّا لا نُضِيعُ أَجْرَ مَنْ أَحْسَنَ عَمَلا ٣٠: ١٩٥

«مريم»

وَنادَيْناهُ... ٥٢: ٢٠٣

٢ ـ فهرس الأحاديث الشريفة

«أ»

«ب»

«ت»

«ح»

«خ»

«ز»

«س»

«ص»

«ض»

«ع»

«ف»

«ق»

«ك»

«ل»

«م»

«ن»

٣ ـ فهرس الأعلام

«أ»

«ح»

«خ»

«ز»

«س»

«ص»

٤ ـ فهرس الكُتُب

٥ ـ فهرس مصادر الكتاب

١ ـ أجود التقريرات (تقريرات درس النائيني): للسيّد أبو القاسم الخوئي، المتوفّى / ١٤١٣ هـ، الطبعة الثانية قم، مطبعة أهل البيت عليهم السلام، ١٤١٠ هـ .

٢ ـ إيضاح الفوائد في شرح القواعد: لفخر المحقّقين محمّد بن الحسن الحلّي، المتوفّى / ٧٧٠، تحقيق الكراماني والاشتهاردي والبروجردي، الطبعة الأُولى، قم، المطبعة العلميّة، ١٣٨٧ هـ.

٣ ـ بحار الأنوار: للعلّامة محمّدباقر بن محمّد تقي المجلسي، المتوفّى / ١١١١ هـ. مؤسّسه الوفاء بيروت، ١٤٠٣ هـ.

٤ ـ تهذيب الأُصول: السيّد عبدالأعلى الموسوي السبزواري، مؤسّسة المنار، ١٤١٧ هـ.

٥ ـ جامع المقاصد في شرح القواعد: للمحقّق الثاني، عليّ بن الحسين بن عبدالعالي الكركيّ، المتوفّى / ٩٤٠ هـ، مؤسّسة آل البيت عليهم السلام، قم، ١٤٠٨ هـ.

٦ ـ جواهر الكلام: للشيخ محمّد حسن النجفيّ، المتوفّى / ١٣٦٦ هـ. دار الكتب الإسلامية، طهران، ١٣٦٧ ش .

٧ ـ حاشية المكاسب: للشيخ محمّد حسين الأصفهاني، المتوفّى / ١٣٦١ هـ. أنوار الهدى، قم، ١٤١٨ هـ.

٨ ـ الحدائق الناضرة في أحكام العترة الطاهرة: للشيخ يوسف بن أحمد البحراني، المتوفّى / ١١٨٦ هـ. تحقيق محمّد تقي الإيرواني، مؤسّسة النشر الإسلاميّ، قم.

٩ ـ **الخصال**: للشيخ الصدوق، أبي جعفر محمّد بن عليّ بن الحسين بن بابويه القمّي، المتوفّى / ٣٨١ هـ. مؤسّسة النشر الإسلامي، قم.

١٠ ـ **الخلاف**: للشيخ الطائفة أبي جعفر محمّد بن الحسن الطوسي، المتوفّى / ٤٦٠، مؤسّسة النشر الإسلامي، قم، ١٤٠٧ هـ.

١١ ـ **درر الفوائد في الحاشية على الفرائد**: للشيخ محمّدكاظم الخراسانيّ، المتوفّى / ١٣٢٩ هـ. مؤسّسة الطبع والنشر التابعة لوزارة الثقافة، والإرشاد الإسلامي، طهران، ١٤١٠ هـ.

١٢ ـ **الدروس**: للشيخ شمس الدين محمّد بن مكّي العاملي (الشهيد الأوّل). المتوفّى / ٧٨٦ هـ. مؤسّسة النشر الإسلامي، قم، ١٤١٢ هـ .

١٣ ـ **دعائم الإسلام**: لنعمان بن محمّد بن منصور بن أحمد بن حيّون التيمي المغربيّ، المتوفّى / ٣٦٣ هـ. دار المعارف، مصر، ١٣٨٣ هـ.

١٤ ـ **رياض المسائل**: للسيّد عليّ الطباطبائي، المتوفّى / ١٢٣١ هـ. مؤسّسة النشر الإسلاميّ، قم، ١٤١٢ هـ.

١٥ ـ **شرائع الإسلام**: للمحقّق الحلّي، المتوفّى / ٦٧ هـ. مطبعة أمير، قم، ١٠٩ هـ.

١٦ ـ **صحيح البخاري**: لمحمّد بن إسماعيل البخاري، المتوفّى / ٢٥٦ هـ. دارالفكر، بيروت، ١٤٠١ هـ.

١٧ ـ **صحيح مسلم**: لمسلم بن الحجّاج النيشابوري، المتوفّى / ٢٦١ هـ. دارالفكر بيروت.

١٨ ـ **الصلاة**: للشيخ عبدالكريم الحائري، المتوفّى / ١٣٥٥ هـ، مركز النشر التابع لمكتب الاعلام الإسلامي، قم، ١٣٦٢ ش.

١٩ ـ **العناوين**: للسيّد مير عبدالفتّاح الحسيني المراغي، المتوفّى / ١٢٥٠ هـ. مؤسّسة النشر.

٢٠ ـ **عوالي اللآلئ**: لابن أبي‌جمهور، محمّد بن إبراهيم الأحسائي، المتوفّى / ٨٨٠ هـ. تحقيق السيّد المرعشي والشيخ العراقي، مطبعة سيّد الشهداء، قم، ١٤٠٣ هـ

٢١ ـ **فرائد الأُصول**: الشيخ مرتضى الأنصاري، المتوفّى / ١٢٨١ هـ. مجمع الفكر الإسلامي، قم، ١٤١٩ هـ .

٢٢ ـ **القواعد الفقهيّة**: للسيّد حسن الموسويّ البجنوردي، المتوفّى / ١٣٩٥ هـ. مؤسّسة إسماعيليان، قم.

٢٣ ـ **الكافي**: لمحمّد بن يعقوب بن إسحاق الكليني الرازي، المتوفّى / ٣٢٩ هـ. تحقيق علي أكبر الغفاري، دار الكتب الإسلامية، طهران، ١٣٨٨ هـ .

٢٤ ـ **كشف اللثام**: للشيخ بهاء الدين محمّد بن الحسن الأصفهاني، المتوفّى / ١١٣٧ هـ. مؤسّسة النشر الإسلامي / ١٤٢٠ هـ. قم.

٢٥ ـ **كفاية الأُصول**: للشيخ محمّد كاظم الخراساني، المتوفّى / ١٣٢٩ هـ. مؤسّسة نشر الإسلامي / ١٤٢٨ هـ. قم.

٢٦ ـ **مجمع البحرين ومطلع النيّرين**: لفخر الدين الطريحي، المتوفّى / ١٠٨٥، مكتب نشر الثقافة الإسلامية، ١٤٠٨ هـ.

٢٧ ـ **المختصر النافع**: للعلّامة الأكبر الشيخ جعفر الحلّي، المتوفّى / ٦٧٦ هـ. الدراسات الإسلامية في مؤسّسة البعثة، طهران، ١٤١٠ هـ .

٢٨ ـ **مسالك الأفهام**: للشهيد الثاني، زين الدين عليّ بن أحمد العاملي، المتوفّى / ٩٦٦ هـ. مكتبة بصيرتي، قم، الطبعة الحجريّة.

٢٩ ـ **مستدرك الوسائل**: لميرزا حسين النوري الطبرسي، المتوفّى / ١٣٢٠ هـ. مؤسّسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث، بيروت، ١٤٠٨ هـ.

٣٠ ـ **مستند الشيعة**: العلّامة أحمد بن محمّد مهدي النراقي، المتوفّى / ١٢٤٥ هـ. مؤسّسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث وستاره، قم، ١٤١٩ هـ.

٣١ ـ مسند أحمد بن حنبل: لأحمد بن محمّد بن حنبل، المتوفّى / ٢٤١ هـ. دار صادر، بيروت.

٣٢ ـ مصباح الأُصول: للسيّد أبي القاسم الموسوي الخوئي، المتوفّى / ١٤١٣ هـ. مطبعة العلميّة، قم، ١٤١٧ هـ.

٣٣ ـ المعتبر في شرح المختصر: نجم الدين أبي القاسم جعفر بن الحسن المحقّق الحلّي، المتوفّى / ٦٧٦، مؤسّسة سيد الشهداء، قم.

٣٤ ـ المكاسب: للشيخ مرتضى الأنصاري، المتوفّى / ١٢٨١ هـ. الطبعة الحجريّة، تبريز، ١٣٧٥ هـ.

٣٥ ـ مفتاح الكرامة في شرح القواعد العلّامة: للسيّد محمّد جواد الحسيني العاملي، المتوفّى / ١٢٢٦ هـ، مؤسّسة النشر الإسلامي، قم، ١٤١٩ هـ.

٣٦ ـ منية الطالب (تقريرات درس النائيني): للشيخ موسى بن محمّد النجفي الخوانساري، المتوفّى / ١٣٦٣ هـ. مؤسّسة النشر الإسلامي، قم، ١٤١٨ هـ.

٣٧ ـ مهذّب الأحكام في بيان الحلال والحرام: السيّد عبدالأعلى الموسوي السبزواري، مؤسّسة المنار، ١٤١٧ هـ.

٣٨ ـ الوافيه في اصول الفقه: عبدالله بن محمّد البشروي الخراساني، المتوفّى / ١٠٧١ هـ. مجمع الفكر الإسلامي، قم.

٣٩ ـ وسائل الشيعة: للشيخ محمّد بن الحسن الحرّ العامليّ، المتوفّى / ١١٠٤ هـ. المكتبة الإسلاميّة، طهران، ١٤٠٣ هـ.

٦ ـ فهرس موضوعات الكتاب

المرحلة الثانية
قواعد أُخر استند بها السيّد السبزواري