

مجموعه

مباحث خارج فقہ

استاد معظم

حضرت آقاي يثربى «مد ظله العالی»

«کتاب حج»

شماره : ۵۹

هذا تمام الكلام بالنسبة إلى الزوج المكروه، وأمّا إذا أكرهت الزوجة زوجها، فهل يحكم عليها بوجوب التحمل عنه؟ أو أنّ الكفارة على الزوج؟ أو أنّه لا شيء عليهما؟ وجوه.

الأدلة الواردة كلها ناظرة بالنسبة إلى إكراه الزوج ولا تعرض فيها بالنسبة إلى إكراه الزوجة بالنسبة إلى زوجها، وحيث إنّ التحمل أمر على خلاف القاعدة بل حكم تعدي خاص بمورده فاللازم الاقتصار على مورد الدليل ولا مجال للتعدي عنه، والدليل خاص بمورد إكراه الزوج زوجته و أمّا في مورد إكراه الزوجة فلا وجه للحكم بتحمّلها عنه، بل عليها كفارة واحدة نظير إكراه الزوج زوجته الصائمة على الجماع حيث يحكم بتحمل الكفارة عنها ولا دليل على وجوب التحمل فيما إذا أكرهت الزوجة زوجها الصائم، ومن هنا حكموا بأنّ المكروه إذا كان أجنبيّاً لا يجب عليه شيء سوى إثم العمل فالأدلة قاصرة الشمول بالنسبة إلى الزوجة المكروهة (بالكسر)، هذا من جانب ومن جانب آخر فحيث لا دليل على وجوب الكفارة على الزوج في الخطأ الصادر منه مكرهاً يحكم بعدم وجوب شيء عليهما من هذه الجهة وإنّما على المرأة كفارة وقد تقدم أنّ أحكام هذه الصورة وجوب التفريق بين الرجل والمرأة في حجتهما بمقتضى الأدلة السابقة، إلا أنّ الماتن أفتى في ذيل المسألة بوجوب التفريق بينهما في المعادة إذا لم يكن معهما ثالث إلى أن يرجع إلى نفس المحل الذي وقع فيه الجماع واحتاط باستمرار الفصل إلى تمام أعمال الحج. وفي مسألة

التفريق جهات من البحث؛

الجهة الاولى : في لزوم التفريق ، وفي الجواهر : «لا أجد فيه خلافاً محققاً»^(١) مضافاً إلى دلالة الأدلة الكثيرة بالسنة مختلفة «يفرق بينهما، فرق ...، يفترقان، لا يجتمعان» فالمسألة مستندة بالأدلة و معنونة في كلمات الأعلام فلا مجال لدعوى البعض بعدم وقوع التعرض له في الروايات.

الثانية : أن التكليف بلزوم الافتراق متوجه إلى الزوجين لدلالة بعض التعابير (يفترقان، لا يجتمعان) مضافاً إلى أن هذا الأمر قل ما يتفق اطلاع غيرهما عليه خصوصاً في حال الإحرام نعم لو اطلع الغير عليه وجب عليه من باب الأمر الخاص «فرق، يفرق» رعاية للمعروف.

الثالثة : في أن الافتراق الواجب هل هو خاص بالحج الأول أو الثاني أو كليهما؟ مقتضى صحيحتي معاوية المتقدمتين^(٢) وجوبه في الحج الأول و مقتضى الصحيحة الثالثة منه وجوب التفريق في الحج الثاني «..وعليه الحج من قابل، فإذا انتهى إلى المكان الذي وقع بها فرق محملاهما فلم يجتمعا في خباء واحد إلا أن يكون معهما غيرهما حتى يبلغ الهدى محله»^(٣).

وهناك روايات اخر تدل على كون التفريق في الأول و لم يتعرض للتفريق بالنسبة إلى الحج الثاني كصحيحة سليمان بن خالد^(٤) و غيرها

١ - جواهر الكلام ٢٠: ٣٥٧.

٢ - وسائل الشيعة ١٣: ١١٠ و ١١١/ أبواب كفارات الاستمتاع ب ٣ ح ٢ و ٥.

٣ - وسائل الشيعة ١٣: ١١٣/ أبواب كفارات الاستمتاع ب ٣ ح ١٢.

٤ - وسائل الشيعة ١٣: ١١٥/ أبواب كفارات الاستمتاع ب ٤ ح ١.

كصحيحة عبید الله بن علي الحلبي^(١) ورواية السرائر المنقولة عن محمد بن مسلم^(٢)، و مرفوعة أبان بن عثمان.^(٣)

و في المقام لنا صحيحة زرارة^(٤) ورواية علي بن أبي حمزة^(٥) المتقدمتان تدلان على وجوب التفريق بينهما فالحكم وجوب التفريق بينهما فالحكم وجوب التفريق في الحج الأول و الثاني، نعم يمكن القول بالفرق بينهما و غيرهما في غاية الافتراق و سنبحت عنه.

الرابعة: هل الحكم بلزوم التفريق يختص بفرض المطاوعة عن جانب المرأة أو يعم فرض إكراهها على الجماع؟ ما يظهر عن الشرائع انحصار الحكم بما إذا كانت المرأة محرمة مطاوعة حيث قال: «... ولو كانت إمرأته محرمة مطاوعة لزمها مثل ذلك و عليهما أن يفترقا إذا بلغا ذلك المكان حتى يقضيا المناسك إذا حجًا على تلك الطريق...»^(٦) فهذه العبارة ظاهرة في أن مورد وجوب الافتراق صورة مطاوعة المرأة.

وفي الجواهر: «يوجد في بعض الفتاوي تقييده بالمطاوعة، ولا وجه له، نعم قد يدل مفهوم مضمرة زرارة على عدم الافتراق بينهما إذا لم يكونا عالمين سواء كانا جاهلين كما في صدر الرواية، أو أحدهما عالماً و الآخر

- ١ - وسائل الشيعة ١٣: ١١٤ / أبواب كفارات الاستمتاع ب ٣ ح ١٤.
- ٢ - وسائل الشيعة ١٣: ١١٤ / أبواب كفارات الاستمتاع ب ٣ ح ١٥.
- ٣ - وسائل الشيعة ١٣: ١١٣ / أبواب كفارات الاستمتاع ب ٣ ح ١١.
- ٤ - وسائل الشيعة ١٣: ١١٢ / أبواب كفارات الاستمتاع ب ٣ ح ٩.
- ٥ - وسائل الشيعة ١٣: ١١٦ / أبواب كفارات الاستمتاع ب ٤ ح ٢.
- ٦ - شرائع الاسلام ١: ٢٩٤.

جاهلاً والمكره بحكم الجاهل» ثم أشكل في هذا القول بقوله: «لكنه مقطوع السند، فلا يقيد به إطلاق الأخبار السابقة...»^(١).

أمّا الإشكال في الرواية بأنها مقطوعة السند فغير تام لأن إضمار مثل زرارة لا يضر بصحة السند فلا إشكال في الرواية من هذه الجهة إلا أن عدم شمول الأحكام السابقة بالنسبة إلى فرض جهل الرجل والمرأة وإثبات هذه الأحكام في فرض علمهما ليس بمعنى عدم ثبوت تلك الأحكام في فرض علم واحد منهما بالنسبة إليه، ويؤيد ذلك أن على المكره (بالكسر) شمول جميع هذه الأحكام من وجوب الإتمام والحج من قابل والإتيان بالكفارة، ووجوب التفريق وإن كان لا يتوجه إلى المكره (بالفتح) إلا أنه لا وجه لرفع الحكم بالنسبة إلى المكره (بالكسر) ولا مناص من القول بوجوبه وإن كان تحققه قائماً بالطرفين ولا فرق في وجوب التفريق بالنسبة إلى المكره (بالكسر) بين أن نقول بتوجه الحكم للزوجين أي كون الافتراق فعلهما أو نقول بتوجه الحكم إلى الثالث لأن الحكم للزوجين وإن كان لا يتوجه إلى المكره (بالفتح) إلا أنه حيث لا وجه لرفعه بالنسبة إلى المكره (بالكسر) يشمل المكره (بالفتح). وكيف كان إطلاق الأخبار الواردة كصحيحة معاوية في المحرم يقع على أهله، فقال: «يفرق بينهما ولا يجتمعان في خباء إلا أن يكون معهما غيرهما حتى يبلغ الهدى محلّه»^(٢) وغيرها من الروايات المتقدمة حاكمة بالوجوب في صورة الإكراه.

١ - جواهر الكلام ٢٠: ٣٦٠ و ٣٦١.

٢ - وسائل الشيعة ١٣: ١١١ / أبواب كفارات الاستمتاع ب ٣ ح ٥.

ولا يخفى أنّ المراد بالافتراق عدم جواز الخلوة لهما وليس المراد معناه الحقيقي أي تحقق البيّنونة كما في «البيّعان بالخيار حتى يفترقا» و الشاهد ما ورد في عدم جواز إجتماعهما إلّا و معهما ثالث .

الخامسة : في نهاية التفريق ، لا إشكال في أنّ مبدأه مكان الوقاع أي الذي أحدثا فيه ما أحدثا ، و أمّا الغاية فقد تقدم اختلاف السنة الأدلّة ، ففي بعضها جعل ذلك في الحج الأوّل حتّى الوصول إلى مكة كصحيحة معاوية «... و يفرّق بينهما حتى يقضيا المناسك و...»^(١) و معلوم أنّ القضاء لا يتحقق إلّا في مكة و في الحج الثاني إلى الإحلال «حتى يبلغ الهدى محله»^(٢) ، وفي بعضها : جعلت الغاية قضاء المناسك و الرجوع إلى المحلّ الذي أصابا فيه ما أصابا^(٣) .

حكي في الجواهر^(٤) عن الرياض^(٥) و الحدائق^(٦) «إنّ الذي يقتضيه النظر في الجمع بين هذه الأخبار حمل تعدد هذه الغايات على تفاوت مراتب الفضل و الاستحباب ، فأعلاها الرجوع إلى موضع الخطيئة و إن أحلاّ و قضيا المناسك قبله ثم قضاء المناسك ، ثم بلوغ الهدى محله كما في الصحيحتين و هو كناية عن الإحلال بذبح الهدى كما وقع التصريح به في

١ - وسائل الشيعة ١٣ : ١١٠ / أبواب كفارات الاستمتاع ب ٣ ح ٢ .

٢ - وسائل الشيعة ١٣ : ١١٣ / أبواب كفارات الاستمتاع ب ٣ ح ١٢ .

٣ - وسائل الشيعة ١٣ : ١١٢ / أبواب كفارات الاستمتاع ب ٣ ح ٩ .

٤ - جواهر الكلام ٢٠ : ٣٥٩ .

٥ - رياض المسائل ٧ : ٣٧٣ .

٦ - الحدائق الناضرة ١٥ : ٣٧١ .

بعض الأخبار المتقدمة، و لكن الاحتياط يقتضي المصير إلى المرتبة العليا ثم الوسطى سيما في الحجة الاولى لكثرة أخبارها واشتهارها».

ثم أشكل الجواهر على هذا القول بما نصه: «إن الذي يقتضيه النظر في النصوص بعد تقييد المفهوم في بعضها بالمنطوق في آخر إن لم يكن إجماع كون الغاية العليا في الأداء و القضاء و هي محل الخطيئة»^(١).

توضيح كلام الجواهر: إن مقتضى مفهوم ما دلّ على وجوب الإفتراق إلى أن يبلغ الهدي محله أن انتهاء أمد الفراق بلوغ الهدي محله سواء كان ذلك موضع الخطيئة أم لا، فيقيد هذا المفهوم بما ورد أن انتهاء الأمد محلّ الخطيئة فالعبرة بالعليا و هي محلّ الخطيئة.

و أشكل في المعتمد^(٢) على الحدائق و الرياض بأنّ ظاهر الأوامر المذكورة في الروايات هو الوجوب فرفع اليد و الحمل على الاستحباب لا موجب له و هذا بعيد.

و أشكل على الجواهر بأبعدية قوله: «لأنّ الظاهر من الروايات أن كل واحد من الامور المذكورة عنوان مستقل فحمل أحدها على الآخر بلا وجه، بل يقتضي إلغاء العنوان الآخر بالمرّة».

ثم قال: «و الصحيح أن يقال: إن الروايات المعتمدة الواردة في المقام على طوائف ثلاث:

منها: ما جعل الغاية قضاء المناسك و الرجوع إلى المكان الذي وقع

١ - جواهر الكلام ٢٠: ٣٥٩.

٢ - موسوعة الإمام الخوئي ٢٨: ٣٧٠.

فيه الجماع كصحيحة زرارة و غيرها و هذه الطائفة مطلقة تشمل المكان الذي هو قبل أرض منى و بعده يعني الحاج لَمَّا يتوجه من مكة إلى عرفات يذهب إليها من طريق منى لاستحبابه شرعاً فقد يقع منه الجماع قبل الوصول إلى منى و قد يقع منه بعد منى أو يقع منه الجماع بعد الميقات إذا كان الحج إفراداً أحرم له من الميقات .

و أما الطائفة الثانية : فمقتضى إطلاق صحيحتي معاوية بن عمار جعل بلوغ الهدي محلّه غاية الافتراق ، سواء كان الجماع واقعاً قبل الوصول إلى منى أو بعده ، فالطائفتان متعارضتان بالإطلاق ، لأنّ كلاً منهما يدل على أنّ نهاية الافتراق بما ذكر فيه سواء تحقق الآخر أم لا .

وهنا طائفة ثالثة : تدل على أنّ الجماع واقعاً قبل الوصول إلى منى فغاية الافتراق يوم النفر وهو اليوم الثاني عشر كما في صحيحة الحلبي : «و يفرّق بينهما حتى ينفر الناس و يرجعا إلى المكان الذي أصابا فيه ما أصابا»^(١) فإنّ الظاهر من هذا الكلام أنّ مكان الجماع كان قبل الوصول إلى منى ، فهذه الصحيحة تخصص ما دل بالإطلاق على أنّ الغاية بلوغ الهدي محلّه ، فيكون مورد الافتراق إلى بلوغ الهدي محلّه في غير صورة وقوع الجماع قبل الوصول إلى منى ، وإذن فإنّ الجماع إذا وقع قبل الوصول إلى منى فلا بد من الافتراق بينهما إلى يوم النفر و الرجوع إلى مكان الحادث ، وإن كان واقعاً بعد الوصول إلى منى فغاية الافتراق بلوغ الهدي محلّه أي يوم النحر ، فتكون نسبة الطائفة الثانية بعد تخصيصها بالطائفة الثالثة بالنسبة

١ - وسائل الشيعة ١٣ : ١١٤ / أبواب كفارات الاستمتاع ب ٣ ح ١٤ .

إلى الطائفة الأولى عموماً وخصوصاً مطلقاً و ترجع نسبة التعارض إلى نسبة العام و الخاص بناءً على انقلاب النسبة و أنّ أحد المطلقين المتعارضين إذا خصص بمخصص يلاحظ بعد التخصيص مع المطلق الآخر فتقلب النسبة من التباين إلى العام و الخاص، فيكون الحاصل من ذلك أنّ الجماع إذا وقع قبل الوصول إلى منى كما إذا جامع في مكة أو في طريقه إلى ما بين مكة و منى فغاية الافتراق يوم النفر و الرجوع إلى نفس المحلّ الذي وقع فيه الجماع، فإنّ الحاج إنّما يرجع يوم النفر إلى مكة و المكان الذي وقع فيه الجماع قبل منى، و أمّا إذا كان الجماع واقعاً بعد تجاوزه من منى إلى عرفات فغاية الافتراق بلوغ الهدي محله أي وقت النحر بمنى، ثمّ إنّ الجماع قد يقع قبل الوصول إلى مكة و بعد الإحرام، كما إذا فرضنا أنّ الحج كان حج إفراد فطبعاً يرجع الحاج إلى مكان الحادث بعد تمامية جميع المناسك حتى طواف الحج و سعيه، و أمّا إذا كان الجماع واقعاً في حج التمتع بعد الخروج من مكة فيقضي المناسك من الوقوفين و يرجع إلى ذلك المكان و ينتهي الافتراق، و لا حاجة إلى إتيان بقية المناسك من الطواف و السعي في حصول الإفتراق، فإنّ المنع يرتفع بالوصول إلى ذلك المكان، فإنّ الظاهر من قضاء المناسك التي يأتي بها قبل الوصول إلى ذلك المكان، و لكن الأحوط استمرار الفصل إلى الفراغ من تمام أعمال الحج كالطواف و السعي»^(١).

و لا يخفى أن هناك طائفة رابعة دالة على أنّ غاية الافتراق الوصول

إلى مكة (أي بعد الإحلال) وقد حمل في بعض الكلمات عدم التعرض لها لأجل اعتبار الرواية عنده لضعف علي بن أبي حمزة البطائني، إلا أنه يحتمل مضافاً إلى هذه الجهة وحدة هذه الرواية مع الطائفة الأولى (أي قضاء المناسك) لأن المراد في رواية ابن أبي حمزة من الوصول إلى مكة الإحلال من الإحرام لقوله عنه في ذيل الرواية: «فإذا انتهى إلى المكان الذي كان منهما ما كان افتراقاً حتى يحللاً، فإذا أحللاً فقد انقضى عنهما...»^(١). إلا أن الإيراد على هذا الجمع أولاً تمامية الاستظهار من الطائفة الثالثة وأنها ظاهرة في المورد الذي وقع الجماع منهما قبل الوصول إلى منى ثم تخصيص الطائفة الثانية بها ثم تخصيص العموم في الطائفة الأولى، مع أننا لم نفهم ما وجه هذا الظهور والاستظهار، مع أن لسان هذا الدليل لا يفترق مع لسان الطائفتين السابقتين فحيث إنهما أعم من الواصل إلى منى وغير الواصل فهذا الدليل أيضاً كذلك، فالطواف الثلاث متعارضة في جعل الغاية، الأولى منها مغيية بقضاء المناسك والرجوع إلى مكان الحادثة، والثانية مغيية ببلوغ الهدي محلّه والثالثة مغيية بيوم النفر، ولا فارق في ألسنتها حتى ندعي ظهور الثالثة فيمن لم يصل إلى منى دون غيرها، فمشكلة التعارض بالتباين باقية.

وثانياً: إن الحكم في الحج الأفراد بوجود الافتراق حتى يقضيا المناسك من الطواف والسعي واشتراك هذا العنوان مع عنوان الوصول إلى مكان الحادثة ما وجهه؟ مع أنه من الممكن أن في الحج الأفراد صدرت

١ - وسائل الشيعة ١٣: ١١٦ / أبواب كفارات الاستمتاع ب ٤ ح ٢.

الخطيئة منهما بعد الخروج من مكة وقبل الوصول إلى منى ، فلا يصدق في هذا الفرض وحدة العنوانين لأنه يصل إلى مكان الحادثة قبل قضاء المناسك .

أقول وبالله التوفيق : إنَّ العناوين المأخوذة في الطوائف الثلاث لها استقلال ولا يمكن حمل بعضها على البعض كما يقال : مثلاً أنَّ المراد بالطائفة الثالثة (حتى ينفر الناس) هي الطائفة الأولى (حتى يقضي المناسك والرجوع إلى مكان الحادثة) والشاهد على ذلك فهم السائل (محمد بن مسلم) من ذلك في رواية السرائر « قلت له : رأيت من ابتلي بالرفث ، والرفث : هو الجماع ما عليه ؟ قال : يسوق الهدى ويفرق بينه وبين أهله حتى يقضي المناسك ، وحتى يعودا إلى المكان الذي أصابا فيه ما أصابا » ، فقلت : رأيت إنَّ أراد أن يرجعا في غير ذلك الطريق ، قال : « فليجتعا إذا قضا المناسك »^(١) .

وهذا السؤال والجواب ظاهر في الفرق بين أمد القضاء للمناسك وأمد العود إلى مكان الخطيئة مع تغايرهما .

نعم ، بهذه الرواية نعالج الروايات المتقدمة في التحديد لغاية الإفتراق لقضاء المناسك والعود إلى مكان الخطيئة لمن أراد العود والسير من ذلك المكان وإلا فبانتهاء المناسك ينتهي أمد وجوب الإفتراق مضافاً إلى أنَّ تحصيل الشرط في بعض الواجبات المشروطة غير واجب .

هذا ، وأمَّا بالنسبة إلى سائر الغايات « حتى يحلا ، حتى يفرغا من

١ - وسائل الشيعة ١٣: ١١٤ / أبواب كفارات الاستمتاع ب ٣ ح ١٥ .

المناسك، حتى يبلغ الهدي محله، حتى ينتهيا إلى مكة، حتى يرجعا إلى مكان الخطيئة، حتى ينفر الناس» فيمكن أن يقال: أن المراد بالغاية المذكورة في الطائفة الثالثة «حتى ينفر الناس» بقرينة المعطوف عليها «ويرجعا إلى المكان الذي أصابا فيه» إتمام الأعمال وقضاء المناسك والإحلال من الإحرام سيمًا بناءً على القول بوجود الإتيان للمتمكن من العود بالطواف والسعي يوم العيد بعد الفراغ من المناسك الثلاثة (رمي الجمرة العقبة والذبح والحلق أو التقصير). وبهذا يجمع بين عدة من الغايات كالإحلال والفراغ من المناسك والإنتهاء إلى مكة ويوم النفر إلا أن التنافي باق بين هذه العناوين، الجامع بينها (قضاء المناسك) وبين عنوان (بلوغ الهدي محله).

وهنا يمكن رفع التنافي بالجمع بينهما بمراتب الفضل وإن كان الأحوط رعاية الحد الأعلى أي مراعاة القولين والاستمرار حتى يقضيا مناسكهما ويفرغا عن أداء الأعمال. وذلك لأن القول بالجمع بحمل طائفة على إتيان الحادثة قبل الوصول بمنى وأخرى على إتيانها بعد الوصول ممّا لم نجد له عين ولا أثر في النصوص الواردة في الباب فلم يظهر لي وجه ما أفاده في المعتمد وتبعه بعض آخر^(١) بحمل بعضها على صدور الخطيئة قبل المنى والآخر بعد الوصول، ولذا صححنا المتن بما يلي:

ويجب التفريق بين الرجل والمرأة في حجتهما وفي المعادة إذا لم يكن معهما ثالث إلى أن يرجعا إلى نفس المحل الذي وقع فيه الجماع، وهذا

فيما إذا أراد السير من ذلك المحلّ وإلا يلزم التفريق إلى وقت النحر بمنى ولا فرق في ذلك بين أن يكون الجماع واقعاً قبل الوصول إلى منى أو بعده وإن كان الأحوط إستمرار الفصل إلى الفراغ من تمام أعمال الحج.

م ٢٢٢ قوله ﷺ: إذا جامع المحرم امرأته عالماً عامداً بعد الوقوف بالمزدلفة فإن كان ذلك قبل طواف النساء وجبت عليه الكفارة على النحو المتقدم ولكن لا تجب عليه الإعادة وكذلك إذا كان جماعه قبل الشوط الخامس من طواف النساء، وأمّا إذا كان بعده فلا كفارة عليه أيضاً^(١).

تقدم الكلام في الصورة الأولى وهي ما إذا كان الجماع قبل الوقوف بالمشعر، أمّا الصورة الثانية وهي ما يبحث عنها في هذه المسألة أي إذا كان الجماع بعد الوقوف بالمزدلفة والكلام فيها في أمرين أحدهما: وجوب الكفارة في هذه الصورة وعدمه؟، ثانيهما: فساد الحج وعدمه؟:

أمّا الأوّل: وفي الجواهر «بلا خلاف أجده في الأوّل بل الإجماع بقسميه عليه، مضافاً إلى أصل الصحة»^(٢). هذه الدعوى بالنسبة إلى كلا الأمرين مضافاً إلى جملة من النصوص، منها: إطلاق صحيحة علي بن جعفر «... فمن رفته فعليه بدنة ينحرها فإن لم يجد فشاة...»^(٣).

فلا إشكال في إطلاقها من حيث تحقق الرفث قبل المزدلفة وبعدها. منها: صحيحة أخرى لعلي بن جعفر تدل على وجوب البدنة قبل

١ - موسوعة الإمام الخوئي ٢٨: ٣٧٢.

٢ - جواهر الكلام ٢٠: ٣٦٣.

٣ - وسائل الشيعة ١٣: ١١٥ / أبواب كفارات الإستمتاع ب ٣ ح ١٦.

طواف النساء «... عن رجل وقع إمرأته قبل طواف النساء متعمداً ما عليه؟ قال: «يطوف وعليه بدنة»^(١).

منها: صحيحة معاوية عن أبي عبد الله عليه السلام «... وسألته عن رجل وقع على إمرأته قبل أن يطوف طواف النساء، قال: «عليه جزورٌ سمينة، وإن كان جاهلاً فليس عليه شيء»^(٢).

منها: رواية زرارة: سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل وقع على إمرأته قبل أن يطوف طواف النساء، قال: «عليه جزورٌ سمينة»^(٣).

وهذه جملة من الأخبار التي تدل على وجوب الكفارة في الفرض المذكور إما بالإطلاق (أي ثبوت الكفارة في مطلق الجماع) كرواية معاوية بن عمّار الأولى، وإما بالنص كسائر الروايات المذكورة، وأمّا ما ادّعاه بعض بدلالة بعض الروايات على المدعى في المفهوم كصحيح معاوية «إذا وقع الرجل بإمرأته دون مزدلفة أو قبل أن يأتي مزدلفة فعليه الحج من قابل»^(٤).

بيان أنّ ثبوت الحج من قابل بالنسبة إلى الجماع الواقع قبل المزدلفة ناف لثبوته للجماع بعد الوقوف، وهذا على فرض تمامية الدلالة أجنبي عن المدعى لأنّ المدعى ثبوت الكفارة ولا الحج من قابل.

أما الأمر الثاني: صحة الحج وفساده بمعنى عدم لزوم الإعادة في

١ - وسائل الشريعة ١٣: ١٢٥ / أبواب كفارات الإستمتاع ب ١٠ ح ٧.

٢ - وسائل الشريعة ١٣: ١٢١ / أبواب كفارات الإستمتاع ب ٩ ح ١.

٣ - وسائل الشريعة ١٣: ١٢٤ / أبواب كفارات الاستمتاع ب ١٠ ح ٣.

٤ - وسائل الشريعة ١٣: ١١٨ / أبواب كفارات الإستمتاع ب ٦ ح ١.

□ ٧٣٠ كتاب الحج □

القابل؟ سواء كان الفساد بالمعنى الحقيقي أو التنزيلي، والظاهر عدم الدليل على شيء منهما لأنه مضافاً إلى أصالة الصحة المذكورة في كلام الجواهر والإجماع المدعى عنه وعن الرياض يدل على عدم الفساد صحيحاً معاوية بن عمّار:

الأولى: «إذا وقع الرجل بإمرأته...»^(١) فهذه الصحيحة بمفهومها تدل على عدم وجوب الحج من قابل كما أنّ إطلاق المنطوق دالّ على وجوب الحج من قابل وحجية المنطوق والمفهوم سواءً.

الثانية: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن متمتع وقع على أهله ولم يزر؟ قال: «ينحر جزوراً، وقد خشيت أن يكون قد ثلم حجه إن كان عالماً، وإن كان جاهلاً فلا شيء عليه»، وسألته عن رجل وقع على إمرأته قبل أن يطوف طواف النساء، قال: «عليه جزور سميئة وإن كان جاهلاً فليس عليه شيء»^(٢).

وهذه الرواية تدل على عدم بطلان الحج بعد إتمام الوقوفين وقبل طواف الزيارة ووجوب الكفارة وقد تقدم أنّ خشية الفساد غير الفساد نفسه.

ربما يورد على الاستدلال بهذه الصحيحة بأنّها روت في باب آخر^(٣) بعين السند إلا أنّ المذكور في المتن بدل قوله عليه السلام «... ولم يزر...» «... ولم

١ - وسائل الشيعة ١٣: ١١٠ / أبواب كفارات الاستمتاع ب ٣ ح ١.

٢ - وسائل الشيعة ١٣: ١٢١ / أبواب كفارات الإستمتاع ب ٩ ح ١.

٣ - وسائل الشيعة ١٣: ١٣٠ / أبواب كفارات الإستمتاع ب ١٣ ح ٤.

يقصر» فيدور أمر السؤال بين عمرة التمتع والحج. فلا يمكن الاستدلال بها للإجمال.

ولكن المعتمد^(١) أجاب عن الإيراد بأن الرواية في باب الحج يستقل عما روي في باب العمرة كما صنعه صاحب الوسائل، فهما روايتان مستقلتان وتوهم الوحدة غلط وسهو كما أن الكليني^(٢) ذكرهما في بايين مستقلين.

وأجاب بعض آخر^(٣): بأن الظاهر هو الأتحاد وإن «لم يقصّر» تصحيف «لم يزر» والرواية واردة في باب الحج لأن وقوع الجماع في عمرة التمتع لا يكون مورداً للخشية الفساد والثلمة لإمكان تكرار العمرة في سعة الوقت، وفي الضيق ينتقل إلى الأفراد، فخوف وقوع الثلمة خاص بالحج لا بالعمرة وهذا شاهد على ورود الرواية في الحج فهي صالحة للاستدلال في المقام فيدل على صحة الحج.

والإشكال في الجواب الأخير أن أصالة التعدد وعدم التصحيف مانعة عن الحكم بوحدة الروايتين، هذا أولاً وثانياً: لا مانع من هذا البيان لارتكاب هذه الخطيئة في العمرة لأنه ﷺ لم يحكم بالفساد بل أظهر خشية الفساد وذكر أهمية الأمر للسائل بهذا البيان، فلم يحكم بالفساد حتى يقال أنه خاص بالحج ولا يشمل العمرة، فليس هذا شاهداً على ما ادّعاه.

١ - موسوعة الإمام الخوئي ٢٨: ٣٧٤.

٢ - الكافي ٤: ٤٤٠ / ٥، ٤ / ٣٧٨.

٣ - تفصيل الشريعة ٣: ٤١٢.

وكيف كان تدل الرواية على فرض الوحدة والتعدد على عدم فساد العمل وعدم وجوب الإتيان من قابل.

أمّا الكلام فيما إذا كان الجماع قبل الشوط الخامس من طواف النساء أو بعده على ما ذكره في المتن؟ فقال بوجوب الكفارة في الفرض الأوّل وعدمه في الفرض الثاني.

واستند في ذلك بالإطلاقات المتقدمة كصحيحة علي بن جعفر عليه السلام في كتابه عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال: «سألت أبي جعفر بن محمد عليه السلام عن رجل واقع امرأته قبل طواف النساء متعمداً ما عليه؟، قال: «يطوف وعليه بدنة»^(١).

وذيل صحيحة معاوية «... وسألته عن رجل وقع على امرأته قبل أن يطوف طواف النساء، قال: عليه جزورٌ سميئة»^(٢).

بيان الاستدلال: إنّ طواف النساء وإن لم يكن من أعمال الحج وأجزائه بل هو عمل مستقل ولذا لو تركه عمداً لا يفسد حجه إلا أنّ الكفارة ثابتة في الجماع قبله وهكذا في أثنائه قبل إتمامه لأنّ الطواف إسم لمجموع الأشواط وحيث لم يأت بجميعها لا يتم إطلاق الإتيان بالطواف ولذلك لو أتى بالجماع الممنوع قبل إتمامه يترتب عليه الكفارة والعود بالطواف. إلا أنّ في الباب رواية حمران بن أعين المفضّلة بين ما لو جامع بعد خمسة أشواط فلا شيء عليه، لا الكفارة ولا الإعادة بل كفاه الإكمال

١ - وسائل الشيعة ١٣: ١٢٥ / أبواب كفارات الاستمتاع ب ١٠ ح ٧.

٢ - وسائل الشيعة ١٣: ١٢١ / أبواب كفارات الاستمتاع ب ٩ ح ١.

بشوطين آخرين، وبين ما لو جامع بعد ثلاثة أشواط مثلاً فعليه الكفارة، فهذه الرواية أفتى في المتن بوجوب الكفارة والإعادة إذا كان الجماع قبل خمسة أشواط وعدمهما إذا كان بعده، وورد عليه^(١) بأنَّ عنوان خمسة أشواط واقع في كلام السائل وسؤاله، ومجرد الحكم بعدم ثبوت الكفارة فيه لا دلالة على كون هذا المقدار هو المعيار في الحكم، بل المعيار في ثبوت الكفارة، الثلاثة فما دون المذكور في كلام الإمام عليه السلام في ذيل الرواية، لأنَّ شرطه العدد المذكور (أي الثلاثة) معناها عدم وجوب الكفارة لما فوق ذلك ولو بشوط واحد.

أمَّا رواية حمران رواها الكليني عن عدة من أصحابنا، عن أحمد بن محمد وسهل بن زياد جميعاً عن ابن محبوب، عن ابن رثاب عن حمران بن أعين، عن أبي جعفر عليه السلام قال: سألته عن رجل كان عليه طواف النساء وحده فطاف منه خمسة أشواط، ثم غمزه بطنه فخاف أن يبدره فخرج إلى منزله فنقض ثم غشي جاريته، قال: « يغتسل، ثم يرجع فيطوف بالبيت طوافين تمام ما كان قد بقي عليه من طوافه ويستغفر الله ولا يعود، وإن كان طاف طواف النساء فطاف منه ثلاثة أشواط ثم خرج فغشي فقد أفسد حجّه وعليه بدنة ويغتسل ثم يعود فيطوف اسبوعاً^(٢) ».

وحاصل الإيراد على الاستدلال بهذه الرواية لما أفتى به في المتن أنَّ مقتضى مفهوم ذيل الرواية عدم وجوب الكفارة لما زاد على الثلاثة مع أنَّ

١ - تفصيل الشريعة ٣: ٤١٤.

٢ - وسائل الشيعة ١٣: ١٢٦ / أبواب كفارات الاستمتاع ب ١١ ح ١، الكافي ٤: ٣٧٩/٦.

الماتن أفتى بوجوب الكفارة في الجماع الواقع في الشوط الرابع مثلاً مع أنّ المعيار المذكور في الصدر في كلام السائل وفي الذيل في كلام الإمام عليه السلام يكون المعيار في الذيل هو المعتمد، مضافاً إلى أنّ العدد المذكور في الذيل (بثلاثة) يحتمل أن يكون المراد منه وما دونه ويحتمل أن يكون المراد منه وما فوقه، وحيث إنّ ترجيح الاحتمال الثاني يساوق الحكم بوجوب الكفارة في الخمسة والستة (يصدق ما فوق الثلاثة) مع أنّه نص الإمام عليه السلام بعدم الكفارة فيه فلا بدّ من الحمل على الثلاثة فما دون. أضف إلى ذلك أنّ جواب الإمام عليه السلام عن السؤال عن طاف خمسة أشواط لا ينافي ما بيّنه ميزاناً لوجوب الكفارة والإعادة في الذيل، لأنّه عليه السلام أجاب بعدم الوجوب لمن طاف خمسة أشواط ثم ارتكب الجماع وهذا لا ينافي المفهوم من الذيل بعدم وجوب الكفارة لما فوق الثلاثة لأنّه ليس في كلام الإمام عليه السلام حتّى يلزم لغويّة أخذ القيد هذا ولا يبعد تأييد هذا القول بما ورد في صحة الطواف لمن تجاوز عن النصف وتركه أو حدث ففقد شرط الصحة مع أنّه لو لم يتجاوز عن النصف يوجب بطلان طوافه، وكيف كان فالصحيح ما أفتى به في الشرائع بما نصه: «وإن جامع بعد الوقوف بالمشعر ولو قبل أن يطوف طواف النساء أو طاف منه ثلاثة أشواط فما دونه أو جامع في غير الفرج قبل الوقوف كان حجه صحيحاً وعليه بدنة لا غير»^(١)