

وسيلة النجاة

للمفتي الزميل آية الله العظمى
الميرزا أبو الحسن علي بن محمد الأصفهاني
عليه السلام

مع كتابي
فقيه القمير سماحة آية الله العظمى
الميرزا محمد رضا بن علي بن محمد الأصفهاني
قامت طبعه دار

۱۳۹۰

وسيلة النجاة

للفقيه الزميل آية الله العظمى

السيد أبو الحسن الموسوي الأصفهاني

طيب الله ثراه

٨٤٢

کتابخانه

مرکز تحقیقات کلام و فقه علوم اسلامی

شماره ثبت: ۰۰۶۴۱۴

تاریخ ثبت:

مع تالیق

فیه النصیر سماحة آية الله العظمى

السيد محمد رضا الموسوي النكلي تبارک

قام طبعه الوارف

(الجزء الثالث)



مطبعة المصطفیٰ
ایران - قم

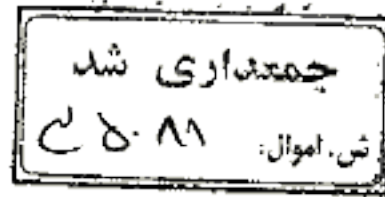
بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف النبيين محمد وآله
الطيبين الطاهرين أما بعد فلما كانت رسالة وسيلة النجاة لفقيهه
آية الله العظمى المصطفى السيد أبو الحسن الأصغر في قدس سره
جامعة لكثير من الفروع التي تعم بها البلوى وطلب كثير من الفضلاء
والمقلدين أن اعلق عليها ما أرى فيه نظري اجتهدت لذلك فأجبت
النظر فيها وعلقت عليها ما رأيته من الحواشي فاعمل بها مع تلك
الحواشي مجز والعامل بها مأجور إنشاء الله تعالى وأسأل الله
تبارك وتعالى أن يجعله ذخراً ليوم فاقتي انه هو الكريم الوهاب

في
مضامير المؤلفين
في



مرکز تحقیقات کامپیوتر علوم اسلامی



بسم الله الرحمن الرحيم

کتاب الایمان والبنیة



القول فی اليمين :

مرکز تحقیقات فقهی و حقوقی اسلامی

ويطلق عليه الحلف والقسم ، وهو على ثلاثة أقسام :

الاول : ما يقع تأكيداً وتحقيقاً للاخبار عما وقع في الماضي أو عن الواقع في الحال^(١)، كما يقال « والله جاء زيد بالامس » أو « هذا المال لي » .

الثاني : يمين المناشدة ، وهو ما يقرن به الطلب والسؤال يقصد به حث المسؤول على انجاح المقصود ، كقول السائل « اسألك بالله أن تعطيني كذا » . ويقال للقاتل « الحالف » و « المقسم » وللمسؤول « المحلوف عليه » و « المقسم عليه » . والادعية الماثورة وغيرها مشحونة بهذا القسم من القسم .

الثالث : يمين العقد ، وهو ما يقع تأكيداً أو تحقيقاً لما بنى عليه والتزم به من ايقاع أمر أو تركه في المستقبل ، كقوله « والله لاصوم من أول اتركن شرب الدخان » مثلاً . لا اشكال في انه لا ينعقد القسم الاول ولا يترتب عليه شيء سوى الاثم فيما لو

(١) أو عما يقع في الاستقبال من غير التزام بايقاعه .

كان كاذباً في اخباره عن عمد ، وهي المسماة بيمين الغموس^(١) التي في بعض الاخبار عدت من الكبائر ، وفي بعضها انها تدع الديار بلاقع ، وقد قيل انها سميت بالغموس لانها تغمس صاحبها في الاثم أو في النار . وكذا لا ينعقد القسم الثاني ولا يترتب عليه شيء من اثم أو كفارة لا على الحالف في احلافه ولا على المحطوف عليه في حنثه وعدم انجاح مسؤوله .

واما القسم الثالث فهو الذي ينعقد عند اجتماع الشرائط الاتية ، ويجب بره والوفاء به ، ويحرم حنثه ويترتب على حنثه الكفارة .

(مسألة : ١) لا ينعقد اليمين الا باللفظ أو ما يقوم مقامه كإشارة الاخرس ، وفي انعقاده بالكتابة اشكال^(٢) ، والظاهر انه لا يعتبر فيه العربية ، خصوصاً في متعلقاته .

(مسألة : ٢) لا ينعقد اليمين الا اذا كان المقسم به هو « الله » جل شأنه ، أعني ذاته المقدسة : اما يذكر اسمه العلمي المختص به كلفظ الجلالة ويلحق به ما لا يطلق على غيره كالرحمن ، أو يذكر الاوصاف والافعال المختصة به التي لا يشاركه فيها غيره كقوله ومقلب القلوب والابصار والذي نفسي بيده والذي فلق الحبة وبرىء النسمة وأشبه ذلك ، أو يذكر الاوصاف والافعال المشتركة التي تطلق في حقه تعالى وفي حق غيره ، لكن الغالب اطلاقها في حقه بحيث ينصرف اطلاقها اليه كقوله والرب الخالق والبارئ والرازق والرحيم . ولا ينعقد بما لا ينصرف اطلاقه اليه كالموجود والحي والسميع والبصير والقادر وان نوى بها الحلف بذاته المقدسة على اشكال ، فلا يترك الاحتياط .

(مسألة : ٣) المعتبر في انعقاد اليمين أن يكون الحلف بالله تعالى لا بغيره ، فكل ما صدق عرفاً انه قد حلف به تعالى انعقد اليمين به . والظاهر صدق ذلك بأن

(١) كما في اللغة ؛ وفي الرواية « الغموس التي توجب النار الرجل يحلف على حق امرئ مسلم ما حبس ماله » ؛ وفي أخرى « يحلف الرجل على مال امرئ مسلم أو على حبس ماله » ؛ ولا منافاة حيث ان الغموس هو الامر الشديد وكلا الحلفين كذلك .

(٢) للقادر على التكلم ؛ وأما العاجز فلا يترك الاحتياط بالبر والكفارة مع الحنث .

يقول وحق الله وبجلال الله وعظمة الله وكبرياء الله ، بل وبقوله وقدرة الله^(١) وعلم الله ولعمر الله .

(مسألة : ٤) لا يعتبر في انعقاده ان يكون انشاء القسم بحروفه ، بأن يقول والله أو بالله أو تالله لافعلن ، بل لو انشأه بصيغتي القسم والحلف كقوله اقسمت بالله أو حلفت بالله انعقد ايضاً . نعم لا يكفي لفظي اقسمت وحلفت بدون لفظ الجلالة أو ما هو بمنزلته .

(مسألة : ٥) لا ينعقد اليمين بالحلف بالنبي صلى الله عليه وآله والائمة عليهم السلام وسائر النفوس المقدسة المعظمة ولا بالقرآن الشريف ولا بالكعبة المشرفة وسائر الامكنة الشريفة المحترمة .

(مسألة : ٦) لا ينعقد اليمين بالطلاق والعناق ، بأن يقول زوجتي طالق وعبدي حر ان فعلت كذا أو ان لم افعل كذا ، فلا يؤثر مثل هذا اليمين لا في حصول الطلاق والعناق بالحنث ولا في ترتب اثم أو كفارة عليه ، وكذا اليمين بالبراءة من الله أو من رسوله صلى الله عليه وآله أو من دينه أو من الائمة ، بأن يقول مثلاً برئت من الله أو من دين الاسلام ان فعلت كذا أو ان لم افعل كذا ، فلا يؤثر في ترتب الاثم أو الكفارة على حنثه . نعم هذا اليمين بنفسه حرام ويأثم حاله ، من غير فرق بين الصدق والكذب والحنث وعدمه ، ففي خبر يونس بن ظبيان عن الصادق عليه السلام انه قال : يا يونس لا تحلف بالبراءة منا ، فان من حلف بالبراءة منا صادقاً أو كاذباً برىء منا . وفي خبر آخر عن النبي صلى الله عليه وآله انه سمع رجلاً يقول انا برىء من دين محمد ، فقال رسول الله صلى الله عليه وآله : ويلك اذا برئت من دين محمد فعلى دين من تكون . قال : فما كلمه رسول الله صلى الله عليه وآله حتى مات . بل الاحوط تكفير المحالف باطعام عشرة مساكين^(٢) لكل مسكين مئتين مائة^(٣) أو شأفه . ومثل اليمين بالبراءة^(٤)

(١) على الاحوط في العلم والقدرة .

(٢) بالحنث وينبغي مراعاة هذا الاحتياط لكن لا يجب .

(٣) في عدم الانعقاد ؛ وأما في الاثم والكفارة فعلى الاحوط .

ان يقول ان لم يفعل كذا أو لم يترك كذا فهو يهودي أو نصراني مثلاً .

(مسألة : ٧) لو علق اليمين على مشية الله - بأن قال والله لأفعلن كذا ان شاء الله - وكان المقصود التعليق على مشيته تعالى لا مجرد التبرك بهذه الكلمة لم تنعقد الا اذا كان المحلوف عليه فعل واجب^(١) أو ترك حرام ، بخلاف ما اذا علق على مشية غيره - بأن قال والله لأفعلن كذا ان شاء زيد مثلاً - فانه تنعقد على تقدير مشيته ، فان قال زيد أنا شئت ان تفعل كذا انعقدت وتحقق الحنث بتركه ، وان قال لم اشأ لم تنعقد ، وكذا لو لم يعلم انه شاء أو لم يشأ ، وكذلك الحال لو علق على شيء آخر غير المشية ، فانه تنعقد على تقدير حصول المعلق عليه ، فيحنث لو لم يأت بالمحلوف عليه على ذلك التقدير .

(مسألة : ٨) يعتبر في الحالف البلوغ والعقل والاختيار والقصد ، فلا تنعقد يمين الصغير والمجنون مطبقاً أو أدواراً ولا المكروه ولا السكران ، بل ولا الغضبان في شدة الغضب السالب للقصد .

(مسألة : ٩) لا تنعقد يمين الولد مع منع الوالد ، ولا يمين الزوجة مع منع الزوج ، ولا يمين المملوك مع منع المالك الا ان يكون المحلوف عليه فعل واجب أو ترك حرام . ولو حلف أحد الثلاثة في غير ذلك كان للاب أو الزوج أو المالك حل اليمين وارتفع اثرها ، فلو حنث لا كفارة عليه . وهل يشترط اذنتهم ورضاهم في انعقاد يمينهم حتى انه لو لم يطلعوا على حلفهم أو لم يحلوا مع علمهم لم تنعقد من أصلها أو لا بل كان منعهم مانعاً عن انعقادها وحلهم رافعاً لاستمرارها فصحت وانعقدت في صورتين المزبورتين ؟ قولان أحوطهما ثانيهما ، بل لا يخلو من قوة^(٢) .

(مسألة : ١٠) لا اشكال في انعقاد اليمين اذا تعلق بفعل واجب أو مستحب أو بترك حرام أو مكروه ، وفي عدم انعقادها اذا تعلق بترك واجب أو مستحب أو بفعل

(١) على الاحوط الاولى فيهما .

(٢) بل الأقوى هو الاول وان كان الثاني هو الاحوط .

حرام أو مكروه . واما المباح المتساوي الطرفين في الدين وفي نظر الشرع ، فان ترجح فعله على تركه بحسب المنافع والاغراض العقلائية الدنيوية أو العكس فلا اشكال في انعقادها اذا تعلقت بطرفه الراجح وعدم انعقادها اذا تعلقت بطرفه المرجوح ، واما اذا ساوى طرفاه بحسب الدنيا ايضاً فهل تنعقد اذا تعلقت به فعلاً أو تركاً ؟ قولان اشهرهما واحوطهما اولهما ، ولا يخلو من قوة .

(مسألة : ١١) فكما لاتنعقد اليمين على ما كان مرجوحاً تنحل اذا تعلقت براجح ثم صار مرجوحاً ، ولو عاد الى الرجحان لم تعد اليمين بعد انحلالها على الاقوى^(١) .
(مسألة : ١٢) انما تنعقد اليمين على المقدور دون غيره ، ولو كان مقدوراً ثم طرأ العجز عنه^(٢) بعد اليمين انحلت اليمين ، ويلحق بالعجز العسر والخرج الرافعان للتكليف .

(مسألة : ١٣) اذا انعقدت اليمين وجب عليه الوفاء بها وحرمت عليه مخالفتها ووجبت الكفارة بحنثها ، والحنث الموجب للكفارة هي المخالفة عمداً ، فلو كانت جهلاً^(٣) أو نسياناً أو اضطراراً أو اكراهاً فلا حنث ولا كفارة .

(مسألة : ١٤) اذا كان متعلق اليمين الفعل كالصلاة والصوم ، فان عين له وقتاً معين وكان الوفاء بها بالاتيان به في وقته وحنثها بعدم الاتيان به في وقته ، وان أتى به في وقت آخر وان اطلق كان الوفاء بها بايجاده في أي وقت كان ولو مرة وحنثها بتركه بالمرة . ولا يجب التكرار ولا الفور والبدار ، ويجوز له التأخير ولو بالاختيار الى أن يظن القوت لظن طرو العجز أو عروض الموت . وان كان متعلقها الترك - كما اذا حلف ان لا يأكل الثوم أو لا يشرب الدخان - فان قيده بزمان كان حنثها بايجاده ولو مرة في ذلك الزمان ، وان اطلق كان مقتضاه التأيد مدة العمر ، فلو أتى به مدته ولو مرة في أي زمان كان تحقق الحنث .

(١) ومع ذلك لا ينبغي ترك الاحتياط بعد العود الى الرجحان .

(٢) بالمرة غير مستند اليه ولو بالمسامحة في اتيانه عند ظن طرو العجز .

(٣) بالموضوع .

(مسألة : ١٥) اذا كان المحلوف عليه الايتان بعمل كصوم يوم - سواء كان مقيداً بزمان كصوم يوم من شعبان أو مطلقاً من حيث الزمان - لم يكن له الا حنث واحد، فلا تتكرر فيه الكفارة ، اذ مع الايتان به في الوقت المعين أو مدة العمر ولو مرة لا مخالفة ولا حنث ، ومع تركه بالمرة تحقق الحنث الموجب للكفارة . وكذلك اذا كان ترك عمل على الاطلاق ، سواء كان مقيداً بزمان كما اذا حلف على ترك شرب الدخان في يوم الجمعة أو غير مقيد به كما اذا حلف على تركه مطلقاً ، لان الوفاء بهذا اليمين انما هو بترك ذلك العمل بالمرة وحنثها بايقاعه ولو مرة ، فلو أتى به حنث وانحلت اليمين ، فلو أتى به مراراً لم يحنث الا بالمرة الاولى فلا تتكرر الكفارة . وهذا مما لا اشكال فيه ، انما الاشكال في مثل ما اذا حلف على أن يصوم كل خميس أو حلف على أن لا يأكل الثوم في كل جمعة مثلاً ، فهل يتكرر الحنث والكفارة اذا ترك الصوم في أكثر من يوم أو أكل الثوم في أكثر من جمعة واحدة أم لا بل تنحل اليمين بالمخالفة الاولى فلا حنث بعدها ؟ قولان أحوطهما الاول^(١) وأشهرهما الثاني .

(مسألة : ١٦) كفارة اليمين عتق رقبة أو اطعام عشرة مساكين أو كسوتهم ، فان لم يقدر فصيام ثلاثة أيام ، وسيجيء تفصيلها وما يتعلق بها من الاحكام في كتاب الكفارات انشاء الله تعالى .

(مسألة : ١٧) الايمان الصادقة كلها مكروهة ، سواء كانت على الماضي أو المستقبل ، وثنا كذا الكراهة في الاول . ففي خبر الخزاز عن مولانا الصادق عليه السلام : لا تحلفوا بالله صادقين ولا كاذبين ، فانه يقول عز وجل ولا تجعلوا الله عرضة لاييمانكم . وفي خبر ابن سنان عنه عليه السلام : اجتمع الحواريون الى عيسى على نبينا وآله وعليه السلام فقالوا : يا معلم الخير أرشدنا . فقال لهم : ان موسى نبي الله أمركم ان لا تحلفوا بالله كاذبين ، وانا أمركم ان لا تحلفوا بالله كاذبين ولا صادقين .

(١) بل الأقوى حيث ان ظاهر كل خميس الاستنراق ؛ ومعه ينحل اليمين الى الايمان .

نعم لو قصد بها رفع مظلمة عن نفسه أو عن غيره من اخوانه جاز بلا كراهة ولو كذباً . ففي خبر زرارة عن الباقر عليه السلام : انا نمر بالمسال على العشارين فيطلبون منا ان نحلف لهم ويخلون سبيلنا ولا يرضون منا الا بذلك ؟ فقال : احلف لهم فهو أحلى من التمر والزبد .

بل ربما يجب اليمين الكاذبة لدفع ظالم عن نفسه أو عرضه أو عن نفس مؤمن أو عرضه ، لكن اذا كان ملتفتاً الى التورية ويحسنها فالاحوط لو لم يكن الاقوى ان يوري ، بأن يقصد باللفظ خلاف ظاهره من دون قرينة مفهمة .

(مسألة : ١٨) الاقوى انه يجوز الحلف بغير الله في الماضي والمستقبل وان لم يترتب على مخالفتها اثم ولا كفارة ، كما أنه ليس قسماً فاصلاً في الدعاوي والمرافعات .



القول في النذر والعهد :

(مسألة : ١) النذر - وهو الالتزام بعمل لله تعالى على نحو مخصوص - لا ينعقد بمجرد النية ، بل لابد من الصيغة ، وهي ما كانت مفادها انشاء الالتزام بفعل أو ترك لله تعالى ، كأن يقول « لله علي أن أصوم أو أن اترك شرب الخمر » مثلاً . وهل يعتبر في الصيغة قول « لله » بالخصوص أو يجزي غير هذه اللفظة من أسمائه المختصة كما تقدم في اليمين ؟ الظاهر هو الثاني ، فكل ما دل على الالتزام بعمل لله جل شأنه يكفي في الانعقاد ، بل لا يبعد انعقاده بما يرادف القول المزبور من كل لغة ، خصوصاً لمن لم يحسن العربية . نعم لو اقتصر على قوله « علي كذا » لم ينعقد النذر وان نوى في ضميره معنى لله ، ولو قال « نذرت لله ان أصوم » مثلاً أو « لله علي نذر صوم يوم » مثلاً لم ينعقد على اشكال ، فلا يترك الاحتياط .

(مسألة : ٢) يشترط في الناذر البلوغ والعقل والاختيار والقصد وانتفاء الحجر في متعلق النذر ، فلا ينعقد نذر الصبي وان كان مميزاً وبلغ عشرين ، ولا المجنون ولو

أدوارياً حال دوره ، ولا المكروه ولا السكران ، بل ولا الغضب والغضب رافعاً للقصد ، وكذا السفه ان كان المنذور مالا ولو في ذمته ، والمفلس ان كان المنذور من المال الذي حجر عليه وتعلق به حق الغرماء .

(مسألة : ٣) لا يصح نذر الزوجة مع منع الزوج^(١) ، ولو نذرت بدون اذنه كان له حله كاليمين ، وان كان متعلقاً بماله لم يكن العمل به مانعاً عن الاستمتاع بها ، ولو أذن لها في النذر فنذرت عن اذنه انعقد وليس له بعد ذلك حله ولا المنع عن الوفاء به . وهل يشترط انعقاد نذر الولد باذن الوالد فلا ينعقد بدونه أو ينعقد وله حله^(٢) أو لا يشترط بالاذن ولا له حله ؟ فيه خلاف واشكال ، والاحوط أن يكون باذنه ثم بعد ذلك لزم وليس له حله ولا منعه عن الوفاء به .

(مسألة : ٤) النذر : اما نذر بر ، ويقال له « نذر المجازاة » ، وهو ما علق على أمر اما شكراً لنعمة دينية أو أخروية ، كأن يقول ان رزقت ولداً أو ان وفقت لزيارة بيت الله فله علي كذا ، واما استدفاعاً لبلية ، كأن يقول ان شفى الله مريضى فله علي كذا . واما نذر زجر ، وهو ما علق على فعل حرام أو مكروه زجراً للنفس عن ارتكابهما مثل أن يقول ان تعمدت الكذب أو بليت في الماء فله علي كذا ، أو على ترك واجب أو مستحب زجراً لها عن تركهما ، مثل أن يقول ان تركت فريضة أو نافلة الليل فله علي كذا . واما نذر تبرع ، وهو ما كان مطلقاً ولم يعلق على شيء ، كأن يقول لله علي أن أصوم غداً . لا اشكال ولا خلاف في انعقاد الاولين ، وفي انعقاد الاخير قولان ، اقواهما الانعقاد .

(مسألة : ٥) يشترط في متعلق النذر - سواء كان معلقاً ومشروطاً شكراً أو زجراً أو كان تبرعاً - ان يكون مقدوراً للناذر ، وان يكون طاعة لله تعالى صلاة أو صوماً أو حجاً أو صدقة أو عتقاً ونحوها مما يعتبر في صحتها القرية أو أمراً ندب اليه

(١) بل لا يصح بدون اذنه .

(٢) هذا هو الاقوى ؛ بأن ينهى عن المنذور لا بما هو منذور ؛ فيصير مرجوحاً في غير فعل الواجب وترك الحرام وينحل النذر .

الشرع ، ويصح التقرب به كزيارة المؤمنين وتشجيع الجنائز وعبادة المرضى وغيرها ، فيعتقد في كل واجب أو مندوب ولو كفاً كتهييز الموتى إذا تعلق بفعله وفي كل حرام أو مكروه إذا تعلق بتركه . واما المباح - كما إذا نذر أكل طعام أو تركه - فان قصده به معنى راجحاً كما لو قصد بأكله التقوي على العبادة أو بتركه منع النفس عن الشهوة فلا اشكال في انعقاده ، كما لا اشكال في عدم الانعقاد فيما إذا صار متعلق النذر فعلاً أو تركاً بسبب اقترانه ببعض العوارض مرجوحاً ولو دنيوياً ؛ وأما إذا لم يقصد به معنى راجحاً ولم يطرأ عليه ما يوجب رجحانه أو مرجوحيته فالظاهر عدم انعقاد النذر به .

(مسألة : ٦) قد عرفت ان النذر اما معلق على أمر أو غير معلق ؛ والاول على قسمين نذر شكر ونذر زجر ؛ فليعلم ان المعلق عليه في نذر الشكر اما من فعل الناذر أو من فعل غيره أو من فعل الله تعالى ، ولا بد في الجميع من أن يكون امراً صالحاً لان يشكر عليه حتى يقع المنذور مجازاة له ، فان كان من فعل الناذر فلا بد أن يكون طاعة لله تعالى من فعل واجب أو مندوب أو ترك حرام أو مكروه ؛ فيلتزم بالمنذور شكر الله تعالى حيث انه وفقه عليها ، مثل أن يقول « ان حججت في هذه السنة أوزرت زيارة عرفة أو ان تركت الكبائر أو المكروه الفلاني في شهر رمضان فله على أن اصوم شهراً » ؛ فلو علق النذر شكراً على ترك واجب أو مندوب أو فعل حرام أو مكروه لم ينعقد وان كان من فعل غيره ، فلا بد أن يكون مما فيه منفعة دينية أو دنيوية للناذر صالحة لان يشكر عليها شرعاً أو عرفاً ؛ مثل ان يقول « ان اقبل الناس على الطاعات فله علي كذا » أو يقول « ان قدم مسافري أو لم يقدم عدوي والذي يؤذيني فله علي كذا » . فان كان على عكس ذلك مثل ان يقول « ان تجاهر الناس على المعاصي أو شاع بينهم المنكرات فله علي صوم شهر » مثلاً لم ينعقد ، وان كان من فعله تعالى لزم ان يكون امراً يسوغ تمنيه ويحسن طلبه منه تعالى كشفاء مريض أو اهلاك عدو ديني أو أمن في البلاد أو سعة على العباد ونحو ذلك ، فلا ينعقد ان كان على عكس ذلك ؛ كما إذا

قال « ان أهلك الله هذا المؤمن الصالح » أو « ان شفى الله هذا الكافر الطالح » أو قال « ان وقع القحط في البلاد أو شمل الخوف على العباد فله على كذا » . هذا في نذر الشكر ؛ وأما نذر الزجر فلا بد ان يكون الشرط والمعلق عليه فعلاً أو تركاً اختيارياً للناذر وكان صالحاً لان يزجر عنه حتى يقع النذر زاجراً عنه ، كفعل حرام أو مكروه ؛ مثل أن يقول « ان تعمدت الكذب أو تعمدت الضحك في المقابر مثلاً فله علي كذا » أو ترك واجب أو مندوب كما اذا قال « ان تركت الصلاة أو نافلة الليل فله علي كذا » .

(مسألة : ٧) اذا كان الشرط فعلاً اختيارياً للناذر فالنذر المعلق عليه قابل لان يكون نذر شكر وان يكون نذر زجر ، والمايز هو القصد ، مثلاً اذا قال « ان شربت الخمر فله علي كذا » ان كان في مقام زجر النفس وصرفها عن الشرب وانما أوجب على نفسه شيئاً على تقدير شربه ليكون زاجراً عنه فهو نذر زجر فينعتد ؛ وان كان في مقام تنشيط النفس وترغيبها وقد جعل المندوب جزاءً لصدوره منه وتهيئ أسبابه له كان نذر شكر فلا ينعقد .

(مسألة : ٨) لو نذر الصلاة أو الصوم أو الصدقة في زمان معين معين ؛ فلو اتى بها في زمان آخر مقدم أو مؤخر لم يجز ؛ وكذا لو نذرهما في مكان فيه رجحان فلا يجزي في غيره وان كان افضل . وأما لو نذرهما في مكان ليس فيه رجحان ففي انعقاده وتعينه وجهان بل قولان ؛ اقواهما الانعقاد^(١) . نعم لو نذرا يطاق بعض فرائضه أو بعض نوافله الراتبه كصلاة الليل أو شهر رمضان مثلاً في مكان أو بلد لا رجحان فيه بحيث لم يتعلق النذر بأصل الصلاة والصيام بل تعلق بإيقاعهما في المكان الخاص ؛ فالظاهر عدم انعقاد النذر لعدم الرجحان في متعلقه . هذا اذا لم يطرأ عليه عنوان راجح^(٢) ؛ مثل كونه افرغ للعبادة أو أبعد عن الرياء ونحو ذلك ؛ والا فلا اشكال في الانعقاد .

(١) ان تعلق النذر باتيان هذا الفرد من الصلاة .

(٢) حين العمل مع كونه معلوماً حين النذر .

(مسألة : ٩) لو نذر صوماً ولم يعين العدد كفى صوم يوم ، ولو نذر صلاة ولم يعين الكيفية والكمية يجزى ركعتان ولا يجزى ركعة^(١) على الأقوى ، ولو نذر صدقة ولم يعين جنسها ومقدارها كفى أقل ما يتناول به الاسم ؛ ولو نذر أن يفعل قرينة أتى بعمل قريبى ويكفى صيام يوم أو التصدق بشيء أو صلاة ولو مفردة الوتر وغير ذلك .

(مسألة : ١٠) لو نذر صوم عشرة أيام مثلاً ؛ فإن قيد بالتابع أو التفريق تعين والا تخير بينهما ، وكذا لو نذر صيام سنة فإن الظاهر أنه مع الإطلاق يكفى صوم اثني عشر شهراً ولو متفرقاً^(٢) . نعم لو نذر صوم شهر لم يبعد ظهوره في التابع ويكفى ما بين الهلالين من شهر ولو ناقصاً ؛ وله أن يشرع فيه في أثناء الشهر ؛ وحينئذ فهل يجب اكمال ثلاثين أو يكفى التلقيق - بأن يكمل من الشهر التالي مقدار ماضى من الشهر الاول - أظهرهما الثانى وأحوطهما الاول .

(مسألة : ١١) اذا نذر صيام سنة معينة استثنى منها العيدان ؛ فيفطر فيهما ولا قضاء عليه ؛ وكذا يفطر في الايام التي عرض فيها ما لا يجوز معه الصيام من مرض أو حيض أو نفاس أو سفر^(٣) ؛ لكن يجب القضاء على الأقوى .

(مسألة : ١٢) لو نذر صوم كل خميس مثلاً فصادف بعضها أحد العيدين أو أحد العوارض المبيح للإفطار من مرض أو حيض أو نفاس أو سفر أفطر ؛ ويجب عليه القضاء حتى في الاول على الأقوى .

(مسألة : ١٣) لو نذر صوم يوم معين فأفطر عمداً يجب قضاؤه مع الكفارة .

(مسألة : ١٤) اذا نذر صوم يوم معين جاز له السفر وإن كان غير ضروري ، ويفطر ثم يقضيه ولا كفارة عليه .

(١) ان كان المنذور غير الرواتب والا فلا يبعد اجزاء مفردة الوتر . نعم في اجزاء ركعة الاحتياط تأمل .

(٢) الظاهر عدم الفرق بين صيام سنة أو صوم شهر . نعم لو نذر صيام اثني عشر شهراً فالظاهر انه يكفى الاتيان بها متفرقاً .

(٣) الا اذا نذر الصوم سفرأ وحضرأ فله ان يسافر ويصوم في السفر .

(مسألة : ١٥) لو نذر زيارة أحد من الائمة عليهم السلام أو بعض الصالحين
لزم ؛ ويكفى الحضور والسلام على المزور ؛ والظاهر عدم وجوب غسل الزيارة
وصلاتها مع الاطلاق وعدم ذكرهما في النذر ؛ وان عين اماماً لم يجز غيره وان كان
زيارته أفضل ؛ كما انه ان عجز عن زيارة من عينه لم يجب زيارة غيره بدلا عنه .
وان عين للزيارة زماناً تعين ، فلو تركها في وقتها عامداً حنث ويجب الكفارة ، وهل
يجب معها القضاء ؟ فيه تردد واشكال^(١) .

(مسألة : ١٦) لو نذر أن يحج أو يزور الحسين عليه السلام ماشياً انعقد مع
القدرة وعدم الضرر ، فلو حج أو زار راكباً مع القدرة على المشي فان كان النذر
مطلقاً ولم يعين الوقت أعاده ماشياً ، وان عين وقتاً وفات الوقت حنث بلاشكال ولزم
الكفارة ؛ وهل يجب مع ذلك القضاء ماشياً ؟ فيه تردد ، والاحوط القضاء^(٢) . وكذلك
الحال لو ركب في بعض الطريق ومشى في البعض .

(مسألة : ١٧) ليس لمن نذر الحج أو الزيارة ماشياً ان يركب البحر أو يسلك
طريقاً يحتاج الى ركوب السفينة ونحوها ولو لاجل العبور من الشط ونحوه ؛ ولو
انحصر الطريق في البحر فان كان كذلك من أول الامر لم ينعقد النذر ؛ وان طرأ
ذلك بعد النذر فان كان النذر مطلقاً وتوقع المكنة من طريق البر والمشى منه فيما بعد
انتظر ؛ وان كان معيناً وطراً ذلك في الوقت أو مطلقاً ويشس من المكنة بالمرّة سقط
عنه ولا شيء عليه .

(مسألة : ١٨) لو طرأ لناذر المشي العجز عنه في بعض الطريق دون البعض ؛
الاحوط لو لم يكن الاقوى أن يمشى مقدار ما يستطيع ويركب في البعض ولا شيء
عليه ؛ ولو اضطر الى ركوب السفينة الاحوط أن يقوم فيها بقدر الامكان^(٣) .

(مسألة : ١٩) لو نذر التصديق بعين شخصية تعينت ولا يجزي مثلها أو قيمتها

(١) والاحوط القضاء .

(٢) بل الاقوى .

(٣) ان لم يكن اقوى .

مع وجودها ؛ ومع التلف فان كان لا باتلاف منه انحل النذر ولا شيء عليه ؛ وان كان باتلاف منه ضمنها بالمثل أو القيمة ؛ فيتصدق بالبدل ؛ بل يكفر أيضاً على الاحوط^(١).
(مسألة : ٢٠) لو نذر الصدقة على شخص معين لزم ولا يملك المندور له الإبراء منه فلا يسقط عن الناذر بإبرائه ؛ وهل يلزم على المندور له القبول ؟ الظاهر لا ؛ فيتحل النذر بعدم قبوله للتعذر^(٢). ولو امتنع ثم رجع الى القبول فهل يعود النذر ويجب التصديق عليه ؟ فيه تأمل^(٣) والاحتياط لا يترك . ولومات الناذر قبل أن يفى بالنذر يخرج من أصل تركته ؛ وكذا كل نذر تعلق بالمال كسائر الواجبات المالية . ولومات المندور له قبل أن يتصدق عليه قام وارثه مقامه على احتمال مطابق للاحتياط ؛ ويقوى هذا الاحتمال لو نذر أن يكون مال معين صدقة على فلان^(٤) فمات قبل قبضه .

(مسألة : ٢١) لو نذر شيئاً لمشهد من المشاهد المشرفة صرفه في مصالحه ؛ كتعميره وضيائه وطيبه وفرشه وقوامه وإحداً منه ونحو ذلك وفي معونة زواره^(٥) ؛ وأما لو نذر شيئاً للامام أو بعض أولاد الأئمة - كما لو نذر شيئاً للامير أو الحسين أو العباس عليهم السلام - فالظاهر أن المراد صرفه في سبيل الخير بقصد رجوع ثوابه اليهم ؛ من غير فرق بين الصدقة على المساكين وإعانة الزائرين وغيرهما من وجوه الخير كبناء مسجد أو قنطرة ونحو ذلك ؛ وان كان الاحوط الاقتصار على معونة زوارهم وصلة من يلوذ بهم من المجاورين المحتاجين والصلحاء من الخدام المواظبين بشؤون مشاهدهم وإقامة مجالس تعازيهم . هذا اذا لم يكن في قصد الناذر جهة خاصة^(٦) والا اقتصر عليها .

(١) بل الأقوى .

(٢) اذا كان الامتناع دائماً .

(٣) اذا رجع الى القبول بعد انقضاء وقت العمل ؛ وأما اذا رجع في الوقت فالأقوى وجوب العمل بالنذر لانكشاف الرجوع عن علم التعذر .

(٤) بنحو نذر النتيجة ولا يبعد صحته .

(٥) مع استثناء المشهد عما ذكر .

(٦) ولو بالانصراف .

(مسألة : ٢٢) لو عين شاة للصدقة أو لاحد الائمة أو لمشهد من المشاهد يتبعها نماؤها المتصل كالسمن ؛ وأما المنفصل كالنتاج والبن فالظاهر انه ملك للناذر^(١).

(مسألة : ٢٣) لو نذر التصديق بجميع ما يملكه لزم ؛ فان شق عليه قوم الجميع بقيمة عادلة على ذمته وتصرف في أمواله بما يشاء وكيف يشاء ثم يتصدق عما في ذمته شيئاً فشيئاً ويحسب منها ما يعطى الى الفقراء والمساكين وأرحامه المحتاجين ويقيد ذلك في دفتر الى أن يوفي التمام ؛ فان بقى منه شيء أوصى بأن يؤدي مما تركه بعد موته .

(مسألة : ٢٤) اذا عجز الناذر عن المنذور في وقته ان كان موقتاً ومطلقاً اذا كان مطلقاً انحل نذره وسقط عنه ولا شيء عليه . نعم لو نذر صوماً فعجز عنه تصدق عن كل يوم بمد من طعام على الاحوط^(٢) ؛ وأحوط منه التصديق بمدين .

(مسألة : ٢٥) النذر كاليمين في انه اذا تعلق بإيجاد عمل من صوم أو صلاة أو صدقة أو غيرها ؛ فان عين له وقتاً تعين ويتحقق الحنث ويجب الكفارة بتركه فيه ؛ فان كان صوماً أو صلاة يجب قضاءه ايضاً على الاقوى ؛ بل وان كان غيرهما ايضاً على الاحوط . وان كان مطلقاً كان وقته العمر وجاز له التأخير الى أن يظن بالوفاة فيتضيق ؛ ويتحقق الحنث بتركه مدة الحياة . هذا اذا كان المنذور فعل شيء ؛ وان كان ترك شيء فان عين له الوقت كان حنثه بإيجاده فيه ؛ وان كان مطلقاً كان حنثه بإيجاده مدة حياته ولو مرة ؛ ولو أتى به تحقق الحنث وانحل النذر^(٣) كما مر في اليمين .

(مسألة : ٢٦) انما يتحقق الحنث الموجب للكفارة بمخالفة النذر اختياراً ؛ فلو أتى بشيء تعلق النذر بتركه نسياناً أو جهلاً^(٤) أو اضطراراً لم يترتب عليه شيء ؛ بل الظاهر عدم انحلال النذر به ؛ فيجب الترك بعد ارتفاع العذر لو كان النذر مطلقاً

(١) الا اذا كان بنحو نذر النتيجة .

(٢) والاولى .

(٣) الا اذا نذر ترك جميع الافراد بنحو الاستغراق فانه يتكرر الحنث والكفارة بتكرر الافراد .

(٤) بالموضوع .

أو مؤقتاً وقد بقي الوقت .

(مسألة : ٢٧) لو نذر ان يرى مريضه أو قدم مسافره صام يوماً مثلاً فإن ان

المريض برى أو المسافر قدم قبل النذر لم يلزم .

(مسألة : ٢٨) كفارة حنث النذر كفارة اليمين ؛ وقيل كفارة من أفطر شهر

رمضان^(١) ؛ وسيجيء في كتاب الكفارات انشاء الله تعالى .

القول في العهد :

لا ينعقد العهد بمجرد النية ؛ بل يحتاج الى الصيغة على الأقوى ؛ وصورتها

ان يقول « عاهدت الله » أو « علي عهد الله » ؛ ويقع مطلقاً ومعلقاً على شرط كالنذر ؛

والظاهر أنه يعتبر في المعلق عليه اذا كان مشروطاً ما اعتبر فيه في النذر المشروط .

وأما ما عاهد عليه فهو بالنسبة اليه كاليمين يعتبر فيه أن لا يكون مرجوحاً ديناً

أو دنياً ؛ ولا يعتبر فيه الرجحان فضلاً عن كونه طاعة كما اعتبر ذلك في النذر ؛ فلو

عاهد على فعل مباح لزم كاليمين . نعم لو عاهد على فعل كان تركه أرجح أو على

ترك أمر كان فعله أولى ولو من جهة الدنيا لم ينعقد ؛ ولو لم يكن كذلك من اول

الامر ثم طرأ عليه ذلك انحل^(٢) .

(مسألة) مخالفة العهد بعد انعقاده يوجب الكفارة ؛ وهل هي كفارة من أفطر

شهر رمضان أو كفارة اليمين ؟ قولان ؛ اظهرهما الاول كما يجيء في الكفارات .

(١) وهو الأقوى .

(٢) إذا لم يترقب ذوال عنوان المرجوحية ولم يتسامح في العمل بعهده قبل طريان

تلك الحالة ؛ خصوصاً اذا كان في معرض ذلك والا وجبت عليه الكفارة .

كتاب الكفارات

والكلام في اقسامها واحكامها :

القول في اقسام الكفارات :

وهي على أربعة اقسام : مرتبة ؛ ومخيرة ؛ وما اجتمع فيه الامران ؛ وكفارة الجمع .

اما المرتبة فهي ثلاث : كفارة الطهار ؛ وكفارة قتل الخطأ يجب فيهما العتق فان عجز صيام شهرين متتابعين فان عجز فاطعام ستين مسكيناً ؛ وكفارة من افطر يوماً من قضاء شهر رمضان بعد الزوال وهي اطعام عشرة مساكين فان عجز فصيام ثلاثة ايام متتابعات^(١) .

واما المخيرة فهي ايضاً ثلاث : كفارة من افطر في شهر رمضان بأحد الاسباب الموجبة للكفارة التي مرت في كتاب الصوم ؛ وكفارة حنث العهد^(٢) ؛ وكفارة جز المرأة شعرها في المصاب وهي العتق أو صيام شهرين متتابعين أو اطعام ستين مسكيناً مخيراً بينها على الاظهر .

وأما ما اجتمع فيه الامران فهي : كفارة حنث اليمين ؛ وكفارة حنث النذر على

(١) أو متفرقات وان كان ما في المتن أحوط .

(٢) بل وحنث النذر ايضاً كما مر ؛ فالمخيرة اربع أو خمس بناءً على كون كفارة

الاعتكاف مخيرة كما هو الاقوى ؛ وان كان الاحوط فيها الترتيب كالطهار .

الآظهر^(١)؛ وكفارة نتف المرأة شعرها وخدش وجهها في المصاب وشق الرجل ثوبه في موت ولده أو زوجته . يجب في جميع ذلك عتق رقبة أو اطعام عشرة مساكين أو كسوتهم مخبراً بينها ؛ فإن عجز عن الجميع فصيام ثلاثة ايام . وقيل ان كفارة النذر مثل كفارة افطار شهر رمضان ؛ وحيث ان هذا هو المشهور فلا ينبغي ترك الاحتياط لمن عجز عن العتق باختيار الاطعام واكمال ستين ؛ ومع العجز عنه صيام شهرين متتابعين فقط مع العجز عن اكساء عشرة مساكين والجمع بينهما مع التمكن منه .
واما كفارة الجمع فهي كفارة قتل المؤمن عمداً وظلماً ؛ وكفارة الافطار في شهر رمضان بالمحرم على الاحوط^(٢) لو لم يكن الاقوى ؛ وهي عتق رقبة مع صيام شهرين متتابعين واطعام ستين مسكيناً .

(مسألة : ١) لا فرق في جز المرأة شعرها بين جز تمام شعر رأسها وجز بعضه بما يصدق عرفاً انه قد جرت شعرها ؛ كما أنه لا فرق بين كونه في مصاب زوجها ومصاب غيره وبين القريب والبعيد ؛ ولا يبعد الحاق الحلق بالجز^(٣) ؛ بل الاحوط الحاق الاحراق به أيضاً .

(مسألة : ٢) لا يعتبر في خدش الوجه خدش تمامه ؛ بل يكفي مسماه . نعم الظاهر أنه يعتبر فيه الادماء ؛ ولا عبرة بخدش غير الوجه ولومع الادماء ؛ ولا بشق ثوبها وان كان على ولدها أو زوجها ؛ كما لا عبرة بخدش الرجل وجهه ولا بجز شعره ولا بشق ثوبه على غير ولده وزوجته . نعم لا فرق في الولد بين الذكر والانثى ؛ وفي شموله لولد الولد خصوصاً ولد البنت تأمل وان كان الاحوط الشمول^(٤) ؛ وكذلك في شمول الزوجة لغير الدائمة ، فانه قد يشك فيه ؛ لكن لا يبعد الشمول خصوصاً لمن كانت مدتها طويلة كتسعين سنة .

(١) قد مر ما هو الاقوى فيه .

(٢) بل على الاقوى .

(٣) بل بعيد ؛ وكذا الاحراق وان كان الاحتياط فيهما حسناً .

(٤) لا يترك .

القول في احكام الكفارات :

(مسألة : ١) لايجزي عتق الكافر في الكفارة مطلقاً ؛ فيشترط فيه الاسلام ؛ ويستوي في الاجزاء الذكر والانثى والكبير والصغير الذي كان بحكم المسلم ؛ بأن كان أحد ابويه مسلماً . ويشترط أن يكون سالماً من العيوب التي توجب الانعتاق قهراً كالعمى والجذام والاقعاد والتنكيل ؛ ولا بأس بسائر العيوب ؛ فيجزي عتق الاصم والاخرس وغيرهما ؛ ويجزي عتق الابق وان لم يعلم مكانه اذا لم يعلم موته .

(مسألة : ٢) يعتبر في الخصال الثلاث العتق والصيام والاطعام النية المشتملة على قصد العمل وقصد القرية وقصد كونه عن الكفارة ؛ وتعين نوعها اذا كانت عليه أنواع متعددة ؛ فلو كان عليه كفارة ظهار وكفارة يمين وكفارة افطار فأعتق عبداً ونوى القرية والتكفير لم يجز عن واحد منها . نعم في المتعدد من نوع واحد يكفي قصد النوع ولا يحتاج الى تعيين آخره ، فلو أفطر اياماً من شهر رمضان من سنة أو سنين متعددة فأعتق عبداً بقصد انه عن كفارة الافطار كفى وان لم يعين اليوم الذي أفطر فيه ؛ وكذلك بالنسبة الى الصيام والاطعام . ولو كان عليه كفارة ولا يدري نوعها كفى الاثبات باحدى الخصال ناوياً عما في ذمته ؛ بل لو علم أن عليه اعتاق عبد مثلاً ولا يدري انه مندور أو عن كفارة القتل مثلاً كفى اعتاق عبد بقصد ما في الذمة .

(مسألة : ٣) يتحقق العجز عن العتق ^(١) الموجب لوجوب الصيام أو الاطعام في الكفارة المرتبة اما بعدم الرقبة أو عدم ثمنها أو عدم التمكن من شرائها ؛ وان وجد الثمن أو احتياجه الى خدمتها لمرض أو كبر أو زمانة أو لرفعة شأن أو احتياجه الى ثمنها في نفقته ونفقة عياله الواجبى النفقة أو أداء ديونه ؛ بل كل واجب يجب

(١) حيث ان لسان النص « اعتق رقبة فان لم تجد فصيام شهرين » ، فوجدان الرقبة في الكفارة كوجدان الماء للوضوء ويستكشف من فروعه فروعها . والذي يسهل الامر في زماننا هذا أن موضوعه متف فلا يحتاج الى بيان ما يتحقق به العجز .

صرف المال فيه ؛ بل اذا لم يكن عنده الا مستثنيات الدين لا تباع في العتق وكان داخلا في عنوان العاجز عنه . نعم لو بيع العبد بأزيد من ثمن المثل وكان عنده الثمن وجب الشراء ولا يعد ذلك عجزاً الا اذا استلزم قبحاً وضرراً مجحفاً ؛ وكذا لو كان له مال غائب يصل اليه قريباً أو كان عنده ثمن الرقبة دون عينها ويتوقع وجودها بعد مدة غير مديدة لم يعد ذلك من العجز بل ينتظر ، الا اذا شق عليه تأخير التكفير كالمظاهر الشبق الذي يشق عليه ترك مباشرة زوجته . ويتحقق العجز من الصيام الموجب لتعين الاطعام بالمرض المانع منه أو خوف حدوثه أو زيادته وبكونه شاقاً عليه مشقة لا يتحمل . وهل يكفي وجود المرض أو خوف حدوثه أو زيادته في الحال ولو مع رجاء البرء وتبديل الاحوال أو يعتبر اليأس ؟ وجهان بل قولان ، لا يخلو أولهما من رجحان . نعم لو رجي البرء بعد زمان قصير كيوم أو يومين يشكل الانتقال الى الاطعام . وكيف كان لو أئخر الصيام والاطعام الى أن برىء من المرض وتمكن من الصوم لاشك في تعيينه في المرتبة ولم يجز الاطعام .

مركز تحقيقات كميته علوم اسلامی

(مسألة : ٤) ليس طرو الحيض والنفاس موجباً للعجز عن الصيام والانتقال الى الاطعام ، وكذا طرو الاضطرار على السفر الموجب للافطار لعدم انقطاع التتابع بطرو ذلك .

(مسألة : ٥) المعتبر في العجز والقدرة على حال الاداء لاحال الوجوب ، فلو كان حال حدوث موجب الكفارة قادراً على العتق عاجزاً عن الصيام فلم يعتق حتى صار بالعكس صار فرضه الصيام وسقط عنه وجوب العتق^(١) .

(مسألة : ٦) اذا عجز عن العتق في المرتبة فشرع في الصوم ولو ساعة من النهار ثم وجد ما يعتق لم يلزمه العتق فله اتمام الصيام ويجزى عن الكفارة ، وفي جواز رفع اليد عن الصوم واختيار العتق وجه ، بل ربما قيل انه الافضل ، لكن لا

(٢) وان كان آثماً في التأخير مع القدرة اذا كان في معرض طرو العجز .

يخلو من اشكال ، فالاحوط اتمام الصيام^(١) . نعم لو عرض ما يوجب استينافه - بأن عرض في اثنائه ما يبطل التتابع - تعين عليه العتق مع بقاء القدرة عليه ، وكذا الكلام فيما لو عجز عن الصيام فدخل في الاطعام ثم زال العجز .

(مسألة : ٧) يجب التتابع في الصيام^(٢) في جميع الكفارات بعدم تخلل الافطار ولا صوم آخر غير الكفارة بين ايامها ، من غير فرق بين ما وجب فيه شهران مرتباً على غيره أو مخيراً أو جمعاً ، وكذا بين ما وجب فيه شهران وما وجب فيه ثلاثة ايام ككفارة اليمين ، ومتى أخل بالتتابع وجب الاستيناف . ويتفرع على وجوب التتابع انه لا يجوز الشروع في الصوم من زمان يعلم بتخلل صوم آخر يجب في زمان معين بين ايامه ، فلو شرع في صيام ثلاثة ايام قبل شهر رمضان أو قبل خميس معين نذر صومه بيوم أو يومين لم يجز ، بل وجب استينافه .

(مسألة : ٨) انما يضر بالتتابع ما اذا وقع الافطار في البين بالاختيار ، فلو وقع ذلك لعذر من الاعذار - كما اذا كان الافطار بسبب الاكراه أو الاضطراب أو بسبب عروض المرض أو طرو الحيض أو النفاس - لم يضر به ، ومن العذر وقوع السفر في الاثناء اذا كان ضرورياً دون ما كان بالاختيار ، وكذا منه ما اذا نسي النية حتى فات وقتها ، بأن تذكرها بعد الزوال . وكذا الحال فيما اذا كان تخلل صوم آخر في البين لا بالاختيار ، كما اذا نسي فنوى صوماً آخر ولم يتذكر الا بعد الزوال . ومنه ما اذا نذر صوم كل خميس مثلاً ثم وجب عليه صوم شهرين متتابعين فلا يضر بالتتابع تخلل المنذور في البين ، ولا يتعين عليه البدل في المخيرة ولا ينتقل الى الاطعام في المرتبة . نعم في صوم ثلاثة ايام يخل تخلفه فيلزم الشروع فيها من زمان لم يتخلل المنذور بينها كما أشرنا اليه في المسألة السابقة .

(١) وأحوط منه الجمع .

(٢) في صيام شهرين تعييناً وتخييراً ؛ وفي كفارة اليمين على الاقوى ، وفي سائر الكفارات على الاحوط .

(مسألة : ٩) يكفي في تتابع الشهرين في الكفارة مرتبة كانت أو مخيرة صيام شهر ويوم متتابعاً ، ويجوز له التفريق في البقية ولو اختياراً لا لعذر ، فمن كان عليه صيام شهرين متتابعين يجوز له الشروع فيه قبل شعبان بيوم ، ولا يجوز له الاقتصار على شعبان لتخلل شهر رمضان قبل اكمال شهر ويوم . وكذا يجوز له الشروع قبل الاضحى بواحد وثلاثين يوماً ، ولا يجوز قبله بثلاثين .

(مسألة : ١٠) من وجب عليه صيام شهرين ، فان شرع فيه من اول الشهر يجزى هلالين وان كانا ناقصين ، وان شرع في اثناء الشهر وان كان فيه وجوه بل اقوال ، ولكن الاحوط انكسار الشهرين وجعل كل شهر ثلاثين فيصوم ستين يوماً مطلقاً^(١) ، سواء كان الشهر الذي شرع فيه مع تاليه تامين أو ناقصين أو مختلفين ، ويتعين ذلك بلا اشكال فيما اذا وقع التفريق بين الايام بتخلل ما لا يضر بالتتابع شرعاً .

(مسألة : ١١) يتخير في الاطعام الواجب في الكفارات بين اشباع المساكين والتسليم لهم ، ويجوز اشباع البعض والتسليم الى البعض ، ولا يتقدر الاشباع بمقدار بل المدار على ان يأكلوا بمقدار شعبهم قل أو كثر ، واما التسليم فلا بد من ان يسلم الى كل منهم مداً من الطعام لا اقل ، والافضل بل الاحوط مدان . ولا بد في كل من النحرين كمال العدد من ستين أو عشرة ، فلا يجزى اشباع ثلاثين أو خمسة مرتين او تسليم كل واحد منهم مدين . ولا يجب الاجتماع لا في التسليم ولا في الاشباع ، فلو أطعم ستين مسكيناً في أوقات متفرقة من بلاد مختلفة ولو كان هذا في سنة وذلك في سنة اخرى لاجزأ وكفى .

(مسألة : ١٢) الواجب في الاشباع اشباع كل واحد من العدد مرة ، وان كان الافضل اشباعه في يومه وليله غداة وعشاء .

(١) وان كان الاقوى كفاية تكميل ما أفطر من الاول من الشهر الثاني ثم الشروع في الثاني وتكميل ما احتسبه للاول من الثالث ، سواء كانا تامين أو ناقصين أو مختلفين .

(مسألة : ١٣) يجرى في الاشباع^(١) كل ما يتعارف التغذي والتقوت به لغالب الناس من المطبوخ وما يصنع من انواع الاطعمة ومن الخبز من أي جنس كان مما يتعارف تخبيزه من حنطة أو شعير أو ذرة أو دخن وغيرها وان كان بلا ادم ، والافضل أن يكون مع الادم ، وهو كل ماجرت العادة على أكله مع الخبز جامداً أو مائعاً وان كان خلاً أو ملحاً أو بصلاً وكل ما كان أفضل كان أفضل . وفي التسليم بذل ما يسمى طعاماً من ني ومطبوخ من الحنطة والشعير ودقيقهما وخبزهما والارز وغير ذلك ، والاحوط الحنطة أو دقيقه ، وجرى التمر والزبيب تسليمياً واشباعاً .

(مسألة : ١٤) التسليم الى المسكين تملك له كسائر الصدقات ، فيملك ما قبضه ويفعل به ما شاء ولا يتعين عليه صرفه في الاكل .

(مسألة : ١٥) يتساوى الصغير والكبير ان كان التكفير بنحو التسليم ، فيعطى الصغير مداً من طعام كما يعطى الكبير ، وان كان اللازم في الصغير التسليم الى الولي وان كان بنحو الاشباع ؛ فكذلك اذا اختلط الصغار مع الكبار ، فاذا اشبع عائلة كانت ستين نفساً مشتملة على كبار وصغار اجزأ^(٢) ، وان كان الصغار منفردين فاللازم احتساب اثنين بواحد ، فيلزم اشباع مائة وعشرين بدل ستين وعشرين بدل عشرة . والظاهر انه لا يعتبر في اشباع الصغير اذن الولي .

(مسألة : ١٦) لا اشكال في جواز اعطاء كل مسكين أزيد من مد من كفارات متعددة ولو مع الاختيار ، من غير فرق بين الاشباع والتسليم ، فلو أفطر تمام شهر رمضان جاز له اشباع ستين شخصاً معينين في ثلاثين يوماً ، أو تسليم ثلاثين مداً من طعام لكل واحد منهم وان وجد غيرهم .

(مسألة : ١٧) لو تعذر العدد في البلد وجب النقل الى غيره ، وان تعذر انتظار ، ولو وجد بعض العدد كرر على الموجود حتى يستوفي المقدار ، ويقتصر في التكرار

(١) وان كان الاحوط في كفارة اليمين ان لا يكون ادون مما يطعمون اهلهم .

(٢) الاحوط في الاشباع احتساب صغيرين بكبير واحد ؛ وأحوط منه الاقتصار في الاشباع

على الكبار .

على مقدار التعذر ؛ فلو تمكن من عشرة كرر عليهم ست مرات ، ولا يجوز التكرار على خمسة اثنى عشرة مرة ، والاحوط عند تعذر العدد الاقتصار على الاشباع دون التسليم وان يكون في ايام متعددة .

(مسألة : ١٨) المراد بالمسكين الذي هو مصرف الكفارة هو الفقير الذي

يستحق الزكاة ، وهو من لم يملك قوت سنته لا فعلاً ولا قوة ، ويشترط فيه الاسلام بل الايمان على الاحوط^(١) ، وان لا يكون من يجب نفقته على الدافع كالوالدين والاولاد والمملوك والزوجة الدائمة دون المنقطة ودون سائر الاقارب والارحام حتى الاخوة والاخوات ، ولا يشترط فيه العدالة ولا عدم الفسق . نعم لا يعطى المتجاهر بالفسق الذي ألقى جلباب الحياء ، وفي جواز اعطاء غير الهاشمي الى الهاشمي قولان ، لا يخلو الجواز من رجحان ، وان كان الاحوط^(٢) الاقتصار على مورد الاضطرار والاحتياج التام الذي يحل معه اخذ الزكاة .

(مسألة : ١٩) يعتبر في المكسوة التي تخير بينها وبين العتق والاطعام في كفارة

اليمين وما بحكمها أن يكون ما يعد لباساً عرفاً ، من غير فرق بين الجديد وغيره ما لم يكن منخرقاً^(٣) أو منسحقاً وباليأبحيث ينخرق بالاستعمال ، فلا يكفي بالعمامة والقلنسوة والحذاء والخف والجورب ، والاحوط عدم الاكتفاء بثوب واحد^(٤) خصوصاً بمثل السراويل أو القميص القصير ، بل لا يكون أقل من قميص مع سراويل . ويعتبر فيها العدد كالاطعام ، فلو كرر على واحد - بأن كساه عشر مرات - لم تحسب له الا واحدة . ولا فرق في المكسو بين الصغير والكبير والحر والعبد والذكر والانثى^(٥)

(١) ومع عدم وجودهم يعطى الضعفاء من غير اهل الولاية الا الناصب .

(٢) لا يترك هذا الاحتياط .

(٣) أو مرقعاً .

(٤) نعم عند عدم القدرة على التوبين لا يعد كفاية ثوب واحد يكسو ظهره ويوارى عورته .

(٥) والاحوط في الانثى ان يوارى ما يحرم منها كشفه .

نعم في الاكتفاء بكسوة البالغ نهاية الصغر كابن شهر أو شهرين^(١) اشكال ، فلا يترك الاحتياط . والظاهر اعتبار كونه مخيطاً^(٢) ، فلو سلم اليه الثوب غير مخيط لم يكن مجزياً . نعم الظاهر انه لا بأس بأن يدفع اجرة الخياطة معه ليخيطه ويلبسه ، ولا يجزي اعطاء لباس الرجال للنساء وبالعكس ولا اعطاء لباس الصغير للكبير ، ولا فرق في جنسه بين كونه من صوف أو قطن أو كتان أو قنب أو حرير ، وفي الاجتزاء بالحرير المحض للرجال اشكال . ولو تعذر تمام العدد كسي الموجود وانتظر للباقي ، والا حوط التكرار^(٣) على الموجود فاذا وجد باقي العدد كساه .

(مسألة : ٢٠) لا تجزى القيمة في الكفارة لا في الاطعام ولا في الكسوة ، بل لابد في الاطعام من بذل الطعام اشباعاً أو تملكاً وكذلك في الكسوة . نعم لا بأس بأن يدفع القيمة الى المستحق^(٤) ويؤكله في ان يشتري بها طعاماً فيأكله أو كسوة فيلبسها ، فيكون هو المعطى عن المالك ومعطى له لنفسه باعتبارين .

(مسألة : ٢١) اذا وجبت عليه كفارة مخيرة لم يجز أن يكفر بجنسين ، بأن يصوم شهر أو يطعم ثلاثين في كفارة شهر رمضان أو يطعم خمسة ويكسو خمسة مثلاً في كفارة اليمين . نعم لا بأس باختلاف افراد الصنف الواحد منها ، كما لو أطمع بعض العدد طعاماً خاصاً وبعضه غيره ، أو كسى بعضهم ثوباً من جنس وبعضهم من جنس آخر ، بل يجوز في الاطعام ان يشبع بعضاً ويسلم الى بعض كما مر .

(مسألة : ٢٢) لا بدل شرعاً للعق في الكفارة مخيرة كانت أو مرتبة أو كفارة الجمع فيسقط بالتعذر . وأما صيام شهرين متتابعين والاطعام لوتعذر بالتمام صام

(١) بل الاحوط عدم الاكتفاء بكساء غير البالغ .

(٢) أو مثل المخيط .

(٣) وان كان لا دليل عليه الا الاحتمال .

(٤) لكن لا يسقط الكفارة الا بالاكل واللبس أو التملك ، فلو شك يجب التحصن حتى يحصل له اليقين أو الطريق المعتمد .

ثمانية عشر^(١) يوماً متتابعات^(٢)، فإن عجز عنه صام ما استطاع^(٣) أو تصدق بما وجد ،
ومع العجز عنهما بالمرة استغفر الله تعالى ولومرة .

(مسألة : ٢٣) الظاهر أن وجوب الكفارات موسع^(٤)، فلا تجب المبادرة اليها،
ويجوز التأخير ما لم يؤد الى حد التهاون .

(مسألة : ٢٤) يجوز التوكيل في اخراج الكفارات المالية وادائها ، ويتولى^(٥)
الوكيل النية اذا كان وكيلاً في الاخراج والموكل^(٦) حين دفعه الى الوكيل اذا كان
وكيلاً في الاداء . واما الكفارات البدنية فلا يجري فيها التوكيل ، ولا تجوز فيها
النيابة على الاقوى الا عن الميت .

(مسألة : ٢٥) الكفارات المالية بحكم الديون ، فاذا مات من وجبت عليه تخرج
من أصل المال ، وأما البدنية فلا يجب على الورثة أدائها ولا اخراجها من التركة ما
لم يوص بها الميت ، فيخرج من ثلثه . نعم في وجوبها على الولي وهو الولد الأكبر
احتمال قوى ، وانما يجري هذا الاحتمال فيما اذا تعين على الميت الصيام ، وأما
اذا تعين عليه غيره — بأن كانت مرتبة وتعين عليه الاطعام أو كانت مخيرة وكان متمكناً
من الصيام والاطعام — لم يجب على الولي قطعاً ، بل يخرج من تركة الميت مقدار
الاطعام .

(١) في الظهار وفي غيره على الاحوط الا في كفارة افطار شهر رمضان فان الاحوط فيه
مع العجز عن الخصال الثلاث التصديق بما يطيق ، ومع العجز عنه فالاحوط الجمع بين الممكن
من الصوم والاستغفار ، ومع العجز يكفي الاستغفار .

(٢) على الاحوط .

(٣) على الاحوط فيهما .

(٤) لكن لا يتبغى ترك الاحتياط بالتعجيل .

(٥) والاحوط للمالك ان يتولى النية حين دفعه للوكيل .

(٦) والاحوط له استمرارها الي حين دفع الوكيل .

كتاب الصيد والذبح

القول في الصيد :

وليعلم انه كما يذكى الحيوان ويحل أكل لحم ما حل اكله بالذبح الواقع على النحو المعتبر شرعاً ، يذكى أيضاً بالصيد على النحو المعتبر . وهو اما بالحيوان أو بغير الحيوان ، وبعبارة اخرى الالة التي يصاد بها اما حيوانية أو جمادية ، ويتم الكلام في القسمين في ضمن مسائل :

(مسألة : ١) لا يحل من صيد الحيوان ومقتوله الا ما كان بالكلب المعلم ، سواء كان سلوقياً أو غيره ، وسواء كان أسود أو غيره ، فلا يحل صيد غير الكلب من جوارح السباع كالنمر والنمر وغيرهما وجوارح الطير كالبازي والعقاب والباشق وغيرها . وان كانت معلمة ؛ فيما يأخذه الكلب المعلم ويقتله بعقره وجرحه مذكى حلال أكله من غير ذبح ، فيكون عض الكلب وجرحه على أي موضع من الحيوان كان بمنزلة ذبحه . (مسألة : ٢) يعتبر في حلية صيد الكلب ان يكون معلماً للاصطياد ؛ وعلامة كونه بتلك الصفة أن يكون من عادته مع عدم المانع ان يسترسل ويهيج الى الصيد لو أرسله صاحبه واغراه به ؛ وان ينزجر^(١) ويقف عن الذهاب واليهاج اذا زجره .

(١) وعن غير واحد من اعظم العلماء قدست اسرارهم كفاية الانزجار قبل الارسال في كونه معلماً ، وعدم تقييد الانزجار بكونه بعد الارسال والاغراء ، فلا يقدح عدم انزجاره بعده لانه قل ما يتحقق التعليم بهذا الوجه . وهذا ليس بعيد ، بل يستفاد من بعض الروايات ان أمر التعليم أسهل من ذلك ، ففي رواية : فان كان غير معلم فعلمه في ساعة ثم يرسله فيأكل منه .

واعتبر المشهور مع ذلك أن يكون من عادته التي لا تتخلف الا نادراً أن يمسك الصيد ولا يأكل منه شيئاً حتى يصل صاحبه ؛ وفي اعتبار ذلك نظر وان كان أحوط .

(مسألة : ٣) يشترط في حلية صيد الكلب امور :

« الاول » - ان يكون ذلك بإرساله للاصطياد ؛ فلو استرسل بنفسه من دون ارسال لم يحل مقتوله وان اغراه صاحبه بعد الاسترسال ؛ حتى فيما اذا أثر اغراؤه فيه ؛ بأن زاد في عدوه بسببه على الاحوط ؛ وكذلك الحال لو أرسله للاصطياد بل لامر آخر من دفع عدو أو طرد سبع أو غير ذلك فصادف غزالاً مثلاً فصاده . والمعتبر قصد الجنس لا الشخص ؛ فلو أرسله مسلماً الى صيد غزال فصادف غزالاً آخر فأخذه وقتله كفى في حله ؛ وكذا لو أرسله الى صيد فصاده وغيره حلاً معاً .

« الثاني » - ان يكون المرسل مسلماً أو بحكمه كالصبي المملوك به^(١) ؛ فلو أرسله كافر بجميع أنواعه أو من كان بحكمه كالتواصب لم يحل أكل ما يقتله .

« الثالث » - ان يسمي ؛ بأن يذكر اسم الله عند ارساله ؛ فلو ترك التسمية عمداً لم يحل مقتوله ؛ ولا يضر لو كان الترك نسياناً . وفي الاكتفاء بالتسمية قبل الاصابة وجه قوي^(٢) الا ان الاحوط احتياطاً لا يترك أن تكون عند ارسال .

« الرابع » - ان يكون موت الحيوان مستنداً الى جرحه وعقره ؛ فلو كان بسبب صدمه أو خنقه أو أتعابه في العدو أو ذهاب مرارته من جهة شدة خوفه لم يحل .

« الخامس » - عدم ادراك صاحب الكلب الصيد حياً مع تمكنه من تذكيره ؛ بأن أدركه ميتاً أو أدركه حياً لكن لم يسع الزمان لذبحه . وملخص هذا الشرط انه اذا أرسل كلبه الى الصيد فان لحق به بعدما أخذه وعقره وصار غير ممتنع فوجده ميتاً كان ذكياً وحل

(١) ان كان مميزاً فلا يحل لو أرسله غير المميز ، وكذا يشترط ان يكون عاقلاً فلا يحل

لو أرسله المجنون .

(٢) اذا نسي حين ارسال وتذكر قبل الاصابة وسمى فالأقوى جواز الاكتفاء به ،

واما اذا تركه حين ارسال عمداً وسمى قبل الاصابة فالأقوى به مشكل ولا يترك الاحتياط .

أكله ؛ وكذا ان وجدته حياً ولم يتسع الزمان لذبحه فتركه حتى مات ؛ وأما ان اتسع الزمان لذبحه لا يحل الا بالذبح ؛ فلو تركه حتى مات كان ميتة . وأدنى ما يدرك ذكاته ان يجده تطرف عينيه أو تركض رجله أو يحرك ذنبه أو يده ؛ فان وجدته هكذا واتسع الزمان لذبحه لم يحل أكله الا بالذبح . وكذلك الحال لو وجدته بعد عقر الكلب عليه ممتنعاً فجعل يعدو خلفه فوقف له ؛ فان بقي من حياته زمان يتسع لذبحه لم يحل الا بالذبح ؛ وان لم يتسع له حل بدونه . ويلحق بعدم اتساع الزمان ما اذا وسع ولكن كان ترك التذكية لا بتقصير منه ؛ كما اذا اشتغل بأخذ الالة وسل السكين وامتنع الصيد من التمكين بما فيه من بقية قوة ونحو ذلك فمات قبل ان يمكنه الذبح . نعم لا يلحق به فقد الالة على الاحوط لو لم يكن أقوى ؛ فلو وجدته حياً واتسع الزمان لذبحه الا أنه لم يكن عنده السكين ^(١) فلم يذبحه لذلك حتى مات لم يحل أكله .

(مسألة : ٤) هل يجب على من أرسل الكلب المسارعة والبادرة الى الصيد من حين الارسال أو من حين ما رآه قد أصاب الصيد وان كان بعد على امتناعه أو من حين ما أوقفه وصار غير ممتنع ؛ أو لا تجب أصلاً ؟ الظاهر وجوبها من حين الايقاف ؛ اذا أشعر بإيقافه وعدم امتناعه يجب عليه المسارعة العرفية حتى انه لو أدركه حياً ذبحه ؛ فلو لم يتسارع ثم وجدته ميتاً لم يحل أكله ؛ وأما قبل ذلك فالظاهر عدم وجوبها ؛ وان كان الاحتياط لا ينبغي تركه . هذا اذا احتمل ترتب أثر على المسارعة واللحوق بالصيد ؛ بأن احتمل انه يدركه حياً ويقدر على ذبحه من جهة اتساع الزمان ووجود الالة ؛ وأما مع عدم احتمال له ولو من جهة عدم ما يذبح به ^(٢) فلا اشكال في عدم وجوبها ؛ فلو خلاه حيث على حاله الى أن قتله الكلب وأزهق روحه بعقره حل أكله . نعم لو توقف

(١) أو كان ولم يقدر على سله من غمده بسرعة متعارفة لانجماده من برودة الهواء أو مانع آخر ، بحيث لو لم يكن ذلك المانع لادرك ذكاته بالنحو المتعارف .
(٢) هذا ايضاً مشكل ، فلا يترك الاحتياط فيه .

احراز كون موته بسبب جرح الكلب لا بسبب آخر على التمساع اليه وتعرف حاله
لزم عليه لاجل ذلك .

(مسألة : ٥) لا يعتبر في حلية الصيد وحدة المرسل ولا وحدة الكلب ؛ فلو أرسل
جماعة كلباً واحداً وأرسل واحداً أو جماعة كلاباً متعددة فقتلت صيداً حل أكله . نعم
يعتبر في المتعدد صائداً أو آلة ان يكون الجميع واحداً للامور المعتبرة شرعاً ؛ فلو
كان المرسل اثنين واحدهما مسلم والاخر كافر أو سمى احدهما دون الاخر أو أرسل
كلبان احدهما معلماً والاخر غير معلم لم يحل .

(مسألة : ٦) لا يؤكل من الصيد المقتول بالالة الجمادية الا ما قتله السيف والسكين
والخنجر ونحوها من الاسلحة التي تقطع بهما ؛ أو الرمح والسهم والنشاب مما
يشاك بحده حتى العصا التي في طرفها حديدة محددة ؛ من غير فرق بين ما كان فيه
نصل كالسهم الذي يركب عليه الريش أو صنع قاطعاً أو شائكاً بنفسه ؛ بل لا يعد
عدم اعتبار كونه من الحديد ؛ فيكفي بعد كونه سلاحاً قاطعاً أو شائكاً كونه من أي
فلذ كان حتى الصفرة والذهب والفضة ؛ بل يحتمل قوياً عدم اعتبار كونه مستعملاً سلاحاً
في العادة ؛ فيشمل المخيط والشك والسفود ونحوها ؛ الا ان الاحوط خلافه^(١) .
والظاهر انه لا يعتبر الخرق والجرح في الالة المذكورة - أعني ذات الحديد المحددة -
فلو رمى الصيد بسهم أو طعننه برمح فقتله بالرمي والطعن من دون أن يكون فيه اثر
السهم والرمح حل أكله . ويلحق بالالة الحديدية ما لم تشتمل على الحديد لكن تكون
محددة كالتمراض^(٢) الذي هو كما قيل خشبة لا نصل فيها الا انها محددة الطرفين ثقيلة
الوسط ؛ والسهم الحاد الرأس الذي لا نصل فيه . لكن انما يحل مقتول هذه الالة
لو قتلت الصيد بخرقها اياه وشوكها فيه ولو سيراً ؛ فلو قتلت بثقلها من دون خرق لم

(١) لا يترك .

(٢) والاحوط هو الاقتصار على ما صنع لذلك .

يحل . والحاصل انه يعتبر في الآلة الجمادية اما ان تكون حديدية محددة^(١) وان لم تكن خارقة واما ان تكون محددة غير حديدية بشرط كونها خارقة^(٢).

(مسألة : ٧) كل آلة جمادية لم تكن ذات حديد محددة ولا محددة غير حديدية قتلت بخرقها من المثقلات كالبحجارة والمقمة والعمود والبندقية لا يحل مقتلها كالمقتول بالحبال والشبكة والشرك ونحوها . نعم لا بأس بالاصطياد بها وبالحيوان غير الكلب كالقهد والنمر والبازي ونحوها ؛ بمعنى جعل الحيوان الممتنع بها غير ممتنع وتحت اليد ؛ لكنه لا يحل ما يصطاد بها الا اذا أدرك ذكاته فذكاه .

(مسألة : ٨) لا يبعد حلية ما قتل بالآلة المعروفة المسماة بالتفك اذا سمي الرامي واجتمعت سائر الشرائط ؛ والبندقية التي قلنا في المسألة السابقة بحرمة مقتلها غير هذه البندقية النافذة الخارقة ؛ خصوصاً في الطرز الجديد منها المستحدث في هذه الاعصار الاخيرة مما صنع الرصاص فيه بشكل يشبه المخروط ولا يكون بشكل البندقية .

(مسألة : ٩) لا يعتبر في حلية الصيد بالآلة الجمادية وحدة الصائد ولا وحدة الآلة ؛ فلو رمى شخص بالسهم وطعن آخر بالرمح وسميا معاً فقتلا صيداً حل اذا اجتمعت الشرائط في كليهما ؛ بل اذا أرسل أحد كلبه الى صيد ورماه آخر بسهم فقتل بهما حل ما قتلاه .

(مسألة : ١٠) يشترط في الصيد بالآلة الجمادية جميع ما اشترط في الصيد بالآلة الحيوانية ؛ فيشترط كون الصائد مسلماً والتسمية عند استعمال الآلة وان يكون استعمال الآلة للاصطياد ؛ فلو رمى الى هدف أو الى عدو أو الى خنزير فأصاب غزالاً فقتله لم يحل وان كان مسمى عند الرمي لغرض من الاغراض ؛ وكذا لو أفلت من يده فأصاب صيداً فقتله . وان لا يدركه حياً زماناً اتسع للذبح ؛ فلو أدركه كذلك لم يحل

(١) اذا استعمل سلاحاً ، وأما في غيره فقد مر الاحتياط فيه .

(٢) وقد مر الاحتياط في الاقتصار على ما صنع لذلك .

الابالذبح . والكلام في وجوب المسارعة وعدمه كما مر . وان يستقل الالة المحللة في قتل الصيد ؛ فلو شاركتها فيه غيرها لم يحل ؛ فلو سقط بعد اصابة السهم من الجبل أو وقع في الماء واستند موته اليهما - بل وان لم يعلم استقلال اصابة السهم في اماتته - لم يحل ؛ وكذا لورماه شخصان فقتلاه وسمى أحدهما ولم يسم الآخر أو كان أحدهما مسلماً دون الآخر .

(مسألة : ١١) لا يشترط في حلية الصيد اباحة الالة ؛ فيحل الصيد بالكلب أو السهم المغصوبين وان فعل حراماً وعليه الاجرة ، ويملكه الصائد دون صاحب الالة .

(مسألة : ١٢) الحيوان الذي يحل مقتوله بالكلب والالة مع اجتماع الشرائط كل حيوان ممتنع مستوحش من طير أو وحش ، سواء كان كذلك بالاصل كالحمائم والظبي وبقر الوحش أو كان انسياً فتوحش أو استعصى كالبقرة المستعصي والبعير العاصي ؛ وكذلك الصائل من البهائم كالجاموس الصائل ونحوه وبالجملة كل ما لا يجيء تحت اليد ولا يقدر عليه غالباً الا بالعلاج ؛ فلا تقع التذكية الصيدية على كل حيوان أهلي مستأنس ؛ سواء كان استئناسه اصلياً كالديك والشاء والبعير والبقر أو عارضاً كالظبي والطير المستأنسين ؛ وكذا ولد الوحش قبل ان يقدر على العدو وفرخ الطير قبل نهوضه للطيران ؛ فلورمى طائراً وفرخه الذي لم ينهض فقتلهما حل الطائر دون الفرخ .

(مسألة : ١٣) الظاهر أنه كما تقع التذكية الصيدية على الحيوان المأكول اللحم فيحل بها أكل لحمه تقع على غير المأكول اللحم^(١) القابل للتذكية ايضاً ؛ فيطهر بها جلده ويجوز الانتفاع به . نعم القدر المتيقن ما اذا كانت بالالة الجمادية ؛ وأما الحيوانية ففيها تأمل واشكال .

(١) لا ينبغي ترك الاحتياط فيه خصوصاً في المقتول بالكلب .

(مسألة : ١٤) لو قطعت الآلة قطعة من الحيوان ؛ فإن كانت الآلة غير محللة كالشبكة والحبالة يحرم الجزء الذي ليس فيه الرأس ومحال التذكية ؛ وكذلك الجزء الآخر إذا زال عنه الحياة المستقرة ؛ وإن بقيت حياته^(١) المستقرة يحل بالتذكية . وإن كانت الآلة محللة كالسيف في الصيد مع اجتماع الشرائط ، فإن زال الحياة المستقرة عن الجزئين بهذا التقطيع حلالاً ؛ وكذا إن بقيت الحياة المستقرة ولم يتسع الزمان للتذكية ؛ وإن اتسع لها لا يحل الجزء الذي فيه الرأس إلا بالذبح ، وأما الجزء الآخر فهو جزء مبان من الحي فيكون ميتة .

(مسألة : ١٥) يملك الحيوان الوحشي وحشاً كان أو طيراً بأحد أمور ثلاثة : أحدها : وضع اليد عليه^(٢) وأخذه حقيقة ؛ مثل أن يأخذ رجله أو قرنه أو جناحه أو شده بجبل ونحوه .

ثانيها : وقوعه في آلة معتادة للاصطياد بها ؛ كالحبالة والشرك والشبكة ونحوها إذا نصبها لذلك .

ثالثها : أن يصيره غير ممتنع ويمسكه بآلة ؛ مثل أن رماه فجرحه جراحة منعه عن العدو أو كسر جناحه فمنعه عن الطيران ؛ سواء كانت الآلة من الآلات المحللة للصيد كالسهم والكلب المعلم أو من غيرها كالحجارة والخشب والفهد والباز والشاهين وغيرها . ويعتبر في هذا أيضاً أن يكون أعمال الآلة بقصد الاصطياد والتملك ؛ فلورماه عبثاً أو هدفاً أو لغرض آخر لم يملكه الرامي ؛ فلو أخذه شخص آخر بقصد التملك ملكه .

(مسألة : ١٦) الظاهر أنه يلحق بآلة الاصطياد كل ما جعل وسيلة لاثبات الحيوان وزوال امتناعه ولو بحفر حفيرة في طريقه ليقع فيها فوقع فيها أو باتخاذ أرض أو أجراء الماء عليها لتصير موحلة فيتوكل فيها أو فتح باب البيت والقاء الحبوب فيه ليدخل فيه

(١) يعنى ادرك ذكاته ، ويأتى تفصيل ما يدرك به الذكاة .

(٢) بقصد الاصطياد والتملك .

العصافير فدخلت فأغلق عليها الباب^(١). نعم لو عشن الطير فى داره لم يملكه بمجرد ذلك ، وكذا لو توحل حيوان فى أرضه الموحلة ما لم يجعلها كذلك لاجل ذلك ؛ فلو أخذته انسان بعد ذلك ملكه وان عصى فى دخول داره أو أرضه بغير اذنه .

(مسألة : ١٧) لو سعى خلف حيوان حتى أعياه ووقف عن العدو لم يملكه ما لم يأخذه ؛ فلو أخذته غيره قبل أن يأخذه ملكه .

(مسألة : ١٨) لو وقع حيوان فى شبكة منصوبة للاصطياد ولم تمسكه الشبكة لضعفها وقوته فانفلت منها لم يملكه ناصبها ، وكذا ان أخذ الشبكة وانفلت بها من دون ان يزول عنه الامتناع ، فان صاده غيره ملكه ورد الشبكة الى صاحبها . نعم لو أمسكته الشبكة واثبتته ثم انفلت منها بسبب من الاسباب الخارجية لم يخرج بذلك عن ملكه ؛ كما لو أمسكه بيده ثم انفلت منها ؛ وكذا لو مشى بالشبكة على وجه لا يقدر على الامتناع فانه لناصبها ؛ فلو أخذته غيره لم يملكه بل يجب ان يرده اليه .

(مسألة : ١٩) لو رماه فجرحه لكن لم يخرججه عن الامتناع فدخل داراً فأخذه صاحب الدار ملكه بأخذه لا بدخول الدار ، كما انه لو رماه ولم يثبت فرماه شخص آخر فهو للثاني^(٢) لا الاول .

(مسألة : ٢٠) لو أطلق الصائد صيده من يده فان لم يقصد الاعراض عنه لم يخرج عن ملكه ولا يملكه غيره باصطياده ، وان قصد الاعراض وزوال ملكه عنه فالظاهر أنه يصير كالإباح جاز اصطياده لغيره ويملكه ؛ وليس للاول الرجوع الى الثاني بعد ما ملكه على الاقوى .

(١) فيه اشكال ، ولعل الاشبه هنا انه لا يملك الا مع القبض باليد أو الالة بقصد التملك .

(٢) ان أخذه أو أثبتته .

(مسألة : ٢١) انما يملك غير الطير بالاصطياد اذا لم يعلم كونه ملكاً للغير ولو من جهة وجود آثار اليد التي هي اشارة على الملك فيه ، كما اذا كان طوق في عنقه أو قرط في اذنه أو شد حبل في أحد قوائمه ، وأما اذا علم ذلك لم يملكه الصائد بل يرد الى صاحبه ان عرفه وان لم يعرفه يكون بحكم اللقطة ومجهول المالك . واما الطير فان كان مقصوص الجناحين كان بحكم ما علم ان له مالكا فيرد الى صاحبه ان عرف وان لم يعرف كان لقطة . واما ان ملك جناحيه يتملك بالاصطياد الا اذا كان له مالك معلوم^(١) فيجب عليه رده اليه ؛ والا حوط فيما اذا علم ان له مالكا ولم يعرفه أن يعامل معه معاملة اللقطة ومجهول المالك كغير الطير .

(مسألة : ٢٢) لو صنع برجا لتعشيش الحمام فعششت فيه لم يملكها ؛ خصوصا لو كان الغرض حيازة رزقها مثلا ؛ فيجوز لغيره صيدها ويملك ما صاده ؛ بل لو أخذ حمامة من البرج ملكها وان اثم من جهة الدخول فيه بغير اذن مالكة ؛ وكذلك فيما اذا عششت في بئر مملوك فانه لا يملكها مالك البئر .

(مسألة : ٢٣) الظاهر أنه يكفي في تملك النحل الغير المملوكة أخذ أميرها ، فمن أخذه من الجبال مثلا واستولى عليه يملكه ويملك كل ما تتبعه^(٢) من النحل مما تسير بسيره وتقف بوقوفه وتدخل الكن وتخرج منه بدخوله وخروجه .

(مسألة : ٢٤) ذكاة السمك اما باخراجه من الماء حيا أو بأخذه بعد خروجه منه قبل موته ؛ سواء كان ذلك باليد أو بآلة كالشبكة ونحوها ؛ فلو وثب على الجذ أو نبذه البحر الى الساحل أو نضب الماء الذي كان فيه حل لو أخذه انسان قبل أن يموت ؛ وحرم لومات قبل الاخذ وان أدركه حيا ناظرا اليه على الاقوى .

(١) أو كان فيه اشارة على الملك كما ذكر في غير الطير .

(٢) ان لم يكن ما تتبعه متحيرا أو مستعصيا .

(مسألة : ٢٥) لا يشترط في تذكية السمك عند اخراجه من الماء أو أخذه بعد خروجه منه التسمية ، كما أنه لا يعتبر في صائده الاسلام ؛ فلو أخرجه كافر أو أخذه فمات بعد أخذه^(١) حل ؛ سواء كان كتابياً أو غيره . نعم لو وجدته في يده ميتاً لم يحل أكله مالم يعلم انه قدمات خارج الماء بعد اخراجه أو أخذه بعد خروجه وقبل موته ، ولا يحرز ذلك بكونه في يده ولا بقوله لو أخبر به ، بخلاف ما اذا كان في يد مسلم^(٢) فإنه يحكم بتذكيته حتى يعلم خلافها .

(مسألة : ٢٦) لو وثب من الماء سمكة الى السفينة لم يحل مالم يؤخذ باليد ، ولم يملكه السفان ولا صاحب السفينة بل كل من أخذه ملكه . نعم لو قصد صاحب السفينة الصيد بها - بأن جعل في السفينة ضوء بالليل ودق بشيء كالجرس ليثب فيها السموك فوثبت فيها - فالوجه انه يملكها ويكون وثوبها فيها بسبب هذا الصنع بمنزلة اخراجها حياً فيكون به تذكيته .

(مسألة : ٢٧) لو نصب شبكة أو صنع حظيرة في الماء لاصطياد السمك فكل ما وقع واحتبس فيهما ملكه ؛ فان اخرج ما فيهما من الماء حياً حل بلا اشكال ، وكذا لو نصب الماء وغار ولو بسبب جزره فماتت فيهما بعد نضوبه ؛ وأما لو ماتت في الماء فهل هي حلال أم لا ؟ قولان أشهرهما وأحوطهما الثاني ، بل لا يخلو من قوة^(٣) . نعم لو أخرج الشبكة من الماء فوجد بعض ما فيه من السمك أو كله ميتاً ولم يدر أنه قدمات في الماء أو بعد خروجه ، لا يبعد البناء على الثاني وحلية أكله .

(مسألة : ٢٨) لو اخرج السمك من الماء حياً ثم أعاده الى الماء مربوطاً أو غير مربوط فمات فيه حرم .

(١) خارج الماء .

(٢) اذا عامل معه معاملة الحلال ؛ حيث أن يد المسلم عليه أعم لجواز الانتفاع المحلل

من ميتة السمك .

(٣) القوة ممنوعة . نعم هو احوط وان كان الاول غير بعيد .

(مسألة : ٢٩) لو طفى السمك على الماء وزال امتناعه بسبب من الاسباب مثل أن ضرب بمضرب أو بلع ما يسمى بالزهر في لسان بعض الناس أو غير ذلك ، فإن أدركه انسان وأخذه وأخرجه من الماء قبل أن يموت حل وإن مات على الماء حرم ؛ وإن ألقى الزهر أحد قبله السمك وصار على وجه الماء لم يملكه الملقى ما لم يأخذه ، فلو أخذه غيره ملكه ، من غير فرق بين ما إذا لم يقصد سمكاً معيناً - كما إذا ألقاه في الشط قبله بعض السموك - أو قصد سمكاً معيناً وألقاه له قبله فطفى على الماء ، على اشكال في الثاني ، لاحتمال^(١) كونه كاثبات صيد البر وإزالة امتناعه بالرمي ، وقد مر في بابه انه للرامي فلا يملكه غيره بالأخذ ، وكذلك الحال فيما إذا أزيل امتناع السمك باستعمال آلة - كما لو رماه بالرصاص فطفى على الماء وفيه حياة - بل الأمر فيه أشكل لقوة احتمال كونه ملكاً لرامي لا لمن أخذه .

(مسألة : ٣٠) لا يعتبر في حلية السمك بعدما أخرج من الماء حياً أو أخذ حياً بعد خروجه أن يموت خارج الماء بنفسه ، فلو قطعه قبل أن يموت ومات بالتقطيع بل لو شواه حياً حل أكله ؛ بل لا يعتبر في حله الموت من أصله ، فيحل بلعه حياً ، بل لو قطع منه قطعة وأعيد الباقي إلى الماء حل ما قطعه ، سواء مات الباقي في الماء أم لا . نعم لو قطع منه قطعة وهو في الماء حي أو ميت لم يحل ما قطعه .

(مسألة : ٣١) ذكاة الجراد أخذه حياً ؛ سواء كان باليد أو بالالة ، فلو مات قبل أخذه حرم . ولا يعتبر فيه التسمية ولا اسلام الأخذ كما مر في السمك . نعم لو وجدته ميتاً في يد الكافر لم يحل ما لم يعلم بأخذه حياً ؛ ولا يجدي يده ولا إخباره في إحراز ذلك كما تقدم في السمك .

(مسألة : ٣٢) لو وقعت نار في أجمة ونحوها فأحرقت ما فيها من الجراد لم يحل وإن قصده المحرق . نعم لو أحرقها أو شواها أو طبخها بعدما أخذت قبل أن

(١) هذا الاحتمال قوى في الفروض الثلاثة إذا كان يقصد التملك والاصطياد .

تموت حل كما مر في السمك ؛ كما أنه لو فرض كون النار آلة صيد الجراد - بأنه لو أججها اجتمعت من الاطراف وألقت انفسها فيها - فأججها لذلك فاجتمعت واحترقت بها لا يبعد حلية ما احترقت بها من الجراد ، لكونها حيثئذ من آلات الصيد كالشبكة والحظيرة للسمك .

(مسألة : ٣٣) لا يحل من الجراد ما لم يستقل بالطيران ، وهو المسمى بالدبا على وزن العصا ، وهو الجراد اذا تحرك ولم تنبت بعد أجنحته .

القول في الذبابة :

والكلام في : الذابح ، وآلة الذبح ، وكيفيته ؛ وبعض الاحكام المتعلقة به في طي مسائل .

(مسألة : ١) يشترط في الذابح أن يكون مسلماً أو بحكمه كالمتولد منه ، فلا تحل ذبيحة الكافر مشركاً كان أم غيره حتى الكتابي على الاقوى . ولا يشترط فيه الايمان ، فتحل ذبيحة جميع فرق الاسلام عدا^(١) النواصب المحكوم بكفرهم وهم المعلنون بعداوة أهل البيت عليهم السلام كالخارجي وان أظهر الاسلام .

(مسألة : ٢) لا يشترط فيه الذكورة ولا البلوغ ولا غير ذلك ، فتحل ذبيحة المرأة فضلاً عن الخنثى ، وكذا الحائض والجنب والنفساء والطفل اذا كان مميزاً^(٢) والاعمى والاغلف وولد الزنا .

(مسألة : ٣) لا يجوز الذبح بغير الحديد مع الاختيار ، فان ذبح بغيره مع التمكن منه لم يحل وان كان من المعادن المنطبعة كالصفر والنحاس والذهب والفضة

(١) وغيرهم من المنتحلين للاسلام المحكوم بكفرهم ، مثل الغلاة والخوارج وغيرهم .

(٢) وأحسن الذبح ، لكن لو شك في صحة ذبحه لا يجرى فيه اصالة الصحة ، وفي

وغيرها . نعم لو لم يوجد الحديد وخيف^(١) فوت الذبيحة بتأخير ذبحها جاز بكل ما يفري أعضاء الذبح ولو كان قصياً أو لينة أو حجارة حادة أو زجاجة أو غيرها . نعم في وقوع الذكاة بالسن والظفر مع الضرورة اشكال ؛ وان كان الوقوع لا يخلو من رجحان^(٢) .

(مسألة : ٤) الواجب في الذبح قطع تمام^(٣) الأعضاء الأربعة : الحلقوم ، وهو مجرى النفس دخولاً وخروجاً . والمري ؛ وهو مجرى الطعام والشراب ومحلته تحت الحلقوم . والودجان ، وهما العرقان الغليظان المحيطان بالحلقوم أو المري . وربما يطلق على هذه الأربعة الأوداج الأربعة ؛ واللزام قطعها رأساً ، فلا يكفي شقها من دون قطعها وفصلها .

(مسألة : ٥) محل الذبح في الحلق تحت اللحيين على نحو يقطع به الأوداج الأربعة ، واللزام وقوعه تحت العقدة المسماة في لسان أهل هذا الزمان بالجوزة وجعلها في الرأس دون الجثة والبدن ، بناءً على ما قد يدعى من تعلق الحلقوم أو الأعضاء الأربعة بتلك العقدة على وجه لو لم يبقها الذابح في الرأس بتمامها ولم يقع الذبح من تحتها لم تقطع الأوداج بتمامها . وهذا أمر يعرفه أهل الخبرة الممارسون لذلك ، فان كان الأمر كذلك أولم يحصل القطع بقطع الأوداج بتمامها بدون ذلك فاللزام مراعاته ، كما إنه يلزم أن يكون شيء من هذه الأعضاء الأربعة على الرأس حتى يعلم أنها قد انقطعت وانفصلت عما يلي الرأس .

(مسألة : ٦) يشترط أن يكون الذبح من القدام ؛ فلو ذبح من القفا واسرع الى أن قطع ما يعتبر قطعه من الأوداج قبل خروج الروح حرمت . نعم لو قطعها من القدام

(١) أو احتاج الى الذبح عاجلاً .

(٢) فيه تأمل ، والاحوط عدم وقوعه بهما حتى فيما اذا كانا منفصلين عن البدن .

(٣) مع الامكان ، وأما مع التعذر فيأتي حكمه انشاء الله في المستعصى والمتردى .

لكن لا من فوق بأن أدخل السكين تحت الاعضاء وقطعها الى فوق لم تحرم الذبيحة، وان فعل مكروهاً على قول ومحرمًا على قول آخر، ولعله الاظهر.

(مسألة : ٧) يجب التتابع في الذبح ؛ بأن يستوفي قطع الاعضاء قبل زهوق الروح من الذبيحة ، فلو قطع بعضها وأرسلها حتى انتهت الى الموت ثم استأنف وقطع الباقي حرمت ، بل لا يترك الاحتياط بأن لا يفصل بينها بما يخرج عن المتعارف المعتاد ولا يعد معه عملاً واحداً عرفاً بل يعد عملين ، وان استوفي التمام قبل خروج الروح منها .

(مسألة : ٨) لو قطع رقبة الذبيحة من القفا وبقيت اعضاء الذبابة ، فان بقيت لها الحياة المستكشفة بالحركة^(١) ولو كانت يسيرة ذبحت وحلت ، والا لم تحل وصارت ميتة .
(مسألة : ٩) لو اخطأ الذابح وذبح من فوق العقدة ولم يقطع الاعضاء الاربعة ، فان لم تبقى لها الحياة حرمت ، وان بقيت لها الحياة يمكن أن يتدارك ، بأن يتسارع الى ايقاع الذبح من تحت وقطع الاعضاء وحلت .

(مسألة : ١٠) لو أكل الذئب مثلاً مذبوح الحيوان وأدركه حياً ، فان أكل الأوداج من فوق أو من تحت وبقي مقدار^(٢) من الجميع معلقة بالرأس أو متصلة بالبدن يمكن ذبحه الشرعي ، بأن يقطع ما بقي منها . وكذلك لو أكل بعضها تماماً وأبقى بعضها كذلك ، كما اذا أكل الحلقوم بالتمام وأبقى الباقي كذلك وكان بعد حياً ، فلو قطع الباقي مع الشرائط وقعت عليه الذكاة وكان حلالاً . وأما ان أكل التمام بالتمام بحيث لم يبق شيء منها ، فالظاهر انه غير قابل للتذكية .

(مسألة : ١١) يشترط في التذكية الذبحية مضافاً الى ما مر أمور :

« أحدها » - الاستقبال بالذبيحة حال الذبح ، بأن يوجه مذبوحها ومقاديرم بدنها

(١) بعد تمامية الذبح كما يأتي منه قدس سره .

(٢) في حليته ما لم يبق تمام اعضاءه الاربعة سليماً اشكال فلا يترك الاحتياط .

الى القبلة ، فان اخل به فان كان عامداً عالماً حرمت وان كان ناسياً أو جاهلاً أو خطأ في القبلة أو في العمل لم تحرم ، ولو لم يعلم جهة القبلة أو لم يتمكن من توجيهها اليها سقط هذا الشرط . ولا يشترط استقبال الذابح على الأقوى ، وان كان أحوط وأولى .

« ثانيها » - التسمية من الذابح ، بأن يذكر اسم الله عليه حينما يتشاغل بالذبح أو متصلاً به عرفاً^(١) ، فلو أخل بها فان كان عمداً حرمت وان كان نسياناً لم تحرم . وفي الحاق الجهل بالحكم بالنسيان أو العمد قولان ؛ أظهرهما الثاني . والمعتبر في التسمية وقوعها بهذا القصد ؛ أعني بعنوان كونها على الذبيحة ، ولا تجزى التسمية الاتفاقية الصادرة لغرض آخر .

« ثالثها » - صدور حركة منها بعد تمامية الذبح كي تدل على وقوعه على الحي ولو كانت جزئية ، مثل أن تطرف عينها أو تحرك أذنها أو ذنبها أو تركض برجلها ونحوها . ولا يحتاج مع ذلك إلى خروج الدم المعتدل ، فلو تحرك ولم يخرج الدم أو خرج متافلاً ومتقاطراً لا مائلاً معتدلاً كفى في التذكية . وفي الاكتفاء به أيضاً حتى يكون المعتبر أحد الأمرين من الحركة أو خروج الدم المعتدل قول مشهور^(٢) ، لكن عندي فيه تردد واشكال . هذا اذا لم يعلم حياته ، واما اذا علم حياته بخروج مثل هذا الدم اكتفى به بلا اشكال .

(مسألة : ١٢) لا يعتبر كيفية خاصة في وضع الذبيحة على الأرض حال الذبح ، فلا فرق بين أن يضعها على الجانب الأيمن كهيئة الميت حال الدفن وان يضعها على اليسر . (مسألة : ١٣) لا يعتبر في التسمية كيفية خاصة وان يكون في ضمن البسملة ؛ بل المدار على صدق ذكر اسم الله عليها ؛ فيكفي ان يقول « باسم الله » أو « الله اكبر » أو « الحمد لله » أو « لا اله الا الله » ونحو ذلك . وفي الاكتفاء بلفظ « الله » من دون

(١) قبل الشروع .

(٢) وعليه أكثر المتأخرين وهو الأقوى .

ان يقرن بما يصير به كلاماً تاماً دالاً على صفة كمال أو ثناء أو تمجيد اشكال ؛ كالتعدي من لفظ الله الى سائر اسمائه الحسنى كالرحمن والرحيم والخالق وغيرها ، وكذا التعدي الى ما يرادف هذه اللفظة المباركة في لغة أخرى كلفظة يزدان في الفارسية وغيرها في غيرها ؛ فان فيه اشكالا ، بل عدم الجواز قوي جداً^(١).

(مسألة : ١٤) ذهب جماعة من الفقهاء الى أنه يشترط في حلية الذبيحة استقرار الحياة لها قبل الذبح ، فلو كانت غير مستقرة الحياة لم تحل بالذبح وكانت ميتة ؛ وفسروا الاستقرار المزبور بأن لا تكون مشرفة على الموت بحيث لا يمكن أن يعيش مثلها اليوم أو نصف يوم ، كالمشقوق بطنه والمخرج حشوته والمذبوح من قفاه الباقية أوداجه والساقط عن شاق تكسرت عظامه وما أكل السبع بعض ما به حياته وأمثال ذلك ، والاقوى عدم اعتبار استقرار الحياة بالمعنى المزبور ، بل المعتبر أصل الحياة ولو كانت عند اشراف انقطاعها وخروجها ، فان علم ذلك والا يكون الكاشف عنها الحركة بعد الذبح ولو كانت جزئية يسيرة^(٢) كما تقدم .

(مسألة : ١٥) لا يشترط في حلية أكل الذبيحة بعد وقوع الذبح عليها أن يكون خروج روحها بذلك الذبح ، فلو وقع عليها الذبح الشرعي ثم وقعت في نار أو ماء أو سقطت من جبل ونحو ذلك فماتت بذلك حلت على الاقوى .

(مسألة : ١٦) يختص الابل من بين البهائم بأن تذكيته بالنحر ، كما أن غيره يختص بالذبح ؛ فلو ذبح الابل أو نحر غيره كان ميتة . نعم لو بقيت له الحياة بعد ذلك أمكن التدارك - بأن يذبح ما يجب ذبحه بعدما نحر أو ينحر ما يجب نحره بعدما ذبحه - ووقعت عليه التذكية .

(مسألة : ١٧) كيفية النحر ومحلّه أن يدخل سكيناً أو رمحاً ونحوهما من

(١) أو خروج الدم المعتدل كما قويناه .

(٢) القوة ممنوعة لكنه أخوط .

الالات الحادة الحديدية فى لبتة ، وهى المحل المنخفض الواقع بين أصل العنق والصدر : ويشترط فيه كل ما اشترط فى التذكية الذبحية ، فيشترط فى الناحر ما اشترط فى الذابح . وفى آلة النحر ما اشترط فى آلة الذبح ، ويجب التسمية عند النحر كما تجب عند الذبح ، ويجب الاستقبال بالمنحور كما يجب بالذبيحة ؛ وفى اعتبار الحياة أو استقرارها هنا ما مر فى الذبيحة .

(مسألة : ١٨) يجوز نحر الابل قائمة وباركة مقبلة الى القبلة ؛ بل يجوز نحرها ساقطة على جنبها مع توجيه منحورها ومقاديم بدننها الى القبلة ، وان كان الافضل كونها قائمة .

(مسألة : ١٩) كل ما يتعذر ذبحه أو نحره من الحيوان اما لاستعصائه أو لوقوعه فى موضع لا يتمكن الانسان من الوصول الى موضع الذكاة ليذبحه أو ينحره - كما لو تردى فى البئر أو وقع فى مكان ضيق وخيف موته - جاز أن يعقره بسيف أو سكين أو رمح أو غيرها مما يجرحه ويقتله ؛ ويحل أكله وان لم يصادف العقر موضع التذكية ، وسقطت شرطية الذبح والنحر وكذلك الاستقبال . نعم سائر الشرائط من التسمية وشرائط الذابح والناحر تجب مراعاتها ؛ وأما الالة فيعتبر فيها ما مر فى آلة الصيد الجمادية فراجع ، وفى الاجتزاء هنا بعقر الكلب وجهان أقواهما ذلك فى المستعصى^(١) دون غيره كالمرتدي^(٢) .

(مسألة : ٢٠) للذباحة والنحر آداب ووظائف بين مستحبة ومكروهة :

(أما المستحبة) :

فمنها : ان يربط يدي الغنم مع احدى رجليه ويطلق الاخرى وينسك صوفه وشعره بيده حتى تبرد ؛ وفى البقر أن يعقل قوائمه الاربع ويطلق ذنبه ، وفى الابل

(١) والصائل .

(٢) والواقع فى مكان ضيق .

أن تكون قائمة ويربط يديها مابين الخفين الى الركبتين أو الابطين ويطلق رجليها، وفي الطير أن يرسله بعد الذبح حتى يرفرف .

ومنها : أن يكون الذابح أو الناحر مستقبل القبلة .

ومنها : ان يعرض عليه الماء قبل الذبح أو النحر .

ومنها : ان يعامل مع الحيوان في الذبح أو النحر ومقدماتهما ما هو الاسهل والارواح وأبعد من التعذيب والاذية له ، بأن يساق الى الذبح أو النحر برفق ويضجعه للذبح برفق ؛ وان يحدد الشفرة وتواري وتستتر عنه حتى لا يراها ؛ وان يسرع في العمل ويمر السكين في المذبح بقوة ، فعن النبي صلى الله عليه وآله « ان الله تعالى شأنه كتب عليكم الاحسان في كل شيء ؛ فاذا قتلتم فأحسنوا القتلة ، واذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة ؛ وليحد أحدكم شفرته وليرح ذبيحته » . وفي نبوي آخر انه صلى الله عليه وآله امر أن تحد الشفار وان تواري عن البهائم .

(واما المكروهة) :

فمنها : ابانة الرأس قبل خروج الروح منها^(١) عند الأكثر ؛ وحرمةا جماعة وهو الاحوط ، ولا تحرم الذبيحة بفعلها ولوقلنا بالحرمة على الاقوى . هذا مع التعمد ، وأما مع الغفلة أو سبق السكين فلا حرمة ولا كراهة لافي الاكل ولا في الابانة بلا اشكال . ومنها : أن تنزع الذبيحة ؛ بمعنى اصابة السكين الى نخاعها ؛ وهو الخيط الابيض وسط الفقار الممتد من الرقبة الى عجز الذنب .

ومنها : أن يسليخ جلدها قبل خروج الروح منها ؛ وقيل فيه بالحرمة وان لم تحرم الذبيحة ؛ وهي الاحوط .

ومنها : أن يقرب السكين ويدخلها تحت الحلقوم ويقطع الى فوق .

ومنها : ان يذبح حيوان وحيوان آخر ينظر اليه .

(١) لا يترك الاحتياط بترك الابانة ؛ وكذا بترك سليخ الجلد قبل خروج الروح .

ومنها : ان يذبح ليلاً وبالنهار قبل الزوال يوم الجمعة الامع الضرورة .

ومنها : ان يذبح بيده مارباه من النعم .

(مسألة : ٢١) اذا خرج الجنين أو اخرج من بطن امه ؛ فمع حياصة الام أو موتها بدون التذكية لم يحل أكله الا اذا كان حياً ووقعت عليه التذكية ؛ وكذا ان خرج أو اخرج حياً من بطن امه المذكاة فانه لم يحل الا بالتذكية ؛ فلو لم يذك لم يحل وان كان عدم التذكية من جهة عدم اتساع الزمان لها على الاقوى ؛ واما لو خرج أو اخرج ميتاً من بطن امه المذكاة حل أكله وكانت تذكيته بتذكية امه لكن بشرط كونه تام الخلقة وقد أشعر أو أوبر ؛ فان لم تتم خلقة ولم يشعر ولا أوبر كان ميتة وحراماً . ولا فرق في حليته مع الشرط المزبور بين ما لم تلجه الروح بعد وبين ما ولجته فمات في بطن امه على الاقوى (١).

(مسألة : ٢٢) لو كان الجنين حياً حال ايقاع الذبح أو النحر على امه ومات بعده قبل أن يشقوا بطنها ويستخرج منها حل على الاقوى لو بادر الى شق بطنها ولم يدرك حياته ؛ بل ولو لم يبادر ولم يؤخر زائداً على القدر المتعارف في شق بطون الذبائح بعد الذبح ؛ وان كان الاحوط المبادرة وعدم التأخير حتى بالمقدار المتعارف ؛ وأما لو أخر زائداً عن المقدار المتعارف ومات قبل أن يشق البطن فالظاهر عدم حليته .

(مسألة : ٢٣) لا اشكال في وقوع التذكية على كل حيوان حل أكله ذاتاً وان حرم بالعارض كالجلال والموطوء بحرياً كان أو برياً وحشياً كان أو انسياً طيراً كان أو غيره ، وان اختلف في كيفية التذكية على ما سبق تفصيلها ، وأثر التذكية فيها طهارة لحمها وجلدها وحلية أكل لحمها لو لم يحرم بالعارض ، وأما غير المأكول من الحيوان

(١) بعد التذكية ، وأما ان مات قبل التذكية بسبب ضربة وقعت على أمه أو مرض

فما ليس له نفس سائلة لا أثر للتذكية فيه لا من حيث الطهارة ولا من حيث الحلية
لأنه طاهر ومحرم أكله على كل حال ، وأما ما كان له نفس سائلة فما كان نجس العين
كالكلب والخنزير ليس قابلاً للتذكية ؛ وكذا المسوخ غير السباع كالقيل والدب والقرد
ونحوها ؛ والحشرات وهي الدواب الصغار التي تسكن باطن الأرض كالقارة وابن عرس
والضب ونحوها على الأحوط لو لم يكن الأقوى فيهما . وأما السباع - وهي ما افترس
الحيوان وتأكل اللحم سواء كانت من الوحوش كالأسد والنمر والفهد والثعلب وابن
آوى وغيرها أو من الطيور كالصقر والبازي والباشق وغيرها - فالأقوى قبولها التذكية
وبها يطهر لحومها وجلودها ؛ فيحل الانتفاع بها ؛ بأن تلبس في غير الصلاة ويفترش
بها ، بل بأن تجعل وعاء للمائعات ، كأن تجعل قربة ماء أو عكة سمن أو دبة دهن
ونحوها وإن لم تدبغ على الأقوى ؛ وإن كان الأحوط أن لا تستعمل ما لم تكن مدبوغة .
(مسألة : ٢٤) الظاهر أن جميع أنواع الحيوان المحرم الأكل مما كانت له
نفس سائلة غير ما ذكر من أنواع الوحوش والطيور المحرمة تقع عليها التذكية ،
فتطهر بها لحومها وجلودها .

(مسألة : ٢٥) تذكية جميع ما يقبل التذكية من الحيوان المحرم الأكل إنما
يكون بالذبح مع الشرائط المعتبرة في ذبح الحيوان المحلل ؛ وكذا بالاصطياد بالالة
الجمادية في خصوص الممتنع منها كالمحلل ، وفي تذكيته بالاصطياد بالكلب المعلم
تردد واشكال .

(مسألة : ٢٦) ما كان بيد المسلم^(١) من اللحوم والشحوم والجلود إذا لم يعلم
كونها من غير الذكي يؤخذ منه ويعامل معه معاملة الذكي ؛ فيجوز بيعه وشراؤه
وأكله واستصحابه في الصلاة وسائر الاستعمالات المتوقفة على التذكية ؛ ولا يجب
عليه الفحص والسؤال ؛ بل ولا يستحب ؛ بل نهى عنه ، وكذلك ما يباع منها في سوق
المسلمين ، سواء كان بيد المسلم أو مجهول الحال ؛ بل وكذا ما كان مطروحاً في

(١) في سوق المسلمين وأما المأخوذ منه في سوق الكفار فالأحوط الاجتناب عنه .

أرضهم إذا كان فيه اثر الاستعمال ، كما إذا كان اللحم مطبوخاً أو الجلد مخيطاً أو مدبوغاً . وبالجمله كانت فيه أماره تدل على وقوع اليد عليه ؛ بل وكذا إذا أخذ من الكافر وعلم كونه مسبوqاً بيد المسلم على الأقوى . وأما ما يؤخذ من يد الكافر ولو في بلاد المسلمين ولم يعلم كونه مسبوqاً بيد المسلم وما كان بيد مجهول الحال في بلاد الكفار أو كان مطروحاً في أرضهم يعامل معه معامله غير المذكي ، وهو بحكم الميتة . والمدار في كون البلد أو الأرض منسوباً إلى المسلمين غلبة السكان والقاطنين بحيث ينسب عرفاً إليهم ولو كانوا تحت سلطنة الكفار ، كما إن هذا هو المدار في بلد الكفار . ولوتساوت النسبة من جهة عدم الغلبة فتحكمه حكم بلد الكفار .

(مسألة : ٢٧) لافرق في اباحة ما يؤخذ من يد المسلم بين كونه مؤمناً أو مخالفاً يعتقد طهارة جلد الميتة بالدبغ ويستحل ذبائح أهل الكتاب ولا يراعي الشروط التي اعتبرناها في التذكية ، وكذا لافرق بين كون الأخذ موافقاً من المأخوذ منه في شرائط التذكية اجتهاداً أو تقليداً أو مخالفاً معه فيها إذا احتمل تذكيته على وفق مذهب الأخذ . كما إذا كان المأخوذ منه يعتقد كفاية قطع الحلقوم في الذبح ويعتقد الأخذ لزوم قطع الاوداج الأربعة ، إذا احتمل أن ما بيده قد روعي فيه ذلك وإن لم يلزم رعايته عنده . والله العالم .

كتاب الأطعمة والأشربة

والمقصود من هذا الكتاب بيان المحلل والمحرم من الحيوان وغير الحيوان.

القول في الحيوان :

(مسألة : ١) لا يؤكل من حيوان البحر إلا السمك^(١) فيحرم غيره من أنواع حيوانه ؛ حتى ما يؤكل مثله في البر كبقره على الأقوى .

(مسألة : ٢) لا يؤكل من السمك إلا ما كان له فلس وقشور بالأصل وإن لم تنق وزالت بالعارض ؛ كالكتعت فإنه على ما ورد فيه حوت سيئة الخلق تحك بكل شيء فيذهب فلسها ولذا لو نظرت إلى أصل أذننها وجدته فيه . ولا فرق بين أقسام السمك ذي القشور ، فيحل جميعها صغيرها وكبيرها من البزوالبي والشبوط والقطان والطيرامي والابلامي وغيرها ، ولا يؤكل منه ما ليس له فلس في الأصل كالجري والزمار والزهو والمارماهي .

(مسألة : ٣) الأريان المسمى في لسان أهل هذا الزمان بالروبيان من جنس السمك الذي له فلس فيجوز أكله .

(مسألة : ٤) بيض السمك تتبع السمك ، فيبيض المحلل حلال وإن كان أملس ، وبيض المحرم حرام وإن كان خشناً . وإذا أشبهه أنه من المحلل أو من المحرم حل

(١) أو الطير مما يحل مثله في البر .

أكله ، والاحوط في حال الاشتباه عدم أكل ما كان أملس .

(مسألة : ٥) البهائم البرية من الحيوان صنفان : انسية ؛ ووحشية :

اما الانسية فيحل منها جميع أصناف الغنم والبقر والابل ويكره الخيل والبغال والحمير ، أخفها كراهة الاول ، واختلف في الاخيرين فقليل بأخفية الثاني وقليل بأخفية الاول ، وتحرم منها غير ذلك كالكلب والسنور وغيرهما .

واما الوحشية فتحل منها الطيبي والغزلان والبقر والكباش الجبلية واليحمور والحمير الوحشية ، وتحرم منها السباع ، وهي ما كان مفترساً وله ظفر وناب قوياً كان كالاسد والنمر والفهد والذئب أو ضعيفاً كالثعلب والضبع وابن آوى ، وكذا يحرم الارنب وان لم يكن من السباع ، وكذا تحرم الحشرات كلها كالحية والفارة والضب واليربوع والقنفذ والصراصر والجعل والبراغيث والقمل وغيرها مما لا تحصى .

(مسألة : ٦) يحل من الطير الحمام بجميع أصنافه كالقماري وهو الازرق والدباسي وهو الاحمر والورشان وهو الابيض ، والدراج والقبج والقطا والطيهور والبط والكروان والحبارى والكركي ، والدجاج بجميع اقسامه ، والعصفور بجميع انواعه ومنه البلبل والزرزور والقبزة وهي التي على رأسها القنزعة ، وقد ورد انها من مسحة سليمان عليه السلام . ويكره منه الهدد والخطاف ، وهو الذي يأوى اليبسوت وآنس الطيور بالناس ، والصرود وهو طائر ضخم الرأس والمنقار يصيد العصافير أبقع نصفه ونصفه أبيض ، والصوام وهو طائر أغبر اللون طويل الرقبة أكثر ما يبيت في النخل ، والشقراق وهو طائر أخضر مليح بقدر الحمام خضرته حسنة مشبعة في أجنحته سواد ويكون مخططاً بحمرة وخضرة وسواد . ولا يحرم شيء منها حتى الخطاف على الاقوى . ويحرم منه الخفاش والطاووس وكل ذي مخلب ، سواء كان قوياً يقوى به على افتراس الطير كالبازي والصقر والعقاب والشاهين والباشق ، أو ضعيفاً لا يقوى به على ذلك كالنسر واليغاث .

(مسألة : ٧) الاحوط^(١) التنزه والاجتناب عن الغراب بجميع أنواعه حتى الزاغ وهو غراب الزرع والغداف الذي هو أصغر منه أغبر اللون كالرماد ، ويتأكد الاحتياط في الابقع الذي فيه سواد وبياض ويقال له العتقى والاسود الكبير الذي يسكن الجبال وهما يأكلان الخفيف ، ويحتمل قوياً كونهما من سباع الطير ، فيقوى فيهما الحرمة .

(مسألة : ٨) يميز محلل الطير عن محرمه بأمرين جعل كل منهما في الشرع علامة للحل والحرمة فيما لم ينص على حلته ولا على حرمة دون مانص فيه على حكمه من حيث الحل أو الحرمة كالانواع المتقدمة :

« أحدهما » - الصفيف والدفيف ، فكل ما كان صفيفه وهو بسط جناحيه عند الطيران أكثر من دفيفه وهو تحريكهما عنده فهو حرام ، وما كان بالعكس بأن كان دفيفه أكثر من صفيفه فهو حلال .

« ثانيهما » - الحوصلة والقانصة والصيصية ، فما كان فيه أحد هذه الثلاثة فهو حلال وما لم يكن فيه شيء منها فهو حرام . والحوصلة ما يجتمع فيه الحب وغيره من المأكول عند الحلق . والقانصة في الطير بمنزلة الكرش لغيره^(٢) أو هي قطعة صلبة تجتمع فيها الحصة الدقاق التي يأكلها الطير . والصيصية هي الشوكة التي في رجل الطير موضع العقب . ويتساوى طير الماء مع غيره في العلامتين المزبورتين ، فما كان دفيفه أكثر من صفيفه أو كان فيه أحد الثلاثة الحوصلة والقانصة والصيصية فهو حلال وإن كان يأكل السمك ، وما كان صفيفه أكثر من دفيفه أو لم يوجد فيه شيء من الثلاثة فهو حرام .

(مسألة : ٩) لو تعارضت العلامتان - كما إذا كان ما صفيفه أكثر من دفيفه ذا حوصلة أو قانصة أو صيصية أو كان مادفيفه أكثر من صفيفه فاقداً للثلاثة - فالظاهر أن

(١) بل الأقوى خصوصاً مع ما يقال من أن الغرابان كلها ذو مخالف .

(٢) كما في المسالك أو بمنزلة المصادر كما في الجواهر ؛ وفي المنجد بمنزلة

الاعتبار بالصفيف والدفيف ، فيحرم الاول ويحل الثاني على اشكال في الثاني^(١) فلا يترك الاحتياط ، لكن ربما قيل بالتلازم بين العلامتين وعدم وقوع التعارض بينهما فلا اشكال .

(مسألة : ١٠) لورأى طيراً يطير وله صفيف ودفيف ولم يتبين أيهما أكثر تعين له الرجوع الى العلامة الثانية ، وهي وجود أحد الثلاثة وعدمها فيه ، وكذا اذا وجد طيراً مذبوحاً لم يعرف حاله .

(مسألة : ١١) لو فرض تساوي الصفيف والدفيف فيه فالمشهور على حليته لكن لا يخلو من اشكال ، فالأحوط أن يرجع فيه الى العلامة الثانية^(٢) .

(مسألة : ١٢) بيض الطيور تابعة لها في الحل والحرمة ، فيبيض المحلل حلال ويبيض المحرم حرام ، وما اشتبه انه من المحلل أو المحرم يؤكل ما اختلف طرفاها وتميز رأسها من تحتها مثل بيض الدجاج ، دون ما اتفق وتساوى طرفاه .

(مسألة : ١٣) النعامة من الطيور ، وهي حلال لحماً وبيضاً على الاقوى .

(مسألة : ١٤) اللقلق لم ينص على حرمة ولا على حليته ، فليرجع في حكمه

الى علامات الحل والحرمة . أما من جهة الدفيف والصفيف فقد اختلف في ذلك أنظار من تفقده ، فبعض ادعى أن دفيفه أكثر من صفيفه ، وبعض ادعى العكس ، ولعل طيرانه غير منتظم . وكيف كان اذا تبين حاله من جهة الدفيف والصفيف فهو ، والا فليرجع الى العلامة الثانية ، وهي وجود احدي الثلاث وعدمها .

(مسألة : ١٥) تعرض الحرمة على الحيوان المحلل بالأصل من أمور :

فمنها : الجلل ، وهو أن يتغذى الحيوان عنذرة الانسان بحيث يصدق عرفاً انها

(١) لم يعلم وجه الفرق بينهما .

(٢) وان لم يعرف حاله لامن العلامة الاولى ولا من الثانية ؛ فان علم انه يقبل التذكية فأكله حلال ، وان احتمل علم قبوله للتذكية فأصله عدم التذكية يحكم بحرمة سواء كانت الشبهة موضوعية أو حكمية .

غذاؤه ، ولا يلحق بعذرة الانسان عذرة غيره ولا سائر النجاسات . ويتحقق الصدق المزبور بانحصار غذائه بها ، فلو كان يتغذى بها مع غيرها لم يتحقق الصدق ، فلم يحرم الا ان يكون تغذيه بغيرها نادراً جداً بحيث يكون بأنظار العرف بحكم العدم . وبأن يكون تغذيه بها مدة معتداً بها ، والظاهر عدم كفاية يوم وليلة ، بل يشك صدقه بأقل من يومين بل ثلاثة .

(مسألة : ١٦) يعم حكم الجلل كل حيوان محلل حتى الطير والسمك .
 (مسألة : ١٧) وكما يحرم لحم الحيوان بالجلل يحرم لبنه وبيضه ويحلان بما يحل به لحمه . وبالجمله هذا الحيوان المحرم بالعارض كالحيوان المحرم بالاصل في جميع الاحكام^(١) قبل أن يستبرأ ويحول حكمه .
 (مسألة : ١٨) الظاهر أن الجلل ليس مانعاً عن وقوع التذكية ، فيذكي الجلال بما يذكي به غيره ، ويترتب عليها طهارة لحمه وجلده كسائر الحيوان المحرم بالاصل القابل للتذكية .

(مسألة : ١٩) تزول حرمة الجلال بالاستبراء بترك التغذي بالعذرة والتغذي بغيرها مدة : وهي في الابل أربعون يوماً ، وفي البقر عشرون يوماً والاحوط ثلاثون يوماً ؛ وفي الشاة عشرة أيام ؛ وفي البطة خمسة أيام ؛ وفي الدجاجة ثلاثة أيام ، وفي السمك يوم وليلة ؛ وفي غير ما ذكرنا فالمدار على زوال اسم الجلل بحيث لم يصدق عليه انه يتغذى بالعذرة بل صدق ان غذاءه غيرها .

(مسألة : ٢٠) كيفية الاستبراء أن يمنع الحيوان بربط أو حبس عن التغذي بالعذرة في المدة المقررة ، ويلغف في تلك المدة علفاً طاهراً على الاحوط ؛ وان كان الاكتفاء بالتغذي بغير ما أوجب الجلل مطلقاً وان كان متنجساً أو نجساً لا يخلو من قوة خصوصاً في المتنجنس .

(١) حتى علم بجواز الصلاة في فضلاته الطاهرة أو أجزائه وان كان ذكياً على اشكال .

(مسألة : ٢١) يستحب ربط الدجاجة التي يراد أكلها اياماً ثم ذبحها وان لم يعلم جللها .

(مسألة : ٢٢) ومما يوجب حرمة الحيوان المحلل بالاصل ان يطأه الانسان قبلاً أو دبراً وان لم ينزل ، صغيراً كان الواطي أو كبيراً عالماً كان أوجاهلاً مختاراً كان أو مكرهاً فحلاً كان الموطوء أو أنثى ؛ فيحرم بذلك لحمه ولحم نسله المتجدد بعد الوطي ولبنهما .

(مسألة : ٢٣) الحيوان الموطوء ان كان مما يراد أكله كالشاة والبقرة والناقة يجب أن يذبح ثم يحرق ؛ ويغرم الواطي قيمته لمالكه اذا كان غير المالك . وان كان مما يراد ظهره حملاً أو ركوباً وليس يعتاد أكله كالحمار والبغل والفرس أخرج من المحل الذي فعل به الى بلد آخر فيباع فيه فيعطى ثمنه للواطى ويغرم قيمته ان كان غير المالك ؛ ولعلنا نستوفي بعض ما يتعلق بهذه المسألة في كتاب الحدود لو ساعدنا التوفيق .

(مسألة : ٢٤) ومما يوجب عروض الحرمة على الحيوان المحلل بالاصل أن يرضع حمل أو جدي أو عجل^(١) من لبن خنزيرة حتى قوى ونبت لحمه واشتد عظمه ؛ فيحرم لحمه ولحم نسله^(٢) ولبنهما . ولا تلحق بالخنزيرة الكلبة ولا الكافرة ؛ وفي تعميم الحكم للشرب من دون رضاع وللرضاع بعد ما كبر وفطم اشكال وان كان احوط . هذا اذا اشتد ؛ وأما اذا لم يشتد كره لحمه وتزول الكراهة بالاستبراء سبعة أيام ؛ بأن يمنع عن التغذي بلبن الخنزيرة ويعلف ان استغنى عن اللبن ؛ وان لم يستغن عنه يلقي على ضرع شاة مثلاً في تلك المدة .

(مسألة : ٢٥) لو شرب الحيوان المحلل الخمر حتى سكر وذبح في تلك الحال يؤكل لحمه لكن بعد غسله^(٣) ولا يؤكل ما في جوفه من الامعاء والكرش والقلب والكبد

(١) على الاحوط فيه وفي سائر الحيوانات المحلل لحمها ، ولا يبعد الاختصاص بالغنم .

(٢) ولو من فحله .

(٣) على الاحوط .

وغيرها وان غسل ، ولو شرب بولا ثم ذبح عقيب الشرب حل لحمه بلا غسل ، ويؤكل ما في جوفه بعد ما يغسل^(١) .

(مسألة : ٢٦) لورضع جدي أو عناق أو عجل من لبن امرأة حتى فطم وكبر لم يحرم لحمه لكنه مكروه .

(مسألة : ٢٧) يحرم من الحيوان المحلل وان ذكى أربعة عشر شيئاً : الدم ، والروث ؛ والطحال ، والقضيب ، والاثنيان ، والمثانة ، والمرارة ، والنخاع وهو محيط أبيض كالمخ في وسط فقار الظهر ، والغدد وهي كل عقدة في الجسد مدورة تشبه البندق في الاغلب ؛ والمشيمة وهي موضع الولد أو قرينه الذي يخرج معه ويجب الاحتياط بالتنزه عنهما ؛ والعلباوان وهما عصبتان عريضتان صفراوان ممتدتان على الظهر من الرقبة الى الذنب ، وخرزة الدماغ وهي حبة في وسط الدماغ بقدر الحمصة تميل الى الغبرة في الجملة يخالف لونها لون السخ الذي في الجمجمة ، والحدقة^(٢) وهي الحبة النازرة من العين لا جسم العين كله .

(مسألة : ٢٨) تختص حرمة الاشياء المذكورة بالذبيحة والمنحورة ، فلا يحرم من السمك والجراد شيء منها ما عدا الرجيع والدم على اشكال فيهما .

(مسألة : ٢٩) لا يوجد في الطيور شيء مما ذكر عدا الرجيع والدم والمرارة وانطحال والبيضتين في الديكة ، ولا اشكال في حرمة الاولين منها فيها ، وأما البواقي ففيها اشكال فلا يترك فيها الاحتياط^(٣) .

(مسألة : ٣٠) يؤكل من الذبيحة غير مامر ، فيؤكل القلب والكبد والكروش والامعاء والغضروف والعضلات وغيرها . نعم يكره الكليتان واذا القلب والعروق

(١) على الاحوط .

(٢) والفرج ظاهره وباطنه وبه يتم اربعة عشر ، والظاهر أنه سقط عن قلبه الشريف .

(٣) وكذا في غيرها من المحرمات اذا وجد فيها .

خصوصاً الاوداج ؛ وهل يؤكل منها الجلد والعظم مع عدم الضرر أم لا ؟ أظهرهما الاول وأحوطهما الثاني . نعم لا اشكال فى جلد الرأس وجلد الدجاج وغيره من الطيور ؛ وكذا فى عظم صغار الطيور كالعصفور .

(مسألة : ٣١) يجوز أكل لحم ما حل أكله نيأً ومطبوخاً ؛ بل ومحروقاً أيضاً اذا لم يكن مضراً ، نعم يكره أكله غريضاً ، بمعنى كونه طرياً لم يتغير بشمس ولا نار ولا بندر الملح عليه وتجفيفه فى الظل وجعله قديداً .

(مسألة : ٣٢) اختلفوا فى حلية بول ما يؤكل لحمة كالغنم والبقر عند عدم الضرورة على قولين : فقال بعض بالحلية ؛ وحرمة جماعة ، وهو الاحوط . نعم لا اشكال فى حلية بول الابل للاستشفاء .

(مسألة : ٣٣) يحرم رجيع كل حيوان ولو كان مما حل أكله . نعم الظاهر عدم حرمة فضلات الديدان الملتصقة بأجواف الفواكه والبطاخ ونحوها ، وكذا ما فى جوف السمك والجراد اذا أكل منهما .

(مسألة : ٣٤) يحرم الدم من الحيوان ذى النفس حتى العلقه والدم فى البيضة عدا ما يتخلف فى الذبيحة^(١) ، على اشكال فيما يجتمع منه فى القلب والكبد ، وأما الدم من غير ذى النفس فما كان مما حرم أكله كالوزغ والضفدع والقرود فلا اشكال فى حرمة . وأما ما كان مما حل أكله كالسمك الحلال ففيه خلاف ؛ والظاهر حليته اذا أكل مع السمك ، بأن أكل السمك بدمه ، وأما اذا أكل منفرداً ففيه اشكال .

(مسألة : ٣٥) قدم فى كتاب الطهارة طهارة ما لا تحل الحياة من الميتة حتى اللبن والبيضة اذا اكتست جلدها الاعلى الصلب ، والانفحة وهي كما أنها طاهرة حلال أيضاً .

(مسألة : ٣٦) لا اشكال فى حرمة القيح والوسخ والبلغم والنخامة من كل حيوان ، وأما البصاق والعرق من غير نجس العين فالظاهر حليتهما ، خصوصاً الاول ،

(١) مع الاستهلاك ، وأما بدونه فالأقوى الحرمة .

وخصوصاً اذا كان من الانسان أو مما يؤكل لحمة من الحيوان .

القول في غير الحيوان :

(مسألة : ١) يحرم تناول الاعيان النجسة ، وكذا المتنجسة مادامت باقية على

النجاسة ، مائة كانت أو جامدة .

(مسألة : ٢) يحرم تناول كل ما يضر بالبدن ، سواء كان موجباً للهلاك كشرب

السموم القاتلة وشرب الحامل ما يوجب سقوط الجنين ، أو سبباً لانحراف المزاج أو

لتعطيل بعض الحواس ظاهرة أو باطنة أو لفقد بعض القوى كالرجل يشرب ما يقطع

به قوة الباه والتناسل أو المرأة تشرب ما به تصير عقيماً لا تلد .

(مسألة : ٣) لا فرق في حرمة تناول المضرين المعلوم الضرر ومظنونهم ، بل

ومحتمله أيضاً اذا كان احتمالاً معتدلاً به عند العقلاء بحيث أوجب الخوف عندهم .

وكذا لا فرق بين أن يكون الضرر المترتب عليه عاجلاً أو بعد مدة .

(مسألة : ٤) يجوز التداعي والمعالجة بما يحتمل فيه الخطر ويؤدي اليه أحياناً

اذا كان النفع المترتب عليه حسبما ساعدت عليه التجربة وحكم به الحذاق وأهل الخبرة

غالبياً ، بل يجوز المعالجة بالمضر العاجل الفعلي المقطوع به اذا يدفع به ما هو

أعظم ضرراً وأشد خطراً . ومن هذا القبيل قطع بعض الاعضاء دفعاً للسراية المؤدية

الى الهلاك وبط الجرح والكلي بالنار وبعض العمليات المعمولة في هذه الاعصار ،

بشرط أن يكون الاقدام على ذلك جارياً مجرى العقلاء ، بأن يكون المباشر للعمل

حاذقاً محتاطاً مبالغاً غير مسامح ولا متهور لا اذا كان على خلاف ذلك كبعض المتطبيين .

(مسألة : ٥) ما كان يضر كثيره دون قليله يحرم كثيره المضر دون قليله غير المضر ،

ولو فرض العكس كان بالعكس ، وكذا ما يضر منفرداً لا منضمماً مع غيره يحرم منفرداً

لا منضمّاً ، وما كان بالعكس كان بالعكس .

(مسألة : ٦) اذا كان لا يضر تناوله مرة أو مرتين مثلاً ولكن يضر ادمانه وزيادة تكريره والتعود به يحرم تكريره المضر خاصة ، ومن ذلك شرب الافيون بابتلاعه أو شرب دخانه ، فانه لا يضر مرة أو مرتين لكن تكراره والمداومة عليه والتعود به - كما هو المتداول في بعض البلاد خصوصاً بعض كفياته المعروفة عند أهله - مضر غايته وفيه فساد وأي فساد ، بل هو بلاء وأي بلاء داء عظيم وبلاء جسيم وخطر خطير وفساد كبير ، أعاذ الله المسلمين منه . فمن رام شربه لغرض من الاغراض فليلتفت الى أن لا يكثره ولا يكرره الى حد يتعود ويبتلى به ، ومن تعود به يجب عليه الاجتهاد في تركه^(١) وكف النفس والعلاج بما يزيل عنه هذا الاعتياد .

(مسألة : ٧) يحرم أكل الطين ، وهو التراب المختلط بالماء حال بلته ، وكذا المدر وهو الطين اليابس ، ويلحق بهما التراب أيضاً على الاحوط . نعم لا بأس بما يختلط^(٢) به الحنطة أو الشعير مثلاً من التراب والمدر ، وكذا ما يكون على وجه الفواكه ونحوها من التراب والغبار ، وكذا الطين الممزج بالماء المتوحد الباقي على اطلاقه ، وذلك لاستهلاك الخليط في المخلوط . نعم لو أحست ذائقته الاجزاء الطينية حين الشرب فلا يترك الاحتياط^(٣) بترك شربه أو تركه الآن يصفو وترسب تلك الاجزاء .

(مسألة : ٨) الظاهر أنه لا يلحق بالطين^(٤) الرمل والاحجار وأنواع المعادن ، فهي حلال كلها مع عدم الضرر .

(١) ان لم يكن في تركه ضرر أعظم .

(٢) اذا كان مستهلكاً في الخبز بحيث لا يعد من اكل الطين عرفاً ، وكذا ما على وجه الفواكه اذا كان قليلاً بحيث لا يعد اكلاً للغبار والتراب ؛ وكذا في الممزوج بالماء وغيره .

(٣) الظاهر أن الحكم دائر مدار الاستهلاك بنظر العرف ، ولا اعتبار بالطعم أو اللون وان كان الاحتياط حسناً .

(٤) الاحوط الحاق التراب والارض كلها بالطين حتى الرمل والاحجار .

(مسألة : ٩) يستثنى من الطين طين قبر الحسين عليه السلام للاستشفاء ؛ فان في تربته المقدسة الشفاء من كل داء ؛ وانها من الادوية المفردة ؛ وانها لا تمر بداء الا هضمته . ولا يجوز أكلها لغير الاستشفاء ؛ ولا أكل ما زاد عن قدر الحمصة المتوسطة . ولا يلحق به طين قبر النبي والائمة عليهم السلام على الاحوط لو لم يكن الاقوى . نعم لا بأس بأن يمزج بماء^(١) أو شربة والتبرك والاستشفاء بذلك الماء وتلك الشربة .

(مسألة : ١٠) لاخذ التربة المقدسة وتناولها عند الحاجة آداب وأدعية مذكورة في محالها ؛ خصوصاً في كتب المزار ؛ ولا سيما مزار بحار الانوار ؛ لكن الظاهر أنها كلها شروط كمال لسرعة تأثيرها لا انها شرط لجواز تناولها .

(مسألة : ١١) القدر المتيقن من محل أخذ التربة هو القبر الشريف وما يقرب منه على وجه يلحق به عرفاً ؛ ولعله كذلك الحائر المقدس بأجمعه ؛ لكن في بعض الاخبار يؤخذ طين قبر الحسين عليه السلام من عند القبر على سبعين ذراعاً ؛ وفي بعضها طين قبر الحسين فيه شفاء وان أخذ على رأس ميل ؛ بل وفي بعضها انه يستشفى مما بينه وبين القبر على رأس أربعة أميال ؛ بل وفي بعضها على عشرة أميال ؛ وفي بعضها فرسخ في فرسخ ؛ بل وروى الى أربعة فراسخ . ولعل الاختلاف من جهة تفاوت مراتبها في الفضل ؛ فكل ما قرب الى القبر الشريف كان أفضل ؛ والاحوط^(٢) الاقتصار على ما حول القبر الى سبعين ذراعاً ؛ وفيما زاد على ذلك ان تستعمل ممزوجاً بماء أو شربة على نحو لا يصدق عليه الطين ويستشفى به رجاءً .

(مسألة : ١٢) تناول التربة المقدسة للاستشفاء اما بازدرادها وابتلاعها ؛ واما

(١) بحيث يستهلك ؛ وكذا لا بأس بالاستشفاء بغير الاكل ، بأن يمسح التراب بموضع الوجع أو حمل معه تبركاً مع رعاية احترامه .

(٢) لا ينبغي تركه في مقام الاستشفاء ؛ وان كان الاقوى جواز تناول المشكوك منه في

بحلها في الماء وشربه ؛ أو بأن يمزجها بشربة ويشربها بقصد التبرك والشفاء .
 (مسألة : ١٣) اذا أخذ التربة بنفسه أو علم من الخارج بأن هذا الطين من تلك
 التربة المقدسة فلا اشكال ؛ وكذا اذا قامت على ذلك البينة ؛ بل الظاهر كفاية قول عدل
 واحد ؛ بل شخص ثقة ، وهل يكفي اخبار ذي اليد بكونه منها أو بذله لها على أنه
 منها ؟ لا يبعد ذلك ؛ وان كان الاحوط ^(١) في غير صورة العلم وقيام البينة تناولها بالامتزاج
 بماء أو شربة .

(مسألة : ١٤) قد استثنى بعض العلماء من الطين طين الارمني للتداوي به ، وهو
 غير بعيد ؛ لكن الاحوط عدم تناوله الا عند انحصار العلاج أو ممزوجاً بالماء أو شربة
 أو أجزاء أخر بحيث لا يصدق معه أكل الطين .

(مسألة : ١٥) يحرم الخمر بالضرورة من الدين ؛ بحيث يكون مستحله في
 زمرة الكافرين ^(٢) ؛ بل عن مولانا الباقر عليه السلام انه لا يبعث الله نبياً ولا يرسل
 رسولا الا ويجعل في شريعته تحريم الخمر .

وعن الرضا عليه السلام : انه ما بعث الله نبياً قط الا بتحريم الخمر .

وعن الصادق عليه السلام : ان الخمر أم الخبائث ورأس كل شر ؛ يأتي على
 شاربها ساعة يسلب لبه فلا يعرف ربه ؛ ولا يترك معصية الا ركبها ؛ ولا يترك حرمة
 الا انتهكها ولا رحماً ماسة الا قطعها ولا فاحشة الا اتاها ؛ وان من شرب منها جرعة

(١) هذا هو مقتضى القاعدة في الشبهة الحكمية من الاقتصار على المتيقن مما نخرج
 من عمومات حرمة الطين ؛ وأما في الشبهة الموضوعية المبني بها كثيراً في هذا الزمن فمقتضى
 البراءة وان كان جواز الاكل مالم يعلم بالحرمة ؛ لكن حيث ان المقصود الاستشفاء به ينبغي
 أن يستشفى به بنحو الاستهلاك في الماء ليسلم عن الاستشفاء بما يحتمل أن يكون حراماً واقفاً
 وان كان حلالاً بحسب الظاهر .

(٢) ومكذب للقرآن الكريم . هذا مع الالتفات الى انه تكذيب للقرآن والنبي ؛ وأما
 مع عدم الالتفات فالاحوط للمسلم معاملة الكافر معه .

لعنه الله وملائكته ورسله والمؤمنون ؛ وان شربها حتى سكر منها نزع روح الايمان من جسده وركبت فيه روح سخيصة خبيثة ملعونة ولم تقبل صلاته أربعين يوماً ، ويأتي شاربها يوم القيامة مسوداً وجهه مدلاً لسانه يسيل لعابه على صدره ينادي العطش العطش .
وقال رسول الله صلى الله عليه وآله : من شرب الخمر بعد ما حرمها الله على لساني فليس بأهل ان يزوج اذا خطب ولا يشفع اذا شفع ولا يصدق اذا حدث ولا يعاد اذا مرض ولا يشهد له جنازة ولا يؤتمن على امانة .

بل لعن رسول الله صلى الله عليه وآله فيها عشرة : غارسها ؛ وحارسها ؛ وعاصرها ؛ وشاربها ؛ وساقها ؛ وحاملها ؛ والمحمول اليه ؛ وبائعها ؛ ومشتريها ؛ وآكل ثمنها .
وقد ورد : ان من تركها ولو لغير الله بل صيانة لنفسه سقاه الله من الرحيق المختوم .
وبالجملة الاخبار في تشديد أمرها والترغيب في تركها أكثر من أن تحصى ؛
بل نص في بعضها انه اكبر الكبائر ؛ خصوصاً مد منه ؛ فقد ورد في أخبار مستفيضة أومتواترة انه كعابد وثن أو كمن عبد الاوثان ؛ وقد فسر المذمّن في بعض الاخبار بأنه ليس الذي يشربها كل يوم ولكنه الموطن نفسه انه اذا وجدها شربها . هذا مع كثرة المضار في شربها التي اكتشفها حذاق الاطباء في هذه الازمنة وأذعن بها المنصفون من غير ملتنا .

(مسألة : ١٦) يلحق بالخمر موضوعاً أو حكماً كل مسكر جامداً كان أو مائعاً ؛

وما أسكر كثيره دون قليله حرم قليله وكثيره .

(مسألة : ١٧) اذا انقلبت الخمر خلا حلت ؛ سواء كان بنفسها أو بعلاج ؛

وسواء كان العلاج بدون ممازجة شيء فيها كما اذا كان بتدخين أو مجاورة شيء أو كان بالممازجة ؛ سواء استهلك الخليط فيها قبل ان تنقلب خلا - كما اذا مزجت بقليل من الملح أو الخل فاستهلكا فيها ثم انقلبت خلا - أولم يستهلك بل بقي فيها الى ما بعد

الانقلاب ؛ ويطهر ذلك الممتزج^(١) الباقي بالتعبية كما يطهر بها الاناء .

(مسألة : ١٨) ومن المحرمات المائعة الفقاع اذا صار فيه غليان ونشيش وان لم يسكر^(٢) ؛ وهو شراب معروف كان في الصدر الاول يتخذ من الشعير في الاغلب ؛ وليس منه ماء الشعير المعمول بين الاطباء .

(مسألة : ١٩) يحرم عصير العنب^(٣) اذا نش وغلى بنفسه أوغلى بالنار ؛ وكذا عصير الزبيب^(٤) على الاحوط لو لم يكن الاقوى ؛ وأما عصير التمر فالاقوى أنه يحرم اذاغلى بنفسه ويحل اذاغلى بالنار ؛ والظاهر أن الغليان بالشمس كالغليان بالنار فله حكمه .

(مسألة : ٢٠) الظاهر أن الماء الذي في جوف حبة العنب بحكم عصيره ؛ فيحرم اذا غلى بنفسه أو بالنار . نعم لا يحكم بحرمة ما لم يعلم بغليانه ؛ وهو نادر جداً لعدم الاطلاع على باطنها غالباً ؛ فلو وقعت حبة من العنب في قدر يغلي وهي تعلو وتسفل في الماء المغلى فمن يطلع على كيفية ما في جوف تلك الحبة . ولا ملازمة بين غليان ماء القدر وغليان ما في جوفها ، بل لعل المظنون عدمها لان المظنون انه لو غلى ما في جوفها لتفسخت وانشقت . وبالنجملة المدار على حصول العلم بالغليان وعدمه ؛ فمن علم به حرم عليه ومن لم يعلم به حل له .

(مسألة : ٢١) من المعلوم ان الزبيب ليس له عصير في نفسه ، فالمراد بعصيره

(١) مع كونه للعلاج وصدق التعبية ؛ فلو صب قليل من الخمر في حب من الخل للعلاج لا يطهر الخل المنتجس بتبع صيرورة الخمر خلا ؛ بخلاف العكس فلو صب شيء من الخل في حب من الخمر للعلاج يطهر المجموع بصيرورته خلا حتى مثل حبات العنب الداخلة في الخل المصوب فيه .

(٢) ويقال ان فيه سكرأ خفياً .

(٣) اذا غلى ؛ واما اذا نش فالاحوط الاجتناب عنه .

(٤) الاقوى فيه عدم الحرمة وعدم النجاسة الا بالاسكار ؛ وكذا عصير التمر .

ما اكتسب منه الحلاوة : اما بأن يدق ويخلط بالماء ، واما بأن ينقع في الماء ويمكث الى أن يكتسب حلاوته بحيث صار في الحلاوة بمثابة عصير العنب ، واما بأن يمرس ويعصر بعد النقع فيستخرج عصارتة . واما اذا كان الزبيب على حاله وحصل في جوفه ماء فالظاهر أن مافيه ليس من عصير الزبيب فلا يحرم بالغليان ، وان كان الاحوط الاجتناب عنه^(١) لكن العلم به غير حاصل عادة ، فاذا ألقى زبيب في قدر فيه ماء أو مرق وكان يغلي فرأينا الزبيب فيه منتفخاً من أين ندري ان مافى جوفه قد غلى ؛ مع انه بحسب العادة لو غلى مافى جوفه لانشق وتفسخ ، وأولى من ذلك بعدم وجوب الاجتناب ما اذا وضع في وسط طبيخ أو كبة أو محشي ونحوها مما ليس فيه ماء ، وان انتفخ فيه لاجل الابخرة الحاصلة فيه .

(مسألة : ٢٢) الظاهر أن ما غلى بنفسه من أقسام العصير لا تزول حرمة الا بالتخليل كالخمر حيث انها لا تحل الا بانقلابها خلا ولا أثر فيه لذهاب الثلثين ، وأما ما غلى بالنار تزول حرمة بذهاب ثلثيه وبقاء ثلث منه ؛ والاحوط أن يكون ذلك بالنار^(٢) لا بالهواء وطول المكث مثلاً . نعم لا يلزم أن يكون ذهاب الثلثين في حال غليانه ، بل يكفي كون ذلك مستنداً الى النار ولو بضميمة ما ينقص منه بعد غليانه قبل أن يبرد ، فلو كان العصير في القدر على النار وقد غلى حتى ذهب نصفه ثلاثة أسداسه ثم وضع القدر على الارض فنقص منه قبل أن يبرد بسبب صعود البخار سدس آخر كفى في الحلية .

(مسألة : ٢٣) اذا صار العصير المغلي ذبساً قبل أن يذهب ثلثاه لا يكفي في حليته على الاقوى^(٣) .

(مسألة : ٢٤) اذا اختلط العصير بالماء ثم غلى يكفي في حليته ذهاب ثلثي المجموع وبقاء ثلثه ، فلو صبب عشرين رطلاً من ماء في عشرة أرطال من عصير العنب

(١) قد مر أن الاقوى الحلية والطهارة في عصير الزبيب والتمر ولومع العلم بالغليان .

(٢) لا يبعد ان يكون الغليان بحرارة القوة الكهربائية والبرق بمنزلة الغليان بالنار .

(٣) بل على الاحوط .

ثم طبخه حتى ذهب منه عشرون وبقي عشرة فهو حلال . وبهذا يمكن العلاج في طبخ بعض أقسام العصير مما لا يمكن لغليها وقوامها ان تطبخ على الثلث لانه يحترق ويفسد قبل أن يذهب ثلثاه ، فيصب فيه الماء بمقداره أو أقل منه أو أكثر ثم يطبخ الى ان يذهب الثلثان ويبقى الثلث .

(مسألة : ٢٥) لو صب على العصير المغلي قبل أن يذهب ثلثاه مقدار من العصير غير المغلي وجب ذهاب ثلثي مجموع ما بقي من الاول مع ما صب ثانياً ، ولا يحسب ما ذهب من الاول أولاً ، فاذا كان في القدر تسعة أرطال من العصير فغلي حتى ذهب منه ثلاثة وبقي ستة ثم صب عليه تسعة أرطال آخر فصار خمسة عشر يجب أن يغلي حتى يذهب عشرة ويبقى خمسة ، ولا يكفي ذهاب تسعة وبقاء ستة .

(مسألة : ٢٦) لا بأس بأن يطرح في العصير قبل ذهاب الثلثين مثل اليقطين والسفرجل والتفاح وغيرها ويطبخ فيه حتى يذهب ثلثاه ، فاذا حل حل ما طبخ فيه .

(مسألة : ٢٧) يثبت ذهاب الثلثين من العصير المغلي بالعلم وبالبيينة وباخبار ذي اليد المسلم ، بل وبالاخذ منه اذا كان ممن يعتقد حرمة ما لم يذهب ثلثاه ، بل واذا لم يعلم اعتقاده ايضاً . نعم اذا علم أنه ممن يستحل العصير المغلي قبل أن يذهب ثلثاه - مثل أن يعتقد أنه يكفي في حلته صيرورته ديساً اما اجتهاداً أو تقليداً - ففي جواز الاستيمان بقوله اذا أخبر عن حصول التثليث خلاف واشكال ، وأولى بالاشكال جواز الاخذ منه والبناء على انه طبخ على الثلث اذا احتمل ذلك من دون تفحص عن حاله ، ولكن الاقوى جواز الاعتماد بقوله^(١) وكذا جواز الاخذ منه والبناء على التثليث على كراهية .

(مسألة : ٢٨) يحرم تناول مال الغير وان كان كافراً محترماً المال بدون اذنه ورضاه ، حتى ورد أن من أكل من طعام لم يدع اليه فكأنما أكل قطعة من النار .

(١) اذا حصل الاطمئنان بصدقه .

(مسألة : ٢٩) يجوز أن يأكل الانسان ولومع عدم الضرورة من بيوت من تضمنته الآية الشريفة في سورة النور ؛ وهم الابهاء والامهات والاخوان والاخوات والاعمام والعمات والاخوال والمخالات ، وكذا يجوز لمن كان وكيلا على بيت أحد مفوضاً اليه اموره وحفظه بما فيه أن يأكل من بيت موكله ، وهو المراد من « ما ملكتم مفاتيحه » المذكور في تلك الآية الشريفة ، وكذا يجوز أن يأكل الصديق من بيت صديقه ، وكذا الزوجة من بيت زوجها والاب والام من بيت الولد . وانما يجوز الاكل من تلك البيوت اذا لم يعلم كراهة صاحب البيت ، فيكون امتيازها عن غيرها بعدم توقف جواز الاكل منها على احراز الرضا والاذن من صاحبها ؛ فيجوز مع الشك بل ومع الظن بعدم ايضاً^(١) على الاقوى ؛ بخلاف غيرها . والاحوط اختصاص الحكم بما يعتاد أكله من الخبز والتمر والادام والفواكه والبقول ونحوها دون نفائس الاطعمة التي تدخر غالباً لمواقع الحاجة وللضيف ذوي الشرف والعزة ، والظاهر التعدية الى غير المأكول من المشروبات العادية من الماء واللبن المخيض واللبن الحليب وغيرها . نعم لا يتعدى الى بيوت غيرهم ولا الى غير بيوتهم كدكاكينهم وبساتينهم ؛ كما أنه يقتصر على ما في البيت من المأكول ، فلا يتعدى الى ما يشتري من الخارج بثمن يؤخذ من البيت .

(مسألة : ٣٠) تباح جميع^(٢) المحرمات المزبورة حال الضرورة ، اما لتوقف حفظ نفسه وسد رمقه على تناوله أو لعروض المرض الشديد الذي لا يتحمل عادة بتركه أو لاداء تركه الى حقوق الضعف المفرط المؤدي الى المرض^(٣) أو التلف أو المؤدي للتخلف عن الرفقة مع ظهور اماراة العطب ، ومنها ما اذا خيف بتركه على

(١) والاحوط الاجتناب مع الظن بالكراهة .

(٢) الا اكل مال الغير بدون رضاه وانه لا يحل بالاضطرار . نعم يحل لحفظ النفس

والعرض لا للاضطرار بل لكونه اهم .

(٣) الشديد الذي لا يتحمل عادة .

نفس أخرى محترمة كالحامل تخاف على جنينها والمرضعة على طفلها ، بل ومن الضرورة نخوف طول المرض^(١) أو عسر علاجه بترك التناول . والمدار في الكل على الخوف الحاصل من العلم أو الظن بالترتب ، لا مجرد الوهم والاحتمال .

(مسألة : ٣١) ومن الضرورات المبيحة للمحرمات الاكراه والتقية عمن يخاف منه على نفسه أو نفس محترمة أو على عرضه أو عرض محترم أو مال محترم يجب عليه حفظه^(٢) .

(مسألة : ٣٢) في كل مورد يتوقف حفظ النفس على ارتكاب محرم يجب الارتكاب ، فلا يجوز له التنزه والحال هذه . ولا فرق بين الخمر والطين وبين سائر المحرمات في هذا الحكم ، والقول بوجوب التنزه عن الخمر والطين حتى مع الضرورة وانه لا يباحان بها ضعيف خصوصاً في ثانيهما ، فاذا أصابه عطش حتى خاف على نفسه فأصاب خمرأً جاز بل وجب شربها ، وكذا ان اضطر الى أكل الطين .

(مسألة : ٣٣) اذا اضطر الى محرم فليقتصر على مقدار الضرورة ولا يجوز له الزيادة ، فاذا اقتضت الضرورة ان يأكل الميتة لسد رمقه فليقتصر على ذلك ولا يجوز له أن يأكل حد الشبع الا اذا فرض ان ضرورته لا تندفع الا بالشبع .

(مسألة : ٣٤) يجوز التداءي لمعالجة الامراض بكل محرم اذا انحصر به العلاج ولو بحكم الحدائق الثقات من الاطباء ، والمدار على انحصار العلاج به بين ما بأيدي الناس مما يعالج به هذا الداء لا الانحصار واقعاً ، فانه مما لا يحيط به ادراك البشر .

(مسألة : ٣٥) المشهور عدم جواز التداءي بالخمر بل بكل مسكر حتى مع الانحصار ، لكن الجواز لا يخلو من قوة ، بشرط العلم بكون المرض قابلاً للعلاج والعلم بأن ترك معالجته يؤدي الى الهلاك أو الى ما يدانيه والعلم بانحصار العلاج به

(١) الشديد الذي لا يتحمل عادة .

(٢) في اطلاقه اشكال .

بالمعنى الذي ذكرناه . نعم لا يخفى شدة أمر الخمر ، فلا يبادر الى تناولها والمعالجة بها الا اذ ارأى من نفسه الهلاك لو ترك التداوي بها ، ولو بسبب توافق جماعة من الحذاق واولي الديانة والدراية من الاطباء ، والا فليصطبر على المشقة فلعل الباري تعالى شأنه يعافيه لما رأى منه التحفظ على دينه .

فعن الثقة الجليل عبد الله بن ابي يعفور انه قال : كان اذا أصابته هذه الالوجاع فاذا اشتدت شرب الحسو من النبيذ فسكن عنه ؛ فدخل على ابي عبد الله عليه السلام فأخبره بوجعه وأنه اذا شرب الحسو من النبيذ سكن عنه ؛ فقال له : لا تشربه ؛ فلما أن رجع الى الكوفة هاج به وجعه فأقبل أهله فلم يزالوا به حتى شرب ؛ فساعة شرب منه سكن عنه ، فعاد الى ابي عبد الله عليه السلام فأخبره بوجعه وشربه ، فقال له : يا بن ابي يعفور لا تشرب فانه حرام انما هو الشيطان موكل بك ولو قد شرب منك ذهب ، فلما ان رجع الى الكوفة هاج به وجعه أشد مما كان ، فأقبل أهله عليه ؛ فقال لهم : لا والله ما أذوق منه قطرة ابداً ، فأيسوا منه أهله ؛ فكان يتهم على شيء ولا يحلف وكان اذا حلف على شيء لا يخلف ، فلما سمعوا أيسوا منه واشتد به الوجع أياماً ؛ ثم أذهب الله به عنه فما عاد اليه حتى مات رحمة الله عليه .

(مسألة : ٣٦) لو اضطر الى أكل طعام الغير لسد رمقه وكان المالك حاضراً ؛ فان كان هو أيضاً مضطراً لم يجب عليه بل لا يجوز له بذله ولا يجوز للمضطر قهره ؛ وان لم يكن مضطراً يجب عليه بذله للمضطر ؛ وان امتنع عن البذل جازله قهره بل مقاتلته والاختذ منه قهراً . ولا يتعين على المالك بذله مجاناً ، فله ان لا يبذله الا بالعوض وليس للمضطر قهره بدونه ، فان اختار البذل بالعوض فان لم يقدره بمقدار كان له عليه ثمن مثل ما أكله أو مثله ان كان مثلياً ، وان قدره لم يتعين عليه تقديره بثمن المثل أو أقل بل له ان يقدره بأزيد منه ، وحيث اذا كان المضطر قادراً على دفعه يجب عليه الدفع اذا طالبه به ، وان كان عاجزاً يكون في ذمته يتبع تمكنه .

هذا اذا كان المالك حاضراً ، وأما اذا كان غائباً فله الاكل منه بمقدار سد رمقه وتقدير الثمن وجعله في ذمته ولا يكون اقل من ثمن المثل ، والاحوط المراجعة الى الحاكم لو وجد ؛ ومع عدمه فالى عدول المؤمنين .

(مسألة : ٣٧) يحرم الاكل على مائدة يشرب عليها شيء من الخمر ، بل وغيرها من المسكرات ، وكذا الفقاع ؛ بل ذهب بعض العلماء الى حرمة كل طعام يعصى الله تعالى به أو عليه .

(خاتمة)

فى بعض الاداب المتعلقة بالاكل والشرب

فأما آداب الاكل فهي بين مستحب ومكروه ، أما المستحب فأمر :
منها : غسل اليدين مبعاً قبل الطعام وبعده ، مائعاً كان الطعام أو جامداً ، واذا كانت جماعة على المائدة يبدأ فى الغسل الاول بصاحب الطعام ثم بمن على يمينه ويدور الى أن يتم الدور على من فى يسار صاحب الطعام ، وفى الغسل الثانى يبدأ بمن فى يسار صاحب الطعام ثم يدور الى ان يختم بصاحب الطعام .

ومنها : المسح بالمنديل بعد الغسل الثانى وترك المسح به بعد الغسل الاول .
ومنها : ان يسمى عند الشروع فى الاكل ، بل على كل لون على انفراده عند الشروع فى الاكل منه .

ومنها : ان يحمد الله تعالى بعد الفراغ .

ومنها : الاكل باليمين .

ومنها : ان يبدأ صاحب الطعام وان يكون آخر من يمتنع .

ومنها : أن يأكل بثلاث أصابع أو أكثر ولا يأكل بأصبعين ؛ وقد ورد انه من

فعل الجبارين .

ومنها : أن يأكل مما يليه اذا كان مع جماعة على مائدة ولا يتناول من قدام الآخر .

ومنها : تصغير اللقمة .

ومنها : تجويد المضغ .

ومنها : طول الجلوس على الموائد وطول الاكل .

ومنها : لعق الاصابع ومصها وكذا لطع القصعة ولحسها بعد الفراغ .

ومنها : الخلخل بعد الطعام وان لا يكون يعود الريحان وقضيب الرمان والخص

والقصب .

ومنها : التقاط ما يسقط من الخوان خارج السفرة والطبق وأكله ، فانه شفاء

من كل داء اذا قصد به الاستشفاء ، وانه ينفي الفقر ويكثر الولد ، وهذا في غير الصحراء

ونحوها ، وأما فيها فيستحب أن يترك للطير والسبع ؛ بل ورد أن ما كان في الصحراء

فدعه ولو فخذ شاة .

ومنها : الاكل غداءً وعشياً وعدم الاكل بينهما .

ومنها : ان يستلقي بعد الاكل على قفاه ويجعل رجله اليمنى على اليسرى .

ومنها : الافتتاح بالملح والاختتام به ، فقد ورد ان فيه المعافاة عن اثنين وسبعين

من البلاء . وفي خبر آخر : ابدأوا بالملح في أول طعامكم ، فلو يعلم الناس ما في

الملح لاختاروه على الترياق المجرب .

ومنها : غسل الثمار بالماء قبل أكلها ، ففي الخبر : ان لكل ثمرة سمّاً فاذا أتيتم

بها اغمسوها في الماء يعني اغسلوها .

وأما المكروه :

فمنها : الاكل على الشبع .

ومنها : التلمي من الطعام ، ففي الخبر : ما من شيء أبغض الى الله من بطن

مملو . وفي خبر آخر : أقرب ما يكون العبد الى الله اذا خف بطنه ، وأبغض ما يكون

العبد الى الله اذا امتلىء بطنه .

وفى خبر آخر : لو أن الناس قصدوا فى المطعم لاستقامت أبدانهم .

بل ينبغى الاقتصار على ما دون الشبع ، ففي الخبر : ان البطن اذا شبع طغى .

وفى خبر آخر عن مولانا الصادق عليه السلام : ان عيسى بن مريم قام خطيباً فقال : يا بني اسرائيل لا تأكلوا حتى تجوعوا ، واذا جعتم فكلوا ولا تشبعوا ، فانكم اذا شبعتم غلظت رقابكم وسمنت جنوبكم ونسيتم ربكم .

ومنها : النظر فى وجوه الناس عند الاكل على المائدة .

ومنها : اكل الحار .

ومنها : النفخ على الطعام والشراب .

ومنها : انتظار غير الخبز اذا وضع الخبز .

ومنها : قطع الخبز بالسكين .

ومنها : ان يوضع الخبز تحت اناء ووضع الاناء عليه .

ومنها : المبالغة فى اكل اللحم الذي على العظم .

ومنها : تقشير الثمرة .

ومنها : رمي بقية الثمرة قبل الاستقصاء فى اكلها .

واما آداب الشرب فهي ايضا بين مندوب ومكروه ، اما المندوب :

فمنها : ان يشرب الماء مصاً لا عباً ، فانه كما فى الخبر يوجد منه الكباد ، يعنى وجع الكبد .

ومنها : ان يشرب قائماً بالنهار ، فانه اقوى واصح للبدن ويبرىء الطعام .

ومنها : ان يسمي عند الشروع ويحمد الله بعد ما فرغ .

ومنها : ان يشرب بثلاثة أنفاس .

ومنها : التلذذ بالماء ، ففي الخبر : من تلذذ بالماء في الدنيا لذذه الله من أشربة الجنة .

ومنها : ان يذكر الحسين عليه السلام وأهل بيته ويلعن قاتله بعد شرب الماء ، فعن داود الرقي قال : كنت عند أبي عبد الله عليه السلام اذ استسقى الماء ، فلما شربه رأيته قد استعبر واغرو رقت عيناه بدموعه ثم قال لي : يا داود لعن الله قاتل الحسين ؛ فما انقص ذكر الحسين عليه السلام للعيش ، اني ما شربت ماءً بارداً الا ذكرت الحسين عليه السلام ، وما من عبد شرب الماء فذكر الحسين عليه السلام وأهل بيته ولعن قاتله الا كتب الله عز وجل له مائة ألف حسنة وحط عنه مائة ألف سيئة ورفع له مائة ألف درجة وكأنما اعتق مائة ألف نسمة وحشره الله يوم القيامة ثلج الفؤاد .

وأما المكروه :

فمنها : الاكثار في شرب الماء ، فانه كما في الخبر : مادة لكل داء . وكان مولانا الصادق عليه السلام يوصي رجلاً فقال له : أقل شرب الماء فانه يمد كل داء ، واجتنب الدواء ما احتمل بدنك الداء . وعنه عليه السلام : لو ان الناس أقلوا من شرب الماء لاستقامت أبدانهم .

ومنها : شرب الماء بعد أكل الطعام الدسم ، فانه كما في الخبر يهيج الداء ، وعن الصادق عليه السلام قال : كان رسول الله صلى الله عليه وآله : اذا أكل الدسم أقل شرب الماء . فقيل له : يا رسول الله انك لتقل شرب الماء ؟ قال : هو امرىء لطعامي . ومنها : الشرب باليسار .

ومنها : الشرب من قيام في الليل ، فانه كما في الخبر يورث الماء الاصفر . ومنها : ان يشرب من عند كسر الكوز ان كان فيه كسر ومن عند عروته .

(تذييل)

فى الكافي باسناده عن أبى حمزة الثمالى عن أبى جعفر عليه السلام : من سقى مؤمناً من ظمأ سقاه الله من الرحيق المختوم .

وعن أبى عبد الله قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله : من سقى مؤمناً شربة من ماء من حيث يقدر على الماء أعطاه بكل شربة سبعين ألف حسنة ، وإن سقاه من حيث لا يقدر على الماء فكأنما اعتق عشر رقاب من ولد اسماعيل .

وفى الامالى باسناده عن الصادق عليه السلام عن آبائه عن رسول الله صلى الله عليه وآله قال : من أطعم مؤمناً من جوع أطعمه الله من ثمار الجنة ، ومن كساه من عرى كساه الله من اسبرق وحرير ، ومن سقاه شربة من عطش سقاه الله من الرحيق المختوم ، ومن أعاناه أو كشف كربته أظله الله فى ظل عرشه يوم لا ظل الا ظله .

وفى المحاسن قال : سأل رجل أبا جعفر عليه السلام عن عمل يعدل عتق رقبة؟ فقال : إن أدعو ثلاثة نفر من المسلمين فأطعمهم حتى يشبعوا وأسقيهم حتى يرووا أحب الي ان أعتق نسمة ونسمة حتى عبد سبعاً أو أكثر .

كتاب الغضب

وهو الاستيلاء على ما للغير من مال أو حق عدواناً ، وقد تطابق العقل والنقل كتاباً وسنة واجماعاً على حرمة ، وهو من أفحش الظلم الذي قد استغل العقل بقبحه ، وفي النبوي صلى الله عليه وآله : من غصب شبراً من الارض طوقه الله من سبع أرضين يوم القيامة . وفي نبوي آخر : من خان جاره شبراً من الارض جعله الله طوقاً في عنقه من تخوم الارض السابعة حتى يلقي الله يوم القيامة مطوقاً الا أن يتوب ويرجع . وفي آخر : من أخذ أرضاً بغير حق كلف ان يحمل ترابها الى المحشر . ومن كلام أمير المؤمنين عليه السلام : الحجر الغصب في الدار رهن على خرابها .

(مسألة : ١) المنصوب اما عين مع المنفعة من مالك واحد أو مالكين ؛ واما عين بلا منفعة ، واما منفعة مجردة ، واما حق مالي متعلق بالعين :

فالاول - كغصب الدار من مالكها ، وكغصب العين المستأجرة اذا غصبها غير الموجر والمستأجر ، فهو غاصب للعين من الموجر وللمنفعة من المستأجر .

والثاني - كما اذا غصب المستأجر العين المستأجرة من مالكها مدة الاجارة .

والثالث - كما اذا غصب العين الموجرة وانتزعها من يد المستأجر واستولى

على منفعتها مدة الاجارة .

والرابع - كما اذا استولى على أرض محجرة أو العين المرهونة بالنسبة الى المرتين الذي له فيها حق الرهانة ؛ ومن ذلك غصب المساجد والمدارس والربط والقناطر والطرق والشوارع العامة ؛ وغصب المكان الذي سبق اليه احد في المساجد والمشاهد .

(مسألة : ٢) المغضوب منه قد يكون شخصاً كفاي غصب الاعيان والمنافع المملوكة للأشخاص والحقوق كذلك ؛ وقد يكون هو النوع كفاي غصب مال تعين خمساً أو زكاة قبل أن يدفع الى المستحق وغصب الرباط المعد لتزول القوافل والمدرسة المعدة لسكنى الطلبة ؛ فاذا استولى على حجرة قد سكنها واحد من الطلبة وانتزعها منه فهو غاصب لحق الشخص ؛ واذا استولى على أصل المدرسة ومنع عن أن يسكنها الطلبة فهو غاصب لحق النوع .

(مسألة : ٣) للغصب حكمان تكليفيان ؛ وهما : الحرمة ؛ ووجوب رفع اليد والرد الى المغضوب منه أو وليه . وحكم وضعي ؛ وهو الضمان ؛ بمعنى كون المغضوب على عهدة الغاصب وكون تلفه وخسارته عليه وانه اذا تلف يجب عليه دفع بدله . ويقال لهذا الضمان « ضمان اليد » .

(مسألة : ٤) يجري الحكمان التكليفيان في جميع أقسام الغصب ، ففي الجميع الغاصب آثم ويجب عليه رفع اليد ورد المغضوب الى المغضوب منه . وأما الحكم الوضعي - وهو الضمان - فيختص بما اذا كان المغضوب من الاموال عيناً كان أو منفعة ؛ فليس في غصب الحقوق هذا الضمان - أعني ضمان اليد - على اشكال في بعضها كحقي التحجير والاختصاص^(١) .

(مسألة : ٥) لو استولى على حر فحبسه لم يتحقق الغصب لا بالنسبة الى عينه ولا بالنسبة الى منفعته وان آثم بذلك وظلمه ؛ سواء كان كبيراً أو صغيراً فليس عليه ضمان اليد

(١) ان كانا مما يبدل بأدائهما مال .

الذي هو من أحكام الغصب ؛ فلو أصابه حرق أو غرق أو مات تحت استيلائه من غير تسبب منه لم يضمن ؛ وكذا لا يضمن منفعه ؛ كما إذا كان صانعاً ولم يشتغل بصنعه في تلك المدة فلا يضمن أجرته . نعم لو استوفى منه بعض منفعه - كما إذا استخدمه - لزمه أجرته ؛ وكذا لو تلف بتسبب منه ؛ مثل ما إذا حبسه في دار فيه حية مؤذية فلدغته أو في محل السباع فافترسته ضمنه من جهة سببته للتلف لا لاجل الغصب واليد .

(مسألة : ٦) لو منع غيره عن امساك دابته المرسلة أو من القعود على فراشه أو عن الدخول في داره أو عن بيع متاعه لم يكن غاصباً لعدم وضع اليد على ماله وإن كان غاصباً وظالماً له من جهة منعه ؛ فلو هلكت الدابة أو تلف الفراش أو انهدمت الدار أو نقصت قيمة المتاع بعد المنع لم يكن على المانع ضمان من جهة الغصب واليد ، وهل عليه ضمان من جهة أخرى أم لا ؟ اقواهما العدم في الأخير ؛ وهو ما إذا تنقصت القيمة ، وأما في غيره فإن كان الهلاك والتلف والانهدام غير مستند إلى منعه - بأن كانت باقاة سماوية وسبب قهري لا يتفاوت في ترتبها بين ممنوعة المالك وعدمها - لم يكن عليه ضمان قطعاً ، وأما إذا كان مستنداً إليه كما إذا كانت الدابة ضعيفة أو في موضع السباع وكان المالك يحفظها فلما منعه المانع ولم يقدر على حفظها وقع عليها الهلاك ، فللضمان وجه بل لا يخلو من قوة .

(مسألة : ٧) وحيث عرفت أن المدار في تحقق الغصب على استيلاء الغاصب على المغمصوب وصيرورته تحت يده عرفاً بدون إذن صاحبه^(١) فليعلم أنه يختلف ذلك باختلاف المغمصوبات ، ففي المنقول غير الحيوان يتحقق بأخذه باليد أو بنقله إليه أو إلى بيته أو دكانه أو انباره وغيرها مما يكون محرراً لأمواله ولو كان ذلك بأمره ؛ فلو

(١) ظلماً وأما إحساناً فلا كمن استولى على مال يكون في معرض التلف ليرده على صاحبه أو ليحفظه له فلا يكون غاصباً ولا ضامناً ولو تلف بدون تقصير ، ومن كانت عنده أمانة إذا عزم على الخيانة يكون غاصباً وضامناً .

نقل حمال بأمره متاعاً من الغير بدون اذنه الى بيته أو طعاماً منه الى أنباره كان بذلك غاصباً للمتاع والطعام . ويلحق بالآخذ باليد عوده على البساط والفرش بقصد الاستيلاء^(١).

وأما في الحيوان ففي الصامت منه يكفي الر كوب عليه أو أخذ مقوده وزمامه؛ بل وكذا سوقه بعد طرد المالك أو عدم حضوره اذا كان يمشي بسياقه ويكون متقاداً لسائقه ؛ فلو كانت قطيع غنم في الصحراء معها راعيها فطرده واستولى عليها بعنوان القهر والانتزاع من مالكها وجعل يسوقها وصار بمنزلة راعيها يحافظها ويمنعها عن التفرق والتشتت فالظاهر أنه يكفي ذلك في تحقق الغصب لصديق الاستيلاء ووضع اليد عرفاً .

وأما في العبيد والاماء فيكفي مع رفع يد المالك أو عدم حضوره القهر عليه بحبسه عنده أو في بيته واستخدامه في خوائجه .

هذا كله في المنقول ؛ وأما غير المنقول فيكفي في غصب الدار أن يسكنها أو يسكن غيره ممن ياتمر بأمره فيها بعد ازعاج المالك عنها أو عدم حضوره ؛ وكذا لو أخذ مفاتيحها من صاحبها قهراً وكان يغلق الباب ويفتحه ويتردد فيها ؛ وكذلك الحال في الدكان والخان .

وأما البستان ؛ فان كان لها باب وحيطان فيكفي في غصبها أخذ المفتاح وغلق الباب وفتحها مع التردد فيها بعنوان الاستيلاء ؛ وأما لو لم يكن لها باب ولا حيطان فيكفي دخولها والت تردد فيها بعد طرد المالك بعنوان الاستيلاء وبعض التصرفات فيها ؛ وكذا الحال في غصب القرية والمزرعة .

هذا كله في غصب الاعيان ؛ وأما غصب المنافع فانما هو بانتزاع العين ذات المنفعة عن مالك المنفعة وجعلها تحت يده ؛ كما في العين المستأجرة اذا أخذها الموَجِر أو شخص ثالث من المستأجر واستولى عليها في مدة الاجارة ، سواء استوفى تلك

(١) مع كونه مستولياً عرفاً .

المنفعة التي ملكها المستأجر أم لا .

(مسألة : ٨) لو دخل الدار وسكنها مع مالكها ؛ فان كان المالك ضعيفاً غير قادر على مدافعتة واخراجه فان اختص استيلاؤه وتصرفه بطرف معين منها اختص الغصب والضمان بذلك الطرف دون الاطراف الاخر ؛ وان كان استيلاؤه وتصرفاته وتقلباته في أطراف الدار وأجزائها بنسبة واحدة وتساوى يد الساكن مع يد المالك عليها ، فالظاهر كونه غاصباً للنصف فيكون ضامناً له خاصة ؛ بمعنى أنه لو انهدمت تمام الدار ضمن الساكن نصفها ؛ ولو انهدم بعضها ضمن نصف ذلك البعض ؛ وكذا يضمن نصف منافعتها . ولو فرض ان المالك الساكن أزيد من واحد ضمن الساكن الغاصب بالنسبة ؛ فان كانا اثنين ضمن الثلث ؛ وان كانوا ثلاثة ضمن الربع وهكذا . هذا اذا كان المالك ضعيفاً ؛ وأما لو كان الساكن ضعيفاً - بمعنى أنه لا يقدر على مقاومة المالك وانه كلما اراد أن يخرج من داره أخرجه - فالظاهر عدم تحقق الغصب بل ولا اليد ؛ فليس عليه ضمان اليد . نعم عليه بدل ما استوفاه من منفعة الدار مادام كونه فيها لو كان لها بدل .

(مسألة : ٩) لو أخذ بمقود الدابة فتأدها وكان المالك راكباً عليها ؛ فان كان في الضعف وعدم الاستقلال بمثابة المحمول عليها كان القائد غاصباً لها بتمامها ويتبعه الضمان ، ولو كان بالعكس - بأن كان المالك الراكب قوياً قادراً على مقاومته ومدافعتة - فالظاهر عدم تحقق الغصب من القائد اصلاً ، فلا ضمان عليه لو تلفت الدابة في تلك الحال . نعم لا اشكال في ضمانه لها لو اتفق تلفها بسبب قوده لها ؛ كما يضمن السائق لها لو كان لها جراح فشردت بسوقه فوقعت في بئر أو سقطت عن مرتفع فتلفت .

(مسألة : ١٠) اذا اشترك اثنان في الغصب ، فان لم يستقل واحد منهما بانفراده - بأن كان كل واحد منهما ضعيفاً وانما كان استيلاؤهما على المصوب ودفع المالك بالتعاضد والتعاون - فالظاهر اشتراكهما في اليد والضمان ، فكل منهما يضمن النصف .

وأما إذا كان كل واحد منهما مستقلاً في الاستيلاء - بأن كان كل منهما كافياً في دفع المالك والقهر عليه - أو لم يكن المالك حاضراً فالظاهر أن كل واحد منهما ضامن للتمام^(١)؛ فيتخير المالك في تضمين أيهما شاء ، كما يأتي في الأيدي المتعاقبة .

(مسألة : ١١) غصب الأوقاف العامة كالمساجد والمقابر والمدارس والقنابر والربط المعدة لنزول المسافرين والطرق والشوارع العامة ونحوها والاستيلاء عليها وإن كان حراماً ويجب ردها ورفع اليد عنها ، لكن الظاهر أنه لا يوجب الضمان لا عيناً ولا منفعة ضمان اليد ، فلو غصب مسجداً أو مدرسة أو رباطاً ووضع اليد عليها فانهدمت تحت يده من دون تسبب منه لم يضمن عينهما ، كما أنه لو كانت تحت يده مدة ثم رفع يده عنها لم يكن عليه أجرتها في تلك المدة . نعم الأوقاف العامة على العناوين الكلية كالفقراء والطلبة بنحو وقف المنفعة يوجب غصبها الضمان عيناً ومنفعة ، فإذا غصب خاناً أو دكاناً أو بستاناً كانت وقفاً على الفقراء أو الطلبة على أن يكون منفعتها ونماؤها لهم ترتب عليه الضمان ، فإذا تلفت تحت يده كان ضامناً لعينها ؛ وإذا كانت تحت يده مدة ثم ردها كان عليه أجره مثلها ، فيكون غصبها كغصب الأعيان المملوكة للأشخاص .

(مسألة : ١٢) إذا حبس حراً لم يضمن لا نفسه ولا منفعه ضمان اليد حتى فيما إذا كان صانعاً ، فليس على الحابس أجره صنعه مدة حبسه . نعم لو كان أجيراً لغيره ضمن منفعته الفائتة للمستأجر ؛ وكذا لو استخدمه واستوفى منفعته كان عليه أجره عمله . هذا كله في حبس الحر ، وأما لو غصب عبداً أو دابة مثلاً ضمن منافعها سواء استوفاه الغاصب أم لا .

(١) بل الظاهر اشتراكهما في اليد والضمان ، فكل منهما يضمن النصف كما في الفرع السابق ، غاية الأمر أن عدم الاستيلاء لكل منهما على التمام في الفرع السابق كان لعدم مقتضى وفي هذا الفرع للمانع ، وهو استيلاء شريكه ، فعدم ضمان الكل مستند إلى عدم الاستيلاء على الكل ، من غير فرق بين كونه لعدم مقتضى أو لوجود المانع .

(مسألة : ١٣) لو منع حراً أو عبداً عن عمل له أجرة من غير تصرف واستيفاء ولا وضع يده عليه لم يضمن عمله^(١) ولم يكن عليه أجرته .

(مسألة : ١٤) يلحق بالغصب في الضمان المقبوض بالعقد المعاوضي الفاسد؛ فالمبيع الذي يأخذه المشتري والتمن الذي يأخذه البائع في البيع الفاسد يكون في ضمانهما كالمغصوب ، سواء أعلما بالفساد أو جهلا به ، وكذلك الأجرة التي يأخذها الموجر في الإجارة الفاسدة . وأما المقبوض بالعقد الفاسد غير المعاوضي فليس فيه الضمان ؛ فلو قبض المتهم ما وهب له بالهبة الفاسدة ليس عليه ضمان . وكذا يلحق بالغصب المقبوض بالسوم^(٢) ، والمراد به ما يأخذه الشخص لينظر فيه أو يضع عنده ليطلع على خصوصياته لكي يشتريه إذا وافق نظره ؛ فهذا في ضمان آخذه ، فلو تلف عنده ضمنه .

(مسألة : ١٥) يجب رد المغصوب إلى مالكه مادام باقياً وإن كان في رده مؤنة؛ بل وإن استلزم رده الضرر عليه ، حتى أنه لو أدخل الخشبة المغصوبة في بناء لزم عليه إخراجها وردها لو أرادها المالك وإن أدى إلى خراب البناء ، وكذا إذا أدخل اللوح المغصوب في سفينة يجب عليه نزعها إلا إذا خيف^(٣) من قلعه الغرق الموجب لهلاك نفس محترمة أو مال محترم^(٤) ، وهكذا الحال فيما إذا خاط ثوبه بخيوط مغصوبة ؛ فإن للمالك الزامه بنزعها ويجب عليه ذلك وإن أدى إلى فساد الثوب ؛ وإن ورد نقص

(١) إلا إذا كانا أجيرين لذلك العمل وفات بمنعه المستأجر عن العمل ، فإنه ضامن له لما فوته بمنعه .

(٢) وكذا المقبوض بالقمار والمأخوذ أجرة للزنا وسائر المحرمات على الأقوى .

(٣) فيصبر المالك حتى يرتفع ذلك المحذور وعلى الغاصب أجرته في المدة التي

كان تحت يده .

(٤) لغير الغاصب العامد .

على الخشب أو اللوح أو الخيط بسبب اخراجها ونزعها يجب على الغاصب تداركه. هذا اذا بقي للمخرج من الخشبة والمنزوع من الخيط قيمة ؛ وأما اذا كان بحيث لا يبقى له قيمة بعد الاخراج أصلاً - كما اذا كان الخيط ضعيفاً يفسد بنزعه - فالظاهر أنه بحكم التالف ؛ فيلزم الغاصب بدفع البدل وليس للمالك مطالبة العين .

(مسألة : ١٦) لو مزج المغصوب بما يمكن تميزه ولكن مع المشقة - كما اذا مزج الشعير المغصوب بالحنطة أو الدخن بالنرة - يجب عليه أن يميزه ويرده .

(مسألة : ١٧) يجب على الغاصب مع رد العين بدل ما كانت لها من المنفعة في تلك المدة ان كانت لها منفعة ؛ سواء استوفاهما كالدائر سكنها والدابة ركبها أو لم يستوفها بل كانت العين معطلة .

(مسألة : ١٨) اذا كانت للعين منافع متعددة وكانت معطلة فالمدار على المنفعة المتعارفة بالنسبة الى تلك العين ولا ينظر الى مجرد قابليتها لبعض المنافع ؛ فمنفعة الدار بحسب المتعارف هي السكنى وان كانت قابلة في نفسها بأن تجعل محرراً أو مسكناً لبعض الدواب وغير ذلك فلا ينظر الى غير السكنى ، ومنفعة بعض الدواب كالفرس بحسب المتعارف الركوب ؛ ومنفعة بعضها الحمل وان كانت قابلة في نفسها لان تستعمل في ادارة الرعى والدولاب ايضاً ؛ فالمضمون في غصب كل عين هو المنفعة المتعارفة بالنسبة الى تلك العين ، ولو فرض تعدد المتعارف منها فيها - كبعض الدواب التي تعارف استعمالها في الحمل والركوب معاً ^(١) - فان لم تتفاوت أجرة تلك المنافع ضمن تلك الاجرة ، فلو غصب يوماً دابة تستعمل في الركوب والحمل معاً وكانت أجرة كل منهما في كل يوم درهماً كان عليه درهم واحد ؛ وان كانت اجرة بعضها أعلى ضمن الاعلى ؛ فلو فرض ان اجرة الحمل في كل يوم

درهمان و اجرة الر كوب درهم كان عليه درهمان . والظاهر أن المحكم كذلك مع الاستيفاء أيضاً ؛ فمع تساوي المنافع في الاجرة كان عليه اجرة ما استوفاه ، ومع التفاوت كان عليه اجرة الاعلى ؛ سواء استوفى الاعلى أو الادنى .

(مسألة : ١٩) ان كان المغضوب منه شخصاً يجب الرد اليه أو الى وكيله ان كان كاملاً والى وليه ان كان قاصراً ، كما اذا كان صبيّاً أو مجنوناً ؛ فلو رد في الثاني الى نفس المالك لم يرتفع منه الضمان وان كان المغضوب منه هو النوع ، كما اذا كان المغضوب وقفاً على الفقراء وقف منفعة ، فان كان له متولى خاص يرده اليه والا فيرده الى الولي العام وهو الحاكم ، وليس له ان يرده الى بعض افراد النوع ، بأن يسلمه في المثال المذكور الى أحد الفقراء . نعم في مثل المساجد والشوارع والقناطر بل الربط اذا غصبها يكفي في ردها رفع اليد عنها وابقاؤها على حالها ، بل يحتمل أن يكون الامر كذلك في المدارس ، فاذا غصب مدرسة يكفي في ردها رفع اليد عنها والتخلى بينها وبين الطلبة ، لكن الاحوط الرد الى الناظر الخاص لو كان والا قالى الحاكم^(١).

(مسألة : ٢٠) اذا كان المغضوب والمالك كلاهما في بلد الغصب فلا اشكال ، وكذا ان نقل المال الى بلد آخر وكان المالك في بلد الغصب ، فانه يجب عليه عود المال الى ذلك البلد وتسليمه الى المالك ، وأما ان كان المالك في غير بلد الغصب فان كان في بلد المال فله الزامه بأحد امرين : اما بتسليمه له في ذلك البلد ، واما بنقله الى بلد الغصب . واما ان كان في بلد آخر فلا اشكال في أن له الزامه بنقل المال الى بلد الغصب ، وهل له الزامه بنقل المال الى البلد الذي يكون فيه المالك ؟ فيه اشكال^(٢).

(مسألة : ٢١) لو حدث في المغضوب نقص وعيب وجب على الغاصب أرش

(١) أو الموقوف عليهم الساكنين فيه قبل الغصب بأذن المتولى الشرعى .

(٢) والاحوط النقل مع الزامه .

النقصان ، وهو التفاوت بين قيمته صحيحاً وقيمه معيأورد المعيوب الى مالكة ، وليس للمالك الزامه بأخذ المعيوب ودفع تمام القيمة . ولا فرق على الظاهر بين ما كان العيب مستقراً وبين ما كان مما يسري ويتزايد شيئاً فشيئاً حتى يتلف المال بالمرّة ، كما اذا عرضت على الحنطة أو الارز بلة وعفونة ففي الثاني ايضاً يجب على الغاصب أرش النقصان وتفاوت القيمة بين كونها مبلولة وغير مبلولة ، فان للحنطة المبلولة ايضاً قيمة عند العرف وأهل الخبرة^(١).

(مسألة : ٢٢) لو كان المخصوص باقياً لكن نزلت قيمته السوقية رده ولم يضمن نقصان القيمة ما لم يكن ذلك بسبب نقصان في العين .

(مسألة : ٢٣) لو تلف المخصوص أو ما يحكمه كالمقبوض بالعقد الفاسد والمقبوض بالسوم قبل رده الى المالك ضمنه بمثله ان كان مثلياً وبقيمته ان كان قيمياً . والمراد بالمثلي ما تساوت قيمة أجزائه لتقاربها في غالب الصفات والخواص كالحبوب من الحنطة والشعير والارز والذرة والدخن والماش والعدس وغيرها ، وكذا الادهان وعقاقير الادوية ونحوها ، والمراد من القيمي ما يكون بخلافه كالعييد والاماء وأنواع الحيوان كالفرس والبغل والحمار والغنم والبقر وغيرها ، وكذا الجواهر الكبار والثياب والفرش والبسط وأنواع المصنوعات وغيرها .

(مسألة : ٢٤) انما يكون مثل الحنطة مثلياً اذا لوحظ أشخاص كل صنف منها على حده ولم يلاحظ أشخاص صنف مع أشخاص صنف آخر منها مبائن له في كثير من الصفات والخصوصيات ؛ فاذا تلف عنده مقدار من صنف خاص من الحنطة يجب عليه دفع ذلك المقدار من ذلك الصنف لا صنف آخر . نعم التفاوت الذي بين أشخاص ذلك الصنف لا ينظر اليه ؛ وكذلك الارز فان فيه أصنافاً متفاوتة جداً ؛ فأين العنبر من الحويزاوي أو غيره ؛ فاذا تلف عنده مقدار من العنبر يجب عليه دفع ذلك المقدار

(١) وإن لم يكن لاحد فيه رغبة ولم يبدل بأزائه مال فهو في حكم التلّف يضمن الغاصب

منه لا من غيره؛ وكذلك الحال في التمر وأصنافه والإدهان وغير ذلك مما لا يحصى.
(مسألة : ٢٥) لو تعذر المثل في المثلي ضمن قيمته ؛ وإن تفاوتت القيمة وزادت ونقصت بحسب الأزمنة ؛ بأن كان له حين الغصب قيمة وفي وقت تلف العين قيمة ويوم التعذر قيمة واليوم الذي يدفع إلى المغصوب منه قيمة ، فالمدار على الأخير فيجب عليه دفع تلك القيمة .
فلو غصب مناً من الحنطة كان قيمتها درهمين فألفها في زمان كانت الحنطة موجودة وكانت قيمتها ثلاثة دراهم ثم تغذرت وكانت قيمتها أربعة دراهم ثم مضى زمان وأراد أن يدفع القيمة من جهة تفريغ ذمته وكانت قيمة الحنطة في ذلك الزمان خمسة دراهم يجب عليه دفع هذه القيمة .

(مسألة : ٢٦) يكفي في التعذر الذي يجب معه دفع القيمة فقدانها في البلد وما حوله مما ينقل منها إليه عادة .
(مسألة : ٢٧) لو وجد المثل بأكثر من ثمن المثل وجب عليه الشراء ودفعه إلى المالك^(١) .

(مسألة : ٢٨) لو وجد المثل ولكن تنزل قيمته لم يكن على الغاصب الإيعاؤه؛ وليس للمالك مطالبته بالقيمة ولا بالتفاوت ؛ فلو غصب مناً من الحنطة في زمان كانت قيمتها عشرة دراهم وألفها ولم يدفع مثلها قصوراً أو تقصيراً إلى زمان قد تنزلت قيمتها وصارت خمسة دراهم لم يكن عليه الإيعاء من من الحنطة ولم يكن للمالك مطالبة القيمة ولا مطالبة خمسة دراهم مع من من الحنطة ، بل ليس له الامتناع عن الأخذ فعلاً وابقائها في ذمة الغاصب إلى أن ترقى القيمة إذا كان الغاصب يريد الأداء وتفريغ ذمته فعلاً .

(مسألة : ٢٩) لو سقط المثل عن المالية بالمرّة من جهة الزمان أو المكان فالظاهر أنه ليس للغاصب الزام المالك بأخذ المثل ؛ ولا يكفي دفعه في ذلك الزمان أو المكان

(١) وإن كان حرجياً لأن الحرج لا يجوز منع حق الغير ولا التصرف في ماله .

فى ارتفاع الضمان لو لم يرض به المالك ؛ فلو غصب جملداً فى الصيف وأتلفه وأراد أن يدفع الى المالك مثله فى الشتاء أو قرية ماء فى مفازة فأراد أن يدفع اليه قرية ماء عند الشط ليس له ذلك وللمالك الامتناع ؛ فله ان يصبر وينتظر زماناً أو مكاناً آخر ، فيطالبه بالمثل الذى له القيمة ؛ وله ان يطالب الغاصب بالقيمة فعلاً كما فى صورة تعذر المثل ، وحينئذ فالظاهر انه يراعى قيمة المغصوب فى زمان الغصب ومكانه^(١).

(مسألة : ٣٠) لو تلف المغصوب وكان قيمياً كالدواب والياب ضمن قيمته ، فان لم يتفاوت قيمته فى الزمان الذى غصبه مع قيمته فى زمان تلفه فلا اشكال ، وان تفاوتت - بأن كانت قيمته يوم الغصب أزيد من قيمته يوم التلف أو العكس - فهل يراعى الاول أو الثانى ؟ فيه قولان مشهوران لا يخلو ثانيهما من رجحان^(٢) ؛ لكن الاحوط التراضي والتصالح فيما به التفاوت . هذا اذا كان تفاوت القيمة من جهة السوق وتفاوت رغبة الناس ، وأما ان كان من جهة زيادة ونقصان فى العين كالسمن والهزال فلا اشكال فى أنه يراعى أعلى القيم وأحسن الاحوال ؛ بل لو فرض أنه لم يتفاوت قيمة زمانى الغصب والتلف من هذه الجهة لكن حصل فيه ارتفاع بين الزمانين ثم زال ضمن ارتفاع قيمته الحاصل فى تلك الحال ؛ مثل انه كان الحيوان هازلاً حين الغصب ثم سمن ثم عاد الى الهزال وتلف فانه يضمن قيمته حال سمنه .

(مسألة : ٣١) اذا اختلفت القيمة باختلاف المكان - كما اذا كان المغصوب فى بلد الغصب بعشرة وفى بلد التلف بعشرين - فالظاهر اعتبار محل التلف .

(مسألة : ٣٢) كما أنه عند تلف المغصوب يجب على الغاصب دفع بدله الى المالك مثلاً أو قيمة كذلك فيما اذا تعذر على الغاصب عادة تسليمه ، كما اذا سرق أو

(١) لا يبعد ضمان قيمة مكان التلف وزمانه اذا كان تالفاً ، وأما مع بقائه فلا يبعد وجوب قيمته فى آخر زمان أو مكان سقط بعده عن القيمة .

(٢) بل هو الأقوى بحسب القواعد وان كان لا ينبغي ترك الاحتياط .

دفن في مكان لا يقدر على اخراجه أو أبق العبد أو شردت الدابة ونحو ذلك ، فإنه يجب عليه اعطاء مثله أو قيمته ما دام كذلك ؛ ويسمى ذلك البذل « بدل الحيلولة » ؛ ويملك المالك البذل مع بقاء المغصوب في ملكه ، وإذا أمكن تسليم المغصوب ورده يسترجع البذل .

(مسألة : ٣٣) لو كان للبذل نماء ومنافع في تلك المدة كان للمغصوب منه . نعم نماؤه المتصل كالسمن تتبع العين ؛ فإذا استرجعها الغاصب استرجعها بنمائها ، وأما البذل فلما كان باقياً على ملك مالكة فنماؤه ومنافعه له ؛ لكن الغاصب لا يضمن منافعها غير المستوفاة في تلك المدة على الأقوى .

(مسألة : ٣٤) القيمة التي يضمنها الغاصب في القيمات وفي المثليات عند تعذر المثل هو نقد البلد من الذهب والفضة^(١) المضروبين بسكة المعاملة ، وهذا هو الذي يستحقه المغصوب منه ؛ كما هو كذلك في جميع الغرامات والضمانات ، فليس للضامن دفع غيره إلا بالتراضي بعد مراعاة قيمة ما يدفعه مقيساً إلى التقدين .

(مسألة : ٣٥) الظاهر أن الفلزات والمعادن المنطبعة كالحديد والرصاص والنحاس كلها مثلية حتى الذهب والفضة مضروبين أو غير مضروبين ؛ وحيث أن تضمن جميعها بالمثل ، وعند التعذر تضمن بالقيمة كسائر المثليات المتعذر المثل . نعم في خصوص الذهب والفضة تفصيل ، وهو أنه إذا قوم بغير الجنس - كما إذا قوم الذهب بالدرهم أو قوم الفضة بالدينار - فلا اشكال ؛ وأما إذا قوم بالجنس - بأن قوم الفضة بالدرهم أو قوم الذهب بالدينار - فإن تساوى القيمة والمقوم وزناً كما إذا كانت الفضة المضمونة المقومة عشرة مثاقيل فقومت بشمانية دراهم وكان وزنها أيضاً عشرة مثاقيل فلا اشكال أيضاً ؛ وإن كان بينهما التفاوت - بأن كانت الفضة المقومة عشرة مثاقيل مثلاً وقد قومت بشمانية دراهم وزنها ثمانية مثاقيل - فيشكل دفعها غرامة عن الفضة ، لاحتمال كونه داخلاً في الربا فيحرم ،

كما أفتى به جماعة ، فالأحوط أن يقوم بغير الجنس ، بأن يقوم الفضة بالدينار والذهب بالدرهم حتى يسلم من شبهة الربا .

(مسألة : ٣٦) لو تعاقبت الأيدي الغاصبة على عين ثم تلفت - بأن غصبها شخص عن مالكها ثم غصبها من الغاصب شخص آخر ثم غصبها من الثاني شخص ثالث وهكذا - ثم تلفت ضمن الجميع فللمالك أن يرجع يبدل ماله من المثل أو القيمة إلى كل واحد منهم وإلى أكثر من واحد بالتوزيع متساوياً أو متفاوتاً ، حتى أنه لو كانوا عشرة مثلاً أن يرجع إلى الجميع ويأخذ من كل منهم عشر ما يستحقه من البدل ؛ وله أن يأخذ من واحد منهم النصف والباقي من الباقي بالتوزيع متساوياً أو بالتفاوت . هذا حكم المالك معهم ، وأما حكم بعضهم مع بعض : فأما الغاصب الأخير الذي تلف المال عنده فعليه قراض الضمان ؛ بمعنى أنه لو رجع عليه المالك وغرمه لم يرجع هو على غيره^(١) بما غرمه ؛ بخلاف غيره من الأيدي السابقة ؛ فإن المالك لو رجع إلى واحد منهم فله أن يرجع على الأخير الذي تلف المال عنده ، كما أن لكل منهم الرجوع على تاليه وهو على تاليه وهكذا إلى أن ينتهي إلى الأخير .

(مسألة : ٣٧) لو غصب شيئاً مثلياً فيه صنعة محللة كالخلي من الذهب والفضة وكالاتية من النحاس وشبهه فتلف عنده أو أتلغه ضمن مادته بالمثل وصنعتة بالقيمة ؛ فلو غصب قرطاً من ذهب كان وزنه مثقالين وقيمة صنعتة وصياغته عشرة دراهم ضمن مثقالين من ذهب بدل مادته وعشرة دراهم قيمة صنعتة . ويحتمل قريباً صيرورته بعد الصياغة وبعد ما عرض عليه الصنعة قيمياً ؛ فيقوم القرط مثلاً بمادته وصنعتة ويعطى قيمته السوقية ؛ والأحوط التصالح . وأما احتمال كون المصنوع مثلياً مع صنعتة فبعيد جداً . نعم لا يبعد ذلك بل قريب جداً في المصنوعات التي لها أمثال متقاربة جداً ؛ كالمصنوعات بالمكائن والمعامل المعمولة في هذه الأعصار من أنواع الظروف والأدوات

(١) إلا إذا كان مغروراً فيرجع إلى الغار .

والاثواب وغيرها ؛ فتضمن كلها بالمثل مع مراعاة صنفيها .

(مسألة : ٣٨) لو غصب المصنوع وتلفت عنده الهيئة والصنعة فقط دون المادة رد العين وعليه قيمة الصنعة ، وليس للمالك الزامه بإعادة الصنعة ؛ كما أنه ليس عليه القبول لو بذله الغاصب وقال اني أضنعه كما كان سابقاً .

(مسألة : ٣٩) لو كانت في المصنوب المثلي صنعة محرمة غير محترمة - كما في آلات القمار والملاهي وآنية الذهب والفضة ونحوها - لم يضمن الصنعة ، سواء أ تلفها خاصة أو منع ذبيها ؛ فيرد المادة لو بقيت الى المالك وليس عليه شيء لاجل الهيئة والصنعة .

(مسألة : ٤٠) اذا تعيب المصنوب في يد الغاصب كان عليه أرش النقصان ، ولا فرق في ذلك بين الحيوان وغير الحيوان . نعم اختص العيب والاماء ببعض الاحكام وتفصيل لا يسعها المقام .

(مسألة : ٤١) لو غصب شيئين تنقص قيمة كل واحد منهما منفرداً عنها فيما اذا كانا مجتمعين كمصراعي الباب والخفين ف تلف أحدهما أو أ تلفه ضمن قيمة التالف مجتمعاً ورد الباقي مع ما ينقص من قيمته بسبب انفراده ، فلو غصب خفين كان قيمتهما مجتمعين عشرة وكان قيمة كل منهما منفرداً ثلاثة ف تلف أحدهما عنده ضمن التالف بقيمته مجتمعاً وهي خمسة ورد الآخر مع ما ورد عليه من النقص بسبب انفراده وهو اثنان ، فيعطى للمالك سبعة مع أحد الخفين . ولو غصب أحدهما وتلف عنده ضمن التالف بقيمته مجتمعاً وهي خمسة في الفرض المذكور ، وهل يضمن النقص الوارد على الثاني وهو اثنان حتى تكون عليه سبعة أم لا ؟ فيه وجهان بل قولان ؛ لا يخلو أولهما من رجحان .

(مسألة : ٤٢) لو زادت بفعل الغاصب زيادة في العين المخصوصة فهي على

أقسام ثلاثة :

أحدها - ان يكون اثره محضاً ؛ كتعليم الصنعة في العبد وخياطة الثوب بخيوط

المالك وغزل القطن ونسج الغزل وطحن الطعام وصياغة الفضة ونحو ذلك .

ثانيها - أن تكون عينية محضة ، كغرس الأشجار والبناء في الأرض البسيطة ونحو ذلك .

ثالثها - أن تكون أثراً مشوباً بالعينية ، كصبغ الثوب ونحوه .

(مسألة : ٤٣) لو زادت في العين المنصوبة بما يكون أثراً محضاً ردها كما هي ولا شيء له لأجل تلك الزيادة ولا من جهة أجره العمل ، وليس له إزالة الأثر وإعادة العين إلى ما كانت بدون إذن المالك ، حيث أنه تصرف في مال الغير بدون إذنه . بل لو أزاله بدون إذنه ضمن قيمته للمالك وإن لم يرد نقص على العين ، وللمالك الزامه بإزالة الأثر وإعادة الحالة الأولى للعين إذا كان فيه غرض عقلائي ؛ ولا يضمن الغاصب حينئذ قيمة الصنعة . نعم لو ورد نقص على العين ضمن أرش النقصان .

(مسألة : ٤٤) لو غصب أرضاً فزرعها أو غرسها فالزرع والغرس ونماؤهما للغاصب وعليه أجره الأرض مادامت مزروعة أو مغروسة ، ويلزم عليه إزالة غرسه وزرعه وإن تضرر بذلك ، وعليه أيضاً طم الحفر وأرش النقصان إن نقصت الأرض بالزرع والقلع إلا أن يرضى المالك بالبقاء مجاناً أو بالأجرة . ولو بذل صاحب الأرض قيمة الغرس أو الزرع لم يجب على الغاصب إجابته ، وكذا لو بذل الغاصب أجره الأرض أو قيمتها لم يجب على صاحب الأرض قبوله . ولو حفر الغاصب في الأرض بشراً كان عليه طمها مع طلب المالك وليس له طمها مع عدم الطلب فضلاً عما لو منعه ، ولو بنى في الأرض المنصوبة بناءً فهو كما لو غرس فيها ؛ فيكون البناء للغاصب إن كان اجزأؤه له وللمالك الزامه بالقلع ، فحكمه حكم الغرس في جميع ما ذكر .

(مسألة : ٤٥) لو غرس أو بنى في أرض غصبها وكان الغراس وأجزاء البناء لصاحب الأرض كان الكل له وليس للغاصب قلعها أو مطالبة الأجرة ، وللمالك الزامه

بالقلع والهدم^(١) ان كان له غرض عقلائي في ذلك .

(مسألة : ٤٦) لو غصب ثوباً وصبغه بصبغه ؛ فان أمكن ازالته مع بقاء مالية له كان له ذلك وليس لمالك الثوب منعه ، كما أن للمالك الزامه به ، ولو ورد نقص على الثوب بسبب ازالة صبغه ضمنه الغاصب ، ولو طلب مالك الثوب من الغاصب أن يملكه الصبغ بقيمته لم يجب عليه اجابته كالعكس بأن يطلب الغاصب منه ان يملكه الثوب . هذا اذا أمكن ازالة الصبغ ؛ وأما اذا لم يمكن الازالة أو تراضيا على بقاءه اشتركا في الثوب المصنوع بنسبة القيمة^(٢) ؛ فلو كان قيمة الثوب قبل الصبغ يساوي قيمة الصبغ كان بينهما نصفين ، وان كانت ضعف قيمته كان بينهما اثلاثاً ثلثان لصاحب الثوب وثلث لصاحب الصبغ ؛ فان بقيت قيمة كل واحد منهما محفوظة من غير زيادة ولا نقصان فاشتمن بينهما على نسبة ماليهما ولم يكن على الغاصب ضمان ، كما اذا كانت قيمة الثوب عشرة وقيمة الصبغ عشرة وقيمة الثوب المصبوغ عشرين أو كانت قيمة الثوب عشرين وقيمة الصبغ عشرة وقيمة المجموع ثلاثين فيكون الثمن بينهما بالتصنيف في الاول وفي الثاني اثلاثاً ، وكذا لو زادت قيمة المجموع تكون الزيادة بينهما بتلك النسبة ، فلو فرض أنه بيع الثوب المصبوغ في الاول بثلاثين كانت العشرة الزائدة بينهما بالسوية ، ولو بيع في القرض الثاني بأربعين كانت العشرة الزائدة بينهما اثلاثاً ثلثان لصاحب الثوب وثلث لصاحب الصبغ ، وان نقصت قيمته مصبوغاً عن قيمتهما منفردين - كما اذا كانت قيمة كل منهما عشرة وكانت قيمة الثوب مصبوغاً خمسة عشر - فان كان ذلك من جهة انتقاص الثوب بسبب الصبغ ضمنه الغاصب وان كان بسبب تنزل القيمة السوقية فهو محسوب على صاحبه ولا يضمه الغاصب .

(١) وعليه تدارك النقص وكسر القيمة .

(٢) بشرط بقاء المالية للصبغ بنسبة القيمة بعد الصبغ دون قبله كما في المتن ، فلو زاد بعد الصبغ قيمة أحدهما كانت الزيادة له ؛ ولو نقص قيمة المصبوغ بالصبغ فعلى الغاصب تداركه .

(مسألة : ٤٧) لو صبغ الثوب المغصوب بصبغ مغصوب حصلت الشركة^(١)

بين صاحبي الثوب والصبغ بنسبة قيمتهما ، ولا غرامة على الغاصب لو لم يرد نقص عليهما ؛ وان ورد ضمنه الغاصب لمن ورد عليه ، فلو فرض أن قيمة كل من الثوب والصبغ عشرة وكانت قيمة الثوب المصبوغ خمسة عشر ضمن الغاصب لهما خمسة لكل منهما اثنان ونصف^(٢).

(مسألة : ٤٨) لو مزج الغاصب المغصوب بغيره أو امتزج في يده بغير اختيار

مزجاً رافعاً للتمييز بينهما ، فإن كان بجنسه وكانا متماثلين ليس أحدهما أجود من الآخر وأردى تشاركاً في المجموع بنسبة ماليهما وليس على الغاصب غرامة بالمثل أو القيمة ، بل الذي عليه تسليم المال والاقدام على الاقراض^(٣) والتقسيم بنسبة المالين أو البيع وأخذ كل واحد منهما حصته من الثمن كسائر الاموال المشتركة . وان خلط المغصوب بما هو أجود وأردى منه تشاركاً ايضاً بنسبة المالين ، الا ان التقسيم وتوزيع الثمن بينهما بنسبة القيمة ، فلو خلط مناً من زيت قيمته خمسة بمن منه قيمته عشرة كان لكل منهما نصف المجموع ، لكن اذا بنا على القسمة يجعل ثلاثة أسهم ويعطى لصاحب الاول سهم ولصاحب الثاني سهمان ، واذا باعاه يقسم الثمن بينهما اثلاثاً ، والاحوط في مثل ذلك - أعني اختلاط مختلفي القيمة من جنس واحد - البيع وتوزيع الثمن بنسبة القيمة لا التقسيم بالتفاضل بنسبتها ؛ من جهة شبهة لزوم الربا في الثاني كما قال به جماعة . هذا اذا مزج المغصوب بجنسه ، واما اذا اختلط بغير جنسه فان كان فيما يعد معه تالفاً - كما اذا اختلط ماء الورد المغصوب بالزيت - ضمن المثل ؛ وان لم يكن كذلك - كما خلط دقيق المحنطة بدقيق الشعير أو خلط الخل بالعسل - فالظاهر أنه

(١) بشرط بقاء المالية للصبغ لكن بنسبة قيمة كل منهما بعد الصبغ كما مر .

(٢) ان كان النقص الوارد على كل منهما بالسوية ، والافقتان بحسب النسبة .

(٣) اذا رضى به وطالباه عنه ، ولا يجوز الاقدام بأى نحو من التصرفات الا برضاها .

بحكم الخلط بالاجود أو الاردي من جنس واحد ، فيشتركان في العين بنسبة المالكين
ويقسمان العين ويوزعان الثمن بينهما بنسبة القيمتين كما مر .

(مسألة : ٤٩) لو خلط المغصوب بالاجود أو الاردي وصار قيمة المجموع
المخلوط أنقص من قيمة الخليطين منفردين ، فورد بذلك النقص المالي على المغصوب
ضمنه الغاصب ، كما لو غصب من آمن زيت جيد قيمته عشرة و خلطه بمن من ردىء قيمته
خمس ، وبسبب الاختلاط يكون قيمة المنين اثني عشر ، فصار حصة المغصوب منه
من الثمن بعد التوزيع ثمانية ، والحال ان زيتة غير مخلوط كان يسوى عشرة ، فورد
النقص عليه باثنين ، وهذا النقص يغرمه الغاصب^(١) . وان شئت قلت : يستوفي المالك
قيمة ماله غير مخلوط من الثمن وما بقي يكون للغاصب .

(مسألة : ٥٠) فوائد المغصوب مملوكة للمغصوب منه وان تجددت بعد الغصب ،
وهي كلها مضمونة على الغاصب اعياناً كانت كاللبن والولد والشعر والثمر أو منافع
كسكنى الدار وركوب الدابة ؛ بل كل صفة زادت بها قيمة المغصوب لو وجدت في
زمان الغصب ثم زالت وتنقصت بزوالها قيمته ضمنها الغاصب وان رد العين كما كانت
قبل الغصب ، فلو غصب دابة هازلة أو عبداً جاهلاً ثم سمت الدابة أو تعلم العبد
الصنعة فزادت قيمتهما بسبب ذلك ثم هزلت الدابة أو نسي المملوك الصنعة ضمن الغاصب
تلك الزيادة التي حصلت ثم زالت . نعم لو زادت القيمة لزيادته صفة ثم زالت تلك
الصفة ثم عادت الصفة بعينها لم يضمن قيمة الزيادة الثالثة لان جبارها بالزيادة العائدة ،
كما اذا سمت الدابة في يده فزادت قيمتها ثم هزلت ثم سمت فانه لا يضمن الزيادة
الحاصلة بالسمن الاول^(٢) الا اذا نقصت الزيادة الثانية عن الاولى ، بأن كانت الزيادة

(١) ولو زادت قيمة المجموع بعد الخلط مثل أن تكون ثمانية عشر في المثال فالظاهر

أن الزيادة لصاحب الاردي .

(٢) مشكل ، والظاهر أنه لا فرق بين هذه المسألة والمسألة الآتية .

الحاصلة بالسمن الاول درهمين والحاصلة بالثاني درهماً مثلاً ؛ فيضمن التفاوت .
(مسألة : ٥١) لو حصلت فيه صفة فزادت قيمته ثم زالت فنقصت ثم حصلت فيه صفة أخرى زادت بها قيمته لم يزل ضمان الزيادة الاولى ولم ينجر نقصانها بالزيادة الثانية ؛ كما اذا سمنت الجارية المغصوبة ثم هزلت فنقصت قيمتها ثم تعلمت الخياطة فزادت قيمتها بقدر الزيادة الاولى أو أزيد لم يزل ضمان الغاصب للزيادة الاولى .

(مسألة : ٥٢) اذا غصب حياً فزرعه أو بيضاً فاستفرخه تحت دجاجته مثلاً كان الزرع والفرخ للمغصوب منه ، وكذا لو غصب خمراً فصار خلا أو غصب عصيراً فصار خمراً عنده ثم صار خلا فانه ملك للمغصوب منه لا الغاصب ، وأما لو غصب فحلاً فأنزاه على الانثى وأولدها كان الولد لصاحب الانثى وان كان هو الغاصب وعليه أجرة الضراب^(١) .

(مسألة : ٥٣) جميع ما مر من الضمان وكيفية وأحكامه وتفاصيله جارية في كل يد جارية على مال الغير بغير حق وان لم تكن عادية وغاصبة وظالمة ، الا في موارد الامانات مالكية كانت أو شرعية ، كما عرفت التفصيل في كتاب الوديعة ، فتجرى في جميع ما يقبض بالمعاملات الفاسدة . وما وضع اليد عليه بسبب الجهل والاشتباه كما اذا لبس خذاء غيره أو ثوبه اشتهاهاً أو أخذ شيئاً من سارق عارية باعتقاد انه ماله وغير ذلك مما لا يحصى .

(مسألة : ٥٤) كما أن اليد الغاصبة وما يلحق بها موجهة للضمان - وهو المسمى « بضمان اليد » وقد عرفت تفصيله في المسائل السابقة - كذلك للضمان سببان آخران : الاتلاف ؛ والتسبيب . وبعبارة أخرى له سبب آخر ، وهو الاتلاف ، سواء كان بالمباشرة أو التسبيب .

(مسألة : ٥٥) الاتلاف بالمباشرة واضح لا يخفى مصاديقه ، كما اذا ذبح حيواناً^(٢)

(١) وان لم يكن صاحب الانثى .

(٢) بل كما اذا قتل حيواناً بغير الذبح الشرعي ، وأما الذبح فليس اتلاًفاً للمذبوح بل اتلاًفاً لو وصف كونه حياً ويضمن المتلف تفاوت كونه حياً ومذبوحاً .

أو رماه بسهم فقتله أو ضرب على اناء فكسره أو رمى شيئاً في النار فأحرقه وغير ذلك مما لا يحصى ؛ وأما الاتلاف بالتسبب فهو إيجاد شيء يترتب عليه الاتلاف بسبب وقوع شيء ، كما لو حفر بئراً في المعابر فوقع فيها انسان أو حيوان أو طرح المعائر والمزالت كقشر البطيخ والرقعي في المسالك أو وتدوتدأ في الطريق فأصاب به عطب أو جناية على حيوان أو انسان أو وضع شيئاً على الطريق فتمر به الدابة فتتفر بصاحبها فتعقره أو أخرج ميزاباً على الطريق فأضر بالمارة أو ألقى صبيّاً أو حيواناً يضعف عن الفرار في مسبعة فقتله السبع . ومن ذلك ما لوفك القيد عن الدابة فشردت أو فتح قفصاً عن طائر فطار مبادراً أو بعد مكث وغير ذلك ، ففي جميع ذلك يكون فاعل السبب ضامناً ويكون عليه غرامة التالف وبذله ؛ ان كان مثلياً فبالمثل وان كان قيمياً فبالقيمة ؛ وان صار سبباً لتعيب المال كان عليه الارش كما مر في ضمان اليد .

(مسألة : ٥٦) لو غصب شاة ذات ولد فمات ولدها جوعاً أو حبس مالك الماشية أو راعيا عن حراستها فاتفق تلفها لم يقتض بسبب التسبب الا اذا انحصر غذاء الولد بارتضاع من امه وكانت الماشية في محال السباع ومظان الخطر وانحصر حفظها بحراسة راعيا ؛ فعليه الضمان حينئذ على الاقوى .

(مسألة : ٥٧) ومن التسبب الموجب للضمان ما لوفك وكاء ظرف فيه مائع فسال مافيه ، وأما لو فتح رأس الظرف ثم اتفق انه قلبته الريح الحادثة أو انقلب بوقوع طائر عليه مثلاً فسال مافيه ففي الضمان تردد واشكال^(١) . نعم يقوى الضمان فيما كان ذلك في حال هبوب الرياح العاصفة أو في مجتمع الطيور ومظان وقوعها عليه .

(مسألة : ٥٨) ليس من التسبب الموجب للضمان ما لو فتح باباً^(٢) على مال فسرق أو دل سارقاً عليه فسرقه ، فلا ضمان عليه .

(١) وان كان الاقوى فيه الضمان .

(٢) في اطلاقه اشكال .

(مسألة : ٥٩) لو وقع الحائط على الطريق مثلاً فتلف بوقوعه مال أو نفس لم يضمن صاحبه ؛ إلا إذا بناه مائلاً إلى الطريق أو مال إليه بعدما كان مستوياً وقد تمكن صاحبه من الإزالة^(١) ولم يزله ؛ فعليه الضمان في الصورتين على الأقوى^(٢).

(مسألة : ٦٠) لو وضع شربة أو كوزاً مثلاً على حائطه فسقط وتلف به مال أو نفس لم يضمن إلا إذا وضعه مائلاً إلى الطريق أو وضعه على وجه يسقط مثله^(٣).

(مسألة : ٦١) ومن التسبب الموجب للضمان أن يشعل ناراً في ملكه وداره فتعدت وأحرقت دار جاره مثلاً فيما إذا تجاوز قدر حاجته ويعلم أو يظن تعديها لعصف الهواء مثلاً ؛ بل الظاهر كفاية الثاني ؛ فيضمن مع العلم أو الظن بالتعدي ولو كان بمقدار الحاجة ، بل لا يبعد الضمان إذا اعتقد عدم كونها متعدية فتبين خلافه ، كما إذا كانت ريح حين اشعال النار وهو قد اعتقد أن بمثل هذه الريح لا تسري النار إلى الجار فتبين خلافه . نعم لو كان الهواء ساكناً بحيث يؤمن معه من التعدي فاتفق عصف الهواء بغتة فطارت شرارتها بقوى عدم الضمان .

(مسألة : ٦٢) إذا أرسل الماء في ملكه فتعدي إلى ملك غيره فأضر به ضمن مطلقاً^(٤) ولو مع اعتقاده عدم التعدي فضلاً عما لو علم أو ظن به .

(مسألة : ٦٣) لو تعب حمال الخشبة فأسندها إلى جدار الغير ليستريح بدون إذن صاحب الجدار فوقع بإسناده إليه ضمنه وضمن بالتلف بوقوعه عليه ؛ ولو وقعت الخشبة فأتلفت شيئاً ضمنه ، سواء وقعت في الحال أو بعد ساعة^(٥).

(١) أو تمكن من الإعلام ولم يعلمه .

(٢) بشرط أن لا يكون باقداً من التألف أو المتلف منه .

(٣) أو يكون في معرض للسقوط .

(٤) بشرط أن لا يكون ذلك مستنداً إلى المتضرر وإلا فلا ضمان ، وإن كان مستنداً إلى غيرهما

فالضمان عليه .

(٥) بشرط أن يكون ذلك مستنداً إلى إسناده .

(مسألة : ٦٤) لو فتح قفصاً عن طائر فخرج و كسر بخروجه قارورة شخص مثلاً ضمنها الفاتح ، وكذا لو كان القفص ضيقاً مثلاً فاضطرب بخروجه فسقط وانكسر ضمنه .

(مسألة : ٦٥) اذا أكلت دابة شخص زرع غيره أو أفسده ، فان كان معها صاحبها راكباً أو سائقاً أو قائداً أو مصاحباً ضمن ما أتلفته ، وان لم يكن معها - بأن انفلتت من مرايحها مثلاً فدخلت زرع غيره - ضمن ما أتلفته ان كان ذلك ليلاً وليس عليه ضمان ان كان نهاراً .

(مسألة : ٦٦) لو كانت الشاة أو غيرها في يد الراعي أو الدابة في يد المستعير أو المستأجر فأتلفتا زرعاً أو غيره كان الضمان على الراعي والمستأجر والمستعير لا على المالك والمعير .

(مسألة : ٦٧) لو اجتمع سببان للاتلاف بفعل شخصين ، فان لم يكن أحدهما أسبق في التأثير اشتركا في الضمان ، والا كان الضمان على المتقدم في التأثير . فلو حفر شخص بئراً في الطريق ووضع شخص آخر حجراً بقربها فعثر به انسان أو حيوان فوقع في البئر كان الضمان على واضع الحجر دون حافر البئر ، ويحتمل قوياً اشتراكهما في الضمان مطلقاً .

(مسألة : ٦٨) لو اجتمع السبب مع المباشر كان الضمان على المباشر دون فاعل السبب ، فلو حفر شخص بئراً في الطريق فدفع غيره فيها انساناً أو حيواناً كان الضمان على الدافع دون الحافر^(١) . نعم لو كان السبب أقوى من المباشر كان الضمان عليه لا على المباشر ، فلو وضع قارورة تحت رجل شخص نائم فمد رجله وكسرها كان الضمان على الواضع دون النائم .

(١) ان كان الدافع مختاراً في دفعه ، وأما اذا خرج عن اختياره فالضمان على الحافر ان

كان البئر موجباً للتلف .

(مسألة : ٦٩) لو أكره على اتلاف مال غيره كان الضمان على من أكرهه وليس عليه ضمان ، لكون ذي السبب أقوى من المباشر . هذا اذا لم يكن المال مضموناً في يده ، بأن أكرهه على اتلاف ما ليس تحت يده أو على اتلاف الوديعة التي عنده مثلاً ، وأما اذا كان المال مضموناً في يده - كما اذا غضب مالا فأكرهه شخص على اتلافه - فالظاهر ضمان كليهما ، فللمالك الرجوع على أيهما شاء ، فان رجع على المكره (بالكسر) لم يرجع على المكره (بالتفتح) ؛ بخلاف العكس . هذا اذا أكره على اتلاف المال ؛ وأما لو أكره على قتل أحد معصوم الدم فقتله فالضمان على القاتل من دون رجوع على المكره (بالكسر) وان كان عليه عقوبة ؛ فانه لا أكرهه في الدماء .

(مسألة : ٧٠) لو غضب مأكولاً مثلاً فأطعمه المالك مع جهله بأنه ماله - بأن قال له هذا ملكي وطعامي - أو قدمه اليه ضيافة . مثلاً لو غضب شاة واستدعى من المالك ذبيحها فذبحها مع جهله بأنها شاة ضمن الغاصب^(١) وان كان المالك هو المباشر للاتلاف . نعم لو دخل المالك دار الغاصب مثلاً ورأى طعاماً فأكله على اعتقاد أنه طعام الغاصب فكان طعام الاكل فالظاهر عدم ضمان الغاصب وقديريء عن ضمان الطعام .

(مسألة : ٧١) لو غضب طعاماً من شخص وأطعمه غير المالك على أنه ماله مع جهل الاكل بأنه مال غيره - كما اذا قدمه اليه بعنوان الضيافة مثلاً - ضمن كلاهما ؛ فللمالك ان يغرم ايهما شاء ؛ فان أغرم الغاصب لم يرجع على الاكل وان أغرم الاكل رجع على الغاصب لانه قد غره .

(مسألة : ٧٢) اذا سعى الى الظالم على أحد أو اشتكى عليه عنده بحق أو بغير حق فأخذ الظالم منه مالا بغير حق لم يضمن الساعي والمشتكى ما خسره ، وان اثم بسبب سعايته أو شكايته اذا كانت بغير حق ، وانما الضمان على من أخذ المال .

(مسألة : ٧٣) اذا تلف المصوب وتنازع المالك والغاصب في القيمة ولم يكن

بينه فالقول قول الغاصب مع يمينه^(١)؛ وكذا لو تنازعا في صفة تزيد بها الثمن ؛ بأن ادعى المالك وجود تلك الصفة فيه يوم غصبه أو حدوثها بعده ، وإن زالت فيما بعد وأنكره الغاصب ولم يكن بينه فالقول قول الغاصب مع يمينه .

(مسألة : ٧٤) إذا كان على العبد المغصوب الذي تحت يد الغاصب ثوب أو خاتم مثلاً أو على الدابة المغصوبة رحل أو علق بها جمل واختلفا فيما عليهما فقال المَغصوب منه هو لي وقال الغاصب هو لي ولم يكن بينه فالقول قول الغاصب مع يمينه لكونه ذا يد فعلية عليه .



مركز تحقيقات كليات علوم اسلامی

(١) على المختار من اشتغال ذمة الضامن بالقيمة بتلف العين المضمونة .

كتاب الحياء الموات والمستكرات

القول في احياء الموات :

الموات هي الارض المعطلة التي لا ينتفع بها ؛ أما لانقطاع الماء عنها أو لاستيلاء المياه أو الرمول أو السبخ أو الاحجار عليها أو لاستيجامها والتفاف القصب والاشجار بها أو لغير ذلك ؛ وهو على قسمين :

الاول - الموات بالاصل ؛ وهو ما لم يعلم مسبقته بالملك^(١) والاحياء ؛ أو علم عدم مسبقته بهما كأكثر المقاوز والبراري والوادي وصفحات الجبال وأذيالها ونحوها .
الثاني - الموات بالعارض ؛ وهو ما عرض عليه الخراب والموتان بعد الحياة والعمران ؛ كالاراضي الدارسة التي بها آثار المرور والانهار والقرى الخربة التي بقيت منها رسوم العمارة .

(مسألة : ١) الموات بالاصل وان كان ملكاً للامام عليه السلام حيث انه من الانفال كما مر في كتاب الخمس ؛ لكن يجوز في زمان الغيبة لكل أحد احياءه مع الشروط الآتية والقيام بعمارته ويملكه المحيي على الاقوى ؛ سواء كان في دار الاسلام أو في دار الكفر ؛ وسواء كان في أرض الخراج كأرض العراق أو في غيرها ، وسواء

(١) الموات بالاصل هي ما لم يسبق بالاحياء ، وما لم يعلم ذلك يعمل معه معاملة الموات بالاصل ، ولعله المتبادر عند العرف من الموات بالاصل .

كان المحيي مسلماً أو كافراً .

(مسألة : ٢) الموات بالعارض الذي كان مسبوقاً بالملك والاحياء اذا لم يكن

له مالك معروف على قسمين :

الاول - ما باد أهلها وصارت بسبب مرور الزمان وتقادم الايام بلا مالك ، وذلك كالاراضي الدارسة والقرى والبلاد الخربة والقنوات الطامسة التي كانت للامم الماضية الذين لم يبق منهم اسم ولا رسم أو نسبت الى أقوام أو اشخاص لم يعرف منهم الا الاسم .

الثاني - ما لم يكن كذلك^(١) ولم تكن بحيث عدت بلامالك ؛ بل كانت لمالك

موجود ولم يعرف شخصه ويقال لها مجهولة المالك .

فأما القسم الاول فهو بحكم الموات بالأصل في كونه من الانتفال وانه يجوز احيائه ويملكه المحيي ؛ فيجوز احياء الاراضي الدارسة التي بقيت فيها آثار الانهار والسواقي والمروز وتنقية القنوات والآبار المطبومة وتعمير الخربة من القرى والبلاد القديمة التي بقيت بلا مالك ؛ ولا يعامل معها معاملة مجهول المالك ؛ ولا يحتاج الى الاذن من حاكم الشرع أو الشراء منه ، بل يملكها المحيي والمعمّر بنفس الاحياء والتعمير .

وأما القسم الثاني فلا اشكال في جواز احيائه والقيام بتعميره والتصرف فيه بأنواع التصرفات ؛ وهل يملكه المحيي عبناً ومنفعة وليس عليه شيء الا الزكاة عند اجتماع شرائطها كالقسم الاول أم لا ؟ ظاهر المشهور هو الاول ؛ لكنه لا يخلو من اشكال ؛ فالاحوط أن يتفحص عن صاحبه^(٢) وبعد اليأس عنه يعامل معه معاملة مجهول

(١) ولم يعلم اعراض صاحبه .

(٢) وأحوط منه أن يستأذن الحاكم في أصل الاحياء أيضاً ، فيأذن له على ما يؤدي

نظره من التملك بالاحياء بعوض أو بلا عوض والانتفاع كذلك ويتصدق الحاكم العوض على الفقراء كما في المتن ، كما أن الاحوط لصاحب الارض المعالحة والمراعاة مع المحيي اذا

أحيّاها يتصدق التملك .

المالك ؛ فأما ان يشتري عينها من حاكم الشرع ويصرف ثمنها على الفقراء ، وأما أن يستأجرها منه بأجرة معينة ؛ أو يقدر ما هو أجرة مثلها لو انتفع بها ويتصدق بها على الفقراء . نعم لو علم أن مالكها قد أعرض عنها أو انجلى عنها أهلها وتركها للقوم آخرين جاز أحيائها وتملكها بلا اشكال .

(مسألة : ٣) اذا كان ما طرأ عليه الخراب لمالك معلوم ؛ فان أعرض عنه مالكه كان لكل أحد أحيائه وتملكه ؛ وان لم يعرض عنه فان أبقاه مواتاً للانتفاع بها في تلك الحال من جهة تعليف دوابه أو بيع حشيشه أو قصبه ونحو ذلك فربما ينتفع منها مواتاً أكثر مما ينتفع منها محياتاً فلا اشكال في انه لا يجوز لأحد أحيائها والتصرف فيها بدون إذن مالكها ، وكذا فيما اذا كان مهتماً بأحيائها اعازماً عليه وانما اخرا لا اشتغال به لجمع الآلات وتهيئة الأسباب المتوقعة للحصول أو لانتظار وقت صالح له .

وأما لو ترك تعمير الأرض واصلاحها وأبقاها الى الخراب من جهة عدم الاعتناء بشأنها وعدم الاهتمام والالتفات الى مرمتها وعدم عزمه على أحيائها اما لعدم حاجته اليها أو لاشتغاله بتعمير غيرها فبقيت مهجورة مدة معتداً بها حتى آل الى الخراب ، فان كان سبب ملك المالك غير الأحياء - مثل أنه ملكها بالارث أو الشراء - فليس لأحد وضع اليد عليها وأحيائها والتصرف فيها إلا بإذن مالكها ، ولو أحيائها أحد وتصرف فيها وانتفع بها بزرع أو غيره فعليه أجرتها لمالكها . وان كان سبب ملكه الأحياء - بأن كانت أرضاً مواتاً بالأصل فأحيائها وملكها ثم بعد ذلك عطّلها وترك تعميرها حتى آلت الى الخراب - فالظاهر أنه يجوز أحيائها لغيره^(١) ؛ فلو أحيائها غيره وعمرها كان الثاني أحق بها من الاول وليس للاول انتزاعها من يده ؛ وان كان الاحوط أنه لو رجع الاول اليه أعطى حقه اليه ولم يتصرف فيها إلا بإذنه .

(١) مشكل فلا يترك الاحتياط بترك الأحياء بدون إذن المحيي الاول ، كما أن الاحوط له أيضاً المراعاة والمصالحة مع المحيي الثاني لو أحيائها بقصد التملك .

(مسألة : ٤) كما يجوز احياء القرى والبلدان القديمة التي بادأ أهلها وصارت بلا مالك يجعلها مزرعاً أو مسكناً أو غيرها ، كذا يجوز حيازة اجزائها الباقية من أحجارها وأخشابها وآجرها وغيرها ، ويملكها الحائز اذا أخذها بقصد التملك .

(مسألة : ٥) لو كانت الارض موقوفة وطراها الموتان والخراب ، فان كانت من الموقوفات القديمة الدارسة التي لم يعلم كيفية وقفها وانها خاص أو عام أو وقف على الجهات ولم يعلم من الاستفاضة والشهرة غير كونها وقفاً على أقوام ماضين لم يبق منهم اسم ولا رسم أو قبيلة لم يعرف منهم الا الاسم ، فالظاهر أنها من الانفال ، فيجوز احيائها ، كما اذا كان الموات المسبوق بالملك على هذا الحال . وان علم انها وقف على الجهات ولم تتعين - بأن علم انها وقف اما على مسجد أو مشهد أو مقبرة أو مدرسة أو غيرها - ولم يعلم بعينها ، أو علم انها وقف على أشخاص لم يعرفهم بأشخاصهم أو أعيانهم ؛ كما اذا علم ان مالكها قد وقفها على ذريته ولم يعلم من الواقف ومن الذرية ، فالظاهر أن ذلك بحكم الموات المجهول المالك الذي نسب الى المشهور القول بأنه من الانفال ؛ وقد مر مافيه من الاشكال ، بل القول به هنا أشكل ؛ فالاحوط القيام باحيائها^(١) وتعميرها والتصرف فيها والانتفاع بها بزرع أو غيره وان يصرف أجره مثلها في الاول في وجوه البر وفي الثاني على الفقراء ، بل الاحوط خصوصاً في الاول مراجعة حاكم الشرع . وأما لو طرأ الموتان على الوقف الذي علم مصرفه أو الموقوف عليهم ؛ فلا ينبغي الاشكال^(٢) في انه لو احياه أحد وعمره وجب عليه صرف منفعة في مصرفه المعلوم في الاول ، ودفعها وايصالها الى الموقوف عليهم المعلومين

(١) بل الاحوط عدم القيام باحيائها والتصرف فيها الا باذن الحاكم الشرعي مع عدم العلم

بالمتولي المنصوص لها ، ثم لا يصرف اجرة المثل في المصارف المذكورة الا باذن الحاكم .

(٢) كما لا ينبغي الاشكال في انه لا يجوز لاحد ان يتصرف فيه اى تصرف الا باذن المتولي

المنصوص او الحاكم اذا الموقوف عليهم ، وكذا لا يجوز صرف اجرة المثل في مصرفها الا باذن

المتولي او الحاكم . نعم يعطى الموقوف عليهم حقهم اذا لم يكن للموقوفة متول منصوص .

في الثاني ، وان كان المتولي أو الموقوف عليهم تاركين اصلاحه وتعميره ومرمته الى أن آل الى الخراب .

(مسألة : ٦) اذا كانت الموات بالاصل حريماً لعامر مملوك لا يجوز لغير ماله احياءه ، وان احياء لم يملكه . وتوضيح ذلك : أن من أحيى مواتاً لاحداث شيء من دار أو بستان أو مزرع أو غيرها تبع ذلك الشيء الذي أحدثه مقدار من الارض الموات القريبة من ذلك الشيء الحادث مما يحتاج اليها لتمام الانتفاع به ويتعلق بمصالحه عادة ، ويسمى ذلك المقدار التابع حريماً لذلك المتبوع ، ويختلف مقدار الحريم زيادة ونقصاً باختلاف ذي الحريم ، وذلك من جهة تفاوت الاشياء في المصالح والمرافق المحتاج اليها ؛ فما يحتاج اليه الدار من المرافق بحسب العادة غير ما يحتاج اليه البئر والنهر مثلاً ، وهكذا باقي الاشياء . بل يختلف ذلك باختلاف البلاد والعادات أيضاً ، فاذا أراد شخص احياء حوالى ماله الحريم لا يجوز له احياء مقدار الحريم بدون اذن المالك ورضاه ، وان احياء لم يملكه وكان غاصباً .

(مسألة : ٧) حريم الدار مطرح ترايبها وكناستها ورمادها ومصب مائها ومطرح ثلوجها ومسلك الدخول والخروج منها في الصوب الذي يفتح اليه الباب ، فلو بني داراً في أرض موات تبعه هذا المقدار من الموات من حوالىها ، فليس لاحد أن يحيى هذا المقدار بدون رضى صاحب الدار . وليس المراد من استحقاق الممر في قبالة الباب استحقاقه على الاستقامة وعلى امتداد الموات ، بل المراد أن يبقى مسلك له يدخل ويخرج الى الخارج بنفسه وعياله وأضيافه وما تعلق به من دوابه وأحماله وأثقاله بدون مشقة بأي نحو كان ، فيجوز لغيره احياء ما في قبالة الباب من الموات اذا بقي له الممر ولو بانعطاف وانحراف .

وحريم الحائط لو لم يكن جزء من الدار - بأن كان مثلاً جدار حصار أو بستان أو غير ذلك - مقدار ما يحتاج اليه لطرح التراب والالات وبل الطين لو انتقض واحتاج

الى البناء والترميم .

وحريم النهر مقدار مطرح طينه وترايه اذا احتاج الى التثنية ، والمجاز على حاقته للمواظبة عليه ولاصلاحه على قدر ما يحتاج اليه .

وحريم البئر ما يحتاج اليه لاجل السقي منها والانتفاع بها من الموضع الذي يقف فيه النازح ان كان الاستقاء منها باليد ، وموضع الدولاب ومتردد البهيمه ان كان الاستقاء بهما ، ومصب الماء والموضع الذي يجتمع فيه لسقي الماشية أو الزرع من حوض ونحوه ، والموضع الذي يطرح فيه ما يخرج منها من الطين وغيره لو اتفق الاحتياج اليه .

وحريم العين ما يحتاج اليه لاجل الانتفاع بها أو اصلاحها وحفظها على قياس غيرها .

(مسألة : ٨) لكل من البئر والعين والقناة - أعني بئرها الاخيرة التي هي منبع الماء^(١) ويقال لها بئر العين وام الابار - حريم آخر بمعنى آخر ، وهو المقدار الذي ليس لاحد أن يحدث بئراً أو قناة أخرى فيما دون ذلك المقدار بدون اذن صاحبهما ؛ وهو في البئر أربعون ذراعاً اذا كان حفرها لاجل استقاء الماشية من الابل ونحوها منها ، وستون ذراعاً اذا كان لاجل الزرع وغيره ، فلو أحدث شخص بئراً في موات من الارض لم يكن لشخص آخر احداث بئر أخرى في جنبها بدون اذنه ، بل مالم يكن الفصل بينهما أربعين ذراعاً أو ستين فما زاد على ما فصل .

وفي العين والقناة خمسمائة ذراع في الارض الصلبة وألف ذراع في الارض الرخوة ، فاذا استتبط انسان عيناً أو قناة في أرض موات صلبة وأراد غيره حفر أخرى تباعد عنه بخمسمائة ذراع وإن كانت رخوة تباعد بألف ذراع ، ولو فرض ان الثانية

(١) بل كل بئر ينبع فيه الماء وان كان متعدداً في قناة واحدة ، كما يشق كثيراً .

تضر بالاولى وتنقص ماؤها مع البعد المزبور فالاحوط^(١) لو لم يكن الاقوى زيادة البعد بما يندفع به الضرر أو التراضي مع صاحب الاولى .

(مسألة : ٩) اعتبار البعد المزبور فى القناة انما هو فى احداث قناة أخرى كما اشرنا اليه آنفاً ، واما احياء الموات الذي فى حواليتها لزرع أو بناء أو غيرهما فلا مانع منه اذا بقي من جوانبها مقدار تحتاج للنزح أو الاستقاء أو الاصلاح والتنقية وغيرهما مما ذكر فى مطلق البئر ، بل لامانع من احياء الموات الذي فوق الابار وما بينها اذا أبقى من أطراف حلقها مقدار ما يحتاج اليه لمصالحها ؛ فليس لصاحب القناة المنع عن الاحياء للزرع وغيره فوقها اذا لم يضر بها .

(مسألة : ١٠) الظاهر أن التباعد المزبور فى القناة انما يلاحظ بالنسبة الى البئر التي هي منبع الماء المسماة بأبـ الـابـار^(٢) ؛ فلا يجوز أن يحدث قناة أخرى يكون منبعها بعيداً عن منبع الاخرى بأقل من خمسمائة أو ألف ذراع . واما الـابـار الاخر التي هي مجرى الماء فلا يراعى الفصل المذكور بينها ، فلو أحدث الثاني قناة فى أرض صلبة وكان منبعها بعيداً عن منبع الاولى بخمسمائة ذراع ثم تقارب فى الـابـار الاخر التي هي مجرى الماء الى الـابـار الاخر للـاخرى الى أن صار بينها وبينها عشرة أذرع مثلاً لم يكن لصاحب الاولى منعه . نعم لو فرض أن قرب تلك الـابـار أضر بتلك الـابـار من جهة جذبها للماء الجارى فيها أو من جهة أخرى تباعد بما يندفع به الضرر .

(مسألة : ١١) القرية المبنية فى الموات لها حريم ليس لاحد احياءه ، ولو احياء لم يملكه ، وهو ما يتعلق بمصالحها ومصالح أهلها من طرقها السلوكية منها واليها ومسيل مائها ومجمع تـرابها وكناستها ومطرح سـمادها ورمادها ومشروعها ومجمع

(١) والاحوط لصاحب الاولى ان لا يمنع الثانى من الحفر فى مكان لا يعلم بكون الثانية مضرّة بالاولى .

(٢) بل التباعد يلاحظ بالنسبة الى الـابـار التابعة من غير فرق بين الام وغيرها كما مر .

أهاليها المصالحهم على حسب مجرى عاداتهم ومدفن موتاهم ومرعى ماشيتهم ومحتطبهم وغير ذلك . والمراد بالقرية البيوت والمساكن المجتمعة المسكونة ؛ فلم يثبت هذا الحريم للضيعة والمزرعة ذات المزارع والبساتين المتصلة الخالية من البيوت والمساكن والسكنة ، فلو أحدث شخص قناة في فلاة وأحيا أرضاً بسيطة بمقدار ما يكفيه ماء القناة وزرع فيها وغرس فيها النخيل والأشجار لم يكن الموات المجاور لتلك المحياة حريماً لها فضلاً عن التلال والجبال القريبة منها ، بل لو أحدث بعد ذلك في تلك المحياة دوراً ومساكن حتى صارت قرية كبيرة يشكل ثبوت الحريم لها ، فالقدر المتيقن من ثبوت الحريم للقرية فيما إذا أحدثت في أرض موات . نعم للمزرعة بنفسها أيضاً حريم ، وهو ما تحتاج إليه في مصالحها ويكون من مرافقها من مسالك الدخول والخروج ومحل بياديرها وحظائرها ومجتمع ساداتها وترباتها^(١) وغيرها .

(مسألة : ١٢) حد المرعى الذي هو حريم للقرية ومحتطبها مقدار حاجة أهاليها بحسب العادة ؛ بحيث لو منعهم مانع أو زاحمهم مزاحم لوقعوا في الضيق والحرَج ، ويختلف ذلك بكثرة الأهالي وقلتهم وكثرة المواشي والدواب وقلتها ؛ وبذلك يتفاوت المقدار سعة وضيقاً طولاً وعرضاً .

(مسألة : ١٣) إذا كان موات يقرب العامر ولم يكن من حريمه ومرافقه جاز لكل أحد أحيائه ولم يختص بمالك ذاك العامر ولا أولوية له ، فإذا طلع شاطئ من الشط بقرب أرض محياة أو بستان مثلاً كان كسائر الموات ، فمن سبق إلى أحيائه وحيازته كان له وليس لصاحب الأرض أو البستان منعه .

(مسألة : ١٤) لا اشكال في أن حريم القناة المقدر بخمسمائة ذراع أو ألف ذراع ليس ملكاً لصاحب القناة ولا متعلقاً لحقه المانع عن سائر تصرفات غيره بدون اذنه ، بل ليس له الا حق المنع عن احداث قناة أخرى كما مر . والظاهر أن حريم

(١) ومرعى مواشيها بمقدار الحاجة .

القرية أيضاً ليس ملكاً لسكانها وأهلها ، بل انما لهم حق الاولوية ، وأما حریم النهر والدار فالظاهر انه ملك لصاحب ذي الحریم^(١) ، فيجوز له بيعه منفرداً كسائر الاملاك .

(مسألة : ١٥) ما من من الحریم لبعض الاملاك انما هو فيما اذا ابتكرت في أرض موات ، وأما في الاملاك المتجاورة فلا حریم لها ، فلو أحدث المالك المجاوران حائطاً في البين لم يكن له حریم من الجانبين ، ولو أحدث أحدهما في آخر حدود ملكه حائطاً أو نهراً لم يكن لهما حریم في ملك الآخر ؛ وكذا لو حفر أحدهما قناة في ملكه كان للآخر احداث قناة أخرى في ملكه وان لم يكن بينهما الحد .

(مسألة : ١٦) ذكر جماعة انه يجوز لكل من المالكين المتجاورين التصرف في ملكه بما شاء وحيث شاء وان استلزم ضرراً على الجار ، لكنه مشكل على اطلاقه ؛ بل الحق عدم جواز ما يكون سبباً لعروض فساد في ملك الجار ، كما اذا دق دقاً عنيفاً انزعج منه حيطان داره بما أوجب خطلاً فيها ، أو حبس الماء في ملكه بحيث تنشر منه النداءة في حائطه ، أو أحدث بالوعة أو كنيفاً بقرب بئر الجار أو جب فساد مائها ؛ بل وكذا لو حفر بئراً بقرب بئرهِ اذا أوجب نقص مائها وكان ذلك من جهة جذب الثانية ماء الاولى . واما اذا كان من جهة ان الثانية لكونها أعمق ووقعها في سمت مجرى المياه يتحدر فيها الماء من عروق الارض قبل أن يصل الى الاول فالظاهر انه لا مانع منه ، والمائزين الصورتين أولو الحدس الصائب من أهل الخبرة . وكذا لا مانع من أطالة البناء وان كان مانعاً من الشمس والقمر والهواء ، أو جعل داره مدبغة أو مخبزة مثلاً وان تأذى الجار من الريح والدخان اذا لم يكن يقصد الايذاء ؛ وكذا احداث ثقب في جداره الى دار جاره موجهة للاشراف أو لاجذاب الهواء ؛ فان المحرم هو التطلع على دار الجار لا مجرد ثقب الجدار .

(١) في مثل السر والمنخل ومجارى المياه ومطرح الثلج بما يعد حياة عند العرف لا حرماً ؛ واما مثل مطرح التراب والكناسة فالظاهر عدم الفرق بين الدار والقرية .

(مسألة : ١٧) لا يخفى ان أمر الجار شديد ؛ وحث الشرع الاقدس على رعايته أكيد ، والانخبار في وجوب كف الاذى عن الجار وفي الحث على حسن الجوار كثيرة لا تحصى : فمن النبي صلى الله عليه وآله انه قال : مازال جبرئيل يوصيني بالجار حتى ظننت انه سيورثه .

وفي حديث آخر انه صلى الله عليه وآله أمر علياً عليه السلام وسلمان وأباذر - قال الراوي ونسيت آخر واطنه المقداد - ان ينادوا في المسجد بأعلى صوتهم بأنه لا ايمان لمن لم يأمن جاره بوائقه ، فنادوا بها ثلاثاً .

وفي الكافي عن الصادق عليه السلام عن أبيه قال : قرأت في كتاب علي عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله كتب بين المهاجرين والانصار ومن لحق بهم من أهل يثرب : ان الجار كالنفس غير مضار ولا آثم ؛ وحرمة الجار كحرمة أمه . وروى الصدوق باسناده عن الصادق عليه السلام عن علي عن رسول الله صلى الله عليه وآله قال : من آذى جاره حرم الله عليه ربيع الجنة ومأواه جهنم وبئس المصير ، ومن ضيع جاره فليس مني .

وعن الرضا عليه السلام : ليس منا من لم يأمن جاره بوائقه .

وعن الصادق عليه السلام انه قال والبيت غاص بأهله : اعلموا أنه ليس منا من لم يحسن مجاورة من جاوره .

وعنه عليه السلام قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله : حسن الجوار يعمر الديار وينسيء في الاعمار .

فاللزام على كل من يؤمن بالله ورسوله صلى الله عليه وآله واليوم الآخر الاجتناب عن كل مايؤذي الجار وان لم يكن مما يوجب فساداً وضرراً في ملكه ، الا ان يكون في تركه ضرراً فاحشاً على نفسه . ولاريب أن مثل ثقب الجدار الموجب للاشراف على دار الجار اذى عليه وأي اذى ؛ وكذا احداث ما يتأذى من ريحه أو دخانه أو

صوته أو يمنع عن وصول الهواء اليه أو عن اشراق الشمس عليه وغير ذلك .

(مسألة : ١٨) يشترط في التملك بالاحياء ان لا يسبق اليه سابق بالتحجير ؛ فان التحجير يفيد أولوية المحجر ، فهو أولى بالاحياء والتملك من غيره ، فله منعه . ولو أحياء قهراً على المحجر لم يملكه .

والمراد بالتحجير أن يحدث ما يدل على ارادة الاحياء ، كوضع أحجار أو جمع تراب أو حفر أساس أو غرز خشب أو قصب أو نحو ذلك في أطرافه وجوانبه ؛ أو يشرع في احياء ما يريد احياءه ؛ كما اذا حفر بئراً من آبار القناة الدارسة التي يريد احياءها ؛ فانه تحجير بالنسبة الى سائر آبار القناة ، بل وبالنسبة الى أراضي الموات التي تسقى بمائها بعد جريانه ؛ فليس لاحد احياء تلك القناة ولا احياء تلك الاراضي ، وكما اذا أراد احياء اجمة فيها الماء والقصب فعمد على قطع مائها فقط فهو تحجير لها ، فليس لاحد احيائها بقطع قصبتها .

(مسألة : ١٩) لا بد من أن يكون التحجير مضافاً الى دلالة على أصل الاحياء دالا على مقدار ما يريد احياءه ، فلو كان ذلك بوضع الاحجار أو جمع التراب أو غرز الخشب أو القصب مثلاً لا بد أن يكون ذلك في جميع الجوانب حتى يدل على ان جميع ما أحاطت به العلامة يريد احياءه . نعم في مثل احياء القناة البائرة يكفي الشروع في حفر احدى آبارها كما أشرنا اليه آنفاً ، فانه دليل بحسب العرف في كونه بصدد احياء جميع القناة ، بل الاراضي المتعلقة بها أيضاً ، بل اذا حفر بئراً في أرض موات بالاصل لاجل احداث قناة يمكن أن يقال انه يكون تحجيراً بالنسبة الى أصل القناة والى الاراضي الموات التي تسقى بمائها بعد تمامها وجريان مائها ، فليس لاحد احياء تلك الجوانب حتى يتم القناة ويعين ما تحتاج اليه من الاراضي . نعم الارض الموات التي ليس من حريم القناة ومما علم انه لا يصل اليه ماؤها بعد جريانه لا بأس باحيائها .

(مسألة : ٢٠) التحجير كما اشرنا اليه يفيد حق الاولوية ولا يفيد الملكية ، فلا

يصح بيعه . نعم يصح الصلح عنه ويورث ويقع ثمناً في البيع لانه حق قابل للنقل والانتقال .

(مسألة : ٢١) يشترط في مانعية التحجير أن يكون المحجر متمكناً من القيام بتعميره^(١)، فلو حجر من لم يقدر على احياء ما حجره اما لفقره أو لعجزه عن تهيئة أسبابه فلا أثر لتحجيره وجاز لغيره احياءه ، وكذا لو حجر زائداً على مقدار تمكنه من الاحياء لا أثر لتحجيره الا في مقدار ما تمكن من تعميره ، وأما في الزائد فليس له منع الغير عن احيائه . فعلى هذا ليس لمن عجز عن احياء الموات تحجيره ثم نقل ما حجره الى غيره بصلح أو غيره مجاناً أو بالعوض ، لانه لم يحصل له حق حتى ينقله الى غيره .

(مسألة : ٢٢) لا يعتبر في التحجير أن يكون بالمباشرة ، بل يجوز أن يكون بتوكيل الغير أو استيجاره ؛ فيكون الحق الحاصل بسببه ثابتاً للموكل والمستأجر لا للوكيل والاجير ، بل لا يبعد كفاية وقوعه عن شخص نيابة عن غيره ثم اجازة ذلك الغير في ثبوته للمنوب عنه وان لم يخل عن اشكال^(٢)، فلا ينبغي ترك الاحتياط .

(مسألة : ٢٣) لو انمخت آثار التحجير قبل أن يقوم المحجر بالتعمير بطل حقه^(٣) وعاد الموات الى ما كان قبل التحجير .

(مسألة : ٢٤) ليس للمحجر تعطيل الموات المحجر عليه والاهمال في التعمير؛ بل اللازم أن يشتغل بالعمارة عقيب التحجير ، فان أهمل وطالت المدة وأراد شخص آخر احياءه فالأحوط أن يرفع الأمر الى الحاكم مع وجوده وبسط يده ، فيلزم المحجر

(١) فعلاً ولو بالتسبيب ، وأما تحجير العاجز فعلاً برجاء حصول القدرة في الازمنة الاتية فغير مؤثر ، بل وان علم بذلك اذا احتاج الى زمان يعد عاجزاً فعلاً .

(٢) غير وجيه .

(٣) ان كان مستنداً الى طول الزمان والمسامحة في الاحياء ؛ واما ان كان مستنداً الى فعل

الغير او بسبب غير عادي فالظاهر بقاء حقه الا اذا علم بذلك ولم يجلد التحجير .

بأحد أمرين اما العمارة أو رفع يده عنه ليعمره غيره ، الا أن يدي عذراً موجهاً مثل انتظار وقت صالح له أو اصلاح آلاته أو حضور العملة ، فيميل بمقدار ما يزول معه العذر . وليس من العذر عدم التمكن من تهيئة الاسباب لفقره منتظراً للغنى^(١) والتمكن ، فاذا مضت المدة ولم يشتغل بالعمارة بطل حقه وجاز لغيره القيسام بالعمارة ؛ واذا لم يكن حاكم يقوم بهذه الشؤون فالظاهر انه يسقط حقه أيضاً لو اهمل في التعمير وطال الاهمال مدة طويلة يعد مثله في العرف تعطيلاً ، فجاز لغيره احياءه وليس له منعه . والاحوط مراعاة حقه ما لم تمض مدة تعطيله واهماله ثلاث سنين .

(مسألة : ٢٥) الظاهر انه يشترط في التملك بالاحياء قصد التملك كالتملك بالحيازة ، مثل الاصطياد والاحتطاب والاحتشاش ونحوها ؛ فلو حفر بئراً في مفازة بقصد أن يقضي منها حاجته مادام باقياً لم يملكه ، بل لم يكن له الا حق الاولوية مادام مقيماً ، فاذا ارتحل زالت تلك الاولوية وصارت مباحاً للجميع .

(مسألة : ٢٦) الاحياء المفيدة للملك عبارة عن جعل الارض حية بعد لموتان واخراجها عن صفة الخراب الى العمران ، ومن المعلوم ان عمارة الارض : اما بكونها مزرعاً أو بستاناً ؛ واما بكونها مسكناً وداراً ، واما حظيرة للاغنام والمواشي أو لحوائج أخر كتجفيف الثمار أو جمع الحطب أو غير ذلك ؛ فلا بد في صدق احياء الموات من العمل فيه وانتهائه الى حد صدق عليه أحد العناوين العامة ، بأن صدق عليه المزرع أو الدار مثلاً أو غيرها عند العرف ؛ ويكفي تحقق أول مراتب وجودها ولا يعتبر انتهائها الى حد كما لها ؛ وقبل أن يبلغ الى ذلك الحد وان صنع فيه ما صنع لم يكن احياء بل يكون تحجيراً ، وقد مر أنه لا يفيد الملك بل لا يفيد الا الاولوية .

فاذا تبين هذه الجملة فليعلم انه يختلف ما اعتبر في الاحياء باختلاف العمارة التي يقصدها المحيي ؛ فما اعتبر في احياء الموات مزرعاً أو بستاناً غير ما اعتبر في

(١) وكان في مرضه عن قريب .

احيائه مسكناً أو داراً ، وما اعتبر في احياؤه قناة أو بئراً غير ما اعتبر في احياؤه نهراً وهكذا . ويشترط في الكل ازالة الامور المانعة عن التعمير كالمياه الغالبة أو الرمول والاحجار أو القصب والاشجار لو كانت مستأجمة وغير ذلك . ويختص كل منها ببعض الامور عند المشهور ، ونحن نبينها في ضمن مسائل .

(مسألة : ٢٧) يعتبر في احياء الموات داراً ومسكناً بعد ازالة الموانع لو كان ؛ أن يدار عليه حائط بما يعتاد في تلك البلاد ولو كان بخشب أو قصب أو حديد أو غيرها ، ويسقف ولو بعضها مما يمكن أن يسكن فيه . ولا يعتبر فيه مع ذلك نصب الباب ، ولا يكفي ادارة الحائط بدون التسقيف . نعم يكفي ذلك في احياؤه حظيرة للغنم وغيره ، أو لان يجفف فيها الثمار ، أو يجمع فيها الحشيش والحطب . ولو بنى حائطاً في الموات بقصد بناء الدار وقبل ان يسقف عليه بداله وقصد كونه حظيرة ملكها^(١) ، كما لو قصد ذلك من أول الامر ؛ وكذلك في العكس ؛ بأن حوطه بقصد كونه حظيرة فبدا له ان يسقفه ويجعله داراً .

(مسألة : ٢٨) يعتبر في احياء الموات مزرعاً بعد ازالة الموانع تسوية الارض لو كانت فيها حفر وتلال مانعة عن قابليتها للزرع وترتيب مائها اما بشق ساقية من نهر أو حفر قناة لها أو بئر ، وبذلك يتم احيائها ويملكها المحيي ، ولا يعتبر في احيائها حرثها فضلاً عن زرعها . وان كانت الارض مما لا تحتاج في زراعتها الى ترتيب ماء لانه يكفي ماء السماء كفي في احيائها اعمال الامور الاخر عدا ترتيب الماء ؛ وان كانت مهيأة للزرع بنفسها - بأن لم يكن فيها مانع عنه مما ذكر ولم يحتج الا الى سوق الماء - كفي في احيائها ادارة التراب حولها مع سوق الماء اليها . وان لم يحتج الى سوق الماء أيضاً من جهة انه يكفي ماء السماء كبعض الاراضي السهلة والتلال التي

(١) اذا تركها بلا سقف مع قصد تملكها حظيرة ، واما العكس فبعد تسميم الحظيرة

تصير ملكاً له ويفعل في ملكه ما يشاء .

لا تحتاج في زرعها الى علاج وقابلة لان تزرع ديمياً ، فالظاهر ان احياءها المفيد لتملكها انما هو بادارة المرز حولها مع حرثها وزرعها ، بل لا يبعد الاكتفاء بالحرث في تملكها . واما الاكتفاء بالمرز من دون حراثة وزراعة ففيه اشكال . نعم لا اشكال في كونه تحجيراً مفيداً للاولوية .

(مسألة : ٢٩) يعتبر في احياء البستان كل ما اعتبر في احياء الزرع بزيادة غرس النخيل أو الاشجار مع سقيها^(١) حتى تستعد للنمو ان لم يسقها ماء السماء ، ولا يعتبر التحويط حتى في البلاد التي جرت عاداتهم عليه على الاقوى .

(مسألة : ٣٠) يحصل احياء البئر في الموات ، بأن يحفرها الى أن يصل الى الماء ؛ فيملكها بذلك ، وقبل ذلك يكون تحجيراً لا احياءاً . واحياء القناة بأن يحفر الابار الى أن يجري ماؤها على الارض ، واحياء النهر بحفره وانهاؤه الى الماء المباح كالشط ونحوه بحيث كان الفاصل بينهما يسيراً كالمرز والمسناة الصغيرة وبذلك يتم احياء النهر فيملكه الحافر ، ولا يعتبر فيه جريان الماء فيه فعلاً وان اعتبر ذلك في تملك المياه.

مركزية كويتية

القول في المشتركات :

وهي الطرق والشوارع والمساجد والمدارس والربط والسيارات والمعادن .

(مسألة : ١) الطريق نوعان نافذ وغير نافذ .

فالاول - وهو المسمى بالشارع العام - فهو محبوس على كافة الانام ، والناس فيه شرع سواء ، وليس لاحد احياءه والاختصاص به ولا التصرف في أرضه ببناء دكة أو حائط أو حفر بئر أو نهر أو غرس شجر أو غير ذلك ، وان لم يضر بالمارة^(٢) . نعم

(١) لا يبعد كفاية غرس الاشجار في احياء البستان .

(٢) ان كانت الطرق الوسيعة بحيث تكفي لجميع حوائج المجتازين ، ولا تضر المذكورات بالمارة على حسب حوائجهم العادية ، فلا مانع لبناء الحائط أو حفر النهر أو غرس الاشجار اطرافها ، سيما اذا كان ذلك صلاحاً لها كما هو كذلك في الغالب ، وليست هذه الاكسراج الرواشن اذا لم تضر بالمارة .

الظاهر انه يجوز أن يحفر فيه بالوعة ليجمع فيها ماء المطر وغيره لكونها من مصالحه ومرافقه ، لكن مع سدها في غير أوقات الحاجة حفظاً للمستطرقين والمارة ، بل الظاهر جواز حفر سرداب تحته اذا أحكم الأساس والسقف بحيث يؤمن معه من النقص والخسف ، واما التصرف في فضائه باخراج روشن أو جناح أو بناء سابط أو فتح باب أو نصب ميزاب ونحو ذلك فلا اشكال في جوازه اذا لم يضر بالمارة ، وليس لاحد منعه حتى من يقابل داره داره كما مر في كتاب الصلح .

وأما الثاني - أعني الطريق غير النافذ المسمى بالسكة المرفوعة وقد يطلق عليه الدرية وهو الذي لا يسلك منه الى طريق آخر أو مباح بل احيط بثلاث جوانبه الدور والحيطان والجدران - فهو ملك لارباب الدور التي أبوابها مفتوحة اليه ، دون من كان حائط داره اليه من غير أن يكون بابها اليه ، فيكون هو كسائر الاملاك المشتركة يجوز لاربابه سده وتقسيمه بينهم^(١) وادخال كل منهم حصته في داره ؛ ولا يجوز لاحد من غيرهم بل ولا منهم أن يتصرف فيه ولا في فضائه الا باذن الجميع ورضاهم .

(مسألة : ٢) الظاهر أن ارباب الدور المفتوحة في الدرية كلهم مشتركون في كلها^(٢) من رأسها الى صدرها ، حتى انه اذا كانت في صدرها فضلة لم يفتح اليها باب اشترك الجميع فيها ؛ فلا يجوز لاحد منهم اخراج جناح أو روشن أو بناء سابط أو حفر بالوعة أو سرداب ولا نصب ميزاب وغير ذلك في أي موضع منها الا باذن الجميع . نعم لكل منهم حق الاستطراق الى داره من أي موضع من جداره ، فلكل منهم فتح باب آخر ادخل من بابه الاول أو أسبق مع سد الباب الاول وعلمه .

(١) على ما يأتي في الفرع الاتي .

(٢) هذا اذا علم اشتراك الكل في الكل ؛ واما مع الشك في كيفية اشتراكهم فلا يحكم باشتراك الكل الا فيما هو تحت يد الكل وهو من اول الدرية الى الباب الاول من الداخل وبعده ، فحيث انه خارج من يد صاحب الباب الاول فيختص به غيره من سائر الشركاء ؛ وهكذا الى ان تنحصر الدرية بباب واحد فيختص بها صاحبه دون الشركاء .

(مسألة : ٣) ليس لمن كان حائط داره الى الدرية فتح باب اليها الا باذن اربابها .
نعم له فتح ثقبه وشباك اليها وليس لهم منعه لكونه تصرفاً في جداره لا في ملكهم ،
وهل له فتح باب اليها لا للاستطراق بل لمجرد استنشاء ودخول الهواء ؟ فيه اشكال^(١) .

(مسألة : ٤) يجوز لكل من أرباب الدرية الجلوس فيها والاستطراق والتردد
منها الى داره بنفسه وما يتعلق به من عياله ودوابه وأضيافه وعائديه وزائريه ؛ وكذا
وضع الحطب ونحوه فيها لادخاله في الدار ووضع الاحمال والاثقال عند ادخالها
واخراجها من دون اذن الشركاء ؛ بل وان كان فيهم القصر والمولى عليهم من دون
رعاية المساواة مع الباقين .

(مسألة : ٥) الشوارع والطرق العامة وان كانت معدة لاستطراق عامة الناس
ومنفعتهم الاصلية التردد فيها بالذهاب والاياب ، الا انه يجوز لكل احد الانتفاع بها بغير
ذلك من جلوس أو نوم أو صلاة وغيرها ؛ بشرط أن لا يتضرر بها أحد^(٢) ولم يزاحم
المستطرقين ولم يتضيق على المارة .

(مسألة : ٦) لا فرق في الجلوس غير المضر بين ما كان للاستراحة أو النزهة
وبين ما كان للحرفة والمعاملة اذا جلس في الرحاب والمواضع المتسعة لئلا يتضيق
على المارة ، فلو جلس فيها بأي غرض من الاغراض لم يكن لاحد ازعاجه .

(مسألة : ٧) لو جلس في موضع من الطريق ثم قام عنه فان كان جلوس استراحة
ونحوها بطل حقه فجاز لغيره الجلوس فيه ؛ وكذا ان كان لحرفة ومعاملة وقام بعد
استيفاء غرضه وعدم نية العود ، فلو عاد اليه بعد أن جلس في مجلسه غيره لم يكن له
دفعه ؛ وأما لو قام قبل استيفاء غرضه ناوياً للعود فان بقي منه فيه متاع أو رحل أو بساط

(١) لا اشكال فيه ، بل له ان يخرّب جداره كله اذا كان مخصوصاً به وفي ملكه . نعم
يحرم عليه التصرف في الدرية الا باذن مالكيها .

(٢) بل يشترط ان لا يضر بالمارة ، واما اذا تضرر احد من عدم التمكن عن وضع
متاعه في مكان هذا الجالس مثلاً فلما منع من جلوسه .

فالظاهر بقاء حقه ؛ وان لم يكن منه فيه شيء ففي بقاء حقه بمجرد نية العود اشكال؛
فلا يترك الاحتياط .

(مسألة : ٨) كما أن موضع الجلوس حق للجالس للمعاملة فلا يجوز مزاحمته
كذا ما حوله قدر ما يحتاج اليه لوضع متاعه ووقوف المعاملين فيه ؛ بل ليس لغيره
أن يقعد^(١) حيث يمنع من رؤية متاعه أو وصول المعاملين اليه .
(مسألة : ٩) يجوز للجالس للمعاملة أن يظل على موضع جلوسه بما لا يضر
بالمارة بثوب أو بارية ونحوهما ؛ وليس له بناء دكة ونحوها فيها .

(مسألة : ١٠) اذا جلس في موضع من الطريق للمعاملة في يوم فسبقه في يوم
آخر شخص آخر وأخذ مكانه كان الثاني أحق به ؛ فليس للاول ازعاجه .

(مسألة : ١١) انما يصير الموضع شارعاً عاماً بأمور :
أحدها : بكثرة التردد والاستطراق ومرور القوافل في الارض الموات ، كالجادات
الحاصلة في البراري والقفار التي يسلك فيها من بلاد الى بلاد .

الثاني : أن يجعل انسان ملكه شارعاً وسبله تسبيلاً دائماً لسلوك عامة الناس
وسلك فيه بعض الناس ؛ فانه يصير بذلك طريقاً عاماً ولم يكن للمسبل الرجوع
بعد ذلك .

الثالث : أن يحيي جماعة أرضاً مواتاً قرية أو بلدة ويتركوا مسلماً نافذاً بين
الدور والمساكن ويفتحوا اليه الابواب ، والمراد بكونه نافذاً أن يكون له مدخل
ومخرج يدخل فيه الناس من جانب ويخرجون من جانب آخر الى جادة عامة أو
أرض موات .

(مسألة : ١٢) لا حريم للشارع العام لو وقع بين الاملاك ، فلو كانت بين الاملاك

(١) على الاحوط لغير المارة ، واما المارة فلهم المرور في اي مكان من الطريق وان
صار ذامناً من رؤية متاع الغير مثلاً .

قطعة أرض موات عرضها ثلاثة أو أربعة أذرع مثلاً واستطرقها الناس حتى صارت جادة لم يجب على الملاك توسيعها وإن تضيقت على المارة ، وكذا لو سبل شخص في وسط ملكه أو من طرف ملكه المجاور لملك غيره ثلاثة أو أربعة أذرع مثلاً للشارع . وأما لو كان الشارع محدوداً بالموات بطرفيه أو أحد طرفيه فكان له الحريم ، وهو المقدار الذي يوجب إحياءه نقص الشارع عن سبعة أذرع ، فلو حدث بسبب الاستطراق شارع في وسط الموات جاز إحياء طرفيه ^(١) إلى حد يبقى سبعة أذرع ولا يتجاوز عن هذا الحد ، وكذا لو كان لأحد في وسط المباح ملك عرضه أربعة أذرع مثلاً فسبله شارعاً لا يجوز إحياء طرفيه بما لم يبق للطريق سبعة أذرع ، ولو كان في أحد طرفي الشارع أرض مملوك وفي الطرف الآخر أرض موات كان الحريم من طرف الموات ، بل لو كان طريق بين الموات وسبق شخص وأحیی أحد طرفيه إلى حد الطريق اختص الحريم بالطرف الآخر ، فلا يجوز لآخر الأحياء إلى حد لا يبقى للطريق سبعة أذرع ؛ فلو بنى بناءً مجاوزاً لذلك الحد ألزم هو بهدمه وتبعيده دون المحيي الأول .

(مسألة : ١٣) إذا استأجم الطريق أو انقطعت عنه المارة زال حكمه بل ارتفع موضوعه وعنوانه ، فجاز لكل أحد إحياءه كالموات ، من غير فرق في صورة انقطاع المارة بين أن يكون ذلك لعدم وجودهم أو بمنع قاهر إياهم ^(٢) أو لهجرهم إياهم واستطراقهم

(١) والاحوط في زماننا ترك إحياء طرفي الشوارع العامة التي تعبر منها السيارات الكبيرة والمكائن بالمقدار المحتاج إليه ، لاحتمال أن يكون التحديد في الروايات وكلمات السابقين بالخمس أو السبعة بلحاظ أهل زمانهم ، والافحريم الطريق بحسب العرف ما يحتاج إليه المارة ، ولذا تختلف الشوارع والطرق سعة وضيقاً بحسب اختلافها احتياجاً .

(٢) بمجرد المنع لا يجوز إحياءه إلا إذا صار مهجوراً متروكاً بعد ذلك بحيث يصدق عليه الموات .

غيره أو بسبب آخر .

(مسألة : ١٤) لو زاد عرض الطريق المسلوك عن سبعة أذرع : فاما المسبل فلا يجوز لاحد أخذ مازاد عليها واحياؤه وتملكه قطعاً ، وأما غيره ففي جواز احياء الزائد وعدمه وجهان ، اوجههما التفصيل^(١) بين الحاجة اليه لكثرة المارة فالثاني وعدمها لقلتهم فالاول .

(مسألة : ١٥) ومن المشتركات المسجد ، وهو المكان المعد لتعبد المتعبدين^(٢) وصلاة المصلين ؛ وهو من مرافق المسلمين يشترك فيه عامتهم وهم شرع سواء في الانتفاع به الا بما لا يناسبه ؛ ونهى الشرع عنه كمكث الجنب فيه ونحوه ؛ فمن سبق الى مكان منه لصلاة أو عبادة أو قراءة قرآن أو دعاء بل وتدريس أو وعظ أو افتاء وغيرها كان أحق به وليس لاحد ازعاجه ؛ سواء توافق السابق مع المسبوق في الغرض أو تخالفا فيه ، فليس لاحد بأي غرض كان مزاحمة من سبق الى مكان منه بأي غرض كان . نعم لا يبعد تقدم الصلاة جماعة أو فرادى على غيرها من الاغراض ، فلو كان جلوس السابق لغرض القراءة أو الدعاء أو التدريس وأراد احد أن يصلي في ذلك المكان جماعة أو فرادى يجب عليه تخلية المكان له . نعم ينبغي تقييد ذلك^(٣) بما اذا لم يكن اختيار مرید الصلاة في ذلك المكان لمجرد الاقتراح ؛ بل كان اما لانحصار محل الصلاة فيه او لغرض راجح ديني كالالتحاق بصفوف الجماعة ونحوه . هذا ولكن اصل المسألة لا تخلو من اشكال فيما اذا كان جلوس السابق لغرض العبادة كالدعاء

(١) والاحوط التارك مطلقاً الا في الرحاب الذي احياء مقدار منه لا يعد تصرفاً في الطريق عرفاً .

(٢) الموقوف للصلاة وسائر العبادات ، فالمكان المعد في البيت للصلاة وسائر العبادات من دون أن يوقف لا يحكم عليه بأحكام المساجد .

(٣) بل اللازم التقييد بالمزاحمة ، يعني اذا تراخى بين الصلاة وغيرها فالصلاة مقدمة .

والقراءة للمجرد النزعة والاستراحة ؛ فلا ينبغي فيه ترك الاحتياط للمسبوق بعدم المزاحمة والسابق بتخلية المكان له . والظاهر تسوية الصلاة فرادى مع الصلاة جماعة ، فلا اولوية للثانية على الاولى ، فمن سبق الى مكان للصلاة منفرداً فليس لمريد الصلاة جماعة ازعاجه لها وان كان الاولى له تخلية المكان له اذا وجد مكان آخر له ؛ ولا يكون مناعاً للخير عن أخيه .

(مسألة : ١٦) لوقام الجالس السابق وفارق المكان رافعاً يده منه معرضاً عنه بطل حقه وان بقي رحله ؛ فلو عاد اليه وقد أخذه غيره كان هو الاولى وليس له ازعاجه . وان كان ناوياً للعود فان كان رحله باقياً بقي حقه بلا اشكال والافيه اشكال ؛ والاحوط شديداً مراعاة حقه ؛ خصوصاً اذا كان خروجه لضرورة^(١) كتجديد طهارة أو ازالة نجاسة أو قضاء حاجة ونحوها .

(مسألة : ١٧) الظاهر أن وضع الرجل مقدمة للمجلوس كالجلوس في افادة الاولوية ، لكن اذا كان ذلك بمثل فرش سجادة ونحوها مما يشغل مقدار مكان الصلاة^(٢) أو معظمه ، لا بمثل وضع تربة أو سبحة أو مسواك وشبهها .

(مسألة : ١٨) يعتبر أن لا يكون بين وضع الرجل ومجيئه طول زمان^(٣) بحيث استلزم تعطيل المكان والا لم يفسد حقاً فجاز لغيره اخذ المكان قبل مجيئه ورفع رحله والصلاة مكانه اذا شغل المحل بحيث لا يمكن الصلاة فيه الا برفعه ؛ والظاهر أنه يضمه الرافع الى ان يوصله الى صاحبه ؛ وكذا الحال فيما لو فارق المكان معرضاً عنه مع بقاء رحله فيه .

(١) اذا كان معلوماً من حاله ، وأما لو لم يكن ذلك معلوماً فجلس أحد لا يجوز مزاحمته .

(٢) الظاهر كفاية ما صدق عليه الرجل .

(٣) الا اذا كان الرجل موضوعاً للزمان المتأخر ، مثل أن يضع الرجل بالليل لصلاة الظهر لكن لا يمنع ذلك عن الصلاة في غير موقع صلاة الظهر فلمن يريد أن يصلي مع الحاجة دفع الرجل وصلى في ذلك المكان لكن يضمن الرجل حينئذ .

(مسألة : ١٩) المشاهد كالمساجد في جميع ما ذكر من الاحكام ؛ فان المسلمين فيها شرع سواء ؛ سواء العاكف فيها والباد والمجاور لها والمتحمل اليها من بعد البلاد ؛ ومن سبق الى مكان منها لزيارة أو صلاة أو دعاء أو قراءة كان أحق وأولى به وليس لاحد ازعاجه ؛ وهل للزيارة أولوية على غيرها كالصلاة في المسجد بالنسبة الى غيرها لو قلنا بأولويتها ؟ لا يخلو من وجه ، لكنه غير وجيه كأولوية من جاء اليها من البلاد البعيدة بالنسبة الى المجاورين ؛ وان كان ينبغي لهم مراعاتهم . وحكم مفارقة المكان ووضع الرحل وبقائه كما سبق في المساجد .

(مسألة : ٢٠) ومن المشتركات المدارس بالنسبة الى طالبي العلم أو الطائفة الخاصة منهم اذا خصها الواقف بصنف خاص ؛ كما اذا خصها بصنف العرب أو العجم أو طالبي العلوم الشرعية أو خصوص الفقه مثلاً ، فهي بالنسبة الى مستحقي السكنى بها كالمساجد ، فمن سبق الى سكنى حجرة منها فهو أحق بها مالم يفارقها معرضاً عنها وان طالت مدة السكنى ، الا اذا اشترط الواقف له مدة معينة كثلاث سنين مثلاً ، فيلزمه الخروج بعد انقضاءها بلا مهلة وان لم يؤمر به ؛ أو شرط اتصافه بصفة فزالت عنه تلك الصفة ؛ كما اذا شرط كونه مشغولاً بالتحصيل أو التدريس فطراً عليه العجز لمرض أو هرم ونحو ذلك .

(مسألة : ٢١) لا يبطل حق الساكن بالخروج لحاجة معتادة كشراء مأكول أو مشروب أو كسوة ونحوها قطعاً وان لم يترك رحله ؛ ولا يلزم تخليف أحد مكانه ، بل ولا بالاسفار المتعارفة المعتادة كالرواح للزيارة أو لتحصيل المعاش أو للمعالجة مع نية العود وبقاء متاعه ورحله مالم تطل المدة الى حد لم يصدق معه السكنى والاقامة عرفاً ولم يشترط الواقف لذلك مدة معينة^(١) ؛ كما اذا شرط ان لا يكون خروجه أزيد

(١) أو المتولى ولم يعطل المحل ذائداً عن المتعارف مع وجود المحتاج من

من شهر أو شهرين مثلاً فيبطل حقه لو تعدى زمن خروجه عن تلك المدة .

(مسألة : ٢٢) من اقام في حجرة منها ممن يستحق السكنى بهاله أن يمنع من أن يشاركه غيره اذا كان المسكن معداً لواحد اما بحسب قابلية المحل أو بسبب شرط الواقف ، ولو أعد لما فوقه لم يكن له منع غيره الا اذا بلغ العدد الذي أعد له فللسكنة منع الزائد .

(مسألة : ٢٣) ويلحق بالمدارس الربط ؛ وهي المواضع المبنية لسكنى الفقراء والملحوظ فيها غالباً للغرباء ؛ فمن سبق منهم الى اقامة بيت منها كان أحق به وليس لاحد ازعاجه . والكلام في مقدار حقه وما به يبطل حقه وجواز منع الشريك وعدمه فيها كما سبق في المدارس^(١) .

(مسألة : ٢٤) ومن المشتركات المياه ؛ والمراد بها مياه الشطوط والانهار الكبار كدجلة والفرات والنيل ، أو الصغار التي لم يجرها أحد بل جرت بنفسها من العيون أو السيول أو ذوبان الثلوج ؛ وكذلك العيون المنفجرة من الجبال أو في اراضي الموات والمياه المجتمعة في الوهاد من نزول الأمطار ، فان الناس في جميع ذلك شرع سواء ، ومن حاز منها شيئاً بآنية أو مصنع أو حوض ونحوها ملكه^(٢) وجرى عليه احكام الملك ، من غير فرق بين المسلم والكافر .

واما مياه العيون والابار والقنوات التي حفرها شخص في ملكه أو في الموات بقصد تملك مائها فهي ملك للحافر كسائر الاملاك ، لا يجوز لاحد اخذها والتصرف فيها^(٣) الا باذن المالك ، وينتقل الى غيره بالنواقل الشرعية قهرية كانت كالارث أو اختيارية كالبيع والصلح والهبة وغيرها .

(١) هذا اذا كانت مبنية للفقراء ، واما اذا كانت مبنية للمسافر فلا يجوز التوقف فيها اكثر مما تعارف توقف المسافر فيها على حسب عاداتهم الا المواقع التي لم يكن مسافر .
(٢) اذا قصد به التملك ، واما بآنية فمصول الملك محل منع .
(٣) الامر في محله من جواز بعض التصرفات في الانهار الكبيرة .

(مسألة : ٢٥) اذا شق نهراً من ماء مباح كالشط ونحوه ملك ما يدخل فيه من الماء^(١) ويجري عليه أحكام الملك كالماء المحوز في آنية ونحوها ؛ وتتبع ملكية الماء ملكية النهر ؛ فان كان النهر لواحد ملك الماء بالتمام وان كان لجماعة ملك كل منهم من الماء بمقدار حصته من ذلك النهر ؛ فان كان لواحد نصفه ولاخر ثلثه وثلث سدسه ملكوا الماء بتلك النسبة وهكذا . ولا يتبع مقدار استحقاق الماء مقدار الاراضي التي تسقى منه ؛ فلو كان النهر مشتركاً بين ثلاثة أشخاص بالتساوي كان لكل منهم ثلث الماء ؛ وان كانت الاراضي التي تسقى منه لاحدهم ألف جريب ولاخر جريباً ولاخر نصف جريب يصرفان مازاد على احتياج أرضيهما فيما شاء ؛ بل لو كان لاحدهما رحي يدور به ولم يكن له أرض أصلاً يساوي مع كل من شريكه في استحقاق الماء .

(مسألة : ٢٦) انما يملك النهر المتصل بالمباح اما بحفره في أرض مملوكة له واما بحفره في الموات بقصد احيائه نهراً مع نية تملكه الى ان أوصله بالمباح كما مر في احياء الموات ؛ فان كان الحافر واحداً ملكه بالتمام وان كان جماعة كان بينهم على قدر ماعملوا وأنفقوا ، فمع التساوي^(٢) بالتساوي ومع التفاوت بالتفاوت .

(مسألة : ٢٧) لما كان الماء الذي يفيضه النهر المشترك بين جماعة مشتركاً بينهم كان حكمه حكم سائر الاموال المشتركة ، فلا يجوز لكل واحد منهم التصرف فيه وأخذه والسقاية به الا باذن باقي الشركاء ، فان لم يكن بينهم تعاسر ويبيع كل منهم سائر شركائه ان يقضي منه حاجته في كل وقت وزمان فلا بحث ، وان وقع بينهم تعاسر فان تراضوا بالتناوب والمهايابة بحسب الساعات أو الايام أو الاسابيع مثلاً فهو ؛ والا فلا محيص من تقسيمه بينهم بالاجزاء ؛ بأن توضع على فم النهر خشبة أو صخرة أو حديدة ذات ثقب متساوية السعة حتى يتساوى الماء الجاري فيها ويجعل لكل

(١) اذا قصد التملك .

(٢) والميزان تساوى الموجب بنظر أهل الخبرة وان كان العمل من بعض النفقة

منهم من الثقب بمقدار حصته ويجري كل منهم مايجري في الثقب المختصة به في ساقية تختص به ، فاذا كان بين ثلاثة وسهامهم متساوية فان كانت الثقب ثلاث متساوية جعلت لكل منهم ثقبه ؛ وان كانت ستاً جعلت لكل منهم ثقبان ، وان كانت سهامهم متفاوتة تجعل الثقب على اقلهم سهماً ؛ فاذا كان لاحدهم نصفه ولاخر ثلثه وثلث سدسه جعلت الثقب ستاً ثلاث منها لذي النصف واثنان لذي الثلث وواحدة لذي السدس وهكذا ، وبعدما أفرزت حصة كل منهم من الماء يصنع بمائه ماشاء ان شاء استعمله في الاستقاء أو في غيره وان شاء باعه أو أباحه لغيره .

(مسألة : ٢٨) الظاهر ان القسمة بحسب الاجزاء قسمة اجبار ، فاذا طلبها أحد الشركاء يجبر الممتنع منهم عليها ، وهي لازمة ليس لاحدهم الرجوع عنها بعد وقوعها . واما المهاياة فهي موقوفة على التراضي وليست بلازمة ، فلبعضهم الرجوع عنها حتى فيما اذا استوفى تمام نوبته ولم يستوف الاخر نوبته وان ضمن حينئذ مقدار ما استوفاه بالقيمة .

(مسألة : ٢٩) اذا اجتمعت أملاك على ماء مباح من عين أو واد أو نهر ونحوها — بأن احياءا أشخاص عليه ليستقوها منه بواسطة السواقي أو الدوالي أو النواعير أو المكائن المتداولة في هذه الاعصار — كان للجميع حق السقي منه ، فليس لاحد ان يشق نهراً فوقها يقبض الماء كله أو ينقصه عن مقدار احتياج تلك الاملاك ، وحينئذ فان وفي الماء لسقي الجميع من دون مزاحمة في البين فهو ؛ وان لم يف ووقع بين أربابها في التقديم والتأخر التشاح والتعاسر يقدم الاسبق فالاسبق في الاحياء ان علم السابق ؛ والا يقدم الاعلى فالاعلى والا قرب فالاقرب الى فوهة الماء واصله ، فيقضي الاعلى حاجته^(١) ثم يرسله لمن يليه وهكذا .

(١) في الاراضي المنحدرة التي لم يقف فيها الماء ، واما في غيرها فالاحوط ان لا يزيد في النخل عن اول الساق وفي الشجر عن المقدم وفي الزرع عن الشراك .

(مسألة : ٣٠) الانهار المملوكة المنشقة من الشطوط ونحوها اذا وقع التعاسر بين أربابها - بأن كان الشط لا يفي في زمان واحد باملاء جميع تلك الانهار - كان حالها كحال اجتماع الاملاك على الماء المباح المتقدم في المسألة السابقة ، فالاحق ما كان شقه أسبق ثم الاسبق ؛ وان لم يعلم الاسبق فالمدار على الاعلى فالاعلى ؛ فيقبض الاعلى ما يسعه ثم ما يليه وهكذا .

(مسألة : ٣١) لو احتاج النهر المملوك المشترك بين جماعة الى تنقية أو حفر أو اصلاح أو سد خرق ونحو ذلك ، فان أقدم الجميع على ذلك كانت المؤنة على الجميع بنسبة ملكهم للنهر ، سواء كان اقدامهم بالاختيار أو بالاجبار من حاكم قاهر^(١) جائر أو بالزام من الشرع ؛ كما اذا كان مشتركاً بين المولى عليهم ورأى الولي المصلحة الملزمة في تعميره مثلاً ، وان لم يقدم الا البعض لم يجبر الممتنع وليس للمقدمين مطالبته بحصته من المؤنة ما لم يكن اقدامهم بالتماس منه وتعهده ببذل حصته . نعم لو كان النهر مشتركاً بين القاصر وغيره وكان اقدام غير القاصر متوقفاً على مشاركة القاصر اما لعدم اقتداره بدونه أو لغير ذلك وجب على ولي القاصر مراعاة لمصلحته تشريكة في التعمير وبذل المؤنة من ماله بمقدار حصته .

(مسألة : ٣٢) ومن البشركات المعادن ، وهي : اما ظاهرة ، وهي مالا يحتاج في استخراجها والوصول اليها الى عمل ومؤنة ، كالملح والقيرو والكبريت والموميا والكحل ، وكذا النفط اذا لم يحتج في استخراجها الى الحفر والعمل . واما باطنة ، وهي ما لا تظهر الا بالعمل والعلاج ، كالذهب والفضة والنحاس والرصاص ، وكذا النفط اذا احتاج في استخراجها الى حفر آبار كما هو المعمول غالباً في هذه الاعصار . فأما الظاهرة فهي تملك بالحيازة لابل الاحياء ؛ فمن اخذ منها شيئاً ملك ما أخذه قليلاً كان أو كثيراً وان كان زائداً على ما يعتاد لمثله وعلى مقدار حاجته ، ويبقى الباقي مما

(١) هذا اذا ازم الجائر كلهم ، اما اذا اجبر بعضهم فليس لهم الرجوع على غير الملزمين

في مقدار سهامهم .

لم يأخذه على الاشتراك ؛ ولا يختص بالسابق في الاخذ ، وليس له ان يحوز^(١) مقداراً أوجب الضيق والمضارة على الناس . وأما الباطنة فهي تملك بالاحياء ؛ بأن ينهي العمل والتقب والحفر الى ان يبلغ نيلها ، فيكون حالها حال الابار المحفورة في الموات لأجل استنباط الماء ؛ وقدر أنها تملك بحفرها حتى يبلغ الماء ويملك بتبعها الماء ، ولو عمل فيها عملاً لم يبلغ به نيلها كان تحجيراً أفاد الاحقية والاولوية دون الملكية .

(مسألة : ٣٣) اذا شرع في احياء معدن ثم أهمله وعطله أجبر على اتمام العمل أو رفع يده عنه ، ولو أبدى عذراً أنظر بمقدار زوال عذره^(٢) ثم ألزم على أحد الامرين ، كما سبق ذلك كله في احياء الموات .

(مسألة : ٣٤) لو أحيى أرضاً مزرعاً أو مسكناً مثلاً فظهر فيها معدن ملكه تبعاً لها ، سواء كان عالماً به حين احيائها أم لا .

(مسألة : ٣٥) لو قال رب المعدن لاخر اعمل فيه ولك نصف الخارج مثلاً ، بطل ان كان بعنوان الاجارة ؛ وصح لو كان بعنوان الجمالة .

(١) يصح هذا ان كان المقصود من الحيازة مثل التخطيط او التحجير لكنه لا يؤثر في تملك المباحات غير المحتاجة الى عمل غير الاخذ ، واما ان كان المقصود اخذها او جمعها للاخذ فلأمانع من اخذها وتملكها بمقدار يتمكن ويملكها ويبيع على الناس .

(٢) ان لم يتجاوز المتعارف .

كتاب اللقطات

التي بمعناها الاعم كل مال ضائع عن مالكة ولم يكن يد عليه ؛ وهي اما حيوان
أو غير حيوان :



القول في لقطة الحيوان :

مركز تحقيقات كويت علوم إسلامي

وهي المسماة بالضالة .

(مسألة : ١) اذا وجد الحيوان في العمران لايجوز أخذه ووضع اليد عليه
أي حيوان كان ، فمن أخذه ضمنه ويجب عليه حفظه من التلف^(١) والانتفاق عليه بما يلزم ؛
وليس له الرجوع على صاحبه بما أنفق . نعم لو كان في معرض الخطر لمرض أو غيره
جاز له أخذه من دون ضمان ، ويجب عليه الانتفاق عليه ؛ وجاز له الرجوع بما أنفقه
على مالكة لو كان انتفاقه عليه بقصد الرجوع عليه ، وان كان له منفعة من ركوب أو
حمل عليه أو لبن ونحوه جاز له استيفائها واحتسابها بأزاء ما أنفق^(٢) .

(مسألة : ٢) بعد ما أخذ الحيوان في العمران^(٣) وصار تحت يده يجب عليه

(١) ويجوز دفعه الى الحاكم ، وان كان شاة فلا يبعد جواز بيعها بعد حبسها ثلاثة ايام

والتصدق بشئها مع الضمان لو لم يرض صاحبها بالصدقة .

(٢) مع التساوي ومع التفاضل فالتفاضل لصالحه .

(٣) هذا في غير الشاة ، واما الشاة فقد مر حكمها .

الفحص عن صاحبه في صورتني جواز الاخذ وعدمه ، فاذا يتس من صاحبه تصديق به أو بضمنه كغيره من مجهول المالك .

(مسألة : ٣) ما يدخل في دار الانسان من الحيوان كالدجاج والحمام مما لم يعرف صاحبه الظاهر خروجه عن عنوان اللقطة ، بل هو داخل في عنوان مجهول المالك ، فيتفحص عن صاحبه وعند اليأس منه يتصدق به . والفحص اللازم هو المتعارف في امثال ذلك ، بأن يسأل من الجيران والقريبة من الدور والعمران . نعم لا يعد جواز تملك مثل الحمام اذا ملك جناحيه^(١) ولم يعرف صاحبه من دون فحص عنه ؛ كما مر في كتاب الصيد .

(مسألة : ٤) ما يوجد من الحيوان في غير العمران من الطرق والشوارع والمفاوز والصحاري والبراري والجبال والاجام ونحوها ان كان مما يحفظ نفسه بحسب العادة من صغار السباع مثل الثعالب وابن آوى والذئب والضبع ونحوها اما لكبر جثته كالبعير أو لسرعة عدوه كالفرس والغزال أو لقوته وبطشه كالجاموس والثور لا يجوز أخذه ووضع اليد عليه اذا كان في كلاء وماء أو كان صحيحاً يقدر على تحصيل الماء والكلاء ؛ وان كان مما تغلب عليه صغار السباع كالشاة وأطفال البعير والدواب جاز أخذه ؛ فاذا أخذه عرفه في المكان الذي أصابه^(٢) وحواليه ان كان فيه أحد ؛ فان عرف صاحبه رده اليه والا كان له تملكه وبيعه وأكله مع الضمان لمالكه لو وجد ، كما ان له ابقاؤه وحفظه لمالكه ولا ضمان عليه .

(مسألة : ٥) لو أخذ البعير ونحوه في صورة لا يجوز له أخذه ضمنه ويجب عليه الانفاق عليه ، وليس له الرجوع بما أنفق على صاحبه وان كان من قصده الرجوع عليه كما مر فيما يؤخذ من العمران .

(١) ولم يكن فيه اشارة على المالك .

(٢) بل في سائر مظان الاصابة لصاحبه بل ومحمليها .

(مسألة : ٧) إذا ترك الحيوان صاحبه وسرحه في الطرق أو الصحاري والبراري؛ فإن كان بقصد الاعراض عنه جاز لكل احد أخذه وتملكه ، كما هو الحال في كل مال اعرض عنه صاحبه ؛ وان لم يكن بقصد الاعراض بل كان من جهة العجز عن انفاقه أو من جهة جهد الحيوان وكلاله - كما يتفق كثيراً ان الانسان اذا كلت دابته في الطرق والمفاوز ولم يتمكن من الوقوف عندها يأخذ رحلها أو سرجها ويسرحها وينهب ، فان تركه في كلاء وماء وأمن ليس لاحد أن يأخذه ، فلو أخذه كان غاصباً ضامناً له ؛ وان ارسله بعد ما أخذه لم يخرج من الضمان ، وفي وجوب حفظه والانفاق عليه وعدم الرجوع على صاحبه ما مر فيما يؤخذ في العمران . وان تركه في خوف وعلى غير ماء وكلاء جاز أخذه والانفاق عليه ، وهو للاخذ اذا تملكه .

(مسألة : ٨) اذا أصاب دابة وعلم بالقرائن ان صاحبها قد تركها ولم يدرك أنه قد تركها بقصد الاعراض أو بسبب آخر كان بحكم الثاني ، فليس له أخذها وتملكها الا اذا كانت في مكان خوف بلاماء ولا كلاء .

(مسألة : ٩) اذا أصاب حيواناً في غير العمران ولم يدرك أن صاحبه قد تركه بأحد النحويين أو لم يتركه بل ضاعه أو شرد عنه كان بحكم الثاني من التفصيل المتقدم فان كان مثل البعير لم يجز أخذه وتملكه الا اذا كان غير صحيح ولم يكن في ماء وكلاء، وان كان مثل الشاة جاز أخذه مطلقاً .

القول في لقطة غير الحيوان :

التي يطلق عليها اللقطة عند الاطلاق واللقطة بالمعنى الاخص . ويعتبر فيها عدم معرفة المالك ، فهو قسم من مجهول المالك له أحكام خاصة .

(مسألة : ١) يعتبر فيه الضياع عن المالك ، فيما يؤخذ من يد الغاصب والسارق ليس من اللقطة لعدم الضياع عن مالكه ، بل لابد في ترتيب أحكامها من احراز

الضياع ولوبشاهد الحال ؛ فالحذاء المتبدل بحدائه في المساجد ونحوها يشكل ترتيب أحكام اللقطة عليه ، وكذا الثوب المتبدل بثوبه في الحمام ونحوه لاحتمال تقصد المالك في التبديل^(١) ومعه يكون من مجهول المالك لا من اللقطة .

(مسألة : ٢) يعتبر في صدق اللقطة وثبوت أحكامها الاخذ والالتقاط ، فلو رأى شيئاً واخبر به غيره فأخذه كان حكمها على الاخذون الرائي وان تسبب منه ، بل لو قال ناولنيه فتوى المأمور الاخذ لنفسه كان هو الملتقط دون الامر . نعم لو أخذه لا لنفسه وناوله اياه الظاهر صدق الملتقط على الامر المتناول^(٢) ، بل بناءً على صحة الاستنابة والنيابة في الالتقاط كما في حيازة المباحات واحياء الموات يكفي مجرد اخذ المأمور النائب في صيرورة الامر ملتقطاً ، لكون يده بمنزلة يده واخذه بمنزلة اخذه .

(مسألة : ٣) لو رأى شيئاً مطروحاً على الارض فأخذه بظن انه ماله فتبين انه ضائع عن غيره صار بذلك لقطة وعليه حكمها ، وكذا لو رأى مالا ضائعاً فنحاه من جانب الى آخر^(٣) . نعم لو دفعه برجله ليتعرفه الظاهر عدم صيرورته بذلك ملتقطاً بل ولا ضامناً ، لعدم صدق اليد والاخذ .

(مسألة : ٤) المال المجهول المالك غير الضائع لا يجوز اخذه ووضع اليد عليه ، فان اخذه كان غاصباً ضامناً الا اذا كان في معرض التلف فيجوز بقصد الحفظ ، ويكون حينئذ في يده امانة شرعية لا يضمن الا بالتعدي أو التفريط . وعلى كل من تقديري جواز الاخذ وعدمه لو أخذه يجب عليه الفحص عن مالكة الى أن يئأس من

(١) وكذا لو تبدل اشتبهاً لعدم صدق اللقطة عليه أيضاً .

(٢) مشكل فلا يترك الاحتياط بتعريف كل منهما على فرض ترك الآخر ، وكذا في النائب .

(٣) بعد التماطه وبدونه لا يكون ملتقطاً وان كان ضامناً له بسبب هذا التصرف .

الظفر به^(١)، وعند ذلك يجب عليه ان يتصدق به^(٢).

(مسألة : ٥) كل مال غير الحيوان احرز ضياعه عن مالكة المجهول ولو بشاهد الحال وهو الذي يطلق عليه « اللقطة » كما مر يجوز أخذه والتقاطه^(٣) على كراهة ، وان كان المال الضائع في الحرم - اي حرم مكة زادها الله شرفاً وتعظيماً - اشتدت كراهة التقاطه ، بل نسب الى المشهور حرمة^(٤)؛ فلا يترك فيه الاحتياط .

(مسألة : ٦) اللقطة ان كانت قيمتها دون الدرهم جاز تملكها في الحال من دون تعريف وفحص عن مالكة ، ولا يملكها قهراً بدون قصد التملك على الاقوى ، فان جاء مالكةا بعد ما التقطها دفعها اليه مع بقائها وان تملكها على الاحوط لو لم يكن الاقوى ، وان كانت تالفة لم يضمنها الملتقط وليس عليه عوضها ان كان بعد التملك^(٥). وان كانت قيمتها درهماً او ازيد وجب عليه تعريفها والفحص عن صاحبها ، فان لم يظفر به فان كانت لقطة الحرم تخير بين امرين التصديق بها^(٦) او ابقائها عنده وحفظها لمالكها^(٧) وليس له تملكها ، وان كانت لقطة غير الحرم تخير بين امور ثلاثة : تملكها ؛ والتصدق بها مع الضمان فيهما ، وابقائها امانة بيده من غير ضمان^(٨).

(١) ويجوز له الدفع الى الحاكم الشرعى .

(٢) باذن الحاكم على الاحوط . هذا فيما يبقى ولا يفسد باقتنائه ، وأما فيه فيبيعه ويتصدق بثمانه أو يقومه ويأكله في الاطعمة والثمار ويتصدق بثمانه بعد اليأس ، والاحوط أن يكون جميع ذلك باذن الحاكم .

(٣) بقصد التعريف ، واما بدونه فلا يجوز أخذه ويضمنه لو أخذه .

(٤) كما ادعى الاجماع على جوازه ، والاحتياط طريق النجاة .

(٥) ولو كان ذلك بتفريط منه ؛ بخلافه قبل التملك فانه يضمن مع التفريط .

(٦) مع الضمان لو لم يرض صاحبها بالصدقة ويجوز له دفعها الى الحاكم ، وكذا في

لقطة غير الحرم .

(٧) بلا ضمان الا مع التفريط .

(٨) الا مع التفريط .

(مسألة : ٧) الدرهم هو القضة المسكوكة الرائجة في المعاملة ؛ وهو وان اختلف عياره بحسب الازمنة والامكنة الا ان المراد هنا ما كان على وزن اثنتي عشرة حمصة ونصف حمصة وعشرها . وبعبارة اخرى نصف مثقال وربع عشر مثقال بالمثقال الصيرفي الذي يساوي اربعة وعشرين حمصة معتدلة ، فالدرهم يقارب نصف ريال عجمي^(١) وكذا ربع روبية انكليزية .

(مسألة : ٨) المدار في القيمة على مكان الالتقاط وزمانه في اللقطة وفي الدرهم ؛ فان وجد شيئاً في بلاد العجم مثلاً وكان قيمته في بلد الالتقاط وزمانه اقل من نصف ريال أو وجد في بلاد تكون الرائج فيها الروبية وكان قيمته اقل من ربعها جازتملكه في الحال ولا يجب تعريفه .

(مسألة : ٩) يجب التعريف فوراً فيما لم يكن اقل من درهم ، فلو أخره من اول زمن الالتقاط عصي الا اذا كان لعذر ، ولو أخره لعذر أو لا لعذر لم يسقط .

(مسألة : ١٠) قيل لا يجب التعريف الا اذا كان ناوياً للملك بعده ، والاقوى وجوبه مطلقاً وان كان من نيته التصديق أو الحفظ لمالكها أو غير ناوٍ لشيء أصلاً .

(مسألة : ١١) مدة التعريف الواجب سنة كاملة ؛ ولا يشترط فيها التوالي^(٢) ، فان عرفها في ثلاثة شهور في سنة على نحو يقال في العرف انه عرفها في تلك المدة ثم ترك التعريف بالمرّة ثم عرفها في سنة أخرى ثلاثة شهور وهكذا الى ان كمل مقدار سنة في اربع سنوات مثلاً كفي في تحقق التعريف الذي هو شرط لجواز التملك والتصديق وسقط عنه ماوجب عليه وان كان عاصياً في تأخيرها ان كان بدون عذر .

(مسألة : ١٢) لا يعتبر في التعريف مباشرة الملتقط ؛ بل يجوز استنابة الغير

(١) تقريباً .

(٢) بمعنى التعريف في كل يوم من أيام السنة ، واما التوالي بمعنى صدق التعريف الى سنة واحدة عرفاً ولو بالتعريف كل اسبوع أو اقل أو اكثر مرة واحدة فالأحوط مراعاته ؛ وان لم يسقط وجوب التعريف مع تركه .

مجاناً أو بالاجرة مع الاطمئنان بايقاعه ؛ والظاهر أن اجرة التعريف على الملتقط الا اذا كان من قصده ان يبقى بيده ويحفظها لمالكه .

(مسألة : ١٣) لو علم بأن التعريف لا فائدة فيه أو حصل له اليأس من وجدان مالها قبل تمام السنة سقط وتخير بين الامرين في لقطة الحرم والامور الثلاثة في لقطة غيره ، والاحوط في الثاني^(١) ان يتصدق بها ولا يملك .

(مسألة : ١٤) لو تعذر التعريف في اثناء السنة انتظر رفع العذر ، وليس عليه بعد ارتفاع العذر استئناف السنة بل يكفي تميمها .

(مسألة : ١٥) لو علم بعد تعريف سنة انه لو زاد عليها عشر على صاحبه فهل يجب الزيادة الى ان يعثر عليه أم لا ؟ وجهان أحوطهما الاول^(٢) ، وان كان الثاني لا يخلو من قوة .

(مسألة : ١٦) لو ضاعت اللقطة من الملتقط ووجدتها شخص آخر لم يجب عليه التعريف ، بل يجب عليه ايصالها الى الملتقط الاول ، نعم لو لم يعرفه وجب عليه التعريف سنة طالباً به المالك أو الملتقط الاول ؛ فأياً منهما^(٣) عشر عليه يجب دفعها اليه من غير فرق بين ما كان ضياعها من الملتقط قبل تعريفه سنة أو بعده .

(مسألة : ١٧) اذا كانت اللقطة مما لا تبقى سنة كالطبيخ والبطيخ واللحم والفواكه والخضروات جاز أن يقومها على نفسه^(٤) ويأكلها ويتصرف بها أو يبيعها من غيره ويحفظ ثمنها لمالكها ؛ والاحوط ان يكون يبيعها باذن الحاكم مع الامكان ، ولا يسقط التعريف فيحفظ خصوصياتها وصفاتها قبل أن يأكلها أو يبيعها ثم يعرفها سنة ؛ فان

(١) لا يترك ، وكذا في لقطة الحرم فانه لا وجه لتخيره بين الامرين مع كونه مأيوساً من احدهما ، والا فلا فرق بينهما .

(٢) بل اقواهما الا اذا كان حرجياً عليه لطول زمانه ، والاحوط حينئذ دفعه الى الحاكم .

(٣) وحده وان عثر عليهما فيجب عليه الدفع الى المالك .

(٤) في زمان يخاف في ابقائه الفساد .

جاء صاحبها وقد باعها دفع ثمنها اليه وان أكلها غرمه بقيمته ، وان لم يجيء فلا شيء عليه^(١) .

(مسألة : ١٨) يتحقق تعريف سنة بأن يكون في مدة سنة متوالية أو غير متوالية مشغولاً بالتعريف ؛ بحيث لم يعد في العرف متسامحاً متساهلاً في الفحص عن مالكة بل عدوه فاحصاً عنه في هذه المدة ، ولا يتقدر ذلك بمقدار معين ، بل هو أمر عرفي ، وقد نسب الى المشهور تحديده بأن يعرف في الاسبوع الاول في كل يوم مرة ثم في بقية الشهر في كل اسبوع مرة وبعد ذلك في كل شهر مرة ؛ والظاهر أن المراد بيان أقل ما يصدق عليه تعريف سنة عرفاً ، ومرجه الى كفاية بضع وعشرين مرة بهذه الكيفية ؛ وفيه اشكال من جهة الاشكال في كفاية كل شهر مرة في غير الشهر الاول ؛ والظاهر كفاية كل اسبوع مرة الى تمام الحول ؛ والاحوط أن يكون في الاسبوع الاول كل يوم مرة .

(مسألة : ١٩) محل التعريف مجامع الناس كالاسواق والمشاهد ومحل اقامة الجماعات ومجالس التعازي ، وكذا المساجد حين اجتماع الناس فيها وان كره ذلك فيها ، فينبغي أن يكون على أبوابها حين دخول الناس فيها أو خروجهم عنها .

(مسألة : ٢٠) يجب ان يعرف اللقطة في موضع الالتقاط^(٢) ان وجدها في محل متأهل من بلد أو قرية ونحوهما ؛ ولو لم يقدر على البقاء لم يسافر بها بل استتاب شخصاً أميناً ثقة ليعرفها ؛ وان وجدها في المفاوز والبراري والشوارع وأمثال ذلك عرفها لمن يجده فيها حتى انه لو اجتازت قافلة تبعهم وعرفها فيهم ؛ فان لم يجد المالك فيها أتم التعريف في غيرها من البلاد أي بلد شاء مما احتمل وجود صاحبها فيه ، وينبغي

(١) لكن له أن يتصدق بثمنه أو القيمة بعد الحول مع الضمان في لقطة غير الحرم أو يحفظه لصاحبه بلا ضمان من غير تفريط ، وأما في لقطة الحرم فيتعين عليه الصدقة مع الضمان أو الحفظ بلا ضمان ، وله الدفع فيهما الى الحاكم بلا ضمان .

(٢) وفي سائر مظان الاصابة لصاحبها بل ومحتملها .

أن يكون في اقرب البلدان اليها فالاقرب مع الامكان .

(مسألة : ٢١) كيفية التعريف أن يقول المنادي « من ضاع له ذهب أو فضة أو ثوب » وما شاكل ذلك من الالفاظ بلغة يفهمها الاغلب ، ويجوز أن يقول « من ضاع له شيء أو مال » ، بل ربما قيل ان ذلك أحوط وأولى ؛ فاذا ادعى احد ضياعه سأله عن خصوصياته وصفاته وعلاماته من وعائه وخيطه وصنعتة وأمور يبعد اطلاع غير المالك عليه من عدده وزمان ضياعه ومكانه وغير ذلك ، فاذا توافقت الصفات والخصوصيات التي ذكره مع الخصوصيات الموجودة في ذلك المال فقد تم التعريف ، ولا يضر جهله ببعض الخصوصيات التي لا يطلع عليها المالك غالباً ولا يلتفت اليها الا نادراً ، ألا ترى ان الكتاب الذي يملكه الانسان ويقرأه ويطالعه مدة طويلة من الزمان لا يطلع غالباً على عدد أوراقه وصفحاته ، فلو لم يعرف مثل ذلك لكن وصفه بصفات وعلامات أخر لا تخفى على المالك كفى في تعريفه وتوصيفه .

(مسألة : ٢٢) اذا لم تكن اللقطة قابلة للتعريف - بأن لم تكن لها علامة وخصوصيات ممتازة عن غيرها حتى يصف بها من يدعيها ويسأل عنها الملتقط كدينار واحد من الدنانير المتعارفة غير مصرور ولا مكسور - سقط التعريف ، وحينئذ هل يتخير بين الامور الثلاثة المتقدمة من دون تعريف مثل ما حصل اليأس من وجدان مالكة أو يعامل معه معاملة مجهول المالك فيتعين التصديق به ؟ وجهان احوطهما الثاني .

(مسألة : ٢٣) اذا التقط اثنان لقطة واحدة ؛ فان كان المجموع دون درهم جاز لهما تملكها في الحال من دون تعريف وكان بينهما بالتساوي ؛ وان كانت بمقدار درهم فما زاد وجب عليهما تعريفها ؛ وان كانت حصة كل منهما اقل من درهم ؛ ويجوز ان يتصدى للتعريف كلاهما أو أحدهما^(١) أو يوزع الحول عليهما بالتساوي أو التفاضل ، فان توافقا على أحدا الانحاء فقد تأدى ما هو الواجب عليهما وسقط عنهما ؛ وان تعاسرا

(١) ويسقط بفعل كل منهما عن الآخر لان ذلك التكليف توصلى طريقى ولا موضوعية

لمباشرة أو تسيبه ، نظير وجوب تطهير الثوب للصلاة .

يوزع الحول عليهما بالتساوي ، وهكذا بالنسبة الى اجرة التعريف لو كانت عليهما .
وبعد ماتم حول التعريف يجوز اتفاقهما على التملك والتصدق أو الابقاء امانة ؛ ويجوز
أن يختار أحدهما غير ما يختاره الآخر ، بأن يختار أحدهما التملك والاخر التصديق
مثلا كل في نصفه .

(مسألة : ٢٤) اذا التقط الصبي أو المجنون فما كان دون درهم ملكه^(١) ان قصدا
أو قصد وليهما التملك ، وما كان مقدار درهم فما زاد يعرف وكان التعريف على وليهما ؛
وبعد تمام الحول يختار من التملك لهما والتصدق والابقاء امانة ما هو الاصلح لهما .
(مسألة : ٢٥) اللقطة في مدة التعريف امانة^(٢) لا يضمنها الملتقط الا مع التعدي
أو التفريط ؛ وكذا بعد تمام الحول ان اختار بقاءها عنده امانة لمالكها ؛ وأما ان
اختار التملك أو التصديق فانه يصير في ضمانه كما تعرفه .

(مسألة : ٢٦) ان وجد المالك وقد تملكه الملتقط بعد التعريف ؛ فان كانت
العين باقية اخذها وليس له الزام الملتقط بدفع البديل من المثل أو القيمة ، وكذا
ليس له الزام المالك بأخذ البديل ، وان كانت تالفة أو منتقلة الى الغير بيع ونحوه
اخذ بدله من الملتقط من المثل أو القيمة ؛ وان وجد بعد ما تصديق به فليس له أن
يرجع الى العين وان كانت موجودة عند المتصدق له ؛ وانما له ان يرجع على الملتقط
ويأخذ منه بدل ماله ان لم يرض بالتصدق ؛ وان رضي به لم يكن له الرجوع عليه
وكان اجر الصدقة له . هذا اذا وجد المالك ، وأما اذا لم يوجد فلا شيء عليه في
الصورتين .

(١) كما مر في حيازة المباحات نظيره .

(٢) ان قام بوظيفته الشرعية من اقامة التعريف في تمام الحول ، وأما اذا ترك في
البين شهوراً أو سنوات فهي مضمونة عليه ولو كان مخيراً بعد تكميل التعريف كما كان مخيراً
في الاول .

(مسألة : ٢٧) لا يسقط التعريف عن الملتقط بدفع اللقطة الى الحاكم^(١) وان جاز له دفعها اليه قبل التعريف وبعده ؛ بل ان اختار التصديق بها بعد التعريف كان الاولى أن يدفعها اليه ليتصدق بها .

(مسألة : ٢٨) لو وجد المالك وقد حصل للقطة نماء متصل يتبع العين ؛ فيأخذ العين بنمائه سواء حصل قبل تمام التعريف أو بعده ، وسواء حصل قبل التملك أو بعده . واما النماء المنفصل ، فان حصل بعد التملك كان للملتقط ، فاذا كانت العين موجودة تدفعها الى المالك دون نمائها ، وان حصل في زمن التعريف أو بعده قبل التملك كان للمالك .

(مسألة : ٢٩) لو حصل لها نماء منفصل بعد الالتقاط فعرف العين حولاً ولم يجد المالك ، فهل له تملك النماء بتبع العين أم لا ؟ وجهان بل قولان ؛ اظهرهما الاول واحوطهما الثاني^(٢) ، بأن يعمل معه معاملة مجهول المالك ؛ فيتصدق به بعد اليأس عن المالك .

(مسألة : ٣٠) ما يوجد مدفوناً في الخربة الدارسة التي باد أهلها وفي المفاوز وكل أرض لا رب لها فهو لواجد من دون تعريف وعليه الخمس^(٣) كما مر في كتابه ؛ وكذا ما كان مطروحاً وعلم أو ظن بشهادة بعض العلائم والخصوصيات انه ليس لاهل زمن الواجد ؛ وأما ما علم انه لاهل زمانه فهو لقطة ، فيجب تعريفها ان كان بمقدار الدرهم فما زاد ، وقد مر انه يعرف في أي بلد شاء^(٤) .

(مسألة : ٣١) لو علم مالك اللقطة قبل التعريف أو بعده لكن لم يمكن الايصال

(١) ويجب على الحاكم حفظها الى كمال التعريف ثم يوكل الامر الى الملتقط في

اختيار ما كان مخيراً فيه ، ولا يجوز للحاكم التصديق به الا باذن الملتقط .

(٢) لا يترك .

(٣) ان كان يصدق عليه الكثر عرفاً .

(٤) ان كان مظان الاصابة أو محتملها .

اليه ولا الى وارثه ففي اجراء حكم اللقطة عليه من التخيير بين الامور الثلاثة أو اجراء حكم مجهول المالك عليه وتعين الصدقة به ؛ وجهان الاحوط الثاني بل لا يخلو من قوة^(١).

(مسألة : ٣٢) لو مات الملتقط فان كان بعد التعريف والتملك ينتقل الى وارثه، وان كان بعد التعريف وقبل التملك يتخير وارثه بين الامور الثلاثة ، وان كان قبل التعريف أو في أثناءه يتولاه وارثه في الاول ويتمه في الثاني ثم هو مخير بين الامور الثلاثة^(٢)؛ ولو تعددت الورثة كان حكمهم حكم الملتقط المتعدد مع وحدة اللقطة ، وقد مر حكمه في بعض المسائل السابقة .

(مسألة : ٣٣) لو وجد مالا في دار معمورة يسكنها الغير ؛ سواء كانت ملكاً له أو مستأجرة أو مستعارة بل أو مفصولة عرفه الساكن ، فان ادعى ملكيته فهو له فليدفع اليه بلاينة ، وكذا لو قال لا أدري^(٣) وان سلبه عن نفسه فقد نسب الى المشهور انه ملك للواجد ؛ وفيه اشكال ، فالاحوط اجراء حكم اللقطة عليه ، واحوط منه اجراء حكم مجهول المالك ، فيتصدق به بعد اليأس عن المالك .

(مسألة : ٣٤) لو وجد شيئاً في جوف حيوان قد انتقل اليه من غيره ؛ فان كان غير السمك كالغنم والبقر عرفه صاحبه السابق ، فان ادعاه دفعه اليه ؛ وكذا ان قال لا أدري على الاحوط^(٤)، وان انكره كان للواجد . وان وجد شيئاً لؤلؤة أو غيرها في جوف سمكة اشتراها من غيره فهو له ؛ والظاهر أن الحيوان الذي لم يكن له مالك سابق غير السمك بحكم السمك ، كما اذا اصطاد غزالا فوجد في جوفه شيئاً ، وان كان الاحوط اجراء حكم اللقطة أو المجهول المالك عليه .

(١) بل هو الاقوى لكن الاحوط التصديق باذن الحاكم .

(٢) بل يعامل معه بعد تعريف السنة معاملة مجهول المالك على الاحوط .

(٣) وكان الدار لا يدخلها غيره .

(٤) والاقوى انه للواجد .

(مسألة : ٣٥) لو وجد في داره التي يسكنها شيئاً ولم يعلم انه ماله أو مال غيره ، فان لم يدخلها غيره أو يدخلها آحاد من الناس من باب الاتفاق كالدخلانية المعدة لأغله وعياله فهو له ؛ وان كانت مما يتردد فيها الناس كالبرانية المعدة للاضياف والواردين والعائدين والمضائف ونحوها فهو لقطة يجري عليه حكمها ، وان وجد في صندوقه شيئاً ولم يعلم انه ماله أو مال غيره فهو له الا اذا كان غيره يدخل يده فيه أو يضع فيه شيئاً فيعرفه ذلك الغير ، فان أنكره كان له لالذلك الغير وان ادعاه دفعه اليه ؛ وان قال لأدري فالأحوط التصالح .

(مسألة : ٣٦) لو أخذ من شخص مالا ثم علم انه لغيره قد أخذ منه بغير وجه شرعي وعدواناً ولم يعرف المالك يجري عليه حكم مجهول المالك لا اللقطة ، لما مر أنه يعتبر في صدقها الضياع عن المالك ولا ضياع في هذا الفرض . نعم في خصوص ما اذا أودع عنده سارق مالا ثم تبين انه مال غيره ولم يعرفه يجب عليه ان يمسكه ولا يرده الى السارق مع الامكان ثم هو بحكم اللقطة فيعرفها حولا فان أصاب صاحبها ردها عليه والا تصدق بها^(١) ؛ فان جاء صاحبها بعد ذلك خيره بين الاجر والغرم ، فان اختار الاجر فله وان اختار الغرم غرم له وكان الاجر له ، وليس له ان يملكه بعد التعريف فليس هو بحكم اللقطة من هذه الجهة .

(مسألة : ٣٧) لو التقط شيئاً فبعد ما صار في يده ادعاه شخص حاضر وقال انه مالي يشكل دفعه اليه بمجرد دعواه بل يحتاج الى البينة ، الا اذا كان بحيث يصدق عرفاً انه في يده أو ادعاه قبل ان يلتقطه فيحكم بكونه ملكاً للمدعي ، ولا يجوز له أن يلتقطه .

(مسألة : ٣٨) لا يجب دفع اللقطة الى من يدعيها الا مع العلم أو البينة ، وان وصفها بصفات وعلامات لا يطلع عليها غير المالك غالباً اذا لم يفد القطع بكونه

(١) الأحوط عدم التصديق قبل اليأس ولو بعد تعريفه حولا .

المالك . نعم نسب الى الاكثر أنه ان افاد الظن جاز دفعها اليه ، فان تبرع بالدفع عليه لم يمنع وان امتنع لم يجبر وفيه اشكال ، فالاحوط الاقتصار في الدفع على صورة العلم أو البينة^(١).

(مسألة : ٣٩) لو تبدل حذاؤه بحذاء آخر في مسجد أو غيره أو تبدل ثيابه في حمام أو غيره بثياب آخر ، فان علم ان الموجود لمن اخذ ماله جاز أن يتصرف فيه ، بل يملكه بعنوان التقاض عن ماله ؛ خصوصاً^(٢) فيما اذا علم ولو بشاهد الحال أن صاحبه قد بدله متعمداً . نعم لو كان الموجود أجود مما أخذ يلاحظ التفاوت فيقومان معا ويتصدق مقدار التفاوت بعد اليأس عن صاحب المتروك ؛ وان لم يعلم بأن المتروك لمن اخذ ماله أو لغيره يعامل معه معاملة مجهول المالك ؛ فيتفحص عن صاحبه ومع اليأس عنه يتصدق به ؛ بل الاحوط ذلك ايضاً فيما لو علم ان الموجود للآخر لكن لم يعلم انه قد بدل متعمداً .

مركز تحقيق كتب التراث
(خاتمة)

اذا وجد صبيّاً ضائعاً لا كافل له ولا يستقل بنفسه على السعي فيما يصلحه والدفع عما يضره ويهلكه ويقال له « اللقيط » يجوز بل يستحب التقاطه واخذه ؛ بل يجب اذا كان في معرض التلف ، سواء كان منبوذاً قد طرحه أهله في شارع أو مسجد ونحوهما عجزاً عن النفقة أو خوفاً من التهمة أو غيره ، بل وان كان مميزاً بعد صدق كونه ضائعاً تائهاً لا كافل له ؛ وبعد ما أخذ اللقيط والتقطه يجب عليه حضانته وحفظه والقيام بضرورة تربيته بنفسه أو بغيره ، وهو أحق به من غيره الا ان يبلغ ؛ فليس لاحد أن ينتزعه من يده ويتصدى حضانته غير من له حق الحضانة تبرعاً بحق النسب كالابوين

(١) بل الاقوى .

(٢) الظاهر أن التقاض مخصوص بما اذا علم ان صاحبه بدله عمداً أو اشتهاهاً ، اما ان كان بدله نفسه عمداً أو اشتهاهاً فليس له التقاض بل يجب عليه معاملة مجهول المالك معه .

والاجداد وسائر الاقارب أو بحق الوصاية كوصي الاب أو الجد اذا وجد أحد هؤلاء ، فيخرج بذلك عن عنوان اللقيط لوجود الكافل له حيثئذ . واللقيط من لا كافل له ، وكما لهؤلاء حق الحضانة فلهم انتزاعه من يد آخذه كذلك عليهم ذلك ، فلو امتنعوا أجبروا عليه .

(مسألة : ١) اذا كان للقيط مال من فراش أو غطاء زائدين على مقدار حاجته أو غير ذلك جاز للملتقط صرفه في انفاقه باذن الحاكم أو وكيله ، ومع تعذرهما جاز له ذلك بنفسه^(١) ولا ضمان عليه ، وان لم يكن له مال فان وجد من ينفق عليه من حاكم بيده بيت المال أو من كان عنده حقوق تنطبق عليه من زكاة أو غيرها أو متبرع كان له الاستعانة بهم في انفاقه أو الانفاق عليه من ماله ؛ وليس له حينئذ الرجوع على اللقيط بما أنفقه بعد بلوغه ويساره وان نوى الرجوع عليه ، وان لم يكن من ينفق عليه من أمثال ما ذكر تعين عليه وكان له الرجوع عليه مع قصد الرجوع لا بدونه .

(مسألة : ٢) يشترط في الملتقط البلوغ والعقل والحرية وكذا الاسلام ان كان اللقيط محكوماً بالاسلام .

(مسألة : ٣) لقيط دار الاسلام محكوم بالاسلام ؛ وكذا لقيط دار الفكر اذا وجد فيها مسلم احتمال تولد اللقيط منه ، وان كان في دار الكفر ولم يكن فيها مسلم أو كان ولم يحتمل كونه منه يحكم بكفره ؛ وفيما كان محكوماً بالاسلام لو أعرب عن نفسه الكفر بعد البلوغ يحكم بكفره ، لكن لا يجري عليه حكم المرتد الفطري على الاقوى .

(مسألة : ٤) اللقيط محكوم بالحرية مالم يعلم خلافه أو اقر على نفسه بالرق بعد بلوغه حتى فيما لو التقط من دار الكفر ولم يكن فيها مسلم احتمال تولده منه ؛ غاية الامر انه يجوز استرقاقه حينئذ ، وهذا غير الحكم برقيقته كما لا يخفى .

(١) الاحوط في الفرض الاستئذان من عدول المؤمنين ، ومع التندر يتصدى بنفسه .

كتاب النكاح

وهو من المستحبات الأكيدة ، وما ورد في الحث عليه والتم على تركه مما لا يحصى كثرة :

فمن مولانا الباقر عليه السلام قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله : ما بني بناء في الإسلام أحب إلى الله عز وجل من التزويج .

وعن مولانا الصادق عليه السلام : ركعتان يصليهما المتزوج أفضل من سبعين ركعة يصليهما عزب .

وعنه عليه السلام قال : قال رسول الله صلى الله عليه وآله : رذال موتاكم العزاب . وفي خبر آخر عنه صلى الله عليه وآله : أكثر أهل النار العزاب .

ولا ينبغي أن يمنع عنه الفقر والعيلة بعد ما وعد الله عز وجل بالإنشاء والسعة بقوله عز من قائل « ان يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله » .

فمن النبي صلى الله عليه وآله : من ترك التزويج مخافة العيلة فقد أساء الظن بالله عز وجل .

هذا ومما يناسب تقديمه على مقاصد هذا الكتاب أمور بعضها متعلق بمن ينبغي اختياره للزواج ومن لا ينبغي ، وبعضها في آداب العقد ، وفي بعضها في آداب الخلوة

مع الزوجة ، وبعضها من اللواحق التي لها مناسبة بالمقام ؛ وهي تذكر في ضمن مسائل :

(مسألة : ١) مما ينبغي ان يهتم به الانسان النظر في صفات من يريد تزويجها :

فعن النبي صلى الله عليه وآله : اختاروا لنطفكم ، فان الخال أحد الضجيعين .

وفي خبر آخر : تخيروا لنطفكم ، فان الابناء تشبه الاخوان .

وعن مولانا الصادق عليه السلام لبعض أصحابه حين قال قد هممت ان اتزوج :

أنظر أين تضع نفسك ومن تشركه في مالك وتطلعه على دينك وسرك ، فان كنت لا بد

فاعلا فبكراً تنسب الى الخير وحسن الخلق - الخبر .

وعنه عليه السلام : انما المرأة قلادة فانظر ما تتقلد ، وليس للمرأة خطر لا

لصالحتهن ولا لطالحتهن ، فأما صالحتهن فليس خطرهما الذهب والفضة هي خير من

الذهب والفضة ، وأما طالحتهن فليس خطرهما التراب والتراب خير منها .

وكما ينبغي للرجل أن ينظر فيمن يختارها للتزويج كذلك ينبغي ذلك للمرأة

وأولياؤها بالنسبة الى الرجل ، فعن مولانا الرضا عليه السلام عن آبائه عن رسول الله

صلى الله عليه وآله انه قال : النكاح رق ؛ فاذا انكح احدكم وليدته فقد أرقها ، فلينظر

احدكم لمن يرق كريمته .

(مسألة : ٢) ينبغي أن لا يكون النظر في اختيار المرأة مقصوراً على الجمال

والمال ، فعن النبي صلى الله عليه وآله : من تزوجها المرأة لا يتزوجها الا لجمالها لم

ير فيها ما يحب ؛ ومن تزوجها لمالها لا يتزوجها الا له وكله الله اليه ، فعليكم

بذات الدين .

بل يختار من كانت واجدة لصفات شريفة صالحة قد وردت في مدحها الاخبار فاقدة

لصفات ذميمة قد نطقت بدمها الاثار ؛ وأجمع خبر في هذا الباب ما عن النبي صلى الله

عليه وآله انه قال : خير نسائككم الولود الودود العفيفة العزيزة في أهلها الذليلة مع

بعلها المتبرجة مع زوجها الحصان على غيره التي تسمع قوله وتطيع أمره - الى أن قال - ألا أخبركم بشار نساءكم الذليلة في أهلها العزيزة مع بعلها العقيم الحقود التي لا تورع من فييح المتبرجة اذا غاب عنها بعلها الحصان معه اذا حضر لا تسمع قوله ولا تطيع أمره واذا خلا بها بعلها تمنعت منه كما تمنع الصعبة عن ركوبها لا تقبل منه عذراً ولا تقبل له ذنباً .

وفي خبر آخر عنه صلى الله عليه وآله : اياكم وخضراء الدمن . قيل : يا رسول الله وما خضراء الدمن ؟ قال : المرأة الحسناء في منبت السوء . اشار الى كونها ممن تنال آباءها وامهاتها وعشيرتها اللسن ؛ وكانوا معروفين بعدم النجاة .
(مسألة : ٣) يكره تزويج الزانية والمتولدة من الزنا وان يتزوج الشخص قابله أو ابنتها .

(مسألة : ٤) لا ينبغي للمرأة ان تختار زوجاً سىء الخلق والمخنت والفساق وشارب الخمر ومن كان من الزنج أو الاكراد أو الخوزي أو الخزر .
(مسألة : ٥) يستحب : الأشهاد في العقد ؛ والاعلان به ، والخطبة امامه ، اكملها ما اشتمل على التحميد والصلاة على النبي والائمة المعصومين والشهادتين والوصية بالتقوى والدعاء للزوجين ، ويجزي « الحمد لله والصلاة على محمد وآله » ؛ وإيقاعه ليلاً . ويكره إيقاعه والقمر في برج العقرب ؛ وإيقاعه في محاق الشهر وفي أحد الايام المنحوسة في كل شهر المشتهرة في اللسن بكوامل الشهر ، وهي سبعة الثالث والخامس والثالث عشر والسادس عشر والحادي والعشرون والرابع والعشرون والخامس والعشرون .

(مسألة : ٦) يستحب ان يكون الزفاف ليلاً ، والوليمة في ليلة أو نهاره ؛ فانها من سنن المرسلين . وعن النبي صلى الله عليه وآله : لا وليمة الا في خمس في عرس أو خرس أو عذار أو زكار أو زكار - يعني للتزويج أو ولادة الولد أو الختان أو شراء الدار أو القدوم من مكة .

وانما تستحب يوماً أو يومين لا أزيد ، للنبي : الوليمة في الاول حق ويومان مكرمه وثلاثة أيام رياء وسمعة . وينبغي ان يدعى لها المؤمنون ؛ ويستحب لهم الاجابة والاكل وان كان المدعو صائماً نفلاً . وينبغي ان يعم صاحب الدعوة الاغنياء والفقراء وان لا يخصصها بالاغنياء ، فعن النبي صلى الله عليه وآله : شر الوائم ان يدعى لها الاغنياء ويترك الفقراء .

(مسألة : ٧) يستحب لمن أراد الدخول بالمرأة ليلة الزفاف أو يومه ان يصلي ركعتين ثم يدعو بعدهما بالمأثور ، وان يكونا على طهر ، وان يضع يده على ناصيتها مستقبل القبلة ويقول « اللهم على كتابك تزوجتها وفي أمانتك أخذتها وبكلماتك استحللت فرجها ، فان قضيت في رحمها شيئاً فاجعله ذكراً مسلماً سوياً ولا تجعله شرك شيطان » .

(مسألة : ٨) للخلوة بالمرأة مطلقاً ولو في غير ليلة الزفاف آداب ، وهي بين

مستحب ومكروه :

أما المستحب :

فمنها : ان يسمي عند الجماع ، فانه وقاية عن شرك الشيطان ، فعن الصادق عليه السلام : اذا أتى احدكم اهله فليذكر الله ؛ فان لم يفعل وكان منه ولد كان شرك شيطان . وفي معناه أخبار كثيرة .

ومنها : ان يسأل الله تعالى ان يرزقه ولداً تقياً مباركاً زكياً ذكراً سوياً .

ومنها : ان يكون على وضوء ، سيما اذا كانت المرأة حاملاً .

واما المكروه : فيكره الجماع في ليلة خسوف القمر ، ويوم كسوف الشمس ،

ويوم هبوب الريح السوداء والصفراء والزلزلة ، وعند غروب الشمس حتى يذهب الشفق ؛

وبعد طلوع الفجر الى طلوع الشمس ؛ وفي المحاق ، وفي أول ليلة من كل شهر ما عدا

شهر رمضان ، وفي ليلة النصف من كل شهر ، وليلة الاربعاء ، وفي ليلتي الاضحى

والفطر . ويستحب ليلة الاثنين والثلاثاء والخميس والجمعة ، ويوم الخميس عند الزوال ، ويوم الجمعة بعد العصر .

ويكره الجماع في السفر اذا لم يكن معه ماء يغتسل به ؛ والجماع وهو عريان ؛ وعقيب الاحتلام قبل الغسل . نعم لا بأس بأن يجامع مرات من غير تخلل الغسل بينها ويكون غسله أخيراً لكن يستحب غسل الفرج والوضوء عند كل مرة ، وان يجامع وعنده من ينظر اليه حتى الصبي والصبية ، والجماع مستقبل القبلة ومستديرها وفي السفينة ، والكلام عند الجماع بغير ذكر الله ، والجماع وهو مختضب أو هي مختضبة ؛ وعلى الامتلاء من الطعام : فعن الصادق عليه السلام : ثلاث يهدمن للبدن وربما قتلن : دخول الحمام على البطنة ، والغشيان على الامتلاء ، ونكاح العجائز . ويكره الجماع قائماً وتحت السماء وتحت الشجرة المثمرة ؛ ويكره أن تكون خرقة الرجل والمرأة واحدة ، بل يكون له خرقة ولها خرقة ولا يمسحاً بخرقة واحدة فتتبع الشهوة على الشهوة ، ففي الخبر ان ذلك يعقب بينهما العداوة .

(مسألة : ٩) يستحب التعجيل في تزويج البنت وتحصينها بالزوج عند بلوغها ، فعن الصادق عليه السلام : من سعادة المرء ان لا تطمث ابنته في بيته .

وفي الخبر : ان الابكار بمنزلة الثمر على الشجر اذا أدرك ثمارها فلم تجتن أفسدته الشمس ونثرته الرياح ، وكذلك الابكار اذا أدركن ما تدرك النساء فليس لهن دواء الا البعولة .

وان لا يرد الخاطب اذا كان من يرضى خلقه ودينه وامانته وكان عفيفاً صاحب يسار ؛ ولا ينظر الى شرافة الحسب وعلو النسب ، فعن علي عليه السلام عن النبي صلى الله عليه وآله : اذا جاءكم من ترضون خلقه ودينه فزوجوه . قلت : يا رسول الله وان كان ديناً في نسبه ؟ قال : اذا جاءكم من ترضون خلقه ودينه فزوجوه ، الاتفعلوه تكن فتنة في الارض وفساد كبير .

(مسألة : ١٠) يستحب السعي في التزويج والشفاعة فيه وارضاء الطرفين ؛ فعن الصادق عليه السلام قال : قال أمير المؤمنين عليه السلام : أفضل الشفاعات ان تشفع بين اثنين في نكاح حتى يجمع الله بينهما .

وعن الكاظم عليه السلام قال : ثلاثة يستظلون بظل عرش الله يوم القيامة يوم لا ظل الا ظله : رجل زوج أخاه المسلم ، أو اخدمه ، أو كتم له سراً .

وعن النبي صلى الله عليه وآله : من عمل في تزويج بين مؤمنين حتى يجمع بينهما زوجه الله ألف امرأة من الحور العين كل امرأة في قصر من در وياقوت ، وكان له بكل خطوة خطاها أو بكل كلمة تكلم بها في ذلك عمل سنة قام ليلها وصام نهارها ، ومن عمل في فرقة بين امرأة وزوجها كان عليه غضب الله ولعنته في الدنيا والاخرة ، وكان حقاً على الله ان يرضخه بألف صخرة من نار ؛ ومن مشى في فساد ما بينهما ولم يفرق كان في سخط الله عز وجل ولعنته في الدنيا والاخرة وحرّم عليه النظر الى وجهه .

(مسألة : ١١) المشهور جواز وطئ الزوجة والمملوكة دبراً على كراهية شديدة ، والاحوط تركه^(١) خصوصاً مع عدم رضاها .

(مسألة : ١٢) لا يجوز وطئ الزوجة قبل اكمال تسع سنين دواماً كان النكاح أو منقطعاً ؛ وأما سائر الاستمتاع كاللمس بشهوة والتقبيل والضم والتفخيز فلا بأس بها حتى في الرضیعة ، ولو وطأها قبل التسع ولم يفضها لم يترتب عليه^(٢) شيء غير الاثم على الاقوى ، وان افضاها - بأن جعل مسلکي البول والحیض أو مسلکي الحيض والغائط واحداً^(٣) - حرم عليه وطئها أبداً ولكن لم تخرج عن زوجيته على الاقوى ؛ فيجري عليها أحكامها من التوارث وحرمة الخامسة وحرمة اختها معها وغيرها . ويجب عليه نفقتها مادامت حية وان طلقها ؛ بل وان تزوجت بعد الطلاق على الاحوط .

(١) لا ينبغي ترك هذا الاحتياط .

(٢) لا يترك الاحتياط بترك الوطئ ابداً فيما لو دخل بها قبل التسع وان لم يفضها .

(٣) أو جعل الجميع واحداً .

ويجب عليه دية الاقضاء ؛ وهي دية النفس ؛ فاذا كانت حرة فلها نصف دية الرجل مضافاً الى المهر الذي استحقته بالعقد والدخول . ولو دخل بزواجه بعد اكمال التسع ، فأفضاها لم تحرم عليه ولم تثبت الدية ؛ ولكن الاحوط الاتفاق عليها مادامت حية^(١) .

(مسألة : ١٣) لايجوز^(٢) ترك وطئ الزوجة اكثر من أربعة اشهر الا باذنها حتى المنقطعة على الاحوط^(٣) ؛ ويختص الحكم بصورة عدم العذر ، وأما معه فيجوز الترك مطلقاً مادام وجود العذر ، كما اذا خيف الضرر عليه أو عليها ، ومن العذر عدم الميل المانع عن انتشار العضو . وهل يختص الحكم بالحاضر فلا بأس على المسافر وان طال سفره أو يعمهما فلايجوز للمسافر اطالة سفره أزيد من أربعة اشهر بل يجب عليه مع عدم العذر الحضور لايفاء حق زوجته ؟ قولان ، أظهرهما الاول ، لكن بشرط كون السفر ضرورياً ولوعرفاً كسفر تجارة أو زيارة أو تحصيل علم ونحو ذلك ، دون ماكان لمجرد الميل والانس والتفريح ونحو ذلك .

(مسألة : ١٤) لاشكال في جواز العزل ، وهو اخراج الالة عند الانزال وافراغ المني الى الخارج في غير الزوجة الدائمة الحرة وكذا فيهما مع اذنها ، وأما فيها بدون اذنها ففيه قولان ، اشهرهما الجواز مع الكراهة^(٤) ؛ وهو الاقوى ؛ كما ان الاقوى عدم وجوب دية النطفة عليه وان قلنا بالحرمة ، وقيل بوجوبها عليه للزوجة ؛ وهي عشرة دنانير ، وهو ضعيف في الغاية .

(١) وان طلقها وتزوجت بالغير .

(٢) في الشابة وأما الشابة فالاحوط عدم الترك .

(٣) بل الاقوى .

(٤) بل يمكن القول بعدمها في العقيمة والعجوزة والسليطة والبذية والتي لاترضع ولدها

هذا في الزوج وأما متع الزوجة من الانزال في فرجها فالظاهر حرمتها بدون رضا الزوج ، ويمكن القول بوجوب دية النطفة عليها .

(مسألة : ١٥) يجوز لكل من الزوج والزوجة النظر الى جسد الآخر ظاهره وباطنه حتى العورة ، وكذا مس كل منهما بكل عضو منه كل عضو من الآخر مع التلذذ وبدونه .

(مسألة : ١٦) لا اشكال في جواز نظر الرجل الى ماعدا العورة من مماثله شيخاً كان المنظور اليه أو شاباً حسن الصورة أو قبيحها ما لم يكن يتلذذ وريية ؛ والعورة هي القبل والدبر والبيضتان كما سبق في أحكام التخلي من كتاب الطهارة ، وكذا لا اشكال في جواز نظر المرأة الى ماعدا العورة من مماثلها ، وأما عورتها فيحرم ان تنظر اليها كالرجل .

(مسألة : ١٧) يجوز للرجل أن ينظر الى جسد محارمه ما عدا العورة اذا لم يكن مع تلذذ وريية ؛ والمراد بالمحارم من يحرم عليه نكاحهن من جهة النسب أو الرضاع أو المصاهرة ، وكذا يجوز لهن النظر الى ما عدا العورة من جسده بدون تلذذ أو وريية .

(مسألة : ١٨) لا اشكال في عدم جواز نظر الرجل الى ماعدا الوجه والكفين من المرأة الاجنبية من شعرها وسائر جسدها ، سواء كان فيه تلذذ وريية أم لا ؛ وكذا الوجه والكفان اذا كان يتلذذ وريية ، وأما بدونها ففيه قولان بل اقوال : الجواز مطلقاً ، وعدمه مطلقاً ؛ والتفصيل بين نظرة واحدة فالاول وتكرار النظر فالثاني . واحوط الاقوال بل اقواها اوسطها .

(مسألة : ١٩) لا يجوز للمرأة النظر الى الاجنبي كالعكس ، واستثناء الوجه والكفين فيه اشكل منه في العكس^(١) .

(مسألة : ٢٠) كل من يحرم النظر اليه يحرم مسه ؛ فلا يجوز مس الاجنبي الاجنبية وبالعكس ، بل لوقلنا بجواز النظر الى الوجه والكفين من الاجنبية لم نقل

(١) بل اسهل كما سيأتي .

يجوز مسهما منها ، فلا يجوز للرجل مصافحتها . نعم لأبأس بها من وراء الثوب^(١) .

(مسألة : ٢١) لا يجوز النظر الى العضو المبان من الاجنبي والاجنبية . نعم الظاهر انه لا بأس بالنظر الى السن والظفر والشعر المنفصلات .

(مسألة : ٢٢) يستثنى من حرمة النظر واللمس في الاجنبي والاجنبية مقام المعالجة اذا لم يمكن بالمماثل ، كعرفة النبض^(٢) والفصد والحجامة وجبر الكسر ونحو ذلك ، ومقام الضرورة كما اذا توقف استنقاذه من الغرق أو الحرق على النظر واللمس ، واذا اقتضت الضرورة أو توقف العلاج على النظر دون اللمس أو العكس اقتصر على ما اضطر اليه ، فلا يجوز الاخر .

(مسألة : ٢٣) وكما يحرم على الرجل النظر الى الاجنبية يجب عليها التستر من الاجانب ، ولا يجب على الرجال التستر وان كان يحرم على النساء النظر اليهم . نعم اذا علموا بأن النساء يتعمدن النظر اليهم يجب عليهم^(٣) التستر منهن من باب حرمة الاعانة على الاثم .

(مسألة : ٢٤) لا اشكال في أن غير المميز من الصبي والصبية خارج عن أحكام النظر واللمس والتستر ، بل هو بمنزلة سائر الحيوانات .

(مسألة : ٢٥) يجوز للرجل أن ينظر الى الصبية ما لم تبلغ اذا لم يكن فيه تلذذ وشهوة . نعم الاحوط الاقتصار على مواضع لم تجر العادة على سترها باللبسة المتعارفة

(١) من دون غمز على الاحوط .

(٢) مع انحصار المعالجة به وعدم امكانها من وراء الثوب .

(٣) الا في غير ما جرت السيرة مستمرة من زمان المعصوم عليه السلام الى زماننا على عدم ستره ولو مع العلم بتعمد النساء في النظر عليه مثل الوجه . نعم مع العلم بنظرهن مع الريية والالتذاذ يمكن القول بوجوب التستر لحرمة الاعانة ؛ لكن المتيقن منها حكماً وموضوعاً هو مع قصد الاعانة وأما بدونه فمحل تأمل . نعم التستر أحوط .

مثل الوجه والكفين وشعر الرأس والذراعين والقدمين ، لا مثل الفخذ والالين والظهر والصدر والثديين ، وكذا الاحوط عدم تقبيلها وعدم وضعها في حجره اذا بلغت ست سنين .

(مسألة : ٢٦) يجوز للمرأة النظر الى الصبي المميز مالم يبلغ ؛ ولا يجب عليها التستر عنه مالم يبلغ مبلغاً يترتب على النظر منه أو اليه ثوران الشهوة .

(مسألة : ٢٧) يجوز النظر الى نساء أهل الذمة ، بل مطلق الكفار مع عدم التلذذ والريبة ، أعني خوف الوقوع في الحرام ، والاحوط الاقتصار على المواضع التي جرت عاداتهن على عدم التستر عنها^(١) . وقد تلحق بهن نساء أهل البوادي والقرى من الاعراب وغيرهم اللاتي جرت عاداتهن على عدم التستر واذا نهين لا ينتهين ، وهو مشكل . نعم الظاهر أنه يجوز التردد في القرى والاسواق ومواقع تردد تلك النسوة ومجامعهن ومحال معاملاتهن مع العلم عادة بوقوع النظر عليهن ؛ ولا يجب غض البصر في تلك المحال اذا لم يكن خوف افتتان .

(مسألة : ٢٨) يجوز لمن يريد^(٢) تزويج امرأة ان ينظر اليها بشرط أن لا يكون بقصد التلذذ وان علم انه يحصل بسبب النظر قهراً ؛ والاحوط الاقتصار على وجهها وكفيها وشعرها ومحاسنها ؛ كما أن الاحوط لو لم يكن الاقوى الاقتصار على ما اذا كان قاصداً لتزويج المنظورة بالخصوص^(٣) ، فلا يعم الحكم ما اذا كان قاصداً لمطلق التزويج وكان بصدد تعيين الزوجة بهذا الاختبار ، ويجوز تكرار النظر اذا لم يحصل الاطلاع عليها بالنظرة الاولى .

(١) والاحوط الاقتصار على ما كانت عاداتهن على عدم ستره في زمان النبي صلى الله عليه وآله والائمة عليهم السلام ؛ واما ما استحدث في زماننا من عدم ستر المحاسن بل والقبائح نعوذ بالله فالاحوط ترك النظر ، بل الاقوى في بعضها .

(٢) الاحوط الاقتصار على الوجه والكفين بشرط ان لا يكون عارفاً بحالها .

(٣) ولا اقل من ان تكون المنظورة بالخصوص محتمل التزويج .

(مسألة : ٢٩) الاقوى جواز سماع صوت الاجنبية ما لم يكن تلذذ وريبة ، وكذا يجوز لها سماع صوتها للاجانب اذا لم يكن خوف فتنه ، وان كان الاحوط التردد في غير مقام الضرورة ؛ خصوصاً في الشابة . وذهب جماعة الى حرمة السماع والاسماع ، وهو ضعيف في الغاية . نعم يحرم عليها المكالمة مع الرجال بكيفية مهيجة بترقيق القول وتلين الكلام وتحسين الصوت ، فيطمع الذي في قلبه مرض .

(فصل)

في عقد النكاح وأحكامه

النكاح على قسمين دائم ومنقطع ؛ وكل منهما يحتاج الى عقد مشتمل على ايجاب وقبول لفظيين دالين على انشاء المعنى المقصود والرضا به دلالة معتبرة عند أهل المحاورة ؛ فلا يكفي مجرد الرضا القلبي من الطرفين ولا المعاطاة الجارية في غالب المعاملات ولا الكتابة ، وكذا الإشارة المفهمة في غير الاخرس ؛ والاحوط لزوماً كونه فيهما باللفظ العربي ، فلا يجزي غيره من سائر اللغات الا مع العجز عنه ولو بتوكيل الغير^(١) ، وعند ذلك لا بأس بايقاعه بغيره ، لكن بعبارة يكون مفادها مفاد اللفظ العربي بحيث تعد ترجمته .

(مسألة : ١) الاحوط^(٢) لو لم يكن الاقوى ان يكون الايجاب من طرف الزوجة والقبول من طرف الزوج ، وكذا الاحوط تقديم الاول على الثاني ، وان كان الاظهر جواز العكس اذا لم يكن القبول بلفظ قبلت .

(مسألة : ٢) الاحوط أن يكون الايجاب في النكاح الدائم بلفظي « أنكحت » أو « زوجت » ، فلا يوقع بلفظ « متعت »^(٣) فضلاً عن ألقاظ « بعث أو وهبت أو ملكت »

(١) والظاهر كفاية غيره لغير المتمكن منه ولو مع التمكن من التوكيل .

(٢) بل الاقوى .

(٣) وان لم يبعد كفايته مع الاثبات بما يدل على ارادة اللوام .

أو آجرت» ، وأن يكون القبول بلفظ « قبلت » أو « رضيت » ، ويجوز الاقتصار في القبول بذكر « قبلت » فقط^(١) بعد الإيجاب من دون ذكر المتعلقات التي ذكر فيه ، فلو قال الموجب الوكيل عن الزوجة للزوج « أنكحتك موكلتي فلانة على المهر الفلاني » فقال الزوج « قبلت » من دون أن يقول « قبلت النكاح لنفسي على المهر الفلاني » صح .

(مسألة : ٣) يتعدى كل من الانكاح والتزويج الى مفعولين ، ويجعل الزوجة مفعولاً^(٢) أولاً والزوج مفعولاً ثانياً ؛ حيث أنها بمنزلة المملك نفسها له وأنه بمنزلة المملك لها لنفسه ، ويشتركان في أن كلا منهما يتعديان الى المفعول الثاني بنفسه تارة وبواسطة من أخرى ؛ فيقال « أنكحت أوزوجت هنداً زيداً أو من زيد » ، ويختص الأول بتعديته اليه باللام ، فيقال « أنكحت هنداً لزيد » ، والثاني بتعديته اليه بواسطة الباء ، فيقال « زوجت هنداً بزيد » . وبالجملية يتعدى كل منهما الى المفعول الثاني على ثلاثة أوجه . هذا بحسب المشهور والمأنوس من الاستعمال ، وربما يستعملان على غير تلك الوجوه ولكنه ليس بمشهور ولا مأنوس .

(مسألة : ٤) عقد النكاح قد يقع بين الزوج والزوجة وبمباشرتهما ، فبعد التقاول والتواطى وتعين المهر تقول الزوجة مخاطبة للزوج « أنكحتك نفسي أو أنكحت نفسي منك أو لك على المهر المعلوم » ؛ فيقول الزوج بغير فصل معتد به « قبلت النكاح لنفسي على المهر المعلوم أو هكذا » أو تقول « زوجتك نفسي أو زوجت نفسي منك أو بك على المهر المعلوم » ؛ فيقول « قبلت التزويج لنفسي على المهر المعلوم أو هكذا » .

(١) أو رضيت .

(٢) ويجوز العكس كما في قوله تعالى حاكياً عن شعيب « أريد أن أنكحك إحدى

وقد يقع بين وكيليهما ؛ فبعد التناول وتعيين الموكلين والمهر يقول وكيل الزوجة مخاطباً لو وكيل الزوج « أنكحت موكلتي فلانة موكلك فلان^(١) أو من موكلك أو لموكلك فلان على المهر المعلوم » ؛ فيقول وكيل الزوج « قبلت النكاح لموكلي على المهر المعلوم أو هكذا » ؛ أو يقول وكيلها « زوجت موكلتي موكلك أو من موكلك أو بموكلك فلان على المهر المعلوم » ، فيقول وكيله « قبلت التزويج لموكلي على المهر المعلوم أو هكذا » .

وقد يقع بين ولييهما كالأب والجد ، فبعد التناول وتعيين المولى عليهما والمهر يقول ولي الزوجة « أنكحت ابنتي أو ابنة ابني فلانة مثلاً ابنك أو ابن ابنك فلان أو من ابنك أو ابن ابنك أو لابنك أو لابن ابنك على المهر المعلوم » ، أو يقول « زوجت بنتي ابنك مثلاً أو من ابنك أو بابنك » ، فيقول ولي الزوج « قبلت النكاح أو التزويج لابني أو لابن ابني على المهر المعلوم » .

وقد يكون بالاختلاف ، بأن يقع بين الزوجية ووكيل الزوج وبالعكس أو بينها وبين ولي الزوج وبالعكس أو بين وكيل الزوجة وولي الزوج وبالعكس ؛ ويعرف كيفية إيقاع العقد في هذه الصور الست مما فصلناه في الصور الثلاث المتقدمة .
(مسألة : ٥) لا يشترط في لفظ القبول مطابقته لعبارة الإيجاب ؛ بل يصح الإيجاب بلفظ والقبول بلفظ آخر ؛ فلو قال « زوجتك » فقال « قبلت النكاح » أو قال « أنكحتك » فقال « قبلت التزويج » صح ، وإن كان الاحوط المطابقة .

(مسألة : ٦) إذا لحن في الصيغة فإن كان مغيراً للمعنى بحيث يعد اللفظ عبارة لمعنى آخر غير ماهو المقصود لم يكف ؛ وإن لم يكن مغيراً بل كان بحيث يفهم منه المعنى المقصود ويعد لفظاً لهذا المعنى إلا أنه يقال له لفظ ملحون وعبرة ملحونة من

(١) ويجوز العكس ، فيقول « أنكحت موكلك موكلتي » بتقديم الزوج كما مر ، وكذا في سائر الصيغ .

حيث المادة أو من جهة الاغراب والحركات فالإكتفاء به لا يخلو من قوة ، وإن كان الاحوط خلافه ؛ وأولى بالإكتفاء اللغات المحرفة عن اللغة العربية الأصلية كلغة أهالي سواد العراق في هذا الزمان إذا كان المباشر للعقد من أهالي تلك اللغة ، فلو قال عراقي في الإيجاب « جوزت » بدل « زوجت » صح^(١).

(مسألة : ٧) يعتبر في العقد القصد الى مضمونه ، وهو متوقف على فهم معنى لفظي انكحت وزوجت ولو بنحو الاجمال^(٢) حتى لا يكون مجرد لقلقة لسان . نعم لا يعتبر العلم بالقواعد العربية ولا العلم والاحاطة بخصوصيات معنى اللفظين على التفصيل ؛ بل يكفي علمه اجمالاً ؛ فإذا كان الموجب بقوله أنكحت أو زوجت قاصداً لإيقاع العلة الخاصة المعروفة المرتكزة في الأذهان التي يطلق عليها النكاح والزواج في لغة العرب ويغني عنها في لغات آخر عبارات آخر وكان القابل قابلاً لذلك المعنى كفى .

(مسألة : ٨) يعتبر في العقد قصد الإنشاء ، بأن يكون الموجب في قوله « انكحت » أو « زوجت » قاصداً لإيقاع النكاح والزواج وإيجاد ما لم يكن لا الانخبار والحكاية عن وقوع شيء في الخارج ، والقابل بقوله « قبلت » منشئاً لقبول ما أوقعه الموجب .

(مسألة : ٩) يعتبر الموالاة^(٣) وعدم الفصل المعتد به بين الإيجاب والقبول .

(مسألة : ١٠) يشترط في صحة العقد التنجيز ؛ فلو علقه على شرط أو مجيء زمان بطل . نعم لو علقه على أمر محقق الحصول كما إذا قال في يوم الجمعة « انكحت » إذا كان اليوم يوم الجمعة لم يبعد الصحة^(٤) وكذا لو علقه على أمر كان صحة العقد متوقفة عليه ، كما إذا قالت « إذا صبح نكاحي معك ولم أكن اختك فقد انكحتك نفسي ».

(١) الأقوى عدم الصحة لكونه مغيراً ، وصيرورته كالمقول بعيد .

(٢) لا يترك الاحتياط بعدم الإكتفاء بعقد من لا يكون عازفاً بمعنى الجملة تفصيلاً .

(٣) وتكفي العرفية منها .

(٤) مع علمه بأنه يوم الجمعة ، وأما مع جهله فباطل .

(مسألة : ١١) يشترط في العاقد المجري للصيغة البلوغ والعقل ؛ فلا اعتبار بعقد الصبي والمجنون ولو أدوارياً حال جنونه ، سواء عقدا لنفسهما أو لغيرهما ، على اشكال في الصبي اذا كان مميزاً^(١) قاصداً للمعنى وعقد لغيره وكالة أو فضولاً وأجاز ، بل وفيما اذا عقد لنفسه مع اذن الولي أو اجازته أو اجاز هو بعد البلوغ . وكذا يعتبر فيه القصد ، فلا اعتبار بعقد الساهي والغالط والسكران^(٢) وأشباههم .

(مسألة : ١٢) يشترط في صحة العقد تعيين الزوجين على وجه يمتازان عن غيرهما بالاسم أو الإشارة أو الوصف الموجب لذلك ، فلو قال زوجتك احدى بناتي أو قال زوجت بنتي فلانة من أحد بنيك أو من أحد هذين بطل . نعم يشكل فيما لو كانا معينين بحسب قصد المتعاقدين ومتميزين في ذهنهما لكن لم يعيناهما عند اجراء الصيغة ولم يكن ما يدل عليه من لفظ أو فعل أو قرينة خارجية مفهومة ، كما اذا تقاولا وتعاهدا على تزويج بنته الكبرى من ابنة الكبير ولكن في مقام اجراء الصيغة قال زوجت احدى بناتي^(٣) من أحد بنيك وقبل الاخر .

(مسألة : ١٣) لو اختلف الاسم مع الوصف أو اختلفا أو احدهما مع الإشارة يتبع العقد لما هو المقصود ويلغى ما وقع غلطاً وخطأ ؛ فاذا كان المقصود تزويج البنت الكبرى وتخيل ان اسمها فاطمة وكانت المسماة بفاطمة هي الصغرى وكانت الكبرى مسماة بخديجة وقال زوجتك الكبرى من بناتي فاطمة وقع العقد على الكبرى

(١) لا يترك في المميز في القروع المذكورة بترك ايقاعه ، ومع ايقاعه فالاحوط عدم الاكتفاء به مع ارادة الامساك ؛ ومع ارادة التفريق فالاحوط الطلاق .

(٢) نعم في السكران ورد النص بالصحة اذا اجازت بعد الاناقة ، ولا بأس بالعمل به اذا لم يكن السكر بحيث لا التفات لها الى ما يقول ، وأما معه فلا يترك الاحتياط بتجديد العقد مع ارادة البقاء والطلاق مع ارادة التفريق .

(٣) فلا يترك الاحتياط ؛ وأما اذا قال في الفرض « زوجت بنتي » مع ارادة الكبرى وقرينة مفهومة فلا يعد الصحة .

التي اسمها خديجة ويلغى تسميتها بفاطمة ، وان كان المقصود تزويج فاطمة وتخيل انها كبرى فتبين انها صغرى وقع العقد على المسماة بفاطمة وألغى وصفها بأنها الكبرى ، وكذا لو كان المقصود تزويج المرأة الحاضرة وتخيل انها كبرى واسمها فاطمة فقال زوجتك هذه وهي فاطمة وهي الكبرى من بناتي فتبين انها الصغرى واسمها خديجة وقع العقد على المشار اليها ، ويلغى الاسم والوصف ، ولو كان المقصود العقد على الكبرى فلما تخيل ان هذه المرأة الحاضرة هي تلك الكبرى قال زوجتك هذه وهي الكبرى وقع العقد على تلك الكبرى^(١) وتلغى الإشارة وهكذا .

(مسألة : ١٤) لا اشكال في صحة التوكيل في النكاح من طرف واحد أو من طرفين بتوكيل الزوج أو الزوجة ان كانا كاملين أو بتوكيل وليهما اذا كانا قاصرين ، ويجب على الوكيل ان لا يتعدى عما عينه الموكل من حيث الشخص والمهر وسائر الخصوصيات ، فان تعدى كان فضولاً موقوفاً على الاجازة ، وكذا يجب عليه مراعاة مصلحة الموكل ، فان تعدى وأتى بما هو خلاف المصلحة كان فضولياً . نعم لو عين خصوصية تعين ونفذ عمل الوكيل وان كان ذلك على خلاف مصلحة الموكل .

(مسألة : ١٥) لو وكلت المرأة رجلاً في تزويجها ليس له أن يزوجه من نفسه الا اذا صرحت بالتعميم أو كان كلامها بحسب متفاهم العرف ظاهراً في العموم بحيث شمل نفسه ايضاً .

(مسألة : ١٦) الاقوى جواز تولي شخص واحد في طرفي العقد ، بأن يكون موجباً وقابلاً من الطرفين ؛ أصالة من طرف ووكالة من آخر ؛ أو ولاية من الطرفين أو وكالة عنهما أو بالاختلاف ، وان كان الاحوط مع الامكان تولي الاثنين وعدم تولي شخص واحد للطرفين ، خصوصاً في تولي الزوج طرفي العقد أصالة من طرفه ووكالة

(١) ان قصد الكبرى يزعم انها حاضرة وقال هذه ؛ وأما اذا قصد عقدها بخيال انها كبرى فالعقد وقع عليها دون الكبرى وصح مع اجازتها ان لم يكن مأذوناً منها قبل ذلك .

عن الزوجة في عقد الانقطاع ؛ فانه لا يخلو من اشكال^(١) فلا ينبغي فيه ترك الاحتياط .
(مسألة : ١٧) اذا وكلا وكيلا في العقد في زمان معين لا يجوز لهما المقاربة
بعد ذلك الزمان ما لم يحصل لهما العلم بايقاعه ولا يكفي الظن . نعم لو أخبر الوكيل
بالايقاع كفى لان قوله حجة فيما وكل فيه .

(مسألة : ١٨) لا يجوز اشتراط الخيار في عقد النكاح دواماً أو انقطاعاً لا للزوج
ولا للزوجة ، فلو شرطاه بطل الشرط ، بل المشهور على بطلان العقد ايضاً^(٢) ، وقيل
ببطلان الشرط دون العقد ، ولا يخلو من قوة^(٣) . ويجوز اشتراط الخيار في المهر^(٤)
مع تعيين المدة ، فلو فسخ ذو الخيار سقط المهر المسمى ، فيكون كالعقد بلا ذكر
المهر ، فيرجع الى مهر المثل . هذا في العقد الدائم الذي لا يعتبر فيه ذكر المهر ،
وأما المتعة التي لا تصح بلا مهر فالظاهر أنه لا يصح فيها اشتراط الخيار في المهر .
(مسألة : ١٩) اذا ادعى رجل زوجية امرأة فصدقته أو ادعت امرأة زوجية رجل
فصدقها حكم لهما بذلك وليس لاحد الاعتراض عليهما ، من غير فرق بين كونهما بلديين
معروفين أو غريبين . وأما اذا ادعى احدهما الزوجية وانكر الآخر فالبيئة على المدعي
واليمين على من أنكر^(٥) ؛ فان كان للمدعي بينة حكم له والا فيتوجه اليمين على المنكر ،
فان حلف سقط دعوى المدعي ؛ وان نكل عن اليمين ثبت دعواه ، وان رد اليمين
على المدعي وحلف ثبت دعواه ، وان نكل سقطت . هذا بحسب موازين القضاء

(١) لرواية محمولة على الكراهة أو غيرها من المحامل .

(٢) وهو الأقوى .

(٣) لولا الاجماع على خلافه كما ادعاه الشيخ قدس سره في الخلاف .

(٤) كما هو المشهور لكن لا يخلو من كلام .

(٥) ان كان منكراً جزماً ، وان كان يظهر الشك فالظاهر عدم السماع الا بالينة لعدم

جواز الحلف مع الشك ولا الرد ، من غير فرق بين كون المنكر زوجاً أو زوجة .

وقواعد الدعوى ، وأما بحسب الواقع فيجب على كل منهما العمل على ما هو تكليفه بينه وبين الله تعالى .

(مسألة : ٢٠) اذ ارجع المنكر عن انكاره الى الاقرار يسمع منه ويحكم بالزوجة بينهما وان كان ذلك بعد الحلف على الاقوى^(١).

(مسألة : ٢١) اذا ادعى رجل زوجية امرأة وأنكرت فهل لها ان تتزوج من غيره وللغير أن يتزوجها قبل فصل الدعوى والحكم ببطالان دعوى المدعي أم لا ؟ وجهان اقوامهما الاول ، خصوصاً فيما لو تراخى المدعي في الدعوى أو سكت عنها حتى طال الامر عليها ؛ وحينئذ ان أقام المدعي بعد العقد عليها بينة حكم له بها وبفساد العقد عليها ؛ وان لم تكن بينة يتوجه اليمين^(٢) على المعقود عليها ، فان حلفت بقيت على زوجيتها وسقطت دعوى المدعي ؛ وكذا لو ردت اليمين الى المدعي ونكل عن اليمين . وانما الاشكال فيما اذا نكلت عن اليمين أو ردت اليمين الى المدعي وحلف ؛ فهل يحكم بسببهما على فساد العقد عليهما فيفرق بينهما وبين زوجها أم لا ؟ وجهان أوجههما الثاني ، لكن اذا طلقها الذي عقد عليها أو مات عنها زال المانع ، فترد على المدعي بسبب نكولها عن اليمين أو اليمين المردودة .

(مسألة ، ٢٢) يجوز تزويج امرأة تدعي انها خلية من الزوج مع احتمال صدقها من غير فحص حتى فيما اذا كانت ذات بعل سابقاً فادعت طلاقها أو موته^(٣) . نعم لو كانت متهمة في دعواها فالاحوط الفحص عن حالها ، فمن غاب غيبة منقطعة لم يعلم موته وحياته اذا ادعت زوجته حصول العلم لها بموته من الامارات والقرائن واخبار المخبرين جاز تزويجها وان لم يحصل العلم بقولها ؛ ويجوز للوكيل ان يجري العقد عليها اذا لم يعلم كذبها في دعوى العلم ؛ ولكن الاحوط التريث خصوصاً اذا كانت متهمة.

(١) بناء على عدم كون الحلف فسخاً كما احتمله بعض .

(٢) الظاهر عدم سماع الدعوى فيها وفي نظائرها بلاينة .

(٣) الاحوط عدم الاعتماد الا في دعواها انها خلية مع احتمال صدقها .

(مسألة : ٢٣) اذا تزوج بامرأة تدعي انها خلية عن الزوج فادعى رجل آخر زوجيتها ، فهذه الدعوى متوجهة على كل من الزوج والزوجة ؛ فان اقام المدعي بينة شرعية حكم له عليهما وافرقت بينهما وسلمت اليه ، ومع عدم البينة توجه اليمين عليهما ؛ فان حلفا معاً على عدم زوجيته سقطت دعواه عليهما ، وان نكلا عن اليمين أو رداها عليه وحلف ثبت مدعاه ، وان حلف أحدهما دون الآخر — بأن نكل عن اليمين أو رد اليمين على المدعي فحلف — سقط دعواه بالنسبة الى الحالف ، وأما بالنسبة الى الآخر وان ثبت دعوى المدعي بالنسبة اليه لكن ليس لهذا الثبوت أثر بالنسبة الى من حلف ، فان كان الحالف هو الزوج والناكل هي الزوجة ليس لنكولها أثر بالنسبة الى الزوج ؛ الا أنه لو طلقها أو مات عنها ردت الى المدعي ؛ وان كان الحالف هي الزوجة والناكل هو الزوج سقطت دعوى المدعي بالنسبة اليها ، وليس له سبيل اليها على كل حال .

(مسألة : ٢٤) اذا ادعت امرأة انها خلية فتزوجها رجل ثم ادعت بعد ذلك انها كانت ذات بعل لم يسمع دعواها^(١) . نعم لو أقامت البينة على ذلك فرق بينهما ؛ ويكفي في ذلك أن تشهد بأنها ذات بعل من غير تعيين زوج معين^(٢) .

(مسألة : ٢٥) يشترط في صحة العقد الاختيار ، أعني اختيار الزوجين ، فلو أكرها أو أكره أحدهما على الزواج لم يصح . نعم لو لحقه الرضا فيما بعد ذلك صح على الأقوى .

(١) نعم لو ادعت ذلك قبل الدخول فالأحوط للزوج التفحص وان كان الأقوى عدم لزومه .

(٢) بل اللازم أن تشهد بأنها ذات بعل غير هذا الرجل أو كانت ذات بعل حين وقع

عليه عقد ذات الرجل .

(فصل)

في أولياء العقد

(مسألة : ١) للاب والجد من طرف الاب - بمعنى أب الاب فصاعداً - ولاية على الصغير والصغيرة والمجنون المتصل جنونه بالبلوغ ، وأما المنفصل عنه ففيه اشكال^(١) ، ولا ولاية للام عليهم وللجد من طرف الام ولو من قبل ام الاب ؛ بأن كان أباً لام الاب مثلاً ، ولا للاخ والعم والخال وأولادهم .

(مسألة : ٢) ليس للاب والجد للاب ولاية على البالغ الرشيد ولا على البالغة الرشيدة اذا كانت ثيبه ، وأما اذا كانت بكرًا ففيه أقوال : استقلالها وعدم الولاية لهما عليها مستقلاً ولا منضمماً ، واستقلالهما وعدم سلطنة وولاية لها كذلك ، والتشريك بمعنى اعتبار اذن الولي واذنها معاً ، والتفصيل بين الدوام والانقطاع اما باستقلالها في الاول دون الثاني أو العكس . والاقوى هو القول الاول^(٢) ، وان كان الاحوط شديداً الاستيذان منهما . نعم لا اشكال في سقوط اعتبار اذنهما ان منعاهما من التزويج بمن هو كفؤ لها شرعاً وعرفاً مع ميلها ، وكذا اذا كانا غائبين بحيث لا يمكن الاستيذان منهما مع حاجتها الى التزويج .

(مسألة : ٣) ولاية الجد ليست منوطة بحياة الاب ولا موته ، فعند وجودهما استقل كل منهما بالولاية ، واذا مات أحدهما اختصت بالآخر ، وأيهما سبق في تزويج المولى عليه عند وجودهما لم يبق محل للآخر . ولوزوج كل منهما من شخص ؛ فان علم السابق منهما فهو المقدم ولغى الآخر ، وان علم التقارن قدم عقد الجد ولغى عقد

(١) الاقوى فيه ولاية الحاكم ، والاحوط الاستيذان من احدهما أيضاً .

(٢) ولكن لا يترك الاحتياط مع ذلك ،

الاب . وكذا ان جهل تاريخ العقدين^(١) فلا يعلم السبق واللاحق والتقارن . وان علم تاريخ أحدهما دون الآخر ، فان كان المعلوم تاريخ عقد الجدة قدم على عقد الاب ؛ وان كان عقد الاب ففي تقدم أي منهما على الآخر اشكال^(٢) فلا يترك الاحتياط .

(مسألة : ٤) يشترط في صحة تزويج الاب والجد ونفوذه عدم المفسدة والا يكون العقد فضولياً كالأجنبي يتوقف صحته على اجازة الصغير بعد البلوغ ، بل الاحوط مراعاة المصلحة .

(مسألة : ٥) اذا وقع العقد من الاب أو الجدة عن الصغير أو الصغيرة مع مراعاة ما يجب مراعاته لا خيار لهما بعد بلوغهما ؛ بل هو لازم عليهما .

(مسألة : ٦) لو زوج الولي الصغيرة بدون مهر المثل أو زوج الصغير بأزيد منه ، فان كانت هناك مصلحة تقتضي ذلك صح العقد والمهر ولزم ، وان كانت المصلحة في نفس التزويج دون المهر فالأقوى صحة العقد ولزومه وبطلان المهر ، بمعنى عدم نفوذه وتوقفه على الاجازة بعد البلوغ ، فان أجاز استقر والارجع الى مهر المثل .

(مسألة : ٧) السفية المبذر^(٣) لا يصح نكاحه الا باذن أبيه^(٤) أو جده أو الحاكم مع فقدهما ، وتعيين المهر والمرأة الى الولي . ولو تزوج بدون الاذن وقف على الاجازة ، فان رأى المصلحة وأجاز جاز ، ولا يحتاج الى اعادة الصيغة .

(١) بل فيه يجب الاحتياط عليها بترك التمكين لهما وترك الازدواج مطلقاً مع غيرهما قبل طلاقهما ومع أحدهما الا بعد طلاق الآخر ، وكذا يجب على الرجال الاحتياط قبل طلاقهما ؛ وكذا على أحدهما بترك تزويجها الا بعد طلاق الآخر للعلم الاجمالي بكونها زوجة لأحدهما من دون معين لأحدهما واستصحاب عدم الزوجية لكل منهما ، ويأتي في نظيره منه قدس سره المحكم بالقرعة مع عدم الطلاق .

(٢) يقدم عقد الاب في الفرض بلا اشكال موجه .

(٣) وكذا غير المبذر على الاحوط اذا كان سفياً في أمر التزويج .

(٤) اذا بلغ سفياً ، واما اذا عرض عليه السفه بعد البلوغ فأمره بيد الحاكم الشرعي وان كان الاحوط الاستيذان منهما .

(مسألة : ٨) اذا زوج الولي المولى عليه بمن له عيب لم يصح^(١) ولم ينفذ ؛ سواء كان من العيوب الموجبة للخيار أو غيرها ، ككونه منتهكاً في المعاصي أو كونه شارب الخمر أو بذىء اللسان سيء الخلق وأمثال ذلك ، الا اذا كانت مصلحة ملزمة في تزويجه ؛ وحينئذ لم يكن خيار الفسخ لا له ولا للمولى عليه اذا لم يكن العيب من العيوب المجوزة للفسخ ، وان كان منها فالظاهر ثبوت الخيار للمولى عليه بعد بلوغه .

(مسألة : ٩) ينبغي بل يستحب للمرأة المالكة أمرها ان تستأذن أبها أو جدّها ؛ وان لم يكونا فأخاها ، وان تعدد الاخ قدمت الاكبر .

(مسألة : ١٠) لا ولاية للوصي ، أي القيم من قبل الاب أو الجد على الصغير والصغيرة ، وان نص له الموصي على النكاح على الاظهر^(٢) .

(مسألة : ١١) ليس للحاكم^(٣) ولاية في النكاح على الصغير ذكراً كان أو أنثى مع فقد الاب والجد . نعم لو قضت الحاجة والضرورة والمصلحة اللازمة للمراعاة على النكاح بحيث ترتبت على تركه مفسدة يلزم التحرز عنها كانت له الولاية من باب الحسبة ، وكذا له الولاية حينئذ على من بلغ فاسد العقل أو تجدد فساد عقله ولم يكن له أب ولا جد^(٤) .

(مسألة : ١٢) للمولى أن يزوج مملوكه بغيره ذكراً كان أو أنثى صغيراً كان

(١) ويكون فضولياً ، من غير فرق بين علم الولي بالعيب أو جهله بعد ما انكشفت المفسدة في ذلك العقد ، واحتمال كفاية مراعاته بحسب نظره في صحة العقد ولو انكشف خلافه بعيداً لا يعاب به .

(٢) بل الاحوط .

(٣) الاحوط لغير الاب والجد من الاولياء عدم تزويج الصغير أو الصغيرة الا مع الضرورة اللازمة للمراعاة .

(٤) بل وان كان له أب أو جد فيمن تجدد فساد عقله ، لكن الاحوط حينئذ الاستئذان منهما وكذا من وصيهما لو كان .

أو كبيراً عاقلاً كان أو مجنوناً راغباً كان أو كارهاً ، ولا خيار له معه .

(مسألة : ١٣) يشترط في ولاية الأولياء البلوغ والعقل والحرية والإسلام اذا كان المولى عليه مسلماً ، فلا ولاية للصغير والصغيرة على مملوكهما من عبد أو أمة ؛ بل الولاية حينئذ لولييهما ؛ وكذا لا ولاية للاب والجد اذا جئا ، وان جن احدهما تختص الولاية بالآخر ، وكذا لا ولاية للملوك على ولده حراً كان أو عبداً ، وكذا لا ولاية للاب الكافر على ولده المسلم ، فتكون للجد اذا كان مسلماً ، والظاهر ثبوت ولايته على ولده الكافر^(١) .

(مسألة : ١٤) العقد الصادر من غير الوكيل والولي المسمى بالفضولي يصح مع الاجازة ؛ سواء كان فضولياً من الطرفين أو من احدهما ؛ وسواء كان المعقود عليه صغيراً أو كبيراً حراً أو عبداً ؛ وسواء كان العاقد قريباً للمعقود عليه كالاخ والعم والخال أو أجنبياً . ومنه العقد الصادر من العبد أو الأمة لنفسهما بدون اذن المولى ؛ والصادر من الولي أو الوكيل على غير الوجه المأذون فيه ؛ بأن أوقع الولي على خلاف المصلحة أو الوكيل على خلاف ماعينه الموكل .

(مسألة : ١٥) ان كان المعقود له ممن صح منه العقد لنفسه - بأن كان بالغاً عاقلاً حراً - فانما يصح العقد الصادر من الفضولي باجازه ؛ وان كان ممن لا يصح منه العقد وكان مولى عليه بأن كان صغيراً أو مجنوناً أو مملوكاً فانما يصح اما باجازة وليه في زمان قصوره أو اجازته بنفسه بعد كماله ، فلو أوقع الاجنبي عقداً على الصغير أو الصغيرة وقفت صحة عقده على اجازتهما له بعد بلوغهما ورشدهما ان لم يجر أبوهما أو جدهما في حال صغرهما ، فأى من الاجازتين حصلت كفت . نعم يعتبر في صحة اجازة الولي ما اعتبر في صحة عقده ؛ فلو أجاز العقد الواقع على خلاف مصلحة

(١) ان لم يكن له جلد مسلم والا فالولاية له ، وان كانت امه مسلمة فالولاية للحاكم الشرعي ان لم يكن له ولي مسلم .

الصغير لغت اجازته وانحصر الامر في اجازته بنفسه بعد بلوغه ورشده .

(مسألة : ١٦) ليست الاجازة على الفور ، فلو تأخرت عن العقد بزمان طويل صحت ، سواء كان التأخير من جهة الجهل بوقوعه أو لاجل التروي أو للاستشارة أو غير ذلك .

(مسألة : ١٧) لا أثر للاجازة بعد الرد ؛ وكذا لا أثر للرد بعد الاجازة فيها يلزم العقد وبه يفسخ ؛ سواء كان السابق من الرد أو الاجازة واقعاً من المعقود له أو وليه ، فلو أجاز أو رد ولي الصغير من العقد الواقع عليهما فضولاً ليس لهما بعد البلوغ رد في الاول ولا اجازة في الثاني .

(مسألة : ١٨) اذا كان أحد الزوجين كارهاً حال العقد لكن لم يصدر منه رد له فالظاهر انه يصح لو اجاز بعد ذلك . نعم لو استؤذن فنهى ولم يأذن ومع ذلك أوقع الفضولي العقد يشكل صحته بالاجازة^(١) ، ولا يقاس بما اذا كان مكرهاً على الزواج فعقد لنفسه بالمباشرة أو بتوكيل الغير ، وقد مر أن الاقوى صحته اذا لحقه الرضا .

(مسألة : ١٩) يكفي في الاجازة المصححة لعقد الفضولي كل مادل على انشاء الرضا بذلك العقد ، بل يكفي الفعل الدال عليه .

(مسألة : ٢٠) لا يكفي الرضا القلبي في صحة العقد وخروجه عن الفضولية وعدم الاحتياج الى الاجازة ، فلو كان حاضراً حال العقد راضياً به الا أنه لم يصدر منه قول أو فعل يدل على رضاه فالظاهر أنه من الفضولي ، فله أن لا يجيز ويرده . نعم في خصوص البكر اذا ظهر من حالها الرضا وانما سكنت ولم تنطق بالاذن لحياتها كفي ذلك وكان سكوتها اذنها ، كما نطقت بذلك بعض الاخبار وأفتى به علماؤنا الاخيار .

(مسألة : ٢١) لا يعتبر في وقوع العقد فضولاً قصد الفضولية ولا الالتفات اليها ، بل المدار في الفضولية وعدمها على كون العقد بحسب الواقع صادراً عن غير من هو

(١) بل الاقوى صحته اذا أجاز .

مالك للعقد أو عن مالكه وإن تخيل خلافه ؛ فلو تخيل كونه ولياً أو وكيلًا وأوقع العقد فتبين خلافه كان من الفضولي ويصح بالاجازة ؛ كما أنه لو اعتقد أنه ليس بوكيل ولا ولي فأوقع العقد بعنوان الفضولية فتبين خلافه صح العقد^(١) ولزم بالتوقف على الاجازة.

(مسألة : ٢٢) إذا زوج صغيران فضولا فإن أجاز وليهما قبل بلوغهما أو أجازا بعد بلوغهما أو بالاختلاف - بأن أجاز ولي أحدهما قبل بلوغه فأجاز الآخر بعد بلوغه - ثبتت الزوجية ويترتب جميع أحكامها ؛ وإن رد وليهما قبل بلوغهما أو رد ولي أحدهما قبل بلوغه أو ردا بعد بلوغهما أو رد أحدهما بعد بلوغه أو ماتا أو مات أحدهما قبل الاجازة بطل العقد من أصله ؛ بحيث لم يترتب عليه اثر أصلا من توارث وغيره من سائر الآثار . نعم لو بلغ أحدهما وأجاز ثم مات قبل بلوغ الآخر واجازته يعزل من تركته مقدار ما يرث الآخر على تقدير الزوجية ، فإن بلغ وأجاز يدفع إليه لكن بعدما يحلف على أنه لم تكن اجازته للطمع في الارث^(٢) ؛ وإن لم يجز أو أجاز ولم يحلف على ذلك لم يدفع إليه بل يرد إلى الورثة . والظاهر ان الحاجة إلى الحلف إنما هو فيما إذا كان متهماً بأن اجازته لأجل الارث ، وأما مع عدمه - كما إذا أجاز مع الجهل بموت الآخر أو كان الباقي هو الزوج وكان المهر اللازم عليه على تقدير الزوجية أزيد مما يرث - يدفع إليه بدون الحلف .

(مسألة : ٢٣) وكما يترتب الارث على تقدير الاجازة والحلف تترتب الآثار الآخر المترتبة على الزوجية ايضاً من المهر وحرمة الام والبنات^(٣) وحرمتها على أب

(١) إذا كان موافقاً لما شرط عليه الموكل ومراعياً لمصلحة المولى عليه .

(٢) هذا ما عبر به الفقهاء قدمت اسرارهم ، وفي الرواية « يحلف على أنه ما دعاه إلى اخذ الميراث الارضاء بالتزويج » ، والفرق بين التعبيرين واضح ، ولعلمهم استفادوا من الرواية ما عبروا به .

(٣) كلمة « البنات » من سهو القلم أو غلط النسخ .

الزوج وابنه ان كانت الزوجة هي الباقية وغير ذلك ، بل يمكن ان يقال بترتب تلك الآثار بمجرد الاجازة من غير حاجة الى الحلف وان كان متهماً ؛ فيفكك بين الارث وسائر الآثار على اشكال ؛ خصوصاً بالنسبة الى استحقاق المهر اذا كانت الباقية هي الزوجة .

(مسألة : ٢٤) الظاهر جريان هذا الحكم في كل مورد مات من لزم العقد من طرفه وبقي من يتوقف زوجيته على اجازته ؛ كما اذا زوج احد الصغيرين الولي وزوج الاخر الفضولي فمات الاول قبل بلوغ الثاني واجازته . نعم يشكل جريان الحكم فيما لو كانا كبيرين فأجاز احدهما ومات قبل موت الثاني واجازته ، بل المتجه فيه بطلان العقد^(١) .

(مسألة : ٢٥) اذا كان العقد فضولياً من أحد الطرفين كان لازماً من طرف الاصيل ، فلو كان هي الزوجة ليس لها ان تزوج بالغير قبل ان يرد الاخر العقد ويفسخه ؛ وهل يثبت في حقه تحريم المضاهرة قبل اجازة الاخر ورده فلو كان زوجاً حرم عليه نكاح ام المرأة وبناتها واختها والخامسة ان كانت هي الرابعة ؟ الاحوط ذلك^(٢) .

(مسألة : ٢٦) اذا رد المعقود أو المعقودة العقد الواقع فضولاً صار العقد كأنه لم يقع ؛ سواء كان العقد فضولياً من الطرفين ورداه معاً أو رده أحدهما ، بل ولو أجاز أحدهما ورد الاخر أو من طرف واحد ورد ذلك الطرف فتحل المعقودة على أب المعقود وابنه وتحل بنتها وامها على المعقود ؛ على اشكال في الأم^(٣) .

(مسألة : ٢٧) اذا زوج الفضولي امرأة لرجل من دون اطلاعها وتزوجت هي برجل آخر صح ولزم الثاني ولم يبق محل لاجازة الاول ، وكذا لو زوج الفضولي

(١) بل المتجه صحة العقد وجريان حكمه فيه كما في الصغيرتين .

(٢) والاقوى خلافه على مختاره من كون الاجازة ناقله ، كما هو المختار عندنا حقيقة

وان قلنا بكونها كاشفة حكماً .

(٣) لا اشكال في عدم حرمة الأم بعد الرد .

رجلا بامرأة من دون اطلاعه وزوج هو بأمرها أو بنتها ثم علم .

(مسألة : ٢٨) لو زوج فضوليان امرأة كل منهما برجل كانت بالخيار في اجازة ايهما شاعت وان شاعت ردت لهما ، سواء تقارن العقدان أو تقدم أحدهما على الآخر ؛ وكذلك الحال فيما اذا زوج أحد الفضولين رجلا بامرأة والآخر بأمرها أو بنتها أو اختها فان له اجازة ايهما شاء .

(مسألة : ٢٩) لو وكلت رجلين في تزويجها فزوجهما كل منهما برجل ، فان سبق أحدهما صح ولغى الآخر ؛ وان تقارنا بطلا معاً ، وان لم يعلم الحال فان علم تاريخ أحدهما حكم بصحته دون الآخر ؛ وان جهل تاريخهما فان احتمل تقارنهما حكم ببطلانهما معاً في حق كل من الزوجة والزوجين ؛ وان علم عدم التقارن فيعلم اجمالاً بصحة أحد العقدتين وتكون المرأة زوجة لأحد الرجلين أجنبية عن أحدهما ، فليس للزوجة أن تتزوج بغيرهما ولا للغير أن يتزوج بها لكونها ذات بعل قطعاً . واما حالها بالنسبة الى الزوجين وحالهما بالنسبة اليها فالأولى أن يطلقها^(١) ويجدد النكاح عليها أحدهما برضاها ؛ وان تعاسرا وكان في التوقف الى أن يظهر الحال عسر وخرج على الزوجة أو لا يرجي ظهور الحال فالمتجه تعيين الزوج منهما بالقرعة^(٢) ، فيحكم بزوجة من وقعت عليه .

(مسألة : ٣٠) لو ادعى أحد الزوجين سبق عقده ، فان صدقه الآخر وكذا الزوجة أو صدقه أحدهما وقال الآخر لا أدري أو قال كلاهما لا أدري فالزوجة لمدعي السابق^(٣) ؛

(١) وان طلقها أحدهما وجدد الآخر نكاحها صح .

(٢) لكن الاحوط على الزوجة ارضاءهما بالطلاق مع التمكن ولو باعطاء شيء لهما

وصرف النظر عن الصداق ، كما ان الاحوط عليهما الطلاق .

(٣) وذلك لان وكيلها يدعى ايقناع العقد الصحيح ولا معارض له وقوله خجسة فيبقى

استصحاب عدم حصول علاقة الزوجية في الطرف الآخر من المعلوم بالاجمال بلامعارض .

وان صدقه الآخر ولكن كذبت الزوجة كانت الدعوى بين الزوجة وكلا الزوجين ؛ فالزوج الاول يدعي زوجيتها وصحة عقده وهي تنكر زوجيته وتدعي فساد عقده ، وتنعكس الدعوى بينها وبين الزوج الثاني ، حيث انه يدعي فساد عقده وهي تدعي صحته ، ففي الدعوى الاولى تكون هي المدعية^(١) والزوج هو المنكر ، وفي الثانية بالعكس ، فان أقامت البينة على فساد الاول المستلزم لصحة الثاني^(٢) احكم لها بزواجيتها للثاني دون الاول ، وان اقام الزوج الثاني بينة على فساد عقده يحكم بعدم زوجيتها له وثبوتها للاول ، وان لم تكن بينة يتوجه الحلف الى الزوج الاول في الدعوى الاولى والى الزوجة في الدعوة الثانية ، فان حلف الزوج الاول ونكلت الزوجة ثبتت زوجيتها للاول ، وان كان العكس - بأن حلفت هي دونه - حكم بزواجيتها للثاني ، وان حلفا معاً فالمرجع هي القرعة

وان ادعى كل من الزوجين سبق عقده ؛ فان قالت الزوجة لأدري تكون الدعوى بين الزوجين ، فان أقام احدهما بينة دون الآخر حكم له وكانت الزوجة له ، وان أقام كل منهما بينة تعارضت البيئتان فيرجع الى القرعة فيحكم بزواجية من وقعت عليه ؛ وان لم تكن بينة يتوجه الحلف اليهما ؛ فان حلف أحدهما حكم له ؛ وان حلفا أو نكلا يرجع الى القرعة ، وان صدقت المرأة احدهما كان أحد طرفي الدعوى من لم تصدقه الزوجة والطرف الآخر الزوج الآخر مع الزوجة ، فمع اقامة البينة من أحد الطرفين أو من كليهما الحكم كما مر . وأما مع عدمها وانتهاء الامر الى الحلف ،

(١) ان كان مصب الدعوى صحة العقد وعدمها دون سبق وعدمه^٢ الا بناء على القول

بكفاية لازم الدعوى اذا كان ذا اثر شرعى .

(٢) على تقدير العلم بعدم المقارنة .

فان حلف من لم تصدقه الزوجة يحكم له على كل من الزوجة والزوج الاخر ، وأما مع حلف من صدقته فلا يترتب على حلفه رفع دعوى الزوج الاخر على الزوجة بل لايد من حلفها ايضاً .

(مسألة : ٣١) لو زوج أحد الوكيلين عن الرجل له بامرأة والاخر بنتها صح السابق ولنفي اللاحق ، ومع التقارن بطلاً معاً ؛ وان لم يعلم السابق فان علم تاريخ احدهما حكم بصحته دون الاخر ، وان جهل تاريخهما فان احتمل تقارنهما يحكم ببطلان كليهما ؛ وان علم بعدم التقارن فقد علم بصحة أحد العقدين وبطلان احدهما ؛ فلا يجوز للزوج مقارنة واحدة منهما ، كما انه لا يجوز لهما التمكين منه . نعم يجوز له النظر بالام ولا يجب عليها التستر عنه . للعلم بأنه اما زوجها أو زوج بنتها ؛ وأما البنت فحيث انه لم يحرز زوجيتها وبنت الزوجة انما يحل النظر اليها ان دخل بالام والمفروض عدمه فلم يحرز ما هو سبب لحلية النظر اليها ويجب عليها التستر عنه . نعم لو فرض الدخول بالام^(١) ولو بالشبهة كان حالها حال الام .

(فصل)

في أسباب التحريم

أعني ما يسيبه يحرم ولا يصح تزويج الرجل بالمرأة ولا يقع الزواج بينهما ؛ وهي أمور : النسب ، والرضاع ؛ والمصاهرة وما يلحق بها ؛ والكفر ، وعدم الكفاءة ؛ واستيفاء العدد ؛ والاعتداد ، والاحرام :

القول في النسب :

يحرم بالنسب سبعة أصناف من النساء على سبعة أصناف من الرجال :

الام بما شملت الجدات عالياً وسافلات لاب كن أو لام ، فتحرم المرأة على ابنها وعلى ابن ابنها وابن ابن ابن بنتها وابن بنت بنتها وابن بنت ابنها وهكذا . وبالجمله تحرم على كل ذكر ينتمي اليها بالولادة ؛ سواء كان بلا واسطة أو بواسطة أو وسائط ، وسواء كانت الوسائط ذكوراً أو اناثاً أو بالاختلاف .

والبنات بما شملت الحفيدة ولو بواسطة أو وسائط ، فتحرم هي على ايها بما شمل الجد لاب كان أو لام ، فتحرم على الرجل بنته وبنت ابنه وبنت ابن ابنه وبنت بنته وبنت بنت بنته . وبالجمله كل انثى تنتمي اليه بالولادة بواسطة أو وسائط ذكوراً كانوا أو اناثاً أو بالاختلاف .

والاخت لاب كانت أو لام أو لهما .
وبنت الاخ ، سواء كان لاب أو لام أو لهما ، وهي كل امرأة تنتمي بالولادة الى أخيه بلا واسطة أو معها وان كثرت ، سواء كان الانتماء اليه بالاباء او الامهات أو بالاختلاف ، فتحرم عليه بنت اخيه وبنت ابنه وبنت ابن ابنه وبنت بنته وبنت بنت بنته وبنت ابن بنته وهكذا .

وبنت الاخت ، وهي كل انثى تنتمي الى اخته بالولادة على النحو الذي ذكر في بنت الاخ والعمة ، وهي أخت ابيه لاب أو لام أو لهما ، والمراد بها ما يشمل العالياً ، أعني عمة الاب اخت الجد للاب لاب أو لام أو لهما وعمة الام اخت ابنها لاب أو لام أو لهما وعمة الجد للاب والجد للام والجددة كذلك ، فمراتب العمات مراتب الاباء ، فهي كل أنثى هي اخت الذكر تنتمي اليك بالولادة من طرف أبيك أو أمك .

والخاله ، والمراد بها أيضاً ما يشمل العالياً ، فهي كالعمة الا انها اخت احدى امهاتك ولو من طرف أبيك والعمة اخت أحد آبائك ولو من طرف أمك ، فأخت

جدتك للاب خالتك حيث انها خالة أبيك ، واخت جدك للام عمتك حيث انها عممة امك .

(مسألة : ١) لا تحرم عممة العممة ولا خالة الخالة مالم تدخل في عنواني العممة والخالة ولربالواسطة ؛ وهما قد تدخلان فيهما فتحرمان ، كما اذا كانت عمتك اختاً لأبيك لاب وام أو لاب ولأبي أباك اخت لاب أو ام أو لهما ، فهذه عممة لعمتك بلا واسطة وعممة لك معها ، وكما اذا كانت خالتك اختاً لامك لامها أو لامها وأبيها وكانت لام امك اخت ، فهي خالة لخالتك بلا واسطة وخالة لك معها . وقد لا تدخلان فيهما فلا تحرمان ؛ كما اذا كانت عمتك اختاً لأبيك لامه لا لأبيه وكانت لأبي الاخت اخت ؛ فالاخت الثانية عممة لعمتك وليس بينك وبينها نسب أصلاً ، وكما اذا كانت خالتك اختاً لامك لأبيها للامها وكانت لام الاخت اخت ، فهي خالة لخالتك وليست خالتك ولو مع الواسطة ، وكذلك اخت الاخ أو الاخت انما تحرم اذا كانت اختاً لمطلقاً ، فلو كان لك أخ أو اخت لأبيك وكانت لامها بنت من زوج آخر فهي اخت لأخيك أو اختك وليست اختاً لك لا من طرف أباك ولا من طرف امك فلا تحرم عليك .

(مسألة : ٢) النسب : اما شرعي ؛ وهو ما كان بسبب وطى حلال ذاتاً بسبب شرعي من نكاح أو ملك يمين أو تحليل وان حرم لعارض من حيض أو صيام أو اعتكاف أو احرام ونحوها ، ويلحق به وطى الشبهة . واما غير شرعي ، وهو ما حصل بالسفاح والزنا . والاحكام المترتبة على النسب الثابتة في الشرع من التوارث وغيره وان اختصت بالاول لكن الظاهر بل المقطوع أن موضوع حرمة النكاح أعم فيعم غير الشرعي ، فلو زنا بامرأة فولدت منه ذكراً وأنشى حرمت المزاجعة بينهما ؛ وكذا بين كل منهما وبين أولاد الزاني والزانية الحاصلين بالنكاح الصحيح^(١) ، وكذا حرمت

(١) أو الوطى بالشبهة أو الزنا ولو بامرأة أخرى ، فلو زنا رجل بامرأة فولدت احدهما الذكر والاخرى أنشى فهما أخ واخت من أب واحد ويحرم ازدواجهما .

الزانية وامها وأم الزاني واختها على الذكور وحرمات الانثى على الزاني وابيه واجداده
واخوته وأعمامه .

(مسألة : ٣) المراد بوطي الشبهة الوطي الذي ليس بمستحق مع عدم العلم
بالتحريم^(١)، كما اذا وطئ اجنبية باعتقاد أنها زوجته . ويلحق به وطئ المجنون
والنائم وشبههما ، دون السكران اذا كان سكره بشرب المسكر عن عمد^(٢).

القول في الرضاع :

انتشار الحرمة بالرضاع يتوقف على شروط :

« الاول » - ان يكون اللبن حاصلًا من وطئ جائز^(٣) شرعاً بسبب نكاح أو ملك
يمين أو تحليل ؛ ويلحق به وطئ الشبهة^(٤) على الأقوى ، فلو در اللبن من المرأة من
دون نكاح لم ينشر الحرمة ، وكذا لو كان اللبن من زنا^(٥).

(مسألة : ١) لا يعتبر في النشر بقاء المرأة في حبال الرجل ؛ فلو طلقها الزوج
أو مات عنها وهي حامل منه أو مرضع فأرضعت ولداً نشر الحرمة ، وان تزوجت
ودخل بها الزوج الثاني ولم تحمل منه أو حملت منه وكان اللبن بحاله لم ينقطع ولم
تحدث فيه زيادة^(٥).

« الثاني » - ان يكون شرب اللبن بالامتصاص من الثدي ؛ فلو وجر في حلقه
اللبن أو شرب اللبن المخلوب من المرأة لم ينشر الحرمة .

(١) بل مع اعتقاد الصحة جهلاً بالموضوع أو الحكم .

(٢) يعنى مع معصية .

(٣) بالذات وان كان حراماً بالعرض كوطئ الحائض أو الصائم أو المحرم .

(٤) فيه اشكال فلا يترك الاحتياط .

(٥) علم استنادها الى الحمل وبدونه ينشر الحرمة وان كان ذلك محتملاً .

« الثالث » - ان تكون المرضعة حية ، فلوماتت في أثناء الرضاع وأكمل النصاب حال موتها ولورضعة لم ينشر الحرمة .

« الرابع » - ان يكون المرتضع في أثناء الحولين وقبل استكمالهما ، فلاعبرة برضاعه بعدهما . ولا يعتبر الحولان في ولد المرضعة على الأقوى ؛ فلو وقع الرضاع بعد كمال حويله نشر الحرمة^(١) اذا كان قبل حولي المرتضع .

(مسألة : ٢) المسمراة بالحولين أربع وعشرون شهراً هلالياً من حين الولادة ؛ ولو وقعت في أثناء الشهر يكمل من الشهر الخامس والعشرين ماضياً من الشهر الاول على الاظهر ، فلو تولد في العاشر من شهر تكمل حوله في العاشر من الخامس والعشرين .

« الشرط الخامس » - الكمية ، وهي بلوغه حداً معيناً ، فلا يكفي مسمى الرضاع ولا رضعة كاملة . وله في الاخبار وعند فقهاءنا الاخبار تحديدات وتقديرات ثلاثة : الاثر ، والزمان ، والعدد . وأي واحد منها حصل كفى في نشر الحرمة : فأما الاثر فهو أن يرضع بمقدار نبت اللحم وشدة العظم ، وأما الزمان فهو أن يرضع من المرأة يوماً وليلة مع اتصالهما بأن يكون غذاءه في هذه المدة منحصراً بلبن المرأة ، وأما العدد فهو ان يرضع منها خمس عشرة رضعة كاملة .

(مسألة : ٣) المعتبر في انبات اللحم وشدة العظم استقلال الرضاع في حصولهما على وجه ينسبان اليه ، فلو فرض ضم السكر ونحوه اليه على نحو ينسبان اليهما اشكل ثبوت التحريم ، كما أن المدار على الانبات والشدة المعتد به منهما على مبان يصدقان عرفاً ولا يكفي حصولهما بالدقة العقلية ، وإذا شك في حصولهما بهذه المرتبة او في استقلال الرضاع في حصولهما يرجع الى التقديرين الآخرين .

(١) فيه تأمل فلا يترك الاحتياط .

(مسألة : ٤) يعتبر في التقدير بالزمان ان يكون غذاؤه في اليوم والليلة منحصرأ باللبن^(١)، ولا يقدح شرب الماء للعطش ولا ما يأكل او يشرب دواءً ، والظاهر كفاية التلفيق في التقدير بالزمان لو ابتدأ بالرضاع في اثناء الليل أو النهار .

(مسألة : ٥) يعتبر في التقدير بالعدد امور :

منها : كمال الرضعة ، بأن يروى الصبي ويصدر من قبل نفسه ، ولا تحسب الرضعة الناقصة ، ولا تضم الناقصات بعضها ببعض ، بأن تحسب رضعتان ناقصتان أو ثلاث رضعات ناقصات مثلاً واحدة . نعم لو التقم الصبي الثدي ثم رفضه لا يقصد الاعراض بأن كان للتنفس أو الالتفات الى ملاعب أو الانتقال من ثدي الى آخر أو غير ذلك كان الكل رضعة واحدة .

ومنها : توالي الرضعات ، بأن لا يفصل بينها رضاع امرأة اخرى^(٢) . ولا يقدح في التوالى تخلل غير الرضاع من المأكول والمشروب وان تغذى به .
ومنها : ان يكون كمال العدد من امرأة واحدة ؛ فلو ارتضع بعض الرضعات من امرأة وأكملها من امرأة اخرى لم ينشر الحرمة ، وان اتحد الفحل فلا تكون واحدة من المرضعتين امأ للمرتضع ولا الفحل أباً له .

ومنها : اتحاد الفحل ، بأن يكون تمام العدد من لبن فحل واحد ؛ ولا يكفي اتحاد المرضعة ؛ فلو أرضعت امرأة من لبن فحل ثمان رضعات ثم طلقها الفحل وتزوجت بأخر وحملت منه ثم أرضعت ذلك الطفل من لبن الفحل الثاني تكملة العدد من دون تخلل رضاع امرأة اخرى^(٣) في البين - بأن يتغذى الولد في هذه المدة المتخللة بالمأكول والمشروب - لم ينشر الحرمة .

(١) حسب ما يتعارف في الرضيع ، فلا يشتر تناول شيء قليل بنحو يتعارف فيه كثيراً .

(٢) ولو ناقصاً على الاحوط .

(مسألة : ٦) ما ذكرنا من الشروط لشروط لناشرية الرضاع للحرمة ؛ فلو انتفى بعضها لأثرله وليس بناشر لها أصلاً حتى بين الفحل والمرتضعة ؛ وكذا بين المرتضع والمرضعة فضلاً عن الأصول والفروع والحواشي . وفي الرضاع شرط آخر زائد على ما مر مختص بنشر الحرمة بين المرتضعين وبين أحدهما وفروع الآخر ، وبعبارة أخرى شرط لتحقيق الأخوة الرضاعية بين المرتضعين ، وهو اتحاد الفحل الذي ارتضع المرتضعان من لبنه ، فلو ارتضع صبي من امرأة من لبن شخص رضاعاً كاملاً وارتضعت صبية من تلك المرأة من لبن شخص آخر كذلك - بأن طلقها الأول وزوجها الثاني وصارت ذات لبن منه فأرضعتها رضاعاً كاملاً - لم تحرم الصبية على ذلك الصبي ولا فروع أحدهما على الآخر ، بخلاف ما إذا كان الفحل وصاحب اللبن واحداً وتعددت المرتضعة ، كما إذا كانت لشخص نسوة متعددة وأرضعت كل واحدة منهن من لبنه طفلاً رضاعاً كاملاً ؛ فإنه يحرم بعضهم على بعض وعلى فروعهم لحصول الأخوة الرضاعية بينهم .

(مسألة : ٧) إذا تحقق الرضاع الجامع للشرائط صار الفحل والمرضعة أباً و أمّاً للمرتضع وأصولهما أجداداً وجدات وفروعهما أخوة وأولاد أخوة له ومن في حاشيتهما وفي حاشية أصولهما أعماماً وأعمات وأخوالاً وأخالات له ؛ وصار هو أعني المرتضع ابناً أو بنتاً لهما وفروعهم أحفاداً لهما ، وإذا تبين ذلك فكل عنوان نسبي محرم من العناوين السبعة المتقدمة إذا تحقق مثله في الرضاع يكون محرماً : فالأم الرضاعية كالأم النسية ؛ والبنت الرضاعية كالبنت النسية وهكذا . فلو أرضعت امرأة من لبن فحل طفلاً حرمت المرضعة وأمهـا وأم الفحل على المرتضع للأمومة والمرتضعة وبناتها وبنات المرتضع على الفحل وعلى أبيه وأبي المرضعة للبنتية ؛ وحرمت أخت الفحل وأخت المرضعة على المرتضع لكونهما عمّة وخالة له ، والمرتضعة على أخي الفحل وأخي المرضعة لكونها بنت أخ أو بنت أخت لهما ، وحرمت بنات الفحل

على المرتضع والمرتضعة على ابنائه نسيبين كانوا أم رضاعيين وكذا بنات المرتضعة على المرتضع والمرتضعة على ابنائها اذا كانوا نسيبين للاخوة . وأما أولاد المرتضعة الرضاعيون ممن أرضعتهم بلبن فحل آخر غير الفحل الذي ارتضع المرتضع بلبنه لم يحرموا على المرتضع ؛ لما مر من اشتراط اتحاد الفحل فى نشر الحرمة بين المرتضعين .

(مسألة : ٨) تكفي فى حصول العلاقة الرضاعية المحرمة دخالة الرضاع فيه فى الجملة ، فقد تحصل من دون دخالة غيره فيها كعلاقة الابوة والامومة والابنية والبنية والحاصلة بين الفحل والمرتضعة وبين المرتضع ؛ وكذا الحاصلة بينه وبين أصولهما الرضاعيين ؛ كما اذا كان لهما أب أو أم من الرضاعة حيث انهما جد وجدة للمرتضع من جهة الرضاع محضاً ، وقد تحصل به مع دخالة النسب فى حصولها كعلاقة الاخوة الحاصلة بين المرتضع وأولاد الفحل والمرتضعة النسيبين ، فانهم وان كانوا منسويين اليهما بالولادة الا أن اخوتهم للمرتضع حصلت بسبب الرضاع ، فهم اخوة أو أخوات له من الرضاعة .

توضيح ذلك : ان النسبة بين شخصين قد تحصل بعلاقة واحدة كالنسبة بين الولد ووالده ووالدته ؛ وقد تحصل بعلاقتين كالنسبة بين الاخوين فانها تحصل بعلاقة كل منهما مع الاب أو الام أو كليهما ؛ وكذلك النسبة بين الشخص وجده الأدنى فانها تحصل بعلاقة بينه وبين ابيه مثلاً وعلاقة بين ابيه وبين جده ، وقد تحصل بعلاقات ثلاث كالنسبة بين الشخص وبين جده الثانى ؛ وكذلك النسبة بينه وبين عمه الأدنى فانه تحصل بعلاقة بينك وبين ابيك وبالعلاقة كل من ابيك واخيه مع ابيهما مثلاً ؛ وهكذا تتصاعد وتتنازل النسب وتنشعب بقلة العلاقات وكثرتها ؛ حتى انه قد تتوقف نسبة بين شخصين على عشر علائق أو اقل أو أكثر . واذا تبين ذلك ، فان كانت تلك العلائق كلها حاصلة بالولادة كانت العلاقة نسبية ؛ وان حصلت كلها أو بعضها ولو واحدة من العشر بالرضاع

كانت العلاقة رضاعية .

(مسألة : ٩) لما كانت المصاهرة التي هي أحد أسباب تحريم النكاح كما يأتي علاقة بين أحد الزوجين وبعض الأقرباء الآخر ، فهي تتوقف على أمرين مزوجة وقرابة ، والرضاع إنما يقوم مقام الثاني دون الأول ، فمرضعة ولدك لا تكون بمنزلة زوجتك حتى تحرم أمها عليك ؛ لكن الأم والبنيت الرضاعيتين لزوجتك تكونان كالأم والبنيت النسبيين لها فتحرمان عليك ؛ وكذلك حليمة الابن الرضاعي كحليمة الابن النسبي وحليمة الأب الرضاعي كحليمة الأب النسبي تحرم الأولى على أبيه الرضاعي والثانية على ابنه الرضاعي .

(مسألة : ١٠) قد تبين مما سبق أن العلاقة الرضاعية المحضة قد تحصل برضاع واحد كالحاصلة بين المرتضع وبين المرضعة وصاحب اللبن ؛ وقد تحصل برضاعين كالحاصلة بين المرتضع وبين أبي الفحل والمرضعة الرضاعيين ، وقد تحصل برضاعات متعددة . فإذا كان لصاحب اللبن مثلاً أب من جهة الرضاع وكان لذلك الأب الرضاعي أيضاً أب من الرضاع وكان للآخر أيضاً أب من الرضاع وهكذا إلى عشرة آباء كان الجميع أجداداً رضاعيين للمرتضع الأخير وجميع المرضعات جدات له ، فإن كانت أنثى حرمت على جميع الأجداد وإن كان ذكراً حرمت عليه جميع الجدات ، بل لو كانت للجد الرضاعي الأعلى أخت رضاعية حرمت على المرتضع الأخير لكونها عمته العليا من الرضاع ولو كانت للمرضعة الأبعد التي هي الجدة العليا للمرتضع أخت حرمت عليه لكونها خالته العليا من الرضاع .

(مسألة : ١١) قد عرفت فيما سبق أنه يشترط في حصول الأخوة الرضاعية بين المرتضعين اتحاد الفحل ؛ ويتفرع على ذلك مراعاة هذا الشرط في العمومة والخولة الحاصلتين بالرضاع أيضاً ، لأن العم والعمسة أخ وأخت للأب والخال والخالة أخ وأخت للأم ، فلو تراضع أبوك أو أمك مع صبية من امرأة فإن اتحد الفحل

كانت الصبية عمتك أو خالتك من الرضاعة بخلاف ما اذا لم يتحد ، فحيث لم تحصل الاخوة الرضاعية بين ابيك أو امك مع الصبية لم تكن هي عمتك أو خالتك فلم تحرم عليك .

(مسألة : ١٢) لا يجوز أن ينكح ابو المرتضع في أولاد صاحب اللبن ولادة ورضاعاً^(١)؛ وكذا في أولاد المرضعة نسباً لا رضاعاً ، وأما أولاده الذين لم يرتضعوا من هذا اللبن فيجوز نكاحهم في أولاد صاحب اللبن وفي أولاد المرضعة^(٢) التي أرضعت أخاهم ، وإن كان الاحتياط لا ينبغي تركه .

(مسألة : ١٣) اذا أرضعت امرأة ابن شخص بلبن فحلها ثم أرضعت بنت شخص آخر من لبن ذلك الفحل ، فتلك البنت وإن حرمت على ذلك الابن لكن تحل اخوات كل منهما لاختوة الآخر .

(مسألة : ١٤) الرضاع المحرم كما يمنع من النكاح لو كان سابقاً يطله لو حصل لاحقاً ؛ فلو كانت له زوجة صغيرة فأرضعته بنته أو أمه أو اخته أو بنت أخيه أو بنت اخته أو زوجة أخيه بلبنه رضاعاً كاملاً بطل نكاحها وحرمت عليه ؛ لصيرورتها بالرضاع بنتاً أو اختاً أو بنت أخ أو بنت اخت له فحرمت عليه لاحقاً كما كانت تحرم عليه سابقاً . وكذا لو كانت له زوجتان صغيرة وكبيرة فأرضعت الكبيرة الصغيرة حرمت عليه الكبيرة لأنها صارت أم زوجته ، وكذلك الصغيرة إن كان رضاعها من لبنه أو دخل بالكبيرة^(٣) لكونها بنتاً له في الأول وبنت زوجته المدخول بها في الثاني .

(١) على الاحوط .

(٢) بل ونفس المرضعة ايضاً وإن كانت أم اخيه .

(٣) وإن كانت الكبيرة غير مدخول بها وكان اللبن من غير الزوج قبي بطلان نكاح الكبيرة لكونها أم الزوجة دون الصغيرة لأنها ربيبة من التي لم يدخل بها أو بطلان نكاحهما لحرمة الجمع احتمالان لا يترك الاحتياط بتجديد نكاح الصغيرة إن أراد البقاء وبالطلاق إن أراد التفريق .

(تنبيه)

إذا كان اخوان في بيت واحد مثلاً وكانت زوجة كل منهما أجنبية عن الآخر وأرادا أن تصير زوجة كل منهما من محارم الآخر حتى يحل له النظر إليها ؛ يمكن لهما الاحتيال بأن يتزوج كل منهما بصبية وترضع زوجة كل منهما زوجة الآخر رضاعاً كاملاً فصارت زوجة كل منهما أمّاً لزوجة الآخر فصارت من محارمه وحل نظره إليها وبطل نكاح كلتا الصبيتين لصيرورة كل منهما بالرضاع بنت اخي زوجها .

(مسألة : ١) إذا أرضعت امرأة ولديها - وبعبارة أخرى أرضعت الولد جدته من طرف الام - حرمت بنتها أم الولد على زوجها وبطل نكاحها ، سواء أرضعته بلبن ابي البنت أو بلبن غيره ، وذلك لأن زوج البنت أب للمرضع وزوجته بنت للمرضعة جدة الولد ، وقد مر أنه يحرم على أبي المرضع نكاح أولاد المرضعة ؛ فإذا منع منه سابقاً أبطله لاحقاً ، وكذا إذا أرضعت زوجة أبي البنت من لبنه ولد البنت بطل نكاح البنت ، لما مر من أنه يحرم نكاح أبي المرضع في أولاد صاحب اللبن . وأما الجدة من طرف الاب إذا أرضعت ولداً يربها فلا يترتب عليه شيء ، كما أنه لو كان رضاع الجدة من طرف الام ولد بنتها بعد وفاة بنتها أو طلاقها أو وفاة زوجها لم يترتب عليه شيء^(١) فلا مانع منه .

(مسألة : ٢) لو زوج ابنه الصغير بابنة اخيه الصغيرة ثم أرضعت جدتهما من طرف الاب أو الام أحدهما انفسخ نكاحهما ؛ لأن المرضع ان كان هو الذكر فان أرضعته جدته من طرف الاب صار عمّاً لزوجته ، وإن أرضعته جدته من طرف الام صار خالاً لزوجته ؛ وإن كان هو الأنثى صارت هي عمّة لزوجها على الاول وخالة له على الثاني ، فبطل النكاح على أي حال .

(١) من بطلان النكاح ، لكن يترتب عليه حرمة المطلقة واختها واخت المتوفاة .

(مسألة : ٣) اذا حصل الرضاع الطارىء المبطل للنكاح ، فاما ان يبطل نكاح المرضعة بارضاعها كما في ارضاع الزوجة الكبيرة لشخص زوجته الصغيرة بالنسبة الى نكاحها ؛ واما ان يبطل نكاح المرتضعة كالمثال بالنسبة الى نكاح الصغيرة ، واما ان يبطل نكاح غيرهما كما في ارضاع الجدة من طرف الام ولد بنتها . والظاهر بقاء استحقاق الزوجة للمهر في الجميع الا في الصورة الاولى^(١) فيما اذا كان الارضاع وانفساخ العقد قبل الدخول ، وهل تضمن المرضعة ما يغرمه الزوج من المهر قبل الدخول فيما اذا كان ارضاعها مبطلا لنكاح غيرها ؟ قولان اقواهما العدم ، والاحوط التصالح^(٢).

(مسألة : ٤) قد سبق ان العناوين المحرمة من جهة الولادة والنسب سبعة : الامهات ، والبنات ، والاخوات ؛ والعمات ؛ والخالات ؛ وبنات الاخ ، وبنات الاخت . فان حصل بسبب الرضاع أحده هذه العناوين كان محرماً كالحصل بالولادة ، وقد عرفت فيما سبق كيفية حصولها بالرضاع مفصلاً ، وأما لو لم يحصل بسببه احد تلك العناوين السبعة لكن حصل عنوان خاص لو كان حاصل بالولادة لكان ملازماً ومتحداً مع احد تلك العناوين السبعة ؛ كما لو أرضعت امرأة ولد بنته فصارت أم ولد بنته وأم ولد البنت ليست من تلك السبع ، لكن لو كانت امومة ولد البنت بالولادة كانت بنتاً له والبنت من المحرمات السبعة ؛ فهل مثل هذا الرضاع ايضاً محرم فتكون مرضعة ولد البنت كالبنت أم لا ؟ الحق هو الثاني ، وقيل بالاول . وهذا هو الذي اشتهر في الالسنه بعموم المنزلة الذي ذهب اليه بعض الاجلة ، ولنذكر لذلك أمثلة :

أحدها - زوجتك ارضعت بلبنتك اخاها فصار ولدك وزوجتك اخت له ، فهل تحرم عليك من جهة ان أخت ولدك اما بنتك أورييتك وهما محرمتان عليك وزوجتك

(١) الحكم بسقوط المهر في تلك الصورة مشكل فلا يترك الاحتياط بالمصالحة .

(٢) لا يترك .

بمنزلهما أم لا ، فمن قال بعموم المنزلة يقول نعم ومن قال بالعدم يقول لا .

ثانيها - زوجتك أرضعت بلبنتك ابن أخيها فصار ولدك وهي عمته وعمه ولدك حرام عليك لأنها اختك ؛ فهل تحرم من الرضاع أم لا ، فمن قال بعموم المنزلة يقول نعم ومن قال بالعدم يقول لا .

ثالثها - زوجتك أرضعت عمها أو عمتها أو خالها أو خالتها فصارت امهم وام عم وعمه زوجتك حرام عليك حيث أنها جدتها من الاب وكذا ام خال وخالة زوجتك حرام عليك حيث أنها جدتها من الام ؛ فهل تحرم عليك من جهة الرضاع أم لا ؛ فمن قال بعموم المنزلة يقول نعم ومن قال بالعدم يقول لا .

رابعها - زوجتك أرضعت بلبنتك ولد عمها أو ولد خالها فصارت ابا ابن عمها أو ابا ابن خالها وهي تحرم على ابي ابن عمها و ابي ابن خالها لكونهما عمها وخالها ، فهل تحرم عليك من جهة الرضاع أم لا ؛ فمن قال بعموم المنزلة يقول نعم ومن قال بالعدم يقول لا .

خامسها - امرأة أرضعت أخاك أو اختك لابويك فصارت امأ لهما وهي محرمة في النسب لأنها ام لك ، فهل تحرم عليك من جهة الرضاع ويطلق نكاح المرضعة ان كانت زوجتك ام لا ؛ فمن قال بعموم المنزلة يقول نعم ومن قال بالعدم يقول لا .

سادسها - امرأة أرضعت ولد بنتك فصارت امأ له ، فهل تحرم عليك لكونها بمنزلة بنتك وان كانت المرضعة زوجتك بطل نكاحها أم لا ، فمن قال بعموم المنزلة يقول نعم ومن قال بالعدم يقول لا .

سابعها - امرأة أرضعت ولد اختك فصارت امأ له فهل تحرم عليك من جهة ان أم ولد الاخت حرام عليك لأنها اختك وان كانت المرضعة زوجتك بطل نكاحها أم لا ؛ فمن قال بعموم المنزلة يقول نعم ومن قال بالعدم يقول لا .

ثامنها - امرأة أرضعت عمك أو عمتك أو خالك أو خالتك فصارت امهم وام

عمك وعمتك نسباً تحرم عليك لأنها جدتك من طرف ابيك وكذا ام خالك وخالتك لأنها جدتك من طرف الام ، فهل تحرم عليك بسبب الرضاع وان كانت المرضعة زوجتك بطل نكاحها ام لا ، فمن قال بعموم المنزلة يقول نعم ومن قال بالعدم يقول لا . (مسألة : ٤) لو شك في وقوع الرضاع أو في حصول بعض شروطه من الكمية أو الكيفية بنى على العدم . نعم يشكل فيما لو علم بوقوع الرضاع بشروطه ولم يعلم بوقوعه في الحولين أو بعدهما وعلم تاريخ الرضاع وجهل تاريخ ولادة المرتضع ، فحينئذ لا يترك الاحتياط .

(مسألة : ٥) لا تقبل الشهادة على الرضاع الا مفصلة ، بأن يشهد الشهود على الارتضاع في الحولين بالامتصاص من الثدي خمس عشرة رضة متواليات مثلاً ، الى آخر ما مر من الشروط . ولا يكفي الشهادة المطلقة والمجملة ، بأن يشهد على وقوع الرضاع المحرم أو يشهد مثلاً على ان فلان ولد فلانة أو فلانة بنت فلان من الرضاع ، بل يسأل منه التفصيل .

(مسألة : ٦) الاقوى أنه تقبل شهادة النساء العادلات في الرضاع مستقلات ، بأن تشهد أربع نسوة عليه ؛ ومنضيمات بأن تشهد به امرأتان مع رجل واحد . (مسألة : ٧) يستحب أن يختار لرضاع الاولاد المسلمة العاقلة العفيفة الوضيئة ذات الاوصاف الحسنة ، فان للبن تأثيراً تاماً في المرتضع ؛ كما يشهد به الاختبار ونطقت به الاخبار والاثار :

فعن الباقر عليه السلام : قال رسول الله صلى الله عليه وآله : لا تسترضعوا الحمقاء والعمشاء ، فان اللبن يعدي .

وعن أمير المؤمنين عليه السلام : لا تسترضعوا الحمقاء ، فان اللبن يغلب الطباع .
وعنه عليه السلام : أنظروا من ترضع أولادكم ، فان الولد يشب عليه .

الى غير ذلك من الاخبار المستفاد منها رجحان اختيار ذوات الصفات الحميدة خلقاً وخلقاً ، ومرجوحية اختيار اضدادهن وكراهته ، ولا سيما الكافرة ؛ وان اضطر الى استرضاعها فليختر اليهودية والنصرانية على المشركة والمجوسية ؛ ومع ذلك لا يسلم الطفل اليهن ولا يذهب بالولد الى بيوتهن ويمنعها من شرب الخمر وأكل لحم الخنزير ؛ ومثل الكافرة أو أشد كراهة استرضاع الزانية باللبن الحاصل من الزنا والمرأة المتولدة من زنا .

فعن الباقر عليه السلام : لبن اليهودية والنصرانية والمجوسية أحب الي من ولد الزنا .

وعن الكاظم عليه السلام سئل عن امرأة زنت هل يصلح ان تسترضع ؟ قال : لا يصلح ولا لبن ابنتها التي ولدت من الزنا .

القول في المصاهرة وما يلحق بها :

المصاهرة هي علاقة بين احد الزوجين^(١) مع اقرباء الاخر موجب لحرمة النكاح اما عيناً أو جمعاً على تفصيل يأتي :

(مسألة : ١) تحرم معقودة الاب على ابنه وبالعكس فصاعداً في الاول ونازلاً في الثاني حرمة دائمية ، سواء كان العقد دائمياً أو انقطاعياً ؛ وسواء دخل العاقد بالمعقودة أو لم يدخل بها ، وسواء كان الاب والابن نسيبين أو رضاعيين .

(مسألة : ٢) اذا عقد على امرأة حرمت عليه أمها وان علت نسباً أو رضاعاً ، سواء دخلت بها أو لا ، وسواء كان العقد دواماً أو انقطاعاً ؛ وسواء كانت المعقودة صغيرة

(١) بل وغيرهما مثل المالك والمملوكة والزاني والزانية والواطي بالشبهة وموطأتهما وغيرها على ما يأتي تفصيله في طي المسائل .

أو كبيرة . نعم الاحوط^(١) لو لم يكن الاقوى في العقد على الصغيرة انقطاعاً أن تكون بالغة الى حد تقبل للاستمتاع والتلذذ بها ولو بغير الوطي ، بأن كانت بالغة ست سنوات فما فوق مثلاً أو يدخل في المدة بلوغها الى هذا الحد ، فما تعارف من ايقاع عقد الانقطاع ساعة أو ساعتين على الصغيرة الرضیعة أو من يقاربها مريدین بذلك محرمة أمها على المعقود له في غاية الاشكال ، من جهة الاشكال في صحة مثل هذا العقد حتى يترتب عليه حرمة أم المعقود عليها .

(مسألة : ٣) اذا عقد على امرأة حرمت عليه بنتها وان نزلت اذا دخل بالام ولودبراً ؛ وأما اذا لم يدخل بها لم تحرم عليه بنتها عيناً وانما تحرم عليه جمعاً ، بمعنى انها تحرم عليه مادامت الام في حباله ؛ فاذا خرجت بمسوت أو طلاق أو غير ذلك جاز له نكاحها .

(مسألة : ٤) لا فرق في حرمة بنت الزوجة بين أن تكون البنت موجودة في زمان زوجية الام أو تولدت بعد خروجها عن الزوجية ، فلو عقد على امرأة ودخل بها ثم طلقها ثم تزوجت وولدت من الزوج الثاني بنتاً تحرم هذه البنت على الزوج الاول .

(مسألة : ٥) لا اشكال في ترتب الحرمان الاربع على النكاح والوطي الصحيحين ، وهل ترتب على الزنا ووطي الشبهة أم لا ؟ قولان اقواهما واشهرهما اولهما ، فلو زنا بامرأة حرمت على ابي الزاني وحرمت على الزاني أم المزني بها وبنتها ، وكذلك الموطوءة بالشبهة . نعم الزنا الطاريء على التزويج لا يوجب الحرمة ، سواء كان بعد الوطي أو قبله^(٢) ؛ فلو تزوج بامرأة ثم زنا بأمرأة أو بنتها لم تحرم عليه امرأته ، وكذا لو زنا الاب بامرأة الابن لم تحرم على الابن ، ولو زنا الابن بامرأة الاب لم تحرم على ابيه .

(١) بل الاقوى عدم اعتبار الشرط المذكور وصحة عقدها ولو لم تبلغ حد الاستمتاع

ساعة او ساعتين . نعم الاحتياط حسن .

(٢) لا يترك الاحتياط فيما اذا كان قبل الوطي وكذا في الوطي بالشبهة .

(مسألة : ٦) لا فرق في الحكم بين الزنا في القبل والدبر^(١).

(مسألة : ٧) اذا علم بالزنا وشك في كونه سابقاً على العقد أو طارئاً بني على الثاني .

(مسألة : ٨) اذا لمس امرأة اجنبية أو نظر اليها بشهوة حرمت الملموسة والمنظورة على ابي اللامس والناظر وابنهما على قول ؛ بل قيل بحرمة أم المنظورة والملموسة على الناظر واللامس ايضاً ، وهذا وان كان احوط لكن الاقوى خلافه . نعم لو كانت للاب جارية منظورة أو ملموسة له بشهوة^(٢) حرمت على ابنه ، وكذا العكس على الاقوى .

(مسألة : ٩) لا يجوز نكاح بنت الاخ على العمه وبنت الاخت على الخالة الا باذنهما ، من غير فرق بين كون النكاحين دائمين أو منقطعين أو مختلفين ، ولا بين علم العمه والخالة حال العقد وجهلهما ، ولا بين اطلاعهما على ذلك وعدم اطلاعهما ابدأً ، فلو تزوجهما عليهما بدون اذنهما كان العقد الطاريء كالفصولي على الاقوى يتوقف صحته على اجازة العمه والخالة ؛ فان اجازتا جاز والا بطل . ويجوز نكاح العمه والخالة على بنتي الاخ والاخت وان كانت العمه والخالة جاهلتين ، وليس لهما الخيار لافي فسخ عقد أنفسهما ولا في فسخ عقد بنتي الاخ والاخت على الاقوى .

(مسألة : ١٠) الظاهر أنه لا فرق في العمه والخالة بين الدنيا منهما والعليا ، كما انه لا فرق بين نسبيتين منهما والرضاعيتين .

(مسألة : ١١) اذا اذنتا ثم رجعتا عن الاذن ؛ فان كان رجوعهما بعد العقد لم يؤثر في البطلان ، وان كان قبله بطل الاذن السابق ، فلولم يبلغه الرجوع وتزوج اعتماداً عليه توقفت صحته على الاجازة اللاحقة .

(١) وكذا في الوطى بالشبهة .

(٢) بل وان لم يكونا بشهوة على الاحوط ، الا اذا كان النظر الى ما لا يحرم لغير المالك النظر اليه .

(مسألة : ١٢) الظاهر أن اعتبار اذنهما ليس حقاً لهما كالأخيار حتى يسقط بالاسقاط ؛ فلو اشترط في ضمن عقدهما أن لا يكون لهما ذلك لم يؤثر شيئاً ؛ ولو اشترط عليهما أن يكون للزوج العقد على بنت الأخ أو الأخت ففي سقوط اعتبار اذنهما بذلك اشكال ؛ فلا يترك الاحتياط^(١).

(مسألة : ١٣) إذا تزوج بالعمة وابنة الأخ وشك في السابق منهما حكم بصحة العقدین ، وكذلك فيما إذا تزوج ببنت الأخ أو الأخت وشك في أنه هل كان عن إذن من العمة أو الخالة أم لا حكم بالصحة وحصول الإذن منهما .

(مسألة : ١٤) إذا طلق العمة أو الخالة ؛ فإن كان بائناً صح العقد على بنتي الأخ والأخت بمجرد الطلاق ، وإن كان رجعي لم يجز إلا بعد انقضاء العدة .

(مسألة : ١٥) لا يجوز الجمع في النكاح بين الاختين نسبيتين أو رضاعيتين دوماً أو انقطاعاً أو باختلاف ، فلو تزوج بأحدى الاختين ثم تزوج بأخرى بطل العقد الثاني دون الأول ؛ سواء دخل بالأولى أو لا . ولو اقترن عقدهما - بأن تزوجهما بعقد واحد أو عقد هو على أحدهما ووكيله على الأخرى في زمان واحد مثلاً - بطلاً معاً .

(مسألة : ١٦) لو تزوج بالاختين ولم يعلم السابق واللاحق من العقدین ، فإن علم تاريخ أحدهما حكم بصحته دون الآخر ، وإن جهل تاريخهما فإن احتمل تقارنهما حكم ببطلانهما معاً وإن علم عدم الاقتران فقد علم اجمالاً بصحة أحد العقدین وبطلان أحدهما ، فلا يجوز له وطئهما ولاوطي أحدهما مادام الاشتباه ؛ فيحتمل تعيين السابق بالقرعة ؛ لكن الاحوط^(٢) أن يطلقهما أو يطلق الزوجة الواقعية منهما ثم يتزوج من شاء منهما على اشكال في الثاني ، وله أن يطلق أحدهما ويجدد العقد على الأخرى بعد

(١) الظاهر أن الشرط المذكور يكون بمنزلة الإذن ، فيصح العقد عليهما إن لم تظهر

الكراهة قبل العقد .

(٢) لا يترك .

انقضاء عدة الاولى اذا كانت مدخولا بها .

(مسألة : ١٧) لو طلقهما والحال هذه ؛ فان كان قبل الدخول فعليه للزوجة الواقعية نصف مهرها ، وان كان بعد الدخول فلها عليه تمام مهرها ؛ فان كان المهران مثليين واتفقا جنساً وقدرأ فقد علم من عليه الحق ومقدار الحق ، وانما الاشتباه فيمن له الحق ؛ وفي غير ذلك يكون الاشتباه في الحق ايضاً ؛ فان اصطلحوا بما تسالموا عليه فهو والا فلا محيص الا عن القرعة ، فمن خرجت عليها من الاختين كان لها نصف مهرها المسمى أو تمامه ولم تستحق الاخرى شيئاً . نعم مع الدخول بها تفصيل لا يسعه هذا المختصر .

(مسألة : ١٨) الظاهر جريان حكم تحريم الجمع فيما اذا كانت الاختان كلتاهما أو احدهما من زنا .

(مسألة : ١٩) اذا طلق زوجته ، فان كان الطلاق رجعياً لايجوز ولايصح نكاح اختها مالم تنقض عدتها ، وان كان بائناً كالطلاق الثالث أو كانت المطلقة ممن لا عدة لها كالصغيرة وغير المدخولة واليايسة جاز له نكاح أختها في الحال . نعم لو كانت متمتعة وانقضت مدتها أو وهب المدة لايجوز له على الاحوط لو لم يكن اقوى نكاح اختها قبل انقضاء العدة وان كانت بائنة .

(مسألة : ٢٠) ذهب بعض الاخباريين الى حرمة الجمع بين الفاطميتين في النكاح ، والحق جوازه وان كان الترك احوط وأولى ، ولوقلنا بالحرمة فهي تكليفية لا يترتب عليها غير الاثم والمعصية من دون ان تؤثر في بطلان عقديهما ، والقول به كما عن بعضهم وجعله كالجمع بين الاختين افراط من القول ضعيف في الغاية .

(مسألة : ٢١) الاحوط ترك تزويج الحر للامة دواما^(١) الا اذا لم يتمكن من مهر الحرة وشق عليه الصبر على الشبق بحيث خيف من الوقوع في الزنا فيجوز بلا اشكال .

(١) بل وكذا متعة ومستند التفصيل غير معلوم .

(مسألة : ٢٢) لا يجوز تزويج الامة على الحرية الا باذنها ، فلونكحها عليها تتوقف صحة عقد الامة على اجازة الحرية ؛ فان أجازت جاز والا بطل . ويجوز العكس ؛ وهو نكاح الحرية على الامة ، فان كانت الحرية عالمة بالحال لزم العقدان ، وان كانت جاهلة فلها الخيار في فسخ عقدها لا في فسخ عقد الامة .

(مسألة : ٢٣) لو زنت امرأة ذات بعل لم تحرم على زوجها ؛ ولا يجب على زوجها ان يطلقها وان كانت مصرة على ذلك .

(مسألة : ٢٤) من زنا بذات بعل دواماً أو متعة حرمت عليه ابدأ ، سواء كانت حرة أو امة مسلمة كانت أو كافرة مدخولاً بها من زوجها أو غيرها ، فلا يجوز له نكاحها بعد موت زوجها أو زوال عقدتها بطلاق أو فسخ أو انقضاء مدة غيرها . ولا فرق على الظاهر بين أن يكون الزاني عالماً بأنها ذات بعل أو لا ؛ ولو كان مكرهاً على الزنا ففي لحقوق الحكم اشكال^(١) .

(مسألة : ٢٥) اذا زنا بامرأة في العدة الرجعية حرمت عليه ابدأ كذات البعل دون البائنة وعدة الوفاة ؛ ولو علم بأنها كانت في العدة ولم يعلم بأنها كانت رجعية أو بائنة فلا حرمه^(٢) . نعم لو علم بكونها في عدة رجعية وشك في انقضائها فالظاهر الحرمة .

(مسألة : ٢٦) من لاط بغلام فأوقبه ولو ببعض الحشفة حرمت عليه ابدأ أم الغلام وان علت وبنته وان نزلت واخته ، من غير فرق بين كونهما صغيرين أو كبيرين أو مختلفين ؛ ولا تحرم على المفعول أم الفاعل وبنته وأخته على الأقوى ؛ والام والبنت والاخت الرضاعيات للمفعول كالنسبيات .

(مسألة : ٢٧) انما يوجب اللواط حرمة المذكورات اذا كان سابقاً ، واما اذا

(١) فلا يترك الاحتياط .

(٢) ظاهراً مادام شاكاً .

كان طارئاً على التزويج^(١) فلا يوجب الحرمة وبطلان النكاح ؛ فلو تزوج امرأة ثم لاط بابنها أو أبيها أو أخيها لم تحرم عليه امرأته ؛ وإن كان الاحتياط لا ينبغي تركه .
(مسألة : ٢٨) لو شك في تحقق الايقاب حينما عبث بالغلام أو بعده بنى على العدم .

القول في النكاح في العدة وتكميل العدد :

(مسألة : ١) لا يجوز^(٢) نكاح المرأة لا دائماً ولا منقطعاً اذا كانت في عدة الغير رجعية كانت أو بائمة عدة وفاة أو غيرها من نكاح دائم أو منقطع أو من وطئ شبهة ، ولو تزوجها فإن كانا عالمين بالموضوع والحكم — بأن علما بكونها في العدة وعلما بأنه لا يجوز النكاح في العدة أو كان أحدهما عالماً بهما — بطل النكاح وحرمت عليه ابداً سواء دخل بها أو لا ، وكذا إن جهلا بهما أو بأحدهما ودخل بها ولو دبراً ، وأما لو لم يدخل بها بطل العقد ولكن لم تحرم عليه أبداً ، فله استئناف العقد عليها بعد انقضاء العدة التي كانت فيها .

(مسألة : ٢) لو وكل أحداً في تزويج امرأة له ولم يعين الزوجة فزوجه امرأة ذات عدة لم تحرم عليه وإن علم الوكيل بكونها في العدة ، وإنما تحرم عليه مع الدخول^(٣) ، وأما لو عين الزوجة فإن كان الموكل عالماً بالحكم والموضوع حرمت

(١) وكان بعد الدخول على الاحوط كما مر في زنا الطارئ .

(٢) وكذا لا يجوز التصريح بالخطبة في عدة الغير مطلقاً ، وأما التعريض فيجوز في غير الرجعية .

(٣) بل لا تحرم عليه مع الدخول في القرض ، لأن وكالته كانت مختصة بالعقد الصحيح ، فعقد ذات العدة غير مستند اليه ودخوله مع الجهل بالعدة حين الدخول وطئ بالشبهة ولا يوجب الحرمة ؛ ولو علم بكونها في العدة ومع ذلك دخل بها بدون امضاء العقد فهو زنا لا يوجب الحرمة الا في الرجعية ، وإن امضى العقد فدخل ففي ترتب احكام العقد في العدة على امضائه اشكال جداً ، ولكن لا يترك الاحتياط فيه .

عليه ، وان كان الوكيل جاهلاً بهما بخلاف العكس فالمدار على علم الموكل وجهله لا الوكيل .

(مسألة : ٣) لا يلحق بالتزويج في العدة وطى الشبهة أو الزنا بالمعتدة ، فلو وطىء شبهة أو زنا بالمرأة في حال عدتها لم يؤثر في الحرمة الابدية أية عدة كانت الا العدة الرجعية اذا زنا بها فيها فانه يوجب الحرمة كما مر .

(مسألة : ٤) اذا كانت المرأة في عدة الرجل جاز له العقد^(١) عليها في الحال ولا ينتظر انقضاء العدة . نعم فيما اذا كانت معتدة له بالعدة الرجعية يبطل منه العقد عليها لكونها بمنزلة زوجته ولا يصح عقد الزوج على زوجته ، فلو كانت عنده متعة وأراد ان يجعل عقدها دواماً جاز أن يهب مدتها ويعقد عليها العقد الدوام في الحال ، بخلاف ما اذا كانت عنده زوجة دائمة وأراد أن يجعلها منقطعة فطلقها لذلك طلاقاً غير بائن ؛ فانه لا يجوز له ايقاع عقد الانقطاع عليها الا بعد خروجها عن العدة .

(مسألة : ٥) هل يعتبر في الدخول الذي هو شرط للحرمة الابدية في صورة الجهل ان يكون في العدة او يكفي وقوع العقد في العدة وان كان الدخول واقعاً بعد انقضائها ؟ قولان احوطهما الثاني واقواهما الاول^(٢) .

(مسألة : ٦) لو شك في انها معتدة ام لا حكم بالعدم وجاز له تزويجها ولا يجب عليه التفحص عن حالها ، وكذا لو شك في انقضاء عدتها واخبرت هي بالانقضاء فتصدق وجاز تزويجها .

(مسألة : ٧) لو علم ان التزويج كان في العدة مع الجهل موضوعاً او حكماً ولكن شك في انه قد دخل بها حتى تحرم عليه ابدًا او لا ؛ بنى على عدم الدخول فلم تحرم عليه . وكذا لو علم بعدم الدخول لكن شك في ان احدهما قد كان عالماً ام لا ، بنى على عدم العلم فلا يحكم بالحرمة الابدية .

(١) ان لم يكن له مانع من تزويجها .

(٢) لا قوة فيه ولكن لا يترك الاحتياط بترك التزويج وبالطلاق على فرض التزويج .

(مسألة : ٨) يلحق بالتزويج في العدة في ايجاب الحرمة الابدية التزويج بذات البعل ؛ فلو تزوجها مع العلم بأنها ذات بعل حرمت عليه ابدًا ، سواء دخل بها ام لا ، ولو تزوجها مع الجهل لم تحرم عليه الا مع الدخول بها .

(مسألة : ٩) اذا تزوج بامرأة عليها عدة ولم تشرع فيها لعدم تحقق مبدأها — كما اذا تزوج بمن مات زوجها ولم يبلغها الخبر فان مبدأ عدتها من حين بلوغ الخبر — فهل يوجب الحرمة الابدية أم لا ؛ قولان احوطهما الاول وارجحهما الثاني^(١) .

(مسألة : ١٠) من كان عنده أربع زوجات دائمية تحرم عليه الخامسة مادامت الاربع في حباله ، سواء كان حراً أو عبداً ، وسواء كن حرائر أو اماء أو مختلفات ؛ وكذا يحرم على الحر أزيد من امتين وعلى العبد أزيد من حرتين وان لم تزد من عنده من الزوجات على الاربع ، فلا يجوز للاول الجمع بين ثلاث اماء وحررة ولا للثاني الجمع بين ثلاث حرائر وامأة ؛ ويجوز للاول الجمع بين أربع حرائر فضلاً عن ثلاث حرائر وامأة أو حرتين وامتين ، وأما الثاني فلا يجوز له الا الجمع بين اربع اماء أو حرتين أو حررة وامتين ولا يجوز له الجمع بين ثلاث اماء وحررة وكذا بين امتين وحرتين^(٢) فضلاً عن اربع حرائر أو ثلاث .

(مسألة : ١١) ما ذكر انما هو في العقد الدائم ؛ وأما في المنقطع فيجوز الجمع بما شاء وان كانت عند الحر أربع دائميات حرائر وعند العبد أربع اماء دائميات ؛ فيجوز لكل منهما ان يزيد عليهن انقطاعاً بما شاء ولو الى الف^(٣) .

(مسألة : ١٢) اذا كانت عنده أربع فماتت احداهن يجوز له تزويج اخرى في الحال ؛ وكذا لو فارق احداهن بالفسخ أو الانفساخ أو بالطلاق البائن^(٤) ؛ وأولى

(١) ولكن لا يترك الاحتياط .

(٢) بل ولا بين امة وحرتين ، فان العبد اذا جمع بين حرتين فلا يجوز له الزيادة لا من الحرائر ولا من الاماء .

(٣) كملك اليمين .

(٤) الاحوط في جميع القروض الصبر الى القضاء العدة .

بذلك ما اذا لم تكن لها عدة كغير المدخول بها واليايسة ؛ وأما اذا طلقها بالطلاق الرجعي فلايجوز له تزويج أخرى الا بعد انقضاء عدة الاولى .

(مسألة : ١٣) اذا طلق الرجل حراً كان أو عبداً زوجته الحرة ثلاث طلاقات لم يتخلل بينها نكاح رجل آخر حرمت عليه ، ولايجوز له نكاحها حتى تنكح زوجاً غيره بالشروط الآتية فى كتاب الطلاق ، وكذا اذا طلق زوجته غير الحرة طلقتين لم يتخلل بينهما نكاح رجل آخر ، واذا طلقها تسعاً للعدة بتخلل محللين فى البين - بأن نكحت غير المطلق بعد الثلاثة الاولى والثانية - حرمت عليه ابدأ . وكيفيته وقوع تسع طلاقات للعدة ان يطلقها بالشرائط ثم يراجعها فى العدة ويطئها ؛ ثم يطلقها فى طهر آخر ثم يراجع ثم يطأ ، ثم يطلقها الثالثة ثم ينكحها بعد عدتها زوج آخر ، ثم يفارقها بعد أن يطئها ثم يتزوجها الاول بعد عدتها ؛ ثم يوقع عليها ثلاث طلاقات مثل ما اوقع اولاً ، ثم ينكحها زوج آخر ويطئها ثم يفارقها ويتزوجها الاول ويوقع عليها ثلاث طلاقات أخرى ، الى ان يكمل لها تسعاً يتخلل بينها نكاح رجلين ؛ فتحرم عليه فى التاسعة ابدأ . وسيجىء تفصيل هذه المسائل فى كتاب الطلاق انشاء الله تعالى .

القول فى الكفر :

لايجوز للمسلمة أن تنكح الكافر دوماً وانقطاعاً ، سواء كان أصلياً حربياً كان أو كتابياً أو كان مرتداً عن فطرة كان أو عن ملة ، وكذا لايجوز للمسلم تزويج غير الكتابية من أصناف الكفار ولا المرتدة عن فطرة كانت أو ملة . واما الكتابية من اليهودية والنصرانية ففيه اقوال ؛ اشهرها المنع فى النكاح الدائم والجواز فى المنقطع ، وقيل بالمنع مطلقاً ؛ وقيل بالجواز كذلك ، وهو لا يخلو من قوة على كراهية خصوصاً فى الدائم ؛ بل الاحتياط فيه لا يترك ان استطاع نكاح المسلمة .

(مسألة : ١) الأقوى^(١) ان المجوسية بحكم اليهودية والنصرانية ، واما الصابئة ففيها اشكال حيث انه لم يتحقق عندنا الى الان حقيقة دينهم ، فان تحقق أنهم طائفة من النصارى كما قيل كانوا بحكمهم .

(مسألة : ٢) العقد الواقع بين الكفار لو وقع صحيحاً عندهم وعلى طبق مذهبهم يرتب عليه آثار الصحيح عندنا ، سواء كان الزوجان كتابيين أو وثنيين أو مختلفين ؛ حتى انه لو أسلما معاً دفعة أقرأ على نكاحهما الاول ولم يحتج الى عقد جديد على طبق مذهبنا ، بل وكذا لو أسلم احدهما ايضاً في بعض الصور الاتية . نعم لو كان نكاحهم مشتملاً على ما يقتضي الفساد ابتداءً واستدامة كنكاح احدى المحرمات عيناً أو جمعاً جرى عليه بعد الاسلام حكم الاسلام .

(مسألة : ٣) اذا أسلم زوج الكتابية بقيا على نكاحهما الاول ، سواء كان كتابياً أو وثنيّاً ، وسواء كان اسلامه قبل الدخول أو بعده . واذا أسلم زوج الوثنية وثنيّاً كان أو كتابياً ؛ فان كان قبل الدخول انفسخ النكاح في الحال وان كان بعده ينتظر انقضاء العدة^(٢) ، فان أسلمت الزوجة قبل انقضائها بقيا على نكاحهما والا انفسخ النكاح ، بمعنى انه يتبين انفساخه من حين اسلام الزوج .

(مسألة : ٤) اذا أسلمت زوجة الوثني او الكتابي وثنية كانت او كتابية ، فان كان قبل الدخول انفسخ النكاح في الحال ؛ وان كان بعده وقف على انقضاء العدة ، فان اسلم قبل انقضائها فهي امرأته والا بان أنها بانت منه حين اسلامها .

(مسألة : ٥) لو ارتد أحد الزوجين او ارتدا معاً دفعة قبل الدخول وقع الانفساخ في الحال ، سواء كان الارتداد عن فطرة أو ملة ، وكذا بعد الدخول اذا كان الارتداد

(١) بل الاحوط فيهم ترك النكاح الا بملك اليمين .

(٢) لكن يفرق بينهما حتى يعلم الحال ؛ وكذا في نظائره من الفروع الاتية في نكاح

من الزوج وكان عن فطرة ، واما ان كان ارتداده عن ملة أو كان الارتداد من الزوجة مطلقاً وقف الفسخ على انقضاء العدة ، فان رجع أوجعت قبل انقضائها كانت زوجته والا انكشف انها بانت منه عند الارتداد .

(مسألة : ٦) العدة في ارتداد الزوج عن فطرة كالوفاة وفي غيره كالطلاق .

(مسألة : ٧) لا يجوز للمؤمنة أن تنكح الناصب المعلن بعداوة اهل البيت عليهم السلام ، ولا الغالي المعتقد بألوهيتهم أو نبوتهم ، وكذا لا يجوز للمؤمن أن ينكح الناصبة والغالية لانهما بحكم الكفار وان انتحلا دين الاسلام .

(مسألة : ٨) لا اشكال في جواز نكاح المؤمن المخالفة غير الناصبة ، واما نكاح المؤمنة المخالفة غير الناصب ففيه خلاف : الجواز مع الكراهة لا يخلو من قوة ، وحيث أنه نسب الى المشهور عدم الجواز فلا ينبغي ترك الاحتياط مهما أمكن .

(مسألة : ٩) لا يشترط في صحة النكاح تمكن الزوج من النفقة . نعم لو زوج الصغيرة وليها بغير القادر عليها لم يلزم العقد عليها فلها الرد بعد كمالها ، لما مر من أنه يعتبر في نفوذ عقد الولي على المولى عليه عدم المفسدة ، ولا ريب أن هذا مفسدة وأي مفسدة الا اذا زوحت بمصلحة غالبة عليها .

(مسألة : ١٠) بعد ما لم يكن التمكن من النفقة شرطاً لصحة العقد ولالزومه ، فلو كان متمكناً منها حين العقد ثم تجدد العجز عنها بعد ذلك لم يكن لها التسلط على الفسخ لا بنفسها ولا بالحاكم على الاقوى . نعم لو كان ممتنعاً عن الانفاق مع اليسار ورفعت امرها الى الحاكم ألزمه بأحد الامرين اما الانفاق أو الطلاق ؛ فاذا امتنع عن الامرين ولم يمكن الانفاق من ماله ولا اجباره بالطلاق فالظاهر أن للحاكم ان يطلقها ان أرادت الطلاق .

(مسألة : ١١) لا اشكال في جواز تزويج الحرة بالعبد والعريسة بالعجمي

والهاشمية بغير الهاشمي وبالعكس ، وكذا ذوات البيوتات الشريفة بآرباب الصنائع الدنيئة كالكناس والحجام ونحوهما ، لان المسلم كفؤ المسلمة والمؤمن كفؤ المؤمنة والمؤمنون بعضهم اكفاء بعض كما فى الخبر . نعم يكره التزويج بالفاسق خصوصاً شارب الخمر والزاني كما مر .

(مسألة : ١٢) ومما يوجب الحرمة الابدية التزويج حال الاحرام دواماً أو انقطاعاً ، سواء كانت المرأة محرمة أو محلة ؛ وسواء كان ايقاع التزويج له بمباشرة أو بتوكيل الغير محرماً كان الوكيل أو محلاً ، كان التوكيل قبل الاحرام أو حاله . هذا مع العلم بالحرمة ، وأمامع جهله بها وان بطل النكاح فى جميع الصور المذكورة لكن لا يوجب الحرمة الابدية .

(مسألة : ١٣) لا فرق فيما ذكر من التحريم مع العلم والبطلان مع الجهل بين أن يكون الاحرام لحج واجب أو مندوب أو لعمره واجبة أو مندوبة ؛ ولا بين أن يكون حجه وعمرته لنفسه أو نيابة عن غيره .

(مسألة : ١٤) لو كانت الزوجة محرمة عالمة بالحرمة وكان الزوج محلاً فهل يوجب الحرمة الابدية بينهما ؟ قولان احوطهما ذلك ؛ بل لا يخلو من قوة .

(مسألة : ١٥) يجوز للمحرّم الرجوع فى الطلاق فى العدة الرجعية ، وكذا يجوز له أن يوكل محلاً فى أن يزوجه بعد احلاله ، بل وكذا ان يوكل محرماً فى ان يزوجه له بعد احلالهما .

(مسألة : ١٦) ومن اسباب التحريم اللعان بشروطه المذكورة فى بابيه ، بأن يرميها بالزنا ويدعي المشاهدة بلا بينة او ينفي ولدها الجامع لشرائط الالحاق به ، وتنكر ذلك ورفع امرهما الى الحاكم فيأمرهما بالملاغنة بالكيفية الخاصة ، فاذا تلاعنا سقط عنه حد القذف وعنها حد الزنا وانتفى الولد عنه وحرمت عليه مؤبداً .

(مسألة : ١٧) نكاح الشغار باطل ؛ وهو أن تزوج امرأتان برجلين على أن يكون مهر كل واحدة منهما نكاح الأخرى ولا يكون بينهما مهر غير النكاحين والتزويجين ، مثل أن يقول أحمد الرجلين للآخر زوجتك بنتي أو اختي على أن تزوجني بنتك أو اختك ويكون صداق كل منهما نكاح الأخرى ؛ ويقول الآخر قبلت وزوجتك بنتي أو اختي هكذا . وأما لو زوج أحدهما الآخر بمهر معلوم وشرط عليه أن يزوجه الأخرى بمهر معلوم فصح العقدان ، مثل أن يقول زوجتك بنتي أو اختي على صداق مائة دينار على أن تزوجني اختك أو بنتك هكذا ، ويقول الآخر قبلت وزوجتك بنتي أو اختي على مائة دينار . بل وكذا لو شرط أن يزوجه الأخرى ولم يذكر مهرأ أصلاً ، مثل أن يقول زوجتك بنتي على أن تزوجني بنتك ، فقال قبلت وزوجتك بنتي ، فإنه يصح العقدان ، لكن حيث أنه لم يذكر المهر تستحق كل منهما مهر المثل ، كما يأتي في محله من أن ذكر المهر ليس شرطاً في صحة النكاح الدائم وإنهما تستحق المرأة مهر المثل لو لم يذكر المهر .

مركز تحقيقات كويتية للدراسات والبحوث

القول في النكاح المنقطع :

ويقال له المتعة والنكاح المؤجل .

(مسألة : ١) النكاح المنقطع كالدائم في أنه يحتاج إلى عقد مشتمل على إيجاب وقبول لفظيين وأنه لا يكفي مجرد الرضا القلبي من الطرفين ولا المعاطاة ولا الكتابة ولا الإشارة ؛ وفي اعتبار العربية وفي كون الإيجاب من طرف الزوجة كما فصل ذلك كله فيما سبق .

(مسألة : ٢) ألفاظ الإيجاب في هذا العقد ثلاثة « متعت » و « زوجت » و « انكحت » ؛ أيها حصل وقع الإيجاب به ، ولا ينعقد بغيرها كلفظ التملك والهبة والاجارة . والقبول كل لفظ دال على إنشاء الرضا بذلك الإيجاب كقوله « قبلت المتعة »

أو « التزويج » أو « النكاح » ؛ ولو قال « قبلت » أو « رضيت » واقتصر كفى . ولو بدأ بالقبول فقال تزوجتك فقال زوجتك نفسي صح .

(مسألة : ٣) لا يجوز تمتع المسلمة بالكافر بجميع اصنافه ، وكذا لا يجوز تمتع المسلم بغير الكتابية من أصناف الكفار ولا بالمرتدة ولا بالناصية المعلنة بالعداوة كالخارجية .
(مسألة : ٤) لا يتمتع بأمة وعنده حرة الا باذنها ، ولو فعل وقف على اجازتها ؛ وكذا لا يدخل على العمة بنت اخيها ولا على الخالة بنت اختها الا باذنها أو اجازتهما ؛ وكذا لا يجمع بين الاختين .

(مسألة : ٥) يشترط في النكاح المنقطع ذكر المهر ؛ فلو اخل به بطل . ويعتبر فيه أن يكون مما يتمول ، سواء كان عيناً خارجياً أو كلياً في الذمة أو منفعة وعملاً محللاً صالحاً للعوضية ، بل وحققاً من الحقوق المالية كحق التحجير ونحوه ، وأن يكون معلوماً بالكيل أو الوزن في المكيل والموزون والعد في المعدود أو المشاهدة أو الوصف الرافعين للجهالة ، ويتقدر بالمراضاة قل أو كثير ؛ ولو كان كفاً من طعام .
(مسألة : ٦) تملك المتمتعة المهر بالعقد ، فيلزم عليه دفعه اليها بعده لو طالبت به ، وان كان استقراره بالتمام مراعى بالدخول ووفائها بالتمكين في تمام المدة ، فلو وهبها المدة فان كان قبل الدخول لزمه نصف المهر ؛ وان كان بعده لزمه الجميع ، وان مضت من المدة ساعة وبقيت منها شهور أو أعوام فلا يسقط المهر على ماضى منها وما بقي . نعم لو لم يهب المدة ولكنها لم تف بها ولم تمكنه من نفسها في تمامها كان له أن يضع من المهر بنسبتها ، ان نصفاً فنصف وان ثلثاً فثلث وهكذا ما عدا أيام حيضها ، فلا ينقص لها شيء من المهر . وفي الحاق سائر الاعذار كالمرض المدنف ونحوه بها أو عدمه وجهان بل قولان ، لا يخلو أولهما من رجحان ، والاحوط التصالح^(١) .

(مسألة : ٧) لو أوقع العقد ولم يدخل بها^(١) حتى انقضت المدة استقر عليه تمام المهر .

(مسألة : ٨) لو تبين فساد العقد - بأن ظهر لها زوج أو كانت اخت زوجته أو أمها مثلاً ولم يدخل بها - فلامهر لها ، ولو قبضته كان له استعادته ؛ بل لو تلف كان عليها بدله . وكذا ان دخل بها وكانت عالمة بالفساد ، وأما ان كانت جاهلة فلها مهر المثل ؛ فان كان ما اخذت أزيد منه استعاد الزائد وان كان أقل اكمله .

(مسألة : ٩) يشترط في النكاح المتقطع ذكر الاجل ؛ فلو لم يذكره متعمداً أو نسياناً بطل متعة وانعقد دائماً على اشكال^(٢) . وتقدير الاجل اليهما طال أو قصر ؛ ولا بد أن يكون معيناً بالزمان محروساً من الزيادة والنقصان ؛ ولو قدره بالمرة أو مرتين من دون أن يقدره بزمان بطل متعة وانعقد دائماً ، وفيه الاشكال المتقدم ، بل هنا اشكل^(٣) .

(مسألة : ١٠) اذا قالت زوجتيك نفسي الى شهر أو شهراً مثلاً وأطلقت اقتضى الاتصال بالعقد ؛ وهل يجوز أن تجعل المدة منفصلاً عن العقد ، بأن تعين المدة شهراً مثلاً ويجعل مبدأه بعد شهر من حين وقوع العقد أم لا ؟ قولان أحوطهما الثاني ، بل لا يخلو من قوة .

(مسألة : ١١) لا يصح تجديد العقد عليها دائماً ومنقطعاً قبل انقضاء الاجل أو بذل المدة ، فلو كانت المدة شهراً وأراد أن تكون شهرين لا بد أن يهبها المدة ثم يعقد عليها ويجعل المدة شهرين ، ولا يجوز أن يعقد عليها عقداً آخر ويجعل المدة شهراً بعد الشهر الأول حتى يصير المجموع شهرين .

(١) وكان القصور من قبله .

(٢) غير وجيه .

(٣) لا يترك الاحتياط بالجمع بين هبة المدة والطلاق ثم تجديد العقد على ما تراضيا عليه من المتعة أو الدائم ، وفي حكم هبة المدة انقضاؤها .

(مسألة : ١٢) يجوز أن يشترط عليها وعليه الاتيان ليلاً أو نهاراً ، وان يشترط المرة أو المرات مع تعيين المدة بالزمان .

(مسألة : ١٣) يجوز العزل للمتمتع من دون اذنها وان قلنا بعدم جوازه في الدائم ، ولكن يلحق به الولد لو حملت وان عزل لاحتمال سبق المنى من غير تنبه ، ولو نفاه عن نفسه انتفى ظاهراً^(١) ولم يفتقر الى اللعان ، ولكن لا يجوز له النفى بينه وبين الله الا مع العلم بالانتفاء .

(مسألة : ١٤) لا يقع بها طلاق وانما تبين بانقضاء المدة أو هبتها ، ولا رجوع له بعد ذلك .

(مسألة : ١٥) لا يثبت بهذا العقد توارث بين الزوجين ، ولو شرطاً التوارث أو توريث أحدهما فالظاهر التوريث على حسب شرطهما ، وان كان الاحوط التصالح مع باقي الورثة .

(مسألة : ١٦) اذا انقضى أجلها أو وهب مدتها قبل الدخول فلا عدة عليها ، وان كان بعده لم تكن غير بالغة ولا يائسة فعلية العدة ، وعدتها على الأشهر الاظهر حيضتان ان كانت في سن من تحيض ولا تحيض فعدتها خمسة واربعون يوماً . والظاهر اعتبار حيضتين تامتين ، فلو انقضى الاجل او وهب المدة في اثناء الحيض لم يحسب تلك الحيضة منها ، بل لابد من حيضتين تامتين بعد ذلك . هذا فيما اذا كانت حائلاً ، واما لو كانت حاملاً فعدتها الى ان تضع حملها كالمطلقة على اشكال ، فالاحوط مراعاة أبعد الاجلين من وضع الحمل ومن انقضاء خمسة واربعين يوماً او حيضتين . واما عدتها من الوفاة فهي اربعة اشهر وعشرة ايام ان كانت حائلاً ، وابعد الاجلين منها ومن وضع حملها ان كانت حاملاً كالدائمة .

(مسألة : ١٧) يستحب ان تكون المتمتع بها مؤمنة عفيفة ، والسؤال عن حالها

وانهاذات بعل اودات عدة ام لا ، وليس السؤال والفحص عن حالها شرطاً في الصحة .
(مسألة : ١٨) يجوز التمتع بالزانية على كراهية ، خصوصاً لو كانت من العواهر
والمشهورات بالزنا^(١) وان فعل فليمنعها من الفجور .

القول في نكاح العبد والاماء :

(مسألة : ١) لا يجوز للعبد ولا للامة ان يتزوجا بدون اذن المولى ، فلو تزوجا
من غير اذنه وقف على اجازته ؛ فاذا أجاز جاز ولو رد ثم أجاز أو العكس لا أثر
للتالي ، ولو كان العبد والامة لمالكين أو أكثر وقف على اذن الجميع أو اجازتهم ؛ فلو
أذن أو اجاز بعضهم دون بعض بطل النكاح .

(مسألة : ٢) للسيد تزويج عبده بحرّة أو امة ؛ وكذا تزويج امته بحر أو عبد
قهرأ عليهما ، ولو كانا مبغضين توقف صحته على رضاهما واذن السيد معاً ، وليس له
اجبارهما .

(مسألة : ٣) لو اذن المولى عبده في التزويج كان عليه المهر ونفقة زوجته .
نعم ان عين كون المهر في ذمة العبد تعين ويتبع به بعد العتق^(٢) .

(مسألة : ٤) مهر الامة المزوجة للمولى ، سواء كان هو المباشر لتزويجها أو
هي باذنه أو اجازته ونفقتها على الزوج وللمولى استخدامها بما لا ينافي حق الزوج .
(مسألة : ٥) يجوز للمولى تزويج امته من عبده قهرأ عليهما وله بعد ذلك التفريق
بينهما ؛ ولا يحتاج الى الطلاق بل يكفي أن يأمرهما بالمفارقة والاعتزال .

(١) الاحوط في المشهورات الترك الا بعد التوبة .

(٢) سلطنة المولى على اشغال ذمة العبد مستقلاً بحيث يتبع به بعد العتق محل اشكال
بل منع ولومع رضاه ، لان رضاه غير مؤثر في شيء وسلطنة المولى محدودة بحدود ملكه ، ولا
معنى لعهد العبد الاعهدة المولى .

(مسألة : ٦) لا يجوز للمولى وطى أمته المزوجة ولو من عبده حتى يفارقها وتخرج من العدة ؛ بل لا يجوز له النظر منها الى ما لا يجوز لغير الزوج والمالك فضلاً عن سائر الاستمتاع بها كاللمس والقبلة على الاحوط لو لم يكن الاقوى .

(مسألة : ٧) المتولد بين الرقين رق ، سواء كان عن نكاح صحيح أو شبهة أو عن زنا من طرف واحد أو طرفين ، فان كان العبد والامة لمالك واحد فالولد له ، وان كان كل منهما لمالك فالولد بينهما بالسوية الا اذا كان الولد عن زنا من طرف العبد ؛ فان الولد لمالك الامة ؛ سواء كان من طرفها زناً أو شبهة .

(مسألة : ٨) اذا وقع المالكان العقد بين العبد والامة وشرطاً أن يكون الولد لاحدهما دون الآخر أو كان نصيب أحدهما منه أزيد من الآخر - بأن يكون له ثلثاه وللآخر ثلث مثلاً - صح الشرط ولزم .

(مسألة : ٩) اذا كان أحد أبوي الولد حراً فالولد حر ؛ واذا شرط مالك العبد أو الامة فى ضمن العقد كونه رقاً له فالمشهور صحة الشرط^(١) ولزومه ، وهو لا يخلو من قوة وان لم يخل من اشكال .

(مسألة : ١٠) اذا زنى العبد بكرة فالولد حر وان كانت هي ايضاً زانية ، بخلاف مالو زنى حر بأمة الغير فان الولد رق لمولاهما وان كانت هي ايضاً زانية ، وكذا لو زنى عبد شخص بأمة الغير فان الولد لمولاهما .

(مسألة : ١١) اذا اعتقت الامة المزوجة كان لها قسح نكاحها وان كانت تحت حر على الاقوى ؛ سواء كان نكاحها دائماً أو منقطعاً ، وسواء كان قبل الدخول أو بعده ؛ وهذا الخيار على الفور على الاحوط^(٢) فوراً عريضاً . نعم لو كانت جاهلة بالعتق أو

(١) والاقوى بطلان الشرط وصحة العقد وان كان الشرط فى ضمنه .

(٢) فلا يترك الاحتياط بترك القسح مع التراخي وتركه الازدواج بعد القسح مع التراخي الا بعد الطلاق .

الخيار أو الفورية جاز لها الفسخ بعد العلم ولا يضره التأخير الواقع من جهة الجهل بأحدها .

(مسألة : ١٢) يجوز للمولى تحليل أمته للغير في وطئها وسائر الاستمتاع منها ، ولو اقتصر على بعضها كالنظر أو التقبيل أو اللمس مثلاً لا يستبيح غيره . نعم لو أحل له الوطي حل له مادونه^(١) من ضروب الاستمتاع لكن لا يحل بذلك استخدامها .

(مسألة : ١٣) لا يكفي في التحليل مجرد التراضي والتعاطي ؛ بل يحتاج إلى الصيغة ، بأن يقول « أحللت لك وطئها » أو « جعلتك في حل من وطئها » مثلاً . والاقوى جواز إيقاعه بلفظ الإباحة ، بأن يقول « ابحت لك وطئها » مثلاً ، بل عدم اعتبار لفظ مخصوص وكفاية كل لفظ أفاد المقصود بحسب متفاهم العرف لا يخلو من قوة ، بل الظاهر عدم اعتبار العربية أيضاً .

(مسألة : ١٤) المحللة الوطي كالمزوجة^(٢) على الاحوط لو لم يكن اقوى ، فلا يجوز للمولى وطئها ولا سائر الاستمتاع بها ، وأما المحللة لغير الوطي فالظاهر جواز وطئها للمالك فضلاً عن النظر وسائر الاستمتاع ، إلا أن الاحوط خلافه ؛ خصوصاً في الوطي ، بل الاحتياط فيه لا يترك .

القول في العيوب الموجبة الخيار الفسخ والتدليس :

وهي قسمان مشترك ومختص :

أما المشترك فهو الجنون ، وهو اختلال العقل ؛ وليس منه الاغماء ومرض

(١) الكلية ممنوعة ، فإذا أحل له الوطي في القبل لا يجوز له الوطي في الدبر وكذا

العكس . نعم يحل بتحليل أحدهما ما هو الملازم له عادة مثل النظر واللمس والقبلة والملاعبة .

(٢) يحرم للمولى وطئ المحللة بعد الدخول لأنها معتدة ، وإما قبله فله وطئها والرجوع

من الأذن .

الصرع الموجب لعروض الحالة المعهودة في بعض الاوقات ، ولكل من الزوجين فسخ النكاح بجنون صاحبه في الرجل مطلقاً ، سواء كان جنونه قبل العقد مع جهل المرأة به أو حدث بعده^(١) قبل الوطي أو بعده ؛ وأما في المرأة ففيما اذا كان جنونها قبل العقد ولم يعلم الرجل دون ما اذا طرأ بعده . ولا فرق في الجنون الموجب للخيار بين المطبق والادوار وان وقع العقد حال افاقته ، كما أن الظاهر عدم الفرق في الحكم بين النكاح الدائم والمنقطع .

وأما المختص : فأما المختص بالرجل فثلاثة : الخصاء وهو سل الانثيين أو رضهما ، وتفسخ به المرأة مع سبقه على العقد وعدم علمها به . والجب وهو قطع الذكر ، بشرط أن لا يبقى منه ما يمكن معه الوطي ولو قدر الحشفة وتفسخ به المرأة ، سواء سبق العقد أو لحقه بشرط كونه قبل الوطي لا بعده . والعن وهو مرض تضعف معه الالة عن الانتشار بحيث يعجز عن الإيلاج ، وهو سبب لتسلط المرأة على الفسخ بشرط عجزه عن الوطي بها وغيرها ، فلو لم يقدر على وطئها وقدر على وطئ غيرها لا خيار لها ؛ ويثبت به الخيار سواء سبق العقد أو تجدد بعده ، لكن بشرط أن لم يقع منه وطئها ولومرة ، فلو وطأها ثم حدثت به العنة بحيث لم يقدر على الوطي بالمرة فلا خيار لها .

وأما المختص بالمرأة فستة : البرص ، والجذام ؛ والافضاء وقد مر تفسيره فيما سبق . والقرن ويقال له العفل ؛ وهو لحم^(٢) ينبت في فم الرحم يمنع من الوطي^(٣) . والعرج البين وان لم يبلغ حد الاقعاد والزمانة على الاظهر . والعمى وهو ذهاب البصر عن العينين وان كانتا مفتوحتين . ولا اعتبار بالعمور ولا بالعشا ، وهي علة في

(١) هذا اذا كان لا يعرف اوقات الصلاة والا فلا يترك الاحتياط بضم الطلاق اذا فسخ

(٢) أو عظم كالسن .

(٣) بل وان لم يمنع اذا أوجب الانقباض والانزجار لعدم تكميل التذاذ الوطى بسببه على الظاهر وان كان الاحوط عدم الفسخ لذلك .

العين لا يبصر في الليل ويبصر بالنهار ؛ ولا بالعمش وهو ضعف الرؤية مع سيلان الدمع في غالب الاوقات .

(مسألة : ١) انما يفسخ العقد بعيوب المرأة اذا تبين وجودها قبل العقد ، وأما ما يتجدد بعده فلا اعتبار به ، سواء كان قبل الوطي أو بعده .

(مسألة : ٢) ليس العقم من العيوب الموجبة للخيار لا من طرف الرجل ولا من طرف المرأة .

(مسألة : ٣) ليس الجذام والبرص من عيوب الرجل الموجبة لخيار المرأة عند المشهور^(١) ، وقيل بكونهما منها ، فهما من العيوب المشتركة بين الرجل والمرأة . وهو ليس بعيد ، لكن لا يترك الاحتياط من طرف الزوجة بارتضاء الزوج بالطلاق ومن طرف الزوج بتطليقها اذا أرادت الفسخ وفسخت النكاح .

(مسألة : ٤) خيار الفسخ في كل من الرجل والمرأة على الفور ؛ فلو علم الرجل أو المرأة بالعيوب فلم يبادرا بالفسخ لزم العقد . نعم الظاهر أن الجهل بالخيار بل والفورية عنده ، فلو كان عدم المبادرة بالفسخ من جهة الجهل بأحدهما لم يسقط بالخيار . (مسألة : ٥) اذا اختلفا في العيب فالقول قول منكره مع اليمين اذا لم يكن لمدعيه بينة ، ويثبت بها العيب حتى العن^(٢) على الاقوى ، كما أنه يثبت كل عيب باقرار صاحبه أو البينة على اقراره ؛ وكذا يثبت باليمين المردودة على المدعي ونكول المنكر عن اليمين^(٣) كسائر الدعاوي ، وتثبت العيوب الباطنة للنساء بشهادة أربع نسوة عادلات كما في نظائرها .

(مسألة : ٦) اذا ثبت عن الرجل بأحد الوجوه المذكورة ، فان صبرت فلا كلام وان لم تصبر ورفعت أمرها الى حاكم الشرع لاستخلاص نفسها منه أجلها سنة كاملة من حين المرافعة ؛ فان واقعها أو واقع غيرها في أثناء هذه المدة فلا خيار لها ، والا

(١) وهو الاقوى .

(٢) اذا فرض علم البينة به وان كان الفرض نادراً .

(٣) بناء على ثبوت الدعوى به .

كان لها الفسخ فوراً عرفياً ، وان لم تبادر بالفسخ فان كان بسبب جهلها بالخيار أو فوريته لم يضر كما مر والاسقط خيارها ، وكذا ان رضيت أن تقيم معه ثم طلبت الفسخ بعد ذلك فانه ليس لها ذلك .

(مسألة : ٧) الفسخ بالعيب ليس بطلاق ، سواء وقع من الزوج أو الزوجة ؛ فليس له احكامه ولا يترتب عليه لوازمه ولا يعتبر فيه شروطه ، فلا يحسب من الثلاثة المحرمة المحتاجة الى المحلل ؛ ولا يعتبر فيه الخلو من الحيض والنفاس ولا حضور العدلين .
(مسألة : ٨) يجوز للرجل الفسخ بعيب المرأة من دون اذن الحاكم ؛ وكذا المرأة بعيب الرجل . نعم مع ثبوت العنن يفتقر الى الحاكم ؛ لكن من جهة ضرب الاجل حيث أنه من وظائفه لا من جهة نفوذ فسخها ؛ فبعد ما ضرب الاجل لها كان لها التفرد بالفسخ عند انقضائه وتعذر الوطي في المدة من دون مراجعته .

(مسألة : ٩) اذا فسخ الرجل بأحد عيوب المرأة ، فان كان قبل الدخول فلا مهر لها ؛ وان كان بعده استقر عليه المهر المسمى . وكذا الحال فيما اذا فسخت المرأة بعيب الرجل ، فتستحق تمام المهر ان كان بعد الدخول ، وان كان قبله لم تستحق شيئاً الا في العنن فانها تستحق عليه فيه نصف المهر المسمى .

(مسألة : ١٠) اذا دلست المرأة نفسها على الرجل في أحد عيوبها الموجبة للخيار وتبين له بعد الدخول ؛ فان اختار البقاء فعليه تمام المهر كما مر ، وان اختار الفسخ لم تستحق المهر ، وان دفعه اليها استعاده ، وان كان المدلس غير الزوجة فالمهر المسمى — وان استقر على الزوج بالدخول واستحقت عليه الزوجة — الا أنه بعد ما دفعه اليها يرجع به على المدلس ويأخذه منه .

(مسألة : ١١) يتحقق التدليس بتوصيف المرأة بالصحة عند الزوج للتزويج بحيث صار ذلك سبباً لغروره وانخداعه ، فلا يتحقق بالاخبار للتزويج أو لغير الزوج . والظاهر تحققه أيضاً بالسكوت عن العيب مع العلم به وخفائه على الزوج واعتقاده بالعدم .

(مسألة : ١٢) من يكون تدليسه موجباً للرجوع عليه بالمهر هو الذي يستند إليه التزويج من وليها الشرعي أو العرفي كأبيها وجدها وأُمها وإخوها الكبير وعمها وإخواتها ممن لا تصدر إلا عن رأيهم ويتصدون تزويجها وترجع إليهم فيه في العرف والعادة ، ومثلهم على الظاهر بعض الأجانب ممن له شدة علاقة وارتباط بها بحيث لا تصدر إلا عن رأيه ويكون هو المرجع في أمورها المهمة ويركن إليه فيما يتعلق بها ، بل لا يبعد أن يلحق بمن ذكر الغير^(١) الذي يراد عند الطرفين وبالعلاج في إيجاد وسائل الائتلاف في البين .

(مسألة : ١٣) كما يتحقق التدليس في العيوب الموجبة للخيار كالجنون والعمى وغيرهما ، كذلك يتحقق في مطلق النقص كالعوز ونحوه باخفائه ، وكذا في صفات الكمال كالشرف والحسب والنسب والجمال والباكمة وغيرها بتوصيفها بهامع فقدانها ، ولا أثر للاول - أي التدليس في العيوب الموجبة للخيار - إلا رجوع الزوج على المدلس بالمهر كما مر ، وأما الخيار قائما هو بسبب نفس وجود العيب ، وأما الثاني - وهو التدليس في سائر أنواع النقص وفي صفة الكمال - فهو موجب للخيار إذا كان عدم النقص أو وجود صفة الكمال مذكورين في العقد بنحو الاشتراط . ويلحق به توصيفها به في العقد وإن لم يكن بعبارة الاشتراط ، كما إذا قال « زوجتك هذه البنت الباكمة أو غير الثيبة » ، بل الظاهر أنه إذا وصفها بصفتي الكمال أو عدم النقص قبل العقد عند الخطبة والمقاولة ثم أوقع العقد مبنياً على ما ذكر^(٢) كان بمنزلة الاشتراط فيوجب الخيار . وإذا تبين ذلك بعد العقد والدخول واختار الفسخ ودفع المهر رجع به على المدلس .

(مسألة : ١٤) ليس من التدليس الموجب للخيار سكوت الزوجة أو وليها عن النقص مع وجوده واعتقاد الزوج عدمه في غير العيوب الموجبة للخيار ، وأولى بذلك

(١) بحيث عد كالمذكور في العقد .

(٢) إذا أسند التقرير إليه .

سكوتها عن فقد صفة الكمال مع اعتقاد الزوج وجودها .

(مسألة : ١٥) لو تزوج امرأة على أنها حرة بأحد الوجوه الثلاثة المتقدمة من اشتراط الحرية في العقد أو توصيفها بها أو إيقاع العقد بانياً عليها فبانت إامة مع اذن السيد أو إجازته كان له الفسخ ، ولا مهر لها مع الفسخ قبل الدخول ، ولها المهر تماماً لو كان الفسخ بعده ، وكان المهر لمولى الإمة ، ويرجع الزوج به على المدلس . وكذا لو تزوجت المرأة برجل على أنه حرة فبان مملوكاً كان لها الفسخ قبل الدخول وبعده ، ولا مهر لها مع الفسخ قبل الدخول ، ولها المهر المسمى لو فسخت بعده .

(مسألة : ١٦) لو تزوج امرأة على أنها بكر بأحد الوجوه الثلاثة المتقدمة فوجدها ثيباً لم يكن له الفسخ الا اذا ثبت بالاقرار أو البينة سبق ذلك على العقد فحينئذ كان له الفسخ . نعم لو تزوجها باعتقاد البكارة ولم يكن اشتراط ولا توصيف واختار ، وبناءً على ثبوتها فبان خلافها ليس له الفسخ وان ثبت زوالها قبل العقد .

(مسألة : ١٧) اذا فسخ حيث يكون له الفسخ ، فان كان قبل الدخول فلامهر ، وان كان بعده استقر المهر ورجع به على المدلس ، وان كانت هي المدلس لم تستحق شيئاً ، وان لم يكن تدليس استقر عليه المهر ولا رجوع له على أحد . واذا اختار البقاء أو لم يكن له الفسخ — كما في صورة ^(١) اعتقاد البكارة من دون اشتراط وتوصيف وبناءً — كان له أن ينقص من مهرها شيئاً ، وهو نسبة التفاوت بين مهر مثلها بكراً وثيباً ، فاذا كان المهر المسمى مائة وكان مهر مثلها بكراً ثمانين وثيباً ستين ينقص من المائة ربعها وهي خمسة وعشرون وتبقى خمسة وسبعون .

فصل في المهر ويقال له الصداق :

(مسألة : ١) كل ما يملكه المسلم يصح جعله مهر عيناً كان أو ديناً أو منفعة لعين مملوكة من دار أو عقار أو حيوان ، ويصح جعله منفعة الحر كتعليم صنعة ونحوه من

(١) أو في صورة احتمال تجدد الثبوت .

كل عمل محلل ، بل الظاهر صحة جعله حقاً مالياً قابلاً للنقل والانتقال كحق التحجير ونحوه ؛ ولا يتقدر بقدر بل ماتراضى عليه الزوجان كثيراً كان أو قليلاً ما لم يخرج بسبب القلة عن المالية كحبة من حنطة . نعم يستحب في جانب الكثرة أن لا يزيد على مهر السنة وهو خمسمائة درهم .

(مسألة : ٢) لو جعل المهر^(١) ما لا يملكه المسلم كالخمر والخنزير صح العقد وبطل المهر ؛ فلم تملك شيئاً بالعقد وإنما تستحق مهر المثل بالدخول .

(مسألة : ٣) لا بد من تعيين المهر بما يخرج عن الإبهام ، فلو أمهرها أحدهما أو خياطة أحد ثوبين مثلاً بطل المهر دون العقد وكان لها مع الدخول مهر المثل . نعم لا يعتبر فيه التعيين الذي يعتبر في البيع ونحوه من المعاوضات ، فيكفي مشاهدة عين حاضرة وإن جهل كيله أو وزنه أو عدده أو ذرعه كصبرة من الطعام وقطعة من الذهب وطاقة مشاهدة من الثوب وصبرة حاضرة من الجوز ومثال ذلك .

(مسألة : ٤) ذكر المهر ليس شرطاً في صحة العقد الدائم ، فلو عقد عليها ولم يذكر مهرأً أصلاً - بأن قالت الزوجة للزوج مثلاً زوجتك نفسي أوقال وكيلها زوجت موكلتي فلانة فقال الزوج قبلت - صح العقد ، بل لو صرحت بعدم المهر - بأن قالت زوجتك نفسي بلامهر فقال قبلت - صح ؛ ويقال لهذا أي لا يفاع العقد بلامهر « تفويض البضع » وللمرأة التي لم يذكر في عقدها مهر « مفوضة البضع » .

(مسألة : ٥) إذا وقع العقد بلا مهر لم تستحق المرأة قبل الدخول شيئاً ، إلا إذا طلقها حينئذ فتستحق عليه أن يعطيها شيئاً بحسب حاله من الغنى والفقر واليسار والاعسار من دينار أو درهم أو ثوب أو دابة أو غيرها ؛ ويقال لذلك الشيء « المتعة » . ولو انفسخ العقد قبل الدخول بأمر غير الطلاق لم تستحق شيئاً لا مهر ولا متعة ، وكذا لو مات أحدهما قبله ، وأما لو دخل بها استحققت عليه بسبب الدخول مهر أمثالها .

(١) يعني لو جعل المسلم المهر ما لا يملكه المسلم .

(مسألة : ٦) المعتبر في مهر المثل هنا وفي كل مورد نحكم به ملاحظة حال المرأة وصفاتها من السن والبكارة والنجابة والعفة والعقل والادب والشرف والجمال والكمال وأضدادها ، بل يلاحظ كل ماله دخل في العرف والعادة في ارتفاع المهر ونقصانه^(١) ، فتلاحظ أقاربها وعشيرتها وبلدها وغير ذلك أيضاً .

(مسألة : ٧) لو أمهر ما لا يملكه أحد كالحر أو ما لا يملكه المسلم كالخمر والخنزير صح العقد وبطل المهر واستحقت عليه مهر المثل بالدخول ، وكذلك الحال فيما اذا جعل المهر شيئاً باعتقاده كونه خلا فبان خمر أو شخصاً باعتقاده كونه عبداً فبان حراً ، بل وكذا الحال فيما اذا جعل المهر مال الغير أو شيئاً باعتقاده كونه ماله فبان خلافه .

(مسألة : ٧) لو شربك اباه في المهر - بأن سمي لها مهراً ولايها شيئاً معيناً - تعين ما سمي لها مهراً لها وسقط ما سمي لابيها ، فلا يستحق الاب شيئاً^(٢) .

(مسألة : ٨) ما تعارف في بعض البلاد من انه يأخذ بعض اقارب البنت كأبيها أو امها أو اختها من الزوج شيئاً وهو المسمى في لسان بعض بالشيربها وفي لسان بعض آخر بشيء آخر ليس بعنوان المهر وجزء منه بل هو شيء آخر يؤخذ زائداً على المهر ، وحكمه انه ان كان اعطاؤه وأخذه بعنوان الجعالة لعمل مباح - كما اذا أعطى شيئاً للاخ لان يتوسط في البين ويرضي اخته ويسعى في رفع بعض الموانع - فلا اشكال في جوازه وحليته ؛ بل في استحقاق القريب له وعدم سلطنة الزوج على استرجاعه بعد اعطائه ؛ وان لم يكن بعنوان الجعالة فان كان اعطاء الزوج للقريب بطيب نفس منه وان كان لاجل جلب خاطره وتحبيبه وارضائه حيث ان رضاه في نفسه مقصود أو من جهة ان رضى البنت منوط برضائه فبملاحظة هذه الجهات يطيب خاطر الزوج ببذل المال ؛ فالظاهر جواز أخذه للقريب لكن يجوز للزوج استرجاعه مادام موجوداً ، وامام عدم الرضى من الزوج وانما أعطاه من جهة استخلاص البنت حيث ان القريب

(١) ولو تردد بين الأقل والاكثرفالمتيقن أقل ما يصدق عليه وان كان الاحوط التصالح .

(٢) وان وقع عليه العقد جزءاً للمهر أو استقلالاً ، لاطلاق النص .

مانع عن تمشية الامر مع رضاها بالتزويج بما بذل لها من المهر فيحرم أخذه واكله ؛ ويجوز للزوج الرجوع فيه باقياً كان أو تالفاً .

(مسألة : ٩) اذا وقع العقد بلامهر جاز أن يتراضيا بعد العقد على شيء ؛ سواء كان بقدر مهر المثل أو أقل منه أو أكثر ؛ ويتعين ذلك مهراً وكان كالمذكور في العقد .

(مسألة : ١٠) يجوز أن يجعل المهر كله حالاً أي بلا اجل ومؤجلاً ، وان يجعل بعضه حالاً وبعضه مؤجلاً ؛ وللزوجة مطالبة الحال في كل حال بشرط مقدرة الزوج واليسار ، بل لها أن تمتنع من التمكن وتسليم نفسها حتى تقبض مهرها الحال ؛ سواء كان الزوج موسراً أو معسراً . نعم ليس لها الامتناع فيما لو كان المهر مؤجلاً كله أو بعضه وقد أخذت بعضه الحال .

(مسألة : ١١) يجوز أن يذكر المهر في العقد في الجملة ويفوض تقديره وتعيينه الى أحد الزوجين ، بأن تقول الزوجة مثلاً زوجتك نفسي على ماتحكم أو احكم من المهر فقال قبلت ، فان كان الحاكم الذي فوض اليه تقدير المهر في العقد هو الزوج جاز أن يحكم بما شاء ولم يتقدر بقدر لا في طرف الكثرة ولا في طرف القلة مادام متمولاً ؛ وان كان الحكم اليها كان لها الحكم في طرف القلة بما شاءت ؛ واما في طرف الكثرة فلا يمضي حكمها فيما زاد على مهر السنة وهو خمسمائة درهم .

(مسألة : ١٢) اذا طلق قبل الدخول سقط نصف المهر المسمى وبقي نصفه ؛ فان كان ديناً عليه ولم يكن قد دفعه برئت ذمته من نصفه ، وان كان عيناً صارت مشتركة بينه وبينها ، ولو كان دفعه اليها استعاد نصفه ان كان باقياً ، وان كان تالفاً استعاد نصف مثله ان كان مثلياً ونصف قيمته ان كان قيمياً . وفي حكم التلف نقله الى الغير بناقل لازم ؛ وأما لو كان انتقاله منها الى الغير بناقل جائز كالبيع بخيار تخيرت في الرجوع ودفع نصف العين وفي دفع بدل النصف .

(مسألة : ١٣) اذا مات أحد الزوجين قبل الدخول فالشهور استحقاق المرأة

تمام المهر^(١)، وقيل بأن الموت كالطلاق يكون سبباً لتنصيف المهر؛ وهو الأقوى؛ خصوصاً في موت المرأة، وإن كان الاحوط التصالح خصوصاً في موت الرجل.

(مسألة : ١٤) الصداق تملكه المرأة بنفس العقد وتستقر ملكية تمامه بالدخول، فإذا طلقها الزوج قبل الدخول عاد إليه النصف وبقي للمرأة النصف؛ فلها التصرف فيه بعد العقد بأنواع التصرفات. ولو حصل له نماء كان لها خاصة، وبعد ما طلقها قبل الدخول كان له نصف ما وقع عليه العقد؛ ولا يستحق من النماء السابق شيئاً.

(مسألة : ١٥) لو أبرأته من الصداق الذي كان عليه ثم طلقها قبل الدخول رجع بنصفه إليها؛ وكذا لو كان الصداق عيناً فوهبته إياها رجع بنصف مثلها إليها أوقيمة نصفها. (مسألة : ١٦) الدخول الذي يستقر به تمام المهر هو مطلق الوطي ولو دبراً، وإذا اختلف الزوجان بعد ما طلقها فادعت وقوع الواقعة وأنكرها فالقول قوله يمينه، وله أن يدفع اليمين عن نفسه بإقامة البينة على العدم أن أمكن، كما إذا ادعت الواقعة قبلاً وكانت بكرأ وكانت عنده بينة على بكارتها^(٢).

(مسألة : ١٧) إذا اختلف الزوجان في أصل المهر فادعته الزوجة وأنكر الزوج، فإن كان قبل الدخول فالقول قوله يمينه، وإن كان بعد الدخول كلفت بالتعيين، بل لا يبعد عدم سماع الدعوى منها ما لم تفسروا أنه لا يسمع منها مجرد قولها لي عليه المهر ما لم تبين المقدار؛ فإذا فسرت وقالت اني اطلب منك مهري وهو السبلغ الفلاني ولم يكن أزيد من مهر المثل حكم لها عليه بما تدعيه ولا يسمع منه انكار أصل المهر. نعم لو قال في جوابها نعم قد كان علي كذا إلا أنه قد سقط عني أما بالاداء أو الإبراء يسمع منه ذلك إلا أنه يحتاج إلى الإثبات، فإن أقام البينة على ذلك ثبت مدعاه والا فله عليها اليمين، فإن حلفت على نفي الاداء أو الإبراء ثبتت دعواها، وإن نكلت

(١) وهو الأقوى في موت كل منهما.

(٢) أو تشهد البينة بعدم ملاقاتها بعد العقد لكونه مسافراً أو مجبوراً أو غيره من الموانع.

سقطت^(١) ولها رد اليمين على الزوج ؛ فان حلف على الابراء أو الاداء سقطت دعواها ؛ وان نكل عن اليمين ثبتت . هذا لو كان ماتدعيه بمقدار مهر المثل أو اقل ؛ وان كان أكثر كان عليها الاثبات والا فلها على الزوج اليمين .

(مسألة : ١٨) اذا توافقا على أصل المهر واختلفا في مقداره كان القول قول الزوج بيمينه الا اذا أثبتت الزوجة بالموازين الشرعية ، وكذا اذا ادعت كون عين من الاعيان كدار أو بستان مهرأ لها وأنكر الزوج فان القول قوله بيمينه وعليها البينة .

(مسألة : ١٩) اذا اختلفا في التعجيل والتأجيل فقالت المرأة انه حال معجل وقال الزوج انه مؤجل ولم يكن بينة كان القول قولها بيمينها ، وكذا لو اختلفا في زيادة الاجل ، كما اذا ادعت أنه سنة وادعى أنه سنتان .

(مسألة : ٢٠) لو توافقا على المهر وادعى تسليمه ولا بينة فالقول قولها بيمينها .

(مسألة : ٢١) لو دفع اليها قدر مهرها ثم اختلفا بعد ذلك فقالت دفعته هبة وقال بل دفعته صداقاً فالقول قوله بيمينه .

(مسألة : ٢٢) اذا زوج ولده الصغير فان كان للولد مال فالمهر على الولد^(٢) ، وان لم يكن له مال فالمهر في عهدة^(٣) الوالد ، فلومات الوالد أخرج المهر من أصل تركته سواء بلغ الولد وأبسرأم لا .

(مسألة : ٢٣) لو دفع الوالد المهر الذي كان عليه من جهة اعسار الولد ثم بلغ الصبي فطلق قبل الدخول استعاد الولد نصف المهر وكان له دون والده .

(١) بناءً على سقوط الدعوى بالنكول .

(٢) لو لم يضمن الوالد .

(٣) ضمن أو لم يضمن .

(خاتمة)

فى الشروط المذكورة فى عقد النكاح

(مسألة : ١) يجوز أن يشترط فى ضمن عقد النكاح كل شرط سائغ ؛ ويجب على المشروط عليه الوفاء به كما فى سائر العقود ؛ لكن تخلفه أو تعذره لا يوجب الخيار فى عقد النكاح بخلاف سائر العقود . نعم لو كان الشرط الالتزام بوجود صفة فى أحد الزوجين - مثل كون الزوجة باكرة أو كون الزوج حراً أو مؤمناً غير مخالف - فتبين خلافه أوجب الخيار كما مرت الإشارة إليه فى ضمن بعض المسائل السابقة .

(مسألة : ٢) إذا شرط فى عقد النكاح ما يخالف المشروع مثل أن لا يتزوج عليها أو لا يتسرى أو لا يمنعها من الخروج من المنزل متى شئت وإلى أين شئت أو لا يعطى حق ضررتها من المضاجعة أو المواقعة أو النفقة ونحو ذلك بطل الشرط^(١) لكن صح العقد والمهر وإن قلنا بأن الشرط الفاسد يفسد العقد ، فهذا أيضاً امتاز عقد النكاح عن سائر العقود .

(مسألة : ٣) لو شرط أن لا يفتضها لزم الشرط ؛ ولو أذنت بعد ذلك جاز من غير فرق فى ذلك بين النكاح الدائم والمنقطع .

(مسألة : ٤) إذا شرط أن لا يخرجها من بلدها أو أن يسكنها فى بلد معلوم أو منزل مخصوص يلزم العمل بالشرط .

(فصل)

فى القسم والنشوز والشقاق

لكل واحد من الزوجين حق على صاحبه يجب عليه القيام به وإن كان حق الزوج أعظم ، حتى أنه قد ورد عن سيد البشر « لا يصلح لبشر أن يسجد لبشر ولو صلح

(١) فى بطلان شرط أن لا يتزوج أو لا يتسرى كلام ، فلا يترك مراعاة الاحتياط .

لامرت المرأة ان تسجد لزوجها « الخبر .

ومن حقه عليها ان تطيعه ^(١) ولا تعصيه ولا تخرج من بيتها الا باذنه ولو الى اهلها ولولعيادة والدها أو في عزائه ؛ بل ليس لها امر مع زوجها في عتق ولا صدقة ولا تدبير ولا هبة ولا نذر في مالها الا باذن زوجها الا في حج أو زكاة أو بر والديها أو صلة قرابتها ، بل ايما امرأة قالت لزوجها ما رأيت منك خيراً قط أو من وجهك خيراً فقد حبط عملها ، وايما امرأة باتت وزوجها ساخط عليها في حق لم تقبل منها صلاة حتى يرضى عنها ؛ وان خرجت من غير اذنه لعنتها ملائكة السماء وملائكة الارض وملائكة الغضب وملائكة الرحمة حتى ترجع الى بيتها .

واما حقها عليه فهو أن يشبعها ويكسوها ، وان ينفر لها اذا جهلت ولا يقبح لها وجهها ، وفي الخبر عن سيد البشر صلى الله عليه وآله : أوصاني جبرئيل بالمرأة حتى ظننت انه لا ينبغي طلاقها الا من فاحشة مبيحة ، وعيال الرجل أسراؤه واحب العباد الى الله تعالى أحسنهم صنماً الى اسراة في كوتور علوم رسيدي

(مسألة : ١) من كانت له زوجة واحدة ليس لها على زوجها حق المبيت عندها والمضاجعة معها في كل ليلة ؛ بل ولا في كل أربع ليال ليلة على الاقوى ، بل التقدر اللازم أن لا يهجرها ولا يذرهما كالمعلقة لا هي ذات بعل ولا مطلقة . نعم لها عليه حق المواقعة في كل أربعة اشهر مرة كما مر . نعم ان كانت عنده أكثر من واحدة اذا بات عند احدها يجب عليه أن يبيت عند غيرها ايضاً ، فاذا كن أربع وبات عند احدها طاف عليهن في أربع ليالي لكل منهن ليلة ولا يفضل بعضهن على بعض ، واذا كانت عنده ثلاث فاذا بات عند احدها يجب عليه ان يبيت عند الاخرين في ليلتين ^(٢) ، واذا كانت عنده زوجتان وبات عند احدهما بات في ليلة اخرى عند الاخرى ^(٣) وبعد ذلك

(١) ان تطيعه في غير معصية الله ؛ والواجب منه ما يأتي في التشويز .

(٢) وله ان يفضل احدها في ليلتين .

(٣) وله ان يجعل لاحدهما ثلاث ليال والاخرى واحدة .

ان شاء ترك المبيت عند الجميع وان شاء شرع فيه على النحو المتقدم . والمشهور انه اذا كانت عنده زوجة واحدة كانت لها في كل اربع ليال ليلة وله ثلاث ليال ؛ واذا كانت عنده زوجات متعددة يجب عليه القسم بينهما في كل اربع ليال ؛ فاذا كانت عنده اربع كانت لكل منهن ليلة ، فاذا تم الدور يجب عليه الابتداء باحدهن واتمام الدور وهكذا ، فليس له ليلة بل يكون جميع لياليه لزوجاته . واذا كانت له زوجتان فلهما ليلتان من كل اربع ليال وليلتان له ؛ واذا كانت له ثلاث كانت لهن ثلاث والفاضل له . والعمل بهذا القول أحوط ، خصوصاً في أكثر من واحدة ؛ ولكن الأقوى ما قدمناه خصوصاً في الواحدة .

(مسألة : ٢) يختص وجوب المبيت والمضاجعة فيما قلنا به بالدائمة ؛ فليس للمتمتع بها هذا الحق ؛ سواء كانت واحدة أو متعددة .

(مسألة : ٣) في كل ليلة كان للمرأة حق المبيت يجوز لها ان ترفع اليد عنه وتهبه للزوج^(١) ليصرف ليله فيما يشاء وان تهبه لغيرها فصار الحق لها .

(مسألة : ٤) تختص البكر أول عرسها بسبع ليال^(٢) والثيب بثلاث تتفضلان بذلك على غيرهما ؛ ولا يجب عليه أن يقضي تلك الليالي لنسائه القديمة .

(مسألة : ٥) لا قسمة للصغيرة ولا للمجنونة المطبقة^(٣) ولا للناشزة ، وتسقط القسمة وحق المضاجعة بالسفر وليس عليه القضاء .

(مسألة : ٦) اذا شرع في القسمة بين نسائه كان له الابتداء بأي منهن شاء^(٤) ؛

(١) بلاعوض أو مع العوض وكذا لغيرتها .

(٢) له ذلك وله ان يخصها بثلاث مثل الثيب كما ورد في الرواية ايضاً ، وله ان لا يخصها بشيء اصلاً وان كان الاختصاص احسن .

(٣) الاحوط عدم ترك القسمة لها اذا كانت ملتفتة تنتفع بها ، الا ان لا يكون مأموناً من اليئسرة عندها .

(٤) وكذا يعد تمام قسمة الاولى وان كان الاحتياط فيه أكد .

وان كان الاولى والاحوط التعين بالقرعة .

(مسألة : ٧) تستحب التسوية بين الزوجات في الانفاق والالتفات واطلاق الوجه والمواقعة ؛ وأن يكون في صبيحة كل ليلة عند صاحبتهما ؛ وان يأذن لها في حضور موت أبيها وأمها ، وان كان له منعها عن ذلك وعن عيادة أبيها وأمها فضلاً عن غيرهما وعن الخروج من منزله الا لحق واجب .

القول في النشوز :

وهو في الزوجة خروجها عن طاعة الزوج الواجة عليها ؛ من عدم تمكين نفسها وعدم ازالة المنفرات المضادة للتمتع والالتذاذ بها ؛ بل وترك التنظيف والتزيين مع اقتضاء الزوج لها ؛ وكذا خروجها من بيته من دون اذنه وغير ذلك . ولا يتحقق النشوز بترك طاعته فيما ليست بواجبة عليها ؛ فلو امتنعت من خدمات البيت وحوائجها التي لا تتعلق بالاستمتاع من الكنس أو الخياطة أو الطبخ أو غير ذلك حتى سقي الماء وتمهيد الفراش لم يتحقق النشوز .

(مسألة : ١) اذا ظهرت منها أمارات النشوز والطغيان بسبب تغيير عاداتها معه في القول أو الفعل - بأن تجيبه بكلام خشن بعد ما كان بكلام لين أو ان تظهر عبوساً وتقطباً في وجهه وتثاقلاً ودمدمة بعد أن كانت على خلاف ذلك وغير ذلك - جاز له هجرها في المضجع^(١)، اما بأن يحول إليها ظهره في الفراش أو يعتزل فراشها بعد أن يعظها ، فاذا لم يؤثر ذلك فيها حتى وقع منها النشوز جاز له ضربها ، ويقتصر على ما يؤمل معه رجوعها ؛ فلا يجوز الزيادة عليه مع حصول الغرض به ؛ والا تدرج الى الاقوى فالاقوى ما لم يكن مدمياً ولا شديداً مؤثراً في اسوداد بدننها أو احمراره ؛ واللازم

(١) الاقوى عدم جواز الهجر قبل وقوع النشوز ، فاذا وقع يعظها فان لم يؤثر هجرها ،

فان لم يؤثر جازله ان يضربها . نعم لا بأس بالموعظة قبله اذا ظهرت امارات النشوز خصوصاً اذا كان بلسان لين وتلطف ؛ ولكن ذلك لا يجزى عن الموعظة بعد النشوز .

ان يكون ذلك بقصد الاصلاح لا التشفي والانتقام ، ولو حصل بالضرب جناية وجب الغرم .
(مسألة : ٢) وكما يكون النشوز من طرف الزوجة يكون من طرف الزوج أيضاً بتعديه عليها وعدم القيام على حقوقها الواجبة ، فاذا ظهر منه النشوز بمنع حقوقها من قسم ونفقة ونحوهما فلها المطالبة بها ووعظها اياه ، فان لم يؤثر رفعت امرها الى الحاكم فيلزمه بها ، وليس لها هجره ولاضربه ؛ واذا اطلع الحاكم على نشوزه وتعديه نهاه عن فعل ما يحرم عليه وامره بفعل ما يجب ؛ فان نفق والا عززه بما يراه ، وله أيضاً الانفاق من ماله مع امتناعه من ذلك ولو بيع عقاره اذا توقف عليه .

(مسألة : ٣) اذا ترك الزوج بعض حقوقها غير الواجبة أو هم بطلاقها لكرهته لها لكبر سنها أو غيره أو هم بالتزويج عليها فبذلت له مالا أو بعض حقوقها الواجبة من قسم أو نفقة استمالة له صح وحل له ذلك ، وأما لو ترك بعض حقوقها الواجبة أو آذاها بالضرب أو الشتم وغير ذلك فبذلت مالا أو تركت بعض حقوقها ليقوم بما ترك من حقها أو ليمسك عن اذيتها أو ليخلعها فتخلص من يده حرم عليه ما بذلت وان لم يكن من قصده الجاؤها بالبذل على الاقوى .

(مسألة : ٤) اذا وقع نشوز من الزوجين ومنافرة وشقاق بين الطرفين وانجر أمرهما الى الحاكم بعث حكمين^(١) حكماً من جانبه وحكماً من جانبها للاصلاح ورفع الشقاق بمارأياه من الصلاح من الجمع أو الفراق^(٢) ، ويجب عليهما البحث والاجتهاد في حالهما وفيما هو السبب والعلة لحصول الشقاق بينهما ثم يسعوان في أمرهما فكلما استقر عليه رأيهما وحكما به نفذ على الزوجين ويلزم عليهما الرضا به بشرط كونه سائغاً ، كما لو شرطاً على الزوج ان يسكن الزوجة في البلد الفلاني أو في مسكن مخصوص أو عند أبويها أو لا يسكن معها في الدار أمه أو أخته ولو في بيت منفرد أو لاتسكن معها ضررتها في دار واحدة ونحو ذلك ، أو شرطاً عليها ان تؤجله بالمهر

(١) بل يبعث بمجرد تحقق النشوز وخوف استمراره .

(٢) بأذنهما كما يأتي منه .

الحال الى أجل أو ترد عليه ما قبضته قرضاً وتحول ذلك ، بخلاف ما اذا كان غير سائغ كما اذا شرطاً عليه ترك بعض حقوق الضرة من قسم أو نفقة أو رخصة المرأة في خروجها من بيته حيث شاءت وأين شاءت ونحو ذلك .

(مسألة : ٥) اذا اجتمع الحكماء على التفريق ليس لهما ذلك الا اذا شرطاً عليهما حين بعثهما بأنهما ان شاء جمعا وان شاء فرقا ، وحيث أن التفريق لا يكون الا بالطلاق فلا بد من وقوعه عند اجتماع شرائطه ، بأن وقع في طهر لم يواقعها فيه وعند حضور العدلين وغير ذلك .

(مسألة : ٦) الاولى بل الاحوط أن يكون الحكماء من أهل الطرفين ، بأن يكون حكم من أهله وحكم من أهلها ، فان لم يكن لهما اهل او لم يكن اهلها اهلا لهذا الامر تعين من غيرهم . ولا يعتبر ان يكون من جانب كل منهما حكم واحد ، بل لو اقتضت المصلحة بعث ازيد تعين .

(مسألة : ٧) ينبغي للحكمين اخلاص النية وقصد الاصلاح ، فمن حسنت نيته فيما تحرراه اصلح الله مسعاه ، كما يرشد الى ذلك قوله جل شأنه في هذا المقام « أن يريدوا اصلاحاً يوفق الله بينهما » .

(فصل)

في أحكام الاولاد والولادة

(مسألة : ١) انما يلحق ما ولدته المرأة بزوجها^(١) بشروط ثلاثة : الدخول^(٢) ، ومضي ستة أشهر أو أكثر من حين الوطى الى زمن الولادة ؛ وان لا يتجاوز عن أقصى

(١) مع الشك .

(٢) ولو في الديروبه يتحقق الفراش ويلحق الولد بالزوج مع احتمال كونه له وامكانه من حيث المدة ومن حيث السبب ، فباحتمال جذب العنى او التزريق بالابرة لا يلحق قبل الدخول وان كان الولد ملحقاً به مع القطع بذلك .

مدة الحمل وهو تسعة أشهر على الأقوى . فلو لم يدخل بها أصلاً^(١) لم يلحق به قطعاً ؛ بل يجب نفيه عنه^(٢) ، وكذا لو دخل بها وجاءت بولد حي كامل لأقل من ستة أشهر من حين الدخول ؛ أو جاءت به وقد مضى من حين وطئه إياها أزيد من تسعة أشهر^(٣) ، كما إذا اعتزلها أو غاب عنها عشرة أشهر^(٤) أو أكثر وولدت بعدها .

(مسألة : ٢) إذا تحققت الشروط الثلاثة لحق الولد به ؛ ولا يجوز له نفيه وإن وطئها واط فجوراً فضلاً عما لو اتهمها بالفجور ، ولا ينتفي عنه لو نفاه إن كان العقد دائماً إلا باللعان ، بخلاف ما إذا كان العقد منقطعاً وجاءت بولد أمكن الحاقه به ، فإنه وإن لم يجر له نفيه لكن لو نفاه ينتفي منه ظاهراً من غير لعان ، لكن عليه اليمين مع دعواها أو دعوى الولد النسب .

(مسألة : ٣) لا يجوز نفي الولد لمكان العزل ، فلو نفاه لم ينتف إلا باللعان .
(مسألة : ٤) الموطوءة بشبهة — كما إذا وطئ أجنبية بظن أنها زوجته — يلحق ولدها بالواطئ ، بشرط أن تكون ولادته^(٥) الستة أشهر من حين الوطي أو أكثر وإن لا يتجاوز عن أقصى الحمل .

(مسألة : ٥) إذا اختلفا في الدخول الموجب للاحاق الولد وعدمه فادعته المرأة ليلحق الولد به وإنكره ؛ أو اختلفا في ولادته فنفاها الزوج وادعى أنها آتت به من خارج ، فالقول قوله بيمينه . وأما لو اتفقا في الدخول والولادة واختلفا في المدة فادعى

(١) ولو في الدبر .

(٢) مع القطع بنفيه ، وأما مع احتمال كونه له — كما إذا أنزل في فرجها من غير دخول أو حو إليه أو أدخل الماء بوسيلة الأبرة واحتمل أن يكون الولد منه — فلا يجوز له نفيه وإن كان في الحاقهما بالدخول في تحقق القرائن بهما اشكال .

(٣) بل أزيد من سنة حيث إن المختار كون أكثر مدة الحمل سنة .

(٤) بل غاب عنها أكثر من سنة أو جاءت بولد بعد موت الزوج في أكثر من سنة .

(٥) بشرط أن لا تكون موطوءة بغير شبهة أو لم تكن بحيث أمكن لحوقه بكل منهم والا

أقرع بين المحتملات .

ولادتها لدون ستة اشهر أو لازيد من أقصى الحمل وادعت هي خلافه فالقول قولها بيمينها ، ويلحق الولد به ولا يشتفي عنه الا باللعان .

(مسألة : ٦) لو طلق زوجته المدخول بها فاعتدت وتزوجت ثم أتت بولد ، فان لم يمكن لحوقه بالثاني وأمكن لحوقه بالاول - كما اذا ولدته لدون ستة اشهر من وطئ الثاني ولتسامها من غير تجاوز عن أقصى الحمل من وطئ الاول - فهو للاول وتبين بطلان نكاح الثاني لتبين وقوعه في العدة وحرمت عليه مؤبد الوطئ اياها ، وان انعكس الامر - بأن امكن لحوقه بالثاني دون الاول - لحق بالثاني ، بأن ولدته لازيد من اكثر الحمل من وطئ الاول ولاقل الحمل الى الاقصى من وطئ الثاني ، وان لم يمكن لحوقه بأحدهما - بأن ولدته لازيد من أقصى الحمل من وطئ الاول ولدون ستة اشهر من وطئ الثاني - انتفى منهما ، وان امكن الحاقه بهما - بأن كان ولادته لستة اشهر من وطئ الثاني ولدون أقصى الحمل من وطئ الاول - فهو للثاني .

(مسألة : ٧) لو طلقها ثم بعد ذلك وطئت بشبهة ثم أتت بولد فهو كالتزويج بعد العدة ، فتجىء فيه الصور الاربع المتقدمة حتى الصورة الاخيرة ، وهي ما اذا امكن اللحق بكل منهما فانه يلحق بالاخير هنا ايضاً .

(مسألة : ٨) اذا كانت تحت زوج ووطئها شخص آخر بشبهة ثم أتت بولد فان امكن لحوقه بأحدهما دون الاخر يلحق به ، وان لم يمكن اللحق بهما انتفى عنهما ، وان امكن لحوقه بكل منهما اقرع بينهما .

القول في احكام الولادة وما يلحق بها :

للولادة والمولود سنن وآداب بعضها واجبة وبعضها مندوبة نذكر مهماتها في

ضمن مسائل :

(مسألة : ١) يجب استبداد النساء في شؤون المرأة حين ولادتها دون الرجال^(١)
الا مع عدم النساء . نعم لا بأس بالزوج وان وجدت النساء .

(مسألة : ٢) يستحب غسل المولود عند وضعه مع الأمن من الضرر ؛ والاذان
في اذنه اليمنى والاقامة فاليسرى فانه عصمة من الشيطان الرجيم ؛ وتحنيكه بماء القرات
وتربة الحسين عليه السلام ، وتسميته بالاسماء المستحسنة ، فان ذلك من حق الولد
على الوالد ، وأفضلها ما يتضمن العبودية لله جل شأنه كعبدالله وعبدالرحيم وعبدالرحمن
ونحو ذلك ، ويليهما أسماء الانبياء والائمة عليهم السلام ، وأفضلها اسم محمد صلى الله
عليه وآله ، بل يكره ترك التسمية به اذا ولد له اربعة اولاد ، فعن النبي صلى الله عليه
وآله قال : من ولد له اربعة اولاد ولم يسم احدهم باسمي فقد جفاني . ويكره ان يكنى
ابا القاسم اذا كان اسمه محمد ، ويستحب ان يحلق رأس الولد يوم السابع وان
يتصدق بوزن شعره ذهباً أو فضة ، ويكره ان يحلق من رأسه موضع ويترك موضع .
(مسألة : ٣) وتستحب الوليمة عند الولادة ، وهي احدى الخمس التي سن
فيها الوليمة ، كما أن احداها عند الختان ، ولا يعتبر في السنة الاولى ايقاعها في يوم
الولادة ، فلا بأس بتأخيرها عنه بأيام قلائل ؛ والظاهر انه ان ختن في اليوم السابع أو
قبله فأولم في يوم الختان بقصد هما تأدى الستان .

(مسألة : ٤) يجب ختان الذكور ، بل ربما يعد من الضروريات ، ويستحب
ايقاعه في اليوم السابع ، ويجوز التأخير عنه ، وان تأخر الى ما بعد البلوغ يجب عليه
أن يختن نفسه ، حتى ان الكافر اذا أسلم غير مختون يجب عليه الختان وان طعن في
السن . وهل يجب على الولي أن يختن الصبي فلا يجوز له تأخيرها الى ما بعد بلوغه
الا لعذر ، فان اخره اليه بلون عذر عصي الولي وان وجب حيثن على الصبي أم لا ؟

(١) اذا استلزم امدادهم للنظر او اللبس المحرم عليهم . هذا عند الاختيار اما مع
الاضطرار فلا بأس بل قد يجب .

قولان المشهور على الثاني^(١)، وقيل بالاول، وهو الاحوط .

(مسألة : ٥) الختان واجب لنفسه وشرط لصحة طوافه في حج أو عمرة واجبين أو مندوبين ؛ وليس شرطاً في صحة الصلاة على الاقوى فضلاً عن سائر العبادات .
(مسألة : ٦) الظاهر أن الحد الواجب في الختان أن تقطع الجلدة الساترة للحشفة المسماة بالغلفة بحيث تظهر ثقبه الحشفة ومقدار من بشرتها وان لم تستأصل تلك الجلدة ولم يظهر تمام الحشفة ، وبعبارة أخرى قطعها بحيث لم يصدق عليه الاغلف الذي ورد أن الارض تضح من بوله أربعين صباحاً .

(مسألة : ٧) لا بأس بكون الختان كافراً حربياً أو ذمياً ، فلا يعتبر فيه الاسلام .

(مسألة : ٨) لو ولد الصبي مختوناً سقط الختان وان استحب امرار الموس

على المحل لاصابة السنة .

(مسألة : ٩) ومن المستحبات الاكيدة العقيقة للذكر والانثى ؛ ويستحب ان يعق عن الذكر ذكراً وعن الانثى انثى ، وان يكون يوم السابع ، وان تأخر عنه لعذر أولغير عذر لم يسقط ، بل لو لم يعق عن الصبي حتى بلغ وكبر عتق عن نفسه ، بل لو لم يعق عن نفسه في حياته يستحب أن يعق عنه بعد موته . ولا بد ان تكون من احد الانعام الثلاثة : الغنم ضأناً أو معزاً ، والبقرة ؛ والابل . ولا يجزى عنها التصديق بثمانها . ويستحب ان تجتمع فيها شروط الاضحية^(٢) من كونها سليمة من العيوب لا يكون سنّها اقل من خمس سنين كاملة في الابل وأقل من سنتين في البقرة واقل من سنة كاملة في المعز واقل من سبعة شهور في الضأن ؛ ويستحب ان تخص القابلة منها بالرجل والورك^(٣) ولو لم تكن قابلة اعطي الام تصديق به .

(١) وهو الاقوى .

(٢) وفي الموثق « يذبح عنه كبش » ، واذا لم يوجد كبش اجزأه ما يجزى في الاضحية، بل يجزى وان لم يكن واجداً لشرائط الاضحية .

(٣) بل الاولى اختصاصها بالثلث ودونه الربع ، وان كان مشتملاً على الرجل والورك

فهو الفضل .

(مسألة : ١٠) يتخير في العقيقة بين أن يفرقها لحماً أو مطبوخاً أو تطبخ ويدعى عليها جماعة من المؤمنين ؛ ولا اقل من عشرة ؛ وان زاد فهو أفضل يأكلون منها ويدعون للولد ، وأفضل احوال طبخها أن يكون بماء وملح ، ولا بأس باضافة شيء اليها من الحبوب كالحمص وغيره .

(مسألة : ١١) لا يجب على الام ارضاع ولدها لا مجاناً ولا بالاجرة مع عدم الانحصار بها^(١) ، كما أنه لا يجب عليها ارضاعه مجاناً وان انحصر بها ، بل لها المطالبة بأجرة رضاعها من مال الولد اذا كان له مال ومن أبيه اذا لم يكن له مال وكان الاب موسراً . نعم لو لم يكن للولد مال ولم يكن الاب موسراً^(٢) تعين على الام ارضاعه مجاناً اما بنفسها أو باستئجار مرضعة أخرى وتكون أجرتها عليها من حيث وجوب انفاقه عليها .

(مسألة : ١٢) الام أحق بارضاع ولدها من غيرها اذا كانت متبرعة أو تطلب ما تطلب غيرها أو أنقص ، وأما لو طلبت زيادة أو تطلب الاجرة ووجدت متبرعة كان للاب نزعها منها وتسليمه الى غيرها ؛ وهل يسقط حينئذ حق الحضانة الثابت للام ايضاً ؟ اقواهما لعدم التنافي بين سقوط حق الارضاع وثبوت الحق الاخر ، لامكان كون الولد في حضانة الام مع كون رضاعه من امرأة اخرى ، اما بحمل الام الولد الى المرضعة عند الاحتياج الى اللبن أو باحضار المرضعة عنده مثلاً .

(مسألة : ١٣) لو ادعى الاب وجود متبرعة وانكرت الام ولم يكن له بينة على وجودها فالقول قولها بيمينها .

(مسألة : ١٤) يستحب أن يكون رضاع الصبي بلبن امه ، فانه ابرك من غيره الا اذا اقتضت بعض الجهات أولوية غيرها من حيث شرافتها وطيب لبنها وسخاثة الام .

(١) يعنى مع علم انحصار حفظ الولد وتغذيته بمقدار الحاجة بلبن امه .

(٢) او الجد وان علا كما يأتى فى النفقات .

(مسألة : ١٥) كمال الرضاع حولان كاملان أربع وعشرون شهراً ؛ ويجوز أن ينقص عن ذلك الى ثلاثة شهور ، بأن يقطع على أحد وعشرين شهراً ، ولا يجوز أن ينقص عن ذلك ؛ ولو نقص عن ذلك مع الامكان ومن غير ضرورة كان جوراً على الصبي كما في الخبر .

(مسألة : ١٦) الام أحق بحضانة الولد^(١) وتربيته وما يتعلق بها من مصلحة حفظه مدة الرضاع - أعني حولين كاملين - ذكراً كان أو أنثى ، سواء أرضعته هي بنفسها أو غيرها ، فلا يجوز للاب ان يأخذ في هذه المدة منها ؛ فاذا فصل وانتضت مدة الرضاع فالاب أحق بالذكر^(٢) والام أحق بالأنثى حتى تبلغ سبع سنين من عمرها ؛ ثم يكون الاب أحق بها . وان فارق الام بفسخ أو طلاق قبل أن تبلغ سبع سنين لم يسقط حق حضانتها ما لم تتزوج بالغير ، فلو تزوجت سقط حقها^(٣) وكانت الحضانة للاب ؛ ولو فارقها الثاني فهل تعود حضانتها أم لا ؟ وجهان بل قولان ؛ لا يخلو أولهما من رجحان^(٤) ، والاحوط لهما التصالح والتسالم .

(مسألة : ١٧) لومات الاب بعد انتقال الحضانة اليه أو قبله كانت الام أحق بحضانة الولد - وان كانت مزوجة ذكراً كان أو أنثى - من وصي ابيه وكذا من باقي اقاربه حتى ابي ابيه وامه فضلاً عن غيرهما ، كما أنه لومات الام في زمان حضانتها كان الاب أحق بها من وصيها ومن ابيها وامها فضلاً عن باقي اقاربها ؛ واذا فقد الابوان فالحضانة لابي الاب ، واذا عدم ولم يكن وصي له ولا للاب كانت الحضانة لاقارب الولد على ترتيب مراتب الارث الاقرب منهم يمنع الابد ؛ ومع التعدد والتساوي في المرتبة والتشاح أقرع بينهم ، واذا وجد وصي لاحدهما ففي كون الامر كذلك أو

(١) بشرط ان تكون حرة مسلمة اذا كان الولد مسلماً وان تكون عاقلة .

(٢) بشرط ان يكون حراً عاقلاً وان يكون مسلماً اذا كان الولد مسلماً .

(٣) منهما حتى في مدة الرضاع .

(٤) بل ثانيهما .

كون الحضانة للوصي ثم الى الاقارب وجهان بل قولان ، لا يخلو أولهما من رجحان والاحوط التصالح^(١) والتسالم .

(مسألة : ١٨) تنتهي الحضانة ببلوغ الولد رشيداً ؛ فاذا بلغ الرشد ليس لاحد حق الحضانة عليه حتى الابوين فضلاً عن غيرهما ، بل هو مالك لنفسه وكان اليه الخيار في الانضمام الى من شاء منهما ، أو من غيرهما ذكراً أم انثى .

(فصل)

في النفقات

انما تجب النفقة بأحد أسباب ثلاثة : الزوجية ، والقرابة ؛ والملك .

(مسألة : ١) انما تجب نفقة الزوجة على الزوج بشرط أن تكون دائمة ، فلا نفقة للمنقطعة ، وان تكون مطيعة للزوج^(٢) فيما يجب اطاعتها له فلا نفقة للناشزة ، وقد مر بيان ما يتحقق به النشوز سابقاً ، ولا فرق بين أن تكون مسلمة أو ذمية وان تكون حرة أو أمة .

(مسألة : ٢) لو نشزت ثم عادت الى الطاعة لم تستحق النفقة حتى تظهرها وعلم بها وانقضى زمان أمكن الوصول اليها .

(مسألة : ٣) لو ارتدت سقطت النفقة وان عادت عادت^(٣) .

(مسألة : ٤) الظاهر أنه لا نفقة للزوجة الصغيرة غير القابلة للاستمتاع منها على زوجها ، خصوصاً اذا كان صغيراً غير قابل للتمتع والتلذذ ، وكذا للزوجة الكبيرة اذا كان زوجها صغيراً غير قابل لان يستمتع منها ، نعم لو كانت الزوجة مراهقة وكان الزوج مراهقاً أو كبيراً أو كان الزوج مراهقاً وكانت الزوجة كبيرة لم يبعد استحقاق الزوجة

(١) لا يترك ، واحوط منه الاستئذان من الحاكم ايضاً .

(٢) اذا طلب منها .

(٣) في العدة والا تبين منه كما مر .

للنفقة^(١) مع تمكينها له من نفسها على ما يمكنه من التلذذ والاستمتاع منها .

(مسألة : ٥) لا تسقط نفقتها بعدم تمكينها له من نفسها لعذر شرعي أو عقلي من حيض أو احرام أو اعتكاف واجب أو مرض أو غير ذلك ؛ وكذا لا تسقط اذا سافرت باذن الزوج ، سواء كان في واجب أو مندوب أو مباح ، وكذا لو سافرت في واجب مضيق كالحج الواجب بغير اذنه ، بل ولومع منعه ونهيه ؛ بخلاف ما لو سافرت بغير اذنه في مندوب أو مباح فانه تسقط نفقتها ؛ بل الامر كذلك لو خرجت من بيته بغير اذنه ولو لغير سفر فضلاً عما كان له لتحقيق النشوز المسقط للنفقة .

(مسألة : ٦) تثبت النفقة والسكنى لذات العدة الرجعية ما دامت في العدة كما تثبت للزوجة ، من غير فرق بين كونها حائلاً أو حاملاً ، ولو كانت ناشزة وطلقت في حال نشوزها لم تثبت لها النفقة^(٢) كالزوجة الناشزة . واما ذات العدة البائنة فتسقط نفقتها وسكنائها ، سواء كانت عن طلاق أو فسخ ، الا اذا كانت عن طلاق وكانت حاملاً فانها تستحق النفقة والسكنى حتى تضع حملها ، ولا تلحق بها المنقطة الحامل الموهوبة أو المنقضية مدتها ؛ وكذا الحامل المتوفى عنها زوجها ، فانه لا نفقة لها مدة حملها لا من تركة زوجها ولا من نصيب ولدها على الاقوى .

(مسألة : ٧) لو ادعت المطلقة بائناً انها حامل مستندة الى وجود الامارات التي يستدل بها على الحمل عند النسوان صدقت وانفق عليها يوماً فيوماً الى أن يتبين الحال ، فان تبين الحمل والا استعبد منها ما صرف اليها ؛ وفي جواز مطالبتها بكفيل قبل تبين الحال وجهان بل قولان ، لا يخلو أولهما من رجحان^(٣) .

(١) المتيقن ممن تجب نفقتها هي الزوجة الكبيرة المتمكنة للزوج الكبير . نعم ما ذكره

احوط في خصوص ما اذا كان الزوج كبيراً .

(٢) ما دامت باقية على النشوز ؛ فان رجعت واظهرت التمكين فالظاهر وجوب نفقتها عليه .

(٣) بل ثانيهما بعد ما كانت مصدقة .

(مسألة : ٨) لا تقدير للنفقة شرعاً ، بل الضابط القيام بما تحتاج اليه المرأة من طعام وأدام وكسوة وفراش وغطاء واسكان واخدام وآلات تحتاج اليها لشربها وطبخها وتنظيفها وغير ذلك ، فأما الطعام فكميته بمقدار ما يكفيها لشبعها ؛ وفي جنسه يرجع الى ما هو المتعارف لامثالها في بلدها والموالم لمزاجها وما تعودت به بحيث تتضرر بتركه . واما الادام فقدرها وجنساً كالطعام يراعى ما هو المتعارف لامثالها في بلدها وما يوالم مزاجها وما هو معتاد لها ، حتى انه لو كانت عادة أمثالها أو الموالم لمزاجها دوام اللحم مثلاً لوجب ، وكذا لو اعتادت بشيء خاص من الادام^(١) بحيث تتضرر بتركه ، بل الظاهر مراعاة متعارف اعتياده لامثالها من غير الطعام والادام كالشاي والتبناك والقهوة ونحوها ، وأولى بذلك المقدار اللازم من الفواكه الصيفية التي تناولها كاللازم في الأهوية الحارة ، وكذلك الحال في الكسوة فيلاحظ في قدرها وجنسها عادة أمثالها وبلد سكنها والفصول التي تحتاج اليها شتاءً وصيفاً ضرورة شدة الاختلاف في الكم والكيف والجنس بالنسبة الى ذلك ؛ بل لو كانت من ذوات التجمل وجب لها زيادة على ثياب البدن ثياب له على حسب أمثالها ؛ وهكذا الفراش والغطاء فان لها ما تفرشها على الارض وما تحتاج اليها للنوم من لحاف ومخدة وما تنام عليها ، ويرجع في قدرها وجنسها ووصفها الى ما ذكر في غيرها . وتستحق في الاسكان أن يسكنها داراً يليق بها بحسب عادة امثالها وكانت لها من المرافق ما تحتاج اليها ؛ ولها ان تطالبه بالتفرد بالمسكن عن مشاركة غير الزوج ضرة أو غيرها من دار أو حجرة منفردة المرافق اما بعارية أو اجارة أو ملك ؛ ولو كانت من أهل البادية كفها كوخ أو بيت شعر منفرد يناسب حالها . واما الاخدام فانما يجب ان كانت ذات حشمة وشأن ومن ذوي الاخدام والا خدمت نفسها ، واذا وجبت الخدمة فالزوج بالخيار بين ان يتنازع خادمة لها أو يستأجرها أو يستعيرها لها أو يأمر مملوكه بأن تخدمها أو يخدمها بنفسه على اشكال في الأخير . واما الآلات والادوات المحتاج اليها فهي أيضاً تلاحظ ما هو

(١) في لزوم بذل ما اعتادت شخصاً بما هو غير متعارف اشكال بل منع .

المتعارف لامثالها بحسب حاجات بلدها التي تسكن وتتعيش بها ضرورة اختلافها بحسبها اختلافاً فاحشاً^(١).

(مسألة : ٩) الظاهر أنه من الاتفاق الذي تستحقه الزوجة اجرة الحمام عند الحاجة ، سواء كان للاغتسال أو للتنظيف اذا كانت في بلدها لم يتعارف الغسل والاغتسال في البيت أو يتعذر أو يتعسر ذلك لها لبرد أو غيره ، ومنه ايضاً الفحم والخطب في زمان الاحتياج اليهما ، وكذا الادوية المتعارفة التي يكثر الاحتياج اليها بسبب الامراض والالام التي قلما يخلو الشخص منها في الشهور والاعوام . نعم الظاهر أنه ليس من الدواء ما يصرف في المعالجات الصعبة التي يكون الاحتياج اليها من باب الاتفاق ، خصوصاً فيما اذا احتاج الى بذل مال خطير ، وهل يكون منه اجرة الفصد والحجامة عند الاحتياج اليهما ؟ فيه تأمل واشكال^(٢).

(مسألة : ١٠) تملك الزوجة على الزوج نفقة كل يوم من الطعام^(٣) والادام وغيرهما مما يصرف ولا يبقى عينه في صبيحته ؛ فلها أن تطالبه بها عندها ، فلو منعها وانقضى اليوم استقرت في ذمته وكانت ديناً عليه وليست لها مطالبة نفقة الايام الآتية . ولو مضت ايام ولم ينفق عليها فيها اشتغلت ذمته بنفقة تلك المدة ، سواء طالبت به أو سكنت عنها ، وسواء قدرها الحاكم وحكم بها أم لا ، وسواء كان موسراً أو معسراً ، غاية الامر انه مع الاعسار ينظر في المطالبة الى اليسار .

(مسألة : ١١) لو دفعت اليها نفقة ايام كاسبوع أو شهر مثلاً وانقضت المدة ولم تصرفها على نفسها اما بأن انفقت من غيرها أو انفق عليها أحد كانت ملكاً لها وليس

(١) وفي اختلاف مصاديق المتعارف يلاحظ المتوسط بحسب حالهما شأناً وزماناً ومكاناً.

(٢) لا اشكال فيه مع التعارف لكنه فعلاً غير متعارف .

(٣) بل تملك عليه بشرط التمكين الاتفاق ، اما باباحة النفقة لها واما بتملكها اياها ،

فان ملكها تملكها مراعى بحصول التمكين ، فان نشزت تسترد البقية ونرد المثل والقيمة مع الصرف ، وكذا لو اباح لها واتلفت او كانت باقية .

للزوج استردادها ؛ وكذا لو استفضلت منها شيئاً بالتقدير على نفسها كانت الزيادة ملكاً لها فليس له استردادها . نعم لو خرجت عن الاستحقاق قبل انقضاء المدة بموت أحدهما أو نشوزها أو طلاقها بائناً يوزع المدفوع على الأيام الماضية والآتية ويسترد منها بالنسبة إلى ما بقي من المدة ، بل الظاهر ذلك أيضاً فيما إذا دفع لها نفقة يوم وعرضت أحد تلك العوارض في أثناء اليوم ، فيسترد الباقي من نفقة ذلك اليوم .

(مسألة : ١٢) كيفية الانفاق بالطعام والادام : أما بسؤال كلتها مع الزوج في بيته على العادة كسائر عياله ؛ وأما بتسليم النفقة لها . وليس له إلزامها بالنحو الأول ، فلها أن تمتنع من المؤاكلة معه وتطالبه بكون نفقتها بيدها تفعل بها ما تشاء ، إلا أنه إذا أكلت وشربت معه على العادة سقط ما على الزوج من النفقة ، فليس لها أن تطالبه بها بعد ذلك .

(مسألة : ١٣) ما يدفع لها للطعام والادام أما عين المأكل كالخبز والتمر والطبيخ واللحم المطبوخ مما لا يحتاج في إعداده للأكل إلى علاج ومزاولة ومؤنة وكلفة ، وأما عين يحتاج في ذلك إلى ذلك كالحب والأرز والدقيق ونحو ذلك ، والظاهر أن الزوج بالخيار بين النحويين^(١) وليس للزوجة الامتناع وإلزامه بالنحو الأول . نعم لو اختار النحو الثاني واحتاج أعداد المدفوع للأكل إلى أجر أو مؤنة كالحطب وغيره كان عليه .

(مسألة : ١٤) إذا تراضيا على بذل الثمن وقيمة الطعام والادام وتسلمت ملكته وسقط ما هو الواجب على الزوج وليس لكل منهما إلزام الآخر به .

(مسألة : ١٥) إنما تستحق بالكسوة على الزوج أن يكسوها بما هو ملكه أو بما استأجره أو استعاره ، ولا تستحق عليه أن يدفع إليها بعنوان التملك ، ولو دفع إليها كسوة لمدة جرت العادة ببقائها إليها فكسوتها خلقت قبل تلك المدة أو سرت وجب عليه دفع كسوة أخرى إليها ، ولو انقضت المدة والكسوة باقية ليس لها مطالبة كسوة

(١) بشرط أن لا يخرج عن أمساك بمعروف أو كان باختيارها .

أخرى ، ولو خرجت في اثناء المدة عن الاستحقاق لموت أو نشوز أو طلاق تسترد إذا كانت باقية ، وكذلك الكلام في الفراش والغطاء واللحاف والالات التي دفعها اليها من جهة الانفاق مما ينتفع بها مع بقاء عينها ، فانها كلها باقية^(١) على ملك الزوج تنتفع بها الزوجة ؛ فله استردادها^(٢) اذا زال استحقاقها الا مع التصريح بانشاء التملك لها .

(مسألة : ١٦) اذا اختلف الزوجان في الانفاق وعدمه مع اتفاقهما على الاستحقاق ، فان كان الزوج غائباً أو كانت الزوجة منعزلة عنه فالقول قولها يمينها اذا لم يكن له بينة ؛ وان كانت في بيته داخله في عيالاته فالظاهر أن القول قول الزوج يمينه اذا لم يكن لها بينة .

(مسألة : ١٧) اذا كانت الزوجة حاملاً ووضعت وقد طلقت رجعيّاً واختلفا في وقوع زمان الطلاق ، فادعى الزوج انه قبل الوضع وقد انقضت عدتها بالوضع فلا نفقة لها الان ، وادعت هي انه بعده لتثبت لها النفقة ولم تكن بينة ؛ فالقول قولها مع اليمين ؛ فان حلفت ثبت لها استحقاق النفقة ، لكن يحكم عليه بالبينونة وعدم جواز الرجوع من جهة اعترافه بأنها قد خرجت من العدة بالوضع .

(مسألة : ١٨) اذا طالبت بالانفاق وادعى الاعسار وعدم الاقتدار ولم تصدقه بل ادعت عليه اليسار فالقول قوله يمينه اذا لم يكن لها بينة ، الا اذا كان مسبوقاً باليسار وادعى تلف أمواله وصيرورته معسراً وأنكرته فان القول قولها يمين اذا لم يكن بينة .

(مسألة : ١٩) لا يشترط في استحقاق الزوجة النفقة فقرها واحتياجها ، فلها على زوجها الانفاق وبذل مقدار النفقة وان كانت من أغنى الناس .

(مسألة : ٢٠) اذا لم يكن له مال يفي بنفقة نفسه وزوجته وأقاربه الواجبى النفقة فهو مقدم على زوجته وهي على اقاربه ، فما فضل من قوته صرفه اليها ولا يدفع الى الاقارب الا ما يفضل من نفقتها .

(١) وله تملكها لها كما مر في النفقة .

(٢) كما ان لها المطالبة بالتبديل لو خرجت عن شأنها بطول الزمان مع بقاء استحقاقها .

القول في نفقة الاقارب :

(مسألة : ١) يجب الانفاق على الابوين وآبائهما وامهاتهما وان علوا ، وعلى الاولاد وأولادهم وان نزلوا ذكوراً واناثاً صغيراً كانوا أو كبيراً مسلماً كانوا أو كافراً ؛ ولا تجب على غير العمودين من الاقارب كالاخوة والاخوات والاعمام والعمات والاخوال والخالات وغيرهم ، وان استحب خصوصاً الوارث منهم .

(مسألة : ٢) يشترط في وجوب الانفاق على القريب فقره واحتياجه ؛ بمعنى عدم وجدانه لما يتقوت به فعلاً ، فلا يجب انفاق من قدر على نفقته فعلاً وان كان فقيراً لا يملك قوت سنة وجاز له أخذ الزكاة ونحوها . واما غير الواجد لها فعلاً القادر على تحصيلها ، فان كان ذلك بغير الاكتساب كالاقتراض والاستعطاء والسؤال لم يمنع ذلك عن وجوب الانفاق عليه بلا اشكال ، فاذا لم يكن للاب مثلاً ما ينفق على نفسه لكن يمكن له الاقتراض أو السؤال وكان بحيث لو اقترض يقرضونه ولو سأل يعطونه وقد تركهما فالواجب على ولده المومر نفقته^(١) وان كان ذلك بالاكتساب ؛ فان كان ذلك بالافتقار على تعلم صنعة بها امرار معاشه كالبنس تقدر على تعلم الخياطة المكفية عن معيشتها والابن يقدر على تعلم الكتابة أو الصياغة أو التجارة المكفية عن نفقته وقد تركا التعلم فبقيا بلانفقة فلا اشكال في وجوب الانفاق عليه^(٢) ؛ وكذا الحال لو أمكن له التكسب بما يشق عليه تحمله كحمل الاثقال أو لا يناسب شأنه كبعض الاشغال لبعض الأشخاص ولم يتكسب لذلك فانه يجب على قريبه الانفاق عليه ؛ وان كان قادراً على التكسب بما يناسب حاله وشأنه كالقوي القادر على حمل الاثقال والوضيع اللائق بشأنه بعض الاشغال ومن كان كسوباً وله بعض الاشغال والصنائع وقد ترك ذلك طلباً للراحة فالظاهر عدم وجوب الانفاق عليه . نعم لو فات عنه زمان اكتسابه بحيث صار محتاجاً

(١) وجوب نفقة القادر على الاقتراض المتكسب من ادائه محل منع .

(٢) في حال عجزه .

فعلا بالنسبة الى يوم وأيام غير قادر على تحصيل نفقتها وجب الاتفاق عليه وان كان ذلك العجز قد حصل باختياره ؛ كما انه قد ترك التشاغل بالاكسباب لا لطلب الراحة بل لاشتغاله بأمر دنيوي أو ديني مهم كطلب العلم الواجب لم يسقط بذلك التكليف بوجوب الاتفاق عليه .

(مسألة : ٣) اذا أمكن للمرأة التزويج بمن يليق بها ويقوم بنفقتها دائماً أو منقطعاً فهل تكون بحكم القادر فلا يجب على ايها أو ابنها الاتفاق عليها أم لا ؟ وجهان أو جههما الثاني .

(مسألة : ٤) يشترط في وجوب الاتفاق على القريب قدرة المنفق على نفقته بعد نفقة نفسه ونفقة زوجته لو كانت له زوجة دائمة ، فلو حصل له قدر كفاية نفسه خاصة اقتصر على نفسه ، ولو فرض انه فضل منه شيء وكانت له زوجة فلزوجته ، فلو فضل منه شيء فللابوين والاولاد .

(مسألة : ٥) المراد بنفقة نفسه المقدمة على نفقة زوجته مقدار قوت يومه وليلته وكسوته اللائقة بحاله وكل ما اضطر اليه من الآلات للطعام والشراب والفراش والغطاء وغيرها ؛ فان زاد على ذلك شيء صرفه الى زوجته ثم الى قرابته .

(مسألة : ٦) لو زاد عن نفقته شيء ولم تكن عنده زوجة ، فان اضطر الى التزويج بحيث يكون في تركه عسر و حرج شديد أو مظنة فساد ديني فله أن يصرفه في التزويج وان لم يبق لقريبه شيء ؛ وان لم يكن كذلك ففي جواز صرفه في الزواج وترك اتفاق القريب تأمل واشكال^(١) .

(مسألة : ٧) لو لم يكن عنده ما ينفقه على نفسه وجب عليه التوسل الى تحصيله بأي وسيلة حتى بالاستعطاء والسؤال فضلاً عن الاكسباب اللائق بالحال ، واما لو لم يكن عنده ما ينفقه على زوجته أو قريبه فلا ينبغي الاشكال في أنه يجب عليه تحصيله

(١) الظاهر التفصيل بين الحاجة ولو لم تكن بعد الاضطرار وعدمها ، فعلى الاول

يصرفه في التزويج لانه يحسب من مؤنته وعلى الثاني يصرفه في القريب .

بالاكتساب اللائق بشأنه وحاله ؛ ولا يجب عليه التوصل الى تحصيله بمثل الاستيهاب والسؤال . نعم لا يبعد وجوب الاقتراض اذا أمكن من دون مشقة وكان له محل الايفاء فيما بعد ، وكذا الشراء نسيئة بالشرطين المذكورين .

(مسألة : ٨) لا تقدير في نفقة الاقارب ؛ بل الواجب قدر الكفاية من الطعام والادام والكسوة والمسكن مع ملاحظة الحال والشأن والزمان والمكان حسبما مر في نفقة الزوجة .

(مسألة : ٩) لا يجب اعفاف من وجبت نفقته ولداً كان أو والدأ بتزويج أو اعطاء مهرله أو تمليك امة أو تحليلها عليه ؛ وان كان احوط مع حاجته الى النكاح وعدم قدرته على التزويج وبذل الصداق خصوصاً في الاب .

(مسألة : ١٠) يجب على الولد نفقة والده دون أولاده لانهم اخوته ودون زوجته ، ويجب على الوالد نفقة ولده دون زوجته . نعم يجب عليه نفقة أولاده ايضاً لانهم أولاده .

(مسألة : ١١) لا تقضى نفقة الاقارب ولا يتداركه لوفات في وقته وزمانه ولو بتقصير من المنفق ، ولا يستقر في ذمته بخلاف الزوجة كما مر . نعم لو لم ينفق عليه لغيته أو امتنع عن انفاقه مع يساره ورفع المنفق عليه أمره الى الحاكم فأمره بالاستدانة عليه فاستدان عليه اشتغلت ذمته بما استدان ووجب عليه قضاؤه ، وان تعذر الحاكم فالظاهر انه يجتزى بنيته ^(١) ؛ بمعنى أنه لو استدان بقصد كونه على المنفق وجب عليه قضاؤه .

(مسألة : ١٢) قد ظهر مما مر أن وجوب الانفاق ثابت بشروطه في عمودي النسب — أعني بين الأصول والفروع دون الجواشي كالاخوة والاعمام والاخوال — فليعلم أن لوجوب الانفاق ترتيب من جهتين : من جهة المنفق ، ومن جهة المنفق عليه .

اما من جهة الاولى فتجب نفقة الولد ذكراً كان أو أنثى على ابيه ، ومع عدمه أو فقره فعلى جده للاب ؛ ومع عدمه أو اعساره فعلى جد الاب ؛ وهكذا متعاليماً الاقرب

(١) والاحوط أن يكون ذلك بعد رفع الامر الى العدول وتكون الاستدانة بأمرهم .

فالأقرب . ولو علمت الآباء أو كانوا معسرين فعلى أم الولد ؛ ومع عدمها أو اعسارها فعلى أبيها وأميها وأبي أبيها وأم أبيها وأبي أمها وأم أبيها وهكذا الأقرب فالأقرب ، ومع التساوي في الدرجة يشتركون في الاتفاق بالسوية ؛ وإن اختلفوا في الذكورة والانوثة . وفي حكم آباء الأم وأمهاتها أم الأب وكل من تقرب إلى الأب بالأم كأبي أم الأب وأم أم الأب وأم أبي الأب وهكذا ؛ فإنه تجب عليهم نفقة الولد مع فقد آباءه وأمه مع مراعاة الأقرب فالأقرب إلى الولد ، فإذا كان له أب وجد موسر إن كانت نفقته على الأب ؛ وإذا كان له أب مع أم كانت نفقته على الأب ، وإذا كان له جد لاب مع أم كانت نفقته على الجد ، وإذا كان له جد لام مع أم كانت نفقته على الأم ؛ وإذا كان له جد وجدة لام تشارك في الاتفاق عليه بالسوية ؛ وإذا كانت له جدة لاب مع جد وجدة لام تشاركوا فيه ثلاثاً .

هذا كله في الأصول أعني الآباء والأمهات ، وأما الفروع أعني الأولاد فتجب نفقة الأب والأم عند الاعسار على الولد مع اليسار ذكراً كان أم أنثى ، ومع فقده أو اعساره فعلى ولد الولد - أعني ابن ابن أو بنت وبنت ابن أو بنت - وهكذا الأقرب فالأقرب ، ومع التعدد والتساوي في الدرجة يشتركون بالسوية ؛ فلو كان له ابن أو بنت مع ابن ابن مثلاً كانت نفقته على الابن أو البنت ؛ ولو كان له ابنان أو بنتان أو ابن وبنت اشتركا في الاتفاق بالسوية ، وإذا اجتمع الأصول مع الفروع يراعى الأقرب فالأقرب ، ومع التساوي يتشاركون ، فإذا كان له أب مع ابن أو بنت تشارك بالسوية ، وإذا كان له أب مع ابن ابن أو ابن بنت كانت نفقته على الأب ، وإذا كان له ابن وجد لاب كانت على الابن ؛ وإذا كان له ابن ابن مع جد لاب تشارك بالسوية . وإذا كانت له أم مع ابن ابن أو ابن بنت مثلاً كانت نفقته على الأم . ويشكل الأمر إذا اجتمعت الأم مع الابن أو البنت ؛ والاحوط التراضي^(١) والتصالح على الاشتراك بالتسوية .

(١) بل الاحوط التراضي والتصالح في أكثر الفروع المذكورة مما لم يكن فيه وجه

وامامن الجهة الثانية فاذا كان عنده زائداً على نفقته ونفقة زوجته مايكفي لانفاق جميع أقاربه المحتاجين وجب عليه نفقة الجميع ، واذا لم يكف الا لانفاق بعضهم ينفق على الاقرب فالاقرب منهم ، فاذا كان عنده ابن أو بنت مع ابن ابن وكان عنده مايكفي أحدهما ينفق على الابن أو البنت دون ابن ابن ، واذا كان عنده أبواه مع ابن ابن وابن بنت أو مع جد وجدة لاب أو لام أو بالاختلاف وكان عنده ما يكفي اثنين انفق على الابوين وهكذا . واما اذا كان عنده قريبان أو أزيد في مرتبة واحدة وكان عنده ما لا يكفي الجميع فالاقرب انه يقسم بينهم بالسوية^(١).

(مسألة : ١٣) لو كان له ولدان ولم يقدر الا على نفقة أحدهما وكان له أب موسر ، فان اختلفا في قدر النفقة وكان ماعنده يكفي لأحدهما بعينه كالاقل نفقة اختصاص به وكان نفقة الآخر على أبيه جد الولدين ، وان اتفقا في مقدار النفقة فان توافق مع الجد في ان يشتركا في انفاقهما أو تراضيا على أن يكون أحدهما المعين في نفقة أحدهما والآخر في نفقة آخر فهو ، والارجع الى القرعة .

(مسألة : ١٤) لو دافع وامتنع من وجبت عليه النفقة عن الاتفاق أجبره الحاكم ؛ ومع عدمه فعدول المؤمنين ؛ وان لم يمكن إجباره فان كان له مال أمكن للمنفق عليه أن يقتص منه^(٢) مقدار نفقته جاز له ؛ والا أمره الحاكم بالاستدانة عليه ، ومع تعذر الحاكم^(٣) جاز له ذلك كما مر .

(مسألة : ١٥) تجب نفقة المملوك رقيقاً كان أو غيره حتى النحل ودود القرع على مالكة ، ومولى الرقيق بالخيار بين الاتفاق عليه من خالص ماله أو من كسبه ، بأن يرخصه في ان يكتسب ويصرف ما حصله في نفقته وما زاد لسيدته ، فلو قصر كسبه عن نفقته كان على المولى اتمامه ، ولا تقدير لنفقته بل الواجب قدر الكفاية من طعام وادام وكسوة ، ويرجع في جنس ذلك الى عادة ممالك أمثال السيد مع أهل بلده ، كما

(١) ان امكن والا يرجع الى القرعة .

(٢) باذن الحاكم على الاحوط .

(٣) وتعذر العدول .

انه لا تقدير لنفقة البهيمة ، بل الواجب القيام بما تحتاج اليه من أكل وسقي ومكان رحل ونحو ذلك ، وأما مائلها بالخيار بين علفها واطعامها وبين تخليتها لرعى في خصب الارض ؛ فان اجتزأت بالرعى والاعلفها بمقدار كفايتها .

(مسألة : ١٦) لو امتنع المولى من الانفاق على رقيقه أجبر على بيعه أو غيره ما يزيل ملكه عنه أو الانفاق عليه ؛ كما أنه لو امتنع المالك من الانفاق على البهيمة ولو بتخليتها للرعى الكافي لها أجبر على بيعها أو الانفاق عليها أو ذبحها ان كانت مما يقصد بذبحها اللحم .



مركز تحقيقات فقهية وعلوم اسلامی

كتاب الطلاق

وله شروط ولواحق وأحكام

القول في شروطه :

(مسألة : ١) يشترط في الزوج المطلق البلوغ والعقل ، فلا يصح طلاق الصبي لا بالمباشرة ولا بتوكيل الغير وإن كان مميزاً وله عشرين سنة ؛ وإن كان الاحتياط في الطلاق الواقع ممن بلغ العشر لا ينبغي تركه^(١) المكان بعض الاخبار وفتوى جماعة من الفقهاء بصحته ، ولا طلاق المجنون مطبقاً أو أدواراً حال جنونه ، ويلحق به السكران ونحوه ممن زال عقله .

(مسألة : ٢) وكما لا يصح طلاق الصبي بالمباشرة والتوكيل لا يصح طلاق وليه عنه كأبيه وجده فضلاً عن الوصي والحاكم . نعم لو بلغ فاسد العقل أو طراً عليه الجنون بعد البلوغ طلق عنه وليه مع مراعاة الغبطة والصلاح ؛ فإن لم يكن له أب وجد فالامر الى الحاكم ؛ وإن كان احدهما معه فالاحوط ان يكون الطلاق منه مع الحاكم^(٢) .

(مسألة : ٣) ويشترط في الزوج المطلق القصد والاختيار ، بمعنى عدم الاكراه

(١) بل لا يترك .

(٢) الأقوى فيمن بلغ فاسد العقل كون الولاية للأب والجد ، وفيمن طراً عليه الجنون كون الولاية للحاكم ، وإن كان الاحتياط في استيفائهما في القرض الأول من الحاكم واستيفائه في القرض الثاني منهما حسناً .

والاجبار ؛ فلا يصح طلاق غير القاصد كالنائس والساهي والغالط ، بل الهازل الذي لا يريد وقوع الطلاق جداً بل يتكلم بلفظه مزلاً . وكذا لا يصح طلاق المكره الذي قد الزم على ايقاعه مع التوعيد والتهديد على تركه .

(مسألة : ٤) الاكراه هو حمل الغير على ايجاد مايكره ايجاده مع التوعيد على تركه بايقاع ما يضر بحاله عليه^(١) نفساً أو عرضاً أو مالا ، بشرط كون الحامل قادراً على ايقاع ما توعد به مع العلم أو الظن بايقاعه^(٢) على تقدير عدم امتثاله . وبلحق به^(٣) موضوعاً أو حكماً ما اذا أمره بايجاد مايكرهه مع خوف المأمور به من عقوبته والاضرار عليه لو خالفه وان لم يقع منه توعيد أو تهديد . ولا يلحق به موضوعاً ولا حكماً مالم أوقع الفعل مخافة اضرار الغير عليه بتركه من دون الزام منه عليه ، فلو تزوج على امرأة ثم رأى انه لو بقيت في حباله لوقعت عليه وفيعة من بعض متعلقينها كأييها أو أخيها فالتجأ الى طلاقها فطلقها فانه يصح طلاقها .

(مسألة : ٥) لو قدر المأمور على دفع ضرر الامر ببعض التفاصيل مما ليس فيه ضرر عليه^(٤) كالفرار والاستعانة بالغير لم يتحقق الاكراه ، فلو أوقع الطلاق مثلاً حينئذ وقع صحيحاً . نعم لو قدر على التورية وأوقع الطلاق من دون تورية^(٥) فالظاهر وقوعه مكرهاً عليه وباطلاً .

(مسألة : ٦) لو أكرهه على طلاق احدي زوجتيه فطلق احدهما المعينة وقع مكرهاً عليه ، ولو طلقهما معاً ففي وقوع طلاق احدهما مكرهاً عليه فيعين بالقرعة أو صحة كليهما وجهان لا يخلو أولهما من رجحان ؛ وأما لو أكرهه على طلاق كليهما فطلق احدهما فالظاهر أنه وقع مكرهاً عليه .

(١) أو بحال منسوبه ممن يجري مجرى نفسه كالولد والوالد والزوجة مثلاً أو عبده

وخادمه وكل من يتعلق به .

(٢) بل يكفي خوف ايقاعه فيما كان احتمالاً احتمالاً عقلاً .

(٣) فيه تأمل واشكال فلا يترك فيه مراعاة الاحتياط .

(٤) ولم يكن شافاً عليه .

(٥) مع علم الالتفات اليه لدهشة ونحوها .

(مسألة : ٧) لو أكرهه على أن يطلق زوجته ثلاث طلاقات بينهما رجعتان فطلقها واحدة أو اثنتين ففي وقوع ما أوقعه مكرهاً عليه اشكال ، الا اذا كان ذلك بقصد احتمال التخلص عن المكروه وانه لعل المكره اقتنع بما أوقعه^(١) واغضض عما لم يوقعه .

(مسألة : ٨) لو أوقع الطلاق عن اكراه ثم تعقبه الرضا لم يند ذلك في صحته ، وليس كالعقد المكره عليه الذي تعقبه الرضا .

(مسألة : ٩) لا يعتبر في الطلاق اطلاع الزوجة عليه فضلاً عن رضاها به .

(مسألة : ١٠) يشترط في المطلقة أن تكون زوجة دائمة فلا يقع الطلاق على المتمتع بها ، وان تكون طاهراً من الحيض والنفاس فلا يصح طلاقها الحائض والنفاس والمراد بهما ذات الدمين فعلاً أو حكماً كالنقاء المتخلل في البين^(٢) ، فلو نقتا من الدمين ولما تغتسلا من الحدث صح طلاقهما ؛ وان لا تكون في طهر واقعها فيه زوجها .

(مسألة : ١١) انما يشترط خلو المطلقة من الحيض في المدخول بها الحائل دون غير المدخول بها ودون الحامل بناءً على محامعة الحيض للحمل كما هو الاقوى ؛ فانه يصح طلاقهما في حال الحيض . وكذا يشترط ذلك فيما اذا كان الزوج حاضراً ، بمعنى كونهما في بلد واحد حين الطلاق ، وأما اذا كان غائباً فيصح طلاقها وان وقع في حال الحيض ؛ لكن اذا لم يعلم حالها من حيث الطهر والحيض وتعذر أو تعسر عليه استعلامها ، فاذا علم أنها في حال الحيض ولو من جهة علمه بعادتها الوقتية على الاظهر أو تمكن من استعلام حالها وطلقها فتبين وقوعه في حال الحيض بطل الطلاق .

(مسألة : ١٢) اذا غاب الزوج ، فان خرج في حال حيضها لم يجز طلاقها الا بعد مضي مدة قطع بانقطاع ذلك الحيض ؛ فان طلقها بعد ذلك في زمان لم يعلم بكونها

(١) أو كان ما أوعدده على ترك الثالث اهون وكان تحمله عليه اسهل .

(٢) هذا على مختاره من الحاق المتخلل بالدم ، واما على ما مرنا من لزوم الاحتياط

في ايام النقاء فلا يترك الاحتياط بعلم الاكتفاء بالطلاق فيها للتسريح وعدم الامساك بعده الا بعقد جديد .

حائضاً في ذلك الزمان صح طلاقها وان تبين وقوعه في حال الحيض ؛ وان خرج في حال الطهر الذي لم يواقعها فيه طلقها في أي زمان لم يعلم بكونها حائضاً وصح طلاقها وان صادف زمان الحيض ، وأما ان خرج في الطهر الذي واقعها فيه ينتظر مضي زمان انتقلت بمقتضى العادة^(١) من ذلك الطهر الى طهر آخر ويكفي تربص شهر^(٢) ، والاحوط أن لا ينقص عن ذلك^(٣) ؛ والاولى تربص ثلاثة اشهر^(٤) ؛ فاذا أوقع الطلاق بعد التربص لم يضر مصادفة الحيض في الواقع ؛ بل الظاهر أنه لا يضر مصادفته للطهر الذي واقعها فيه ، بأن طلقها بعد شهر مثلاً تبين انها لم تخرج من الطهر الاول الى ذلك الزمان .

(مسألة : ١٣) الحاضر الذي يتعذر أو يتعسر عليه معرفة حال المرأة من حيث الطهر والحيض كالغائب ، كما أن الغائب لو فرض امكان علمه بحالها^(٥) كان كال حاضر .

(مسألة : ١٤) يجوز الطلاق في الطهر الذي واقعها فيه في البائسة والصغيرة وفي الحامل والمستراة وهي المرأة التي كانت في سن من تحيض وهي لا ترى الحيض لخلقة أو عارض ، لكن يشترط في الأخيرة - يعني المستراة - مضي ثلاثة أشهر من زمان المواقعة ، فاذا أراد تطليق هذه المرأة اعتزلها ثلاثة أشهر ثم طلقها ؛ فلو طلقها قبل مضي ثلاثة أشهر من حين المواقعة لم يقع الطلاق .

(مسألة : ١٥) لا يشترط في تربص ثلاثة أشهر في المستراة أن يكون اعتزاله عنها لاجل ذلك وبقصد أن يطلقها بعد ذلك ، فلو واقعها ثم لم يتفق له المواقعة بسبب من الاسباب الى أن مضي ثلاثة أشهر ثم بدا له ان يطلقها صح طلاقها في الحال ولم

(١) اذا علم بمقتضاها ؛ والا فكون العادة طريقاً للانتقال محل منع حيث انها طريق للحكم

بكون الدم المشتبه حيضاً ، واما كونها طريقاً لرؤية الدم عند الشك فيها فلم يدل عليه دليل .

(٢) ان لم يعلم بعلم انتقاله بتربص الشهر .

(٣) لا يترك .

(٤) ان لم يعلم قبل ذلك بانتقالها .

(٥) بلاتعسر .

يحتاج الى تجديد الاعتزال .

(مسألة : ١٦) لو واقعها في حال الحيض لم يصح طلاقها في الطهر الذي بعد تلك الحيضة ، بل لابد من ايقاعه في طهر آخر بعد حيض آخر ، لان ما هو شرط في الحقيقة هو كونها مستبرأة بحيضة بعد الواقعة لا مجرد وقوع الطلاق في طهر غير طهر الواقعة .

(مسألة : ١٧) يشترط في صحة الطلاق تعيين المطلقة ؛ بأن يقول « فلانة طالق » أو يشير اليها بما يرفع الابهام والاجمال ، فلو كانت له زوجة واحدة فقال « زوجتي طالق » صح ، بخلاف ما اذا كانت له زوجتان أو أكثر وقال « زوجتي طالق » ، فانه لا يصح الا اذا نوى في نفسه معينة ، ويقبل تفسيره بمعينة من غير يمين .



القول في الصيغة :

(مسألة : ١) لا يقع الطلاق الا بصيغة خاصة ، وهي قوله « انت طالق » أو « فلانة أو هذه » أو ما شاكلها من اللفاظ الدالة على تعيين المطلقة ، فلا يقع بقوله « انت أو هي مطلقة »^(١) أو « طلقت فلانة » فضلاً عن بعض الكنايات كقوله « أنت خلية أوبرية أو حبلك على غاربك أو الحقي بأهلك » وغير ذلك ، فانه لا يقع له الطلاق وان نواه ، حتى قوله « اعتدي » المنوي به الطلاق على الاقوى .

(مسألة : ٢) يجوز ايقاع طلاق أكثر من زوجة واحدة بصيغة واحدة ؛ فلو كانت عنده زوجتان أو ثلاث فقال « زوجتي طالق أو زوجاتي طوالت » صح طلاق الجميع .

(مسألة : ٣) لا يقع الطلاق بما يرادف الصيغة المزبورة من لغة غير عربية مع القدرة على ايقاعه بتلك الصيغة ، واما مع العجز عنها فيجزي ايقاعه بما يرادفها بأي لغة كان ، وكذا لا يقع بالاشارة ولا بالكتابة مع القدرة على النطق ، وأما مع العجز

(١) ولا بقوله « من المطلقات » أو « انت الطلاق » أو « طلاق » .

عنه كما في الآخرس يصح منه ايقاعه بهما ، والاحوط تقديم الكتابة لمن يعرفها على الإشارة .

(مسألة : ٤) يجوز للزوج أن يوكل غيره في تطليق زوجته بنفسه بالمباشرة أو بتوكيل غيره ، سواء كان الزوج غائباً أو حاضراً ، بل وكذا له أن يوكل نفس الزوجة في تطليق نفسها بنفسها أو بتوكيل غيرها .

(مسألة : ٥) يجوز أن يوكلها على انه لو طال سفره أزيد من ثلاثة شهور مثلاً أو سامح في انفاقها أزيد من شهر مثلاً طلقت نفسها ، لكن بشرط ان يكون الشرط قيداً للموكل فيه لا تعليقاً في الوكالة فتبطل كما مر في كتاب الوكالة .

(مسألة : ٦) يشترط في صيغة الطلاق التنجيز ، فلو علقه بشرط بطل ؛ سواء كان مما يحتمل وقوعه كما اذا قال « انت طالق ان جاء زيد » أو مما يتيقن حصوله كما اذا قال « اذا طلعت الشمس » . نعم لا يبعد جواز تعليقه بما يكون معلقاً عليه في الواقع كما اذا قال « ان كانت فلانة زوجتي فهي طالق » ، سواء كان عالماً بأنها زوجته أو جاهلاً به .

(مسألة : ٧) لو كرر صيغتي الطلاق ثلاثاً فقال « هي طالق ؛ هي طالق ، هي طالق » من دون تدخل رجعة في البين قاصداً تعدد الطلاق تقع واحدة ولغت الاخرى ، ولو قال « هي طالق ثلاثاً » لم تقع الثلاث قطعاً ، وهل تقع واحدة كالصورة السابقة أو يبطل الطلاق ولغت الصيغة بالمرّة قولان ؛ اقواما الثاني^(١) وان كان الأشهر هو الاول ، وعند العامة وقوع الثلاث في الصورتين فتبين منه وحرمت عليه حتى تنكح زوجاً غيره .

(مسألة : ٨) لو كان الزوج من العامة ممن يعتقد وقوع الثلاث بثلاث مرسلات أو مكررة وأوقع الطلاق ثلاثاً بأحد النحويين الزم بذلك ، سواء كانت المرأة شيعية أو مخالفة ونرتب نحن عليها آثار المطلقة ثلاثاً ، فلورجع اليها نحكم ببطلانه^(٢) افتتزوج

(١) ان اراد بهذه اللفظة ايقاع ثلاث طلقات .

(٢) بعد ما كانت باطلة عندهم .

بها بعد انقضاء العدة ؛ وكذلك الزوجة اذا كانت شيعية جاز لها التزويج بالغير . ولا فرق في ذلك بين الطلاق ثلاثاً وغيره مما هو صحيح عندهم فاسد عندنا كالطلاق المعلق والحلف بالطلاق والطلاق في طهر الواقعة والحيض وبغير شاهدين ، فان المذكورات وان كانت فاسدة عندنا فاذا وقعت من رجل منا لا ترتب على زوجته آثار المطلقة ، ولكن اذا وقعت من أحد المخالفين القائلين بصحتها ترتب على طلاقه بالنسبة الى زوجته آثار الطلاق الصحيح فتتزوج بها بعد انقضاء العدة . وهذا الحكم جار في غير الطلاق ايضاً ، فنأخذ بالعول والتعصيب منهم الميراث مثلامع أنهما باطلاق عندنا ، والتفصيل لا يسع هذا المختصر .

(مسألة : ٩) يشترط في صحة الطلاق زائد على ما مر الاشهاد ، بمعنى ايقاعه بحضور عدلين ذكرين يسمعان الانشاء ، سواء قال لهما اشهدا أو لم يقل ، ويعتبر اجتماعهما حين سماع الانشاء ؛ فلو شهد أحدهما وسمع في مجلس ثم كرر اللفظ وسمع الآخر في مجلس آخر بانفراده لم يقع الطلاق . نعم لو شهدا باقراره بالطلاق لم يعتبر اجتماعهما لافي تحمل الشهادة ولا في أدائها . ولا اعتبار بشهادة النساء وسماعهن لامنفردات ولا منضمات بالرجال .

(مسألة : ١٠) لو طلق الوكيل عن الزوج لا يكفي به مع عدل آخر في الشاهدين ، كما أنه لا يكفي بالموكل مع عدل آخر .

(مسألة : ١١) المراد بالعدل في هذا المقام ما هو المراد به في غير المقام مارتب عليه بعض الأحكام ، وهو من كانت له حالة رادعة عن ارتكاب الكبائر والاصرار على الصغائر ، وهي التي تسمى بالملكة ؛ والكاشف عنها حسن الظاهر ، بمعنى كونه عند الناس حسن الافعال ، بحيث لو سألوا عن حاله قالوا في حقه هو رجل خير لم نر منه الا خيراً ، ومثل هذا الشخص ليس عزيز المنال .

(مسألة : ١٢) لو كان الشاهدان عادلين في اعتقاد المطلق أصيلاً كان أو وكيلاً

فاسقين في الواقع يشكل ترتيب آثار الطلاق الصحيح لمن يطلع على فسقهما^(١)، وكذلك إذا كانا عادلين في اعتقاد الوكيل دون الموكل فانه يشكل جواز ترتيب آثار الطلاق على طلاقه، بل الامر فيه أشكل من سابقه.

القول في أقسام الطلاق :

الطلاق نوعان : بدعي ، وسني . فالاول هو غير الجامع للشرائط المتقدمة ؛ وهو على أقسام : فاسدة عندنا صحيحة عند غيرنا ، فالبحث عنها لايهمنا . والثاني ما جمع الشرائط في مذهبننا ؛ وهو قسمان بائن ورجعي ، فالبائن ما ليس للزوج الرجوع اليها بعده ؛ سواء كانت لها عدة أم لا ؛ وهو ستة :

الاول الطلاق قبل الدخول ، الثاني طلاق الصغيرة أعني من لم تبلغ التسع وان دخل بها ؛ الثالث طلاق البائنة وهذه الثلاث ليس لها عدة كما يأتي ، الرابع والخامس طلاق الخلع والمباراة مع عدم رجوع الزوجة فيما بذلت والا كانت له الرجعة ، السادس الطلاق الثالث اذا وقع منه رجوعان في البين^(٢) بين الاول والثاني وبين الثاني والثالث واما اذا وقع الثلاث متوالية بلا رجعة صحت ووقعت واحدة كما مر . (مسألة : ١) اذا طلقها ثلاثاً مع تخلل رجعتين حرمت عليه ولو بعقد جديد ، ولا تحل له الا بعد أن تنكح زوجاً غيره ، فاذا نكحها غيره ثم فارقتها بموت أو طلاق وانقضت عدتها جاز للاول نكاحها .

(مسألة : ٢) كل امرأة حرة وان كانت تحت عبد اذا استكملت الطلاق ثلاثاً مع تخلل رجعتين في البين حرمت على المطلق حتى تنكح زوجاً غيره ، سواء واقعها بعد كل رجعة وطلقها في طهر آخر غير طهر المواقعة وهذا يقال له « طلاق العدة » أو لم يواقعها ؛ سواء وقع كل طلاق في طهر أو وقع الجميع في طهر واحد ، فلو طلقها

(١) بل لا يجوز بلا اشكال فيه وفي الفرض الثاني .

(٢) او عقدان او عقد ورجوع كما يأتي منه تفصيله .

مع الشرائط ثم راجعها ثم طلقها ثم راجعها في مجلس واحد حرمت عليه ، فضلاً عما اذا طلقها ثم راجعها ثم تركها حتى حاضت وطهرت ثم طلقها وراجعها ثم تركها حتى حاضت وطهرت ثم طلقها . هذا في الحرة وأما الامة فاذا طلقت طلاقين بينهما رجعة حرمت على زوجها حتى تنكح زوجاً غيره وان كانت تحت حر .

(مسألة : ٣) العقد الجديد بحكم الرجوع في الطلاق ، فلو طلقها ثلاثاً بينها عقدان مستأنفان حرمت عليه حتى تنكح زوجاً غيره ، سواء لم تكن لها عدة ، كما اذا طلقها قبل الدخول ثم عقد عليها ثم طلقها ثم عقد عليها ثم طلقها أو كانت ذات عدة وعقد عليها بعد انقضاء العدة .

(مسألة : ٤) المطلقة ثلاثاً اذا نكحت زوجاً آخر وفارقها بموت أو طلاق حلت للزوج الاول وجاز له العقد عليها بعد انقضاء العدة من الزوج الثاني ، فاذا طلقها ثلاثاً حرمت عليه ايضاً حتى تنكح زوجاً آخر وان كان ذلك الزوج الثاني في الثلاثة الاولى ، فاذا فارقها حلت للاول ، فاذا عقد عليها وطلقها ثلاثاً حرمت عليه حتى تنكح زوجاً غيره ، وهكذا تحرم عليه بعد كل طلاق ثالث وتحل له بنكاح الغير بعده وان طلقت مائة مرة . نعم لو طلقت تسعاً طلاق العدة بالتفسير الذي أشرنا اليه حرمت عليه ابدأ ، وذلك بأن طلقها ثم راجعها ثم واقعها ثم طلقها في طهر آخر ثم راجعها ثم واقعها ثم طلقها في طهر آخر ، وهذا هو طلاق العدة ، فاذا حلت للمطلق بنكاح زوج آخر وعقد عليها ثم طلقها ثلاثاً كالثلاثة الاولى ثم حلت له بمحلل آخر ثم عقد عليها ثم طلقها ثلاثاً كالاوليين حرمت عليه ابدأ .

وبالجملة انما توجب تسع طلاقات الحرمة الموبدة اذا وقع طلاق العدة ثلاث مرات ، ويعتبر فيه امران :

أحدهما - تخلل رجعتين ، فلا يكفي وقوع عقدين مستأنفين ولا وقوع رجعة وعقد مستأنف في البين .

الثاني - وقوع المواقعة بعد كل رجعة ؛ فطلاق العدة مركب من ثلاث طلاقات اثنتان منها رجعية وواحدة منها بائنة ، فاذا وقعت ثلاثة منه حتى كملت تسع طلاقات حرمت عليه ابدًا . هذا والاحوط الاجتناب عن المطلقة تسعاً مطلقاً وان لم يكن الجميع طلاق العدة .

(مسألة : ٥) انما يوجب التحريم الطلاقات الثلاث اذا لم تنكح في البين زوجاً آخر ، واما ان تزوجت للغير انهدم حكم ما سبق وتكون كأنها غير مطلقة ، ويتوقف التحريم على ايقاع ثلاث طلاقات مستأنفة .

(مسألة : ٦) قد مر أن المطلقة ثلاثاً تحرم على المطلق حتى تنكح زوجاً غيره ويعتبر في زوال التحريم به أمور ثلاثة :

الاول : ان يكون الزوج المحلل بالغا ، فلا اعتبار بنكاح غير البالغ وان كان مراهقاً .

الثاني : ان يطأها قبل او طياً موجباً للنسل بغيبوبة الحشفة أو مقدارها من مقطوعها ؛ وهل يعتبر الانزال ؟ فيه اشكال ، الاحوط اعتباره .

الثالث : ان يكون العقد دائماً لا متعة .

(مسألة : ٧) لو طلقها ثلاثاً وانقضت مدة فادعت انها تزوجت وفارقها الزوج الثاني ومضت العدة واحتمل صدقها صدقت ويقبل قولها بلايمين ، فللزواج الاول أن ينكحها بعقد جديد وليس عليه الفحص والتفتيش ؛ والاحوط الاقتصار على ما اذا كانت ثقة أمينة^(١) .

(مسألة : ٨) اذا دخل المحلل فادعت الدخول ولم يكذبها صدقت وحلت للزوج الاول ، وان كذبها لا يبعد قبول قولها ايضاً ، لكن الاحوط^(٢) الاقتصار على صورة حصول الاطمئنان بصدقها . ولو ادعت الاصابة ثم رجعت عن قولها ، فان كان

(١) بل يكفي ان لا تكون متهمة .

(٢) بل يكفي ان لا تكون متهمة .

قبل أن يعقد الاول عليها لم تحل له ؛ وان كان بعد العقد عليها لم يقبل رجوعها .
(مسألة : ٩) لا فرق في الوطى المعتبر في المحلل بين المحرم و المحل ؛ فلو وطأها محرماً كالوطى في الاحرام أو في الصوم الواجب أو في الحيض ونحو ذلك كفى في حصول التحليل للزوج الاول .

(مسألة : ١٠) لو شك الزوج في ايقاع اصل الطلاق على زوجته لم يلزمه الطلاق بل يحكم ظاهراً ببقاء علقه النكاح ، ولو علم بأصل الطلاق وشك في عدده بنى على الأقل ، سواء كان الطرف الاكثر الثلاث أو التسع ؛ فلا يحكم مع الشك بالحرمة الغير مؤكدة في الاول وبالحرمة الابدية في الثاني . نعم لو شك بين الثلاث والتسع يشكل البناء على الاول بحيث تحل له بالمحلل .



القول في العدد :

انما يجب الاعتداد بأمور ثلاثة : الفراق بين الزوج والزوجة بطلاق أو فسخ أو انفساخ في العقد الدائم وانقضاء مدة أو بذلها في المثعة ، وموت الزوج ، ووطى الشبهة .

(فصل)

في عدة الفراق طلاقاً كان أو غيره

(مسألة : ١) لا عدة^(١) على من لم يدخل بها^(٢) ولا على الصغيرة ، وهي من لم تكمل التسع وان دخل بها ، ولا على اليائسة ، سواء بانث في ذلك كله بطلاق أو فسخ أو هبة مدة أو انقضائها .

(١) في غير المتوفى عنها زوجها ويأتى حكمها مفصلاً .

(٢) نعم اذا سبق ماؤه في فرجها من غير وطى بالمساحقة أو بالانزال أو بوسيلة الابرة فالظاهر وجوب العدة سواء حملت ام لا ؛ فالموجب لها احد الامرين من الدخول ولو بغير انزال ودخول مائه ولو بغير وطى .

(مسألة : ٢) يتحقق الدخول بايلاج تمام الحشفة قبلاً أو دبراً وان لم ينزل ، بل وان كان مقطوع الانثيين .

(مسألة : ٣) يتحقق اليأس ببلوغ ستين في القرشية وخمسين في غيرها ، والا حوط مراعاة الستين مطلقاً بالنسبة الى التزويج بالغير وخمسين كذلك بالنسبة الى الرجوع اليها .
(مسألة : ٤) لو طلقت ذات الاقراء قبل بلوغ سن اليأس ورأت الدم مرة أو مرتين ثم يئست اكملت العدة بشهر أو شهرين ، وكذلك ذات الشهور اذا اعتدت شهراً أو شهرين ثم يئست أتمت ثلاثة .

(مسألة : ٥) المطلقة ومن ألحقت بها ان كانت حاملاً فعدتها مدة حملها ؛ وتنقضي بأن تضع حملها ولو بعد الطلاق بلا فصل ، سواء كان تاماً أو غير تام ؛ ولو كان مضغة أو علقه ان تحقق انه حمل .

(مسألة : ٦) انما تنقضي العدة بالوضع اذا كان الحمل ملحقاً بمن له العدة ، فلا عبرة بوضع من لم يلحق به في انقضاء عدته ؛ فلو كانت حاملاً من زنا قبل الطلاق أو بعده لم تخرج من العدة بالوضع ، بل يكون انقضاؤها بالاقرء والشهور كغير الحامل ؛ فوضع هذا الحمل لا أثر له أصلاً بالنسبة الى الزاني لانه لا عدة له ولا بالنسبة الى المطلق لان الولد ليس له . نعم اذا حملت من وطئ الشبهة قبل الطلاق أو بعده بحيث يلحق الولد بالواطي لا بالزوج فوضعه سبب لانقضاء العدة ، لكن بالنسبة الى الواطي لا بالنسبة الى الزوج المطلق .

(مسألة : ٧) لو كانت حاملاً باثنين مثلاً يئست بوضع الاول^(١) ، فلا رجعة للزوج بعده ، ولا تنكح زوجاً الا بعد وضع الاخير على الاحوط فيهما .

(مسألة : ٨) لو وطئت شبهة فحملت وألحق الولد بالواطي لبعد الزوج عنها أو لغير ذلك ثم طلقها الزوج أو طلقها ثم وطئت شبهة على نحو ألحق الولد بالواطي كانت عليها عدتان عدة لوطئ الشبهة تنقضي بالوضع وعدة للطلاق تسأنفها فيما بعده

(١) بل الثاني على الاقوى ، والاحتياط حسن .

وكان مدتها بعد انقضاء نفاسها^(١).

(مسألة : ٩) اذا ادعت المطلقة الحامل أنها وضعت فانقضت عدتها وأنكر الزوج، أو انعكس فادعي الوضع وأنكرت هي ، أو ادعت الحمل وأنكر ؛ أو ادعت الحمل والوضع معاً وأنكرهما ، يقدم قولها في الجميع يمينها .

(مسألة : ١٠) لو اتفق الزوجان على إيقاع الطلاق ووضع الحمل واختلفا في المتقدم والمتأخر فقال الزوج مثلاً وضعت بعد الطلاق فانقضت عدتك وقالت الزوجة وضعت قبل الطلاق والطلاق وقع وأنا حامل فبعد أنا في العدة أو انعكس فقال الزوج وضعت قبل الطلاق فأنت في العدة ويريد الرجوع اليها وادعت الزوجة خلافه ، فالظاهر أنه يقدم قول من يدعي بقاء العدة ، سواء كان هو الزوج أو الزوجة ؛ من غير فرق بين ما لم يتفق على زمان أحدهما كما إذا ادعى أحدهما أن الطلاق كان في شعبان والوضع في رمضان وادعى الآخر العكس أو اتفقا على زمان أحدهما كما إذا اتفقا على أن الطلاق وقع في رمضان واختلفا في زمان الوضع فقال أحدهما أنه كان في شوال وادعى الآخر أنه كان في شعبان أو اتفقا في أن الوضع كان في رمضان واختلفا في أن الطلاق كان في شوال أو شعبان .

(مسألة : ١١) اذا طلقت الحائض أو انفسخ نكاحها ؛ فإن كانت مستقيمة الحيض — بأن تحيض في كل شهر مرة كما هو المتعارف في الأغلب — كانت عدتها ثلاثة قروء ، وكذا اذا تحيض في كل شهر أزيد من مرة أو ترى الدم في كل شهرين مرة . وبالجمله كان الطهر الفاصل بين حيضتين منها اقل من ثلاثة أشهر ، وإن كانت لا تحيض وهي في سن من تحيض أما لكونها صغيرة السن لم تبلغ الحد الذي ترى الحيض غالب النساء وأما لانقطاع حيضها لمرض أو حمل أو رضاع كانت عدتها ثلاثة أشهر ، وتلحق بها من تحيض لكن الطهر الفاصل بين حيض وحيض منها ثلاثة أشهر أو أزيد . هذا

(١) في النفاس المتصل بالولادة ، وفي المنفصل تحسب النفاس بعد الولادة طهراً للعدة الثانية .

في الحرة وان كانت تحت عبد ، واما الامة وان كانت تحت حرفعتها قرءان في الاول وخمسة وأربعون يوماً في الثاني .

(مسألة : ١٢) المراد بالقروء والقراين الاطهار والطهرين ، ويكفي في الطهر الاول مسماه ولو قليلاً ؛ فلو طلقها وقد بقيت من طهرها لحظة يحسب ذلك طهراً ، فاذا رأت طهرين آخرين تامين بتخلل حيضة بينهما في الحرة وطهر آخر تام بين حيضتين في الامة انقضت العدة ، فانقضاؤها برؤية الدم الثالث أو الثاني . نعم لو اتصل آخر صبغة الطلاق بأول زمان الحيض صح الطلاق ، لكن لا بد في انقضاء العدة من أطهار تامة ؛ فتتقضي برؤية الدم الرابع في الحرة ورؤية الدم الثالث في الامة .

(مسألة : ١٣) بناءً على كفاية مسمى الطهر في الطهر الاول ولو لحظة وامكان ان تحيض المرأة في شهر واحد أزيد من مرة فأقل زمان يمكن أن تنقضي عدة الحرة ستة وعشرون يوماً ولحظتان - بأن كان طهرها الاول لحظة ثم تحيض ثلاثة ايام ثم ترى أقل الطهر عشرة ايام ثم تحيض ثلاثة ايام ثم ترى أقل الطهر عشرة ايام ثم تحيض - فبمجرد رؤية الدم الاخير لحظة من أوله انقضت العدة ؛ وهذه اللحظة الاخيرة خارجة عن العدة ، وانما يتوقف عليها تمامية الطهر الثالث . هذا في الحرة واما في الامة فأقل ما يمكن انقضاء عدتها لحظتان وثلاثة عشر يوماً .

(مسألة : ١٤) عدة المتعة في الحامل وضع حملها ، وفي الحائِل اذا كانت تحيض قرءان ، والمراد بهما هنا حيضتان على الاقوى ، وان كانت لا تحيض وهي في سن من تحيض فخمسة وأربعون يوماً . ولا فرق بين كون المتمتع بها حرة أو امة ، والمراد من الحيضتين الكاملتان ، فلو وهبت مدتها أو انقضت في اثناء الحيض لم تحسب بقية تلك الحيضة من الحيضتين .

(مسألة : ١٥) المدار في الشهور على الهلالي ، فان وقع الطلاق في أول رؤية الهلال فلا اشكال ، وأما ان وقع في اثناء الشهر ففيه خلاف واشكال . ولعل الاقوى

فى النظر جعل الشهرين الواسطين هلالين واكمال الاول من الرابع بمقدار ما فات منه .
(مسألة : ١٦) لو اختلفا فى انقضاء العدة وعدمه قدم قولها يمينها ، سواء ادعت
الانقضاء أو عدمه ، وسواء كانت عدتها بالاقراء أو الاشهر .

القول فى عدة الوفاة :

(مسألة : ١) عدة الحرة المتوفى عنها زوجها وان كانت تحت عبد أربعة أشهر
وعشرة ايام اذا كانت حائلا صغيرة كانت أو كبيرة يائسة كانت أو غيرها ، وسواء كانت
مدخولا بها أو غيرها ودائمة كانت أو منقطعة وكانت من ذوات الاقراء أو غيرها . واما
ان كانت حاملا فعدتها أبعد الاجلين من وضع الحمل والمدة المزبورة ، فلو وضعت
قبل تلك المدة لم تنقض العدة ، وكذا لو تمت المدة ولما وضعت بعد . هذا فى الحرة ،
واما الامة وان كانت تحت حر فقيها خلاف ؛ والاحوط مساواتها للحرة^(١) ، فتعد
بأربعة أشهر وعشراً ان كانت حائلا وبأبعد الاجلين منها ومن وضع الحمل ان كانت
حاملا كالحره .

(مسألة : ٢) المراد بالاشهر هي الهلالية ، فان مات عند رؤية الهلال اعتدت
بأربعة أشهر هلاليات وضمت اليها من الشهر الخامس عشرة أيام . وان مات فى اثناء
الشهر فالأظهر أنها تجعل ثلاثة أشهر هلاليات فى الوسط وأكملت الاول بمقدار ما مضى
منه من الشهر الخامس حتى صارت ثلاثة أشهر هلاليات وشهراً ملفقاً وتضيف اليها من
الشهر الخامس عشرة .

(مسألة : ٣) لو طلقها ثم مات قبل انقضاء العدة ؛ فان كان رجعيّاً بطلت عدة
الطلاق واعتدت به من حين موته عدة الوفاة ، فان كانت حائلا اعتدت بأربعة أشهر
وعشراً ، وان كانت حاملا^(٢) اعتدت بأبعد الاجلين منها ومن وضع الحمل كغير المطلقة ،

(١) فى غير ام الولد واما فيها فالأقوى مساواتها للحرة .

(٢) وان كانت مستراية فالأحوط ان تعتد بأبعد الاجلين من عدة المتوفى عنها زوجها
والمطلقة المستراية .

وان كانت بائناً اقتصرت على اتمام عدة الطلاق ولا عدة عليها بسبب الوفاة .

(مسألة : ٤) يجب على المرأة في وفاة زوجها الحداد مادامت في العدة ، والمراد به ترك الزينة في البدن بمثل التكهيل والتطيب والمخضاب وتحمير الوجه والخطاط ونحوها ، وفي اللباس بلبس الاحمر والاصفر والحلي ونحوها . وبالجملية ترك كل ما يعد زينة يتزين به للزوج في الاوقات المناسبة له في العادة كالاعياد والاعراس ونحوها ، ويختلف ذلك بحسب الاشخاص والازمان والبلاد ؛ فيلاحظ في كل بلد ماهو المعتاد والمتعارف فيه للتزين . نعم لابس بتنظيف البدن واللباس وتسريح الشعر وتقليم الاظفار ودخول الحمام والافتراش بالفراش الفاخر والسكنى في المساكن المزينة وتزين اولادها وخدمها .

(مسألة : ٥) الاقوى أن الحداد ليس شرطاً في صحة العدة ، بل هو تكليف عليها في زمانها ، فلو تركته عصيانياً أو جهلاً أو نسياناً في تمام المدة أو بعضها لم يجب عليها استئنافها أو تدارك مقدار ما اعتدت بدونه .

(مسألة : ٦) لافرق في وجوب الحداد بين المسلمة والذمية ، كما انه لافرق على الظاهر بين الدائمة والمنقطعة . نعم لا ينعد عدم وجوبه على من قصرت مدة تمتعها كيوم أو يومين أو ساعة أو ساعتين ، وهل يجب على الصغيرة والمجنونة أم لا ؟ قولان أشهرهما الوجوب ؛ بمعنى وجوبه على وليهما ، فيجزيهما عن التزين مادامت في العدة ، وفيه تأمل وان كان أحوط .

(مسألة : ٧) لا حداد على الامة لا من موت سيدها ولا من موت زوجها اذا كانت مزوجة .

(مسألة : ٨) يجوز للمعتدة بعدة الوفاة أن تخرج من بيتها في زمان عدتها والتردد في حوائجها ، خصوصاً اذا كانت ضرورية ^(١) أو كان خروجها لامور راجحة كالحج

والزيارة وعيادة المرضى وزيارة أرحامها ولاسيما والديها . نعم ينبغي بل الاحوط أن لا تبيت الا في بيتها الذي كانت تسكنه في حياة زوجها^(١) ، بأن تخرج بعد الزوال وترجع عند العشي أو تخرج بعد نصف الليل وترجع صباحاً .

(مسألة : ٩) لا اشكال في ان مبدأ عدة الطلاق من حين وقوعه حاضراً كان الزوج أو غائباً بلغ الزوجة الخبر أم لا ، فلو طلقها غائباً ولم يبلغها الا بعد مدة ولو كانت سنة أو أكثر فقد انقضت عدتها وليس عليها عدة بعد بلوغ الخبر اليها . ومثل عدة الطلاق عدة الفسخ والانساخ على الظاهر ، وكذا عدة وطى الشبهة ، وان كان الاحوط الاعتداد من حين ارتفاع الشبهة ، بل هذا الاحتياط لا يترك^(٢) . واما عدة الوفاة فاذا مات الزوج غائباً فعدتها من حين بلوغ الخبر اليها ، ولا يبعد^(٣) اعدام اختصاص الحكم بصورة غيبة الزوج ، بل يعم صورة حضوره ايضاً اذا خفي عليها موته لمرض أو حبس أو غير ذلك ، فتعتمد من حين اخبارها بموته .

(مسألة : ١٠) لا يعتبر في الاخبار الموجب للاعتداد من حينه كونه حجة شرعية ، فلا يعتبر أن يكون من عدلين بل ولا عدل واحد^(٤) نعم لا يجوز لها التزويج بالغير ما لم تقم حجة شرعية على موته ، ولا تكفي بمجرد بلوغ الخبر . وفائدته اذا لم يكن حجة انه بعد ما ثبت موته شرعاً يكفي بالاعتداد من حين البلوغ ولا يحتاج الى الاعتداد من حين الثبوت .

(مسألة : ١١) لو علمت بالطلاق ولم تعلم وقت وقوعه حتى تحسب العدة من ذلك الوقت اعتدت من الوقت الذي تعلم بعدم تأخره عنه ، والاحوط أن تعتمد من حين

(١) أو انتقلت اليه بعد موته للاعتداد فيها .

(٢) فيما اذا كان الوطى بعد العقد شبهة .

(٣) لا يخلو من اشكال . نعم هو أحوط .

(٤) بشرط كون الخبر بحيث يعتمد عليه العقلاء من حيث كونه مفيداً للظن او الاطمئنان

على الاحوط .

بلوغ الخبر إليها ، بل هذا الاحتياط لا يترك^(١).

(مسألة : ١٢) إذا فقد الرجل وغاب غيبة منقطعة ولم يبلغ منه خبر ولا ظهر منه أثر ولم يعلم موته^(٢) ولا حياته ، فإن بقي له مال تنفق به زوجته أو كان له ولي يتولى أموره ويتصدى لانفاقها أو متبرع للانفاق عليها وجب عليها الصبر والانتظار ؛ ولا يجوز لها ان تتزوج ابداً حتى تعلم بوفاة الزوج أو طلاقه ؛ وان لم يكن له مال ولا من ينفق عليها فإن صبرت فلها ذلك وان لم تصبر وأرادت الزواج رفعت امرها الى الحاكم الشرعي فيؤجلها أربع سنين من حين رفع الامر اليه ثم يتفحص عنه في تلك المدة ؛ فان لم يتبين لاموته ولا حياته فإن كان للغائب ولي - أعني من كان يتولى أموره بتفويضه أو توكيله - يأمر الحاكم بطلاق المرأة ، وان لم يقدم على الطلاق ولم يمكن إجباره عليه طلقها الحاكم ثم تعتد أربعة أشهر وعشراً عدة الوفاة ، فإذا تمت هذه الأمور جازلها التزويج بلا اشكال ؛ وان كان اعتبار بعضها محل التأمل والنظر الا ان الجميع هو الاحوط .

(مسألة : ١٣) ليست للفحص والطلب كيفية خاصة ، بل المدار على ما بعد طلباً وفحصاً وتفتيشاً ، ويتحقق ذلك ببعث من يعرف المفقود رعاية باسمه وشخصه أو بحليته الى مظان وجوده للظفر به وبالكثابة ونحوها كالتلغراف المتداول في هذه الاعصار الى من يعرفه ليتفقد عنه في بلده ، وبالاتماس من المسافرين كالزوار والحجاج والتجار وغيرهم بأن يتفقدوا عنه في مسيرهم ومنازلهم ومقامهم ، وبالاستخبار منهم اذ ارجعوا من أسفارهم .

(مسألة : ١٤) لا يشترط في المبعوث والمكتوب اليه والمستخبرين منهم من المسافرين العدالة بل تكفي الوثاقة .

(مسألة : ١٥) لا يعتبر أن يكون الفحص بالبعث أو الكثابة ونحوها من الحاكم ؛

(١) لا بأس بتركه في مقدار ثبت سبقه .

(٢) وان علم حياته وجب على زوجته الصبر الى ان يعلم طلاقه أو موته وان طالت المدة .

بل يكفي كونه من كل أحد حتى نفس الزوجة اذا كان بأمره بعد رفع الامر اليه ، فاذا رفعت أمرها اليه فقال تفحصوا عنه الى أن تمضي أربع سنين ثم تصدت الزوجة أو تصدى بعض أقاربها للفحص والطلب حتى مضت المدة كفى .

(مسألة : ١٦) مقدار الفحص بحسب الزمان أربعة أعوام ؛ ولا يعتبر فيه الاتصال التام ، بل هو على الظاهر نظير تعريف اللقطة سنة كاملة يكفي فيه تصدى الطلب عنه بحيث يصدق عرفاً انه قد تفحص عنه في تلك المدة .

(مسألة : ١٧) المقدار اللازم من الفحص هو المتعارف لامثال ذلك وما هو المعتاد ، فلا يعتبر استقصاء الممالك والبلاد ؛ ولا يعتنى بمجرد امكان وصوله الى مكان ولا بالاحتمالات البعيدة ، بل انما يتفحص عنه في مظان وجوده فيه ووصوله اليه وما احتمل فيه ذلك احتمالاً قريباً .

(مسألة : ١٨) اذا علم أنه قد كان في بلد معين في زمان ثم انقطع أثره يتفحص عنه أولاً في ذلك البلد على المعتاد ، فيكتفى بالتفقد عنه في جوامعه ومجامعه وأسواقه ومنتزهاته ومستشفياته وخاناته المعدة لنزول الغرباء ونحوها ؛ ولا يلزم استقصاء تلك المحال بالتفتيش أو السؤال ، بل يكفي الاكتفاء ببعض المعتد به من مشتهراتها ، وينبغي ملاحظة زي المفقود وصنعتة وحرفته ، فيتفقد عنه في المحال المناسبة له ويسأل عنه من أبناء صنعه وحرفته . مثلاً اذا كان من طلبة العلم فالمحل المناسب له المدارس ومجامع العلم وينبغي ان يسأل عنه من العلماء والطلبة ، بخلاف ما اذا كان من غيرهم ، كما اذا كان جندياً مثلاً . فاذا تم الفحص في ذلك البلد ولم يظهر منه أثر ولم يعلم موته ولاحياته ، فان لم يحتمل انتقاله منه الى محل آخر بقرائن الاحوال سقط الفحص والسؤال واكتفى بانقضاء مدة التربص أربع سنين ؛ وان احتمل الانتقال فان تساوت الجهات في احتمال انتقاله منه اليها تفحص عنه في تلك الجهات ولا يلزم الاستقصاء بالتفتيش في كل قرية قرية ولا في كل بلدة بلدة ، بل يكفي الاكتفاء ببعض المحال المهمة والمشتهرة في كل جهة مراعيّاً للاقرب ثم الابدع الى البلد الاول ؛ وان كان الاحتمال

في بعضها أقوى جاز جعل محل الفحص ذلك البعض والاكتفاء به ، خصوصاً اذا بعد احتمال انتقاله الى غيره ، واذا علم انه قد كان في مملكة كالهند أو ايران أو العراق أو سافر اليها ثم انقطع أثره كفى ان يتفحص عنه مدة التربص في بلادها المشهورة التي تشد اليها الرحال ، وان سافر الى بلد معين من مملكة كالعراقي سافر الى خراسان يكفي الفحص عنه في البلاد والمنازل الواقعة في طريقه الى ذلك البلد وفي نفس ذلك البلد ولا ينظر الى الاماكن البعيدة عن الطريق فضلاً عن البلاد الواقعة في اطراف المملكة ، واذا اخرج من منزله مريداً للسفر أو هرب ولا يدري الى أين توجه وانقطع أثره تفحص عنه مدة التربص في الاطراف والجوانب مما يحتمل قريباً وصوله اليه ولا ينظر الى ما بعد احتمال توجهه اليه .

(مسألة : ١٩) قد عرفت أن الاحوط أن يكون الفحص والطلاق بعد رفع أمرها الى الحاكم ، فاذا لم يمكن الوصول اليه فإن كان للحاكم وكيل ومأذون في التصدي للامور الحسبية^(١) فلا يبعد قيامه مقامه في هذا الامر ، ومع عدمه فالظاهر قيام عدول المؤمنين مقامه^(٢) .

(مسألة : ٢٠) اذا علم أن الفحص لا ينفع ولا يترتب عليه أثر فالظاهر سقوط وجوبه ، وكذا لو حصل اليأس من الاطلاع على حاله في أثناء المدة ، فيكفي مضي المدة في جواز طلاقها وزواجها .

(مسألة : ٢١) يجوز لها اختيار البقاء على الزوجية بعد رفع الامر الى الحاكم قبل أن تطلق ولو بعد تحقق الفحص وانقضاء الاجل ؛ فليست هي ملزمة باختيار الطلاق ؛ ولها ان تعدل عن اختيار البقاء الى اختيار الطلاق ، وحينئذ لا يلزم تجديد ضرب الاجل والفحص بل يكتفى بالاول .

(مسألة : ٢٢) الظاهر أن العدة الواقعة بعد الطلاق عدة طلاق وان كانت بقدر

(١) الشاملة لمثل ذلك .

(٢) فيه اشكال .

عدة الوفاة أربعة أشهر وعشراً ، ويكون الطلاق رجعيّاً فتستحق النفقة في أيامها ^(١) ، وإذا ماتت يرثها لو كان في الواقع حياً ، وإذا تبين موته فيها ترثه وليس عليها حداد بعد الطلاق .

(مسألة : ٢٣) إذا تبين موته قبل انقضاء المدة أو بعده قبل الطلاق وجب عليها عدة الوفاة ؛ وإذا تبين بعد انقضاء العدة اكتفى بها ؛ سواء كان التبين قبل التزويج أو بعده ، وسواء كان موته المتبين وقع قبل العدة أو بعدها أو في أثناءها أو بعد التزويج ؛ وأما لو تبين موته في أثناء العدة فهل يكتفى باتمامها أو تستأنف عدة الوفاة من حين التبين ؟ وجهان بل قولان ، أحوطهما الثاني لو لم يكن الأقوى .

(مسألة : ٢٤) إذا جاء الزوج بعد الفحص وانقضاء الاجل ؛ فإن كان قبل الطلاق فهي زوجته ؛ وإن كان بعد ما تزوجت بالغير فلا سبيل له عليها ، وإن كان في أثناء العدة فله الرجوع اليها ، كما إن له ابقائها على حالها حتى تنقضي عدتها وتبين عنه . وأما إن كان بعد انقضاء العدة وقبل التزويج ففي جواز رجوعها اليها وعدمه قولان اقواهما الثاني .

(مسألة : ٢٥) إذا حصل لزوجة الغائب بسبب القرائن وتراكم الامارات العلم بموته جازلها بينها وبين الله أن تتزوج بعد العدة من دون حاجة الى مراجعة الحاكم ، وليس لاحد عليها اعتراض ما لم يعلم كذبها في دعوى العلم . نعم في جواز الاكتفاء بقولها واعتقادها لمن أراد تزويجها وكذا لمن يصير وكيلا عنها في ايقاع العقد عليها اشكال ؛ والاحوط أن تتزوج ممن لم يطلع بالحال ولم يدر أن زوجها قد فقد ولم يكن في البين الادعواها بأنها عالمة بموته ، بل يقدم على تزويجها مستنداً الى دعواها ^(٢) انها خلية وبلا مانع ؛ وكذلك توكل من كان كذلك .

(١) الاحوط في النفقة والتوارث المصالحة .

(٢) بشرط ان لا تكون متهمة .

القول في عدة وطى الشبهة :

والمراد به وطى الاجنبية بشبهة انها حليلته ، اما لشبهة في الموضوع كما اذا وطى امرأة باعتقاد انها زوجته فتبين انها اجنبية ؛ واما لشبهة في الحكم كما اذا عقد على أخت الموطوء معتقداً صحته ودخل بها .

(مسألة : ١) لا عدة على المزنى بها سواء حملت من الزنا أم لا على الاقوى ، واما الموطوءة شبهة فعليها العدة سواء كانت ذات بعل أو خلية وسواء كانت الشبهة من الطرفين أو من طرف الواطي خاصة ، واما ان كانت من طرف الموطوءة خاصة ففيه قولان ، أحوطهما لزوم العدة بل لا يخلو من قوة^(١).

(مسألة : ٢) عدة وطى الشبهة كعدة الطلاق بالاقراء والشهور وبوضع الحمل لو حملت من هذا الوطى على التفصيل المتقدم ؛ ومن لم يكن عليها عدة الطلاق كالصغيرة واليايسة ليس عليها هذه العدة ايضاً .

(مسألة : ٣) اذا كانت الموطوءة شبهة ذات بعل لا يجوز لزوجها وطئها في مدة عدتها ؛ وهل يجوز له سائر الاستمتاع منها أم لا ؟ قولان أحوطهما الثاني واقواهما الاول ، والظاهر أنه لا تسقط نفقتها في أيام العدة وان قلنا بحرمة جميع الاستمتاع عليه .

(مسألة : ٤) اذا كانت خلية يجوز لواطئها أن يتزوج بها في زمن عدتها ، بخلاف غيره فانه لا يجوز له ذلك على الاقوى .

(مسألة : ٥) لافرق في حكم وطى الشبهة من حيث العدة وغيرها بين أن يكون مجرداً أو يكون بعد العقد ، بأن وطى المعقود عليها بشبهة صحة العقد مع فساد واقعاً .

(مسألة : ٦) اذا كانت معتدة بعدة الطلاق أو الوفاة فوطئت شبهة أو وطئت ثم طلقها أو مات عنها زوجها فعليها عدتان عند المشهور ، وهو الاحوط لو لم يكن الاقوى ، فان كانت حاملاً من أحدهما تقدم عدة الحمل ، فبعد وضعه تستأنف العدة

(١) بل لا قوة فيه ولكنه أحوط .

الآخري أو تستكمل الأولى ، وإن كانت حائلا يقدم الأسبق منهما ، وبعد تمامها استقبلت عدة أخرى من الآخر .

(مسألة : ٧) إذا طلق زوجته بائنًا ثم وطأها شبهة اعتدت عدة أخرى على التفصيل المتقدم في المسألة السابقة .

(مسألة : ٨) الموجب للعدة أمور : الوفاة ؛ والطلاق بأقسامه ؛ والفسخ بالعيوب ، والانفساخ بمثل الارتداد أو الإسلام أو الرضاع ؛ والوطي بالشبهة مجرداً عن العقد أو معه وانقضاء المدة أو هبتها . ويشترط في الجميع كونها مدخولاً بها ، عدا الأول والوطي بالشبهة^(١) .

(مسألة : ٩) قد مر سابقاً أنه لا عدة على من لم يدخل بها ، فليعلم أنه إذا طلقها رجعيًا بعد الدخول ثم رجع ثم طلقها قبل الدخول لا يجري عليه حكم الطلاق قبل الدخول حتى لا يحتاج إلى العدة ، من غير فرق بين كون الطلاق الثاني رجعيًا أو بائنًا . وأما إذا طلقها بائنًا ثم جدد نكاحها في أثناء العدة ثم طلقها قبل الدخول ففي جريان حكم الطلاق قبل الدخول عليه وعدمه وجهان بل قولان ، أحوطهما الثاني^(٢) . وبحكمه ما إذا عقد عليها بالعقد المنقطع ثم وهب مدتها بعد الدخول ثم تزوجها ثم طلقها قبل الدخول ، فيشكل ما ربما يحتال في نكاح جماعة في يوم واحد بل في مجلس واحد امرأة شابة ذات عدة مع دخول الجميع بها ، وذلك بأن يتمتع بها أحدهم ثم يهب مدتها بعد الدخول ثم يعقد عليها ثم يطلقها قبل الدخول ثم يفعل بها الثاني ما فعل بها الأول وهكذا ، بزعمهم أنه لا عدة عليها أما من العقد الأول فبسبب وقوع العقد الثاني وأما من العقد الثاني فلأنه طلقها قبل الدخول .

(١) المقصود أن الجميع غير الأول والوطي بالشبهة بنفسها ليست سبباً للعدة بل محتاجة إلى سبق دخول الزوج ، بخلافهما فإن المعتدة بالوفاة لا يشترط فيها الدخول والمعتدة بالشبهة هي المرأة مزوجة كانت أم غير مزوجة مدخولة كانت بغير الوطى بالشبهة أم غير مدخولة .

(٢) بل اقواهما .

(مسألة : ١٠) المطلقة بالطلاق الرجعي زوجة أو بحكم الزوجة ما دامت في العدة ؛ فيترتب عليها آثار الزوجية من استحقاق النفقة والسكنى والكسوة اذالم تكن^(١) ولم تصر ناشزة ، ومن التوارث بينهما لو مات أحدهما في العدة ؛ وعدم جواز نكاح اختها والخامسة ، وكون كفنها وفطرتها عليه^(٢) . واما البائنة كالمختلعة^(٣) والمباراة والمطلقة ثلاثاً ؛ فلا يترتب عليها آثار الزوجية أصلاً لا في زمن العدة ولا بعده لانقطاع العصمة بينهما بالمرّة . نعم اذا كانت حاملاً من زوجها استحققت النفقة والكسوة والسكنى عليه حتى تضع حملها كما مر في باب النفقات من كتاب النكاح .

(مسألة : ١١) قد عرفت أنه لا توارث بين الزوجين في الطلاق البائن مطلقاً وفي الرجعي بعد انقضاء العدة ، لكنه اذا طلقها مريضاً ترثه الزوجة ما بين الطلاق وبين سنة ، بمعنى أنه ان مات الزوج بعد ما طلقها في حال المرض^(٤) فان كان موته بعد سنة من حين الطلاق ولو يوماً أو اقل لا ترثه ، وان كان بمقدار سنة ومادونها ترثه ، سواء كان الطلاق رجعياً أو بائناً ؛ وذلك بشروط ثلاثة :

الاول : ان لا تزوج المرأة ، فلو طلقها في حال المرض وتزوجت بعد انقضاء العدة ثم مات الزوج قبل انقضاء سنة لم ترثه .

الثاني : ان لا يبرأ الزوج من المرض الذي طلقها فيه ، فلو برىء من ذلك المرض ثم تمرض ثم مات في أثناء السنة لم ترثه ، الا اذا كان موته في أثناء العدة الرجعية .
الثالث : أن لا يكون الطلاق بالتماس منها ، فلا ترث المختلعة والمباراة ؛ لان الطلاق انما هو بالتماس منهما .

(مسألة : ١٢) لا يجوز لمن طلق رجعياً أن يخرج المطلقة من بيته حتى تنقضي

(١) أو رجعت من النشوز بعد ما كانت .

(٢) مع العيلولة .

(٣) قبل ان ترجع الى ما بذلت .

(٤) الذي طلق فيه .

عدتها ، الا ان تأتي بفاحشة أعلاها ماوجب الحد وأدناها أن تؤذي أهل البيت بالشتم وبذاءة اللسان^(١) ، وكذا لا يجوز لها الخروج بدون اذن الزوج^(٢) الا لضرورة أولادها واجب مضيق .

القول في الرجعة :

وهي رد المطلقة في زمان عدتها الى نكاحها السابق ، فلارجعة في البائنة ولا في الرجعية بعد انقضاء العدة .

(مسألة : ١) الرجعة اما بالقول وهو كل لفظ دل على انشاء الرجوع كقوله راجعتك أو رجعتك أو ارتجعتك الى نكاحي ، أو دل على الامساك بزوجيتها كقوله رددتك الى نكاحي أو امسكتك في نكاحي ، ويجوز في الجميع اسقاط قوله الى نكاحي وفي نكاحي . ولا يعتبر فيه العربية ؛ بل يقع بكل لغة اذا كان بلفظ أفاد المعنى المقصود في تلك اللغة . واما بالفعل ؛ بأن يفعل بها ما يحل فعله للزوج بحيلته كالوطي والتقبيل واللمس بشهوة أو بدونها .

(مسألة : ٢) لا يتوقف حلية الوطي ومادونه من التقبيل واللمس على سبق الرجوع لفظاً ولا على قصد الرجوع به ؛ لما عرفت سابقاً من أن المطلقة الرجعية زوجة أو بحكم الزوجة ، فيستباح منها للزوج ما يستباح منها . وهل يعتبر في كونه رجوعاً أن يقصد به الرجوع ؟ قولان أقواهما العدم ؛ بل يحتمل قوياً كونه رجوعاً وان قصد العدم . نعم لا عبرة بفعل الغافل والساهي والنائم ونحوها مما لا قصد فيه للفعل ؛ كما لا عبرة بالفعل المقصود به غير المطلقة ، كما لو واقعها باعتقاد انها غيرها .

(مسألة : ٣) لو أنكر أصل الطلاق وهي في العدة كان ذلك رجوعاً وان علم كذبه .

(مسألة : ٤) لا يعتبر الاشهاد في الرجعة وان استحب دفعاً لوقوع التخاصم

(١) بحيث ينجر الى النشوز .

(٢) بل ومعه على الاحوط .

والنزاع ، وكذا لا يعتبر فيها اطلاق الزوجة عليها ، فان راجعها عند نفسه من دون اطلاق أحد صحت الرجعة وعادت الى النكاح السابق واقعاً ، لكن لو ادعاها بعد انقضاء المدة ولم تصدقه الزوجة لم تسمع دعواه ؛ غاية الامر له عليها يمين ، ففي العلم لو ادعى عليها العلم بذلك - كما أنه لو ادعى الرجوع الفعلي كالوطي وأنكرته - كان القول قولها يمينها لكنه على البت لا على نفي العلم .

(مسألة : ٥) اذا اتفقا على الرجوع وانقضاء العدة واختلفا في المتقدم منهما فادعى الزوج ان المتقدم هو الرجوع وادعت هي أن المتقدم انقضاء العدة ، فان تعين زمان الانقضاء وادعى الزوج أن رجوعه كان قبله فوقع في محله وادعت هي وقوعه بعده فوقع في غير محله ، فالأقرب أن القول قوله يمينه^(١) ؛ وان كان بالعكس - بأن تعين زمان الرجوع وانه يوم الجمعة مثلاً وادعى ان انقضاء العدة كان في يوم السبت وادعت هي انه كان في يوم الخميس - فالقول قولها يمينها^(٢) .

(مسألة : ٦) لو طلق وراجع فأنكرت هي الدخول بها قبل الطلاق لثلاث تكون عليها عدة ولا تكون له الرجعة وادعى هو الدخول كان القول قولها مع يمينها .

(مسألة : ٧) الظاهر أن جواز الرجوع في الطلاق الرجعي حكم شرعي غير قابل للاسقاط وليس حقاً قابلاً للاسقاط كالخيار في البيع الخياري ، فلو قال الزوج أسقطت ما كان لي من حق الرجوع لم يسقط وكان له الرجوع بعد ذلك ، وكذلك اذا صالح عنه بعوض أو غير عوض .

(١) وذلك لان قوله مطابق لأصله الصحة في الرجوع المتفق عليه وقوعه .

(٢) وذلك لان الاختلاف في انقضاء يوم الجمعة وعدمه وامر العدة بيدها وقولها فيها

كتاب الخلع والمباراة

(مسألة : ١) الخلع هو الطلاق بفدية من الزوجة الكارهة لزوجها ، فهو قسم من الطلاق . ويعتبر فيه جميع شروط الطلاق المتقدمة ، ويزيد عليها بأنه يعتبر فيه كراهة الزوجة لزوجها خاصة ؛ فان كانت الكراهة من الطرفين كان مباراة وان كان من طرف الزوج خاصة لم يكن خلعاً ولا مباراة .

(مسألة : ٢) الظاهر وقوع الخلع بكل من لفظي الخلع والطلاق مجرداً كل منهما عن الآخر أو منضمّاً^(١)؛ فبعد ما انشأت الزوجة بذل الفدية ليخلعها مثلاً يجوز أن يقول خلعتك على كذا أو أنت مختلعة على كذا ؛ ويكتفى به أو يتبعه بقوله فأنت طالق على كذا أو يقول أنت طالق على كذا ، ويكتفى به أو يتبعه بقوله فأنت مختلعة على كذا .

(مسألة : ٣) الخلع وان كان قسماً من الطلاق وهو من الايقاعات الا انه يشبه العقود في الاحتياج الى طرفين وانشائين بدل شيء من طرف الزوجة ليطلقها الزوج وانشاء الطلاق من طرف الزوج بما بذلت ، ويقع ذلك على نحوين : الاول ان يقدم البذل من طرفها على ان يطلقها ، فيطلقها على ما بذلت . الثاني أن يتدىء الزوج بالطلاق مصرحاً بذكر العوض فتقبل الزوجة بعده ؛ والاحوط ان يكون الترتيب على النحو الاول ، بل هذا الاحتياط لا يترك .

(١) وصحته منضمّاً مورد وفاق .

(مسألة : ٤) يعتبر في صحة الخلع عدم الفصل بين انشاء البذل والطلاق بما لا يخل بالفورية العرفية ، فلو أدخل بها بطل الخلع ولم يستحق الزوج العوض ؛ ولكن لم يبطل الطلاق^(١) أو وقع رجعيًا مع فرض اجتماع شرائطه والا كان بائناً .

(مسألة : ٥) يجوز أن يكون البذل والطلاق بمباشرة الزوجين أو بتوكيلهما الغير أو بالاختلاف ؛ ويجوز أن يوكل شخصاً واحداً لبذل عنها ويطلق عنه ؛ بل الظاهر أنه يجوز لكل منهما أن يوكل الآخر فيما هو من طرفه ، فيكون أصيلاً فيما يرجع اليه ووكيلاً فيما يرجع الى الآخر .

(مسألة : ٦) يصح التوكيل في الخلع في جميع ما يتعلق به من شرط العوض وتعيينه وقبضه وإيقاع الطلاق ؛ ومن المرأة في جميع ما يتعلق بها من استدعاء الطلاق وتقدير العوض وتسليمه .

(مسألة : ٧) إذا وقع الخلع بمباشرة الزوجين فاما ان تبدأ الزوجة وتقول بذلت لك أو أعطيتك ما عليك من المهر أو الشيء الفلاني لتطلقني ؛ فيقول فوراً أنت طالق أو مختلعة - بكسر اللام - على ما بذلت أو على ما أعطيت ؛ واما ان يتدبىء الزوج بعد ما تناوضا على الطلاق بموضع فيقول أنت طالق أو مختلعة بكذا أو على كذا ، فتقول فوراً قبلت أو رضيت . وان وقع من وكيلين يقول وكيل الزوجة مخاطباً لو وكيل الزوج عن قبل موكلتي فلانة بذلت لموكلك ما عليه من المهر أو المبلغ الفلاني ليخلعها وليطلقها ؛ فيقول وكيل الزوج فوراً زوجة موكلتي طالق على ما بذلت ؛ أو يقول عن قبل موكلتي خلعت موكلتك على ما بذلت . وان وقع من وكيل أحدهما مع الآخر كوكيل الزوجة مع الزوج يقول وكيلها مخاطباً للزوج عن قبل موكلتي فلانة أوزوجتك بذلت لك ما عليك من المهر أو الشيء الفلاني على أن تطلقها فيقول الزوج فوراً هي أوزوجتي طالق على ما بذلت ؛ أو يتدبىء الزوج مخاطباً لو وكيلها موكلتك أوزوجتي فلانة طالق على كذا ، فيقول عن قبل موكلتي قبلت ذلك . وان وقع ممن كان وكيلاً عن

(١) إذا كان إيقاعه بلفظ الطلاق مجرداً أو منضمّاً بالخلع .

الطرفين يقول عن قبل مو كلتي فلانة بذلت لمو كلتي فلان الشيء الفلاني ليطلقها ؛ ثم يقول فوراً زوجة مو كلتي طالق على ما بذلت ، أو يتبدىء من طرف الزوج ويقول زوجة مو كلتي طالق على الشيء الفلاني ؛ ثم يقول من طرف الزوجة عن قبل مو كلتي قبلت . ولو فرض أن الزوجة وكلت الزوج في البذل يقول عن قبل مو كلتي زوجتي بذلت لنفسي كذا لاطلقها ، ثم يقول فوراً هي طالق على ما بذلت .

(مسألة : ٨) يجوز أن يكون البذل من طرف الزوجة باستدعائها الطلاق من الزوج بعوض معلوم ؛ بأن تقول له طلقني أو اخلعني بكذا ، فيقول فوراً أنت طالق أو مختلعة بكذا فيتم الخلع ، والاحوط اتباعه بالقبول منها^(١) بأن تقول بعد ذلك قبلت . (مسألة : ٩) يشترط في تحقق الخلع بذل الفداء عوضاً عن الطلاق ، ويجوز الفداء بكل متمول من عين أو دين أو منفعة قل أو كثر وإن زاد عن المهر المسمى ، فإن كان عيناً حاضراً يكفي فيه المشاهدة ، وإن كان كلياً في الذمة أو غائباً ذكر جنسه ووصفه وقدره ؛ فلو جعل الفداء ألف ولم يذكر المراد فسد الخلع . ويصح جعل الفداء ارضاع ولده لكن مشروطاً بتعيين المدة ، وإذا جعل كلياً في ذمتها يجوز جعله حالاً ومؤجلاً مع تعيين الاجل بما لا اجمال فيه .

(مسألة : ١٠) يصح بذل الفداء منها ومن وكيلها ؛ بأن يبذل وكالة عنها من مالها الموجود أو بمال في ذمتها ؛ وهل يصح ممن يضمته في ذمته باذنها فيرجع اليها بعد البذل ، بأن تقول لشخص أطلب من زوجي أن يطلقني بألف درهم مثلاً عليك وبعد ما دفعتها اليه ارجع الي ، ففعل ذلك وطلقها الزوج على ذلك ، وجهان بل قولان لا يخلو أولهما من رجحان^(٢) . نعم الظاهر انه لا يصح من المتبرع الذي يبذل من ماله من دون رجوع اليها ، فلو قالت الزوجة لزوجها طلقني على دار زيد أو ألف في ذمته فطلقها على ذلك وقد أذن زيد في ذلك أو أجاز بعد ذلك لم يصح الخلع ، وكذا لو

(١) لا يترك ، وكذا في جميع الفروع الآتية التي يحكم بصحة الطلاق وبطلان الخلع .

(٢) بل ثانيهما .

وكلت زيدا على أن يطلب من زوجها أن يطلقها على ذلك فطلقها على ذلك .

(مسألة : ١٣) إذا قال أبوها طلقها وأنت برىء من صداقها وكانت بالغة رشيدة فطلقها صح الطلاق وكان رجعيًا ولم تبرأ ذمته بذلك ما لم تبرئ ؛ ولم يلزم عليها الإبراء ولا يضمنه الأب .

(مسألة : ١٤) لو جعلت الفداء مال الغير أو ما لا يملكه المسلم كالخمر مع العلم بذلك بطل البذل فبطل الخلع وكان الطلاق رجعيًا ، وأما لو جعلته مال الغير مع الجهل بأنه مال الغير فالمشهور صحة الخلع وضمانها للمثل أو القيمة ، وفيه تأمل .

(مسألة : ١٥) يشترط في الخلع أن تكون الزوجة كراهة للزوج من دون عكس كما مر ؛ والاحوط أن تكون الكراهة شديدة بحيث يخاف من قولها أو فعلها أو غيرهما الخروج عن الطاعة والوقوع في المعصية .

(مسألة : ١٦) الظاهر أنه لا فرق بين أن تكون الكراهة المشترطة في الخلع ذاتية ناشئة من خصوصيات الزوج كقبح منظره وسوء خلقه وفقره وغير ذلك ، وبين أن تكون ناشئة من بعض العوارض مثل وجود الضررة وعدم إيفاء الزوج بعض الحقوق المستحقة أو الواجبة كالقسم والنفقة . نعم إن كانت الكراهة وطلب المفارقة من جهة إيذاء الزوج لها بالسب والشتم والضرب ونحوها فتريد تخليص نفسها منه فبذلت شيئاً ليطلقها فطلقها لم يتحقق الخلع وحرم عليه ما يأخذ منها ، ولكن الطلاق صح رجعيًا .

(مسألة : ١٧) لو طلقها بعوض مع عدم الكراهة وكون الاخلاق ملتزمة لم يصح الخلع ولم يملك العوض ولكن صح الطلاق ؛ فإن كان مورد الطلاق الرجعي كان رجعيًا والا كان بائنًا .

(مسألة : ١٨) طلاق الخلع بائن لا يقع فيه الرجوع ما لم ترجع المرأة فيما بذلت ، ولها الرجوع فيه مادامت في العدة ، فإذا رجعت كان له الرجوع اليها .

(مسألة : ١٩) الظاهر اشتراط جواز رجوعها في المبدول بإمكان رجوعه بعد

رجوعها ؛ فلو لم يجر له الرجوع كالمطلقة ثلاثاً وكما اذا كانت المختلعة ممن ليست لها عدة كاليائسة وغير المدخول بها لم يكن لها الرجوع في البذل ، بل لا يبعد عدم صحة رجوعها فيما بذلت مع فرض عدم علمه بذلك الى انقضاء محل رجوعه ؛ فلو رجعت عند نفسها ولم يطلع عليه الزوج حتى انقضت العدة لا أثر لرجوعها .

(مسألة : ٢٠) المباراة قسم من الطلاق ، فيعتبر فيه جميع شروطه المتقدمة ، ويعتبر فيه ما يشترط في الخلع من الفدية والكراهة ؛ فهي كالخلع طلاق بعوض ما تبذله المرأة ؛ وتقع بلفظ الطلاق مجرداً ، بأن يقول الزوج بعدما بذلت المرأة له شيئاً ليطلقها « انت طالق على ما بذلت » ولفظ « بارتئك » متبعاً بلفظ الطلاق ، بأن يقول الزوج « بارتئك على كذا فأنت طالق » ؛ ولا يقع بلفظ بارتئك مجرداً .

(مسألة : ٢١) المباراة وان كانت كالخلع لكنها تفارقه بأمور ثلاثة :

احدها : انها تترتب على كراهة كل من الزوجين لصاحبه ، بخلاف الخلع فانه يترتب على كراهة الزوجة خاصة كما مر .

ثانيها : انه يشترط فيها ان لا تكون الفداء أكثر من مهرها ؛ بل الاحوط أن يكون أقل منه ، بخلاف الخلع فانه فيه علي ما تراضيا به ساوى المهر أو زاد عليه أو نقص عنه .

ثالثها : انه اذا وقعت بلفظ « بارتئ » يجب فيه اتباعه بالطلاق بقوله « فأنت أو هي طالق » ، بخلاف الخلع ، اذ يجوز أن يوقعه بلفظ « الخلع » مجرداً كما مر ، وان قيل فيه ايضاً بوجوب اتباعه بالطلاق لكن الاقوى خلافه كما مر .

(مسألة : ٢٢) طلاق المباراة بائن كالخلع ليس للزوج فيه رجوع الا أن ترجع الزوجة في الفدية قبل انقضاء العدة ، فله الرجوع حينئذ اليها كما تقدم في الخلع .

كتاب

فِي الظَّهَارِ وَالْإِلَاءِ وَاللِّعَانِ

القول في الظهار :

الذي كان طلاقاً في الجاهلية وموجباً للحرمة الابدية ، وقد غير شرع الاسلام حكمه وجعله موجباً لتحريم الزوجة المظاهرة ولزوم الكفارة بالعود^(١) كماستعرف تفصيله .

(مسألة : ١) صيغة الظهار أن يقول الزوج^(٢) مخاطباً للزوجة « أنت علي كظهر أمي » أو يقول بدل أنت « هذه » مشيراً اليها أو زوجتي فلانة ، ويجوز تبديل علي بقوله مني أو عندي أو لدي ، بل الظاهر عدم اعتبار ذكر لفظة علي وأشباهها أصلاً ، بأن يقول « أنت كظهر أمي » ، ولو شبهها بجزء آخر من اجزاء الام غير الظهر كرأسها أو يدها أو بطنها ففي وقوع الظهار قولان : أحوطهما ذلك بل لا يخلو من قوة ، ولو قال « أنت كأمي أو أمي » قاصداً به التحريم لاعلو المنزلة والتعظيم أو كبر السن وغير ذلك لم يقع ، وإن كان الاحوط خلافه ، بل لا يترك الاحتياط .

(مسألة : ٢) لو شبهها باحدى المحارم النسبية غير الام كالبنات والاخت فمع

(١) وحرمة بقوله تعالى « وانهم ليقولون منكراً من القول وذكوراً » مع ماورد في الرواية

في شأن نزول الآية من التصريح بكونه معصية .

(٢) ويصح أن يقول « انت كظهر أمي ان فعلت كذا » ، فاذا فعلت ذلك وجبت الكفارة

ويحرم عليه الوطى بعده ؛ وأما قبل ذلك الفعل تجب الكفارة ولو كان الوطى هو الشرط .

ذكر الظهر بأن قال مثلاً « أنت علي كظهر أختي » يقع الظهر على الأقوى ؛ وبدونه كما إذا قال « كأختي » أو « كرأس أختي » لم يقع على اشكال^(١).

(مسألة : ٣) الظهر الموجب للتحريم ما كان من طرف الرجل ؛ فلو قالت المرأة لزوجها « أنت علي كظهر أبي أو أخي » لم يؤثر شيئاً .

(مسألة : ٤) يشترط في الظهر وقوعه بحضور عدلين يسمعان قول المظاهر كالطلاق ، وفي المظاهر البلوغ والعقل والاختيار^(٢) ، فلا يقع من الصبي والمجنون ولا المكروه والساهي ؛ بل ولا مع الغضب السالب للقصد ، وفي المظاهرة خلوها عن الحيض والنفاس وكونها في طهر لم يواقعها فيه على التفصيل المذكور في الطلاق ، وفي اشتراط كونها مدخولاً بها قولان أصحهما ذلك .

(مسألة : ٥) الأقوى عدم اعتبار دوام الزوجية في المظاهرة ، بل يقع على المتمتع بها بل وعلى المملوكة .

(مسألة : ٦) إذا تحقق الظهر بشرائطه حرم على المظاهر وطلي المظاهرة ؛ ولا يحل له حتى يكفر فاذا كفر حل له وطليها ؛ ولا تلزم كفارة أخرى بعد وطليها ، ولو وطئها قبل أن يكفر كانت عليه كفارتان^(٣) ، وهل يحرم عليه قبل التكفير غير الوطي من سائر الاستمناعات كالقبلة والملاسة ؟ فيه اشكال .

(مسألة : ٧) إذا طلقها رجعيّاً ثم راجعها لم يحل له وطليها حتى يكفر ، بخلاف ما إذا تزوجها جديداً بعد انقضاء العدة أو في العدة إذا كان الطلاق بائناً ، فإنه يسقط حكم الظهر ويجوز له وطليها بلا تكفير .

(مسألة : ٨) كفارة الظهر كما مر في كتاب الكفارات أحد أمور ثلاثة مرتبة : عتق رقبة ، وإذا عجز عنه فصيام شهرين متتابعين ؛ وإذا عجز عنه فإطعام ستين مسكيناً .

(١) فلا يترك الاحتياط .

(٢) والقصد فلا يقع من الهازل والسكران والنائم .

(٣) وإذا تكرّر الوطي تكررت الكفارة .

(مسألة : ٩) اذا صبرت المظاهرة على ترك وطئها فلا اعتراض ، وان لم تصبر رفعت أمرها الى الحاكم ، فيحضره ويخيره بين الرجعة بعد التكفير وبين طلاقها ، فان اختار أحدهما والا أنظره ثلاثة أشهر من حين المرافعة ، فان انقضت المدة ولم يختار أحد الأمرين حبسه وضيق عليه في المطعم والمشرب حتى يختار أحدهما ؛ ولا يجبره على خصوص أحدهما ولا يطلق عنه .

القول في الایلاء :

وهو الحلف على ترك وطئ الزوجة الدائمة المدخول بها أبداً أو مدة تزيد عن أربعة أشهر للاضرار بها ؛ فلا يتحقق الایلاء بالحلف على ترك وطئ المملوكة ولا المتمتع بها ولا لغير المدخول بها ولا بالحلف على ترك وطئها مدة لا تزيد عن أربعة أشهر ولا فيما اذا كان لملاحظة مصلحة كاصلاح لبها أو كونها مريضة أو غير ذلك ؛ وان انعقد اليمين في جميع ذلك ويترتب عليه آثاره اذا اجتمع شروطه .

(مسألة : ١) لا ينعقد الایلاء كمطلق اليمين الا باسم الله تعالى المختص به أو الغالب اطلاقه عليه ، ولا يعتبر فيه العربية ولا اللفظ الصريح في كون المحلوف عليه ترك الجماع في القبل كادخال الفرج في الفرج ؛ بل المعتبر صدق كونه حالفاً على ترك ذلك العمل بلفظ له ظهور في ذلك ، فيكفي قوله « لا اطئك أو لا اجامعك أو لا امسك » ؛ بل وقوله « لا جمع رأسي ورأسك وسادة أو مخدة » اذا قصد بذلك ترك الجماع .

(مسألة : ٢) اذا تم الایلاء بشرائطه فان صبرت المرأة مع امتناعه عن المواقعة فلا كلام ، والا فلها المرافعة الى الحاكم ؛ فيحضره وينظره اربعة أشهر ، فان رجع وواقعها في هذه المدة فهو والا أجبره على أحد الأمرين اما الرجوع أو الطلاق ؛ فان فعل أحدهما والا ضيق عليه وحبسه حتى يختار أحدهما ؛ ولا يجبره على أحدهما معيناً .

(مسألة : ٣) المشهور^(١) ان الاربعة التي ينظر فيها ثم يجبر على أحد الامرين بعدها هي من حين الترافع ، وقبل من حين الایلاء ؛ فعلى هذا لو لم ترافع حتى انقضت المدة ألزمه بأحد الامرين من دون امهال وانتظار مدة ، وفيه تأمل .

(مسألة : ٤) يزول حكم الایلاء بالطلاق البائن ، فلو عقد عليها جديداً في العدة أو بعدها كانت كأن لم يول عليها ، بخلاف ما اذا طلقها رجعيّاً فانه وان خرج بذلك من حقها فليست لها المطالبة والترافع الى الحاكم لكن لا يزول حكم الایلاء الا بانقضاء العدة ، فلوراجعها في العدة عاد الى الحكم الاول ، فلها المطالبة بحقها والمرافعة .

(مسألة : ٥) متى وطئها الزوج بعد الایلاء لزمته الكفارة ، سواء كان في مدة التربص أو بعدها أو قبلها لو جعلناها من حين المرافعة لانه قد حنت اليمين على كل حال وان جازله هذا الحنت بل وجب بعد انقضاء المدة ومطالبتها وأمر الحاكم به تخييراً^(٢) ؛ وبهذا يمتاز هذا اليمين عن سائر الايمان ، كما أنه يمتاز عن غيره بأنه لا يعتبر فيه ما يعتبر في غيره من كون متعلقه مباحاً تساوى طرفاه أو كان راجحاً ديناً أو دنياً .

مركز تحقيقات كويت

القول في اللعان :

وهي مباحلة خاصة بين الزوجين ، أثرها دفع حد أو نفي ولد كما تعرف تفصيلاً .

(مسألة : ١) انما يشرع اللعان في مقامين : احدهما فيما اذارمى الزوج زوجته بالزنا ؛ الثاني فيما اذا نفى ولدية من ولد في فراشه مع امكان لحوقه به .

(مسألة : ٢) لا يجوز للرجل قذف زوجته بالزنا مع الريبة ولا مع غلبة الظن ببعض الاسباب المريبة ، بل ولا بالشياخ ولا باخبار شخص ثقة . نعم يجوز مع اليقين لكن لا يصدق اذا لم تعترف به الزوجة ولم يكن بينه ؛ بل يحد حد القذف مع مطالبتها ، الا اذا وقع اللعان الجامع للشروط الاتية فيدراً عنه الحد .

(١) وهو الاقوى .

(٢) بينه وبين الطلاق .

(مسألة : ٣) يشترط في ثبوت اللعان بالقذف أن يدعى المشاهدة ، فلا لعان فيمن لم يدعها ومن لم يتمكن منها كالأعمى فيحдан مع عدم البينة ، وإن لا يكون له بينة فإن كانت له بينة تتعين إقامتها لنفي الحد ولا لعان .

(مسألة : ٤) يشترط في ثبوت اللعان أن تكون المقدوفة زوجة دائمة^(١)؛ فلا لعان في قذف الأجنبية بل يحد القاذف مع عدم البينة ، وكذا في المنقطعة على الأقوى ، وإن تكون مدخولا بها فلا لعان فيمن لم يدخل بها ؛ وإن تكون غير مشهورة بالزنا والا فلا لعان ، بل ولاحد حتى يدفع باللعان ، بل عليه التعزير^(٢) لو لم يدفعه عن نفسه بالبينة .

(مسألة : ٥) لا يجوز للرجل أن ينكر ولديه من تولد في فراشه مع إمكان لحوقه به ؛ بأن دخل بأمه^(٣) وقدمضى منه إلى زمان وضعه ستة أشهر فصاعداً ولم يتجاوز عن أقصى مدة الحمل حتى فيما إذا فجر أحدها فضلاً عما إذا اتهمها ؛ بل يجب عليه الإقرار بولديته ؛ فعن النبي صلى الله عليه وآله « إيا رجل جحد ولده وهو ينظر إليه احتجب الله منه وفضحه على رؤوس الخلائق » . نعم يجب عليه^(٤) أن ينفيه ولو باللعان مع علمه بعدم تكونه منه من جهة علمه باختلال شروط الالتحاق به إذا كان بحسب ظاهر الشرع لحوقه به لولا نفيه ؛ لئلا يلحق بنسبه من ليس منه فيترتب عليه حكم الولد في الميراث والنكاح ونظر محارمه وغير ذلك .

(مسألة : ٦) إذا نفى ولديه من ولد في فراشه فإن علم أنه دخل بأمه مدخولا يمكن معه لحوق الولد به أو أقر هو بذلك ومع ذلك نفاه لا يسمع منه هذا النفي ولا ينتفي منه لا باللعان ولا بغيره ، وأما لو لم يعلم ذلك ولم يقربه وقد نفاه - إمام مجرداً عن ذكر السبب بأن قال هذا ليس ولدي أو مع ذكر السبب بأن قال لاني لم ادخل

(١) بالغة عاقلة سالمة عن الصمم والخرس .

(٢) وجوبه في المشهورة المتجاهرة بالزنا غير معلوم .

(٣) إذا دخل مأواه في فرجها بأي وسيلة .

(٤) على الاحوط .

بأمره أصلاً^(١) - أو انكر دخولا يمكن تكونه منه فحينئذ وإن لم ينتف عنه بمجرد نفيه لكن باللعان ينتفي عنه .

(مسألة : ٧) إنما يشرع اللعان لنفي الولد إذا كانت المرأة منكوحة بالعقد الدائم ، وأما ولد المتمتع بها فينتفي بنفيه من دون لعان ، وإن لم يجر له نفيه ولم يعلم بالانتفاء . نعم لو علم أنه قد دخل بها دخولا يمكن تكون الولد منه أو اقرب ذلك ومع ذلك قد نفاه لم ينتف عنه بنفيه ولم يسمع منه ذلك ، كما هو كذلك في الدائمة ؛ فالفرق بين الدائمة والمتمتع بها إنما هو فيما إذا كانت المرأة تحتها وولدت ولداً ولم يعلم دخول الرجل بها دخولا يمكن تكون الولد منه ولم يقر الزوج بذلك وقد نفاه الزوج واحتمل صدقه وكذبه ، ففي ولد الدائمة لم ينتف عنه إلا باللعان ويشرع اللعان لنفيه ، وفي ولد المتمتع بها ينتفي عنه بمجرد نفيه بحسب ظاهر الشرع ولا يشرع فيه اللعان .

(مسألة : ٨) لا فرق في مشروعية اللعان لنفي الولد بين كونه حملاً أو منفصلاً .

(مسألة : ٩) من المعلوم أن انتفاء الولد عن الزوج لا يلزم كونه ولد زناً لاحتمال تكونه عن وطئ شبهة أو غيره ، فلو علم الرجل بعدم التحاق الولد به وإن جاز له بل وجب عليه نفيه^(٢) عن نفسه لكن لا يجوز له أن يرميها بالزنا^(٣) وينسب ولدها بكونه ولد زناً .

(مسألة : ١٠) لو أقر بالولد لم يسمع إنكاره له بعد ذلك ؛ سواء كان إقراره بالصريح أو بالكناية مثل أن يشر به ويقال له بارك الله لك في مولودك فيقول آمين أو انشاء الله تعالى ، بل قيل إنه إذا كان الزوج حاضراً وقت الولادة ولم ينكر الولد مع ارتفاع

(١) على قول من لم يشترط في اللعان الدخول ، وأما بناءً على اعتباره كما اختاره فلا لعان ما لم يثبت الدخول .

(٢) على الاحوط كما مر .

(٣) إلا إذا علم بكونه من زنا .

العذر لم يكن له انكاره بعد ذلك ، بل نسب ذلك الى المشهور^(١).

(مسألة : ١١) لا يقع اللعان الا عند الحاكم الشرعي أو من نصبه لذلك ، وصورته ان يبدأ الرجل ويقول بعد ما قذفها أو نفى ولدها « أشهد بالله اني لمن الصادقين فيما قلت من قذفها أو من نفى ولدها » يقول ذلك اربع مرات ، ثم يقول مرة واحدة « لعنة الله علي ان كنت من الكاذبين » ، ثم تقول المرأة بعد ذلك اربع مرات « أشهد بالله انه لمن الكاذبين في مقالته من الرمي بالزنا أو نفى الولد » ، ثم تقول مرة واحدة « ان غضب الله علي ان كان من الصادقين » .

(مسألة : ١٢) يجب أن تكون الشهادة واللعن على الوجه المذكور ، فلو قال أو قالت احلف أو اقسم أو شهدت أو انا شاهد أو بدلا لفظ الجلالة بالرحمن أو بخالق البشر أو بصانع الموجودات أو قال الرجل اني صادق أو لصديق أو من الصادقين من غير ذكر اللام أو قالت المرأة انه لكاذب أو كاذب أو من الكاذبين لم يقع ، وكذا لو أبدل الرجل اللعنة بالغضب والمرأة بالعكس .

(مسألة : ١٣) يجب أن يكون اتيان كل منهما باللعان بعد اللقاء الحاكم اياه عليه ؛ فلو بادر به قبل أن يأمر الحاكم به لم يقع .

(مسألة : ١٤) يجب أن يكون النطق بالعربية مع القدرة ؛ ويجوز بغيرها مع العذر .

(مسألة : ١٥) يجب أن يكونا قائمين^(٢) عند التلفظ بألفاظهما الخمسة ، وهل يعتبر ان يكونا قائمين معاً عند تلفظ كل منهما أو يكفي قيام كل منهما عند تلفظه بما يخصه ؟ أحوطهما الاول .

(مسألة : ١٦) اذا وقع اللعان الجامع للشرائط منهما يترتب عليه أحكام أربعة : الاول انفساخ عقد النكاح والفرقة بينهما . الثاني الحرمة الابدية ؛ فلا تحل له ابداً ولو

(١) لكنه مشكل الا اذا ظهر منه امارات التصديق بكونه ولده .

(٢) علي الاحوط .

بعقد جديد ، وهذان الحكمان ثابتان في مطلق اللعان سواء كان للقذف أولنفي الولد .
 الثالث سقوط حد القذف عن الزوج بلعانه وسقوط حد الزنا عن الزوجة بلعانها ؛ فلو قذفها
 ثم لاعن ونكلت هي اللعان تخلص الرجل عن حد القذف وتحد المرأة حد الزانية ،
 لان لعان الرجل بمنزلة البينة في اثبات زنا الزوجة . الرابع انتفاء الولد عن الرجل
 دون المرأة ان تلاعنا لنفيه ، بمعنى أنه لو نفاه وادعت الزوجة كون الولد له فتلاعنا
 لم يكن توارث بين الرجل والولد فلا يرث كل منهما عن الآخر ، وكذا بين الولد وكل
 من انتسب اليه بالابوة كالجد والجدة والاخ والاخت للاب ؛ وكذا الاعمام والعمات ،
 بخلاف الام ومن انتسب اليه بها ؛ حتى ان الاخوة للاب والام بحكم الاخوة للام .
 (مسألة : ١٧) اذا كذب نفسه بعدما لاعن لنفي الولد لحق به الولد فيما عليه
 لافيما له ، فيرثه الولد^(١) ولا يرثه الاب ولا من يتقرب به . وسيجيء تفصيله في كتاب
 الميراث انشاء الله تعالى .



مركز تحقيقات كليات علوم إسلامي

(١) لكن لا يرث اقارب ابيه باقراره الا اذا اقروا به ايضاً ، كما انهم لا يرثونه الا باقراره .

كتاب الإرث

وهو مشتمل على مقدمة ومقاصد ولواحق

أما المقدمة فتشتمل على أمور :

الامر الاول : في موجبات الارث وأسبابه على الاجمال ؛ وهي ثلاثة :

(الاول) النسب^(١)، وهو ثلاث طبقات مرتبة لا يرث واحد من المرتبة اللاحقة

مع وجود وارث من المرتبة السابقة *ترتيباً كميّاً* وهي صنفان الابوان من غير ارتفاع والاولاد ذكراً أو انثى
الطبقة الاولى : وهي صنفان الابوان من غير ارتفاع والاولاد ذكراً أو انثى
بلا واسطة أو معها .

الطبقة الثانية : وهي ايضاً صنفان الاجداد والجدات لاب أو ام وان علوا والاخوة
والاخوات وأولادهم وان نزلوا لاب كانوا أو لام أو لهما .
الطبقة الثالثة : الاعمام والعمات والاخوال والخالات وان علوا وأولادهم وان
نزلوا ؛ ويعد من في هذه الطبقة كلهم صنفاً واحداً .

(الثاني) الزوجية ؛ وبها يرث الزوجان كل من الآخر .
(الثالث) الولاء ، وهو ثلاثة مرتبة : ولأء العتق ، ثم ولأء ضامن الجريرة ؛ ثم
ولأء الامامة .

(١) بالسبب الشرعي أو ما يحكمه كالشبهة ونكاح الملل الفاسدة دون مثل الزنا بشرط
صدق الرحم والقرابة عرفاً .

الامر الثاني الوارث : اما يرث بالفرض ، واما يرث بالقراءة . والمراد بالفرض هو السهم المقدر والكسر المعين الذي سماه الله تعالى في كتابه الكريم ، والفروض ستة وأربابها ثلاثة عشر : النصف لبنت واحدة^(١) اذا لم يكن معها ابن ، واخت واحدة لابوين أو لاب اذا لم يكن معها أخ كذلك ، والزوج اذا لم يكن للزوجة ولد^(٢) . والربع للزوج اذا كان للزوجة ولد ؛ وللزوجة اذا لم يكن للزوج ولد . والثلث للزوجة اذا كان للزوج ولد . والثلث للام مع عدم الولد للميت^(٣) ولا الاخوة بالشرايط الاتية ؛ وللأخ^(٤) والاخت من الام مع التعدد . والثلاثان للبنين فصاعداً مع عدم وجود الابن ، وللأختين فصاعداً لابوين أو لاب مع وجود الأخ^(٥) . والسدس للاب مع وجود الولد^(٦) ، والام مع الولد أو وجود الاخوة للميت بالشروط الاتية ؛ وللأخت أو الاخت للام مع عدم التعدد .

(مسألة : ١) قد ظهر مما مر ان أهل الطبقة الثالثة من ذوي الانساب لا فرض لهم وانما يكون ارثهم بالقراءة وان الزوجين وراثتهما بالفرض مطلقاً ، وأما الطبقة الاولى والثانية فبعضهم لا فرض له أصلاً كالأبن والأخ للابوين أو لاب ، وبعضهم ذو فرض مطلقاً كالام ، وبعضهم ذو فرض على حال دون حال كالأب ، فانه ذو فرض مع وجود الولد للميت وليس له فرض مع عدم الولد ، وكالبنت والبتين ، وكذا الاخت والاختان لاب أو ابوين ؛ فان لهن الفرض اذا لم يكن معهن ذكر وليس لهن

(١) بأن لم يكن معها أخ او اخت غير ممنوع الارث ، وممنوع الارث في جميع الفروض كالمعدوم .

(٢) وان نزل ، وكذا في الفروض الثلاثة التالية .

(٣) وان نزل .

(٤) يعنى للابنتين من ولد الام فصاعداً .

(٥) للابوين في الاول وللأب في الثاني .

(٦) وان نزل وكذا مع الام .

فرض اذا كان معهن ذكر .

(مسألة : ٢) ظهر مما ذكر أن من كان له فرض على قسمين :

أحدهما : من ليس له الا فرض واحد ولا ينقص ولا يزيد فرضه بتبدل الاحوال ؛
كأب فانه يكون ذا فرض في صورة وجود الولد وفرضه ليس الا السدس مطلقاً ؛
وكذلك البنت الواحدة والبنات فصاعداً مع عدم الابن ، وكذا الاخت والاختان لأب
أو ابوين مع عدم الاخ ، فان فرضهن النصف أو الثلثان مطلقاً ؛ وهؤلاء وان كانوا
ذوي فرض على حال دون حال الا أن فرضهم لا يزيد ولا ينقص بتبدل الاحوال .
وقد يكون من كان له فرض على كل حال لا يتغير فرضه بتبدل الاحوال ، وذلك كالاخ
أو الاخت للام ؛ فمع الوحدة كان فرضه السدس ومع التعدد الثلث ، ولا يزيد على
ذلك ولا ينقص في جميع الاحوال .

الثاني : من كان فرضه يتغير بتبدل الاحوال ، كالام فان لها الثلث تارة والسدس
أخرى ؛ وكذا الزوجان فان للزوج نصف مع عدم الولد والرابع مع وجوده وللزوجة
الثلث مع وجود الولد والرابع مع عدمه .

الامر الثالث في موانع الارث ، وهي ثلاثة^(١) :

(الاول) الكفر باصنافه أصلياً كان أو عن ارتداد ، فلا يرث الكافر من المسلم
أصلاً وان كان قريباً وانما يختص ارثه بالمسلم وان كان بعيداً ، فلو كان له ابن كافر
وللابن ابن مسلم يرثه ابن الابن لا الابن ، وكذا لو كان له ابن كافر وأخ أو عم أو
ابن عم مسلم يرثه المسلم دونه ، بل وكذا لو لم يكن له وارث من ذوي الانساب
وكان له معتق أو ضامن جريرة مسلم يختص ارثه بهما دونه ، واذا لم يكن له وارث
مسلم في جميع الطبقات من ذوي الانساب وغيرهم كان ممن لا وارث له واختص
ارثه بالامام عليه السلام ولم يرث ابنه الكافر منه شيئاً .

(١) وهي المشهورة منها والا فقد يعد عشرة وقد يعد موانع بعض الارث منها فيكون

قريباً من عشرين بل في الدروس انها الى عشرين .

(مسألة : ٣) اذا مات الكافر أصلياً أو مرتداً عن فطرة أو ملة وله وارث مسلم وكافر ورثه المسلم وان كان بعيداً كالمعتق وضامن الجريرة دون الكافر وان كان قريباً كالأب والابن ، وان لم يكن له وارث مسلم بل كان جميع ورثته كفاراً يرثونه على قواعد الارث ، الا اذا كان مرتداً فطرياً أو ملياً فان ميراثه للامام دون ورثته الكفار .

(مسألة : ٤) لومات مسلم أو كافر وكان له وارث كافر ووارث مسلم غير الامام وأسلم بعد موته وارثه الكافر ، فان كان وارثه المسلم واحداً^(١) اختص بالارث ولم ينفع لمن أسلم اسلامه ، وكذا ان كان متعدداً وكان اسلام من أسلم بعد قسمة الميراث بينهم ، وأما لو أسلم قبل القسمة شاركهم في الارث ان ساواهم في المرتبة واختص بالارث وحجبهم عنه ان تقدم عليهم ، كما اذا كان ابناً للميت وهم اخوته .

(مسألة : ٥) لو أسلم الوارث بعد قسمة بعض التركة دون بعض كان لكل منهما حكمة ؛ فلم يرث فيما قسم واختص بالارث أو شارك فيما لم يقسم .

(مسألة : ٦) لومات مسلم عن ورثة كفار ليس بينهم مسلم فأسلم بعضهم بعد موته اختص هو بالارث ولم يرثه الباقيون ولم ينته الامر الى الامام ، وكذا الحال لو كان الميت مرتداً وخلف ورثة كفاراً وأسلم بعضهم بعد موته فان الارث يختص به .

(مسألة : ٧) لومات كافر أصلي ولم يخلف الا ورثة كفاراً ليس بينهم مسلم فأسلم بعضهم بعد موته فالظاهر أنه لا أثر لاسلامه وكان الحكم كما قبل اسلامه ؛ فان تقدمت طبقته على طبقة الباقيين كما اذا كان ابناً للميت وهم اخوته اختص الارث به ، وان ساواهم في الطبقة شاركهم ، وان تأخرت طبقته كما اذا كان عمّاً للميت وهم اخوته اختص الارث بهم . ويحتمل^(٢) ان تكون مشاركته مع الباقيين في صورة مساواته معهم في

(١) الا اذا كانت هي الزوجة ، فانه ان أسلم الوارث الكافر قبل تقسيم الارث بينها وبين الامام يأخذ نصيبه ، فلو كان ولداً فللزوجة نصيبها الأدنى والا فالأعلى ، وأما ان كان الوارث منحصرأ بالامام عليه السلام فان أسلم الكافر من الورثة فهو أولى منه عليه السلام .

(٢) لكن لا دليل عليه .

الطبقة انما هو فيما اذا كان اسلامه بعد قسمة التركة بينه وبينهم ، وأما اذا كان قبلها اختص الارث به ، وكذا اختصاص الطبقة السابقة بالارث في صورة تأخر طبقة من أسلم انما هو فيما اذا كان من الطبقة السابقة واحداً أو متعدداً وكان اسلام من أسلم بعد قسمة التركة بينهم ، وأما اذا كان اسلامه قبل القسمة اختص الارث به .

(مسألة : ٨) المراد بالمسلم والكافر وارثاً وموروثاً وحاجباً ومحجوباً أعم منهما حقيقة ومستقلاً أو حكماً وتبعاً ، فكل طفل كان أحد أبويه مسلماً حال انعقاد نطقته مسلم حكماً وتبعاً فيلحقته حكمه ، وإن ارتد بعد ذلك المتبوع فلا يتبعه الطفل في الارتداد الطاريء . نعم يتبعه في الاسلام اذا أسلم أحد أبويه قبل بلوغه بعد ما كانا كافرين حين انعقاد نطقته . وكل طفل كان أبواه معاً كافرين أصليين أو مرتدين أو مختلفين حين انعقاد نطقته بحكم الكافر حتى يسلم أحدهما قبل بلوغه أو أظهر الاسلام هو بعد بلوغه ؛ فعلى ما ذكرنا لو مات كافر وله أولاد كفار وله اطفال أخ مسلم أو اخت مسلمة يرثه اولئك الاطفال دون الاولاد ، ولو كان له ابن كافر وطفل ابن مسلم يرثه طفل ابنه دون ابنه ؛ ولو مات مسلم وله طفل ثم مات ذلك الطفل وليس له وارث مسلم في جميع الطبقات كان وارثه الامام كما هو الحال في الميت المسلم ، ولو مات طفل بين كافرين وله مال وكان ورثته كلهم كفاراً ليس بينهم مسلم ورثه الكفار على ما فرض الله دون الامام . هذا اذا كان أبواه كافرين أصليين ، وأما اذا كانا مرتدين فهل لهذا الطفل حكم الكفر الارتدادي حتى يكون وارثه الامام أو حكم الكافر الاصلي حتى يرثه ورثته الكفار ؟ وجهان لا يخلو ثانيهما من قوة .

(مسألة : ٩) المسلمون يتوارثون وإن اختلفوا في المذاهب والاصول والعقائد ، فيرث المحق منهم عن مبطلهم وبالعكس ومبطلهم عن مبطلهم . نعم الغلاة والخوارج والنواصب ومن أنكر ضرورياً من ضروريات الدين كوجوب الصلاة وصوم شهر رمضان كفار أو بحكمهم ، فيرث منهم المسلمون وهم لا يرثون منهم .

(مسألة : ١٠) الكفار يتوارثون وإن اختلفوا في الملل والنحل ، فيرث النصراني

من اليهودي وبالعكس ؛ بل ويرث الذمي من الحربي وبالعكس ، لكن يشترط في ارث الكافر من الكافر فقد الوارث المسلم ؛ فان وجد وان كان بعيداً يحجب الكافر وان كان قريباً كما تقدم تفضيله .

(مسألة : ١١) المرتد - وهو من خرج عن الاسلام واختار الكفر بعد ما كان مسلماً - على قسمين فطري وملي : والاول من كان أحد أبويه مسلماً حال انعقاد نطقه ثم أظهر الاسلام بعد بلوغه ثم خرج عنه ؛ والثاني من كان أبواه كافرين حال انعقاد نطقه ثم أظهر الكفر بعد البلوغ فصار كافراً أصلياً ثم أسلم ثم عاد الى الكفر كنصراني أسلم ثم عاد الى نصرانيته .

فالفطري ان كان رجلاً تبين منه زوجته وينسخ نكاحها بغير طلاق وتعد عدة الوفاة ثم تتزوج بالغير ان أرادت ويقسم أمواله التي كانت له حين ارتداده بين ورثته بعد أداء ديونه كالميت ، ولا ينتظر موته ولا تنفيذ توبته ورجوعه الى الاسلام في رجوع زوجته وماله اليه . نعم تقبل توبته باطناً على الأقوى ، بل ظاهراً أيضاً بالنسبة الى بعض الأحكام ؛ فيطهر بدنه وتصح عباداته ويملك الأموال الجديدة بأسبابه الاختيارية كالتيجارة والحيازة والقهرية كالارث ، ويجوز له التزويج بالمسلمة ، بل له تجديد العقد على الزوجة السابقة . وان كان امرأة بقيت أموالها على ملكها ولا تنتقل الى ورثتها الابعوتها وتبين من زوجها المسلم في الحال بلا اعتداد ان كانت غير مدخول بها ومع الدخول بها ينسخ نكاحها^(١) لكن عليها العدة عدة الطلاق ، فان تابت وهي في العدة عادت الزوجية وان لم تتب حتى انتفت العدة بانتهى من زوجها .

وأما الملي سواء كان رجلاً أو امرأة فلا تنتقل أمواله الى ورثته الا بالموت ، وينسخ النكاح بين المرتد وزوجته المسلمة وكذا بين المرتدة وزوجها المسلم بمجرد الارتداد بدون اعتداد مع عدم الدخول ومع الاعتداد عدة الطلاق مع الدخول ، فان

(١) قد مر منه قدام سره ان القسح فيها وفي المرتد الملي مطلقاً رجلاً كان او امرأة موقوف على انقضاء العدة ، فراجع وهو الاوفق بالقواعد .

تاب أو ثابت قبل انقضاء العدة عادت الزوجية والا فلا كما عرفت في المرأة المرتدة عن فطرة .

(الثاني) من موانع الارث القتل .

(مسألة : ١٢) لا يرث القاتل من المقتول اذا كان القتل عمداً ظلماً ؛ ويرث منه اذا قتله بحق ، كما اذا كان قصاصاً أو حداً أو دفاعاً عن نفسه أو عرضه أو ماله وكذا اذا كان خطأ محضاً كما اذا رمى الى طائر فخطأ وأصاب قريبه فانه يرثه . نعم لا يرث من دينه التي تتحملها العاقلة على الاقوى . واما شبه العمد - وهو ما اذا كان قاصداً لا يقع الفعل على المقتول غير قاصد للقتل وكان الفعل مما لا يترتب عليه القتل في العادة كما اذا ضربه ضرباً خفيفاً للتأديب فأدى الى قتله - ففي كونه كالعمد المحض مانعاً عن الارث أو كالخطأ المحض ؟ قولان أقواهما أولهما ^(١) ، خصوصاً اذا كان يقع الفعل بغير حق ؛ كما اذا ضربه ضرباً خفيفاً لا للتأديب أو كان الضارب من ليس له ولاية التأديب فأدى الى قتله .

(مسألة : ١٣) لا فرق في القتل العمدي الظلمي في مانعته من الارث بين ما كان بالمباشرة كما اذا ذبحه أو رماه بالرصاص ؛ وبين ما كان بالتسبب كما اذا رماه في مسبعة فافترسه السبع ؛ أو حبسه في مكان زماناً طويلاً بلا قوت فمات جوعاً ؛ أو أحضر عنده طعاماً مسموماً بدون علم منه فأكله الى غير ذلك من التسيبات التي ينسب ويسند معها القتل الى المسبب . نعم بعض التسيبات التي قد يترتب عليها التلف مما لم ينسب ولم يسند التلف الى المسبب كحفر البئر والقاء المزلق والمعاثر في الطرق والمعاير وغير ذلك وان أوجب الضمان والدية على مسببها اذا تلف أحد بسببها كما هو مذكور في كتابي الغصب والديات الا انها غير مانعة من الارث ؛ فيرث حافر البئر في الطريق عن قريبه الذي وقع ومات فيه .

(مسألة : ١٤) كما أن القاتل ممنوع عن الارث من المقتول كذلك لا يكون حاجباً عن هودونه في الدرجة ومتأخر عنه في الطبقة ؛ فوجوده كالعدم ، فلو قتل شخص أباه وكان له

ابن ولم يكن لآبيه أولاد غير القاتل ورث ابن القاتل من جده ، وكذا اذا انحصر أولاد المقتول في ابنه القاتل وله اخوة كان ميراثه لآخوته دون ابنه ؛ بل لو لم يكن غير القاتل قريب وكان له معتق أو ضامن جريرة كان ميراثه لهما ؛ وان لم يكونا له أيضاً ورثه الامام . (مسألة : ١٥) الدية في حكم مال المقتول يقضى منها ديونه ويخرج منها وصاياه أو لاقبل الارث ثم يورث الباقي كسائر الاموال ، سواء كان القتل عمداً وصالحوا عن القصاص بالدية أو كان شبه عمد أو خطأ محضاً ، ويرثها كل مناسب ومسائب حتى الزوجين في القتل العمدي وان لم يكن لهما حق القصاص ، لكن اذا وقع الصلح والتراضي بالدية ورثا نصيبهما منها . نعم لا يرث المتقرب ^(١) بالام وحدها كالاخ والاخت للام من الدية شيئاً .

(الثالث) من الموانع الرق .

(مسألة : ١٦) الرقية مانعة عن الارث في الوارث والموروث ، فلا يرث الرق من الحر وكذا العكس وان قلنا بقابلية الرق للملك ؛ فان ملكه بعد موته لمولاه . فمن مات وله وارث حر ووارث مملوك فالميراث للحر وان كان بعيداً كضامن الجريرة دون المملوك وان كان قريباً كالوالد والولد ، وليس يحجب الرق من كان تقربه بالميت بسببه ، فلو كان الوارث رقاً وله ولد حر لم يمنع الولد عن الارث برق أبيه بل يكون هو الوارث دونه .

(مسألة : ١٧) لو مات شخص وله وارث مملوك ووارث حر فأعتق المملوك بعد موته ، فان تعدد الحر وكان عتق المملوك قبل قسمة التركة بين الاحرار شاركهم ان ساواهم في المرتبة واختص بالارث ان كان أولى ، وان كان الحر واحداً ^(٢) ؛ أو كان

(١) بل خصوص الاخوة والاخوات للام كما مرفى الرواية ، وأما غيرهما من المتقرب لها فالظاهر أنه يرثها .

(٢) اذا كان الواحد هي الزوجة فلا يبعد ان يشتري الرق من نصيبه ويفك ويعطى عليه بقية نصيبه ان كان ، وان لم يف نصيبه بشمته فأعتق قبل قسمة الارث بين الزوجة والامام عليه السلام يعطى نصيبه ، وان اعتق بعد القسمة فلا نصيب له .

عتق المملوك بعد القسمة لم يكن له نصيب .

(مسألة : ١٨) لو لم يكن له وارث في جميع الطبقات سوى المملوك يشتري من مال الميت ويعتق ، واذا بقي شيء يعطى له بعنوان الارث ، وليس لمالكه الامتناع عن بيعه ؛ بل يقهر عليه لو امتنع ، بل ليس له الاجحاف والاقتراح في الثمن ، فيعطى له القيمة العادلة ويؤخذ منه المملوك ويعتق ؛ والمباشر لذلك هو الحاكم ؛ ومع عدمه عدول المؤمنين ، بل غيرهم ايضاً مع عدمهم على نحو الوجوب الكفائي .

(مسألة : ١٩) اذا كان المملوك أباً أو امأ للميت لا اشكال ولا خلاف في انه يشتري ويعتق ، والظاهر جريان هذا الحكم في كل قريب له ولا سيما الاولاد .

(مسألة : ٢٠) اذا لم يف التركة بتمام ثمن المملوك فالظاهر أنه يشتري بها^(١)

شقص منه ويعتق ويسعى هو في الباقي .
وهنا فروع آخر لا جدوى في التعرض بها لقلة الابتلاء بها . ويلحق بموانع

الارث أمور ينبغي ان يذكر في ضمن مسائل

(مسألة : ٢١) اللعان الجامع للشرائط اذا وقع بين الزوجين يقطع التوارث بينهما ، واذا وقع في مقام نفى الولد يقطع التوارث بين الاب والولد ، وكذا التوارث بين الولد وكل من تقرب اليه بواسطة الاب كالجد والجدة للاب والاعمام والعمات وأولادهم ، فينحصر التوارث بين الولد والام وبينه وبين من تقرب اليه بالام كالاخ والاخت للام والاخوال والخالات وأولادهم ؛ حتى أنه لو كان له أخ للاب والام وأخ للام كان كمن له اخوان للام فيرثان بالسوية ؛ وان اعترف الاب بعد اللعان بولديه يرثه الولد دون العكس^(٢) .

(مسألة : ٢٢) الحمل يرث ويورث اذا انفصل حياً وان مات من ساعته ؛ ويعرف حياته بعد انفصاله قبل موته من ساعته بأن يتحرك أو يصيح بعد سقوطه . ولا يشترط

(١) بل الاظهر ان المال للامام عليه السلام ولا يشتري به البعض .

(٢) الا اذا اقر الولد به ايضاً .

ولوج الروح فيه حين موت المورث ؛ بل يكفي انعقاد نطقته حينه ، فاذا مات أحد وتبين الحمل في زوجته بعد موته وكان بحيث يلحق به شرعاً يرثه اذا انفصل حياً . ولا يعتبر في وارثيته ومورثيته انصياح بعد السقوط بعد ما علم سقوطه حياً بالحركة اليينة وغيرها .

(مسألة : ٢٣) الحمل مادام حملاً لا يرث ولكن يحجب من كان متأخراً عنه في المرتبة أو في الطبقة ؛ فلو كان للميت حمل وله أحفاد وأخوة يحجبون عن الارث ولم يعطوا شيئاً حتى يتبين الحال ، فان سقط حياً اختص بالارث ، وان سقط ميتاً يرثوا . ولو كان للميت وارث آخر في مرتبة الحمل وطبقته - كما اذا كان له أولاد أو ابوان - يعزل للحمل نصيب ذكرين ويعطى الباقي للباقيين ، ثم بعد تبين الحال ان سقط ميتاً يعطى ما عزله للوارث الاخر ، ولو تعدد وزع بينهم على ما فرض الله ، فلو كان للميت ابن واحد يعطى الثلث ويعزل للحمل الثلثان ، ولو كانت له بنت واحدة اعطيت الخمس وعزل للحمل أربعة أخماس ؛ ولو كان له ابن وبنت تقسم التركة سبع حصص تعطى البنت حصة ويعطى الابن حصتين وتعزل للحمل أربع حصص .

الفهرس

٢١	ما يشترط في تذكية الذبيحة	(كتاب الأيمان والندور)
٢٣	كيفية نحر الابل	٣ القول في اليمين
٢٤	آداب الذبح والنحر	٨ كفارة اليمين
٢٢	الآداب المستحبة	٩ القول في النذر والعهد
٢٥	الآداب المكروهة	١٧ القول في العهد
٢٦	خروج الجنين بعد ذبح الحيوان	(كتاب الكفارات)
٢٧	ما يؤخذ من يد المسلم	١٨ القول في اقسام الكفارات
	(كتاب الاطعمة والاشربة)	٢٠ القول في احكام الكفارات
٢٩	القول في الحيوان	٢٢ ما يعطى في الكفارات
٥١	تمييز محلل الطير عن محرمه	٢٧ مسائل في الكفارات
٥٣	احكام الحيوان الجلال	(كتاب الصيد والذباحة)
٥٥	ما يؤكل من الذبيحة	٢٨ القول في الصيد
٥٧	القول في غير الحيوان	٣٠ ما يشترط في الصيد
٥٩	حكم طين قبر الحسين (ع)	٣٢ تملك الحيوان الوحشى
٦٠	في حرمة الخمر	٣٩ القول في الذباحة
٦٢	حكم العصير العنبى	

١١٩	المشاهد المشرفة والمدارس	٦٤	حرمة مال الغير
١٢٠	من المشتركات المياه بأنواعها	٦٦	عدم جواز التداوى بالخمر
١٢٣	من المشتركات المعادن	٦٨	آداب الاكل والشرب
	(كتاب اللقطة)	٧٢	ثواب سقي الماء
١٢٥	القول في لقطة الحيوان		(كتاب الغصب)
١٢٧	القول في لقطة غير الحيوان	٧٣	معنى الغصب
١٣٠	احكام اللقطة	٧٣	أنواع الغصب
١٣٨	خاتمة : في الصبي الضائع	٧٤	احكام الغصب
	(كتاب النكاح)		في منافع المصوب
		٨٠	ضمان الغاصب
١٤٠	استحباب النكاح	٨٤	
١٤١	كيفية اختيار الزوجة		(كتاب احياء الموات والمشاركات)
١٤٣	آداب الخلوة	٩٨	القول في احياء الموات
١٤٧	مايجوز النظر اليه وما لايجوز	١٠٢	احكام الحرير ومقداره
١٥٠	عقد النكاح واحكامه	١٠٦	نصرف المالك في ملكه
١٥٩	في أولياء العقد	١٠٧	حرمة أذية الجار
١٦٢	عقد الفضولي واحكامه	١٠٨	احكام التحجير
١٦٦	لوعقد على امرأة شخصان	١١٠	كيفية الاحياء
١٦٨	في اسباب التحريم	١١١	مايعتبر في الاحياء
١٦٨	القول في النسب	١١٢	القول في المشتركات
١٧١	القول في الرضاع	١١٤	الشوارع والطرق العامة
	كيفية جواز نظر كل من الاخوين	١١٧	احكام المساجد

٢٨٧	فهرس الكتاب
٢٤٦	القول في العدد
٢٤٦	عدة الفراق طلاقاً كان او غيره
٢٥٠	القول في عدة الوفاة
٢٥٣	احكام فقد الزوج
٢٥٧	عدة وطى الشبهة
٢٦٠	القول في الرجعة
(كتاب الخلع والمباراة)	
٢٦٢	معنى الخلع
٢٦٣	ما يعتبر في الخلع
٢٦٤	احكام البذل
٢٦٦	احكام المباراة
(كتاب الظهار والايلاء واللعان)	
٢٦٧	القول في الظهار
٢٦٩	القول في الايلاء
٢٧٠	القول في اللعان
٢٧٣	كيفية اللعان
(كتاب الميراث)	
٢٧٥	موجبات الارث
٢٧٦	من هو الوارث
١٧٨	الى زوجة الاخر
١٧٩	امثلة في عموم المنزلة
١٨١	مستحبات الرضاع
١٨٢	القول في المصاهرة وما يلحق بها
١٨٨	النكاح في العدة وتكميل العدد
١٩١	القول في الكفر
١٩٥	القول في النكاح المنقطع
١٩٩	في نكاح العبيد والاماء
٢٠١	العيوب الموجبة لخيار الفسخ
٢٠٦	في المهر (الصداق)
٢١٢	الشروط المذكورة في عقد النكاح
٢١٢	القسم والنشوز والشقاق
٢١٥	القول في النشوز
٢١٧	احكام الاولاد والولادة
٢١٩	احكام الولادة وما يلحق بها
٢٢٤	فصل في النفقات
٢٣٠	في نفقة الاقارب
(كتاب الطلاق)	
٢٣٦	القول في شروطه
٢٤٠	القول في الصيغة
٢٤٣	في أقسام الطلاق

٢٨٢	الرق من موانع الارث	٢٧٧	فى موانع الارث
٢٨٣	من الموانع الملغان	٢٨٠	انواع المرتد
٢٨٤	ارث	٢٨١	لا يرث القاتل من المقتول



مركز تحققت كچي پوز علوم اسلامى

اخطاء الجزء الثالث
من كتاب (وسيلة النجاة)

ص	س	خطأ	صواب
٨	٢٢	الايمان	ايمان
٢٠	٢٢	موضوعه	موضوعه
٢٣		يوضع كل من الحاشيتين رقم (١) و (٢) مكان الاخرى	
٥٢	٢٠	ان	فان
٩٨	١٥	يعمل	يعامل
١١٠	١٢	لموتان	الموتان
١١٧	٢٢	تزاح	تراحم
١١٨	٢٣	وصلى	والصلاة
١٢٠	٢٣	الامر	الامام
١٢٢	٢٢	عن المقدم	عن القدم
١٥٨	١٩	ذات الرجل	هذا الرجل
١٧١	١٨	مع معصية	عن معصية
١٩٥	١١	وانهما	وانما
٢٠٥		يوضع كل من الحاشيتين رقم (١) و (٢) مكان الاخرى	
٢١٢	٢٣	بعد	بعد
٢١٨	٢٣	بغير	بغيره
٢٢٧	١٨	تجب	فلا تجب
٢٧١	٢٢	اذا دخل	او ادخل
١٧٦	٧	للبيتين	للبيتين
٢٨٢	٢١	لها	بها